

# התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי

ד"ר אברהם וינרוט, עו"ד  
בועז אדלשטיין, עו"ד

שואב בע"מ

(מהדורה שנייה מורחבת)

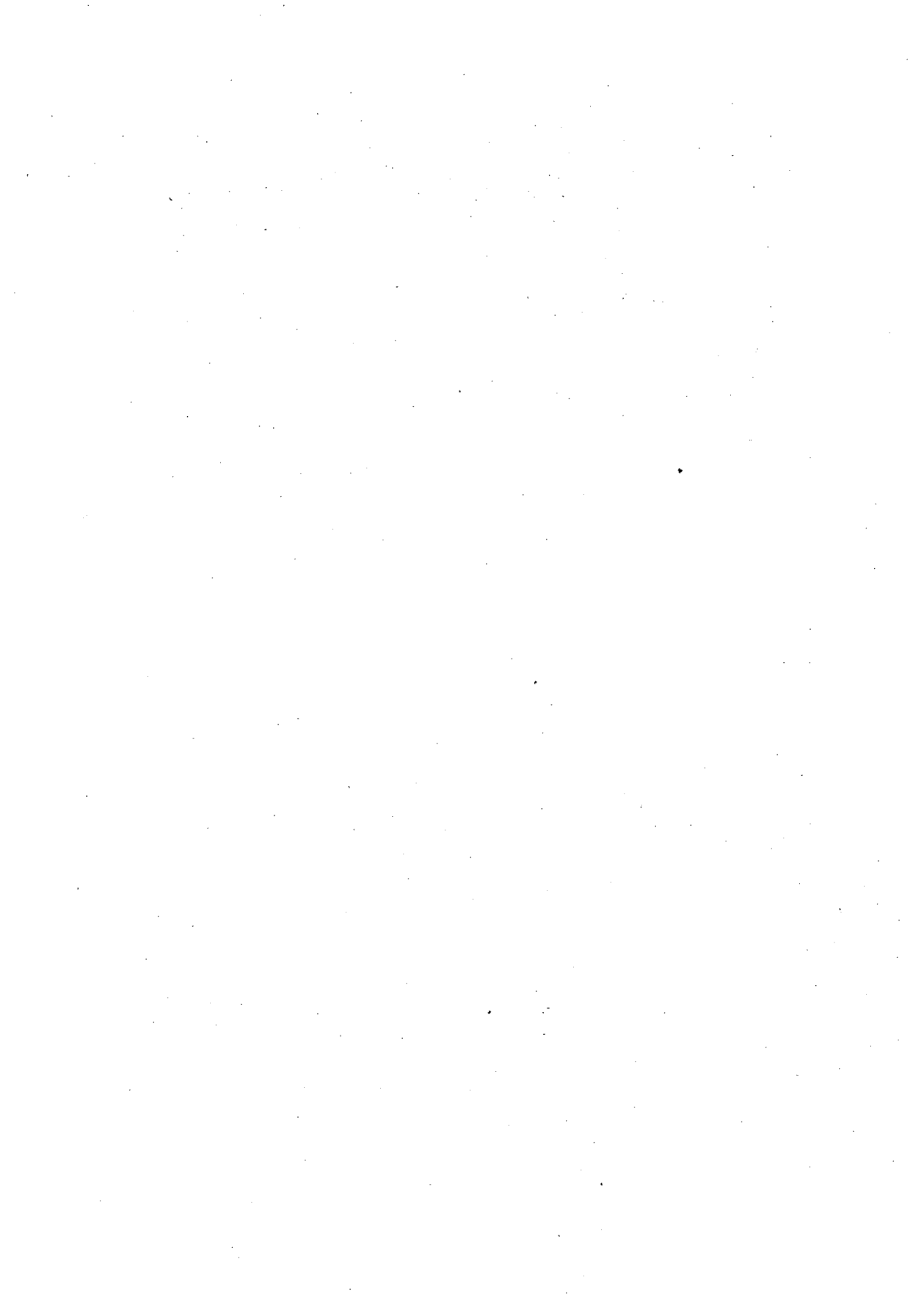
©  
All Rights Reserved

©  
כל הזכויות שמורות למחבר

אין לצלם, להעתיק ולעשות  
כל שימוש מסחרי  
בלא לקבל אישור בכתב  
מראש מהמחבר

שואב בע"מ  
תשס"א-2000  
רח' הגלגל 44 רמת גן 52392  
טל. 03-5781193 פקס מסי' 03-5781347

להוריי  
לרעייתני שושי  
לילדתי יואל, אסתי, שרה ושירלי



# תוכן העניינים

11	פתח דבר .....
13	פרק א. התניית שירות בשירות מהי? .....
19	פרק ב. המסגרת הנורמטיבית .....
21	ב(1) המיתווה הכולל של דיני הבנקאות .....
22	ב(2) סעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) .....
24	ב(3) סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) .....
25	ב(4) הגדרת "שירות" .....
30	ב(5) הוראות נוספות בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) .....
34	ב(6) הוראות בנק ישראל .....
38	ב(7) "ואף על פי כן - נוע תנוע" .....
41	פרק ג. הגיונו של האיסור וגדרי תחולתו .....
55	פרק ד. די להתניה ברמיזה .....
65	פרק ה. נטל ההוכחה ומידתה .....
67	ה(1) דרך הילוכה של הפסיקה .....
68	ה(2) נקודת המוצא .....
68	ה(2)(א) נטל הראיה ועדות הלקוח .....
70	ה(2)(ב) בקשת רשות להתגונן .....
71	ה(2)(ג) מידת ההוכחה הדרושה .....
76	ה(3) המעבר לאמות מידה אובייקטיביות .....
85	פרק ו. המישור המעשי בהוכחה של התניית שירות בשירות .....
87	ו(1) מקור המימון (קשר עסקי סביר) .....
93	ו(2) מצב החשבון בעת נטילת השירות הכפוי .....

- 97 ..... (3) קורלציה במועדי השירותים שהותנו זה בזה
- 108 ..... (4) קורלציה בסכומי השירותים שהותנו זה בזה
- 109 ..... (5) להיכן הועברו הכספים בסוף תקופת התוכנית
- 111 ..... (6) זהות בעל החשבון בכל אחד מן השירותים שהותנו זה בזה
- 116 ..... (7) בקיאות הלקוח והיעזרות בבעלי מקצוע
- 118 ..... (8) אינדיקציות היצוניות
- 118 ..... (8)א) השקעות אחרות
- 120 ..... (8)ב) רמת החיים של הלקוח
- 121 ..... (8)ג) חזרה של הלקוח אל אותו סניף
- 122 ..... (8)ד) מספר תוכניות החיסכון
- 123 ..... (8)ה) משך הזמן שחלף עד הגשת התביעה
- 125 ..... (9) סיכום הפן המעשי

פרק ז. קשר עסקי סביר והיגיון בלבלי בהתניה בין השירותים ..... 127

פרק ח. העדר היגיון בלבלי ללקוח ..... 135

פרק ט. היבטי מס ..... 141

- 143 ..... ט(1) מבוא ודוגמא מספרית
- 148 ..... ט(2) האם ריבית החובה מותרת בניכוי כהוצאה?
- 157 ..... ט(3) האם העברת כספים מן העסק למישור הפרטי מהווה אירוע מס?
- 159 ..... ט(4) האם ההכנסה מריבית הזכות פטורה ממס?

פרק י. התיישנות ..... 161

- 163 ..... י(1) עקרונות כלליים
- 168 ..... י(2) סעיף 7 לחוק ההתיישנות
- 173 ..... י(3) סעיף 89(1) לפקודת הנזיקין

פרק יא. הקוגנטיות של חוק הבנקאות (שירות ללקוח) ..... 177

- 179 ..... יא(1) ויתור מראש
- 180 ..... יא(2) ויתור בדיעבד

185	פרק יב. דרך החישוב הראויה בעקבות התניה אסורה
187	יב(1) המישור הנזיקי
193	יב(2) המישור החוזי
194	♦ היקף הבטלות
204	יב(3) שיעור הריבית בעת עריכת החשבון המתקן - החלופות הרלבנטיות
210	יב(4) שיעור הריבית בעת עריכת החשבון המתקן - סקירת הפסיקה
225	יב(5) סיכום
227	נספחים
387	מפתחות





## פתח דבר

הטענה בדבר התניית שירות בשירות שכיחה מאוד בהתדיינויות שבין תאגיד בנקאי ללקוחו. כך היה בשנת 1996, עת פורסמה המהדורה הקודמת של חיבור זה - וכך גם כיום. אין תימה, אפוא, בי בארבע שנים אלו היתוספו עשרות פסקי דין, לפסקי הדין הקיימים. הסוגיה נדונה ולובנה מזוויות שונות, ואין בית משפט בלא חידוש.

פסקי דין חדשים אלה חייבו עדכון של הסקירה המשפטית הקודמת, תוך דיון בחידושים והכללת השינויים שהתחוללו בינתיים, שחלקם מהותיים ביותר. משבאנו לעשות כן, נמצאנו מרחיבים את היריעה ודנים בנושאים חדשים, שלא נדונו במהדורה הקודמת, או שזבו בה לליבון קל בלבד.

תקוותנו כי יהיו אלה דברי חפץ, וכשם שנעשה שימוש נרחב במהדורה הקודמת של חיבור זה, בן תתקבל מהדורה זו בכלי המחזיק ברכה לציבור העוסקים בנושא: שופטים ועורכי דין, תאגידים בנקאיים וקהל לקוחותיהם.

אעלה תודתי עלי פתח דבר, כלפי מי שהשתתפו וסייעו לי במלאכה זו:  
ראש וראשונה בהם - שושי, רעייתי, אשר ניצחה על מלאכת ההוצאה לאור;  
עו"ד בועז אדלשטיין, שעמד על ימיני לסמכני בכל שלבי הכתיבה והעריכה;  
עו"ד אורי בר, משפטן וכלכלן, שעיצב את הפרק בדבר דרך החישוב הראוי בעקבות התניה אסורה;  
מר רותם רביבי, שלא חסך מאמצים בהגהות ובעריכת המפתחות;  
הגב' הרצליה אפרתי, העורכת הלשונית;  
ולכל המסייעים הנוספים, שלא אוכל לפרטם, כי רבים הם.

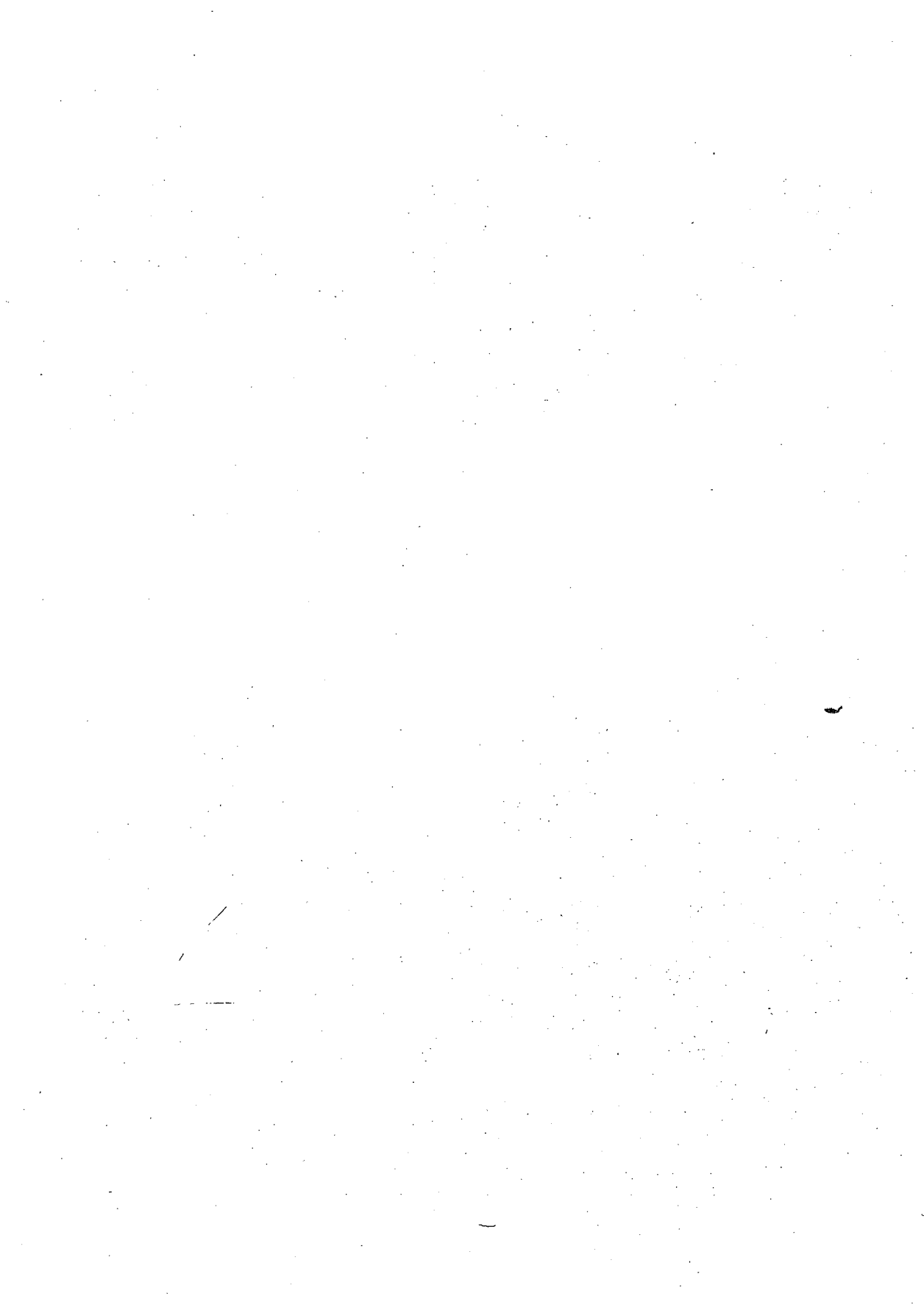
ד"ר אברהם וינרוט



**פרק א:**

**התניית שירות בשירות מהי?**

---



## פרק א. התניית שירות בשירות מהי?

1. כדי להמחיש באחת את התופעה של התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי, ואת משמעויותיה הכלכליות, נשתמש בדוגמא מספרית:

(א) אדם נזקק לשירות בנקאי של קבלת אשראי; נחוצה לו הלוואה בסך 500,000 ש"ח.

(ב) הבנק מסכם עם הלקוח כי יעניק לו את ההלוואה המבוקשת בריבית של 5% לשנה.

(ג) למלווה יש אינטרס מובהק להעלות את שיעור הריבית; הוא היה מעדיף שהריבית תהא, למשל, בשיעור של 8% לשנה.

(ד) המלווה יכול להשיג מטרתו זו על ידי התניה של שירות בשירות, במיתווה הבא:

(1) המלווה מודיע ללקוח כי נחוצים ביטחונות להלוואה המבוקשת.

(2) המלווה עצמו "נרתם לעזרת הלקוח" לשם יצירת ה"ביטחונות".

(3) המלווה מציע ללקוח כי ייטול הלוואה נוספת בסך 500,000 ש"ח (בלא ביטחונות), יפקיד אותם בתוכנית חיסכון וזו תשמש בטוחה להלוואה המקורית.

(4) כלומר, במקום ליטול הלוואה של 500,000 ש"ח כפי שביקש הלקוח, הוא יקבל הלוואה בסך 1,000,000 ש"ח. מסכום זה יועברו ללקוח 500,000 ש"ח שביקש, ואילו היתרה תופקד בתוכנית חיסכון בבנק ותשועבר להבטחת יתרת ההלוואה.

(5) למעשה יש כאן שתי הלוואות בנות 500,000 ש"ח כל אחת. הראשונה ניתנת ללקוח ואינה מובטחת בדבר, והשנייה מובטחת באמצעות הכספים שנותרים בבנק בתוכנית חיסכון.

אם הלקוח אינו פורע את ההלוואות, הבנק נותר חסר ביטחונות לגבי ההלוואה הראשונה, והעובדה שקיימת הלוואה נוספת, מובטחת,

אינה משנה את מצבו של המלווה במאומה לגבי גביית ההלוואה הראשונה.

(6) נמצא כי בפועל אין כל בטוחה לשירות שביקש הלקוח, מפני שהבנק מוציא מכיסו שלו את 500,000 ש"ח הנוספים בלא כל בטוחה כנגדם, כדי שאלה ישמשו בטוחה ל-500,000 ש"ח הראשונים, שאף להם אין בטוחה.

(7) מדוע עשה אפוא המלווה את אותה תנועה סיבובית, שבה הלקוח נטל כביכול הלוואה בסך 500,000 ש"ח נוספים מכיסו האחד של המלווה והחזירם מייד כתוכנית חיסכון לכיסו האחר של המלווה?

(8) הטעם לכך הוא לעתים רצונו של המלווה להגדיל את שיעור הריבית שאותה יגבה מן הלווה בגין ההלוואה היחידה שאותה נטל בפועל. את המשמעות הזו מבינים עת ששמים לב כי בגין 500,000 ש"ח הנוספים (הבטוחה כביכול) גובה המלווה ריבית חובה בגובה 5% לשנה, ומשלם ללווה במסגרת תוכנית החיסכון ריבית זכות, שהיא תמיד נמוכה מריבית החובה (בשיעור של, למשל, 2% לשנה).

ה) התוצאה היא אפוא כדלקמן:

(1) הלקוח ביקש וקיבל 500,000 ש"ח. את שאר הכספים הוא לא ראה מעולם והם אינם יוצאים מרשות הבנק, אלא נרשמים כהלוואה מצד אחד וכתוכנית חיסכון מצד שני.

(2) אבל, כתוצאה מפעולה רישומית זו נמצא, כי נוסף להלוואה בסך 500,000 ש"ח בריבית של 5% לשנה, נטל הלקוח הלוואה נוספת בסך 500,000 ש"ח, שמצד אחד מתחייבת בריבית חובה בת 5% לשנה ומצד שני מופקדת בתוכנית חיסכון המניבה רק 2% לשנה. נמצא כי בגין הלוואה נוספת זו משלם הלקוח ריבית בת 3% לשנה (2% - 5%) בלי שקיבל כסף!

(3) למעשה מחויב הלקוח בריבית בגין ההלוואה שנטל כלהלן:

(א) 5% ריבית חובה בגין ההלוואה המקורית שנטל.

(ב) 3% הפרש ריביות בגין ההלוואה הנוספת שנאלץ ליטול, לשלם בגינה ריבית חובה ולהחזירה מייד להפקדה בתוכנית חיסכון המניבה ריבית זכות נמוכה יותר (3% = 2% - 5%).

(ג) נמצא כי בסך הכול משלם הלקוח ריבית בשיעור של 8% (5%+3%) לשנה בגין 500,000 ש"ח הלוואה שביקש וקיבל.

(ו) התנועה הסיבובית הזו הביאה, אם כן, "בדלת אחורית", להגדלת שיעור הריבית על ההלוואה מ-5% ל-8%.

(ז) החוק העניק ללקוח הגנה מפני סיטואציה כזו, שכן הלקוח אינו ער, לעתים, למשמעות הכלכלית של הפעולה; במקרים אחרים הוא מבין את משמעות הפעולה אך נאלץ להסכים לה כתוצאה מתלותו בבנק.

2. הדוגמא האמורה מבהירה את המשמעות הכלכלית של התופעה. עם זאת, יש לבחון כל מקרה ומקרה לגופו<sup>1</sup> ויש לזכור כי לא בכל פעם שהלקוח בוחר להיוותר ביתרת חובה בבנק בגין אשראי שקיבל, ובה בעת פותח תוכנית חיסכון, מדובר בהתניה שמקורה בבנק. יש מקרים שבהם זהו מעשה מתוך בחירה של הלקוח.<sup>2</sup> במקרים אחרים יש קשר עסקי סביר בין שני השירותים הניתנים על ידי הבנק, ועל כן גם אם מדובר בהתניה שנכפתה על ידי הבנק לא תיפסל העסקה. יש אפוא לבחון את גדר האסור והמותר ותוצאותיהם. לכך יוקדשו הפרקים הבאים.

1 ההיבט האינדיווידואלי של התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי יוצר קושי להגיש תובענה ייצוגית וליישם בהקשר זה את פרק ג' לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). תשמ"א - 1981, שהוסף בשנת 1996, הקובע כי: "אדם, המועצה הישראלית לצרכנות, או ארגון צרכנים אחר שאישר שר המשפטים לפי סעיף 31ג) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, רשאי להגיש תובענה בשם קבוצת אנשים בשל כל עילה, אשר בשלה יכול על פי חוק זה התובע לתבוע בשמו, ונגד כל נתבע אשר התובע רשאי לתבוע בשמו (להלן - תובענה ייצוגית)".

2 כך למשל נקבע בחוזר בנק ישראל מיום 7.7.87: "אין מניעה כי לקוח המבקש לפתוח תוכנית חיסכון יוכל לקבל לשם כך אשראי מהבנק". לעניין זה ר' גם ת.א. 1185/96 בר אמון נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם, מפי כב' השופטת מ' סוקולוב): "נפסק שכאשר הלוואה ניתנת לצורך רכישת תוכנית חיסכון, מדובר בעסקה שהינה מקשה אחת ואין בכך משום התניית שירות בשירות. כמוכן שניתן לגזור גזירה שווה לעניין קרנות הנאמנות".

אמירה זו נכונה רק במקרה שבו הלקוח הוא שביקש את השירות שלשמו נטל אשראי. סיטואציה זו גיונית במקרה של נטילת אשראי לצורך השקעה בשוק ההון, כאשר הלקוח מקווה כי התשואה שתפיק השקעתו זו תהא גבוהה מריבית החובה שהוא משלם בגין האשראי שנטל. לעומת זאת, במקרה של נטילת אשראי לשם השקעת הכספים בתוכנית חיסכון, הרי שגם כאשר היוזמה לכך באה מן הלקוח, מצינו דעות בפסיקה, כפי שנראה להלן, לפיהן מצווה הבנק ליעץ ללקוח שלא לעשות כן ומוטל עליו לגלות את עיני הלקוח כי הוא עושה טעות כלכלית חמורה.





**פרק ב:**  
**המסגרת הנורמטיבית**

---

- ב(1) המיתווה הבולל של דיני הבנקאות
- ב(2) סעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח)
- ב(3) סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח)
- ב(4) הגדרת "שירות"
- ב(5) הוראות נוספות בחוק הבנקאות (שירות ללקוח)
- ב(6) הוראות בנק ישראל
- ב(7) "ואף על פי בן - נוע תנוע"



## ב(1) המיתווה הבולל של דיני הבנקאות

### 3. דיני הבנקאות מוסדרים בעיקר בשלושה חוקים:<sup>3</sup>

(א) פקודת הבנקאות, 1941 - מסדירה את הפיקוח על הבנקים, את השימוש בתואר בנק, את החובה של הבנקים לערוך ולמסור דו"חות שונים (כגון חובת מסירת דו"ח חודשי לממשלה) ואת הביקורת על הבנקים (לרבות ביקורת פנימית).

כמו כן קובעת פקודת הבנקאות הוראות הדרושות לשם הבטחת יציבותם של הבנקים.

בשנת 1981 בוצעו מספר תיקונים בפקודת הבנקאות, העוסקים ביחסי הבנק ולקוחותיו. אולם הוראות אלו מועטות הן: סעיף 13 לפקודת הבנקאות קובע הוראות בדבר פדיון מוקדם של הלוואות לצורך רכישת דירת מגורים, סעיף 13א' לפקודת הבנקאות עוסק בכספות ובחשבונות בנק משותפים, וסעיף 13ב' לפקודת הבנקאות קובע הוראות בדבר דרך הטיפול של הבנק בפיקדונות ללא תנועה.

(ב) חוק הבנקאות (רישוי), תשמ"א - 1981 - מסדיר את נושא הרישוי של תאגידים בנקאיים, ובין השאר קובע כי תאגיד בנקאי הוא הגורם היחיד המוסמך להעניק שירותים בנקאיים.<sup>5</sup> מכאן נובעת התלות הרבה של הלקוח בבנק.

3 סוגיות ספציפיות מוסדרות בחקיקה נפרדת, כגון: חוק שיקים ללא כיסוי, תשמ"א - 1981; חוק כרטיסי חיוב, תשמ"ו - 1986 ופקודת השטרות [נוסח חדש] בפרק השלישי, העוסק בשיקים.

כמו כן, מצויות הוראות בחוק בנק ישראל, תשי"ד - 1954, הנוגעות להקמתו ולסמכויותיו של בנק ישראל, ובכלל זה ליחסים שבינו לבין התאגידים הבנקאיים, לרבות הגבלות על האשראי שהם רשאים להעניק, קביעת שיעור הריבית המרבי, הוראות בדבר נזילות הבנקים וכיו"ב.

4 לסיכום וניתוח סוגיה זו ר' למשל: א' וינרוט, "חשבונות בנק משותפים לאחר מות אחד הצדדים לחשבון", רבעון לבנקאות כ"ח (1990) חוברת 112, עמ' 79, וחוברת 113, עמ' 53; א' קמר, "מהותו של חשבון הבנק המשותף - גישה אחרת", הפרקליט מ', עמ' 438.

5 לעניין זה קובע סעיף 3 לחוק הבנקאות (רישוי) תשמ"א - 1981 [להלן: חוק הבנקאות (רישוי)] כי "לא יהא תאגיד בנקאי אלא ברשיון לפי חוק זה".

כמו כן קובע סעיף 21 לחוק הבנקאות (רישוי): "מי שאינו תאגיד בנקאי לא יעסוק:

(1) בקבלת פיקדונות כספיים ובמתן אשראי כאחת;  
(2) הנפקת ניירות ערך החייבות בתשקיף לפי סעיף 15 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968, ובמתן אשראי כאחת."

מתן אשראי מוגדר בסעיף זה: "למעט: (1) הפקדת פיקדון כספי בתאגיד בנקאי; (2) מתן אשראי לספקים או לקונים כפעולה נלווית לעיסוקיו האחרים של נותן האשראי; (3) מתן אשראי לעובדים של נותן האשראי; (4) השקעות בניירות ערך נסחרים בבורסה; (5) מתן אשראי לתאגיד השולט בנותן האשראי או לתאגיד, אשר יותר מעשרים וחמישה אחוזים מסוג מסוים של אמצעי השליטה בו מוחזקים בידי נותן האשראי או בידי אדם השולט בנותן האשראי; (6) מתן אשראי לזמן ארוך שמקורו באיגרות חוב שהונפקו לציבור על פי תשקיף..."

ג) חוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 - מסדיר את חובות הבנק כלפי הלקוח ואת נורמות ההתנהגות הראויות ביחסי בנק ללקוח. חיבור זה יתמקד בהוראות חוק הבנקאות (שירות ללקוח).

## ב(2) סעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח)

4. בסעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נקבע איסור על תאגיד בנקאי לסרב סירוב בלתי סביר לתת שירותים בנקאים בסיסיים. סעיף 2(ב) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) קובע כי "התניית תנאים בלתי סבירים למתן שירות דינה כדין סירוב בלתי סביר לתיתו".<sup>6</sup>

התניית שירות מן השירותים המפורטים בסעיף 2(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) בשירות בנקאי אחר מוגדרת, אפוא, כסירוב בלתי סביר להענקת שירות, ואסורה על פי סעיף 2(ב) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

6 חוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א-1981 [להלן: חוק הבנקאות (שירות ללקוח)] נחקק יחד עם חוק הגנת הצרכן, תשמ"א - 1981. היה צורך בשני החוקים כאחד, ולא ניתן היה להסדיר את הנורמות החלות ביחסי בנק-לקוח במסגרת חוק הגנת הצרכן, שכן "צרכן" מוגדר בסעיף 1 לחוק הגנת הצרכן: "מי שקונה נכס או מקבל שירות מעוסק במהלך עיסוקו לשימוש שעיקרו אישי, ביתי או משפחתי". לעומת זאת, ההגנה על הלקוח הנזקק לשירות בנקאי מתייחסת גם ללקוחות עסקיים, ובכלל זה תאגידיים או מי שזקק לשירות בנקאי לשימוש שאינו אישי, ביתי או משפחתי. סעיף 39 לחוק הגנת הצרכן קובע, על כן, כי חוק הגנת הצרכן לא יחול על שירות הניתן על ידי תאגיד בנקאי; לכך יוחד חוק הבנקאות (שירות ללקוח).

7 השירותים הם:

- (1) קבלת פיקדון כספי במטבע ישראלי או במטבע חוץ;
  - (2) פתיחת חשבון עובר ושב במטבע ישראלי וניהולו כל עוד מתקיים אחד מאלה:
    - (א) החשבון ביתר זכות לטובת הלקוח;
    - (ב) הלקוח עומד בתנאי ההסכם בינו לבין התאגיד הבנקאי בקשר לניהול החשבון;
    - (ג) מכירת שיקים בנקאיים במטבע ישראלי ובמטבע חוץ.
- 8 בחקיקה הישראלית מוכר האיסור לסרב סירוב בלתי סביר להעניק שירות או למכור מצרך, בשני חיקוקים נוספים:
- סעיף 22 לחוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, תשי"ח - 1957, הקובע: "לא יסרב אדם סירוב בלתי סביר למכור מצרך בר פיקוח".
- סעיף 29 לחוק ההגבלים העסקיים, תשמ"ח - 1988, האוסר על מונופול לסרב סירוב בלתי סביר לספק נכס או שירות.

ואולם התעורר צורך בקביעת נורמה ספציפית לעניין זה בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), שכן הוראות החוקים האמורים אינם חלים על התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי. השירות הניתן על ידי הבנקים אינו מפותח מכוח חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים. כמו כן, אף אחד מן הבנקים בישראל אינו נחשב למונופול (אם כי לא מן הנמנע שייווצר בעתיד מצב לפיו במקרה של תחרות מועטה בין הבנקים הגדולים הם יוכרוזו כ"קבוצת ריכוז", כהגדרתה בסעיף 26 לחוק ההגבלים העסקיים, כך שיוחלו עליהם, כמכלול, נורמות החלות על מונופול).

5. עם זאת, סעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) אינו מסדיר את התופעה השכיחה ביותר של התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי, המתייחסת לשירות של מתן אשראי המותנה בקבלת שירותים אחרים, שכן סעיף 2(א) לחוק קובע בי לא מוטלת על תאגיד בנקאי חובה לתת שירות שיש בו משום מתן אשראי ללקוח? המחוקק הבדיל את מתן האשראי משאר השירותים הבנקאיים, והעניק לבנק, בסעיף 2(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), שיקול דעת מלא בהחלטתו אם לתת אשראי ללקוח, שכן מתן אשראי כרוך בסיכון משאביו הכספיים של הבנק.<sup>10</sup>

נמצא כי גם אם נראה בהתניית מתן אשראי בשירות אחר משום סירוב בלתי סביר להענקת האשראי, אין זו פעולה המנוגדת לסעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), שהרי סעיף זה אינו מתייחס לשירות של מתן אשראי.

9 לעניין זה ר' גם: ע"א 323/80 אלתית בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, פ"ד לו (2) 673, 685 וכן ע"א 57/89 בנק הפועלים בע"מ נ' מכבשים הדרום בע"מ, פ"ד מה (3) 182.

10 הגיונה של הוראה זו פשוט לכאורה, שהרי לא ניתן לחייב את הבנק לסכן את כספו. מה גם שהשירות של מתן אשראי - בניגוד לשירותים אחרים - כרוך בהוצאת כסף מן הבנק ומסירתו לזולת, ואם קיים סיכון שהכסף לא יוחזר, נמצא שאין המדובר בשירות אלא בשלילת כספים מהבנק. עם זאת, יש לתמוך על הוראת סעיף 2(ב) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), שכן ממה נפשך: אם קיים סיכון לכספו של הבנק - הרי שהסירוב להעניק אשראי הוא סביר, וגם על פי הוראות של סעיף 2(א) רישא לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) זכאי הבנק שלא ליתן אשראי בנסיבות של סיכון. לעומת זאת, אם אין סיכון בהענקת האשראי, אין היגיון לאפשר לבנק לסרב באופן בלתי סביר להעניק אשראי. נראה כי בעוד שיש להגדיר את מתחם הסבירות של שיקולי הבנק בנוגע להענקת האשראי באופן רחב, כך שיאפשר לבנק נקוט גישה שמרנית ולהגן על כספו, הרי שקביעת נורמה לפיה מותר לבנק לסרב לתת אשראי גם כשהסירוב מוגדר כבלתי סביר - תמוהה היא. ואכן, לאור חוסר ההיגיון שבמוחלטות שיקול הדעת של הבנק לסרב ליתן אשראי ללקוח מוצאים אנו כי במקרה של החלטת הבנק לשלול או להקטין אשראי של לקוח, ראתה בכך הפסיקה פעולה אסורה על הבנק, על אף הוראות סעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). כל זאת לנוכח חובת הזדירות שהבנק חב ללקוחו (חובה הקיימת לכאורה רק כלפי מי שכבר מוגדר כלקוח של הבנק, להבדיל ממי שמבקש להיות לקוח). כך קבע כב' הנשיא, השופט ד"ר א' וינוגרד בת.א. 803/88 אלקטרו בסיס בע"מ נ' הבנק הבינלאומי לישראל בע"מ, דינים מחוזי כונג) 287:

מתן אשראי הוא אומנם שירות שמעניק הבנק ללקוח, בהתאם ליכולתו הכלכלית והבטחונות שמספק הלקוח, אולם שירות זה הוא גם אחד המקורות העיקריים לרווחיו של הבנק. אין המדובר אם כן בחוזה חד-צדדי, שרק הלקוח הוא הנהנה ממנו, אלא כאמור בעסקה שכל צד נהנה ממנה. המטרה והתכלית אותה יש לייחס לאנשים סבירים היא יציבות בעולם העסקים. יציבות המאפשרת לבעל עסק להסתמך על קיומו של קו אשראי מוסכם, כל עוד לא בוצע מעשה או אירע אירוע המסכן את הבנק - המבקש להבטיח את כספו ולתכנן את פעילותו העסקית ותזרים המזומנים בחברה או בעסק בהתאם. לא ייתכן שבעל עסק המתקשר עם הבנק יטול על עצמו סיכון חד-צדדי שהבנק על-פי קפריזה שלו, ללא כל תנאי וסיבה מוסכמים ובלא שיקרה אירוע המהווה סיכון כלשהו לבנק מבין אלה המנויים בסעיף 17, ויכל להעמיד לפירעון מידי את כל האשראי שכבר הועמד לרשות הלקוח, שהרי פעולה חד צדדית כזו של הבנק עלולה לגרום להתמוטטות מוחלטת של כל עסק או חברה המנהלת את עסקיה באמצעות הבנק.

קביעה זו אוכרה על ידי בית המשפט העליון מפי כב' הנשיא שמגר בע"א 5461/93 כבד אווז שלומי בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, דינים עליון כרך לו' 459, פיסקה 6 לפסה"ד.  
ר' גם: Fair Credit Reporting Act. 1971. בארצות הברית המקנה ללקוח זכות לעיין בתיקי האשראי שלו ולקבל את נימוקי הסירוב למתן אשראי.

### ב(3) סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח)

6. האיסור על התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי, לרבות בתחום הענקת האשראי, קבוע בסעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח)<sup>11</sup> המורה כדלקמן:

#### 7. התניית שירות בשירות

(א) לא יתנה תאגיד בנקאי<sup>12</sup> מתן שירות בקניית שירות אחר או נכס ממנו או מאדם אחר שהתאגיד ציין, אלא אם קיים קשר עסקי סביר בין השירות המבוקש לבין קיום התנאי.

(ב) בלי לגרוע מדרכי הוכחה אחרות בדבר הסבירות של קשר כאמור, רשאי תאגיד בנקאי להודיע למפקח (על הבנקים) על מדיניות עסקית, שקבע לענין התנאת מתן שירות בקניית שירות אחר או נכס כאמור בסעיף קטן (א), ואם אישר המפקח, לאחר התייעצות עם הועדה המייעצת, את המדיניות האמורה, ייחשב קשר בין שירות מבוקש לבין קיום התנאי כקשר סביר אם הוא נובע מאותה מדיניות.<sup>13</sup>

7. מלשון סעיף 7 הנ"ל עולה, כי כדי שיתקיימו הוראותיו יש צורך בקיום היסודות הבאים:

(א) שירות של בנק ללקוח.

(ב) הצבת תנאי לנכונות להעניק שירות זה.

(ג) התנאי למתן השירות הוא קבלת שירות אחר.

(ד) העדר קשר עסקי סביר בין שני השירותים, שהאחד הוצב כתנאי לרעהו.

11 המחוקק קבע באותה שנה הוראה דומה בסעיף 57 לחוק הפיקוח על עסקי ביטוח, תשמ"א-1981. ועדת החקירה הממלכתית בעניין ויסות מניות הבנקים, בראשות כב' השופט מ' בייסקי (שנסיבות הקמתה תוארו בבג"צ 935/89 גגור נ' היועמ"ש, פ"ד מד (2) 485, בעמ' 492), מציינת בעמ' 152 לדו"ח: "באופן כללי נכון יהא לומר שהוראת חוק זו (סעיף 7 הנ"ל) מבטאת נוהל בנקאי תקין שהיה צריך לנהוג גם קודם חקיקתו של חוק זה".

12 סעיף 1 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מגדיר "תאגיד בנקאי" - כ"משמעו בחוק הבנקאות רישוי". שם הוגדר תאגיד בנקאי בסעיף 1 כדלקמן: "בנק, בנק חוץ, בנק למשכנתאות, בנק למימון השקעות, בנק לקידום עסקים, מוסד כספי או חברת שירותים משותפת".

13 הטפסים וההחזים שבהם משתמש הבנק הם בדרך כלל אחידים לקהל לקוחות הבנק. לא למותר על כן לציין גם את הוראת סעיף 5(4) לחוק החזים האחידים, תשמ"ג-1982 הקובע כי קיימת חוקת קיפוח כאשר ספק מכליל תנאי בחוזה, המחייב את הלקוח באופן בלתי סביר להיזקק לשירותיו.

8. בכל מקום שבו מתקיימים ארבעת התנאים האמורים - דהיינו קשירת קשר על ידי התאגיד הבנקאי<sup>14</sup> בין השירות שאותו מבקש הלקוח לבין שירות אחר, שהתאגיד הבנקאי מעוניין בשיווקו - אם אין קשר עסקי סביר בין שני השירותים הרי שבפנינו התניה אסורה של שירות בשירות. המקרה השכיח של התניית שירות בשירות מתייחס להתניית מתן אשראי בקבלת אשראי נוסף מן הבנק והפקדתו בתוכניות חיסכון, כפי שהדגמנו בפרק א' לעיל. ואולם, מוכרים מקרים נוספים של התניית שירות בשירות, כגון התניית מתן אשראי ברכישת ניירות ערך, שהבנק חפץ ביקרן, או בהשקעת כספי הלקוח בקרנות נאמנות הקשורות בבנק.<sup>15</sup>

### ב(4) הגדרת "שירות"

9. הגנת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) אינה ניתנת לסיטואציות של התניית שירות בנקאי בפעילות המהווה שירות לבר בנקאי אשר אינה מוגדרת כ"שירות", לעניין חוק הבנקאות (שירות ללקוח).<sup>16</sup> כך, למשל, במקרה שבנק מעניק אשראי

14. אם הלקוח הוא היוצר את הקשר בין השירותים השונים, הדבר אינו סותר את סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). כך, למשל, כאשר לקוח מבקש לקבל אשראי כדי להשקיע את הכספים ברכישת ניירות ערך. מבחינה עובדתית אלה שני שירותים הניתנים כאחד - אך הקשר ביניהם נוצר על ידי הלקוח. לעומת זאת, אם הלקוח מעוניין באשראי למטרותיו הוא, ואילו הבנק מתנה את מתן האשראי בהשקעת חלק מן הכספים בניירות ערך - הרי לנו התניה אסורה.

15. כך מצוין בדו"ח בייסקי (הע"ש 11 לעיל), בעמ' 152-153, כי היו בנקים אשר התנו מתן אשראי ברכישת מניות הבנק כחלק מתהליך הוויסות של מניות הבנקים. ובלשון הוועדה:

התניית מתן אשראי בידי הבנק ברכישת מניותיו בידי מקבל האשראי בודאי שאינה נופלת למסגרת "ההתנאות הסבירות". אולם, מסתבר שהיו תופעות של התניה כזו כחלק מתהליך הוויסות.

אי הנחות של עובדי הבנקים בנושא זה השתקפה באופן מתן עדותו של אחד העדים, שכיח כמנהל סניף של בנק דיסקונט עד שפרש בינואר 1984. עד זה הכחיש מכל וכל תופעות שעליהן נשאל. כעבור המישה ימים חזר והתייצב מיוזמתו וביקש להשלים את עדותו. במסגרת זו סיפר שהיתה תקופה שלקוח שביקש הלוואה לא קיבלה אלא אם כן הסכים לרכוש מניות אי.די.בי. וכי הדבר נעשה לפי הנחיות ההנהלה.

דבריו מתחזקים נוכח האמור בחוזר למנהלים ויועצי השקעות שהוציא בנק דיסקונט ביום 17.1.77. באותו חוזר נאמר כי "נראה לנו סביר כי לקוח הנהנה מאשראי אצלנו יחזיק מניות של אי. די. בי. בסכומים מתאימים".

ראיה נוספת לקיומה של תופעה זו מצויה בדו"ח ביקורת של בנק ישראל על בנק המזרחי מיום 23.8.77. הביקורת מצאה כי הבנק דרש מלקוחות שקיבלו אשראי מכון מטעם הממשלה לרכוש את מניות הבנק. בתשובתו למפקח על הבנקים לא הכחיש הבנק את קיום התופעה והסכים להפסיק נוהג זה, ככל שהוא מתייחס לאשראי מכון, ואולם לא לאשראי אחר.

אין אנו יודעים אמנם את היקפה של תופעה זו, ואולם ניתן לקבוע כי גורם השפעה זה, שהיה בידי הבנקים, תרם ללא ספק ליכולתם לווסת את שערי מניותיהם ע"י הרחבת חוג המשקיעים בהן.

16. בת.א. (ת"א) 1083/91 תעשיות מרסי עפולה נ' בנק המזרחי (לא פורסם). נקבע כי התניה של מתן אשראי דוקומנטרי על ידי בנק בויתור על טענות לקוחותיו כלפיו באשר לחיובים שונים שבוצעו בחשבון, איננה התניה של שירות בשירות, שכן ויתור על טענות אינו בבחינת "שירות".

ללקוח לרכישת דירה תוך משכון הדירה כבטוחה להחזר החוב (משכנתא), ודורש כתנאי למתן השירות כי הלקוח יסכים לחתום על חוזה ביטוח חיים,<sup>17</sup> או כי יבטח את הנכס שבכוונתו לרכוש. במקרה זה דרישת הביטוח אינה מוגדרת "שירות" לעניין סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), שכן אין המדובר בשירות בנקאי. הוא הדין במקרה של לקוח המבקש שירות של שכירת כספת ונתקל בתנאי של הבנק לבטח את תכולתה.<sup>18</sup>

אכן, גם במקרה של התניית השירות הבנקאי ברכישת פוליסת ביטוח עלול הלקוח להיות מנוצל לרעה, כאשר הבנק "דואג" ללקוח לביטוח יקר כתנאי להענקת השירות הבנקאי, ומרוויח עמלה גבוהה מן הגוף המבטח על חשבון הלקוח. אך התניה זו אינה מוגנת מכוח סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), כשם שלא מוגנת מכוחו סיטואציה שבה יתנה מנהל הסניף את מתן האשראי בכך שהלקוח יעניק למשל שירותי ניקיון לסניף.<sup>19</sup>

10. עם זאת, ראוי לציין כי הגדרת "שירות" לעניין סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) היא רחבה מאוד, שכן "שירות" מוגדר בסעיף 1 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) - "כל שירות שנותן תאגיד בנקאי בתחום פעולתו כמוגדר בפרק ג' לחוק הבנקאות (רישוי)", והשירותים המפורטים שם רבים. בחוק הבנקאות (רישוי) בפרק ג', סעיף 10, נקבע:

לא יעסוק בנק אלא בעיסוקים אלה:

(1) קבלת פיקדונות כספיים בחשבונות עובר ושב על מנת לשלם מהם בשיק לפי דרישה;

(2) קבלת פיקדונות כספיים אחרים;

17 מאז שנת 1992, עת שתוקן חוק הערבות תשכ"ז-1967, וניתנה הגנה ל"ערב יחיד" שערבותו ניתנה כביטוחן להלוואה שגובהה עד 500,000 ש"ח ואשר מטרתה רכישת זכויות בדירת מגורים, החלו הבנקים למשכנתאות להקפיד כי הלווה יערוך ביטוח חיים בגובה ההלוואה, כשהבנק הוא המוטב.

18 אלא אם כן נראה את הביטוח כ"פעולה אחרת הנלווית לעיסוק שמותר לבנק", במובן סעיף 10 (13) לחוק הבנקאות (רישוי). דבר זה אינו נראה לנו נכון, שכן ביטוח הוא תחום נפרד, הטעון מומחיות ורישוי נפרדים על פי חוק הפיקוח על עסקי ביטוח. לעניין זה ר' ד"ר י' בהט בספרו חוק הבנקאות (רישוי) (הוצאת בורטי, 1997), בעמ' 42, וכן הוראת נהל בנקאי תקין מס' 06-1825 מיום 7.7.96.

19 ד"ר ר' בן אוליאל בספרו דיני בנקאות (חלק כללי) (הוצאת האוניברסיטה העברית, י-ם 1976), מביא בעמ' 83 דוגמאות אלו להתניית שירות בשירות, אך נראה, בכל הכבוד, כי המקרים האמורים אינם נופלים לגדר "שירות" במובנו בחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

20 סביר להניח כי סיטואציות אלו חוסות תחת סעיף 4 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), האוסר על הבנק לנצל את מצוקתו של הלקוח.



- (3) הנפקת ניירות ערך;
- (4) ניהול מערכת תשלומים, לרבות גביית כספים, העברתם והמרתם;
- (א4) קניה ומכירה של מטבע חוץ;
- (5) מתן אשראי;
- (6) השקעה בניירות ערך או בזהב המיועד לצרכים מוניטריים;
- (7) שמירה וניהול של מסמכים סחירים, ניירות ערך, זכויות ונכסים אחרים למען הזולת, כשלוח, כשומר, כסוכן או כנאמן, אך למעט מתן התחייבות חיתומית, ניהול קרן להשקעות משותפות בנאמנות כמשמעותה בחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994, או ניהול תיקי השקעות, ובלבד שלא ינהל כאמור מפעל עסקי;
- (8) השכרת כספות;
- (9) קניה ומכירה של ניירות ערך כסוחר או כסוכן;
- (10) ייעוץ כספי וכלכלי בתחום עיסוקיו;
- (11) תיווך בעסקאות כספיות וכלכליות בתחום עיסוקיו, למעט תיווך בעסקאות של קניה או מכירה של סחורות או מקרקעין;
- (12) עיסוק שהותר במפורש לבנק לפי חוק;
- (13) פעולה אחרת הנלווית לעיסוק שמותר לבנק.<sup>21</sup>

21 קביעת מסגרת אשראי שעדיין לא נוצלה, שאיננה מהווה מתן אשראי אלא רק הסכמה לתת אשראי בעתיד, מהווה "שירות" מכוח סעיף 10(13) לחוק הבנקאות (רישוי). מכאן כי מתן אשראי בפועל, המוגדר כ"שירות" גם מכוח סעיף 10(5) לחוק הבנקאות (רישוי), מהווה על אחת כמה וכמה "שירות" לעניין סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). יש לתמוה אפוא על פסק הדין בת.א. (י-ם) 4941/96 בנק מריבנתיל דיסקונט נ' חיים, תקדין שלום 98(2) 3571, בו נקבע כי אישור חריגות בחשבון מעבר למסגרת האשראי אינו מוגדר כ"שירות" לעניין סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). בפועל, אישור של חריגה ממסגרת אשראי מהווה מתן אשראי נוסף, שהינו "שירות" בנקאי מובהק, ולכל הפחות מוגדר כ"פעולה אחרת הנלווית לעיסוק שמותר לבנק".

לדחיית זמן הפירעון כמתן אשראי ר' הרב ש' פישר בספרו בית ישי סוף סימן ה'. הרב פישר התייחס בין השאר לקושייתו המפורסמת של ה"חלקת יואב" בקונטרס קבא דקשיותא (103 קושיות ללא מענה כמניין קב"א). מדוע הוצרך הלל לתקן פרוזבול כדי למנוע שמיטת חובות בשנת השמיטה, הרי ביד המלווה, קודם מוצאי השמיטה, לדחות את זמן הפירעון עד אחר ראש השנה, שאז החוב אינו נשמט, כדין המלווה את חברו לעשר שנים?

11. עוד יושם אל לב כי שירות בנקאי עשוי להיות בעל אופי נמשך, וגם התניה של קבלת שירות אחד באי הפסקתו של שירות נמשך אחר, שהלקוח מבקש להפסיקו, מהווה התניה אסורה.

כך למשל, נקבע בעניין שפיגל,<sup>22</sup> בי איסור ההתניה של שירות בשירות נמשך לכל אורך חייה של תוכנית חיסכון ואינו נעצר במועד פתיחתה לראשונה. משום כך קבע בית המשפט כי הבנק הפר את הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) ואת חובת האמון שהוא חב כלפי לקוחותיו, לא רק בעצם פתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי, אלא "הפרה זו נמשכה והגיעה לשיא בסירוב הבנק לבקשת הנתבע לפדות את התוכנית".<sup>23</sup>

בעניין גרטנר<sup>24</sup> הוסיף וקבע בית המשפט (כב' הנשיא אילן) כי היה על הבנק להיעתר לדרישת הלקוח להקטין את יתרת החובה שלו באמצעות שבירת תוכנית חיסכון, אף שמדובר בפירעון התוכנית בטרם מלאו ימיה. מובן, עם זאת, כי לצורך החישוב יש להביא בחשבון רק את ערכי השבירה של התוכנית ולא את מלוא הסכום שהיה נצבר, אלמלא היה מדובר ביציאה מן התוכנית שלא באחת התחנות הקבועות לכך על פי תנאיה.

12. עם זאת יצוין, כי בעניין פייבושביץ<sup>25</sup> קבע בית המשפט (כב' השופט ד"ר ד' ביין), כי במקום שבו הלקוח אינו מסיים את יחסיו העסקיים עם הבנק אלא ממשיך ליטול אשראי, אין הוא זכאי לשבור תוכניות חיסכון המשמשות בטוחה לחוב.<sup>26</sup> ובלשון בית המשפט: "כל עוד ביקשו להמשיך ולהקצות להם אשראי הם לא היו זכאים להכריח את הבנק להקטין את הבטחונות המוחזקים בידם מכח הסכם. אמנם לפי הוראות ההסכם בין הצדדים רשאי היה הבנק 'לשבור' את תוכניות החיסכון, אך הוא לא היה חייב לעשות כן ולא ניתן היה לייחס לו חוסר תום לב בשל כך. לבנק שיקול דעת לגבי עיתוי מימוש בטוחות המצויות בידו."

22 כב' השופט ש' צור בת.א. (י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל ובניו בע"מ (לא פורסם).  
23 בדומה לכך ר' ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח' (לא פורסם). בו קבע כב' הנשיא סלוצקי "הבנק דחה את בקשת הנתבעים לממש את הבטחונות הנוילים שנרכשו כאמור, וסירב לפרוע את תוכנית החיסכון בהגיע מועד פרעונן, אלא הכריח את הנתבעים לחדשן"; כמו כן, ר' ת.א. 1190/90 ברטנו נ' בנק הפועלים (לא פורסם) בו חויב הבנק בגין אי שבירת תוכניות חיסכון לפי דרישת הלקוח.

24 ת.א. (ת"א) 1129/90 גרטנר נ' בנק הפועלים בע"מ, דינים מחוזי כ"ו 7 עמ' 5.

25 ת.א. (ת"א) 1127/92 פייבושביץ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם).

26 גישה זו יוצאת מנקודת הנחה כי תוכניות החיסכון מהוות בטוחה לחוב, דבר המתקיים, כפי שנראה בפרק ו' ובפרק ז' להלן, רק כאשר תוכניות אלו נפתחו מכספי הלקוח שמקורם אינו באשראי בנקאי של אותו בנק עצמו.

גישה זו אינה רלבנטית למקרה שבו מבקש הלקוח להקטין את החוב באמצעות שבירת תוכנית החיסכון ואינו נוטל אשראי נוסף. במקרה זה אין צורך בתוכנית החיסכון כבטוחה לאשראי, שהרי אדרבה, כספי התוכנית עוברים אל הבנק כפירעון החוב, דבר התורם להקטנת החשיפה של הבנק יותר מכל בטוחה שהיא. מה גם שמצבו הכלכלי של הלקוח משתפר כאשר נחסכות ממנו ריביות החובה הנצברות בגין האשראי שנפרע באמצעות תוכנית החיסכון.<sup>27</sup>

13. שאלה אחרת היא אם מוטלת על הבנק חובה לשבור את תוכנית החיסכון, כאשר הלקוח עומד על כך שכספי התוכנית יקוזזו מן האשראי לפי ערכי פדיון ולא לפי ערכי שבירה.

בסוגיה זו נחלקו הדעות בבית המשפט העליון בעניין פמ"ר.<sup>28</sup> דעת הרוב (מפי כב' השופט מצא) קבעה כי ברור שללקוח עמדה זכות לבקש לפדות לאלתר ("בערך שבירה") את תוכניות החיסכון, אך משעמד הלקוח על קיזוז הפיקדונות לפי מלוא ערכם לא היה יסוד לחייב את הבנק בקיזוז הפיקדונות "בערך שבירה". יש שלפי תנאי ההסכם עם הלקוח זכאי הבנק לבצע מיוזמתו גם קיזוז כזה, אך חובה לבצעו לא היתה מוטלת עליו.

בית המשפט ציין כי גישה זו מתחייבת גם לאור פסה"ד בעניין שאול רחמים,<sup>29</sup> בו קבע כב' הנשיא שמגר כי חיוב הבנק לבצע קיזוזים מסוג זה עומד בסתירה למדיניות המחוקק, כפי שהיא מתבטאת בסעיף 13ב' לפקודת הבנקאות, 1941. סעיף 13ב' מחייב תאגידים בנקאיים להשקיע כספים הנמצאים בפיקדונות ללא תנועה, אך על-פי סעיף קטן (ג) שלו אין חובה זו חלה מקום בו הצליח תאגיד בנקאי ליצור קשר עם בעל הפיקדון. בית המשפט קבע על כן: "לאור סעיף זה, המגדיר תחום צר ומוגבל בו חייב הבנק לפעול בחשבון לקוחו, יהיה זה בלתי

27 עמ זאת, נראה כי גישתו של כב' השופט ד"ר בין תחול כהווייתה במקרים שבהם ערך השבירה נמוך מן הפער שבין ריבית הזכות שמניבה תוכנית החיסכון לבין ריבית החובה המשולמת על ידי הלקוח לבנק בגין יתרות החובה. מובן כי אם יבקש לקוח להקטין את יתרת החובה שלו באמצעות שבירת תוכנית חיסכון, ואגב כך הוא מפסיד סכום שהינו גדול מפער הריביות, שמקורו ב"ערך השבירה", יצא שכרו בהפסדו ומצבו יורע עקב אירוע זה.

28 ע"א 4836/90 פמ"ר חב' לבנין ולעבודות ציבוריות בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ, פ"ד מח(2) 560.

29 ע"א 5293/90 בנק הפועלים בע"מ נ' שאול רחמים בע"מ ואח, פ"ד מז(3) 241, 258. באותו עניין התבססה רחיית תביעתו של הבנק כנגד חברה שהייתה לקוחתו, בין השאר, על כך שהבנק לא עשה שימוש בזכותו לקזז, כנגד חובה של החברה, נכסים פיננסיים שעמדו לזכותה אצלו ושהיקפם עלה על היקף החוב. בית המשפט המחוזי סבר כי הבנק היה חייב "לשבור" את תוכניות החיסכון של החברה ולמכור את ניירות הערך שבחשבון החברה, ובדרך זו לכסות את יתרת החובה. בקבלו את השגת הבנק קבע כב' הנשיא שמגר כי בנסיבות העניין, כשמנהל החברה הלקוחה כלל לא רצה בשבירת תוכניות החיסכון, "אין מקום לדרוש מן הבנק כי יפעל באורח עצמאי על מנת להקטין את חוב החברה בהתאם לשיקולים הנראים לו".

סביר לומר, כי כשמדובר בחשבון פעיל, ובנסיבות בהן יש קשר עם בעל החשבון שממעשיו עולה בבירור, כי אין הוא מעוניין לנקוט קו פעולה מסוים לעניין ניהול החשבון, בכל זאת מוטלת על התאגיד הבנקאי החובה לנקוט קו פעולה כאמור, אם הדבר נחוץ לפי שיקול דעתו המקצועי.<sup>30</sup>

דעת המיעוט בעניין פמ"ר (מפי כב' השופט צ' א' טל) קבעה, כי זכות הקיזוז של הבנק הפכה לחובה לנצל זכות זו ולפדות את תוכניות החיסכון כדי להקטין את יתרת החובה של הלקוח ואת נזקיו. כב' השופט טל נימק זאת בחובת האמון המיוחדת המוטלת על הבנק, ובלשונו:

כבר נאמר ש"בין הבנקים ללקוחותיהם מתקיימים יחסי נאמנות"<sup>30</sup>... ומשגילו הלקוחות את רצונם בקיזוז, חובת הבנק היתה לצמצם את הנזק ללקוחותיו ככל האפשר... ובכך היתה המחלוקת מצטמצמת להפרש שבין סכום החוב המגיע לבנק לבין ערך החסכונות בשירתם...

כאשר עומד חשבון דביטורי בחובה רבה הצוברת ריבית והצמדה בתנאי אינפלציה - מזה, וחסכונות שמטבעם צוברים רווחים קטנים בהרבה - מזה, והלקוחות גילו דעתם שאת החוב יש לכסות מתוך החסכונות, השיקול של "טובת הלקוח" חייב את הבנק לעשות להקטנת הנזק ללקוחותיו, שהרי בכך לא נפגע האינטרס של הבנק עצמו. אדרבא, הבנק היה גובה מיד את עיקר החוב והיה מתדיין על ההפרש, אם היה כזה, במקום להתדיין על מלוא סכום החוב, תוך גרימת נזק של ממש ללקוח. כאשר "זה הנהנה - וזה לא חסר" כי אז "כופין על מידת סדום" (בבא בתרא, דף י"ב עמ' ב').<sup>31</sup>

## ב(5) הוראות נוספות בחוק הבנקאות (שירות ללקוח)

14. התניית שירות בשירות מייקרת עבור הלקוח את העסקה שהוא באמת מעוניין בה, כפי שהבהרנו בפרק א' לעיל. סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נועד

30 כב' השופט טל מפנה בהקשר זה לע"פ 122/84 מנצור נ' מדינת ישראל, פ"ד ל"ח (4) 94, 101, בו נאמר כי לנוכח חובת האמון האמורה "הבנק ופקידיו אמורים לפעול בכל מה שקשור לכספי לקוחותיו המצויים בידיו, כשהם מונחים על ידי שיקול של טובת הלקוח".

31 לעניין זה ר' ד"ר א' וינרוט "שימוש לרעה בזכות במשפט העברי (כופין על מידת סדום)", דיני ישראל י"ח (תשנ"ו), עמ' נ"ג. בהקשר זה יצוין, כי העובדה שקיזוז כאמור גורם לחיסרון לבנק על ידי כך שלא יוכל לחייב את הלקוח בריביות חובה בנין יתרת החובה שלא קיזזה - אינה נחשבת כ"זה חסר", שהרי מדובר ברווח המופק שלא כדין.

להגן על הלקוח מפני מצב שבו כופה עליו הבנק ליטול שירות נוסף.<sup>32</sup> בנסיבות של התניית שירות בשירות כאשר הלקוח אינו מודע למשמעות הכלכלית של ההתניה, עשויה להיות רלבנטית גם הוראת סעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). בו קבע המחוקק נורמה ספציפית בדבר איסור הטעיה הקובעת כדלקמן:

### 3. איסור הטעיה<sup>33</sup>

- לא יעשה תאגיד בנקאי - במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת - דבר העלול להטעות לקוח בכל עניין מהותי למתן שירות ללקוח;
- בלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים:
  - (1) המהות והטיב של השירות;
  - (2) מועד מתן השירות;
  - (3) התשואה והתועלת שניתן להפיק מהשירות;
  - (4) זהות נותן השירות;
  - (5) החסות, העידוד או ההרשאה שניתנו למתן השירות;
  - (6) המחיר הרגיל או המקובל או המחיר שנדרש בעבר בעד השירות;
  - (7) חוות דעת מקצועית שניתנה לגבי טיב השירות או מהותו;
  - (8) תנאי אחריות לשירות;
  - (9) תקופת מתן השירות ורכי חידושו.

בנסיבות שבהן מודע הלקוח למשמעות הכלכלית של ההתניה, אך נאלץ להסכים לכך עקב מצבו הדחוק והצורך שלו באשראי מן הבנק, עשויה להיות רלבנטית גם הוראת סעיף 4 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) האוסרת ניצול מצוקה של הלקוח וקובעת כדלקמן:

- 32 לעתים נוצר מצב שבו כתוצאה מן ההתניה חורג שיעור הריבית האפקטיבי מן הקבוע בצו הריבית (קביעת שיעור הריבית המקסימלי). תש"ל - 1970. במקרה זה בפנינו מקור נורמטיבי נוסף לבטלות החיוב בריבית העודפת על המקסימום הקבוע בצו. בעמ' 313 לספרי על ריבית מופיעה טבלה ובה סיכום של שיעורי הריבית המקסימלית שנהגה בתקופות השונות - ר"ד א' וינורט ריבית (שואב, 1998), עמ' 313.
- 33 סעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מקביל כמעט מילולית לסעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א - 1981, היוצא אף הוא מנקודת הנחה כי לספק של מוצר או שירות יש בדרך כלל יתרון על הצרכן בידע על אודות טיב המוצר או השירות ותכונותיו. לעתים נהנה הספק גם ממצב כלכלי עדיף לעומת זה של הצרכן. חוק הגנת הצרכן ביקש, בדומה לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), למנוע שימוש לרעה ביתרונות אלו של הספק כנגד הלקוח. עם זאת, היה צורך בחקיקה נפרדת של חוק הבנקאות (שירות ללקוח) בכל הנוגע ליחסי בנק לקוח, ולא ניתן היה להסתפק בהוראות חוק הגנת הצרכן, כמוכר בהע"ש 6 לעיל, בשל העובדה שחוק הגנת הצרכן מופנה רק לצרכן הפרטי, המקבל שירות לשימוש שיעקרו אישי, ביתי או משפחתי.

4. איסור פגיעה בנסיבות מיוחדות<sup>34</sup>
- לא יעשה תאגיד בנקאי - במעשה במחדל, בכתב או בעל-פה או בכל דרך אחרת - דבר שיש בו משום ניצול מצוקתו של לקוח, חולשתו השכלית או הגופנית, בורותו, אי-ידיעתו את השפה או חוסר נסיונו, או הפעלת השפעה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה של מתן שירות בתנאים בלתי סבירים או כדי לתת או לקבל תמורה השונה במידה בלתי סבירה מהתמורה המקובלת.<sup>35</sup>
15. סעיף 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מטיל אחריות אזרחית כבדה על תאגיד בנקאי המפר את הוראות החוק האמור, ובכללן את הוראת סעיף 7 לחוק, האוסר על התניית שירות בשירות.<sup>36</sup> בסעיף 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נקבע כי דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק זה כדין נזק שמוותר לתבוע עליו פיצויים על פי פקודת הנוזיקין [נוסח חדש]. עוד קובע סעיף זה כי לעניין האחריות הנוזיקית של הבנק אין נפקא מינה:
- (1) אם הנזק נגרם במישרין או בעקיפין;
  - (2) אם הנזק הוא בחסרון-כיס או במניעת ריווח;
  - (3) אם עובר העבירה עמד לדין פלילי ואם לאו;
  - (4) אם עובר העבירה לא התכוון לגרום את הנזק או לא יכול היה לראותו מראש.<sup>37</sup>
- 
34. סעיף 4 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מקביל כמעט מילולית לסעיף 3 לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א - 1981.
35. סעיף 18 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) קובע כי הוראותיו באות להוסיף על כל דין ולא לגרוע ממנו. סעיפים 3 ו-4 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מצטרפים אפוא להוראות הכלליות הקבועות בחוק חוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, בדבר תום לב (סעיפים 12 ו-13), טעות והטעיה (סעיפים 14 ו-15), כפייה ועושק (סעיפים 17-18). שימוש לרעה בכוחו של הבנק עלול להיחשב לעושק כלכלי אם הלקוח מצוי במצוקה וההסכם למתן שירות לוקה בתנאים גרועים במידה בלתי סבירה. לפסיקה ביחס לכפייה כלכלית ר' למשל: ע"א 8/88 רחמים נ' אקספומדיה, פ"ד מג(4) 495, ע"א 1569/93 מאיה נ' פנפורד ישראל בע"מ, פ"ד מח(5) 705.
36. כמו כן יצוין סעיף 12 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) הקובע כי אם הגיע המפקח על הבנקים למסקנה כי תאגיד בנקאי עבר עבירה לפי חוק הבנקאות (שירות ללקוח), רשאי הוא, באישור היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו, להסכים לקבל מן התאגיד הבנקאי התחייבות בכתב כלפי המפקח על הבנקים (ולא כלפי הלקוח). בין השאר בדבר פיצוי הלקוח וביטול העסקה שבה נעברה העבירה. התחייבות זו של התאגיד הבנקאי באה במקום הליכים פליליים, אך אינה גורעת מזכותו של לקוח לתבוע פיצויים לפי סעיף 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).
37. לדיון נרחב בסוגיית הפיצוי המושת על בנק שהפר נורמות אלו מוקדש פרק י"ב, להלן.

16. כמו כן, מעשה הסותר את הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מהווה עבירה פלילית, שכן סעיפים 10 ו-11 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מטילים עונש<sup>38</sup> על מי ש"הפר הוראה מהוראות פרק ב'..." וסעיף 7 מצוי בפרק ב' של החוק.

להוראה זו חשיבות רבה גם בתחום האזרחי, נוכח הוראת סעיף 30 לחוק החוזים (חלק כללי). התשל"ג - 1973 [להלן: חוק החוזים], הקובע: "חווה שכריתתו תוכנו או מטרתו הם בלתי חוקיים, בלתי מוסריים או סותרים את תקנת הציבור - בטל".

בעקבות סעיף 30 לחוק החוזים, התוצאה של הגדרתה של התניית שירות בשירות כמעשה בלתי חוקי, היא - בטלות מעיקרה של עסקת השירות שנכפה שלא כדין.

בטלות זו אינה מותנית במשלוח הודעת ביטול בתוך זמן סביר, בהתאם להוראת סעיף 20 לחוק החוזים,<sup>39</sup> שכן המעשה מוגדר כבלתי חוקי ובטל מאליו.<sup>40</sup>

38 סעיף 10 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מטיל קנס על התאגיד הבנקאי (כפל הקנס הקבוע בסעיף 61(א)33) לחוק העונשין. התשל"ז-1977; וסעיף 11 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מטיל מאסר למשך שנה אחת על מי שהיה מנהל כללי או מנהל פעיל של התאגיד הבנקאי, או עובד בכיר האחראי לאותו תחום בהנהלה הראשית של התאגיד, או בסניף הנוגע בדבר, שעה שהתאגיד עבר עבירה לפי חוק זה, אם לא הוכיח אחת משתי אלה: (1) העבירה נעברה שלא בידיעתו ותפקידו לא הייב אותו לדעת על העבירה; (2) לאחר שנודע לו שהתאגיד עומד לעבור את העבירה, נקט את כל האמצעים הסבירים כדי למנוע את התאגיד מלעבור את העבירה.

39 סעיף 20 לחוק החוזים קובע: "ביטול החווה יהיה בהודעת המתקשר לצד השני תוך זמן סביר לאחר שנודע לו על עילת הביטול, ובמקרה של כפייה - תוך זמן סביר לאחר שנודע לו שפסקה הכפייה". קיצוני עוד יותר הוא חוק הגנת הצרכן, תשמ"א - 1981, הקובע בסעיף 32 כי לצרכן שנפגע זכות לבטל את ההסכם בתנאי שהביטול יהא בכתב וייעשה בתוך שבועיים. הסעיף גם מוגבל למכר ולא לשירות, ולא קיימת בהקשר זה הוראה מקבילה להוראת סעיף 4(ב) לחוק הגנת הצרכן, המשווה שירות למכר ביחס לחובת גילוי. השוני הזה בין מכר לבין שירות נעוץ בעובדה כי שירות - בניגוד למכר של מוצר - לא ניתן להשיב. ביחס לשירות חל גם חוק חווה הקבלנות, תשל"ד - 1974, הקובע בסעיף 3 כי אם לא היו המלאכה או השירות בהתאם למוסכם, על המזמין להודיע לקבלן על הפגם "זמן סביר לאחר שגילה אותו או שהיה עליו לגלותו" [ההדגשות שלי, א"ן]. בחוק חווה הקבלנות לא קיים סעד של ביטול ההסכם במקרה של שירות פגום, ובסעיף 4 לחוק חווה הקבלנות נקבע תרופות מיוחדות. עם זאת, נראה כי יחולו גם על מקרים אלה הוראות פרק ב' לחוק החוזים (חלק כללי). תשל"ג-1973, שכן בחוק הגנת הצרכן נקבע בסעיף 41 כי "חוק זה בא להוסיף על כל דין ולא לגרוע ממנו". כמו כן נקבע בחוק חווה הקבלנות (סעיפים 7 ו-8) כי "אין בהוראות חוק זה כדי לגרוע מתרופה אחרת בשל הפרת חווה", וכי "הוראות חוק זה יחולו כשאין בדין אחר הוראות מיוחדות לעניין הנדון, ובאין כוונה אחרת משתמעת מן ההסכם בין הצדדים".

40 בהקשר זה נראה כי נפלה, בכל הכבוד, שגגה מסוימת בדבריו של פרופ' סיני דויטש במאמרו "יחסי בנק לקוח - אספקטים חוזיים וצרכניים", ספר הזכרון לפרופ' גד טרסקי (האוניברסיטה העברית, 1995) עמ' 163, 172, עת שציין כי הסעדים הקבועים בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מצומצמים מאלה של חוק החוזים (חלק כללי), המאפשר ביטול עסקה בשל הטעיה או עושק. פרופ' דויטש הניח כי הסעד האזרחי היחיד שניתן להפעיל מכוח חוק הבנקאות (שירות ללקוח) הוא סעד של פיצויים על פי סעיף 15 לחוק, ובכך מצומצמים לדבריו סעדי הלקוח הבנקאי אף מאלו שנקבעו בחוק הגנת הצרכן, לפיו יכול הלקוח לבטל את העסקה במקרה של הטעיה.

כך למשל בעניין גולאר<sup>41</sup> לא שלחו הלקוחות הודעת ביטול של "עסקת החיסכון", בתוך זמן סביר, בהתאם להוראת סעיף 20 לחוק החוזים. חרף זאת קבע בית המשפט (כב' הנשיא ו' זיילר) כי דין העסקה בטלות, לנובח הוראת סעיף 30 לחוק החוזים, החל במקרה של התניית שירות בשירות לאור אי חוקיותה של ההתניה.<sup>42</sup>

## ב(6) הוראות בנק ישראל

17. מקור נורמטיבי נוסף הראוי לציון מצוי בהוראות שפרסמו נושאי משרה שונים בבנק ישראל.

בפסקי הדין שעסקו בנושא צוין כי נגיד בנק ישראל העביר לבנקים מספר פעמים הוראה האוסרת עליהם ליתן אשראי לצורך פתיחת תוכניות חיסכון, וביום 26.4.83 הורתה המפקחת על הבנקים (הגב' גליה מאור) בכתב לבנקים שלא לתת אשראי למימון הפקדות בתוכניות חיסכון.<sup>43</sup>

בפועל, ההתניה של שירות בשירות מוגדרת כחוק הבנקאות (שירות ללקוח) כפעולה בלתי חוקית הבטלה מאליה משום כך לא היה צורך בקביעת סעד של זכות ביטול לדבר שהוא בטל מאליה. לא זו בלבד שבחוק הבנקאות (שירות ללקוח) הוחלו גם הסעדים הקבועים בחוק החוזים (שהרי סעיף 18 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) קובע כי "חוק זה בא להוסיף על כל דין ולא לגרוע ממנו"), אלא שסעד הביטול בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) עדיף על פני סעד הביטול הקבוע בפרק ב' לחוק החוזים (חלק כללי), מפני שבו אין אף צורך במתן הודעת ביטול תוך זמן סביר והבטלות היא מעיקרה, עקב אי חוקיות המעשה. לעומת זאת הביטול על פי סעיף 32 לחוק הגנת הצרכן דורש הודעה בכתב בתוך שבועיים, ומתייחס רק למכר ולא לשירות.

41. ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח' (לא פורסם).

42. ברומה לכך ר' ת.א. (י-ם) 391/90 בראשי בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ, פס"מ נא(2) 155, 162. משנקבע כי הייתה התניה של שירות בשירות אין אפוא נפקות לחלוף הזמן. עם זאת יצוין כי לעתים עלול חלוף הזמן לערער את אמינות הלקוח בטענתו כי הייתה התניה של שירות בשירות שמקורה בבנק, ולא ברצונו הוא. בת.א. (נצרת) 994/89 ביבי ושות' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם) ראה כב' השופט גינת בזמן הרב שחלף מן ההתניה עד להגשת התובענה אינדיקציה לכך שלא הייתה כפיה מצד הבנק כלפי הלקוח. כמו כן בת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם) הביע כב' השופט שטרומן ספק אם יש להייב את הבנק בהשבה עקב הזמן הרב שחלף לאחר ההתניה, שכן לאור הזמן הרב שחלף הפכה ההשבה בבלתי צודקת בנסיבות העניין (ס' 31 לחוק החוזים חלק כללי).

43. בת.א. (ב"ש) 269/89 אי. אי. אס שירותי יבוא ויצוא בע"מ נ' הבנק הבין לאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם). בפסקה 7 לפסה"ד, מתוארת עדותו של נגיד בנק ישראל לשעבר, ד"ר מ' מנדלבראום. הנגיד ציין כי במסגרת תפקידו דאג מספר פעמים להעביר לבנקים הוראה האוסרת עליהם ליתן אשראי לצורך פתיחת תוכניות חיסכון וכי לדעתו יש בהוראת המפקחת על הבנקים, מיום 26.4.83 (חורר ש/154), כדי לחייב את הבנקים. ובלשונו:

אני ביקשתי מהגב' מאור [המפקחת על הבנקים באותה עת, א"ו] שתוציא הוראה כזו. חשבתי שצריך להעמיד את האשראים בבנקים וראיתי את מתן האשראים כפעולה חורגת...

בהוראה של המפקחת על הבנקים נאמר: "נתבקשתי על ידי נגיד בנק ישראל להזכירכם כי אתם מתבקשים להימנע ממתן אשראי למימון הפקדות בתוכניות חיסכון".



כמו כן, בעקבות המשבר שפקד את הבורסה בשנת 1994 הסתבר כי הבנקים נהגו ליתן אשראי ללקוחותיהם לצורך רכישת "נכסים פיננסיים"<sup>44</sup>. כתוצאה מכך פורסמה הוראת המפקח על הבנקים, "ניהול בנקאי תקין (מס' 6/94)", הקובעת כי "לאור הבעייתיות, העלולה להיווצר כתוצאה משיווק נכסים פיננסיים באמצעות מתן אשראי לרכישתם, הן מהיבט טובת הלקוח והן מהיבט ניגודי עניינים של התאגיד הבנקאי... תאגיד בנקאי לא ייזום פניה ללקוח באמצעות מבצע שיווק ו/או פרסומת לרכוש נכסים פיננסיים במימון אשראי לצורך זה"<sup>45</sup>.

נמצא כי בנק היוזם מתן אשראי ללקוח לצורך רכישת תוכניות חיסכון או נכסים פיננסיים אחרים עובר גם על הוראות בנק ישראל בדבר ניהול בנקאי תקין.

18. הוראות נגיד בנק ישראל, כמו גם הוראות המפקח על הבנקים, הובאו בפני בתי המשפט שדנו בסוגיה של התניית שירות בשירות כמקור נורמטיבי נוסף לאיסור התופעה. לעתים התקבל מקור זה כאסמכתא - ולעתים נדחה. בעניין נחמני<sup>46</sup> ציין בית המשפט (כב' השופט ע' דוויק): "הוצג בפני 4/ שהוא חוזר מטעם המפקחת על הבנק מיום 26.4.1983, על פיו הבנקים 'מתבקשים להימנע' ממתן אשראי כלשהו למימון הפקדות בתוכניות חיסכון. אומנם החוזר נוקט בלשון בקשה והטענה היא שאין מדובר בהוראה מחייבת, אך חרף זאת אני סבור שהבנק, כמוסד הנותן שירות לציבור, בעת שמופנית אליו הנחיה שתכליתה הגנה על עניינם של לקוחות הבנק, גם אם היא מנוסחת בלשון בקשה, ראוי שינהג על פיה ואין הוא רשאי, לדעתי, להתעלם ממנה" [ההדגשות שלי, א"ו].

הנחיה זו בוטלה ביום 7.7.87, ובחזרו חדש שהוצא נקבע: "אין מניעה כי לקוח המבקש לפתוח תוכנית חיסכון יוכל לקבל לשם כך אשראי מהבנק". ואכן, ברור כי אם מדובר ביחומה של הלקוח ולא ביחומת הבנק, אין בכך התניה של שירות בשירות. לעומת זאת, אם מדובר ביחומה של הבנק הרי שאין צורך בהוראת בנק ישראל כדי לאסור על התאגידים הבנקאיים דבר האסור ממילא על פי הוראת חוק מפורשת. זאת בדומה להלכה בארצות הברית לפיה לא ייטה בית משפט ליתן צו מניעה אורחי כנגד פעולה שהיא אסורה ממילא על פי חוק, ר': U.S.v. Bay Mills Community Indian 692 F. SUPP. (1988) 777 (באנגליה לעומת זאת מקובלת בקשה לצו מניעה המוגשת על ידי ה- Attorney General כדי לאכוף ציות לחוק, וברע"א 2920/90 קופת חולים של ההסתדרות הכללית נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(1) 397 אימץ כב' הנשיא שמגר את הגישה האנגלית בעניין זה).

44 "נכס פיננסי" מוגדר בהוראת המפקח על הבנקים, ניהול בנקאי תקין (6/94): העמדת אשראי לרכישת נכסים פיננסיים - "כמשמעותם בכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (ייעוץ להשקעות) תשמ"ו-1986 למעט פיקדון בקופת גמל ובקרן פנסיה". בכללים אלה מוגדרים נכסים פיננסיים כ"נייר ערך, פיקדון לתקופה קצובה, פיקדון במטבע חוץ, בקופת גמל או בתוכנית חיסכון, עסקה עתידית, זהב או זכות לאחד מאלה".

45 לחובת גילוי נאות במסגרת ייעוץ להשקעות על ידי תאגיד בנקאי, ר' גם כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (ייעוץ להשקעות), התשמ"ו - 1986.

46 ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח' (לא פורסם). מפי כב' השופט ע' דוויק.

לעומת זאת, בעניין כובשי<sup>47</sup> מציין בית המשפט העליון כי בית המשפט קמא (כב' השופט דורנר עת שכינה בבית המשפט המחוזי) הביע ספק בדבר תוקפן המחייב של הוראות אלו.

כמו כן, בעניין איטר<sup>48</sup> ציין בית המשפט (כב' השופט י' זפט) כי חוזר המפקח על הבנקים מיום 26.4.83 הוא תזכורת לבנקים שנשלחה לבקשת נגיד בנק ישראל ולא הוראה בכתב של נגיד בנק ישראל ומכל מקום כדי שהוראה זו תחייב יש למצוא לה מקור סמכות. בית המשפט ציין כי לא הובא בפניו מקור לסמכות המפקח להורות הוראה מסוג זה, ולא ברור מהו המקור לחובתם של הבנקים לציית להוראות בעניין זה.<sup>49</sup>

19. נראה כי מקור סמכותו של המפקח על הבנקים ליתן הנחיות בעניין זה, מצוי בסעיף 8א(א) לפקודת הבנקאות הקובע לאמור:

היה המפקח סבור, שתאגיד בנקאי פלוני עשה בעסקיו בדרך העלולה לפגוע ביכולתו לקיים את התחייבויותיו או בניהולם התקין של עסקיו, ישלח לתאגיד בנקאי הודעה בכתב ובה יפרט את הפגמים, ידרוש תיקונם או מניעת פגיעתם תוך תקופה שיפרש בהודעה... [ההדגשות שלי, א"ו].

20. המפקח על הבנקים מוסמך אפוא, על פי פקודת הבנקאות, ליתן הוראות הנוגעות לניהול תקין של עסקי הבנק, ולא רק לניהול העלול לפגוע ביכולתו של הבנק לקיים את התחייבויותיו.

47 ע"א 4644/91 משה כובשי חברת הכולה ותעבורה בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, פ"ד מט(1) 617, 620. ת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (לא פורסם).

48 בע"א 250/89 בנק עצמאות למשכנתאות ולפיתוח בע"מ נ' שפוך, פ"ד מז(1) 593, בעמ' 610, נקבע כי "הפרת מסמך ההוראות של בנק ישראל [באותו מקרה דובר על הוראות לפיהן לא יתן בנק למשכנתאות הלוואה למימון רכישת דירה בטרם מועד גמר החפירה, א"ו] על-ידי הבנק-המערער, הינה במישור היחסים שבין בנק ישראל לבין הבנק-המערער; ואילו צד ג', כגון המוכרים-הבעלים, אינו יכול להיבנות מהפרה כזו, אלא אם כן ההפרה הייתה כה יסודית ובסיסית עד שהביאה לבטלותו ולאיונו של הסכם ההלוואה מעיקרו". לאור פסק דין זה נראה לכאורה כי הוראות המפקח על הבנקים אינן בגדר נורמה מחייבת במישור היחסים שבין הבנק לבין הלקוח (להבדיל מיחסי הבנק עם המפקח על הבנקים).

אלמלא פסיקה זו ניתן היה לטעון לכאורה, כי משהסמיכה פקודת הבנקאות את המפקח על הבנקים לפקח ולבקר את פעילות התאגידים הבנקאיים (ובלשון סעיף 5 לפקודת הבנקאות: "הנגיד רשאי למנות מפקח על הבנקים... ובידיו יהיו הפיקוח הכללי והביקורת על כל תאגיד בנקאי...") הרי שמוסמך הוא גם לקבוע מראש הוראות נוהל בדבר "ניהול בנקאי תקין". זאת, בין השאר, לנוכח הוראת סעיף 17(ב) לחוק הפרשנות. תשמ"א - א - 1981, הקובעת כי "הסמכה לעשות דבר או לכפות עשייתו - משמעה גם מתן סמכויות עזר הדרושות לכך במידה המתקבלת על הדעת".

עם זאת, יצוין כי הוראות בנק ישראל יש יכולות לשמש אינדיקציה לחוסר סבירות בהתנהגות הבנק. פרופ' בן אוליאל בספרו דיני בנקאות, הע"ש 19 לעיל, בעמ' 83, מבהיר כי הן סעיף 2 והן סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מאמצים את קריטריון הסבירות כדי להעריך את מעשי הבנק.

ואכן, במבוא לקובץ הוראות ניהול בנקאי תקין שהוציא המפקח על הבנקים מובהר, בי ההוראות נקבעו לאחר התייעצות בוועדה המייעצת של בנק ישראל ולעתים גם לאחר דיונים בפורומים המקצועיים, והן "משקפות את עמדתו של המפקח על הבנקים לגבי הנורמות הנדרשות לניהול בנקאי תקין לתחומים שונים". בהמשך הדברים מובהר גם כי:

אי קיום הוראות אלו מהווה פגם בניהול התקין של עסקי התאגיד הבנקאי. המפקח על הבנקים רשאי בין השאר לפעול לתיקון פגם כאמור בהתאם לסמכותו לפי סעיף 8א(א) לפקודת הבנקאות, 1941 [ההדגשות שלי, א"ו].

סעיף 8א(א) לפקודת הבנקאות מתייחס אמנם לפנייה של המפקח ל"תאגיד בנקאי פלוני" ולא לקביעת נורמה כוללת לכלל הבנקים. ואולם נראה כי מקום שבו מוסמך המפקח על הבנקים להודיע בריעבד לבנק כי פעולה מסוימת חורגת מנוהל תקין, הוא גם מוסמך להודיע מלכתחילה מה ייראה לו בלתי תקין.<sup>50</sup> בית המשפט העליון קבע עוד בעניין נוחימובסקי<sup>51</sup> כי אין כל מניעה שגוף ציבורי יקבע לעצמו מדיניות אשר תהיה לו לקו ולמשקולת בבואו להשתמש בתפקידיו, ויש לשבח אותו על בי לא השאיר את קווי המדיניות בגדר סוד אלא ראה לנכון לפרסמם ברבים לתקנת הנזקקים להם.<sup>52</sup> בפסיקת בתי המשפט גם נדחתה מכול וכול טענה כי בהעדר הוראת חוק המסמיכה לקבוע הנחיות מנהליות חייבת הרשות המנהלית לבדוק ולשקול כל מקרה בנפרד, לפי נסיבותיו, מבלי שתכבול עצמה מראש באופן כלשהו. בתי המשפט חזרו והדגישו בהקשר זה את החוקיות של הנחיות מנהליות. בהתאם לכך נראה אפוא כי יש משקל ברור להנחיות בנק ישראל בעת התדיינות עם הבנק על התניית שירות בשירות.<sup>53</sup>

50 ד"ר י' דותן, בספרו הנחיות מנהליות (נבו, 1996) מציין בפרק הראשון כי הנחיות מנהליות הן הכללות נורמטיביות, לא פורמליות וגמישות, שרשות מנהלת קובעת לעצמה על מנת שידריכו אותה במסגרת פעולותיה. הוא מבהיר כי בעוד שתקנות הן כללים שהמנהל יוצר מכוח הסמכה מפורשת של המחוקק ובהתאם לדרך הפרוצדורלית הקבועה בחוק, הרי שההנחיות המנהליות הן הכללות שצמחו "בשטח", תוך כדי עבודת המנהל, מבלי שתהליך יצירתן נחזה על ידי מערכת המשפט, והן אינן נכללות במסגרת הרגילה של יצירת הנורמות המשפטיות. ד"ר דותן ממחיש את הדברים באומרו, כי אם הנורמה המשפטית משולה לעץ, שהחוקה היא גזעו, החוקים ענפיו המרכזיים והתקנות הענפים המשתרגים מהם, הרי שההנחיות המנהליות אינן "זוללים" הצומחים מן התקנות, שהרי אין כל הוראה המסמיכה את המנהל ליצור כללים "נחותים" מתקנות. ההנחיות המנהליות הן על כן בגדר "שיחים ועשבים" הגדלים בסביבתו של העץ הנורמטיבי.

51 בג"צ 80/54 נוחימובסקי נ' שר המשפטים, פ"ד ח' 1491, מפי כב' השופט ברנזון.

52 העובדה שהמחוקק לא הסמיך את הרשות במפורש לקבוע הנחיות מראש אינה מלמדת על העדר סמכות, ופרופ' י' זמיר כבר ציין במאמרו "הנחיות מנהליות", הפריקליט 18, בעמ' 27, כי רק לעתים נדירות מסמיך החוק את הרשות לקבוע מדיניות או הנחיות.

53 עם זאת נראה לכאורה שלא ניתן להשתית על הוראות אלו של המפקח על הבנקים תביעה בעולת הפרת חובה חקוקה, שכן סעיף 63 לפקודת הנויקין [נוסח חדש] מתייחס להפרה של חיקוק. בפקודת הפרשנות מוגדר חיקוק כ"חוק או תקנה" (להבדיל מהגדרת "דין" הכוללת אף "צווים, תקנות, כללים, חוקי-עזר, מנשרים, הוראות, הודעות וכל מסמך אחר, שניתנו מכוח דין").

## ב(7) "ואף על פי כן - נוע תנוע"

21. המחוקק אסר באופן ברור ומפורש על תאגיד בנקאי להתנות שירות בשירות, ונושאי המשרה בבנק ישראל הוציאו הנחיות ותזכורות בעניין זה. בפועל ממשיכה התופעה להתרחש ומשמשת מקור נובע לפסיקה ענפה.<sup>54</sup> על שכיחות התופעה עמד בית המשפט בעניין חלף ב.ב. בע"מ<sup>55</sup> בו צוין כי הובאו בפניו ראיות "המצביעות שבאותה תקופה יצאו הבנקים במבצע תוכניות חיסכון לציבור ומנהלי הסניפים שביקשו לקדם את מכירת תוכניות החיסכון הציגו אשראי לשם כך ולא תמיד הקפידו שלא להתנות שירות בשירות. התופעה היתה נרחבת למדי, עד שהיה צורך בתזכורת של המפקח על הבנקים בעניין זה. כמו כן, הוגשו ראיות על כמה וכמה תביעות של לקוחות נגד בנקים על התניה זו ובתי המשפט קבעו לא פעם שאכן היתה התניה כזו... כן הוכח כי הוגש מספר ניכר של תביעות נגד בנק לאומי באזור ירושלים על התניית שירות בשירות, מלבד בנקים אחרים, ובחלקן בחרו הבנקים הנתבעים להתפשר. ואפשר להניח בוודאות שהמקרים שהגיעו לבית המשפט מהווים רק חלק מן התופעה הנרחבת הרבה יותר, של התניית שירות בשירות".

כדי לעמוד על נרחבות התופעה ושכיחותה עד לעצם היום הזה - די לעיין בפסה"ד הרבים המובאים בחיבור זה.

22. הגנה כי כן, ההתניה - הייתה והוזה, ושערי טיעון מעולם לא ננעלו במטרה להכשירה. בין ההסברים שנותנים גופים המתנים: למשל, כי הלקוח הוא שבחר מרצונו החופשי בשירות האחר, וכן כי לגיטימית היא דרישת הבנק מן הלקוח ליטול אשראי נוסף על זה הדרוש לו ולהשקיעו בתוכנית חיסכון כדי ליצור בטוחה, כביכול, שממנה יוכל הבנק להיפרע, וכיו"ב.

23. להלן ננתח סוגיה זו כשאנו מתייחסים לנושאים הבאים:
- ◆ הגיונו של האיסור וגדרי תחולתו;
  - ◆ כיצד מתנים;
  - ◆ נטל ההוכחה ומידתה;
  - ◆ המישור המעשי בהוכחת התניית שירות בשירות;
  - ◆ קשר עסקי סביר והיגיון בלכלי בהתניה בין השירותים;

54. הדר לתופעה מצוי גם בהצעת חוק הסדרים במגזר החקלאי המשפחתי, התשנ"ב-1991, ה"ח תשנ"ב, 92 (הצעת "חוק גל"), עת שבסעיף 9 להצעת החוק הוצע ליתן שיקול דעת למשקם להפחית חובות של גורמים חקלאיים לבנק מחמת התניית שירות בשירות על ידי הבנק.

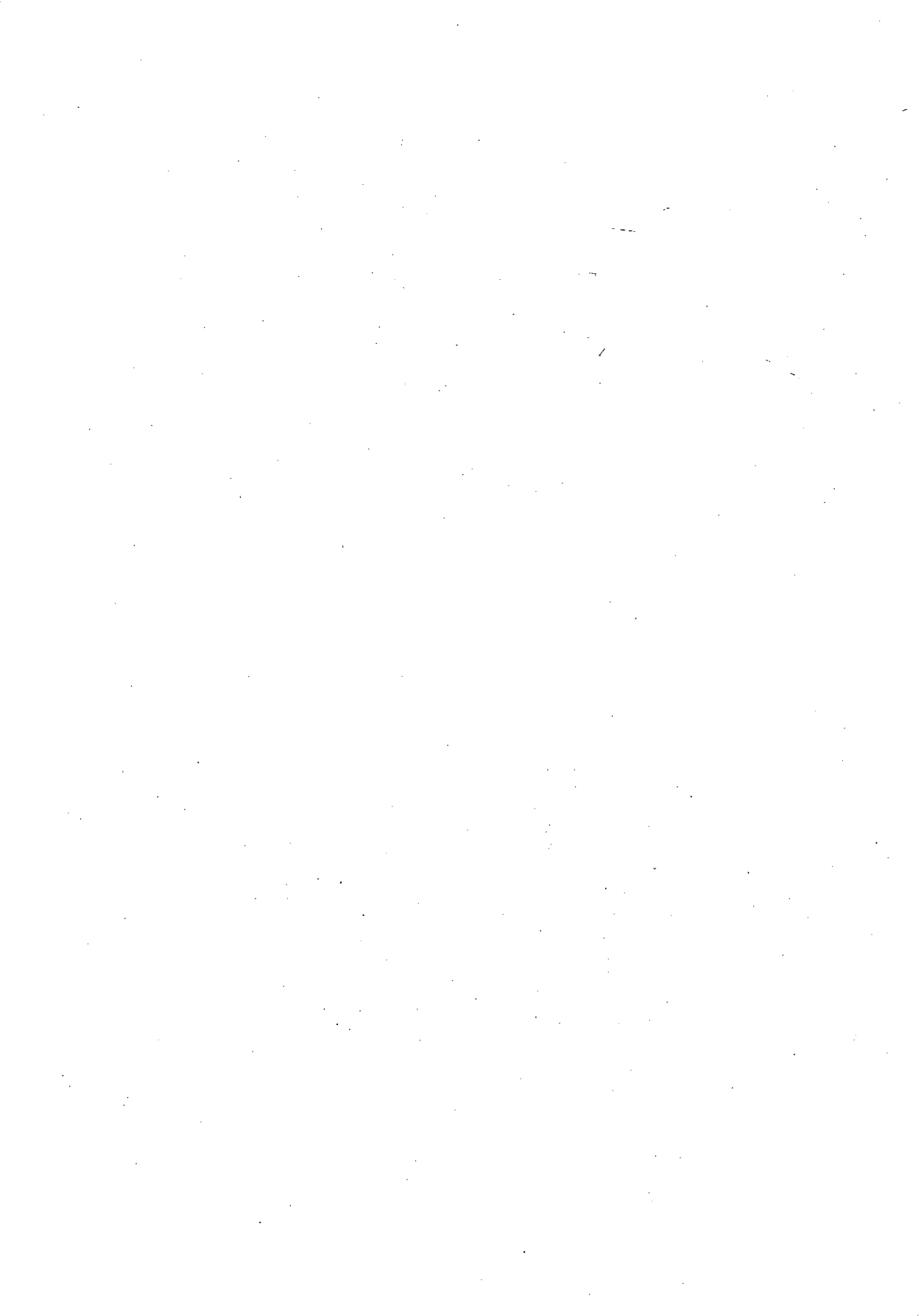
55. עמ"ה 1/91 חלף ב.ב. בע"מ נ' פ"ש ירושלים, מיסים 31 (1993) עמ' ה-84 (מפי כב' השופט צ' א' טל).

- ◆ העדר היגיון בלכלי ללקוח;
- ◆ היבטי מס;
- ◆ התיישנות;
- ◆ הקוגנטיות של חוק הבנקאות (שירות ללקוח);
- ◆ דרך החישוב הראויה בעקבות התניה אסורה.



פרק ג:  
הגיונו של האיסור וגדרי תחולתו

---





24. התניה של שירות בשירות היא נוהג נפוץ למדי, שהמחוקק מתמודד עמו בכל מקום שהוא רוצה להבטיח זמינות של מוצרים ושירותים או למנוע ניצול לרעה של כוח עודף. התופעה של התניית שירות בשירות אינה מיוחדת דווקא לתחום היחסים שבין בנק ללקוחו. המחוקק הישראלי התייחס לסוגיה זו במספר חיקוקים, כגון: בחוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, תשי"ח - 1957,<sup>56</sup> בחוק הפיקוח על עסקי ביטוח, תשמ"א-1981,<sup>57</sup> בפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], תשל"ל-1970,<sup>58</sup> ומצאנו לה הד אף בתקנות התביעות של קורבנות השואה (הסדר הטיפול), תשכ"ה-1965.<sup>59</sup> הסוגיה נדונה בהרחבה בספרות הכלכלית והמשפטית,<sup>60</sup> והטעמים לאיסור הם רבים ומגוונים.<sup>61</sup> עם זאת נראה, כי בכל הנוגע ליחסי בנק-לקוח מקבלים הדברים ממד נוסף, שיפורט להלן.

- 56 סעיף 23 לחוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, תשי"ח - 1957 קובע: "לא יתנה אדם על מכירת מצרך בר-פיקוח תנאי שהקונה יקנה ממנו מצרך אחר, או שישלם למתווך פלוני דמי-עמילות או שכר-תיווך, או כל תנאי אחר, אלא אם הסיבה להתנאה היתה מילוי הוראה שניתנה כחוק". בסעיף זה לא נקבע כי ניתן להתנות כאשר קיים קשר עסקי סביר בין המצרכים, אלא רק כאשר ההתניה נעשתה מכוח הוראה שניתנה כחוק. כמו כן, קובע סעיף 28(ב) לחוק הנ"ל: "לא יתנה אדם על עשיית שירות בר-פיקוח תנאי, שמבקש השירות יזמין שירות נוסף, או יקנה מצרך כל שהוא, או ישלם למתווך פלוני דמי עמילות או שכר תיווך, או כל תנאי אחר, אלא אם הסיבה להתנאה היתה מילוי הוראה שניתנה כחוק". הטעם לאיסור זה בחוק הפיקוח על מצרכים ושירותים נעוץ ברצון המחוקק לאפשר את זמינות המצרך או השירות כרי הפיקוח, וכשם שנאסר בסעיף 28(א) לסרב סירוב בלתי סביר ליתן שירות בר פיקוח. כך לא ניתן להתנות את מתן השירות בתנאי שיביא להגבלתו.
- 57 סעיף 57 לחוק הפיקוח על עסקי ביטוח, תשמ"א-1981, קובע: "לא יתנה מבטח או סוכן ביטוח עשיית ביטוח בענף פלוני בעשיית ביטוח בענף אחר, או בקניית שירות אחר או נכס ממנו או מאדם אחר שהמבטח או הסוכן ציין, אלא אם קיים קשר עסקי סביר בין הביטוח המבוקש לבין קיום התנאי".
- 58 סעיף 8(א) לפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], תשל"ל-1970, קובע: "מבטח שנתבקש להוציא פוליסה לפי דרישות סעיף 3, כולן או מקצתן, לא יתנה הוצאתה בעשיית ביטוח נוסף בינו לבין המבטח".
- 59 תקנה 21 לתקנות התביעות של קורבנות השואה (הסדר הטיפול), תשכ"ה-1965, קובעת: "לא יתנה מטפל את מתן שירותו, את התשלום של כל סכום ואת מסירת כל מסמך המגיעים לתובע עקב הטיפול, במתן שירותים אחרים, לרבות הגשת תביעות אחרות של אותו תובע או הצטרפותו של התובע לחבר בני אדם פלוני או בתשלום דמי חבר, תרומה וכיו"ב לחבר בני אדם כאמור".
- 60 ר' סקירתו של פרופ' ג' טדסקי "מתנה לצרכן", משפטים י"ט, עמ' 243. כמו כן זכתה סוגיה זו לדיון נרחב בדיני ההגבלים העסקיים. לעניין זה ר', "הוועדה חילקה את ענף התקשורת לשניים: תשתיות ושירותים. למנוע התניית שירות בשירות אף היה אחד השיקולים שעמדו בבסיס ההמלצות לפתוח את שוק התקשורת בישראל לתחרות, כפי שמתואר בבג"צ 1255/94 בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' שרת התקשורת, פ"ד (מ3) 661: "הוועדה חילקה את ענף התקשורת לשניים: תשתיות ושירותים. אשר לתשתיות, סברה הוועדה, כי היתרון לגודל של מונופול עולה על היתרונות של קיום תחרות. כל נושא התשתית הושאר לפיכך בידי החברה. לא כך באשר לשירותים. בתחום זה, קבעה הוועדה, נופל היתרון של גודל, הנובע מקיומו של מונופול, מהתועלת למשק הצומחת מקיום תחרות באספקת שירותי התקשורת השונים... ההפרדה תבטיח שהתשתיות לשירותים שבתחרות יסופקו על-ידי החברה לכל מאן דהוא, לרבות החברות הבנות שלה, בצורה שוויונית וגלויה, תוך מניעת סכסוד צולב - אשר יסכל מטרה זו - בין השירותים שבמונופול לבין השירותים שבתחרות. הפרדה זו תמנע גם אפשרות של התניית שירות בשירות, על-ידי בעל המונופול." [ההדרגות שלי, א"ן].
- 61 כב' השופטת מ' מזרחי, במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק", הפדקליט מ"ג, 347, מביאה בעמ' 358 שבע סיבות לאיסור על התניית שירות בשירות הנזכרים בספרות המתייחסת לתופעה זו.

25. הטעם היסודי הניצב בבסיס האיסור על התניית שירות בשירות ביחסי בנק ולקוח, נעוץ בכוחו העודף של הבנק על הלקוח ובתלותו הרבה של הלקוח בבנק, אשר מכוחם מוגדרים יחסים אלה ביחסי אמוץ.<sup>62</sup> כב' השופט אנגלרד מצייין בפסדה<sup>ד</sup> בעניין בוני תיכון,<sup>63</sup> תוך הפניה למהדורה הקודמת של חיבור זה:

הרקע להתניית שירות הוא הכח הכלכלי העדיף המופעל על ידי הבנק כלפי הלקוח. כח עדיף זה ביקש המחוקק לנטרל על ידי הטלת איסור על התניית שירות בשירות.

יתרונו של הבנק מתבטא בשניים אלו: בבינה חישובית בהירה ביחס למשמעויות הכלכליות של ההתניה, ובכוח הכלכלי הנעוץ בעובדה שהלקוח זקוק לאשראי מן הבנק.

לאחר מכן מקדישה כב' השופטת מורחי דיון לשאלת הרלבנטיות של סיבות אלה ביחס להתניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי. הסיבות הניתנות בדרך כלל לאיסור זה הן:  
(א) הרצון למנוע עקיפה של הוראת חוק בדבר איסור סירוב מכירה - טעם שאינו קיים, כאמור לעיל, ביחס למתן אשראי על ידי תאגיד בנקאי לנוכח הוראת סעיף 2(א) סיפא לחוק הבנקאות (שירות ללקוח);

(ב) הרצון למנוע עקיפת פיקוח על המחירים - טעם שאינו רלבנטי ביחס לרוב רובו של האשראי במשק הישראלי, שכן צו הריבית (קביעת שיעור הריבית המקסימלי), תשל" - 1970, שהוצא מכוח סעיף 3 לחוק הריבית, תשי"ז - 1957, הגביל את שיעור הריבית המרבי במשק על מלוות צמודים בלבד. סוגיה זו סקרתי בנפרד בספרי, ריבית, הע"ש 32 לעיל, עמ' 37-42;

(ג) הרצון למנוע דחיקת מתחרים מן השוק - אף טעם זה אינו רלבנטי לתחום הבנקאות במשק הישראלי;

(ד) הרצון למנוע הפליית מחירים, כאשר הבנק משתמש בהתניית השירות כדי להפלות בשיעור הריבית האפקטיבי בין לקוחותיו מבלי שהפליה זו תיחשף על ידי הלקוחות. דברים אלה אכן עשויים לחול ביחס להתניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי, לאור המומחש בפרק א' לעיל. עם זאת, נראה להלן כי האיסור נועד למנוע תופעה מהותית הרבה יותר מאשר ההפליה הטמונה בכך, ולא נראה כי זהו הערך המוגן הניצב בבסיסו של סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח);

(ה) שמירה על איכות המצרך או השירות - טעם שאינו רלבנטי במקרה דנא;

(ו) הרצון למנוע הגברת מכירות באמצעות ההתניה - תופעה הרלבנטית לסוגיה דנא, שכן קיימת תחרות בין הבנקים, ובתוך הבנק עצמו קיימת תחרות בין הסניפים על הגדלת נפח הפעילות. מתן אשראי נוסף על זה שגדרש ללקוח והשבת הכספים מייד לתוכנית חיסכון מגדילים את נפח הפעילות של הבנק, אף שאגורה לא יצאה מכיסו;

(ז) הטעיית הצרכן - טעם זה מרכזי בעניינו, כפי שמומחש בפרק א' לעיל.

62 ליצירת יחסי אמוץ בכל מקום שבו מצויים בידי אדם כוחות המאפשרים לו לשלוט על רעהו, ר' בהרחבה בעבודת הדוקטורט שלי "תחולת המשפט המנהלי על חברות ממשלתיות" (בהנחיית פרופ' אריאל רוזן צבי ז"ל ור' אירית חביב סגל תבדל"א, הוגש לסנט של הפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל אביב בשנת 1993). כמו כן ר' בספרי א' וינרוט, חברות ממשלתיות (בורסי, 1995) 97-106.

63 בע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, תקדין עליון (1) 964.

המחוקק ביקש לרסן כוח כלכלי עודף זה ואסר על התניית שירות בשירות, בעיקר לנוכח העובדה כי לא ייתכן שהבנק יביא בדרך עקיפין, שמשמעותה אינה נהירה ללקוח, לייקור במחיר האשראי.<sup>64</sup> ואולם, לעתים אין ההתניה של שירות בשירות מלווה בהטעיה של הלקוח, והאחרון מודע היטב לתוצאות הכלכליות של ההתניה. במקרה זה נעוץ טעמו של האיסור בכך, שלעתים קרובות הלקוח "מסכים" להתניה בעל כורחו, כתוצאה מתלותו באשראי הבנקאי.<sup>65</sup> בהקשר זה יפים דבריו של כב' סגן הנשיא השופט מ' טלגם בעניין לניר:<sup>66</sup>

64 כב' השופט מ' מורחי, במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק" (ר' הע"ש 61 לעיל) מציינת בעמ' 362: "אחת התוצאות של ההצמדה היא כיסוי מחיריהם האמיתיים של המצרכים במסך עשן. ההצמדה מכבירה על הצרכן את מלאכת ההשוואה של מחירי המצרכים והשירותים השונים ובכך מקצה את עוקצה של התחרות. דברים אלו יפים גם לעניינו. חישוב הריבית האפקטיבית הגלומה בעסקת הבילה של אשראי וחיסכון מצריך מידה של תחכום שאינה נחלת הכלל". לעניין זה ר' גם דברי סגן הנשיא כב' השופט מ' טלגם בע"א (ת"א) 1655/97 לניר (ו.ל.). סחר בע"מ ג' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם), תוך הפניה למהדורה הקודמת של חיבור זה: "זה מכבר הכירה תורת הכלכלה המודרנית, כי שיווק 'סלי מוצרים' כאלטרנטיבה יחידה, יגרום לשוק להתייצב בנקודת שיווי משקל נחותה בה תגדל תועלתם של הספקים, במקרה זה התאגידים הבנקאיים, על חשבון תועלתו של צבור הצרכנים. מכאן הרעיון שביסוד האיסור בדבר התניית שירות בנקאי אחד בשירות אחר; ההנחה היא שעלתו של השירות שהלקוח אינו מעוניין בו היא לדידו רק תוספת לעלות השירות שאותו הוא מבקש - וזאת יש למנוע" (ההדגשות שלי, א"ן). ר' גם פסקו של הרב ישראל מאיר הכהן מראדין (החפץ חיים), אשר פסק בהלכות איסורי רכילות, כלל י': "...אם הוא רואה שאחד רוצה לרמות לחברו בסחורה - היינו שמפתהו כי היא מין סחורה פלונית שמפורסמת בעולם למין חשוב, והוא יודע שהוא שקר, או במידות ובמשקלות או בשווי המקח, בוודאי צריך לומר לו כדי שלא יבוא לזה".

בביאור "אוצר החיים" שם, מובהר: "...התורה אמרה 'אל תונו איש את עמיתו' - בכל דבר שיש בו שיווי ממון הזהירה תורה שלא יוֹגֵה את חברו... אם המוכר בקיא בערך מחברו, והלוקח אין בבקיא כל כך, או אם הלוקח תגר ובקיא בערך מקחו יותר מן המוכר, אל יונו זה את זה..." (ההדגשות שלי, א"ן). לעניין זה ר' גם רמב"ם, הלכות מכירה, פרק י"ב הלכות א'-ה'.  
65 בהקשר זה ציינתי בפתח ספרי על ריבית בנקאית (ד"ר א' וינרוט, ריבית, הע"ש 32 לעיל): "בדרך כלל מי שנוטל הלוואה נמצא במצב שבו הוא זקוק לאשראי. מצב זה יוצר כשלעצמו תלות מסוימת של נוטל הלוואה במלווה. בעוד שבשירותים ומצרכים אחרים הצרכן הוא בעל המאה, הרי שבנטילת אשראי רווקא המלווה, נותן השירות, הוא בעל המאה". היוקקות הלקוח לאשראי יוצרת לעתים מזומנות תלות מובנית של הלקוח בבנק. פרופ' צ' כהן, בספרה פרוק חברות (הוצאה לאור של לשכת עוה"ד, תש"ס), מציינת בעמ' 3:

לכל אורך פעילותה של החברה המודרנית היא נזקקת לאשראי. ועדת Cork, שהגישה ב-1982 את הדו"ח שלה בנושא של חדלות פירעון, אשר שימש בסיס לחקיקת ה-Insolvency Act, 1986, מגדירה את האשראי כ"דם החיים" של הכלכלה התעשייתית המודרנית.

<sup>66</sup> Cork Report, Insolvency Law and Practice, Cmnd. 8558 (1982) para. 10.

66 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (ו.ל.). סחר בע"מ ג' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

הגע בעצמך: לקוח חסר אמצעים מגיע לבנק מאחר שאינו רוצה להיזקק לריבית הרצחנית של נושכי הנשך (השוק האפור): הוא מוכן לכל תנאי שיטיל עליו הבנק ואפילו הריבית החריגה אינה מרתיעה אותו (מה גם שעל פי רוב, הוא מתכוון לעשות בכסף עסקים שיתנו לו תשואה נכבדה). כאן עומד המחוקק ובצורה פטרנליסטית מגן על הלקוח מפני חוזקו ותוקפו של הבנק, שבידו הרשיון מטעם המדינה לעסוק במתן אשראי. החוק קובע אפוא שאין לבנק רשות לנצל את דחקו של הלקוח כדי לגבות ממנו רווחים מעבר לתקרת הריבית. אין המחוקק אמור להתערב בשיטות הבנק להשיג בטחונות לעסקיו, שהרי אחרת תהא נפילת עסקי הבנק על אחריות המדינה, אך אין המחוקק מרשה לבנק לגבות ריבית יתר במסווה של עסקה נוספת, שבעצם אין הלקוח מעוניין בה ועשייתה מסבה לבנק רווח (אף שמסתמא הרווח הנוסף עושה את הסיכון שבאשראי לנסבל יותר).

26. מותרו של האיסור בדבר התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי על פני ההוראות המקבילות בחיקוקים אחרים מצוי בכשל השוק המיוחד הקיים בתחום הבנקאות, היוצר תלות של הלקוח בתאגיד הבנקאי הספציפי. כשל השוק מתבטא בכך שבעוד שביחסי מבוטח-מבטח, למשל, יכול המבוטח הנתקל בהתניית שירות בשירות לפנות בכל שלב למבטח אחר, בלא שתהא לכך עלות מעבר משמעותית, הרי שלקוח הנזקק לאשראי אינו יכול למצוא אלטרנטיבה למצוקתו באותה קלות. המעבר מבנק לבנק קשור בעלויות עסקה (Transaction costs), המקשות על הלקוח הזקוק לאשראי לשים פעמיו לתאגיד בנקאי אחר.<sup>67</sup> חסמי המעבר, שבהם נתקל הלקוח המבקש לעבור לבנק אחר מזה שבו מתנהלת פעילותו, נעוצים בעובדה שלבנק האחר דרושים, מטבע הרברים, ביטחונות להבטחת האשראי המבוקש, ואילו נכסי הלקוח משועבדים בדרך כלל לבנק שממנו הוא מבקש כעת להעביר את פעילותו. הלקוח נתון אפוא ב"מעגל שוטה", שכן כדי לקבל אשראי מבנק

67 אין תימה, אפוא, כי בית המשפט בת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים, תקדין מחוזי, כרך 97(3) 1835, ציין כי הוא מאמין ללקוח כי לא יכול היה לעבור לבנק אחר כדי להימנע מן ההתניה. יש לזכור עוד כי גם המעבר לבנק אחר אינו מהווה ערובה להיחלצות מן ההתניה, שהרי בעמ"ד 1/91 חלף ב.ב בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל, ציין הלקוח "שברק גם במספר סניפי בנקים ובין חבריו בעלי העסקים והוברר לו שגם יתר הבנקים נוהגים כך, והוא נאלץ לקבל את תנאי הבנק". דוגמא יפה לכך מצויה בת.א. (י-ם) 988/91 עבאדי נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם). בו נדרש הלקוח לפתוח תוכניות חיסכון מאשראי בנקאי, הן על ידי בנק הפועלים, הן על ידי בנק ברקליס והן על ידי בנק לאומי שאליו עבר, בבחינת: "כאשר ינוס איש מפני הארי ופגעו הרב, ובא הבית וסמך ידו על הקיר ונשכו הנחש" (עמוס ה', יט').

אחר הוא זקוק לשחרור ביטחונותיו, וכדי לשחרר את הביטחונות עליו לפרוע תחילה את חובו לבנק הראשון באמצעות הכספים שאותם הוא מבקש ללוות מהבנק החדש.

בנוסף, התהליך של קבלת אשראי מבנק אחר לשם שחרור הביטחונות מהבנק הראשון ושעבודם לבנק השני כרוך לעתים בעלויות שונות, כגון הערכות שמאיות ביחס לנכסים המשועבדים. הליך זה כרוך בבירוקרטיה והוא צורך זמן, בה בעת שהצורך של הלקוח באשראי הוא בדרך כלל דחוף.

כשל השוק האמור מתעצם נוכח מייעוט השחקנים בשוק מתן השירותים הבנקאיים בישראל, ומן העובדה כי רק תאגיד בנקאי מוסמך להעניק שירותים בנקאיים<sup>66</sup> ההסמכה הייחודית של התאגידים הבנקאיים לתת שירותים בנקאיים מעניקה להם עוצמה כלפי ציבור הלקוחות הנזקק לשירותיהם,<sup>69</sup> וכתוצאה מהסמכה ייחודית זו חל הרציונל, שנקבע על ידי כב' השופט (כתוארו אז) ברק בעניין מיקרו-דף נ' חברת החשמל,<sup>70</sup> לפיו "מי שקיבל זיכיון מהציבור, צריך להתנהג כלפי הציבור באופן המצדיק הענקת זיכיון זו. אין בעל הזיכיון עושה בו כבתוך שלו". תאגיד המקבל רישיון מן המדינה להעניק שירות לציבור בתחום עיסוק הכרוך בחובות אמון, אינו יכול לעשות כבתוך שלו בכוח העודף שמעניק לו זיכיון זה. המחוקק ביקש, על כן, למנוע שימוש לרעה בעוצמה זו ולמנוע מן התאגידים הבנקאיים להתנות מתן שירותים אלה בשירותים אחרים שיש לבנק עניין בהם.

27. סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נועד אפוא למנוע את ניצול כוחו העודף של הבנק על הלקוח, כאשר בבסיסו ניצבת חובת האמון שחב הבנק ללקוחו,<sup>71</sup> כתוצאה מתלותו של הלקוח הנזקק לאשראי בתאגיד הבנקאי העוסק במתן אשראי.

בית המשפט העליון קבע בהקשר זה בעניין בוני התיכון נ' בנק הפועלים:<sup>72</sup>

68 ר' הע"ש 5 לעיל.  
69 לעניין זה ר' למשל: ת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשיווק מסחר והפצה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם).  
70 בג"ץ 731/86 מיקרו-דף נ' חברת החשמל, פ"ד מא (2) 449, 463.  
71 הגדרת היחסים בין הבנק ללקוחו כיחסי אמון אוסרת כשלעצמה אפשרות של התניית אשראי בנקאי ברכישת קרן נאמנות או הצטרפות לקופת גמל של אותו בנק, לא רק משום האיסור הקבוע בסעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), אלא מחמת האינטרס הפרטי של הבנק בפעולה, העומד לעתים בניגוד לאינטרס הלקוח. ניגוד אינטרסים זה אסור הוא בתכלית למי שחב חובת אמון - בג"צ 531/79 סיעת הליכוד בעיריית פתח תקווה נ' מועצת עיריית פתח תקווה, פ"ד לד(2) 566, 570; א' ברק, "ניגוד אינטרסים במילוי תפקיד", משפטים, י' (תשמ"מ) עמ' 11.  
72 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל, בפסקה 17 לפסק הדין.

ההוראה המבטלת התניית שירות בשירות, מטרתה להגן על הלקוח במסגרת הרעיון הכללי של הגנת הצרכן. להגנה זו מימד פטרנליסטי בשל ההתערבות ביחסים החוזיים. יצוין, כי הצורך להגן על לקוח מפני כח כלכלי עדיף הוא בסופו של דבר תוצאה של כשל בשוק החופשי. לו השוק היה משוכלל, הלקוח יכול היה להינצל מלחץ בלתי הוגן על ידי פניה לשירותיו של בנק מתחרה. דא עקא, השוק אינו משוכלל ולכן ראה המחוקק צורך להגן על הלקוח, כפי שצוין במספר פסקי דין, המעבר מבנק לבנק קשור גם הוא בעלויות עסקה (Transaction costs).

28. רציונל זה עולה גם מדברי ההסבר להצעת חוק הבנקאות (שירות ללקוח).<sup>73</sup> בדברי ההסבר לסעיף 2 להצעת החוק, הקובע כי התניית תנאים בלתי סבירים למתן שירות דינה כדין סירוב בלתי סביר, נאמר: "מאחר שהתאגידים הבנקאיים נהנים מהיתרון שהשירותים שהם נותנים נתייחדו להם ואסור לאחר לתיתם, יש לחייב אותם לתת שירותים אלה לציבור".

בדברי ההסבר להוראת סעיף 7 האוסרת להתנות מתן שירות בקניית שירות אחר או נכס, נאמר: "באמור, שירותים שנותנים תאגידים בנקאיים נתייחדו רק להם, ויש לאסור עליהם להתנות מתן שירות בשירות כשאין קשר עסקי ביניהם".

29. הוראה זו מתיישבת עם מגמה כוללת המצויה בפסיקה.<sup>74</sup> אנו רואים הרחבה של חובות האמון והחלתם במסגרת דיני החוזים, עת שנקבע למשל כי חוזה בין בנק ללקוח, הניתן למספר פרשנויות, יפורש לטובת הלקוח עקב חובת האמון של הבנק ללקוח.<sup>75</sup> כמו כן, קיימת הרחבה של חובות האמון והחלתם במסגרת דיני הנזיקין בנוגע ליחסים שבין הבנק לבין צד ג', אשר הבנק היה מודע או אמור היה להיות מודע לכך, שאותו צד ג' עשוי להיות מושפע מהתנהגותו.<sup>76</sup>

73 הצעת חוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א - 1980, ה"ח תשמ"א, 106 [להלן: הצעת החוק].  
74 בספרי על ריבית סקרתי בהרחבה את הפסיקה הענפה שניתנה לאחרונה בעניין זה; ר' א' וינרוט, ריבית, הע"ש 32 לעיל, עמ' 22-33. בחלק מפסקי הדין המובאים שם אף קיימת נטייה להחיל על תאגידים בנקאיים חובות מן המשפט הציבורי עקב חובות האמון המוטלות עליהם.

75 ה"א 1740/91 בנק ברקליס דיסקונט בע"מ נ' פרוסט, פ"ד מו(5) 47.  
76 לעניין זה יפים דבריה של כב' השופטת ד"ר ד' פלפל בת.א. (ת"א) 2069/90 פרחי שירותי מזון בע"מ (בפירוק) ואוח' נ' בנק הפועלים בע"מ (טרם פורסם), ניתן ביום 6.7.97. בפס"ד זה סוקרת כב' השופטת פלפל את הפסיקה בדבר חובת האמון וחובת הזהירות של הבנקים. כתוצאה מכך מסיק בית המשפט לעניין דיני חוזים כי: "העולה מפס"ד אלה זה כי הבנק חב חובת אמון כלפי לקוחו. בבחינת תום לב ודרך מקובלת בקשרים החוזיים, הדגש בפסקי הדין שעניינם התחום החוזי הוא, שחובה זו הינה בדרגה גבוהה בדירוג 'תום הלב'. הבנק נתפס כבעל הכת, הידע והאמצעים הטכניים הנאותים לברור ומסירת אינפורמציה. מכאן החבות הגבוהה והמיוחדת המוטלת עליו כלפי לקוח";

סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) הוא ביטוי נוסף לנומרות הנובעות מחובות אמון אלו של הבנק כלפי לקוחותיו, ויש לקרוא הוראה זו על רקע העובדה כי הבנקים מתקשרים עם לקוחותיהם בהסכמים, כשהם מצויים בדרך כלל בעמדה של כוח כלכלי עדיף.

חוק הבנקאות (שירות ללקוח) מיועד "להטיל על הבנקים חובות ואיסורים שייטיבו עם הלקוחות וימנעו מהבנקים לנצל את מעמדם כמוסדות הממלאים תפקיד מרכזי בקרב הציבור".<sup>77</sup>

כך סיכם את הדברים בית המשפט המחוזי בתל אביב (כב' סגן הנשיא השופט טלגם) בעניין לניר:<sup>78</sup>

רבות ומגוונות הן החובות בהן חב תאגיד בנקאי כלפי הציבור בכלל וכלפי ציבור לקוחותיו בפרט, וברום הפירמידה ניצבת חובת האמון.

אחד מעמודי התווך של חובה זו הוא סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981...

לא בכדי אסר המחוקק על תאגיד בנקאי להתנות מתן שירות בנקאי אחד בשירות בנקאי אחר; נסיבות החקיקה בנדון מצביעות על היותם של התאגידים הבנקאיים שחקנים בשוק בו שוררת תחרות אוליגופוליסטית (שליטה של גופים חזקים המביאה לצמצום התחרות). מקורו של צמצום זה בתחרות בהוראת סעיף 3 לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981 המגביל את הזכות לקבלת רישיון לעסוק במתן שירותים

לעניין דיני הנויקין נקבע כי: "הפועל היוצא מהלכות ואמירות אלה, בדיני הנויקין, הוא כי לבנק חובת זהירות מרבית של בעל מקצוע מיומן, ביחסיו עם אחרים, לרבות צד ג' רחוק, שהוא צופה שעשוי להיזק ממעשיו. במילים אחרות, גם בדיני הנויקין, חובת הזהירות הינה מרבית ומוגברת, כפועל יוצא ממעמדו המיוחד של הבנק, במובן זה חובת הזהירות הנויקית, עשויה להיות דומה בהיקפה לחובת הזהירות ותום הלב החזיים, בשינויים המחויבים".

ע"א 7451/96 אברהם נ' בנק מסד בע"מ (לא פורסם), מפי כב' השופט אריאל. בפסק דין זה הסיק בית המשפט מהגיונו של החוק ותכליתו כי יש להחיל את הוראותיו גם ביחס לערב ולא רק ביחס ללקוח, וזאת אף ביחס לתקופה שקדמה לתיקון לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). בהקשר זה ציין בית המשפט: "בדברי ההסבר להצעת חוק הבנקאות (שירות ללקוח) (תיקון מס' 2), תשנ"ד - 1994 נאמר בעמ' 332: 'להסיר ספק שנתעורר לאחרונה עקב פסיקת בית המשפט העליון [הכונה לע"א 1304/91 בנק טפחות נ' ליפרט, פ"ד מז(3) 309 ולע"א 1570/92 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' ציגלר, פ"ד מט(1) 369, א"ן] שלפיה אין מי שערב לחוב של לקוח בתאגיד בנקאי נחשב כשלעצמו לקוח על פי חוק הבנקאות (שירות ללקוח) ולקבוע בבירור שהחוק חל גם על ערב'. משמע, תכליתו של החוק היא להגן על המתקשר עם הבנק... יחסי הבנק בין הבנק ללקוח או לערב אינם שווים. הבנק הוא גוף גדול ומקצועי האמון על פעולות כנתנית הלוואות כמו גם גיבויין בביטחונות. הערב הבא כמגע עם הבנק הוא לעתים אדם שאינו בקיא... שיקולי אלה הובילו לתיקון החוק, אולם לדעתי הם היו קיימים גם לפני. חובת תום הלב צריכה להשתרע על כל פעולותיו של הבנק. תכליתו של חוק הבנקאות היא להגן על הציבור מפני פגיעות העשויות להיגרם בהתקשרות עם בנק..."

ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (ו. ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

77

78

בנקאיים. כוחם וגודלם של התאגידיים הבנקאיים בשוק האוליגופוליסטי מונע פעולתם הסדירה של מנגנוני איזון ובקרה, המהווים ערובה לקיומו של שוק בתחרות חופשית... כיוון שכך, מצא המחוקק לנכון להעלות את הסטנדרט שלפיו יידרשו השחקנים הגדולים לפעול, במערכת יחסי הכוחות הלא שוויונית. בעוד שבמהלך העסקים הרגיל בשוק, הציב המחוקק סטנדרט של תום לב... הנה, בשוק השירותים הבנקאיים הועלה הסטנדרט הנדרש מהתאגיד הבנקאי כלפי הציבור לרמת חובת אמון...<sup>79</sup>

חובת האמון צדדים רבים לה אולם ביטויה הראשון במעלה מצוי באיסור על תאגיד בנקאי לנצל לרעה את כוחו הרב כלפי הציבור, ומרעיון זה יונקת חיותה הוראת סעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). התשמ"א-1981, האוסרת על התניית שירות בנקאי אחד בשירות בנקאי אחר.

30. להשתנת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) על חובת האמון השוררים בין בנק ללקוחו נודעת חשיבות רבה עת שבוחנים את גדרי תחולתו של סעיף זה, כפי שיובהר להלן:

א) ראשית, בעניין סלים<sup>80</sup> הבהיר בית המשפט המחוזי בתל אביב (כב' השופטת ד"ר ד' פלפל) כי חובת האמון המוטלת על הבנק מובילה להרחבת אחריותם של הבנקים כלפי הלקוחות, הן על ידי יצירת נורמות משפטיות שלא היו קיימות אלמלא חובת האמון, והן על ידי הרחבת מעגלי האחריות של הבנק במסגרת חובות הקיימות במערכת יחסים נתונה. ובלשון בית המשפט:

חובת האמונים של הבנק כלפי לקוחו מטילה עליו סטנדרט התנהגות גבוה ומחמיר יותר מזה החל על אדם אחר באותן נסיבות ויכולה לכן לגרור אחריה הכרה באחריות הבנק מקום שצדדים אחרים ייתכן ולא היו חבים בגין אותה פעולה.<sup>81</sup>

79 בית המשפט מפנה בהקשר זה לדבריו של פרופ' א' ברק בספרו שיקול דעת שיפוטי (פפירוס, תשמ"ז). עמ' 495: "... חובת תום הלב החוזית לחוד, וחובת האמון לחוד. כל אחת משתי חובות אלה קובעת רמת התנהגות שונה. חובת תום הלב החוזית קובעת סטנדרט מינימלי של התנהגות ראויה, בחינת אדם לאדם - אדם. לעומת זאת, חובת האמון קובעת סטנדרט גבוה של התנהגות ראויה, בחינת אדם לאדם - מלאך".

80 ת.א. 2912/89 סלים נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם).  
81 דוגמא יפה לשימוש בחובות האמון לשם יצירת סטנדרט התנהגות גבוה יותר מצד הבנק מצויה למשל בת.א. (שלום ת"א) 96471/97 אלפרדו ברגר חברה למסחר והשקעות בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם) מפי כב' ס' הנשיא השופטת י' שיצר. בעניין זה קבע בית המשפט, כי תנאי בהסכם פתיחת החשבון הקובע כי הבנק רשאי בכל עת בהודעה של שבוע מראש, לדרוש את



(ב) יתרה מכך, אילו הייתה הטעיית הלקוח הסיבה היחידה העומדת בבסיס סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), הרי שהיה מקום, בנסיבות מסוימות, להבדיל בין לקוח שאינו בקיא בהליכות הבנק ואשר הסכים להתניית שירות בשירות בהעדר הבנה כלכלית אודות משמעות הפעולה,<sup>82</sup> לבין לקוח מתוחכם, היודע בדיוק לשם מה נבנס עמו הבנק לחופה זו של התניית שירות בשירות. לגבי הלקוח המתוחכם לא הייתה אמורה לחול, לכאורה ההגנה של סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), שהרי הוא עשה את הדברים בידיעה ובהסכמה.

(ג) ואכן, כב' השופטת מ' מזרחי מציעה במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק"<sup>83</sup> להגביל את תיקון הנזק שנגרם כתוצאה מהתניית שירות בשירות למקרים שבהם ההתניה ייקרה את האשראי אל מעבר למותר על פי הוראות חוק הריבית,<sup>84</sup> או למקרים שבהם הלקוח אינו מתוחכם.<sup>85</sup> לדידה של כב' השופטת מזרחי ההנחה היא, כי בעוד שהלקוח הביתי הוא בחזקת הדיוט, הרי שהלקוח העסקי הוא בחזקת בקיא, ולו מפני שלקוח מסוג זה נוהג להיעזר באנשי מקצוע בתחום הכלכלי ועורך שיקולי כדאיות, שבמסגרתם הוא בוחר בין השאר את מחיר האשראי לאשורו.

סילוקה של יתרת החוב ולהפסיק את מתן האשראי השוטף לחברה, הוא תנאי מקפח בחוזה אחיד, לנוכח הובת ההגנות והסבירות החלות על הבנק כתוצאה מיחסי האמון בינו לבין הלקוח. נורמות אלו מחייבות לתת ללקוח הודעה מראש שתאפשר לו לפחות תקופת התארגנות סבירה, והתראה של שבוע עלולה להיות, בנסיבות מסוימות, בלתי סבירה. בכך נמצא מקור נורמטיבי להרחבה של חובת ההודעה המוקדמת המוסדרת בסעיף 18(ג) כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), תשנ"ב - 1992, הקובע:

החליט התאגיד הבנקאי על הפחתה במסגרת האשראי, יודיע על כך עשרה ימים לפחות לפני השינוי, אין בהוראה זו כדי למנוע מהתאגיד הבנקאי להקטין מסגרות אשראי או לבטלן, ללא הודעה מוקדמת, במקרים שבהם הוא עלול להסתכן באי יכולת לגבות את האשראי, עקב שינוי לרעה בכושר הפירעון של הלקוח, או עם היווצרותם של תנאים אחרים המחייבים הקטנה מיידית של מסגרת האשראי.

82 סיטואציה שלשמה אין לכאורה צורך בסעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). שהרי גם סעיפים 3 ו-4 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) אוסרים על הטעיה של לקוח.

83 מ' מזרחי, במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק", הע"ש 61 לעיל, בעמ' 366.

84 שיעור הריבית המקסימלי מוגבל על פי חוק הריבית, תשי"ז-1957 וצו הריבית שהוצא מכוחו, אך אלו חלים רק על אשראי צמוד למדד המחירים לצרכן. בסיטואציה זו אין לכאורה צורך בסעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). שהרי לשם כך קיים ממילא עוד משנת 1957 חוק הריבית. לעניין זה ר' א' וינרוט, ריבית, הע"ש 32 לעיל.

85 "לקוח מתוחכם" מוגדר על ידי כב' השופטת מזרחי, במאמרה הנ"ל הע"ש 61 לעיל, על פי אחד משלושת האפיונים הבאים:

(א) היקף עסקי הלקוח - לקוח שהיקף עסקיו גדול מוחזק כמי שמתמצא בענייני כספים;

(ב) הוותק של הלקוח בעסקים;

(ג) השתייכותו המקצועית - "יש מקצועות שהעיסוק בהם מצריך מעצם טיבו תחכום והתמצאות בכספים, ורואה חשבון או עורך דין יתקשה להישמע בטענה שלא הבינו את משמעות ההתניה לאשורה".

נראה כי כב' השופטת מזרחי מתייחסת לעורכי דין ורואי חשבון העוסקים בתחום זה, שכן לא כל עורכי הדין ורואי החשבון מודעים א-פריורי למשמעותה הכלכלית של התניית שירות בשירות.

על כן, מסיקה כב' השופטת מזרחי, "אין להקל על הלקוח העסקי בבואו לטעון טענת הטעיה במחיר האשראי לגבי הלקוח העסקי גלומה ההשקפה שטענת הטעייתו אינה משכנעת על פניה, שהרי כניסתו לעולם העסקים מחייבת היערכות מוקדמת באשר לסיכונים פיננסיים" [ההדגשות שלי, א"ו].<sup>86</sup>

(ד) גישה זו ניתן היה לנקוט אילו היה האיסור בדבר התניית שירות בשירות נובע רק מן הרצון למנוע הטעיה של לקוחות. אולם, האיסור האמור נובע גם מיחסי התלות של הלקוח בבנק ומכשל השוק הקיים בעניין זה. תלות זו קיימת מטבע הדברים גם אצל לקוחות עסקיים. אדרבה, התלות הכלכלית באשראי הבנקאי של לקוחות אלה חריפה עוד יותר.

(ה) זווית ראייה המציבה בבסיס סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) את יחסי האמון והתלות בין לקוח לבנק מובילה, אפוא, לתחולה רחבה של סעיף 7 הנ"ל.

31. לאור הגיונו וטעמיו של האיסור בדבר התניית שירות בשירות, כמבואר לעיל, החילו בתי המשפט את הוראות סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) גם על לקוחות עסקיים המודעים למשמעות הכלכלית של ההתניה. במקרה אחד<sup>87</sup> אף נקבע ביחס ללקוח עסקי, שחשבונו היה מצוי ביותרת חובה גבוהה כל העת, כי הייתה זו חובתו של הבנק להדריכו ולייעץ לו להימנע מפתחת תוכניות חיסכון. בית המשפט הבהיר בהקשר זה:

86 גישה זו אינה מקובלת בפסיקה וכב' השופטת מזרחי מציינת שם, כי מתוך 28 פסקי דין שנספחו למהדורה הקודמת של חיבור זה, 21 פסקי דין מתייחסים ללקוחות עסקיים. ואכן, קיים קושי בגישה זו, היוצאת מנקודת השקפה של "יזוהר הלקוח העסקי" (מעין caveat emptor). ספק אם זוהי מדיניות משפטית ראויה ככלל, ובכל הנוגע ליחסי בנק-לקוח בפרט, שכן גם לקוח עסקי אינו צריך להעסיק כלכלנים כדי לתפוס את הבנק בקלחתו. התייחסותה של כב' השופטת מזרחי ל"תיקון הנוק" ולא לעצם החלת הנורמה אינה משנה את העובדה כי בפועל מדובר בגישה המרוקנת, למעשה, מתוכן את סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) בכל הנוגע ללקוחות עסקיים. זאת בשעה שהבחנה בין לקוח "רגיל" לבין לקוח "עסקי" אינה מצויה בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) המעניק הגנה לכלל הלקוחות, לרבות הלקוחות העסקיים.

העובדה כי בחוק הגנת הצרכן, שחוקק במקביל לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), אין הגנה על לקוח עסקי, אינה אינדיקציה לכך שגם סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) אינו מגן על הלקוח העסקי. אדרבה, עצם ההפרדה בין שני חוקים אלה, שנחקקו באחד, כאשר חוק הגנת הצרכן מתייחס רק ללקוח פרטי ואילו חוק הבנקאות (שירות ללקוח) אינו עושה הבחנה זו, מלמדת לכאורה על כוונת המחוקק להגן גם על הלקוח עסקי מפני התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי. ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל.

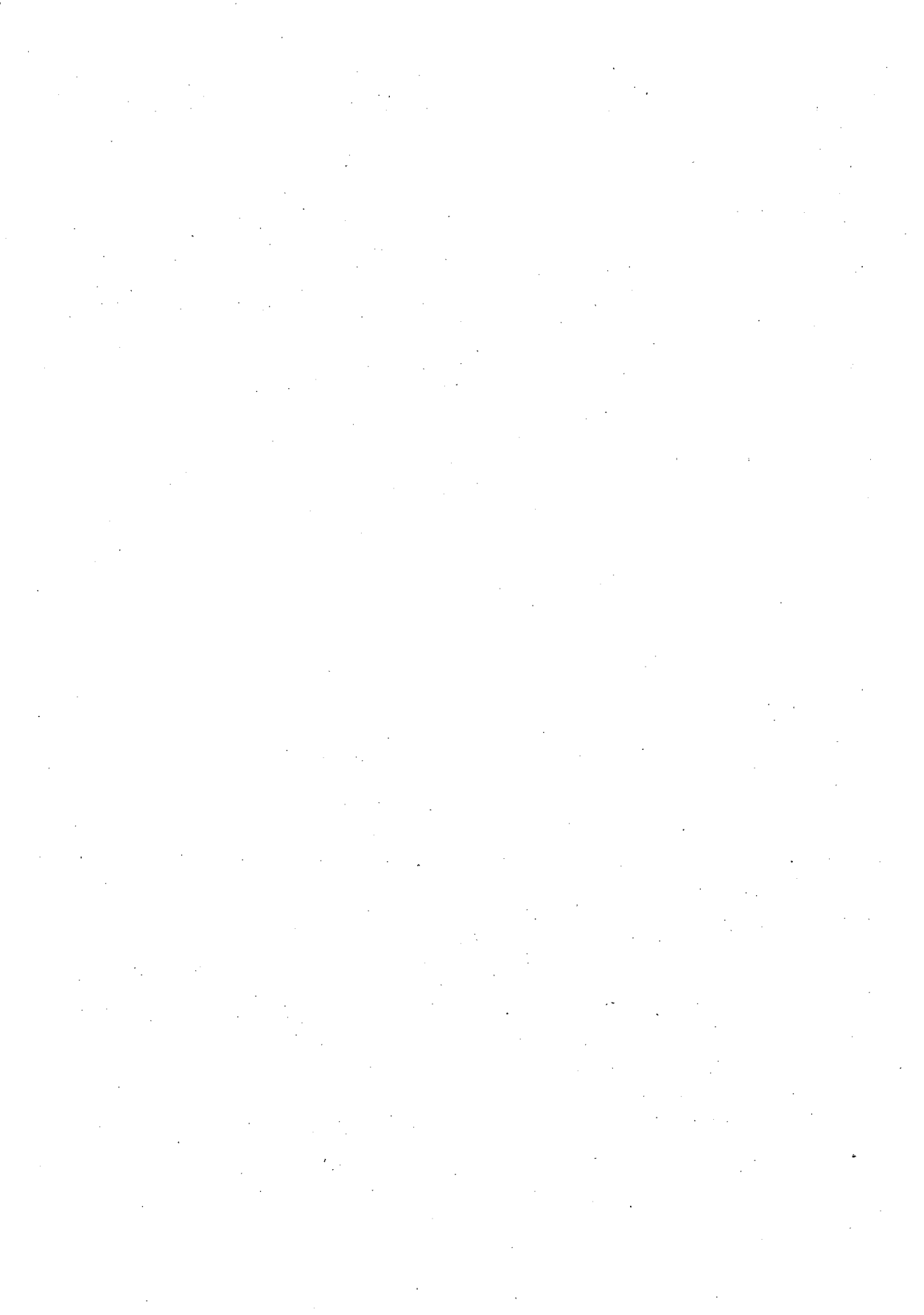
לבנק יש חובת נאמנות כלפי לקוחו ובמסגרתה עליו לנהוג בלקוח בהגינות ובמקצועיות. אין ספק כי הבנק אינו יכול להיכנס לנעליו של הלקוח ולעשות דרך קבע את חשבונו, אף לא לתת לו יעוץ כלכלי רצוף ומסודר. אולם, הוא בהחלט יכול ואף צריך להימנע מלעודדו או להמריצו לנקוט מהלכים שאין להם תכלית כלכלית סבירה, הם מזיקים ללקוח, אפילו מהלכים כאלה מפיקים פרי-הילולים לבנק. הכוונתו של נחמני למסלול של "השקעה" בתוכניות היסכון כדרך ליצירת בטוחות על רקע מצב חשבונו בבנק, הינה עצה והכוונה בלתי-סבירים בעליל, העולים, בנתוני המקרה הנדון, כדי הפרה הן של חובת הנאמנות והן של חובת הזהירות המוגברת שיש לבנק כלפיו. בכלל הכוונה זו, אני כולל את הפניות אליו ע"י עובדי הבנק או מנהלו בעניין זה, ואת העדרה של המלצה חד-משמעית, על פיה ראוי שימנע מפתירתן של תוכניות עד שירווח ועד שישתנה מצבו הכלכלי [ההדרגות שלי, א"ו].<sup>88</sup>

88 ברומה לכך ר' פסק הדין בת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשיווק מסחר והפצה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 69 לעיל, בו קובעת כב' השופטת ר' לבהו שרון: "הסבריה של הגב' הראל מטעם הבנק והכרזתה כי מאד מקובל בארץ וגם בחברות וגם באנשים פרטיים שצורת החיסכון שלהם נעשית ע"י תוכניות היסכון... על כך ייאמר כי לו הייעוץ שנתנו הבנקים היה הוגן יותר כי אז בודאי שהרבר לא היה הופך למקובל. תשובתה של העדה... 'אינני נכנסת לשיקולים הפסיכולוגיים הכלכליים של הלקוח' - איננה מקובלת עלי".



פרק ד:  
די להתניה ברמיזה

---



32. בפרק הקודם ראינו כי חובות האמון שבין הבנק ללקוח והיחסים הבלתי שוויוניים ביניהם הם העומדים בבסיס סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), האוסר התניית שירות בשירות, וכי לעובדה זו נודעת חשיבות מבחינת קהל היעד שאליו מתייחסת הוראת סעיף 7 הנ"ל. בפרק זה נראה כי למסקנה נורמטיבית זו יש נגזרות פרקטיות, והדבר משליך למשל על השאלה אם יש צורך בלחץ מפורש מצד הבנק, או שמא די לחכימא ברמיזה כדי שתהא התניה של שירות בשירות. במילים אחרות: האם נחוצה אמירה מפורשת של התאגיד הבנקאי כי הוא לא יעניק אשראי או שירות אחר בלא שהלקוח יסכים לקבל שירות בנקאי אחר שהוצע לו, או שמא, לאור מערכת היחסים הבלתי שוויונית השוררת בין הבנק לבין לקוחו, די באמירה של פקיד הבנק כי הבנק יראה בעין יפה את פנייתו אם הלקוח ייטול שירותים נוספים מן הבנק וכיו"ב.<sup>89</sup>

33. נראה כי מכיוון שמדובר ביחסי אמון ותלות, כאשר הבנק מרכז בידיו עוצמה רבה ואילו הלקוח מצוי לעתים במצוקה, עת שהוא פונה לבנק לשם קבלת אשראי, הרי שדי בלחץ סמוי או אפילו ביצירת אווירה, כדי שהלקוח יבין את הרמז וייכנע ללחץ. אין דימה מקרה של התניית שירות בשירות בין שני צדדים למשא ומתן עסקי רגיל, מצב שבו קיימים יחסי אמון, שכן במקרה האחרון מועצמת רמת הלחץ המופעלת על הלקוח.

34. אכן, דרכו של עולם היא כי קיימים יחסים גלויים של היכרות והידברות בין פקידי הבנק לבין לקוחותיו, ואף קיימת דינמיקה טבעית של שיחה, שבה פקיד הבנק עשוי לשתף את הלקוח בשיקולי הבנק בדבר מתן אשראי או שירותים בנקאיים אחרים. ואולם, כאשר מדובר ביחסי תלות, מקבל כל רמז שכזה משקל מוגבר,<sup>90</sup> מה גם שפקיד הבנק יוכל תמיד להיתמם ולהסוות את ההתניה של השירות המבוקש בשירות אחר בדיבור כללי ביותר ולא מפורש. בעניין גרטנר<sup>91</sup> ציין כב' הנשיא מ' אילן, תוך הבאת דברים מהמהדורה הקודמת של חיבור זה:

89 בדו"ח בייסקי (הע"ש 11 לעיל) מובאת ביחס להתניית שירות בשירות על ידי תאגידים בנקאיים, עדותו של מי שהיה ראש אגף לקוחות מסחריים מאז 1982 ומנהל אזור תל אביב קודם לכן בבנק לאומי. הוא מציין כי הוסבר ללקוחות הבנק שהחזקת מניות של הבנק תיצור מערכת שיקולים חיובית יותר בדיון בבקשותיהם למתן אשראי או הגדלתו.

כמו כן נזכר שם חזון למנהלים וליועצי השקעות שהוציא בנק דיסקונט, שבו נאמר: "נראה לנו סביר כי לקוח הנהנה מאשראי אצלנו יחזיק מניות של IOB בסכומים מתאימים".

90 דוגמא פלסטית לכך מצויה בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל, עת שהלקוח ציין: "הוא [מנהל הסניף א"י] אמר אתה מוכרח לפתוח תוכנית זה הכל. ובעצם זה שהוא קורא לי זה כבר איום" (אם כי כאותו עניין לא קיבל בית המשפט את גרסת הלקוח עקב הסתירות שנמצאו בה) [ההדרגשות שלי, א"י].

91 ת.א. (ת"א) 1129/90 גרטנר נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 24 לעיל.

תאגיד בנקאי הוא הגורם היחיד המוסמך להעניק שירותים בנקאיים וביניהם אשראי. הסמכה ייחודית זו, היא שיוצרת את העוצמה הנ"ל, ויוצרת לעתים יחסי-תלות בין הבנק לבין לקוחותיו.

בשל כך סביר להניח, כי לחץ סמוי מצד הבנק, או אף יצירת אווירה מסוימת, עלולים להשפיע על הלקוח המצוי במצוקה, ולגרום לו לפעול על-פי "המלצות" הבנק.

סעיף 7 הנ"ל הטיל על הבנק חובה, המהווה חלק ממסגרת חובות האימון שחב הבנק ללקוחותיו, שלא לצלל לרעה את הכח שבידיו ביחס ללקוחותיו....

לצורך עמידה בתנאי סעיף 7 לחוק, אין צורך ביצירת לחץ ברוטלי מצד הבנק, בכפייה ממש או בדברים מפורשים הנאמרים על-ידי פקידי הבנק, אלא בפסיקה נקבע, כי די בלחץ סמוי, אמירה כללית והתניה מרומזת לצורך קביעה, כי הבנק התנה שירות בשירות.

35. בהקשר זה נכונים וביתר שאת, דבריהם של פרופ' ד' פרידמן ופרופ' נ' כהן<sup>92</sup> כי מערכת הדינים בדבר השפעה לא הוגנת (Undue Influence) נועדה להרחיב את המגזר הצר של דיני כפייה שחלו לפי המשפט המקובל (Common Law) רק על לחצים פיזיים חמורים, והם חלים גם על לחצים מעודנים ומתוחכמים יותר. אם הצד בעל ההשפעה מנצל את מעמדו ואת תלותו של הצד האחר, באופן שהוא מפיק לעצמו או לצד שלישי יתרון בלתי הוגן ניתנת הפעולה לביטול על ידי הצד שפעל תחת אותה השפעה.<sup>93</sup> "עקרון זה" בעניין השפעה לא הוגנת, כך נאמר, חל על כל מקרה שבו נרכשת השפעה - ומשתמשים בה לרעה - שבו שם אדם את מבטחו באחר והלה מאכזבו.<sup>94</sup>

92 פרופ' ד' פרידמן ופרופ' נ' כהן, חוזים, כרך ב' (הוצאת אבירם, תשנ"ג), עמ' 995 - 996.  
93 יחסי התלות יוצרים אבן סיטואציה שבה השפעה של הבנק על הלקוח להסכים לפעולה היא לרעת הלקוח, עולה כדי השפעה בלתי הוגנת. קל וחומר כך הם הדברים בהתניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי, שבו הפעולה בטלה מעיקרה מכוח היותה בלתי חוקית.

94 בלשון פוסה"ד בעניין Smith v. Kay (1859) 7 H.L. Cas. 750, 779:  
"Where influence is acquired and abused, where confidence is reposed and betrayed."  
הדברים צוטטו בע"א 423/75 בן נון נ' ריכטר, פ"ד לא(1) 372, 377, ובהקשר זה ציין בית המשפט: "בידוע, מבדילים באנגליה בין שני סוגי מקרים של השפעה בלתי-הוגנת. האחד הוא כאשר קיים יחס מיוחד של אמון בין הצדדים שכתוצאה ממנו נוצרת חוקה בדבר קיומה של השפעה בלתי-הוגנת מצד הנהנה על המהנה, השני הוא כאשר, בהעדר יחס מיוחד כזה, מוכח קיומה בפועל של השפעה בלתי-הוגנת לתכלית הנדונה. לגבי הסוג הראשון של המקרים אמר לורד צ'למספורד (Chelmsford) בעניין Tate v. Williamson, (1866) Ch. App 2 L.R. 55, 61: 'בכל מקרה ששני אנשים נמצאים ביחס כזה אשר, בעת קיומו נותן האחד בהכרח אמון, וההשפעה הצומחת באורח טבעי



36. עם זאת יצוין כי בפסיקה שניתנה בעניין זה על ידי בית המשפט המחוזי ניתן למצוא ניואנסים שונים. כך למשל, בעניין מועדון הבטחון<sup>95</sup> קבע בית המשפט המחוזי בת"א (כב' השופטת הניה שטיין) נחרצות כי אף בהעדר כל כפייה עשויה להשתכלל הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). לעומת זאת בעניין גרוזינסקי<sup>96</sup> קבע בית המשפט (כב' השופט ד"ר ג' קלינג) כי:

יושם אל לב כי גם בתצהיר הנערך בלשונו של המצהיר, נזהר הוא מלומר כי הבנק "דרש" או כי נאמר למצהיר כי הוא "חייב" להיענות לדרישה. כל שמצוי בדבריו של הנתבע הוא שהבין שהבנק מעוניין בפתיחתן של תוכניות החיסכון. אם הוא מצא לנכון למלא אחר רצונו של הבנק בתקווה שבכך תיסלל הדרך למילוי משאלותיו הוא, אין כאן אילוץ או התניית שירות בשירות. מעיון בתצהיריהם של הנתבעים עולה שה"איום המרמוז" הינו יותר פרי הרהוריהם והלך מחשבתם, בהיותם במצוקה ותלויים ברצונו הטוב של הבנק.

37. עניין זה הוכרע לאחרונה על ידי בית המשפט העליון בעניין בוני התיכון<sup>97</sup> בו אומצה פסיקתו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' הנשיא זילר) בעניין אמפיסל<sup>98</sup>. בית המשפט העליון קבע כדלקמן:

הרקע להתניית שירות הוא הכוח הכלכלי העדיף המופעל על ידי הבנק כלפי הלקוח. כוח עדיף זה ביקש המחוקק לנטרל על ידי הטלת איסור על התניית שירות בשירות<sup>99</sup>. הלחץ המופעל על ידי הבנק אינו עולה כדי כפייה במובן סעיף 17 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, אלא די בלחץ "עדין" בהרבה.

מאמון זה היא בידי השני, ונעשה שימוש לרעה באמון זה, או שההשפעה מופעלת כדי להשיג יתרון על חשבון הצד הסומך על האמון, האדם המפיק תועלת לעצמו בדרך זו לא יורשה להחזיק בתועלת שהפיק, אף שאי-אפשר היה למצוא פגם בעסקה אלמלא היה קיים אמון שכזה".

95 ת.א. (ת"א) 2416/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' מועדון הבטחון בע"מ (לא פורסם), פסקה 19: "בענייננו, 'מהלך העסקים השוטף' היה זה: הבנק העמיד לרשות החברה מסגרת אשראי, תמורת בטחונות. משלא היתה החברה מסוגלת להמציא בטחונות לאשראי זה, הועמדו לרשותה הלוואות לצורך יצירת הבטחונות הנדרשים. פעולה זו היא פעולה הנוגדת את החוק, גם כשהיא נעשית שלא בכפייה. בהיותה נוגדת את החוק, היא בטלה מכל וכל (סעיף 30 לחוק החוזים)". [ההדגשות שלי, א"ר].

96 ת.א. (ת"א) 2173/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' גרוזינסקי ואח' (לא פורסם).

97 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל.

98 ת.א. (י-ם) 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח' (לא פורסם).

99 הדברים מתבססים שם על המהדורה הקודמת של חיבור זה ועל פסק הדין בע"א 4644/91 כובשי נ' בנק הפועלים, הע"ש 47 לעיל.

כפי שקובע הנשיא ו' זילר בת"א 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח' (לא פורסם) "בנסיבות אלו אין מדובר בלחץ ברוטלי או באילוף פיסיוסי; די בהסבר שההנהלה תראה בעין יפה השקעה בתוכניות חיסכון והדבר יהווה רקע נוח למתן אשראים ולמילוי שאר משאלותיו" של הנתבע לטובה.

38. נראה כי גם הפסיקה האמורה של בית המשפט המחוזי בעניין גרוזינסקי עולה בקנה אחד עם ההלכה לפיה גם התניה מרומזת מחילה את הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). כל אשר קבע בית המשפט בעניין גרוזינסקי הוא, כי גם אם די ברמיזה היוצרת את ההתניה ואין צורך באיום מפורש, הרי שמכל מקום יש צורך לכל הפחות בקיומה של רמיזה. זאת להבדיל ממצב שבו הלקוח "בוחר" מיוזמתו שלו לפתוח תוכניות חיסכון, ולו כדי למצוא חן בעיני הבנק.<sup>100</sup> בית המשפט בעניין גרוזינסקי קבע, כי לא די בכך שלא הייתה כדאיות כלכלית ללקוח להשקיע בתוכנית החיסכון כדי ללמוד מכך כי הייתה התניה מצד הבנק. יש לשמוע מפיו של הלקוח כי אכן בצד העדר הסבירות הכלכלית גם הייתה בפועל, באופן פוזיטיבי, התניה מצד הבנק, אף אם מרומזת.<sup>101</sup>

39. עם זאת, קיימים פסקי דין אחרים שבהם מתבטאים בבירור חילוקי הדעות בעניין זה. כך, למשל, בעניין רדיו אלחוט<sup>102</sup> הבהיר בית המשפט:

אומנם בת.א. (חיפה) 1080/90 אסעד ואח' נ. בנק ערבי ישראלי, מפי כב' השופט ביין, בעמ' 35 ואילך, נקבע כי כדי להוכיח התנאה לפי סעיף 7 לחוק לא די להוכיח שכנוע בלבד, כי אם: "התנאה פירושה הצגת עמדה המסרבת מתן שירות, אלא אם יירכש השירות האחר, להבדיל מניצול הזדמנות ע"י הבנק לשכנע את הלקוח

100. ר' ת.א. (נצרת) 994/89 ביבי ושות' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל; ת.א. (שלום, ת"א) 1017/91 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' א. די. אר. שיפור ובנין בע"מ (לא פורסם); ת.א. 8874/90 מרצפות ירכא בע"מ נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ (טרם פורסם); ת.א. (ת"א) 188/89 ברנס נ' בנק איגוד לישראל בע"מ (לא פורסם).

101. בהקשר זה ר' למשל קביעתו של בית המשפט בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל: "הרושם הכללי שנוצר אצלי מעדותו של מר איטר הוא שאין הוא זוכר דבר משיחות שהיו לו עם מר דנגור בנושא תוכניות החיסכון, מפני ששיחותיו עם מר דנגור התנהלו על מי מנוחות ולא כללו איומים גלויים או מוטוים" [ההדגשות שלי, א"י].

102. ת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשווק מסחר והפצה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 69 לעיל.

להיזקק לשירות האחר תוך מתן האפשרות ללקוח, ולו בדוחק מסויים, לסרב לתנאי המוצע ובכל זאת לזכות בשירות המבוקש על ידו".<sup>103</sup>

מכאן למד ב"כ הנתבעת כי על התובע להוכיח כפיה של ממש. עם כל הכבוד אינני יכולה לקבל את הדברים. נכון שעל אף ריבוי התביעות מסוג זה לאחרונה, לא הובא עדיין העניין להכרעת בית המשפט העליון,<sup>104</sup> וההלכות הקיימות סותרות בחלקן. עיון בנוסח סעיף 7 לחוק הבנקאות מלמד שאין צורך להוכיח כפיה. הדרישה היחידה היא כי יש בפנינו התנאה. דעתי לעניין זה היא כדעת כב' הש' זילר בת"א 143/91 שצוטט לעיל והקובע כי די בנתינת תחושה ללקוח כי אם ישקיע בתוכניות חיסכון יקל עמו הבנק בדרישות. [ההדרגות שלי, א"ו]

40. הלכה שנקבעה על ידי בית המשפט העליון בעניין בוני התיכון, לפיה די בכפייה מרומזת, נהגה זה מכבר בפסיקתם של בתי המשפט בערכאות רבות. נביא להלן מספר דוגמאות, שיש בהן כדי להמחיש את אשר קורה במציאות:

(א) בעניין נחמני<sup>105</sup> ציין בית המשפט כי ההתניה בוצעה באופן שהדברים "ריחפו בחלל". ובלשונו:

הבנק היה מפעיל על נחמני לחץ במוכן זה שהיה ממריץ אותו, מכוון אותו ודוחף אותו לפתיחת תוכניות חיסכון ללא בקרה, במסגרת מאמץ כולל של הבנק להגדיל את מספר החוסכים ותוך שברקע קיים קשר ברור בין קיומן של התוכניות לבין קיומו

103 בהתאם לת.א. (חיפה) 1080/90 יוסף איברהים אסעד נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ (לא פורסם) נמצא, לכאורה, כי במקרה שבו אומר נציג הבנק ללקוח: "אני משאיר לשיקול דעתך אם תפתח תוכנית חיסכון, אבל דע לך שהבנק יראה בעין טובה יותר את בקשתך לקבל אשראי אם תפתח תוכנית כזאת", הרי שהדבר לא ייחשב, לכאורה, כהתניית שירות בשירות. לאור יחסי האמון בין הבנק לבין הלקוח, הרי שהניסיון של הבנק לנצל הזדמנות עסקית ולפעול בניגוד לטובת הלקוח, נראתה לנו, בכל הכבוד, כלא ראוי, והעובדה שהלקוח יכול להינצל מן הפח היקוש "בדוחק מסויים" אינה מוציאה את הדברים מכלל התניית שירות בשירות.

104 בינתיים הוכרע העניין כאמור על ידי בית המשפט העליון בעניין בוני התיכון, כמפורט לעיל.

105 ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דויסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל.

הסדיר של האשראי שנוקק לו נחמני. לא התרשמתי אומנם (אף שכפי שהסתבר, אינני מייחס לכך חשיבות) שהיה מצב בו הועמד נחמני במצב שבו נאמר לו חד וחלק שאם לא יפתח תוכניות חיסכון, יפסק האשראי, אך הדברים, עפ"י הערכתי, ריחפו בחלל והיו ברורים וידועים, שכן התוכניות שימשו כ"בטוחה" לחובותיו של נחמני לבנק.<sup>106</sup>

(ב) בדומה לכך, ציין כב' השופט ד"ר ע' מודריק בעניין **לניר**:<sup>107</sup> "די בכך, שבהשראת הבנק אופפת את ההתקשרות אווירה זו ה'משרת' ללקוח שרצון הבנק הוא להתנות שירות בשירות."

(ג) בעניין **ש. שפיגל**,<sup>108</sup> ציין בית המשפט כי אף שדברים לא נאמרו, הרי שאין ספק כי כך הבין זאת הלקוח, כאשר בוחנים את הדברים על פי מבחן אובייקטיבי, ובלשונו:

106 ובהמשך הדברים ממשיך בית המשפט וקובע:

נקודת מוצא עיקרית בניתוח עניין תוכניות החיסכון, יסודה בכך שלדעתי ברור שהיתה קיימת תלות כלכלית וכספית גמורה של נחמני בבנק. נחמני נוקק לאשראי הבנקאי שהיה חיוני לניהול השוטף של עסקיו, לא היה לו מקור אחר להישען עליו, אף לא חשבון בבנק אחר וסביר להניח כי תלות זו יצרה מצב בו הוא כופף את עצמו ונעתר לדרושות או להצעות שהופנו אליו, בין ע"י הפקידות שכבנק ובין ע"י מנהלו, בכל מה שקשור "להבטחת" האשראי שניתן לו. נראה לי שנחמני לא יכול היה להתנגד להצעות שהוצעו לו, שכן בכך היה מסכן את המשך העמדת האשראי שהוא נוקק לו ואשר רובו המכריע היה מחוץ למסגרות האשראי המאושרות ואף מעבר למסגרות החריגה המוקצות. לנחמני היה ברור אפוא כי אם יעמיד הבנק מכשול על דרכו, צפויים עסקיו להשתבש באופן מיידי.

במצב דברים שכזה "הלהץ" בו מדובר, "הכפיה", אינם צריכים ללבוש אופי חד-משמעי וגלוי ובהחלט ייתכן כי מקום שהאיום מרחף ברקע ואין ללקוח אפשרות של ממש להתמודד עם התוצאה האפשרית של סרובו להעתר להצעות לרכוש שירות נוסף - ההסכמה השקטה שלו להצעות אינה אלא פרי של תלות מחד גיסא, וחשש מפני תוצאות הסרוב מאידך גיסא. הערבה זו נראית בעיני הגיונית גם על הרקע של העדר מקור כספי חילופי, גם על רקע היקף צרכי האשראי של נחמני וגם על רקע טיבו של העסק ואופן פעולתו, כפי שתואר.

עמדתי היא אפוא כי בעניין שבפני אכן הופעלה כפיה, אף כי סמויה ומרומזת.

107 ע"א (ת"א) 1655/97 **לניר** (י.ל.) סחר בע"מ נ' **הבנק הבינלאומי הראשון לישראל** בע"מ, הע"ש 64 לעיל. באותו מקרה קבע כב' השופט מודריק בדעת מיעוט כי לא התקיימה התניית שירות בשירות לאור נסיבותיו הספציפיות של המקרה הנדון.

108 ת.א. (השלום, י-ם) 1419/89 **בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל** ובגיו בע"מ ואח', הע"ש 22 לעיל.

בענייננו לא הגיעו יחסי הצדדים לכדי "כפיה" או סירוב למתן השירות, עם זאת נוצר כאן מצב שהבנק "הציע" ללקוח שירות אחר (רכישת תוכניות חיסכון), בבחינת "עסקת חבילה" הכורכת את מתן האשראי עם תוכנית החיסכון יחדיו. במצב דברים זה הלקוח, הזקוק לשירותי הבנק, לא ראה מקום לטרב להצעה. אף אם דרישת הבנק נראתה למר שפיגל סבירה ואף "לגיטימית", אין ספק שהוא הבין שהוא חייב לרכוש את תוכניות החיסכון ואם לא יעשה כן עניין מתן האשראי מוטל בספק. כך הוצגו הדברים בפניו וכך הוא הבין אותם. אין ספק שלפי מבחן אובייקטיבי - ואף אם לא נאמרו הדברים במפורש - נוצר כאן מצב שהבנק כרך שני שירותים זה בזה והתנה הסכמתו למתן אשראי ללקוח ברכישת תוכניות חיסכון הממומנות ע"י הלוואה שהבנק מעמיד לו לצורך כך. 'כריכה' זו של שני שירותים יחדיו הנעשית בנסיבות של התניה משתמעת של מתן שירות בשירות אף היא אסורה [ההדגשות שלי, א"ו].

(ד) מקרה דומה נדון בעניין בנק הפועלים נ' לוי<sup>109</sup> כאשר הנתבע הדגיש כי:

לא דובר בכפיה ובאיומים גלויים ובוטים, אלא בלחצים מוטוויים ומרומזים שגרמו לו להבין חד משמעית שיש קשר ותלות בין פתיחת תוכנית החיסכון לבין קבלת אשראי מהבנק והשירות האחד תלוי ברכישת השירות השני... הבנק הבהיר לנתבע כי על מנת להיחשב "לקוח טוב" אשר מקבל את מבוקשו (אשראי) ושומר על מערכת יחסים טובה עם הבנק עליו לפתוח תוכנית חיסכון.

109 ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי (לא פורסם). בית המשפט קבע: מהנתונים בפני עולה שהנתבע היה במצב של נחיתות לעומת הבנק, שהרי היה זקוק לאשראי וכספים נזילים. זו הסיבה בשלה הגיע לבנק ולשם כך שעבר מראש לבנק נכס בשווי משמעותי ביותר. לאור כל האמור לעיל יש לקבוע כי פתיחת תוכניות החיסכון ע"י הנתבע נעשתה תוך התניית שירות בשירות מצד הבנק בניגוד לסעיף 7 לחוק.

ה) בעניין בנק ערבי ישראלי נ' עבדל כרים<sup>110</sup> קבעה כב' השופטת ד"ר נ' דנון כי:

החייב הרשים אותי באדם פשוט ותמים ואני מאמינה שנתן אמון מלא ועיוור במנהל הבנק... בשבילו דברי מנהל הבנק ש"צריך לעשות תוכנית חיסכון" משמעותה - שחייבים לעשות תוכנית חיסכון.

41. הנה כי כן, לנוכח חובות האמון ויחסי התלות שבין הלקוח לבין הבנק, די בהתניה מרומזת מצד הבנק לשם החלת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). משום כך אמירה לפיה הבנק יראה בעין יפה השקעה בתוכניות חיסכון, הנאמרת על רקע בקשת הלקוח לקבל אשראי, מהווה התניה של שירות בשירות.

42. יתרה מכך, נראה לכאורה כי לאור חובת האמון שחב הבנק ללקוח חלה התפתחות נוספת בפסיקה כדלקמן:

הנחת המוצא בעבר הייתה, כפי שעולה למשל מעניין גרוזינסקי, כי חייבת להיות התניה פוזיטיבית ולו מרומזת מצד הבנק, ולא די בכך שאין היגיון כלכלי בנטילת השירות הנוסף.

משום כך ברור כי על הטוען להתניית שירות בשירות להוכיח כי אכן יוזמה של הבנק היא שהביאה אותו להסכים להתניית שירות בשירות, תוך שהוא מוסר פריטים אודות נסיבות ההתניה.

לפי גישה זו, התניית שירות בשירות היא אקט של כפייה מצד הבנק כלפי הלקוח, ועדות הלקוח היא הראיה המרכזית, באשר הסממנים האובייקטיביים של ההתניה מהווים רק מעין "סיוע" לעדותו.

בפרק הבא נראה כי לאחרונה חלה קפיצת מדרגה בפסיקה, והתניית שירות בשירות מצד הבנק מוסקת באופן לוגי מן הנסיבות האובייקטיביות, המלמדות על קשר בין השירותים ויוצרות חזקה של התניה אסורה. משהוכחו נסיבות אובייקטיביות אלה יוטל על הבנק להוכיח כי אין המדובר בהתניית שירות בשירות. אם הבנק לא יעמוד בנטל זה, יוכרע הדין לשבטו. העדות הסובייקטיבית של הלקוח הופכת אפוא מ"ראש דבר" למעין "דבר לחיזוק" בלבד.<sup>111</sup>

110 ת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים, הע"ש 67 לעיל. בית המשפט הוסיף וציין כי קיימת הנחה שבחוק, כי הלקוח הוא הצד החלש וכאשר מותנה השירות המתבקש על ידו בשירות אחר נפגע חופש הרצון של הלקוח. "אין עליו להוכיח כפיה אלא מספיק בהתנאה. התנאה פירושה עמדה ברורה של הבנק המסרבת את מתן השירות, אלא אם כן ירכוש שירות אחר, להבדיל משכנוע. שכנוע הגם שנעשה בלשון רכה ובצורה ידידותית יכול למעשה להיות התנאה."

111 בפרפרזה לסעיף 10 א(ד) לפקודת הראיות, העוסק באמרה של עד מחוץ לכותלי בית המשפט.

פרק ה:  
נטל ההוכחה ומידתה

---

- ה(1) דרך הילוכה של הפסיקה  
ה(2) נקודת המוצא  
(א) נטל הראיה ועדות הלקוח  
(ב) בקשת רשות להתגונן  
(ג) מידת ההוכחה הדרושה  
ה(3) המעבר לאמות מידה אובייקטיביות





## ה(1) דרך הילוכה של הפסיקה

43. בפרק זה נראה כי חובת האמון המוטלת על הבנק, הניצבת בבסיס איסור ההתניה כמפורט בפרקים הקודמים, נתנה את אותותיה גם בסוגיית נטל הראייה המוטל על הלקוח הטוען להתניית שירות בשירות. ההתפתחות בפסיקה בסוגיית נטלי הראייה הייתה כדלקמן:

נקודת המוצא הייתה כי על הלקוח הטוען להתניית שירות בשירות מוטל נטל הראייה להוכיח טענה זו, בבחינת "המוציא מחברו - עליו הראייה". התעוררה שאלה ביחס למידת ההוכחה: האם זו תהא בדומה למידת ההוכחה בפלילים - מעבר לספק סביר - או שמא די במידת ההוכחה הנוהגת במשפט אזרחי? גם משנקבע כי די במידת ההוכחה הנוהגת במשפט אזרחי, הניחה הפסיקה כי כמות הראיות הדרושה תהא גבוהה, לנוכח חומרת הטענה. כמו כן רווחה הנחה כי הסממנים האובייקטיביים של ההתניה, לרבות העדר היגיון כלכלי בנטילת השירות, מהווים רק ראייה נסיבתית התומכת בעדותו של הלקוח. אבל עדות הלקוח היא הראייה המרכזית, וממילא על הטוען להתניית שירות בשירות למסור גרסה מפורטת ואמינה על נסיבותיה המדויקות של ההתניה.

לאחר מכן התחולל מפנה בפסיקה ונקבע כי התניית שירות בשירות מצד הבנק מוסקת באופן לוגי מן הנסיבות האובייקטיביות, ואלו יוצרות חזקה של התניה אסורה. בהתאם לכך, משהוכחו נסיבות אובייקטיביות אלה, מועבר נטל ההוכחה אל הבנק, הנדרש להסביר מדוע נהג כפי שנהג על אף חובות האמון שהוא חב כלפי הלקוח.<sup>112</sup>

הגיעו דברים לידי כך, שגם אם במישור הסובייקטיבי נקבע כי אין בפנינו עדות אמינה של הלקוח, הרי שבהימצא עובדות אובייקטיביות, המצביעות לכאורה על קיומה של התניה בין שני שירותים בנקאיים, יחויב הבנק לתת הסברים משכנעים למעשיו, ואם לא יצליח להרים נטל זה - יוכרע הדין לטובת הלקוח. הפסיקה אף מדגישה את חובת הבנק ליעץ ללקוח להימנע מביצוע פעולות שגויות, כגון פתיחת תוכניות חיסכון באמצעות נטילת הלוואות שבגינן משלם הלקוח ריבית חובה. חובת ייעוץ זו מטילה נטל כבד על הבנק גם כאשר מדובר ביוזמה של הלקוח.

פרק זה יוקדש לסקירת ההתפתחות האמורה, שחלה בפסיקה בעניין זה.

112 המגמה המסתמנת בפסיקה בהקשר זה עולה בקנה אחד עם הנטייה הכוללת להגביה את הרף הנורמטיבי עת שמדובר ביחסי אמון וכאשר קיים צורך לאזן את ההשלכות הטבעיות של יחסי התלות השוררים בין הלקוח לבין הבנק.

## ה(2) נקודת המוצא

### ה(2)(א) נטל הראיה ועדות הלקוח

44. נקודת המוצא של הפסיקה הייתה, כי כאשר מועלית טענה בדבר התניית שירות בשירות מוטלת חובת ההוכחה על הלקוח, ועליו להביא ראיות פוזיטיביות כי הבנק אכן התנה שירות בשירות. כך למשל נקבע בעניין גרטנר:<sup>113</sup>

נטל ההוכחה בענין התניית שירות בשירות מוטל על הלקוח - התובע, הטוען לקיומה, בבחינת המוציא מחברו (עליו הראיה). עליו להביא ראיות פוזיטיביות, כי הבנק אכן נקט פעולה מסויימת, שמחמתה נוצרה התנייה בין שירות ספציפי אחד למשנהו במועד מסויים. על הלקוח למסור פרטים בדבר נסיבות ההתנאה, מועדה, השירותים הספציפיים שהותנו זה בזה והגורם הספציפי בבנק האחראי להתנאה. כן יש צורך להראות קורלציה (התאמה) במועדים שבהם ניטלו השירותים השונים, היינו - הסמכה כרונולוגית בין שני השירותים וכן יחס מסויים בין ההיקפים הכספיים שלהם.

113 ת.א. (ת"א) 1129/90 גרטנר נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 24 לעיל;  
כמו כן ר': ת.א. (נצרת) 994/89 ביבי ושות' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל;  
ת.א. (מחוזי, י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל ובניו בע"מ, הע"ש 22 לעיל;  
ת.א. (ת"א) 188/89 ברנס נ' בנק איגוד לישראל בע"מ, הע"ש 100 לעיל;  
ת.א. (י-ם) 988/91 עבאדי נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם), הע"ש 67 לעיל;  
ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח', הע"ש 23 לעיל.

בת.א. (חיפה) 1060/93 אי.וו.טי.אר. בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, (לא פורסם). בהסתמך על המהדורה הקודמת של חיבורנו זה, קבע כב' הנשיא סלוצקי כי על התובעים מוטל נטל ההוכחה בדבר קיומה של התניה מצד הבנק למתן שירות אשראי כנגד תוכנית החיסכון, וכי על הלקוח להביא ראיה חיובית כי אכן נקט הבנק דרך פעולה מסוימת, שיצרה את התניה. בדומה לכך קבע כב' הנשיא סלוצקי בת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח', הע"ש 23 לעיל. כי על הלקוח הטוען להתניית שירות בשירות מוטל לפרט את נסיבות פתיחתה של כל אחת מתוכניות החיסכון, ולהביא הוכחה מבוררת לגבי כל תוכנית ותוכנית.  
בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל, ציין בית המשפט (כב' השופט י' זפט): "נטל הראיה להוכחת טענת התובעת בדבר כפיית פתיחת תוכניות החיסכון או התניית האשראי בהיענות לדרושה לפתוח את תוכניות החיסכון, רבץ על התובעת מדין המוציא מחברו עליו הראיה. מידת ההוכחה הנדרשת הינה למצער הטיית מאזן ההסתברות לטובת התובעת" [ההדגשות שלי, א"ן].

45. הלקוח נדרש לפרוש תשתית ראייתית רחבה ומפורטת ולהבהיר באופן ברור ומדויק את נסיבות ההתניה. כך למשל קבע בית המשפט בעניין משה קול,<sup>114</sup> כי על התובע להתכבד ולהביא ראיות באשר למועדי פתיחת התוכניות, סכומי התוכניות, מצב החשבון בעת הפתיחה של כל תוכנית ותוכנית, מי היה הפקיד אשר כפה את פתיחת התוכנית, מה היה אופן הכפייה ומה היו נסיבותיה, ואם אין פירוט במידה הדרושה כיצד נכפו התוכניות על הלקוח, אלו איומים ולחצים הופעלו ועל ידי מי בדיוק - לא יוכל הלקוח לזכות בתביעתו. עם זאת יצוין, כי עדותו של הלקוח עצמו הוגדרה אף היא כראיה פוזיטיבית, אשר על בסיסה יכול בית המשפט לקבוע כי הייתה התנייה של שירות בשירות מצד הבנק.<sup>115</sup> אררבה, עדותו של הלקוח הוגדרה כנדבך ראייתי מרכזי מצדו להוכחת הטענה בדבר התניית שירות בשירות. חשיבות רבה במיוחד הוקדשה למסירת גרסה מפורטת של הלקוח עת שהוגשה תביעה מצד הבנק בסדר דין מקוצר והלקוח הגיש בקשת רשות להתגונן הנסמכת על טענה בדבר התניית שירות בשירות.

114 ת.א. (י-ם) 725/89 משה קול נ' בנק הפועלים בע"מ, (טרם פורסם), וכן ת.א. 1924/89 לב התקוה שותפות רשומה נ' בנק הפועלים (לא פורסם) וע"א 278/91 בנק איגוד בע"מ נ' ואנונו ואח' (לא פורסם) הנזכרים בעניין קול הנ"ל.

כמו כן ר' רבריו של כב' הרשם שחורי בת.א. 8874/90 מרצפות ירכא בע"מ נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ, הע"ש 100 לעיל: "הנטייה כיום היא להחמיר בררישות עם הנתבעים בתביעות בנק מסוג כזה. הנתבעים נדרשים בראש ובראשונה להצביע על קשר בין פתיחת תוכניות החיסכון לבין הגדלת האשראי או מתן הלוואה. לאחר מכן נדרשים הנתבעים להוכיח ביתר פרוט שהעסקה ותנאיה בלתי סבירים ומעניקים יתרונות לבנק מעבר למקובל. לצורך כך אין זה מספיק להצביע על הפער בשיעורי הריבית שכן השיקולים של הלקוח לצורך קבלת אשראי מוזל עשויים להיות רבים ומגוונים. פרט לכך נדרשים הנתבעים למסור פרטים כגון: נסיבות ההתנאה, להצביע על הגורם האחראי להתנאה, מצב החשבון בכל זמן נתון וכדו' וכמובן להציג את החשבון המתוקן כפי שאמור היה להיות אלמלא הפעולות הבלתי בשירות".

115 כך, למשל, קבע כב' השופט שטרומן בת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל, כי "המסקנה המתבקשת מפתיחת תוכנית החיסכון ביום בו ניתנה הלוואה של מיליון ש"ח למר אברהם שלי... מהעדר הכראיות לקבלת הלוואה ... ומהעניין שהיה למנהל הסניף, או פקידיו הבכירים, בהצלחת המבצעים לפתיחת תוכניות חיסכון - היא העדפת עדותו של מר רוג'ר שלי על הכחשת הבנק, ועל אף היותה עדות יחידה של בעל דין המעוניין בתוצאות המשפט ניתן לסמוך עליה בקביעת ממצא לחובת הבנק, שהתנה את מתן הלוואה בפתיחת תוכנית החיסכון" [ההדגשות שלי, א"ן]. ברומה לכך, ת.א. (ב"ש) 269/89 אי. או. אס. שירותי יבוא ויצוא בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם), הע"ש 43 לעיל.

## ה(2)ב) בקשת רשות להתגונן

46. בשלב של בקשת רשות להגן נבחנת ככלל קיומה של הגנה-לכאורית בלבד, ודי אם הלקוח יראה שאין המדובר בהגנת בדים כדי שבית המשפט לא ייתן נגדו פסק דין על הסף, ויידרש לבירור עובדתי של הדברים.<sup>116</sup> בהתאם לכך מוצאים אנו כי כאשר הלקוח מעלה טענה בדבר התניית שירות בשירות מצד הבנק במסגרת של בקשת רשות להגן, די בכך, בצירוף הנסיבות האובייקטיביות הנלוות לעדות זו, כדי ללמד על קיומה של אפשרות הגנה לכאורית ללקוח, המצדיקה כשלעצמה מתן רשות להתגונן.

כך למשל, נקבע בעניין **בובשי**:<sup>117</sup> "אין מחלוקת על עצם העובדה כי אכן נפתחו תוכניות חיסכון ואכן ניתן אשראי. בשלב זה של הבירור המשפטי אין בית המשפט יושב לבחון את הקשר או התלות שבין שני אלה. לצורכי רשות להגן די בקיומם של שני אלה בצירוף תצהיר הטוען לתלות ביניהם".

עם זאת קבע בית המשפט כי נחוצה עדות מפורטת של הלקוח אודות נסיבות ההתניה, מועדה, השירותים שהותנו זה בזה, הגורם בתאגיד הבנקאי שביצע את ההתניה, וכיו"ב פרטים בסיסיים. בלא תשתית עובדתית זו לא תסכון הטענה על התניית שירות בשירות - גם לצורך קבלת רשות להתגונן. כך קבע בית המשפט בעניין **ברנס**,<sup>118</sup> למשל, כי נתבע בבקשת רשות להתגונן חייב להקים בעצמו את התשתית העובדתית שעל בסיסה הוא מבקש לתקוף את החשבון, ואין הוא יכול לסמוך את טענותיו על עמדתם של יועצים משפטיים או כלכלנים. עליו לציין את סכום האשראי שביקש מן הבנק, את תוכניות החיסכון שנטל ומי כפה עליו את הדברים. בדומה לכך קבע בית המשפט בעניין **שא-לי**:<sup>119</sup> כי הלקוח לא ייענה לבקשת רשות להתגונן מפני תביעת הבנק שהוגשה בסדר דין מקוצר, מקום שבו הבקשה נסמכה רק על חוות דעת מומחה, שבה נאמר "לדברי מנהלי החברה, כפה עליו הבנק לפתוח תוכניות חיסכון מרובות כתנאי למתן אשראי לחברה. בבדיקה שערכתי בחשבון הנ"ל אכן נמצאו פעולות רבות של חיובים וזיכויים שמקורם בתוכניות חיסכון..." בית המשפט ציין בהקשר זה: "הייתכן לראות

116 ר' ד"ר י' זוסמן, סדרי הדין האזרחי (מהדורה שביעית), עמ' 676.

117 ת.א. (י-ם) 862/89 **בובשי נ' בנק ברקליס דיסקונט בע"מ** (לא פורסם), בעמ' 4, מפי כב' השופט פינקלמן; וכן ר' ע"א 446/91 **לוברטובסקי שיווק בע"מ נ' בנק לאומי** (לא פורסם); ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 **בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח'**, הע"ש 46 לעיל.

118 ת.א. (ת"א) 188/89 **ברנס נ' בנק איגוד לישראל בע"מ**, הע"ש 100 לעיל, מפי כב' השופט א' הומינר.

119 ת.א. (ת"א) 2169/89 **בנק לאומי לישראל בע"מ נ' שא-לי חברה להובלות בע"מ ואח'**, תקדין מחוזי 2, עמ' 623.

באמירה סתמית זו משום הוכחה לכך, שהבנק כפה על המבקשים את פתיחת התוכנית, או כי התנה את מתן האשראי בפתיחתן?<sup>120</sup>

## ה(2)ג) מידת ההוכחה הדרושה

47. בהתאם לנקודת מוצא זו, המטילה על שכמו של הלקוח נטל ראיתי כבד, התעורר ספק בפסיקה שמא יש לקבוע כי מידת ההוכחה המוטלת על הלקוח תהא ברמה השקולה לזו המוטלת בהליך פלילי. בהקשר זה היה דרך הילוכה של הפסיקה כדלקמן:

(א) הדין מכיר בשתי מידות הוכחה בסיסיות המוטלות על מי שמבקש לשכנע את בית המשפט בטענותיו. במישור הפלילי נדרשת הוכחה במידה של "למעלה מספק סביר",<sup>121</sup> ובמישור האזרחי נדרשת מידת הוכחה של "הטיית מאזן ההסתברות".<sup>122</sup> מידות אלו אינן משקפות נוסחה מדעית, אך הן מבטאות את הצורך להוכיח עובדות ברמה של "קרוב לוודאי" במישור הפלילי וברמה של "מסתבר יותר" במישור האזרחי.

- 120 דברים דומים קבעה כב' השופטת ו' אלשיך בת.א. 454/89 ח.י. צימרמן מתכות ושינוע בע"מ ואח' נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם): "מדובר אפוא בטענה המטילה דופי חמור בנוהגי הבנק. טענה ממין זה, ממש כמו טענת גול או תרמית, מקימה חובת פירוט כבדה אף מחובת הפירוט הנכבדה בה מצווה בלאו הכי כל מי שמבקש רשות להתגונן". ואכן, ר' תקנה 78 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד - 1984, הקובעת: "כל מקום שבעל דין טוען טענת מצג שוא, תרמית, זדון או השפעה בלתי הוגנת ... יפורשו הפרטים ותאריכיהם בכתב הטענות".
- 121 סעיף 34כב(א) לחוק העונשין, תשל"ז - 1977, קובע לאמור: "לא יישא אדם באחריות פלילית לעבירה אלא אם כן היא הוכחה מעבר לספק סביר". כב' השופט י' קדמי בספרו על הראיות (חלק שלישי) (תשנ"ט - 1999) בעמ' 1238, מבהיר כי מבחן קיומו של ספק סביר הוא מבחן ניסיון החיים והשכל הישר. "ספק" לבדו אינו מספיק בהקשר זה. צריך שיהא זה "ספק סביר", לאמור ספק שיש לו אחיזה סבירה בחומר הראיות. המושג "ספק סביר" מצביע על קיומה של אפשרות "מתקבלת על הדעת", לאמור: אפשרות ממשית שיש לה אחיזה בחומר הראיות, להבדיל מהשערה נטולת בסיס בראיות, או קלושה מן האוויר, או כזו שאינה אלא בבחינת אפשרות תיאורטית גרידא.
- 122 הדברים הוגדרו על ידי כב' השופט אגרנט (כתארו אז) בע"פ 232/55 היועמ"ש נ' גרינוולד, פ"ד יב' 2017, בעמ' 2063, כדלקמן: "אכן, הנוסחאות 'שכנוע במידה הנעלה מספק סביר' - הוא קנה-המידה הפלילי, 'שכנוע לפי מאזן האפשרויות' - הוא קנה המידה האזרחי, אינן נוסחאות מדעיות או מדויקות, כי אם אך מבחנים נוחים או מעשיים. מה שנדרש, כרגיל, מאת בא-כוח הקטגוריה הוא להוכיח עובדות המצביעות בכיוון אשמת הנאשם במידה המגיעה לכדי אפשרות הקרובה עד מאד לאמת או לוודאות (High Probability). ומה שנדרש מבעל-דין, שעליו הטיל החוק את עול השכנוע במשפט אזרחי, הוא להוכיח עובדות מהן עולה גירסתו כאפשרות קרובה, לאו דוקא קרובה עד מאד; ובדרך כלל יספיק הדבר, שהגירסה, העולה מאותן העובדות, היא יותר קרובה לאמת מזו העולה מהעובדות שהוכחו על-ידי הצד שכנגד". על דברים אלה חזר בית המשפט העליון בין היתר בע"א 260/82 סלומון נ' אמונה, פ"ד לח(4) 253, 256; ור' י' קדמי בספרו "הנ"ל בהע"ש 121 לעיל, בעמ' 1309 - 1310.

(ב) סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) הקובע כי אסור על תאגיד בנקאי להתנות שירות בשירות, מצוי בפרק ב' לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). סעיף 10 לחוק זה מטיל עונש על מי ש"הפר הוראה מהוראות פרק ב'..."<sup>123</sup> נמצא כי התניית שירות בשירות היא מעשה שיש לו הן תוצאות אזרחיות והן תוצאות פליליות.

(ג) מקום שבו מתעוררת במשפט אזרחי טענה כי צד מסוים עבר עברה פלילית, ונפקות השאלה היא העניין האזרחי הנמצא בדיון, הרי שקיימת גישה בפסיקה כי נדרשת רמת הוכחה המהווה דרגת ביניים בין מידת ההוכחה האזרחית המקובלת לבין מידת ההוכחה הפלילית. לעומת זאת, הגישה המקובלת בפסיקה היא כי קיימות רק שתי מידות הוכחה, אזרחית ופלילית, בלא דרגת ביניים. וכאשר מועלית במשפט אזרחי טענה בדבר קיומה של עוולה הכרוכה גם בסנקציות עונשיות, נדרשת מידת הוכחה אזרחית (של הטיית מאזן ההסתברות), אלא שכמות הראיות שתידרש תהא גבוהה יותר, לאור מהותו וחומרתו של הנושא.<sup>124</sup>

(ד) התעוררה על כן השאלה: מהי מידת ההוכחה הנדרשת עת שמועלית טענה בדבר התניית שירות בשירות, לנוכח העובדה כי מדובר, כאמור, במעשה שיש בו עירוב בין תוצאות פליליות לבין תוצאות אזרחיות? נציין להלן שני פסקי דין שדנו בנושא והגיעו לתוצאות שונות.

(1) בעניין ביבי<sup>125</sup> קבע בית המשפט (כב' השופט גינת) כי מכיוון שמדובר בפעולה "המדביקה אופי פלילי לפעולות הבנק", הרי שיש לדרוש מהלקוח הטוען טענה זו "רמת הוכחה העולה על מאזן ההסתברויות הנהוג במשפט האזרחי".

123 עם זאת, ראוי לציין בהקשר זה את דבריו של כב' השופט זפט בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל: "כפיית פתיחת תוכנית חיסכון הינה מעשה אסור, אך אינה מעשה תרמית, גם לא מעשה הונאה". משום כך, נקבע שם כי לא חל ביחס לטענה בדבר התניית שירות לשירות סעיף 7 לחוק ההתיישנות הקובע כי "היתה עילת התובענה תרמית או אונאה מצד הנתבע, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעה התרמית או האונאה". להלן נראה כי לדברים אלה חשיבות לצורך קביעת רמת ההוכחה הנדרשת, עת שהפסיקה מציינת כי מדובר בעבירה שהיא מנהלתית באופייה (Mala Prohibita) להבדיל מעבירות שהפליליות טבועה בהן (Mala Per se).

124 ע"א 475/81 זיקרי נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מ(1) 589; ע"א 670/79 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' מזרחי, פ"ד מא(2) 186; ע"א 678/86 חניפס נ' סהר חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מג(4) 177, 184.

125 ת.א. (נצרת) 994/89 ביבי ושות' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל, בפסקה 8 לפסה"ד.

(2) לעומת זאת, בעניין שיפור ובניין<sup>126</sup> קבע כב' השופט י' שמעוני כדלקמן:

יש לציין כי לגבי רמת ההוכחה הנדרשת במשפט האזורחי בכל הנוגע לסעיפים המהווים גם עבירה פלילית, אין עמדה אחידה בין שופטי בית המשפט העליון, כאשר חלקם קובעים כי יש לדרוש רמת הוכחה גבוהה מזאת הנוהגת במשפט האזורחי וחלקם האחר גורס כי אין מקום ליצור קטגוריה שלישית העומדת בין רמת ההוכחה הפלילית לאזורחית.

לגבי סעיף 7 לחוק הבנקאות אני מקבל את גישתו של ד"ר ביין, שופט בית המשפט המחוזי בחיפה כפי שהובעה בת.א. 1080/90 אשר נוטה אחרי כב' השופט ברק בע.א. 475/81 זיקרי נ' כלל,<sup>127</sup> שאליה הצטרף כב' השופט טירקל, כי אין מקום ליצירת קטגוריה שלישית העומדת בין רמת ההוכחה 'הפלילית' ורמת ההוכחה 'האזורחית'. עם זאת, כמות ההוכחה בתחום שתי הקטגוריות הקיימות עשויה להשתנות ממקרה למקרה לפי נסיבות העניין. לעניין זה יש להוסיף, כי מדובר בעבירה שהיא מנהלתית באופייה וכי לעניין mala prohibita להבדיל מעבירות מסוג mala per se הנטייה ליצור קטגוריה שלישית כזו היא פחותה...<sup>128</sup>

126 ת.א. (שלום, ת"א) 1017/91 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אי. די. אר. שיפור ובניין בע"מ, הע"ש 100 לעיל.

127 ע"א 475/81 זיקרי נ' כלל, הע"ש 124 לעיל, בעמ' 604.

128 בהקשר זה ציינו במהדורה הקודמת של חיבור זה, כי נראית לנו, בכל הכבוד, דעתו של כב' השופט שמעוני, כי בעניין התניית שירות בשירות אין להחיל קטגוריה שלישית של מידת הוכחה, העומדת בין רמת ההוכחה "הפלילית" ורמת ההוכחה "האזורחית", בין השאר מפני שבסוגיה זו ניכרת מגמת המחוקק להגן על הלקוח מפני כוחו העודף של הבנק. לאור מגמה זו נראה כי יש לבוא לקראת הלקוח ככל שניתן, ואין להערים עליו מכשולים הוכחתיים העלולים לסכל את יכולתו לקבל סעד במצוקתו. מסקנה זו מתחזקת לנוכח העובדה כי התניית שירות בשירות אינה נערכת בהכרח קבל עם ועולם, וכפי שהובהר לעיל אף לא מן הכרח כי תבצע באמצעות אמירה מפורשת. ואכן הראינו, במהדורתו הקודמת של חיבור זה, כי בחינת הפסיקה הענפה שניתנה בסוגיה זו מגלה כי בתי המשפט קיבלו כדבר שבשגרה את ההנחה לפיה על הלקוח להוכיח את התניית השירות בשירות בהתאם לרמת ההוכחה הנדרשת בהליך אזורחי רגיל. משום כך אם פירט הלקוח את ההתניה באופן פוזיטיבי והראה כי קיימת קורלציה במועדים שבהם נטל את השירותים השונים מן הבנק, נטה בית המשפט לקבל את טענתו של הלקוח, כאשר עמדה לזכותו, כראיה נסיבתית כבדת משקל, טענתו כי לא היה היגיון כלכלי בנטילת השירות שבו הותנה השירות בו חפץ.

אותם שופטים שהביעו דעתם כאילו קיימת דרגת הוכחה גבוהה יותר, אמרו את הדברים בהקשר למעשים פליליים שיש להם אלמנט של אי מוסריות או קלון כגון מרמה... ולא לעניין עבירה מן הסוג שבפנינו.  
מכאן שדי לנתבעת 1 להראות על פי מאזן הסתברויות את התקיימות סעיף 7 לחוק הבנקאות.

בית המשפט העליון קיבל לאחרונה גישה זו בפסה"ד בעניין גרציאני,<sup>129</sup> עת שכב' השופטת בייניש קבעה:

לקוח הטוען כי הייתה בפעולת הבנק כלפיו התניה של שירות בשירות, עליו הנטל להוכיח טענתו זו. לעניין מידת הנטל המוטל על הלקוח הנני בדעה כי ניתן להסתפק ברמת ההוכחה הנדרשת על-פי מאזן ההסתברויות, כבכל עניין אזרחי הבא בפני בית המשפט. טענת הגנה המתבססת על התניית שירות בשירות מייחסת לבנק עבירה פלילית, ויש הגורסים כי במקרים מסוג זה נדרשת מידת הוכחה "שלישית", המטילה על הטוען נטל גבוה יותר מהנטל האזרחי הרגיל, מעין דרגת ביניים בין שתי דרגות ההוכחה המקובלות, האזרחית והפלילית. כשלעצמי, איני נוטה להסכים לקיומה של מידת הוכחה מיוחדת לסוג מסוים של עניינים אזרחיים בשל אופיים החמור, המעין פלילי. אך מן הראוי לציין כי אף לפי אותה גישה, הגורסת קיומה של מידת "הוכחה שלישית", הוכחת התניית שירות בשירות אינה מסוג המקרים שבהם ראוי לדרוש רמת הוכחה מעבר להסתברות הרגילה במשפט אזרחי.

48. התלבטות זו שהתקיימה בפסיקה מלמדת כי טענתו של לקוח הטוען להתניית שירות בשירות נתפסת כטענה חמורה שלא בנקל לתקבל. גם בהנחה שרמת ההוכחה הנדרשת היא זו הנוהגת במשפט אזרחי, הרי שאין חולק כי כמות הראיות הנדרשת גבוהה יותר, לאור חומרתו של המעשה.

129 ע"א 7424/96 בנק המזרחי בע"מ נ' חברת אליהו גרציאני (1988) בע"מ ואח', תקדין עליון 2000 (2) 217.



המשמעות המעשית של דרישה זו לכמות ראיות גבוהה התבטאה כאמור בקביעה שלא די בהוכחת העדר היגיון כלכלי בנטילת השירות על ידי הלקוח, ונחוצה עדותו האמינה של הלקוח עצמו ביחס לנסיבות הספציפיות של ההתניה. בית המשפט ראה את העדר ההיגיון הכלכלי שבנטילת השירות הבנקאי הנוסף כראיה נסיבתית לקיומה של התניית שירות בשירות. אבל, ראיה נסיבתית זו יכולה רק לסייע לגרסתו של הלקוח - שהיא העיקר.

לא ניתן להשתית תביעה רק על עדות מומחה שיאתר קורלציה במועדים בין פתיחת תוכניות חיסכון לבין נטילת הלוואות, בלא שהלקוח עצמו ימסור גרסה לפיה אכן נבעה פתיחת תוכנית החיסכון מהתניה של הבנק.<sup>130</sup>

העדר ההיגיון הכלכלי בפעילות הלקוח משמש בשלב זה של הפסיקה ראיה נסיבתית המסייעת לגרסתו של הלקוח ולהטיית מאזן ההסתברויות לטובתו. עם זאת, במרכז ניצבת גרסתו הסובייקטיבית של הלקוח הטוען כי הבנק התנה שירות בשירות שלא כדין. היה וגרסת הלקוח אינה אמינה בעיני בית המשפט, הרי שאין תקומה לטענת ההתניה, אף אם היא נסמכת בראיות אובייקטיביות.<sup>131</sup> דוגמא מובהקת לגישה זו הוא פסה"ד הנזכר של כב' השופטת ר' אלשיך בעניין שא לי,<sup>132</sup> בו נקבע: "לאחר שלא ניתן לסמוך על דבריו של מר דויטש [הלקוח, א"ו] בעדותו בפני לעניין האילוץ בפתיחת תוכנית חיסכון - אין להסתפק כראיה לעניין זה, רק בעצם העובדה שתוכניות החיסכון נפתחו כאשר החברה היתה בחריגת יתר".

130 כך למשל קבע כב' השופט בנאי בת.א. (כ"ש) 34/89 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' דויטש שיווק והפצה ואח' (לא פורסם): "לאחר שלא ניתן לסמוך על דבריו של מר דויטש בעדותו בפני לעניין האילוץ בפתיחת תוכנית חיסכון - אין להסתפק כראיה לעניין זה, רק בעצם העובדה שתוכניות החיסכון נפתחו כאשר החברה היתה בחריגת יתר".

דברים דומים ראינו מפי כב' השופטת אלשיך בת.א. (ת"א) 2169/89 בנק לאומי לישראל נ' שא-לי חברה להובלות בע"מ, הע"ש 119 לעיל, ור' גם בת.א. (י-ם) 725/89 משה קול נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 114 לעיל. כפי שנראה להלן, הקורלציה הוכרה כראיה נסיבתית בפס"ד רבים, כגון ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל; ת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל; ת.א. 143/91 בנק אמריקאי לישראל בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל. ואולם, בשלב זה של הפסיקה נקבע כי לא די בקורלציה זו כשלעצמה כדי להוכיח התניה ועליה להצטרף לגרסה ברורה של הלקוח.

131 כך למשל קבע כב' השופט זפט בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל, כי לא הוכחה התניית שירות בשירות, בין השאר מכיוון שהלקוח באותו מקרה "אינו זוכר את הפעולות הקשורות בפתיחת תוכניות החיסכון, ומי שמצא עבורו את הפרטים היה המשרד אליו פנה כדי שיבדוק את החשבונית. ככל הנראה, חברת שגיאה היא זו שהבהירה למר איטר שגרסה בדבר התניית שירות בשירות עשויה להועיל לעניינה של התובעת, ומכאן צמחה הגרסה בדבר כפיית פתיחת התוכניות".

132 ת.א. (ת"א) 2169/89 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' שא-לי חברה להובלות בע"מ ואח', הע"ש 119 לעיל.

בעניין גרציאני<sup>133</sup> הבהיר בית המשפט העליון בהקשר זה, כי בית המשפט ניזון מעדותו של הלקוח: "מותר לו גם להביא בגדר התרשמותו את יחסי התלות הקיימים בין הבנק לבין הלקוח הנזקק לשירותי הבנק. יחסים אלה הם בבחינת נתון המשמש כנקודת מוצא לאיסור שקבע המחוקק להתניית שירות בשירות. נתון זה מצוי ברקע הפירוש שנותן בית המשפט לנסיבות הקונקרטיות שהוכחו בפניו, אך אינו תחליף לראיות הישירות והנסיבתיות [ההדגשה שלי, א"ו]. בגדר הראיות הנסיבתיות רשאי בית המשפט להביא בחשבון את מידת התלות הקונקרטית של הלקוח בשירות שהוא נזקק לו, במיוחד כאשר מדובר בצורך בקבלת אשראי את מצב חשבונותיו של הלקוח, ובין היתר גם את הכראיות הכלכלית של השירות האחר המוצע ללקוח".

49. כנגד גישה זו, המציבה במרכז ההליך הראייתי את הזווית הסובייקטיבית, מוצאים אנו מעבר לגישה שונה לחלוטין, המציבה את הזווית האובייקטיבית במרכז ההליך הראייתי, כפי שנפרט ונראה להלן.

### ה(3) המעבר לאמות מידה אובייקטיביות

50. סקרנו עד כה את נקודת המוצא. אך נראה כי בעניין זה חלה קפיצת מדרגה בפסיקה, והתחולל שינוי עת שהתקבלה גישה הגורסת כי מכיוון שיסודו של האיסור להתנות שירות בשירות בחובות אמון שחב הבנק ללקוח, הרי שיש לקבוע כי אם מוצג מצב שבו נוטל הלקוח שירות בלא כל היגיון כלכלי, במקביל לנטילת שירות חיוני ללקוח, והשירות האמור מניב רווח לבנק או לפקידיו - יש להעביר את נטל ההוכחה אל הבנק.

51. תופעה זו מוכרת בדיני הראיות, עת שהפסיקה יוצרת לעתים "חוקה שבעובדה", שמשמעה העלאה בדרגה של ראיה נסיבתית לרמה של חוקה, לאור ניסיון החיים המצטבר. משהוכרה ראיה נסיבתית כחוקה שבעובדה, שוב אין צורך בהוכחת ניסיון החיים שממנו צמחה כתנאי להקמתה.<sup>134</sup>

כך אירע לכאורה גם בסוגיה דנא. משהסתבר כי הטענה בדבר התניית שירות בשירות הפכה לטענה שכיחה ורווחת, והתברר כי חובות האמון המוטלות על

133 ע"א 7424/96 בנק המזרחי בע"מ נ' חברת אלוהו גרציאני (1986) בע"מ ואח', הע"ש 129 לעיל.  
134 כב' השופט קדמי בספרו על הראיות (חלק שלישי), הע"ש 121 לעיל, בעמ' 1323 וכן בעמ' 1245, מציין בהקשר זה, כי "חוקה שבעובדה הינה חוקה שכוחה הראייתי בא לה מניסיון החיים: כאשר על פי ניסיון החיים מתחייבת מסקנה מסוימת ממסכת עובדות נתונה, הופכת אותה מסקנה, מכוחה של ההלכה הפסוקה, החוזרת וקובעת אותה - לחוקה שבעובדה".

הבנק לא כוודו, והיחסים הבלתי שוויוניים השוררים בין הבנק ללקוח יצרו ניסיון אשר לעתים מזומנות פקידי הבנק אינם עומדים בו,<sup>135</sup> קבעה הפסיקה כי העדר ההיגיון הכלכלי בנטילת השירות על ידי הלקוח עבר מסטטוס של ראייה נסיבתית לסטטוס של חזקה שבעובדה. התוצאה של קביעת חזקה כאמור היא, כי משקלה של עדות הלקוח הטוען להתניית שירות בשירות נעשה שולי יחסית, ואילו העובדות האובייקטיביות מקבלות משנה תוקף. הגיעו דברים לידי כך, שבעניין עידן שירותי מכס ותעבורה<sup>136</sup> נפסק: "עלי להתייחס לתקופה שאחרי 7.8.87, לגביה לא ניתנה רשות להתגונן בנימוק שהמערער לא ידע לפרט את תוכניות החיסכון כדבעי... אין משקל מכריע לזכרונו של המערער, אלא, המשקל יינתן לניתוח החשבונות כפי שנפרסו בתצהיר של המומחה".

52. נפרט להלן את ציוני הדרך בפסיקה שניתנה בעניין זה:

(א) בעניין גולאר קבע כב' הנשיא זיילר, כי לאור העדר ההיגיון הכלכלי מצד הלקוח בפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי, הרי שחל "במעט" הכלל של "הדבר מדבר בעדו",<sup>138</sup> ובלשונו:

135 בעניין זה ר' את דברי כב' השופט צ' א' טל עמ"ה 1/91 חלף ב.ב בע"מ ג' ב"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל, בו נקבע כממצא עובדתי כי המערערת הביאה ראיות "המצביעות שבאותה תקופה יצאו הבנקים במבצע תוכניות חיסכון לציבור ומנהלי הסניפים שביקשו לקדם את מכירת תוכניות החיסכון הציעו אשראי לשם כך, ולא תמיד הקפידו שלא להתנות שירות בשירות. התופעה היתה נרחבת למדי, עד שהיה צורך בתזכורת של המפקח על הבנקים בעניין זה... כמו כן הוגשו ראיות על כמה וכמה תביעות של לקוחות נגד בנקים על התניה זו ובתי המשפט קבעו לא פעם שאכן היתה התניה כזו... כן הוכח לי כי הוגש מספר ניכר של תביעות נגד בנק לאומי באזור ירושלים על התניית שירות בשירות, מלבד בנקים אחרים, ובחלקן בחרו הבנקים הנתבעים להתפשר. ואפשר להניח בוודאות שהמקרים שהגיעו לבית המשפט מהווים רק חלק מן התופעה הנרחבת הרבה יותר, של התניית שירות בשירות."

136 ע"א (ת"א) 928/92 עידן שירותי מכס ותעבורה בע"מ ג' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (לא פורסם). השווה פס"ד זה לת.א. (ת"א) 2169/89 בנק לאומי לישראל ג' שא-לי חברה להובלות בע"מ, הע"ש 119 לעיל.

137 ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ ג' גולאר חברה סיגמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל.

138 בת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ ג' אמפיסל נעימי יבוא ושייוק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל הסיק כב' השופט זיילר כי התקיימה התניית שירות בשירות לנוכח העובדות האובייקטיביות דלהלן:

אם לסכם הרי שהרקע לפתיחת תוכניות החיסכון היה כזה:

(א) יתרון כלכלי שלילי לנתבע להשקיע במצבו בתוכניות החיסכון.

(ב) אי ידיעה על יתרון כלשהו שיש לנתבע בהשקעה כזו בקרב פקידי הבנק וחרף כך "מתן יעוץ" (לגרסתם) לנתבע להשקיע בתוכניות אלו.

(ג) אינטרס כלכלי של הבנק בהשקעת לקוחות בתוכניות חיסכון.

(ד) אינטרס אישי וקבוצתי של פקידי הבנק להפיץ את תוכניות החיסכון.

על בסיס העובדות הנ"ל הסיק כב' הנשיא זיילר: "מסתברת והיגיונית יותר גרסת הנתבע, אודות התניית שירות בשירות מגרסת הבנק על 'התנדבות' מצד הנתבע להשקיע לאורך שנים בקרבו למאה תוכניות חיסכון סכומי עתק, שבכולם הוא הפסיד".

לכל דבר עת, ואולם אין ולא יכול שיהיה ספק, שלא זו היתה העת לפי כל קנה מידה כלכלי הגיוני, להשקעה בתוכנית חיסכון ארוכת טווח. ביחוד כשמדובר במי שנכסים מצויים בידיו, נחוץ לו כסף להשלימם, ואם ירצה לחסוך, נוח לו שיחסוך בנכס ולא בכסף מוקפא. בסיטואציה זו כמעט שיחול הכלל של "הדבר מדבר בעד עצמו" במובן זה שאם יש שני צדדים לעסקה, כשלאחד מהם אין אספקט זה של העסקה כדאי, מן הסתם הוא כדאי למשנהו.<sup>139</sup>

(ב) הדברים עברו משלב ה"כמעט" לשלב המוחלט בפסה"ד של בית משפט השלום בעניין רדיו אלחוט,<sup>140</sup> בו קבע בית המשפט:

הדבר מדבר בעד עצמו:

בשיטת המשפט הנהוגה בארץ מונח הכלל שנטל ההוכחה רובץ על התובע להוכיח את תביעתו. ס' 7 לחוק אינו קובע אחרת. על התובע להוכיח כי היתה התנאה. ואולם, במקרה זה על פי הכלל של "הדבר מדבר בעד עצמו" - עובר נטל השכנוע אל הנתבע, להוכיח כי לא כפה על התובעת את תוכניות החיסכון תמורת הגדלת מסגרת האשראי בחשבון שלה. במלים אחרות, על התובע להוכיח כי היתה התנאת שירות בשירות<sup>141</sup> ואילו הנטל להוכחת העדר כפיה - עובר לנתבעת [ההדגשות שלי, א"ו].

139 גישה זו נקטה גם כב' השופטת צור בת.א. (שלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל;

בנסיבות אלה, המדברות בעד עצמן, נוכח ההיגיון הכלכלי המסחרי הנלמד מהן, עולה שפתיחת תוכניות החיסכון לא היתה מיוזמה ורצון חופשי של הנתבע, אלא נבעה מהמלצה והכוונה חד משמעית מצד הבנק שהתנה את מתן האשראי בפתיחת התוכנית... בנסיבות אלה, תוכנית החיסכון לא היתה נחוצה לנתבע והיתה ככלי אין חפץ בו, שכן אותה עת היה זקוק לכספים נזילים לצורכי עסקיו ולא היה לו כל אינטרס כלכלי עסקי להפנות כספים לחיסכון, לא כל שכן כספים שאינם ברשותו והוא נאלץ לממנם בהלוואה אותה החזיר בריבית חריגה.

140 ת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשיווק מסחר והפצה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 69 לעיל מפי כב' השופטת לבהר-שרון.

141 הכוונה כנראה להוכחת קורלציה בין שני השירותים הבנקאיים.

בית המשפט קבע אפוא כי בנסיבות שבהן הוכחה קורלציה בין השירותים הבנקאיים הרי שחל הכלל לפיו "הדבר מדבר בעדו"<sup>142</sup> ונטל הראיה מוטל דווקא על הבנק להוכיח כי לא התנה שירות בשירות.

(ג) פסק הדין בעניין רדיו אלחוט שניתן על ידי בית משפט השלום קיבל משנה תוקף לאור פסיקת בית המשפט העליון (כב' השופט אנגלרד) בעניין בוני התיכון,<sup>143</sup> בו מובאים דבריו הנ"ל של כב' הנשיא זיילר בעניין גולאר<sup>144</sup> ומובהר כי לאור פירוט מכלול הנסיבות האובייקטיביות של פתיחת תוכניות החיסכון, לרבות העובדה שבכל המועדים שבהם נפתחו תוכניות החיסכון וגם במשך קיומן עמד חשבון החברה ביתרת חובה חריגה, ונגרם ללקוח נזק כלכלי ניכר, הרי ש"נסיבות אלה יוצרות חזקה עובדתית כי הופעל לחץ כלכלי על הלקוח באמצעות שירותי האשראי לחברה וזאת במטרה כי האחרונה תרכוש תוכניות חיסכון".  
הנה כי כן, העדר ההיגיון הכלכלי שבפעולה הופך לחזקה עובדתית, המעבירה את נטל הראיה.

(ד) לקביעה זו חשיבות רבה ונראה כי רק באמצעותה ניתן להבין את פסקו של בית המשפט המחוזי בתל אביב בעניין לניר.<sup>145</sup>  
באותו מקרה הובאה בפני בית המשפט המחוזי, בשבתו כערכאת ערעור, סיטואציה שבה קבע בית המשפט קמא קביעה עובדתית לפיה עדות הלקוח בדבר התניית שירות בשירות אינה אמינה.  
אילו היה בית המשפט צועד בגישה שהייתה מקובלת בשלב הראשון של הפסיקה בעניין זה, הרי שבדומה לפסיקה הנוכרת בעניין שא לוי,<sup>146</sup> היה הדבר צריך להוביל לדחיית טענת הלקוח, שהרי בלא גרסה אמינה במישור הסובייקטיבי אודות התניית שירות בשירות - לא יועילו הסממנים האובייקטיביים. כך אכן ראתה את הדברים דעת המיעוט (כב' השופט ד"ר ע' מודריק) בעניין לניר.

142 סעיף 41 לפקודת הנוזיקין קובע: "בתובענה שהוגשה על נזק והוכח בה כי לתובע לא היתה ידיעה או לא היתה לו יכולת לדעת מה היו למעשה הנסיבות שגרמו למקרה אשר הביא לידי הנזק, וכי הנזק נגרם על ידי נכס שלנתבע היתה שליטה מלאה עליו, ונראה לבית המשפט שאירוע המקרה שגרם לנזק מתיישב יותר עם המסקנה שהנתבע לא נקט זהירות סבירה מאשר עם המסקנה שהוא נקט זהירות סבירה - על הנתבע הראיה שלא היתה לגבי המקרה שהביא לידי הנזק". עיקרון זה הוחל גם במקרים שבהם סעיף 41 הנ"ל אינו ניתן להפעלה, כגון באשר יש בידי הנתבע ידיעה בדבר הדרך שבה נגרם הנזק. לעניין זה ר' למשל: ע"א 600/86 עמיר נ' קונפניו ואח', פ"ד (מז) 233, 240; י' קדמי, על הראיות (חלק שלישי), הע"ש 121 לעיל, עמ' 1338.

143 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל.

144 ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל.

145 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

146 ת.א. (ת"א) 2169/89 בנק לאומי לישראל נ' שא-לי חברה להובלות בע"מ, הע"ש 119 לעיל.

ואולם, לאור ההתפתחות שחלה בפסיקה בעניין זה, קבעה דעת הרוב (כב' סגן הנשיא השופט טלגם):

בעניינינו קבע בית משפט קמא שגרסת המערערים בדבר קיומה של כפייה ספציפית אינה אמינה. בקביעה זו אין אנו כערכאת ערעור אמורים להתערב.

אלא שמכאן הסיק בית משפט קמא כפועל יוצא, כי לא התקיים כלל קשר בין השירותים הבנקאיים ששווקו, ועל בסיס זה קבע שכל אחד מהשירותים שווק בנפרד ללא כל תלות של שירות אחד במשנהו.

ואולם, המסכת העובדתית, עליה אין מחלוקת בין הצדדים, דוקא מצביעה על קיומו של קשר דה-פקטו בין השירותים שהוצעו, שהרי אותו סכום שניתן כהלוואה לחברה הועבר במלואו ונסגר בתוכנית החיסכון סמוך לקבלתו, תוך שהוא מוסיף לשמש חלק ממערך הביטחונות לפירעון אותה הלוואה. אם לא די בכך, הרי הקשר בין השירותים מתהדק שעה שחלק ניכר מכספי תוכנית החיסכון חזר בדיעבד לחשבונה של החברה לאחר פירעון ההלוואה.

מן הנסיבות עולה מסקנה בדבר קיומה של קורלציה בין השירותים שסופקו למעשה במסגרתו של סל משותף מבחינה כרונולוגית, תוך קיומו של קשר הדוק ביותר בין השירותים.

כב' סגן הנשיא טלגם מצטט בנסיבות אלה את פסק הדין של בית המשפט העליון בעניין **בוני התיכון**, לפיו משהוכחו נסיבות אובייקטיביות המצביעות על התניית שירות בשירות, נוצרת חזקה עובדתית בדבר התניית שירות בשירות ונטל הראיה מועבר אל כתפי הבנק. ממילא, גם אם עדותו הסובייקטיבית של הלקוח אינה אמינה כשלעצמה, ובית המשפט קמא דחה אותה, הרי שבית המשפט של ערעור הסיק כי קיימת התניית שירות בשירות, מפני שהבנק מצדו לא הפריך את החזקה בדבר קיומה של ההתניה שנוצרה לאור הנסיבות האובייקטיביות שהוכחו. בית המשפט הדגיש בעניין **לניר**:

בבואנו לעמוד על קיומה של כפייה, שאינה פרי מאורע ממוקד, יש לבחון קודם כללית את ההיגיון העסקי והכראיות הכלכלית שבבסיס פעולת הלקוח, וזאת מכיוון שחוסר כדאיות כלכלית קיצונית תיצור חזקה, שרכישת השירותים לא נבעה ממפגש רצונות חופשיים, כי אם מקיומה של כפייה.

(ה) בדומה לכך דחה בית המשפט בעניין בנק ערבי נ' עבדל כרים<sup>147</sup> את טענת הבנק כי לכל לקוח שיקולים משלו וכי ייתכן שללקוח היו שיקולים כלכליים שבגינם היה מעוניין ללוות כספים בריבית גבוהה ולהשקיעם בריבית נמוכה. בית המשפט ציין בהקשר זה:

יש לייחס לכל לקוח התנהגות סבירה וכלכלית ואם יש לקוח שפועל אחרת, יש להוכיח [כלומר, על הבנק להוכיח, א"ו] שהוא חרג מהאופן בו פועלים אנשים סבירים".

בפנינו אפוא חזקה לטובת הלקוח, לפיה אם פתח תוכנית חיסכון בכספי אשראי בנקאי, שהריבית עליו גבוהה מזו המשולמת בגין תוכנית החיסכון, המדובר בהתניה של שירות בשירות מצד הבנק. אם מבקש הבנק לסתור חזקה זו - עליו הראייה.

(ו) כמו כן, בעניין סופר פיינט קבע בית המשפט המחוזי בנצרת (כב' השופטת ד"ר נ' דנון), כי משהוכחו העובדות האובייקטיביות מוטל נטל הראייה על הבנק, וזאת תוך ציון העובדה כי הבנק חב חובות אמון כלפי הלקוח. ובלשון בית המשפט:

מנוסח הסעיף הנ"ל ומהראיות שהובאו בפני עולה, כי הבנק לא עמד בנטל הראייה שהוא לא כפה את רכישת תוכניות החיסכון ובי לא מדובר בהתניה אסורה. מאחר ועל פני הדברים אין בפעולת הבנק, החייב בנאמנות ללקוחו, כל היגיון כלכלי וכל קשר עסקי סביר בין תוכנית חיסכון למתן ההלוואה. תוכנית החיסכון איננה יכולה להוות בטחון לאשראי כאשר היא נובעת כולה מכספי הלוואות נוספות שהבנק העמיד לנתבעים, ועפ"י הראיות עולה, כי הלוואה זו נעשתה ביוזמת הבנק לפחות בחלק מהתקופה.<sup>148</sup>

147 ת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים, הע"ש 67 לעיל.  
148 ת.א. (נצרת) 7678/88 בנק המזרחי בע"מ נ' סופר פיינט ואח' (לא פורסם). מפי כב' השופטת ד"ר נ' דנון.

53. הנה כי כן, בפנינו תפנית של ממש בפסיקה ומעבר בולט מאמות מידה סובייקטיביות, המציבות את עדות הלקוח במרכז, לאמות מידה אובייקטיביות, אשר בהתקיימן מועבר נטל ההוכחה אל כתפי הבנק. ההסבר לתפנית זו בפסיקה נעוץ בעובדה כי מדובר בנורמה שיסודה בחובות אמון המוטלות על הבנק כלפי הלקוח, ובנטייה הגוברת של הפסיקה להחמיר עם מי שמפר חובות אלו. העובדה כי מדובר בסיטואציה של יחסי תלות יוצרת הנחה לרעת הבנק, ומעבירה את נטל הראייה על כתפיו, ובלשון כב' סגן הנשיא השופט טלגם בעניין לניר:

מערכת היחסים המיוחדת שבין הבנק ללקוח מאופיינת בכך שכל רווח עורך, לו זוכה אחד הצדדים, נוצר למעשה על גבו של הצד האחר. מצב זה ידוע בלשון הכלכלנים כ"משחק סכום אפס" (Zero-sum game). ובעניינינו בא הדבר לידי ביטוי כשהבנק מרוויח גם מהפצתן של תוכניות החיסכון המרעות את תנאי לקוחותיו, עובדה זו לבדה יש בה כדי להדליק נורה אדומה, בדבר קיומה של חזקת הכפיה.<sup>149</sup>

54. הדברים חדים במיוחד בפסק הדין בעניין נחמני,<sup>150</sup> ממנו עולה כי לא זו בלבד שעדות הלקוח נדחקה לקרן זווית לעומת הנסיבות האובייקטיביות, אלא שגם במקרה שבו הלקוח הסכים לנטילת השירות האחר, בלא כפיה מצד הבנק, הרי שבנסיבות העניין קמה עילה של התניית שירות בשירות מפני שהיה על הבנק לייעץ ללקוח להימנע מפעולה זו.<sup>151</sup> כאן יש לא רק היפוך של נטל ראייה, אלא גם היפוך בהטלת האחריות למעשים שהלקוח הסכים להם, עת שלא היה מודע למשמעותן הכלכלית. בית המשפט (כב' השופט ע' דוויק) קבע באותו עניין:

עוד אני סבור כי בנתוני המקרה שבפני, מקום בו מדובר על לקוח שהינו צרכן אשראי קבוע, שחשבונו מצוי ביתרת חובה גבוהה כל העת, ויתרה זו גדלה והולכת - היתה חובה על הבנק להדריכו ולייעץ לו דווקא להימנע מפתחת תוכניות נוספות, קל וחומר תוכניות אשר היו כרוכות בנטילת הלוואות

149 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (ו.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

150 ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל.  
151 יש לזכור בהקשר זה כי דברים אלה נאמרו בנסיבות שתוארו על ידי בית המשפט כדלקמן: נחמני, אדם פשוט עפ"י התרשמותי ממנו, שאין לו השכלה נרחבת או ידע פורמלי, עסק בסחר סיטונאי של פירות, משמע חלוקת פירות באיזור גבעתיים ורמת-גן והוא ניהל את חשבונותיו במסגרת הבנק התובע במשך שנים רבות.



מן הבנק, עניין שמשמעותו המיידית היא הגדלה משמעותית של האשראי המועמד ללקוח המצוי ממילא בקשיים גדולים בשל גובה יתרות החובה שהוא חב לבנק... לבנק יש חובת נאמנות כלפי לקוחו ובמסגרתה עליו לנהוג בלקוח בהגינות ובמקצועיות. אין ספק כי הבנק אינו יכול להיכנס לנעליו של הלקוח ולעשות דרך קבע את חשבונו, אף לא לתת לו יעוץ כלכלי רצוף ומסודר, אולם הוא בהחלט יכול ואף צריך להימנע מלעודדו או להמריצו לנקוט מהלכים שאין להם תכלית כלכלית סבירה, הם מזיקים ללקוח, אפילו מהלכים כאלה מפיקים פרי-הילולים לבנק. הכוונתו של נחמני למסלול של "השקעה" בתוכניות חיסכון כדרך ליצירת בטוחות על רקע מצב חשבונו בבנק, הינה עצה והכוונה בלתי-סבירים בעליל העולים, בנתוני המקרה הנדון, כדי הפרה הן של חובת הנאמנות והן של חובת הזהירות המוגברת שיש לבנק כלפיו. בכלל הכוונה זו, אני כולל את הפניות אליו ע"י עובדי הבנק או מנהלו בעניין זה, ואת העדרה של המלצה חד-משמעית, על פיה ראוי שימנע מפתחתן של תוכניות עד שירווח ועד שישתנה מצבו הכלכלי.<sup>152</sup>

55. הנה כי כן, חובות הבנק העומדות בבסיס האיסור להתנות שירות בשירות נותנת את אותותיהן גם במישור הראיתי של נטל ההוכחה ומידתה, כאשר הנסיבות האובייקטיביות עוברות אל מרכז הדיון ומקימות חוקה עובדתית בדבר התניית שירות בשירות. להלן נעמוד על החשיבות המעשית של קביעה זו, עת שנבחן במישור הפרקטי את הנסיבות האובייקטיביות היוצרות חזקת התניה, ונראה מהן העובדות האובייקטיביות אשר על בסיסן מגיעה הפסיקה למסקנה כי הוכחה התניית שירות בשירות.

152 גם בת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל ברם, הע"ש 67 לעיל, עמד בית המשפט על חובת הבנק למסור ללקוח גילוי נאות אודות אי הכראיות הכלכלית של פתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי. זאת לאור חובות האמון המיוחדות השוררות ביחסי בנק לקוח. באותו מקרה, לא זו בלבד שהבנק לא הזהיר את הלקוח אלא אף ציין בפניו כי פתיחת התוכנית תהא כראית כביכול ללקוח. בדומה לכך, קבע כב' השופט ש' צור בת.א. (מחוזי י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל ובנו בע"מ, הע"ש 22 לעיל, כי הייתה התניה של שירות בשירות, וכי הבנק לא הזהיר את הלקוח מפני חוסר הכראיות. בית המשפט ציין: "למעשה לא נאמר לחברה דבר, זולת הפנייתה לרכישת התוכנית. בנסיבות אלה כראיות העסקה מתקיימת רק בעד אחד של המתנס (הבנק) ואילו בצד החברה הכראיות היא 'בעירבון מוגבל'. הבנק לא הציע לחברה לרכוש תוכנית חיסכון תוך שהוא מציג בפניה את היתרונות והחסרונות שלה לחברה או תוך ציון שהתוכנית כראית רק בתנאים מסוימים".



**פרק ו:  
המישור המעשי בהוכחה של התניית שירות  
בשירות**

---

- ו(1) מקור המימון (קשר עסקי סביר)
- ו(2) מצב החשבון בעת נטילת השירות הכפוי
- ו(3) קורלציה במועדי השירותים שהותנו זה בזה
- ו(4) קורלציה בסכומי השירותים שהותנו זה בזה
- ו(5) להיכן הועברו הכספים בסוף תקופת התוכנית
- ו(6) זהות בעל החשבון בכל אחד מן השירותים שהותנו זה בזה
- ו(7) בקיאות הלקוח והיעזרות בבעלי מקצוע
- ו(8) אינדיקציות חיצוניות
  - (א) השקעות אחרות
  - (ב) רמת החיים של הלקוח
  - (ג) חזרה של הלקוח אל אותו סניף
  - (ד) מספר תוכניות החיסכון
  - (ה) משך הזמן שחלף עד הגשת התביעה
- ו(9) סיכום הפן המעשי



56. בפרק זה נעבור מן המישור הנורמטיבי המופשט אותו סקרנו לעיל אל המישור המעשי, ונסקור את הנסיבות העובדתיות ואת הפרמטרים אשר על פיהם קבעו בתי המשפט, להלכה ולמעשה, אם הוכחה במקרה שבפניהם התניית שירות בשירות.

## ו(ו) מקור המימון (קשר עסקי סביר)

57. בסיפא של סעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נקבע כי ההתניה בין שירות לשירות אינה אסורה "אם קיים קשר עסקי סביר בין השירות המבוקש לבין קיום התנאי". בהתאם לכך מועלית במקרים רבים טענה, כי אף שהייתה התניה בין שירות לשירות, אין המדובר בהתניה אסורה, מכיוון שקיים קשר עסקי סביר בין השירותים. כך, למשל, כאשר הבנק מתבקש לתת אשראי ומתנה זאת בהמצאת ביטחונות, אין המדובר בהתניה אסורה אלא בדרישה לגיטימית של הבנק להבטיח את כספו.

לעתים נתקל הלקוח בדרישה של הבנק כי הבטוחה שתועמד להבטחת האשראי המבוקש תהא דווקא נכס פיננסי.<sup>155</sup> סביר להניח כי דרישה כזו, שאינה מסתפקת בבטוחה אחרת, כגון ערבות אישית, ערבות צד ג', שעבוד נכס מקרקעין וכיו"ב, לא תוגדר, בדרך כלל,<sup>154</sup> כהתניה אסורה של שירות בשירות, בשל יתרונות הניזילות והמימוש המהיר של נכסים פיננסיים בהשוואה לאופן המימוש של נכסים מוחשיים.

ואולם, נכס פיננסי משמש בטוחה למתן אשראי רק כאשר אין הוא נובע ממקורות הבנק עצמו, וזאת בין שמדובר בנכס פיננסי של הלקוח עצמו ובין שמדובר בנכס פיננסי של גורם אחר.<sup>155</sup> לעומת זאת, מקום שבו הבנק עצמו הוא המקור למימון הבטוחה - אין המדובר בבטוחה כלל, שהרי אדם אינו יכול להרים את עצמו בשרוכי נעליו ולא ניתן להבטיח חוב על ידי יצירת חוב נוסף.<sup>156</sup> מקום שבו לקוח

153. במונח "נכס פיננסי" כוונתנו לתוכנית חיסכון, לתיק ניירות ערך, לפיקדון שקלי או במטבע חוץ וכיו"ב. ר' ת.א. (נצרת) 994/89 ביבי ושות' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם) הע"ש 42 לעיל, בו טען הלקוח כי הציע לבנק ביטחונות שונים כגון דירה, מגרש וכיו"ב, אך הבנק סירב ועמד על דרישתו לקבל כבטוחה תוכנית חיסכון. טענת הבנק הייתה כי לא כפה שום תוכנית חיסכון ולא התנה מתן אשראי ברכישת תוכנית חיסכון, אלא בביטחון נויל כלשהו שיכול היה להיות גם פיקדון במט"ח, וזאת לאור מדיניותו לדרוש ביטחונות נוילים כתנאי למתן אשראי.

154. נראה כי גם בהקשר זה יאה על הדרישה לעמוד במבחן של סבירות בנסיבות העניין.

155. כך, למשל, בע"א 73/78 בנק ישראלי לתעשייה בע"מ נ' טמקין, פ"ד (לגו) 673 בו הבטיח הבנק את האשראי שהעניק לחברה באמצעות שעבוד חשבון חיסכון של בעל עניין בחברה.

156. כך, למשל, בת.א. (מחוזי, י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל ובניו בע"מ, הע"ש 22 לעיל, תוארו העובדות על ידי כב' השופט ש' צור, כדלהלן: "כד בבד עם מתן האשראי הראשון לחברה - נטלה החברה הלוואה... לצורך מימון רכישת תוכנית חיסכון... כספי ההלוואה הועברו לחשבון החברה בבנק, ובאמצעות חשבון זה נרכשו שלוש תוכניות חיסכון". מדובר אפוא ב"בטוחה" בצורת שעבוד תוכנית חיסכון, כאשר כל הכסף לצורך יצירת הבטוחה בא מהבנק עצמו.

מבקש אשראי בסכום X, והבנק מצדו מעניק ללקוח סכום של שני X כאשר חצי מן הסכום שהבנק נותן אמור להבטיח את החצי השני שהבנק נותן, ברור כי בכל מקרה נתן הבנק סכום X בלא ביטחון כלשהו.<sup>157</sup> במקרה זה נמצא כי הבנק הגדיל את האשראי והחזיר לעצמו מייד את תוספת האשראי, כשהוא מכנה אותה בתואר "בטוחה", אף שדבר לא השתנה מבחינת מערך הביטחונות. הרווח היחיד שנוצר בדרך כלל ממהלך כזה הוא זה שמפיק הבנק מן הפער שבין ריבית החובה שבה מחויב הלקוח בגין תוספת האשראי, לבין ריבית הזכות, הנמוכה יותר, שאותה משלם הבנק ללקוח בגין תוכנית החיסכון.

58. משום כך השאלה הראשונה אשר בתי המשפט מציבים בהקשר זה היא: מהו מקור הכספים נשוא תוכנית החיסכון? אם המקור לכספים הוא הלקוח או מקור חיצוני אחר כלשהו - אין זו התניה אסורה של שירות בשירות.<sup>158</sup> לעומת זאת, אם מדובר בכספי הבנק עצמו - הרי שזוהי התניה אסורה.

59. עם זאת, ייתכן מקרה שבו מימון תוכנית החיסכון ייעשה ממקורות חיצוניים ועדיין תוכר טענה בדבר התניה אסורה של שירות בשירות, וזאת כאשר הבנק אינו יכול לטעון כי התוכנית הייתה נחוצה לו כביטחון. כך, למשל, בסיטואציה שנדונה בעניין **מיס ינוביץ'**,<sup>159</sup> עת שהלקוח הביא כסף ממקורותיו הוא וביקש להקטין את החוב לבנק, אלא שהבנק חייב אותו להפקיד את הכספים בתוכנית חיסכון חלף הפקדתם בחשבון העו"ש לשם הקטנת החוב. מקום שבו האלטרנטיבה היא הקטנת החוב ברור כי דרישת הבנק להותיר את החוב בעינו תוך הפקדת הכספים כבטוחה לחוב אינה יכולה להתקבל כ"קשר עסקי סביר", שהרי אילו נענה הבנק לדרישת הלקוח, לא היה צורך בבטוחה לחלק זה של החוב, והחוב עצמו היה נפרע ומופחת באותו סכום עצמו. במקרה שבו חייב הבנק את הלקוח ליטול אשראי על אף שהלקוח הביא כספים ממקורותיו הוא, אין לך התניה גדולה מזו.

157 עניין זה הומחש בפרק א' לעיל.

158 ר' למשל דברי כבוד השופט י' זפט בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל, עת שדחה טענה בדבר התניית שירות בשירות, בין השאר, לנוכח העובדה כי המקור לכספים ששימשו למימון תוכנית החיסכון לא היה הבנק אלא הלקוח.

159 ת.א. (מחוזי, ת"א) 385/90 בנק ברקליס דיסקונט בע"מ נ' מיס ינוביץ' בע"מ (לא פורסם). עם זאת, בהמשך פסק הדין נקבע כי כספים אלה שהלקוח הביא ממקורותיו נבעו בפועל גם כן ממקורות הבנק, ועל כן הייתה המסקנה כי "הריבית החריגה ששולמה אכן נבעה מהתניה האסורה ולכן יש להשיב אותה".

60. לעומת המקרים המיוחדים של התניה אסורה כאשר מקור הבטוחה הוא בכספי הלקוח, הרי שכאשר המקור לכספים היוצרים את הבטוחה הוא הבנק עצמו, נדחו בשיטתיות על ידי בתי המשפט טענות הבנקים בדבר קשר עסקי סביר בין השירותים שהותנו זה בזה. טענה זו התקבלה במקרים חריגים בלבד. כך, למשל, פסקו של רשם בית משפט השלום בחיפה בעניין מרצפות ירכא,<sup>160</sup> בו התקבלה טענה זו, בנימוק דלהלן:

לגבי השאלה האם תוכניות חיסכון הממומנות ע"י הבנק עצמו, עשויות לשמש כביטחון לחוב הלקוח, נשמעו דעות שונות והנטייה כיום היא להכיר בכך שתוכניות כאלה לטווח ארוך, אכן עשויות בנסיבות מסוימות לשמש כביטחון, בפרט כאשר הן צוברות זכויות ומדובר בלקוח בר פירעון. אין לשלול מניה וביה שימוש בתוכניות חיסכון כביטחון להתחייבויות הלקוח אך ורק מכיוון שהמימון הראשוני הוא מאמצעי הבנק עצמו. דעתי זו אינה משתנה גם כאשר ידוע לי שבשלב כלשהו ניתנה הנחיה ע"י בנק ישראל להפסיק שימוש כזה. לכן לא מקובלת עלי בכל הכבוד גם הדעה שיצירת קשר בין פתיחת תוכניות חיסכון לבין הענקת אשראי או נתינת הלוואה כשלעצמה היא פסולה ובלתי חוקית ומהווה התניית שירות בשירות... נכון הוא שכאשר נהנה הבנק מהבטחת האשראים או ההלוואות ע"י הערבים, רשאי הוא להסתפק בכך, ואולם, כאשר נמצא הלקוח ביתרת חובה ומשלם עליה ריבית גבוהה והוא מבקש ליהנות מאשראי מוזל ו/או לכסות את יתרת החובה הצוברת ריבית גבוהה באמצעות לקיחת הלוואה בתנאים נוחים יותר, הכל תוך שימוש באמצעים של הבנק הרי מדובר במו"מ עסקי לכל דבר כאשר כל צד עושה גם את חישוביו שלו. יש לזכור שמעבר לחובות האמון של הבנק כלפי הלקוח הרי מחובתו לדאוג גם לרווחיות הבנק וזאת לתועלת כלל הלקוחות שגם כלפיהם יש לבנק חובות של אמון וגם לאינטרסים שלהם חייב הוא לדאוג.

160 ת.א. 8874/90 מרצפות ירכא בע"מ נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ, הע"ש 100 לעיל.

גישה זו מניחה כי תוכניות החיסכון שנפתחות במימון הבנק עצמו הן בטוחה שהבנק מקבל, ומתעלמת מן העובדות המומחשות באופן אריתמטי בפרק א' לעיל. גם ההנחה המשפטית, לפיה רשאי בנק להעדיף אינטרס עסקי שלו כדי לנהוג באופן החורג מחובת האמון שהוא חב כלפי לקוחותיו תמוהה היא.<sup>161</sup> כנגד פסק דין זה קיימת פסיקה ענפה, שראשיתה בקביעתו של כב' הנשיא זיילר בעניין גולאר, כי יש לדרות טענה זו של הבנק ולראותה כטאוטולוגיה בלבד, מקום שבו המקור לכספים נשוא תוכנית החיסכון הוא הבנק עצמו. פסקי הדין קבעו בהקשר זה כדלקמן:

א) בעניין גולאר<sup>162</sup> קבע כב' הנשיא זיילר באופן נחרץ:

קשר עסקי בין תוכנית החיסכון למתן האשראי לא קיים, והטיעון הבלתי הגיוני שתוכנית החיסכון מהווה ביטחון לאשראי הוא טאוטולוגיה, במובן שכסף שהוא כולו אשראי מאתו מקור, אינו מהווה ביטחון לחלק אחר של האשראי.

ב) בעניין אילת סוכני מכס ותחבורה<sup>163</sup> חזר כב' השופט מישר על תמיהתו של כב' הנשיא זיילר, כיצד יכול כסף שמקורו בתוספת הלוואה של הבנק, לשמש ביטחון להלוואה של אותו הבנק? הן לכל היותר ניתן לומר כי הסכום הנוסף הנשאר בידי הבנק משמש ביטחון לאותו כסף עצמו, ותו לא. כב' השופט מישר הסיק על כן:

161 בהקשר זה די לעיין במאמרו של ד"ר מ' בייסקי "יחסי אמון בין בנק ללקוח", ספר לנדוי (בורסי, 1995), כרך ג', עמ' 1095 המצייין:

בפעילויות העסקיות יש כמובן לבנק אינטרס משלו. אבל, אסור לבנק להעדיף את האינטרס העצמי שלו או של הגוף המקורב לו, ועליו תמיד לראות את האינטרס של הלקוח באינטרס המכריע. ובודאי שאסור לו להימצא במצב בו עלול להיות ניגוד אינטרסים בינו לבין הלקוח. ובהמשך: "גוף - ובנק במיוחד - המגיש שירות לציבור בתחומים כה מגוונים חייב לעשות את השירות ביושר, בהגינות, במיומנות, עד כי מקבלי השירות - ציבור הלקוחות - יהיו משוכנעים כי האמון שהם נותנים בבנק לא יפגע וגם במקרה שיעמוד הבנק בפני דילמה: אינטרס שלי או אינטרס של הלקוח - האחרון הוא שיכריע. [ההדגשות שלי, א"ו]

162 ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל.

163 ת.א. (ת"א) 789/87 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אילת סוכני מכס ותחבורה בע"מ (לא פורסם).



אילו היתה "אילת" מספקת את הבטוחה ממקור שאינו קשור בבנק, התניית מתן ההלוואה הצמודה בקבלת הבטוחה היתה לגיטימית וללא דופי. אולם, מאחר שהבנק עצמו סיפק את הביטחון האמור שהושאר בידיו, הרי העמדת אותו פקדון לאילת היתה בגדר פעולת סרק, שלא היה לה קשר עסקי סביר עם מתן ההלוואה הצמודה.

ג) בעניין אמסילי ציין כב' השופט ארבל:<sup>164</sup>

אכן דעתי כדעת כב' השופט זיילר, כי אין כל קשר עסקי כזה. מזה הטעם בלקיחת תוכניות חיסכון, כאשר חשבון החברה נמצא ביתרת חובה, שהרי אין תוכנית כזאת מגדילה בכהוא זה את הבטחונות העומדים לרשות הבנק.

ד) בעניין אי.די.אר.<sup>165</sup> הבהיר כב' השופט י' שמעוני כי הביטחון שבו זוכה הבנק על ידי רכישת תוכנית חיסכון מכספי ההלוואה הוא במקרה הטוב ביטחון עתידי ולא מידי. חשבון החיסכון יוכל להוות בטוחה לאשראי שניתן רק לאחר שיוחזר לבנק החוב בגין ההלוואה שניתנה. רק אז יהא סכום החיסכון בגדר כספו של הלקוח ולא כספו של הבנק ויוכל לשמש בטוחה. נמצא כי בעת מתן האשראי אין תוכנית החיסכון משמשת בטוחה נאותה להחזר חובו של הלקוח. הסיכון שלוקח על עצמו הבנק במתן האשראי זהה לחלוטין בטווח הקצר אם נפתחה תוכנית חיסכון שמקורה בהלוואה נוספת של הבנק או שלא נפתחה תוכנית כזאת. משום כך, גם אם יש "קשר עסקי" עתידי כלשהו בין שני השירותים הללו, הרי שבוודאי אין הוא בגדר קשר עסקי סביר כדרישת החוק.

164 ת.א. (השלום, ת"א) 15044/91 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' א. אמסילי בע"מ (לא פורסם). הטענה בדבר התניית שירות כשירות התקבלה, כאשר העובדות באותו עניין תוארו כדלקמן: "הבנק התובע התנה מתן האשראי בכל התקופות הרלוואנטיות בפתחת תוכניות חיסכון, כאשר החשבון היה ביתרת חובה. הכספים לצורך חשבונות חיסכון אלה, נלקחו מתוך הלוואות שניתנו על ידי הבנק, ואשר גרמו להגדלת יתרות החובה בחשבון החברה הנתבעת".

165 ת.א. (השלום, ת"א) 1017/91 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אי. די. אר. שיפור ובנין בע"מ, הע"ש 100 לעיל. הדברים אומצו גם בת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל.

ה) בעניין נחמני<sup>166</sup> קיבל כב' השופט ע' דוויק את טענת הלקוח בדבר התניית שירות בשירות ודחה את טענת הבנק בדבר קשר עסקי סביר, בציינו:

יש להבחין בין פתיחת תוכנית מכספים שמביא הלקוח "מבחוץ", "מן הבית", משמע ממקור עצמי ומפקידים בבנק על מנת שתוכנית זו תשמש כבטחון לחובותיו, לבין פתיחת תוכנית שנוצרת או שהיא ניוזנה מאתו אשראי שהיא נועדה להבטיח. ברור שאין כל מניעה שתוכנית מן הסוג הראשון יכולה לשמש כבטחון ואין דופי בפתיחתה, או בדרישת הבנק שהיא תשועבד כבטוחה. לא כך הוא המצב בקשר לסוג השני של התוכניות.

61. כנגד פסקי דין אלו מצוי פסק דינו של כב' השופט פינקלמן בעניין קול<sup>167</sup> בו נקבע כי כשהבנק משמר בידי כבטוחה חלק מהאשראי שהוא נותן בדרך של תוכנית חיסכון, יש בכך משום קשר עסקי סביר, שכן כרגיל וכמקובל לצורך קבלת האשראי שיש צורך בביטחונות לפחות לחלק מהסכום. ואכן, אילו היה בתוכנית החיסכון כדי לשמש בטוחה הרי שאכן לא היה בכך משום התניה אסורה. דא עקא שכפי שהובהר בשורת פסקי הדין דלעיל, וכפי שהובהר והומחש בפרק א' לעיל, תוכנית החיסכון אינה משמשת בטוחה לבנק, שהרי היא עצמה נובעת מכספים שהבנק מוציא מכיסו מעבר לאשראי הנדרש ללקוח.

62. לסיכום, האינדיקציה הראשונה לקיומה של התניה אסורה של שירות בשירות היא היותם של הכספים ששימשו ליצירת הבטוחה - כספי הבנק. אם מקור הכספים המופקדים בתוכנית החיסכון הוא בבנק עצמו, הרי שאין המדובר בבטוחה לאשראי אלא בדרך כלל בהתניה אסורה של שירות בשירות.

166 ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל.  
167 ת.א. (י-ם) 725/89 משה קול נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 114 לעיל, בהסתמך גם על כב' השופט שטרסברג כהן בת.א. 938/88 ועל פסק דינה של בב' השופטת פלפל בת.א. 20345/89. ג.ג. סוכנויות לביטוח בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם).

## (2) מצב החשבון בעת נטילת השירות הכפוי

63. אינדיקציה חשובה לקיומה של התניה של שירות בשירות היא מצב החשבון בעת פתיחת תוכנית החיסכון. אם הלקוח מצוי במצב כלכלי חמור ובכל זאת פותח תוכנית חיסכון, בפנינו מצב אנומלי המהווה אינדיקציה אובייקטיבית להתניה אסורה מצד הבנק.<sup>168</sup>

היטיבה לבטא את הדברים כב' השופטת י' צור בעניין לוי,<sup>169</sup> בצינה:

ההיגיון העומד בבסיס פתיחתן של תוכניות חיסכון הוא, שאדם משקיע בחיסכון את עודף הכסף המצוי ברשותו כלומר - מפנה לחיסכון סכומי כסף שיש לו ולא "חוסך" כביכול כספים שאין בידיו.

לאור זאת ברור שאדם שאין לו כספים לחיסכון והוא נוטל מהבנק אשראי יקר לצורך השקעה בחיסכון שתשואתו פחותה בהרבה מעלות מימונו, אין בכך כל היגיון כלכלי או מסחרי. סביר להניח שמי שפועל בניגוד להיגיון עסקי סביר, עושה כן מאילוץ ולא מרצונו החופשי...

בנסיבות אלה, המדברות בעד עצמן, נוכח ההיגיון הכלכלי המסחרי הנלמד מהן, עולה שפתיחת תוכנית החיסכון לא היתה מיוזמה ורצון חופשי של הנתבע, אלא נבעה מ"המלצה" והכוונה חד משמעית מצד הבנק שהיתנה את מתן האשראי בפתיחת התוכנית.

168 לעומת זאת, מקום שבו מצוי הלקוח ביתרת זכות בפנינו אינדיקציה לכך שאין המדובר בהתניה של שירות בשירות.

לעניין זה ר' למשל ת.א. (חיפה) 1060/93 א.ו.ט.אר. בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 113 לעיל, בו נקבע כי מועד פתיחת התוכנית הוא המועד הקובע לעניין בחינת מצבו הכלכלי של הלקוח, ובמועד זה אין לקבל בי לא היה היגיון כלכלי בפתיחת תוכנית חיסכון, שכן החשבון עמד ביתרת זכות שהלכה וגדלה. אכן, באותו מקרה עבר החשבון בשלב מסוים ליתרת חובה, ובשלב זה לא היה עוד היגיון כלכלי באי שבירה של תוכנית החיסכון ופרעון יתרות חובה באמצעותה. אבל, העובדה שהלקוח לא נקט מעשה זה לא יוחסה לכפייה כלכלית מצד הבנק.

169 ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזריא לוי, הע"ש 109 לעיל. דברים דומים נאמרו על ידי כב' השופט צ' א' טל בעמ"ה 1/91 חלף ב.ב. בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל: "אדם משקיע בחיסכון, עודף של כסף המצוי בידו. אבל אין שום היגיון כלכלי או מסחרי בלקיחת אשראי יקר מאוד לצורך השקעת חיסכון שהכנסתה פחותה בהרבה".

64. רוב רובם של פסקי הדין<sup>170</sup> שקבעו כי פתיחת תוכנית חיסכון בעת שהחשבון עומד ביתרת חובה מהווה אינדיקציה להתניית שירות בשירות, עסקו במקרה פשוט, בו היה החשבון מצוי ביתרת חובה חריגה.<sup>171</sup> עם זאת, נראה כי אינדיקציה זו אינה עשויה ממקשה אחת, ויש לשים לב לנואנסים הבאים:

(א) לעתים מצוי הלקוח ביתרת חובה, אבל מצב זה אינו פתולוגי, ומדובר בלקוח שמצבו הכלכלי שפיר והתנאים העסקיים שלו יוצרים יסוד להניח כי צפוי מעבר ליתרת זכות.

כאשר קבלת כספים קרובה לוודאי ייתכן מצב שבו הלקוח אינו ממתין לקבלת הכספים בפועל בטרם יפתח תוכנית חיסכון.<sup>172</sup> במקרה זה אכן פותח

- 170 ר' למשל ת.א. (ב"ש) 269/89 אי. אי. אס. שירותי יבוא ויצוא בע"מ ג' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 43 לעיל, בו ציין בית המשפט כי אמיתות גרסת התובעת עולה מהראיות הנסיבתיות, לנוכח העובדה כי היא הייתה מצויה כל העת במשיכת יתר חריגה בסכומים גבוהים; ת.א. (נצרת) 7678/88 בנק המזרחי בע"מ ג' סופר פיינט ואח', הע"ש 148 לעיל; ת.א. (ת"א) 1265/89 ש' רחמים ג' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל, בו ביקש הלקוח ליטול הלוואה מן הבנק כדי לצמצם את יתרת החוב החריגה בחשבון השוטף ונענה כי הבנק יאות לכך אם יפתח תוכנית חיסכון; ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ ג' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל, בו מצוי היה חשבון הלקוח ביתרת חובה חריגה שהתעצמה בשיעורים משמעותיים והביאה לחיובי ריבית חריגה עם פתיחת התוכנית וקבלת ההלוואה. בית המשפט ציין כי "במרבית התקופה היו יתרות החוב הגבוהות מהמסגרת המאושרת והתשואה הריאלית הנמוכה שהניבה תוכנית החיסכון לא יכלה להוות פיתוי למי שנאלץ לממנה בריבית חריגה. ברור כי אין כל היגיון כלכלי לשלם ריבית חריגה בסכומים משמעותיים על מנת לקבל רווחים מינימליים בריבית קטנה"; בת.א. 2104/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ ג' אליהו גרציאני (1988) בע"מ (לא פורסם), קבעה כב' השופטת אליעזר כי התקיימה התניה של שירות בשירות וכי עצת הבנק ללקוח לרכוש תוכנית חיסכון בעת שחשבונו מצוי ביתרת חובה חריגה הינה "עצת אחתופל". בת.א. 940/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ ג' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח' (לא פורסם) התקבלה הטענה של התניית שירות בשירות ביחס לתוכניות שנפתחו בעת שחשבון החח"ד של החברה היה מצוי ביתרת חובה החורגת ממסגרת האשראי, כאשר ניתן היה להעריך את חוסר הכדאיות הכלכלית כבר בעת פתיחת התוכניות. המשמעות של יתרת חובה חריגה היא כי הלקוח חרג ממסגרת האשראי שנקבעה לו על ידי הבנק. 171 "מסגרת אשראי" מוגדרת בכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים) תשנ"ב - 1992, כדלקמן: "סכום מרבי שתאגיד בנקאי הסכים מראש לכבד כמסגרתו משיכות מחשבון עובר ושב של הלקוח". חריגה ממסגרת האשראי מובילה לחיוב ריבית בשיעור גבוה יותר משיעור ריבית החובה שבה מחויב החשבון בגין אשראי בגבולות המסגרת המוסכמת, וזו היא ריבית חריגה, כהגדרתה בכללים הנ"ל. כמו כן, עלולה חריגה ממסגרת האשראי לגרום נקיטת אמצעי גבייה ואכיפה מצד הבנק ועלולה להיות לה השלכה קריטית אם הרבר יוביל להגדרת חשבון הלקוח כ"חשבון מוגבל", כמשמעו בחוק שיקים ללא כיסוי, תשמ"א - 1981. זאת לנוכח העובדה כי בהתאם לחוק זה רשאי הבנק לסרב לכבד שיקים שנמשכו מחשבון שבו קיימת חריגה ממסגרת האשראי המאושרת. "שיק שסורב" מוגדר בחוק שיקים ללא כיסוי: "שיק שהוצג לפרעון בתאריך הנקוב בו או אחריו, והבנק סירב לפרעו מחמת שלא היתה יתרה מספקת בחשבון והוא לא היה חייב לפרעו מכוח הסכם עם המושך, ואין נפקא מינה אם היתה סיבה נוספת לסירוב או אם ניתנה הוראת ביטול". סירוב הבנק לכבד עשרה שיקים עלול להפוך את החשבון למוגבל, והמטר המתקבל אצל לקוחות וספקים הוא כי מדובר בעסק מעורער, שיש לפעול עמו רק על בסיס מזומן. הרבר עלול להיות הרסני לעסק.
- 172 התנהגות זו שכיחה יותר כאשר הלקוח אינו מפקיד סכום חד-פעמי בתוכנית חיסכון אל מורה על העברת סכומים לשיעורין, מעת לעת, לתוכנית החיסכון, על בסיס הציפייה לקבלת כספים באותה עת.

הלקוח תוכנית חיסכון מכספים שאין לו בעת שחשבונו מצוי ביתרת חובה, אבל ההסבר לפתיחת תוכנית החיסכון אינו נעוץ בהכרח בכפייה מטעם הבנק, אלא בניסיון של הלקוח לראות את הנולד. ייתכן כי ניסיון זה ינחל כישלון וציפיית הלקוח לקבל כספים תתברר. במקרה זה יישאר הלקוח ביתרת חובה, אבל זו כבר תהא חוכמה שלאחר מעשה, ואילו פתיחת תוכנית החיסכון נעשתה במקרה זה על בסיס הנחה בטרם מעשה שהחשבון יעבור ליתרת זכות.<sup>173</sup>

הציפייה של הלקוח לשיפור מצב החשבון ניתנת לעתים להוכחה אובייקטיבית על ידי הבנק, לאור המצב העסקי הכולל שבו הוא מצוי. במקרה זה בפנינו נתון אובייקטיבי הסותר את האינדיקציה שבעצם פתיחת תוכנית החיסכון בעת שהלקוח מצוי ביתרת חובה.

(ב) לעתים מצוי החשבון ביתרת זכות רגעית ביום פתיחת התוכנית, אבל המצב הכולל של החשבון מצוי במגמה נמשכת וקבועה של יתרת חוב. במקרה זה נראה כי יתרת הזכות הרגעית אינה משנה את האינדיקציה האובייקטיבית בדבר התניית שירות בשירות.<sup>174</sup> המצב מורכב יותר כאשר יתרת הזכות איננה רגעית אלא משקפת הלך רוח מסוים, שבו היה נתון העסק באותה עת.

173 בת.א. 844/89 בנק הפועלים בע"מ נ' משה כובשי ואח' (לא פורסם) (הקטע האמור בפסק הדין צוטט בהסכמה על ידי כב' השופט פינקלמן בת.א. (י-ם) 725/89 משה קול נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 114 לעיל), נדון מצב שבו נכזבה תקוות הלקוח כי לא יחרוג ממסגרת האשראי המאושר, וממילא ייחנה מריבית חובה נמוכה, שתאפשר לו להפיק רווח כתוצאה מכך שריבית החובה תוכר על ידי שלטונות המס כתוצאה בעסקה, ובמקביל יפיק ריבית זכות נמוכה יותר אך פטורה ממס בחשבון האישי. בפועל נכזבה ציפייה זו אך בית המשפט ציין:

אין לקבל את הטענה, שעצם חוסר הכדאיות שברכישת תוכניות חיסכון באשראי תומכת בטענת הכפייה. אכן, אין צורך במיומנות מיוחדת כדי להבין את חוסר הכדאיות לשני הצדדים שבעיסקת רכישת תוכניות חיסכון כאשראי בריבית חריגה... אלא שהאמור לעיל הוא חוכמה שלאחר מעשה. הלא בעת פתיחת חשבונות חיסכון סביר הוא, כי הנחת הצדדים לעיסקה היתה, כי החברה לא תחרוג ממסגרת האשראי המאושר הנושא ריבית נמוכה יחסית, כך יוכל כובשי לחסוך עבורו ועבור בני ביתו, בתוכניות חיסכון פטורות ממס כספים שימשוך מהחברה, שלא תחויב בגינם במס הכנסה, והבנק יזכה בבטחון נאות לאשראי שנתן.

174 כך קבע כב' הנשיא זיילר בת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעמי יבוא ושיזוק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל: "אני מדגיש שהוא היה במצב כלכלי של יתרת חובה ולא בהכרח ביתרת חובה ממש, משום שהיו ימים שעקב תזרים כספי זה או אחר נוצרה זמנית יתרת זכות, ואולם לא היה בה להפוך את מצבו הכלכלי של הנתבע למצב של מי שמחזיק, אפילו אז, בחשבון בעל יתרות זכות". דברים דומים נקבעו על ידי כב' השופטת צור בת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל, ועל ידי כב' השופט דרויק בת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל.

כמו כן, שאלה היא כיצד להתייחס למצב שבו פתיחת תוכנית החיסכון באמצעות כספי אשראי מעבירה את החשבון ליתרת חובה. במקרה זה הלקוח נבנס לסיטואציה כשהוא בריא, אבל ה"מחלה" צצה מייד ברגע שאחרי.

נראה לנו כי במקרה זה נכון לבחון את מצב החשבון ברגע שאחרי ולא עובר לפתיחת תוכנית החיסכון, והדבר לא ייחשב לחכמה שלאחר מעשה.<sup>175</sup>

(ג) שאלה נוספת היא באיזו יתרת חובה קא-עסקינן:

לא הרי יתרת חובה רגילה במסגרת האשראי שבו נתון העסק כהרי מצב שבו החשבון מצוי ביתרת חובה חריגה, כאשר כל נורות האזהרה נדלקות - והלקוח פותח תוכנית חיסכון.

עם זאת, גם כאשר מצוי החשבון במסגרת האשראי המאושר ונורות האזהרה אינן דולקות, עשויה העובדה שהלקוח פותח תוכנית חיסכון מכסף שאין לו - לשמש אינדיקציה אובייקטיבית להתניית שירות בשירות.<sup>176</sup> אכן, במקרה זה הלקוח אינו מצוי במצב פתולוגי מבחינה עסקית וממילא ייתכן שהפעולה אינה תוצאה של לחץ פסול.<sup>177</sup> אולם, גם במקרה של יתרת חובה שאינה חורגת מן המסגרת מצוי הלקוח בתלות כלכלית בבנק, וזו עלולה להיות גורם קריטי בהחלטתו לפתוח את תוכנית החיסכון. ואכן, בעניין אילת<sup>178</sup> ובעניין שפיגל<sup>179</sup> קבע בית המשפט כי התקיימה התניה של שירות בשירות, כאשר המימון לתוכניות החיסכון נבע מאשראי שלא חרג מן המסגרת המאושרת.

- 175 בת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ ג' עבדל כרים, הע"ש 67 לעיל, ציינה כב' השופטת ד"ר רגון כי פנייתו של מנהל הסניף לפתיחת תוכנית החיסכון נעשתה בישיבה הראשונה של הלקוח בבנק לצורך פתיחת החשבון. בית המשפט שאל את עצמו: למה צריך מי שרק עכשיו פותח חשבון בנק לעשות תוכניות חיסכון? ותשובתו הייתה: "הצורך לעשות תוכניות חיסכון נקשר בבקשת האשראי ולכן הייתה כאן התנאה של שירות בשירות". יושם אל לב, כי במקרה זה לא היה הלקוח ביתרת חובה עובר לפתיחת תוכנית החיסכון, אך בית המשפט בדק את מצב החשבון ברגע שלאחר נטילת האשראי הנוסף והשקעתו בתוכנית חיסכון.
- 176 חוסר היגיון כלכלי בפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי קיים גם כאשר חשבון הלקוח אינו חורג ממסגרת האשראי, שכן גם שיעור ריבית החובה שאינה חריגה עולה על שיעור ריבית הזכות שניתן לקבל בתוכנית חיסכון.
- 177 כך כנראה הבין את הדברים כב' השופט פינקלמן בת.א. (י-ם) 725/89 משה קול ג' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 114 לעיל.
- 178 ת.א. (ת"א) 789/87 בנק אוצר החייל בע"מ ג' אילת סוכני מכס ותחבורה בע"מ, הע"ש 163 לעיל. באותו מקרה בדק בית המשפט (כב' השופט א' מישור) את מצב החשבון של הלקוח במועד פירעון כל תשלום ותשלום של ההלוואה ולא הסתפק בבחינת מצב החשבון ביום פתיחת תוכנית החיסכון.
- 179 ת.א. (י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ ג' ש. שפיגל ובניו בע"מ, הע"ש 22 לעיל.

65. נוסף על כך, יש לשים לב לסוג השירות שנטען כי נכפה. אם מדובר בתוכנית חיסכון שכל תועלתה בריבית הזכות הקבועה שהיא מניבה, הרי שנטילת אשראי, שבגינה מחויב הלקוח בריבית חובה גבוהה יותר מלמדת כי הלקוח עשה כן כתוצאה מהתניה אסורה, שאם לא כן מה לו כי יכניס את עצמו למצב שנזקו ודאי.

לעומת זאת, באשר הלקוח נוטל אשראי ומשקיע חלק ממנו בהשקעה ספקולטיבית כגון הפקדת כספים בקרן נאמנות המשקיעה בבורסה לניירות ערך,<sup>180</sup> או רכישת מטבע חוץ בהנחה כי שער המטבע יעלה,<sup>181</sup> נראה כי לא תקום החזקה בדבר התניית שירות בשירות, שכן במקרה זה ייתכן כי הלקוח ביצע את ההשקעה במטרה להרוויח תשואה גבוהה יותר מאשר ריבית החובה שבה מחייב אותו הבנק.

הלקוח יוכל במקרה זה להוכיח את טענתו בדבר התניה אסורה מצד הבנק אם יוכיח, למשל, כי הוא אינו נוהג להשקיע בקרנות נאמנות והפעם חרג ממנהגו, בעיתוי שהינו קורלטיבי לבקשת האשראי שלו מן הבנק. כמו כן יוכל הלקוח להצליח בטענתו אם יראה כי בעת ההשקעה בקרן הנאמנות הייתה התשואה הצפויה של הקרנות נמוכה מריבית החובה שגובה הבנק. ואולם, נראה כי במקרים אלה לא תיווצר חזקה עובדתית כתוצאה מכך שההשקעה בוצעה בעת שחשבונו עמד ביתרת חובה, ויוטל על הלקוח להביא ראיות כאמור, או להשתמש באינדיקציות אובייקטיביות אחרות רבות משקל, כגון הקורלציה במועדי השירותים שהותנו זה בזה.

### ו(3) קורלציה במועדי השירותים שהותנו זה בזה

66. סעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 קובע כאמור:

לא יתנה תאגיד בנקאי מתן שירות בקניית שירות אחר או נכס ממנו או מאדם אחר שהתאגיד ציין, אלא אם קיים קשר עסקי סביר בין השירות המבוקש לבין קיום התנאי.

180 לעניין זה ר' למשל ת.א. 1185/96 בר אמון נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 2 לעיל.  
181 כך למשל בת.א. (ת"א) 1129/90 גרטנר נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 24 לעיל, נדונה רכישה של קרנות צמודות מט"ח, כאשר בית המשפט מציון: "היגיון כלכלי ברכישת הקרנות ניתן למצוא גם בעובדה כי חלק מן האשראי שניטל על ידי התובע היה במט"ח (מרקים גרמניים) ולפיכך רכישת קרנות נאמנות צמודות מט"ח תמנע חשש של הפסדים עקב פיהותים העלולים להתרחש".

ממילא ברור כי כדי שתהא התניה של שירות בשירות, נדרשת קורלציה - מתאם, יחס הדדי - בין השירותים אשר הותנו זה בזה.<sup>182</sup> ללא מתאם שכזה - אין התניית שירות בשירות.

בהקשר זה מבהיר בית המשפט בעניין לניר:<sup>183</sup>

תנאי יסוד לתחולתו של סעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א - 1981 הינו קיומה של קורלציה בין השירותים ששווקו. בחינת קורלציה זו מתחלקת לשלושה ראשים: הראשון - מתמקד בבחינת הסוגיה, האם שווקו השירותים האמורים במסגרת "סל מוצרים" כפוי אשר משותף מבחינה כרונולוגית; השני - בוחן מה מידת הקשר שהייתה בפועל בין השירותים ששווקו, קרי: האם יכול כל אחד מהשירותים לעמוד בגפו; והשלישי - עניינו שאלת קיומה של התניה בהליך השיווק, אשר תבוא לידי ביטוי בשאלה, האם אכן נמנעה מהלקוח אפשרות לרכוש כל אחד מהמוצרים בנפרד זה מזה, או להמנע מאחד מהם, שאם לא כן, הרי שהחיבור בין השירותים בוצע מסיבה כלכלית עסקית ולא כתוצאה מהתניה אסורה.

67. ברור כי בכל מקרה של פתיחת תוכנית חיסכון (או רכישת נכס פיננסי אחר) באמצעות מימון בנקאי יש קורלציה בין מועד קבלת המימון לבין מועד רכישת הנכס הפיננסי. אבל לא זו היא הקורלציה שאותה אנו מחפשים, שהרי היא אינה מעידה על התניית שירות אחר שאותו ביקש הלקוח בפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי. הקורלציה שבה עסקינן היא בין השירות שביקש הלקוח לבין השירות הנוסף שכפה עליו הבנק. כך, למשל, במקרה שהלקוח מבקש אשראי (בסכום של X) והבנק מתנה זאת בכך שהלקוח יטול אשראי נוסף (בסכום של Y) שיופקד בתוכנית חיסכון, הרי שמטבע הדברים יש תמיד קורלציה בין מועד נטילת האשראי הנוסף (בסכום של Y) לבין תוכנית החיסכון שנפתחה באמצעותו. אך הקורלציה הנדרשת היא בין מועד פתיחת תוכנית החיסכון לבין המועד שבו קיבל הלקוח את האשראי המקורי (בסכום של X) בשיעור העודף על האשראי שהוענק לצורך מתן השירות שהבנק כפה.

182 קורלציה מוגדרת במילון אבן שושן: "יחס גומלין, קשר הגיוני וצמוד בין שני גדלים משתנים, תלות של שני מושגים זה בזה".

183 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.



כך מצוין כב' השופט ד"ר ד' ביין:<sup>184</sup>

לדעתי צודק הבנק שאין ליחס חשיבות למועדי ההלוואות ששימשו לרכישת תוכניות חיסכון. נראה, שהתנאה יכולה היתה להיות רק לענין הגדלת מסגרת האשראי. מתן ההלוואות, שהיה כמובן בצמוד לתוכניות החיסכון, הוא חלק מ"העיסקה" שלפי הנטען היה בה משום התנאה, אך מתן ההלוואות הללו לא "הותנה" בפתיחת תוכניות חיסכון. ההיפך הוא הנכון. כדי שניתן יהיה לפתוח תוכניות חיסכון בעת שהחשבון היה ביתרת חובה, היה צורך בקבלת הלוואות למטרה זו. לשון אחרת, תוכניות החיסכון וההלוואות לרכישתן הן מקשה אחת. ייתכן לטעון שכניסה ל"מקשה" זו כולה אם היא כרוכה בהגדלת מסגרות אשראי באופן שהיא היוותה תנאי להגדלה האמורה - הנה פסולה, אך לא עצם כריכתן של תוכניות החיסכון וההלוואות שיוחדו לרכישתן.<sup>185</sup>

68. הקורלציה במועדים אינה חייבת להצביע על מתאם מדויק בין שני השירותים, ודי בכך שהמועדים סמוכים זה לזה.<sup>186</sup> כמו כן יצוין כי במקרה של חידוש אוטומטי של תוכנית חיסכון שהורתה בהתניה אסורה והמשכה בחשש הלקוח כי האשראי שקיבל יילקח ממנו אם יודיע כי אינו מסכים לחידוש אוטומטי של תוכנית החיסכון, הרי שלכאורה בפנינו פער זמנים ניכר בין תוכנית ההמשך לבין השירות שביקש הלקוח, אך בפועל בפנינו התניה שתחילתה בקורלציה ברורה, ומדובר בהתניה נמשכת של שירות בשירות.<sup>187</sup>

- 184 דברי כב' השופט ד"ר ד' ביין בת.א. 1080/90 המצוטטים בת.א. (השלום, ת"א) 1017/91 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אי. די. אר. שיפור ובנין בע"מ, הע"ש 100 לעיל.
- 185 לא תמיד ערים בתי המשפט לאבחנה זו והם מסיקים כי קיימת קורלציה מעצם המתאם בין מועד ההפקדה בתוכנית החיסכון לבין מועד העמדת המימון לתוכנית. כך, למשל בת.א. 940/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח', הע"ש 170 לעיל. עם זאת יצוין כי אף שאין בכך כדי ללמד על קורלציה, יש בדברים כדי ללמד על מקור המימון של תוכנית החיסכון - שהוא אינדיקציה בפני עצמה, עליה עמדנו לעיל.
- 186 כך למשל, בת.א. (ת"א) 2104/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' אליהו גרציאני (1988) בע"מ, הע"ש 170 לעיל, קיבלה כב' השופטת אליעז טענה בדבר התניית שירות בשירות, אף שצייגה כי עדות הלקוחות הייתה סתמית ולא נסמכה על קורלציה מדויקת בין מועדי פתיחת תוכניות החיסכון לבין מצב חשבון החברה באותם מועדים, "אולם בפועל מסתמנת מגמה של פתיחת חלק מהתוכניות סמוך להגדלת מסגרת האשראי".
- 187 לעומת זאת, בת.א. 29101/91 (שלום ת"א) בנק לאומי לישראל בע"מ נ' צבי זילברשלוג בע"מ (לא פורסם) ציין בית המשפט (כב' השופט צ' כספי) כי מן הפסיקה בה עיין עולה כי "נעשית בדיקה ממשית 'אחר לאחד' של תוכניות חיסכון שנפתחו על ידי הלקוח לעומת מועדי קבלת האשראי על ידיו וזאת על מנת לעמוד על מידת הקרבה בין המקרים, כאשר קרבת מועדים של כחודש ימים בין קבלת אשראי ובין פתיחת תוכנית חיסכון לא הוכרה כקרבה משמעותית למסקנה לטובת צד זה או אחר". לענין זה ר' למשל ת.א. (השלום, ת"א) 15044/91 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' א. אמסילו בע"מ, הע"ש 164 לעיל.

69. נקודה נוספת שיש לשים לב אליה בהקשר זה היא האבחנה בין עצם קיומה או העדרה של קורלציה, לבין ההוכחה לקיומה של קורלציה או העדרה של הוכחה כאמור. ברור כי משהוכח פוזיטיבית העדרה של קורלציה אין התניה, אך אי הוכחה של נתון זה אינה כה דרמטית. נפרט:

(א) מקום שבו הוכחה קורלציה, כגון במקרה שבו הוכח כי באותו יום ניתנה הלוואה ובאותו יום עצמו, או בסמוך לכך ניתן אשראי בנקאי נוסף ששימש לצורך הפקדת כספים בתוכנית חיסכון, הדבר מהווה ראייה לקיומה של התניה, בבחינת "הילכו שניים יחדיו בלתי אם נועדו?"<sup>188</sup>

(ב) עם זאת, אין המדובר בראייה ניצחת העומדת בפני עצמה, ויש לבדוק אינדיקציות נוספות, כגון מצב החשבון בעת פתיחת תוכנית החיסכון ומקור הכספים שהופקדו בתוכנית, כמפורט לעיל.<sup>189</sup> כך מציינת כב' השופטת ביניש בעניין גרציאני.<sup>190</sup>

ודוק: הקורלציה המתחייבת הינה במובן המהותי, כלומר, קיומו של קשר סיבתי בין פתיחת תוכנית החיסכון או קבלת שירות אחר שהבנק מציע, לבין השירות המבוקש מלכתחילה על-ידי הלקוח. מבחינה ראייתית, קורלציה כזו יכול שתוכח על-ידי עדות ישירה של הלקוח על התניה כאמור, וכן על-ידי נסיבות חיזוניות, כגון סמיכות במועדים שבהם ניתנו שני השירותים, או, במקרה בו מדובר על פתיחת תוכניות חיסכון כתנאי להגדלת מסגרת אשראי - הוכחת זהות או קרבה גדולה בין הסכומים שהופקדו בתוכניות לבין גובהה של מסגרת האשראי שאושרה בעקבות זאת; סממנים אלה המצביעים בדרך כלל על קיומו של קשר בין שני סוגי השירותים הם בעלי ערך ראייתי, ואף הם

188 עמוס פרק ג', ג'-ה': "הילכו שנים יחדו בלתי אם נועדו? הישאג אריה ביער וטרף אין לוז? היתן כפיר קולו ממעונתו בלתי אם לכרד? התיפול צפור על פח הארץ ומוקש אין לה? היעלה פח מן האדמה ולכוד לא ילכוד?"

189 כב' השופטת ו' אלשייך אף מציינת בת.א. (ת"א) 2169/89 בנק לאומי לישראל ג' שא-לי חברה להובלות בע"מ, הע"ש 119 לעיל, ביחס לטענת הקורלציה: "כשלעצמי אינני בטוחה כלל בטיבו של הסממן המוצע". דברים דומים נאמרו על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב בע"א 65/97 צבי זילברשלג בע"מ ג' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם).

190 ע"א 7424/96 בנק המזרחי בע"מ ג' חברת אליהו גרציאני (1998) בע"מ ואח', הע"ש 129 לעיל.

תוארו בפסיקת בתי המשפט תוך שימוש במושג קורלציה. אכן, בדרך כלל יתקיימו סממנים אלה בנסיבות של התניית שירות בשירות, אך הם אינם בגדר יסוד חיוני שבלעדיו לא יייתכן קיומה של התנייה [ההדרגה שלי, א"ו].

ג) כמו כן, העדר הוכחה בדבר קיום קורלציה (להבדיל מהוכחה בדבר העדר קורלציה) אינו סותר את הגולל על טענה של התניית שירות בשירות, וקיימים מקרים שבהם התקבלה טענת הלקוח כי ההתניה במקרה שלו לא הייתה בין שני שירותים פוזיטיביים וספציפיים, אלא הבנק חייב אותו לפתוח תוכנית חיסכון כתנאי לשירות "כללי" של הבנק, כגון המשך העמדת אשראי. בהקשר זה יש להבחין בין שני מקרים בסיסיים: המקרה הראשון נוגע למצב שבו הלקוח טוען להתניית שירות ספציפי בשירות ספציפי אחר, כגון התניה של הענקת הלוואה או הענקת מסגרת אשראי בפתיחת תוכנית חיסכון. לשירותים אלה יש ביטוי רישומי בספרי הבנק וברור כי אם מוכח העדר קורלציה בין שני השירותים שנטען כי הותנו זה בזה, הרי שדין תביעת הלקוח להידחות. המקרה השני נוגע למצב שבו השירות שבאמצעותו בוצעה ההתניה אינו מתבטא בהלוואה מוגדרת או בשירות אחר, ספציפי, שעליו ניתן להצביע בספרי הבנק, והביטוי החיצוני היחיד להתניה נמצא במצוקה שבה מצוי הלקוח הנתון לחסדי הבנק. טענת הלקוח במקרה זה היא, למשל, כי הבנק כפה עליו לפתוח תוכנית חיסכון באמצעות איום כי אם לא יעשה כן הבנק לא יכבד שיקים שנמשכו בעת שחשבונו מצוי ביתרת חובה חריגה. כמו כן יכולה מצוקתו להתבטא בירידת שווי הביטחונות שלו. גם במקרה זה נתון הלקוח לחסדי הבנק, העלול להקטין את מסגרות האשראי המאושרות של הלקוח, או לדרוש המצאת ביטחונות נוספים שיכבידו על העסק.<sup>191</sup>

191 מצוקת הלקוח יכולה להתבטא גם באמצעות איום של הבנק להקטין את מסגרת האשראי המאושרת אף בלא ירידה בשווי הביטחונות של הלקוח - בטענה של אימוץ מדיניות שמרנית יותר מטעם הבנק וכיו"ב. סיטואציה כזו אפשרית במפורט בהע"ש 10 לעיל, לאור הוראת סעיף 2 (א) לחוק הבנקאות שירות ללקוח, המאפשר לבנק לסרב ליתן אשראי לפי שיקול דעתו, מחד גיסא, ולאור העובדה שכמפורט בהע"ש 67 לעיל המעבר לנותן אשראי אחר אינו עניין של מה בכך, ולא תמיד הוא מתאפשר ללקוח, מאידך גיסא.

לקוח המצוי במצב זה ונתקל בדרישה של הבנק לפתוח תוכניות חיסכון בהוראות קבע מכספי האשראי הניתן לו - אינו מצוי בעמדה שבה הוא יכול לסרב. התוצאה תהא פתיחת תוכנית חיסכון מתוך מסגרת האשראי הכללית בלא שיהא לכך ביטוי חיצוני כלשהו אם בהענקת הלוואה או בהגדלה של מסגרת האשראי הקיימת, וממילא בהעדר אפשרות להוכיח קורלציה. על אף זאת, ההיגיון מחייב כי במקרה שזוהי טענת הלקוח - לא יעמוד לרועץ העדר ההוכחה בדבר קיומה של קורלציה. עם זאת, מובן כי בהעדר אינדיקציה אובייקטיבית של קורלציה בין שני השירותים יידרש הלקוח להביא ראיות פוזיטיביות אחרות בדבר קיומה של ההתניה.<sup>192</sup>

70. בסוגיה זו, בדומה לשאלת נטלי הראיה, חלה התפתחות בפסיקה. שני הזרמים אשר התהוו בה הוכרעו למעשה כאשר בית המשפט העליון קבע כי הוכחת קורלציה היא אכן אינדיקציה אובייקטיבית חשובה, אך גם בהעדרה ניתן להוכיח התניית שירות בשירות. זאת באמצעות אינדיקציות אובייקטיביות אחרות המצויות, למשל, בעצם העובדה כי הלקוח פתח תוכניות חיסכון בעת שחשבונו היה מצוי ביתרת חובה קבועה. העדר ההיגיון הכלכלי משמש ראיה אובייקטיבית בדבר קיומה של התניית שירות בשירות, לאור יחסי התלות של הלקוח בבנק ויחסי האמון ביניהם.

192 לעניין זה ר' למשל דברי כב' סגן הנשיא השופט י' שמעוני בת.א. (השלום, ת"א) 1017/91 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אי. די. אר. שופור ובנין בע"מ, הע"ש 100 לעיל: ראשית, מאחר והנתבעת אינה מנסה להראות כי התובעת התנתה את הגדלתה של מסגרת האשראי בליקחת ההלוואה ופתיחת תוכנית החיסכון, אלא אך ורק את המשך הענקת האשראי במסגרת הקיימת, הרי שהוכחתה של טענה כזאת הינה בעייתית וקשה הרבה יותר: ברור כי אילו היתה התובעת מראה כי הבנק התובע העלה את מסגרת האשראי שהוקצה לנתבעת בעקבות פתיחת תוכנית החיסכון הרי שהיה עולה מייד החשד של התנאת שירות בשירות. במקרה כזה היה גם מקום לטענה של הנתבעת כי כאשר שירותים בנקאיים נפרדים נעשו "במסגרת אחת" זו אינדיקציה להתניית שירות בשירות... אולם, הנתבעת לא הראתה בלל בי מסגרת האשראי הורחבה בעקבות פתיחת תוכנית החיסכון... ובמצב שבו "שירות" מתן האשראי ניתן הרבה קודם למועד מתן ההלוואה ולא היה בו כל שינוי לאחר שזו ניתנה ונפתחה תוכנית החיסכון, לא ניתן ללמוד מן הנסיבות על קשר בין שני השירותים. ומאחר ובנסיבות כאלה אין הנסיבות מדברות בעד עצמן, הרי שרובץ על הנתבעת הנטל להוכיח פוזיטיבית כי הנתבע איים לקצץ באשראי הקיים אם לא תילקח ההלוואה והוכחה פוזיטיבית להתנאה שבזאת לא הביאה הנתבעת בפני.

71. על רקע הבהרות אלו נסקור להלן את הפסיקה הענפה בעניין זה ונגתחה.

(א) הפסיקה שהתייחסה לסוגיית הקורלציה במקרה הראשון והפשוט, שבו נטענה כפייה של שירות אחד מכוח רצון לקבל שירות ספציפי ומוגדר מן הבנק, היא חד-משמעית.

בעניין שלי רחמים<sup>193</sup> נטענה טענה בדבר התניית שירות ספציפי, מתן הלוואה, בשירות אחר, פתיחת תוכנית חיסכון - והתגלתה קורלציה. די בכך כדי להכריע את הכף. כך אירע גם בעניין רדיו אלחוט<sup>194</sup> בו הוכח כי באותו יום שבו הוגדל סכום האשראי של הלקוח קיבל הלקוח אשראי נוסף שהופקד בתוכנית חיסכון, וכך אירע גם בעניין בנק ערבי נ' עבדל כרים<sup>195</sup>.

לעומת זאת, בעניין תעשיות הגליל<sup>196</sup> נדחתה הטענה על התניית שירות ספציפי - מתן הלוואות - בפתיחת תוכנית חיסכון, בין השאר, מפני שלא הוכח מתאם בין מועדי פתיחת תוכנית החיסכון והאשראי שניתן לחברה, פרט לתוכנית אחת.

(ב) לעומת זאת, מקום שבו טענת הלקוח היא כי ההתניה לא הייתה בין שני שירותים ספציפיים, אלא כי הבנק חייב אותו לקבל שירות שבו לא חפץ כתנאי לשירות "כללי" של הבנק, כגון המשך העמדת אשראי, מצינו שתי גישות בפסיקה בדבר התוצאה של העדר הוכחה על קיומה של קורלציה בין השירותים.

193 בת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל, ציין כב' השופט שטרומן:

המסקנה המתבקשת מפתיחת תוכנית החיסכון ביום בו ניתנה הלוואה של מיליון ש"י למר אברהם שלי ... מהעדר הכראיות לקבלת הלוואה בסך 400,000 ש"ח בנסיבות המתוארות לעיל ומהענין שהיה למנהל הסניף, או פקידיו הבכירים, בהצלחת המבצעים לפתיחת תוכניות חיסכון - היא הערפת עדותו של מר רוג'ר שלי על הכחשת הבנק, ועל אף היותה עדות יחידה של בעל דין המעונין בתוצאות המשפט ניתן לסמוך עליה בקביעת ממצא לחובת הבנק, שהתנה את מתן הלוואה בפתיחת תוכנית החיסכון.

194 ת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשיווק מסחר והפצה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 69 לעיל.

195 ת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים, הע"ש 67 לעיל.

196 ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח', הע"ש 23 לעיל. על הלכה זו חזר גם כב' הנשיא אילן בת.א. (ת"א) 1129/90 גרטנר נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 24 לעיל, אם כי שם לא נדונה התניה של שירות ספציפי אלא המשך קו האשראי ללקוח.

(1) גישה הגורסת כי נדרשת הוכחה בדבר קיומה של קורלציה וכי בהעדרה - אין התניה של שירות בשירות.<sup>197</sup> כך, למשל, בעניין עבאדי<sup>198</sup> נדחתה טענה בדבר התניית שירות בשירות, כאשר הטענה הייתה כי תוכניות החיסכון נפתחו כתנאי להמשך העמדת האשראי הבנקאי. בית המשפט ציין כי לא נמצאה קורלציה בין פתיחת התוכניות לבין מתן אשראי. הדבר מובן מאליו, שהרי טענת הלקוח לא הייתה כי התוכניות נכפו כתנאי למתן הלוואה ספציפית, אלא כתנאי להמשך קו האשראי הקיים.<sup>199</sup>

כמו כן, בעניין ואיר ש. שווק<sup>200</sup> קבע בית המשפט כי התובעת לא הצליחה להוכיח התניית שירות בשירות. העובדה שהתובעת הייתה ביתרת חובה, שאף גדלה (זהו שירות כללי, שכן אין המדובר בבקשת הלוואה ספציפית אלא בחשש של הלקוח מפני אי כיבוד שיקים על ידי הבנק), "אין די בה, בהיעדר הצלבה מיידית או סמוכה כדי ליצור תלות בין פתיחת תוכנית חיסכון לבין הגדלת אשראי".

(2) לעומת זאת קיימת גישה שונה לחלוטין. ביטוי חד לה מצוי בעניין לניר,<sup>201</sup> בו מציין בית המשפט (כב' השופט ד"ר ע' מודריק) כי לא זו

197 גישה זו אינה נראית לנו, בכל הכבוד, שכן היא אינה מבחינה לכאורה בין שירות ספציפי שיש לו ביטוי חיצוני בספרי הבנק, ואשר לגביו העדר הוכחה בדבר קורלציה משול להעדר קורלציה בפועל, לבין טענה בדבר התניה המתייחסת לשירות כללי שאין לו ביטוי חיצוני בספרי הבנק, ואשר לגביה העדר הוכחה בדבר קורלציה אינה מעידה כי לא היו בפועל קורלציה והתניה אסורה.

198 ת.א. (י-ם) 988/91 עבאדי נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 67 לעיל.  
199 בית המשפט הוסיף וציין שם, כי גם בשבעת המקרים שבהם נמצאה קורלציה בין מתן אשראי לבין פתיחת תוכנית חיסכון לא הייתה התניה, לנוכח העובדה כי היו מקרים אחרים שבהם קיבל הלקוח אשראי בלא לפתוח תוכנית חיסכון, וכמו כן היה מקרה שבו נפתחה תוכנית חיסכון ונדחתה הבקשה לאשראי נוסף. גישה דומה נקט בית המשפט בת.א. (חיפה) 1080/90 יוסף איברהים אסעד נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ, הע"ש 103 לעיל, בקבעו כי העובדה שברוב המקרים לא נמצאה קורלציה מחלישה את טענת הלקוח על התניית שירות בשירות גם במקרים שבהם נמצאה קורלציה. כמו כן, ר' ת.א. 29101/91 (שלום ת"א) בנק לאומי לישראל בע"מ נ' צבי זילברשג בע"מ, הע"ש 186 לעיל, בו ציין כב' השופט כספי: "אם ניתן להסיק עמדה ברורה של הפסיקה באשר לשאלת הקורלציה נראה שזו יכולה לשמש כאינדיקציה להתנאת שירות בשירות, אם כי לא כדבר מובן מאליו. הקורלציה נבחנת לאורך ציר הזמן של יחסי הצדדים ואם מתברר כי נמצאו יותר מקרים בהם נתנו אשראים ואין לצידם פתיחת תוכניות חיסכון - אין הקורלציה, באותם מקרים שנמצאה, מסייעת לטענה בדבר התניית השירות בשירות".

200 דא עקא, שכשם שהעובדה בי שורת הסכמה בין צדדים במשך תקופה אינה סותרת העדר הסכמה ביניהם במקרים אחרים, כך גם העובדה כי בכמה מקרים לא הייתה התניה של שירות בשירות אינה יכולה ללמד כי גם במקרים שבהם הייתה קורלציה לא הייתה התניה של שירות בשירות.

201 ת.א. 68/93 ואיר ש. שווק בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ - סניף חדרה (לא פורסם), מפי כב' השופט ד"ר ד' פלפל.

ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

בלבר שתייתכן התניית שירות בשירות גם בהעדר סממנים חיצוניים של קורלציה, כגון כאשר השירות המבוקש על ידי הלקוח איננו הלוואה חדשה כי אם שימוש בקו האשראי הקיים, אלא שהלחץ שבו נתון הלקוח במקרה זה חריף עוד יותר מאשר במקרה של בקשת הלקוח לשירות ספציפי של הלוואה חדשה. ובלשונו:

הדבר אינו דומה בעיני למצב של התניית שירות בשירות, המתהווה לאחר שקודם לכן קוימה מסכת יחסים בין לקוח לבנק שבמסגרתה נקלע הלקוח ליתרה שלילית גדולה בחשבונו והוא נאלץ לפעול על פי הנחיית הבנק כדי לשמר את קו האשראי שהבנק נותן לו. אין ספק, שהלחץ המופעל על הלקוח בנסיבות האחרונות חריף הרבה יותר מזה של הנסיבות הראשונות.

גישה זו נקט בית המשפט גם בעניין אמנונים,<sup>202</sup> שבו נדונה טענה של התניית שירות בשירות במקרה של בקשת הלקוח כי הבנק ימשיך לכבד שיקים בסכומים גבוהים, אף שחשבונו מצוי ביתרת חובה חריגה בת שמונה ספרות. הבנק טען כי יש לדחות את הטענה בהעדר הוכחה בדבר קורלציה בין הלוואה ספציפית לבין תוכניות החיסכון. בית המשפט דחה טענה זו באומרו:

הנתבעים לא טענו מלכתחילה לקורלציה בין בקשה להגדלת מסגרת האשראי או בקשת הלוואה, ובין לחץ לרכישת תוכנית חיסכון. גם מהראיות שבאו בפני לא הונחה כל בקשה להגדלת מסגרת האשראי ואי הוכחה זו אף נרשמה לחובת החברה, כאמור בפרק של מסגרת האשראי. גם לא הוכח כי התבקשו הלוואות כאלו או אחרות. היפוכו של דבר. הוכח כי בין הצדדים היה הסדר לקבלת הלוואות ללא יוזמת אמנונים. הנתבעים טענו כי הלחץ והכפיה נבע ממצב הקשה של חשבון החח"ד בבנק, אשר צבר חובה

202 ת.א. 940/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח', הע"ש 170 לעיל.

חריגה בת שמונה ספרות, ופעולת אמנונים חייבה  
 כי הבנק ימשיך לכבד שיקים בסכומים גבוהים  
 שהיא מושכת במשך כל הזמן.  
 סבורני, בעיקרון, כי גם כך יכולה להוצר התניית  
 שירות במשמעותה המשפטית לפי ס' 7 לחוק  
 הבנקאות.<sup>203</sup>

יושם אל לב כי אף ההלכה הבסיסית בדבר התניית שירות בשירות,  
 שנדונה בעניין אמפיסל<sup>204</sup> על ידי כב' הנשיא זיילר, התייחסה למקרה  
 שבו הלקוח ביקש שירות "כללי" - המשך קו האשראי שלו בבנק  
 לצורך ביצוע "עסקאות פורוורד" - ולא שירות ספציפי. במקרה זה,  
 בהעדר הלוואה מסוימת או אקט של הגדלת קו אשראי, מובן כי לא  
 היה ביטוי חיצוני לשירות המבוקש על ידי הלקוח ולא יכולה הייתה  
 להימצא הוכחה לקורלציה בין השירותים שהותנו זה בזה.<sup>205</sup> למרות  
 כל אלה, זהו מקרה קלאסי שבו קבע בית המשפט נורמות ברורות  
 בדבר איסור התניה של שירות בשירות.

72. ההכרעה בין הגישות השונות נפלה כשנדונה סוגיה זו בבית המשפט העליון  
 בעניין בוני תיכון.

באותו מקרה הצליח הלקוח להוכיח קרבה מסוימת אך דחוקה בין תאריכי פתיחת  
 התוכניות לתאריכי מתן האשראי. הלקוח הסביר את העדר הקורלציה בכך  
 שפתיחת תוכניות החיסכון נדרשה לא רק כתנאי להעמדת אשראי אלא כתנאי  
 להמשך העמדתו.

בית המשפט המחוזי (כב' השופט י' טימור) קבע<sup>206</sup> כי קבלת טיעון בדבר התניה  
 שהביטוי החיצוני היחיד שלה הוא שחשבון הלקוח מצוי ביתרת חובה נראית לו  
 מרחיקת לכת. בהעדר הוכחה בדבר קורלציה קבע בית המשפט המחוזי כי לא  
 הוכחה הטענה בדבר התניית שירות בשירות.

- 203 סיטואציה דומה נדונה בעניין ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל, בו ציין בית המשפט: "במקרה שבפני, עמדתי היא כי האשראי, קיומו והמשכו נכרך ביחד עם פתיחתן של תוכניות חיסכון שינקו מהחשבון והגדילו את יתריות החובה החריגות שבו".
- 204 ת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעמי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל.
- 205 הייתה כמוכן קורלציה בין האשראי ששימש לפתיחת תוכניות חיסכון לבין התוכניות שנפתחו, אבל כאמור לא זו הקורלציה בה עסקינן.
- 206 ת.א. (ב"ש) 279/92 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, תקדין מחוזי 97(3) 929.



על פסק דין זה הוגש ערעור לבית המשפט העליון,<sup>207</sup> וכב' השופט אנגלרד סקר את שתי הגישות שנוצרו בסוגיה זו בפסיקת בית המשפט המחוזי, כאשר לפי הגישה האחת מוטל על הלקוח להוכיח כי שירות ספציפי אחד הותנה בשירות ספציפי אחר, ולפי הגישה האחרת די בהוכחה ששירות "כללי", כגון המשך העמדת קו אשראי, עמד בסכנה כי יתבטל אם לא ירכוש הלקוח את השירות האחר שהבנק חפץ ביקרו.

בית המשפט העליון ציין כי אין מקום למחלוקת בדבר הצורך בקורלציה כדי שתתקיים התניה בין שירות לשירות, ובהכרח כי "ניגודי הגישות שאפשר למצוא בפסיקה כלל אינם נוגעים ליסודות ההתניה, אלא לדרך הוכחתם".

במחלוקת זו הכריע בית המשפט העליון לטובת הגישה השנייה וקבע, כי לאור חובות האמון שחב הבנק ללקוח ויחסי התלות הקיימים ביניהם, יש לראות כראיה מכרעת לקיומה של התניה את חוסר הכדאיות הכלכלית שבפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי, במיוחד כשהלקוח מצוי במצב קבוע של יתרת חובה בחשבון.<sup>208</sup> חוסר כדאיות זה יוצר חזקה בדבר קיומה של התניה ומעביר את נטל הראיה משכמו של הלקוח אל הבנק.

ממילא נקבע כי די בהוכחת חוסר הכדאיות האמור, ואף בהעדר הוכחה על קיומה של קורלציה שתקבל טענת הלקוח בדבר התניית שירות בשירות.

73. הנה כי כן, חובות האמון שחב הבנק ללקוח וההכרה של הפסיקה בצורך להציב איזון משפטי למצבי המצוקה שבהם נתון לעתים הלקוח ביחסיו עם הבנק, נתנו את אותותיהן אף בסוגיה זו. השינוי שחל בנטלי הראיה, שעליו עמדנו בפרק ה' לעיל, הביא לכך שגם בהעדר הוכחה לקיום קורלציה בין השירותים השונים תוכל להתקבל טענה על התניית שירות בשירות, בנסיבות שבהן מתייחסת הטענה לשירות "כללי", כגון המשך העמדת קו אשראי מן הבנק, ולא לשירות ספציפי שיש לו רישום ברור וממוקד בספרי הבנק.

207 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל.

208 בית המשפט הוסיף וציין כי לחזקה העובדתית, הנובעת מהעדר ההיגיון הכלכלי שבנטילת אשראי לצורך פתיחת תוכנית חיסכון, יש להוסיף את עדויותיהם של מנהלי החברה בדבר הפעלת לחץ כלכלי מצד הבנק "לגביהן לא קבע בית המשפט כי הן אינן מהימנות".

## 4) קורלציה בסכומי השירותים שהותנו זה בזה

74. עד כה עסקנו בקורלציה במועדי השירותים שהותנו זה בזה. אך לכאורה נדרשת גם קורלציה בסכומים של השירותים שהותנו זה בזה. לא הגיוני, למשל, לטעון כי הבנק התנה שירות של הלוואה במיליוני שקלים בפתיחת תוכנית חיסכון של עשרות אלפי שקלים בודדים, שכן ההנחה היא כי אם עובר הבנק על התיק ומנצל את כוחו העודף על הלקוח, הוא לא יטרח לעשות כך רק בעבור סכום שאינו עומד ביחס ישיר לצרכים של הלקוח.  
העדר קורלציה בסכומים היה על כן אחד הטעמים לדחיית טענה בדבר התניית שירות בשירות, בפסק הדין בעניין תעשיות הגליל.<sup>209</sup>

75. ואולם, במהדורה הקודמת של חיבור זה ציינו כי "בעוד שמבחינת הבנק התניה כזו אינה הגיונית, הרי שלעתים לפקיד הבנק יש אינטרס אישי גם בצעד כזה, שהוא צעד קטן לבנק אך צעד גדול לפקיד. אין על כן לקבוע כל מסמרות בעניין זה וגם בסיטואציה של היעדר קורלציה בסכומים, נראה כי יש לבחון את הדברים בהתאם לראיות הפוזיטיביות המובאות בפני בית המשפט במקרה הקונקרטי שלפניו".

ואכן, בשורה של פסקי דין עמדו בתי המשפט על האינטרס של פקיד הבנק להגדיל את נפח תוכניות החיסכון שנפתחו באמצעותם.<sup>210</sup> בחלק מפסקי הדין צוין כי התקיימה תחרות בין הסניפים על היקף תוכניות החיסכון שנפתחו,<sup>211</sup> ובפסק הדין בעניין חלף ב.ב.<sup>212</sup> אף צוין כי התופעה הייתה נרחבת למדי, עד כי היה צורך בתזכורת של המפקח על הבנקים בעניין זה.

- 209 ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח', הע"ש 23 לעיל. באותו מקרה כללה תוכנית החיסכון סכום של 400,000 שקלים ואילו מסגרת האשראי הוגדלה ב-6,500,000 שקלים. משום כך צוין בית המשפט: "אין להניח כי הגדלת האשראי במימדים אלה הותנתה בפתיחת תוכנית חיסכון בסכום כה קטן יחסית".
- 210 ת.א. (נצרת) 7678/88 בנק המזרחי בע"מ נ' סופר פיינט ואח', הע"ש 148 לעיל; בת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל; ת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל; עמ"ה 1/91 חלף ב.ב. בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל; ת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשיווק מסחר והפצה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 69 לעיל.
- 211 כך למשל בת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל, הביא כב' הנשיא זיילר עדויות של פקיד בנק שרצו להפגין הישגיות בלפי הנהלתם וציינו כי באותה תקופה נערכה תחרות בין הסניפים שעניינה היקף תוכניות החיסכון שנפתחו. כמו כן, בת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל, ציין בית המשפט כי לסניף המסוים ולפקידיו היה אינטרס לעורר באופן אפקטיבי רכישת תוכניות חיסכון, שכן סניף שנפתחו בו תוכניות רבות נחשב למוצלח ועובדיו תוגמלו בהתאם. בת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשיווק מסחר והפצה בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 69 לעיל, צוינה ערות של פקיד הבנק: "ישנם מבצעים בתוכניות חיסכון שההנהלה הממונה מעל הנהלת הסניף מפצה את סה"כ העובדים בגמול עם סכום מסוים כהשתתפות על ארוע מסוים".
- 212 עמ"ה 1/91 חלף ב.ב. בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל.

76. בית המשפט העליון בעניין **בוני התיכון**<sup>213</sup> קיבל את דעתנו בעניין זה וקבע כי "קודם כל יש לבחון את פתיחת תוכניות החיסכון לא רק מבחינת היקף העסקים בין הבנק ללקוח, אלא גם מבחינת האינטרס המקומי של מנהל סניף הבנק באשר ל'מבצע' תוכניות החיסכון".

בעניין **סלים**<sup>214</sup> הוסיף והבהיר בית המשפט, כי אם יש קורלציה במועדים שבהם ניתנו שני השירותים הרי שאין נפקות לעובדה כי הסכומים שונים זה מזה. ובלשון בית המשפט:

אמנם, חלק גדול מן ההלוואה לא נועד למימון תוכנית החיסכון, אולם אין ספק כי אותו חלק מן ההלוואה הזהה לסך בו נפתחה תוכנית החיסכון אכן נלקח ממנה לצורך פתיחת התוכנית; שאם לא כן, סמיכות הזמנים בין מתן ההלוואה לפתיחת תוכנית החיסכון נותרה תמוהה... אין שום אקסיומה שהסכומים של פתיחת תוכנית החיסכון ושל ההלוואה צריכים להיות זהים.

77. התוצאה היא, אפוא, כי אכן ככלל יש מקום לבחון קיומה או העדרה של קורלציה בסכומים בין השירותים השונים שנטען כי הותנו זה בזה. אבל קיומה או העדרה של קורלציה כזו אינם מהווים ראיה מכריעה לכאן או לכאן ויש לבחון את המקרה לאור נסיבותיו האחרות. במיוחד לנוכח העובדה כי מדובר בתופעה הנובעת מאינטראקציה בין פקיד הבנק לבין הלקוח, וברמת הפקיד גם סכום פעוט יחסית עלול לשמש מניע להתניית שירות בשירות.

## ו(5) להיכן הועברו הכספים בסוף תקופת התוכנית

78. אחת הטענות של הבנקים היא כי בעל החשבון היה מודע לכך שלא משתלם מבחינה כלכלית לפתוח תוכנית חיסכון שהריבית בגינה היא ריבית זכות, כאשר מקור הכספים הוא בהלוואה בנקאית שבגינה הוא משלם ריבית חובה בשיעור גבוה יותר. עם זאת טוען הבנק כי החשבון הכלכלי שעורך הלקוח חורג מזווית הראייה של שיעורי הריבית ועובר לתחום השיקולים של הפניית כספים מן

213 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל, בו מצטט כב' השופט אנגלרד את הדברים שכתבנו בעמ' 28 (הע"ש 28) למהדורה הקודמת של חיבור זה.

214 ת.א. 2912/89 סלים נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 80 לעיל.

העסק לאפיקי חיסכון פרטיים. הלקוח מעוניין לעתים להבטיח את עתידו האישי ואת עתיד בני משפחתו, ולשם כך הוא מבקש לייחד כספים, שאותם הוא מושך מן החשבון העסקי ומפקיד בתוכניות חיסכון פרטיות. העובדה שצעד זה עולה לעסק ריבית חובה גבוהה יותר מהרווח הפרטי שמפיק בעל החשבון במישור האישי בתוכניות החיסכון נדחקת לקרן זוית על ידי הלקוח, שרווחתו האישית חשובה לו יותר מאשר העלויות לעסק.

אכן, תוכניות החיסכון משועבדות להבטחת חובות העסק לבנק, אבל לקוח שיש לו יסוד להניח כי העסק יוכל לפרוע את חובותיו חש כי הוא דואג לביתו עת שנתחות תוכניות חיסכון פרטיות, והעובדה שהעסק נושא בעול ריבית החובה נראית לו כדאית באופן אישי, שכן העסק מממן לו את עתידו הכלכלי הפרטי.<sup>215</sup>

79. אכן, יש מקרים שבהם זהו השיקול של הלקוח. אינדיקציה לכך עשויה לשמש העובדה כי בתום תקופת החיסכון אין הכספים מוחזרים לחשבון העסקי שממנו ניטלה ההלוואה ששימשה מקור לכספי תוכנית החיסכון, אלא מועברים לידי הלקוח או לבני משפחתו באופן אישי.<sup>216</sup>

80. לעומת זאת, אם בסוף תקופת החיסכון נפדית התוכנית והכספים מוחזרים לחשבון העסקי, הרי שלבאורה סוף דבר מצביע על תחילתו, כי הלקוח לא ביקש לפתוח תוכניות חיסכון לשם שימוש פרטי, והכספים כספי העסק הם, כאשר הכיס שבו הם מצויים אינו משנה את המהות. במקרה זה תישאל השאלה מדוע בחר הלקוח ליטול אשראי, לשלם בגינו ריבית חובה גבוהה ולהחזיר את הכספים לבנק לשם הפקדתם בתוכנית חיסכון המניבה ריבית זכות נמוכה יותר? בהעדר תשובה הגיונית לשאלה זו ומשנתברר כי הלקוח לא ראה בכספים עתודה לעתידו הפרטי, תיווצר חזקה בדבר התניה אסורה של שירות בשירות.

81. לנוכח הרציונל המפורט לעיל ייחסה הפסיקה חשיבות לשאלה מה נעשה בכספי תוכנית החיסכון במועד פדיונה: האם הכספים הועברו לחשבון הפרטי או הושבו לחשבון העסקי?

215 ר', למשל, ת.א. (חיפה) 1060/93 אי.וו.טי.אר. בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 113 לעיל.  
216 עם זאת, אין להוציא מכלל אפשרות מקרה שבו נמצאו ללקוח ביטחונות אחרים, שאותם הוא יכול להעמיד להבטחת האשראי העסקי, או שנפח האשראי שהוא זקוק לו קטן, וממילא בהגיע מועד פדיון תוכנית החיסכון יכול הוא להרשות לעצמו להותיר את הכספים בחשבון הפרטי, בעוד שמלכתחילה היה ייעודם עסקי. במקרה זה לא ניתן לומר כי מדובר בשיקול פרטי שהגיע מלכתחילה את בעל החשבון לפתוח תוכנית חיסכון מכספי אשראי, וממילא ניתן לבסס טענה לפיה נפתחה תוכנית החיסכון מחמת התניית שירות בשירות.

מקום שבו התברר כי הכספים נפרדו והועברו לחשבונו הפרטי של הלקוח, נקבע בדרך כלל כי לא הייתה התניה של שירות בשירות. כך, למשל, נפסק בעניין **יאיר ש. שווק**<sup>217</sup> ובעניין **נעלי מרנו**<sup>218</sup>.

לעומת זאת, מקום שבו כספי תוכנית החיסכון הועברו בעת פדיונה לחשבון העסקי - הוכרה בדרך כלל הטענה בדבר התניית שירות בשירות.<sup>219</sup> בעניין **לניר**<sup>220</sup> אף ציין כב' ס' הנשיא מ' טלגם ביחס לנסיבות אלה כי "הקשר בין השירותים מתהדק שעה שחלק ניכר מכספי תוכנית החיסכון חוזר בדיעבד לחשבונו של החברה לאחר פירעון ההלוואה".

## ו(6) זהות בעל החשבון בכל אחד מן השירותים שהותנו זה בזה

82. בהתניה של שירות בשירות נדרש הלקוח לעתים קרובות למשוך כספים מעבר לסכום שביקש במסגרת החשבון העסקי, ולהפקידם שוב בבנק במסגרת תוכנית חיסכון, הנפתחת באופן פרטי, על שם בעל העסק או מנהלו או בני משפחותיהם. השאלה מיהו בעל החשבון שבו מופקדת תוכנית החיסכון אינה בעלת משקל רב, כל עוד החשבון העסקי הוא מקור הכספים. התוכנית גם משועבדת להבטחת אשראי שניתן בחשבון זה, ואף "בסוף היום" ישמשו הכספים שבתוכנית החיסכון להקטנת החוב בחשבון העסקי.

השאלה המהותית אינה, אם כן, על שם מי נפתחה תוכנית החיסכון אלא "רע מאין באת ולאן אתה הולך", לאמור: מהו מקור הכספים ולאן הם הולכים. אם לא תאמר כן, תמיד יוכל הבנק להתנות שירות בשירות כאשר החשבון שבו נפתחת תוכנית החיסכון אינו רשום על שם העסק אלא על שם בעל העסק או מנהלו. בטענה פורמליסטית זו יבקש הבנק לחמוק מן ההשלכות של ההתניה האסורה.

217 ת.א. (ת"א) 68/93 יאיר ש. שווק בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ - סניף חררה, הע"ש 200 לעיל. בהקשר זה יצוין כי לעתים שימש החשבון העסקי רק "צינור" לכספים שהביא הלקוח ממקורות פרטיים כדי להמציא בטוחה לאשראי העסקי. מטבע הדברים, משהגיע מועד הפדיון של תוכנית אלה שבו הכספים לכיס הפרטי. ואולם, במקרה זה נשללת טענת ההתניה לא רק מפני שכספי תוכנית החיסכון הועברו בסוף היום לחשבון הפרטי, אלא בעיקר מחמת העובדה כי מקור הכספים שהושקעו בתוכנית החיסכון אינו באשראי בנקאי אלא ממקורות עצמיים, וממילא מדובר בדרישה לגיטימית של הבנק לקבל ביטחונות שיש בהם ממש, כפי שהבהרנו בס' 57 לעיל. כך יש לנתח לדעתנו את פסק הדין בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל.

218 המ' (ת"א) 66014/92 נעלי מרנו בע"מ ואח' נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ (לא פורסם), מפי כב' בפני כב' השוטפת צ' ברון, במסגרת בקשה למתן רשות להתגונן בתביעה בסדר דין מקוצר.

219 ר' למשל ת.א. (מחוזי י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל ובניו בע"מ, הע"ש 22 לעיל.

220 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

83. השאלה המהותית שבה עסקין לעיל היא, אפוא, אם מדובר בשיקול עצמאי של הלקוח המבקש להבטיח את עתידו הפרטי באמצעות אשראי שניטל מחשבון העסק, או שמדובר בכפייה מצד הבנק. ממילא נראה, כי האינדיקציות החיצוניות שייבחנו לשם מתן מענה לשאלה זו לא יהיו מי רשום פורמלית כבעל תוכנית החיסכון, אלא מהו מקור הכספים, להיכן הוזרמו בעת פדיון תוכנית החיסכון, ואם היו משועבדים להבטחת האשראי בחשבון העסקי. אם מדובר בכספי העסק המוחזרים אליו, הרי שאין כל נפקות לשאלה על שם מי נפתחה תוכנית החיסכון בתקופת הביניים שבין נטילת הכספים מן העסק להשבתם אליו, מה גם שבתקופה זו היו הכספים משועבדים להבטחת חובו של העסק לבנק. מקום שבו מדובר מבחינה מהותית בכספי העסק, וזהו גם ייעודם, אות הוא כי אין המדובר בלקוח שביקש להבטיח את עתידו הפרטי על חשבון העסק, וממילא, בהעדר היגיון כלכלי לפעולה האמורה, קמה חזקה בדבר התניית שירות בשירות.

84. בהתאם לכך נמצא בפסיקה מקרים שבהם נפתחו תוכניות חיסכון בחשבונות פרטיים של בעל העסק ושל בני משפחתו ובכל זאת הוכרה הטענה בדבר התניית שירות בשירות, לאור העובדה כי מדובר בכספי העסק שלא יועדו להבטחת רווחתו הפרטית של בעל התוכנית.

כך, למשל, בעניין **יאיר ש. שווק**<sup>221</sup> קבע בית המשפט (כב' השופטת ד"ר ד' פלפל) כי הוכחה טענת התניית שירות בשירות, על אף שהתוכניות לא נפתחו בחשבון העסקי אלא בחשבונות האישיים של בעל העסק, אשתו וילדיו.<sup>222</sup> כמן כן נקבע בעניין **גרציאני**<sup>223</sup> כי הוכחה טענה על התניית שירות בשירות ביחס לתוכניות חיסכון שנפתחו על שם מנהלי העסק, שכן "הכספים למימון תוכניות החיסכון נמשכו מחשבונה של החברה, והתוכניות שועברו אף הן לבנק והיוו חלק מהבטחונות להמשך מתן אשראי לחברה".

221 ת.א. (ת"א) 68/93 יאיר ש. שווק בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ - סנוף חדרה, הע"ש 200 לעיל. כנגד זאת יצוין כי במקום שבו הגורם שעל שמו נפתחה תוכנית החיסכון אינו צד להליך המשפטי נדחתה הטענה. כך קבעה כב' השופטת ד"ר ד' פלפל עצמה בת"א 2912/89 סלים נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 80 לעיל, עת שדחתה טענת התניית שירות בשירות כאשר תוכנית החיסכון נפתחה בחשבונו של בן משפחה שהיה אישיות משפטית נפרדת. זאת, על אף שכספי תוכנית החיסכון הוזרמו לחשבון התובעת. הטעם לדחיית הטענה במקרה הזה היה כי מאחר שכן המשפחה שעל שמו נפתחה תוכנית החיסכון לא היה צד להליך המשפטי - לא ניתן לקבוע שאכן תוכנית החיסכון שייכת לתובע וכי הוא הזכאי לנזק הנגרם מפתיחתה.

222 בדומה לכך הוכרה טענה של התניית שירות בשירות בת.א. (שלוס ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל, שבו נפתחו חלק מהתוכניות על שם של ילדיו של נחמני (15 תוכניות), וחלק אחר נפתח על שמו ועל שם אשתו או על שמו עבור ילד זה או אחר. בית המשפט ציין עובדות אלו ולאחר מכן קבע: "מכל מקום אין כל ספק כי התוכניות נפתחו באופן תקופות בהן עמד החשבון ביתרות חובה גבוהות".

223 ת.א. (ת"א) 2104/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' אליהו גרציאני (1988) בע"מ (כב' השופטת ר' שטרנברג אליעז), הע"ש 170 לעיל.

בעניין שפיגל<sup>224</sup> הוכרה הטענה על התניית שירות בשירות אף שהתוכניות לא נפתחו על שם החברה בעלת החשבון אלא על שם מנהליה. הוכחה קורלציה בין הסכומים שנמשכו בחשבון העסקי לבין הסכומים שהופקדו בתוכניות החיסכון הפרטיות, כאשר עם רכישת תוכניות החיסכון חתם כל אחר מהמנהלים על כתב "תנאים מיוחדים", לפיו הוא מסכים ומתיר לבנק לזקוף בבל עת שהיא ולפי שיקול דעתו המוחלט את מלוא הסכומים אשר יגיעו לבנק לפי התחייבויות העסק. ה"מכה בפטיש" הייתה הוראת כל אחד מן המנהלים למשוך את כספי תוכניות החיסכון עם פריון ולהעבירם לחשבון החברה.

בעניין חלף ב.ב.<sup>225</sup> התייחס בית המשפט (כב' השופט צ'א' טל) ספציפית לעובדה כי תוכניות החיסכון לא נפתחו בחשבון העסקי וקבע:

אני מוכן להניח, כי למרות שתוכניות החיסכון היו על שם מנהלי המערכת ולא על שם החברה, יש לראות את החיסכון ואת פירותיו כשייכים לחברה, וזאת לאור הצהרות המנהל ורואה החשבון, כי הרישומים בספרי החברה מראים שהחיסכון ופירותיו שייכים לחברה.<sup>226</sup>

85. בערכאה הראשונה שדנה בעניין לניר<sup>227</sup> קבע בית המשפט כי הטענה על התניית השירות בשירות אינה נראית לו אמינה, בין השאר לנוכח העובדה כי תוכניות החיסכון נפתחו בחשבון הפרטי של מנהלי העסק ולא בחשבון העסקי. בית המשפט בערכאה הראשונה הוסיף וציין כי החשבון הפרטי שבו נפתחו תוכניות החיסכון לא היה חשבון מיוחד שיועד אך ורק לצורך הפקדת כספי האשראי, אלא חשבון פרטי מובהק שבעליו השתמש בו למטרות שונות, כגון: פעולות בכרטיס אשראי, הוראות קבע לתשלומים, רכישת תוכנית חיסכון נוספת ועוד. מכאן ביקש בית המשפט בערכאה הראשונה להסיק כי "פתיחת החשבון ותוכנית החיסכון שבו לא היו פרי התניה שמקורה בפתיחת קו אשראי בחשבון החח"ד של החברה".

ואולם, בערעור שהוגש לבית המשפט המחוזי התקבלה הטענה בדבר התניית שירות בשירות. בית המשפט שדן בערעור לא ייחס חשיבות לרישום הפורמלי של הכספים כמפקדים בחשבון הפרטי של מנהל העסק, המשמשו זה כבר לצרכים שונים. בית המשפט של ערעור שם את הדגש על העובדה כי מקור הכספים היה

224. ת.א. (מחוזי י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל ובניו בע"מ, הע"ש 22 לעיל.

225. עמ"ה 1/91 חלף ב.ב. בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל.

226. מקום שבו מיתוספת גם ערבות אישית של בעל החשבון שבו נפתחה תוכנית החיסכון לחובות העסק, הרי שהזיקה האמורה מקבלת משנה תוקף.

227. ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (ו.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

באשראי שנטלה החכרה. הכספים יועדו לחזור אל החברה לשם הקטנת יתרת החובה לבנק כפי שאכן אירע, וכן היו משועבדים כל העת להבטחת האשראי העסקי. מה גם שמנהלי החברה היו ערבים אישית לחובותיה של החברה כלפי הבנק, וממילא יכול היה הבנק להיפרע מתוכניות החיסכון גם כשהם מצויים בחשבון פרטי של מנהלי העסק. בית המשפט ייחס משקל מכריע להעדר הכדאיות הכלכלית שבפעולה זו וראה לנגד עיניו שני צדדים בעסקה - בנק ולקוח עסקי. עם זאת, לא ייחס בית המשפט חשיבות כלשהי לעובדה כי תוכנית החיסכון נפתחה בחשבון הפרטי.

86. בצד אלה קיימים מספר פסקי דין (מפי כב' השופטים סלוצקי בחיפה, הומינר בתל אביב והבט בירושלים) אשר התעלמו מן המישור המהותי של מקור הכספים, ייעודם ושעבודם ויחסו משקל רב להיבט הפורמלי, דהיינו על שם מי רשום החשבון שבו נפתחו תוכניות החיסכון. נסקור להלן פסקי דין אלה וננתח אותם:

(א) בעניין תעשיות הגליל<sup>228</sup> נדחתה טענת ההתניה, בין השאר לנוכח העובדה כי תוכניות החיסכון נפתחו בחשבונות הפרטיים "ואין לקשור בין חסכונות פרטיים של הנתבעים 2 ו-3 לבין חשבון עסקי של הנתבעת 1". ככלל, קשה לקבל, כאמור, גישה פורמליסטית זו לנוכח העובדה שבמישור המהותי מדובר בכספים שמקורם באשראי שנטלה החברה, ואשר שועבדו להבטחת חובותיה של החברה, כאשר המנהלים גם ערבו אישית לחובות החברה.

עם זאת יצוין כי באותו מקרה היו כמה וכמה אינדיקציות אחרות לכך שלא התקיימה התניית שירות בשירות, והעובדה כי מדובר בחשבון פרטי נמנתה כפרט אחד בשורה ארוכה של סיבות אחרות שהניעו את בית המשפט שלא להכיר בטענת ההתניה. התייחסות לפרטי רישום החשבון כאינדיקציה חיזונית אחת מני רבות, המוסיפה למשקלן המצטבר, תייתכן גם תייתכן.

(ב) בעניין בן אבו<sup>229</sup> נדחתה טענה על התניית שירות בשירות, כאשר בית המשפט (כב' השופטת י' הכט) מציין כי "לכאורה, סמיכות המועדים של שתי העסקאות מצביעה על קשר ביניהן, ולא היא. מדובר בשתי עסקאות שנעשו על ידי שתי אישיות משפטיות נפרדות: התובעת מכאן ובן אבו מכאן, שלכל אחת מהן שיקולים משלה לפעול כפי שפעלה. הנטל על התובעת להוכיח את טענתה בדבר התניית שירות בשירות".

228 ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח', הע"ש 23 לעיל.

229 ת.א. (י-ם) 364/90 בן אבו חברה לבנין ופיתוח בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ (לא פורסם).



בעניין בן אבו מצא בית המשפט קורלציה במועדים בין השירותים השונים. קשה להניח כי בדיוק באותו עיתוי שבו הייתה החברה נתונה במצוקת אשראי, נזכר בעל העסק כי הוא רוצה לפתוח לעצמו תוכניות חיסכון במישור הפרטי, שממילא תשועבדנה להבטחת חובות החברה לבנק. בנסיבות כאלו סביר יותר להניח כי מדובר בהתניה פסולה מצד הבנק. מכל מקום, נראה לנו כי העובדה שמדובר באישיות משפטית נפרדת אינה מקטינה את כושר הכפייה של הבנק, וכל עוד לא משתכנע בית המשפט כי אכן היה שיקול פרטי של בעל התוכנית אשר עמד בבסיס החלטתו, אין להעביר את נטל הראייה על שכמו ולסתור את החזקה הנובעת מחוסר ההיגיון הכלכלי שבפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בבנק.

(ג) בעניין ברנס<sup>230</sup> נדחתה טענה על התניית שירות בשירות, בין השאר מפני שתוכניות החיסכון נפתחו בחשבון שמספרו שונה ממספר החשבון העסקי של העסק שהתנהל באותו סניף. בפועל מובן כי מספרי החשבון השונים שבהם ניתן כל שירות אינם מפחיתים מן ההתניה בין השירותים מצד הבנק.

יתרה מכך, דומה כי בית המשפט לא שת לבו לעובדה כי באותו מקרה, להבדיל מעניין בן אבו, מדובר היה בחשבונות שונים של אותו לקוח עצמו, ללא הפרדה בין חשבון של חברה בע"מ לבין חשבון של אדם פרטי המהווה אישיות משפטית נפרדת.

מקום שבו החשבונות השונים רשומים על שם אותו לקוח עצמו, ברור כי אין למעשה הפרדה בין החשבונות, לאור הלכת "השורה התחתונה". הלכה זו קובעת כי מכיוון שיחסי הבנק והלקוח הם יחסי לוה-מלווה, הרי שחל קיזוז אוטומטי בין החשבונות השונים של אותו לקוח והוא חב לבנק או זכאי לקבל ממנו את הסכום המצטבר בשורה התחתונה הנוצרת מסיכום כל החשבונות במאוחד.<sup>231</sup>

87. לסיכום נראה, אפוא, כי נכון לבחון אם פתיחת תוכנית החיסכון נובעת משיקול עצמאי של הלקוח, המבקש להבטיח את עתידו הפרטי באמצעות אשראי שניתל מחשבון העסק, או שמדובר בכפייה מצד הבנק. אך אין זה נכון לסיים את הבדיקה ולהסיק כי אין התניה של שירות בשירות באמצעות בחינת המישור הפורמלי גרידא של השם המפורש המתנוסס מעל החשבון שבו נפתחה התוכנית.

230 ת.א. (ת"א) 188/89 ברנס נ' בנק איגוד לישראל בע"מ, הע"ש 100 לעיל.  
231 לעניין זה ר' למשל: ע"א 1226/90 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הסתדרות הרבנים ראמריקה, פ"ד מט (1) 177; ספרה של פרופ' נ' זלצמן, עיכבון (רמות, תשנ"ט) עמ' 193, והמקורות המובאים בהע"ש 30 שם.

## ו(7) בקיאות הלקוח והיעזרות בבעלי מקצוע

88. לעתים מציינים בתי המשפט את העובדה כי הלקוח שבו עסקינן אינו הדיוט בענייני עסקים, או כי הוא נועץ בבעלי מקצוע.<sup>232</sup> אכן, ברוב המקרים שנדונו בפסיקה היה הלקוח עסק ולא אדם פרטי, והדבר לא מנע הכרה של בית המשפט במקרים רבים כי התרחשה התניה של שירות בשירות. עם זאת קיימת גישה<sup>233</sup> של כב' השופטת מ' מזרחי במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק",<sup>234</sup> לפיה ראוי להגביל את תיקון הנזק שנגרם כתוצאה מהתניית שירות בשירות למקרים שבהם הלקוח בלתי מתוחכם, להבדיל מלקוח מתוחכם שלגביו היא מציעה כי לא ייהנה מהגנה מקבילה. לדידה של כב' השופטת מזרחי, כאשר נבחנת השאלה אם הלקוח ניזוק בשל הטעייתו, מחייבת מדיניות משפטית ראויה העמדת הלקוח הבייתי בחזקת הדיוט והלקוח העסקי בחזקת בקיא, כל עוד לא הוכח אחרת. חברה עסקית שהיקף עסקיה גדול נעזרת בדרך כלל באנשי מקצוע בתחום הכלכלי, והדעת נותנת שגם עסק שאינו גדול עורך שיקולי כדאיות, ולצורך זה בוחר בין השאר את מחיר האשראי לאשורו.

89. בהקשר זה ציינו כי אכן היה צדק בגישה זו אילו נבע האיסור על התניית שירות בשירות רק מן הרצון למנוע הטעיה של הלקוחות. אלא שבפועל נובע האיסור מיחסי התלות של הלקוח בבנק לאור כשל השוק המונע או מכביד על האפשרות להשיג אשראי ממקור אחר. תלות זו באשראי בנקאי קיימת מטבע הדברים גם ביחס ללקוחות עסקיים, ואדרבה, התלות הכלכלית של לקוחות אלה באשראי הבנקאי חריפה לעתים אף יותר.<sup>235</sup> לנוכח העובדה כי הטענה בדבר התניית שירות בשירות מושתתת ביסודה על הצורך להגן על הלקוח מפני ניצול לרעה של כוחו העודף של הבנק, הרי שאין חשיבות רבה לעובדה שהלקוח היה מודע למה שעושים לו. גם לקוח המבין את הנזק הנגרם לו על ידי ההתניה אינו יכול להושיע את עצמו כאשר הוא נטול יכולת כלכלית להתנגד לכך.

232 כך, למשל, כב' השופט א' שטרומן בת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל; כב' השופט ד"ר ד' ביין בת.א. (ת"א) 1127/92 פייבושביץ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 25 לעיל.

233 סעיף 30 לעיל.

234 מ' מזרחי, "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק", הע"ש 61 לעיל, בעמ' 366.

235 לעניין זה ר' למשל דברי כב' השופטת צור בת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל. "סביר שבעיסוק מסוג זה [מדובר בלקוח שהינו קבלן בניין, א"ו] קיים צורך בכסף נזיל לפעילות השוטפת, יותר מן הצורך בהשקעה בתוכניות חיסכון לטווח ארוך". בדומה לכך ר' בעניין ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל, בו ציין כב' השופט ע' דרויק: "נחמני נזקק לאשראי הבנקאי שהיה חיוני לניהול השוטף של עסקיו, לא היה לו מקור אחר להישען עליו, אף לא חשבון בבנק אחר וסביר להניח כי תלות זו יצרה מצב בו הוא כופף את עצמו ונעתר לדרישות או להצעות שהופנו אליו".

בעניין זה ציין כב' הנשיא זיילר בעניין אמפיסל:<sup>236</sup>

הבנק מדגיש בהקשר זה את גאוניותו הפיננסית-כלכלית של הנתבע, ומקשה ושואל: האיש כמוהו ייכנע? האיש כמוהו יעשה מעשים בלתי הגיוניים? יש מידה רבה של "היתממות דמגוגית" בטיעון זה.

בראש ובראשונה, גאון פיננסי מבין טוב יותר מכסיל היכן מרוח הלחם ולהיכן יגיעו או יידרדרו נכסיו ורכושו אם לא ישכיל לרצות את המקור ממנו הוא שואב את הונו ואונו הכספי. בנוסף לכך, עם כל עוצמתו של הנתבע, אין מדובר בגורם כלכלי החולש על אימפריה כלכלית. מדובר בעסק בינוני פלוס, העוסק בסחר וביבוא; הכח שהוא יכול להפעיל על הבנק מוגבל, ולעומת זאת, במצב של נזילות קשה, הכח שהבנק יכול להפעיל עליו הוא עצום. במקבילית-כוחות זו ניצל הבנק את כוחו, ואני מקבל את גירסת הנתבע לפיה כל תוכניות החיסכון היו תוצאות התנאת שירות בשירות.

90. עם זאת, נראה כי תחכמו של הלקוח עשוי לעורר את הצורך לבחון אם אכן מדובר בכפייה מצד הבנק או בשיקול כלכלי עצמאי שהפעיל הלקוח, כגון בתחום המיסוי או ברצון להפיק טובת הנאה במישור האישי, אף אם הדבר בא על חשבון העסק. ואולם, אם נראה כי מבחינה אובייקטיבית אין היגיון כלכלי בפעולה, הרי שדווקא מפני שמדובר בלקוח הנהנה מידע או מייעוץ מקצועי, תקבל משנה תוקף החזקה לפיה נעשתה הפעולה הבלתי הגיונית הזאת על ידי איש חכם מחמת התניית שירות בשירות.

במקביל, עשויה להיות השלכה לחוסר הידע של הלקוח כאשר נטענת טענה של התניית שירות בשירות, בצירוף טענה בדבר ניצול של מצוקת הלקוח והטעייתו האסורים מכוח סעיפים 3 ו-4 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). תשמ"א - 1981. מקום שבו מדובר בלקוח פשוט, שאינו מבין את הנזק הכלכלי שנוצר בפתירת תוכנית חיסכון מכספי אשראי, יינתן משנה תוקף לטענה כי תוכנית החיסכון נפתחה רק מחמת דברי פקיד הבנק.<sup>237</sup>

236 ת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל.

237 לעניין זה ר' למשל: ת.א. (שלום, ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל, מפי כב' השופט ע' רוויק, בו הושגת פסק הדין, בין השאר, על חובת הבנק ליעץ ללקוח כי הוא פועל בניגוד לאינטרס שלו עת שהוא פותח תוכניות חיסכון מכספי אשראי. הלקוח באותו מקרה תואר על ידי בית המשפט כדלקמן: "נחמני, אדם פשוט עפ"י התרשמותי ממנו, שאין לו

**ו(8) אינדיקציות חיזוניות**

91. בניגוד לאינדיקציות הקודמות, אשר עסקו ככחינת השירותים הספציפיים שהותנו זה בזה ובכחינת יחסי הבנק והלקוח הספציפי בנוגע לשירותים אלה, ניתן להיעזר גם באינדיקציות חיזוניות שונות העשויות לשפוך אור על מה שבאמת התחולל ביחסי הבנק והלקוח. אינדיקציות אלו הן חיזוניות במובן זה שאינן בוחנות את השירותים עצמם אלא שופכות אור על נסיבות אחרות, העשויות ללמד באיזה מצב היה נתון הלקוח באותה עת. ננתח להלן כמה מן האינדיקציות החיזוניות השכיחות.

**ו(8)א השקעות אחרות**

92. הלקוח יתקשה לטעון כי פתח תוכנית חיסכון כתוצאה מהתניית שירות בשירות על ידי הבנק, כאשר בפועל מתברר כי הלקוח פתח תוכניות חיסכון אחרות או ביצע השקעות פיננסיות אחרות, שלגביהן ברור כי לא הייתה התניה אסורה. הטעם לכך כפול:

א) החזקה כי המדובר בהתניה אסורה נובעת מן העובדה כי אין היגיון כלכלי בנטילת אשראי שבגיננו משולמת ריבית חובה יקרה, שעה שכספים אלה מופקדים בתוכנית חיסכון המניבה ריבית זכות נמוכה יותר. ההנחה היא כי הלקוח עשה כדבר הזה רק אם הבנק כפה זאת עליו. אבל, הנחות אלו נהפכות על פיהן ונסתרות כאשר הלקוח אינו סובל ממצוקה כלכלית ובידיו יתרות כספיות שאותן הפקיד בתוכניות חיסכון.

ב) זאת ועוד, אם התוכניות האחרונות ניתנות לשבירה ואינן משועבדות להבטחת חובות אחרים, יכול היה הלקוח לנהוג בתבונה כלכלית, ולחסוך את ריבית החובה היקרה שהוא משלם בגין נטילת אשראי על ידי עשיית שימוש בכספי תוכניות החיסכון האחרות שמניבות לו ריבית זכות נמוכה

---

השכלה נרחבת או ידע פורמלי, עסק בסחר סיטונאי של פירות, משמע חלוקת פירות באיזור גבעתיים ורמת-גן והוא ניהל את השבנותיו במסגרת הבנק התובע במשך שנים רבות". כמו כן, בת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים, הע"ש 67 לעיל, קבעה כב' השופטת ד"ר נ' דנון, כי הבנק אחראי, בגין העובדה שלא יעץ ללקוח שלא לפתוח את תוכניות החיסכון מכספי אשראי בנקאי. מדובר בלקוח פשוט אשר הבין כי כל דברי מנהל הסניף אליו הם דברים שראוי לקבלם ללא כחל וסרק, ובלשון בית המשפט: "החייב הרשים אותי כאדם פשוט ותמים ואני מאמינה שנתן אמון מלא ועיוור במנהל הבנק... בשבילו דברי מנהל הבנק שצריך לעשות תוכנית חיסכון משמעותה שהימים לעשות תוכנית חיסכון".

יותר. לכל הפחות יכול היה הלקוח לשעבד תוכניות אלו ובכך לחסוך את נטילת האשראי הנוסף אשר שימש ליצירת תוכנית חיסכון חדשה. אם הלקוח לא עשה כן, אות הוא כי יש לו טעמים משלו לפתיחת תוכנית החיסכון החדשה מכספי אשראי בנקאי, ואין מדובר לכאורה בכפייה של הבנק.

93. הפסיקה בעניין זה ברורה היא כפי שנראה להלן: בעניין עבאדי<sup>238</sup> נפסק כי לא מתקבלת על הדעת טענת הלקוח כי הבנק כפה עליו פתיחת תוכנית חיסכון, שכן "במשך מרבית התקופה הרלבנטית עלו הכספים שהוחזקו בתוכניות החיסכון על החובה של התובעת בבנק ורק חלק מהתוכניות היה משועבד". בדומה לכך נדחתה הטענה בדבר התניית שירות בשירות בעניין יאיר ש. שיווק<sup>239</sup> בין השאר לנוכח העובדה כי ללקוח היו בעת פתיחת תוכנית החיסכון נשוא הטענה תוכניות חיסכון אחרות, שכספיהן עמדו לרשותו. בעניין תעשיות הגליל<sup>240</sup> אף ציין בית המשפט כי סביר להניח שהלקוח שקל את כדאיות ההשקעה בתוכניות החיסכון: "לאור פתיחתו תוכניות חיסכון בסניפי בנקים שונים רבים והיקף ההפקדות החדשות בתוכניות אלה, המעדיים, לכאורה, על יוזמה... משיקולים של רווחיות צפויה מבוססת על חשובים שערך". בעניין בן אבו<sup>241</sup> נדחתה טענה בדבר התניית שירות בשירות, בין השאר לנוכח העובדה שהלקוח פתח תוכניות חיסכון גם בבנק אחר עבור אשתו ובני משפחתו. בית המשפט הסיק מכך "שתוכניות החיסכון היו אז אטרקטיביות ללא קשר להלוואות שנטלה התובעת", ומשום כך קבע, כי הלקוח בחר לפתוח את תוכנית החיסכון מכספי אשראי מרצון חופשי ולא מחמת כפייה.

בעניין אמנונים<sup>242</sup> התברר כי באותה תקופה שבה נרכשו תוכניות החיסכון שלגביהן נטען להתניה אסורה, רכש הלקוח פיקדונות תפ"ס בסכום העולה פי 20 משווי התוכניות. ביחס לכך ציין בית המשפט:

- 238 ת.א. (י-ם) 988/91 עבאדי נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 67 לעיל.  
 239 ת.א. (ת"א) 68/93 יאיר ש. שיווק בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ - סניף חדרה, הע"ש 200 לעיל.  
 240 ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח', הע"ש 23 לעיל.  
 241 ת.א. (י-ם) 364/90 בן אבו חברה לבנין ופיתוח בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ, הע"ש 229 לעיל.  
 242 ת.א. 940/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח', הע"ש 170 לעיל.

הטענה [של הבנק, א"ו] טענה שבהיגיון - מי שמסוגל לאור נזילותו לרכוש תפ"סים לא יישמע כי מצב חשבוננו כה נואש עד כי אין היגיון כלכלי ברכישת תוכניות חיסכון... אמנם אין רכישת תפ"סים כרכישת תוכניות חיסכון, שהראשונה אינה מוציאה את כספי הרכישה מהמחזור העסקי, בעוד האחרונה מוציאת את הכסף מהעסק לתקופה של שנים. ברם, תוכניות אלו היו הראשונים בסדרת התוכניות, והם נרכשו עת שמצבה של אמנונים לא היה בכי רע... כלומר סביר להניח כי אמנונים באותה עת לא ציפתה כי גרעונותיה ילכו ויתפחו, וחשבון החח"ד ילך ויצבור יתרת חובה. במצב דברים זה, קשה לומר שלא נשקלו ע"י אמנונים שיקולי כדאיות כלליים סבירים באותה עת.

בעניין אי.וו.טי.אר.<sup>243</sup> הוכח כי היו ללקוח תוכניות חיסכון אחרות על שמו ועל שם אשתו, אשר נפתחו כתשעה חודשים לפני מועד ההתניה הנטענת. הלקוח יכול היה להשתמש בכספים אלה שעמדו לרשותו ועל כן הסיק בית המשפט מעובדה זו, כמו גם מאינדיקציות נוספות, כי לא התקיימה התניה אסורה מצד הבנק.

### ו(8)ב) רמת החיים של הלקוח

94. בעניין אי.וו.טי.אר. הנ"ל הוסיף וציין בית המשפט, כי לא ניתן לקבל את גרסת הלקוח בדבר כפייה כלכלית מצד הבנק לפתוח את תוכנית החיסכון באשראי בנקאי, שכן כשלושה חודשים לאחר פתיחת תוכנית החיסכון האמורה רכש הלקוח דירת מגורים בפרויקט יוקרתי ביותר. בית המשפט ציין כי העובדה שהלקוח רכש באותה עת דירת יוקרה גורעת ממשקל הטענה כי היה נתון במצב כלכלי קשה ותלוי בחסדי הבנק. סביר יותר להניח בנסיבות אלו שהלקוח פתח מרצונו את תוכנית החיסכון, והתקשר בחוזה לרכישת דירה "בהיותו מטבעו אדם אופטימי שקיווה כי יהא בידו לעמוד כלכלית בשתי המשימות, ושהם 'הולכים לעונה טובה'".

95. בפועל, ניתן לחלוק על היסק זה, שכן דווקא אדם העומד לרכוש דירה משתדל להיות נזיל ואינו "סוגר" כספים בתוכנית חיסכון אלא אם כן הבנק כופה עליו לעשות כן.

243 ת.א. (חיפה) 1060/93 אי.וו.טי.אר. בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 113 לעיל.

לעומת זאת, לא ניתן לכאורה לחלוק על ההיסק הלוגי של בית המשפט (כב' השופט ד"ר ג' קלינג) בעניין גרוזינסקי,<sup>244</sup> עת שדחה טענה בדבר התניית שירות בשירות, בין השאר לנוכח העובדה כי הלקוח ערך טיול של כל בני המשפחה לארצות הברית. בית המשפט ציין: "בנסיבות אלה [שעה שחשבון הלקוח מצוי ביתרת חובה ומשלם ריבית גבוהה, א"ו] אינני סבור שפתיחת תוכניות חיסכון הגיונית פחות מקיום רמת חיים גבוהה וטיול לחו"ל".

עם זאת, נראה כי ככלל יש להשתמש במבחן זה בזהירות רבה, שכן גם לקוח שהתרגל לחיות ברמת חיים גבוהה עלול להיזקק לאשראי במישור העסקי, בו הוא נתון לחסדי הבנק. העובדה שבאותה עת ממשיך הלקוח באורח חייו ואינו יורד ברמת החיים שלו, אינה מלמדת כי במישור העסקי לא היה נתון באותה עת במצוקה שנוצלה על ידי הבנק.

## ו(8)ג) חזרה של הלקוח אל אותו סניף

96. בפסיקה הועלתה הנחה לפיה לקוח שהבנק ניצל את מצוקתו לרעה וכפה עליו פתיחה של תוכניות חיסכון יתרחק להבא מסניף זה של הבנק כמטחוי קשת, ככל שרק יוכל, ולא ישוב עוד אליו לקבל שירותים בנקאיים. בהתאם להנחה זו נמצא כי אם הלקוח חוזר לאותו מקום עצמו, אות הוא כי אין המדובר ב"זירת פשע" ולא כפו עליו שם דבר.<sup>245</sup> עם זאת מצינו בפסיקה התייחסות למקרים שבהם הוכחה התניה בעבר ולאחר מכן קיבל הלקוח אשראי באותו בנק בלא כל התניה.<sup>246</sup>

244 ת.א. (ת"א) 2173/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' גרוזינסקי ואח', הע"ש 96 לעיל.  
 245 ר' לעניין זה דברי כב' השופט ד' דורנר בת.א. (י-ם) 988/91 עבאדי נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 67 לעיל, אשר דחתה טענת שירות בשירות בציינה: "לא זו אף זו, בשנת 1988 כאשר ביקש יורם להרחיב עסקיו ולהקים מפעל נוסף, בחר לפנות בבקשת מימון לבנק דווקא. פניה זו אינה מתיישבת עם טענותיו בדבר השירות הרע שהתובעת קיבלה מהבנק למעלה מעשור שנים".  
 246 בע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל, ציין כב' השופט ד"ר ע' מודריק:

מסכת היחסים בין המערערים לבין המשיב נמשכה מעבר לתקופת החיסכון ולאחר שתוכנית החיסכון נפרדה. המערערים נטלו מן הבנק עוד שתי הלוואות ולא הוצרכו לפתוח תוכניות חיסכון נוספות או להגדיל את החיסכון הקיים. מכאן שהיחס המעורר חשד להתניית שירות בשירות, היה "חד פעמי". אינני סבור שנסיבות "היסטוריות" העשויות לעורר, לשעתן, טענת "התניית שירות בשירות", כוחן עומד להן לעולמים. אפילו תאמר - ואין אני גורס שיש לומר כך - שמעיקרא היה היחס שבין חשבון הח"ד וקו האשראי לחברה לבין החשבון הפרטי ותוכנית החיסכון, "נגוע" בחשש התניה, היחס הזה כבר בטל ועבר מן העולם משעה שהבנק נתן הלוואות נוספות.

בפועל, ספק אם אכן דרך העולם היא כי לקוח שנתקל בהתניית שירות בשירות לא יחזור לקבל שירותים בסניף הבנק שעמו הוא עובד, שכן יש שכוחו של ההרגל חזק יותר מאמוציית אחרות, מה גם שהתניית שירות בשירות אינה מעשה המעורר בהכרח אמוציית יוצאות דופן אצל הלקוח. זאת ועוד, עמדנו לעיל על קיומו של כשל שוק המכביד על המעבר של לקוח עסקי עם מערך הביטחונות שלו לבנק אחר. ממיילא ייתכן כי לקוח שנתקל בהתניית שירות בשירות נותר באותו הסניף מחוסר ברירה.

### ו(8)ד) מספר תוכניות החיסכון

97. במקרה אחד קבע בית המשפט כי העובדה שהלקוח פתח עשרות תוכניות חיסכון מלמדת כי אין המדובר בצעד שקול של הלקוח אלא בכפייה מצד הבנק.<sup>247</sup> ואולם, אינדיקציות מסוג זה הן חרב פיפיות, שכן לעתים מצביע ריבוי תוכניות חיסכון רווקא על הלך מחשבתו של הלקוח, הנוטה לבצע פעולה זו גם אם חישובי הכדאיות פועלים כנגדה.<sup>248</sup> נראה כי בהקשר זה נכון יותר לחזור אל האינדיקציה הבסיסית ולבחון מהו מצבו הכלכלי של הלקוח בעת פתיחת התוכניות. אם נפתחו עשרות תוכניות כשחשבון הלקוח נתון ביתרות חובה מתמשכות - הרי שאכן בפנינו אינדיקציה להתניה אסורה. לעומת זאת, אם חלק מן התוכניות נפתחו בעת שמצבו הכלכלי של הלקוח איפשר זאת, הרי שבפנינו אינדיקציה לדפוס התנהגות שאינו גובע בהכרח מהתניה אסורה.

247 ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל, מפי כב' השופט ע' רוויק, בו צוין:

ייתכן שאם היה מדובר במספר קטן מאוד של תוכניות, ניתן היה שלא לייחס לעצם פתיחתן משמעות כה מחמירה ולראות במהלכו של הלקוח טעות בודדת או מקרית. לא כך הוא המצב שעה שהתופעה חוזרת על עצמה בתדירות גבוהה ומדובר בעשרות תוכניות שנפתחו לאורך זמן בעידודו הפעיל של הבנק.

248 ר' למשל ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח', הע"ש 23 לעיל.



## ו(8)ה) משך הזמן שחלף עד הגשת התביעה

98. אינדיקציה חיצונית נוספת, המועלית לעתים בפסיקה, נוגעת למשך הזמן שחלף עד שהלקוח הגיש תביעה בגין ההתניה. ההנחה היא כי מי שכואב לו - צועק, ומי שמשזה את צעקתו זמן רב אות הוא שלא כאב לו.<sup>249</sup>
- בפועל מתעלמת אינדיקציה זו מן העובדה כי הלקוח מצוי במצב נחות ביחסי הכוחות שלו מול הבנק, ונחיתות זו נותרת בעינה גם לאחר שחולפת המצוקה הרגעית שנוצלה לצורך התניית שירות בשירות. לקוח אינו שש להגיש תביעות נגד הבנקאי המחזיק את צינור החמצן העסקי שלו, שהרי בבוא יום מצוקה עסקית הוא יודקק לשירותיו הטובים של אותו בנקאי עצמו.
99. משום כך דחה בית המשפט (כב' השופטת י' צור) בעניין עזרא לוי<sup>250</sup> את טענת הבנק כי מאחר שהנתבע שתק משך כל השנים והמשיך את קשריו עם הבנק הוא מנוע מלהעלות טענות כלפי הבנק. בית המשפט ציין בהקשר זה:

טיעון זה דינו להידחות. בחינת נסיבות המקרה בפני מעלות, כי הפתרון של עזיבה מיידית של הבנק וניתוק הקשר עימו לא היה פתרון ריאלי אותה עת מבחינת הנתבע. הנתבע היה קשור במערכת חשבונות מסועפת עם הבנק והיה במצב של תלות מוחלטת בו. הנתבע היה ביתרת חובה בבנק וסירוב הבנק לכסות יתרה זו ולפדות את תוכנית החיסכון תוך שימוש ביתרה לתשלומי

249 בע"א 65/97 צבי זילברשלג בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 189 לעיל, ציין בית המשפט: "כבר נפסק כי העובדה שהלקוח 'כובש' את טענותיו בעניין כפית תוכניות חיסכון עליו למשך תקופה של מספר שנים היא לבדה יש בה כדי לעורר תהיות ותמיהות באשר לכנות טענותיו (ת.א. 2244/90 נקר חברה להשכרת מכונות בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם); ת.א. (ת"א) 2216/89 בנק הפועלים בע"מ נ' קונטיננט בע"מ (לא פורסם)). במקרה שלפנינו אכן חלפו שנים לא מועטות מאז התרחשות האירועים... מצב דברים זה מעלה מטבע הדברים את החשש כי אין המדובר בהתרחשויות אמיתיות אלא בטענות המועלות בדיעבד על מנת לנסות ולצמצם את החובות שאותן חבה המערערת לבנק. חשש זה מצטרף לנטל המוטל ממילא על המערערת להוכיח בראיות ממשיות ומשכנעות את העובדות המבססות את טענתה בדבר התניה אסורה של שירות בשירות." נראה לנו, ככל הכבוד, כי הלכה זו הייתה נכונה בהתאם למצב הנורמטיבי הקודם, אך היא אינה נכונה באותה מידה לאור השינוי שהותווה בפסיקה, בעיקר בהלכת בוני התיכון, לפיו קיימת חוקה עובדתית המעבירה את נטל הראיה אל שכמו של הבנק. לאור המעבר של הפסיקה מן המישור הסובייקטיבי של גרסת הלקוח אל הבחינה של האינדיקציות האובייקטיביות, ספק אם יש מקום לשלילת טענה בדבר התניית שירות בשירות מחמת חלוף הזמן. למדד זה היה משקל רב בעידן שבו הוכרעו תובענות מסוג זה על בסיס אמינות גרסתו של הלקוח, ואין לייחס לו משקל זהה גם כיום.

ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל.

עיסקת הליסינג, לא איפשרה לנתבע לעזוב מייד את הבנק ויש לזכור גם שאותה עת היה נכס יקר של הנתבע ממושכן לזכות הבנק.

חובותיו של הנתבע לבנק, כמו גם הערבות שקיבל מהבנק לצורך עסקיו, העמידו אותו במצב של נחיתות ותלות בבנק באופן שהוא היה חייב להסדיר את חובותיו לבנק, טרם יוכל לנתק קשריו עימו.

עם זאת כבר מתחילת שנת '86 משביקש הנתבע לפדות את תוכנית החיסכון ולסיים את פעילותו בבנק ולא נענה, החל הנתבע להתלונן על התנהגות הבנק ואף פנה בעניין זה בתלונה למפקח על הבנקים... לאור כל האמור לעיל יש לדחות את טענת הבנק שמשך כל השנים שתק הנתבע ובנסיבות המקרה אין לראות בהתנהגות משום שתיקה, ויתור או הסכמה המונעות ממנו להעלות את טיעוני הגנתו ותביעותיו נגד הבנק במסגרת תביעה זו.

100. אם הלקוח עבר לנהל את חשבונו בבנק אחר, ניתן להסיק מסקנות מחלוף הזמן שבין האירוע לבין מועד הגשת התביעה. ואולם גם במקרה זה יש לזכור כי למעשה בפנינו נזק בבל נזק,<sup>251</sup> שאין הברח לתבוע בגינו לפני תום תקופת ההתיישנות. אכן, סעיף 27 לחוק ההתיישנות, תשי"ח - 1958, קובע כי גם תביעה שלא התיישנה עלולה לסבול משיהוי, אך בפסיקה נקבע בי דברים אלה מתייחסים לתובענות שבהן מבוקש סעד מן היושר, הנתון לשיקול דעת בית המשפט, ואין לדחות תביעה אזרחית רגילה מחמת שיהוי בהגשתה שאינו עולה כדי התיישנות.<sup>252</sup>

251 סעיף 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 קובע כי "דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק זה, או על כל תקנה שניתנה לפיו, כדין נזק שמותר לתבוע עליו פיצויים על פי פקודת הנוזיקין (נוסח חדש), ולענין סעיף זה אין נפקא מינה - (1) אם הנזק נגרם במישורין או בעקיפין; (2) אם הנזק הוא בחסרון-כיס או במניעת ריווח; (3) אם עובר העבירה עמד לדין פלילי ואם לאו; (4) אם עובר העבירה לא התכוון לגרום את הנזק או לא יכול היה לראותו מראש". לעניין זה ר' גם: ע"א 5307/91 חברת משב"ט בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, תקדין עליון (1)96, בו טען הלקוח כי מעשה הבנק שהתנה שירות בשירות מהווה גם הפרת חובה חקוקה (סעיף 63 לפקודת הנוזיקין), רשלנות (ס' 35-36 לפקודת הנוזיקין), חוסר תום לב במשא ומתן (ס' 12 לחוק החוזים (כלל כללי)), וחוסר תום לב בקיום התחייבות חוזית (סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי)). בית המשפט קבע כי "אין צורך בכל אלה לנוכח הוראת סעיפים 7 ו-15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) היוצרים כשלעצמם עילה נזיקית".

252 לעניין זה ר' למשל: ע"א 109/87 חוות מקורה בע"מ נ' עלי יונס חסן, פ"ד מז (5) 1.

101. בעוד שנראה כי הזכות להגיש תביעה אינה נפגמת כתוצאה מחלוף הזמן, ואין בהשתהות הלקוח בהגשת התובענה כדי להוות אינדיקציה של ממש לצורך הקביעה אם הייתה התניה אסורה של שירות בשירות - לעניין גובה הפיצוי המשולם בגין התניית השירות בשירות עשויה להיות נפקות להשתהות הלקוח בהגשת התביעה. כך, למשל, ציין כב' השופט א' שטרוזמן בעניין שלי רחמים:<sup>253</sup>

העובדה שהתובעים היו אנשי מסחר שידעו את ההשלכות של ההלוואה לפתיחת תוכנית חיסכון על יתרת חשבוננו של מר אברהם שלי בבנק והמתנתם כ-6 שנים עד לבטול "עסקת החיסכון", שנכפתה עליהם, והעובדה שתוכנית החיסכון היא ל-3 שנים בלבד, שחלפו לפני זמן רב, עוררה בי הרהורים אם מן הצדק לחייב את הבנק בהשבה.

### ו(9) סיכום הפן המעשי

102. התניית שירות בשירות היא פעולה שיש לה אותות וסממנים חיצוניים. מכיוון שכך, קיימות אינדיקציות שונות - אשר את העיקריות שבהן סקרנו לעיל - העשויות ללמד אם בפנינו התניית שירות בשירות.

כדי לברר אם במקרה נתון התקימה התניה של שירות בשירות מן הראוי אפוא לבחון אחת לאחת את האינדיקציות הנ"ל, שרבות ומגוונות הן.

103. עם זאת נראה כי בסופו של יום יהא על בית המשפט לבחון אם ניתן לו הסבר מניח את הדעת לשאלה מדוע השקיע הלקוח בתוכנית חיסכון כספים שאותם קיבל כאשראי מן הבנק, שעה שפעולה זו נעדרת היגיון כלכלי.

האינדיקציה החשובה ביותר היא העדר מקור כלכלי עצמאי לפתיחת תוכנית החיסכון. מקום שבו הלקוח מצוי ביתרות חובה מתמשכות ועם זאת הוא נוטל אשראי נוסף לשם השקעתו בתוכנית חיסכון, הרי שהוא "מתאבד" מבחינה כלכלית. פעולה זו מסבה ללקוח נזק ודאי וברור, שהרי ריבית החובה שהלקוח משלם לבנק תהא לעולם גבוהה מריבית הזכות שמשלם הבנק ללקוח במסגרת תוכנית החיסכון, ונמצא הלקוח נוטל מהבנק כסף שעליו ישלם ריבית גבוהה ומשקיע אותו בחזרה בבנק כדי לקבל ריבית נמוכה.

סוגיית ההיגיון הכלכלי היא אפוא הסוגיה המרכזית שעל פיה נבחן הנושא. באין מענה לשאלה מדוע נהג הלקוח בחוסר היגיון כלכלי שכזה, נוצרת חזקה כי הפעולה לא נעשתה מרצונו החופשי של הלקוח אלא כתוצאה מהתניית שירות בשירות.

253 ת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל.



פרק ז:  
קשר עסקי סביר והיגיון כלכלי בהתניה בין  
השירותים

---



104. סעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, אוסר על תאגיד בנקאי להתנות מתן שירות בקניית שירות אחר או נכס ממנו "אלא אם קיים קשר עסקי סביר בין השירות המבוקש לבין קיום התנאי".

המחוקק השתמש אפוא ב"מונח השסתום" - סבירות - אשר המייחד אותו הוא עמימות, וכדרכם של "מושגי שסתום" זהו מונח שבו הלשון עצמה אינה קובעת תוכן חד-משמעי. תוכנו של המונח נקבע על פי שיקול דעתו של הפרשן, הניזון מעקרונות היסוד של השיטה, מתפיסות המשפט המקובלות ומהאיזון הראוי בין הערכים והעקרונות השולטים בחברה נתונה בזמן נתון.<sup>254</sup> מושג הסבירות מתמלא תוכן כאשר נשקלים כל השיקולים הרלבנטיים וניתן להם משקל ראוי.<sup>255</sup>

ד"ר ר' בן אוליאל בספרו על דיני בנקאות<sup>256</sup> מציין בהקשר זה כי הפרשן שיבוא לקבוע כיצד מתאפיין קשר סביר בין שני שירותים יצטרך לשקול שיקולים שונים הכרוכים באיזון בין האינטרסים המנוגדים של הצדדים לעסקה. בצד האחד עומד הבנק, המתמקד בניהולו התקין וברווחיותו; מצד שני ניצב הלקוח, הדואג לאיכות השירות שהוא מעוניין לקבל ולמחיר שעליו לשלם בגינו.

מכיוון שהגדרה זו אינה מציבה גבול ברור בין האינטרסים המנוגדים, מציין ד"ר בן אוליאל כי הקביעה הסופית דורשת התייחסות פרטנית בכל מקרה ומקרה, אך הקשר בין השירותים מתקרב מאוד לגבול אי-הסבירות כל אימת שההתניה פוגעת פגיעה חמורה במערכת היחסים הקיימת בין הבנק לבין הלקוח. במישור הכללי ניתן לומר כי הבנק חוצה את הקו האדום של מושג הסבירות כאשר הוא פוגע על ידי ההתניה בדין קוגנטי החל במישור היחסים שבינו לבין הלקוח.<sup>257</sup>

105. כמו כן סבור ד"ר בן אוליאל כי בהערכת השיקולים השונים שיש לאזן ביניהם מן הנמנע שלא לתת משקל ראוי לשיקולים אחרים, כגון יציבותה של המערכת הבנקאית, וטיב היחסים שבין בנק ללקוח.

254 פרופ' א' ברק, פרשנות במשפט (כרך ב' - פרשנות החקיקה) (נבו הוצאה לאור) עמ' 136.

255 בג"צ 935/89 גנור נ' היועמ"ש, פ"ד מד(2) 485.

256 ד"ר ר' בן אוליאל בספרו דיני בנקאות, הע"ש 19 לעיל, בעמ' 84-85.

257 הכוונה היא, כנראה, למצב שבו נמצא הבנק גובה ריבית בשיעור החורג מהמותר על פי חוק הריבית, תשי"ז - 1957. חריגה זו מתרחשת לעתים כאשר כתוצאה מן ההתניה האסורה נמצא כי שיעור הריבית הכולל בגין השירות שהלקוח ביקש, בצירוף הריבית בגין האשראי שהלקוח לא ביקש (ריבית החובה המשולמת מחמת אשראי נוסף זה בהפחתת ריבית הזכות שהפיק הלקוח בגין השירות שנכפה עליו), עולה על שיעור הריבית המקסימלי המותר ע"פ חוק הריבית תשי"ז-1957. ואולם, במקרה שיש חריגה מחוק הריבית אין לכאורה צורך להשתמש בסעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, שהרי חוק הריבית הוא חוק קוגנטי. לעניין זה ר' ד"ר א' וינרוט, ריבית, הע"ש 32 לעיל, עמ' 38-39.

לדעתנו, השיקול היחיד הרלבנטי בבחינת הקשר העסקי הסביר בין שני השירותים הוא אם אכן נדרשת מבחינה עניינית וטכנית התניה בין השירותים. מקום שבו יש קשר מהותי בין השירותים, וקיים היגיון כלכלי בהתניה - מתקיים "קשר עסקי סביר", ואילו במקום שבו אין היגיון כלכלי בהתניה, אין "קשר עסקי סביר". השיקול היחיד הרלבנטי הוא קיומו של היגיון כלכלי וקשר מהותי בין השירותים, ואילו שיקולים כגון יציבות הבנקים ועבירה על דינים קונגטיים אחרים הם, בכל הכבוד, לא רלבנטיים.

כיצד יכולה יציבות הבנקים להיפגע שעה שסעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 מאפשר לבנק לסרב להעניק אשראי ללקוח? אם הבנק סבור כי יציבותו עלולה להיפגע הוא לא ייתן אשראי. התניה של מתן אשראי בקבלת שירותים אחרים מן הבנק אינה פונקציה של יציבות הבנק אלא של ניסיונו להגדיל את רווחיו על חשבון הלקוח. על כן, לנוכח העובדה שמדובר ביחסים לא-שוויוניים, ומכיוון שהבנק חב חובת אמון ללקוח, קבע המחוקק כי אין לאפשר לבנק לנצל את צורכי הלקוח באשראי לשם הפקת רווחים בלתי הוגנים.

בפועל, המבחן הנמצא בפסיקה אחד הוא: האם מדובר בהתניה שיש היגיון כלכלי בצדה או שמא ההיגיון הכלכלי עומד לצדו של הבנק ואילו השירותים עצמם מבחינה מהותית אינם צריכים זה לזה?

106. בהתאם לגישה זו ראינו לעיל כי כאשר הבנק מתבקש לתת אשראי ומתנה זאת בהמצאת ביטחונות, אין המדובר בהתניה אסורה אלא בדרישה לגיטימית של הבנק להבטיח את כספו.

עם זאת, נכס פיננסי כגון תוכנית חיסכון, משמש בטוחה למתן אשראי רק כאשר הוא נוצר שלא ממקורות הבנק, בין שמדובר בנכס פיננסי של הלקוח עצמו ובין שמדובר בנכס פיננסי של גורם אחר. לעומת זאת, מקום שבו הבנק עצמו הוא המקור למימון הבטוחה - הרי שאין המדובר בבטוחה כלל, והבנק מגדיל את האשראי ומחזיר לעצמו מייד את התוספת, אותה הוא מכנה בתואר "בטוחה" למרות שדבר לא השתנה מבחינת מערך הביטחונות, שכן לא ניתן להבטיח חוב על ידי יצירת חוב נוסף.

הרווח היחיד שנוצר, בדרך כלל, ממהלך כזה הוא זה שמפיק הבנק מן הפער שבין ריבית החובה בה מחויב הלקוח בגין תוספת האשראי, לבין ריבית הזכות, הנמוכה יותר, שאותה משלם הבנק ללקוח בגין תוכנית החיסכון. משום כך אין המדובר בקשר עסקי סביר בין השירותים אלא בהתניה אסורה של שירות בשירות.



107. דברים אלה באו לידי ביטוי בצורה ברורה בפסיקה הענפה בעניין זה, ובין השאר בפסקי הדין הבולטים הבאים:

(א) כב' הנשיא זיילר בעניין גולאר:<sup>258</sup>

קשר עסקי בין תוכנית החיסכון למתן האשראי לא קיים, והטיעון הבלתי הגיוני שתוכנית החיסכון מהווה ביטחון לאשראי הוא טאוטולוגיה, במובן שכסף שהוא כולו אשראי מאותו מקור, אינו מהווה בטחון לחלק אחר של האשראי.

(ב) בעניין אמסילי<sup>259</sup> קבע כב' השופט ארבל:

אכן דעתי כדעת כב' השופט זיילר, כי אין בל קשר עסקי כזה.

מה הטעם בלקיחת תוכניות חיסכון, כאשר חשבון החברה נמצא ביתרת חובה, שהרי אין תוכנית כזאת מגדילה בכחוא זה את הבטחונות העומדים לרשות הבנק. נהפוך הוא, ברור מראש כי התשואה על תוכנית החיסכון תהיה תמיד נמוכה מהריבית אשר על הלקוח לשלם עבור חריגת האשראי שבה הוא נמצא, או עבור הלוואות הנלקחות לצורך רכישת אותן תוכניות החיסכון. ברור איפוא מראש כי מצבו של הלקוח ילך ויורע ובכך יורע גם מצב הבטחונות. הלקוח מוכנס למעגל קסמים שאין ממנו מוצא. ככל שילקחו יותר תוכניות חיסכון, כך יגדל הפער בין הריבית שבה הוא זוכה, לבין הריבית שבה הוא מחוייב, ויתרת החובה תלך ותגדל. עצם הכנסת הלקוח למעגל קסמים זה, מהווה התנהגות שלא בתום לב מצד הבנק ואסורה על פי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

258 ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל. על דברים אלה שבו בתי המשפט בפסיקתם בעניין ת.א. (ת"א) 789/87 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אילת סוכני מכס ותחבורה בע"מ, הע"ש 163 לעיל; ת.א. (השלום, ת"א) 1017/91 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אי. די. אר. שיפור ובנין בע"מ, הע"ש 100 לעיל; ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל; ות.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל.

259 ת.א. (השלום, ת"א) 15044/91 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' א. אמסילי בע"מ, הע"ש 164 לעיל.

(ג) בעניין לנויר<sup>260</sup> הבהיר כב' סגן הנשיא השופט טלגם:

בנסיבות המקרה נקשרים יחדיו הענקת אשראי לצד השקעת אותם כספים בתוכנית החיסכון, המהווה חלק ממערך הביטחונות שמעמיד הלקוח להבטחת אותו אשראי. אין ספק שלא שיקולי תשואה הם שיובילו לקוח סביר לקחת אשראי בריבית גבוהה ולהשקיעו בריבית נמוכה...

לכאורה הרציונל הכלכלי בבסיס המהלך יסודו בהקטנת רמת סיכון האשראי, שכן מחד הבנק נהנה מצמצום סיכון חדלות הפרעון של הלקוח ומאידך נהנה הלקוח משער ריבית נמוך המותאם לרמת הסיכון שצומצמה. אין לקבל הנמקה זו, מאחר שזה מקרה מובהק של טאוטולוגיה שהבנק מעניק לעצמו מכספו לשם בטחון. מסקנה זו מתחדדת שעה שבוחנים את "רמת הביטחון" המשותפת של הבנק והלקוח יחדיו שכן אז מתברר שלמעשה לא נעשה דבר...

ברור שהשארית הכסף בידי הבנק, תוך צמצום האשראי באותו סכום לא רק שהייתה מעניקה לבנק ביטחון טוב יותר, אלא אף מקטינה את חובה של החברה ומצמצמת את היקף חיובי הריבית שבהם חויבה החברה.<sup>261</sup>

260 ע"א (ת"א) 1655/97 לנויר (י.ל.). סחר בע"מ נ' הכנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

261 בהקשר זה מובאים דבריה של כב' השופטת ה' שטיין בת.א. (ת"א) 2416/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' מועדון הבטחון בע"מ, הע"ש 95 לעיל. לעומת פסיקה מושרשת וברורה זו יצינו דבריו, התמוהים בכל הכבוד, של רשם בית משפט השלום בחיפה בת.א. 8874/90 מרצפות ירכא בע"מ נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ, הע"ש 100 לעיל, בו התקבלה טענה זו, בנימוק דלהלן: לגבי השאלה האם תוכניות חיסכון הממומנות ע"י הבנק עצמו, עשויות לשמש כביטחון לחוב הלקוח, נשמעו דעות שונות והנטייה כיום היא להכיר בכך שתוכניות כאלה לטווח ארוך, אכן עשויות בנסיבות מסוימות לשמש כביטחון, כפרט כאשר הן צוברות זכויות ומדובר בלקוח בר פירעון. אין לשלול מניה וביה שימוש בתוכניות חיסכון כביטחון להתחייבויות הלקוח אך ורק מכיוון שהמיומן הראשוני הוא מאמצעי הבנק עצמו. דעתי זו אינה משתנה גם כאשר ידוע לי שבשלב כלשהו ניתנה הנחיה ע"י בנק ישראל להפסיק שימוש בזה. לכן לא מקובלת עלי בכל הכבוד גם הדעה שיצירת קשר בין פתיחת תוכניות חיסכון לבין הענקת אשראי או נתינת הלוואה כשלעצמה היא פסולה ובלתי חוקית ומהווה התניית שירות בשירות... נכון הוא שכאשר נהנה הבנק מהבטחת האשראים או ההלוואות ע"י הערבים, רשאי הוא להסתפק בכך, ואולם, כאשר נמצא הלקוח ביתרת חובה ומשלם עליה ריבית גבוהה והוא מבקש ליהנות מאשראי מוזל ו/או לכסות את יתרת החובה הצוברת ריבית גבוהה באמצעות לקיחת הלוואה בתנאים נוחים יותר, הכל תוך שימוש באמצעים

108. הנה כי כן, קשר עסקי סביר בין השירותים הוא קשר שיש בו היגיון כלכלי פנימי, ואילו מצב שבו נוטל הבנק כבטוחה כספים שמקורם בו עצמו נעדר היגיון כלכלי שכזה. משום כך, מקום שבו נפתחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי - בפנינו התניה של שירות בשירות, בלא קשר עסקי סביר בין השירותים.

---

של הבנק הרי מדובר במו"מ עסקי לכל דבר כאשר כל צד עושה גם את חישוביו שלו. יש לזכור שמעבר לחובות האמון של הבנק כלפי הלקוח הרי מחובתו לדאוג גם לרווחיות הבנק וזאת לתועלת כלל הלקוחות שגם כלפיהם יש לבנק חובות של אמון וגם לאינטרסים שלהם חייב הוא לדאוג. [ההדרגות שלי, א"ו]

גישה זו מניחה כי תוכניות החיסכון שנפתחות במימון הבנק עצמו משמשות בטוחה שהבנק מקבל, ומתעלמת מן העובדות המומחשות באופן אריתמטי בפרק א' לעיל. גם ההנחה המשפטית לפיה רשאי בנק להעדיף אינטרס עסקי שלו כרי לנהוג באופן החורג מחובת האמון שהוא חב כלפי לקוחותיו, אינה נראית לנו, בכל הכבוד. לעניין זה ר' מאמרו של ד"ר מ' בייסקי, "יחסי אמון בין בנק ללקוח", ספר לנדוי, הע"ש 161 לעיל, כרך ג', עמ' 1095.



פרק ח:  
העדר היגיון כלכלי ללקוח

---



109. האינדיקציה הברורה ביותר לקיומה של התניית שירות בשירות נוגעת למצב החשבון בעת נטילת השירות הכפוי. מקום שבו הלקוח מצוי במצב כלכלי חמור ובכל זאת פותח תוכנית חיסכון, בפנינו פעולה הניצבת בניגוד לאינטרס של הלקוח. בהקשר זה ציינו את דבריה של כב' השופטת י' צור בעניין לוי:<sup>262</sup>

ההיגיון העומד בבסיס פתיחתן של תוכניות חיסכון הוא שאדם משקיע בחיסכון את עודף הכסף המצוי ברשותו כלומר - מפנה לחיסכון סכומי כסף שיש לו ולא "חוסך" כביכול כספים שאין בידיו.

לאור זאת ברור שאדם שאין לו כספים לחיסכון והוא נוטל מהבנק אשראי יקר לצורך השקעה בחיסכון שתשואתו פחותה בהרבה מעלות מימונו, אין בכך כל היגיון כלכלי או מסחרי. סביר להניח שמי שפועל בניגוד להיגיון עסקי סביר עושה כן מאילוץ ולא מרצונו החופשי... בנסיבות אלה, המדברות בעד עצמן, נוכח ההיגיון הכלכלי המסחרי הנלמד מהן, עולה שפתיחת תוכנית החיסכון לא היתה מיוזמה ורצון חופשי של הנתבע, אלא נבעה מ"המלצה" והכוונה חר משמעת מצד הבנק שהיתנה את מתן האשראי בפתיחת התוכנית.

110. הפסיקה בעניין זה מושרשת מאוד ונחרצת, ודברים שהיו בגדר חידוש במהדורה הקודמת של חיבור זה ברורים היום בעליל. נביא להלן את עיקרי ההלכות ונראה כי הדברים שוב אינם יכולים להיות שנויים במחלוקת:

(א) בעניין גולאר<sup>263</sup> ציין בית המשפט (כב' הנשיא זיילר) כי בא כוח הבנק ניסה לשכנעו, בביטחון ראוי למחמאה, כי היה ללקוח אינטרס להשקיע בתוכנית החיסכון. אולם בית המשפט לא השתכנע מטיעון זה וקבע כי הלקוח בוודאי לא היה משקיע בתוכנית חיסכון כאשר הוא משלם ריבית גבוהה ומקבל ריבית נמוכה הרבה יותר. משום כך נראית טענת הלקוח בי השקעה זו

262 ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל. דברים דומים נאמרו על ידי כב' השופט צ' א' טל בעמ"ה 1/91 חלף ב.ב בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל: "אדם משקיע בחיסכון, עודף של כסף המצוי בידו. אבל אין שום היגיון כלכלי או מסחרי בלקיחת אשראי יקר מאוד לצורך השקעת חיסכון שהכנסתה פחותה בהרבה".

263 ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל. כב' השופט זיילר הדגיש בהקשר זה כי מצבו של הלקוח היה קשה מבחינת נזילות ולא יכול היה להיות ספק שלא הייתה זו העת מבחינתו להשקיע בתוכנית חיסכון ארוכת טווח.

נעשתה בייעוץ ובלחץ של אנשי הבנק. בהקשר זה הוסיף כב' הנשיא זיילר וציין:

בסיטואציה זו כמעט שיחול הכלל של "הדבר מדבר בעד עצמו" במובן זה שאם יש שני צדדים לעיסקה כשלאחד מהם אין אספקט זה של העיסקה כדאי, מן הסתם הוא כדאי למשנהו. אכן אין צריך להכביר מילים כדי לומר כי הבנק מעוניין בהפצתן של תוכניות החיסכון המוצאות על ידו.<sup>264</sup>

(ב) בעניין אמפיסל<sup>265</sup> הוסיף כב' הנשיא זיילר וציין כי לא צריך להיות מומחה כדי להבין את אי הכדאיות שבנטילת כסף "מקנקן הריבית החריגה על מנת שניב בקנקן הריבית המתונה" את התשואה הריאלית בת האחוזים הבודדים שהניבו תוכניות החיסכון, וכי "רק כסיל פיננסי יזרוק כסף טוב אחרי כסף רע ויצור לעצמו חובות יקרים מאוד, כדי שניבו לו תשואה כספית שלעולם (ולפחות: לפי הצפוי והמסתבר) תהיה קטנה מעלות גיוס הכסף".

כנגד אי כדאיות זו מצד הלקוח ציין כב' השופט זיילר, כי "ברור שלבנק היה יתרון בהפצתן של תוכניות חיסכון. הדבר נובע מעצם העובדה שאם עיסקה היא כל כך לא כדאית לקונה, מן הסתם היא כדאית למוכר. בענייננו המוכר [הבנק, א"ו] מכר כסף במחיר יקר מאוד [ריבית ח"ד, ברובה ריבית חריגה, א"ו] זאת תמורת חלק מאותו כסף עצמו שחזר אליו תמורת ריבית נמוכה הרבה יותר".

בנוסף להיסק לוגי כלכלי זה הדגיש כב' הנשיא זיילר את העובדה כי הבנק ציין לשבח סניפים שלקוחותיהם פתחו תוכניות חיסכון, והסניף בו מדובר

264 בנוסף על כך ציין כב' השופט זיילר כי אם לא גילה הבנק את אוזנו של הלקוח לכך שהוא מבצע פעולה שאינה כדאית ללקוח מבחינה כלכלית, הרי שמעשה זה של הבנק מהווה גם הטעיה במובן סעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג - 1973 "ולו משום שהמעט שניתן לומר הוא, שאי הגילוי של המשמעות הכלכלית של 'עיסקת חליפין' זו נופלת במסגרת 'אי גילויין של עובדות אשר לפי דין, לפי נוהג, או לפי הנסיבות היה על הצד השני לגלותן'".

265 ת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל. כב' השופט זיילר ציין כי הניסיון ליצור טעות אופטית לפיה מומנו חלק מתוכניות החיסכון בהלוואות נוחות-ריבית הוא לדעת המומחה ניסיון לא יצלח מכיוון שההלוואה נפרעה מחשבון החח"ד הנשוא ריבית גבוהה.



אף הצטיין בשיווק תוכניות החיסכון. מכיוון שלא הוכח כי אוכלוסיית הלקוחות של הסניף האמור הייתה בעלת תכונות מיוחדות או חתך כלכלי ספציפי, הרי שניתן מקום לסברה כי פעילות הפקידים בהצעת תוכניות החיסכון הייתה נמרצת יותר.

מכאן הסיק בית המשפט כי גרסת הלקוח על התניית שירות בשירות סבירה יותר מגרסת הבנק על "התנדבות" הלקוח לפתוח תוכניות חיסכון שבכולן הפסיד.

בית המשפט ציין כי כוחו של הלקוח מוגבל, ובמצב של נזילות קשה יכול הבנק להפעיל עליו כוח עצום. במצב זה של אינטרס מצד הבנק ופקידיו בקידום תוכנית החיסכון הגיע בית המשפט למסקנה כי הבנק ניצל את כוחו במסגרת מקבילית כוחות זו.<sup>266</sup>

(ג) בעניין לניר<sup>267</sup> הבהיר כב' ס' הנשיא השופט מ' טלגם:

בבואנו לעמוד על קיומה של כפייה, שאינה פרי מאורע ממוקד, יש לבחון קודם כללית את ההיגיון העסקי והכדאיות הכלכלית שבבסיס פעולת הלקוח, וזאת מכיוון שחוסר כדאיות כלכלית קיצונית תיצור חזקה, שרכישת השירותים לא נבעה ממפגש רצונות חופשיים, כי אם מקיומה של כפייה.

....

זאת ועוד מערכת היחסים המיוחדת שבין הבנק ללקוח מאופיינת בכך שכל רווח עודף לו זוכה אחד הצדדים נוצר למעשה על גבו של הצד האחר, מצב זה ידוע בלשון הכלכלנים כ"משחק סכום אפס" (Zero-sum game). ובעניינינו בא הדבר לידי ביטוי כשהבנק מרוויח גם מהפצתן של תוכניות החיסכון המרעות את תנאי לקוחותיו, עובדה זו לבדה יש בה כדי להדליק נורה אדומה, בדבר קיומה של חזקת הכפייה.

266 בדרך דומה צעד בית המשפט בת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל; בת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל; בת.א. (מחוזי י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' ש. שפיגל ובנו בע"מ, הע"ש 22 לעיל.  
267 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

(ד) בעניין בוני התיכון<sup>268</sup> קבע בית המשפט העליון בהקשר זה:

מן הראוי לבחון את מכלול הנסיבות של פתיחת תוכניות החיסכון. בין הנסיבות האלה, שפורטו לעיל, יש למנות: כל תוכניות החיסכון מומנו מחשבון החברה ונפרדו לתוך חשבון החברה; בכל המועדים של פתיחת תוכניות החיסכון וגם במשך קיומן, עמד חשבון החברה ביתרת חובה חריגה. כתוצאה מכך נגרם ללקוח נזק כלכלי ניכר, וזאת בשל הפער העצום בין שיעור הריבית החריגה לבין התשואה שהניבו התוכניות. נסיבות אלו יוצרות חזקה עובדתית כי הופעל לחץ כלכלי כלפי הלקוח באמצעות שירותי האשראי לחברה ותוך במטרה כי האחרונה תרכוש תוכניות חיסכון.

111. הפסיקה ראתה אפוא כמשוללת כל היגיון כלכלי מצד הלקוח נטילת הלוואה, שעליה משולמת ריבית חובה, לשם השקעת הכספים בתוכנית חיסכון המניבה ריבית זכות בשיעור הנמוך מריבית החובה המשולמת לבנק. כנגד זאת הכירה בקיומם של אינטרסים כלכליים, הן לבנק והן לפקידיו, בפתיחת תוכניות חיסכון על ידי הלקוחות. אינטרסים כלכליים אלה יוצרים חזקה כי פעולה לא הגיונית זו מצד הלקוח המיטיבה רק עם הבנק נבעה מהתניה אסורה של שירות בשירות.

268 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל.

**פרק ט:  
היבטי מס**

---

- ט(1) מבוא ודוגמא מספרית
- ט(2) האם ריבית החובה מותרת בניכוי כהוצאה?
- ט(3) האם העברת בספים מן העסק למישור הפרטי מהווה אירוע מס?
- ט(4) האם ההכנסה מריבית הזכות פטורה ממס?



## ט(1) מבוא ודוגמא מספרית

112. שיקול אפשרי מצד הלקוח בפתירת תוכניות חיסכון מכספי אשראי בנקאי בלא התניה מצד הבנק הוא שיקול המס. אכן, מבחינת הכדאיות הכלכלית ברור, כי נטילת אשראי, שבגינו משלם הלקוח ריבית חובה גבוהה והפקדתו בתוכנית חיסכון שבגינה הוא מפיק ריבית זכות נמוכה יותר, היא צעד נטול היגיון המלמד בדרך כלל על כפייה מצד הבנק. עם זאת, עשוי בהחלט להיות היגיון כלכלי לפעולה זו, אם משקללים את היבטי המס שלה, כפי שנמחיש בדוגמא המספרית הבאה:
- (א) חברה עסקית נוטלת מבנק הלוואה בסך של 1,000 ש"ח בריבית של, למשל, 10% לשנה.
- (ב) החברה תשלם אפוא 100 ש"ח כריבית לבנק.
- (ג) אבל ריבית זו תוכר לחברה כהוצאה בייצור הכנסה, ותנוכה מן ההכנסה החייבת של החברה.<sup>269</sup>
- (ד) מכיוון ששיעור המס המוטל על חברות הוא 36%,<sup>270</sup> הרי שהעובדה כי תשלום הריבית בסך של 100 ש"ח יוכר בהוצאה, משמעה כי בפועל נגרע מכיסה של החברה רק 64 ש"ח.
- (ה) החברה מעבירה את כספי האשראי בסך של 1,000 ש"ח למנהלה, המפקיד את הכספים בתוכנית חיסכון. עם פדיונה יושבו הכספים אל החברה.
- (ו) ריבית הזכות בתוכנית החיסכון היא בשיעור של, למשל, 7% בלבד. דהיינו ההכנסה היא של 70 ש"ח לשנה.
- (ז) לכאורה, בגין הכספים הללו שולמו 100 ש"ח כריבית חובה והתקבלו 70 ש"ח בלבד כריבית זכות, והחברה הפסידה 30 ש"ח.

269 סעיף 17 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש], הקובע: "לשם בירור הכנסתו החייבת של אדם ינוכו... יציאות והוצאות שהוצאו כולן ביצור הכנסתו בשנת המס ולשם כך בלבד, לרבות: (א) סכומים המשתלמים בתור ריבית או הפרשי הצמדה על כסף שלווה אם נוכח פקיד השומה שהם משתלמים על הון ששימש בהשגת ההכנסה."

270 סעיף 126 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] קובע (החל משנת 1993): "(א) על הכנסתו החייבת של חבר-בני-אדם יוטל מס שייקרא 'מס חברות', בשיעור של 36%."

(ח) בפועל, מכיוון שהכנסת ריבית הזכות בידי המנהל פטורה ממס, שכן היא נצברת בחשבון אישי,<sup>271</sup> ואילו ריבית החובה נוכחה מן ההכנסה החייבת של החברה, הרי שהחברה הוציאה כאמור 64 ש"ח, ואילו המנהל הפיק בתוכנית החיסכון רווח של 70 ש"ח.

(ט) נמצאת החברה מרוויחה בדוגמא האמורה 6 ש"ח (1,064 - 1,070).

(י) מדובר אפוא בפעולה שיש בה היגיון כלכלי, ובסוף היום, כאשר מנהלי החברה ישיבו את כספי תוכנית החיסכון והריבית שנצברה בהם אל החברה, תקבל החברה 1,070 ש"ח. לעומת זאת, ריבית החובה לא גרעה בפועל 1,100 ש"ח מן החברה, אלא רק 1,064 ש"ח, לאור ניכוי ריבית החובה בשיעור של 100 ש"ח בהוצאה.

(יא) מובן כי מהלך זה מותנה בכך שהפער בין ריבית הזכות לבין ריבית החובה נמוך משיעור המס השולי המוטל על הכנסות העסק. דבר זה ייתכן כאשר ריבית הזכות גבוהה יחסית, ואילו ריבית החובה שבה עסקינן איננה ריבית חובה חריגה שהפער בין שיעורה לבין שיעור ריבית הזכות הוא רב. כך, למשל, בדוגמא שהבאנו, ריבית הזכות הייתה בשיעור של 7% והניבה 70 ש"ח לשנה, ואילו ריבית החובה הייתה בשיעור של 10% ועלתה 100

271 זאת מכוח סעיף 5(א)(1) לחוק עידוד החיסכון הנחות ממס הכנסה וערבות למלוות, תשט"ז - 1956, הקובע כי: "שר האוצר, באישור ועדת הכספים של הכנסת, רשאי לקבוע בצו - (1) זיכוי ממס בעד פקדון, שהופקד בדרך ובתנאים שנקבעו בצו, למטרת חיסכון, השקעה או ביטוח חיים ואינו ניתן להעברה; הזיכוי יינתן בשנת המס שבה הופקד הפקדון ולא יעלה על 20% מסכום הפקדון או על סך המס שהיה חייב בו המפקיד אותה". מכוח סעיף זה הותקנו תקנות והוצאו צווים שונים, אשר הצד השווה בהם הוא כי הפטור ממס ניתן רק ליחיד ולא לעסק. לעניין זה ר' למשל צו עידוד החיסכון (פטור ממס הכנסה) התשמ"ו-1, 1986, קובץ תקנות תשמ"ו 1122; תקנות עידוד החיסכון (תוכניות חיסכון "לבריטחון" או "תמורה כפולה") התשמ"א - 1981, אשר בתוספת לה נקבע בסעיף ז' כי "ההכנסה מריבית ומהפרשי הצמדה שיקבל חוסך... תהא פטורה ממס", וחוסך מוגדר בסעיף ו' "למעט תאגיד". בדומה לכך ר' למשל בתוספת לתקנות עידוד החיסכון (תוכניות חיסכון "לכל צמוד" "גמיש" או "2000" תשמ"א - 1981.

נראה כי לכך כיוון בית המשפט בע"א 7424/96 בנק המזרחי בע"מ ג' חברת אליהו גרציאני (1998) בע"מ ואח', הע"ש 129 לעיל, עת שציין כי תוכניות החיסכון לא נפתחו על שם החברה אלא על שם בעלי מניותיה, מטעמים שנקבעו בהוראות בנק ישראל. לא ידועות לנו הוראות האוסרות על חברה לפתוח תוכניות חיסכון, אך מטעמי מס ברור כי הריבית הנצברת בחשבון החברה חייבת במס, ואילו היחיד פטור ממס זה. ביחס להפקדת כספים בפקדון במטבע ישראלי בתאגיד בנקאי, כשהפיקדון אינו צמוד במלואו או בחלקו, על פי תוכנית שאישר לעניין זה נגיד בנק ישראל או מי שהוא הסמיך, נקבע פטור ממס על ריבית בתקנות מס הכנסה (פטור ממס על פיקדון במטבע ישראלי בתאגיד בנקאי), התשמ"ג - 1983. תקנה 2 לתקנות אלו מגבילה את הפטור ליחיד, ובתנאי שאין המדובר בפיקדון שגרשם בספרי העסק.

דברים אלה נכונים כל עוד התקבלו המלצות הוועדה העיבורית לרפורמה במס (דו"ח בן בטט) הקובעות בפרק ז' כי יוטל מס על הכנסות מריבית ריאלית שמקבלים יחידים תושבי ישראל.

ש"ח בשנה. הברל זה - 30 ש"ח - נמוך יותר מאשר החיסכון המס שנגרם על ידי ניכוי הוצאת הריבית מהכנסה חייבת במס בשיעור של 36% המוטל על החברה - ומכאן הרווח.<sup>272</sup>

(יב) לעומת זאת, אילו הייתה ריבית הזכות שהניבה תוכנית החיסכון בשיעור של 6% הרי שהיה נגרם הפסד ללקוח, גם לאחר שקלול היבטי המס. נבחר שוב תוך שימוש בדוגמא המספרית הנ"ל: ריבית חובה בשיעור של 10% עולה 100 ש"ח. בהוצאת הריבית מנוכה מן ההכנסה החייבת במס בשיעור של 36%, נמצא כי החברה נושאת בנטל של 64 ש"ח. ריבית הזכות בשיעור של 6% מניבה רק 60 ש"ח. נמצאת החברה מפסידה 4 ש"ח (60-64), גם לאחר כל חישובי המס.<sup>273</sup>

(יג) תנאי נוסף לכך שמהלך מיסוי זה יובא בחשבון הוא, כמובן, כי הלווה הוא עסק שיכול לנכות את הוצאות הריבית כהוצאה, ואילו החוסך הוא יחיד הפטור ממס בגין הכנסת הריבית שנצברת בתוכנית חיסכון, או החייב בגינה במס - בשיעור נמוך מזה שהחל על העסק.<sup>274</sup>

272 אם העסק אינו מאוגד כחברה בשיעור המס השולי שלה הוא 36%, אלא מדובר בעסקו של יחיד, אשר שיעור המס השולי שלו על הכנסותיו, בהתאם לסעיף 121 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] עשוי להגיע כדי 50%, מובן כי כל עוד הפערים בין ריבית הזכות לריבית החובה אינם עולים על 50%, יש לכאורה תועלת במהלך המיסוי האמור. כך, למשל, בדוגמא האמורה, אם ריבית הזכות היא בשיעור של 6% לשנה וריבית החובה היא בשיעור של 10% לשנה, עדיין מרוויח הלקוח אם אינו מאוגד כחברה, שכן בגין תוכנית החיסכון הוא מרוויח 60 ש"ח לשנה ואילו בגין ההלוואה הוא משלם אמנם 100 ש"ח אך הם מותרים בניכוי כנגד 50% מס, כך שהנטל האפקטיבי הוא 50 ש"ח בלבד. נמצא הלקוח מרוויח בדוגמא זו 10 ש"ח גם בשיעור ריבית זכות נמוך זה.

273 בעמ"ה 1/91 חלף ב.ב בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל, הוכח כי בשנה הרלבנטית (שנת 1987) הריבית האפקטיבית שבה חייב הלקוח עבור האשראי הייתה קרוב ל-61% ואילו ריבית הזכות שהניבה תוכנית החיסכון הייתה הצמדה (בשיעור של כ-16%) וריבית בשיעור של 3%. ביחס לכך ציין בית המשפט כי "שום בר דעת לא יקח הלוואה ב-60% על מנת להרוויח בתוכנית חיסכון 20%, אלא אם כן נאלץ לעשות כן - וזאת אפילו אם ניקח בחשבון שההכנסה מן החיסכון היתה פטורה ממס". והדברים פשוטים הם, שכן הצבת שיעורי ריבית אלה בדוגמא המספרית דלעיל מראה כי 600 ש"ח שולמו כריבית חובה בגין 1,000 ש"ח הלוואה; מהם נוכו כהוצאה 300 ש"ח (מכיוון ששיעור המס השולי הכולל על חברות בשנת 1987 היה 50%), ואילו בגין תוכנית החיסכון הופק רווח של 200 ש"ח (שמהם 170 ש"ח הם הפרשי הצמדה). נמצא שהלקוח הפסיד ריאלי 100 ש"ח בגין כל 1,000 ש"ח שלווה, גם לאחר ששוקללו כל שיקולי המיסוי.

274 בהתאם להמלצות הוועדה הציבורית לרפורמה במס (ד"ח בן בסט) יוטל מס על הכנסות מריבית ריאלית שמקבלים יחידים תושבי ישראל. אבל, שיעור המס שיחול על הכנסות אלו יאה לפי שיעור המס השולי - של הנישום - ולא יעלה בכל מקרה על 25%. נמצא כי גם אם המלצות אלו תתקבלנה, תנכה החברה את הוצאות ריבית החובה כנגד הכנסה החייבת במס בשיעור של 36%, ואילו היחיד ימוסה בגין ריבית הזכות בשיעור של 25% בלבד. היה וקיים פער בין ריבית החובה שגובה הבנק בהתחשב בשיעור המס שמוטל על החברה, לבין ריבית הזכות שגובה היחיד בהתחשב בשיעור המס שחל עליו, עשוי המהלך להשתלם מבחינה מיסויית. כלומר, אם ריבית הזכות גבוהה מ-85% מריבית החובה המהלך כדאי ללקוח.

לעומת זאת, מובן כי המהלך אינו רלבנטי אם גם החוסך הוא תאגיד שאינו פטור ממס בגין הכנסת הריבית שהניבה תוכנית החיסכון, או לחלופין, אם הלווה אינו עסק המנכה את הוצאות הריבית ממס (כגון כאשר מדובר במלכ"ר שאינו חייב במס,<sup>275</sup> או ביחיד הזקוק להלוואה במישור הפרטי ולא לשם ייצור הכנסה, או בעסק הפסדי שממילא אין לו הכנסה חייבת במס).

(יד) מכל מקום, ההיגיון המיסויי הועלה על ידי הבנק כטיעון במקרים שבהם מדובר בלווה שהוא עסק שיכול לנכות את הוצאות הריבית בהוצאה, ואילו החוסך הוא יחיד הפטור ממס בגין הכנסות הריבית, וכאשר הפער בין ריבית הזכות לבין ריבית החובה נמוך משיעור המס השולי המוטל על הכנסות העסק.

(טו) במקרים אלה, קיים לכאורה היגיון כלכלי בפתיחת תוכנית חיסכון מאשראי בנקאי, וממילא נשמטת לכאורה החזקה כי דבר זה נעשה כתוצאה מכפייה של הבנק.

113. טענה זו, בדבר קיומו של היגיון כלכלי בפעולה של פתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי כתוצאה מיתרונות מיסוי צוינה, למשל, על ידי כב' ס' הנשיא השופט א' אבן ארי בעניין א.ק.י.<sup>276</sup>

מדובר בשיקול-דעת כלכלי, ובסופו של החשבון קרוב לוודאי כי ההכנסה הנקייה מן ההשקעה בתוכניות החיסכון (קרן, ריבית והצמדה - פטורים ממס), עולה על ההוצאה שבה נתחייבו המערערים בגין הקצאת האשראי וריבית החובה, כאשר הוצאה זו היא הוצאה בחשבון החח"ד, שהוא חשבון מסחרי אשר הוצאותיו מוכרות לניכוי במס הכנסה. אשר על כן, בחשבון הסופי ברור כי אינטרס כלכלי ברור מניע אנשים פרטיים להשקיע בתוכניות חיסכון בחשבונם הפרטי, תוך זקיפת חיוב הריבית ועמלת הקצאת האשראי בחשבון מסחרי של חברה בע"מ, כאשר הוצאה זו ניתנת לניכוי (50% מס

275 ר' סעיף 9(2) לפקודת מס הכנסה (נוסח חדש) הקובע כי פטורה ממס "הכנסתם של רשות מקומית, מפעל הפיס, קופת גמל ומוסד ציבורי, במידה שלא הושגה מעסק שהם עוסקים בו, או מדיבידנד או מריבית או מהפרשי הצמדה ששולמו על-ידי חבר-בני-אדם שבשליטתם העוסק בעסק; אך שר האוצר רשאי, בצו, לפטור הכנסה". בהערר הכנסה שחל עליה חיוב במס לא ניתן כמובן לנכות הוצאות. לעניין זה ר' גם א' וינרוט, מיסוי מוסדות ללא כוונת רווח (חושן למשפט, תשנ"ב).

276 ע"א 238/94 א.ק.י. נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, פס"מ (נז) 80, בעמ' 86.



הכנסה). התוצאה הסופית הכלכלית היא, בדרך כלל, רווח נקי בחשבון האישי.<sup>277</sup>

114. נבחן להלן סוגיה זו ונראה אם מוצדקת הדעה כי קיים טעם כלכלי המצדיק מבחינה מיסויית נטילת אשראי בנקאי והשקעתו בתוכנית חיסכון. בחינה יסודית של סוגיה זו חשובה היא, לנוכח העובדה כי כפי שראינו לעיל, העדר ההיגיון הכלכלי שבפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי הביא ליצירת חזקה עובדתית בדבר התניה אסורה. מסקנה כי אין יתרון מיסויי לצעד זה במישור האובייקטיבי, תותר אפוא את החזקה האמורה בעינה.
115. להלן נראה כי גם כאשר מתקיימים התנאים המנויים בדוגמא המספרית שהובאה לעיל, אין יתרונות מס הנובעים מפתיחת תוכנית חיסכון בכספי אשראי בנקאי, וזאת מן הטעמים הבאים:

(א) ריבית החובה אינה מותרת בניכוי כהוצאה

הפסיקה קבעה<sup>278</sup> כי העסק אינו רשאי לנכות כהוצאה את הריבית נשוא האשראי ששימש לפתיחת תוכנית החיסכון, שכן אשראי זה לא שימש את העסק בייצור הכנסה, אלא לרכישת נכס.

(ב) העברת הכספים מהמישור העסקי למישור הפרטי - אירוע מס

תנאי לפטור ממס בגין ריבית הזכות הנצברת בתוכנית החיסכון הוא כי מדובר בכספים של יחיד. דא עקא, שאם רואים את הכספים שעברו מן העסק אל תוכנית החיסכון הפרטית כשייכים לפרט, מציינת הפסיקה<sup>279</sup> כי בפנינו העברה של כספים וטובות הנאה מן המישור העסקי אל המישור הפרטי. העברה כזו מהווה כשלעצמה אירוע מס.<sup>280</sup>

277 בדומה לכך הבהיר בית המשפט בת.א. (חיפה) 1060/93 אי.וו.טו.אר. בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 113 לעיל: "האמונה שרווחה בצבור היתה שהאשראי הנלקח ע"י החברה למימון תוכנית חיסכון נחשב כאשראי עיסקי, שהריבית עליו מוכרת כהוצאה מוכרת, ואילו התשואה המתקבלת מהתוכנית היא של החוסך, קרי, של המנוח, ופטורה ממס... טענת הבנק היא כי ההחלטה בדבר פתיחת תוכנית החיסכון היתה של המנוח על פי שקוליו, ללא כל התניה מצד הבנק". בדומה לכך ר' פסק דינו של כב' השופט גינת בת.א. (נצרת) 994/89 ביבי ושות' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם) הע"ש 42 לעיל; פסק דינה של כב' השופטת י' הכס ת.א. (י-ם) 364/90 בן אבו חברה לבנין ופיתוח בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ, הע"ש 229 לעיל; פסק דינו של כב' השופט פינקלמן בת.א. (י-ם) 725/89 משה קול נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 114 לעיל.

278 כב' השופט צ' א' טל בעמ"ה 1/91 חלף ב.ב בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל. אם כי אנו נשיג בכל הכבוד כמה השגות על פסיקה זו.

279 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.

280 עניין זה יידון בס' 127 להלן.

**(ג) ההכנסה מריבית הזכות אינה פטורה ממס**

במישור המהותי מדובר בכספי העסק, שכן מקור הכספים שהופקדו בתוכנית החיסכון באשראי שנטל העסק מן הבנק, תוכנית החיסכון משועבדת להבטחת האשראי שנטל העסק מן הבנק ובסופו של יום בעת פדיון תוכנית החיסכון מושבים הכספים לחשבון העסקי.<sup>281</sup> משום כך, גם אם נפתחה תוכנית החיסכון על שמו של מנהל העסק או של בן משפחתו, באופן פרטי כביכול, אין אלה כספים פרטיים אלא כספי העסק, וממילא השקעתם בתוכניות חיסכון אינה פטורה ממס במישור המהותי.<sup>282</sup>

די בקבלת אחד מהנימוקים האלה כדי לשלול את תכנון המס ולהחזיר אותנו לנקודת המוצא, דהיינו של חוסר ההיגיון הכלכלי בפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי.

להלן נפרט טעמים לאי תקפותו של תכנון המס האמור, ונראה כי הטעם הנכון יותר לחוסר התקפות של תכנון המס האמור הוא דווקא הטעם השלישי, שלא הועלה עד כה בפסיקת בתי המשפט.

**ט(2) האם ריבית החובה מותרת בניכוי כהוצאה?**

116. הבהרנו כי כדי שיהא תקף תכנון המס המצדיק מבחינה כלכלית נטילת אשראי בנקאי לצורך הפקדתו בתוכנית חיסכון, מן ההכרח כי ריבית החובה שבה מחויב העסק בגין האשראי תותר בניכוי כהוצאה לצורך חישוב ההכנסה החייבת של העסק. נשאלת, אפוא, השאלה: האם אכן מותרת ריבית החובה בניכוי כהוצאה עסקית? אם התשובה שלילית, הרי שנפל תכנון המס כולו.

281 אם אין המדובר בכספים שמקורם באשראי שנטל העסק, אלא באשראי שניתן לבעל התוכנית במישורין, הרי שהמהלך המיסויי אינו מתחיל, שכן משיבת הכספים אינה הוצאה של העסק המנוכה מן ההכנסה החייבת במס. אם הכספים אינם מוחזרים לעסק בסופו של יום בעת פדיון התוכנית, הרי שאבן מדובר במשיכה פרטית שמבצע יחיד על חשבון עסקו מטעמיו הוא, ואין כאן התניה אסורה של שירות בשירות כפי שהובהר בסעיפים 78 ו-79 לעיל.

282 כך, למשל, לעניין תקנות מס הכנסה (פטור ממס על פקדון במטבע ישראלי בתאגיד בנקאי), התשמ"ג-1983. נראה כי תחול תקנה 2(ב) לתקנות הנ"ל השוללת את הפטור ממס כאשר הפיקדון נרשם בספרי העסק, ואת הפיקדון במקרה דנא יש לרשום בספרי העסק, שכן אלה היו ונתרו מבחינה מהותית כספי העסק.

117. נבחר להלן סוגיה זו ולאחר מכן נראה את ההתייחסות אליה בפסיקה:

(א) פקודת מס הכנסה [נוסח חדש] (להלן: 'הפקודה') מבחינה בין שני מושגים: "הכנסה" ו"הכנסה חייבת".

"הכנסה" מוגדרת בסעיף 1 לפקודה כ"סך הכל הכנסתו של אדם מן המקורות המפורטים בסעיפים 2 ו-3, בצירוף סכומים שנקבע לגביהם בכל דין שדינם כהכנסה לענין פקודה זו". המונח "הכנסה" מתייחס אפוא לרווח גולמי (Gross Income), הכולל את כלל התקבולים של העסק. עם זאת, מס הכנסה אינו מוטל על כלל תקבוליו של הנישום, לרבות מע"מ למשל, אלא רק על הרווח הגולמי הנותר ביד הנישום לאחר ניכוי ההוצאות שהוציא לשם ייצור הכנסתו.

מס הכנסה מוטל על כן רק על "הכנסה חייבת", המוגדרת בפקודה כ"הכנסה לאחר הניכויים, הקיזוזים והפטורים שהותרו ממנה לפי כל דין".

(ב) משום כך נישום שיש לו הכנסה של 1,000 ש"ח, אך הוציא הוצאות מותרות בניכוי בשיעור של 200 ש"ח, ישלם מס רק על הכנסתו החייבת בסך של 800 ש"ח. אם מדובר למשל בחברה אשר שיעור המס החל עליה הוא 36%, הרי שעליה לשלם מס הכנסה בסך 288 ש"ח ( $800 * 36\%$ ), ואילו בגין 200 ש"ח שהוציאה החברה לא ישולם מס.

יושם אל לב: אילו שולם המס גם בגין 200 ש"ח אלה, היה על הנישום לשלם 72 ש"ח נוספים למס הכנסה ( $200 * 36\%$ ). הכרה בסכום של 200 ש"ח כמותר בניכוי חוסכת אפוא לנישום, בדוגמא האמורה, סכום של 72 ש"ח (36% מן הסכום שהוציא הנישום).

כתוצאה מן החיוב במס רק בגין "הכנסה חייבת", להבדיל מחיוב בגין "הכנסה", נושא הנישום בדוגמא האמורה נטל אפקטיבי של 128 ש"ח מתוך סך ההוצאה של 200 ש"ח, ואת היתרה הוא מנכה מהכנסתו.<sup>283</sup>

(ג) ההסדר התחיקתי לגבי ניכוי של הוצאות כנגד הכנסות של נישום מצוי בסעיף 17 לפקודת מס הכנסה,<sup>284</sup> הקובע לאמור:

283 אם לעומת זאת יש לנישום הוצאות הגדולות מהכנסותיו (הפסדים) נמצא כי אין הוא חוסך כלל, שהרי ממילא אין חיוב במס ואין ממה לנכות את ההוצאות בשיעור העודף על ההכנסה.

284 כאשר סעיף 32 לפקודה מונה רשימה של הוצאות שאין להתיר את ניכוי, מעניק סעיף 31 לשר האוצר סמכות להתקין תקנות בדבר הגבלה או אי התרה של ניכוי הוצאות מסוימות, וסעיף 30 מגביל את גובה ההוצאה המותרת לניכוי בסכום העולה על הדרוש לפי צורכי ייצור הכנסתו של הנישום.

לשם בירור הכנסתו החייבת של אדם ינוכו... יציאות  
והוצאות שיצאו כולן בייצור הכנסתו בשנת המס ולשם  
כך בלבד, לרבות -

(1) ריבית והפרשי הצמדה

(א) סכומים המשתלמים בתור ריבית על כסף  
שלווה, הצמדה על כסף שלווה, אם נוכח פקיד  
השומה שהם משתלמים על הון ששימש  
בהשגת ההכנסה.

(ד) תנאי לניכוי הוצאה הוא אפוא כי היא הוצאה כולה לשם ייצור הכנסה,  
ולשם כך בלבד.<sup>285</sup> כמו כן קובעת הפקודה במפורש ביחס להוצאות ריבית  
כי אלו תיתכנה בניכוי אם נוכח פקיד השומה כי הן משתלמות על הון  
ששימש להשגת ההכנסה.

(ה) במקרה של התניית שירות בשירות בפנינו נישום המצוי במצב הבא:

(1) הוא זקוק לאשראי בסכום של X לצורכי עסקו. הוצאות המימון בגין  
אשראי זה מהוות הוצאה שהיא כולה לשם ייצור הכנסה ולשם כך  
בלבד.

(2) אבל הבנק אינו מאפשר לנישום לקבל את האשראי שביקש בסכום  
X, אלא אם כן ייטול כהלוואה סכום נוסף, ובסה"כ  $2X$ , כאשר את  
הסכום הנוסף נדרש הנישום להפקיד בתוכנית חיסכון. למעשה אין  
הנישום צריך את הסכום הנוסף לשם ייצור הכנסתו. אבל הוא מחויב  
ליטול את הסכום בגובה  $2X$  ולשלם ריבית חובה גם בגין תוספת  
האשראי, שאם לא כן לא יקבל את האשראי בסכום X הדרוש לו  
לייצור ההכנסה.

(ו) נשאלת השאלה: האם הוצאות המימון בגין תוספת האשראי משמשות  
אף הן הוצאה שהיא כולה לשם ייצור הכנסה בלבד? הרי את כל ההלוואה  
בסכום של  $2X$  נאלץ הנישום ליטול לשם ייצור הכנסתו. ואולי לא תוכר  
הריבית בגין תוספת האשראי כהוצאה בייצור הכנסה, שכן בפועל היא לא  
שימשה את העסק, ולמעשה הוחזרה לבנק כלעומת שבאה?

285 ע"א 580/65 א. בן עזר ובניו בע"מ נ' פשמ"ג, פ"ד כ(2) 179. סעיף 17 מאמץ את המבחן האנגלי לפיו  
על ההוצאה להיות מוצאת *wholly and exclusively* in the production of the income.

(ז) ניתוח כלכלי של המקרה מלמד, כי למעשה הלקוח מעולם לא נטל הלוואה בסכום  $2X$ , שכן את תוספת האשראי הוא החזיר לבנק מייד בעת נטילתה לשם הפקדתה בתוכנית חיסכון. הבנק רק ביצע פעולה רישומית של חיוב בהלוואה והפקדה בתוכנית חיסכון. התוצאה האמיתית של פעולה זו היא אחת: ייקור הוצאות המימון של ההלוואה היחידה בסכום של  $X$  שנתן הבנק ללקוח.<sup>286</sup> מכיוון שכך, נמצא כי בפנינו הלוואה אחת בסכום  $X$  ששימשה כולה בייצור הכנסה, אלא שהבנק גרם לייקור הריבית המשולמת בגינה. מכלול הוצאות המימון שולם על ידי הנישום בגין סכום  $X$  שהוא היחיד שניתן לו בפועל, ואשר שימש כולו לשם ייצור הכנסתו ולשם כך בלבד.

(ח) התוצאה הייתה אמורה להיות, אפוא, כי יותר לנישום לנכות כהוצאה את מלוא הוצאות המימון לרבות אלו הנובעות מתוספת האשראי, שהרי כאמור מדובר בהלוואה אחת בסכום  $X$  ששימשה כולה בייצור הכנסה. הריבית המשולמת בגינה כוללת שני מרכיבים: האחד - ריבית החובה בגין הסכום של  $X$ ; והשני - ההפרש בין ריבית החובה בגין תוספת האשראי בהפחתת ריבית הזכות שמניבה תוכנית החיסכון.

(ט) עם זאת, פסק הדין היחיד שדן בעניין זה, בעניין חלף,<sup>287</sup> הגיע למסקנה שונה.

118. בעניין חלף ביקשה חברה לקבל אשראי מן הבנק. הבנק התנה זאת בכך שהיא תיטול הלוואה נוספת ותפקיד אותה בתוכניות חיסכון בבנק. החברה ביקשה, על כן, לנכות כהוצאה, מכוח סעיף 17(א1) לפקודת מס הכנסה, את הוצאות המימון בגין האשראי הנוסף שנכפה עליה, בהפחתת ריבית הזכות שנצברה בתוכנית החיסכון.

בית המשפט שוכנע כי מבחינה עובדתית אכן הייתה התניה מצד הבנק, וכדי לקבל את ההלוואה העסקית לא היה לחברה מנוס מליטול גם את ההלוואה

286 להמחשה של הדברים באמצעות דוגמא ר' פרק א' לעיל.

287 כב' השופט צ' א' טל בעמ"ה 1/91 חלף ב.ב. בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל. ר' גם ת.א. 940/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח', הע"ש 170 לעיל, שצ"י: "אשר ליתרון המיסוי הרי שזה יושג רק אם הריבית על הכספים תוצג בספרי החברה בהוצאה שלה ולא של המנהלים, עניין שנוגד באופן לכאורי את פקודת מס הכנסה. גם לא הוכח ע"י הבנק כי היתרון המיסוי אינו בטל בשישים אל מול סכומי הריבית החריגה הגבוהים כדברי השופט בין בת.א. (חיפה) 1080/90 יוסף איברהים אסעד נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ [הע"ש 103 לעיל, א"ו] התזה הזאת מעלה שאלות פיסקליות נכבדות. בטענה כללית של הבנק בדבר יתרון מיסויי אפשרי - לא סגי".

הנוספת, שאותה היה עליה להפקיד בתוכנית חיסכון. בית המשפט קבע כי הפעולה נעשתה מחמת אילוץ של הבנק, שהרי "אדם משקיע בחיסכון עודף של כסף המצוי בידו. אבל אין שום היגיון כלכלי ומסחרי בלקיחת אשראי יקר מאוד לצורך השקעתו בחיסכון שהכנסתו פחותה בהרבה".

בית המשפט אף היה מוכן להניח, כי למרות שתוכניות החיסכון נפתחו על שמות מנהלי החברה ולא על שם החברה יש לראות את החיסכון ואת פירותיו כשייכים לחברה.

כמו כן הוסיף וציין בית המשפט כי "מבחינה כלכלית, אפשר לראות את ההפרש בין הוצאות מיימון תוכנית החיסכון ובין הכנסותיה, כחלק מן ההוצאות שעמדה בהן החברה לשם השגת ההלוואה העיסקית".  
ועם כל זאת, לא הותרה ההוצאה בניכוי.

119. הנמקתו של בית המשפט בעניין חלף לאי התרת ניכוי ההוצאה הייתה כדלקמן:

למרות זאת, לא בלי לבטים, הגעתי לכלל מסקנה שעלי לדרות את הערעור, למרות שמבחינה כלכלית יש בכך משום קיפוח... הטעם שהביא אותי להחליט כך הוא לשון סעיף 17 לפקודה. סעיף 17(1) לפקודה הוא חד משמעי. רק הוצאות שהוצאו כולן בייצור ההכנסה, רק הן מותרות בניכוי, וסעיף קטן 1(א) מתיר ניכוי ריבית והפרשי הצמדה רק "אם נוכח פקיד השומה שהם משתלמים על הון ששימש בהשגת ההכנה". ואילו כאן שימש המיימון הנוסף לא בייצור ההכנסה, אלא בהשקעה בתוכנית חיסכון שהיוותה תנאי מוקדם להשגת הלוואה שתשמש בייצור הכנסה.

120. בית המשפט ראה אפוא את תוספת האשראי כהלוואה נפרדת. הלוואה זו לא שימשה את העסק בייצור ההכנסה אלא באמצעותה נרכשה תוכנית חיסכון. בפועל, כפי שראינו לעיל, בפנינו רק הלוואה אחת, שכן הלקוח מעולם לא קיבל מן הבנק את תוספת ההלוואה, אלא מדובר בפעולה רישומית גרידא כשהכספים נותרים כל העת בבנק. נפקותה היחידה של פעולת רישום זו היא בכך שהביאה להגדלת מחיר האשראי היחיד שניתן ללקוח, אשר שימש כולו בייצור הכנסה.

121. זאת ועוד, בית המשפט הבחין בעניין חלף בין עמלת הקצאת אשראי המוכרת כהוצאה לבין רכישת תוכנית חיסכון שאינה מוכרת כהוצאה, לנוכח העובדה כי תוכנית חיסכון אינה נחשבת להוצאה אלא לרכישת נכס. בית המשפט ציין בהקשר זה:

אילו, למשל, חייב הבנק את החברה עבור ההלוואה העסקית, מלבד הריבית גם בתשלום נוסף תחת כל שם אחר, כגון עמלה או דמי ניהול או כל מסווה אחר, גם המשיב לא היה חולק שתשלום נוסף זה הוא חלק מהוצאות המימון. אלא שכאן חל תחכום מסוים והחברה חויבה בתשלום הנוסף באמצעות הצינור של תוכנית חיסכון.

....

גם האילוץ שנאלצה החברה לעמוד בהוצאה זו, אינה הופכת את ההוצאה להוצאה מותרת בניכוי.

נניח שהבנק היה אומר לחברה: לא אוכל להלוות לך אלא כנגד בטחון של נכס מקרקעין. אני מוכן להלוות לך כסף לרכישת נכס כזה, וכנגד שעבודו אתן לך את ההלוואה העסקית. ברור שהוצאות מימון רכישת הנכס לא ייכנסו בגדר סעיף 17 לפקודה.<sup>288</sup>

המימון שימש לא בייצור הכנסה אלא ברכישת נכס כמכשיר שבעזרתו תושג הלוואה לשם ייצור הכנסה.

122. על מסקנה זו של בית המשפט בעניין חלף מבקשים אנו להעיר כמה הערות, בכל הכבוד, ולהבחין בין רכישת תוכנית חיסכון, בנסיבות דנא, לבין רכישת נכס. נבהיר:

א) מקום שבו נרכש נכס מוחשי - כגון קרקע, מניות וכיו"ב - יש בידי הנישום זכות קניינית בנכס. במקרה זה יש נפקות לפעולה במובן זה שללקוח יש נכס<sup>289</sup> ששייך לו, אף כי הינו משועבד לבנק.

288 לכאורה הדבר כלל לא ברור, שכן גם במקרה של רכישת נכס מקרקעין - אם הבנק כופה על הלקוח לרכשו לצורך העמדת בטוחה לשם קבלת אשראי הנחוץ לעסק להפקת הכנסה - יש רגליים לסברה כי הוצאות המימון של רכישת הנכס יוכרו כהוצאה הניתנת לניכוי. הן הלכה פסוקה היא כי הוצאות מימון שהוצאו לשם רכישת נכס מותרות בניכוי, כאשר קיים קשר הדוק בין קרן ההלוואה לבין השימוש לצורכי ייצור הכנסה, כגון בעת רכישת נכס מניב: עמ"ה 138/87 טמבור בע"מ נ' פקיד השומה, פד"א טז 163; ע"א 306/88 פלזנשטיין נ' פקיד השומה, פד"א יט 329; עמ"ה 288/89 נובול ס.א. וואדוץ נ' פקיד השומה, פד"א כ' 319. מהו אפוא ההכרח להבחין בין ניכוי הוצאות מימון של רכישת נכס - כנגד הכנסות הנכס הנרכש לבין ניכוי הוצאות מימון של רכישת נכס כנגד הכנסות מן העסק עצמו? הן בשני המקרים בפנינו הוצאות מימון, אשר איפשרו צמיחתן של הכנסות פירותיות ובלעדי הוצאות מימון אלה - לא הייתה ההכנסה הפירותית צומחת?

289 אחד ממאפייניו של נכס מוחשי, כגון קרקע או אף מניות, הוא - שמחירו יכול לרדת או לעלות לפי נתאי היצע וביקוש. אם הערך יירד יימצא הבנק מפסיד מהבטוחה, ואם הנכס יתייקר ימצא הלקוח מקור לפרוע גם את עיקר ההלוואה שביקש ליטול. מכל מקום, מדובר בנכס מוחשי כך שהלקוח קיבל משהו הוגי תמורת האשראי הנוסף שנטל.

(ב) לעומת זאת, כאשר לקוח פותח תוכנית חיסכון או אף משקיע בפקדון במט"ח הרי שבמישור הקנייני אין ללקוח בעלות בנכס כלשהו, שכן בית המשפט העליון הבהיר מספר פעמים,<sup>290</sup> כי היחסים שבין בנק לבין לקוחו הם יחסי לווה ומלווה. יתרת זכות בחשבון מבטאת הלוואה שבה מלווה הלקוח כסף לבנק; ולהפך - כאשר החשבון ביתרת חובה, מלווה הבנק כסף ללקוח. פועל יוצא של הגדרת יחסי בנק-לקוח כיחסי לווה-מלווה הוא, כי עם תשלום הכספים לחשבון הם הופכים להיות, מניה וביה, רכוש הבנק, וקיימת דק חבות של הבנק כלפי הלקוח בגין יתרת הסכום העומדת לזכות הלקוח. מבחינה זו אין הבדל בין חשבון עו"ש לבין חשבון פיקדון או תוכנית חיסכון, אלא שבמקרה של חשבון עו"ש חייב הבנק להחזיר ללקוח את היתרה או כל סכום מתוכה לפי דרישה, ואילו בחשבון פיקדון או בתוכנית חיסכון חייב הבנק בתשלום סכום הפיקדון או החיסכון ללקוח בהתאם לתנאי הפיקדון או התוכנית.

(ג) במישור הקנייני - אין ללקוח הפותח תוכנית חיסכון נכס כלשהו, שכן תוכנית חיסכון או פיקדון כספי משמעם רק זכות אובליגטורית לקבל כסף בעתיד מן הבנק. הבנק איננו שומר על כספים ספציפיים של הלקוח המופקדים בתוכנית החיסכון או בפיקדון הכספי, וללקוח אין זכות קניינית בנכס מוחשי כלשהו בבנק. ללקוח יש רק זכות חוזית, כמו לכל נושה, לקבל מהבנק במועד מסוים סכום מוגדר.<sup>291</sup>

(ד) במישור האובליגטורי - אין ללקוח דבר וחצי דבר, שהרי תוכנית החיסכון נפתחה מכספי הבנק שנתן ללקוח אשראי לשם כך. מכיוון שמקור הכספים הוא באשראי בנקאי, נמצא כי הבנק נושה בלקוח בסכום הזהה לקרן תוכנית החיסכון. התוצאה היא, אפוא, שהלקוח גם לא יוכל לטעון כי מגיע לו הסכום שהפקיד בתוכנית החיסכון, שהרי הוא חב לבנק סכום מקביל.

290 ע"א 1226/90 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הסתדרות הרבנים דאמריקה, הע"ש 231 לעיל; ע"א 5293/90 בנק הפועלים בע"מ נ' שאול רחמים, הע"ש 29 לעיל; ד"ג 32/84 עזבון וולטר נתן ויליאמס ז"ל נ' Israel British Bank (London), פ"ד מד(2) 265.

291 פרופ' נ' זלצמן בספרה עיכבון, הע"ש 231 לעיל מבהירה, בעמ' 186, כי במקרה של הפקדת כספים בבנק עוברת הבעלות בכספים עם ההפקדה לבנק, וללקוח קמה הזכות האובליגטורית כלפי הבנק להשבת אותם סכומים, אף כי במטבעות או בשטרות אחרים. הלקוח הוא נושה בחוב של הבנק כלפיו, כדי אותם סכומי כסף שהפקיד, וזוהי ההבחנה בין הפקדת מיטלטל בידי הבנק לבין הפקדת כספים. הבחנה זו נובעת מן התכונה המיוחדת של כסף כסמל לכוח קנייה חסר ישות משפטית. לעניין זה ר' גס: פרופ' ג' טרסקי "על מהות הפקדון הבנקאי", ספר זוסמן תשמ"ג, עמ' 209, 221-219; פרופ' י' ויסמן, דיני קניין (חלק כללי) תשנ"ג, עמ' 330 - 337.



(ה) במישור הריבית - מצבו של הלקוח הורע עקב הפעולה האמורה, שכן הלקוח יהא לעולם חייב ולא נושה. זאת מכיוון שכנגד זכותו של הלקוח לקבל ריבית זכות בגין תוכנית החיסכון, יש לבנק זכות נגדית לקבל מן הלקוח ריבית בשיעור עודף בגין האשראי ששימש לפתיחת תוכנית החיסכון. מכיוון שריבית החובה גבוהה יותר משיעור ריבית הזכות לה זכאי הלקוח בגין תוכנית החיסכון, נמצא כי הלקוח לא קיבל שום נכס עם פתיחת החיסכון גם בבחינת הריבית המגיעה לו.

(ו) מה קיבל אפוא הלקוח במקרה דנא?  
ניתוח הדברים מראה כי לא זו בלבד שהלקוח מעולם לא קיבל לידיו את כספי האשראי הנוסף, אשר נותר מלכתחילה בבנק ולא היה אלא "פנטום" רישומי, אלא שגם אין הוא אמור לקבל אי פעם כספים אלה. כל מה ש"רכש" הלקוח הינו "זכות" אובליגטורית - לשאת בהפסד.

(ז) לא ניתן אפוא להשוות מקרה זה לרכישת נכס מקרקעין, שהינו נכס מוחשי, שהלקוח רוכש בו זכות קניינית על אף שיעבוד הנכס להבטחת האשראי?<sup>292</sup>

123. בית המשפט הוסיף וציין בעניין חלף,<sup>293</sup> כי לשיקול האמור מצטרף שיקול נוסף, שאפשר לכנותו שיקול של מדיניות:

המחוקק אסר על הבנקים התניית שירות בשירות. האיטור הוא לטובת הלקוחות ולהגנתם, דווקא מפני שלקוח הזקוק להלוואה עומד במצב נחות כלפי הבנק והוא חשוף ללחצים מצד הבנק. כניעת הלקוח ללחצי הבנק מסכלת את החוק ואת

292 ההבחנה בין מעשה שיש לו תוצאה קניינית (רכישת קרקע) אלא שבצדו שיעבוד, לבין מעשה שאין לו שום תוצאה חיובית מבחינת הלקוח, שכן בו עצמו טבועים הזכות והחובה כאחד, באופן שהחובה מאיינת את הזכות, מזכירה לי את ההבחנה הידועה של הר' יוסף באב"ד בספרו מנחת חינוך, מצווה א', ביחס לפסקו של הרמ"א (שולחן ערוך, אבן העזר, סימן א') כי גם בהולדת ממזר יוצאים ידי חובת מצוות "פרו ורבו", שהרי בפועל נולד צאצא לבני הזוג. על הלכה זו מקשה המנחת חינוך: הן זו מצווה שנעשתה על ידי עבירה, והכלל הוא כי "מצווה הבאה בעבירה" אינה נחשבת למצווה? ותשובתו המפורסמת היא כי מצווה נחשבת לבאה בעבירה רק אם אותה פעולה עצמה של המצווה מהווה מעשה עבירה, כגון, מי שמבקש לקיים מצווה באתרוג גנוב, שלגביו יש חיוב השבה, וכל רגע שהאתרוג אינו מוחזר לבעליו מהווה עבירה נמשכת מצד הגנב. במקרה זה נמצא כי הנטילה של האתרוג היא עצמה מעשה הכרוך בעבירה של אי השבת הנכס באותה עת. לעומת זאת ממזר הוא ילד חי וקיים, שהווייתו, לאחר שנולד, אינה כרוכה באיסור מצד אביו. רק הורתו הייתה בחטא - אך לא לידתו וקיומו. קיימת, אפוא, הבחנה בסיסית בין מציאות קיימת שהורתה חלפה עברה לה, לבין מעשה שהוא עצמו כרוך בזכות ובחובה כאחד. רק את המקרה האחרון אין להחשיב ככלל.  
עמ"ה 1/91 חלף ב.ב בע"מ נ' פ"ש ירושלים, הע"ש 55 לעיל.

### מטרתו, ואין לתת לכניעה ללחץ הבלתי חוקי פרס, בדמות הכרה בהוצאות.

גם ביחס לנימוק זה נבקש להעיר, בכל הכבוד, מספר הערות: בית המשפט מתייחס אל הלקוח כאל חוטא המבקש לצאת נשכר, בשעה שבפועל הלקוח הוא זה שכפו עליו את המעשה ולא מי שבחר בו. החוטא במקרה זה אינו הלקוח אלא הבנק, שכפה את פתיחת תוכנית החיסכון. המחוקק ביקש, על כן, למנוע מן הבנק להפיק רווח מן ההתניה האסורה. אבל את הבנק לא ניתן להרתיע באמצעות אי הותרת ניכוי ההוצאה על ידי הלקוח, שהרי מאומה לא ייגרע מן הבנק אם נעניש את הלקוח גם בכך שלא נאפשר לו לנכות כהוצאה את הריבית בגין האשראי שנכפה עליו.

קשה לצאת מנקודת הנחה כי השתת עול מיסויי נוסף על הלקוח תועיל למניעת התופעה, שהרי הלקוח נתון במצב של מצוקת אשראי, הגורמת לו לנהוג באופן שממילא אין לו כל היגיון כלכלי והמסב לו הפסדים. איזה שיקול מדיניות מחייב אפוא להעניש דווקא את קורבן הכפייה הכלכלית? הרי התוצאה של פסק דין חלף היא כי הלקוח לוקה פעמיים. פעם אחת שילם ריבית עודפת בעל כורחו באילוץ של הבנק, ופעם שנייה תשלום הריבית לא יוכר לו כהוצאה לצורכי מס. הבנק חטא והלקוח נענש שוב.<sup>294</sup> הכיצד?

124. ייתכן שכוונתו של כב' השופט טל בעניין חלף הייתה לכך שאם נקבל את הטיעון בדבר קיומו של שיקול מיסוי העומד לזכותו של הלקוח בעת פתיחת חיסכון מכספי אשראי, המשמעות תהא כי הלקוח לא יוכל להיבנות מן החזקה הראייתית הנוצרת כתוצאה מחוסר ההיגיון הכלכלי של המעשה. במקרה זה יוטל על הלקוח נטל ראיתי כבד, ואילו המחוקק ביקש להחמיר עם הבנק ולא להקל עליו. מכל מקום, גם אם מתיר בית המשפט לעסק לנכות כהוצאה את ריבית החובה ששולמה בגין תוספת האשראי שנכפתה על הלקוח, הרי שלתכנון המס אין כל מקום מן הטעמים האחרים שיפורטו להלן.

294 בלשון הגמרא במסכת פסחים דף ק"ג ע"ג ב': "טוביה חטא וזיגוד מינגד?" (האחר חטא וחברו הוא שלקה?).

### ט(3) האם העברת כספים מן העסק למישור הפרטי מהווה אירוע מס?

125. כדי שתכנון המס יהא תקף לא די בכך שבמישור העסקי תוכר כהוצאה ריבית החובה ששולמה בגין האשראי, וגם לא די בכך שריבית הזכות הנצברת בתוכנית החיסכון תהא פטורה ממס, אלא יש צורך גם כי העברת הכספים מהמישור העסקי למישור הפרטי וחוזר חלילה לא ייחשבו כאירוע מס.
- אם מוטל מס בגין ה"דרך" שעוברים הכספים מנטילת האשראי בחשבון העסקי לבין השקעתו בתוכנית חיסכון בחשבון פרטי, או אם מוטל מס "בדרך חזרה" של הכספים מן החשבון הפרטי שבו נפתחה תוכנית החיסכון אל החשבון העסקי - הרי שחזרונו לנקודת המוצא ואין כל כדאיות כלכלית במעשה.
126. כתוצאה מכך רחה בית המשפט בעניין לניר<sup>295</sup> את טענת הבנק כי הלקוח נטל אשראי לשם השקעתו בתוכנית חיסכון מיוזמתו הוא ומשיקולי מס, וציין בהקשר זה:

הוסיף ב"כ הבנק והצביע בטיעונו על היגיון עסקי-לכאורה שמקורו בתוצאות המס הכרוכות במהלך: תשלומי הריבית על ההלוואה מוכרים לניכוי מחבות המס של החברה בעוד שתשלומי הריבית המופקים מתוכנית החיסכון בחשבון המערערים 2 ו-3 פטורים ממס.

אולם, הבנק מתעלם מהעובדה שהעברת כספים מן החברה למנהלים תיצור גם היא עצמה אירוע מס שראוי שיילקח בחשבון, ואם לא די בכך הרי שגם להעברת הסכומים שנפרדו מתוכנית החיסכון החזרה לחשבון החברה ישנן השלכות מיסוייות, מהן לא ניתן להתעלם.

127. כוונתו של בית המשפט בעניין לניר היא כי נטילת האשראי במישור העסקי משמעה כי כספים הגיעו לעסק. כדי שפירות כספים אלה יהיו פטורים ממס, מן ההכרח כאמור לפתוח את תוכניות החיסכון על שם אדם פרטי. נחוצה אפוא העברה של הכספים מן העסק לידי הפרט. העברה זו יוצרת אירוע מס, שכן ממה נפשך:
- אם הכספים מועברים לאדם המוגדר כבעל שליטה בעסק שהוא חברה, זוהי לכאורה חלוקת דיבידנד המחויבת במס לפי סעיף 2(4) לפקודת מס הכנסה.<sup>296</sup>

295 ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.). סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל.  
296 החיוב במס בגין חלוקת דיבידנד בוטל בהתאם למהותו של התשלום ובהתעלם מהכינוי שנתנו לו הצדדים. לעניין זה ר' למשל עמ"ה 575/75 ציביאק נ' פקיד השומה, פד"א ט' 154; ע"א 357/73 ברנשטיין נ' פקיד שומה, פד"א י" 7.

● אם, לעומת זאת, מועברים הכספים למנהל או לעובד אחר, או לבן משפחתם, הרי שחל סעיף 2(2) לפקודת מס הכנסה, הקובע כי מס הכנסה ישולם על הכנסה של אדם שהופקה ממקור שהינו "השתכרות או רווח מעבודה ומכל טובת הנאה או קצובה שניתנו לעובד ממעבידו... בין שניתנו לעובד במישורין או בעקיפין או שניתנו לאחר לטובתו". בהתאם לכך, מתן בספים מן העסק למנהלו או לבן משפחתו של המנהל יחויב במס הכנסה בידי המנהל, בהתאם לשיעורי המס החלים עליו באופן אישי.<sup>297</sup>

128. ודוק, במקרים אלה של הטלת מס בגין העברת הכספים מן המישור העסקי אל המישור הפרטי (כתשלום דיבידנד או כתשלום טובת הנאה לעובד), יחול המס לא רק על הריבית המופקת מתוכנית החיסכון אלא גם על הקרן של הכספים שהועברו מן העסק אל המנהל. נמצא, אפוא, כי חוסר ההיגיון הכלכלי שבפתיחת תוכנית חיסכון במישור האישי, מכספי אשראי הנלקח במישור העסקי, מתעצם והולך עקב שיקולי המס ואינו מצטמצם מחמתם. זאת מפני שבנוסף להפסד הכלכלי הנגרם מפערי הריבית המושגים על תוספת האשראי, מושת נטל מס נוסף בגין כל הסכום שהועבר.

129. עם זאת, נראה כי לא יושת מס על מלוא הסכום, באשר ניתן להגדירו כהלוואה של העסק לפרט שקיבל כספים אלה, שכן ייעודם של כספים אלה הוא לשוב אל החשבון העסקי עם פדיון תוכנית החיסכון לשם הקטנת החוב של העסק לבנק, וגם בתקופת הביניים משועבדת התוכנית לשם כך. הגדרת ההעברה מן המישור העסקי למישור הפרטי כהלוואה, מביאה לתחולתו של סעיף 3(ט) לפקודה, הקובע כי יש להטיל מס רק בגין הריבית הרעיונית שהופקה.

יתרה מזאת, נראה כי לנוכח העובדה כי הפרט משיב את ההלוואה כשהיא צמודה, ובמיוחד לנוכח העובדה כי הוא גם מחזיר לעסק את ריבית הזכות שנצברה בתוכנית החיסכון, אין בפגינו טובת הנאה החייבת במס. סעיף 3(ט) מטיל חבות במס רק אם מדובר בהלוואה של העסק לעובד או לבעל שליטה "ללא ריבית או ריבית נמוכה משיעור שקבע לעניין זה שר האוצר". מקום שבו העובד או בעל השליטה נדרש להשיב את הכספים כשהם צמודים ואף בצירוף ריבית הזכות שהניבה תוכנית החיסכון, אין חיוב במס מכוח סעיף 3(ט), וממילא לא יחויב העובד במס בגין ההפרש שבין ריבית החובה ששילם העסק לבנק לבין ריבית הזכות שהפיק הפרט והעביר לעסק. הגדרת ההעברה של הכספים מן המישור

297 עם זאת יצוין כי קיימת סיטואציה שבה העברת כספים מעסק לבעל שליטה בו אינה מהווה אירוע מס - בשותפות (סעיף 63 לפקודה), או בחברה משפחתית כהגדרתה בסעיף 64 לפקודה.

העסקי למישור הפרטי כהלוואה מונעת אפשרות לראות בהחזרת הכספים מן הפרט אל העסק אירוע מס, שהרי החזר הלוואה אינו מוגדר כאירוע מס. הנימוק שהובא בעניין לניר לשם סתירת תקפותו של תכנון המס אינו נראה לנו, אפוא, בכל הכבוד.

130. ואכן, גם בחינה של הדברים מזווית ראייה כלכלית מחייבת להגיע למסקנה כי אין לראות בהעברת הכספים מן העסק אל הפרט וחזר חלילה אירוע מס. הרי בפועל הפרט אינו מפיק טובת הנאה כלכלית כלשהי מן הכספים. הם מופקדים על שמו בתוכנית חיסכון המשועבדת להבטחת חובות העסק, ועם הגיע מועד הפדיון מועברים כספי התוכנית (קרן וריבית הזכות) במלואם בחזרה לחשבון העסקי. בהעדר רווח כלכלי לפרט ובהעדר תוכן כלכלי כלשהו להעברה - אין מיסוי.

131. דא עקא, שנקודה זו מעבירה אותנו אל בחינת השאלה: האם אכן ניתן להעניק פטור ממס לריבית הזכות הנצברת בתוכנית החיסכון ולראות בה כסף פרטי? או שמא יש לראות את הכספים בפריזמה הכלכלית שלהם - ככספי העסק, שממילא אינם נהנים מפטור ממס בגין ריבית הזכות?

#### ט(4) האם ההכנסה מריבית הזכות פטורה ממס?

132. נראה לנו כי הכספים שהעסק מקבל בהלוואה מן הבנק ומפקידם בתוכנית חיסכון הרשומה על שם הפרט - הם כל אותה עת כספי העסק ולא כספי הפרט. במישור המהותי אין מדובר בחלוקת דיבידנד מן העסק לפרט ואף אין מדובר בהלוואת הכספים מן העסק לפרט לשימושו של הפרט, שכן הפרט אינו זכאי לכסף ולא יראה אותו לעולם. מקור הכספים שהופקדו בתוכנית החיסכון באשראי שנטל העסק מן הבנק; תוכנית החיסכון משועבדת להבטחת האשראי שנטל העסק מן הבנק, ובסופו של יום, בעת פדיון תוכנית החיסכון, מושבים הכספים לחשבון העסקי.<sup>298</sup> למעשה אלה כספי העסק שלא הועברו באופן אמיתי לפרט. השימוש בשמו של הפרט כבעל החשבון נעשה באופן מלאכותי לשם פתיחת תוכנית החיסכון באצטלה הפטורה ממס.

מכיוון שבמישור המהותי אין אלה כספים פרטיים אלא כספי העסק,<sup>299</sup> נראה לנו כי גם אם נפתחה תוכנית החיסכון על שמו של מנהל העסק או בן משפחתו באופן פרטי, כביכול, אין הריבית בגינה פטורה ממס.

298 הדברים אנלוגיים להוראת סעיף 84 לפקודת מס הכנסה בנוגע להסבת הכנסות הניתנת לביטול. במקרה רנא ברור לגמרי כי תכלית הכספים היא לחזור אל החשבון העסקי עם פדיון תוכנית החיסכון - שאם לא כן, אין בפנינו התניית שירות בשירות כבר מטעם זה.

299 ר' גם ת.א. 940/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח', הע"ש 170 לעיל.

133. מטעם זה נראה לנו כי תכנון המס דלעיל אינו תקף, ואין פטור ממס החל בעת נטילת אשראי על שם העסק והשקעתו בתוכנית חיסכון בחשבון אישי של בעל העסק או של מי מטעמו. בהעדר פטור ממס בגין ריבית הזכות, שבים אנו לנקודת המוצא לפיה השקעת כספי אשראי בנקאי בתוכנית חיסכון משוללת כל היגיון כלכלי ולא ניתן להצביע על יתרונות מיסויים המצדיקים זאת.

134. אין תימה, אפוא, כי במקרים רבים שבהם העלה הבנק את הטענה כי הלקוח הוא שיום את פתיחת תוכנית החיסכון מכספי אשראי בנקאי מחמת שיקולי מס - נדחתה הטענה על ידי בתי המשפט. לסיכום העניין יפים דבריו של כב' הנשיא זיילר בעניין אמפיסל<sup>300</sup>:

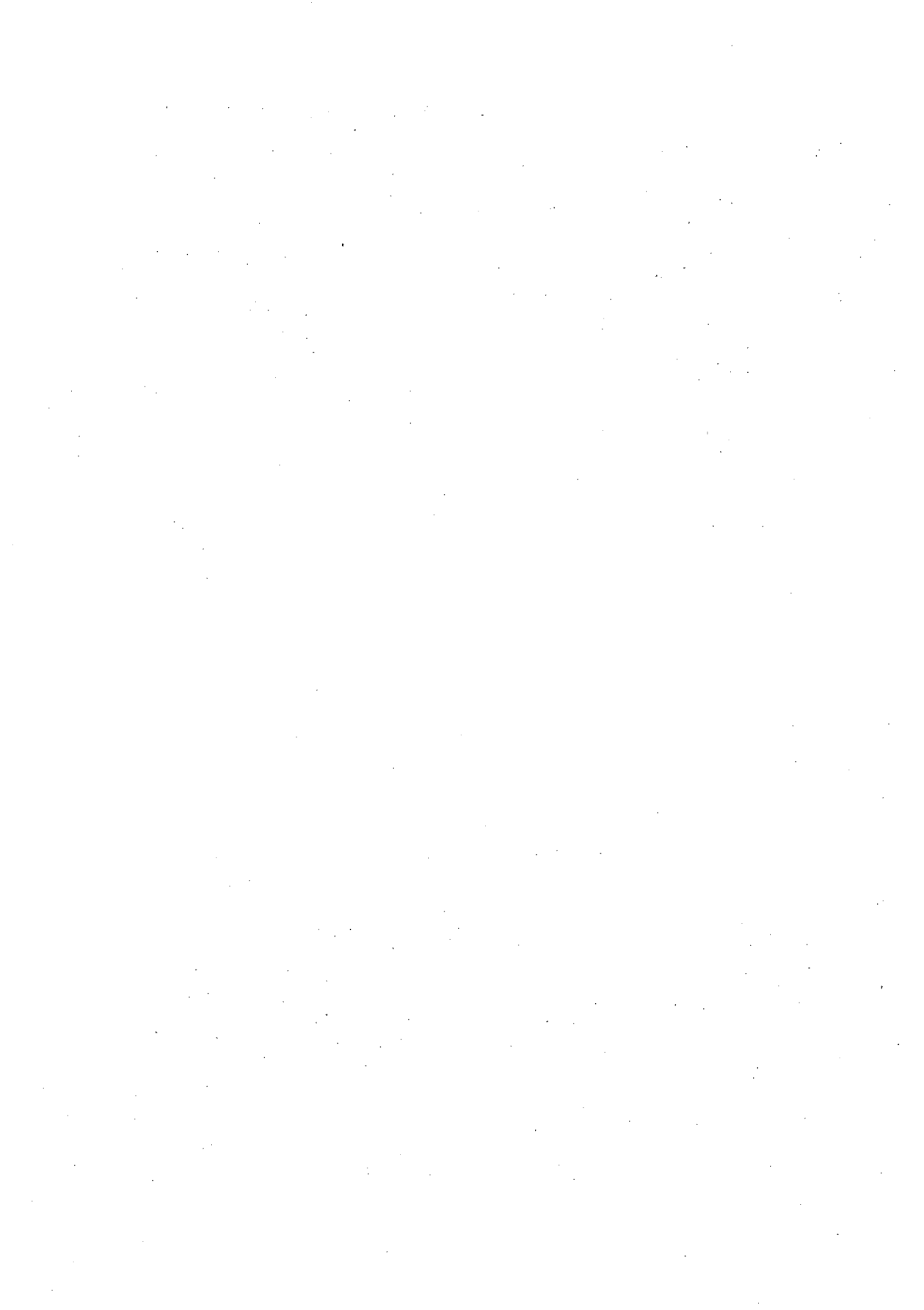
עוד הסביר המומחה שגם הטענה שובת הלב לכאורה, לפיה ריבית החובה היא הוצאה מוכרת לצורך מס הכנסה, בעוד ריבית הזכות פטורה ממס הכנסה, אינה חלה כשתוכניות החיסכון ממומנות מכספי העסק. אמור מעתה, שמכל זווית-ראיה רק כסיל פיננסי יזרוק כסף טוב אחרי כסף רע ויצור לעצמו חובות יקרים מאוד, כדי שיניבו לו תשואה כספית שלעולם (ולפחות: לפי הצפוי והמסתבר) תהיה קטנה מעלות גיוס הכסף.

300 ת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל. ור' גם: ת.א. (ב"ש) 269/89 אי. אי. אס. שירותי יבוא ויצוא בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 43 לעיל.

**פרק י:  
התיישנות**

---

- י(1) עקרונות כלליים
- י(2) סעיף 7 לחוק ההתיישנות
- י(3) סעיף 89(1) לפקודת הנזיקין





## י(1) עקרונות כלליים

135. במקרים רבים ממתין הלקוח זמן רב עד אשר הוא אזור עוז להגיש תביעה כנגד הבנקאי שלו, המזרים לו אשראי במשך כל השנים, ומעלה כנגדו טענה בדבר התניית שירות בשירות. לעתים חולפות יותר משבע שנים מעת פתיחת תוכנית חיסכון באשראי בנקאי ועד להגשת התביעה, ועל כן נוצר לכאורה מחסום של התיישנות.<sup>301</sup> שונה הדבר כאשר הבנק הוא התובע את הלקוח והאחרון מתגונן בטענת קיזוז או באמצעות הגשת תביעה שכנגד בטענה של התניית שירות בשירות. במקרה זה חל סעיף 4 לחוק ההתיישנות, הקובע לאמור:

בתובענה על תביעה שלא התיישנה [וכזו היא תביעת הבנק במקרה זה, א"ו] ... לא תשמע טענת התיישנות נגד קיזוז באותה תובענה ולא נגד תביעה שכנגד, כשהיא והתביעה שבאותה תובענה נושאן אחד או כשהן נובעות מאותן נסיבות.<sup>302</sup>

136. בפרק זה נראה, כי בדומה להתפתחות שחלה בפסיקה בסוגיית נטלי הראיה, חלה בפסיקה התפתחות רבה גם בסוגיית ההתיישנות, ככל שהדבר נוגע לטענות בדבר התניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי. נראה כי ביסוס הוראות סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), על רקע חובות האמון שחב הבנק ללקוח, ויחסי התלות של הלקוח בבנק, הביא לשינוי יסודי גם בתחום זה.

301 סעיף 5 לחוק ההתיישנות קובע: "תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התובענה". היום שבו נולדת עילת התובענה הוא היום שבו מתגבשות העובדות המהותיות המזכות את התובע בקיום החיוב כלפיו על ידי החייב. המועד הקובע אינו היום שבו נתגלו העדויות ו/או הראיות, או היום שבו נתגלתה סיבת הנזק, או המועד שבו גיבש התובע ידיעה אודות היקף הנזק וחומרתו. יום הולדת העילה הוא היום שבו היה התובע יכול לזכות בפסק דין אילו היה מגיש באותו יום תביעה לבית משפט ומוכיח את כל העובדות המהותיות. לעניין זה ר' ד"נ 32/84 עזבון וולטר נתן וויליאמס ז"ל נ' Israel British Bank (London), הע"ש 290 לעיל; וכן ר' ת.א. (ב"ש) 54/93 בנק הפועלים בע"מ נ' אחים סולימן הובלות והנפה בע"מ, דינים מחוזי כולד) 982 מפי כב' הנשיא א' לרון.

302 לעניין זה, בהקשר הספציפי של התניית שירות בשירות, ר' ת.א. (ת"א) 1097/92 מ. א. נתנאל חברה לבניין ועבודות ציבוריות בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם) וכן ת.א. (שלוש, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל. בת.א. (ת"א) 1127/92 פייבושביץ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם), הע"ש 25 לעיל, מציינן כב' השופט ר"ר ביינ: "אמנם סעיף 4 לחוק ההתיישנות מדבר רק על תביעה שכנגד ועל טענת קיזוז, אך לא הייתי מהסס להרחיב את היריעה גם כאשר מבחינה טכנית מדובר בתביעה נפרדת שהיתה יכולה להיות מוגשת גם כתביעה שכנגד וכאשר מדובר בנושא אחד או באותן נסיבות (והשווה לגישה ה"לא טכנית" לפרשנותו של סעיף 4 הנ"ל בע"א 289/65 רובינשטיין נ' רון, פ"ד כ' 10) 505 בע' 522-523), אלא שבמקרה הנדון כבר קבעתי ... כי המדובר בשני חשבונות נפרדים שהתנהלו בתקופות שונות והשאלות המשפטיות העובדתיות הן שונות".

ככלל מתבטא השינוי בשני המישורים המרכזיים של התשובות הניתנות בדרך כלל על ידי לקוחות הטוענים להתניית שירות בשירות ונתקלים במחסום ההתיישנות המועלה כנגדם על ידי הבנק.

(א) טענה אחת העוברת כחוט השני בפסיקה בעניין זה היא כי הייתה מעין תרמית מצד הבנק ביחס לכראיות פתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי, או למצער כי הלקוח לא היה מודע למשמעות הכלכלית של ההתניה האסורה.

לנוכח אי ידיעה זו על עילת התביעה טוען הלקוח כי רק במועד מאוחר, כבר בתקופת ההתיישנות, נודעה לו עילת התביעה ועל כן מתחיל מירויץ ההתיישנות לטענתו רק ממועד מאוחר זה. במישור הנורמטיבי נעשה בהקשר זה שימוש בהוראות סעיפים 7 ו-8 לחוק ההתיישנות, תשי"ח-1958 (להלן: 'חוק ההתיישנות'), העוסקים בתרמית ובהתיישנות שלא מדעת.<sup>303</sup> טיעון זה מועלה בדרך כלל על ידי הלקוח הבלתי מתוחכם, שאינו נעזר באנשי מקצוע, והמקבל באמון מלא כ"קושט דבר אמת" את דברי פקידי הבנק על הכראיות מבחינתו בפתיחת תוכניות חיסכון מכספי אשראי בנקאי. בכל הנוגע לטענה זו מתעוררת שאלה: אם אכן מדובר בכפייה של ממש מצד הבנק כלפי הלקוח, הכיצד זה לא היה הלקוח מודע לעילת התביעה? וכי יכול אדם לא להיות מודע לפעולה הנכפית עליו?<sup>304</sup>

303 הטענה מכוח סעיף 8 לחוק ההתיישנות הקובע כי "נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן, תחילת תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעו לתובע עובדות אלה" - אינה יכולה לעלות על ידי הלקוח המתוחכם, שכן הוא יכול לגלות את הנזק הנגרם לו בהתייעצות באנשי המקצוע שבהם הוא נעזר לעסקיו. כמו כן יתקשה להעלות טענה זו מי שפתיחת תוכניות החיסכון נכפתה עליו בכפייה ובאימים. ביחס למקרה בזה קבע בית המשפט בע"א 4600/91 מוסקוביץ ואח' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, פ"ד מח (3) 459, 459, בי כאשר טענת הלקוח היא שהוא נאלץ לפתוח תוכניות חיסכון והשקעות תוך כפייה ואימים, לא יוכל להישמע בטענה כי לא ידע על עילת התביעה, ועל הנזק שנגרם לו במשך זמן רב. בית המשפט ציין כי "בנסיבות בגון אלה אך טבעי הוא כי ינקוט אדם משנה זהירות בדבר תנועות חשבונו, וטענה סתמית כאילו לא נולד חשד בלבו עד חלוף שנים מספר - דינה להדחות". ברומה לכך ציין כב' השופט זפט בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל, כי "התובעת לא טענה שנעלמו ממנה העובדות המהוות את עילת התביעה. אם אכן נעלמו, לא טענה שהיה זה מסיבות שלא היו תלויות בה, ולא טענה שאף בזהירות סבירה לא יכולה היתה למנוע אותן. לא זו בלבד שהטענות לא נטענו, אלא שאילו נטענו צריך היה לדחותן שכן פשיטא שאילו תוכניות החיסכון נכפו על התובעת היתה מודעת לכפייה מעת התרחשותה".

304 בהקשר זה הפנינו להלכה הפסוקה בע"א 4600/91 מוסקוביץ ואח' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, בהע"ש 303 לעיל, ולת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל. ברומה לכך ר' ת.א. (ת"א) 77941/96 דותן נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, תקדין שלום (3) 1619, בו קבעה כב' השופטת י' שבה: "התובע אינו יכול למצוא מזור כנגד ההתיישנות בסעיף 8 לחוק, שהרי איננו יכול לטעון כי לא ידע שפתח תוכניות חיסכון, כי לא ידע כי הבנק כופה עליו את פתיחתן וכי אמצעי הכפייה נתגלו לו רק מאוחר יותר".

ביחס לכך נראה כי המעבר מהתבססות על אמות מידה סובייקטיביות, המציבות במרכז ההליך את עדות הלקוח בדבר הכפייה, אל עבר אמות מידה אובייקטיביות, המציבות במרכז ההליך את חוסר הכדאיות הכלכלית של פתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי, יוצר גמישות גם בהתייחס לסוגיית ההתיישנות. זאת מפני שהלקוח נשמע בטענת התניה של שירות בשירות גם אם לא בוצע אקט חריף וחד של כפייה מצד הבנק, וכל שנעשה הוא פעולה שאינה מותירה רישום עז של ייעוץ מצד הבנק בדבר כדאיות הפעולה ללקוח, או רמיזה כי מדובר בשירות שהבנק מעוניין שהלקוח ייטול למען יוכר כלקוח טוב של הבנק ולמען תישקל ביתר חיוב בקשתו לקבל אשראי.

(ב) טענה שנייה המועלית חדשות לבקרים בהקשר זה היא כי אותם טעמים שגרמו ללקוח להיעתר לדרישת הבנק, אשר כפה עליו ליטול את השירות שהסב נזקים, מנעו מן הלקוח גם את האפשרות הכלכלית להגיש את התביעה במשך זמן נוסף עד לחלוף התלות של הלקוח בבנק או עד לחלוף הכפייה. התלות בקיומו של אשראי בנקאי שוטף על ידי הבנק, המונעת אפשרות להתנגד לפתיחת תוכנית החיסכון בשעת מעשה, מונעת באותה מידה אפשרות להגיש תביעה ולהתנגד לכך גם לאחר מעשה, כל עוד הלקוח זקוק לאשראי מהבנק. משום כך טוען הלקוח כי יש למנות את תקופת ההתיישנות רק החל מן המועד שבו חדלה הכפייה או חדלה התלות.<sup>305</sup> טיעון זה מועלה בדרך כלל על ידי הלקוח העסקי אשר עסקו מבוסס על אשראי. לקוח זה מודע היטב למשמעות הכלכלית של המעשה, אבל דווקא על שום היותו עסק הניחן בתחכום מסוים מבחינה כלכלית הוא גם מבין מה יקרה אם יהרוס חלילה את יחסיו עם מי שמחזיק בצינור האשראי שלו, ובלשון כב' הנשיא זיילר בעניין אמפיסל:<sup>306</sup> "גאון פיננסי מבין טוב יותר מכסיל היכן מרוח הלחם ולהיכן יגיעו או יידרדרו נכסיו ורכושו אם לא ישכיל לרצות את המקור ממנו הוא שואב את הונו ואונו הכספי".

305 טענות אלו אינן סותרות זו לזו בהכרח, שכן יש מקרים שבהם הלקוח מאמין לבנק, וכמו כן נמנע מלבדוק - בהעדר נפקות מצדו לתוצאות הבריקה מחוסר אלטרנטיבה, שהרי הוא תלוי בבנק ואילו פתיחת תוכנית החיסכון הוצגה בפניו כתנאי לקבלת אשראי.

306 ת.א. 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימי יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח', הע"ש 98 לעיל.

(ג) ההתפתחות בפסיקה בהקשר זה ניכרת במיוחד בכל הנוגע לטענה זו, ובעוד שבעבר נמצאו דעות שונות בפסיקה, הרי שבעניין בוני התיכון<sup>307</sup> קבע בית המשפט העליון כי אכן עילת התביעה קמה אך ורק בעת שהלקוח משתחרר מן התלות אשר גרמה לו מלכתחילה להיעתר לדרישות הבנק ומנעה ממנו לאחר מכן להתנגד להן, או לתבוע בגינן.

137. נסקור להלן סוגיה זו ונסב את תשומת הלב להיבטים נוספים אשר יש להעלות בנוגע לטענת התיישנות המועלית ביחסי בנק לקוח:

(א) ככלל, ההתיישנות חוסמת את דרכו של תובע למימוש זכותו המהותית. מבחינה זאת היא בלתי צודקת ואף בלתי מוסרית.<sup>308</sup>

(ב) משום כך קיימת הנחיה של היועץ המשפטי לממשלה לפיה "נציג היועץ המשפטי לממשלה לא יטען טענת התיישנות בהליכים אזרחיים אלא באישור מראש של היועץ המשפטי לממשלה".<sup>309</sup>

(ג) הימנעות המדינה מלטעון טענת התיישנות, שיש בה כאמור אלמנט של חוסר הגינות, נובעת מחובות האמון המוגברות המוטלות עליה ביחסיה עם הפרט.

(ד) החלה של חובות אמון ביחסי בנק-לקוח, בדומה במידה מסוימת לחובות האמון החלים על הרשות הציבורית ביחסיה עם הפרט, מעוררת דעה לפיה יש מקום להחיל נורמה דומה גם לגבי העלאת טענת התיישנות על ידי בנק ביחסיו עם לקוחותיו.

307 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל.  
 308 ע"א 169/65 רשות הפיתוח נ' ירקוני, פ"ד יט(2) 598, 595; ע"א 611/77 שוביץ נ' עבדול רחמן, פ"ד לב(2) 70, 74-73; ע"א 244/81 פתאל נ' קופת חולים של ההתסדרות הכללית, פ"ד לח(3) 673, 678; ר"נ 36/84 טייכנר נ' אייר-פרנס, פ"ד מא(1) 589, 608.  
 309 הנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 51.006 מיום 1.4.69. הנחיה זו הוצאה על ידי היועץ המשפטי דאז, מר חיים כהן, לימים מ"מ נשיא בית המשפט העליון. בב' השופט ח' כהן נתן ביטוי לדברים גם בפסקי דין שיצאו מתחת ידו, כגון בעניין ע"א 169/65 רשות הפיתוח נ' ירקוני, הע"ש 308 לעיל, וכן ע"א 242/66 יעקובסון נ' גז, פ"ד כא(1) 85; ר' עוד בהקשר זה בספרו של השופט ז' יהודאי דיני התיישנות בישראל - תוך זיקה למשפט האנגלי והאמריקאי (1991) כרך א' עמ' 21-20.  
 לנוכח העובדה כי טענת ההתיישנות לוקה בחוסר הגינות, ציין שר המשפטים מר פנחס רוזן, בעת הצגת חוק ההתיישנות לקריאה ראשונה בכנסת (דברי הכנסת כב(2) תשי"ז 222): "לפי הוראת היועץ המשפטי לממשלה אין הממשלה נוהגת בדרך כלל לטעון טענת התיישנות בתביעות אזרחיות המוגשות נגדה... חוץ מהמקרים היוצאים מהכלל של תביעה טרדנית..."

(ה) יתרה מכך, הרציונל הטמון בהתיישנות של תביעות סוכם על ידי בית המשפט העליון בעניין מירל איסט אינווסטורס<sup>310</sup> באופן הבא:

דיני ההתיישנות מיועדים ליצור "איוון עדין" (כביטוי של השופט ברק) בין ענייניהם המנוגדים של התובע הפוטנציאלי ושל הנתבע הפוטנציאלי, תוך שמירת עניינו של כלל הציבור... בין מטרותיהם הבולטות של דיני ההתיישנות כלולה הדאגה, שיסודה בהגינות, לעניינו של הנתבע: לבל יהא צפוי, בלא הגבלת זמן, להיתבע בעניין נושן, לבל ייאלץ לשמר תחת ידו לנצח את הממון או הנכס, שבגינם אפשר שייתבע, או גם את המסמכים המהווים ראיה להגנתו. וכן כלולה בהם גם הדאגה לציבור, לבל יועסק בית המשפט בעניינים שנס-ליחם ופג טעמם, ושהתובע בהם היה מוחזק בעיני הרבים כמי שוויתר ומחל עליהם זה מכבר.

310 ע"א 675/87 מירל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת בע"מ, פ"ד (מג) 861, 870, ביחס לטענת התיישנות שהועלתה על ידי בנק כנגד לקוח. כמו-כן יצוינו בהקשר זה דבריו של כב' השופט מ' זילברג בע"א 158/54 דה-בוטון נ' בנק המזרחי בע"מ, פ"ד י' 687:

כמה פנים לה לתורה אוניברסלית זו בכמה טעמים, אמנה שלושה מהם הנראים לי כחשובים ביותר:

(א) הקושי לשמור זמן רב מידי על ראיות והוכחות. את השובר יאכלו העכברים כפי שנאמר בתלמוד (משנה, בבא-בתרא דף ק"ע עמ' ב') ועדים עלולים למות. לבן קובע כמעט כל מחוקק, כי כאשר התובע משהה את תביעתו אל מעבר לזמן מסוים, שהוא רואה אותו כרב מידי, זכאי הנתבע לכך כי בית המשפט יאמין לו על דיבורו ולא ידרוש ממנו הבאת ראיות מזימות...

(ב) כל שהייה ארוכה מידי, בהגשת התביעה, יש בה ריח של מחילה וויתור. בזה למשל מנמק המשפט העברי את ההתיישנות של תביעת הכתובה ע"י האלמנה "כל זמן שהיא בבית אביה" ובשל מחילה משוערת זו היא אינה יכולה לגבות כתובתה מן היורשים אחרי עובר 25 שנים (כתובות דף ק"ד עמ' א').

(ג) אחרון בסדר ולא במעלה, והוא טעם יותר מודרני, שמקורו נעוץ במהירות התנועה והחיים של התקופה החדשה. תפיסתו היא בעיקר כלפי תביעות הגובעות מתוך עסקי מסחר. בעולם המסחר המסחר של זמננו, חייב אדם כל שעה ושעה לדעת - מה הוא האקטיב ומה הוא הפאסיב שלו, ומה הם הכספים העומדים לרשותו לשם השקעה בעסקים חדשים. מן הדין הוא אפוא כי הוא לא יגרור אחריו זמן ממושך מידי, את "סבל העבר" שלו וכי לא יצטרך לשמור תמיד על זרבה מתה לפירעון חובות ישנים. זכאי הוא לדרוש גם מאת חברו-יריבו, שלא יתמהמה יותר על המידה במימוש תביעותיו.

ור' גם ע"א 369/57 נסברג נ' פלוס, פ"ד יג' 584, 587 מפי כב' השופט זוסמן, ע"א 522/71 מוריס בנין נ' אלברט בנין, פ"ד כח (2) 309; ע"א 506/82 זונטג נ' עזבון מנדלסון, פ"ד (מ) 113; ע"א 220/84 אגיוף נ' קיבוץ גבת, פ"ד מ' (1) 528 מפי כב' השופט ברק; ע"א 165/83 בוכריס נ' דיור לעולה בע"מ, פ"ד לח (4) 554; ד"נ 36/84 טייבנר נ' אייר-פרנס, הע"ש 308 לעיל; פרופ' י' ויסמן, "ההתיישנות והמדינה", משפטים י"ד (תשמ"ד-תשמ"ה) עמ' 1.

(1) הקושי הראייתי לנהל תובענה לאחר חלוף זמן ממושך מהווה אפוא טעם מרכזי למחסום ההתיישנות. שיקול זה של שמירה על מסמכים - הוא מטבע הדברים פחות דומיננטי כאשר מדובר בבנק, הערוך לשמור על תיעוד של הלקוח למשך זמן רב. לבנק אין קושי ממשי באחסון המידע ובאחזורו, והוא גם גובה עמלות מן הלקוח בגין כך.

(2) אכן, במישור הראייתי מתעורר קושי בניהול תובענה לאחר חלוף שנים כתוצאה מן הצורך לשמוע עדים כל עוד הם בנמצא וזיכרונם מן האירועים הוא זיכרון חי. קושי זה קיים גם כאשר הנתבע הוא בנק. אך בהקשר זה נראה כי הקושי מוקהה בכל הנוגע להתניית שירות בשירות לנוכח המעבר מאמות מידה סובייקטיביות לאמות מידה אובייקטיביות, המעבירות את הזירה הראייתית מעדים המתייחסים לאירוע ממוקד של התניה אסורה אל עבר בחינת ההיגיון הכלכלי שבפעולה.

(ח) בנוסף לכך יש להביא בחשבון, כי בניגוד למעשי עוולה בעלי אופי חד-פעמי (רשלנות רפואית, תאונת דרכים וכיו"ב), הרי שמערכות היחסים בין בנק ללקוח נמשכות זמן רב בדרך כלל. הגנה דינית של התיישנות עלולה להקטין את רמת הזהירות ושמירת האמונים של הבנק כלפי לקוח המצוי במצב נמשך של תלות באשראי בנקאי, שכן במקרה זה עלול הבנקאי להניח כי יכולתו לוודא כי העוולה תמשך לאורך שנים תעטה עליו את חסותו והגנתו של חוק ההתיישנות.

138. ההדגשה על חובות האמון בבסיס ליחסי בנק לקוח עשויה (או עלולה) ליתן את אותותיה גם במישור טענות ההתיישנות, בשאלה מועלות על ידי בנק כנגד לקוחו. לדברים אלה עשוי להיות משקל רב בכל הנוגע לטענות של לקוחות מכוח סעיף 7 לחוק ההתיישנות, אשר עד כה נדחו בדרך כלל על ידי הפסיקה, כפי שנראה להלן.

## (2) סעיף 7 לחוק ההתיישנות

139. סעיף 7 לחוק ההתיישנות תשי"ח-1958 קובע לאמור:

הייתה עילת התובענה תרמית או הונאה מצד הנתבע תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעה לתובע.

הגיונו של סעיף זה מובהר על ידי בית המשפט העליון (כב' השופט מצא) בעניין מידל איסט אינווסטורס<sup>311</sup> בכך, שכל הטעמים המצויים בבסיס ההתיישנות, שהם טובים ונכוחים ביחס לכל התובענות כולן,<sup>312</sup> אינם טובים ואינם נכוחים ביחס לתובענות שעילתם תרמית. כללי ההתיישנות לא נועדו להגן על הרמאי וליתן לו אפשרות לחסות בצל ההתיישנות, ואף לציבור אין עניין להחיל את הגנת ההתיישנות ביחס לרמאים. ובלשון בית המשפט:

וכי מוטל עלינו מטעמי "הגינות" כביכול לדאוג את דאגתו של רמאי שדבר תרמיתו לא נחשף אלא כעבור שנים הרבה? וכלום עניינו של הציבור איננו תומך דווקא בהוקעת הרמאי על מעלליו ולו גם כעבור זמן?<sup>313</sup>

בהקשר זה מצוין כב' השופט ז' יהודאי בספרו דיני התיישנות בישראל<sup>314</sup> כי חברה נאורה סולדת ממעשי תרמית או הונאה ומגוננת על האיש התמים לבל ייזוק על ידי הרמאי. על כן כלל הוא שאין החוטא נשכר. החברה מעוניינת להביע את סלידתה כלפי הרמאי ולהעמידו לדין במישור הפלילי כדי שיבוא על עונשו למען יירעו האחרים וייראו, ובנוסף לכך, במישור האזרחי באה החברה להגנתו של קורבן התרמית במתן הסעד גם אם חשף את התרמית כעבור זמן. סעיף 7 לחוק ההתיישנות נועד על כן להבטיח לתובע שכזה, כי לא יינעלו בפניו שערי בית המשפט עקב עבור הזמן, כל עוד הוא לא ידע על מעשה התרמית או ההונאה.<sup>315</sup>

- 311 ע"א 675/87 מידל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת בע"מ, הע"ש 310 לעיל.
- 312 נראה כי הכוונה לרוב רובן של התובענות ולא לכולן, שכן יש תובענות אשר לגביהן לא ניתן להעלות טענת התיישנות. ר' בהקשר זה ע"א 217/86 שכטר נ' אבמץ בע"מ, פ"ד מד(2) 846, 864-865, בו מונה כב' השופטת נתייה את הטעמים השונים של התיישנות וקובעת כי "אף אחד משיקולי מדיניות אלה אינו תופס בבקשה לביטול פטנט".
- 313 בית המשפט מפנה בהקשר זה לחיבורו של ד"ר מ' חשין "התיישנות", דיני הנזיקין - תורת הנזיקין הכללית (הוצאת מגנס, מהדורה שנייה, תשל"ז), עמ' 718, 725 וכן למאמרו של פרופ' ג' טדסקי "הנטל ובעיית האונס והסיכול" משפטים ט"ז 335, 367.
- 314 ז' יהודאי דיני התיישנות בישראל - תוך זיקה למשפט האנגלי והאמריקאי, הע"ש 310 לעיל, בעמ' 190.
- 315 בע"א 238/94 א.ק.י. נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 276 לעיל, דחה כב' השופט בר-אופיר טענה של התיישנות שהועלתה בין השאר כנגד טענה על התניית שירות בשירות, באומרו: מכיוון שמדובר כאן בתובענה הנסמכת על טענות מירמה, נראה לי כי יש מקום לאפשר למערערים לטעון ולהוכיח את הנזקים שנגרמו להם מאז פתיחת חשבונות החיסכון נושא דיונו ועד למתן פסק הדין. הטעם לכך הוא, שאם מוכיח תובע בתובענה אזרחית טיעוני מירמה והטעיה העולים מתובענתו, אין לתת לנתבע פרס ולאפשר לו ליהנות ממעשי מירמה שביצועם נטען ויוכח כלפיו, גם אם אלה בוצעו לפני שנים רבות.

140. להחלת סעיף 7 לחוק ההתיישנות ביחס לטענות על התניית שירות בשירות משמעות רבה, מפני שלפי סעיף זה מתחיל מירוף ההתיישנות רק למן העת שבה נודע בפועל ללקוח דבר התרמית. העובדה שהלקוח התרשל בהשגת ידיעה זו ולא פנה למומחים וליודעי ח-ן, אף שהיה מקום לחשד מצדו, אינה עולה כדי ידיעה של עילת התובענה לצורך תחילת מניין תקופת ההתיישנות, ויש צורך בידיעה ממשית וסובייקטיבית.<sup>316</sup>

141. עניינו של סעיף 7 לחוק ההתיישנות הוא בתרמית על רקע של הטעיה זדונית להתקשר בחוזה, שהינו ככל הנראה הסוג השכיח ביותר של תרמית שהדין נדרש לו.<sup>317</sup> אולם בית המשפט הוסיף וקבע בעניין מידל איסט אינווסטורס,<sup>318</sup> כי תחולתו של סעיף 7 לחוק ההתיישנות איננה מוגבלת לעילות שיסודן בעוולת התרמית,

316 כך מציין כב' השופט מצא בע"א 675/87 מידל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת בע"מ, הע"ש 310 לעיל, בעמ' 870:

באמירה "נודעה לתובע", בהקשרו של הסעיף הנדון, לא יכול היה המחוקק להתכוון אלא לידיעה שהיווצרותה בפועל מהווה עובדה ממשית; משמע, שבעצם זמינותה של הידיעה על התרמית, ידיעה שהתובע התרשל בהשגתה, לא סגי. פרשנות זו מתחייבת מהשוואת הוראותיהם של הסעיפים 7 ו-8 לחוק ההתיישנות. לפי האמור בסעיף 8 נדחית תחילתה של תקופת ההתיישנות (שמועדה הרגיל קבוע, כאמור, בסעיף 6), אם "נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן..." תובע המבקש להסתמך על סעיף 8, איננו יוצא ידי חובה בעצם ההוכחה, שהעובדות המהוות את עילת תובענתו נעלמו ממנו, אלא מוטל עליו גם להוכיח שהעובדות נעלמו ממנו מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא היה בידו למנוע סיבות אלו ... בסעיף 7 אין זכר לאיזוה מן התנאים הנוספים שבהם מותנית תחולתו של סעיף 8, והשוני הגלוי לעין בין נוסחיהם של שני הסעיפים אי-אפשר לו שיהא חסר משמעות. יתר על כן: בשלילת פירושו המיוחד, השונה, של מושג הידיעה, האמור בסעיף 7, יש גם משום שלילת טעמו הקיומי של סעיף 7 כולו. אם האמירה "נודעה לתובע התרמית" תהא עשויה להתפרש גם ככוללת ידיעה זמינה, שבנקיטת אמצעים סבירים היה בידי התובע להשיגה אך הוא התרשל בהשגתה, מה בצע לנו בסעיף 7, מכול וכול?! הלוא אף תרמית ואונאה הינן בכלל העובדות המהוות את עילת התובענה, ואם נעלמו מן התובע די היה לנו - אי-למלא סעיף 7 - בהסדרו של סעיף 8. בא סעיף 7 להשמיע כי תנאי ההתיישנות של תובענה שעילתה תרמית או אונאה שונים מתנאי ההתיישנות של כל תובענה אחרת. הסדרו של סעיף 7 שונה, עקרונית, מהסדרו של סעיף 8; ומקום שסעיף 7 חל - סעיף 8 איננו יכול לחול.

לעניין זה ר' ג. ת. א. (י-ם) 725/89 משה קול נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 114 לעיל, בו דחה בית המשפט טענת התיישנות עת שהלקוח לא ברק את חשבונותיו, אף שחשד בפעילות פסולה בהם. בית המשפט קבע:

מקום לברק בית בעניין חשבונותיו והטיפול בהם היה גם היה. ואולם, נכון לאותה עת הדברים עדיין לא הגיעו לידיעה ממשית וסובייקטיבית ואף אם תאמר שהתובע התרשל, שכן יכול היה כבר אז לגלות את התרמית וההונאה כלפיו תוך שימוש ואמצעים סבירים, אין בכך די לפתיחת מרוץ ההתיישנות.

317 ר' ע' בר-שירה, "התרמית", דיני הנזיקין - העולות השונות (דוצאת מכון סקר, תשל"ט), עמ' 7.  
318 ע"א 675/87 מידל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת בע"מ, הע"ש 310 לעיל, בעמ' 869 לפסק הדין.



כמשמעה בסעיף 56 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש], וסעיף זה משתרע על כלל עילות התרמית וההונאה, יהא אשר יהא המקור המשפטי הקובע את סיווגו: נזיקי, חוזי, מנהלי, או אחר.

עם זאת, בעניין איטר<sup>319</sup> נדחתה טענת הלקוח ליישום סעיף 7 לחוק ההתיישנות ביחס לטענה על התניית שירות בשירות. בית המשפט הבהיר כי המשמעות של המונחים "תרמית" ו"הונאה" לצורך סעיף 7 לחוק ההתיישנות היא זו המקובלת בשפת היום-יום, ועניינם עיוות המציאות והצגת מצגים שקריים. השימוש במונחים אלה מבטא תפיסה לפיה עושה המעשים נהג בידועין בחוסר יושר כלפי זה שאליו כווננו. משום כך, אם הבנק אינו מסתיר מן הלקוח את חוסר הכדאיות הכלכלית ללקוח בפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי, אלא שהוא כופה על הלקוח לעשות כן בתנאי לקבלת אשראי אחר הדרוש לו, הרי שמדובר במעשה אסור - אך לא בתרמית. ללקוח לא תעמוד על כן במקרה זה ההגנה הקבועה בסעיף 7 לחוק ההתיישנות.<sup>320</sup>

142. בהקשר זה נראה להעיר כדלקמן:

(א) עובדתית - התניית שירות בשירות איננה מוגבלת למקרה שבו הבנק כופה על הלקוח הר כגיגית תוך הבהרה בי מדובר בנטל כלכלי שאינו כדאי מבחינתו. על פי רוב הבנק אינו מבהיר ללקוח את אי הכדאיות הכלכלית שבמעשה ואף הכפייה אינה נעשית באופן ברוטלי, המבהיר ללקוח כשלעצמו כי מדובר בפעולה המזיקה לו. בדרך כלל ההתניה נעשית על

319 בת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 48 לעיל, מצייני כב' השופט זפט בהקשר זה:

כתב התביעה אינו מייחס לבנק תרמית גם לא אונאה (ר' זוסמן, סדר הדין האזרחי, מהדורה 7, סעיפים 221-222 וע"א 2732/94 מתחים מתקני השמל לתעשיה בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (לא פורסם)); בפיית פתיחת תוכניות חיסכון הינה מעשה אסור, אך אינה מעשה תרמית, גם לא מעשה אונאה. גם התניית המשך מתן אשראי בפתיחת תוכניות חיסכון הינה מעשה אסור על פי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) התשמ"א-1981, אך אינו עולה כדי תרמית או אונאה. לא אנסה להגדיר באופן ממצה את המונחים: תרמית ואונאה. הנחתי היא שיש לייחס למונחים אלו את המשמעות המקובלת בשפת יום-יום. עניינם של רמאות ואונאה - עיוות המציאות והצגת מצגים שקריים. השימוש במונחים אלו לציון התנהגות מבטאת את התפיסה שעושה המעשים נהג בידועין בחוסר יושר כלפי זה שאליו כווננו המעשים. בהנחה שהבנק נהג שלא כדיון כלפי התובעת... אין לראות בהתנהגות הבנק רמאות אף לא אונאה.

320 לעומת זאת ר' בת.א. (י-ם) 725/89 משה קול נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 114 לעיל, בו הוחל סעיף 7 לחוק ההתיישנות ביחס לטענה בדבר התניית שירות בשירות, לאור הילכת ע"א 675/87 מודל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת בע"מ, הע"ש 310 לעיל.

ידי הבנק כשהוא מתנהל על מי מנוחות. במקרים מסוימים אף נעשית ההתניה באופן שהבנק מודיע ללקוח כי פתיחת תוכנית החיסכון היא צעד כדאי לו.<sup>321</sup> במקרה אחרון זה ברור כי בפנינו תרמית, כמובנה לעניין סעיף 7 לחוק ההתיישנות.

(ב) משפטית - יחסי הבנק והלקוח הם יחסי אמון מיוחדים, כאשר הלקוח רואה בבנק גורם מקצועי ומיומן, וסומך על שיקול דעתו. הלקוח מניח וזכאי להניח כי הבנק הוא גורם אמין ומנוסה שלא ייעץ לו לנקוט צעדים שאינם נכונים מבחינה כלכלית. נראה כי ניצול של הבנק את מעמדו זה לצורך התניית שירות בשירות, עולה כדי "הטעיה" במובן הרחב שניתן למונה זה בהקשר של סעיף 7 לחוק ההתיישנות, בעקבות פסק דין מידל איסט אינווסטורס.<sup>322</sup> לצורך סעיף 7 לחוק ההתיישנות די בכך שהבנק מפר את סעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). העוסק בהטעיה במעשה או במחדל. ואכן, בעניין א.ק.י. מבהיר כב' השופט בר-אופיר כי המונח "תרמית" ו"הונאה" לצורך סעיף 7 לחוק ההתיישנות אינו מתייחס רק לתרמית לפי סעיף 56 לפקודת הנזיקין - אלא גם לאי גילוי נאות של עובדות אשר חובות האמון מחייבות את הבנק לגלותן ללקוח.

143. נמצא, אפוא, כי יש לטווג את המקרים שבהם מועלית טענה בדבר התניית שירות בשירות על ידי לקוח כנגד הבנק לשלושה מצבים:  
האחד, תם - זהו הלקוח שהאמין לייעוץ אשר יצא מפרשות מפי פקיד הבנק לפיו "כדאי לו לפתוח תוכנית חיסכון מכספים שיעמיד לו הבנק". במקרה זה בפנינו הטעיה פשוטה שנעשתה באמצעות מעשה פוזיטיבי של הבנק, וממילא חלה הוראת סעיף 7 לחוק ההתיישנות, כפשוטה.  
השני, שאינו יודע לשאול - זהו הלקוח אשר לא הוטעה באופן פוזיטיבי ביחס לכדאיותה כביכול של פתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי. הוא לא שאל והבנק לא ענה. אך הבנק ראה אותו טועה ולא זו בלבד שלא העיר לו למען יתקן את הטעות, אלא אף התנה שירות בשירות. במקרה זה חל סעיף 7 לחוק ההתיישנות לאור חובות האמון המיוחדות המוטלות על הבנק.

321 כפי שאירע למשל בת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים, הע"ש 67 לעיל.  
322 בת.א. (שלוש ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני ואח', הע"ש 46 לעיל ובת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים, הע"ש 67 לעיל, קבע בית המשפט כי על הבנק מוטלת החובה לייעץ ללקוח ולהפנות את תשומת לבו לנזק הטמון בפתיחת תוכניות חיסכון בכספי אשראי בנקאי. מחדלו של הבנק לעשות כן מהווה, בהתאם לפסקי דין אלה, עילה להחלת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981.

השלישי, חכם - זהו הלקוח המתוחכם, בין מכוח חכמתו הוא ובין מכוח חכמתם של הגורמים שבהם הוא רגיל להתייעץ. לקוח זה מודע לחוסר הכדאיות של פתיחת תוכניות חיסכון מכספי אשראי בנקאי, ולגביו לא חל סעיף 7 לחוק ההתיישנות. עם זאת, רווח והצלה כנגד טענת ההתיישנות של הבנק עשויה לעמוד ללקוח זה ממקום אחר, הלא היא הוראת סעיף 89 (1) לפקודת הניזקין, בשילוב עם חובות האמון המוטלות על הבנק - כפי שנראה מייד להלן.

### (3) סעיף 89(1) לפקודת הניזקין

144. סעיף 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 קובע כי דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק הבנקאות (שירות ללקוח), כדין נזק שמותר לתבוע עליו פיצויים על פי פקודת הניזקין. לעניין זה אף אין נפקא מינה אם הנזק נגרם במישרין או בעקיפין.

כתוצאה מהוראות סעיף 15 הנ"ל טענו לקוחות כי תביעתם מכוח עילה של התניית שירות בשירות על ידי התאגיד הבנקאי, המהווה עוולה מכוח סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, היא תובענה נזיקית. מכיוון שכך חל בהקשר זה, לטענתם, סעיף 89 לפקודת הניזקין [נוסח חדש]<sup>323</sup> הקובע לאמור:

לעניין תקופת ההתיישנות בתובענה על עוולות - "היום שנולדה עילת התובענה" הוא אחד מאלה:

- (1) מקום שעילת התובענה הוא מעשה או מחדל - היום שבו אירע אותו מעשה או מחדל; היה המעשה או המחדל נמשך והולך - היום שבו חדל.

323 בע"א 4600/91 מוסקוביץ ואח' נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, בהע"ש 303 לעיל, ביקש הלקוח להיבנות מהוראת סעיף 89 (2) לפקודת הניזקין, לפיה בתובענה על עוולות נזיקיות תחל תקופת ההתיישנות "מקום שעילת התובענה היא נזק... לא נתגלה הנזק ביום שאירע - ביום שבו נתגלה הנזק, אלא שבמקרה אחרון זה תתיישן התובענה אם לא הוגשה תוך עשר שנים מיום אירוע הנזק". דא עקא, שביט המשפט דחה טענה זו בדבר התיישנות שלא מרעת במישור העובדתי - כשם שדחה באותו מקרה את טענת הלקוח מכוח סעיף 8 לחוק ההתיישנות. כמו כן נקבע שם, כי מכיוון שעיקר התביעה באותו מקרה היה חוזי, הרי שאין להיוקק לסעיף 89 לפקודת הניזקין העוסק בתביעה נזיקית. נראה כי מסקנה זו נבעה מניסוח לא מוצלח של כתב התביעה שמנה עילת חויות בלבד. לעומת זאת, בע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל, מפנה בית המשפט לסעיף 89 (1) לפקודת הניזקין, בהקשר של התניית שירות בשירות, לנוכח העובדה כי "החברה ביססה את תביעתה גם על עוולה נזיקית - הלא היא הפרת חובה חקוקה. זאת ועוד אחרת, חוק הבנקאות עצמו מאשש את הזיקה של התביעה על פי החוק אל פקודת הניזקין; סעיף 15 לחוק [הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, א"ו] מורה ש"דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק זה... כדין נזק שמותר לתבוע עליו פיצויים על פי פקודת הניזקין".

בעקבות הוראה זו נטען כי מעשה הנזיקין בגין פתיחת התוכנית לא הסתיים עם פתיחתה של התוכנית אלא נמשך לכל אורך קיום התוכנית עד לפדיונה.<sup>324</sup>

145. הטענה האמורה נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי בתל אביב בעניין יאיר ש. שווק<sup>325</sup> בו קבעה כב' השופטת ד"ר ד' פלפל כי "על פי פשוטו של הסעיף [הכוונה לסעיף 5 לחוק ההתיישנות, א"ן] ועל פי פשוטו של פסק הדין [הכוונה לפסק הדין בעניין עזבון וויליאמס,<sup>326</sup> א"ן], עולה, כי המועד הרלבנטי ליצירת עילת התובענה הוא יום היווצרה ולא המועד הסופי בו גובש מלוא הנזק. מועד זה היה ביום פתיחת תוכניות החיסכון, ולא ביום פירעונן". עם זאת קבע בית המשפט כי תיתכנה נסיבות שבהן תוגדר העוולה של התניית שירות בשירות כעוולה מתמשכת, כך שהתגבשותה הסופית של העילה תיווצר ביום פדיון תוכנית החיסכון, זאת אם מתקיימים באותו מקרה נסיבות מעין אלו ששררו בעניין אי.וו.טי.אר,<sup>327</sup> בו קבע כב' השופט ד"ר בייז:

אני סבור שניתן לומר לפחות בשלב זה שהאיום בהפסקת האשראי לא היה מעוגן בנקודת זמן אחת, אלא הלך והתמשך... אם יש באיום זה משום כפיה, הרי שהיא הלכה ונתמשכה כל עוד נזקקו התובעות לאשראי. הרעיון שבפיה עשויה להיות בעלת אופי מתמשך, מוצא לו ביטוי בסעיף 20 סיפא לחוק החוזים. פניה לערכאות בנסיבות המקרה לא היתה לכאורה מעשית... ניתן לומר אפוא שהעילה המבוססת על כפיה, נולדה רק לאחר שפסקה הכפייה. לפיכך אין בשלב זה למחוק עילה זו מפאת התיישנות.

146. בדומה לכך, ציין בית המשפט בעניין א.ק.י.<sup>328</sup> כי בית המשפט קמא באותו עניין (כב' השופט צ' גורפינקל) קיבל את טענת ההתיישנות וקבע כי גם אם פתיחת התוכניות נגועה במרמה, גובשה עילת התביעה ביום פתיחת התוכניות, ואין המדובר בנזק מתמשך, שכן התוכניות נפתחו באמצעות אקט חד-פעמי ולא בתשלומים לשיעורין. בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור בעניין זה ברוב דעות, ודחה את טענת ההתיישנות, לאור הוראת סעיף 7 לחוק ההתיישנות, מבלי לדון בשאלת תחולתו של סעיף 89 לפקודת הנזיקין.

324 טענה זו התקבלה למשל בת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל.

325 ת.א. (ת"א) 68/93 יאיר ש. שווק בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ - סניף חדרה, הע"ש 200 לעיל.

326 ד"נ 32/84 עזבון וולטר נתן וויליאמס ז"ל נ' Israel British Bank (London), הע"ש 290 לעיל.

327 ת.א. (חיפה) 1060/93 אי.וו.טי.אר. בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 113 לעיל.

328 ע"א 238/94 א.ק.י. נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הע"ש 276 לעיל.

147. בעניין **בוני התיכון**<sup>329</sup> קבע בית המשפט המחוזי (כב' השופט י' טימור) כי יום הולדת העילה הוא יום אילוץ הלקוח לפתוח תוכנית חיסכון. התביעה איננה על יתרת החשבון אלא על עצם פתיחתו, ועל כן נדחתה התובענה מכוח התיישנות לגבי תוכניות חיסכון שנפתחו למעלה משבע שנים לפני הגשת התובענה. כאן התחולל המהפך הגדול בבית המשפט העליון, לנוכח ניתוח סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, כמושתת על יחסי התלות המיוחדים הקיימים בין הלקוח לבין הבנק. בית המשפט העליון קבע כי מדובר בעילה נמשכת, וכי מירוץ ההתיישנות אינו מתחיל בעת פתיחת התוכנית, ואף לא בעת פדיונה - אלא רק בעת ש"פסקו התנאים שהעניקו לבנק את הכח הכלכלי העדיף", דהיינו בעת שחדלו יחסי התלות בין הלקוח לבנק.

148. בית המשפט העליון קבע בעניין **בוני התיכון**<sup>330</sup> בהקשר זה כדלקמן:

הרקע להתניית שירות הוא הכוח הכלכלי העדיף המופעל על ידי הבנק כלפי הלקוח. כוח עדיף זה ביקש המחוקק לנטרל על ידי הטלת איסור על התניית שירות בשירות (א' וינרוט וב' אדלשטיין 'התניית שירות בשירות על-ידי תאגיד בנקאי' (תשנ"ו-1996) בעמ' 12; ע"א 4644/91 משה כובשי חברת תובלה ותעבורה בע"מ נ' בנק הפועלים, פ"ד מט (1) 617).

הלחץ המופעל על ידי הבנק אינו עולה כדי כפייה במובן סעיף 17 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, אלא די בלחץ "עדין" בהרבה...

עם זאת, באשר לסוגיית ההתיישנות, אפשר ללמוד עליה מדין הכפייה:

המתקשר, עליו נכפה החוזה, רשאי לבטלו תוך זמן סביר לאחר שנודע לו שפסקה הכפייה (סעיף 20 לחוק החוזים). מכאן אפשר ללמוד כי גם לגבי הלקוח, שנכנע להתניית שירות בשירות, עילת תביעתו נוצרת עם הפסקת הלחץ הכלכלי ולא עם עשיית העסקה.

329 ת.א. (מחוזי ב"ש) 279/92 **בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ**, הע"ש 206 לעיל.  
330 ע"א 6505/97 **בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ**, הע"ש 63 לעיל.

במלים אחרות, כל זמן שהבנק מתנה את העמדת האשראי לחברה בהמשך קיומן של תוכניות החיסכון ובהמשך הפקדת כספים אליהן, מרוץ ההתיישנות טרם יחל. בנסיבות המקרה הנדון, הטענה היא כי הבנק אילץ את החברה להמשיך ולהחזיק בתוכניות החיסכון גם לאחר פתיחתן... ולכן, מרוץ ההתיישנות החל רק במועד בו נפסקה בפועל התניית השירות בשירות אחר, דהיינו, פסקו התנאים שהעניקו לבנק את הכוח הכלכלי העדיף.

חיוק לעמדה זו ניתן למצוא אף בסעיף 89 (1) לפקודת הנזיקין [נוסח חדש].

149. בהתאם לפסיקה זו יוכל להתגונן מפני טענת ההתיישנות המועלית על ידי הבנק גם הלקוח המתוחכם, המודע היטב לחוסר הכדאיות הכלכלית שבפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי, ואינו יכול לחסות תחת סעיף 7 לחוק ההתיישנות. כמו כן יוכל להעלות טענה זו גם הלקוח הנתקל בלחץ ישיר מצד הבנק, המבדיר לו מפורשות משום מה מוכנס הוא לחופה זו של התניית שירות בשירות, כך שאין בידו לחסות תחת סעיף 8 לחוק ההתיישנות. הלקוח יוכל להתגבר גם במקרים אלה על טענת ההתיישנות, לנוכח הוראת סעיף 89 (1) לפקודת הנזיקין. הוא יוכל לטעון כי מדובר בעוולה נמשכת מצד הבנק המסתיימת רק במועד שבו חדלה התלות שלו בבנק, ואף שפתיחת תוכנית החיסכון נעשתה באקט חד-פעמי ולא בסדרת מעשים נמשכים הוא היה מנוע, מבחינה כלכלית, מלעמוד על זכויותיו, כל עוד היה תלוי בבנק. נמצא כי גם בסוגיה זו, של טענת ההתיישנות, נתנה את אותותיה זווית הראייה הכוללת בדבר יחסי בנק לקוח כיחסי תלות מיוחדים, וחל שינוי דרמטי בפסיקה בעניין זה.

**פרק יא:**  
**הקוגנטיות של חוק הבנקאות (שירות ללקוח)**

---

יא(1) ויתור מראש  
יא(2) ויתור בדיעבד





150. האם ניתן להתגבר על הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) באמצעות החתמת הלקוח על טופס ויתור שלפיו הוא מוותר על כל טענה ותביעה מכוח סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), או שלפיו ידוע לו כי הריבית שהוסכמה עמו מותנית בכך שלא יעורר טענה כאמור, וכי אם יעשה כן יהא שיעור הריבית המוסכמת גבוה יותר?

151. שאלה זו עשויה להתעורר בכמה סיטואציות:

- (א) כאשר טופס הוויתור נחתם מראש בעת פתיחת החשבון או בעת נטילת האשראי.
- (ב) כאשר טופס הוויתור נחתם בדו"ע בדאי לאחר שהתניית השירות בשירות כבר בוצעה.
- (ג) כאשר נחתם בין הצדדים הסכם, במסגרת התדיינות משפטית, כחלק מהסדר פשרה.

### יא(1) ויתור מראש

152. במקרה שבו נחתם טופס ויתור מראש בעת פתיחת החשבון או בעת נטילת האשראי, ברור כי אין לו כל תוקף, לנובח הוראת סעיף 17 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). התשמ"א-1981, הקובע: "הוראות חוק זה יחולו על אף כל ויתור או הסכם נוגד".

153. הגיונו של סעיף 17 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 ברור הוא. החוק נועד להגן על הלקוח מפני כוחו העורף של הבנק. אילו ניתן היה להחתים את הלקוח על טופס ויתור הרי שהייתה מסוכלת בנקל כל מטרת החוק, וסעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 היה הופך לאות מתה.

בעת פתיחת חשבון או נטילת הלוואה חותם בדרך כלל הלקוח על מסמכים אחידים, הכוללים עשרות סעיפים, שבדרך כלל אינו מודע כלל לתוכנם.<sup>331</sup> ביחס לרובם הגדול של הסעיפים אין הבנק מגלה נכונות לשנותם, גם אם מעלה הלקוח טענה כלשהי, והלקוח אינו במעמד להביא את הבנק לשנות מנהגיו. מתן אפשרות

331. השווה בבא מציעא דף נ"א ע"א א': "האומר לחברו על מנת שאין לך עלי אונאה, רב אמר יש עליו אונאה". וטעם הדבר הוא, שאדם אינו יכול למחול על אונאה (דהיינו שמרמים אותו במחיר המקור). שהרי הוא אינו יודע שהמחיר אינו נכון והוא סבור שאין בו אונאה. לענין זה ר' רש"י, שם ד"ה "מי ידע", וכן שו"ת מהרי"ט חלק ב' סימן י"ט; שו"ת מחנה אפרים, הלכות אונאה, סימן יט; וכן נתיבות המשפט (ביאורים) סימן רכ"ז ס"ק יט.

לבנק להכליל בטפסים אלה נוסח של ויתור על הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 הייתה מסכלת בנקל את כל תכלית הסעיף. אף אם מוקדש לעניין זה טופס נפרד שהלקוח ער לתוכנו ולמשמעויותיו, הרי שהדבר מסכל את כל מטרתו של סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, מפני שהבנק יכול לנצל את כוחו העודף על הלקוח ואת תלותו של הלקוח בשירותיו הן לשם ההתניה של שירות בשירות והן לשם החתמת הלקוח על ויתור מפני הגנת החוק.

154. לנוכח היגיון זה קבע המחוקק כי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 הינו סעיף כופה (קוגנטי) שלא ניתן לוותר על הגנתו. בכך מצטרף חוק הבנקאות (שירות ללקוח), לחוקים הצרכניים והסוציאליים הבאים ליצור איזון מסוים במצבים של העדר שוויון בין הצדדים וקובעים משום כך הוראות כופות (קוגנטיות), שתכליתן למנוע שימוש בחופש החוזים על ידי הצד החזק כדי לגרום לצד החלש לוותר על הוראות החוק שנועדו לטובתו.

## יא(2) ויתור בדיעבד

155. שאלה אחרת היא אם ניתן לוותר בדיעבד על הגנת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981. מחד גיסא זקוק הלקוח לשירותי הבנק ומצוי בעמדת נחיתות לעומת הבנק גם לאחר שכבר קיבל את השירות שביקש. אדרבה, לעתים, לאחר שהתנו עמו שירות בשירות, אף מורע מצבו הכלכלי של הלקוח וגוברת תלותו בבנק. אותו היגיון המחייב מתן הגנה ללקוח בטרם בוצעה ההתניה תקף גם לאחר שנעשה המעשה האסור, מה גם שהבנק עלול לנסות לעקוף את הוראות סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, באלצו את הלקוח לחתום על טופס הוויתור ברגע שלאחר ההתניה.

מאידך גיסא, לאחר מעשה, לאחר שכבר בוצעה ההתניה, אין המדובר עוד בשאלה נורמטיבית, שכן הנדון אינו ניסיון להכשיר את ההתנהגות האסורה, אלא נשוא הדיון הוא רק התוצאה הכספית של התנהגות זו. על זכויות כספיות ניתן לוותר. כמו כן יש לזכור כי לאחר מעשה אין הלקוח מצוי בהכרח במצב של נחיתות כלפי הבנק, ולו מפני שהוא כבר קיבל את השירות שביקש והקל ממצוקת האשראי בה היה נתון.

במיוחד מן הראוי לאפשר לצדדים להתפשר במסגרת התדיינות משפטית, שאם לא כן נמצאנו כופים עליהם להתנצח עד תום. מה גם שבמסגרת התדיינות משפטית הלקוח כבר מיוצג בדרך כלל על ידי עורך דין ויחסי התלות בין הצדדים אינם שוררים עוד.

לנוכח האמור אין בדרך כלל מניעה לוותר על הוראות קוגנטיות או להתפשר לגביהן - לאחר מעשה.<sup>332</sup>

כך, למשל, מצינו כי אף שהחובה לנהוג בתום לב היא הוראה קוגנטית שלא ניתן להתנות עליה, הרי שבדיעבד ניתן להגיע לפשרה ולוותר על טענות העומדות לאדם שנהגו כלפיו בחוסר תום לב.<sup>333</sup> כמו כן, בעוד שאין תוקף לויתור מראש על זכויות סוציאליות שנעשה על ידי עובד (למשל בעניין חופשה או פיצויי פיטורין), הרי שאין מניעה לאחר מעשה - לאחר שהצטברו זכויות אלה ופרץ סכסוך בין הצדדים - להגיע לפשרה ביחס לכך.<sup>334</sup>

דוגמא מובהקת לכך מצויה בס' 16(ב) לחוק המשכון, תשכ"ז - 1967, הקובע:

אין הצדדים רשאים להתנות על דרכי המימוש לפי חוק זה  
כל עוד לא הגיע המועד לקיום החיוב.

למדרך כי על אף שלפני מעשה לא ניתן להתנות על דרכי המימוש הקבועות בחוק המשכון, ומדובר בהוראות קוגנטיות, הרי שלאחר מעשה - משהגיע המועד לקיום החיוב - מפסיקה השאלה להיות נורמטיבית והופכת להיות כלכלית, וככזו היא מסורה לצדדים. מהו הדין, אפוא, ביחס לויתור על תוצאותיה של התניה אסורה של שירות בשירות, הנעשית לאחר מעשה? האם דומה הדבר להוראת סעיף 16(ב) לחוק המשכון? סוגיה זו נדונה בבית המשפט העליון בעניין משה כובשי חברת הובלה ותעבורה בע"מ נ' בנק הפועלים.<sup>335</sup> כב' השופט ש' לויין (כתוארו אז) קבע כי יש לאזן בהקשר זה בין שני אינטרסים נוגדים:

מחד גיסא מצוי הצורך לקיים את מגמת חוק הבנקאות (שירות ללקוח) ולהגן על הלקוח (החלש) מפני הפעלה שרירותית של כוחו של הבנק (החזק). מטרה זו מחייבת למנוע אפשרות של ויתור על הגנת החוק גם בדיעבד. מאידך גיסא, סעיף 17 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981, המונע ויתור, מגביל

332 פרופ' ד' פרידמן ופרופ' נ' כהן, חוזים, כרך א' ס' 6.14 עמ' 128.

333 ע"א 829/80 שיכון עובדים בע"מ נ' זפניק, פ"ד לו (1) 579, 585.

334 לעניין זה ר' ס' 29 לחוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג - 1963, הקובע: "פשרה לענין פיצויי-פיטורים והודאת סילוק לא יהא להן תוקף, אלא אם נערכו בכתב ונאמר בהן במפורש שהן לגבי פיצויי-הפיטורים"; בהקשר זה פסק בית הדין הארצי לעבודה דב"ע לד' / 3-8 לוסטמן נ' פרל, פד"ע ה' 184, כי ויתור כאמור בסע' 29 תופס רק אם מדובר בויתור שלאחר סיום יחסי עובד מעביד; ואולם ויתור מראש במהלך תקופת יחסי העבודה אינו תופס. באותו עניין התמו עובד ומעביד על זיכרון רביים לפיו מקבל העובד בספים במהלך תקופת העבודה ומוותר על פיצויי פיטורין עד לאותה עת. בית הדין פסק בעניין זה כי העובד זכאי למלוא פיצויי הפיטורין שלו וכי הכספים שקיבל במהלך תקופת העבודה אינם יכולים להיזקק על חשבון פיצויי הפיטורין.

335 ע"א 4644/91 כובשי נ' בנק הפועלים, הע"ש 47 לעיל.

את חופש החוזים ולא מן הראוי לפרשו על דרך ההרחבה. בהקשר זה גם באה לידי ביטוי המדיניות המחייבת עידוד עריכת פשרות מחוץ לכותלי בית המשפט בנושאים המצויים בתחום המסחרי המקובל. כב' השופט ש' לוין לא הכריע בשאלה זו במישור העקרוני, אך נראה מפסק הדין כי ניתן לוותר בדיעבד על הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), שבו ברור כי הסכמת הלקוח לוותר על הגנת החוק היא אכן מודעת ואף סבירה בנסיבות העניין.

156. מאידך גיסא יושם אל לב לפסקו של בית המשפט המחוזי בתל אביב (כב' השופטת ה' שטיין) בעניין נתנאל,<sup>336</sup> בו דחה בית המשפט טענת ויתור, בין השאר,<sup>337</sup> מפני ש"אין בויתור צד על תביעותיו כנגד הצד האחר, כדי להפוך מעשה בלתי חוקי לחוקי. עבירה על חוק הבנקאות (שירות ללקוח) היא עבירה פלילית וכל פעולה שנעשתה תוך כדי ביצוע העבירה בטלה. כל ויתור אינו יכול לקיימה."

157. נראה לנו כי בעוד שהלקוח אינו יכול לרפא את אי החוקיות שדבקה בהתניית השירות בשירות באמצעות ויתורו, הוא יכול לוותר על חובת ההשבה הנובעת מבטלותה של הפעולה הבלתי חוקית. חובת השבה זו היא חובה ממונית לכל דבר ועניין וממילא היא נשוא ויתור, גם אם מקור ההשבה בפעולה בלתי חוקית שנעשתה כלפי הלקוח. עם זאת, אם הלקוח ממשיך להיות נתון לחסדי הבנק ונוקק לשירותיו הרי שגם הוויתור בגין מאורעות העבר צופה פני עתיד והוא נגוע בפגם הנורמטיבי אשר מחמתו קבע סעיף 17 כי אין להתנות על הוראות סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

158. סימוכין לגישה זו מצאנו לעיל בהתייחסות הפסיקה לטענת לקוחות המבקשים להתגונן מפני טענת התיישנות שמעלה נגדם הבנק, לפיה הם אכן היו מודעים למשמעות הכלכלית של ההתניה, אבל דווקא מכיוון שמדובר בעסק, הניחן בתחכום מסוים מבחינה כלכלית, הבין הלקוח מה יקרה אם יהרוס חלילה את יחסיו עם מי שמחזיק בקו האשראי שלו.

336 ת.א. (ת"א) 1097/92 מ. א. נתנאל חברה לבניין ועבודות ציבוריות בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 302 לעיל.

337 שני טעמים נוספים שנוכרו בעניין נתנאל הנ"ל היו: (1) "התביעה היא נגד החברה אשר לא התמה על כתב הוויתור". (2) "התביעה נגד הנתבעים האחרים, שחתמו על כתב הוויתור היא מכח ערבותם. על פי סעיף 2 לחוק הערבות, תשכ"ז - 1967 'אין ערבות אלא לחיוב בר תוקף'. אם יתברר כי יש ממש בטענת החברה נגד הבנק ובי אין היא חייבת כספים לבנק, ממילא אף הערבים אינם חייבים לחברה. על כן, משניתנת רשות להתגונן לחברה כנגד תביעת הבנק יש לתת גם לערבים להתגונן בטענה, כי אין הם ערבים לחיוב בר תוקף."

בהקשר זה קבע בית המשפט בעניין בוני התיכון<sup>338</sup> כי אכן עילת התביעה קמה אך ורק בעת שהלקוח משתחרר מן התלות אשר גרמה לו מלכתחילה להיעתר לדרישות הבנק, ומנעה ממנו לאחר מכן להתנגד להן או לתבוע בגינן. היגיון זה מחייב לאפשר לבנק להסתמך על כתב ויתור, כאשר הוויתור נעשה לאחר שהלקוח השתחרר מן התלות בבנק שבה היה נתון קודם לכן, ולא לאשר לבנק להסתמך על כתב ויתור, כאשר נחתם הוויתור עוד בטרם השתחרר הלקוח מן הצבת האוחזות בעסקו.

159. המסקנה הנראית לנו נכונה היא, על כן, כדלקמן:

- (א) סעיף 17 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 השולל את תוקפו של ויתור חל, כמובן, כאשר לקוח מוותר מראש על הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) ובמקרה כזה אין לויתור כל תוקף.
- (ב) סעיף 17 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 השולל את תוקפו של ויתור, יחול גם במקרה שבו הלקוח מוותר בדיעבד על ההגנה שמקנה לו סעיף 7 לחוק מפני התניית שירות בשירות, וזאת כל עוד הוא נותר לקוח של הבנק הזקוק לשירותים בנקאיים חיוניים. גם במקרה זה אין ליתן תוקף לויתור, שהרי הלקוח אינו נהנה מרצון חופשי ביחסיו עם הבנק שלו וממילא לא חלים עליהם עקרונות חופש החוזים.
- (ג) לעומת זאת, כאשר משתחרר הלקוח מן הצבת בה היה נתון וחדלים יחסי התלות שבינו לבין הבנק נראה כי יש תוקף לויתור.

338 ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל.



**פרק יב:**  
**דרך החישוב הראויה בעקבות התניה אסורה**

---

יב(1) המישור הנזיקי

יב(2) המישור החוזי

♦ היקף הבטלות

יב(3) שיעור הריבית בעת עריבת החשבון המתקן -

החלופות הרלבנטיות

יב(4) שיעור הריבית בעת עריבת החשבון המתקן -

סקירת הפסיקה

יב(5) סיכום





160. מקום שבו הגיע בית המשפט למסקנה כי הותנה שירות בשירות, הגיע הלקוח אל המנוחה אך עדיין לא הגיע אל הנחלה, שכן נשאלת השאלה - מהי התוצאה של מסקנה זו.

חוק הריבית קובע מפורשות כי התוצאה של חריגה מן הריבית המקסימלית המותרת על פי חוק היא ביטול הריבית החורגת.<sup>339</sup> בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נקבע אמנם במפורש האיסור בדבר התניית שירות בשירות, אך אין בחוק זה הוראה מפורשת הקובעת מה תהא התוצאה של התניה שכזו. ננתח להלן סוגיה זו הן מנקודת ההשקפה של דיני הנזיקין והן מנקודת ההשקפה של דיני החוזים ונסה להשיב על השאלה האמורה.

## יב(ו) המישור הנזיקי

161. הפנייה אל דיני הנזיקין ברורה לנוכח הוראתו המפורשת של סעיף 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) הקובע לאמור:<sup>340</sup>

### פיצויים

דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק זה, או על כל תקנה שניתנה לפיו, כדין נזק שמותר לתבוע עליו

339 סעיף 6 לחוק הריבית, תשי"ז - 1957 קובע כי אם מצא בית המשפט כי ריבית ששולמה, או שנוצר חיוב לשלמה, מופרזת, ייפחית הוא [בית המשפט, א"ו] את הריבית לשיעור המקסימלי שנקבע לגבי אותו סוג מלוות וישחרר את הלווה מחובתו לתשלום הרבית העודפת, או יחייב את המלווה בהחזרתה, הכל לפי העניין.

סעיף 1 לחוק הריבית מגדיר "ריבית מופרזת" כריבית ששיעורה עולה על השיעור המקסימלי שנקבע לפי סעיף 3 לחוק הריבית, או לפי סעיף 56 לחוק בנק ישראל, תשי"ד - 1954. סעיף 3 לחוק הריבית מסמך את שר האוצר לקבוע בצו את שיעור הריבית המקסימלי שמלווה רשאי לקבל מלווה ואת התנאים לצבירת הריבית ודבר זה נעשה מעת לעת בצו הריבית (קביעת שיעור הריבית המקסימלי). לטבלה המסכמת את שיעורי הריבית המקסימליים בתקופות השונות מאז מרס 1957 ועד היום ר' ד"ר א' וינרוט, ריבית, הע"ש 32 לעיל, בעמ' 313.

340 לאור ס' 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), אין צורך לעשות שימוש בהוראת סעיף 63 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) תשכ"ח - 1968, הקובע כי הפרה של חובה שנקבעה בחיקוק אחר ואשר גרמה נזק היא עוולה לעניין פקודת הנזיקין, ובלשון הסעיף:

(א) מפר חובה חקוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על פי כל חיקוק - למעט פקודה זו - והחיקוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליו נתכוון החיקוק; אולם אין האדם האחר וכאי בשל ההפרה לתרופה המפורשת בפקודה זו, אם החיקוק, לפי פירושו הנכון, התכוון להוציא תרופה זו. (ב) לענין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או להגנתו של פלוני, אם לפי פירושו הנכון הוא נועד לטובתו או להגנתו של אותו פלוני או לטובתם או להגנתם של בני-אדם בכלל או שלבני-אדם מסוג או הגדר שעמם נמנה אותו פלוני.

- פיצויים על פי פקודת הנזיקין (נוסח חדש), ולענין סעיף זה אין נפקא מינה -
- (1) אם הנזק נגרם במישרין או בעקיפין;
  - (2) אם הנזק הוא בחסרון-ביס או במניעת ריווח;
  - (3) אם עובר העבירה עמד לדין פלילי ואם לאו;
  - (4) אם עובר העבירה לא התכוון לגרום את הנזק או לא יכול היה לדאותו מראש.

162. בחינת הסוגיה לאור דיני הנזיקין בלבד מביאה לכאורה למסקנה של כב' השופטת מ' מזרחי<sup>341</sup> כי יש להבחין בין שני מצבים:

המצב הראשון - בו הטעה הבנק את הלקוח לגבי מחיר האשראי, וכאשר יש רגליים לסברה כי אלמלא ההתניה היה הלקוח משלם פחות עבור האשראי. במקרה זה תעמוד ללקוח הטענה כי אילו ידע את מחיר האשראי לאשורו היה נמנע מלקיחתו או פונה לקבל אשראי ממקור אחר, ועל כן תשלום ריבית בשיעור העולה על השיעור שעמד לנגד עיניו הסב לו נזק.<sup>342</sup>

המצב השני - בו מודע הלקוח לתוספת הריבית הטמונה בהתניית שירות בשירות ועם זאת נטל את האשראי בתנאים שהכתיב לו הבנק. ביחס למקרה זה מציינת השופטת מ' מזרחי כי אכן בעסקה המשלבת חיסכון ואשראי עולה הריבית האפקטיבית, על הריבית הנקובה. אך עצם העובדה שהבנק לא נקב בשיעור האפקטיבי של הריבית אלא בחר לנקוב בשיעור ריבית נמוך יותר ולהגדילו על ידי שילוב שתי העסקאות - הגם שהשילוב אסור - לא שינתה את מצב הלקוח לרעה ולא הסבה לו נזק.

הטעם לכך הוא שהלקוח היה מודע במקרה זה לשיעור הריבית האפקטיבי אך למרות זאת ביצע את העסקה - כנראה מפני שאי נטילת אשראי בתנאים האמורים הייתה פחות כדאית מבחינת הלקוח. דווקא העובדה כי ללקוח אין אפשרות טובה יותר מבחינה כלכלית, המעצימה את העוול שגרם הבנק ללקוח, מביאה למסקנה כי אין מקום לפיצוי כלשהו בהעדר אפשרות להצביע על נזק.

341 מ' מזרחי, במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק", הע"ש 61 לעיל, בעמ' 364 ובעמ' 371.  
342 נראה, עם זאת, כי גם במקרה זה יוכל הלקוח לטעון לקיומו של נזק רק אם יתקיימו שני תנאים הלופיים:

- (א) הייתה בידו האפשרות מבחינה כלכלית שלא לקחת את האשראי בכלל, והוא התפתה ליטול את האשראי רק משום שסבר כי מחירו זול מכפי שהיה בפועל. אלמלא היה נוטל את האשראי היקר היה מצבו הכלכלי טוב יותר;
- (ב) הייתה בידו אפשרות לקבל אשראי זול יותר ממקור אחר, דבר שאצל הלקוח העסקי כמעט ואינו ריאלי כפי המובהר בהע"ש 67 לעיל.

כב' השופטת מזרחי ערה, כמובן, לכך כי תוצאה זו גורמת לכאורה לעיקור אפקט ההרתעה של איסור ההתניה של שירות בשירות, בהעדר נפקות במישור הפיזי, <sup>343</sup> אך היא מציינת, כי חוק הבנקאות (שירות ללקוח) הוא חוק צרכני, שחוקק ביחד עם חוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981, והוא לא נועד להגן על הלקוח העסקי, המודע בדרך כלל למשמעות הכלכלית של התניית שירות בשירות. <sup>344</sup>

163. דא עקא, שנקודת מוצא שלפיה תהא משמעות אפקטיבית לסעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) רק במקרה של לקוח שהוטעה ולא הבין את המשמעות הכלכלית האמיתית של ההתניה מעוררת שאלה: "אם כן - למה זה אנוכי?" <sup>345</sup> לשם מה בכלל חוקק סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח)? הרי ממה נפשך:

(א) אם הלקוח אינו מודע למשמעות הכלכלית של ההתניה, הגורמת לייקור הריבית האפקטיבית הנגבית ממנו, הרי שמדובר בהטעיה פשוטה ודי לנו בהוראות האוסרות על הטעיה. <sup>346</sup> במקרה זה, אין צורך בסעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

343 אכן, סעיפים 10 ו-11 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) קובעים איסור פלילי החל בין היתר על התניה אסורה של שירות בשירות. אבל סעיפים אלה לא הופעלו מעולם - ככל הידוע לנו - ולא ננקטו הליכים פליליים כנגד איש עקב התניית שירות בשירות.

344 כך מציינת כב' השופטת מ' מורחי, במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בהיסכון בבנק", הע"ש 61 לעיל, בעמ' 366:

הבחנה זו בין לקוחות מתוחכמים ובלתי מתוחכמים מחזירה אותנו למטרות חוק הבנקאות. ענינו של חוק זה הוא כאמור הגנה על לקוחות הבנקים. ואולם, מיהו אותו לקוח אשר החוק נועד להגן עליו? בסעיף 1 לחוק מוגדר הלקוח באופן גורף "כאדם המקבל שירות מתאגיד בנקאי". האומנם כל מי שמקבל שירות מהבנק זקוק להגנתו של המחוקק? חוק הבנקאות הוא אחיו התאום של חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981. הוררתם ולידתם יחדיו. והנה, ההגנה בחוק הגנת הצרכן על פי סעיף 1 לחוק ניתנת רק ל"מי שקונה נכס או קונה שירות מעוסק במהלך עיסוקו לשימוש שעיקרו אישי, ביתי או משפחתי". מדוע אפוא לא הוגבלה ההגנה בחוק הבנקאות לציבור לקוחות בעל צביון רומה? אפשר שהסיבה לכך נעוצה בקושי להגדיר בדייקנות את ציבור הלקוחות הטעון הגנה. מכל מקום, הלקוח העסקי הגדול - בוודאי - אינו זקוק להגנת המחוקק ביחסיו עם הבנק.

נראה לנו, בכל בכבוד, כי הטעם לשוני זה ברור הוא: חוק הגנת הצרכן עוסק ביחסים שבין עוסק לבין צרכן, ובדרך כלל כאשר הצרכן הוא גוף עסקי - אין לעוסק יתרון משמעותי כלפי הצרכן ויחסי הכוחות שקולים הם. לעומת זאת יחסי בנק-לקוח שונים הם לחלוטין. הן מכיוון שגם לקוח עסקי מצוי בדרך כלל במצב של חוסר שוויון מוחלט ביחסיו עם הבנק, והן מכיוון שבניגוד לעסקה צרכנית רגילה, שבה בעל המאה הוא הצרכן, הרי שבשירות של מתן אשראי בעל המאה הוא דווקא נתון השירות, ואילו הצרכן נעדר כוח כלכלי משמעותי ביחס לבנק.

משום כך נראה כי הגנת חוק הבנקאות נדרשת ביחס לכל ציבור הלקוחות - הן הפרטיים והן העסקיים, והגדרת המחוקק מדויקת ואינה נובעת מקשיים בהגדרת קהל היעד. המחוקק ירע להגדיר במדויק קהל יעד ספציפי בחוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות. התשנ"ג-1993, והטעם לכך שהוא לא עשה כן בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נעוץ בעובדה שגם הלקוח העסקי אינו מצוי בדרך כלל במצב שקול ביחסיו עם הבנק.

345 בראשית כה, כב'.

346 ר' סעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח); סעיף 56 לפקודת הנוזיקין (נוסח חדש) וסעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג - 1973.

ב) אם ההתניה מביאה לידי כך שהריבית האפקטיבית חורגת מהריבית המקסימלית המותרת על פי חוק הריבית, תשי"ז - 1957, הרי שחוק הריבית מסדיר זאת, ושוב, אין צורך בסעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

ג) אם ההתניה אינה גורמת לכך שהריבית האפקטיבית תחרוג מן הריבית המקסימלית המותרת על פי חוק הריבית, והלקוח מודע לשיעור הריבית האפקטיבי הנגבית ממנו, ובכל זאת מקבל את השירות, הרי שלא נגרם לו נזק.

במקרה זה, שהוא היחיד שיש בו צורך לכאורה בסעיף 7(א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) - הרי שלפי הגישה האמורה - אין לו כל משמעות פרקטית.

164. מכיוון שקיימת חזקה כי המחוקק אינו משחית את מילותיו לריק,<sup>347</sup> קשה לקבל הנחה לפיה סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) יחול רק במקרים של הטעיה - שבהם אין בו צורך.<sup>348</sup>

347 א' ברק, פרשנות במשפט (כרך ב' - פרשנות החקיקה), הע"ש 254 לעיל, עמ' 595-597, והפסיקה הרבה המובאת שם.

348 כב' השופטת מ' מזרחי, במאמרה הנ"ל "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק", הע"ש 61 לעיל, מציינת בהקשר זה בעמ' 371:

המסקנות לעניין הנזק - היפות כמובן גם לתחום הנויקין - משמעותן המעשית היא שרק בחלק קטן מן המקרים יקבל הלקוח פיצוי. מסקנות אלו עלולות להיתקל בהתנגדות משתי סיבות. האחת, מהיבט אי החוקיות, בשל כך שברוב המקרים תקיים למעשה העסקה חרף הפרת האיסור. האחרת, מהיבט הנויקין, בשל כך שלא תהיה לעולה נפקות מעשית אלא בחלק קטן מהמקרים שבאחרים לא יהיה ביר הלקוח לטעון לנזק.

מתבקשת השאלה: האם רק בעבור קבוצה קטנה זו של מקרים טרח המחוקק וקבע איסור ואף עוולה בנייקין?

...

ככל שרצויה מניעת ההתניה גם במצבים נעדרי נזק ישיר ללקוח, ניתן להשיג מטרה זו ע"י סנקציות פליליות ומנהליות שהשיבותן להשגת מטרת החוק גוברת במקרים נטולי נזק.

בכל מקרה, אין זה רצוי לגרום תוצאות בלתי ראויות ביחסים שבין הבנק ללקוח כדי להשיג הרתעה כזו, כאשר יש דרכים אחרות להשגתן. אמנם ההרתעה ע"י לקוחות עשויה להיות האפקטיבית ביותר, אבל אין היא צודקת במקרים נטולי נזק.

נקודת המוצא של כב' השופטת מזרחי היא אפוא כי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נחוץ ביחס ללקוח הבלתי מתוחכם, שלא הבין את המשמעות הכלכלית של ההתניה האסורה, והיא מתמודדת עם הקושי הנובע מכך שיישום הסעיף הפך לנדיר.

אבל השאלה הנשאלת אינה "האם רק עבור רק קבוצה קטנה זו של מקרים טרח המחוקק וקבע איסור ואף עוולה בנייקין", אלא: אם סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) חל רק כשהלקוח הוטעה - לשם מה בכלל זקוקים אנו לסעיף זה? הרי למקרים של הטעיה יש הסדרים ברורים בהוראות חקיקה רבות נוספות.

דומה כי לשאלה זו אין כל תשובה - אם בוחנים את הסוגיה מן ההיבט הנויקי בלבד.

165. כב' השופטת מזרחי ממשיכה ומציינת במאמרה הנ"ל<sup>349</sup> כי:

עמדה לפיה עצם פער הריביות בין האשראי לחיסכון מצביע על נזק, כלומר שקיים נזק גם במקרים שבהם לא עמדה בפני הלקוח חלופה ריאלית טובה יותר,<sup>350</sup> אינה יכולה להשען על הגישה המקובלת בנוזיקין, כפי שהוצגה לעיל.<sup>351</sup> ניתן למצוא לה בסיס רק במדיניות משפטית הנוזנה משיקולים עונשיים כלפי הבנק. אני סבורה כי גישה כזו אינה מתבקשת אף משיקולי הרתעה. אם מוצדקת גישה עונשית עדיין נשאלת השאלה מדוע לקוח אשר לא ניזוק ואשר נתן יד לעסקת התניה הוא הראוי לזכות ב"קנס"?

אם אכן ראוי להעניש את הבנק, מדוע לא לעשות כן באופן שכלל הציבור יהנה מהפיצוי וזאת באמצעות קנסות בהליך הפלילי?

166. נראה כי לשאלות שמציגה בהקשר זה כב' השופטת מזרחי, יש לתת את התשובות הבאות:

(א) גם לקוח המודע היטב לתוצאות הכלכליות של ההתניה האסורה עשוי להסכים לפתיחת תוכנית חיסכון מכספי אשראי בנקאי, אף שקיימות אלטרנטיבות אחרות בשוק האשראי, וזאת כתוצאה מן הקשיים הנערמים על גוף עסקי המבקש לעבור מנותן אשראי אחד למשנהו, שעה שהפעילות והביטחונות מצויים בידי הבנק הראשון המתנה שירות בשירות.<sup>352</sup> קיים

349 שם, בעמ' 372.

350 למעשה, אם עמדה בפני הלקוח חלופה אחרת הרי שבהכרח אין המדובר בהתניה אסורה, שהרי לקוח עסקי המבין את משמעות ההתניה, ואשר קיימת בפניו אופציה אחרת - יבחר בה. הטעם לכך שלקוח זה הסכים לקבלת שירות שהיה תנאי לשירות אחר, ביודעין כי הדבר מייקר את האשראי, היא בהכרח העדר אופציה כדאית אחרת.

351 הכוונה היא לגישה המקובלת למונח "נזק" על פי דיני הנוזיקין - לפיה נגזר הנזק מהשוואה למצבו של הניזוק אלמלא העוולה. כך, למשל, ציין כב' השופט (כתוארו אז) א' ברק בע"א 518/82 זייצוב נ' כץ, פ"ד (2) 85, ביחס לקטין שנוגד עם מחלה תורשתית, כי השאלה המתעוררת היא אם טוב לו שלא נברא משנברא, ולמה יש להשוות את מצבו. בית המשפט קבע כי "מקובלת במסגרת תורה זו הגישה כי מטרת הפיצויים... להעמיד את הניזוק באותו מצב שבו היה נתון לאחר מעשה העוולה, ללא מעשה העוולה".

352 בהקשר זה ראינו את דברי כב' השופט אנגלרד בע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 63 לעיל:

ההוראה המבטלת התניית שירות בשירות, מטרתה להגן על הלקוח במסגרת הרעיון הכללי של הגנת הצרכן. להגנה זו מימד פטרנליסטי בשל התערבות ביחסים החוזיים. יצוין, כי הצורך להגן על לקוח מפני כח כלכלי עדיף הוא בסופו של דבר תוצאה של כשל בשוק החופשי. לו השוק היה משוכלל, הלקוח יכול היה להינצל מלחץ בלתי הוגן על ידי פניה לשירותיו של בנק מתחרה. רא עקא, השוק אינו משוכלל ולכן ראה המחוקק צורך להגן על הלקוח, כפי שצוין במספר פסקי דין, המעבר מבנק לבנק קשור גם הוא בעלויות עסקה (Transaction costs).

כשל שוק המונע מן הלקוח לעבור בנקל מבנק לבנק והגורם ללקוח להסכים ביודעין לעסקה בלתי חוקית, שתנאיה גרועים מאלטרנטיבות אחרות הקיימות בשוק. במקרה זה ברור כי הלקוח ניוזק כתוצאה מהאי-חוקיות.

(ב) אין המדובר אפוא ככלל בסיטואציה שבה לא נגרם ללקוח נזק כתוצאה מן ההתניה האסורה, אלא מדובר בנזק שקשה להוכיח את שיעורו. הפנייה במקרה זה אל הדין הפלילי היא צעד דרסטי בלתי נחוץ ובלתי יעיל, ובפועל עובדה היא כי הסנקציה הפלילית הקיימת בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) אינה מופעלת. הדין האזרחי, לעומת זאת, מכיר יותר ויותר בקיומן של סיטואציות שבהן נזק אך קשה להוכיחו, ולשם כך נקבעו מנגנונים לאכיפת החוק של מתן פיצוי ללא הוכחת נזק.<sup>353</sup> זוהי אם כן הדרך העדיפה בנסיבות העניין שהרי תובענה אזרחית היא הליך שיוזם גורם שהוא בעל אינטרס אישי. לעומת זאת, הדין הפלילי מטיל את הנטל על החברה בכללותה, וממילא - אינו מיושם.

(ג) אכן, הבנק יכול היה לנצל את בשל השוק ולדרוש ריבית גבוהה יותר באופן ברור ומפורש. מכל מקום, בהקשר זה בא לידי ביטוי הרציונל הבא:

(1) במקרה דנא מדובר, כפי שראינו בפרק ג' לעיל, בהפרה של חובת אמון מצד הבנק כלפי לקוחו.

(2) במקרה זה נמצא כי הפער בין הריבית הנקובה בהסכם ההלוואה לבין הריבית האפקטיבית הנוצרת כתוצאה מההתניה האסורה - היא הרווח שהפיק הכנק כתוצאה מהפרת חובת אמון.

(3) רווח זה עליו להתכבד ולהעביר ללקוח, שכן גוף המפר חובות אמון הלכה פסוקה היא כי עליו להעביר את פירות ההפרה לגורם שאמונו הופר.

(ד) זאת ועוד, אף במקרה שבו יכול היה הבנק לדרוש מן הלקוח ריבית גבוהה יותר מזו שבה נקב, בלא שהדבר יוגדר כהפרה של חובת אמון, סביר להניח כי לבנק הייתה סיבה טובה להגיע לאותו שיעור ריבית בדרך עקיפה ואסורה

353 לעניין זה ר' למשל: ס' 13 לחוק עוולות מסחריות התשנ"ט-1999; ס' 7 א' לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (תיקון משנת תשנ"ט); ס' 6 לחוק למניעת הטרדה מינית התשנ"ח-1998; ס' 10 לחוק שוויון הזדמנויות בעבודה תשמ"ח-1988 (תיקון משנת תשנ"ח); ס' 3 לפקודת זכויות יוצרים.

של התניית שירות בשירות, בלא לקרוא לילד בשמו ובלא לנקוב בשיעור הריבית שאותו הוא מבקש.

חוקה היא כי הבנק נקט דרך זו מפני שידע, או סבר, כי כך יפיק מן הלקוח את תוספת הריבית שאותה הוא רוצה להשיג.<sup>354</sup> חוקה זו ניצבת בבסיס ההנחה של המחוקק כי הבנק הטעה את הלקוח, והיא חלה ביחס לכלל הלקוחות - הן הלקוח הפרטי והן הלקוח העסקי המתוחכם. אלמלא חוקה זו הייתה הופכת טענה של לקוח בדבר אי-מודעותו למשמעות הכלכלית של ההתניה לקשה מאוד להוכחה, ומשתלבת במגמה הכוללת שעליה עמדנו, בפרק ה' לעיל, בדבר המעבר מאמות מידה סובייקטיביות לאמות מידה אובייקטיביות בסוגיה זו.

167. מכל מקום, להלן נראה כי בעוד שעל פי דיני הנזיקין נוצר, כאמור, קושי לחייב את הבנק לשלם ללקוח בגין התניית שירות בשירות, אף שלכאורה לא נגרם ללקוח נזק, הרי שקושי זה אינו עומד בתוקפו עת שהסוגיה נבחנת מנקודת הראות של דיני החוזים.

## יב(2) המישור החוזי

168. סעיף 30 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, קובע לאמור:

חוזה שכריתתו תוכנו או מטרתו הם בלתי חוקיים, בלתי מוסריים או סותרים את תקנת הציבור - בטל.

הוראה זו חלה כהויתנה במקרה של התניית שירות בשירות, שכן מעשה הסותר להוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) הוא בפירוש בלתי חוקי, ואף כאמור עבירה פלילית, לאור הוראת סעיף 10 לחוק זה. התניה אסורה של שירות בשירות גוררת אפוא בטלות מעיקרה, מכוח הוראת סעיף 30 לחוק החוזים (חלק כללי). בטלות זו אינה מותנית במשלוח הודעת ביטול בתוך זמן סביר בהתאם להוראת סעיף 20 לחוק החוזים (חלק כללי), שכן מעשה המוגדר כבלתי חוקי - בטל מאליו.<sup>355</sup>

354. זאת, למשל, מפני שבמקרה זה הלקוח אינו מודע במדויק לשיעור הריבית האפקטיבית שאותה הוא משלם (עריכת החישוב בהקשר זה אינה פשוטה), ונוטה יותר לקבל את רוע הגזרה.  
355. לעניין זה ר' למשל ת.א. (י-ט) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל.

169. עם זאת, בעת ניתוח הסוגיה במישור של דיני החוזים מתעוררות השאלות הבאות:

(א) מהו היקף הבטלות.

(ב) מהו שיעור הריבית שיש להביא בחשבון בעת עריכת החשבון המתקן.

## היקף הבטלות

170. אין ספק, כאמור, כי תוצאתה של ההתניה האסורה הינה בטלות. אבל, נשאלת השאלה - מה מתבטל?

במקרה של התניה אסורה של שירות בשירות בפנינו שלוש פעולות בנקאיות:

(א) השירות בו חפץ הלקוח מלכתחילה (בדרך כלל - אשראי).

(ב) השירות שנכפה על הלקוח (בדרך כלל - תוכנית חיסכון).

(ג) הפעולה הבנקאית שלשמה נעשתה ההתניה האסורה (בדרך כלל - האשראי הנוסף שנאלץ הלקוח ליטול לצורך פתיחת תוכנית החיסכון).

כל אחת מן הפעולות האלו עשויה להתבטל כתוצאה מן ההתניה האסורה, והשאלה הנשאלת היא: מה בדיוק מתבטל כתוצאה מן הקביעה כי נעשתה התניה אסורה של שירות בשירות?

171. נבהיר את גדרי הספק תוך שאנו עושים שימוש בדוגמא מספרית, שבה הלקוח נזקק להלוואה של 1,000,000 ש"ח ונכפתה עליו נטילת הלוואה נוספת של 500,000 ש"ח המופקדת בתוכנית חיסכון. בחשבון הלקוח מבוצעות במקרה זה שלוש פעולות: (א) נטילת הלוואה בסכום של 1,000,000 ש"ח. (ב) נטילת הלוואה נוספת בת 500,000 ש"ח. (ג) הפקדת 500,000 השקלים הנוספים, נשוא ההלוואה השנייה, בתוכנית חיסכון.

(א) הבטלות הכוללת

לפי גישה זו מבוטלת העסקה כולה על שלוש פעולותיה, דהיינו:

(1) מבוטלת קבלת ההלוואה הנוספת של 500,000 ש"ח על ריבית החובה שנצברה בגינה.



(2) מבוטלת תוכנית החיסכון שבה הופקד סכום ההלוואה הנוספת הנ"ל, על ריבית הזכות שנצברה בגינה - בבחינת "לא מדובשך ולא מעוקצך"<sup>356</sup>

(3) מבוטלת גם ההלוואה המקורית בסך של 1,000,000 ש"ח שהעניק הבנק ללקוח.

במקרה זה של השבת כל האירועים לאחור, וביטולם מעיקרה נכון ליום כריתת העסקה, נמצא כי גם הסך של 1,000,000 ש"ח שהלקוח קיבל לצרכיו אינו מוגדר כהלוואה שניטלה בריבית מוסכמת. סכום זה חייב הלקוח להשיב לבנק לנוכח הוראת סעיף 21 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, הקובע לאמור:

משובטל החוזה, חייב כל צד להשיב לצד השני מה שקיבל על פי החוזה, ואם ההשבה היתה בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויו של מה שקיבל.<sup>357</sup>

חובת השבה זו משמעה כי הלקוח החזיק בידו סכום השייך לבנק, ומדובר באשראי שלא הוסדר במסגרת חוזית מוגדרת. אם סכום זה חורג ממסגרת האשראי שהעניק הבנק ללקוח באותה עת, התוצאה תהא כי על הלקוח להשיב לבנק את הסכום האמור - בצירוף ריבית חובה חריגה.

נמצא כי זכייתו של הלקוח בתביעה בטענה של התניית שירות בשירות מביאה להרעה במצבו של הלקוח אף ביחס למצבו אלמלא תבע את הבנק, שכן ריבית החובה החריגה שבה יישא תהא גבוהה יותר מריבית החובה שהיה הלקוח משלם במסגרת האשראי שסוכמה - אף כשמביאים בחשבון את תוספת הריבית הנובעת מן ההתניה.

## (ב) הבטלות היחסית

לפי גישה זו מבוטלות רק חלק מן הפעולות ואילו הסכם ההלוואה המקורי עומד בעינו. במסגרת גישה זו עשויות לבוא בחשבון שלוש אפשרויות:

356 מדרש רבה, במדבר, כ'.  
 357 סעיף 21 לחוק החוזים מוחל בסיטואציה של חוזה בטל לפי סעיף 30 לחוק החוזים, מכוח הוראת סעיף 31 לחוק החוזים. לענין זה ר' גם פרופ' ד' פרידמן, "תוצאות אי חוקיות בדין הישראלי לאור הוראות סעיפים 30-31 לחוק החוזים (חלק כללי)", עיוני משפט ה', עמ' 618; פרופ' ג' שלו, דיני חוזים, מהדורה שניה (הוצאת דין, תשנ"ה), עמ' 381-387.

(1) ביטול ההלוואה הנוספת של 500,000 ש"ח, לרבות ריביות החובה שנצברו בגינה, וביטול תוכנית החיסכון שבה הופקד סכום ההלוואה הנוספת הנ"ל, על ריבית הזכות שנצברה בגינה. במקרה זה, כפי שעוד נראה בפירוט להלן, מפיך הלקוח תועלת מביטול תוספת הריבית הנצברת בגין הפרשי הריבית שבין ההלוואה הנוספת שבה לא חפץ לבין תוכנית החיסכון המניבה ריבית נמוכה יותר.

(2) ביטול של תוכנית החיסכון בלבד - כאשר ההסכם בדבר מתן ההלוואה הראשונה של 1,000,000 ש"ח וההלוואה הנוספת של 500,000 ש"ח נותר בעינו.

במקרה זה נחשבים כספי תוכנית החיסכון כאילו היו מונחים בעו"ש. אם חשבון העו"ש של הלקוח מצוי ביתרת זכות - המשמעות היא כי הלקוח נפגע בכך שהוא נאלץ ליטול הלוואה נוספת בת 500,000 ש"ח ולשלם בגינה ריבית חובה, בעוד שכספי ההלוואה הנוספת אינם מניבים אף את ריבית הזכות של תוכנית החיסכון, אלא ריבית זכות זעומה הנוהגת ביחס ליתרות זכות בחשבון עו"ש.

גם לפי אלטרנטיבה זו נמצא כי מצבו של הלקוח מורע כתוצאה מבטלות יחסית זו ביחס למצבו אלמלא תבע את הבנק.

לעומת זאת, במקרה שבו חשבון העו"ש של הלקוח מצוי ביתרת חובה - המשמעות היא כי הלקוח ייצא נשכר, שכן במקום להפיק בגין ההלוואה הנוספת בת ה-500,000 ש"ח את ריבית הזכות הנוהגת בתוכנית חיסכון הוא מקטין באמצעותה את חיובי ריבית החובה הגבוהים שבגינם חויב בחשבון העו"ש.<sup>358</sup>

358 במהדורה הקודמת של חיבור זה התייחסנו רק לחלופה של בטלות כוללת ולחלופה של בטלות יחסית מהסוג הראשון, אשר במסגרתה בטלות הן ההלוואה הנוספת והן תוכנית החיסכון. נראה היה לנו כי אין מקום לבטלות יחסית אשר במסגרתה ייוותר על כנו בנוסף להלוואת היסוד רק אחד משני החלקים של העסקה השנייה שנכפתה על הלקוח: האשראי הנוסף או תוכנית החיסכון שנלקחה באמצעותו, שהרי אלה שני מרכיבים הקשורים זה בזה. עם זאת, כב' השופטת מ' מזרחי, במאמרה "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק", הע"ש 61 לעיל, מציינת בעמ' 350 כי יש להתייחס גם לחלופה שלישית המפרידה בין הדבקים של ההלוואה הנוספת ותוכנית החיסכון. לדברי כב' השופטת מזרחי "סקירת הפסיקה מגלה שלוש גישות" וכדוגמא לחלופה שלישית זו מובא פסק הדין בת.א. (ת"א) 2104/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' אליהו גרציאני (1988) בע"מ, הע"ש 170 לעיל. דא עקא, שעיון בפסק דין זה מלמד כי בית המשפט לא הורה שם על ביטול תוכנית החיסכון תוך הותרת ההלוואה הנוספת על כנה, אלא שבאותו מקרה לא הייתה הלוואה נוספת, והכספים שהופקדו בתוכנית החיסכון נמשכו מחשבון החברה. ממילא מובן כי עם ביטול תוכנית החיסכון הורה בית המשפט להורים את הכספים בחזרה לחשבון החברה, דבר הוזה לביטול הלוואה נוספת אילו ניטלה. לא מוכר לנו פסק דין שבו נעשה ביטול חלקי, אשר במסגרתו הפריד בית המשפט בין ההלוואה הנוספת לבין תוכנית החיסכון, והותיר על כנו רק אחד מן השניים.

- (3) ביטול של ההלוואה הנוספת בלבד - כאשר ההסכם בדבר מתן ההלוואה הראשונה של 1,000,000 ש"ח ותוכנית החיסכון של 500,000 ש"ח נותרים בעינם.
- במקרה זה כספי ההלוואה הנוספת, שגדרשו לשם פתיחת תוכנית החיסכון, אינם מוגדרים כהלוואה שניטלה בריבית מוסכמת והם יחויבו בריבית חריגה.
- גם לפי אלטרנטיבה זו נמצא שוב כי מצבו של הלקוח מורע כתוצאה מבטלות יחסית זו אף ביחס למצבו אלמלא תבע את הבנק.
172. נמצא אפוא כי בסיטואציה של בטלות כוללת וכן בסיטואציה של בטלות חלקית המתייחסת לביטול ההלוואה הנוספת בלבד, ובסיטואציה של בטלות חלקית המתייחסת לתוכנית החיסכון עת שחשבון הלקוח מצוי ביתרת זכות - הלקוח מפסיד מהגשת התביעה נגד הבנק ומצבו הכלכלי מורע - דווקא כאשר הוא זוכה בהליך.
173. נראה לנו, על כן, כי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נועד להביא לתוצאה היחידה המשרתת את הלקוח ולא מרעה את מצבו, דהיינו - ביטול ההלוואה הנוספת שנכפתה על הלקוח ותוכנית החיסכון שנפתחה באמצעותה, והותרת הלוואת היסוד (העומדת בדוגמא האמורה על סך של 1,000,000 ש"ח) על כנה. זאת משני טעמים:
- (א) אם התוצאה המתחייבת מקביעה כי הבנק התנה שירות בשירות מרעה את מצב הלקוח - מובן מאליו כי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) יהפוך לכלי אין חפץ בו, וכל לקוח שעיניו בראשו ושאינו מזוכיסט ירחק ממנו כמטחוי קשת.
- (ב) תוצאה זו גם מסתברת לנוכח העובדה כי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) נועד לבטל רק את החלק הבלתי חוקי של העסקה, תוך שהוא מותיר על כנו את החלק שאינו נגוע באי-חוקיות. החלק הבלתי חוקי בעסקה הוא רק זה שנכפה על הלקוח, דהיינו תוספת האשראי ותוכנית החיסכון שנפתחה באמצעותה - ולא השירות המקורי של הלוואת היסוד (מיליון ש"ח בדוגמא האמורה). שאותה ביקש הלקוח לקבל מלכתחילה.
174. עם זאת, בפסיקה מוצאים אנו התלבטות בשאלה, אם תוצאתו של סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), היא בטלות יחסית או בטלות כוללת, מכיוון שהבנק מצדו נתן למעשה את הלוואת היסוד רק מכוח הנחה כי הריבית האפקטיבית

שיקבל בגינה היא זו המתקבלת משילוב הלוואת היסוד בצירוף ההלוואה הנוספת, בהפחתת ריבית הזכות שמניבה תוכנית החיסכון. היה ומתבטלות רק ההלוואה הנוספת ותוכנית החיסכון - נמצא כי הבנק נתן ללקוח הלוואה בריבית נמוכה מזו שבה היה מוכן לבצע את העסקה. בביטול חלקי שכזה יש מעין הכתבת תנאים עסקיים חדשים לבנק על הריבית שתיגבה בגין אשראי שנתן, בעוד שהמחוקק הקפיד על עצמאות שיקול דעת הבנק במתן אשראי ובקביעת תנאיו<sup>359</sup> כל עוד זו אינה חורגת מן הריבית המקסימלית המותרת על פי דין. הפסיקה התלבטה אפוא בשאלה: האם ניתן להתערב בעסקה בין הצדדים ולעצב אותה בדמות שונה מזו שהתכוון לה הבנק מלכתחילה? או שמא כל שניתן במקרה של אי חוקיות הוא לבטל ביטול כולל של העסקאות כולן, בלא שיהא בידי המחוקק להתערב בתנאי ההתקשרות בין הצדדים ולהותיר על כנה חלק מן העסקה, אשר תלבש עקב כך צורה חדשה?

175. במישור הנורמטיבי של דיני החוזים יש לנתח סוגיה זו תוך דיון בשאלה הבאה:

(א) סעיף 19 לחוק החוזים עוסק בביטול חלקי של חוזה וקובע:

ניתן החוזה להפרדה לחלקים ועילת הביטול נוגעת רק לאחד מחלקיו, ניתן לביטול אותו חלק בלבד; אולם אם יש להניח שהצד הרשאי לבטל לא היה מתקשר בחוזה לולא העילה, רשאי הוא לבטל את החלק האמור או את החוזה כולו.

(ב) הוראה זו חלה גם במקרה של בטלות מחמת אי חוקיות (מכוח סעיף 30 לחוק החוזים), שכן סעיף 31 לחוק החוזים קובע לאמור:

הוראות סעיפים 19 ו-21 יחולו, בשינויים המחוייבים, גם על בטלותו של חוזה לפי פרק זה, אולם בבטלות לפי סעיף 30 רשאי בית המשפט, אם ראה שמן הצדק לעשות כן ובתנאים שימצא לנכון, לפטור צד מהחובה לפי סעיף 21, כולה או מקצתה, ובמידה שצד אחד ביצע את חיובו לפי החוזה - לחייב את הצד השני בקיום החיוב שכנגד, כולו או מקצתו.

359 סעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

ג) בהקשר זה חל מבחן בן שלושה שלבים:

(1) בשלב הראשון נשאלת השאלה: האם החוזה ניתן להפרדה לחלקים? אם החוזה אינו ניתן להפרדה - התוצאה ההכרחית של אי החוקיות היא בטלות החוזה כולו. לעומת זאת, אם החוזה ניתן להפרדה - חל סעיף 19 לחוק החוזים ואנו עוברים לבחינת השלב השני.

(2) בשלב השני נשאלת השאלה: האם עילת הבטלות נוגעת רק לאחד מחלקי החוזה? אם אי החוקיות נוגעת לכל חלקי החוזה - הרי ששבנו לבטלות כוללת של החוזה. לעומת זאת, אם אי החוקיות נוגעת רק לחלק מן החוזה עוברים אנו לבחינת השלב השלישי.

(3) בשלב השלישי נשאלת השאלה: האם ניתן לבודד את החלק הנגוע מתוך החוזה ולהשאיר את עיקר החוזה על כנו בלא שייפוצר חוזה שונה מזה שבו התקשרו הצדדים? אם התשובה שלילית - בטל החוזה כולו. אבל, אם ניתן לבודד את החלק הנגוע מתוך החוזה, קובע סעיף 19 לחוק החוזים כי ניתן לבטל חלק זה בלבד ולהותיר על כנם את שאר חלקי החוזה.<sup>360</sup>

ד) יישום במקרה דנא של המבחן התלת-שלבי שנקבע בפסיקה ביחס להחלת סעיף 19 לחוק החוזים (חלק כללי), מביא לתוצאה דלקמן:

(1) ביחס לשלב הראשון - אין ספק בי במישור הטכני מדובר בחוזה הניתן להפרדה לחלקים, שכן ניתן להבדיל בין העסקה המקורית של נטילת

360 מבחן תלת שלבי זה הופעל למשל בע"א 139/87 סולימני נ' כץ, פ"ד מג(4) 705, 713-714, בו נכללה בחוזה מבר של דירת גג בבית מגורים גם התחייבות של הקבלן המוכר לבנות בריכת שחייה במרתף הבית. התחייבות זו הייתה בלתי חוקית, משום שלא נתקבל היתר בנייה לבריכת השחייה. למרות אי חוקיות זו, קבע בית המשפט העליון כי אין הצדקה לראות את החוזה כולו כבטל, ויש לראות את הדירה כמכורה - בלא התחייבות לבנות בריכת שחייה. בנסיבות המקרה התקיימו כל שלושת התנאים: החוזה ניתן להפרדה, עילת הביטול נגעה רק לחלק מן החוזה, היה טעם והיגיון בחוזה כפי שנתר לאחר ביטול ההתחייבות לבנות בריכת שחייה. מעניין להשוות את הדיון בסוגיה זו להסברו של תוספות דיבור המתחיל "הרי זו מקורשת ותנאו בטל" במסכת כתובות דף נו' עמ' א' - בהתייחס לאדם המתנה על מה שכתוב בתורה, ואומר לאישה "הרי את מקודשת לי על מנת שאין לך עלי שאר כסות ועונה". תוספות מתחבט בשאלה מדוע נקבע הכלל כי הנישואין תקפים ורק התנאי בטל, ולא נקבע כי הנישואין כולן בטלים הם בהיותם נישואין מסוג שונה מזה שבו חפץ המקדש. עניין זה סקרתי בהרחבה במאמר שיוחד לכך - ר' ד"ר א' וינרוט, "מהותו של תנאי", מג"ל (מבון גבוה לתורה - אויברסיטת בר-אילן) י"ב (תשנ"ז), עמ' 99.

האשראי שבו חפץ הלקוח, לבין העסקה שנכפתה על הלקוח לנטילת אשראי נוסף והשקעתו בתוכנית חיסכון.

(2) ביחס לשלב השני - אין גם ספק כי מדובר בחוזה שעילת הבטלות שלו אינה נוגעת לחלק של מתן שירות לבקשת הלקוח והיא מתייחסת אך ורק לאחד מחלקי ההתקשרות, הלא הוא השירות שנכפה על הלקוח, דהיינו האשראי העודף שניטל ופתיחת תוכנית החיסכון באמצעותו.

(3) השאלה מתמקדת אפוא רק בשלב השלישי - האם ניתן לבודד את החלק הנגוע מתוך החוזה בלא ליצור התקשרות שונה מזו שבה חפצו הצדדים?

(ה) שאלה זו היא שאלה מובהקת של מדיניות משפטית, וגררי הספק בנוגע ליישום מבחן זה במקרה של התניית שירות בשירות הם אלה:

(1) מנקודת הראות של הבנק - מדובר בעסקה כוללת בין לקוח לבין הבנק, שנעשתה על ידי הבנק כ"עסקת חבילה". אחת, הבנק אינו מחויב לתת אשראי ללקוח (לנוכח הוראת סעיף 2 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח)), והוא עשה כן על בסיס הסכם, אשר השירות הנוסף שנטל הלקוח הוא חלק אינטגרלי ממנו. בהקשר זה יש לזכור כי תוספת הריבית שהבנק משית על הלקוח בעת התניית שירות בשירות היא לעתים שיקול רלבנטי בשאלה אם עליו ליתן ללקוח את ההלוואה לאור מצב הסיכון שבו מצוי הלקוח.<sup>361</sup> משום כך אם מגיעים למסקנה כי ההסכמה בדבר מתן השירות הנוסף בטלה מעיקרה - אין מנוס מביטול כולל של ההסכם על כל מרכיביו.<sup>362</sup>

361 ר' למשל דברי ב"ב סגן הנשיא טלגם, בע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 64 לעיל; "אין המחוקק מרשה לבנק לגבות ריבית יתר במסווה של עסקה נוספת, שבעצם אין הלקוח מעוניין בה ועשייתה מסבה לבנק רווח - אף שמסתמא הרווח הנוסף עושה את הסיכון שבאשראי לנסבל יותר".

362 בדרך זו צעד בית המשפט המחוזי בירושלים (מפי ב"ב השופטת דורנר) בת"א (י-ס) 988/91 עבאדי נ' בנק הפועלים בע"מ, הע"ש 67 לעיל; וכך קבע בית המשפט המחוזי בתל-אביב בת.א. (ת"א) 2416/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' מועדון הבטחון בע"מ, הע"ש 95 לעיל מפי כב' השופטת ד' שטיין; ת.א. (ת"א) 2912/89 סלים נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 80 לעיל, מפי כב' השופטת ד"ר ד' פלפל בפס"ד חלקי בשאלת הנזק מיום 5.3.98.

(2) מנקודת הראות של הלקוח - מדובר בעסקאות נפרדות. הלקוח חפץ רק בעסקת היסוד של קבלת הלוואה (בסך מיליון ש"ח בדוגמא דלעיל), ואילו הבנק כרך זאת עם עסקה נוספת של קבלת אשראי נוסף והשקעתו בתוכנית חיסכון - שדבר אין להם מבחינת הלקוח עם עסקת היסוד. הלקוח טוען על כן כי יש לסמן את העסקה הנגועה ב"עיפרון כחול", ולבטל את כפיית ההלוואה הנוספת ואת תוכנית החיסכון שנפתחה באמצעותה, ובד בבד להותיר על כנה את עסקת היסוד, של מתן ההלוואה המקורית שאותה ביקש, באותם תנאים כפי שאושרו על ידי הבנק.

גישה זו יוצאת מתוך הנחה כי לבנק לא הייתה מעולם בטוחה כתוצאה מפתיחת תוכנית החיסכון, וממילא עם ביטולה אין להרע את תנאי האשראי שבהם זיכה הבנק את הלקוח מלכתחילה. בכל הנוגע לתוספת הריבית שהבנק ניסה להעמיס על עסקת היסוד - זהו בדיוק החלק הלא חוקי שבעסקה ואותו יש לבטל.<sup>363</sup>

(1) כב' השופט שטרוזמן הבהיר בהקשר זה בעניין שלי רחמים:<sup>364</sup>

התניית ההתקשרות למתן הלוואה בסך מיליון ש"ח בהתקשרות נוספת שעניינה פתיחת תוכנית חיסכון אינה יוצרת חוזה אחד אלא שניים, אשר הראשון בהם כשר והשני פסול. לכן בטלותה של עיסקת החיסכון אינה גוררת את בטלות עיסקת הלוואה. ואולם, אף אם היינו רואים בכך עיסקה אחת, הרי שלאור הוראת סעיף 19 לחוק החוזים, יש לבטל רק את החלק

363 גישה זו התקבלה בת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (על ידי כב' השופט שטרוזמן), הע"ש 42 לעיל. כמו בן קבע כב' הנשיא זיילר בת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה סינמטוגרפית בע"מ ואח', הע"ש 41 לעיל. "לפי סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) התשמ"א-1981, התניית שירות בקניית שירות אחר אסורה ומהווה עבירה. בכגון דא, כריתת חוזה החיסכון היתה בלתי חוקית, בשל אותה התניה, והעסקה הונו בטלה. על פי סעיף 21 לאותו חוק יחזיר כל צד לרעהו מה שקיבל על פי אותה עיסקה, קרי הבנק יטול לעצמו את כספי החיסכון והנתבעים ישוחררו מחובת תשלום חלק זה של ההלוואה. בכפוף לכך אני קובע כי כל תנאי ההלוואה שניתנה, כעולה ממסמכי הלוואה וממסמכי הבנק, שרירים וקיימים ומחייבים את הצדדים". בדומה לכך ר' ת.א. (ת"א) 789/87 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אילת סוכני מבס ותחבורה בע"מ, הע"ש 163 לעיל; ת.א. (השלום, ת"א) 15044/91 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' א. אמסילי בע"מ, הע"ש 164 לעיל; ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל.

364 ת.א. (ת"א) 1265/89 שלי רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הע"ש 42 לעיל.

הנגוע של עיסקה זו ולא את החלק החוקי. זאת ועוד, לפי סעיף 19 לחוק [החוזים, א"ו] הרשות לבטל את כל החוזה, או את חלקו, נתונה רק לצד הרשאי לבטלו. אם "עיסקת החיסכון" לא היתה בטלה בגלל אי חוקיותה אלא ניתנת לביטול - לא הבנק היה רשאי לבטלה אלא מי שנכפתה עליו תוכנית זו בעת מצוקתו, כלומר זכות הביטול היתה מוקנית לתובעים [הלקוח, א"ו] בלבד, והם ולא הבנק רשאים לבחור אם לבטל את החוזה כולו או את חלקו.

(ז) מכיוון שמדובר בשאלה שהכרעתה היא עניין למדיניות משפטית ראויה, נראה לנו כי נכון להעדיף את גישת הבטלות היחסית על פני גישת הבטלות הכוללת, מן הטעמים שייסקרו להלן מן הקל אל הכבד:

(1) ההתלבטות היא בין נקודת הראות של הבנק, הרואה בשתי העסקאות מקשה אחת, לבין נקודת הראות של הלקוח, הרואה את העסקאות כנפרדות.

בסיטואציה זו נראה כי יש להעדיף את נקודת הראות של הלקוח, ולו מכיוון שמדובר בהוראת חוק שנועדה להגן על הלקוח.

(2) חוק הבנקאות (שירות ללקוח) אסר על הבנק להתנות שירות בשירות. הדעת נותנת כי מי שעבר על החוק הוא שיישא בתוצאות המעשה - ולא הלקוח שעל גבו נעברה העבירה. משום כך, לא ייתכן כי ביטול העסקה עקב ההתניה האסורה תביא לעלייה בשיעור הריבית שייגבה מן הלקוח עקב הגדרת עסקת היסוד כמחויבת בריבית חריגה.

(3) פרופ' ג' שלו<sup>365</sup> מבהירה כי חוזה אינו ניתן להפרדה לחלקים, כאשר מטרת החוזה נמצאת דווקא בחלק המופרד, או כאשר ההפרדה והביטול החלקי הצפוי בעקבותיה יהפכו את שאר החוזה לחסרי ערך, או כאשר התחייבויות הצדדים לחוזה מהוות מקשה אחת שאינה ניתנת לחלוקה.

365 פרופ' ג' שלו, דיני חוזים, הע"ש 357 לעיל, בעמ' 260 - 261.



במקרה דנא, לא נכון לראות את שני חלקי החוזה כקשורים בקשר גורדי כל יינתק. גם לא נראה נכון לומר כי מטרת החוזה נמצאת דווקא בחלק הבלתי חוקי של החוזה שנכפה על הלקוח, או כי ביטול החלק הזה של החוזה יהפוך את עסקת היסוד לחסרת ערך, שהרי הבנק מרוויח גם במקרה זה. שיקול זה מוביל אותנו גם אל השיקול הבא.

(4) מקום שבו בחרנו בבטלות יחסית - התוצאה היא שהלקוח משלם לבנק בגין עסקת היסוד את הריבית הנקובה בהסכם עמו. הבנק אינו מפסיד כתוצאה מכך, אלא בסך הכול מרוויח פחות מן העסקה הכוללת שאותה תכנן. לעומת זאת, במקרה של בטלות כוללת התוצאה היא שהלקוח יוצא, ידיו על ראשו והוא משלם לבנק בגין עסקת היסוד ריבית גבוהה עוד יותר מזו שהייתה נגבית ממנו אלמלא נקט את ההליך המשפטי בגין ההתניה האסורה מצד הבנק.

(5) על כפות המאזניים ניצבים אפוא, מחד גיסא, זכותו של הבנק שלא ליתן האשראי ללקוח שהבנק אינו רוצה ביקרו - ומכאן הציוד בבטלות הכוללת; ומאידך גיסא, הבטלות הכוללת מעקרת מתוכן מעשי את סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), באשר לקוח שהרהיב עוז ופנה לקבלת סעד משפטי כנגד הבנק - ייצא ניוז כלכלית כתוצאה מזכייתו בהליך המשפטי. מבין שני השיקולים הללו נראה לנו כי יש ליתן משקל עודף לשיקול השני, ולהעדיף על פניו את גישת הבטלות היחסית.

176. יתרה מכך, כנגד מגוון השיקולים שהבאנו לעיל ניצב קושי אחד חמור: הבטלות היחסית יוצרת בסופו של יום חוזה שונה מזה שאליו כיוון הבנק מלכתחילה, וממילא על פי ההלכה הפסוקה יש קושי להחיל את סעיף 19 לחוק החוזים במקרה זה. עם זאת, נראה כי את מגוון השיקולים האמור, התומך בבטלות יחסית, ניתן להחיל במקרה דנא מהטעם הטריטוריאלי כי עם כל הכבוד, ההתלבטות בפסיקה ביחס להחלת סעיף 19 לחוק החוזים כלל אינה מחויבת המציאות, וניתן להכריע בסוגיה דנא לנוכח הוראת סעיף 31 סיפא לחוק החוזים. נבהיר:

(א) סעיף 31 לחוק החוזים קובע כי כאשר בטלה עסקה מחמת אי חוקיות (מכוח סעיף 30 לחוק החוזים) "רשאי בית המשפט, אם ראה שמן הצדק לעשות כן ובתנאים שימצא לנכון, לפטור צד מהחובה לפי סעיף 21, כולה או מקצתה".

(ב) מכאן כי לבית המשפט הוקנה שיקול דעת המאפשר לו לפטור את הלקוח מחובת השבה של ריבית החובה החריגה המוטלת ביחס לעסקת היסוד (1,000,000 ש"ח בדוגמא דלעיל) כתוצאה מביטול העסקה. הלקוח יחויב במקרה זה להשיב לבנק את כספי ההלוואה המקורית בהתאם לשיעור הריבית שננקב בחוזה עם הלקוח, ולא יחויב בריבית חובה חריגה הנוהגת בהעדר הסכם הלוואה. בית המשפט מוסמך על פי סעיף 31 לחוק החוזים (חלק כללי) לקבוע תנאים להשבה, ותנאי זה מתבקש כדי לא לסכל את הוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

(ג) במקרה זה באים אפוא לידי ביטוי מגוון השיקולים אותם ציינו לעיל כמצדדים בגישת הבטלות היחסית, תוך שאנו פטורים מהתלבטות בשאלה אם כתוצאה מכך ייווצר חוזה שונה מזה שבו התקשרו הצדדים.

177. נראה לנו, על כן, כי על פי דיני החוזים התוצאה המתחייבת מקביעה בדבר התניה אסורה של שירות בשירות היא בטלות יחסית, שבמסגרתה נותרת על כנה עסקת היסוד של מתן ההלוואה או האשראי בהם חפץ הלקוח, בתנאים המקוריים שננקבו בהסכם ההלוואה - וביטול של האשראי הנוסף שנכפה על הלקוח, לרבות תוכנית החיסכון וריביות הזכות והחובה שנצברו בשני רכיבים אלה.

### **יב(3) שיעור הריבית בעת עריכת החשבון המתקן - החלופות הרלבנטיות**

178. בעקבות הבטלות היחסית בשל התניה אסורה של שירות בשירות, יש להשיב את הלקוח לנקודת המוצא של נטילת האשראי בדרך הבאה:

(א) להותיר על כנו את האשראי המקורי בתנאים שסוכמו;

(ב) לזכות את הלקוח רטרואקטיבית בגין חיוב הריבית העודף, הנובע מן ההפרש שבין שיעור ריבית החובה שבה חויב הלקוח בגין ההלוואה הנוספת שנכפתה עליו לבין שיעור ריבית הזכות (הנמוכה יותר) שנצברה לזכותו בתוכנית החיסכון שבה הופקד האשראי האמור (להלן: "החיוב העודף").

179. עם זאת, מכאן פתוחה הדרך לנקוט את אחת החלופות הבאות:

(א) לראות את החיוב העודף כנזק - תוך הוכחת שיעורו  
 אכן, הבהרנו לעיל כי דווקא בהעדר אלטרנטיבות אחרות מתעורר קושי להוכיח כי נגרם נזק ללקוח עקב התניית שירות בשירות. אבל, משקבענו כי מוטל על הבנק להחזיר ללקוח את החיוב העודף, הרי שנקודת ההשוואה של לקוח שחויב בחיוב זה איננה האלטרנטיבות האחרות אלא מצב שבו לא קיים חיוב עודף, דהיינו מצב שבו ניתנה ללקוח ההלוואה המקורית שאותה ביקש במחיר הנקוב בהסכם, בלא שתתלווה לכך עלות הנובעת מן ההתניה האסורה.

ללקוח עלולים להיגרם בהקשר זה נזקים שונים ורבים כתוצאה מן החיוב העודף:

- הסכום של החיוב העודף שנגרע מחשבוננו;
- אם הלקוח מצוי ביתרת חובה הרי שבגין החיוב העודף גבה הבנק גם ריבית וריבית דריבית.
- לעתים, כתוצאה מגריעת כספי החיוב העודף חורג הלקוח ממסגרות האשראי שסוכמו עמו - ובמקרה זה מחויבות כל יתרות החובה שלו בריבית חובה חריגה. התוצאה היא אפוא חיובים בריבית גבוהה מזו שהיה החשבון אמור להיות מחויב - לא רק ביחס לסכום החיוב העודף אלא גם ביחס לכלל האשראים שנטל הלקוח.
- לעתים ניתן להראות כי אלמלא חויב חשבון הלקוח בחיוב העודף, היה בידו לפרוע חוב יקר מאוד, באותו בנק עצמו, או בבנק אחר, או אצל נושה אחר.
- לעתים היה בידי הלקוח לבצע עסקה המניבה רווחי עתק - אלמלא חויב חשבוננו בחיוב העודף.

הלקוח יכול אפוא לבחור באופציה של הוכחת הנזקים הספציפיים שנגרמו לו כתוצאה מן החיוב העודף. כך, לדוגמא, אם מבקש הלקוח כי יפצו אותו בשיעור הרווח שהיה מפיק מעסקה שהיה מבצעה אלמלא החיוב העודף, יהיה עליו להוכיח, כמו בכל תביעה, כי היה כדבר הזה, כי קיים קשר

סיבתי בין החיוב העודף לבין אי התקשרותו בעסקה, וכי העסקה אכן הייתה מניבה לו את אוצרות שלמה בשעתו.<sup>366</sup> בדרך כלל, מוכיח הלקוח את נזקיו באשר הוא מראה כי חשבונו היה מצוי ביתרת חובה ונגבו ממנו ריביות בגין כספי החיוב העודף. כדי לפצות את הלקוח בגין נזק זה, יש להריץ מחדש את חשבון הלקוח תוך איון החיוב העודף.

### (ב) החיוב העודף כנזק שאין צורך להוכיח את שיעורו

בפני הלקוח עומדת אופציה נוספת הנוהגת ביחס לכל חיוב כספי: לגבות את כספי החיוב העודף בצירוף הפרשי הצמדה וריבית הקבועים בחוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961, וזאת בלא שיצטרך להוכיח נזק כלשהו.

במקרה זה לא מתבצעת הרצה כלשהי של חשבונות הלקוח, ומותירים בעינם הן את החיובים בשל ההלוואה הנוספת שנכתפה על הלקוח, והן את הזיכויים בשל תוכנית החיסכון שבה הופקדו הכספים הנ"ל.

כל אשר יש לעשות הוא ליטול את החיוב העודף, להוסיף עליו הפרשי הצמדה וריבית כדין - ואת הסכום המתקבל - להעביר ללקוח כפיצוי.

בדרך זו יבחר לקוח שלא נגרם לו נזק בשיעור העולה על השיעור הקבוע בחוק פסיקת ריבית והצמדה, כגון מי שחשבונו מצוי כל העת ביתרת זכות.<sup>367</sup>

366 כך, למשל, מציינת כב' השופטת פלפל בפסק דין חלקי בשאלת הנזק, מיום 5.3.98 שניתן במסגרת ת.א. 2912/89 סלים נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 80 לעיל. "אילו היה מוכח, והדבר קשה, אם כי לא בלתי אפשרי, כי הלקוח נוהג להשקיע בדרך מסוימת - כי אז נזקו הוא - העדר אפשרות השקעה בצורה כזו. הריבית אותה יש לחייב בחשבון היא אותה ריבית שנמנעה ממנו בדרך העסקים הרגילה שלו".

367 אם החשבון מצוי ביתרת חובה - אין כל קושי להוכיח את הנזק, שהרי מדובר בריבית החובה שהבנק חייב בה בפועל את הלקוח. מלבד זאת, יש להביא בחשבון בהקשר זה את דברי כב' השופטת פלפל בת.א. 2912/89 סלים נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הנ"ל: "על פי נוסחו של החוק [חוק פסיקת ריבית והצמדה, א"ן] הוא יכול בכל מקרה שבו לצדדים לא היה הסדר אחר ביניהם - סעיף 6 לחוק, לדוגמא אם היתה הלוואה בין הצדדים ונושא הריבית וההצמדה לא הוסדר בה, יכול החוק, ר' ת.א. (י-ם) 846/93 יחזקאל (חסל) אברשמצי נ' לזר קשאני (לא פורסם)... במקרה שלפנינו מסבת היחסים היתה שונה... חשבון הנמצא ביתרת חובה מחוייב בריבית החריגה או בריבית החובה אותה נוהג הבנק לגבות. הבנק חייב את החשבון בריבית חובה ו/או חריגה. זו היתה דרך העסקים המקובלת והמוסכמת בין הצדדים, מכאן שזהו גם הנזק הנכון שנגרם בזמן אמת לתובע. לכן מחובת הבנק לשחזר את המצב לקדמותו. דהיינו להחזיר את אותם חיובי ריבית שגבה לחשבון התובע המשותז שנמצא כעת ביתרת זכות".

## ג) ריבית לתיקונים

אופציה נוספת העומדת בפני לקוח שאינו רוצה או שאינו יכול להוכיח את נזקיו עקב החיוב העודף, היא דרישת סכום החיוב העודף בצירוף ריבית, בשיעור הריבית לתיקונים כפי שנקבעה בהוראת המפקח על הבנקים בבנק ישראל, מיום 20.2.87.<sup>368</sup> ריבית זו נמוכה בדרך כלל מזו הנוהגת על פי חוק

368

חוזר בנק ישראל מס' 72/16 מיום 20.2.87.

כיום מוסדר הנושא בהוראת נוהל בנקאי תקין מס' 433, של המפקח על הבנקים מאוקטובר 1993 שכותרתה "רישום שגוי בחשבון הלקוח". לפי סעיף 1 להוראה הנ"ל, עוסקת ההוראה בתיקון רישומים שגויים בחשבון הלקוח הנובעים מטעותו של הבנק. סעיף 2 להוראה מגדיר "רישום שגוי" - "כל פעולה שנרשמה בטעות בחשבונו של הלקוח, או שנרשמה בסכום שגוי או במועד שגוי - וכל פעולה שבטעות לא נרשמה בחשבונו של הלקוח במועד בו היתה אמורה להרשם".

סעיף 3 להוראה קובע, כי יש לתקן את הרישום השגוי לפי הערך הנכון וכן את כל חישובי הריבית שנעשו בחשבון עקב כך. הסעיף המרכזי בהוראה הוא סעיף 4(א) המורה כדלקמן: "אם כתוצאה מהרישום השגוי פעל הלקוח בחשבון בתום לב, או שנמנע מלפעול בחשבונו ולאחר התיקון לפי ערכים כאמור בסעיף 3 לעיל, טען הלקוח ו/או נוכח הבנק לדעת כי עקב כך נגרם ללקוח נזק כספי, הבנק יחייב או יזכה את חשבונו לגבי הסכומים הרלוונטיים הקשורים לרישום השגוי, בהפרש הנובע משיעור הריבית לתיקונים ושיעור הריבית שבו בוצע החישוב המתוקן". הווה אומר, תרופתו של הלקוח שניזוק אמורה להיות השבה לפי "שיעור הריבית לתיקונים".

"שיעור הריבית לתיקונים" מוגדר בסעיף 2 להוראה: "שיעור ריבית מיוחד שקבע הבנק לצורך נוהל זה, שיהיה זהה לחיובים ולזיכויים כאחד. שיעור זה יפורסם ע"י הבנק...".

בהוראה נקבע עוד כי אין בה כדי לפגוע בזכויות הלקוח והבנק לתרופה אחרת על פי דין. לאמור: כאשר בנק טועה בחשבון הלקוח, הוא עלול לטעות לזכות ולחובה, ועל כן קובע בנק ישראל שיעור אחיד של ריבית שתנהג בעת תיקון טעויות אלו. מובן כי כאשר הלקוח מצוי ביתרת זכות, שעליה לא ידע עקב טעות הבנק, הוא עשוי היה להשתמש בכספים כדי לפרוע חובות או להשקיעם באפיקים אחרים, וכך להשיג תשואה גבוהה יותר, או למנוע חיובים העולים בהרבה מעבר לשיעור האחיד שקבע בנק ישראל. ואולם, טענה כזו מוטל על הלקוח להוכיח, והוראת בנק ישראל אינה סוגרת בפני הלקוח את שערי בית המשפט לשם כך. הלקוח רשאי לדרוש תרופות על פי הוראת כל דין. כל שקובע בנק ישראל הוא, כי מקום שבו הלקוח אינו פונה לערכאות כדי להוכיח נזקים אלו, הוא זכאי בכל זאת באופן אוטומטי לריבית הגבוהה מריבית הזכות הרגילה, המהווה ממוצע מסוים בין ריביות הזכות לריביות החובה, כפי שהיא מתפרסמת על ידי בנק ישראל.

מכל מקום, היה והריבית שמפורסמת על ידי בנק ישראל כאמור נמוכה מהריבית המשולמת על חובות בהתאם להוראת סעיף 4 לחוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א-1961 יש לתמוה על כך, שהרי ללקוח מגיעים באופן אוטומטי הפרשי הצמדה וריבית על פי שיעורם בחוק זה.

הוראת בנק ישראל האמורה קובעת עוד, כי ריבית זו תנהג גם ביחס למקרה שבו הבנק טעה לרעתו, ולא ציין את יתרת החובה הנכונה של החשבון. במקרה זה אין הבנק יכול להוכיח כי נגרמו לו נזקים מעבר לכך, שהרי הוא עצמו גרם לעצמו את הנזק. הלקוח ישלם, על כן, ריבית בגין ההלוואה שמשך בשיעור פחות מריבית החובה הרגילה הנוהגת בבנק. גם בנקודה זו יש לתמוה לדעתנו על הוראת בנק ישראל, שהרי אילו היה הלקוח מודע לקיומה של יתרת החובה הוא היה עשוי במקרים מסוימים למחר לפרוע אותה. הבנק לא דיווח ללקוח על יתרה זו, וממילא הבנק הוא שאשם באי-פרעון ההלוואה, ואין לחייב את הלקוח בריבית בגין כך. אם הבנק חפץ בגביית ריבית עליו להיכבד לכאורה ולהוכיח כי מדובר בלקוח, שגם אילו היה יודע על יתרת החובה לא היה פורע אותה, ובמקרה זה עומדת לו עילה של עשיית עושר ולא במשפט מצד הלקוח. ואולם, הוראת בנק ישראל מאפשרת לבנק לגבות אוטומטית ריביות חובה אלו ודורשת כי הלקוח יהא זה שייאלץ להוכיח כי אילו ידע על החוב היה פורע אותו. דבר זה הוא לכאורה היפוך של נטל הראיות, וספק אם יעמוד במבחן משפטי.

פסיקת ריבית והצמדה וגבוהה אך במעט מריבית הזכות שנותן הבנק. ממילא לקוח שעניו בראשו לא יבחר בחלופה זו, ובמקרה שאינו יכול להוכיח את נזקיו יפנה להוראות חוק פסיקת ריבית. ואכן, בית המשפט מתח ביקורת על בנק אשר ביקש לפצות את הלקוח באמצעות השבת החיוב העודף בצירוף הריבית לתיקונים.<sup>369</sup> כך ציינה כב' השופטת פלפל בעניין סלום:

לענין הענקת ריבית לתיקונים - זה מנגנון יצירתי של הבנק. הוא מבוסס על ריבית חשב. אין רע ביצירת מנגנון מסוג כזה, ברם, ברגע שהוא אינו תואם את מנגנון הגבייה של ריבית החובה או חריגה ואינו תואם את מנגנון הפיצוי לפי חוק פסיקת ריבית והצמדה - נראה כי הוא תואם טובה אחרת... הריבית זהה הן לחיובי ריבית והן לזיכויי ריבית, היא גבוהה במקצת מריבית הזכות ונמוכה בהרבה מהריבית החריגה. אם אעשה אנלוגיה מתחום הרפואה, ניתן לומר עליה שהיא דומה למתן כדור אקמול כנגד פלטפוס. רק לעתים היא בגובה ריבית החובה, וזו מראית העין היחידה של הפן הכלכלי שלה... אין לעשות שימוש במנגנון כזה במקרה בו החשבון חויב בריבית חריגה לא כתוצאה מטעות אלא בתוצאה מדרך הניהול המקובלת בבנק. אין לעשות שימוש בסוג כזה של ריבית לעמדת במידה והטעות הייתה טעות ארוכת טווח, והחשבון התנהל במשך תקופה ארוכה כשהוא מחויב בחיובי ריבית חובה או חריגה על יתרת חובה. ואין לעשות שימוש בחיובי ריבית אלא כשהדבר בא לתקן רשלנות של הבנק.

#### (ד) עשיית עושר ולא במשפט

חלופה נוספת העומדת לרשות הלקוח היא לתבוע כי הבנק ישלם לו ריבית בגין החיוב העודף לפי העושר שהפיק הבנק עצמו מכספים אלו. כך, למשל, אם עלות הכסף לבנק היא בשיעור של 5%, נמצא שהריבית שאותה יש ליתן ללקוח היא 5%, שהרי בשל החיוב העודף עמדו לרשות הבנק כספי הלקוח בלא עלות כלשהי. ההפרש שבין העלות החלופית לבנק

369 ת.א. 2912/89 סלום נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, הע"ש 80 לעיל, פסק דין חלקי בשאלת הנוק, מיום 5.3.98.

של אותם כספים לבין העדר העלות לבנק של כספי החיוב העודף אותם שלל מן הלקוח שלא כדין - הוא עשיית עושר ולא במשפט של הבנק על חשבון הלקוח.

גם במקרה זה אין צורך בהוכחת נזק מצד הלקוח, ואף לא בהרצה מחודשת של חשבונית הלקוח, שכן נותרים בעינם הן החיובים בשל ההלוואה הנוספת שנכפתה על הלקוח, והן הזיכויים בשל תוכנית החיסכון שבה הופקדו הכספים הנ"ל.

בל אשר על הלקוח להוכיח הוא מה הייתה עלות גיוס ההון לבנק בתקופה הרלבנטית, ובעקבות כך יהא זכאי הלקוח לתבוע השבה על פי סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979,<sup>370</sup> ומכוחה ליטול את החיוב העודף ולהוסיף עליו הפרשי הצמדה וריבית לפי שיעור הריבית השווה לעלות גיוס ההון על ידי הבנק במועד הרלבנטי.

180. החלופה הטובה ביותר מבחינת הלקוח היא במונחן זו המשלבת בין הוכחת נזק לבין עשיית עושר ולא במשפט, ולפיה יריץ הלקוח את החשבון באופן הבא: בל עוד מצוי חשבונו ביתרת חובה הוא יזרים את החיוב העודף לתוך החשבון, כך שייחסכו ממנו ריביות בשיעור ריבית החובה שבה חויב. ברגע שהרצת החשבון מגיעה לנקודה שבה עבר החשבון ליתרת זכות - ידרוש הלקוח להוסיף ליתרות זכות אלו ריביות לפי שיעור השווה לעלות גיוס ההון על ידי הבנק במועד הרלבנטי.

לכאורה שילוב זה אפשרי, מפני שאין המדובר בפיצוי העשוי ממקשה אחת, ואכן - אלא בחלק מהזמן בו מדובר בנזק שהלקוח תובע להשיבו לקדמותו, ובחלק מהזמן שבו היה על החשבון להימצא ביתרת זכות - מדובר בפיצוי שתכליתו למנוע מן הבנק התעשרות שלא כדין על חשבון הלקוח.

370 סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979 קובע כדלקמן: (א) מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת נאה אחרת (להלן - הווכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המוכה), חייב להשיב למוכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שווייה. (ב) אחת היא אם באה הזכיה מפעולת הווכה, מפעולת המוכה או בדרך אחרת. פסק הדין המנחה בעניין זה הוא ד"נ 20/82 אדרס חומרי בנין נ' הארלו אנד ג'ונס, פ"ד מב(1) 221. כמו כן, ר': ע"א 588/87 בהן נ' שמש, פ"ד מה(5) 297. לתשלום ריבית על-פי עילה של עשיית עושר ולא במשפט ר' ד' פרידמן, דיני עשיית עושר ולא במשפט, (בורסי-תש"ל), עמ' 48-49. כמו כן ר' אנגלרד, ברק, חשין דיני הנזיקין - תורת הנזיקין הכללית, הע"ש 313 לעיל, בו מצוין פרופ' ברק בעמ' 640, כי לצד ההוראות הסטטוטוריות קיימת זכות לתבוע ריבית בנזיקין כחלק מהערכת הנזק, על-פי המשפט המקובל באנגליה.

## יב(4) שיעור הריבית בעת עריכת החשבון המתקן - סקירת הפסיקה

181. לאחר שסקרנו את החלופות השונות העומדות לרשות הלקוח במישור העקרוני, נעבור לסקירת ההלכה הפסוקה בסוגיה זו. בהקשר זה נראה, כי בעוד שהפסיקה שאיפיינה את ראשית הדרך הייתה נחרצת לכיוון האחד, הרי שמציאות החיים ומורכבות העניין שהתעוררה ועלתה לימים הביאה לתוצאות שונות. הפסיקה בעניין זה מתאפיינת עדיין בחוסר אחידות מסוים, ונראה כי הצגת החלופות כפי שנעשתה לעיל מהווה מתווה סדור בסוגיה זו.

182. הפסיקה בראשית הדרך - המישור ההסכמי

(א) בעניין נאות מרינה בת-ים בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל<sup>371</sup> בדונה תביעה של לקוח כנגד בנק כי החוב נובע מסכומי ריבית מופרזים. בית המשפט דחה את הטענה, הן לגופה והן מסיבות פרוצדורליות שונות. בשולי הדברים ציין המשנה לנשיא, כב' השופט אלון, כדלקמן:

במכתבו של רואה החשבון, אשר נילוה לתצהיר, מתואר אופן הישוב הריבית בחשבון המשוחזר, ונאמר בו: "כל החישובים נערכו ללא שינוי בשיעורי הריבית, כאשר יתרת החשבון עוברת ליתרת זכות".

ואכן, עיון בדפי החשבון "המשופצים" מלמד, כי כאשר נמצא החשבון ביתרת זכות, זוכה החשבון בשיעורי ריבית הזדה לשיעורי ריבית החובה שנהגה אותה עת. יתרה מזאת, כשנמצא החשבון ביתרת זכות גבוהה, היינו מעבר לגובה האשראי המאושר, זוכתה היתרה הנוספת בחשבון בשיעור הריבית החריגה שהיתה נהוגה אז בבנק.

מן המפורסמות, כי חשבון המצוי ביתרת זכות מזוכה בשיעור ריבית נמוך משיעור הריבית בו מחויב החשבון בגין יתרת חובה. ויש לזכור, שבנדון דנן מדובר בשנים 1985-1983. מטעם זה אין יסוד לחישוב הכולל זיכויים הנובעים מריביות זכות ששיעורן זהה לשיעור ריבית החובה.

371 ע"א 424/86 נאות מרינה בת-ים בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, פ"ד מג(2) 355, 389.



יתר על כן, זיכוי חשבון בשיעור הריבית החריגה, במודו כטענה כי לקוח "החורג" מיתרת הזכות "המאושרת" זכאי לריבית זכות בגובה הריבית אותה הוא משלם בשל החריגה מגובה האשראי המאושר. טענה שכזו תמוהה היא בלשון המעטה, ואין לי אלא להביע תמיהתי על החשבון שצורף.<sup>372</sup> [ההדגשה שלי, א"ר]

ואכן דברים אלו הם ממושכלות יסוד:

- עסקם המסורתי של בנקים הוא ליטול פיקדונות ולתת הלוואות.
- הרווח של תאגיד בנקאי נובע בין השאר מן המרווח הפיננסי בין שני עיסוקים אלה, דהיינו מן ההפרש בין ריבית חובה שהוא גובה בגין ההלוואות לבין ריבית הזכות שהוא משלם בגין הפיקדונות.<sup>373</sup>
- לא ניתן, על כן, לצפות מן הבנק כי במקרה שחשבון עובר מיתרת חובה ליתרת זכות יזוכה הלקוח בגין יתרת הזכות בריבית שתהא בשיעור זהה לריבית החובה.
- כאשר הלקוח נמצא ביתרת חובה החורגת ממסגרת האשראי, יש גם הצדקה עניינית לחייבו בריבית חריגה, ככל שהדבר נוגע למרכיב הריבית המכונה "תוספת סיכון". זאת מפני שהבנק הסכים להקצות ללקוח, על-בסיס מערך הביטחונות שלו ועל בסיס הערכת הבנק בדבר איתנותו הפיננסית של הלקוח ויכולת ההחזר שלו, אך ורק סכום מסוים - והלקוח חרג מסכום זה.
- לעומת זאת, אם יתרת הזכות עולה בשיעורה על סכום כלשהו, אין ללקוח כל הצדקה חוזית ליטול מן הבנק ריבית חריגה, מפני שאינו מסתכן בהעמדת אשראי לבנק, וממילא אין צידוק לדרוש פרמיה נוספת בגין "סיכון" כאמור.

372 בית המשפט הסתפק בביקורתו האמורה ובקביעה כי כך אין לערוך את החשבון, שהרי כאמור התביעה נדחתה לגופה מסיבות אחרות. בית המשפט לא דן בפסק דין זה במישור הפוזיטיבי, דהיינו בשאלה כיצד היה מן הראוי לערוך את החשבון.

373 תחומי הפעולה של הבנקים מפורטים בסעיף 10 לחוק הבנקאות (רישוי) תשמ"א-1981. כב' השופט ד"ר א' גרוניס מבהיר בהקשר זה בת.א. (ב"ש) 165/88 מלון נאות מדבר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ (לא פורסם): "ברור כי מוסד פיננסי המקבל פקדונות מצד אחד ונותן אשראי מצד שני, לא יוכל להתקיים אם לא יהיה פער בין ריבית הזכות שהוא משלם לבין ריבית החובה שהוא גובה, באופן שהראשונה תהיה גבוהה מן השנייה".

(ב) עקרונות יסוד אלה פשוטים וברורים הם, ובית המשפט אימץ אותם גם בעניין בנק לאומי לישראל בע"מ נ' מלקולם ואח',<sup>374</sup> בו דחה כב' השופט (כתוארו אז) ש' לויין תביעה של לקוח, אשר בתצהיר שהגיש הניח רואה החשבון לצורך חישוביו כי בגין יתרת זכות מגיעה לו ריבית בשיעור זהה לשיעור ריבית החובה שהוא משלם לבנק.

(ג) בדומה לכך נפסק בעניין רלפו (ישראל) בע"מ נ' בנק למסחר,<sup>375</sup> בו קבעה כב' השופטת נתניהו כי חישובו של מומחה לפיו ריבית הזכות וריבית החובה היא זהה, למעט עניין "תוספת הסיכון", אינו מתקבל על הדעת, שכן "דרכו של בנק לחייב את הלקוח בגין משיכות יתר, אפילו במסגרת האשראי, בשיעור גבוה באופן משמעותי משהו מזכה אותו בגין יתרת זכות. לא הובאה כל ראיה שבמקרה זה הוסכם אחרת".

(ד) בהתאם לפסיקה ולמגמתה כפי שהותו בראשית הדרך נקבע, כי הלקוח אינו זכאי לקבל בגין יתרות הזכות שנוצרו בחשבונו ריביות בגובה ריבית החובה שגבה הבנק.<sup>376</sup> עם זאת, יושם אל לב כי בפרשת נאות מרינה, בפרשת מלקולם, ובפרשת רלפו לא העלה הלקוח כל טעם לדרישתו לקבל ריביות זכות בשיעור ריביות החובה שבהן חויב כשהיה ביתרת חובה, זולת ה"סימטריה החוזית" לה טען ביחסיו עם הבנק. סימטריה כזו אינה קיימת, ומובן כי טענות אלו נדחו על ידי בתי המשפט באופן שיטתי.

עם זאת, פסקי דין אלה לא יהיו רלבנטיים לסיטואציה שבה תביעת הלקוח אינה מושתתת על טענה חוזית בדבר סימטריה כביכול בין הבנק לבין הלקוח, אלא בתביעת לקוח שיסודה בטעם נזיקי, או המושתתת על

374 רע"א 564/89 בנק לאומי לישראל נ' מלקולם ואח', פ"ד מר(1) 485. כב' השופט (כתוארו אז) ש' לויין ציטט בהקשר זה בהסכמה את דבריו של כב' המשנה לנשיא מ' אלון בפסה"ד בעניין נאות מרינה הנ"ל.

375 ע"א 2418/90 רלפו (ישראל) בע"מ נ' בנק למסחר בע"מ, פ"ד מוז(3) 137.

376 בדרך דומה צעד בית המשפט בשורה של פסקי דין שניתנו על ידי בית המשפט המחוזי. לעניין זה ר' למשל:

ת.א. (ת"א) 2169/89 בנק לאומי לישראל נ' שא-לי חברה להובלות בע"מ, הע"ש 119 לעיל (מפי כב' השופטת אלשיך); ת.א. 1641/91 ד.ש.ל. השקעות ויועץ פיננסי בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם) מפי כב' השופטת שטיין; וכן בת.א. (ת"א) 789/87 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אילת טובני מכס ותחבורה בע"מ, הע"ש 163 לעיל (מפי כב' השופט מישר).

לעניין זה ר': ע"א 721/83 שיובלי נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, פ"ד מ(1) 239; ע"א 22/85 חוגי נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, פ"ד מא (4) 65 (1981) *Lloyd's*; *Box v. Midland Bank Ltd.* 1981 *Rep.* 434 C.A.

עילה של עשיית עושר ולא במשפט, כשהלקוח מוכיח בי נגרמו לו נזקים כתוצאה מכך שהבנק שלל ממנו את האפשרות להשתמש ביתרות הזכות, מפני שלא יכול היה לפרוע חיובים אחרים או להשקיע באפיקי תשואה אחרים.

### 183. הפסיקה בהמשך הדרך - המישור הנזיקי

(א) סקרנו שלושה פסקי דין של בית המשפט העליון מהם ברור כי מקום שבו העילה לתביעת הלקוח היא חוזית בלבד - אין לדרוש מן הבנק לשלם ללקוח בגין יתרות זכות ריבית בשיעור שאותו גובה הבנק בגין יתרות חובה. הבנק מעולם לא הסכים לדבר כזה, ולא יכול להסכים לו, שהרי בכך נשמט בסיס רווחיו של הבנק.

לעומת זאת, בסיטואציה שבה הלקוח לא הפקיד את הכספים בבנק אלא הבנק שלל מן הלקוח את האפשרות להשתמש בכספים אלה על ידי הצגת יתרת הזכות ביתרת חובה, קמות עילות נזיקיות, כמו גם עילה של עשיית עושר ולא במשפט, שלא נדונו כלל בפסה"ד הנ"ל.

ואכן, גישתה של הפסיקה בבית המשפט המחוזי הייתה שיטתית וראתה את הדברים באופן שונה. פסיקה זו ראתה עצמה חופשית להתייחס להיבטים אלה של דיני הנזיקין ודיני עשיית עושר באופן ספציפי, על אף פסה"ד הנ"ל של בית המשפט העליון.

נסקור להלן פסיקה זו, כשאנו מביאים תחילה את הפסיקה שעסקה במישור הנזיקי. לאחר מכן נפנה לפסיקה שעסקה במישור של דיני עשיית עושר ולא במשפט.

(ב) בענין בנק אוצר החייל בע"מ נ' אילת סוכני מכס ותחבורה בע"מ ואח"כ<sup>377</sup> קבע כב' השופט א' מישר כי הבנק חייב את הלקוח שלא בדיון והתוצאה הייתה בי החשבון עבר מיתרת חובה ליתרת זכות.

נשאלה השאלה כיצד יש לפצות את הלקוח בגין העובדה שנמנע ממנו לנצל את כספו. הלקוח טען כי היה בידו, בדרך עסקיו הרגילה, אפיק השקעה שהניב לו שיעור תשואה הגבוה אף מזה שהבנק גובה בגין יתרות חובה החורגות ממסגרת האשראי. בית המשפט קבע כי עקרונית נכון היה לקבל

377 ת.א. (ת"א) 789/87 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אילת סוכני מכס ותחבורה בע"מ, הע"ש 163 לעיל.

טענה זו.<sup>378</sup> עם זאת דחה בית המשפט באותו מקרה את הטענה לגופה במישור העובדתי, שכן התברר כי אפיק ההשקעה שאותו ציין הלקוח היה בעל סיכון גדול ולא הניב רווחים רבים. בנסיבות אלו, בהעדר עילה נזיקית, שב בית המשפט על הלכת נאות מרינה הנ"ל, לפיה לא התקיימה עילה חוזית המשווה ריביות זכות לריביות חובה. משום כך קבע בית המשפט כי באמצעות יתרות הזכות הנוצרות מעת לעת יש לצמצם את יתרות החובה בחשבון ההלוואה, ולאחר שנתרת יתרת זכות אבסולוטית,<sup>379</sup> תזוכנה יתרות הזכות האמורות בגובה ריבית הזכות שהייתה מקובלת בבנק באותם מועדים.

(ג) בעניין בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' סוליאטן תעשיות גומי (1976)<sup>380</sup> קבעה כב' השופטת ה' שטיין כי על הבנק מוטל לבטל חיובים של הלקוח. נשאלה שוב השאלה באיזו ריבית יזוכה החשבון אם יתברר לאחר שחזורו כי עבר ליתרת זכות.

- בית המשפט פתח בציטוט נרחב מפסק הדין הנ"ל בעניין נאות מרינה.
- בית המשפט גם הפנה לפסק דינו של כב' השופט מישור בעניין אילת הנ"ל, בו הורה בעקבות פסק דין נאות מרינה, כי יתרות הזכות בחשבון המשוחזר תזוכנה בשיעור הריבית שנהג הבנק לזכות את לקוחותיו בגין יתרות זכות באותן תקופות.
- לאחר כל זאת קובע בית המשפט: "לכשעצמי, כל שלמדתי מפסק-דינו של המשנה לנשיא אלון [בעניין נאות מרינה, א"ו] הוא, כי לא הרי ריבית חובה כהרי ריבית זכות. לא למדתי מדברים אלה באיזו ריבית יש לזכות חשבון משוחזר המראה יתרת זכות."
- בית המשפט מבהיר, כי בעוד שהלכת נאות מרינה מדגישה את ההבדלים הבסיסיים בין ריבית זכות לריבית חובה, הרי שאין לשכוח כי במקרה דנא אין המדובר בכספים שהלקוח הפקיד בבנק, על דעתו,

378 כך נאמר בפסקה 4 לפסה"ד: "עקרונית נוטה הייתי לקבל את טענת ב"כ אילת... לפיצוי - לא של נזק ישיר אלא של נזק עקיף שנגרם לאילת כתוצאה מכך שחשבוניתיה 'בזמן אמת' לא הראו את יתרות הזכות הנכונות כפי שעשוי להתברר מקביעותי, ולכן לא יכולה היתה אילת לעשות באותן יתרות את השימוש הרגיל האמור".

379 לא ניתן היה באותו מקרה להשתמש בכל יתרות הזכות לשם פירעון ההלוואה, מכיוון שבהסכם ההלוואה נקבעו מועדי פירעון ושיעורי פירעון, וללקוח לא עמדה הזכות לבצע פירעון מוקדם החורג משיעורים אלה. יתרות הזכות שנוצרו בחשבון החח"ד בעקבות פסיקת בית המשפט שימשו, על כן, רק לצורך פירעון החיובים בגין ההלוואה שזמן פרעונם הגיע, ולביטול הריביות החריגות שנגבו בגין פיגור שנוצר בגין אי-פירעון במועד של חיובים אלה.

380 ת.א. (ת"א) 428/89 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' סוליאטן תעשיות גומי (1976) בע"מ (לא פורסם).

אלא בלקוח שהבנק מנע ממנו עשיית שימוש בכספים שהיו בחשבון ביתרת זכות על ידי הסוואתם וכך הראה החשבון יתרת חובה כביכול. "הדעת נותנת, כי הגבלה זו [על אפשרות הלקוח להשתמש בכספים, א"ו] צריכה למצוא את ביטויה בגובה הריבית בה מזוכה באופן רטרואקטיבי החשבון המשוחרר."

- בית המשפט הפנה, על כן, להוראת המפקח על הבנקים בבנק ישראל מיום 20.2.87<sup>381</sup> וקבע כי על הבנק לשלם ריבית בשיעור הריבית לתיקונים<sup>382</sup>, בהתאם להוראות החוזר כפי שנקבעו על ידי בנק ישראל.
- ריבית זו קבע בית המשפט בהעדר הוכחת נזק. בית המשפט ציין כי בכל הנוגע ליתרות זכות שנצברו לפני מועד כניסתו לתוקף של החוזר האמור, יזוכה החשבון "בריבית בה היה הבנק מזוכה באותה תקופה חשבונות שהיו ביתרת זכות - זאת מאחר ולא הובאו כל ראיות על-פיהן אוכל לפסוק שיעור ריבית אחר". ללמדך, כי אילו טרחו הצדדים להוכיח את נזיקתם הם היו עשויים לזכות בפיצוי מעבר לריביות הזכות שנהגו באותה עת.

(ד) בענין מלון נאות מדבר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון<sup>383</sup> הבהיר כב' השופט ד"ר א' גרוניס כי יש להבחין בין טענת לקוח כי מגיעה לו ריבית מכוח הסכם, שאז שיעור הריבית בגין יתרת זכות נמוכה משיעור ריבית החובה, לבין מקרה שבו הלקוח טוען כי מגיע לו פיצוי עקב העובדה שנמנע ממנו להשתמש בכסף שעמד לזכותו, ושעליו לא ידע מחמת מעשי הבנק. במקרה האחרון הטענה היא טענה נזיקית ולא חוזית, ובית המשפט אבחן מקרה זה מפסקי הדין בעניין נאות מרינה, מלקולם ורלפו והבהיר:

נתאר לעצמנו מצב בו אדם צריך לשלם ריבית בגין הלוואה שלקח.  
אם לרשותו עומדים כספים זמינים, אשר השקעתם תביא לתשואה נמוכה מן הריבית שהוא אמור לשלם

381 לענין זה ר' הע"ש 368 לעיל.

382 נראה כי היה נכון אילו פנה בית המשפט בהקשר זה לחוק פסיקת ריבית והצמדה ולשיעורים הקבועים בו, שהם בדרך כלל גבוהים מריביות הזכות הנהוגות בבנק, ואשר מגיעים לכל אדם שיש לו עילה כנגד רעהו לקבל כספים.

383 ת.א. (ב"ש) 165/88 מלון נאות מדבר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ, הע"ש 373 לעיל. פסק הדין של בית המשפט המחוזי בבאר שבע עסק בחישובי ההשבה המוטלים על הבנק, בעקבות פסק הדין של בית המשפט העליון בענין זה, שקבע כי קיימת חובה השבה כאמור.

בגין ההלוואה, הרי שיקול כלכלי רציונאלי יביא לכך שהוא ישתמש בכסף שבידו לתשלום הריבית. זו למעשה תמצית טענתה של החברה. על כן לא ניתן ללמוד לעניינינו מפסקי הדין שניתנו בבית המשפט העליון (נאות מרינה, מלקולם ורלפו הנ"ל) אשר בהם נדחו טענות של לקוחות בנקים, אשר גרסו כי הם זכאים לריבית זכות בשיעור ריבית החובה. בכל אותם מקרים לא הועלתה טענה דוגמת זו שמעלה החברה. בפסקי הדין הנ"ל לא טענו הלקוחות של הבנקים כי אילו ידעו על כך שהחשבונות ביתרת זכות היו משתמשים בכספים לכיסוי יתרת חובה בחשבון אחר...

במקרה דנא אין מדובר בטענתו של לקוח כי מגיע לו ריבית זכות - מאחר והחשבון נמצא ביתרת זכות; אלא טענתו היא שהבנק פעל שלא כדין וביצע עוולה אזרחית, ועל-כן מגיע לו פיצוי, ששיעורו כשיעורה של ריבית החובה ששילם אותה עת לגבי חשבון אחר באותו בנק או בבנקים אחרים.

● בית המשפט קיבל על כן את עמדת החברה מן ההיבט העקרוני וקבע כי בכל מקרה שבו יתברר, על פי חישוב שיערך, כי במועד כלשהו נוצרה יתרת זכות בחח"ד, זכאית החברה לפיצוי, ששיעורו כשיעור הריבית ששילמה באותו מועד בגין יתרת חובה בבנק או בבנקים אחרים.

● בית המשפט אף קבע, מעבר לכך, כי אם במועד שבו נוצרה יתרת זכות היו ללקוח הלוואות שונות, ששיעור הריבית עליהן שונה (כגון יתרות חובה בחשבונות בבנקים שונים, הגובים שיעורי ריבית שונים), הרי שיש לערוך את החישוב על פי ריבית החובה הגבוהה ביותר מבין הלוואות אלו.

זאת מפני שההיגיון הכלכלי מחייב שהכספים שעמדו לזכותה של החברה בחח"ד היו משמשים אותה לשם הקטנת יתרת החובה שלגביה היא מחויבת בריבית הגבוהה יותר. נזקה של החברה הראוי לפיצוי מצד הבנק הוא אפוא כשיעור ריבית החובה הגבוהה מבין הריביות ששילמה באותה עת.

(ה) בעניין הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים חברה לעבודות עפר<sup>384</sup> נדונה השאלה אם במקרים שבהם יש יתרת זכות כתוצאה מחישובים מוטעים או לא חוקיים של הבנק זכאי הלקוח לריבית בשיעור ריבית החובה ששילם הוא לבנק.

הבנק טען כי ריביות בגין יתרות זכות הן לעולם נמוכות מריביות בגין יתרות חובה. בית המשפט אף ציין את ההלכה לפיה נטל ההוכחה שהלקוח יכול היה בתקופה הרלבנטית לזכות בשיעורי ריבית כלשהם בגין יתרת זכות בחשבון עו"ש - מוטלת על הלקוח, וממילא אף ריביות בשיעור הריביות ששילם הבנק בגין יתרות הזכות לא מגיעות ללקוח, שהרי הוא לא הוכיח כי קיים הסכם בינו לבין הבנק המזכה אותו בריביות בגין יתרות זכות.

עם זאת, דחה בית המשפט (כב' השופט פינקלמן) את טענות הבנק וקבע כי פסקי הדין הנ"ל בעניין נאות מרינה ומלקולם מתייחסים רק לסיטואציות שבהן החליט הלקוח מרצונו להפקיד כספים בחשבונו בבנק המורה על יתרת זכות. אין אפוא להשליך מכך על סיטואציה שבה הלקוח לא ידע על קיומן של יתרות אלו וכתוצאה מכך נגרם לו נזק.

במקרה האחרון זכאי הלקוח להשבה בשיעור ריביות החובה ששילם הוא לבנק "מפני שבאותו הזמן אמנונים חוייבה בריביות חריגות על חובות בבדים שהיא חבה לבל"ל ולליסקו". ממילא, לא ניתן להניח כי את יתרות הזכות הללו היה הלקוח מותיר בחשבונו שבבנק אלא פורע באמצעותם חובות אלו, וזהו הנזק שנגרם לו ושבגיניו יש לפצותו.

(ו) פסק דין שעסק בסוגיה הספציפית של אופן חישוב הפיצוי המוטל על הבנק בגין החיוב העודף הנובע מהתניית שירות בשירות ניתן בעניין בנק הפועלים נ' לוי.<sup>385</sup>

בהקשר זה קבע בית המשפט כדלקמן:

● הנזק האמיתי שנגרם ללקוח כתוצאה מפתיחת תוכניות החיסכון בדרך אסורה הוא אובדן האפשרויות להשתמש ביתרות הזכות שעמדו לרשותו. בית המשפט מבהיר כי הפסיקה הכירה בזכותו של לקוח לפיצויים כאשר הבנק ביצע עוולה ונקבע כי יתרות הזכות שנוצרו בחשבון הלקוח יזוכו בריבית חובה (בשיעור הריביות ששילם הנתבע באותה עת בגין חובותיו). "העקרון העולה מפסק הדין [בעניין מלון נאות מדבר, א"ו] הוא, כי את הנזק הנגרם ללקוח עקב ביצוע העוולה

384 ת.א. (חיפה) 165/93 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח' (לא פורסם).

385 ת.א. (השלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי, הע"ש 109 לעיל.

על-ידי הבנק יש לחשב בהתחשב בשימושים שיכול היה הלקוח להפיק ולהרוויח אם הכספים היו בידיו".

● בית המשפט קבע, על כן, כי הלקוח זכאי להשבת הכספים שאלמלא נהג הבנק שלא כדיון היו מצויים בידי הלקוח, והלה היה יכול להשתמש בהם לצרכיו.

● בית המשפט ציין כי במקרה הנדון לא מדובר בחוזה בלתי חוקי, ששני הצדדים שותפים לאי-חוקיותו, אלא הבנק לבדו פעל בדרך לא חוקית.

● בית המשפט הדגיש כי אין המדובר בהסכם רגיל בין שני צדדים שווים, אלא במסגרת חוזית מיוחדת של יחסי בנק-לקוח, שבה הבנק נהנה מיתרונות כלפי הלקוח, בכפוף למערכת מיוחדת של חובות, כדי למנוע מצב של שימוש לרעה בכוחו. לאור זאת קבע בית המשפט: "במקרה מיוחד מעין זה, חובה על בית המשפט להשיב את מצב הנתבע לקדמותו במלואו ולהביאו במידת האפשר למצב בו יפוצה על הנזק שנגרם לו אלמלא פתיחת התוכנית וביצוע הפעולות שנבעו מהן. מקרה מסוג זה מחייב הפעלת שיקול דעתו של בית המשפט, תוך התחשבות בשיקולי סבירות והיגיון, עקרונות השבה מלאה וריאלית, עשיית עושר ולא במשפט, באופן שהבנק 'שחטא' במעשה בלתי חוקי לא יצא נשכר ממעשיו".

● בית המשפט מציין בהקשר זה כי בנק סביר, המכיר את הלקוח הספציפי על עיסוקו וצרכיו, צריך לצפות שמחיר הכסף עבור אותו לקוח, הזקוק לאשראי, הוא הריבית החריגה הנוהגת אותה עת. בכך מתגשם עקרון הצפיפות, המהווה בסיס להטלת חובות על מזיק כלפי ניוזק על פי דיני הנזיקין.

● עוד קובע בית המשפט כי "גם מבחינה נורמטיבית ערכית, כענין של מדיניות שיפוטית, מן הראוי לקבוע כי מדובר בנזק צפוי המצוי במתחם הצפיפות הסבירה של בנק הנוהג ומחזיק בכספי לקוחותיו שלא כדיון".

● באותו מקרה הוכח כי הלקוח היה נתון בקשיי נזילות ושילם ריביות גבוהות על הלוואות ויתרות חובה. אילו היו לו יתרות זכות בחשבונו היה משתמש בהן לכיסוי חובותיו ומונע תשלומי ריביות אלו. בית המשפט קבע כי זהו אפוא הנזק שבגיניו יש לפצותו.

● בא כוחו של הבנק הפנה לפסקי הדין הנ"ל בעניין נאות מרינה, מלקולם ורלפו וטען בי אין לחייב את הבנק בתשלומי ריביות חובה על יתרות הזכות של הלקוח. אולם, הבהיר בית המשפט: "אין המקרים שם דומים לעניינינו, שכן שם לא היתה התייחסות לטענה שעל הבנק



לפצות את הלקוח על הנזק שנגרם לו מכח ביצוע עוולה נזיקית ע"י הבנק".

- בנוסף קובע בית המשפט כי זיכוי יתרות הזכות בריבית מתחייב גם לאור דיני ההשבה. על פי עקרון ההשבה יש לבצע השבה ריאלית של הכספים שהבנק החזיק בידיו שלא כדין. על מנת לבצע השבה בערכים ריאליים, המבטאים את שווי האמיתי של הכסף בשוק, יש לחשב ריבית חריגה על יתרות הזכות, שכן ריבית זו מבטאת את מחיר האשראי, שהוא הערך האמיתי של הכסף עבור הנתבע.
- כמו כן קובע בית המשפט כי חובת ההשבה האמורה חלה גם מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט. הבנק עשה עושר שלא במשפט עת שהחזיק בכספי הנתבע וגבה ריבית חריגה בגין כספים אלו. בהקשר זה מוביל אותנו פסק דין זה למישור של דיני עשיית עושר, שבהם עסק בהרחבה פסק הדין בעניין ברנוביץ', שיובא להלן.

#### 184. הפסיקה בהמשך הדרך - המישור של דיני עשיית עושר ולא במשפט

נוסף על המישור החוזי והנזיקי דנה הפסיקה גם במישור דיני עשיית העושר, וקבעה כי הלקוח זכאי לתבוע מן הבנק גם ריבית בשיעור הרווח שהפיק הבנק מן הכספים שהחזיק בידו שלא כדין.<sup>386</sup>

פסיקה זו חיונית כאשר הלקוח לא חויב על ידי הבנק בריביות חובה ואין בידו להצביע על נזק בשיעור זה. עם זאת, יוכל הלקוח לדרוש מן הבנק לפצות אותו בגין יתרות זכות שאותן שלל שלא כדין מן הלקוח, בשיעור הרווח שאותו הפיק הבנק מכספים אלה, כאשר דרך החישוב מביאה בחשבון את עלות גיוס ההון החלופית של הבנק עצמו. נסקור להלן פסיקה זו, שסימן הדרך הראשון בה הינו פסק הדין בעניין מנסור נ' עירית נצרת.<sup>387</sup> באותו מקרה נדונה התחייבות של עירייה להפקיד תשלומים מסוימים בפקדון נפרד ולהשקיעם בתוכנית השקעה מוסכמת על המערערים. הדבר לא נעשה. בעקבות זאת נטען, בין השאר, כי מאחר שחשבון העירייה בבנקים היה ביתרת חובה, נמצא כי עקב השימוש בכספי

386 לגישה שונה ר' למשל: ת.א. (ת"א) 188/89 ברנס נ' בנק איגוד לישראל בע"מ, הע"ש 100 לעיל, בו ציין כב' השופט הומינר כי אין לזכות את החשבון בגין יתרות הזכות בריבית בשיעור ריבית החובה שגבה הבנק מהלקוח, אלא בשיעור של ריביות הזכות ששולמו על ידי הבנק באותה עת. כמו כן לא הוכרה באותו פס"ד זכותו של הלקוח לקבל פיצוי בשיעור ריביות החובה שהפיק הבנק מאותם כספים, שהינו פיצוי המבוסס על עקרונות של עשיית עושר ולא במשפט.

387 ע"א 101/85 מנסור נ' עירית נצרת, פ"ד מא(3) 47, 51-52, מפי כב' השופטת נתניהו שנתנה את פסה"ד בע"א 2418/90 רלפו (ישראל) בע"מ נ' בנק למסחר בע"מ, הע"ש 375 לעיל.

המערערים נחסך מן העירייה תשלום ריבית חריגה, וכי המערערים זכאים, בגין יתרת הזכות שלהם בעירייה, לפיצוי בגובה החיסכון בריבית החריגה שהפיקה העירייה. כב' השופטת נתניהו ציינה כי במישור העקרוני זוהי טענה הראויה להיבדק, אם כי מבחינה עובדתית במקרה הנדון הדבר לא הוכח.

כב' השופטת נתניהו ציינה בהקשר זה כדלקמן:

אשר לעילה החלופית של התעשרות שלא כדין והחובה לשלם למערערים את מידת ההתעשרות, שאלה יפה היא זו, אך העובדות בעניינינו אינן מצדיקות את הדיון בה. היה טעם בו [בדיון, א"ו] אילו הוכח, כי חשבונה של העירייה בבנקים אכן עמד בתקופה הרלבנטית בחובה, ואילו הוכח מה שיעור החובה ומה הריבית החריגה שהמשיבה חסכה על-ידי השימוש שעשתה בכספי המערערים, שהיא מידת התעשרותה.

185. הדברים התגבשו לכלל קביעה פוזיטיבית בפסק הדין בעניין א.צ. ברנוביץ' ובניו קבלנות ובניה בע"מ נ' "טפחות" בנק למשכנתאות לישראל,<sup>388</sup> בו קבע בית המשפט כי הריבית בה יזוכה הלקוח תהא בשיעור הריבית שהרוויח הבנק על חשבונו. נקודת המוצא הייתה כי הבנק ביצע חיובים שלא כדין בחשבון הלקוח, וכי כתוצאה מכך נוצרה יתרת זכות. מכאן התעוררה השאלה כיצד יש לפצות את חברת הבנייה. האחרונה לא הסתפקה בהשבת ריבית היתר ותבעה פיצוי בגין ההפסדים שנגרמו לה. לטענתה היא נאלצה לשלם ריבית חריגה על יתרות חובה בחשבונותיה בתקופה הרלבנטית.<sup>389</sup> בנוסף למישור הנזיקי העלתה החברה טענה כי היא זכאית לפיצוי, גם אם לא עלה בידה להוכיח נזק, וזאת מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט. על-פי דינים אלה זכאית החברה, לטענתה, לפיצוי בשיעור ריבית חריגה, המשקפת את הרווח המקסימלי שהפיק הבנק מהכספים שגבה ממנה שלא כדין.<sup>390</sup>

388 ת.א. (י-ם) 278/90 א.צ. ברנוביץ' ובניו קבלנות ובניה בע"מ נ' "טפחות" בנק למשכנתאות לישראל בע"מ, פס"ם תשנ"א(ב) 504.

389 בית המשפט בחן שאלה זו במישור העובדתי ומכך עולה לכאורה כי במישור העקרוני היה עשוי להיות לה בסיס. עובדתית התברר כי החברה השתמשה בכספים לצרכים אחרים, וממילא לא הוכח כי אילו הייתה החברה מודעת לכך שעומדים לרשותה כספים הייתה משתמשת לשם הקטנת יתרת החובה.

הבנק, לעומת זאת, טען כי דיני עשיית עושר ולא במשפט אינם חלים במקרה זה, שכן התרופה לגביית ריבית יתר מצויה בחוק הריבית וממצה את זכויות הנפגע. את על בסיס הטענה בי סעיף 6(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 קובע כי "הוראות חוק זה יחולו כשאין בחוק אחר הוראות מיוחדות לענין הנדון".<sup>391</sup>

לחלופין טען הבנק, כי לאור פסק הדין הוא צפוי לתביעות נוספות מצד כלל לקוחותיו, דבר שלא ישאיר בידיו רווח כלשהו.

בית המשפט קבע כי חוק הריבית מורה על החזרת ריבית היתר, אך אינו עוסק בשאלת הרווח שהופק מריבית היתר, שאותה השאיר המחוקק לדין הכללי. משום כך דיני עשיית עושר ולא במשפט חלים גם חלים על מקבלי כסף שלא כדין, תוך הפרת חוק הריבית.<sup>392</sup>

כמו כן קבע בית המשפט כי טענת הבנק כי לא ישאר בידו רווח היא ספקולציה שלא הוכחה, וגם אילו הייתה מוכחת הרי שמשמעותה היא רק שהבנק יחויב בהשבת רווחים שלא היה זכאי להם מלכתחילה.

עוד קבע בית המשפט כי יש לחשב את הרווח של הבנק על סמך הריבית הרגילה שנהג לגבות בתקופה הרלבנטית. ריבית הפיגורים, לעומת זאת, אינה משקפת רווח אלא היא סנקציה על פיגור, ועל כן אינה בסיס נאות לחישוב רווח, שהרי כנגדה קיים איחור בפירעון החוב, הגורם נזק לבנק.

390 הבסיס לטענה זו היה סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979; וכן ר' ד' פרידמן, דיני עשיית עושר ולא במשפט, (הוצאת בורסי, 1982); ע"א 741/79 כלנית השרון השקעות ובנין (1978) בע"מ ואח' ג' הורביץ, פ"ד לה(3) 533, 541; ע"א 186/77 סובנויות (השכרת רכב) בע"מ ג' טרבלוס, פ"ד לג(1) 197, 204.

391 בית המשפט העליון קבע לעניין זה בד"צ 20/82 אדרס חומרי בנין ג' הארלו אנד ג'ונס, הע"ש 370 לעיל, כי דיני עשיית עושר ולא במשפט הם "כמעין נשר גדול הפורש כנפיו על כל הדינים השונים, בין שיש בהם הוראות בעניני עשיית עושר ולא במשפט ובין שאין בהם הוראות כאלה, ובלבד שההוראה בחוק הספציפי 'לא תכסה' את התחום שהוסדר בהוראה הכללית".

יצוין כי גם הלכות ביקש להסתמך על פס"ד זה לנוכח קביעתו כי ניתן להשלים באמצעות דיני עשיית עושר ולא במשפט את הוראת חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה) תשל"א-1970, ולהכיר בזכות הנפגע לתבוע את הרווח שהפיק המפר מן ההפרה, למרות שאפשרות זו לא נזכרת בחוק החוזים (תרופות); כך גם נקבע בע"א 2702/92 גינזברג ג' בן-יוסף, פ"ד מז(1) 540 כי ההגנה שבסעיף 2 לחוק עשיית עושר ולא במשפט חלה על תביעות השבה המושתתות על הוראת סעיף 9 לחוק התרופות; כמו כן ר' בג"צ 6231/92 זגורי ג' בית הדין לעבודה, פ"ד מט(4) 749, המתייחס לדיני השבה הנגזרים מבטלות של הסכמי סחר הסותרים את חוק יסודות התקציב, תשמ"ה-1985. לסיכום נרחב בסוגיה זו ר' פסה"ד של בית המשפט העליון ברע"א 5768/94, רע"א 5614/95 ורע"א 993/96 א.ש.י.ר. יבוא יצור והפצה ואח' ג' פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ, תקדין עליון (3) 98, 916.

292 דברים אלה יפים לכאורה כהווייתם גם ביחס לסוגייה של התניית שירות בשירות בניגוד להוראת סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

בית משפט קבע על כן בעניין ברנוביץ' כי החישוב ייעשה לפי הפרמטרים הבאים:

(א) הבנק גובה מלקוחותיו ריבית חובה של 10%. אולם הוא אינו מרוויח 10%, שהרי הבנק עצמו אינו מקבל את הכסף שאותו הוא מלווה - חינם אין כסף.

(ב) הבנק הספציפי הנדון, שהוא בנק למשכנתאות, אינו מחזיק פיקדונות בחשבונות עו"ש, שבגינם אין ריבית זכות, אלא מגייס כספים ממקורות חיצוניים. הוכח כי הבנק עצמו שילם ריבית בשיעור של 7.5%.

(ג) בנוסף יש לבנק הוצאות הנאמדות בשיעור של 1.5%.

(ד) מכאן, שהבנק נאלץ להשקיע 9% כדי להשיג כספים שאותם הוא מלווה.

(ה) עלות זו, של 9%, נחסכה מהבנק עת שנטל מן הלקוח דנא כספים שלא כדין.

(ו) הרווח של הבנק כתוצאה מהותרת הכספים בידו והשימוש שעשה בהם, הוא החיסכון של אותם 9%, שהיה עליו לשלם אילו היה נאלץ להשיג כספים אלה ממקורות אחרים. העושר שלא במשפט שהפיק הבנק הוא אפוא בשיעור 9% ואותו עליו להשיב ללקוח.<sup>393</sup>

(ז) עם זאת עשה בית המשפט באותו מקרה שימוש בסעיף 2 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, המקנה לו שיקול דעת בדבר שיעור ההשבה הספציפי במקרה הנדון, ומפחית אותו ל-7.5%. זאת מכיוון ש"אין מקום על-ידי פסיקת השבה בשיעור העולה על הריבית המותרת, להביא להתעשרותו הבלתי צודקת של הלווה, שתחת מטריית החוק יזכה לא רק בהחזר כספו, אלא בריבית שהיתה אסורה בתקופה הרלבנטית. לא כל שכן, שאין זה מוצדק להעניק סעד כזה במקרה שלפני, כשמדובר בשני גופים כלכליים שהסכימו במשא ומתן חופשי לשיעור ריבית שעלתה על הריבית המירבית המותרת בחוק".

393 השורה: 1 W.L.R. 938 (1994) *Westdeutsche Bank v. Islington* בו נפסק בעמ' 954 ביחס לערך טובת ההנאה הכלכלית שהפיק הבנק מהחזקת כספם של הרשויות המקומיות שלא כדין: "The value of it to them can't be less than it would have cost them to borrow it, if they had been permitted to do so"

בהתאם לפסק הדין בעניין ברנוביץ' נמצא אפוא, כי הלקוח זכאי גם במקרה של העדר נזק לפיצוי בגין יתרות הזכות שנוצרו בחשבוננו עקב ביטול גביית החיוב העודף שנבע מהתניית שירות בשירות. שיעורו של פיצוי זה ייגזר ישירות מעלות גיוס ההון החלופית של הבנק באותה עת.

#### 186. פסק הדין החדש בעניין נעימי

"הצועד בדרך ישרה, פוגש באנשים נוספים". בטרם סיכום פרק זה נסקור את פסק הדין שנתן לאחרונה כב' הנשיא זילר בעניין נעימי,<sup>394</sup> בו נדונה השאלה מהי הדרך לפצות לקוח עת שהוכח כי בוצעה התניה אסורה של שירות בשירות.

לא היה חולק כי ביטול עסקות תוכניות החיסכון חייב את הבנק "להשיב את המצב לקדמותו" על ידי השבה לחשבון של כספים שנלקחו ממנו שלא כדין. בית המשפט ציטט את ההלכה הפסוקה<sup>395</sup> כי "בעניין שיעור ההשבה - אין להצביע על נוסחה אחת, הטובה לכל המקרים, אלא יש מקום לקבוע מבחני עזר שונים, המשתנים על פי הנסיבות, והנגזרים מהעיקרון היסודי בדבר מניעת התעשרות שלא כדין. יש ושיעור ההשבה יקבע על פי הוצאות שהוצאו, ויש ושיעור ההשבה יקבע לפי ערך ששונה, ויש ושיעור ההשבה יקבע על פי טובת הנאה שצמחה, ויש ושיעור ההשבה יקבע על פי מבחן סביר אחר. מבחני העזר עשויים להיות שונים ומגוונים, אך העיקרון אותו הם באים להגשים הוא אחד".

בעקבות כך הוסיף וציין כב' הנשיא זילר כי לצד ההליכה בתלם של תביעה להשבה, יכולים בעלי החשבון לטעון גם לנזק, אם הוכיחו נזק כזה. באותו מקרה לא הובאו ראיות כלשהן באשר לסוגיית הנזק, כגון קיומם של חובות אחרים ותשלומי ריבית חובה בגינם, ועל כן ציין בית המשפט כי אין בידו כלים לפסיקת פיצוי בגין נזקים שנגרמו על ידי ההתניה.

במישור עשיית העושר ולא במשפט ציין כב' הנשיא זילר כי לא הובאו בפניו ראיות בדבר שיעור הרווח שהפיק הבנק מן הכספים שבידו,<sup>396</sup> ועל כן גם דרך זו נותרה חסומה.

394 ת.א. (י-ם) 1664/97 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נגד מדינת ישראל ונגד נעימי ואח' (לא פורסם, ניתן ביום 25.5.00).

395 ע"א 741/79 כלנית בע"מ ואח' נ' הורביץ ואח', הע"ש 390 לעיל, 541.

396 כב' הנשיא זילר ציין בהקשר זה כי:

לא הוכח כמה משיעור הכסף הנזיל שבידי הבנק משמש להלוואות. נראה לי שלא אחטא לכללי הידיעה השיפוטית אם אומר שלא כל ההון הנזיל שבידי הבנק משמש להלוואות, חלקו משמש כעתידה לעסקות עו"ש, חלק מחוייב על פי דין בהפקדה בבנק ישראל, וחלקים אחרים ממנו משמשים אל נכון למטרות רבות ושונות. הטענה

בנסיבות אלו קבע כב' הנשיא זיילר כי בהעדר הוכחות על נזק מיוחד ועל שיעור ה"עושר" שנעשה ע"י הבנק, הנבון ביותר הוא להטיל על יתרות הזכות שנוצרו עקב ביטול השירותים שנכפו על הלקוח את הוראות חוק פסיקת ריבית והצמדה תשכ"א-1961. ביחס לכך ציין כב' הנשיא זיילר:

ההולם ביותר יהיה להטיל על יתרות הזכות את העיקרון המשמש בחוק כל אימת שיש לפסוק ריבית על חובות פסוקים. ריבית זו, שנקבעה בחוק, מביאה בחשבון, בכל שניתן להבין, ממוצע כללי של טובות הנאה שיכולות היו ליפול בחלקם של בעלים שכספיהם עוכבו.<sup>397</sup>

לפיה באופן "אוטומטי" יש לראות כל כסף שנותר בידי הבנק ככסף המזכה את הבנק בשיעור מלא של ריבית חריגה לא רק שלא הוכחה אלא היא גם איננה נכונה. עוד אוסיף ואומר שאפילו היה משמש כל הכסף שמדובר בו להלוואות עליהן מוטלת ריבית חריגה, גם אז לא כל היקפה מגיע לבעלי החשבון, אפילו לא מכוח תורת ההשבה, זאת משום שיש לבנק הוצאות ישירות והוצאות תקורה שגם אותן יש להביא בחשבון.

אינני צריך לקבוע מהי שווי טובת ההנאה שנפלה לידי הבנק משום שאין בפני ראיות על כך, ואולם מבלי לחייב את עצמי אומר שנראה לי שבהעדר הוכחה על "יעוד" מסויים של הכסף שנותר בידי הבנק למטרה מסויימת, השיעור המתאים של ריבית יהיה שיעור ממוצע של כלל העשייה של הבנק בכספיו.

לנו נראה, בכל הכבוד, כי בעניין זה עדיפה הדרך שבה נקטה כב' השופטת דורנר בת.א. (י-ם) 278/90 א.צ. ברנוביץ' ובניו קבלנות ובניה בע"מ נ' "טפחות" בנק למשכנתאות לישראל בע"מ, הע"ש 388 לעיל, בו נבחנה העלות האלטרנטיבית של גיוס הכספים על ידי הבנק באותה עת, שהרי עלות זו היא היא שהיוותה את הרווח שמפיק הבנק מהותרת כספי הלקוח בידי, שלא כדין.

בכל הנוגע לאופן עריכת החשבון מציון כב' הנשיא זיילר כי יש לבטל את תוכנית החיסכון וריביות הזכות שנצברו בה ובמקביל יש לבטל את האשראי הנוסף שנכפה על הלקוח על ריביות החובה שנצברו בגינו. אם לאחר כל אלה, כאשר מריצים את נתוני החשבון, נותרת יתרת חובה של הלקוח, אין כל קושי, שהרי המשמעות היא כי מחשבון הלקוח נגרעו סכומים שביגים חויב הלקוח בריבית חובה, וממילא הוא מזוכה כעת בריבית זו. אם, לעומת זאת, עובר חשבון הלקוח בחלק מן הזמן שבו מריצים אותו מחדש ליתרת זכות, הרי שיש להבחין בין שני מקרים:

(א) במקרה שמדובר ביתרת זכות גדולה, לאורך תקופה משמעותית, יש להניח שבעל חשבון סביר היה נוהג בה באופן שיפיק את מלוא ההנאה האפשרית מהזכות שנתגללה לידו.  
(ב) במקרה שמדובר ביתרת זכות לאורך חצי יום או יום, ספק אם הייתה מאפשרת בזמן אמת לבעל החשבון להפיק יתרון של ממש, וספק אם היה זוכה ליהנות ליותר מיתרות הזכות הנהוגות בבנק.

בין שתי דוגמאות קיצוניות אלו תיתכן כמוכן וריאציה הנובעת מהמציאות כפי שהייתה בפועל.

**יב(5) סיכום**

187. הקביעה כי התקיימה התניה אסורה של שירות בשירות מביאה להחלת סעיפים 30 ו-31 לחוק החוזים (חלק כללי). התוצאה הנובעת מכך, בהתאם להלכת הבטלות היחסית שנסקרה לעיל היא, כי יש להשיב את הלקוח לנקודת המוצא של נטילת האשראי, כאשר האשראי המקורי שביקש הלקוח נותר על כנו בתנאים שסוכמו. ואילו החיובים שנבעו מן ההלוואה הנוספת, כמו גם ריבית הזכות שנצברה בתוכנית החיסכון אשר בה הושקעו כספי ההלוואה הנוספת - בטלים למפרע.

188. בהתאם לכך יש להשיב ללקוח את ההפרש בין ריבית החובה שנגבתה ממנו בהלוואה הנוספת לבין ריבית הזכות שבה הוא זוכה בתוכנית החיסכון. סכום זה, שאותו כינינו לעיל כ"חיוב עודף", הוא סכום הקרן של ההשבה ואותו יש להשיב רטרואקטיבית.

בכל הנוגע לריבית שנושא סכום זה בעת השערוך, הרי שפתוחה בפני הלקוח האפשרות לבחור באחת מן החלופות הבאות:

א) חיוב בלא הוכחת נזק, בהתאם לחוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961. במקרה זה לא מתבצעת הרצה כלשהי של חשבונות הלקוח. החיובים בשל ההלוואה הנוספת שנכפתה על הלקוח, והזיכויים בשל תוכנית החיסכון שבה הופקדו הכספים הנ"ל נותרים בעינם. כל אשר נעשה הוא - ליטול את החיוב העודף, להוסיף עליו הפרשי הצמדה וריבית כדין - ואת הסכום המתקבל מעבירים ללקוח כפיצוי.

ב) חיוב תוך הוכחת נזק, אשר במסגרתו מזוכה הלקוח בריבית בהתאם לשיעור הנזק הספציפי שנגרם לו. בדרך כלל מוכיח הלקוח את נזקיו כשהוא מראה כי חשבונו היה שרוי ביתרת חובה ונגבו ממנו ריביות בגין כספי החיוב העודף. כדי לפצות את הלקוח בגין נזק זה, יש להריץ מחדש את חשבון הלקוח תוך איון החיוב העודף שנוצר כתוצאה מן ההתניה האסורה.

ג) חיוב מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט, אשר במסגרתם משלם הבנק ללקוח ריבית בגין החיוב העודף לפי העושר שהפיק הבנק עצמו מכספים אלו.

במקרה זה אין צורך בהוכחת נזק מצד הלקוח, ולא מתבצעת הרצה כלשהי של חשבונות הלקוח. נותרים בעינם הן החיובים בשל ההלוואה הנוספת שנכפתה על הלקוח והן הזיכויים בשל תוכנית החיסכון שבה הופקדו הכספים הנ"ל.

כל אשר על הלקוח להוכיח הוא מה הייתה עלות גיוס ההון לבנק בתקופה הרלבנטית. בעקבות כך זכאי הלקוח ליטול את החיוב העודף ולהוסיף עליו הפרשי הצמדה וריבית לפי שיעור הריבית השווה לעלות גיוס ההון על ידי הבנק במועד הרלבנטי.

(ד) חיוב משולב - לפיו כל עוד מצוי חשבון הלקוח ביתרת חובה יזרם החיוב העודף לחשבון, כך שייחסכו מן הלקוח ריביות בשיעור ריבית החובה שבה חיוב. ברגע שהרצת החשבון תגיע לנקודה שבה החשבון יעבור ליתרת זכות - ייתוספו ליתרות זכות אלו ריביות לפי שיעור השווה לעלות גיוס ההון על ידי הבנק במועד הרלבנטי.

נראה לנו כי דרך חישוב זו, על האלטרנטיבות השונות שהיא מעמידה ללקוח, מביאה לידי מיצוי ראוי את הוראת המחוקק הרואה בהתניית שירות בשירות על ידי תאגיד בנקאי מעשה אסור והפרת חובת האמון שחב הבנק ללקוחו.



## נספחים

1. חוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א - 1981
2. חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א - 1981
3. פקודת הבנקאות, 1941
4. חוק הנאמנות, התשל"ט - 1979
5. צו הבנקאות (פקדונות ללא תנועה), התשמ"ג - 1983
6. כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (ייעוץ להשקעות), התשמ"ו - 1986
7. כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשנ"ב - 1992
8. הצעת חוק השקעות פקדונות ללא תנועה - דברי הסבר
9. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 322) - פעילות מערכת הבנקאות בשוק ההון
10. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 358) - ניהול עסקים מחוץ למשרדי התאגיד הבנקאי
11. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 359) - קשרי תאגידיים בנקאיים עם מתווכים
12. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 407) - השקעה על חשבון לקוח ללא הסכמתו המפורשת
13. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 433) - רישום שגוי בחשבון הלקוח
14. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 438) - קיזוז כנגד תכניות חסכון
15. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 452) - נהלים ניהול הלוואות
16. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 455) - העמדת אשראי לרכישת נכסים פיננסיים
17. הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 462) - השקעות של לקוחות בנכסים פיננסיים באמצעות מנהלי תיקים
18. תוכניות חסכון - חוזר המפקח על הבנקים מס' 06-1835
19. דו"ח בייסקי - התייחסות להתנאות מתן אשראי ברכישת מניות הבנקים.



# חוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981

## פרק א': פרשנות

### הגדרות

1. בחוק זה -  
"תאגיד בנקאי" - כמשמעותו בחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, לרבות תאגיד עזר כמשמעותו באותו חוק;  
"שירות" - כל שירות שנותן תאגיד בנקאי בתחום פעולתו כמוגדר בפרק ג' לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981;  
"לקוח" - אדם המקבל שירות מתאגיד בנקאי;  
"הנגיד" - נגיד בנק ישראל שנתמנה לפי סעיף 8 לחוק בנק ישראל, התשי"ד-1954;  
"המפקח" - המפקח על הבנקים שנתמנה לפי סעיף 5 לפקודת הבנקאות, 1941;  
"הועדה המייעצת" - הועדה המייעצת שנתמנה לפי סעיף 6 לפקודת הבנקאות, 1941, בצירוף אדם שימנה שר האוצר כנציג לקוחות.

## פרק ב': חובות תאגיד בנקאי במתן שירותים בנקאיים

2. (א) לא יסרב תאגיד בנקאי סירוב בלתי סביר לתת שירותים מהסוגים הבאים:
  - (1) קבלת פקדון כספי במטבע ישראלי או במטבע חוץ;
  - (2) פתיחת חשבון עובר ושב במטבע ישראלי וניהולו כל עוד מתקיימת אחת מאלה:
    - (א) החשבון ביתרת זכות לטובת הלקוח;
    - (ב) הלקוח עומד בתנאי ההסכם בינו לבין התאגיד הבנקאי בקשר לניהול החשבון;
  - (3) מכירת שיקים בנקאיים במטבע ישראלי ובמטבע חוץ;
  - (4) עשיית פעולה שלפי חוק הפיקוח על המטבע, התשל"ח-1978, וההיתרים על פיו יש לעשותה באמצעות סוחר מוסמך בלבד; אולם אין חובה לתת שירות שיש בו משום מתן אשראי ללקוח.

- (ב) התניית תנאים בלתי סבירים למתן שירות דינה כדין סירוב בלתי סביר לתיתו.
- (ג) הנגיד רשאי, לאחר התייעצות עם הועדה המייעצת ובאישור שר האוצר, לקבוע בצו שהוראות סעיף זה יחולו על שירותים נוספים.
- (ד) בלי לגרוע מדרכי הוכחה אחרות בדבר הסבירות של סירוב כאמור, רשאי תאגיד בנקאי להודיע למפקח על מדיניות עסקית שקבע לענין מתן שירותים, ואם לא נתקבלה מהמפקח הודעה על התנגדותו למדיניות האמורה, ייחשב כסביר סירוב הנובע מאותה מדיניות.

### איסור הטעיה

3. לא יעשה תאגיד בנקאי - במעשה או במחדל, בכתב או בעל-פה או בכל דרך אחרת - דבר העלול להטעות לקוח בכל ענין מהותי למתן שירות ללקוח (להלן - הטעיה); בלי לגרוע מכלליות האמור יראו ענינים אלה כמהותיים:

- (1) המהות והטיב של השירות;
- (2) מועד מתן השירות;
- (3) התשואה והתועלת שניתן להפיק מהשירות;
- (4) זהות נותן השירות;
- (5) החסות, העידוד או ההרשאה שניתנו למתן השירות;
- (6) המחיר הרגיל או המקובל או המחיר שנדרש בעבר בעד השירות;
- (7) חוות דעת מקצועית שניתנה לגבי טיב השירות או מהותו;
- (8) תנאי אחריות לשירות;
- (9) תקופת מתן השירות ודרכי חידושו.

## איסור פגיעה בנסיבות מיוחדות

4. לא יעשה תאגיד בנקאי - במעשה או במחדל, בכתב או בעל-פה או בכל דרך אחרת - דבר שיש בו משום ניצול מצוקתו של לקוח, חולשתו השכלית או הגופנית, בורותו, אי-ידיעתו את השפה או חוסר נסיונו, או הפעלת השפעה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה של מתן שירות בתנאים בלתי סבירים או כדי לתת או לקבל תמורה השונה במידה בלתי סבירה מהתמורה המקובלת.

## גילוי נאות

5. (א) הנגיד רשאי, לאחר התייעצות עם הועדה המייעצת ובאישור שר האוצר לקבוע בכללים חובה על תאגידים בנקאיים, לפי הפירוט והדרך שנקבעו בהם -

(1) לגלות ללקוחותיהם כל פרט מהותי לגבי תכנון, היקפו, תנאיו ומחירו של שירות שהם נותנים והסיכונים הכרוכים בו;

(2) לציין פרטים מסויימים בכל פרסום שלהם בדבר שירותיהם;

(3) ליתן ללקוחותיהם, במועדים קבועים, דוחות על שירותים הניתנים להם ולציין בהם פרטים מסויימים;

(4) בטל.

(ב) היה לנגיד יסוד סביר להניח כי הדבר דרוש למניעת הטעיה כאמור בסעיף 3 או פגיעה בלקוח כאמור בסעיף 4, רשאי הוא, לאחר התייעצות עם הועדה המייעצת ובאישור שר האוצר, לחייב בכללים תאגידים בנקאיים לערוך הסכם בכתב עם הלקוח, לציין בהסכם את הפרטים שנקבעו בכללים ולמסור ללקוח העתק חתום של ההסכם. הנגיד רשאי לקבוע בכללים גם את הגודל המזערי ואופן הכתיבה של האותיות שבהסכם, כולן או חלקן.

## אחריות להטעיה

6. היתה הטעיה בפרסומת של תאגיד בנקאי, יראו כמטעה את מי שבשמו נעשתה הפרסומת ואת האדם שהביא את הדבר לפרסום וגרם בכך לפרסומו, ואם המוציא לאור, העורך, המדפיס, המפיץ או מי שהחליט בפועל על פרסום אותה פרסומת ידעו כי הפרסומת מטעה או אם על פניה הפרסומת מטעה - יראו גם אותם כמטעים.

## פרסומת המכוונת לקטינים

6(א) הנגיד רשאי, לאחר התייעצות בוועדה המייעצת, ובאישור שר האוצר וועדת הכלכלה של הכנסת, לקבוע בכללים עקרונות, כללים ותנאים לפרסומת המכוונת לקטינים, לרבות איסור פרסומת העלולה להטעות קטין, לנצל את גילו, תמימותו או חוסר נסיונו; כללים כאמור יכול שיתייחסו לקטינים דרך כלל, או עד גיל מסוים.

## התניית שירות בשירות

7. (א) לא יתנה תאגיד בנקאי מתן שירות בקניית שירות אחר או נכס זמנו או מאדם אחר שהתאגיד ציין, אלא אם קיים קשר עסקי סביר בין השירות המבוקש לבין קיום התנאי.

(ב) בלי לגרוע מדרכי הוכחה אחרות בדבר הסבירות של קשר כאמור, רשאי תאגיד בנקאי להודיע למפקח על מדיניות עסקית שקבע לענין התנאת מתן שירות בקניית שירות אחר או נכס כאמור בסעיף קטן (א), ואם אישר המפקח, לאחר התייעצות עם הוועדה המייעצת, את המדיניות האמורה, ייחשב קשר בין שירות מבוקש לבין קיום התנאי כקשר סביר אם הוא נובע מאותה מדיניות.

## קביעת שיטות חישוב

8. הנגיד רשאי, לאחר התייעצות בוועדה המייעצת ובאישור שר האוצר, לקבוע הוראות בדבר המועדים שבהם ייזקפו זיכויים וחיובים לחשבון כספי של לקוח המתנהל אצל תאגיד בנקאי, וכן את דרכי החישוב של ריבית שהתאגיד הבנקאי גובה או משלם או של המחיר שהוא גובה תמורת שירותים; ההוראות יכול שיהיו כלליות או לסוגים של תאגידים בנקאיים.

## סיוג

9. הנגיד רשאי, לאחר התייעצות בוועדה המייעצת ובאישור שר האוצר, להכריז כי לא יראו סוג של תאגידי עזר כתאגידים בנקאיים לענין חוק זה.

## ביטול שעבודים

9א. (א) פרע לקוח, בעצמו ולא באמצעות ערב, את כל חיוביו שלהבטחתם נוצרו שעבודים, יבטל התאגיד הבנקאי את השעבודים ואם הנכסים ששועבדו נמצאים בחזקתו, יעמידם לרשות הלקוח או הממשכן תוך שבועיים מיום הפרעון; היה השעבוד משכנתה או משכון רשום, יגיש התאגיד הבנקאי, תוך 30 ימים מיום הפרעון, הודעה על מחיקת השעבוד למי שאצלו הוא נרשם, היה התאגיד הבנקאי בנק למשכנתאות כמשמעותו בחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, רשאי הוא להגיש את ההודעה האמורה תוך 60 ימים מיום הפרעון.

(ב) הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו כל עוד לא נפרעו כל חיוביו של הלקוח המובטחים על ידי אותם שעבודים; היה החיוב שנפרע מסוג חיוב מתחדש, יבוטלו השעבודים רק אם הלקוח ביקש לבטלם, והמועד שבו הגיעה בקשתו לסניף התאגיד הבנקאי שבו התנהלו חיוביו ייחשב כיום הפרעון לצורך המועדים האמורים בסעיף קטן (א).

(ג) הוצאות מחיקת רישום משכנתה או משכון כאמור יחולו על התאגיד הבנקאי.

## פרק ג': עונשין ועיצומים אחרים

### עונשין

10. תאגיד בנקאי שעשה אחת מאלה, דינו - כפל הקנס הקבוע בסעיף 61(א)(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977:

(1) הפר הוראה מהוראות פרק ב' או תקנה, הוראה או כלל על פיהן;

(2) הפר התחייבות שנתן לפי סעיף 12(א).

## אחריות מנהל

11. נעברה עבירה לפי סעיף 10 בידי תאגיד בנקאי, יאשם בעבירה גם מי שהיה מנהל כללי או מנהל פעיל של התאגיד או עובד בכיר האחראי לאותו תחום בהנהלה הראשית של התאגיד או בסניף הנוגע בדבר שעה שהתאגיד עבר עבירה לפי חוק זה, ודינו - מאסר שנה, אם לא הוכיח אחת משתי אלה:

- (1) העבירה נעברה שלא בידיעתו ותפקידו לא חייב אותו לדעת על העבירה;
- (2) לאחר שנודע לו שהתאגיד עומד לעבור את העבירה, נקט כל האמצעים הסבירים כדי למנוע את התאגיד מלעבור את העבירה.

## התחייבות של תאגיד בנקאי

12. (א) היה המפקח סבור כי תאגיד בנקאי עבר עבירה לפי חוק זה, רשאי הוא, באישור היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו, להסכים לקבל ממנו התחייבות בכתב כלפיו לגבי העניינים המפורטים להלן או אחד מהם:

- (1) להימנע ממעשה או ממחדל המפורש בכתב ההתחייבות, אשר לדעת המפקח מהווה עבירה לפי חוק זה;
- (2) לפצות את הלקוח;
- (3) לבטל את העסקה שבה נעברה העבירה;
- (4) לפרסם מודעה ברבים כפי שיוורה המפקח.

(ב) תאגיד בנקאי שנתן התחייבות כאמור בסעיף זה לא יינקטו כלפיו הליכים פליליים לפי חוק זה בשל מעשה או מחדל ששימש עילה למתן ההתחייבות, ובכפוף להחלטת היועץ המשפטי לממשלה - לא יינקטו הליכים כאמור כלפי מנהל או עובד כאמור בסעיף 11.

(ג) קבלת ההתחייבות כאמור בסעיף זה אין בה כדי לגרוע מזכותו של לקוח לתבוע פיצויים לפי סעיף 15.



## צו בית משפט למניעת עבירה

13. לפי בקשה מאת היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו או מאת המפקח, רשאי בית המשפט לצוות על כל פעולה הדרושה למניעת עבירה לפי חוק זה ועל מתן ערובה לכך, לרבות תיקון לפרסום מטעה.

## פרסום פסק-דין או תיקון פרסום

14. בית המשפט רשאי לצוות שפסק דין חלוט בהליך לפי חוק זה, או תמציתו או תיקון לפרסום מטעה, יפורסמו ברבים בצורה ובאופן שיקבע, ולהורות מי ישא בהוצאות הפרסום; הורה בית המשפט שהנאשם ישא בהוצאות הפרסום, יהא דינו כדין קנס שהטיל בית המשפט.

## פיצויים

15. דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק זה, או על כל תקנה שניתנה לפיו, כדין נזק שמותר לתבוע עליו פיצויים על פי פקודת הנויקין [נוסח חדש], ולענין סעיף זה אין נפקא מינה -

(1) אם הנזק נגרם במישרין או בעקיפין;

(2) אם הנזק הוא בחסרון-כיס או במניעת ריווח;

(3) אם עובר העבירה עמד לדין פלילי ואם לאו;

(4) אם עובר העבירה לא התכוון לגרום את הנזק או לא יכול היה לראותו מראש.

## פניות הציבור

16. (א) המפקח יברר פניות הציבור בדבר עסקיהם עם תאגידים בנקאיים שראה בהן ממש וישתמש בסמכויותיו לפי פקודת הבנקאות, 1941, למטרה זו.

(ב) מצא המפקח שפניה היתה מוצדקת, יודיע על כך לפונה ולתאגיד הבנקאי הנוגע בדבר; המפקח יפרש בהודעתו את ממצאי הבירור ואת הדרכים לתיקון הליקוי שמצא.

(ג) מצא המפקח שפניה לא היתה מוצדקת, או שאין היא ראויה לבירור, יודיע על כך לפונה; המפקח רשאי לפרש בתשובתו את ממצאי הבירור.

(ד) החלטותיו וממצאיו של המפקח בבירור פניה -

(1) לא יהיה בהם כדי להעניק לפונה או לאדם אחר זכות או סעד בבית משפט או בבית דין שלא היו לו לפני כן;

(2) לא יהיה בהם כדי למנוע מהפונה או מאדם אחר להשתמש בזכות אחרת או לבקש סעד אחר שהוא זכאי להם, אולם אם נקבע לכך מועד בחיקוק, לא יוארך המועד על ידי הגשת הפניה למפקח או בירורה.

## פרק ג'1: תובענה ייצוגית

### תובענה ייצוגית

16.א. (א) אדם, המועצה הישראלית לצרכנות או ארגון צרכנים אחר שאישר שר המשפטים לפי סעיף 31(ג) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן - התובע), רשאי להגיש תובענה בשם קבוצת אנשים בשל כל עילה אשר בשלה יכול על פי חוק זה התובע לתבוע בשמו ונגד כל נתבע אשר התובע רשאי לתבוע בשמו (להלן - תובענה ייצוגית).

(ב) מקום שעילת התובעה היא נזק, די בכך שהתובע יראה כי נגרם לו נזק.

(ג) פסק דין בתובענה ייצוגית יהווה מעשה בית דין לגבי כל הנמנים עם הקבוצה, בכפוף להוראות סעיף 16ג(ב).

### אישור בית משפט

16.ב. (א) הגשת תובענה ייצוגית טעונה אישור בית המשפט, והוא לא יאשרה אלא אם כן שוכנע שנתקיימו התנאים האלה:

(1) גודלה של הקבוצה מצדיק הגשת התובענה כתובענה ייצוגית;

(2) קיימת אפשרות סבירה ששאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה יוכרעו בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה;

(3) הגשת התובענה הייצוגית היא דרך עדיפה על הגשת תביעות אישיות, מוצדקת והוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;

(4) קיים יסוד סביר להניח כי התובע מייצג בדרך הולמת את עניינם של כל הנמנים עם הקבוצה.

(ב) בית המשפט רשאי להתחשב גם בנזק הצפוי מניהולה של התובענה כתובענה ייצוגית לנתבע, לכלל לקוחותיו ולציבור, לעומת התועלת הצפויה מניהולה בדרך זו לקבוצה ולציבור.

### הגדרת הקבוצה

16.ג. (א) אישר בית המשפט את הגשת התובענה כתובענה ייצוגית, יגדיר את הקבוצה שבשמה תוגש התובענה, ויורה על אופן פרסום החלטתו.

(ב) יראו כל מי שנמנה עם הקבוצה שהגדיר בית המשפט כמי שהסכים להגשת התובענה כתובענה ייצוגית, אלא אם כן הודיע לבית המשפט על רצונו שלא להימנות עם הקבוצה, זאת תוך ארבעים וחמישה ימים מיום פרסומה של החלטת בית המשפט; בית המשפט רשאי, לפי בקשה של אדם פלוני, להאריך לגביו את התקופה האמורה, אם ראה טעם מיוחד לכך.

### הסדר או פשרה

16.ד. תובע לא יסתלק מתובענה ייצוגית, ולא יעשה הסדר או פשרה עם נתבע, אלא באישור בית המשפט.

### תקנות

16.ה. (א) שר המשפטים יקבע סדרי דין לענין הגשת תובענה ייצוגית וניהולה, והוא רשאי לקבוע דרכים לשמיעת עמדתם של היועץ המשפטי לממשלה ושל המפקח.

(ג) שר המשפטים רשאי לקבוע הוראות בדבר דרכי הוכחת הנזק שנגרם לכל אחד מהנמנים עם הקבוצה.

## הודעה

101. תובע המגיש תובענה ייצוגית יודיע על כך בכתב ליועץ המשפטי לממשלה ולמפקח.

## פטור מאגרה

102. הגשת תובענה ייצוגית תהיה פטורה מתשלום אגרת בית המשפט.

## שכר טרחה של עורך-דין

103. שכר הטרחה של עורך הדין שייצג את התובע בתובענה ייצוגית יהיה טעון אישורו של בית המשפט.

## שיפוי ופיצוי מיוחד

104. א) פסק בית המשפט פיצוי כספי בתובענה ייצוגית, רשאי הוא:

(1) להורות כי הפיצויים ישולמו לאלתר או תוך תקופה שבית המשפט יקבע;

(2) להורות כי הפיצויים ישולמו בתשלומים תקופתיים, בתנאים שבית המשפט יקבע;

(3) להורות כי חלק הנראה לו מהסכום שפסק, לאחר ניכוי ההוצאות ושכר טרחת עורך דין, ישולם לתובע שטרחה בהגשת התובענה ובהוכחתה, והיתרה תחולק בין הנמנים עם הקבוצה באופן יחסי לנזיקתם, או בכל דרך אחרת שיוורה בית המשפט.

ב) ראה בית המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, אינו מעשי בנסיבות הענין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות הענין.

## אי מניעת סעדים אחרים

105. אין בהוראות פרק זה כדי למנוע מתובע לפי חוק זה סעד משפטי אחר כלפי נתבע.

## פרק ד': הוראות שונות

### החוק מחייב

17. הוראות חוק זה יחולו על אף כל ויתור או הסכם נוגד.

### תחולת החוק על ערב

17א. הוראות חוק זה יחולו גם על מי שערב ללקוח כלפי תאגיד בנקאי.

### שמירת דינים

18. חוק זה בא להוסיף על כל דין ולא לגרוע ממנו.

### ביצוע ותקנות

19. שר האוצר ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי, לאחר התייעצות בנגיד, להתקין תקנות בבל הנוגע לביצועו.

### תחילה

20. תחילתו של חוק זה ביום כ"ט בסיון התשמ"א (1 ביולי 1981).

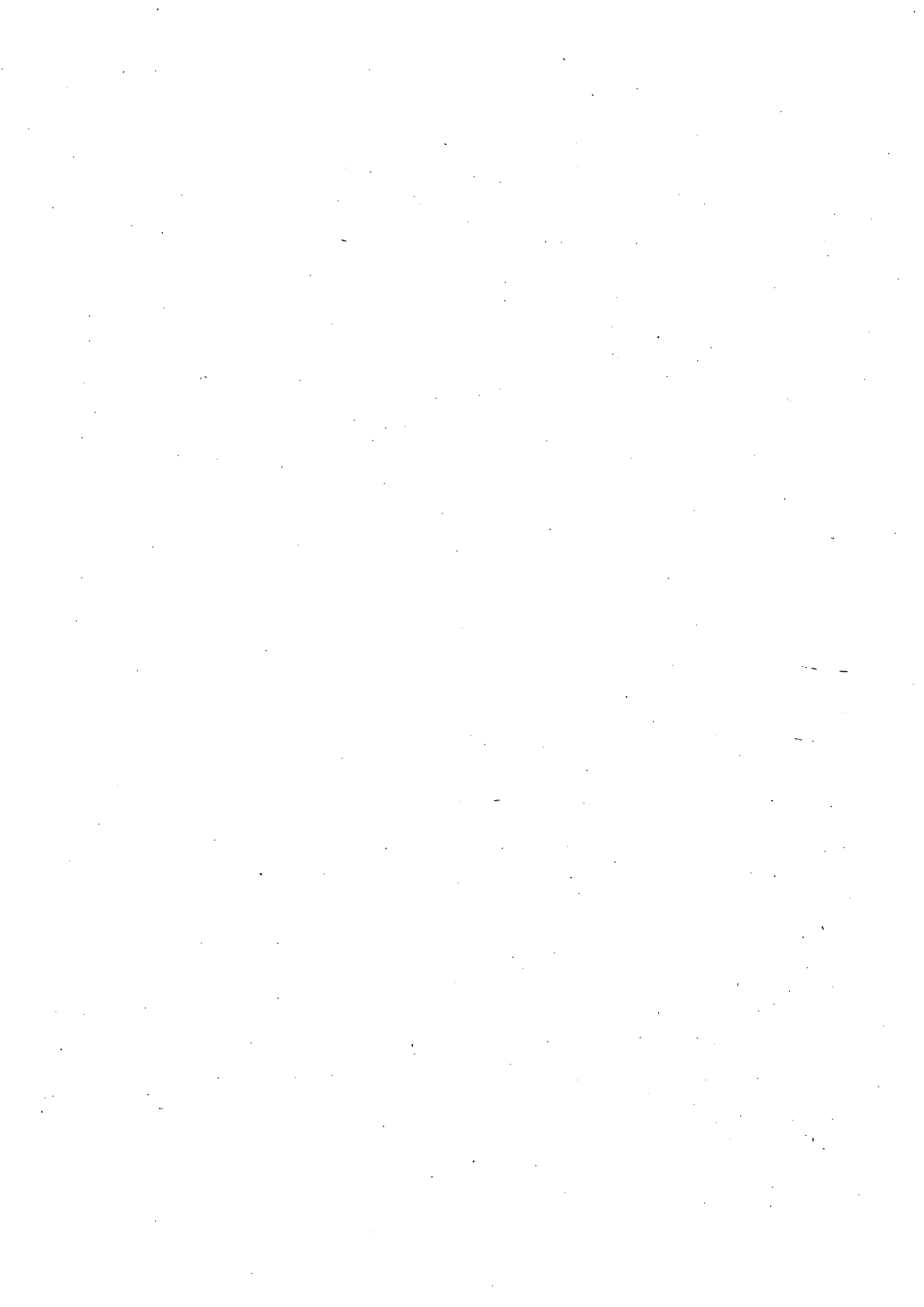
### פרסום

21. חוק זה יפורסם תוך שלושים ימים מיום קבלתו בכנסת.

יצחק נבון  
נשיא המדינה

יורם ארידור  
שר האוצר

מנחם בגין  
ראש הממשלה



# חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981

## פרק א': פרשנות

### הגדרות

1. בחוק זה -

"אמצעי שליטה", בתאגיד - כל אחת מאלה:

(1) זכות ההצבעה באסיפה כללית של חברה או בגוף מקביל של תאגיד אחר;

(2) הזכות למנות דירקטור בתאגיד, ולעניין זה -

(א) יראו את מי שמינה דירקטור בתאגיד כבעל הזכות למנותו;

(ב) חזקה על תאגיד שנושא משרה בו נתמנה לדירקטור בתאגיד אחר, שהוא בעל הזכות למנותו.

(3) הזכות להשתתף ברווחי התאגיד;

(4) הזכות ליתרת נכסי התאגיד בעת חיסולו לאחר סילוק חבויותיו;

"אשראי" - לרבות ערבות, קיבול שטרות, נכיון שטרות, מימון באמצעות השכרת נכסים, פתיחת אשראי תעודות או אישורו, והתחייבות לשלם כסף על חשבון הזולת;

"אשראי לזמן ארוך" - אשראי שלפי תנאיו התקופה הממוצעת לפרעון הקרן היא שנתיים או יותר;

"בעל עניין" - מי שמחזיק יותר מעשרים אחוזים מסוג מסויים של אמצעי שליטה;

"הועדה המייעצת" - הועדה המייעצת שנתמנתה לפי סעיף 6 לפקודה;

"החזקה" או "רכישה" - בין לבד, בין יחד עם אחרים, בין במישרין בין בעקיפין, לרבות על ידי תאגיד נשלט;

"יחד עם אחרים" - יחד עם אחרים בשיתוף פעולה דרך קבע; מבלי לפגוע בכלליות האמור, יראו כמשתפים פעולה דרך קבע, לענין יחיד - אותו, את קרובו, ותאגיד שאחד מהם שולט בו, ולענין תאגיד - אותו, את מי ששולט בו ואת מי שאחד מהם שולט בו;

"המפקח" - המפקח על הבנקים שנתמנה לפי סעיף 5 לפקודה;

"הנגיד" - נגיד בנק ישראל שנתמנה לפי סעיף 8 לחוק בנק ישראל, התשי"ד-1954;

"הפקודה" - פקודת הבנקאות, 1941;

"ניהול תיקי השקעות" - כמשמעותו בחוק הסדרת העיסוק ביעוץ השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה-1995;

"נושא משרה" - כהגדרתו בפרק ד' לפקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983, וכל עובד אחר הכפוף לו במישרין;

"התחייבות חיתומית" - כהגדרתה בסעיף 1 לחוק הסדרת העיסוק ביעוץ השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה-1995;

"מקרקעין" - כמשמעותם בחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, לרבות זכות במקרקעין או התחייבות לעשות עסקה במקרקעין;

"סניף" - כל מקום שבו תאגיד בנקאי מקבל פקדונות כספיים או מנהל עסקים עם לקוחותיו, לרבות סניף נייד, אך למעט מיתקן שבאמצעותו יכול לקוח לבצע פעולות בחשבונו אצל תאגיד בנקאי;

"פקדונות כספיים" - לרבות הלוואות;

"קופות גמול" ו-"קופת גמול לקיצבה" - כמשמעותן בפקודת מס הכנסה;

"קרוב" - בן זוג, אח, הורה, צאצא, צאצא בן הזוג, ובין זוג של כל אחד מאלה;



"שליטה" - היכולת - בין לבד ובין יחד עם אחרים - לכוון את פעילותו של תאגיד, למעט יכולת הנובעת רק ממילוי תפקיד של דירקטור או נושא משרה אחר בתאגיד;

מבלי לגרוע מכלליות האמור, יראו אדם כשולט בתאגיד אם מתקיימת בו אחת מאלה:

(1) הוא מחזיק מחצית או יותר מסוג מסויים של אמצעי השליטה בתאגיד;

(2) בידיו היכולת למנוע קבלת החלטות עסקיות בתאגיד, למעט החלטות שעניינן הנפקה של אמצעי שליטה בתאגיד או החלטות שעניינן מכירה, או חיסול של רוב עסקי התאגיד או שינוי מהותי בהם;

"תאגיד בנקאי" - בנק, בנק חוץ, בנק למשכנתאות, בנק למימון השקעות, בנק לקידום עסקים, מוסד כספי או חברת שירותים משותפת;

"תאגיד החזקה בנקאית" - תאגיד שמתקיימות בו שתי אלה:

(1) הוא שולט בתאגיד בנקאי;

(2) יותר מחמישה אחוזים מכלל נכסיו הם אמצעי שליטה בתאגידים בנקאיים שבשליטתו והלוואות לתאגידים כאלה;

"תאגיד חוץ" - תאגיד שהואגד במדינת חוץ;

"תאגיד עזר" - תאגיד שאינו עצמו תאגיד בנקאי ושעיסוקיו הם רק בתחום הפעולה המותר לתאגיד בנקאי השולט בו, למעט עיסוקים שנתייחדו לתאגידים בנקאיים לפי סעיפים 13 או 21;

"תאגיד ריאלי" - תאגיד שעל פי הוראות פרק ג' אסור לתאגיד בנקאי לשלוט בו או להיות בעל ענין בו.

## תנאים ברשיונות

2. המוסמך לתת רשיון, היתר או אישור לפי חוק זה רשאי להתנותו בתנאים ולהגבילו, לפי השיקולים המפורטים בחוק זה.

## פרק ב': רישוי תאגידים בנקאיים

### חובת רשיון

3. לא יהא תאגיד בנקאי אלא ברשיון לפי חוק זה.

### רשיונות

4. (א) הנגיד רשאי, לפי שיקול דעתו ולאחר התייעצות בוועדת הרשיונות שנתמנתה לפי סעיף 5, לתת -

- (1) לחברה שהתאגדה בישראל על פי פקודת החברות ושאינה חברה פרטית -
- (א) רשיון בנק;
  - (ב) רשיון בנק למשכנתאות;
  - (ג) רשיון בנק למימון השקעות;
  - (ד) רשיון בנק לקידום עסקים;
  - (ה) רשיון מוסד כספי;
  - (ו) רשיון חברת שירותים משותפת.

(2) לתאגיד חוץ רשום בישראל שהוא בנק במדינת חוץ

(ב) רשיון אינו ניתן להעברה.

### ועדת רשיונות

5. (א) הנגיד ימנה חמישה מבין חברי הוועדה המייעצת להיות ועדת הרשיונות.

(ב) לא יכהן כחבר בוועדת הרשיונות מי שהוא בעל שליטה, דירקטור או עובד של תאגיד בנקאי או של תאגיד השולט בתאגיד בנקאי.

(ג) מי שיחדל להיות חבר בוועדה המייעצת יחדל לכהן כחבר ועדת הרשיונות.

(ד) החלטות ועדת הרשיונות יתקבלו ברוב חבריה.

(ה) ועדת הרשיונות רשאית לקבוע את נוהל עבודתה ודיוניה.

## שיקולים במתן רשיונות

6. במתן רשיונות לפי חוק זה יובאו בחשבון ענינים אלה:
- (1) תכנית הפעולה של המבקש וסיכוייו להגשימה;
  - (2) התאמתם של בעלי אמצעי השליטה, הדירקטורים והמנהלים של המבקש לתפקידם;
  - (3) תרומת מתן הרשיון לתחרות במערכת הבנקאות ולרמת השירותים בה;
  - (4) המדיניות הכלכלית של הממשלה;
  - (5) טובת הציבור;
  - (6) לגבי בנק חוץ - הדדיות בדבר רישוי תאגידיים בנקאיים בין ישראל לבין המדינה שבה מרכז עסקיו של המבקש.

## הון מינימלי

7. (א) לא יינתן רשיון אלא אם הון המניות המונפק והנפרע של המבקש אינו פחות מן הנקוב בתוספת הראשונה.
- (ב) הנגיד, באישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת, רשאי להגדיל בצו את הסכומים הנקובים בתוספת הראשונה.
- (ג) הוגדלו הסכומים הנקובים בתוספת הראשונה, יגדיל כל תאגיד בנקאי, תוך שנה אחת, את הונו המונפק והנפרע לסכום המוגדל; המפקח רשאי להאריך לתאגיד בנקאי פלוני את תקופת השנה.

## ביטול רישיון

8. הנגיד רשאי, לאחר התייעצות בוועדת הרשיונות, לבטל רשיון, בכל אחד מן המקרים שלהלן, לאחר שניתנה לתאגיד הבנקאי הזדמנות סבירה להשמיע טענותיו:
- (1) התאגיד ביקש ביטול רישונו;
  - (2) התאגיד לא החל בניהול עסקים או חדל לנהל אותם;

- (3) התאגיד הפר תנאי מהותי מתנאי הרשיון;
- (4) הונו של התאגיד פחת מן הסכום הנקוב בתוספת, או שהתאגיד הבנקאי לא הגדיל את הונו כאמור בסעיף 7(ג);
- (5) התאגיד הפר הוראת חיקוק הפרה שיש בה כדי לפגוע במהימנותו;
- (6) ניתן צו לפירוק התאגיד או למינוי כונס נכסים עליו, למעט כונס נכסים שנתמנה לפי סעיפים 27, 33 או 35;
- (7) התאגיד החליט על פירוקו מרצון;
- (8) טעמים שבטובת הציבור מורים על הצורך לבטל את הרשיון

### המשך הפיקוח על תאגיד שרשיונו בוטל

9. (א) תאגיד בנקאי שרשיונו בוטל, דינו לענין הפקודה וחוק בנק ישראל, התשי"ד-1954, כדין תאגיד בנקאי במשך שלוש שנים מיום הביטול.
- (ב) הנגיד רשאי להורות לתאגיד בנקאי שרשיונו בוטל בדבר ניהול עסקיו ככל שהדבר ייראה לו נחוץ כדי להגן על נושיו של התאגיד ועל לקוחותיו האחרים שהתקשרו עמו לפני ביטול רשיונו; אין בהוראה כאמור כדי לפטור את התאגיד מאחריותו למילוי התחייבות שהתחייב בה לפני ביטול רשיונו.

## פרק ג': תחומי הפעולה של תאגידים בנקאיים וייחודם

### תחומי פעולה של בנק

10. לא יעסוק בנק אלא בעיסוקים אלה:
- (1) קבלת פקדונות כספיים בחשבונות עובר ושב על מנת לשלם מהם בשיק לפי דרישה;
- (2) קבלת פקדונות כספיים אחרים;
- (3) הנפקת ניירות ערך;

- (4) ניהול מערכת תשלומים, לרבות גביית כספים, העברתם והמרתם;
- (5) מתן אשראי;
- (6) השקעה בניירות ערך או בזהב המיועד לצרכים מוניטריים;
- (7) שמירה וניהול של מסמכים סחירים, ניירות ערך, זכויות ונכסים אחרים למען הזולת, כשלוח, כשומר, כסוכן או כנאמן, אך למעט מתן התחייבות חיתומית, ניהול קרן להשקעות משותפות בנאמנות כמשמעותה בחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994, או ניהול תיקי השקעות;
- (8) השכרת כספות;
- (9) קניה ומכירה של ניירות ערך כסוחר, או כסוכן;
- (10) ייעוץ כספי וכלכלי בתחום עיסוקיו;
- (11) תיווך בעסקאות כספיות וכלכליות בתחום עיסוקיו, למעט תיווך בעסקאות של קניה או מכירה של סחורות או מקרקעין;
- (12) עיסוק שהותר במפורש לבנק לפי חוק;
- (13) פעולה אחרת הנלווית לעיסוק שמותר לבנק.

### שליטה והחזקת אמצעי שליטה בידי בנק

11. (א) לא ישלוט בנק ולא יהיה בעל ענין אלא בתאגידים אלה:

- (1) תאגיד בנקאי אחר;
- (2) תאגיד חוץ שאילו ניהל עסקים בישראל היה חייב ברשיון לפי חוק זה;
- (3) קופת גמל;
- (3א) תאגיד העוסק במתן התחייבות חיתומית ועיסוקיו האחרים הם עיסוקים המותרים לבנק לפי סעיף 10;

(ב3) תאגיד שעיסוקו הוא ניהול תיקי השקעות;

(ג3) מנהל קרן להשקעות משותפות בנאמנות;

(4) בטל;

(5) תאגיד פלוני מסוג אחר שאישר המפקח לאחר התייעצות עם ועדת הרשיונות.

(ב) בנוסף להוראות סעיף קטן (א), רשאי בנק לשלוט גם בתאגיד עזר ובלבד שהוא שולט בו לברו, אלא אם כן התיר המפקח, לאחר התייעצות עם ועדת הרשיונות, לשלוט בו יחד עם אחרים.

### החזקות על ידי תאגידים נשלטים

11. לענין פרק זה ולענין סעיף 47 לא יימנו אמצעי שליטה המוחזקים בידי -

(1) תאגיד העוסק במתן התחייבות חיתומית והנשלט בידי תאגיד בנקאי, ובלבד שאמצעי השליטה מוחזקים מכוח התחייבות חיתומית, לא עברה שנה מיום רכישתם, והתאגיד לא יצביע באסיפת בעלי מניות מכוח ההחזקה באותם אמצעי שליטה;

(2) תאגיד הנשלט בידי תאגיד בנקאי והוא מנהל קרן להשקעות משותפות בנאמנות, קופת גמל או חברה המנהלת קופת גמל.

### תחומי הפעולה של בנק חוץ

12. (א) לא יעסוק בנק חוץ בישראל אלא בעיסוקים המותרים לבנק לפי סעיף 10.

(ב) לא ישלוט בנק חוץ ולא יהיה בעל ענין בתאגיד המנהל עסקים בישראל אלא אם כן מותר היה לבנק לשלוט בו או להיות בעל ענין בו לפי סעיף 11.

### ייחוד פעולות לבנק ולבנק-חוץ

13. מי שאיננו בנק או בנק חוץ לא יעסוק בקבלת פקדונות כספיים בחשבונות עובר ושב על מנת לשלם מהם לפי דרישה בשיק.

## תחומי פעולה של בנק למשכנתאות

14. לא יעסוק בנק למשכנתאות אלא בעיסוקים אלה:

- (1) הנפקת ניירות ערך;
- (2) קבלת פקדונות כספיים למתן הלוואות ופקדונות אחרים שאישר המפקח;
- (3) מתן אשראי לזמן ארוך למימון רכישתם של מקרקעין או למימון רכישת זכות תמורת דמי מפתח לגבי מושכר שחל עליו חוק הגנת הדייר [נוסח משולב], התשל"ב-1972, או למימון בניה, ומתן אשראי לזמן קצר למימון בניה האמור להיפרע כאשר יקבל רוכש המקרקעין אשראי לזמן ארוך למימון רכישתם מהבנק או מתאגיד בנקאי אחר;
- (4) מתן אשראי למימון רכישתם של מקרקעין, למימון רכישת זכות תמורת דמי מפתח כאמור בפסקה (3) או למימון בניה, בהכוונת הממשלה, מתוך פקדונות כספיים למתן הלוואות;
- (5) מתן ערבות לפי חוק המכר (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות), התשל"ה-1974;
- (6) השקעות בניירות ערך;
- (7) הפקדת פקדונות כספיים בתאגידים בנקאיים ובאוצר המדינה;
- (8) ייעוץ כספי וכלכלי בתחום עיסוקיו;
- (9) תיווך בעסקאות כספיות וכלכליות בתחום עיסוקיו;
- (10) עיסוק שהותר במפורש לבנק למשכנתאות לפי חוק;
- (11) פעולה אחרת הנלווית לעיסוק שמותר לבנק למשכנתאות.

## שליטה והחזקת אמצעי שליטה בידי בנק למשכנתאות

15. לא ישלוט בנק למשכנתאות ולא יהיה בעל ענין בתאגידים אלה:

- (1) תאגיד בנקאי אחר;
- (2) תאגיד עזר, ובלבד שנתקיימו הוראות סעיף 10(ב);
- (3) תאגיד פלוני-מסוג אחר שאישר המפקח לאחר התייעצות עם ועדת הרשיונות.

## תחומי פעולה של בנק למימון השקעות

16. לא יעסוק בנק למימון והשקעות אלא בעיסוקים אלה:

- (1) הנפקת ניירות ערך;
- (2) קבלת פקדונות כספיים למתן הלוואות ופקדונות כספיים אחרים שאישר המפקח;
- (3) מתן אשראי לזמן ארוך שמטרתו מימון השקעות, למעט אשראי למימון רכישה של דירת מגורים, ומתן אשראי לזמן קצר האמור להיפרע כאשר יקבל הלווה אשראי לזמן ארוך מהבנק;
- (4) מתן אשראי למימון השקעות, בהכוונת הממשלה, מתוך פקדונות כספיים למתן הלוואות;
- (5) מתן ערבות לטובת המדינה או לטובת תאגיד בנקאי אחר בשביל לקוח ששעבד מנכסיו לבנק או מתן ערבות לטובת אחר בשביל לקוח ששעבד בשעבוד קבוע את כל נכסיו לבנק ואין עליהם שעבוד נוסף;
- (6) השקעה בניירות ערך;
- (7) הפקדת פקדונות כספיים בתאגידים בנקאיים ובאוצר המדינה;
- (8) ייעוץ כספי וכלכלי בתחום עיסוקיו;
- (9) תיווך בעסקאות כספיות וכלכליות בתחום עיסוקיו;



(10) עיסוק שהותר במפורש לבנק למימון השקעות לפי חוק;

(11) פעולה אחרת הנלווית לעיסוק שמותר לבנק למימון השקעות.

### **שליטה והחזקת אמצעי שליטה בידי בנק למימון השקעות**

17. לא ישלוט בנק למימון השקעות ולא יהיה בעל ענין אלא בתאגידים אלה:

(1) תאגיד בנקאי אחר;

(2) תאגיד עזר, ובלבד שנתקיימו הוראות סעיף 11(ב);

(3) תאגיד פלוני מסוג אחר שאישר המפקח לאחר התייעצות עם ועדת הרשיונות.

### **תחום פעולה של בנק לקידום עסקים**

18. לא יעסוק בנק לקידום עסקים אלא בעיסוק מן המנויים בסעיף 10, למעט פסקה (1).

### **שליטה והחזקת אמצעי שליטה בידי בנק לקידום עסקים**

19. (א) לא ישלוט בנק לקידום עסקים ולא יהיה בעל ענין, אלא בתאגידים מן המנויים בסעיף 11.

(ב) לא יחזיק בנק לקידום עסקים באמצעי שליטה בתאגיד בנקאי או בתאגיד החזקה בנקאית.

(ג) על אף הוראות סעיף קטן (א), רשאי בנק לקידום עסקים לשלוט או להיות בעל ענין גם בתאגיד אחר, לתקופה שלא תעלה על שש שנים, ובלבד שנתקיימו התנאים הבאים:

(1) השליטה ובעלות הענין הינן במסגרת פעילותו בתחומים אלה:

(א) ייזום או הקמה של תאגידים, למעט תאגידים שעיסוקם העיקרי במקרקעין, או הרחבת פעילות של תאגידים באמור במשך חמש השנים הראשונות לפעילותם העסקית;

(ב) הבראת תאגידים בקשיים אשר הסכימו עם נושיהם על הסדר חובות, או בחלק מהסכמה כאמור;

(2) סך נכסיו של כל תאגיד אחר כאמור בפסקה (1)(א) כפי שהם בדין וחשבון הכספי המאוחד שלו, לא יעלה, בכל עת, על 50 מיליון שקלים חדשים, וסך נכסיו כאמור של כל תאגיד אחר כאמור בפסקה (1)(ב) לא יעלה בכל עת על 100 מיליון שקלים חדשים; הסכומים האמורים בפסקה זו יעודכנו ב-1 בינואר של כל שנה על פי שיעור עליית המדד, מן המדד שפורסם לחודש ינואר 1996 עד המדד שפורסם לאחרונה לפני מועד העדכון;

(ד) לענין פרק זה לענין פרק זה לא ייחשב תאגיד בנקאי, השולט בבנק לקידום עסקים כשולט או כבעל ענין בתאגיד אחר שהבנק לקידום עסקים שולט בו או בעל ענין בו כאמור בסעיף קטן (ג), אלא אם בן התאגיד הבנקאי מחזיק בדרך אחרת עשרה אחוזים או יותר מסוג מסויים של אמצעי השליטה בתאגיד האחר.

(ה) הנגיד, באישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת, רשאי לקבוע בצו -

(1) שיעור מרבי להשקעותיו של בנק לקידום עסקים בתאגיד שבשליטתו או שהוא בעל ענין בו, ושיעור מרבי להשקעותיו בכלל התאגידים כאמור, והכל כאחוז מהונו של הבנק לקידום עסקים;

(2) שיעור מרבי לנכסיו של תאגיד שבשליטת בנק לקידום עסקים או שהוא בעל ענין בו, ושיעור מרבי לנכסיהם של כלל התאגידים כאמור, והכל כאחוז מהונו של הבנק לקידום עסקים;

(3) שיעור מרבי להשקעותיו של תאגיד בנקאי או של תאגיד החזקה בנקאית בבנק לקידום עסקים שבשליטתו, כאחוז מהונו של התאגיד הבנקאי או של תאגיד ההחזקה הבנקאית.

(ו) בצו כאמור בסעיף קטן (ה), ניתן לקבוע כללים להגדרת הון, השקעות ונכסים, ודרך חישובם.

## תחום פעולה של מוסד כספי

20. (א) לא יעסוק מוסד כספי אלא בעיסוק מן המנויים בסעיף 10, למעט פסקה (1), שנקבע ברשיונו.
- (ב) לא ישלוט מוסד כספי ולא יהיה בעל ענין אלא בתאגיד מן המנויים בסעיף 11, שנקבע ברשיונו.
- (ג) המפקח יפרסם ברשומות הודעה על מתן רשיון למוסד כספי, תוך פירוט העיסוקים שהותרו לו.

## ייחוד פעילות לתאגידים בנקאיים

21. (א) מי שאינו תאגיד בנקאי לא יעסוק -
- (1) בקבלת פקדונות כספיים ובמתן אשראי כאחת;
  - (2) בהנפקת ניירות ערך החייבים בתשקיף לפי סעיף 15 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968, ובמתן אשראי כאחת.
- (ב) לענין סעיף זה -
- "קבלת פקדונות כספיים" - משלושים בני אדם או יותר בעת ובעונה אחת, למעט -
- (1) קבלת אשראי מתאגיד בנקאי;
  - (2) קבלת אשראי מספקים;
  - (3) קבלת דמי קדימה מקונים;
  - (4) קבלת פקדון כספי כערובה לחיוב.
- "ניירות ערך" - למעט מניות, ניירות ערך בני-המרה למניות וניירות ערך המקנים זכות לרכוש מניות;

## "מתן אשראי" - למעט -

- (1) הפקדת פקדון כספי בתאגיד בנקאי; קבלת אשראי מתאגיד בנקאי;
- (2) מתן אשראי לספקים או לקונים כפעולה נלווית לעיסוקיו האחרים של נותן האשראי;
- (3) מתן אשראי לעובדים של נותן האשראי;
- (4) השקעות בניירות ערך נסחרים בבורסה;
- (5) מתן אשראי לתאגיד השולט בנותן האשראי או לתאגיד, אשר יותר מעשרים וחמישה אחוזים מסוג מסויים של אמצעי השליטה בו מוחזקים בידי נותן האשראי או בידי אדם השולט בנותן האשראי;
- (6) מתן אשראי לזמן ארוך שמקורו באגרות חוב שהונפקו לציבור על פי תשקוף בהתאם להוראות סעיף 15 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 (להלן - חוק ניירות ערך) אם נתקיימו כל אלה:
  - (א) נותן האשראי הוא תאגיד העוסק רק במתן אשראי שמקורו בהון העצמי שלו ובאגרות החוב כאמור, לתאגידים שנתקיימו בהם כל אלה:
    - (1) עניין מקצועי או ארגוני (להלן - זיקה) מקשר ביניהם; לענין זה לא יראו קבלת אשראי מנותן אשראי בזיקה;
    - (2) יש להם זיקה לנותן האשראי או לתאגיד השולט בנותן האשראי או נותן האשראי שולט בהם או הם שולטים בנותן האשראי.
  - (ב) יתרות שלא ניתנו כאשראי כאמור הופקדו בתאגיד בנקאי או הושקעו באגרות חוב שהנפיקה הממשלה;
  - (ג) נותן האשראי פועל שלא במטרה להפיק רווח;

(ד) בתשקיף פורטו שמות מקבלי האשראי או סוגי מקבלי האשראי; לא יינתן אשראי אלא למי שפורטו כאמור;

(ה) מועדי פרעון סופיים של אשראי יהיו לא יאוחר ממועדי הפרעון הסופיים של אגרות החוב שהונפקו לצורך מתן אותו אשראי;

(7) מתן אשראי לזמן ארוך שמקורו באגרות חוב שהונפקו לציבור על פי תשקיף בהתאם להוראות סעיף 15 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968, אם בתשקיף שעל פיו הוצעו אגרות החוב לציבור, צויין כי מטרת המציע היא להשתמש בתמורת ההנפקה למתן אשראי לאדם ששמו ננקב בתשקיף או לרכישת זכויותיו של תאגיד בנקאי כלפי לווים.

## חברות ביטוח וקופות גמל

22. לענין סעיף 21, לא ייחשבו כקבלת פקדונות כספיים, קבלת פרמיות ביטוח בידי מבטח כמשמעותו בחוק הפיקוח על עסקי ביטוח, התשי"א-1951, וקבלת כספים בידי קופת גמל.

## תחומי פעולה של חברת שירותים משותפת

23. חברת שירותים משותפת תעסוק רק במתן שירותים לתאגידים בנקאיים או ללקוחותיהם.

## סך בל אמצעי שליטה בתאגידים ריאליים

23.א. (א) סך כל אמצעי השליטה שתאגיד בנקאי מחזיק, כמותו לו לפי חוק זה, בתאגידים ריאליים, לא יעלה על השיעורים הבאים מהון התאגיד הבנקאי כפי שיוגדר לענין זה בכללים שיקבע הנגיד לאחר התייעצות עם הועדה המייעצת ובאישור שר האוצר -

(1) עד חמישה עשר אחוזים מהונו - בתאגידים ריאליים כלשהם;

(2) עד חמישה אחוזים נוספים מהונו - ובלבד שלא יחזיק בתאגיד אחד יותר מחמישה אחוזים מסוג מסויים של אמצעי השליטה ולא תהיה לו זכות למנות דירקטור;

(3) עד חמישה אחוזים נוספים מהונו - בתאגידים ריאליים שהם תאגידי חוץ אשר אין להם פעילות עסקית מהותית ומתמשכת בישראל;

הנגיד רשאי להתיר שיעור גבוה יותר מן האמור בפסקאות (1) עד (3) אם ראה ששווי אמצעי השליטה בתאגידי הריאליים גדל בשל רווחיהם או שהון התאגיד הבנקאי קטן בשל הפסדיו.

(ב) לענין הוראות סעיף זה לא יימנו אמצעי השליטה בתאגיד ריאלי המוחזקים בידי אלה:

(1) תאגיד ריאלי אחר שהבנק שולט בו לפי סעיף 47;

(2) התאגיד הבנקאי, או תאגיד שבשליטתו או תאגיד שהוא בעל ענין בו, כשאמצעי השליטה מוחזקים בידיהם בנאמנות או בעד אחר או על פי הוראות סעיפים 26 ו-27;

(3) בטל;

(4) בטל.

### החזקת אמצעי שליטה בחברת שירותים משותפת

24. (א) לא יחזיקו מספר תאגידי בנקאיים, שאינם נשלטים בידי אדם אחד, ביותר מחמישים אחוזים מאמצעי השליטה בתאגיד העוסק במתן שירותים לחבריו או ללקוחותיהם ואין לו רשיון של חברת שירותים משותפת.

(ב) הוראות סעיף זה לא יחולו על החזקת אמצעי שליטה בבורסה לניירות ערך בעלת רשיון לפי סעיף 45 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968.

### החזקת אמצעי שליטה בתאגידי החזקה ריאליים

24. (א) תאגיד בנקאי רשאי להחזיק, ככל שהדבר מותר לו לפי פרק זה, באמצעי שליטה של תאגיד החזקה ריאלי אחד בלבד; לענין זה, "תאגיד החזקה ריאלי" - תאגיד שהונו כמשמעותו בסעיף 23א עולה על 1,250 מיליון שקלים חדשים, הפועל במישרין או בעקיפין ביותר משלושה ענפי משק שונים המנויים בתוספת השנייה ושווי סך כל השקעותיו בכל אחד מהם עולה על 12.5 מיליון שקלים חדשים; הנגיד רשאי, באישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת, לשנות את התוספת השנייה.

(ב) הסכומים האמורים בסעיף קטן (א) יעודכנו ב-1 בינואר של כל שנה על פי הוראות סעיף 19(ג)(2).

## הגבלות על מינויים בתאגיד ריאלי

224. (א) תאגיד בנקאי לא יחזיק בזכות למנות דירקטור בתאגיד ריאלי הנשלט על ידי תאגיד ריאלי אחר שבו מחזיק התאגיד הבנקאי אמצעי שליטה, אם התאגיד הבנקאי אינו מחזיק אמצעי שליטה אחרים בתאגיד הריאלי.

(ב) תאגיד בנקאי לא ימנה בתאגיד ריאלי, בין לבד ובין יחד עם אחרים, יושב ראש דירקטוריון, מנהל כללי או בעל תפקיד מקביל לו, או את נושא המשרה הבכיר ביותר בתחום הכספי, וחזקה על תאגיד בנקאי שמינה כאמור אם מי שהוא מינה הינו נושא משרה בתאגיד בנקאי.

## הרחבת עיסוקים של תאגידי בנקאיים

25. הנגיד, לאחר התייעצות בוועדה המייעצת, באישור שר האוצר ובאישור הכנסת בדרך החלטה, רשאי לקבוע עיסוק נוסף לעיסוקים המותרים לתאגידי בנקאיים לפי פרק זה, בין בדרך כלל, בין לסוג מסויים של תאגידי בנקאיים ובין לקבוצה מתוך סוג מסויים של תאגידי בנקאיים.

## משכון על אמצעי שליטה

26. על אף הוראות פרק זה, תאגיד בנקאי רשאי להחזיק אמצעי שליטה בתאגיד אחר, אם אמצעי השליטה נועדו בתום לב לשמש ערובה לחיוב, ובלבד שהתאגיד הבנקאי לא יצביע באסיפת בעלי המניות של אותו תאגיד, אלא בהחלטות לפי סעיף 233 לפקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983, בהחלטות הנוגעות לפירוק מרצון של התאגיד או בהחלטות העלולות לפגוע בזכויותיו כנושה.

## תאגיד בנקאי כנושה

26א. (א) על אף הוראות פרק זה, תאגיד בנקאי אשר נתן אשראי לתאגיד, רשאי בהסכם למתן האשראי, לקבל את היכולת למנוע קבלת החלטות עסקיות בתאגיד במידה הנדרשת להבטחת זכויותיו כנושה, ובלבד שהדבר נעשה בתום לב, הינו סביר בנסיבות העניין ושהתאגיד הבנקאי אינו מחזיק ביותר מחמישה אחוזים מסוג מסוים של אמצעי שליטה בתאגיד.

(ב) על אף הוראות סעיף קטן (א), רשאי התאגיד הבנקאי לקבל את היכולת למנוע מינוי נושא משרה בתאגיד, רק אם אותו תאגיד הינו בקשיים והסכים על הסדר של מרבית חובותיו, והכל בתנאים האמורים בסעיף קטן (א), ולתקופה שאינה עולה על ארבע שנים.

## מכירת אמצעי שליטה

27. (א) תאגיד בנקאי שבניגוד להוראות פרק זה הוא שולט, בעל עניין או בעל אמצעי שליטה בתאגיד אחר, ימכור, תוך תקופה שיקבע המפקח, את אמצעי השליטה שהוא מחזיק שלא כדין בתאגיד האחר.

(ב) תאגיד בנקאי שעקב מימוש אמצעי שליטה שהיו ערוכה לחיוב כאמור בסעיף 26, הפך לשולט, בעל עניין או בעל אמצעי שליטה בתאגיד אחר, בניגוד להוראות בפרק זה, ימכור, תוך תקופה שיקבע המפקח לאחר שנתן לתאגיד הבנקאי הזדמנות להשמיע את טענותיו, את אמצעי השליטה שהוא מחזיק בתאגיד האחר.

(ג) לא מכר התאגיד הבנקאי את אמצעי השליטה כאמור בהוראת המפקח לפי סעיפים קטנים (א) או (ב), רשאי בית המשפט המחוזי, לבקשת המפקח, למנות כונס נבסים למכירת אמצעי השליטה.

## פרק ג' 1: החזקת אמצעי שליטה בידי משקיעים מוסדיים

### הגדרות

27.א. בפרק זה -

"משקיע מוסדי" - כל אחד מאלה:

- (1) תאגיד שהוא קופת גמל כמשמעותה בסעיף 47 לפקודת מס הכנסה, או שהוא מנהל קופת גמל כאמור, לגבי כל קופות הגמל שבניהולו;
- (2) מנהל קרן כמשמעותו בחוק להשקעות משותפות בנאמנות, התשכ"א-1961, לגבי כל הקרנות שבניהולו;
- (3) תאגיד אחר המחזיק או המנהל כספי אחרים ואשר שר האוצר, לאחר התייעצות עם הנגיד, קבע כי הוראות פרק זה יחולו עליו;



"משקיעים מוסדיים קשורים" - משקיעים מוסדיים הנשלטים בידי אותו תאגיד בנקאי או בידי תאגיד החזקה בנקאית של אותו תאגיד בנקאי, וכן משקיעים מוסדיים שאינם נשלטים בידי תאגיד בנקאי, או בידי תאגיד החזקה בנקאית כאמור אך מתנהלים בידי תאגיד כאמור ושבוועדת ההשקעות שלהם יש חבר שהוא עובד או דירקטור בתאגיד כאמור;

"מניות" - מניות וניירות ערך המירים למניות, הנסחרים בבורסה כמשמעותה בחוק ניירות ערך, התשכ"ח - 1968.

## הגבלות על משקיע מוסדי

227. משקיע מוסדי לא יחזיק באמצעי שליטה בתאגיד בנקאי השולט בו או בתאגיד בנקאי הנשלט בידי תאגיד החזקה בנקאית השולט גם במשקיע המוסדי.

## החזקה של משקיעים מוסדיים בתאגיד בנקאי

227. (א) משקיעים מוסדיים קשורים לא יחזיקו, כולם ביחד, באמצעי שליטה של תאגיד בנקאי אחר בשיעור העולה על עשרה אחוזים מכל סוג של אמצעי שליטה.

(ב) חלקו של כל אחד מן המשקיעים המוסדיים הקשורים בשיעור ההחזקה המותר באמצעי שליטה כאמור בסעיף קטן (א), ייקבע אחת לרבעון לפי החלק היחסי של שווי השקעותיו במניות מתוך שווי סך כל ההשקעות במניות של כל המשקיעים המוסדיים הקשורים.

(ג) לא יאוחר מהיום ה-14 לחודשים דצמבר, מרס, יוני וספטמבר של כל שנה, ידווח משקיע מוסדי קשור לתאגיד הבנקאי השולט בו או לתאגיד החזקה הבנקאית השולט בו, לפי העניין, על שווי החזקותיו במניות בתום החודש שקדם ליום הדיווח; התאגיד הבנקאי או תאגיד החזקה הבנקאית, לפי העניין, יחשב את החלק היחסי שמותר לכל משקיע מוסדי קשור להחזיק באמצעי שליטה כאמור בסעיף קטן (ב), ויודיע על שיעורים אלה למשקיע המוסדי ולמפקח, עד היום ה-20 של החודשים האמורים; שיעורים אלה יחייבו את המשקיע המוסדי לגבי הרבעון המתחיל ב-1 בינואר, ו באפריל, ו ביולי ו-1 באוקטובר, לפי העניין.

(ד) עלתה החזקתו של משקיע מוסדי קשור באמצעי שליטה על השיעור המותר לו לפי סעיף קטן (ב) כתוצאה משינוי שיעור ההחזקה המותר לו כפי שנקבע בהודעה שניתנה לו כאמור בסעיף קטן (ג), יפחית את החזקתו האמורה עד השיעור המותר לו, תוך חודש מיום קבלת ההודעה לפי סעיף קטן (ג).

### מכירת אמצעי שליטה

727. החזיק משקיע מוסדי אמצעי שליטה בתאגיד בנקאי בניגוד לאמור בפרק זה, וניתנה לו התראה בכתב 14 ימים מראש, יפנה המפקח לבית משפט מחוזי, בבקשה למתן הוראות בעניין מכירת אמצעי השליטה העודפים.

## פרק ד': פעולות טעונות היתר

### סניפים

28. (א) לא יפתח תאגיד בנקאי סניף ולא ינהל עסקים בו אלא לפי היתר שנתן הנגיד לאחר התייעצות בועדת הרשיונות.

(ב) לבנק לקידום עסקים לא יהיו יותר מארבעה סניפים בישראל.

(ג) החובה לקבל היתר סניף במדינת חוץ לא תחול על בנק חוץ.

### שיקולים במתן היתר סניף

29. במתן היתר סניף יובאו בחשבון עניינים אלה:

(1) תרומת הסניף לשירותים הניתנים ללקוחות התאגיד הבנקאי או להתפתחות עסקיו;

(2) היקף עסקי התאגיד הבנקאי, הונו, רווחיותו ויכולתו לנהל את הסניף;

(3) לגבי סניף מחוץ לישראל - יכולתו של המפקח לפקח על פעילותו;

(4) המדיניות הכלכלית של הממשלה;

(5) טובת הציבור.

## ביטול היתר סניף

30. (א) הנגיד רשאי לבטל היתר סניף, לאחר שנתן לתאגיד הבנקאי הזדמנות סבירה להשמיע טענותיו ולאחר התייעצות בוועדת הרשיונות, אם נתקיימה אחת מאלה:

- (1) התאגיד לא החל בניהול עסקים בסניף או חדל לנהלם;
  - (2) התאגיד הפר תנאי מהותי מתנאי ההיתר;
  - (3) התאגיד הפר הוראה מהותית של חוק זה, של הפקודה או של חוק בנק ישראל, התשי"ד-1954, בניהול הסניף;
  - (4) לגבי סניף מחוץ לישראל - המפקח אינו יכול לפקח על פעילותו והנגיד סבור כי הדבר עלול לפגוע בהבטחת יציבותו של התאגיד;
  - (5) טעמים שבטובת הציבור מורים על הצורך לבטל את ההיתר.
- (ב) בוטל היתר סניף, יחדל התאגיד הבנקאי לנהל עסקים בסניף תוך תקופה שיקבע הנגיד.

## החזקת אמצעי שליטה בתאגיד חוץ

31. (א) לא יחזיק תאגיד בנקאי או תאגיד החזקה בנקאית יותר מעשרה אחוזים מסוג מסויים של אמצעי השליטה בתאגיד חוץ שאילו ניהל עסקים בישראל היה חייב ברשיון לפי חוק זה, אלא על פי היתר שנתן הנגיד לאחר התייעצות בוועדת הרשיונות.

(ב) הוראות סעיף זה לא יחולו על בנק חוץ ולא על תאגיד החזקה בנקאית השולט בבנק חוץ ואינו שולט בתאגידים בנקאיים אחרים.

## שיקולים במתן היתר לפי סעיף 31

32. במתן היתר לפי סעיף 31, יובאו בחשבון עניינים אלה:

- (1) תרומת תאגיד החוץ לשירותים הניתנים ללקוחותיהם של מבקש ההיתר או של תאגידים בנקאיים שבשליטתו או להתפתחות עסקיו של מבקש ההיתר;

- (2) היקף עסקי מבקש ההיתר, הונו, רווחיותו ויכולתו לנהל את תאגיד החוץ;
- (3) יכולתו של המפקח לקבל מידע על הפעילות של תאגיד החוץ;
- (4) המדיניות הכלכלית של הממשלה;
- (5) טובת הציבור.

### ביטול היתר לפי סעיף 31

33. (א) הנגיד רשאי לבטל היתר לפי סעיף 31, לאחר שנתן לבעל ההיתר הזדמנות סבירה להשמיע טענותיו ולאחר התייעצות בוועדת הרשיונות, אם נתקיימה אחת מאלה:

- (1) בעל ההיתר הפר תנאי מהותי מתנאי ההיתר;
- (2) בעל ההיתר הפר הוראה מהותית של חוק זה, של הפקודה או של חוק בנק ישראל, התשי"ד-1954, בקשר עם תאגיד החוץ;
- (3) המפקח אינו מקבל מידע מספיק על פעילותו של תאגיד החוץ, והנגיד סבור כי הדבר עלול לפגוע בהבטחת יציבותו של בעל ההיתר;
- (4) טעמים שבטובת הציבור מורים על הצורך לבטל את ההיתר.

(ב) בוטל היתר כאמור, ימכור בעל ההיתר, תוך תקופה שיקבע הנגיד, את אמצעי השליטה בתאגיד החוץ, עד ששוב לא יחזיק יותר מעשרה אחוזים מסוג כלשהו של אמצעי השליטה בתאגיד החוץ; לא עשה כן, רשאי בית המשפט המחוזי, לבקשת המפקח, למנות כונס נכסים למכירת אמצעי השליטה, כאמור.

### רכישת אמצעי שליטה בתאגיד בנקאי

34. (א) לא ירכוש אדם יותר מעשרה אחוזים מסוג מסויים של אמצעי השליטה בתאגיד בנקאי או בתאגיד החזקה בנקאית, אלא על פי היתר שנתן הנגיד לאחר התייעצות בוועדת הרשיונות.

(ב) לא ירכוש אדם שליטה בתאגיד בנקאי או בתאגיד החזקה בנקאית, אלא על פי היתר שנתן הנגיד לאחר התייעצות בוועדת הרשיונות.

- (ג) מי שמחזיק אמצעי שליטה בתאגיד בנקאי או בתאגיד החזקה, לא יעביר אותם לאחר בידועו שהנעבר זקוק להיתר לפי סעיף זה ובי אין בידו ההיתר.
- (ד) היתר שניתן לפי סעיף זה כוחו יפה גם לבני כל תאגיד שבשליטת בעל ההיתר.
- (ה) הוראות סעיף זה לא יחולו על מי שרכש אמצעי שליטה בתאגיד בנקאי או בתאגיד החזקה בנקאית בהעברה על פי דין.
- (ו) הוראות סעיף זה לא יחולו לגבי אמצעי שליטה בבנק חוץ או בתאגיד החזקה בנקאית השולט בבנק חוץ ואינו שולט בתאגיד בנקאי אחר, אלא אם הרוכש הוא תושב ישראל.

### מכירת אמצעי שליטה

35. (א) רכש אדם אמצעי שליטה בתאגיד בנקאי או בתאגיד החזקה בנקאית בניגוד להוראות סעיף 34, או בהעברה על פי דין, רשאי הנגיד להורות לו למכור, תוך תקופה שיקבע, את אמצעי השליטה, כולם או מקצתם, עד ששוב לא יחזיק יותר מעשרה אחוזים מסוג כלשהו של אמצעי השליטה האמורים; לא עשה כן, רשאי בית המשפט המחוזי, לבקשת המפקח, למנות כונס נכסים למכירת אמצעי השליטה כאמור.
- (ב) לא יתן הנגיד הוראה לפי סעיף קטן (א) למי שרכש את אמצעי השליטה בהעברה על פי דין, אלא לאחר שנתן לו הזדמנות סבירה להשמיע טענותיו ולאחר התייעצות בוועדת הרשיונות.

### דיווח על החזקת אמצעי שליטה

36. המחזיק יותר מעשרה אחוזים מסוג מסויים של אמצעי השליטה בתאגיד בנקאי או בתאגיד החזקה בנקאית, ימסור למפקח, ביום 1 באפריל של כל שנה ובמועדים אחרים שיקבע המפקח, דין וחשבון על החזקת אמצעי השליטה האמורים שבידיו ופרטים כפי שידרוש המפקח בדבר -
- (1) חברי ההנהלה ובעלי אמצעי השליטה בו - אם המחזיק הוא תאגיד;
- (2) האנשים שהוא פועל כשלוח או כנאמן בשבילם.

## פרק ה': תיאומים ותיקונים בחקיקה

### תיקון פקודת הבנקאות

37. (א) בכל מקום בפקודה, פרט לסעיפים 4 ו-4א, במקום "בנק" יבוא "תאגיד בנקאי".

(ב) בסעיף 2 לפקודה -

(1) הגדרות "בנק", "בנקנוט", "עסקי בנק", "חברה", "המועצה" ו-"מוסד בנקאי" - יימחקו;

(2) הסעיף יסומן (1) ואחריו יבוא:

"(2) משמעות כל מונח אחר בפקודה זו תהא כהגדרתו בחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981";

(ג) סעיפים 2א, 2ב, 3 ו-3א לפקודה - בטלים.

(ד) בסעיף 4 לפקודה -

(1) בסעיף קטן (1), במקום "פרט לחברה המורשה לעסוק בעסקי בנק בהתאם להוראות סעיף 3 של פקודה זו" יבוא "פרט לבנק, לבנק חוץ, לבנק למשכנתאות, לבנק למימון השקעות, ולבנק לקידום עסקים";

(2) בסעיף קטן (2), במקום "מעשר לירות" יבוא "מחמש מאות שקלים";

(3) בסעיף קטן (4), במקום "לגבי אדם שהוא בעל רשיון לנהל עסקי בנק לפי סעיף 7" יבוא "לגבי בנק, בנק חוץ, בנק למשכנתאות, בנק למימון השקעות או בנק לקידום עסקים";

(4) סעיף קטן (5) - בטל.

(ה) בסעיף 4א(א) לפקודה -

(1) במקום "בעל רשיון לנהל עסקי בנק" יבוא "תאגיד בנקאי";

(2) במקום "בעסקי בנק" יבוא "בעיסוק שנתייחד לתאגיד בנקאי לפי סעיפים 13 או 21 לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981".

- (ו) בסעיף 5 לפקודה -
- (1) בסעיף קטן (א), במקום "בנק שפקודה זו חלה עליו" יבוא "תאגיד בנקאי";
- (2) בסעיף קטן (ג), אחרי "בעניין עבירות על פקודה זו" יבוא "על חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981".
- (ז) סעיף 7 לפקודה - בטל.
- (ח) בסעיף 8(א) לפקודה, במקום "מסמכים אחרים, העוברים לסוחר" יבוא "מסמכים סחירים אחרים" ובמקום "הלוואות כנגד שטרי חוב המובטחים" יבוא "הלוואות מובטחות".
- (ט) בסעיף 8 לפקודה, במקום "לאחר התייעצות בועדה" יבוא "לאחר התייעצות בועדת הרשיונות".
- (י) בסעיף 8 לפקודה -
- (1) במקום "הועדה" יבוא בכל מקום "ועדת הרשיונות";
- (2) סעיף קטן (ד) - בטל.
- (יא) בסעיף 18 לפקודה, אחרי סעיף קטן (ד) יבוא:
- "(ה) המנהל המורשה מוסמך, לאחר התייעצות בועדת ההנהלה ובאישור הנגיד, להעביר את נכסיו של התאגיד הבנקאי, כולם או מקצתם, לתאגיד בנקאי אחר המקבל על עצמו את כל התחייבויותיו של התאגיד הבנקאי".
- (יב) סעיף 18 לפקודה - בטל.
- (יג) בסעיף 9 לפקודה -
- (1) במקום "בנק שהוא חברה נכרית בגדר מובנו של סעיף 2 מפקודת החברות" יבוא "בנק חוץ" ובמקום "של אותה חברה נכרית" יבוא "של בנק החוץ";
- (2) בסעיף קטן (2), במקום "מחמש לירות", יבוא "מחמש מאות שקלים".

(יד) במקום סעיף 10(1) לפקודה יבוא:

"(1) תאגיד בנקאי יפרסם את הדין וחשבון הכספי השנתי המבוקר שלו, או תמצית ממנו, במועד, בצורה ובהיקף שהורה המפקח".

(טו) בסעיף 11(2) לפקודה, במקום "ממאה לירות" יבוא "מעשרים וחמישה אלף שקלים".

(טז) במקום סעיף 12 לפקודה יבוא:

#### "אגרות שנתיות

12. (1) תאגיד בנקאי ישלם לאוצר המדינה כל שנה אגרת רשיון ובעד כל סניף אגרה נוספת; שר האוצר יקבע בצו, באישור ועדת הכספים של הכנסת, את שיעורי האגרות ומועדי תשלומי, ומותר לקבוע שיעורי אגרה מופחתים לבנק חוץ בהתחשב בהיקף פעילותו בישראל.

(2) שר האוצר רשאי לקבוע בתקנות הוראות בדבר דינים וחשבונות שתאגיד בנקאי חייב להגיד לשם חישוב האגרות ובדבר סדרי תשלומן.

(3) תאגיד בנקאי שלא שילם אגרה במועדה, דינו - קנס חמש מאות שקלים לכל יום פיגור".

(יז) במקום סעיף 13 לפקודה יבוא:

#### "פדיון מוקדם של הלוואה

13. מי שקיבל מתאגיד בנקאי הלוואה לשם רכישת דירת מגורים או במישכון של דירת מגורים, רשאי, על אף כל הסכם הקובע אחרת, לפרעה לפני המועד שנקבע לפרעונה בתנאים אלה:

(א) סכום הפרעון המוקדם לא יפחת מעשרה אחוזים מהסכום המקורי של ההלוואה או מעשרה אחוזים מיתרת ההלוואה בצירוף הריבית והפרשי ההצמדה שנצברו ולא נפרעו עד יום הפרעון בפועל, לפי הגבוה;



(ב) התאגיד הבנקאי רשאי להתנות פרעון מוקדם כאמור בתשלום עמלה בתנאים ובשיעור שקבע הנגיד בצו לאחר התייעצות עם הועדה ובאישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת.

(יח) במקום סעיף 14 לפקודה יבוא:

"הוצאת בנקוטים

14. תאגיד בנקאי לא יוציא שטר למוכ"ז בר פרעון לפי דרישה".

(יט) סעיפים 14 ו-114 ו-114 לפקודה - בטלים.

(כ) בסעיף 15א לפקודה, אחרי "לפי פקודה זו" יבוא בכל מקום "או לפי חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981".

(כא) סעיף 15ב(3) לפקודה - בטל.

(כב) אחרי סעיף 15ב לפקודה יבוא:

"ג. לעניין סעיפים 5, 8א, 8ג, 8טו, עד 8כא, 13 ו-13א, דין תאגיד עזר כדין תאגיד בנקאי".

## תיקון חוק בנק ישראל

38. (א) בכל מקום בחוק בנק ישראל, התשי"ד-1954 (בסעיף זה - החוק), פרט לסעיפים 37 ו-38, במקום "מוסד בנקאי" יבוא "תאגיד בנקאי".

(ב) בסעיף 1 לחוק, הגדרות "מוסד בנקאי", "מוסד כספי", "חברה" ו"אגודה שיתופית" - יימחקו, ובסופו יבוא:

"תאגיד בנקאי" - כהגדרתו בחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, לרבות תאגיד עזר כמשמעותו באותו חוק".

(ג) בסעיף 13(2) לחוק, המלים "או מוסד כספי" - יימחקו.

(ד) בסעיף 37 לחוק -

(1) במקום "מוסד בנקאי בישראל" יבוא "תאגיד בנקאי";

(2) במקום "מוסד בנקאי מחוץ לישראל" יבוא "בנק או מוסד כספי מחוץ לישראל".

(ה) בסעיף 38 לחוק, במקום "ממוסד בנקאי או כספי מחוץ לישראל" יבוא "מבנק או ממוסד כספי מחוץ לישראל".

(ו) בסעיף 53(ב) לחוק, המלים "שלא יעלו בכל מקרה על 30% לשנה מסכום החריגות" - יימחקו.

(ז) סעיף 70 לחוק - בטל.

### תיקון פקודת האגודות השיתופיות

39. סעיפים 56(3), 56(4) ו-62 לפקודת האגודות השיתופיות - בטלים.

### ביטול פקודת הבנקים לאשראי

40. פקודת הבנקים לאשראי - בטלה.

## פרק ו': הוראות מעבר

### מוסדות קיימים

41. (א) תאגיד שהואגד בישראל ואשר ביום כ"ה באדר ב' התשמ"א (31 במרס 1981) (להלן - היום הקובע) ניהל כדין עסקי בנק כמשמעותם בפקודה - זכאי לרשיון בנק.

(ב) תאגיד חוץ אשר ביום הקובע ניהל כדין עסקי בנק בישראל - זכאי לרשיון בנק חוץ.

(ג) תאגיד אשר ביום הקובע עסק במתן אשראי לזמן ארוך למימון רכישת מקרקעין והשתמש כדין במלה "בנק" בשמו, או שהיה בעל ריון כבנק לאשראי לפי פקודת הבנקים לאשראי - זכאי לרשיון בנק למשכנתאות.

- (ד) תאגיד אשר ביום הקובע עסק במתן אשראי לזמן ארוך, למימון השקעות והשתמש כדין במלה "בנק" בשמו - זכאי לרשיון בנק למימון השקעות.
- (ה) תאגיד אשר ביום הקובע היה בעל רשיון לפי סעיף 3א לפקודה - זכאי לרשיון מוסד כספי שלפיו מותר לו להמשיך באותם עיסוקים המותרים למוסד כספי שהוא עסק בהם ביום הקובע.
- (ו) תאגיד אשר ביום הקובע ניהל כדין עסק שהמשך ניהולו אסור לפי סעיף 21(א2) - זכאי לרשיון מוסד כספי שלפיו מותר לו להמשיך באותם עיסוקים המותרים למוסד כספי שהוא עסק בהם ביום הקובע.
- (ז) תאגיד אשר יותר מחמישים אחוזים מאמצעי השליטה בו הם בידי מספר תאגידים הזכאים לרשיון תאגיד בנקאי לפי סעיף זה ואשר ביום הקובע עסק במתן שירותים לחבריו או ללקוחותיהם - זכאי לרשיון חברת שירותים משותפת.
- (ח) תאגיד לא יקבל אלא רשיון אחד לפי סעיף זה, ואם הוא זכאי לרשיון משני סוגים או יותר - יבחר מביניהם.

## היתרי סניפים

42. הזכאי לרשיון תאגיד בנקאי זכאי גם להיתר סניף בעד כל מקום שבו ניהל עסקים כדין דרך קבע עם לקוחותיו ביום הקובע.

## החזקת תאגיד חוץ

43. תאגיד החזקה בנקאית או תאגיד הזכאי לרשיון תאגיד בנקאי, אשר ביום הקובע החזיק יותר מעשרה אחוזים מסוג מסויים של אמצעי שליטה בתאגיד חוץ שסעיף 31 חל עליו, זכאי להיתר לפי סעיף 31 לגבי תאגיד החוץ.

## מתן רשיונות והיתרים לזכאים

44. (א) הזכאי לרשיון או להיתר לפי סעיפים 41 עד 43 שלא הגיש לנגיד בקשה לכך עד תום ששה חודשים לאחר היום הקובע - רואים אותו כאילו ויתר עליו.

(ב) הנגיד רשאי להתנות רשיון או היתר לפי סעיפים 41 עד 43 בתנאים דומים לאלה שחלו על הזכאי מכוח הפקודה.

## תקופה להשלמת הון

45. תאגיד בנקאי שקיבל רשיון לפי סעיף 41 והונו קטן מהסכום הנקוב בתוספת לאותו סוג של תאגיד בנקאי, חייב להגדיל את הונו לסכום האמור עד תום שלוש שנים מהיום הקובע.

## עיסוק אסור

46. (א) תאגיד בנקאי אשר ביום הקובע עסק כדין בעיסוק שאסור לו לעסוק בו לפי הוראות פרק ג', רשאי להמשיך באותו עיסוק עד תום שלוש שנים מהיום הקובע.

(ב) תאגיד אשר ביום הקובע ניהל כדין עסק שהמשך ניהולו אסור לפי סעיף 21(א)2 ושאינו רוצה לקבל רשיון במוסד כספי באמור בסעיף 141, לא ייחשב כמפר הוראות סעיף 21(א)2 אם יקיים את שתי אלה:

(1) הוא יודיע לנגיד תוך ששה חודשים מהיום הקובע כי הוא מוותר על זכותו לקבל רשיון מוסד כספי;

(2) כל עוד לא נפרדו כל ניירות הערך שהנפיק כאמור בסעיף 21, הוא לא יעסוק במתן אשראי חדש כמשמעותו בסעיף 21, פרט לאשראי הבא להחליף אשראי שנפרע, כדי לשמור על כיסוי לניירות ערך שהנפיק עד היום הקובע.

## שליטה מותרת בתאגידים ריאליים

47. (א) תאגיד בנקאי אשר ביום כ"ד באדר ב' התשמ"ט (31 במרס 1989), שלט או היה בעל עניין בתאגיד ריאלי, רשאי להמשיך לשלוט בו או להיות בעל עניין בו, עד המועדים ובכפוף לתנאים הבאים:

(1) התאגיד הבנקאי לא יהיה בעל עניין בתאגיד הריאלי אחרי יום כ"א בטבת התשנ"ז (31 בדצמבר 1996);

(2) התאגיד הבנקאי לא ישלוט בתאגיד הריאלי אחרי יום י"ב בטבת התשנ"ט (31 בדצמבר 1998);

(3) התאגיד הבנקאי לא יתן לתאגיד הריאלי אשראי אלא במהלך העסקים הרגיל ובתנאים דומים לאשראי שניתן ללקוחות מאותו סוג; המפקח רשאי לקבוע שיעור מרבי לאשראי כאמור, בין דרך כלל ובין לתאריך פלוני;

(4) דירקטורים או עובדים של התאגיד הבנקאי או של תאגידים בנקאיים שבשליטתו לא יהיו רוב מכלל הדירקטורים בתאגיד הריאלי.

(ב) הוראות פרק ג' לא יחולו על שליטה ובעלות עניין בתאגיד (להלן - תאגיד נכד), הנובעות מהחזקה באמצעות תאגיד ריאלי הנשלט לפי הוראות סעיף קטן (א), ובלבד שנתקיימו התנאים הבאים:

(1) התאגיד הבנקאי לא יסייע לתאגיד הריאלי במישרין או בעקיפין, במימון רכישת אמצעי שליטה בתאגיד נכד;

(2) הוראות פסקה (3), שבסעיף קטן (א), יחולו גם על תאגיד נכד;

(3) דירקטורים או עובדים של התאגיד הבנקאי או של תאגידים בנקאיים שבשליטתו, לא יהיו נושאי משרה בתאגיד נכד.

(ג) לא פחות החזקותיו של תאגיד בנקאי בתאגידים ריאליים נשלטים, כנדרש ממנו לפי הוראות סעיף קטן (א), רשאי בית המשפט המחוזי, לבקשת המפקח, למנות כונס נכסים למכירת אמצעי השליטה העודפים.

## הפחתת סך כל אמצעי שליטה בתאגידים ריאליים

47. תאגיד בנקאי שביום כ"ד באדר ב' התשמ"ט (31 במרס 1989) החזיק אמצעי שליטה בתאגידים ריאליים בסכום העולה על המותר על פי הוראות סעיף 23א, יהא חייב להפחיתם עד לסכום המותר, בשיעורים הבאים:

(1) חמישית עד יום י"ד בטבת התשנ"א (31 בדצמבר 1990);

(2) חמישית בכל אחת מן השנים 1991 עד 1994.

## הארכת תקופה

.48 בטל.

## פרק ז': שונות

## עונשין

49. (א) מי שהפר הוראה מהוראות סעיפים 13, 21 או 34, דינו - מאסר חמש שנים או קנס כפל הקנס הקבוע בסעיף 61(א)4 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן - חוק העונשין).
- (ב) מי שהפר הוראה מהוראות סעיפים 10 עד 12, 14, עד 20, 23, 24, א, 24, א, 24, א, 24, א, 27, ב, 27, ג, 28, 31, 36, או הוראות הנגיד לפי סעיף 9(ב), דינו - מאסר שנתיים או קנס פי ארבעה מהקנס הקבוע בסעיף 61(א)3 לחוק העונשין.
- (ג) מי שאינו תאגיד בנקאי אך עוסק בקבלת פקדונות כספיים או בהנפקת ניירות ערך כאמור בסעיף 21(א)2 והעביר את הכספים כאשראי או בצורה אחרת לאחר שאינו תאגיד בנקאי או תאגיד עזר אך עוסק במתן אשראי, יאשמו שניהם בעבירה לפי סעיף 21.

## אחריות דירקטור ומנהל כללי לעבירות של תאגיד בנקאי

50. מי שהיה דירקטור או מנהל כללי של תאגיד בנקאי ולעניין עבירה לפי סעיף 49(ב) - של משקיע מוסדי, שעה שהתאגיד הבנקאי או המשקיע המוסדי, לפי העניין, עבר עבירה על חוק זה, ייחשב כשותף לעבירה וניתן להרשיעו בה, אם לא הוכיח אחד משני אלה:
- (1) העבירה נעברה שלא בידיעתו ותפקידו לא חייב אותו לדעת על העבירה;
- (2) לאחר שנודע לו שהתאגיד עומד לעבור את העבירה, נקט בכל האמצעים האפשריים כדי למנוע את התאגיד מלעבור את העבירה.

## אישור היועץ המשפטי לממשלה

א.50. לא קיים תאגיד בנקאי חובה שהוטלה עליו לפי הוראות חוק הבנקאות (רישוי) (תיקון מס' 11), התשנ"ו-1996, בדבר הקטנת החזקותיו בתאגיד ריאלי, שהיו בידיו כדין ביום י"ב באייר התשנ"ו (1 במאי 1996), לא יוגש כתב אישום לפי סעיפים 49 או 50 אלא באישור היועץ המשפטי לממשלה.

## אגודה שיתופית כתאגיד בנקאי

51. הוראות חוק זה יחולו על אגודה שיתופית כאילו היתה חברה, בשינויים המחוייבים לפי העניין.

## תחולת הוראות לגבי כונס נכסים

52. הוראות פרק ה' לחוק הוצאה לפועל, התשכ"ז-1967, יחולו לגבי כונס נכסים שנתמנה לפי חוק זה בשינויים המחוייבים.

## ביצוע

53. שר האוצר ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי להתקין תקנות בכל עניין הנוגע לביצועו.

## תחילה

54. תחילתו של חוק זה ביום כ"ו באדר ב' התשמ"א (1 באפריל 1981).

## פרסום

55. חוק זה יפורסם תוך שלושים ימים מיום קבלתו בכנסת.

## תוספת ראשונה

(סעיף 7)

הון מינימלי

הסכום	סוג התאגיד
10,000,000 שקלים	בנק
סכום במטבע חוץ השווה ל-10,000,000 שקלים	בנק חוץ
6,000,000 שקלים	בנק למשכנתאות
6,000,000 שקלים	בנק למימון השקעות
6,000,000 שקלים	בנק לקידום עסקים
3,000,000 שקלים	מוסד כספי
100,000 שקלים	חברת שירותים משותפת

## תוספת שניה

סיווג ענפי המשק

(סעיף 24א(א))

(בהתאם לסיווג האחיד של ענפי הכלכלה 1993 כפי שפרסמה, לפי מספרי הענפים המופיעים בסוגריום, הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה בפרסום טכני מס' 63)

1. חקלאות, ייעור ודיג (01, 02, 03, 09)
2. כריית פחם ונפט, מתכות וחציבה, ומינרלים אל מתכתיים (10 עד 13 וכן 26)
3. מזון (14-15)
4. משקעות וטבק (16)
5. טקסטיל, הלבשה והנעלה (17 עד 19)
6. עץ ורהיטים, נייר והו"ל ודפוס (20 עד 22, 36)
7. מוצרים כימיים, זיקוק נפט ופלסטיק (23 עד 25)
8. מתכת בסיסית ומוצרי מתכת, ומכונות (27 עד 31)
9. רכיבים אלקטרוניים וחשמליים (23 עד 34)
10. כלי הובלה (35)
11. יהלומים תכשיטים ותעשייה אחרת (37 עד 39)
12. חשמל וחלוקתו (40)
13. מים וחלוקתם (41)
14. בינוי (45, 46)
15. מסחר סיטונאי (51)



16. מסחר קמעונאי (50, 52, 53)
17. בתי מלון ושירותי אירוח ומסעדות (55, 56)
18. הובלה יבשתית (60, 63)
19. הובלה ימית (61)
20. הובלה אווירית (62)
21. אחסנה, דואר ותקשורת (64 עד 66)
22. בנקאות ומוסדות פיננסיים, למעט ביטוח (67, 68)
23. ביטוח (68)
24. נכסי דלא ניידי (השכרה ושירותים) (70 עד 76)
25. שירותי חינוך, בריאות, ניקיון ושירותים אישיים (80, 86 עד 85, 90 עד 97).

יורם ארידור  
שר האוצר

מנחם בגין  
ראש הממשלה

יצחק נבון  
נשיא המדינה

## הוראות מעבר ס"ח 1457 התשנ"ד-1994

(א) תוך 15 ימים מיום תחילתו של חוק זה, ידווח משקיע מוסדי קשור לתאגיד הבנקאי השולט בו או לתאגיד ההחזקה הבנקאית השולט בו על שווי החזקותיו במניות ליום י"ז בטבת התשנ"ד (31 בדצמבר 1993), כאמור בסעיף 27ג(ג) לחוק העיקרי, והתאגיד הבנקאי או תאגיד ההחזקה הבנקאית, לפי העניין, יחשב את חלקו היחסי של כל משקיע מוסדי קשור ויודיע לו על כך כמפורט בסעיף 27ג(ג) האמור, תוך 15 ימים נוספים.

(ב) משקיע מוסדי שביום תחילתו של חוק זה החזיק באמצעי שליטה בתאגיד בנקאי בשיעורים העולים על המותר לו לפי פרק ג' לחוק העיקרי, ימכור אמצעי שליטה מהחזקותיו כאמור עד השיעור המותר לו, תוך שישה חודשים מיום תחילתו של חוק זה.

## תחילה והוראות מעבר ס"ח 1591, התשנ"ו-1996

### תחילה

23. תחילתו של חוק זה ביום פרסומו (להלן - יום התחילה), ואולם -
- (1) תחילתם של סעיף 1(1) לחוק זה ושל סעיף 24ב(ב) לחוק העיקרי כנוסחו בסעיף 10 לחוק זה, לענין תאגידים הנשלטים כדין לפי סעיף 47 לחוק העיקרי כנוסחו בסעיף 16 לחוק זה, ביום י"ב בטבת התשנ"ט (31 בדצמבר 1998);
- (2) תחילתו של סעיף 1(2) לחוק זה ביום כ"ב בטבת התש"ס (31 בדצמבר 1999).

### הוראות מעבר לעניין סעיף 3 (סעיף 11 לחוק העיקרי)

24. תאגיד בנקאי אשר החזקותיו כדין באמצעי שליטה בתאגיד עזר, ערב יום התחילה, הם בניגוד להוראות סעיף 1(1) לחוק העיקרי כנוסחו בסעיף 3 לחוק זה, רשאי להמשיך ולהחזיקם לתקופה שלא תעלה על שנתיים.

### הוראות מעבר לעניין סעיף 5 (סעיף 19 לחוק העיקרי)

25. בנק לקידום עסקים, אשר החזקותיו כדין באמצעי שליטה בתאגיד אחר, ערב יום התחילה, הם בניגוד להוראות סעיף 19(ג) לחוק העיקרי כנוסחו בסעיף 5 לחוק זה, רשאי להמשיך ולהחזיקם לתקופה שלא תעלה על שלוש שנים.

### הוראות מעבר לעניין סעיף 9 (סעיף 23 לחוק העיקרי)

26. (א) על תאגיד בנקאי אשר החזקותיו כדין באמצעי שליטה בתאגידים ריאליים, ערב יום התחילה, עלו על עשרים אחוזים מהוננו, יחולו ההוראות הבאות:
- (1) הוא רשאי להמשיך ולהחזיקן עד יום כ"ב בטבת התש"ס (31 בדצמבר 1999), אך אינו רשאי להוסיף עליהן;
- (2) סך כל החזקותיו בתאגידים ריאליים יפחתו כך שבתאריכים הנקובים להלן הוא לא יחזיק יותר מהשיעורים מההון הנקובים לצידם.

(א) ביום כ"ג בטבת התש"ס (1 בינואר 2000) - 20%;

- (ב) ביום ו' בטבת התשס"א (1 בינואר 2001) - 18%;
- (ג) ביום י"ז בטבת התשס"ב (1 בינואר 2002) - 16%;
- (3) בנוסף להוראות פסקה (2), הוא רשאי להחזיק החזקות כאמור בסעיף 23א(א)(2) לחוק העיקרי, החל ביום ו' בטבת התשס"א (1 בינואר 2001) - בשיעור שלא יעלה על שני אחוזים מהונו, והחל ביום י"ז בטבת התשס"ב (1 בינואר 2002) - בשיעור שלא יעלה על ארבעה אחוזים מהונו.
- (ב) על תאגיד בנקאי אשר החזקותיו כדין באמצעי שליטה בתאגידים ריאליים, ערב יום התחילה, היו בין חמישה עשר לעשרים אחוזים מהונו, יחולו ההוראות הבאות:
- (1) הוא רשאי להמשיך בהחזקותיו עד יום ה' בטבת התשס"א (31 בדצמבר 2000) וכן רשאי הוא בתקופה זו להחזיק החזקות נוספות כאמור בסעיף 23א(א)(2) לחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה, ובלבד שסך כל החזקותיו אלה לא יעלה על עשרים אחוזים.
- (2) החל ביום ו' בטבת התשס"א (1 בינואר 2001) יחולו עליו הוראות סעיף קטן (א)(2) ו-3.
- (ג) בנוסף להוראות סעיפים קטנים (א) ו-1(ב) תאגיד בנקאי, כאמור בהם, רשאי להחזיק החזקות כאמור בסעיף 23א(א)(3) לחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה, ובלבד שסך כל החזקותיו בתאגידים ריאליים לא יעלה על עשרים וחמישה אחוזים מהונו.
- (ד) החל ביום כ"ז בטבת התשס"ג (1 בינואר 2003) יחולו הוראות סעיף 23א לחוק העיקרי כנוסחו בחוק זה, על תאגיד בנקאי כאמור בסעיפים קטנים (א) ו-1(ב).

### הוראות מעבר לעניין סעיף 10 (סעיף 24א לחוק העיקרי)

27. (א) תאגיד בנקאי אשר לפני יום התחילה החזיק באמצעי שליטה כדין ביותר מתאגיד החזקה ריאלי אחד, רשאי להמשיך ולהחזיק בהם, ככל שהדבר מותר לפי הוראות החוק העיקרי, עד יום ט"ז בסיון התשנ"ט (31 במאי 1999).

(ב) על אף הוראות סעיף קטן (א), רשאית הממשלה, לפי הצעת שר האוצר, להחליט על מועד מוקדם יותר למכירה או להעברה של אמצעי השליטה; החליטה הממשלה כאמור - לא תחול הוראת סעיף 49(ב) לחוק העיקרי על הפרת הוראות סעיף 24א לחוק העיקרי כנוסחו בסעיף 10 לחוק זה, לגבי המועד שהחליטה עליו.

(ג) מכירת אמצעי שליטה הנעשית בידי תאגיד כאמור בסעיף קטן (א) תהיה טעונה אישור הממשלה; הממשלה לא תאשר את המכירה או תתנה אותה בתנאים, לרבות תנאים למכירת אמצעי השליטה בידי הרוכש לצד שלישי, אם לדעתה הדבר דרוש לטובת המשק או להקטנת הריכוזיות בו.

### הוראות מעבר לעניין סעיף 10 (סעיף 24ב לחוק העיקרי)

28. (א) תאגיד בנקאי אשר לפני יום התחילה החזיק בדין בזכות למנות דירקטור בתאגיד ריאלי, בניגוד להוראות סעיף 24ב לחוק העיקרי כנוסחו בסעיף 10 לחוק זה, יהיה רשאי להמשיך ולהחזיק בה לתקופה שלא תעלה על שנה אחת.

(ב) דירקטורים או עובדים של תאגיד בנקאי או של תאגידי בנקאיים שבשליטתו, אשר היו לפני יום התחילה נושאי משרה כדין בתאגיד נכד, בניגוד להוראת סעיף 47(ב)3 לחוק העיקרי כנוסחו בסעיף 16 לחוק זה, יהיו רשאים להמשיך ולכהן כאמור לתקופה שלא תעלה על שנה.

## פקודת הבנקאות, 1941

פקודה הבאה לאחד ולתקן את החוק המסדיר את עסקי הבנקאות.

### השם הקצר

1. פקודה זו תיקרא פקודת הבנקאות, 1941.

### פירוש

2. (1) בפקודה זו יהיו למונחים הבאים הפירושים דלקמן, חוץ אם ענין הכתוב יחייב פירוש אחר:-  
"הועדה" - המייעצת שנתמנתה לפי סעיף 6;  
"הנגיד" - נגיד בנק ישראל שנתמנה לפי סעיף 8 לחוק בנק ישראל, התשי"ד-1954;  
"שביתה" - הפסקת עבודה מאורגנת, מלאה או חלקית, של קבוצת עובדים, לרבות שביתת האטה והפרה מאורגנת אחרת של מהלך העבודה התקין.  
"פקדון ללא תנועה" - פקדון, בין במטבע ישראלי ובין במטבע חוץ, שלגביו עברו עשרה חדשים מהיות שנתקבלה ההוראה האחרונה מבעל הפקדון.  
(2) משמעות כל מונח אחר בפקודה זו תהא כהגדרתו בחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981.

א.2. (בוטל).

ב.2. (בוטל).

3. (בוטל).

### הגבלת השימוש בתואר "בנק"

4. (1) אסור לכל אדם או לחבר אנשים, בין שהם מאוגדים ובין שאינם מאוגדים, פרט לבנק, לבנק חוץ, לבנק למשכנתאות, לבנק למימון השקעות, ולבנק לקידום עסקים להשתמש או להוסיף ולהשתמש, בלא הסכמת הנגיד, במלה "בנק" או בכל מלה הגזורה הימנה בשם שבו הם מנהלים עסקים.

- (2) כל אדם או חבר אנשים בין שהם מאוגדים ובין שאינם מאוגדים, שיעברו על הוראות סעיף זה יהיו צפויים לקנס לא יותר מחמש מאות שקלים לכל יום שבו הם ממשיכים בעבירה.
- (3) הנגיד רשאי להורות לכל אדם, לאחר התייעצות בוועדה ולאחר שנתן לאותו אדם הזדמנות להשמיע את טענותיו, כי תוך מועד שיקבע הנגיד, ימחק מתוך השם שבו הוא מנהל עסקים את המלה "בנק" או כל מלה הגזורה הימנה.
- (4) הנגיד לא ישתמש בסמכותו לפי סעיף-קטן (3) לגבי בנק, בנק חוץ, בנק למשכנתאות, בנק למימון השקעות או בנק לקידום עסקים כל עוד לא ניתנה לגביו הוראה לפי סעיפים 78 או 81ד.
- (5) (בוטל).
- (6) לא מילא תאגיד הוראה שניתנה לו לפי סעיף-קטן (3) ולא בחר לו שם אחר תוך התקופה שקבע הנגיד, נבחר לו הנגיד שם ויודיע על כך לרשם אותם תאגידים, ודין הודעת הנגיד בדין הודעת התאגיד על שינוי שמו שנתקבלה ונמסרה כדין, והוראות הדינים החלות על שינוי שם יחולו על הודעת הנגיד, בשינויים המחוייבים.

## שמות העלולים להטעות

- 4.א. (א) ניהל אדם, שאינו תאגיד בנקאי, עסקים בשם שאינו כולל את המלה "בנק" או מלה הגזורה ממנה, אך יש בו כדי להשמיע שאותו אדם עוסק בעיסוק שנתייחד לתאגיד בנקאי לפי סעיפים 13 או 21 לחוק הבנקאות (רישוי). התשמ"א-1981, רשאי הנגיד - לאחר התייעצות בוועדה ולאחר שנתן לאותו אדם הזדמנות להשמיע את טענותיו - בנוסף לסמכויותיו לפי סעיף 4, להורות לאותו אדם כי תוך המועד שיקבע הנגיד ושלא יפחת מ-28 ימים ימחק מתוך השם שבו הוא מנהל עסקים כל מלה או ביטוי אחרים שיש בהם כדי להשמיע שאותו אדם עוסק בעסקי בנק.
- (ב) הוראה לפי סעיף-קטן (א) דינה כדין הוראה לפי סעיף 4(3) ומי שלא מילא אחריה דינו כדין מי שממשיך להשתמש במלה "בנק" כחלק משמו ללא היתר.

## המפקח על הבנקים

5. (א) הנגיד רשאי למנות מפקח על הבנקים (להלן - המפקח), ומשנתמנה יהיה עובד בנק ישראל ובידיו יהיו הפיקוח הכללי והביקורת על כל תאגיד בנקאי ותהא לו או לבאים מטעמו הסמכות לדרוש מתאגיד בנקאי וכן מדירקטור, מעובד או מרואה החשבון של תאגיד בנקאי, למסור לו ידיעות ומסמכים שביריהם הנוגעים לעסקי התאגיד הבנקאי וכל תאגיד שבשליטתו, או לאפשר לו לעיין בכל מסמך באמור, להעתיקו או לצלמו; נדרשה ידיעה המאוחסנת במחשב, תומצא הידיעה בדרך שתידרש.

(ב) המסרב להיענות לדרישה לפי סעיף-קטן (א), דינו - מאסר שנה.

(ג) שר המשטרה רשאי להסמיך כל עובד מעובדי בנק ישראלי, המוסמך על פי סעיף-קטן (א) לבוא מטעמו של המפקח, לערוך חקירות בענין עבירות על פקודה זו, על חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, או על חוק בנק ישראל, התשי"ד-1954, או בענין עבירות בנכסי לקוחותיו של תאגיד בנקאי; עובד שהוסמך כאמור יהיו לו כל הסמכויות הנתונות לקצין-משטרה בדרג מפקח ומעלה על פי פקודת הפרוצדורה הפלילית (עדות), והוראות אותה פקודה יחולו על חקירות כאמור.

(ד) הנגיד רשאי ליטול לעצמו כל סמכות הנתונה למפקח.

## הקמת ועדה מייעצת

6. (1) הנגיד רשאי למנות ועדה מייעצת לייעץ אותה בענינים הנוגעים לעסקי בנקאות; ועדה זו תהא מורכבת מאותם האנשים ותתמנה לפי אותם התנאים אשר יישרו בעיני הנגיד, והנגיד רשאי בכל עת שהיא להביא לידי גמר כל מינוי כזה.

(2) הנגיד רשאי להתקין תקנות הקובעות את הפרוצדורה שיש לנהוג בה בכל אסיפה של הועדה שתוקם בהתאם לסעיף זה.

(3) אחד מחברי הועדה יהיה מי ששר האוצר מינהו לכך.

- (4) הועדה רשאית למנות מבין חברי הועדות משנה של אחד או יותר לקבוע את תפקידן ולאצול להן מסמכויותיה; חבר הועדה על פי סעיף קטן (3) יהיה, בתוקף מינויו, חר בכל ועדת משנה שתמונה לפי סעיף קטן זה.
- (5) דיוניה של הועדה או כל ועדת משנה שלה הם סודיים, ולא יגלה אדם אותם או כל ידיעה מהם, אלא באישור הנגיד.

7. (בוטל).

### אשראי להבטחת יציבותו של בנק

8. (א) היה הנגיד סבור כי להבטחת יציבותו של תאגיד בנקאי דרושים לתאגיד הבנקאי אמצעים כספיים נוספים, רשאי בנק ישראל לספק לו כספים על ידי נכיון שטרי חליפין, שטר חוב או מסמכים סחירים אחרים או על ידי הלוואות מובטחות, להנחת דעתו של הנגיד.
- (ב) אשראי לפי סעיף קטן (א) יהיה בתנאים שיוראו לנגיד, והוא יקבע את הבטוחות שעל מקבל האשראי לתיתן.
- (ג) אין בסמכות הנגיד לפי סעיף קטן (א) כדי לגור מסמכותו על פי סעיפים 42 ו-44 לחוק בנק ישראל, התשי"ד-1954.

### הודעה לתאגיד בנקאי על פגמים

8. (א) היה המפקח סבור, שתאגיד בנקאי פלוני עשה בעסקיו בדרך העלולה לפגוע ביכולתו לקיים את התחייבויותיו או בניהולם התקין של עסקיו, ישלח לתאגיד בנקאי הודעה בכתב ובה יפרט את הפגמים, ידרוש תיקונם או מניעת פגיעתם תוך תקופה שיפרש בהודעה, ויתן לו הזדמנות להגיש תוך אותה תקופה, או תוך תקופה קצרה מזו, כפי שיפרש בהודעה, הערותיו והשגותיו לגבי הפגמים או הדרישות לתיקונם.
- (ב) הגיש תאגיד בנקאי הערות והשגות כאמור בסעיף קטן (א) יחליט בהן המפקח סמוך ככל האפשר לאחר שקיבל אותן ויודעי על החלטתו לתאגיד הבנקאי, ואם דרש את תיקונם של הפגמים או את מניעת פגיעתם, מי קבע את התקופה בה על התאגיד הבנקאי לעשות כאמור.



## סמכות המפקח בקביעת חובות רעים

8ב. (א) היה המפקח סבור כי חוב מסויים, כולו או מקצתו, שחייבים לתאגיד בנקאי הוא חוב רע, או כי נכס של תאגיד בנקאי רשום בספריו בסכום העולה על ערכו אותה שעה במכירה ממוכר מרצון לקונה מרצון, רשאי הוא להורות לתאגיד הבנקאי להפריש לקרן מתאימה סכום כנדרש לאותו ענין.

(ב) דין הוראה כאמור בסעיף קטן (א) כדין הודה לפי סעיף 8א..

## אמצעים למניעת פגיעה

8ג. (א) היה המפקח סבור, לאחר תום התקופה שפירש בהודעה לפי סעיף 8א, שתאגיד בנקאי לא תיקן הפגמים שעליהם הודיעו לו לפי סעיף 8א או לא מנע את פגיעתם, או היה סבור, לאחר שנתן הזדמנות לתאגיד בנקאי להשמיע או להגיש הערותיו והשגותיו, שיש צורך לנקוט אמצעים כדי למנוע שתאגיד בנקאי לא יוכל לקיים התחייבויותיו או יפגע בלקוחותיו או בבעלי זכויות בו, רשאי הוא, לאחר התייעצות בועדת הרשיונות -

(1) להורות לתאגיד בנקאי שיימנע מסוגי פעולות שפורשו באותה הוראה, למעט קיום התחייבות;

(2) לאסור על חלוקת דיבידנד או רווחים לבעלי מניותיו של התאגיד הבנקאי ועל מתן הטבות לחברי הדירקטוריון, למנהלים ולבעלי זכות חתימה של התאגיד הבנקאי;

(3) להתלות או להגביל סמכותו של חבר דירקטוריון, מנהל עסקים או בעל זכות חתימה.

(ב) הוראה לפי סעיף זה לא תפורסם ברשומות, ולא תישמע הטענה כי פועלה שנעשתה בתום לב עם מי שלא הוסמך לעשותה בניגוד להוראה כאמור בטלה מטעם זה בלבד שנעשתה בניגוד להוראה.

## סמכויות לשמירת יציבותו של תאגיד בנקאי

78. (א) היה הנגיד סבור, לאחר התייעצות במפקח, כי תאגיד בנקאי פלוני אינו יכול לקיים התחייבויותיו או שאין בידיו, מפני שניהל את עסקיו בדרך הסוטה מנוהל תאגיד בנקאי תקין, להשיב נכס שהופקד בידיו, או שחברי-דירקטוריון שלו או מנהלי עסקיו נהגו בדרך העלולה לפגוע בניהול עסקים התקין של התאגיד הבנקאי, רשאי הנגיד, לאחר שנתן לתאגיד הבנקאי הזדמנות נאותה לפי הנסיבות להשמיע או להגיש טענותיו, ולאחר התייעצות ועדת הרשיונות, ליתן לתאגיד הבנקאי כל הוראה מהוראות סעיף 88(א) ורשאי הוא, באישור הממשלה -

(1) להשעות חבר דירקטוריון של התאגיד הבנקאי או מנהל עסקים שלו לתקופה שלא תעלה על שלושה חדשים;

(2) למנות מנהל מורשה שינהל את התאגיד הבנקאי כאמור בסעיף 78;

(3) למנות ועדת הנהלה לתאגיד הבנקאי שתייעץ למנהל המורשה.

(ב) מינוי כאמור בפסקאות (2) ו-(3) לסעיף קטן (א) יכול להינתן גם לעובד המדינה או לעובד בנק ישראל.

(ג) היה הנגיד סבור שנסיונות הענין וטובת הציבור מחייבות עשיית פעולה לפי סעיף קטן (א) ללא דיחוי, רשאי הוא לפעול בלי התייעצות ועדת הרשיונות ובלי שנתן הזדמנות לתאגיד הבנקאי להגיש או להשמיע טענותיו; ובלבד שישמע את התאגיד הבנקאי סמוך ככל האפשר לאחר שפעל לפי סעיף קטן (א) ויביא את הענין לפני ועדת הרשיונות.

(ד) (בוטל).

(ה) פוטרו כדין חבר דירקטוריון או מנהל עסקים לפני תום תקופת השעייתם לפי סעיף קטן (א)1 לא יהיו הם זכאים למשכורת בתקופת השעייתם האמורה, או לכל פיצוי על השעייתם זו.

(1) דבר השעייה לפי סעיף קטן (א)1 על ידי הנגיד ודבר מינוי המפקח כאמור בסעיף קטן (א) 3 לא יפורסמו ברשומות, ולא תישמע הטענה כי פעולה שנעשתה בתום לב עם מי שלא הוסמך לעשותה או בניגוד להוראה שניתנה, בטלה מטעם זה בלבד שנעשתה בידי מי שלא היה מוסמך לעשותה או בניגוד להוראה שניתנה לתאגיד הבנקאי.

## עבירה על הוראות הסעיפים 18 ו-18

8. (א) תאגיד בנקאי שעבר על הוראה מהוראות שנתן לו המפקח לפי סעיף 18 או שעבר על הוראה מהוראות שנתן לו הנגיד לפי הסעיף האמור או מכוח סמכותו לפי סעיף 18(א), דינו - קנס 100,000 לירות.

(ב) מי שפעל כחבר דירקטוריון, כמנהל עסקים או כבעל זכות חתימה על אף שהותלתה או הוגבלה סמכותו או בעת השעייתו, דינו - מאסר ארבע שנים או קנס 100,000 לירות.

(ג) בעל זכות חתימה של התאגיד הבנקאי שהשתתף בפועל בביצוע עבירה שסעיף קטן (א) דן בה, דינו - מאסר שלוש שנים או קנס 50,000 לירות.

(ד) מי שהיה בשעת ביצוע עבירה שסעיף קטן (א) דן בה חבר דירקטוריון פעיל, מנהל עסקים, בא כוח או חשב ראשי או יחיד של תאגיד בנקאי, דינו - מאסר שלוש שנים או קנס 50,000 לירות, אם לא הוכיח אחת משתי אלה -

(1) העבירה נעברה שלא בידיעתו ותפקידו לא חיובו לדעת על המעשה;

(2) הוא נקט בבל האמצעים הסבירים לשמירתן של ההוראות שניתנו.

## סמכויות מנהל מורשה

18. (א) מנהל מורשת שנתמנה לפי סעיף 18(א)2 ינהל את התאגיד הבנקאי לפי הוראות שיקבל מאת הנגיד, או מאת המפקח על הבנקים אם הסמיך אותו הנגיד לתת הוראות.

(ב) מנהל מורשה דינו בדין מנהל עסקים בתאגיד בנקאי, ובנוסף לכך חייבים כל מנהל עסקים שלא הורשעה וכל עובד בתאגיד הבנקאי למלא אחר הוראותיו.

(ג) בנוסף לאמור בסעיפים קטנים (א) ו-1(ב) ימלא המנהל המורשה את תפקידי הדירקטוריון של התאגיד הבנקאי וועדותיו ויהיו לו, בכפוף לאמור בסעיף 18(ה) כל הסמכויות שהוענקו והתפקידים שהוטלו על הדירקטוריון ועל חריו בתזכיר ההתאגדות של התאגיד הבנקאי ובתקנותיו.

- (ד) התאגיד הבנקאי ישלם למנהל המורשה משכורת כפי שיקבע הנגיד.
- (ה) המנהל המורשה מוסמך, לאחר התייעצות בוועדת ההנהלה ובאישור הנגיד, להעביר את נכסיו של התאגיד הבנקאי, כולם או מקצתם, לתאגיד בנקאי אחר המקבל על עצמו את כל התחייבויותיו של התאגיד הבנקאי.

### מפקח מיוחד

18. (א) מפקח מיוחד שנתמנה לפי סעיף 78(א)(3) יפקח על פעולות דירקטוריון התאגיד הבנקאי ועל הנהלת עסקיו לפי הוראות שיקבל מאת הנגיד, וכן מאת המפקח על הבנקים - אם הסמיך אותו הנגד לתת הוראות.
- (ב) הנגיד רשאי להתיר למפקח המיוחד להעסיק בני אדם אחרים לשם מילוי תפקידיו.

### ועדת ההנהלה

18. (א) ועד הנהלה שנתמנתה לבנק לפי סעיף 78(א)(4) תייעץ למנהל המורשה במילוי תפקידיו לפי סעיף 7(ו).
- (ב) כל עוד ממלאת ועדת ההנהלה את תפקידה לא ימלאו הדירקטוריון וחבריו את תפקידיהם ולא ישתמשו בסמכויותיהם.
- (ג) המנהל המורשה יהיה יושב ראש ועדת ההנהלה.
- (ד) התאגיד הבנקאי ישלם לחברי ועדת ההנהלה משכורת בשיעור שיקבע הנגיד.
- (ה) ועדת ההנהלה תאשר את מאזן התאגיד הבנקאי כאילו היתה אסיפה כללית ותמנה לתאגיד הבנקאי רואה חשבון, ואולם אין בכך כדי לגרוע מהחובה לקרוא לאסיפה כללית.

## מתן ידיעות

- 8ט. (א) ניתנה הוראה לפי סעיף 78, יהיו כל חבר דירקטוריון או מנהל עסקים של התאגיד הבנקאי, בין שניתנה לגביו הוראת השעייה ובין אם לאו, וכל אדם אחר המועסק בתאגיד הבנקאי חייבים, לפי דרישת הנגיד, המנהל המורשה, המפקח המיוחד או מי שהם הסמיכו לכך, למסור להם או לשליחיהם את הידיעות, הפנקסים, התעודות או כל מסמך אחר שלדעת הדורש יש בהם כדי להבטיח או להקל את ביצועה של הוראה לפי סעיף 78.
- (ב) אדם שלא מילא אחר דרישה שניתנה לו לפי סעיף קטן (א), דינו - מאסר שנתיים או קנס 10,000 לירות.

## הפסקת מילוי התחייבויות

- 8י. (א) המנהל המורשה רשאי, באישור הנגיד, להורות כי תוך תקופה שלא תעלה על עשרה ימים מיום מתן הוראה לפי סעיף 78(א)2 לא יקיים התאגיד הבנקאי את התחייבויותיו שמועד קיומם חל באותה תקופה או קודם לכן.
- (ב) הנגיד רשאי להאריך את התקופה האמורה בסעיף קטן (א) בעשרה ימים נוספים, אם מסר הודעה לפי סעיף 8י ד על כוונתו לבטל את רשיונו של התאגיד הבנקאי, ועדיין לא חלפה התקופה שבה רשאים מנהליו להגיש טענותיהם, או לא ניתן על ידי בית המשפט צו לפירוק התאגיד הבנקאי או לכינוס נכסיו.
- (ג) המנהל המורשה יביא לידיעת הציבור כל הוראה שניתנה לפי סעיפים קטנים (א) ו-(ב) סמוך ככל האפשר לאחר נתינתן.
- (ד) התאגיד הבנקאי, המנהל המורשה או הנגיד לא ישאו בכל אחריות בשל מתן ההוראה לפי סעיף קטן (א) או בשל אי-מילוי התחייבות לפיה.

## סמכות לערוב

- 8יא. (א) רשאי הנגיד, באישור הממשלה, להודיע ברשומות כי בנק ישראל, או תאגיד בנקאי אחר שהסכים לכך ושהנגיד הסמיכו לכך, יהיה ערב -
- (1) לפקדונות שהופקדו בתאגיד בנקאי שניתנה עליו הוראה לפי סעיף 78, בין למלוא סכום הפקדונות ובין עד לסכום מסויים לגבי כל פקדון מסוגי הפקדונות שייקבעו;

(2) לסוגי התחייבויות אחרים של תאגיד בנקאי כאמור בפסקה (1), כולן או מקצתן, ובלבד -

(א) שראה שטובת הציבור מחייבת לעשות כן;

(ב) שלא תינתן ערבות לפי סעיף זה לכלל התחייבויותיו של תאגיד בנקאי, אלא אם לדעת הנגיד קיים סיכוי סביר שיהיה במתן ערבות זו כדי לאפשר לתאגיד הבנקאי להמשיך ולנהל את עסקיו באופן סדיר.

(ב) ערבות לפי סעיף קטן (א) יכולה שתהיה לזמן בלתי מוגבל, מותנית או בלתי-מותנית, הכל כפי שיפורט בהודעה.

(ג) משפורסמה הודעה כאמור תהיה הערבות בת-תוקף לפי האמור בהודעה אף אם הנערב לא הסכים למתן הערבות, והתאגיד הבנקאי הערב יהיה רשאי בכל עת להיפרע מהתאגיד הבנקאי הנערב כל סכום ששילם מכוח הערבות.

(ד) התאגיד הבנקאי הנערב יהיה רשאי, על אף כל תנאי סותר, להתחייב כלפי התאגיד הבנקאי הערב בקשר למתן הערבות שניתנה על פי סעיף קטן (א) ותנאיה.

(ה) ראה הנגיד, באישור הממשלה, לבטל את הערבות שניתנה לפי סעיף קטן (א), יודיע ברשומות ובשני עתונים יומיים לפחות על הביטול ועל מועדו, שלא יפחת מתשעים יום מיום פרסום ההודעה, ומאותו מועד ואילך לא יהיה אדם זכאי לתבוע מהערב פרעון ההתחייבות; אולם מי שזכאי למילוי התחייבותו של התאגיד הבנקאי הנערב במועד אחר ממועד הביטול, ואותה התחייבות היתה קיימת בעת שהערבות היתה בתקפה, יהיה זכאי להיפרע מן הערב עד תום שלושים יום מהיום שנקבע למילוי אותה התחייבות, ואם שילם הערב יחולו הוראות סעיף קטן (ג).

(ו) הנגיד לא יבטל ערבות שנתן תאגיד בנקאי אחר אלא בהסכמתו של התאגיד הבנקאי הערב.

(ז) דין ערבות שניתנה לפי סעיף זה כדין מתן ערבות לפי חוק הערבות, התשכ"ז-1967.

## הגבלת פירוק ומינוי כונס נכסים

8יב. (א) הורה המנהל המורשה הוראה לפי סעיף 8י, לא יתן בית משפט צו לפירוק, או לכינוס נכסים של התאגיד הבנקאי שלגביו ניתנה ההוראה, ולא יקבל התאגיד הבנקאי או כל אסיפה של בעלי מניותיו או בעלי זכויות אחרים בו החלטה על פירוקו מרצון, ולא יתמנה עליו כונס נכסים בין מטעם בעלי איגרות חוב ובין מטעם כל אדם אחר, ולא יוטל עיקול על נכסיו או על זכויות שיש לו בידי אדם אחר, ולא יתחילו ולא ימשיכו נגדו בכל הליכי הוצאה לפועל אחרים, כל עוד ההוראה לפי סעיף 8י בתקפה, אלא על פי בקשה שתוגש מטעם היועץ המשפטי לממשלה או בהסכמתו בכתב.

(ב) נתמנה מנהל מורשה לפי סעיף 8ד(א)(2), לא יתן בית המשפט, כל עוד מינוי המנהל המורשה בתקפו, צו לפירוק או לקבלת נכסים של התאגיד הבנקאי לפי בקשה של אחד מבעלי מניותיו, ולא יקבל התאגיד הבנקאי או כל אסיפה של בעלי מניותיו או בעלי זכויות אחרות בו החלטה על פירוק מרצון.

## סיוג להחלטות אסיפת בעלי מניות

8יג. לא יהיה תוקף להחלטה של אסיפת בעלי המניות של התאגיד הבנקאי, או של בעלי זכויות אחרות בו, שאינה מתיישבת עם האמור בסעיפים 8ג עד 8יא או עם פעולה שנעשתה או הוראה שניתנה על פיהם.

8יד. (בוטל)

## אכרזה על הפסקה במתן שירותים

8טו. (א) נוכח המפקח שתאגיד בנקאי פלוני אינו יכול לנהל את עסקיו באורח תקין מחמת שביתה באותו תאגיד בנקאי או בתאגיד בנקאי אחר, רשאי הוא להכריז כי התאגיד הבנקאי הפסיק לתת שירותים (להלן - הפסקה), ומותר לקבוע באכרזה כי היא תחול על כלל שירותי התאגיד הבנקאי או על חלק מהם.

(ב) האכרזה תפורסם ברשומות ולפחות בארבעה עתונים יומיים היוצאים לאור בישראל.

(ג) באכרזה ייקבע המועד שבו הפסיק התאגיד הבנקאי לתת שירותים ומותר לקבוע בה מועדי הפסקה שונים לשירותים שונים.

## ביטול

טז. בביטול האכרזה מותר לקבוע מועדי ביטול שונים לשירותים שונים.

### דחיית מועדים

יז. (א) הוסכם בין התאגיד הבנקאי שבהפסקה לבין אדם על עשיית פעולה או מילוי התחייבות שהתאגיד הבנקאי או האדם חייבים או רשאים לעשותם בתוך התקופה שבין האכרזה לבין ביטולה, יידחה המועד עד לתום שלושה ימי עסקים מיום ביטול האכרזה, ובלבד שהפעולה או מילוי ההתחייבות הם בגדר השירותים שעליהם חלה האכרזה.

(ב) דחיית מועד לפי סעיף זה תחול גם לגבי מועד שנקבע בפסק דין או בהחלטה אחרת של בית משפט או של רשות שיפוטית או מעין שיפוטית אחרת על פי דין.

### ריבית והפרשי הצמדה

יח. (א) נשאה התחייבות שמועד פרעונה נדחה לפי סעיף יז ריבית לפני ההפסקה, תוסיף ההתחייבות לשאת ריבית עד למועד פרעונה החדש, בשיעור שחל בתקופה שלפני ההפסקה.

(ב) היתה התחייבות שמועד פרעונה נדחה לפי סעיף יז צמודת ערך, תוסיף לחול החובה לשלם הפרשי הצמדה כמוסכם במשך תקופת ההפסקה; לענין זה, "התחייבות צמודת ערך" - התחייבות שסכומה, כולו או מקצתו, צמוד לשער החליפין של המטבע הישראלי, למדד יוקר המחיה או לעליית מחירו של כל דבר אחר.

(ג) נגיד בנק ישראל רשאי להורות שבתקופת ההפסקה יהיה אדם רשאי או חייב לשלם לבנק ישראל כל סכום שהוא חב לבנק שבהפסקה ודין התשלום כדין תשלום לתאגיד הבנקאי שבהפסקה; הוראה לפי סעיף קטן זה תובא לידעת החייבים בדרך שיוורה עליה הנגיד.

### ביצוע הוראת תשלום

יט. מי שלפני מועד ההפסקה נתן שיק משוך על התאגיד הבנקאי, או הוראה אחרת בכתב לבצע תשלום מחשבונו בתאגיד הבנקאי וקיום ההוראה הוא בגדר השירותים שעליהם חלה האכרזה, רואים את הסכום שבהוראה כנפרע במועדו אם שילם אותו התאגיד הבנקאי תוך שלושה ימי עסקים שלאחר ביטול האכרזה.



## הגבלת אחריות התאגיד הבנקאי

8. תאגיד בנקאי שבהפסקה לא ישא באחריות פלילית או אזרחית בשל מעשה או מחדל הנובעים מהפסקת השירותים שעליהם חלה האכרזה.

### הגנה בדיני עונשין

8כא. (א) המושך שיק על תאגיד בנקאי שבהפסקה לא ישא באחריות פלילית לפי סעיף 14 לחוק לתיקון דיני העונשין (עבירות מרמה, סחיטה ועושק), התשכ"ג-1963 (להלו - חוק העונשין), אם העדר החובה על התאגיד הבנקאי לפרוע את השיק במועד הנקוב בו במועד משיבתו נבע רק מדחיית המועד לפי סעיף 18ז.

(ב) לענין סעיף 15(ג) לחוק העונשין לא תובא במנין ששים הימים התקופה שבין האכרזה לבין ביטולה לגבי שיק שנמשך על התאגיד הבנקאי שבהפסקה ופרעון השיק הוא בגדר השירותים שעליהם חלה האכרזה

### הגשת דו"חות לנגיד

9. (1) כל תאגיד בנקאי חייב להגיש לנגיד: -

(א) לא יאוחר מעשרים ואחד יום לאחר היום האחרון שבכל חודש, דו"ח ערוך בטופס המוזכר בתוספת הראשונה לפקודה זו, המפרט את האקטיב ופסיב של התאגיד הבנקאי עם סיום העסקים ביום האחרון של החודש החולף;

(ב) לא יאוחר מעשרים ושמונה ימים לאחר היום האחרון בחודש מרץ ובחודש ספטמבר, דו"ח ערוך בטופס המובא בתוספת השניה לפקודה זו המוסר ניתוח של הלוואות שוטפות ושל שטרות שהובאו לנכיון עד יום 31 במרץ, ו-30 בספטמבר; בתנאי שלגבי בנק חוץ, הרי הדו"חות המוזכרים בפסקאות (א) ו-(ב) מסעיף זה לא יכילו אלא פרטים בנוגע למשרדים ולסניפים (או סניפים) של בנק החוץ המצויים בישראל; בתנאי שהנגיד רשאי לשנות בצו מזמן לזמן את טופס התוספת הראשונה והתוספת השניה והתאריכים שבהם צריכים לסכם את החומר הדרוש בתוספת השניה ולשלחו לשר האוצר.

- (2) תאגיד בנקאי שאינו מקיים את הדרישות המפורטות בפסקאות (א) ו-(ב) של סעיף-קטן (1) מסעיף זה יהא צפוי לקנס לא יותר מחמש מאות שקלים ליום במשך אותם הימים שבהם הוא ממשיך בעבירה.

### הצגת המאזן ופרסומו

10. (1) תאגיד בנקאי יפרסם את הדין וחשבון הכספי השנתי המבוקר שלו, או תמצית ממנו, במועד, בצורה ובהיקף שהורה המפקח.
- (2) המפקח על הבנקים רשאי, אחת לשנה, לדרוש בכתב מכל תאגיד בנקאי לערוך, להציג ולפרסם, תוך הזמן שנקבע בדרישה, דין-וחשבון על נכסיו והתחייבויותיו לתאריך שנקבע בדרישה; הדין-וחשבון יכלול מאזן השוואתי של נכסי התאגיד הבנקאי והתחייבויותיו בתאריך האמור עם נכסיו והתחייבויותיו שפורטו במאזן המבוקר האחרון של התאגיד הבנקאי ובדרך שבה נערך המאזן המבוקר.
- (3) כל תאגיד בנקאי שחל עליו סעיף זה ולא מילא אחרי דרישותיו יהא צפוי בצאתו חייב בדיון לקנס לא יותר ממאה לירות.

### אנשים שאינם ראויים להשתתף בהנהלת בנקים

11. (1) מבלי לפגוע בכל דבר האמור בסעיף 73 מפקודת החברות, הרי כל אדם -
- (א) שהיה מנהל תאגיד בנקאי שפורק על-ידי בית משפט, או שהיה קשור במישרין או בעקיפין בהנהלתו של תאגיד בנקאי כזה, או
- (ב) שנידון על-ידי בית משפט לתקופת מאסר על עבירה שיש בה משום שחיתות מוסרית, ולא קיבל חנינה מלאה בעד העבירה שעליה נידון - אסור לו, בלא הרשאה מפורשת מאת הנגיד, לכהן או להוסיף ולכהן כמנהל של כל תאגיד בנקאי או להיות קשור בהנהלתו של כל תאגיד בנקאי כזה בין במישרין ובין בעקיפין.
- (2) כל העובר על סעיף-קטן (1) מסעיף זה יהא צפוי בצאתו חייב בדיון למאסר לתקופה של לא יותר משתי שנים או לקנס לא יותר מעשרים וחמישה אלף שקלים או לשני העונשין כאחד.

## אגרות שנתיות

12. (1) תאגיד בנקאי ישלם לאוצר המדינה כל שנה אגרת רשיון ובעד כל סניף אגרה נוספת; שר האוצר יקבע בצו, באישור ועדת הכספים של הכנסת, את שיעורי האגרות ומועדי תשלומן, ומותר לקבוע שיעורי אגרה מופחתים לבנק חוץ בהתחשב בהיקף פעילותו בישראל.
- (2) שר האוצר רשאי לקבוע בתקנות הוראות בדבר דינים וחשבונות שתאגיד בנקאי חייב להגיש לשם חישוב האגרות ובדבר סדרי תשלומן.
- (3) תאגיד בנקאי שלא שילם אגרה במועדה, דינו - קנס חמש מאות שקלים לכל יום פיגור.

12א. (בוטל)

## פדיון מוקדם של הלוואה

13. (א) מי שקיבל מתאגיד בנקאי הלוואה לשם רכישת דירת מגורים או במישכון של דירת מגורים, רשאי, על אף כל הסכם הקובע אחרת, לפרעה לפני המועד שנקבע לפרעונה בתנאים אלה:
- (א) סכום הפרעון המוקדם לא יפחת מעשרה אחוזים מהסכום המקורי של ההלוואה או מעשרה אחוזים מיתרת ההלוואה בצירוף הריבית והפרשי ההצמדה שנצברו ולא נפרעו עד יום הפרעון בפועל, לפי הגבוה;
- (ב) התאגיד הבנקאי רשאי להתנות פרעון מוקדם כאמור בתשלום עמלה בתנאים ובשיעור שקבע הנגיד בצו לאחר התייעצות עם הועדה ובאישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת.
- (ב) הוראות סעיף קטן (א) יחולו גם על הלוואה כאמור בו שלגביה המחה התאגיד הבנקאי את זכויותיו כלפי הלווה למי שאינו תאגיד בנקאי.
- (ג) תאגיד בנקאי לא ימחה הלוואה מן הסוג האמור בסעיף קטן (א) אלא אם כן נעשו הסדרים עם התאגיד הבנקאי הממחה או עם תאגיד אחר המבטיחים כי השירות ללקוח לא ייפגע פגיעה של ממש.

### חשבון משותף וכספת משותפת

13.א. (א) קיבל תאגיד בנקאי כספים, ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים בחשבון משותף שלגביו הותנה עם התאגיד הבנקאי, כי בפטירת אחר מבעלי החשבון יהיה בעל החשבון הנותר בחיים, או מי שפועל מכוחו כדין, זכאי להמשיך לעשות פעולות בחשבון האמור, יעמוד התנאי בתקפו, לענין היחסים שבין התאגיד הבנקאי לבין בעלי החשבון, גם לאחר הפטירה.

(ב) הוראות סעיף קטן (א) יחולו בשינויים המחוייבים לפי הענין ובלי לגרוע מהוראת סעיף 13(ב) לחוק מס עזבוני, התש"ט-1949, על כספת שבנק השכיר לשני אנשים או יותר בתנאי האמור.

### פקדונות ללא תנועה

13.ב. (א) תאגיד בנקאי ינסה ליצור קשר עם בעל פקדון ללא תנועה סמוך למועד פרעונו של הפקדון; לגבי פקדון בר פרעון עם דרישה, יראו כמועד הפרעון את היום שבו הפך הפקדון לפקדון ללא תנועה.

(ב) סעיף זה יחול גם על כספים שנתקבלו בשל ניירות ערך שהוחזקו במשמרת אצל תאגיד בנקאי, והחובה לנסות וליצור קשר עם בעל הפקדון תחול סמוך למועד קבלת הכספים.

(ג) לא הצליח תאגיד בנקאי ליצור קשר עם בעל הפקדון תוך חדשיים, ישקיע את הכספים לזכותו באופן שקבע הנגיד באישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת.

(ג) סעיף זה לא יחול על פקדון ללא תנועה בסכום שאינו עולה על מאה שקלים או על סכום אחר שקבע הנגיד באישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת, ואולם רשאי תאגיד בנקאי לפעול על פי הוראות סעיף זה גם לגבי פקדון בסכום קטן מהסכום האמור.

### הוצאת בנקוטים

14. תאגיד בנקאי לא יוציא שטר למוכ"ז בר פרעון לפי דרישה.

## יחס בין פריטים שונים

14א. (א) היה הנגיד סבור שהדבר דרוש לשם שמירה על יציבות הבנקים רשאי הוא, לאחר התייעצות עם הוועדה, לקבוע בצו שיעורים יחסיים שתאגידים בנקאיים חייבים לקיים אותם - החל מהמועד שנקבע בצו - בפריטים, או בסוגים של פריטים, שבפסקאות (1) עד (5) וכהגדרתם בצו, לעומת פריטים; או סוגים של פריטים שבפסקאות (6) עד (9) וכהגדרתם בצו; ואלה הפריטים:

- (1) ערבויות שערב להבטחת אשראי;
- (2) ערבויות שערב שלא להבטחת אשראי;
- (3) התחייבויות שנתן לרגל אשראי תעודות;
- (4) התחייבויות שנתן לרגל קיבולים, הסבים ונכיון משנה;
- (5) התחייבויות תלויות שאינן מפורשות בפסקאות (1) עד (4);
- (6) פקדונות המופקדים אצלו;
- (7) הלוואות שקיבל;
- (8) הון נפרע, קרנות-הון וקרנות שמורות, לרבות יתרת רווחים נקיים שלא חולקו;
- (9) נכסים, לרבות חובות המגיעים לו.

(ב) תאגיד בנקאי שהפר הוראה שנקבעה בצו לפי סעיף-קטן (א), יהא חייב לשלם לבנק ישראל, לכל יום שבו נמשכת ההפרה, אחוז מסויים של הסכום שבו עלו הערבויות או ההתחייבויות על השיעור שנקבע בצו; האחוז ייקבע על ידי הנגיד בצו, לאחר התייעצות עם הוועדה ולא יעלה על 10% לשנה.

(ג) תאגיד בנקאי שהפר הוראה שנקבעה בצו לפי סעיף-קטן (א), רשאי הנגיד להורות לו כי עד להודעה חדשה לא יוסיף להתחייב בהתחייבויות ולתת ערבויות כאמור בפסקאות (1) עד (5) לסעיף-קטן (א), לתת אשראי, להשקיע כספים ולחלק רווחים, ובלבד שהנגיד לא יעשה כן אלא לאחר מתן אזהרה. הוראה כאמור יכול שתחול על כל הפעולות האמורות או על מקצתן, ויכול שתהיה מותנית.

(ד) תאגיד בנקאי שהפר הוראה שניתנה על פי סעיף-קטן (ג), דינו - קנס 10,000 לירות, וכל מנהל או פקיד אחראי שביודעין עשה את הפעולה המהווה הפרת ההוראה או לא נקט אמצעים סבירים כדי למנוע הפרתה, דינו - מאסר שנתיים.

## עבירות מנהלי התאגיד הבנקאי

14.ב. (א) חבר-דירקטוריון או מנהל-עסקים של תאגיד בנקאי אשר ביודעין עשה בעסקי התאגיד הבנקאי בדרך שפגעה ביכלתו לקיים את התחייבויותיו, דינו - מאסר ארבע שנים או קנס של 100,000 לירות.

(ב) חבר-דירקטוריון או מנהל-עסקים של תאגיד בנקאי אשר ביודעין עשה בעסקי התאגיד הבנקאי בדרך שפגעה בניהול תקין של עסקיו, דינו - מאסר שנה או קנס 20,000 לירות.

## עבירות לגבי רישומים בספר

14.ג. תאגיד בנקאי שעבר על הוראות פקודת החברות לענין ניהול ספרים ופנקסים על ידי חברה, דינו - קנס 100,000 לירות, וכל בעל זכות-חתימה שהשתתף בפועל בביצוע העבירה וכל מי שהיה אותה שעה חבר-דירקטוריון, מנהל-עסקים, חשב ראשי או יחיד של התאגיד הבנקאי, דינו - מאסר שנתיים או קנס 25,000 לירות, אם לא הוכיח אחד משני אלה:

(1) העבירה נעברה שלא בידיעתו ותפקידו לא חיבבו לדעת על המעשה;

(2) הוא נקט בכל האמצעים הסבירים לשמירתן של ההוראות האמורות.

## ערבות בנק לתיווך שטרות

14.ד. (א) לענין סעיף זה -

"שטר" - שטר-חליפין או שטר-חוב כמשמעותם בפקודת השטרות;

"חברה-בת" - כמשמעותה בחוק ניירות-ערך, התשכ"ח-1968, למעט חברה-בת שהיא מוסד בנקאי.

(ב) תאגיד בנקאי המתווך שטר בין מוכר לבין קונה, או מוכר שטר שנעשה בידי אדם אחר, יהיה ערב כלפי הקונה לפרעון השטר עד תום 12 חודש מתאריך פרעון השטר, זולת אם הועבר השטר מידי הקונה שלא מכוח דין; הוראה זו באה להוסיף על כל חובה לפי דין אחר ולא לגרוע ממנה, ורואים תמיד ערבות לפי סעיף זה כערבות להבטחת אשראי שסעיף 14(א) דן בה.

- (ג) פרע תאגיד בנקאי שטר לפי הוראות סעיף-קטן (ב), הרי אם-
- (1) היה התאגיד הבנקאי אחראי לפרעון בשל תיווך בשטר בין מוכר לבין קונה - זכאי הוא לחזור על המוכר ועל כל הצדדים החבים על פי השטר כלפי המוכר ולהיפרע מהם;
- (2) היה התאגיד הבנקאי אחראי לפרעון בשל מכירת השטר שאחז בו - יהיו לו כל הזכויות שהיו לו נגד כל הצדדים על פי השטר לפני שמכר אותו.
- (ד) בתביעה נגד תאגיד בנקאי על פי סעיף-קטן (ב), יהיה תאגיד בנקאי מנוע מלטעון שלא תיווך או לא מכר שטר אם יוכח אחת מאלה:
- (1) הקונה מסר לתאגיד הבנקאי או לחברה-בת את הכספים ששימשו לקניית שטר לשם ביצוע הקניה או לשם השקעה אחרת על ידי המקבל;
- (2) הקונה מסר את הכספים כאמור בפסקה (1) במשרדי התאגיד הבנקאי לפקיד התאגיד הבנקאי או לאדם אחר בנסיבות שבהן אפשר היה להניח כי הוא פועל כפקיד התאגיד הבנקאי בתחום תפקידו בתאגיד הבנקאי.
- (ה) הוראות סעיפים-קטנים (ד) ו-ו (ז) לא יחולו אם הכסף נמסר מחוץ לישראל לחברה-בת המנהלת את עסקיה בחוץ-לארץ והכסף נמסר לשם קניית שטר שמקום פרעונו אינו בישראל.
- (ו) הוראות סעיף זה לא יחולו על שטר המדינה, שטר הסוכנות היהודית או שטר שנעשה בידי מוסד לאומי שקבע הנגיד באישור ועדת הכספים של הכנסת.
- (ז) סעיף זה יחול על אף כל הסכם הקובע הוראה אחרת, זולת אם ההסכם נעשה בכתב וקונה השטר הוא תאגיד בנקאי או קונה אחר אשר לגביו נתן המפקח אישור כללי או מיוחד לכך.

**מבקר פנימי**

114. (א) דירקטוריון של תאגיד בנקאי ימנה מבקר פנימי לתאגיד על פי הצעת ועדת הביקורת של הדירקטוריון (להלן - ועדת הביקורת).

(ב) המבקר הפנימי יבדוק, בין היתר, את תקינות הפעולות של התאגיד הבנקאי מבחינת השמירה על החוק, השמירה על טוהר המידות, השמירה על החסכון והיעילות והשמירה על נוהל בנקאי תקין, וכן יבדוק האם מקויימות הוראות המפקח על הבנקים.

(ג) על המבקר הפנימי יחולו, בכפוף ליתר הוראות סעיף זה ובשינויים המחוייבים לפי הענין, הוראות סעיפים אלה של חוק הביקורת הפנימית, התשנ"ב-1992: 3 למעט סעיף קטן (א)2, 7 עד 10, 14(ב) ו-1(ג)-24(ג).

(ד) המבקר הפנימי יפעל על פי תקנים מקצועיים מקובלים ובהנחיית ועדת הביקורת וידווח על ממצאיו ליושב ראש הדירקטוריון, למנהל הכללי וליושב ראש ועדת הביקורת.

(ה) מינוי המבקר הפנימי והפסקת כהונתו או השעייתו מתפקידו ייעשו בידי הדירקטוריון על פי הצעת ועדת הביקורת.

(ו) המפקח רשאי, לאחר התייעצות בועדה המייעצת, לקבוע כללים לביצוע הוראות סעיף זה.

114-114. (בוטלו)

**עונשים**

15. (1) כל תאגיד בנקאי אשר -

(א) במזיד אינו מקיים הוראות פקודה זו, או

(ב) מוציא בנקנוטים בארץ או מפיץ או מרשה להפיץ בה בנקנוטים שהוצאו על ידו או בנקנוטים אחרים שהוצאתם לא הותרה ע"י הנגיד, הרי עפ"י בקשתו של היועץ המשפטי לממשלה שתוגש לרשם החברות יימחק שמו של התאגיד הבנקאי מפנקס החברות.



(2) כל אדם שהוא מנהל או מנהל-עסקים של תאגיד בנקאי והוא -

(א) אינו נוקט בכל הפעולות המתאימות כדי שהתאגיד הבנקאי ימלא אחרי דרישותיה של פקודה זו, או

(ב) אינו נוקט בכל הפעולות המתאימות כדי להבטיח את נכונותו של כל דו"ח המוגש בהתאם להוראות פקודה זו, הרי בצאתו חייב בדין יהא צפוי על כל עבירה ועבירה למאסר לא יותר משתי שנים או לקנס לא יותר משלוש מאות לירות או לשני העונשין כאחד.

## סודיות

15.א. (א) לא יגלה אדם ידיעה שנמסרה לו ולא יראה מסמך שהוגש לו לפי פקודה זו או לפי חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, אולם מותר לגלות ידיעה אם הנגיד יראה צורך בכך לצרכי תביעה פלילית, או אם הידיעה או המסמך נתקבלו מתאגיד בנקאי - בהסכמתו.

(ב) לענין גילוי מסמכים וידיעות שנתקבלו לפי פקודה זו או לפי חוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981 לבית-המשפט, דין בנק ישראל או המפקח ועובדיו כדין המדינה ועובדיה.

(ג) העובר על סעיף זה או על הוראת סעיף 6(5), דינו - מאסר שנה או קנס 10,000 לירות.

## תחולת הוראות על אגודות שיתופיות

15.ב. בהפעלת הוראות פקודה זו לגבי אגודה שיתופית שהיא תאגיד בנקאי יחולו הוראותיה, בשינויים המחוייבים לפי הענין, ובמיוחד לענין זה -

(1) מקום שמדובר בדירקטוריון יראו כאילו מדובר ב"ועד" כמשמעותו בפקודת האגודות השיתופיות;

(2) מקום שמדובר בחבר-דירקטוריון, מנהל-עסקים, בעל זכות-חתימה או חשב, יראו כאילו מדובר ב"פקיד", כמשמעותו בפקודת האגודות השיתופיות.

## תאגיד עזר

15ג. לענין סעיפים 5, א8, ג8, טו עד 8כא, 13 ו-13א, דין תאגיד כאמור בסעיפים 11(א)א(א3) עד (ג3) ו-11(ב) לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981, בדין תאגיד בנקאי.

## ביצוע

15ד. שר האוצר ממונה על ביצוע פקודה זו.

## ביטול

16. פקודת הבנקאות, פקודת הבנקים (תיקונים והוראות נוספות), 1936, ופקודת הבנקים (תיקונים והוראות נוספות), 1937, מבוטלות בזה.

# חוק הנאמנות, התשל"ט-1979

## פרק א': הוראות כלליות

### מהות הנאמנות

1. נאמנות היא זיקה לנכס שעל פיה חייב נאמן להחזיק או לפעול בו לטובת נהנה או למטרה אחרת.

### יצירה

2. נאמנות נוצרת על פי חוק, על פי חוזה עם נאמן או על פי כתב הקדש.

### נכסי הנאמנות

3. (א) פירותיהם ותמוריהם של נכסי הנאמנות יהיו אף הם לנכסי הנאמנות.  
(ב) אין לרדת לנכסי הנאמנות אלא בשם חובות המוטלים עליהם או הנובעים מפעולות הנאמנות.
- (ג) הנאמן חייב להחזיק את נכסי הנאמנות בנפרד מנכסים אחרים או בדרך המאפשרת להבחין ביניהם.

### רישום הערר

4. היה בנכסי הנאמנות נכס שפעולות בו טעונות רישום בפנקס המתנהל על פי חוק, רשאי הנאמן להודיע על קיום הנאמנות לממונה על הפנקס, והממונה ירשום בו הערה מתאימה.

### כוחה של נאמנות כלפי צד שלישי

5. כוחה של נאמנות יפה כלפי כל מי שידע או שהיה עליו לדעת עליה, ומשנרשמה הערה לפי סעיף 4 - כלפי כל העולם.

## כספי הנאמנות

6. כספי הנאמנות שאינם דרושים לצרכיה השוטפים חייב הנאמן להחזיק או להשקיע כיעיל לשמירת הקרן ולעשיית פירות; שר המשפטים רשאי לקבוע בתקנות דרכים שבהן ניתן להשקיע כספי נאמנות, והנאמן אינו נושא באחריות אם השקיע אותם בהתאם לתקנות אלה.

## חשבונות וריווח

7. (א) הנאמן חייב לנהל חשבונות בכל ענייני הנאמנות.  
 (ב) הנאמן חייב לתת דין וחשבון על ענייני הנאמנות אחת לשנה ובגמר כהונתו, ולמסור להם ידיעות נוספות לפי דרישתם הסבירה.

## שכר והוצאות

8. (א) נאמן אינו זכאי לשכר בעד מילוי תפקידיו, זולת אם מילויים היה מעיסוקיו; אולם רשאי בית המשפט להקציב לו שכר, אם ראה שהדבר מתחייב מהיקף תפקידיו כנאמן.  
 (ב) נאמן זכאי לשיפוי על הוצאות סבירות שהוציא ועל התחייבויות שהתחייב בהן באופן סביר עקב מילוי תפקידיו.  
 (ג) נאמן רשאי להחזיר לעצמו את שברו והוצאותיו מנכסי הנאמנות, והוא רשאי לעכבם בידו כערובה לסילוק המגיע לו לפי סעיף זה.

## נאמנים אחדים

9. (א) בנאמנות שיש בה יותר מנאמן אחד -  
 (1) יפעלו הנאמנים ביחד; היו דעותיהם חלוקות, יפעלו לפי הוראות בית המשפט;  
 (2) בעניין שאינו סובל דיחוי רשאי כל אחד מהם לפעול על דעת עצמו;  
 (3) הם אחראים לפעולותיהם יחד ולחוד, פרט לנאמן שהתנגד לפעולה או לא ידע עליה;

(4) נתפנה מקומו של אחד מהם או שחדל לפעול, או שהוכרז פסול דין או פושט רגל, על הנותרים או הנותר לעשות מיד למילוי מקומו לפי סעיף 21 ולהמשיך במילוי תפקידיהם ככל שהדבר אינו סובל דיחוי.

(ב) פעולה של אחד הנאמנים שנעשתה בתמורה כלפי אדם שפעל בתום לב תהא בת-תוקף אף אם היתה סותרת סעיף קטן (א)(1).

### חובות וסמכויות

10. (א) נאמן חייב לשמור על נכסי הנאמנות, לנהלם ולפתחם ולפעול להשגת מטרת הנאמנות, ומוסמך הוא לעשות כל הדרוש למילוי תפקידיו.

(ב) במילוי תפקידיו חייב הנאמן לנהוג באמונה ובסקידה כפי שאדם סביר היה נוהג באותן נסיבות.

(ג) נאמן של כמה נאמנויות לא יפעל בפעולה שביניהן.

(ד) נאמן אינו רשאי לאצול מתפקידיו לזולתו; אין בכך כדי למנוע העסקת אדם כדרוש למטרות הנאמנות.

### כפיפות לתנאי הנאמנות

11. הוראות סעיפים 3(א)-1(ג), 6, 7, 8, 9(א), 10(א), (ג) ו-1(ד) ו-13 יחולו בכפוף לתנאי הנאמנות.

### אחריות

12. (א) נאמן אחראי לנזק שנגרם לנכסי הנאמנות או לנהנים עקב הפרת חובתו כנאמן; על אחריותו לאבדנם ולנזקם של נכסי הנאמנות המוחזקים בידו יחולו הוראות חוק השומרים, התשכ"ז-1967; לענין זה יראו את הנאמן כשומר ואת הנהנים כבעלי הנכסים.

(ב) בית המשפט רשאי לפטור נאמן מאחריותו, כולה או מקצתה, אם פעל בתום לב ונתכוון למילוי תפקידיו.

(ג) נאמן רשאי לבקש מבית המשפט הוראות, והוא אינו נושא באחריות אם פעל בתום לב לפי הוראות בית המשפט או באישורו.

## איסור טובת הנאה

13. (א) נאמן לא ירכוש לעצמו או לקרובו נכס מנכסי הנאמנות או כל זכות בו, לא יפיק לעצמו או לקרובו טובת הנאה אחרת מנכסי הנאמנות או מפעולותיה, ולא יעשה דבר שיש בו סתירה בין טובת הנאמנות לבין טובתו שלו או של קרובו.

(ב) "קרוב" של נאמן, לענין סעיף זה -

- (1) בן זוג;
  - (2) הורה, הורה-הורה, צאצא, אח או אחות של הנאמן או של בן זוג;
  - (3) בן זוג של אחד המנויים בפסקה (2);
  - (4) שותף של נאמן או של אחד המנויים בפסקאות (1) עד (3);
  - (5) תאגיד שבהונו, ברווחיו או בשליטתו יש לנאמן או למנויים בפסקאות (1) עד (3) חלק העולה על 5%.
- (ג) בית המשפט רשאי לאשר מראש פעולה מן המנויות בסעיף קטן (א) אם ראה שהיא לטובת הנאמנות.
- (ד) הוראות סעיף קטן (א) אינן באות לגרוע ממה שמגיע לנאמן או לקרובו מכוח היותם נהנים.
- (ה) פעולה מן המנויות בסעיף זה שנעשתה בלי אישור בית המשפט - בטלה, זולת אם נעשתה בתמורה כלפי אדם שאינן בין המנויים בסעיף קטן (ב)(1) ו- (2) ושפעל בתום לב.

## ביטול פעולות

14. פעולה שנעשתה בהפרת חובת הנאמנות והצד השלישי ידע או היה עליו לדעת על ההפרה, או שנעשתה ללא תמורה, רשאי בית המשפט לבטלה, ועל הצד השלישי יחולו אחריות וחובות כשל נאמן; ידיעה על קיום הנאמנות, אין בה בלבד משום ידיעה על הפרת חובת הנאמנות.

## דין ריווח אסור

15. ריווח שהפיק נאמן שלא כדין עקב הנאמנות, דינו כחלק מנכסי הנאמנות.

## נכסי נאמנות שנתבטלה

16. נתבטלה נאמנות, רשאי בית המשפט לקבוע מה ייעשה בנכסיה, והוא יורה על העברתם למטרות הינוך, תרבות, דת, מדע, אמנות, סעד, בריאות או ספורט, הכל לפי תנאי הנאמנות ולפי אומד דעתו של יוצרה.

## פרק ב': נאמנות על פי כתב הקדש

### יצירה ותחילה של הקדש

17. (א) הקדשת נכסים לטובת נהנה או למטרה אחרת (להלן - הקדש) טעונה מסמך בכתב (בחוק זה - כתב הקדש) שבו מביע יוצר ההקדש את כוונתו ליצור הקדש וקובע מטרותיו, נכסיו ותנאיו, והמסמך הוא אחד מאלה:

(1) כתב חתום בידי יוצר ההקדש בפני נוטריון;

(2) צוואה של יוצר ההקדש, למעט צוואה בעל-פה;

(3) הוראת תשלום לענין סעיף 147 לחוק הירושה, התשכ"ה-1965.

(ב) תחילתו של הקדש היא עם העברת השליטה בנכסי ההקדש לידי הנאמן.

(ג) נמצאו נכסים המשמשים הקדש, אלא שאין על כך כתב הקדש, רשאי בית המשפט להצהיר על קיום הקדש ולהגדיר מטרותיו, נכסיו, תנאיו ותחילתו.

### שינוי וביטול של הקדש

18. (א) יוצר ההקדש וצד שלישי רשאים בכל עת להוסיף נכסים לנכסי ההקדש.

(ב) אחרי תחילת ההקדש אין יוצרו רשאי לשנות את תנאיו, לגרוע מנכסיו או לבטלו, אלא אם שמר לעצמו זכות לכך בכתב ההקדש או שבאו על כך הסכמת הנהנים או אישור בית המשפט.

(ג) אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מזכותו של היוצר לחזור בו מיצירת ההקדש לפני תחילתו, מדיני ביטול צוואה או מדיני ביטול או שינוי של הוראה לענין סעיף 147 לחוק הירושה, התשכ"ה-1965.

### הוראות בית המשפט

19. (א) בית המשפט רשאי בכל עת לתת לנאמן הוראות בכל הנוגע למילוי תפקידיו וכל הוראה אחרת שתיראה לו לניהול היעיל של ההקדש.

(ב) בית המשפט רשאי, אף בסטייה מכתב ההקדש, להתיר לנאמן את השימוש בנכסי ההקדש לסיפוק הצרכים החיוניים של נהנה או של התלויים בו.

### זכויות הנהנים

20. זכותו של נהנה על פי הקדש אינה ניתנת להמחאה, לשעבוד או לעיקול, זולת אם הותרו בכתב ההקדש או שבית המשפט התירם לסיפוק של מזונות או של מסים המגיעים מן הנהנה או - בנסיבות מיוחדות - לסיפוק חובות אחרים המגיעים ממנו.

### מינוי נאמן

21. (א) נאמן של הקדש יתמנה בכתב ההקדש או על פיו.

(ב) באין מינוי כאמור, וכשבצר מנאמן למלא תפקידיו או שלא התחיל או חדל למלאם, רשאי בית המשפט למנות נאמן לתקופה ובתנאים שייראו לו.

(ג) לא יתמנה אדם נאמן של הקדש אלא בהסכמתו.

(ד) קטין, פסול דין, פושט רגל ותאגיד שניתן עליו צו פירוק אינם כשאים להיות נאמן של הקדש.

(ה) נהנה של הקדש אינו בשר להיות נאמן שלו, זולת אם הותר הדבר בכתב ההקדש.

### פקיעת כהונתו של נאמן

22. (א) נאמן של הקדש רשאי להתפטר בהודעה בכתב למי שרשאי למנות נאמן לאותו הקדש, וכשישנם נאמנים אחרים - לנאמנים האחרים.



- (ב) נאמן שנתמנה בידי בית המשפט או שהיה נאמן יחיד, התפטרותו אינה תופסת אלא אם בא עליה אישור בית המשפט ומן היום שנקבע לכך באישור.
- (ג) בית המשפט רשאי לפטר נאמן אם לא מילא תפקידיו כראוי או שראה בית המשפט סיבה אחרת לפיטוריו.

### שינוי וביטול על פי בית המשפט

23. (א) בית המשפט רשאי לשנות או לבטל הוראה מהוראות כתב ההקדש, אם מטעמים שיוצר ההקדש הביא לפניו ואם משום שראה כי חל שינוי של ממש בנסיבות המצדיק לעשות כן ושהדבר תואם את אומד דעתו של יוצר ההקדש.
- (ב) בית המשפט רשאי לבטל הקדש אם ראה שמטרותיו הושגו או שאינן ניתנות להגשמה.

### אמצעי שמירה

24. הקדש שאין לו נאמן, או שהנאמן לא התחיל או חדל לפעול או שנבצר ממנו למלא תפקידיו, רשאי הנאמן הציבורי לנקוט אמצעים הנראים לו לשמירת נכסי ההקדש ולשמירת זכויות הנהנים, כל עוד לא נתמנה נאמן לפי סעיף 21.

## פרק ג': הקדש ציבורי

### מינוי רשם

25. שר המשפטים ימנה רשם הקדשות (להלן - הרשם); הודעה על המינוי תפורסם ברשומות.

### רישום

26. (א) נאמן של נאמנות שמטרתה או אחת ממטרותיה היא קידומו של ענין ציבורי (להלן - הקדש ציבורי) חייב, תוך שלושה חדשים מן היום שהיה לנאמן, להודיע לרשם על קיום ההקדש הציבורי ועל הפרטים המנויים להלן, וזאת אם ניתנה עליהם הודעה לפני כן, והוא חייב להודיע לרשם על כל שינוי בפרטים אלה תוך שלושה חדשים מיום השינוי; להודעה על קיום ההקדש ציבורי יש לצרף העתק מכתב ההקדש.

(ב) ואלה הפרטים:

- (1) שמו ומענו של יוצר ההקדש;
- (2) מועד תחילת ההקדש;
- (3) מטרתו;
- (4) נכסיו;
- (5) שמו ומענו של כל נאמן;
- (6) פרטים אחרים שקבע שר המשפטים.

(ג) הרשם ינהל פנקס ההקדשות הציבוריים וירשום בו את הפרטים האמורים; הפנקס יהיה פתוח לעיון לכל; הרשם יפרסם ברשומות הודעה על רישום הקדש.

### חובת השקעה

27. שר המשפטים רשאי לקבוע, בתקנות לפי סעיף 6, דרכי השקעה שיהיו חובה על נאמן של הקדש ציבורי.

### נאמן שהוא נהנה

28. על נאמן של הקדש ציבורי לא יחול סעיף 21(ה).

### חובת דיווח ומתן מידע

29. (א) נאמן של הקדש ציבורי חייב להגיש לרשם דין וחשבון על עניני ההקדש במועד ובדרך שקבע שר המשפטים; הדין וחשבון יכיל את הפרטים שקבע השר, אם דרך כלל ואם לסוגים של הקדשות ציבוריים.

(ב) הנאמן חייב למסור לרשם, לפי דרישתו, מידע והעתקי מסמכים בכל הנוגע לעניני ההקדש.

(ג) סעיף 7(ב) לא יחול על הקדש ציבורי.

## חקירה

30. היה לרשם יסוד לחשוש שלגבי הקדש ציבורי לא קויימה הוראה מהוראות חוק זה או מהוראות כתב ההקדש, או שפרטים או מסמכים שנמסרו לו אינם מלאים או אינם נכונים, רשאי הוא לחקור בדבר ויהיו לו לענין זה הסמכויות לפי סעיפים 9 עד 11 לחוק ועדות חקירה, התשכ"ט-1968.

## עונשין

31. נאמן של הקדש ציבורי שהפר חובה המוטלת עליו לפי סעיפים 26 או 27, דינו - מאסר שנה או קנס 50,000 לירות, ואם עשה כן בכונת מרמה - מאסר שנתיים.

## פרק ד': חברות לתועלת הציבור

### הגדרה

32. בפרק זה, "חברה לתועלת הציבור" - חברה רשומה לפי פקודת החברות שנתקיימה בה אחת מאלה:

- (1) היא קיבלה משר המשפטים היתר לפי סעיף 23 לפקודת החברות;
- (2) היא פטורה מתשלום מסים לפי סעיף 9 לפקודת מס הכנסה, לפי סעיף 39 לחוק מס רכוש וקרן פיצויים, התשכ"א-1961, או לפי סעיף 61 לחוק מס שבח מקרקעין, התשכ"ג-1963;
- (3) בית המשפט הצהיר, לפי בקשת היועץ המשפטי לממשלה, שהיא חברה לתועלת הציבור באשר ענינה הוא חינוך, תרבות, דת, מדע, אמנות, סעד, בריאות, ספורט או מטרה ציבורית אחרת.

### פנקס

33. הרשם ינהל פנקס של חברות לתועלת הציבור, ומשנתקיימו בחברה הנתונים האמורים בסעיף 32 חייבת היא, תוך ששה חדשים, לבקש רישומה בפנקס האמור.

## תחולת הוראות

34. על חברה לתועלת הציבור יחולו, בשינויים המחוייבים, הוראות סעיפים 26 ו-29 עד 31; לענין זה יראו את מנהלי החברה כנאמנים של הקדש.
35. (בוטל).

## פרק ה': שונות

### הנאמן הציבורי

36. (א) שר המשפטים ימנה נאמן ציבורי; הודעה על המינוי תפורסם ברשומות.
- (ב) הנאמן הציבורי יכול לשמש נאמן של נאמנויות, ומקום שביית המשפט ממנה נאמן, רשאי הוא למנות את הנאמן הציבורי כנאמן יחיד גם בנאמנות שלפי תנאיה יש בה יותר מנאמן אחד.

### סמכות שיפוט

37. בית המשפט המוסמך לפי חוק זה - למעט הליכים לפי סעיף 31 - הוא בית המשפט המחוזי.

### ערעור

38. החלטות בית המשפט לפי סעיפים 8(א), 9(א), 13(ג), 20, 21 ו-22 אינן ניתנות לערעור אלא ברשות לפי סעיף 9(ב) לחוק בתי המשפט, התשי"ז-1957.

### הרשאים לפנות לבית המשפט

39. בכל עניין לפי חוק זה רשאי לפנות לבית המשפט כל נאמן, נהנה, יוצר הנאמנות או אדם אחר שמעונין בדבר; וכן רשאי היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו לפתוח בכל הליך לפי חוק זה, לרבות ערעור, ולהתייצב ולטעון בהליך כזה, בכל הנוגע לנאמנות ובכל דבר אחר שהוא סבור שיש בו ענין לציבור.

## ליצוג נהנה

40. נהנה שמחמת גילו, מצב בריאותו או ליקוי רוחני או גופני אינו יכול לעמוד על זכויותיו, רשאי הנאמן הציבורי לייצגו כלפי הנאמן.

## אי-תחולה

41. (א) לגבי הקדש דתי שנוסד בפני בית דין דתי על פי הדין הדתי רשאי בית הדין הדתי להורות שהוראות חוק זה בענין יצירת הקדש ובענין ניהולו הפנימי לא יחולו עליו.

(ב) שר המשפטים רשאי להורות, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, כי הוראות חוק זה, כולן או מקצתן, לא יחולו על הקדש שיצרו או נטלו חלק ביצירתו הנהלת ההסתדרות הציונית העולמית או הנהלת הסוכנות היהודית לארץ-ישראל, כמשמעותן בחוק מעמדן של ההסתדרות הציונית העולמית ושל הסוכנות היהודית לארץ ישראל, התשי"ג-1952, לרבות קרן קיימת לישראל וקרן היסוד - המגבית המאוחדת לישראל.

## סיוג לתחולה

42. הוראות חוק זה יחולו כשאינן בחוק אחר הוראות מיוחדות לענין הנדון.

## ביצוע ותקנות

43. שר המשפטים ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי להתקין תקנות לביצועו

## הוראות מעבר

44. (א) הקדש שהיה קיים ערב תחילתו של חוק זה לפי פקודת ההקדשות לצרכי צדקה יראוהו כהקדש ציבורי ויחולו עליו הוראות חוק זה מתחילת חוק זה; התאגדו נאמניו של הקדש כזה לפי סעיף 36 לאותה פקודה, ימשיכו להיות תאגיד כאמור שם.

(ב) מי שכיהן ערב תחילת חוק זה כמפקח על ההקדשות, יראוהו כאילו נתמנה רשם לפי חוק זה, ופנקס ההקדשות ופנקס החברות לתועלת הציבור שהתנהלו ערב תחילת חוק זה יראום כמתנהלים לפי חוק זה.

## ביטולים

45. בטלות -

- (1) פקודת ההקדשות לצרכי צדקה;
- (2) פקודת עניני צדקה (הנאמן הציבורי).

## תחילה

46. תחילתו של חוק זה תהיה ששה חודשים לאחר פרסומו ברשומות למעט סעיף 35 שתחילתו תהיה ביום כ"ט בשבט התשמ"א (3 בפברואר 1981).

שמואל תמיר  
שר המשפטים

מנחם בגין  
ראש הממשלה

יצחק נבון  
נשיא המדינה

## צו הבנקאות (פקדונות ללא תנועה), התשמ"ג-1983

בתוקף סמכותי לפי סעיף 13 לפקודת הבנקאות, 1941, באישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת, אני קובע לאמור:

### הגדרות

1. בצו זה -
  - "בורסה" - הבורסה לניירות ערך בתל-אביב או בורסה לניירות ערך באחת הארצות המנויות בתוספת הראשונה להיתר הפיקוח על המטבע, התשל"ח-1978;
  - "מדד" - מדד המחירים לצרכן שפרסמה הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה;
  - "דולר" - דולר של ארצות הברית של אמריקה;
  - "מילואות צמודי מדד" - מילואות המדינה הצמודים למדד בשיעור 100%, שנרכשו במקור;
  - "פקדון במטבע חוץ" - למעט פקדון תושב;
  - "פקדון תושב" - כמשמעותו בהיתר הפיקוח על המטבע, התשל"ח-1978.

### השקעה לפי הוראות הלקוח

2. תאגיד בנקאי ישקיע כספי פקדון ללא תנועה, לפי ההוראה האחרונה שקיבל מבעל הפקדון (להלן - ההוראה), אם נתקיימו תנאים אלה:
  - (1) ההוראה ניתנה במשך ארבע השנים שקדמו למועד ההשקעה;
  - (2) ההוראה היתה להשקיע את הכספים באחת הדרכים הבאות:

- (א) בניירות ערך הנסחרים בבורסה;
- (ב) בקרן להשקעות בנאמנות, כמשמעותה בחוק להשקעות משותפות בנאמנות, התשכ"א-1961;
- (ג) בתכנית חסכון שאושרה לפי חוק עידוד החסכון, הנחות ממס הכנסה וערבות למילואות, התשט"ז-1956;
- (ד) בפקדונות במטבע חוץ או צמודים למטבע חוץ;
- (ה) בפקדונות בשקלים הצמודים למדר.

### השקעות אחרות

3. לא נתן בעל הפקדון הוראה להשקעת הכספים בתנאים הקבועים בסעיף 2, ישקיע התאגיד הבנקאי את כספי הפקדון ללא תנועה כלהלן:

- | סוג הפקדון                                       | סוג ההשקעה   |
|--|--|
| (1) פקדון לא צמוד בשקלים (עובר ושב או לזמן קצוב) | מילואות צמודי מדר;   |
| (2) פקדון צמוד בשקלים                            | פקדון באותו סוג הצמדה ולאותה תקופה;                                  |
| (3) פקדון תושב                                   | פקדון במטבע ישראלי לזמן קצוב של שנה הצמוד לאותו סוג מטבע;            |
| (4) פקדון במטבע חוץ לזמן קצוב                    | פקדון לזמן קצוב באותו מטבע תקופה;                                    |
| (5) פקדון במטבע חוץ לזמן שאינו קצוב              | פקדון מאותו סוג, באותו מטבע לתקופה של שלושה חודשים;                  |
| (6) תכנית חסכון                                  | תכנית חסכון המשכית לפי תקנות ובהעדר תכנית כאמור - מילואות צמודי מדר; |



- (7) איגרות חוב בשקלים צמודות למדד ומניות נקובות בשקלים מיליות צמודי מדד;
- (8) פקדון במטבע חוץ הנובע מתקבולים בגין ניירות ערך הנסחרים במטבע חוץ. פקדון לזמן קצוב באותו מטבע ומאותו סוג; פקדון תושב - 12 חודשים; פקדון אחר - 3 חודשים
- (א8) פקדון בשקלים הנובע מתקבולים בגין ניירות ערך הנקובים במטבע חוץ או הצמודים למטבע חוץ. (א) מיליות המדינה הצמודים לאותו מטבע חוץ שנרכשו במקור, ובהעדרם מיליות כאמור הנסחרים בבורסה;
- (ב) אם לא ניתן להשקיע כאמור בפסקה (א) - איגרות חוב של מנפיקים אחרים הנסחרות בבורסה והצמודות לאותו מטבע חוץ;
- (ג) אם לא ניתן להשקיע כאמור בפסקה (ב) - מיליות המדינה הצמודים לדולר שנרכשו במקור, ובהעדרם - מיליות כאמור הנסחרים בבורסה;
- (9) קרן להשקעות בנאמנות כספים שנתקבלו בפירוק הקרן יושקעו במיליות צמודי מדד; רווחים שחולקו לבעלי תעודות השתתפות יושקעו בקרן.

## השקעה מחדש

4. נסתיימה תקופת פקדון שהושקע כאמור בסעיף 3 או הגיע מועד פרעונה של השקעאה אחרת כאמור באותו סעיף, יושקעו הכספים מחדש באותה דרך כל עוד לא נוצר קשר עם בעל הפקדון.

## השקעה חלופית

5. אם לא ניתן להשקיע את הכספים כאמור בסעיפים 2 או 3, ישקיע תאגיד בנקאי במילווות צמודי מדד, ואם לא ניתן להשקיע במילווות אלה ישקיע במילווות המדינה הצמודים למדד ונסחרים בבורסה.

## השקעה בפקדון בדולרים

6. על אף האמור בצו זה, אם במועד השקעת הכספים בפקדון ללא תנועה, קיים חוב, לרבות חוב מותנה, של בעל הפקדון לתאגיד הבנקאי, רשאי התאגיד הבנקאי להשקיע את הכספים בפקדון בדולרים לשלושה חדשים, בסכום שיאפשר פרעון החוב. אולם, אם בעל הפקדון רשאי להחזיק מטבע חוץ בפקדון תושב בלבד, יהיה התאגיד הבנקאי רשאי להשקיע בדולרים בפקדון לזמן קצוב לתקופה של 12 חודשים.

## הוראות קבע לביצוע תשלומים

7. על אף האמור בצו זה, אם נתן בעל פקדון ללא תנועה הוראה לתאגיד בנקאי לבצע עבורו תשלומים ולחייב את הפקדון ללא תנועה, רשאי התאגיד הבנקאי להשאיר בחשבון עובר ושב סכום השווה ל-1,160 שקלים חדשים או סכום שיאפשר את ביצוע התשלומים הצפויים במשך ששה חדשים, לפי הגבוה שביניהם, וכן לממש לפי הצורך השקעות שנעשו לפי צו זה.

## סכום מזערי לחובת ההשקעה

8. חובת ההשקעה לפי צו זה לא תחול על -
- (1) פקדון ללא תנועה במטבע ישראלי שאינו עולה על 580 שקלים חדשים;
  - (2) פקדון ללא תנועה במטבע חוץ שאינו עולה על 500 דולרים;
  - (3) תשלום בודד שנתקבל בשל נייר ערך מסויים בסכום שאינו עולה במועד קבלתו על 290 שקלים חדשים, אם התשלום נתקבל בשקלים, או על 500 דולרים, אם התשלום נתקבל במטבע חוץ.

## הצמדת סכומים

9. (א) כל הסכומים הנקובים בסעיפים 7 ו-8 בשקלים, יועלו מדי ששה חודשים לפי השינויים שיחולו במדד.
- (ב) אם יתברר לפי המדד שפורסם לחודשים ינואר ויולי מדי שנה \_ להלן - המדד החדש) כי המדד החדש עלה לעומת המדד שפורסם לחודש יולי 1982 (להלן - המדד היסודי), יוגדלו הסכומים באופן יחסי לשיעור העלייה של המדד החדש לעומת המדד היסודי.
- (ג) הסכומים המוגדלים כאמור בסעיף קטן (ב) יעוגלו לעשרה השקלים החדשים הקרובים.
- (ד) המפקח על הבנקים יפרסם ברשומות את הסכומים כפי שהם מוגדלים עקב עליית המדד.
- (ה) תחילתה של ההודעה לעניין הגדלת הסכומים תהיה ב-1 בחודש שאחרי פרסום המדד החדש.

## חישוב מטבעות שונים

10. חישוב הסכומים במטבעות שונים יהיה לפי השער היציג שפרסם בנק ישראל.

ג' בשבט התשמ"ג  
(17 בינואר 1983)

משה מנדלבוים  
נגיד בנק ישראל



# כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (ייעוץ להשקעות), התשמ"ו-1986

בתוקף סמכותי לפי סעיף 5 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981 ולאחר התייעצות עם הוועדה המייעצת ובאישור שר האוצר אני קובע כללים אלה:

## הגדרות

1. בכללים אלה -

"אמצעי שליטה" - כמשמעותם בחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981;

"בורסה לניירות ערך", לענין נייר ערך פלוני - הבורסה שבה נסחר אותו נייר ערך; "השקעה" - לרבות מימוש השקעה;

"השקעה" - לרבות מימוש השקעה;

"ייעוץ להשקעות" - מי שתאגיד בנקאי מעסיקו בייעוץ להשקעות;

"ייעוץ להשקעות" - מתן עצה ללקוח, בכתב או בעל פה, להשקעת כספים בנכס פיננסי ובלבד שלא יראו במסירת מידע או בקבלת הוראה מלקוח, בלבד, מתן עצה לאותו לקוח;

"נכס פיננסי" - נייר ערך, פקדון לתקופה קצובה, פקדון במטבע חוץ, בקופת גמל או בתכנית חסכון, עסקה עתידית, זהב או זכות לאחד מאלה;

"נייר ערך" - כמשמעותו בחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968, וכן תעודת השתתפות בקרן השקעות בנאמנות, נייר ערך שמנפיקה הממשלה או המונפק על פי חוק מיוחד, איגרות חוב או מניות שהונפקו מחוץ לישראל;

"עסקה בעלת סיכון מיוחד" - עסקה להשקעת כספים בנכס פיננסי אשר לפי טיבו ובנסיבות הענין, מן הראוי שאותו לקוח ינהג לגביה במידת זהירות מיוחדת; מבלי לפגוע בכלליות האמור לעיל יראו בכל אחד מאלה עסקה כאמור:

(1) עסקה עתידית או עסקה בזכות עתידית, למעט עסקה שנעשית לשם המנעות מסיכון לגבי התחייבות קיימת של אותו לקוח;

- (2) עסקה בזהב או בזכות לזהב;
- (3) השקעה במניות שהמסחר בהן בבורסה לניירות ערך הופסק למשך ארבעה ימי מסחר רצופים לפחות בתקופת חצי השנה שקדמה להשקעה;
- "עצה להשקעת כספים" - לרבות עצה למכור או לממש נכס פיננסי או שלא לעשות כן;
- "קופת גמל" - כמשמעותה בסעיף 47 לפקודת מס הכנסה.

## כללים למתן ייעוץ להשקעות

2. (א) תאגיד בנקאי ויועץ להשקעות שהוא מעסיק, הנותן ייעוץ להשקעות, יגלו ללקוח גילוי נאות של העניינים המהותיים לעניין אותה השקעה.
- (ב) לעניין סעיף זה יראו כגילוי נאות של העניינים המהותיים, מתן מידע ללקוח על כל הפרטים העיקריים בכל אחד מהעניינים הבאים:
- (1) לעניין השקעה בפקדון לתקופה קצובה, בפקדון במטבע חוץ או בתכנית חסכון - הפרטים שיש לתת לפי כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשמ"ו-1986;
- (2) לעניין נייר ערך -
- (א) הפרטים העיקריים עליו, לרבות מחירו האחרון בבורסה לניירות ערך ומגמת המחירים והתנהגותם ובנייר ערך שהוא איגרת חוב, במקום מגמת המחירים והתנהגותם תימסר התשואה השנתית לפדיון;
- (ב) הפרטים העיקריים לדרך ביצוע הוראות הלקוח בבורסה לניירות ערך לרבות הכללים להגבלת שערים, אם הדבר דרוש בנסיבות הענין;
- (ג) פטור או הקלה מתשלום מס או מהוראות הפיקוח על מטבע חוץ, שנקבעו לאותו נייר ערך על פי דין ושפורטו בתשקיף;

- (ד) בנייר ערך שיש בו הזכות לפרעון, למימוש או לקבלת דבר, יצוינו העניינים האלה ומועדם;
- (ה) ברכישת נייר ערך שהנפיקה חברה - מידע עיקרי שבידיעת היועץ, או סביר שיהא בידיו, ביחס למנפיק ולענף שבו הוא עוסק;
- (ו) שיעור של דיבידנד במזומן או במניות הטבה שהוחלט לחלקו ושטרם חולק;
- (ז) נהלי מסחר מיוחדים בבורסה לניירות ערך בשל סחירות נמוכה או פיזור נמוך, אם נקבעו כאלה;
- (ח) גבול הפקודה החריגה באותו נייר ערך, אם נקבע.
- (3) לעניין השקעה בקופת גמל -
- (א) מסלולי הפקדה בקופה, כגון - הפקדה חד-פעמית הפקדות תקופתיות קבועות או בלתי קבועות, ותנאיהן;
- (ב) מדיניות ההשקעה של הקופה בנכסי השקעה;
- (ג) מדיניות הקופה לחלוקת רווחים, ושיטת חלוקתם;
- (ד) ההטבות במס לעמיתים על ההפקדות או הרווחים בקופה;
- (ה) בוטלה;
- (ו) התנאים להעברת החשבון של העמית מקופה לקופה;
- (ז) התנאים למשיכת בספים מהקופה;
- (ח) זכאות העמיתים לעשיית ביטוח חיים ותנאי הביטוח;
- (ט) זכאות העמיתים לקבלת הלוואות, ותנאיהן;

- (י) שיעור החיוב המרבי של העמיתים בדמי ניהול של הקופה;
- (יא) סוג המידע שניתן לעמיתים על המצב הכספי של הקופה ואופן מסירתו;
- (יב) הנוהל למסירת מידע לעמיתים על מצב חשבונם בקופה;
- (יג) שיעורי הרווחים שחולקו לעמיתים בשלוש השנים האחרונות;
- (יד) הגוף המנהל את הקופה.
- (4) לעניין השקעה בעסקה בעלת סיכון מיוחד - את הפרטים האמורים בפסקה (2), ככל שהם נוגעים לעניין, וכן את טיב הסיכון.
- (ג) בהשקעה בעסקה בעלת סיכון מיוחד, יציין היועץ להשקעות, בטופס שנקבע לכך ואשר עליו יחתום הלקוח, את הפרטים העיקריים שמסר ללקוח כאמור בסעיף קטן (ב4); הטופס יישמר בידי התאגיד הבנקאי ועל פי בקשת הלקוח יימסר לו העתק. אולם, אם ניתן היעוץ בשיחה בטלפון, על פי בקשת הלקוח, והלקוח הודיע בכתב לבנק שהוא מבקש לקבל שירות זה באמצעות הטלפון, לא יהא הבנק חייב להחתים את הלקוח על גבי הטופס בו צויינו הפרטים העיקריים של היעוץ שניתן.

### גילוי על ניגוד עניינים בנייר ערך

3. (א) היה התאגיד הבנקאי בעל ענין בנייר ערך שלגביו ניתנה עצה להשקעת כספים, יביא זאת היועץ להשקעות לידיעת הלקוח והוראות סעיף 2(ג) וחולו.
- (ב) לעניין סעיף זה יראו את התאגיד הבנקאי כבעל עניין בנייר ערך אם:
- (1) נייר הערך הונפק בידי אחד מאלה:
- (א) התאגיד הבנקאי עצמו;
- (ב) חברה שהתאגיד הבנקאי מחזיק עשרה אחוזים או יותר מאמצעי השליטה בה; לעניין זה לא יראו ניירות ערך המוחזקים בידי קרן להשקעות בנאמנות או קופת גמל שבניהול התאגיד הבנקאי או בשליטתו כניירות ערך המוחזקים בידי התאגיד הבנקאי;



(ג) תאגיד המחזיק עשרה אחוזים או יותר מאמצעי השליטה של התאגיד הבנקאי;

(ד) חברה שהתאגיד באמור בפסקה משנה (ג) מחזיק יותר ממחצית מאמצעי השליטה בה ואשר על התאגיד הבנקאי לרווח לרשות לניירות ערך עליה כעל בעל עניין.

(2) נייר הערך הוא תעודת השתתפות בקרן להשקעות בנאמנות שהתאגיד הבנקאי, או תאגיד שבשליטתו, הוא המנהל שלה.

### ייעוץ למוסד

א3. יועץ להשקעות המשמש יועץ להשקעות לתאגיד לצורך ניהול השקעותיו, ואותו תאגיד הסכים בהסכם בכתב עם התאגיד הבנקאי כי הוא מוותר על גילוי הפרטים הנדרשים לפי סעיף 2ב ולמילוי חובות התאגיד הבנקאי לפי סעיף 2ג) יהיה פטור מהוראות סעיפים אלה.

### תחילה

4. תחילתם של כללים אלה ביום י' בניסן התשנ"ג (1 באפריל 1993).



# כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים) התשנ"ב-1992

בתוקף סמכותי לפי סעיף 5 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981, והיות שהדבר דרוש לדעתי למניעת הטעייה או פגיעה בלקוח, ולאחר התייעצות עם הועדה המייעצת ובאישור שר האוצר, אני קובע כללים אלה:

## פרק א': פרשנות

### הגדרות

1. בכללים אלה -

"להודיע" - להודיע ללקוח בכתב; "חשבון עובר ושב" - לרבות חשבון חוזר דביטורי;

"לוח בסניף" - מסך או לוח שהוצגו במקום בולט לעין בסניף התאגיד הבנקאי, וכן דף מידע שהונח בדלפק שבו מתבצעות העיסקות הנוגעות לעניין;

"מדר" - מדרד מחירים או שער מטבע חוץ;

"מסגרת אשראי" - סכום מרבי שתאגיד בנקאי הסכים מראש לכבד במסגרתו משיכות מחשבון עובר ושב של הלקוח;

"ריבית בסיסית" - שיעור ריבית בסיסית (Prime Rate) או סוג ריבית ידוע כגון "ליבור" או "ריבית חשב";

"ריבית חריגה" - התוספת לריבית, הנגבית על יתרות החורגות ממסגרת האשראי;

"ריבית מתואמת שנתית" - שיעור ריבית המתקבל על ידי ייחוס שיעור ריבית לתקופה של שנה, המבוסס על חישוב של 365 ימים בשנה, בהתחשב במרכיב של ריבית דריבית אם תשלום הריבית נעשה תקופתית, והמחושב בדרך המובאת בתוספת א';

"תוספת סיכון" - התוספת לריבית הבסיסית;

"תנאי עסק כלליים" או "הסכם מסגרת" - הסכם שבו מפורטים התנאים הכלליים לפיהם מתנהלים סוגי החשבון שאליהם הוא מתייחס;

"תנאים משתנים" - תנאים בהסכם מסגרת המשתנים מפעם לפעם לעיסקות מסוימות בהתקיים תנאים מסויימים.

## פרשנות

2. (א) בכל מקום בכללים אלה שבו יש התייחסות לריבית תעריפית, הכוונה לשיעור ריבית לתקופה של שנה, אלא אם כן התאגיד הבנקאי הודיע במפורש אחרת.

(ב) בכל מקום שבו נאמר בכללים אלה כי בהסכם, במסמך משלים או על גבי לוח בסניף יש לפרט לגביו פקדונות או אשראים במטבע ישראלי שאינם צמודים, את שיעור הריבית, יצויין גם שיעור הריבית המתואמת השנתית. הוראה זו לא תחול אם לא נקבע מראש מועד לתשלום הריבית.

(ג) בכל מקום שבו נאמר בכללים אלה, בי יש להודיע על שינוי בשיעור ריבית, יצויין גם השיעור החדש של הריבית.

(ד) בכל מקום שבו נקבע בכללים אלה כי יש לגלות ללקוח תנאי הצמדה למדר, יש לציין גם האם ההצמדה חלה רק במקרה של עליית המדר, או גם במקרה של ירידת המדר.

## פרק ב' : הסכמים

### עריכת הסכמים בכתב

3. (א) הסכם מן הסוגים המפורטים להלן בין תאגיד בנקאי לבין לקוח, יערוך אותו התאגיד הבנקאי בכתב ויתן ללקוח אפשרות לעיין בהסכם לפני חתימתו:

(1) הסכם לתנאי עסק כלליים;

(2) הסכם פתיחת חשבון עובר ושב וניהולו;

- (3) הסכם להפקדת כספים לזמן קצוב לתקופה העולה על שנה;
- (4) הסכם למתן אשראי, למעט העמדה חד-צדדית של מסגרת אשראי בידי התאגיד הבנקאי;
- (5) הסכם פקדון ניירות ערך למשמרת;
- (6) ייפוי כוח או הרשאה מסוג אחר;
- (7) הסכם ערבות לטובת התאגיד הבנקאי;
- (8) הסכם לקבלת כרטיס להפעלת מסוף בנק לשם ביצוע עסקה;
- (9) הסכם בנושא הוראות טלפוניות.

(ב) במקרה שנערך הסכם מסגרת, תתואר העסקה הנפרדת במסמך משלים, שבו יפורטו העניינים והתנאים המשתנים, ובין היתר, סכום, מועד פרעון ושיעור הריבית.

(ג) במקרה שלא נערך הסכם בכתב, תלווה העסקה במסמך שבו יפורטו תנאיה.

## מסירת עותקי הסכמים

4. (א) עותק הסכם מאלה המפורטים בסעיף 3 ועותק מכל מסמך, אם נערך בנוכחות הלקוח, אשר יש בו התחייבות של התאגיד הבנקאי או של הלקוח או שיש בו הוראה לתאגיד הבנקאי לבצע עסקה, יימסרו ללקוח מיד לאחר חתימתם ביד הלקוח.

(ב) נעשה הסכם מאלה המפורטים בסעיף 3 בדרך של פנייה מאת הלקוח, הטעונה הסכמה בכתב של התאגיד הבנקאי, ימציא התאגיד הבנקאי ללקוח - בסמוך לאחר ההסכמה - עותק חתום מטופס הפנייה; הסכים התאגיד הבנקאי במסמך נפרד בכתב לפנייה או לחלק ממנה, או הסכים לקבלה בשינויים, ימציא ללקוח עותק גם מאותו מסמך.

## הודעה על שינויים בהסכמים

5. תאגיד בנקאי הרשאי לפי ההסכם עם הלקוח לשנות את תנאי ההסכם, יודיע ללקוח על כל שינוי, בציון מועד השינוי, שבועיים לפחות לפני מועד השינוי, זולת אם נאמר אחרת בכללים אלה.

## מסירת מפתח לסימולים

6. תאגיד בנקאי המוסר ללקוחות מסמכים שבהם מתוארות פעולות בסימולים בלבד, יעמיד לרשות הלקוח את מפתח הסימול.

## פרק ג': גילוי נאות בפקדונות ובחשבונות עובר ושב בזכות

### פרטים בהסכם להפקדת כספים

7. (א) בהסכם להפקדת כספים או במסמכי ההשלמה של הפקדה כאמור, יפורטו הפרטים הבאים:

- (1) סכום הפקדון;
- (2) תקופת הפקדון ותנאי הפרעון, לרבות מועדי הפרעון ותנאי חידוש הפקדון; אם החידוש הוא לתקופה שאינה זהה לתקופה הקודמת - התקופה הנוספת;
- (3) שיעור הריבית, תקופות חישובה ומועד פרעונה; אם רשאי התאגיד הבנקאי לשנותם, יפורטו התנאים לשינוי;
- (4) סוגי העמלות והתשלומים האחריים הקשורים לפקדון שיש לשלם לתאגיד הבנקאי ומועדי תשלומם;
- (5) היה הפקדון צמוד למדד או לבסיס אחר, יפורטו גם:
  - (1) סוג ההצמדה והבסיס לחישובה;
  - (2) שיעור ההצמדה;
  - (3) האם ההצמדה חלה גם על הריבית;
  - (4) הזמן המזערי או המרבי שבו מותנית הצמדת הקרן או הריבית.

(ב) בהסכם להפקדת כספים לתקופה העולה על שנה או במסמכי ההשלמה של הפקדה כאמור, יפורטו, בנוסף לפרטים המצויינים בסעיף קטן (א), גם פרטים אלה:

- (1) ההגבלות על העברת הפקדון לאחר; אולם אם ההגבלה היא על פי דין, רשאי התאגיד הבנקאי לציין רק את עצם קיומה ואת מקור ההגבלה;
- (2) ההטבות האחרות הניתנות למפקיד והתנאים לקבלתן;

- (3) בפקדון שחלות עליו הוראות חוק לעידוד החסכון, הנחות ממס הכנסה וערבות למילוות, התשט"ז-1956, תנאי פטור, מלא או חלקי, ממס על ריבית והצמדה או על הטבה אחרת;
- (4) במקרה של הפקדות מזמן לזמן - גם סדרי ההפקדות וקיום מגבלות לגבי גובה הסכום שניתן להפקדה ומועדי ההפקדה;
- (5) בפקדון שניתן לפרעון גם לפני מועד הפרעון הסופי - תנאי הפרעון המוקדם.

(ג) (בוטל)

## תשלום או זיכוי ריבית

8. סמוך למועד תשלום או זיכוי ריבית על פקדון לפי סעיף זה, יודיע התאגיד הבנקאי על שיעור הריבית, התקופה שאליה מתייחסת הריבית וסכומה; שולמה ריבית או זוכתה ריבית על פקדונות יותר מפעם בחודש, רשאי התאגיד הבנקאי להודיע כאמור רק פעם בחודש.

## פקדונות מתחדשים

9. (א) פקדונות המתחדשים מזמן לזמן בהתאם להוראות שנתן הלקוח מראש, לא ייחשבו בעת החידוש כפקדונות חדשים לענין סעיף 7.
- (ב) לגבי פקדונות קצובים לשנה ומעלה, יודיע התאגיד הבנקאי על מועד חידוש הפקדון לפחות עשרים ואחד ימים - אך לא יותר מארבעים וחמישה ימים - לפני החידוש; בהודעה יצויין, כי המידע לגבי שיעור הריבית על הפקדון שיחודש, יעמוד לרשותו של הלקוח בסניף, החל ביום החידוש.

## שבירת פקדון

10. (א) היה המפקיד זכאי על פי הסכם ההפקדה למשוך את הפקדון שלא במועדים הקבועים בהסכם, וביקש המפקיד למשוך את הפקדון כאמור, יגיש המפקיד את הבקשה על גבי טופס שייוחד לענין זה, שבו יפורט המועד הקרוב שבו ניתן למשוך את הכספים ללא שבירת הפקדון, וכן השינויים בתנאי הפקדון המקוריים הכרוכים במשיכת הפקדון לפני תום תקופתו או העקרונות שנקבעו לגבי שבירת פקדון מאותו סוג.

(ב) לא הוסכם מראש כי המפקיד זכאי כאמור בסעיף קטן (א), והמפקיד ביקש למשוך את פקדונו לפני תום התקופה המוסכמת והתאגיד הבנקאי נענה לבקשתו, יגיש המפקיד את הבקשה על גבי טופס שבו יפורטו השינויים בתנאי הפקדון המקוריים, הכרוכים במשיכת הפקדון לפני תום תקופתו, או העקרונות שנקבעו לגבי שבירת הפקדון מאותו סוג, ואין צורך לפרט את התוצאות המדוייקות הנוגעות לפקדון המסויים.

### הודעה מוקדמת על פרעון הפקדון

11. (א) לא יאוחר מעשרים ואחד ימים - אך לא יותר מארבעים וחמישה ימים לפני מועד פרעונו של פקדון קצוב לשנה ומעלה אשר אינו מתחדש, יודיע התאגיד הבנקאי את הפרטים הבאים:

(1) הסכום העומד לזכות המפקיד בעת עריכת ההודעה; אם סכום זה איננו הסכום הסופי שיעמוד לזכות המפקיד ביום הפרעון, יפורטו המרכיבים שיהוו בסיס לחישוב הסופי;

(2) המועד שבו יזוכה חשבון המפקיד;

(3) ההשלכות של אי משיכת כספי הפקדון במועד.

(ב) האמור בסעיף קטן (א) לא יחול על פקדון קצוב לשנה ומעלה הנפרע לשיעורים, ובלבד שהתקופה שבין תשלום ולתשלום לא תעלה על שלושה חודשים.

### הודעה לאחר פרעון הפקדון

12. (א) עם פרעון של כל פקדון לזמן קצוב, ולא יאוחר מתום שלושים ימים ממועד הפרעון, יודיע התאגיד הבנקאי פרטים אלה:

(1) סכום הפקדון;

(2) סכום הריבית;

(3) שיעור הריבית;

(4) סכום הפרשי ההצמדה;

(5) המדרים או השערים שלפיהם חושבו הפרשי ההצמדה;

(6) תקופת הפקדון.



(ב) הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו על פקדונות אלה:

(1) פקדון שנפרע תוך שלושה חודשים ממועד ההפקדה - ובלבד שהפרטים המפורטים בסעיף קטן (א) צויינו במסמך בעת הפקדת הכספים;

(2) פקדון לזמן קצוב שאינו צמוד - ובלבד שהפרטים המפורטים בסעיף קטן (א) צויינו בהודעה מוקדמת על פרעון הפקדון, כמפורט בסעיף 11.

(ג) בפקדון הנפרע בתשלומים יודיע התאגיד הבנקאי את הפרטים שבסעיף קטן (א) עד (5) וכן סכום כל תשלום ותקופת הריבית לענין אותו תשלום.

## ציון סוג חשבון

א12. ברף חשבון עובר ושב יצויין שם החשבון וסוגו.

## חשבון עובר ושב בזכות

13. (א) תאגיד בנקאי המשלם ריבית על יתרות זכות בחשבון עובר ושב, יציין על גבי לוח בסניף פרטים אלה:

(1) אם ההצטרפות להסדר האמור הינה אוטומטית או אם על הלקוח לחתום על הסכם מיוחד;

(2) פירוט הסכום המזערי והמרבית, אם נקבעו כאלה, שעליהם משלם התאגיד הבנקאי ריבית;

(3) שיעור הריבית;

(4) מועדי זקיפת הריבית.

(ב) בעת זיכוי חשבון עובר ושב בריבית, יודיע התאגיד הבנקאי, לפי בקשתו של הלקוח, את שיעורי הריבית, התקופה שאליה מתייחסת הריבית וסכומה.

## לוח שיעורי ריבית על פקדונות

14. תאגיד בנקאי יציג בכל סניפיו לוח שיישא את הכותרת: "שיעורי ריבית על פקדונות", שבו יפורטו שיעורי הריבית המזעריים שהבנק משלם לכל סוגי הפקדונות שהתקופות לפרעונם אינן עולות על שנה; חל שיעור הריבית המזערי רק על מספר קטן של פקדונות, יפורטו שיעורי הריבית לפקדון שכיח; לכל סוג פקדון יפורטו שיעורי הריבית התעריפית, תוך ציון התקופה שעליה הוא חל.

## פרק ד': גילוי נאות באשראי ובהכרה מימונית

### הסכם למתן אשראי לזמן קצוב

15. בהסכם למתן אשראי לזמן קצוב, או במסמכי ההשלמה, יציין התאגיד הבנקאי את הפרטים הבאים:

- (1) סכום ההלוואה;
- (2) שיעור הריבית על ההלוואה ותקופת חישוב הריבית;
- (3) תקופת ההלוואה, סכומי הפרעון של הקרן ושל הריבית ככל שהיא ידועה בעת חתימת ההסכם, ומועדיהם (להלן - לוח תשלומים);
- (4) כל חיוב אחר הקשור ישירות עם ההלוואה;
- (5) האם יש אפשרות לפרעון מוקדם של ההלוואה, ואם כן - תנאי הפרעון המוקדם, במידה שהם ידועים במועד חתימת ההסכם;
- (6) בהלוואה צמודה למדד או לבסיס אחר, יצויינו גם הפרטים הבאים:
  - (א) סוג ההצמדה, שיעורה ובסיס ההצמדה;
  - (ב) על אלו רכיבים בהלוואה חלה ההצמדה.
- (7) בהלוואה בריבית משתנית, יצויינו גם מרכיבי הריבית המשתנית (סוג הריבית הבסיסית, התוספת לה וכדומה), העקרונות לשינוי שיעור הריבית, מועד השינוי או האירועים שבעקבותיהם ישונו השיעורים;
- (8) אם הריבית הבסיסית נקבעת על פי שיעור ריבית בחו"ל ואין לתאגיד הבנקאי שליטה על הקביעה, יצויינו גם הפרטים הבאים:
  - (א) שוק הכספים בחו"ל שעל פיו ייקבע שיעור הריבית;
  - (ב) שם הבנק או מיצוע של מספר בנקים, או אמצעי התקשורת, השעה ותקופת האשראי, שעל פיהם ייקבע שיעור הריבית.

## מסירת לוח תשלומים

16. (א) על אף האמור בסעיף 15(3), מסירת לוח תשלומים ללקוח, יכול שתהיה סמוך לאחר מועד חתימת ההסכם.
- (ב) בהלוואות לתקופה שאינה עולה על ששה חודשים, רשאי התאגיד הבנקאי לא למסור לוח תשלומים, אם הלקוח אישר בחתימת ידו שקיבל את כל המידע באשר לתנאי ההלוואה ובאשר לסכומי התשלומים על חשבון ההלוואה, וכי הוא מוותר על קבלת לוח תשלומים.
- (ג) השתנה שיעור הריבית בהלוואה אשר הריבית בה משתנה במועדים הקבועים בהסכם ההלוואה, ישלח התאגיד הבנקאי ללקוח לוח תשלומים המחושב לפי השיעור החדש של הריבית, לגבי התקופה שבה יחול שיעור הריבית החדש.

## שינויים בשיעורי הריבית באשראי

17. החליט התאגיד הבנקאי לשנות את שיעור הריבית באשראי, יודיע על כך לא יאחר מ-3 ימים לפני השינוי, ואם השינוי מתייחס להורדה בשיעור הריבית - לא יאחר משלושה ימי עסקים לאחר השינוי; הוראה זו לא תחול לגבי סוגי ריבית ששיעוריהם משתנים מדי יום.

## ההסכם למתן אשראי בחשבון עובר ושב

18. (א) בהסכם למתן אשראי בחשבון עובר ושב או במסמכי ההשלמה של מתן אשראי כאמור, יציין התאגיד הבנקאי את הפרטים הבאים:

- (1) סכומי מסגרות האשראי לסוגיהן ותקופותיהן;
- (2) שיעור עמלת הקצאת האשראי;
- (3) שיעור הריבית לכל סוג ומסגרת ושיעור ריבית חריגה;
- (4) תקופת חישוב הריבית.

- (ב) עשה התאגיד הבנקאי הסדר מיוחד בדבר מסגרות אשראי לקבוצת לווים, רשאי הוא שלא להודיע כאמור ללקוחות השייכים לקבוצה, אם דאג לכך שהודעות כאמור יימסרו להם על ידי גורם המייצג את הקבוצה לצורך ההסדר.

(ג) החליט התאגיד הבנקאי על הפחתה במסגרת האשראי, יודיע על כך עשרה ימים לפחות לפני השינוי; אין בהוראה זו כדי למנוע מהתאגיד הבנקאי להקטין מסגרות אשראי או לבטלן, ללא הודעה מוקדמת, במקרים שבהם הוא עלול להסתכן באי יכולת לגבות את האשראי, עקב שינוי לרעה בכושר הפרעון של הלקוח או עם היווצרותם של תנאים אחרים המחייבים הקטנה מיידית של מסגרת האשראי.

### שינויים במרכיבי עלות אשראי בחשבון עובר ושב

19. (א) תאגיד בנקאי יודיע על כל שינוי במרכיבי עלות האשראי המפורטים להלן, לגבי אשראי בסוגים שכיחים על חשבונות עובר ושב:

(1) שיעור הריבית הבסיסית;

(2) שיעור מרבי של תוספת סיכון;

(3) שיעור מרבי של ריבית הריגה;

(4) דמי הקצאת אשראי;

(5) דמי ניהול קבועים.

(ב) הודעה על שינוי כאמור תפורסם על גבי לוח בסניפים ובשני עתונים יומיים לפחות; ההודעה תהיה כמפורט בתוספת ב'.

(ג) הודעה על העלאת השיעורים או הסכומים האמורים תפורסם שלושה ימי עסקים לפחות לפני השינוי; הודעה על הורדה בשיעורים האמורים תפורסם לא יאוחר משלושה ימי עסקים לאחר השינוי.

(ד) המפקח רשאי לפטור תאגיד בנקאי מפרסום הודעות בעיתונים יומיים לפי סעיף קטן (ב).

### חיוב חשבון עובר ושב בריבית

20. (א) בעת חיוב חשבון עובר ושב בריבית, יודיע התאגיד הבנקאי, לפי בקשתו של הלקוח, את הנתונים הבאים:

(1) מסגרת האשראי המאושרת;

(2) שיעורי הריבית התעריפית על האשראי במסגרת המאושרת (להלן -

האשראי המאושר);

- (3) שיעורי הריבית התעריפית על האשראי החורג מהמסגרת המאושרת (להלן - האשראי החריג);
- (4) סך כל מספרי הריבית לחובה וסכום הריבית על האשראי המאושר;
- (5) סך כל מספרי הריבית לחובה וסכום הריבית על האשראי החריג;
- (6) סך כל החיוב בריבית.

(ב) חלו שינויים בשיעורי הריבית במשך התקופה המדווחת, יפרט התאגיד הבנקאי בנפרד כאמור בפסקאות (2) עד (5) שבסעיף קטן (א), את שיעורי הריבית שהיו בתוקף בכל אחת מתקופות המשנה של התקופה המדווחת.

(ג) התאגיד הבנקאי יודיע ללקוח את הנתונים כאמור בסעיף זה תוך 10 ימים מקבלת בקשת הלקוח.

(ד) על אף האמור בסעיף קטן (א), במקרה של חיוב בסכום העולה על 200 שקלים חדשים - אם החיוב הוא רבעוני, או בסכום העולה על 60 שקלים - אם החיוב הוא חודשי, יודיע התאגיד הבנקאי את הנתונים אף ללא בקשת הלקוח.

## גילוי עלות אפקטיבית של הלוואה לתקופה קצובה

21. (א) תאגיד בנקאי הנותן הלוואה לתקופה קצובה בסכום שאינו עולה על 60,000 שקלים חדשים, והמחייב את הלקוח גם בעמלות ובחיובים נוספים המנוכים מהסכום המקורי של ההלוואה, או שהלקוח נדרש לשלם בנפרד (להלן - חיובים נוספים), יגלה ללקוח גם את שיעור העלות האפקטיבית של ההלוואה, המתבסס על שיעור הריבית לפי הסכם ההלוואה בהתייחס לסכום ההלוואה המוקטן - לאחר ניכוי החיובים הנוספים שסכומם ידוע או ניתן לברור במועד חתימת הסכם ההלוואה;

(ב) (בוטל)

(ג) לגבי הלוואה כאמור בסעיף קטן (א), הניתנת בשיעורי ריבית משתנים, יהושב שיעור העלות האפקטיבית, בהתייחס לשיעור הריבית שהיה בתוקף ביום ביצוע ההלוואה.

**החכרה מימונית**

22. בהסכם החכרה מימונית או במסמכי ההשלמה של ההסכם, יציין התאגיד הבנקאי, בין היתר, את הפרטים הבאים:

- (1) המחיר היסודי של הציוד המוחכר;
- (2) מרכיבי המחיר הכולל של הציוד המוחכר;
- (3) תקופת החכירה;
- (4) תנאי ההצמדה;
- (5) סכום העמלה והחיובים הנוספים שבהם יחוייב החוכר במעמד חתימת ההסכם, או סמוך למועד זה, לשם כיסוי הוצאותיו הכלליות של המחכיר;
- (6) גובה דמי החכירה התקופתיים;
- (7) שיעור הריבית המתואמת השנתית הגלומה בדמי החכירה על פי החישוב שבתוספת ג'; לענין זה, "שיעור הריבית" - סך כל התשלומים שעל החוכר לשלם מעל למחיר היסודי של הציוד המוחכר, כשהם מחולקים במחיר היסודי של הציוד המוחכר;
- (8) התרופות העומדות לתאגיד הבנקאי במקרה של פיגורים בתשלומים;
- (9) הסכום שעל החוכר יהיה לשלם למחכיר בעת מימוש זכות הרכישה.

**פרק ה': גילוי נאות בעיסקה עתידית****מידע בעיסקה עתידית**

23. תאגיד בנקאי העושה עיסקה עתידית או עיסקה לזכות עתידית עם לקוח, יגלה ללקוח לפני ההתקשרות לביצוע העיסקה, את הפרטים הבאים:

- (1) מחיר העיסקה, אם הוא נקבע בעת ההתקשרות לביצוע העיסקה, והאם בנוסף לו מחוייב הלקוח בעמלות מסוג כלשהו;

(2) האם מחיר העסקה נקבע בידי התאגיד הבנקאי או אם מחיר העסקה זהה למחיר של עסקה מקבילה שהוא מבצע עם אחר;

(3) אם מחיר העסקה נקבע בידי התאגיד הבנקאי - המחיר שבו הוא היה מוכן לבצע, באותו מועד, עסקה הפוכה או ההפרש בין מחיר העסקה לבין מחיר העסקה המקבילה המבוצעת על ידי התאגיד הבנקאי עם אחר או העקרונות לחישוב ההפרש האמור, לרבות שיעור ההפרש בין העסקה לעסקה המקבילה.

### **פטור מגילוי פרטים מסויימים בעסקה עתידית**

24. תאגיד בנקאי יהא פטור מגילוי מחיר העסקה ומגילוי האמור בסעיף 23(3), אם התקיימו כל אלה:

(1) ערך העסקה אינו עולה על סכום שפורסם על גבי לוח בסניפים שלגביו הבנק אינו נוהג לבצע עסקה בסמוך למתן ההוראה, אלא הוא נוהג לבצעה יחד עם עיסקאות אחרות;

(2) התאגיד הבנקאי מפרסם בכל יום עסקים גליון שערי עיסקאות מאותו סוג ולתקופות מקובלות, ומחיר העסקה ייקבע על סמך גליון השערים שיתפרסם בסמוך לאחר ביצוע העסקה.

### **פטור מגילוי הפרטים בעסקה עתידית**

25. תאגיד בנקאי יהיה פטור מגילוי הפרטים שבסעיף 23 אם היקף עיסקאותיו של הלקוח בשנה שקדמה לביצוע העסקה עלה על מיליון דולר של ארה"ב ונתקיימו גם כל אלה:

(1) הלקוח פנה במסמך נפרד בכתב לתאגיד הבנקאי והסכים שלא יימסר לו המידע האמור;

(2) ניתן ללקוח מידע כאמור בסעיף 23(2).

## פרק ו' : גילוי מחיר השירות ומחיר מטבע חוץ

### עמלות

26. (א) מידע על העמלות והתשלומים האחרים הקשורים בשירות (להלן - העמלות) יימצא בכל סניף של תאגיד בנקאי ויעמוד לעיון כל מי שיבקש זאת.
- (ב) עמלות שבתוספת ד' יפורטו על גבי לוח בסניפים ובו יצויין גם היכן בסניף ניתן לעיין בפרטי העמלות האחרות.
- (ג) תאגיד בנקאי רשאי לקבוע במקום בולט לעין בכל מחלקה ממחלקותיו לוח עמלות הקשורות לפעולות אותה מחלקה, במקום לוח מרכז כאמור בסעיף קטן (ב).
- (ד) חוייב לקוח בעמלה הנקבעת כאחוז מסכום העיסקה יודיע התאגיד הבנקאי את שיעור העמלה וסכומה.
- (ה) בכל מקרה שבו הסכים התאגיד הבנקאי להעניק ללקוח מסוים הטבות או הנחות מעמלות שאינן חד-פעמיות, יצויין הדבר מפורשות בהסכם או במסמך משלים.

### דמי ניהול חשבון עובר ושב

27. (א) בעת חיוב בדמי ניהול חשבון עובר ושב, יודיע התאגיד הבנקאי, לפי בקשתו של הלקוח, את הנתונים הבאים;
- (1) מספר הפעולות הפטורות מדמי ניהול חשבון;
  - (2) מספר הפעולות המחוייבות בדמי ניהול חשבון מוקטנים וסכום דמי ניהול החשבון לפעולות אלו; אם קיימים מספר שיעורים מוקטנים, יש לפרט כל קבוצה של שיעור מוקטן בנפרד;
  - (3) מספר הפעולות וסכום דמי ניהול החשבון לפעולות אלה;
  - (4) היה שיעור דמי ניהול חשבון שונה על פי יתרת החשבון - מספר הפעולות ודמי הניהול בעדן כשהיה החשבון ביתרת חובה ומספר הפעולות ודמי ניהול בעדן כשהיה החשבון ביתרת זכות;
  - (5) סכום החיוב בגין דמי ניהול חשבון.



- (ב) התאגיד הבנקאי יודיע ללקוח את הנתונים המפורטים בסעיף קטן (א) תוך 10 ימים מקבלת בקשת הלקוח.
- (ג) בעת חיוב בדמי ניהול חשבון עובר ושב, יודיע התאגיד הבנקאי ללקוח על זכותו לבקש ולקבל את הנתונים המפורטים בסעיף קטן (א); ההודעה יבול שתהא בדף החשבון שבו מצויין החיוב האמור.

### מחיר מטבע חוץ

28. בכל מקום בסניף של תאגיד בנקאי שבו מבוצעות עסקאות קנייה או מכירה של מטבע חוץ, יוצג במקום בולט לעין, לוח שבו יפורטו שערי החליפין לקנייה ולמכירה של שטרי כסף במטבע חוץ ושל העברות והמחאות.

## פרק ז': הוראות וסמכויות שונות

### הודעות ללקוח שמקום מושבו בחו"ל

29. הוראות כללים אלה בדבר משלוח הודעות ללקוח אינן חלות על הודעות ללקוח שמקום מושבו מחוץ לישראל ואשר לא מסר מען בישראל למשלוח הודעות, אלא אם כן ביקש הלקוח במפורש כי יישלחו לו הודעות כאמור לחו"ל ומסר מען בחו"ל למשלוח הודעות.

### משלוח דפי חשבון ללקוחות

30. (א) תאגיד בנקאי ישלח אחת ל-6 חודשים לפחות, לכל לקוחותיו פירוט התנועות בכל חשבון שלהם (להלן - דף חשבון), לאחר מספר פעולות שקבע, ובלבד שלא יעלה על 40 פעולות, ואולם לא יהיה תאגיד בנקאי חייב לשלוח דף חשבון בתדירות העולה על אחת לחודש.
- (ב) הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו לגבי הלוואות הנפרעות בתשלומים, כל עוד נפרעת ההלוואה לפי לוח התשלומים.
- (ג) לגבי פקדונות לזמנים קצובים די בהודעה על גמר תקופת הפקדון, או דף חשבון, אחת לשנה לפחות.
- (ד) לגבי פקדון ניירות ערך למשמרת די בהודעה המפרטת יתרות על פי סוגי ניירות הערך, לפחות פעם בשנה.

## תאגיד מסירת הודעה או דף חשבון באמצעות מסוף מחשב

31. בנקאי המאפשר ללקוחותיו לקבל הודעה או דף חשבון באמצעות מסוף של מחשב, והלקוח אכן קיבל את כל המידע באמצעות המסוף לפני היום שבו על התאגיד הבנקאי לשלוח לו הודעה או דף חשבון בהתאם לכללים אלה, לא יהיה חייב להודיע או לשלוח דף חשבון לאותו לקוח.

## הוראה טלפונית

32. מסר הלקוח הוראה טלפונית והשיחה הוקלטה וטרם נמחקה, ימסור התאגיד הבנקאי ללקוח, לפי בקשתו, הקלטה מהשיחה.

## הודעות על שינויים במקרים מסויימים

33. על שינויים שאינם מיוחדים להסכמים ספציפיים ניתן להודיע ללקוחות כמפורט להלן:

(1) על גבי לוח בסניף ובשני עיתונים יומיים הנפוצים בציבור - שינויים הנוגעים למועדי חיוב או זיכוי בריבית או בעמלה וקביעת עמלות חדשות;

(2) על גבי לוח בסניף -

(א) קביעה או שינוי של מסגרת אשראי בחשבון עובר ושב;

(ב) שינויים בתעריפי עמלות;

(ג) שינויים הנובעים מהוראות דין או מהוראות של רשויות ממלכתיות מוסמכות;

(ד) שינויים הנוגעים לשיעורי ריבית, למעט שינויים כאמור בסעיף 19 ולמעט שינויים בסוגי ריבית ששיעוריהם משתנים מדי יום.

(3) מועדי מתן ההודעות ללקוחות לפי סעיף זה יהיו אלה:

(א) שינויים כאמור בפסקאות (1) ו-(2)(א), (ב) ו-(ד) - לפחות שלושה ימי עסקים לפני מועד השינוי, ואם השינויים מתייחסים להורדה בשיעורי העמלות או בשיעורי הריבית - לא יאוחר משלושה ימי עסקים לאחר השינוי.

(ב) שינויים כאמור בפסקה (2)(ג) - לפחות שלושה ימי עסקים לפני מועד השינוי, אם הדבר ניתן.

(4) על אף האמור בפסקה (2)(ב), אם השינוי מתייחס לעמלות הקשורות לשירותים בנקאיים מתמשכים, לרבות דמי ניהול, דמי שמירה של ניירות ערך, דמי שכירת כספת - למעט דמי ניהול חשבון עובר ושב, וכן לעמלות על מכירת ניירות ערך, יודיע התאגיד הבנקאי ללקוח על השינוי לפחות שבועיים לפני מועד תחילת השינוי.

## תחולה על ערב

א.33. על ערב יחולו רק סעיפים 3(א)(7), 4 ו-5, ככל שהם נוגעים לחיוביו של הערב.

## סמכויות המפקח

34. תאגיד בנקאי פטור ממשלוח הודעות ללקוחות על פי סעיפים 8 ו-11, בשל סכומים הנקובים בתוספת ה': אין בהוראה זו כדי לפטור את הבנק מלמסור ללקוח פרטים אם ביקש זאת.

## שינוי סכומים

35. המפקח רשאי לשנות את הסכומים הנקובים בכללים אלה בהודעה שתפורסם ברשומות.

## ביטול

36. כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשמ"ו-1986 - בטלים.

## תחילה

37. (א) תחילתם של כללים אלה, למעט סעיפים 21 ו-7(22) ביום כ"ו בסיון התשנ"ג (15 ביוני 1993).

(ב) תחילתם של סעיפים 21 ו-22(7) ביום י"ח בטבת התשנ"ד (1 בינואר 1994).

## תוספת א'

(סעיף 1)

### דרך חישוב ריבית מתואמת שנתית

ריבית המתואמת השנתית כאמור בסעיף 1 לכללים, נועדה להביא למכנה משותף ריבית שחושבה בדרכים שונות ולפרקי זמן שונים, והיא מביאה בחשבון את הריבית דריבית בהתאם למועדי התשלום של הריבית.

להלן מובאות נוסחאות מעבר מריבית שנתית תעריפית לריבית שנתית מתואמת, ומריבית תקופתית לריבית שנתית מתואמת.

בנוסחאות אלה -

$i$  - שיעור ריבית תעריפית שנתית;

$s$  - שיעור ריבית תעריפית לתקופת הריבית (רבעונית, חדשית שבועית וכד');;

$a$  - מספר הימים בתקופת הריבית שלפיו מחשב תאגיד בנקאי בפועל את הריבית כשהיא נקובה במונחים חודשיים;

$r$  - שיעור ריבית שהבנק גובה או משלם בתום תקופה של  $N$  ימים;

$n$  - אורך תקופת ההלוואה או הפקדון, בימים;

$R$  - שיעור ריבית שנתית מתואמת.

$$r = \frac{i \times n}{365} \quad \text{אם הריבית מחושבת לפי הנוסחה:}$$

$$R = \left(1 + \frac{i \times n}{365}\right)^{365/n} - 1 \quad \text{אזי:}$$

$$r = \frac{i \times n}{360} \quad \text{אם הריבית מחושבת לפי הנוסחה:}$$

$$R = \left(1 + \frac{i \times n}{365}\right)^{365/n} - 1 \quad \text{אזי:}$$

$$R = (1 + r)^{365/n} - 1 \quad \text{אם נתון } r \text{ אזי:}$$

$$r = \frac{S \times n}{a} \quad \text{אם נתון } s \text{ אזי:}$$

$$R = \left(1 + \frac{S \times n}{a}\right)^{365/n} - 1$$

## תוספת ב'

(סעיף 19(ב))

נוסח ההודעה בעיתונים ועל גבי לוח בסניפים בקשר לשינויים בעלות האשראי בחשבונות עובר ושב:

שינויים בעלות האשראי בחשבונות עובר ושב ופירוט מרכיבי העלות

1. חשבונות חוזרים דביטוריים:			
א.	ריבית	השינוי (בנקודות אחוז)	העלות החדשה המרבית תעריפית מתואמת
(1) ריבית בסיסית	...	...	...
(2) תוספת סיכון מרבית שיעור הריבית המרבי על אשראי במסגרת המאושרת	...	...	...
(3) תוספת מרבית בשל אשראי החורג מהמסגרת המאושרת שיעור מרבי של ריבית כוללת על אשראי	...	...	...
(4) חריג	...	...	...
ב. עמלת הקצאת אשראי (לרבעון)	...	...	...
ג. דמי ניהול קבועים (לרבעון)	...	ש"ח...	ש"ח...
2. עו"ש			
א.	ריבית	השינוי (בנקודות אחוז)	העלות החדשה המרבית תעריפית מתואמת
(1) ריבית בסיסית	...	...	...
(2) תוספת סיכון מרבית שיעור הריבית המרבי על אשראי במסגרת המאושרת	...	...	...
(3) תוספת מרבית בשל אשראי החורג מהמסגרת המאושרת שיעור מרבי של ריבית כוללת על אשראי	...	...	...
(4) חריג	...	...	...
ב. עמלת הקצאת אשראי (לרבעון)	...	...	...
ג. דמי ניהול קבועים (לרבעון)	...	ש"ח...	ש"ח...

## תוספת ג'

(סעיף 22 (7))

שיעור ריבית מתואמת שנתית המגולמת בדמי החכירה

38. שיעור ריבית חודשית המגולמת בדמי הכירה הוא R הפותר את משוואה (1).

בנוסחה זו -

PV - המחיר היסודי של הנכס (ללא מע"מ);

PMT - התשלום החודשי הקבוע (ללא מע"מ);

CF0 - תשלומי עמלה וחיובים אחרים בעת כריתת החוזה שאינם מהווים כיסוי הוצאות ממשיות;

n - תקופת החכירה בחודשים;

$$PV = CF_0 + \sum_{t=1}^n \frac{PMT}{(1+r)^t}$$

2. שיעור הריבית השנתית המגולמת בדמי החכירה - ra

$$ra = [(1+r)^{12} - 1] \times 100$$

## תוספת ד'

(סעיף 26 (ב))

### לוח עמלות לשירותים עיקריים

העמלות נקובות בשקלים חדשים, אלא אם כן צויין אחרת

### פעולות במטבע ישראלי

גובה העמלה סכום/שיעור מינימום מקסימום	תיאור העמלה
	<p><u>דמי ניהול</u> (נגבים בנוסף לעמלות הספציפיות על השירותים השונים)</p> <p>רישום פעולה בחשבון פעולות פטורות:- (פ)</p> <p><u>פנקס שיקים אישי</u> (פ)</p> <p><u>משיכת מזומנים</u> באמצעות מכשיר בנק אוטומטי בטופס של הבנק על ידי בעל החשבון: - בסניף בו מתנהל החשבון - בסניף אחר בשיק: - המוצג ע"י בעל החשבון או מיופה כוחו - המוצג ע"י מוטב שאינו בעל החשבון</p> <p><u>העברות/הפקדות - חד פעמיות</u> בבנק: לחשבון אחר של הלקוח לחשבון לקוח אחר לבנק אחר</p> <p><u>החזרת שיקים/חיובים על פי הרשאה</u> חיוב המושך/המשלם מהסיבה "אין כסוי מספיק", חשבון מוגבל או חשבון מעוקל" חיוב המושך מסיבה אחרת חיוב המפקיד בגין שיק שהוחזר</p> <p><u>הפקדת שיק דחוי</u> <u>מיטול - שיק/חיוב בודד של הרשאה/הרשאה</u> <u>דמי גביה בגין תשלום חשבון</u> בחיוב על-פי הרשאה בתיבת שירות או במכשיר בנק אוטומטי בדלפק</p>

(פ) עמלה בפיקוח המפקח על המחירים

## פעולות במטבע ישראלי

גובה העמלה סכום/שיעור מינימום מקסימום	תיאור העמלה
<p>פטור</p> <p>ההפרש בין שער הקניה של בנקוטים לשער הקניה של העברות.</p> <p>ההפרש בין שער המכירה של בנקוטים לשער המכירה של העברות.</p>	<p><u>מידע ממוחשב</u></p> <p>שאילתות בשרות עצמי - X שאילתות בחודש            - כל שאילתא נוספת            - שאילתות מיוחדות</p> <p><u>עמלת הליפין</u></p> <p>(נגבית עבור כל פעולה שיש בה המרה בין מטבעות וזאת בנוסף לעמלה הספציפית)            קנייה/מכירה לפי השער הידוע            קנייה/מכירה לפי שער צהריים*</p> <p>המרה בן שני מטבעות זרים:            לפי השער הידוע            לפי שער צהריים*</p> <p><u>המרה בסכומים נמוכים של עד ----- \$</u>            לפי השער הידוע            לפי שער צהריים*</p> <p>* השער הקרוב שיתפרסם לאחר ביצוע העיסקה</p> <p><u>פעולות מזומנים</u></p> <p>הפקדת מזומנים לחשבון מט"ח            משיכת מזומנים מחשבון מט"ח</p> <p><u>פעולות בשיקים ו המחאות נוסעים</u></p> <p>הפקדת שיק/ המחאת נוסעים בחשבון מט"ח            קניית שיק מהלקוח            קניית המחאת נוסעים מהלקוח            מכירת המחאת נוסעים ללקוח</p> <p><u>העברות</u></p> <p>העברת מט"ח מבנקים בארץ, מחו"ל ולחור"ל            העברת מט"ח לבנק אחר בארץ (פ)</p>
	(פ) עמלה בפיקוח המפקח על המחירים



## פעולות בניירות ערך

גובה העמלה סכום/שיעור מינימום מקסימום	תיאור העמלה
	<p>קניה/מכירה של ניירות ערך  הנסחרים בבורסה של תל-אביב  הנסחרים בבורסות בחו"ל  הנסחרים ב"משתנים"  קניית קרנות נאמנות  הוראת קניה/מכירה שלא בוצעה</p>

**תוספת ה'**

(סעיף 43)

**הסכמים הפטורים ממשלוח הודעות ללקוחות**

תאגיד בנקאי פטור ממשלוח הודעות ללקוחות בגין הסכומים הבאים:

<u>מספר הסעיף</u>	<u>פירוט</u>	<u>סכום הפטור</u>
8	זיכוי בריבית על פקדון לזמן קצוב	בשקלים חדשים 75
11	הודעה מוקדמת על פרעון פקדון לשנה ומעלה	1,000

כ"ו באב התשנ"ב (25 באוגוסט 1992)

יעקב פרנקל  
נגיד בנק ישראל

# הצעת חוק השקעות פיקדונות ללא תנועה - דברי הסבר

## מבוא

1. חוק לתיקון פקודת הבנקאות (מס' 15), התשמ"א-1981, שתחילתו ביום 1 באוקטובר 1981, קובע דין חדש בעניין פיקדונות ללא תנועה. הוראות החוק קובעות את התנאים לפיהם הופך פיקדון לפיקדון ללא תנועה. לפי הוראות אלו חייב תאגיד בנקאי לנסות ליצור קשר עם בעליו של הפיקדון ואם לא הצליח בכך מחובתו להשקיע את הכספים לזכות בעליו באופן שקבע הנגיד באישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת. לדעתנו תאגיד בנקאי יצא ידי חובתו אם יפעל באופן סביר לפי הנסיבות, על מנת לבצע את החוק.

## מהו פיקדון ללא תנועה?

2. פיקדון ייחשב "פיקדון ללא תנועה" אם עברו 10 חודשים מהיום שנתקבלה לגביו ההוראה האחרונה מבעל הפיקדון.

ברצוני להבהיר כי:

על התאגיד הבנקאי לוודא במאמץ סביר אם ההוראה האחרונה אכן ניתנה ע"י בעל הפיקדון ולא ע"י צד ג' כלשהו. אולם, במקרים בהם למרות מאמץ סביר מצד התאגיד הבנקאי, לא ניתן לוודא מי נתן את ההוראה לגבי הפיקדון יש לראות את ההוראה כאילו ניתנה ע"י בעל הפיקדון;

(א) הוראת קבע של בעל הפיקדון בדבר חידוש אוטומטי אינה בגדר הוראה חדשה במועד החידוש האוטומטי; תקופת עשרת החודשים האמורים תתחיל בו ניתנה ההוראה האחרונה בפועל;

(ב) שיקים מאוחרים ושטרות שנמשכו על ידי צד ג' לפקודת הלקוח והופקדו בתאגיד הבנקאי על ידי הלקוח לשם הצגתם לגבייה - אינם בגדר "הוראת לקוח" במועד הגבייה אלא במועד ההפקדה בלבד;

(ג) שיקים מאוחרים ושטרות שנמשכו על ידי הלקוח לפקודת צד ג', והוצגו לגבייה בתאגיד הבנקאי, יחשבו כ"הוראת לקוח" במועד הצגתם לגבייה;

ד) הוראת הבעלים חייבת להתייחס לאותו פיקדון עצמו, ואין זה מספיק שניתנה הוראה של בעל הפיקדון לגבי פיקדון אחר המופקד אצל התאגיד הבנקאי.

### יצירת הקשר עם הלקוח

3. בהתאם להוראות החוק חייב תאגיד בנקאי לנסות ליצור קשר עם בעל פיקדון ללא תנועה, סמוך למועד פירעונו של הפיקדון. ברצוני להבהיר כי אם לקוח ביקש ליצור עמו קשר בצורה מסויימת, כגון, השארת המסמכים המיועדים לו בסניף או בתיבת דואר, יש "לנסות ליצור עמו קשר" במובן החוק, בדרך שבקש.

מחובתו של תאגיד בנקאי להודיע ללקוח כי אם לא תתקבל הוראה ממנו כיצד להשקיע את הכספים הם יושקעו במתאם לקביעת נגיד בנק ישראל. כלומר, אי קבלת תשובה מאת הלקוח תיחשב באי יצירת קשר במובן החוק.

להלן פירוט המועדים השונים ליצירת הקשר לפי סוגי החשבונות, הן במטבע ישראלי והן במטבע חוץ:

#### א) חשבון עו"ש

החובה לנסות ליצור קשר עם בעל הפיקדון תחול סמוך ליום בו הפך הפיקדון לפיקדון ללא תנועה. דהיינו בתוך 10 חודשים מיום שנתקבלה ההוראה האחרונה מבעל הפיקדון.

#### ב) פיקדון לזמן קצור

החובה ליצור קשר עם בעל הפיקדון תחול סמוך למועד הפירעון המקורי של הפיקדון. הוראת חידוש אוטומטי שניתנה לפני תקופת העולה על 10 חודשים מיום הפירעון המקורי אינה מחייבת, כפוף לאמור בסניף 2 לצו. מאידך, הוראת חידוש אוטומטי שניתנה בתוך תקופת עשרת החודשים שקדמו תחול סמוך למועד הפירעון של הפיקדון שלאחר תקופת החידוש האמורה.

#### ג) תכניות הסכון

#### ד) ניירות ערך

החובה ליצור קשר תחול סמוך למועד קבלת כספים כלשהם בשל ניירות הערך לרבות תשלומי קרן ריבית ודיבידנד, וזאת גם אם טרם עברו 10 חודשים מיום שניתנה ההוראה האחרונה של הלקוח ביחס לניירות הערך. התאגיד הבנקאי ימסור הודעה ללקוח על קבלת הכספים אמורים ועל העברתם לחשבון עו"ש של הלקוח.

במקרה שקבלת הכספים בשל ניירות הערך מקורה בהוראה מפורשת של הלקוח שניתנה בתוך החודשיים שקדמו למועד קבלת הכספים, כגון, מכירת ניירות ערך בבורסה, יראו בכך משום יצירת קשר עם הלקוח. ניתן לשלב את הניסיון ליצור קשר עם הלקוח עם ההודעה ללקוח בדבר קבלת הכספים. התאגיד הבנקאי רשאי בהודעה זו לבקש מהלקוח הוראות כיצד להשקיע את הכספים שקיבל.

### מועד חובת ההשקעה

4. לא הצליח תאגיד בנקאי ליצור קשר עם בעל הפיקדון תוך חודשיים, מחובתו להשקיע את הכספים לזכותו בהתאם לקביעת נגיד בנק ישראל. ברצוני להבהיר כי:

(א) אם הועברו כספים מפיקדון לזמן קצוב, חסכונית או ניירות ערך, לחשבון עו"ש פעיל, דהיינו, חשבון בו נתקבלו הוראות שוטפות מהלקוח במשך חודשיים לאחר מועד העברת הכספים - ייחשב הדבר כאילו הצליח התאגיד הבנקאי ליצור קשר עם הלקוח. לפיכך, לא תחול עליו חובת ההשקעה לפי הוראות הנגיד.

(ב) אם הועברו כספים מפיקדונות לזמן קצוב או חסכונית, שהם פיקדונות ללא תנועה, או מניירות ערך, לחשבון עו"ש אשר בו לא ניתנה הוראה כלשהי מאת הלקוח במשך חודשיים לאחר מועד העברת הכספים, ולא נתקבלה תשובה מאת הלקוח לגבי אופן השקעת הכספים, ייחשב הדבר כאי יצירת קשר עם הלקוח, ותחול על הבנק החובה להשקיע את הכספים בהתאם לקביעת נגיד בנק ישראל.

### פירעון מוקדם של פיקדון לזמן קצוב

5. תאגיד בנקאי שהשקיע בספים ללא תנועה לפי הוראות הנגיד בפיקדון לזמן קצוב, אינו חייב לפרוע את הפיקדון לפני מועד פירעונו. אולם, אם הסכים לבצע פירעון מוקדם כאמור לא תחול עליו חובת הנזילות הקבועה לכך בהוראות הנזילות, ויראו את הפיקדון כפיקדון לזמן קצוב עד מועד השבועה.

6. (א) על אף האמור לעיל, אם נתן הלקוח הוראות לביצוע תשלומים מפיקדון שהפך פיקדון ללא תנועה, רשאי התאגיד הבנקאי להשאיר בחשבון העו"ש של הלקוח סך 4,000 שקלים או סכום שיאפשר ביצוע התשלומים בהתאם להוראות הלקוח במשך ששה חודשים, לפי הגבוה ביניהם, וכן לממש לפי הצורך השקעות שנעשו לפי הוראות הנגיד.

(ב) לדעתנו, יש לממש את ההשקעות כאמור בסעיף קטן (א), לפי סדר השקעתן בהתאם להוראות הנגיד; השקעה שבוצעה תחילה תמומש תחילה.

### **הודעה לבעל פיקדון ללא תנועה**

7. אחת לששה חודשים ינסה תאגיד בנקאי ליצור קשר עם בעל פיקדון ללא תנועה, שהכספים בחשבונות הושקעו לפי הוראות הנגיד.

### **סריקת חשבונות**

8. לצורך השקעת כספי פיקדונות ללא תנועה יבצע תאגיד בנקאי אחת לחודש סריקה של כל חשבונותיו.

# הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 322)

## פעילות מערכת הבנקאות בשוק ההון

### מבוא

1. הוראה זו קובעת מספר דרישות מינימליות למערכת הניהול והבקרה בתאגיד בנקאי ובתאגידים נשלטים העוסקים בהשקעות וביעוץ להשקעות, ובמיוחד בתחום מניעת ניגודי עניינים. (עיסוקו של תאגיד בנקאי בניירות-ערך על חשבון לקוחותיו נדון בהוראה מס' 461).

### מניעת ניגודי עניינים - כללי

2. (א) מעורבותם של התאגידים הבנקאיים בפעולות בשוק ההון ובהשקעות בנכסים פיננסיים הן עבור עצמם והן עבור לקוחותיהם, טומנת בחובה פוטנציאל של ניגודי עניינים. קיום מנגנון למניעת ניגודי העניינים חשוב הן כדי למנוע ניצול לרעה של העוצמה והמידע שבידי התאגיד הבנקאי והן כדי למנוע פגיעה בתאגיד הבנקאי, אם והיה ניהול לרעה מצד עובדיו, בתביעות של יחידים או בתביעות ייצוגיות, ובכך להגדיל את אמון הציבור במערכת הבנקאית במתווך הוגן בשוק ההון.

(ב) על מנת למנוע ניצול לרעה של אותם ניגודי עניינים, על התאגיד הבנקאי לקיים מבנה ארגוני ובו "חומות סיניות" בעיסוק שיש לו בפעילויות השונות בשוק ההון. מבנה זה צריך למנוע מעבר של מידע שבידי יחיד או קבוצה הפועלים בעסק מעסקי התאגיד הבנקאי ו/או חברה הקשורה בתאגיד הבנקאי מלהגיע לידי יחיד או קבוצה אחרת הפועלים בעסקי התאגיד ו/או חברה הקשורה בה. בנוסף, ה"חומות הסיניות" תמנענה מצב לפיו החלטות שהתקבלו בעסק מעסקי התאגיד ו/או חברה הקשורה בו תהיינה משיקול זר.

### הגדרות

3. "איש פנים" - מי שהוא בעל ענין בתאגיד הבנקאי, עובד של התאגיד הבנקאי או של תאגיד השולט בתאגיד הבנקאי או של תאגיד בשליטתם של אותם דירקטור או תאגידים. אולם לא ייחשב אדם כאיש פנים בשל כך בלבד שהוא מכהן כדירקטור או כעובד באותו תאגיד העוסק בהשקעות או בתאגיד אחר בשליטת התאגיד או בעל ענין בתאגיד הבנקאי, העוסק בהשקעות באותו תחום;

"בעל ענין" - מי שמחזיק יותר מחמישה אחוזים מסוג מסויים של אמצעי שליטה בתאגיד הבנקאי או בתאגיד אחזקה בנקאית שלו;

"חתם" - במשמעותו בסעיף 1 לתקנות ניירות ערך (חיתום), התשנ"ג-1993;

"ייעוץ להשקעות" - מתן ייעוץ לאחרים בנוגע לכדאיות של השקעה, החזקה, קניה או מכירה של נכסים פיננסיים;

"מידע פנים" - כמשמעותו בפרק ח'1 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968;

"מנהל תיקים" - מי שמנהל תיקי השקעה בנכסים פיננסיים עבור לקוחותיו, על פי יפוי כח המקנה שיקול דעת;

"נייר ערך" - כמשמעותו בסעיף 1 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968, לרבות יחידות בקרן, ניירות ערך שהונפקו על ידי המדינה או על פי חוק מיוחד וניירות ערך שהונפקו מחוץ לישראל;

"נכס פיננסי" - נייר ערך, פקדון במטבע ישראלי או במטבע חוץ, השקעה בקופת גמל, אופציות, הוזים עתידיים, לרבות בנכסים ובסחורות, או זכות לאחר מאלה;

"קופת גמל" - כמשמעותה בסעיף 47(א)2 לפקודת מס הכנסה;

"קרן" - כמשמעותה בחוק השקעות משותפות בנאמנות, התשנ"ד-1994 (להלן - חוק הקרנות);

"תאגיד העוסק תאגיד הנשלט בידי תאגיד בנקאי, שעיקר עיסוקיו בהשקעות" - הוא באחד מתחומי ההשקעות;

"תחום השקעות" - אחד מתחומים אלה:

- חיתום
- ניהול תיקי השקעות עבור לקוחות (להלן - ניהול תיקים)
- ניהול קופות גמל
- ניהול קרנות
- יעוץ להשקעות



## המסגרת לעיסוקים מסויימים בהשקעות

4. (א) תאגיד בנקאי לא ינהל בעצמו עיסוקים של חיתום, ניהול תיקים, ניהול קופות גמל וניהול קרנות.
- (ב) תאגיד העוסק בהשקעות לא יעסוק ביותר מאחד מתחומי ההשקעות.
- (ג) למרות האמור לעיל:
- (1) בנק לקידום עסקים יוכל לנהל בעצמו עסקי חיתום באישור המפקח, אם קיימת אצלו הפרדה נאותה בין תחום עיסוק זה לבין תחומים אחרים של עיסוקיו;
- (2) בנק שניהל קופת גמל לפני תחילתה של הוראה זו ושקיבל לכך אישור המפקח, יוכל להמשיך לנהל אותה קופת גמל;
- (3) תאגיד לניהול תיקים רשאי לעסוק גם ביעוץ להשקעות.
- (ד) תאגיד העוסק בהשקעות, לא יעסוק במתן אשראי; הוראה זו לא תחול על מתן אשראי מכספי קופות גמל.

## מניעת ניגודי עניינים בתאגיד העוסק בהשקעות

5. תאגיד בנקאי השולט בתאגיד העוסק בהשקעות ינקוט באמצעים כדי למנוע ניגודי עניינים ובין היתר עליו לפעול כדלהלן:
- (א) בהרכב הדירקטוריון של תאגיד העוסק בהשקעות יתקיים אחד מאלה:
- אנשי פנים לא יהיו רוב הדירקטורים; או
  - כאשר יו"ר הדירקטוריון אינו איש פנים, יכול להיות רוב של אדם אחד לאנשי הפנים.
- (ב) מספר הדירקטורים של תאגיד העוסק בהשקעות, המכהנים גם כדירקטורים של תאגיד אחר העוסק בהשקעות, לא יעלה על שליש ממספרם הכולל, למעט בתאגידים העוסקים באותו תחום השקעות והנשלטים בידי אותו תאגיד בנקאי.

- (ג) דירקטור של תאגיד העוסק בהשקעות לא יכהן בעת ובעונה אחת ביותר משני תאגידים נוספים העוסקים בהשקעות, למעט בתאגידים העוסקים באותו תחום השקעות והנשלטים בידי אותו תאגיד בנקאי.
- (ד) רוב הדירקטורים של תאגיד העוסק בהשקעות יהיו מנין חוקי בישיבת הדירקטוריון, ובלבד שמספרם של דירקטורים המכהנים כדירקטורים של יותר מתאגיד אחד העוסק בהשקעות, לא יעלה על שליש ממספרם הכולל, למעט בתאגידים העוסקים באותו תחום השקעות והנשלטים בידי אותו תאגיד בנקאי.
- (ה) ועדת ההשקעות של תאגיד העוסק בהשקעות תהא ועדה של הדירקטוריון ותקבע את מדיניות ההשקעות ואת המדיניות בדבר הצבעה באסיפות של התאגידים שניירות הערך שלהם בידי אותו תאגיד העוסק בהשקעות. אנשי פנים לא יהיו רוב החברים בכל ישיבה של ועדת ההשקעות. קבעה ועדת ההשקעות הנחיות להשקעה, יהא שיקול הדעת, במסגרת אותן הנחיות, נתון לעובד שאינו איש פנים, כאמור בפסקה (ח).
- (ו) חבר ועדת השקעות בתאגיד העוסק בהשקעות לא יכהן כחבר ועדת השקעות של תאגיד אחר, העוסק באותו תחום השקעות.
- (ז) לא יהא חבר בוועדת השקעות של תאגיד העוסק בהשקעות שמתוקף תפקידו בתאגיד אחר העוסק בהשקעות או בתאגיד בנקאי, הוא בעל גישה ישירה למידע שאינו נחלת הכלל לגבי עסקאות בניירות ערך מסויימים.
- (ח) העובדים והמנהלים של תאגיד העוסק בהשקעות, להם שיקול דעת להחליט על השקעות, לא יהיו עובדי התאגיד הבנקאי. לעניין זה, לא ייחשב כעובד התאגיד הבנקאי, עובד כזה הנמצא בחופשה ללא תשלום, או עובד מושאל או עובד בקבוצה הבנקאית שאינו נחשב כאיש פנים.
- (ט) התאגיד הבנקאי לא יורה ולא ידריך את התאגידים העוסקים בהשקעות, בדבר רכישה או מכירה של נכס פיננסי כלשהו, בדבר דרך ההצבעה מכוח נייר ערך ובדבר מימוש זכויות הכרוכות בנייר ערך; אולם לא תהיה מניעה להעביר לידיעת אותם תאגידים ניתוח מקצועי כלכלי של תאגיד מסויים המבוסס על מידע גלוי, אם היחידה המעבירה את אותם הניתוחים כאלה כחלק מעיסוקם הרגיל. כן לא תהא מניעה מלקבל ניתוח מגמות כלכליות או חוות דעת כלליות לגבי השקעות שאינן נוגעות להשקעה בתאגיד מסויים.

- (י) פסקאות (א)-(ו) לא יחולו על מנהל קרן, שחל עליו חוק הקרנות.
- (יא) סעיף זה לא יחול על תאגיד שעיסוקו הבלעדי הוא הערכת שווי של חברות.

### הבקרה בתאגיד העוסק בהשקעות

6. דירקטוריון של תאגיד העוסק בניהול תיקים, בניהול קופות גמל או בחיתום ימנה ועדת ביקורת כאמור בסעיף 21 להוראות מס' 301, ותפקידי הוועדה יהיו כאמור בסעיף 22 להוראה מס' 301. לצורך סעיף זה, דירקטור שאינו איש פנים ייחשב כדירקטור חיצוני.
7. דירקטוריון של תאגיד העוסק בניהול תיקים, בניהול קופות גמל או בחיתום ימנה מבקר פנימי לתאגיד על פי הצעת ועדת הביקורת. ניתן למנות כמבקר הפנימי כאמור את המבקר הפנימי של התאגיד הבנקאי השולט בתאגיד.
8. ההנהלה של תאגיד העוסק בהשקעות תקבע מערכת של בקרה פנימית שתבטיח, בין היתר:
- (א) יישום מדיניות התאגיד והנחיות הנהלתו (לרבות ועדת ההשקעות) והתאמת הפעילות להוראות הלקוחות;
  - (ב) הפרדת תפקידים בין מי שמקבל החלטות בעניין השקעות עבור גופים קשורים (כגון ניהול תיקים עבור קופות גמל קשורות). לבין מי שמחליט בעניין השקעות עבור לקוחות אחרים;
  - (ג) הפרדת תפקידים בין מי שנותן הוראה להשקיע, לבין מי שמבצע אותן השקעות, ולבין מי שבודק את ביצוע ההשקעות; יחד עם זאת, אין זה מונע מנותן ההוראה לבדוק את הביצוע;
  - (ד) הערכה תקופתית של ביצועי השקעות, תוך השוואת הביצועים בתחומים השונים;
  - (ה) הגדרת פעולות ופוזיציות חריגות, תוך קביעת מנגנון למעקב ואיתור פעולות ופוזיציות אלו, לרבות ניתוח עיסקות בניירות ערך מחוץ לבורסה על פי התנהגות מחיר נייר ערך לאורך זמן;
- (ו) דיווח לרשויות על פי דין.

9. ההנהלה של תאגיד העוסק בניהול תיקים, בניהול קופות גמל או בניהול קרנות תקבע נהלים מפורטים בעניינים אלה:

(א) שיטת פיצול עסקאות המבוצעות במרוכז עבור מספר לקוחות;

(ב) עסקאות מחוץ לבורסה;

(ג) השתתפות בהנפקות;

(ד) תיקון טעויות.

### מניעת ניגודי עניינים בייעוץ להשקעות בניירות ערך

10. בחר התאגיד הבנקאי לעסוק במישרין בייעוץ ללקוחותיו בדבר השקעות בניירות ערך (להלן בסעיף זה - "ייעוץ"), יפריד בין עיסוקו בייעוץ ללקוחות לבין יתר עסקי התאגיד הבנקאי, כדי למנוע ניגודי עניינים כאמור, כך שיתקיימו "החומות הסיניות". דרך ההפרדה תיקבע בנהלים כתובים אשר יתייחסו, בין היתר, לעניינים הבאים:

(א) הפרדה ארגונית

התאגיד הבנקאי יפריד ארגונית ברמת המטה, בין עיסוקו בייעוץ לבין יתר עיסוקיו. הפרדה זאת תתבטא בכך, שהייעוץ יאורגן במסגרת מטה נפרדת בתוך התאגיד הבנקאי - כמו אגף, מחלקה וכדומה (להלן - יחידת הייעוץ) - כאשר כל עובדי יחידת הייעוץ ומנהליה יעסקו באותה עת בתחום זה בלבד.

מנהל יחידת הייעוץ לא יהיה כפוף לחבר בהנהלת התאגיד הבנקאי אשר אחראי לתחום האשראי או ההשקעות של התאגיד הבנקאי (נוסטרו).

(ב) הפרדה מקצועית

עובד שירכז, ינתח, יעביר מידע וימליץ על סמך ניתוחים כלכליים ליועצי ההשקעות, על השקעות ספציפיות בתחומים שונים, יעסוק אך ורק בניתוח ובהעברת הנתונים.

הנתונים, הניתוחים, המידע וההמלצות המועברים ליועצי ההשקעות יתבססו על מידע שאינו מידע פנים.

**(ג) הפרדה עסקית**

התאגיד הבנקאי יפעל למניעת העברת מידע פנים על נשוא ההשקעה בין היחידות השונות בתאגיד הבנקאי לבין העוסקים ביעוץ, הן ביחידת הייעוץ והן בסניפים.

ההפרדה תכלול, בין היתר, את העניינים הבאים:

(1) לא יעביר התאגיד הבנקאי לעוסקים ביעוץ מידע הידוע לו במסגרת עיסוקיו האחרים ואשר אינו נחלת הכלל, או שלא נערך על פי נתונים שהם נחלת הכלל.

(2) לא תהיה למי שעיסוקו ביעוץ גישה לנתונים שנצברו בגופים אחרים בתאגיד הבנקאי, ובפרט לנתונים על האשראי וההשקעות של לקוחותיו של התאגיד הבנקאי ושל התאגיד הבנקאי עצמו.

**מתן שירות לטובת הלקוח**

11. (א) במסגרת חובת האמון המוטלת על תאגיד בנקאי ועל תאגיד העוסק בהשקעות, עליהם לפעול לטובת לקוחותיהם, לא להעדיף ענייניהם האישיים על ענייניו של אחר על פני טובת לקוחותיהם ולא להעדיף ענייניו של לקוח אחד על פני לקוח אחר.

(ב) לאור האמור בסעיף קטן (א), תאגיד בנקאי ותאגיד העוסק בהשקעות לא יתגמל את עובדיו באמצעות תמריצים אישיים לגיוס השקעות בנכסים פיננסיים שלו או של גופים הקשורים אליו, אולם מותר לתגמל את עובדי סניף עבור רווחי הסניף.

**בקרה על יעוץ להשקעות**

12. (א) הנהלת תאגיד בנקאי או תאגיד נשלט העוסק ביעוץ להשקעות תקיים מעקב אחר הייעוץ הניתן בפועל ללקוחותיהם, הן ברמת לקוח והן ברמת יועץ בודד או סניף.

(ב) המעקב והניתוח של מגמות הייעוץ לפי יועץ בודד או סניף מיעץ ניתנים לביצוע באמצעות תוכנה שתזוהה ותרכז את העסקות שבוצעו על פי הייעוץ של כל יועץ או של היועצים של כל סניף. המעקב יכול לגלות יעוץ מגמתי, התרכזות בהשקעות מסוימות כאשר לא סביר שיש זהות בצרכים של הלקוחות השונים, החזקה לטווח ארוך של השקעות שנועדו לטווח קצר, וכד'.

## רוטציה בין ממלאי תפקידים

13. על הנהלת התאגיד הבנקאי או תאגיד נשלט העוסק בהשקעות לקבוע וליישם מדיניות שתבטיח רוטציה בין ממלאי תפקידים בעיסוק בהשקעות.

### תיעוד

14. כל הדיונים שהתקיימו וכל ההחלטות שהתקבלו בפורומים המקצועיים הדנים בהשקעות ובגופים המאשרים השקעות אלו, יתועדו בכתב.

### פיטורים

15. תאגיד בנקאי, העוסק בתחומי ההשקעות כאמור לעיל ואשר בשל גודלו לא ניתן ליישם בו את כל האמור בהוראה זו, רשאי להציע למפקח על הבנקים הצעה חלופית שתביא לכלל ביטוי את ההוראות האמורות. המפקח רשאי לאשר במקרה כזה את ההצעה החלופית או חלקיה, או להוסיף עליה מגבלות.

## **הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 358)**

### **ניהול עסקים מחוץ למשרדי התאגיד הבנקאי**

#### **מבוא**

1. סעיף 28 לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981 קובע שתאגיד בנקאי לא יפתח סניף ולא ינהל עסקים בו אלא לפי היתר מאת הנגיד.

#### **מתן שירותים בנקאיים במקומות העסקים של לקוחות**

2. מתן שירותים בנקאיים במקומות העסקים של לקוחות, הכרוכים בטיפול בכספים מחוץ למשרדי התאגידים הבנקאיים מעורר בעיות קשות של בטיחות ובקרה פנימית. אי לכך, על התאגידים הבנקאיים להוציא הוראות מפורשות לעובדים, האוסרות מתן שירותים בנקאיים מחוץ למשרדי הסניפים.

#### **ניהול עסקים בסניף של תאגיד בנקאי אחר**

3. תאגיד בנקאי רשאי לנהל עסקים בסניף של תאגיד בנקאי אחר רק על-פי היתר כאמור לעיל.

תאגיד בנקאי רשאי לאפשר לתאגיד עזר לנהל עסקים בסניפיו, ללא היתר מיוחד. לעומת זאת מודגש כי תאגיד בנקאי אינו רשאי לאפשר לתאגיד אחר שאינו מאלה המנויים לעיל, ניהול עסקים בסניפיו.





## הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 359)

### קשרי תאגידים בנקאיים עם מתווכים

#### מבוא

1. הוראה זו מבוססת על שיקולים אלה:
  - (א) בנסיבות מסוימות עלולים מגעיו של המתווך עם אחרים - עבור התאגיד הבנקאי - להוות ניהול עסקים על-ידי התאגיד הבנקאי עם לקוחותיו, דבר שמותר שיעשה רק על-ידי התאגיד הבנקאי ובסניפיו.
  - (ב) ריכוז השירות בסניפי התאגיד הבנקאי, מבטיח שירות אמין ומקצועי.
  - (ג) קשרים עם מתווך עלולים לחשוף את התאגיד הבנקאי לתביעות מצד לקוחות בגין פעילות המתווך ומצגיו.

#### הגדרות

2. "לקוח" - לקוח מן הציבור, למעט בנק או מוסד פיננסי;  
"מתווך" - מי שמפנה לקוחות לתאגיד הבנקאי, למעט מפנה שהוא תאגיד עזר או מנהל תיקים;  
"תאגיד בנקאי" - לרבות תאגיד עזר שהואגד בישראל.

#### קשרים עם מתווכים

3. תאגיד בנקאי לא ישלם ולא יתן טובת הנאה, במישרין או בעקיפין, למתווכים ולגורמים אחרים, בתמורה להפניית לקוחות אל התאגיד הבנקאי.
4. גם כאשר המתווכים אינם מקבלים תמורה מהתאגיד הבנקאי עלולות להתעורר הבעיות שתוארו בסעיף 1, ולפיכך במקרים אלה מן הראוי שהתאגיד הבנקאי ידאג לכך שהמתווכים המפנים לקוחות לא יציגו מיצג שהם פועלים בשם התאגיד הבנקאי וכן מן הראוי להבהיר בכתב ללקוח, המופנה לתאגיד הבנקאי על ידי המתווך, שהמתווך אינו פועל בשם התאגיד הבנקאי, וכי התאגיד הבנקאי אינו אחראי לפעולת המתווך.

## מתווכי נדל"ן

5. (א) תאגיד בנקאי לא יקיים קשרים עם מתווך נדל"ן בעניינים הנוגעים להפניית לקוחות לתאגיד הבנקאי, גם כאשר המתווך אינו מקבל תשלום או טובת הנאה מן התאגיד הבנקאי.

(ב) על אף האמור בסעיף קטן (א), רשאי תאגיד בנקאי לקיים קשרים עם איגוד או ארגון של מתווכי נדל"ן בעניינים של מתן חסות או פרסומת, ובלבד שנתקיימו כל אלה:

(1) התשלום או טובת ההנאה, לארגון מתווכי נדל"ן לא יהיה תוצאה או פועל יוצא מהפניית לקוחות;

(2) ההטבה הניתנת על ידי התאגיד הבנקאי הינה סבירה בנסיבות העניין;

(3) הנהלת התאגיד הבנקאי קבעה נהלים לעניין הטבות לארגונים של מתווכי נדל"ן.

## ליווי פיננסי

6. למרות האמור בסעיף 3 לעיל, תאגיד בנקאי רשאי לקיים קשרים עם קבלן בניין בעניינים הנוגעים להפניית לקוחות לתאגיד הבנקאי תמורת תשלום או טובת הנאה, בתנאי שמדובר בלקוחות הרוכשים נכס בפרוייקט הממומן על ידי תאגיד בנקאי במסגרת עסקת ליווי פיננסי שנותן תאגיד בנקאי לקבלן, ובתנאי שסיכום מפורש בדבר התשלום או טובת ההנאה כלול בהסכם הליווי הפיננסי.

## הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 407)

### השקעה על חשבון לקוח ללא הסכמתו המפורשת

#### מבוא

1. היו מקרים בהם הודיע תאגיד בנקאי ללקוחות בחוזר כי הוא מנכה מחשבונותיהם סכום מסוים או מגדיל את סכומי של ניכוי קיים, לצורך חסכון או השקעה (להלן - השקעה). כן נאמר באותו חוזר, כי אם הלקוח מתנגד לניכוי, או להגדלתו, עליו להודיע על כך לתאגיד הבנקאי.

#### הבהרה

2. מובהר בזה כי ללא הרשאה אין תאגיד בנקאי רשאי להחליט על השקעה עבור הלקוח. התאגיד הבנקאי יכול להציע ללקוח השקעה, אבל אין הוא רשאי לפעול על פי ההצעה לפני שהלקוח הודיע שהוא מקבלה. הסכמה בשתיקה נוגדת את הוראות סעיף 6(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973: "קביעת המציע שהעדר תגובה מצד הניצע ייחשב כקיבול, אין לה תוקף".
3. דין זה חל גם על תכניות חסכון שבהן זכאי החוסך להגדיל את תשלומיו התקופתיים. בתכנית מסוג זה רשאי התאגיד הבנקאי להסכים עם החוסך מראש על האופן שבו יוגדלו מדי פעם סכומי ההשקעה, אבל זאת בשני תנאים:

(א) ההסכמה תינתן בכתב. אם ההסכמה נכללת בהסכם הכללי בדבר ההשקעה, סעיף זה יובלט ויחייב חתימה נפרדת של הלקוח;

(ב) מובהר לחוסך באותו כתב כי הוא יכול לבטל את ההסדר.



# הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 433)

## רישום שגוי בחשבון הלקוח

### מבוא

1. בהוראה זו מפורטים הנהלים שעל הבנקים לנהוג לפיהם לתיקון רישומים שגויים בחשבון הלקוח, הנובעים מטעותו של הבנק. אין הוראה זו דנה ברישומים שגויים שנגרמו על ידי צד שלישי, בגון זיכוי חשבון לקוח על ידי מעביד בגין שכר, או חיוב על פי הרשאה שלדעת הגורם המזכה או המחייב נעשו בטעות וכד'.

### הגדרות

2. "רישום שגוי" - כל פעולה שנרשמה בטעות בחשבונו של הלקוח או שנרשמה בסכום שגוי או במועד שגוי - וכל פעולה שבטעות לא נרשמה בחשבונו של הלקוח במועד בו היתה אמורה להירשם;  
"שיעור ריבית לתיקונים" - שיעור ריבית מיוחד שקבע הבנק לצורך ניהול זה, שיהיה זהה לחיובים ולזיכויים כאחד. שיעור זה יפורסם על ידי הבנק בלוח שיעורי ריבית על פיקדונות, כאמור בסעיף 14 לכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשנ"ב-1992.

## תיקון רישומים שגויים על ידי הבנק

3. גילה בנק רישום שגוי בחשבון לקוח, יתקן את הרישום השגוי על פי הערך הנכון, וכן יתקן, בערכים מתאימים, את כל רישומי הריבית שנעשו בחשבון עקב הרישום השגוי.

## חיוב או זיכוי הלקוח כתוצאה מרישום שגוי

4. (א) אם כתוצאה מהרישום השגוי פעל הלקוח בחשבון בתום לב, או שנמנע מלפעול בחשבונו ולאחר התיקון לפי ערכים כאמור בסעיף 3 לעיל, טען הלקוח ו/או נוכח הבנק לדעת, כי עקב כך נגרם ללקוח נזק כספי, הבנק

יחייב או יזכה את חשבונו לגבי הסכומים הרלבנטיים הקשורים לרישום השגוי, בהפרש הנובע משיעור הריבית לתיקונים ושיעור הריבית שבו בוצע החישוב המתוקן.

(ב) להלן דוגמאות למקרים בהם עלול להיגרם נזק כספי ללקוח כתוצאה מרישום שגוי:

(1) החשבון הראה בטעות יתרת זכות והלקוח משך מחשבונו כספים שהיו רשומים בטעות לזכותו;

(2) החשבון הראה בטעות יתרת חובה והלקוח הפקיד בחשבונו כספים לכיסוי יתרת חובה זו;

(3) בטעות לא הראה החשבון יתרת חובה, או שלא הראה את היתרה הנכונה, והלקוח לא הפקיד כספים לכיסוי יתרת החובה שהיתה בפועל בחשבון, כפי שהיה נוהג בדרך כלל, כשהיו בחשבונו יתרות חובה כנ"ל;

(4) בטעות לא הראה החשבון יתרת זכות, והלקוח לא פעל בחשבון בדרך ובאופן בהם הוא נוהג לפעול בדרך כלל, כאשר יש לו בחשבון יתרת זכות בלתי מנוצלת.

על הבנק לפעול על פי העקרונות של פסקה (א), גם במקרים אחרים של רישום שגוי בחשבון, הבל על פי נסיבות העניין.

## הודעה ללקוח

5. (א) גילה בנק רישום שגוי, יודיע ללקוח על הטעות שקרתה ועל תיקונה, כולל ביטולים של חיובים/זיכויים בריבית עקב הרישום השגוי, וכן סכום הריבית לתיקונים ושיעורה.

(ב) למרות האמור בפסקה (א), רשאי הבנק שלא למסור הודעה ללקוח אם סכום הטעות אינו משמעותי.

## תביעות בגין הפסד כספי נוסף

6. מובהר בזה, שאין כוונת הוראה זו לפגוע בזכויותיו של הלקוח או של הבנק לתרופה על פי דין ואין להתנות עם הלקוח ויתור על זכויותיו כנגד תשלום ריבית לפי הוראה זו.

# הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 438)

## קיזוז כנגד תכניות חסכון

### מבוא

1. יש תאגידים בנקאיים הרואים את עצמם זכאים לסיים תכניות חסכון של לקוחות במועד מוקדם, על מנת לקזז את תמורת החסכון כנגד חוב של הלקוח לתאגיד הבנקאי. זאת על פי הסכם מוקדם עם הלקוח, המתיר לתאגיד הבנקאי לנהוג כאמור לפי שיקול דעתו, כשיתמלאו התנאים שנקבעו בהסכם. סיום מוקדם כזה של תכנית חסכון עלול לגרום ללקוח נזקים של ממש בשל הפסד הפטור ממס הכנסה והזכות להפרשי הצמדה או הזכות לקבל הלוואה מועדפת.

### השיקולים לקיזוז

2. (א) גם כאשר היקנה לקוח לתאגיד בנקאי את הזכות לסיים תכנית חסכון במועד שיבחר התאגיד, יש להשתמש בזכות זאת בתום לב ובאופן שלא ייגרם ללקוח נזק מיותר. על התאגיד הבנקאי לבחון אם פתוחות לפניו דרכים אחרות שיבטיחו גם את זכויותיו, תוך הקטנת נזקי הלקוח.

(ב) אין להביא תכנית חסכון לסיומה, לצורך קיזוז כאמור, אלא אם נתמלאו תנאים אלה:

(1) הזכות לסיים את התכנית הוקנתה לתאגיד הבנקאי בהסכם מפורש עם החוסך.

(2) בנוסח ההסכם הובהר שסיום התכנית לפני המועד עלול לגרום להפסד הטבות המוקנות על פי תנאי התכנית, כגון הפטור ממס הכנסה וזכויות להפרשי הצמדה וריבית או זכות לקבלת הלוואה.

(3) הגיע המועד שבו מותר לחוסך למשוך כספים מהתכנית על פי תנאיה המאושרים.

(4) ניתנה ללקוח ההזדמנות לפרוע את חובו בדרך אחרת.

(5) התאגיד הבנקאי מימש קודם לכן את הביטחונות הנזילים של הלקוח (לרבות ניירות ערך סחירים) שבידיו ודחיית השימוש בזכות לסיים את תבנית החסכון עלולה לגרום לו נזק וזאת אפילו אם ייגרם נזק של ממש ללקוח.

3. מובהר כי הוראה זו דנה רק בקיוזוים כנגד פיקדונות בתכניות חסכון ולא בשעבודים של פיקדונות אלה.



# הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 452)

## נהלים לניהול הלוואות

### מבוא

1. הנהלים בהוראה זו באים להסדיר עניינים מסויימים בנושא ניהול הלוואות על ידי תאגיד בנקאי.

### תשלומים באמצעות חשבון עו"ש

2. (א) תאגיד בנקאי לא יסרב לבקשת לקוח לפרוע הלוואה בדרך של הפקדת התשלומים ישירות לחשבון ההלוואה.

(ב) במקרה בו פרעון הלוואה מסויימת נעשה באמצעות חיוב חשבון עו"ש של הלקוח באותו תאגיד בנקאי, יחתים התאגיד הבנקאי את הלקוח על הודעה בכתב בה יפורט שהריבית שתיגבה מהלקוח עלולה לעלות על ריבית הפיגורים הקבועה בהסכם ההלוואה.

(ג) החזרת חיובים מחשבון ההלוואה אפשרית רק עד 90 יום מיום חיוב חשבון העו"ש על חשבון פרעון ההלוואה, למעט תיקוני טעויות.

לעניין סעיף זה, "חשבון הלוואה" - לרבות חשבון משנה שתנאיו כתנאי ההלוואה.

### הפרשי הצמדה למדד

3. (א) ככלל, תאגיד בנקאי יבצע הלוואה צמודה למדד במועד המבוקש על ידי הלווה.

(ב) כאשר תאגיד בנקאי קובע יום פרעון אחיד לתשלומים תקופתיים של הלוואה צמודה למדד ומועד ביצוע ההלוואה אינו חל באותו יום של החודש (וביניהם אמור להתפרסם מדד), על התאגיד הבנקאי להתחשב בעובדה שמועד הפרעון הראשון על חשבון ההלוואה והריבית יחול בתקופה קצרה מהתקופה הקובעת בלוח הסילוקין, וזאת לעניין הפרשי הצמדה.



# הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 455)

## העמדת אשראי לרכישת נכסים פיננסיים

### מבוא

1. לאור הבעייתיות, העלולה להיווצר כתוצאה משיווק נכסים פיננסיים באמצעות מתן רשאי לרכישתם, הן מהיבט טובת הלקוח והן מהיבט ניגודי עניינים של התאגיד הבנקאי, קבעתי את ההוראה להלן.

### הגדרות

2. "נכסים פיננסיים" - כמשמעותם בכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (ייעוץ להשקעות), התשמ"ו-1986, למעט פקדון בקופת גמל ובקדון פנסיה.

## אשראי לרכישת נכסים פיננסיים

3. תאגיד בנקאי לא ייזום פניה ללקוח באמצעות מבצע שיווק ו/או פרסומת לרכוש נכסים פיננסיים במימון אשראי לצורך זה. מבצע שיווק ופרסומת לעניין זה כולל גם מבצעי שיווק ופרסומת ברמת סניף והנהלה אזורית, פניה באמצעות חוזר לסניפים או הנחיות בעל פה לסניפים.



# הוראת המפקח על הבנקים - ניהול בנקאי תקין (מס' 462)

## השקעות של לקוחות בנכסים פיננסיים באמצעות מנהלי תיקים

### פרק א': מבוא והגדרות

#### מבוא

1. בהוראה זו מוסדרים הנהלים שעל פיהם חייב תאגיד בנקאי (לרבות תאגיד עזר), לפעול בנושא של השקעות בנכסים פיננסיים על חשבון לקוחות באמצעות מנהלי תיקים (להלן - השקעות באמצעות מנהלי תיקים).

#### הגדרות

2. "נכס פיננסי" - משמעותו בכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (ייעוץ להשקעות), התשמ"ו-1986;  
"מנהל תיקים" - יחיד, חברה או שותפות העוסקים בתמורה בביצוע השקעות בנכסים פיננסיים על פי יפוי כוח עבור לקוחות, לפי שיקול דעתם וכן מי שפועל עבור חמישה אנשים או יותר, שאינם בני משפחתו.

### פרק ב': קביעת מדיניות ונהלים פנימיים בדבר מנהלי תיקים

#### כללי

3. (א) הנהלת התאגיד הבנקאי תקבע נהלים פנימיים לסניפים ולמחלקות המטפלים בהשקעות בנכסים פיננסיים באמצעות מנהלי תיקים לפחות בכל אותם הנושאים המפורטים בהוראה זו.

(ב) ייקבע גם בנהוג הפנימי אם ואלו בעלי תפקידים רשאים להפנות לקוחות של התאגיד הבנקאי ואל מי מותר להפנותם. הופנה לקוח למנהל תיק, ידווח על כך להנהלת התאגיד הבנקאי.

- (ג) הקובץ של הנהלים הפנימיים, כאמור, יכלול גם דוגמאות למסגרות של טופסי יפוי כוח שעליו יחתום הלקוח, ואם הלקוח הוא תושב חוץ - דוגמאות כנ"ל בשפה האנגלית.
- (ד) התאגיד הבנקאי לא ישתתף בהכנסות מנהלי התיקים מניהול השקעות לקוחותיו.

## הלקוח

4. הנהלים הפנימיים יכללו הנחיות בנושאים הבאים:

- (א) רישום פרטי זיהוי מלאים של הלקוח;
- (ב) רשימת מסמכים שעל הלקוח לחתום לשם ביצוע השקעות בסוגים שונים של נכסים פיננסיים ולגבי השקעות המבוצעות במטבע חוץ - פירוט המסמכים והאישורים הנדרשים לכך;
- (ג) קביעה, מתי ובאלו תנאים יש להפסיק, ביוזמת התאגיד הבנקאי, את המשך ביצוע העסקאות של הלקוח - כולל נוהלי סגירה.

## מנהל התיקים

5. הנהלים הפנימיים יכללו הנחיות בנושאים הבאים:

- (א) רישום פרטי זיהוי מלאים של מנהל התיקים ושל עובדיו הרשאים לתת הוראות לביצוע לתאגידים הבנקאיים בשם לקוחותיהם, תוך התייחסות להוראות ביצוע באמצעות טלפון, תקשורת מחשבים וכד';
- (ב) קריטריונים לקביעת מנהלי תיקים, שהתאגיד הבנקאי מוכן שיעבדו באמצעותו.

## יפוי כוח והסכמים

6. הפעילות של התאגידים הבנקאיים באמצעות מנהלי תיקים תוסדר ביפוי כוח ובהסכמים (להלן - הסכמים) כמפורט בפרקים ג' ו-ד' להלן. התאגיד הבנקאי לא ירשה למנהל תיקים לנהל חשבון של לקוח, אלא לאחר שיוודא, שכל ההסכמים בנדון נחתמו כדין.
- אם הלקוח הוא תאגיד - ידרוש התאגיד הבנקאי העתק פרוטוקול משיבת הדירקטוריון/ ההנהלה של התאגיד, או הודעה על החלטה ממי שהוסמך לכך, בעניין פעילותו באמצעות מנהל התיקים.

## חשבונות מיוחדים

7. התאגיד הבנקאי ינהל חשבונות מיוחדים על שם הלקוח לגבי אותם החשבונות בהם רשאים לפעול רק הלקוח ומנהל התיקים - מהסוגים הבאים:

(א) חשבונות כספיים מיוחדים: בחשבונות אלה יירשמו רק התמורה הכספית לעסקאות המבוצעות על ידי מנהל התיקים, ההפקדות והמשיבות של הלקוח, ההכנסות הנובעות מההשקעות שביצע מנהל התיקים וכן העמלות ודמי ניהול על החשבונות המיוחדים ועמלות ודמי ניהול הנגבים לטובת מנהלי התיקים;

(ב) חשבונות פיקודן למשמרת מיוחדים (לרבות חשבון אחר שגרשמת בו השקעה בנכס פיננסי): בחשבונות אלה יירשמו התנועות בנכסים הפיננסיים של הלקוח.

## חשבון מפצל

8. (א) ביקש מנהל התיקים לבצע פעולות על חשבון לקוחותיו באמצעות חשבון מפצה (או בהוראה מרוכזת אחת), יקבע התאגיד הבנקאי נהלים בדבר ביצוע פעולות כאלה. בנהלים ייקבע בין השאר, כלהלן:

(1) העברת הנכסים הפיננסיים בין החשבון המפצל לבין חשבונות הלקוחות בסכומים לפיהם בוצעו העסקאות בפועל, תיעשה ככל האפשר ביום ביצוע העסקה, אך לא מאוחר מהמועד הבא לפתיחת המסחר באותו נכס פיננסי.

(2) מנהל התיקים ימסור הצהרה לבנק, שעסקאות בנכסים פיננסיים באמצעות חשבון מפצל עבור עצמו או עבור בני משפחתו מקרבה ראשונה, ואם מנהל התיקים הינו חברה - עסקאות כאמור באמצעות חשבון מפצל עבור החברה, עובדיה, בעליה ובני משפחותיהם מקרבה ראשונה, או עבור חברות הקשורות איתה, יבוצעו רק באמצעות חשבון מפצל נפרד ומיוחד לאנשים שנזכרו בפיסקה זו.

(3) אין להתיר קיזוז של חשבון מפצל אחד כנגד החשבון המפצל השני.

(ב) למרות האמור בסעיף זה, אין לבצע באמצעות חשבון מפצל פעולות בעסקאות עתידיות, אופציות וכד'.

## אשראים ובטחונות

9. (א) תאגיד בנקאי לא יתיר למנהל תיק לקחת אשראי בחשבון לקוח, אלא אם נחתם הסכם בין התאגיד הבנקאי לבין הלקוח למתן אשראי לצורך ביצוע פעולות על ידי מנהל התיק. בהסכם יפורטו מסגרות האשראי ופירוט הבטחונות, לפי סוגי העסקאות השונים - ונוהלי המעקב בגינם.
- (ב) לא נחתם הסכם כאמור, אך נוצרה בחשבון יתרת חובה מקרית, זמנית, או שנחתם הסכם אך נוצרה יתרת חובה שחרגה ממנה, ייעשה כל הדרוש בהקדם האפשרי, ובכל מקרה לא יאוחר מאשר תוך שני ימי המסחר הבאים, על מנת לכסות את יתרת החובה שנוצרה. התאגיד הבנקאי יפעל להבטחת יתרות חובה מקריות שנוצרו כאמור.
- (ג) תקויים הפרדה בתאגיד הבנקאי בין מי שמאשר אשראי ללקוח לבין המבצעים השקעות בנכסים פיננסיים, לפי הוראות מנהלי התיקים.

## הגדרת סמכות ואחריות

10. התאגיד הבנקאי יבדוק את מידת התאמתם של הנהלים הקשורים בפעילות בנכסים פיננסיים לפעילות המבוצעת באמצעות מנהלי תיקים, ובמיוחד כאשר פעילות זו קשורה בכמה גורמים בתאגיד הבנקאי, כגון בעסקאות במטבע חוץ, תוך התייחסות להיבטים הבאים:
- (א) פירוט תהליכי העבודה ותפקידו של כל גורם וגורם בתאגיד הבנקאי, וכן הגדרת הסמכות והאחריות של כל גורם וגורם בנפרד;
- (ב) קביעת גורם בתאגיד הבנקאי, האחראי למעקב ולדיווח פנימי בגין מצב האשראי או החשיפה של התאגיד הבנקאי כלפי הלקוח עקב פעולות המבוצעות על ידי מנהלי התיקים, הן בחתך הלקוח והן בחתך מנהל התיקים.
- (ג) קביעה בדבר זכותם של הלקוח או של מנהל התיקים - אם בכלל - לפנות ישירות ליחידת ביצוע מרכזית, כגון: חדר העסקאות של התאגיד הבנקאי או של סניפו מחוץ לישראל או ברוקר מחוץ לישראל.



## נוהלי דיווח

11. (א) התאגיד הבנקאי יודיע למנהל התיקים על כל עסקה שבוצעה עבורו לפי הוראת מנהל התיקים. העתק מההודעה יישלח גם ללקוח, אלא אם קיים הסדר של נאמנות עיוורת.
- (ב) התאגיד הבנקאי ימציא במישרין ללקוח, שחשבונו מתנהל באמצעות מנהל תיקים, העתק מדפי החשבון הכספיים המיוחדים ופירוט היתרות בחשבונות הפקדון למשמרת המיוחדים, לפי ההוראות של כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשנ"ב-1992, או לפי דרישת הלקוח. תאגיד בנקאי המעביר למנהל תיקים עמלה שהוא גובה מלקוח, כולה או חלקה, יציין את הדבר בדפי החשבון כאמור או בהודעה המצורפת אליהם.
- (ג) התאגיד הבנקאי ימסור למנהל התיקים, על פי דרישתו, יתרה יומית בחשבונות הכספיים המיוחדים ובחשבונות פקדון למשמרת המיוחדים, שמנוהלים על ידי מנהל התיקים.
- (ד) ייקבעו נוהלי דיווח מידיים לגורמים פנימיים וללקוח בגין המקרים הבאים:
- (1) כאשר היקף האשראי או החשיפה של הלקוח עולה על המסגרת שנקבעה;
  - (2) כאשר נוצר חוסר איזון בין הבטחונות שנתקבלו לעומת האשראי או החשיפה של הלקוח.

## פרק ג': יפוי כוח של הלקוח למנהל התיקים

### תוכן יפוי הכוח

12. יפוי הכוח, שיתן הלקוח למנהל התיקים, יכול עניינים אלה:
- (א) שמו המלא וכתובתו של הלקוח;
  - (ב) שם התאגיד הבנקאי אשר באמצעותו ינוהלו חשבונות הלקוח;
  - (ג) פירוט החשבונות המיוחדים בציון מספריהם, בהם מוסמך מנהל התיקים לפעול;

- (ד) הצהרת הלקוח כי הוא מיפה את כוחו של מנהל התיקים לבצע פעולות בניירות ערך או בפקדונות אצל התאגיד הבנקאי, תוך פירוט סוגי הפעולות שמנהל התיקים מוסמך לבצע; אם הלקוח מעוניין ליפות את כוחו של מנהל התיקים לבצע פעולות במכשירים פיננסיים אחרים, יפורטו סוגי המכשירים הפיננסיים בנפרד ביפוי הכוח;
- (ה) הצהרת הלקוח כי הוא לא יפעל ביודעין בניגוד להוראות שנתן מנהל התיקים.

### נושאים שאין לכלול אותם ביפוי הכוח

13. יפוי הכוח, שיתן הלקוח למנהל התיקים, לא יכלול עניינים אלה:
- (א) סעיפים הפוטרים את מנהל התיקים מאחריות בגין רשלנות בניהול תיק הלקוח, או בגין הפרת חובת אמון;
- (ב) הרשאה למנהל התיקים למשכן או להשאיל נכס פיננסי כלשהו מחשבון הפקדון המיוחד, או למשכן כספים מחשבונות הכספיים המיוחדים;
- (ג) הרשאה למנהל התיקים לקחת אשראי על חשבון הלקוח או לפעול בחשבון הכספי של הלקוח כך שתיווצר בו יתרת חובה, אלא אם נערך הסכם בין התאגיד הבנקאי לבין הלקוח;
- (ד) הרשאה למנהל התיקים להעביר חשבונות הלקוח לניהול באמצעות תאגיד בנקאי אחר.

### הנחיות בנושא של יפוי כוח

14. התאגיד הבנקאי יפעל בנושא של יפוי כוח, לפי ההנחיות הבאות:
- (א) יפוי הכוח ייחתם בפני מורשה חתימה שיאשר בחתימתו, כי בדק את הפרטים הטעונים אימות ביפוי הכוח וכי נתן ללקוח את כל ההסברים שנדרשו על ידו בקשר למהות הנושאים שמוסדרים בו;
- (ב) במעמד החתימה על יפוי הכוח בפני מורשה חתימה כאמור לעיל, יאשר הלקוח בכתב כי קיבל את כל ההסברים שביקש מאת פקיד מוסמך של התאגיד הבנקאי, בקשר לנושאים שמוסדרים בו.

## פרק ד': הסכם בין התאגיד הבנקאי לבין מנהל התיקים

### הצהרת מנהל התיקים

15. מנהל התיקים יצהיר בבקשתו לפעול באמצעות התאגיד הבנקאי, אם פעל בעבר באמצעות תאגיד בנקאי אחר ועל הסכמתו לגילוי פרטים על מהימנותו על ידי התאגיד הבנקאי שבאמצעותו פעל.

### תוכן ההסכם

16. ההסכם בין מנהל התיקים לבין התאגיד הבנקאי, יכלול עניינים אלה:

(א) מנהל התיקים יתחייב שלא לבצע פעולות בנכסים פיננסיים, אשר אילו היו מבוצעות על ידי התאגיד הבנקאי היתה בהן הפרה של דין או של הנחיות שהוצאו על ידי רשויות מוסמכות;

(ב) מנהל התיקים יתחייב שהוא ו/או עובדיו, המבצעים פעולות בנכסים פיננסיים, יעמדו בדרישות כל דין ו/או רשויות מוסמכות בדבר הכשרה מקצועית, או דרישות אחרות, כפי שיהיו מעת לעת ויתחייב למסור מידע ומסמכים בנדון לתאגיד הבנקאי, על פי דרישתו;

(ג) מנהל התיקים יתחייב שהוראות ההשקעה אשר תינתנה על ידו בשם הלקוח לא תחרוגנה ממסגרת הסכום המופקד בחשבון הכספי של אותו לקוח, אלא אם נחתם הסכם בדבר מתן אשראי בין התאגיד הבנקאי לבין הלקוח, למעט מקרים חריגים בהם תיווצר בחשבון יתרת חובה מקרית, זמנית, וייעשה כל הדרוש בהקדם האפשרי ובכל מקרה לא יאוחר מאשר תוך שני ימי המסחר הבאים, על מנת לכסות את יתרת החובה שנוצרה;

(ד) מנהל התיקים יתחייב לפעול בשם לקוחותיו על פי יפוי כוח שנוסחו יצורף להסכם בינו לבין התאגיד הבנקאי;

(ה) פעולה של מנהל התיקים שלא על פי יפוי הכוח, תהיה עילה לביטול בינו לבין התאגיד הבנקאי;

(ו) מנהל התיקים יתחייב לפעול עבור לקוחות בלבד, ולא עבור מנהלי תיקים אחרים;

- (ז) מנהל התיקים יתחייב לא להעביר נכסים פיננסיים בין חשבון של לקוח מסויים לחשבון של לקוח אחר שלו, פרט לעסקאות מחוץ לבורסה בניירות ערך הרשומים בבורסה בתל-אביב, שבוצעו לפי כללי הבורסה;
- (ח) מנהל התיקים יתחייב לשפות את התאגיד הבנקאי במקרים שיחוייב לפצות לקוח בגין פעולות שנעשו על ידי מנהל התיקים;
- (ט) התאגיד הבנקאי יתחייב לדווח ללקוח ולמנהל התיקים כמפורט בסעיף 11 לעיל.

### התנייה בהסכם

17. תאגיד בנקאי יהיה רשאי להתנות בהסכם עם מנהל התיקים ועם הלקוח, שקבלת פקודות לביצוע עסקאות פיננסיות מסוימות ממנהל התיקים, תחייב את אישורו המוקדם של הלקוח.

## תכניות חסכון - חוזר המפקח על הבנקים מס' 1835-06

1. כידוע, לפי התקנות בנוגע לתכניות חסכון, אם סכום החסכונות לא נמשך בסיום תקופת החסכון, מועבר סכום החסכונות, אוטומטית, לתכנית המשך.
2. מאחר שתכניות ההמשך נושאות בדרך כלל שיעור ריבית נמוך משיעורי הריבית על תכניות חסכון אחרות שמציעים הבנקים ללקוחותיהם באותה עת, העברה לתכניות המשך אינה תמיד לטובתם של הלקוחות.
3. לאור האמור לעיל, התאגידים הבנקאיים מתבקשים להודיע לחוסכים, לקראת מועד סיום תקופת תכנית החיסכון, כי יש באפשרות הלקוח להפקיד כספו בתכניות חסכון חליפיות הנושאות ריבית גבוהה יותר (אם אכן ישנן כאלה). אם התכניות החליפיות פחות נזילות מתכניות ההמשך, יש להבהיר גם זאת ללקוח.



## דו"ח בייסקי

### התייחסות להתנאת מתן אשראי ברכישת מניות הבנקים

(עמ' 152-153 מתוך דו"ח בייסקי)

9.9 סעיף 7 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981, אוסר על בנקים להתנות שירות בשירות אלא אם כן קיים "קשר עסקי סביר בין השירות המבוקש לבין קיום התנאי". באופן כללי נכון יהיה לאמר שהוראת חוק זו מבטאת נוהל בנקאי תקין שהיה צריך לנהוג גם קודם חקיקתו של חוק זה.

התנאת מתן אשראי בידי הבנק ברכישת מניותיו בידי מקבל האשראי בודאי שאינה נופלת למסגרת "ההתנאות הסבירות". אולם מסתבר שהיו תופעות של התנאה כזו כחלק מתהליך הויסות.

אי הנוחות של עובדי הבנקים בנושא זה השתקפה באופן מתן עדותו של אחד העדים, שביהן כמנהל סניף של בנק דיסקונט עד שפרש בינואר 1984. עד זה הכחיש מכל ובל תופעות שונות שעליהן נשאל. כעבור חמישה ימים חזר והתייצב מיוזמתו וביקש להשלים את עדותו. במסגרת זו סיפר שהיתה תקופה שלקוח שביקש הלוואה לא קיבלה אלא אם כן הסכים לרכוש מניות אי.די.בי., וכי הדבר נעשה לפי הנחיות ההנהלה. דבריו מתחזקים נוכח האמור בחוזר למנהלים ויועצי ההשקעות שהוציא בנק דיסקונט ביום 17.1.77. באותו חוזר נאמר כי "נראה לנו סביר כי לקוח הנהנה מאשראי אצלנו יחזיק מניות של אי.די.בי. בסכומים מתאימים".

ראייה נוספת לקיומה של תופעה זו מצויה בדו"ח ביקורת של בנק ישראל על בנק המזרחי מיום 23.8.77. הביקורת מצאה כי הבנק דרש מלקוחות שקיבלו אשראי מכוון מטעם הממשלה לרכוש את מניות הבנק. בתשובתו למפקח על הבנקים לא הכחיש הבנק את קיום התופעה והסכים להפסיק נוהג זה ככל שהוא מתייחס לאשראי מכוון, ואולם לא לאשראי אחר.

בצורה מסוייגת יותר מספר מי שהיה ראש אגף לקוחות מסחריים מאז 1982 ומנהל אזור ת"א קודם לכן בבנק לאומי, כי הוסבר ללקוחות הבנק שהחזקת מניות הבנק על ידם תיצור מערכת שיקולים חיובית יותר בדיון בבקשותיהם למתן אשראי או הגדלתו.

אין אנו יודעים אמנם את היקפה של תופעה זו, ואולם ניתן לקבוע כי גורם השפעה זה שהיה בידי הבנקים תרם ללא ספק ליכולתם לווסת את שערי מניותיהם על ידי הרחבת חוג המשקיעים בהן.





## מפתחות

---

1. מפתח חקיקה ישראלית
2. מפתח פסיקה ישראלית
3. מפתח ספרות ישראלית
4. מקורות המשפט העברי
5. מפתח חקיקה וספרות זרה

חובה נעימה היא לי להודות מקרב לב  
למר רותם רביבי על עריכת המפתחות



## חקיקה ישראלית

מפתח זה כולל חקיקה ראשית, הצעות חוק, חקיקת משנה, הוראות המפקח על הבנקים והוראות בנק ישראל. המספרים המופיעים בסוגריים מרובעים מפנים לסעיף, אשר בו או בהערת השוליים שלו מופיע המקור המשפטי שאוזכר.

ב

פקודת ביטוח רבב מנועי [נוסח חדש], תש"ל - 1970

[24]	3
[24]	(א)8

חוק בנק ישראל, תשי"ד - 1954

[3]	כללי
[160]	56

חוק הבנקאות (רישוי), תשמ"א - 1981

[3]	כללי
[29]	3
[182] [10] [9]	10
[3]	21

חוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981

[10] [6]	1
[175] [174] [105] [5]	2
[69][24][5]	(א)2
[5]	(ב)2
[163][142][90][30][14]	3
[90][30][14][9]	4
[18][16][15][11][10][9][8][6]	7
[34][32][31][30][29][27][24]	
[52][47][41][40][39][38][36]	
[142][136][107][104][100][71]	
[157][155][153][150][147][144]	
[174][173][168][164][163][159]	
[185][176][175]	

## חוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981 (המשך)

[163][104][66][57][29]	(א)7
[168][162][47][16]	10
[162] [16]	11
[15]	12
[161] [144] [100] [16] [15]	15
[159] [157] [155] [154] [153] [152]	17
[16] [14]	18

## הצעת חוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א - 1981

[28]	2
------	---

## פקודת הבנקאות, 1941

[3]	כללי
[18]	5
[20] [19]	(א)8
[3]	10
[13] [3]	13

## כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות

ומסירת מסמכים), תשנ"ב - 1992

[64] [30]	כללי
-----------	------

## כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (ייעוץ להשקעות),

תשנ"ב - 1992

[17]	כללי
------	------

## ה

## חוק ההגבלים העסקיים, תשמ"ח - 1988

[4]	26
[4]	29

חוק הגנת הצרכן, תשמ"א - 1981

[162] [3]	כללי
[162] [3]	1
[14]	2
[14]	3
[16]	4(ב)
[2]	31(ג)
[16]	32
[3]	39
[16]	41

הצעת חוק הסדרים במגזר החקלאי המשפחתי,

התשנ"ב - 1991

[21]	9
------	---

חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות התשנ"ג - 1993

[162]	כללי
-------	------

חוק ההתיישנות, תשי"ח - 1958

[135]	4
[145]	5
[140]	6
[141] [140] [139] [138] [136] [47]	7
[149] [146] [143] [142]	
[149] [144] [140] [136]	8
[100]	27

ז

פקודת זכות יוצרים, 1924

[166]	3
-------	---

ח

חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג - 1973

[100] [14]	12
[14]	14
[163] [110] [14]	15
[148] [37] [14]	17
[14]	18
[176] [175]	19
[168] [148] [145] [16]	20
[176] [175] [171]	21
[176] [175] [171] [168] [36] [16]	30
[187]	
[187] [176] [175] [171] [16]	31
[100] [14]	39

חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א - 1970

[185]	9
-------	---

חוק החוזים האחידים, תשמ"ג - 1982

[6]	(5)4
-----	------

חוק חוזה קבלנות, תשל"ד - 1974

[16]	3
[16]	4
[16]	7
[16]	8

י

חוק יסודות התקציב, תשמ"ה - 1985

[185]	כללי
-------	------

כ

חוק ברטיסי חיוב, תשמ"ו - 1986

[3]	כללי
-----	------

5

חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה - 1965

[166] (א)7

מ

חוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח - 1998

[166] 6

פקודת מס הבנסה [נוסח חדש]

[117]	1
[117]	2
[127]	(2)2
[127]	(4)2
[129] [117]	3
[112]	(2)9
[121] [119] [118] [117] [112]	17
[117]	30
[117]	31
[117]	32
[127]	63
[127]	64
[132]	84
[112]	121
[112]	126

תקנות מס הכנסה (פטור ממס על פקדון במטבע

ישראלי בתאגיד בנקאי), התשמ"ג - 1983

[112] 2

[115] (ב)2

חוק המשכון, תשכ"ז - 1967

[155] (ב)16

## נ

## פקודת הנזיקין [נוסח חדש], תשכ"ח - 1968

[100] [15]	כללי
[3]	15
[100]	35
[100]	36
[52]	41
[163] [141]	56
[161] [100] [20]	63
[149] [148] [146] [441] [143]	(1)89
[144]	(2)89

## חוק ניירות ערך, התשכ"ח - 1968

[3]	15
-----	----

## ס

## תקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד - 1984

[46]	78
------	----

## ע

## חוק עוולות מסחריות, התשנ"ט - 1999

[166]	13
-------	----

## חוק העונשין, התשל"ז - 1977

[47]	34(כב)
[16]	61(א)

## חוק עידוד החסכון הנחות ממס הכנסה וערבות

## למלוות, תשט"ז - 1956

[112]	5(א)
-------	------

## צו עידוד החסכון (פטור ממס הכנסה), התשמ"ו - 1986

[112]	כללי
-------	------



תקנות עידוד החסכון (תוכניות חסכון "לבטחון" או "תמורה כפולה"), התשמ"א - 1981

[112] כללי

תקנות עידוד החסכון (תוכניות חסכון "לכל צמוד" "גמיש" או "2000"), התשמ"א - 1981

[112] כללי

חוק הערבות, תשכ"ז - 1967

[9] כללי

[156] 2

חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט - 1979

[185] [179] 1

[185] 2

[185] 6(א)

פ

חוק פיצויי פיטורים, תשכ"ג - 1963

[155] 29

חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, תשי"ח - 1957

[4] 22

[24] 23

[24] 28

חוק הפיקוח על עסקי הביטוח, תשמ"א - 1981

[9] כללי

[24] [6] 57

חוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א - 1961

[188] [186] [179] כללי

[179] 4

[179] 6

1981 - תשמ"א - חוק הפרשנות, תשמ"א - 1981  
[18] 17(ב)

ר

1971 - תשל"א - פקודת הראיות, תשל"א - 1971  
[42] 10(א)

1957 - תשי"ז - חוק הריבית, תשי"ז - 1957  
[185] [163] [104] [30] כללי  
[160] 1  
[160] [24] 3  
[160] 6

צו הריבית (קביעת שיעור הריבית המקסימלי),  
תשל"ל - 1970

[160] [24] [14] כללי

ש

1988 - תשמ"ח - חוק שוויון הזדמנויות בעבודה, תשמ"ח - 1988  
[166] 10

פקודת השטרות [נוסח חדש]  
[3] כללי

1981 - תשמ"א - חוק שיקים ללא כיסוי, תשמ"א - 1981  
[64] [3] כללי

ת

תקנות התביעות של קורבנות השואה (הסדר הטיפול),  
תשב"ה - 1965  
[24] 21

## הוראות המפקח על הבנקים

- [9] הוראת נוהל בנקאי תקין מס' 1825-06
- [17] הוראת ניהול בנקאי תקין מס' 6/94
- [183] [179] הוראת ניהול בנקאי תקין מס' 433
- [18] [17] הוראת המפקחת על הבנקים, מיום 26.4.83 (חוזר ש/154)
- [32] [8] [6] ועדת החקירה הממלכתית בעניין ויסות מניות הבנקים,  
בראשות בב' השופט מ. בייסקי
- [179] חוזר בנק ישראל מס' 72/16 מיום 20.2.87
- [2] חוזר בנק ישראל מיום 7.7.87



## פסיקה ישראלית (לפי א"ב)

א

ע"א 580/65 א. בן עזר ובניו בע"מ נ' פשמ"ג פ"ד כ (2) 179 [117]

ת.א. (י-ם) 278/90 א.צ. ברנוביץ ובניו קבלנות ובניה בע"מ נ' "טפחות" בנק למשכנתאות לישראל בע"מ פס"ם תשנ"א (ב) 504 [185] [186]

ע"א 238/94 א.ק.י. נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ פס"מ נו (2) 80 [113] [139] [146]

רע"א 5768/94, רע"א 5614/95 ורע"א 993/96 א.ש.י.ר. יבוא יצור והפצה ואח' נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ תקדין עליון 916 (3) 98 [185]

ע"א 7451/96 אברהם נ' בנק מסד בע"מ (לא פורסם) [29]

ע"א 220/84 אגיוף נ' קיבוץ גבת פ"ד מ (1) 528 [137]

ד"נ 20/82 אדרס חומרי בנין נ' הארלו אנד ג'ונס פ"ד מב (1) 221 [179] [185]

ת.א. (ב"ש) 269/89 אי. אי. אס שירותי יבוא ויצוא בע"מ נ. הבנק הבין לאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם) [17] [45] [64] [134]

ת.א. (חיפה) 1060/93 אי.וו.טי.אר. בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (לא פורסם) [44] [63] [78] [93] [145] [113] [94]

ת.א. (שלום ת"א) 96471/97 אלפרדו ברגר חברה למסחר והשקעות בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם) [30]

ת.א. 803/88 אלקטרו בסיס בע"מ נ' הבנק הבינלאומי לישראל בע"מ דינים מחוזי כו (7) 287 [5]

ע"א 323/80 אלתית בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ פ"ד לז (2) 673 [5]

## ב

ע"א 165/83 בוכריס נ' דיור לעולה בע"מ פ"ד לח (4) 554 [137]

ת.א. (ב"ש) 279/92 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ  
תקדין מחוזי 97 (3) 929 [147] [72]

ע"א 6505/97 בוני התיכון בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ  
תקדין עליון 99 (1) 964 [52] [37] [27] [25]

[110] [76] [72]

[148] [144] [136]

[166] [158]

בג"צ 1255/94 בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' שרת  
התקשורת פ"ד מט(3) 661 [24]

ת.א. (נצרת) 994/89 ביבי ושות' נ' הבנק הבינלאומי הראשון  
לישראל בע"מ (לא פורסם)

[44] [38] [16]

[113] [57] [47]

ת.א. (י-ם) 364/90 בן אבו חברה לבנין ופיתוח בע"מ נ' הבנק  
הבינלאומי הראשון בע"מ (לא פורסם)

[113] [93] [86]

ע"א 423/75 בן נון נ' ריכטר פ"ד לא (1) 372 [35]

ת.א. (ת"א) 789/87 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אילת סוכני מבס  
ותחבורה בע"מ (לא פורסם)

[107] [64] [60]

[183] [182] [175]

ע"א 278/91 בנק איגוד בע"מ נ' ואנונו ואח' (לא פורסם) [45]

ת.א. (י-ם) 143/91 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נ' אמפיסל נעימו  
יבוא ושיווק (1988) בע"מ ואח' (לא פורסם)

[64] [52] [48] [37]

[110] [89] [75] [71]

[136] [134]

- ת.א. (י-ם) 1664/97 בנק אמריקאי ישראלי בע"מ נגד מדינת ישראל  
ונגד נעימי ואח' (לא פורסם) [186]
- ת.א. (מחוזי, ת"א) 385/90 בנק ברקליס דיסקונט בע"מ נ' מיט ינוביץ'  
בע"מ (לא פורסם) [59]
- דנ"א 1740/91 בנק ברקליס דיסקונט בע"מ נ' פרוסט פ"ד מז (5) 47  
[29]
- ת.א. (שלום, ת"א) 15044/91 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ'  
א. אמסילי בע"מ (לא פורסם) [175] [107] [68] [60]
- ת.א. (שלום ת"א) 2889/92 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' נחמני  
ואח' (לא פורסם) [46] [40] [31] [18]  
[71] [64] [60] [54]  
[97] [90] [89] [84]  
[142] [107]
- ת.א. (ת"א) 2173/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' גרוזינסקי ואח'  
[95] [36] (לא פורסם)
- ת.א. 2104/90 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' חברת אליהו  
גרציאני (1988) בע"מ (לא פורסם) [171] [84] [68] [64]
- ע"א 7424/96 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' חברת אליהו  
גרציאני (1988) בע"מ ואח' תקדין-עליון 2000(2) 217 [112] [69] [48] [47]
- ת.א. (ב"ש) 34/89 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' דויטש שיווק  
והפצה ואח' (לא פורסם) [48]
- ת.א. (ת"א) 428/89 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' סוליאנת  
תעשיות גומי (1976) בע"מ (לא פורסם) [183]
- ת.א. (נצרת) 7678/88 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' סופר פיינט  
ואח' (לא פורסם) [75] [64] [52]

ע"א 1570/92 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' ציגלר פ"ד מט (1) 369 [29]

ת.א. (חיפה) 1259/89 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' תעשיות הגליל קרית שמונה בע"מ ואח' (לא פורסם)  
[74] [71] [44] [11]  
[97] [93] [86]

ת.א. (ב"ש) 54/93 בנק הפועלים בע"מ נ' אחים סולימן הובלות והנפה בע"מ דינים מחוזי כו (7) 982  
[135]

ת.א. 844/89 בנק הפועלים בע"מ נ' כובשי ואח' (לא פורסם)  
[64]

ע"א 57/89 בנק הפועלים בע"מ נ' מכבשים הדרום בע"מ פ"ד מה  
[5] 182 (3)

ת.א. (שלום, י-ם) 5187/87 בנק הפועלים בע"מ נ' עזרא לוי  
[63] [60] [52] [40] (לא פורסם)  
[99] [89] [75] [64]  
[110] [109] [107]  
[183] [175] [144] [135]

ת.א. (ת"א) 2216/89 בנק הפועלים בע"מ נ' קונטיננט בע"מ  
[98] (לא פורסם)

ע"א 5293/90 בנק הפועלים בע"מ נ' שאול רחמים בע"מ ואח'  
[122] [13] פ"ד מז (3) 241

ת.א. (י-ם) 1419/89 בנק הפועלים בע"מ נ' שפיגל ובניו בע"מ  
[57] [54] [44] [40] [11] (לא פורסם)  
[110] [84] [81] [64]

ע"א 1304/91 בנק טפחות נ' ליפרט פ"ד מז (3) 309  
[29]

ע"א 73/78 בנק ישראלי לתעשייה בע"מ נ' טמקין פ"ד לג (1) 673  
[57]



- ת.א. (י-ם) 1245/85 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' גולאר חברה  
סינמטוגרפית בע"מ ואח' (לא פורסם)  
[16] [48] [52] [60]  
[107] [110] [168] [175]
- ע"א 1226/90 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הסתדרות הרבנים  
דאמריקה פ"ד מט (1) 177  
[86] [122]
- ת.א. 29101/91 (שלום ת"א) בנק לאומי לישראל בע"מ  
נ' זילברשלג בע"מ (לא פורסם)  
[68] [71]
- רע"א 564/89 בנק לאומי לישראל נ' מלקולם ואח' פ"ד מדר (1) 485  
[182]
- ת.א. (ת"א) 2169/89 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' שא-לי חברה  
להובלות בע"מ ואח' תקדין מחוזי 90 (2) 623  
[46] [48] [51] [52]  
[69] [182]
- ת.א. (י-ם) 4941/96 בנק מרכנתיל דיסקונט נ' חיים תקדין שלום  
3571 (2) 98  
[10]
- ע"א 250/89 בנק עצמאות למשכנתאות ולפיתוח בע"מ נ' שפוך  
פ"ד מז (1) 593  
[18]
- ת.א. (נצרת) 10824/90 בנק ערבי ישראלי בע"מ נ' עבדל כרים  
תקדין מחוזי 97 (3) 1835  
[26] [40] [52] [54]  
[64] [71] [90] [142]
- ת.א. 1185/96 בר אמוזן נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם)  
[2] [65]
- ת.א. (י-ם) 391/90 בראשי בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ  
פס"מ נא (2) 155  
[16]
- ת.א. 1190/90 ברטנו נ' בנק הפועלים (לא פורסם)  
[11]

ת.א. (ת"א) 188/89 ברנס נ' בנק איגוד לישראל בע"מ (לא פורסם) [38] [44] [46]  
[86] [184]

ע"א 357/73 ברנשטיין נ' פקיד שומה פר"א י' 7 [127]

## ג

ת.א. 20345/89 ג.ג. סוכנויות לביטוח בע"מ נ' בנק לאומי לישראל  
בע"מ (לא פורסם) [61]

ע"א 2702/92 גינזברג נ' בן-יוסף פ"ד מז (1) 540 [185]

בג"צ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה פ"ד מד (2) 485 [6] [104]

ת.א. (ת"א) 1129/90 גרטר נ' בנק הפועלים בע"מ דינים מחוזי  
כ"ו 7 עמ' 5 [11] [34] [44] [65] [71]

## ד

ת.א. 1641/91 ד.ש.ל. השקעות וייעוץ פיננסי בע"מ נ' בנק לאומי  
לישראל בע"מ (לא פורסם) [182]

ע"א 158/54 דה-בוטון נ' בנק המזרחי בע"מ פ"ד י' 687 [137]

ת.א. (ת"א) 77941/96 דותן נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל  
בע"מ תקדין שלום 97 (3) 1619 [136]

## ה

ת.א. (שלום, ת"א) 1017/91 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל  
בע"מ נ' אי. די. אר. שיפור ובנין בע"מ (לא פורסם) [38] [47] [60] [67]  
[69] [107]

ת.א. 940/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' אמנונים  
חברה לעבודות עפר בע"מ ואח' (לא פורסם) [64] [67] [71] [93]  
[117] [132]

ת.א. (חיפה) 165/93 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ  
נ' אמנונים חברה לעבודות עפר בע"מ ואח' (לא פורסם) [183]

ת.א. (ת"א) 2416/89 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ  
נ' מועדון הבטחון בע"מ (לא פורסם) [175] [107] [36]

ע"א 670/79 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' מזרחי פ"ד מא (2) 186 [47]

ע"פ 232/55 היועץ המשפטי לממשלה נ' גרינוולד פ"ד יב' 2017 [47]

## ז

בג"צ 6231/92 זגורי נ' בית הדין לעבודה פ"ד מט (4) 749 [185]

ע"א 506/82 זונטג נ' עזבון מנדלסון פ"ד מ (3) 113 [137]

ע"א 518/82 זינצוב נ' בץ פ"ד מ (2) 85 [165]

ע"א 65/97 זילברשלג בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם) [98] [69]

ע"א 475/81 זיקרי נ' בלל חברה לביטוח בע"מ פ"ד מ (1) 589 [47]

## ח

ת.א. 454/89 ח.י. צימרמן מתכות ושינוע בע"מ ואח' נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם) [46]

ע"א 22/85 חוגי נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ  
פ"ד מא (4) 65 [182]

ע"א 109/87 חוות מקורה בע"מ נ' עלי יונס חסן פ"ד מז (5) 1 [100]

עמ"ה 1/91 חלף ב.ב. בע"מ נ. פ"ש ירושלים  
דו ירחון מיסים 31 (1993) עמ' ה-84 [63] [51] [26] [21]

[112] [109] [84] [75]

[119] [118] [117] [115]

[123] [212] [121] [120]

ע"א 678/86 חניפס נ' סהר חברה לביטוח בע"מ פ"ד מג (4) 177, 184 [47]

**ט**

ד"נ 36/84 טייבנר נ' אייר-פרנס פ"ד מא (1) 589 [137]

עמ"ה 138/87 טמבור בע"מ נ' פקיד השומה פ"דא טז 163 [121]

**י**

ת.א. 68/93 יאיר ש. שווק בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ - סניף חדרה (לא פורסם) [93] [84] [81] [71]

[137] [145]

ת.א. (חיפה) 1080/90 יוסף איברהים אסער נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ (לא פורסם) [132] [117] [71] [39]

ת.א. (י-ם) 846/93 יחזקאל (חסל) אברשמצי נ' לזר קשאני (לא פורסם) [179]

ע"א 242/66 יעקובסון נ' גז פ"ד כא (1) 85 [137]

ת.א. 212/92 ישראל איטר בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ (לא פורסם) [44] [38] [34] [18]

[81] [58] [48] [47]

[141] [136]

**כ**

ע"א 5461/93 כבד אווז שלומי בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ דינים עליון כרך לז' 459 [5]

ע"א 588/87 בהן נ' שמש פ"ד מזה (5) 297 [179]

ת.א. (י-ם) 862/89 כובשי נ' בנק ברקליס דיסקונט בע"מ (לא פורסם) [46]

ע"א 4644/91 כובשי חברת הובלה ותעבורה בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ פ"ד מט (1) 617 [155] [37] [18]

ע"א 741/79 בלנית השרון השקעות ובנין (1978) בע"מ ואח' נ' הורביץ פ"ד לה (3) 533 [186] [185]

ל

[45] ת.א. 1924/89 לב התקוה שותפות רשומה נ' בנק הפועלים (לא פורסם)

[46] ע"א 446/91 לוברטובסקי שיווק בע"מ נ' בנק לאומי (לא פורסם)

[155] דב"ע לד / 3-8 לוסטמן נ' פרל פד"ע ה' 184

ע"א (ת"א) 1655/97 לניר (י.ל.) סחר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי

[53] [52] [29] [25] הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם)

[85] [81] [71] [66]

[115] [110] [107] [96]

[175] [129] [127] [126]

מ

ת.א. (ת"א) 1097/92 מ. א. נתנאל חברה לבניין ועבודות ציבוריות

[156] [135] בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (לא פורסם)

[14] ע"א 1569/93 מאיה נ' פנפורד ישראל בע"מ פ"ד מח (5) 705

ע"א 4600/91 מוסקוביץ ואח' נ' הבנק הבינלאומי הראשון

[144] [136] לישראל בע"מ פ"ד מח (3) 455

[137] ע"א 522/71 מוריס בנין נ' אלברט בנין פ"ד כח (2) 309

ע"א 675/87 מידל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת בע"מ

[140] [139] [137] פ"ד מג (3) 861

[142] [141]

[26] בג"ץ 731/86 מיקרו-דף נ. חברת החשמל פ"ד מא (2) 449

ת.א. (ב"ש) 165/88 מלון נאות מדבר בע"מ נ' הבנק הבינלאומי

[183] [182] הראשון בע"מ (לא פורסם)

[184] ע"א 101/85 מנסור נ' עירית נצרת פ"ד מא (3) 47

ע"פ 122/84 מנצור נ' מדינת ישראל פ"ד לח (4) 94 [13]

ת.א. 8874/90 מרצפות ירכא בע"מ נ' בנק ערבי ישראלי בע"מ  
[107] [60] [45] [38] (לא פורסם)

ע"א 5307/91 משב"ט בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל  
[100] בע"מ תקדין עליון 96(1) 937

ע"א 2732/94 מתחים מתקני חשמל לתעשייה בע"מ נ' בנק דיסקונט  
[141] לישראל בע"מ (לא פורסם)

## ג

ע"א 424/86 נאות מרינה בת-ים בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון  
[182] לישראל בע"מ פ"ד מג (2) 355

עמ"ה 288/89 נובול ס.א. ווארוז נ' פקיד השומה פד"א כ' 319 [121]

בג"צ 80/54 נוחימובסקי נ' שר המשפטים פ"ד ח' 1491 [20]

המ' (ת"א) 66014/92 נעלי מרנו בע"מ ואח' נ' בנק המזרחי המאוחד  
[81] בע"מ (לא פורסם)

ע"א 369/57 נסברג נ' פלוס פ"ד יג' 584 [137]

## ס

ע"א 186/77 סוכנויות (השכרת רכב) בע"מ נ' טרבלוס פ"ד לג (1) 197 [185]

ע"א 139/87 סולימני נ' כץ פ"ד מג (4) 705 [175]

בג"צ 531/79 סיעת הליכוד בעיריית פתח תקווה נ' מועצת עיריית  
[27] פתח תקווה פ"ד לד (2) 566

ע"א 260/82 סלומון נ' אמונה פ"ד לח (4) 253 [47]

ת.א. 2912/89 סלים נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם)  
[84] [76] [30] [179] [175]

ע

ת.א. (י-ם) 988/91 עבאדי נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם)  
[71] [44] [26]  
[175] [96] [93]

ד"נ 32/84 עזבון וולטר נתן וויליאמס ז"ל נ'  
[145] [135] [122] Israel British Bank (London) פ"ד מד (2) 265

ע"א (ת"א) 928/92 עידן שירותי מכס ותעבורה בע"מ נ' בנק  
[51] דיסקונט לישראל בע"מ (לא פורסם)

ע"א 600/86 עמיר נ' קונפינו ואח' פ"ד מו (3) 233 [52]

פ

ת.א. (ת"א) 1127/92 פייבושביץ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ  
[135] [88] [12] (לא פורסם)

ע"א 306/88 פלזשטיין נ' פקיד השומה פ"ד יט' 329 [121]

ע"א 4836/90 פמ"ר חב' לבנין ולעבודות ציבוריות בע"מ נ' הבנק  
[13] הבינלאומי הראשון בע"מ פ"ד מח (2) 560

ת.א. (ת"א) 2069/90 פרחי שירותי מזונן בע"מ (בפירוק) ואח' נ' בנק  
[29] הפועלים בע"מ (טרם פורסם)

ע"א 244/81 פתאל נ' קופת חולים של ההתסדרות הכללית  
[371] פ"ד לח (3) 673

צ

עמ"ה 575/75 ציביאק נ' פקיד השומה פד"א ט' 154 [127]

ק

ת.א. (י-ם) 725/89 קול נ' בנק הפועלים בע"מ (לא פורסם)  
[64] [61] [48] [45]  
[141] [140] [113]

רע"א 2920/90 קופת חולים של ההסתדרות הכללית נ' מ"י  
[17] פ"ד מזו (1) 397

**ר**

ת.א. (נתניה) 5582/93 רדיו אלחוט חברה לשיווק מסחר והפצה

בע"מ נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (לא פורסם)

[52] [39] [31] [26]

[75] [71]

ע"א 289/65 רובינשטיין נ' רון פ"ד כ' 505 10

[135]

ע"א 8/88 רחמים נ' אקספומדיה פ"ד מג' (4) 95

[14]

ת.א. (ת"א) 1265/89 רחמים נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל

בע"מ (לא פורסם)

[64] [48] [45] [16]

[110] [101] [88] [71]

[175]

ע"א 2418/90 רלפו (ישראל) בע"מ נ' בנק למסחר בע"מ

[184] [182]

פ"ד מז (3) 137

ת.א. 2244/90 רנקר חברה להשכרת מכוניות בע"מ נ' בנק הפועלים

בע"מ (לא פורסם)

[98]

ע"א 169/65 רשות הפיתוח נ' ירקוני פ"ד יט (2) 595

[137]

**ש**

ע"א 721/83 שיבלי נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ פ"ד מ (1) 239

[182]

ע"א 611/77 שיוביץ נ' עברול רחמן פ"ד לב (2) 70

[137]

ע"א 829/80 שיכון עובדים בע"מ נ' זפניק פ"ד לז (1) 579

[155]

ע"א 217/86 שכטר נ' אבמץ בע"מ פ"ד מד (2) 846

[139]

**ת**

ת.א. (ת"א) 1083/91 תעשיות מרסי עפולה נ' בנק המזרחי (לא פורסם)

[9]



# ספרות ישראלית

(לפי שמות המחברים)

## א

אנגלרד, ברק, חשין, דיני הנזיקין - תורת הנזיקין הכללית, מהדורה שנייה (תשל"ז)  
[179]

## ב

י. בהט, חוק הבנקאות (רישוי) (בורסי, 1997)  
[9]

מ. בייסקי, "יחסי אמון בין בנק ללקוח", ספר לנדוי (בורסי, 1995), כרך ג' 1095.  
[107] [60]

ר. בן אוליאל, דיני בנקאות (חלק כללי) (הוצאת האוניברסיטה הפתוחה י-ם 1976)  
[104] [18] [9]

בן בסט, דו"ח הוועדה הציבורית לרפורמה במס, 2000  
[112]

ע. בר שירה, "התרמית", דיני הנזיקין - העולות השונות (הוצאת מכון סקר, תשל"ט), עמ' 1.  
[141]

א. ברק, "ניגוד אנטרסים במילוי תפקיד", משפטים י (תש"ם), 11.  
[27]

א. ברק, שיקול דעת שיפוטי (פפירוס, תשמ"ז)  
[29]

א. ברק, פרשנות במשפט, כרך ב', (נבו, 1993)  
[164] [104]

## ד

ס. דויטש, "יחסי בנק לקוח - אספקטים חוזיים וצרכניים", ספר הזיכרון לפרופ' גד טדסקי (האוניברסיטה העברית, 1995), עמ' 163.  
[16]

י. דותן, הנחיות מנהליות, (נבו, 1996)  
[20]

ו

א. וינרוט, חברות ממשלתיות, בורסי - 1995 [25]

א. וינרוט, "חשבונות בנק משותפים לאחר מות אחד הצדדים לחשבון", רבעון לבנקאות כח' (1990) חוברת 112, עמ' 79, וחוברת 113 עמ' 53 [3]

א. וינרוט, "מהותו של תנאי", מג"ל (אוניברסיטת בר אילן), כרך יב' (תשנ"ח), עמ' 99. [175]

א. וינרוט, מיסוי מוסדות ללא כוונת רווח, (חושן למשפט, תשנ"ב) [112]

א. וינרוט, ריבית, (שואב, 1998) [30] [29] [25] [14] [160] [104]

א. וינרוט, "שימוש לרעה בזכות במשפט העברי (כופין על מירת סדום)", דיני ישראל יח', אוניברסיטת תל אביב (תשנ"ו), עמ' נג' [13]

א. וינרוט, "תחולת המשפט המנהלי על חברות ממשלתיות", אוניברסיטת תל אביב 1993 [25]

י. ויסמן, דיני קניין (חלק כללי), תשנ"ג [122]

י. ויסמן, "ההתיישנות והמדינה", משפטים יד' (תשמ"ד) - תשמ"ה, עמ' 1. [137]

ז

י. זוסמן, סדר הדין האזרחי (מהדורה שביעית) [141] [46]

י. זמיר, "הנחיות מנהליות", הפרקליט לח 18 [20]

נ. זלצמן, עיבובן (הוצאת רמות, תשנ"ט) [122] [86]

**ח**

- מ. חשין, "התיישנות", דיני הנזיקין תורת הנזיקין הכללית (הוצאת מגנס, מהדורה 2, תשל"ז), עמ' 718  
 [139]

**ט**

- ג. טדסקי, "הנטל ובעיית האונס והסיכול", משפטים טז, 335.  
 [139]
- ג. טדסקי, "מתנה לצרכן", משפטים יט, 243.  
 [24]
- ג. טדסקי, "על מהות הפקדון הבנקאי", ספר זוסמן תשמ"ג 209  
 [122]

**י**

- ז. יהודאי, דיני ההתיישנות בישראל - תוך זיקה למשפט האנגלי והאמריקאי (1991), כרך א'.  
 [139] [137]

**כ**

- צ. כהן, פירוק חברות (הוצאה לאור של לשכת עוה"ד, תש"ס)  
 [25]

**מ**

- מ. מזרחי, "על התניית אשראי בנקאי בחיסכון בבנק", הפרקליט: מג 347  
 [162] [88] [30] [25]  
 [171] [166] [165] [164]

**פ**

- הרב ש. פישר, בית ישי.  
 [10]
- ד. פרידמן, דיני עשיית עושר ולא במשפט, (בורסי, תשל"ל)  
 [185] [179]
- ד. פרידמן, נ. כהן, חוזים, כרך ב' (הוצאת אבירם, תשנ"ג)  
 [155] [35]
- ד. פרידמן, "תוצאות אי חוקיות בדין הישראלי לאור הוראות סעיפים 30-31 לחוק החוזים (כללי)", עיוני משפט ה', 618.  
 [171]

**ק**

א. קמר "מהותו של חשבון הבנק המשותף - גישה אחרת"  
הפרקליט מ' 438.

[3]

[52] [51] [47]

י קדמי, על הראיות (חלק שלישי) (תשנ"ט - 1999)

**ש**

[175] [171]

ג. שלו, דיני חוזים, מהדורה שנייה, (הוצאת דין, תשנ"ה)

## מקורות המשפט העברי

- [163] בראשית, פרק כה' פסוק כב'  
[69] עמוס, פרק ג', פסוקים ג' - ה'  
[26] עמוס, פרק ה', פסוק יט'  
[123] פסחים, דף קי"ג עמוד ב'  
[153] בבא מציעא, דף נא' ע"א  
[13] בבא בתרא, דף יב' עמ' ב'  
[137] בבא-בתרא, דף קע' עמ' ב'  
[137] כתובות, דף קד' עמוד א'  
[175] כתובות, דף נו', עמוד א'  
[25] רמב"ם, הלכות מכירה, פרק יב' הלכות א'-ה'  
[171] מדרש רבה, במדבר כ'  
[122] מנחת חינוך, מצווה א'  
[122] רמ"א, שולחן ערוך, אבן העזר, סימן א'  
[153] שו"ת מהרי"ט, חלק ב' סימן יט'  
[153] שו"ת מחנה אפרים, הלכות אונאה, סימן יט'  
[153] נתיבות המשפט (ביאורים), סימן רכ"ז ס"ק יט'  
[25] "החפץ חיים", הלכות איסורי רכילות כלל י'



