



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

בפני כבוד השופט צבי ויצמן

1

2

התובעת - קרן אביב

3

ע"י ב"כ עו"ד רון גיל ואח'

4

נגד

5

הנתבע - בנק מזרחי טפחות בע"מ

6

ע"י ב"כ ב. לוינבוק ושות', משרד עורכי דין

7

פסק דין חלקי

8

עניינה של התביעה הייצוגית בטענת התובעת לגביה שלא כדין של עמלה

9

בנקאית הנגבית בגין התראה על חריגה ממסגרת אשראי בחשבון הבנק של

10

לקוחות הנתבע.

11

עיקר המחלוקת שבין הצדדים נגעה לפרשנות הוראה בתעריפון הנתבע, בנק

12

מזרחי טפחות בע"מ (להלן- תעריפון הבנק), לפיה בגין הודעה על פיגור בתשלום

13

ויתרה חריגה תגבה עמלה "החל מההודעה השנייה".

14

התובעת טענה כי המשתמע מהדיבור הנזכר הוא כי תגבה עמלה אך ורק בגין

15

"הודעה שנייה" המתייחסת לאותה חריגה, לפיכך ככל שכוסתה החריגה

16

ולאחרי כן נוצרה חריגה נוספת, ההודעה לגביה תהא "הודעה ראשונה" שאף

17

היא תהא פטורה מעמלה, ואילו לטענת הנתבע הפרשנות הנכונה היא כי תגבה

18

עמלה בגין "הודעה שנייה" בגין פיגור או חריגה באשר הם ואין לשייך הדברים

19

לפיגור מסוים או חריגה מסוימת.

20

ביום 12.11.19 ניתנה החלטתי המאשרת את התביעה כתביעה ייצוגית.

21

מכאן הדיון בתביעה גופה.

22

על מנת שיהא בידי הקורא לראות התמונה בשלמותה נביא תחילה את עיקרי

23

הדברים הנחוצים לדיון, אף שרובם ועיקרם נזכר כבר בהחלטת אישור, כאמור.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

הנדרש לנדון

1

2 1. התובעת היא לקוחה של הנתבע, שהוא אחד מתאגידי הבנקים הגדולים
3 בישראל. הנתבע מחייב את לקוחותיו בעמלות בגין שירותים שונים בהתאם
4 לתעריפונים שהוא מפרסם, הכפופים להוראות הדין.

5

6 2. בהתאם להוראת סע' 9 ט (א) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) התשמ"א –
7 1981 (להלן – חוק הבנקאות), המקנה לנגיד בנק ישראל סמכויות פיקוח ביחס
8 לעמלות הבנקים, נקבעו כללי הבנקאות (שירות ללקוח) (עמלות) תשס"ח – 2008,
9 אשר נכנסו לתוקף ביום 1.7.08 (להלן – כללי הבנקאות).

10

11 לכללי הבנקאות צורף תעריפון המכיל את רשימת השירותים בגינם רשאים
12 הבנקים לגבות עמלות (להלן – התעריפון המלא). ע"פ התעריפון המלא רשאים
13 הבנקים לגבות עמלה בגין הודעה או התראה על חריגה ממסגרת האשראי
14 שנקבעה ללקוח או פיגור בהחזר הלוואה.

15

16 בצד זה, בתעריפון אותו מפרסם הנתבע ללקוחותיו (להלן – תעריפון הבנק),
17 מופיעה הערה ביחס לעמלות אלו, הערה אשר יש בה להטיב, לכאורה, עם
18 לקוחות המשיב ביחס להוראות התעריפון המלא, ולפיה תגבה עמלה בגין –

19

20 "הודעה על פיגור בתשלום ויתרה חריגה: החל מההודעה
21 השניה"
22

23 התובעת טענה כי יש לפרש הערה זו באופן הבא – הנתבע אינו רשאי לגבות
24 עמלה בגין ההודעה הראשונה הנשלחת ללקוח בדבר פיגור בתשלום או יתרה
25 חריגה אלא רק מההודעה השנייה על אותו פיגור או אותה חריגה. מתוך שכן
26 היא טוענת שהנתבע פועל בניגוד להתחייבותו בתעריפון הבנק שכן הוא גובה
27 עמלה בגין הודעות הנשלחות אף לאחר שהחריגה המסוימת כוסתה ע"י הלקוח
28 ונוצרה כעבור זמן חריגה אחרת, ההודעה על אותה חריגה אינה בגדר "הודעה
29 שניה", לטענת התובעת, אלא בגדר "הודעה ראשונה" בגינה התחייב הנתבע
30 שלא לגבות עמלה.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 כיוון שכך, הגישה התובעת כנגד הנתבע, בקשה לאישור תובענה כייצוגית על
2 פי חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן - בקשת האישור), אליה צירפה
3 אף את נוסח התובענה הייצוגית (נספח 1 לבקשת האישור).
4

5 הפן העובדתי

6 3. על פי הנטען בבקשת האישור ובתביעה הייצוגית, ביום 7.5.18, או בסמוך
7 לכך, שלח הנתבע לתובעת הודעה ראשונה, בדבר חריגתה ממסגרת האשראי
8 שלה (נספח 6 לבקשת האישור) ואולם על אף שכך היא חויבה בעמלה של 5 ₪
9 (נספח 5 לבקשת האישור).
10

11 כבר ביום 8.5.18 הוסדרה החריגה ולא נשלחו בגינה של אותה חריגה הודעות
12 נוספות לתובעת.

13 לאחר מכן ביום 6.7.18 נשלחה הודעה לתובעת על חריגה נוספת, אחרת,
14 ממסגרת החשבון ושוב חויב חשבונה ב - 5 ₪. ביום 16.7.18, הוסדרה, החריגה
15 ולא נשלחו בגינה הודעות נוספות. עניין זה חזר על עצמו, לטענת התובעת,
16 גם ביום 7.8.18, 6.9.18, 7.10.18, 19.10.18 ו - 7.11.18, כאשר אחר כל הודעה
17 ראשונית בגין חריגה חדשה נגבתה עמלה, והתובעת, כעבור זמן קצר כיסתה
18 את החריגה, מבלי שנשלחו אליה הודעות נוספות.
19

20 התובעת טענה כי הנתבע, בניגוד למפורט בתעריפון הבנק, חייב אותה פעם
21 אחר פעם, שבע פעמים בסך הכול, בגין "הודעות ראשונות" שנשלחו לה בגין
22 חריגותיה ממסגרת האשראי בחשבונה, וכך חויבה ב 35 ₪ שלא כדין (שבע
23 פעמים בעמלה של חמישה ₪).
24

25 עילות התביעה שנטענו בבקשת האישור ובתביעה הייצוגית
26

27 4. התובעת טענה כי נוכח התחייבותו של הנתבע בתעריפון הבנק, כי לא
28 יגבה עמלה בגין "הודעה ראשונה" אלא רק החל מ"הודעה שנייה" הרי שגביית
29 העמלה בכל אחת מההודעות הנזכרות היא בניגוד מפורש להתחייבותו זו, עניין





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 המעמיד לה ולקבוצה אותה היא מבקשת לייצג עילת תביעה מכוח סע' 9 י'
2 לחוק הבנקאות האוסר למעשה לגבות מיחידיים ומעסקים קטנים עמלה שלא
3 ע"פ התעריפון המלא ובכלל זה מקים חובה לגבות עמלה בהתאם לתעריפים
4 המוצגים בתעריפון הבנק עצמו ונספחיו. וכן עילה מכוח סע' 15 לחוק הבנקאות
5 המורה כי דין נזק שנגרם ע"פ הוראות חוק זה הוא כדין נזק שמותר לתבוע
6 עליו פיצויים ע"פ פקודת הנזיקין (נ"ח), עילה חוזית בגין הפרת ההסכם בין
7 הנתבע ללקוח, הפרת חובת תום הלב ע"פ סע' 39 לחוק החוזים, עילה מכוח חוק
8 עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979, והפרת חובת הנאמנות המוגברת
9 המוטלת על תאגיד בנקאי.

10

11 הגדרת הקבוצה שהתבקשה

12 5. המבקש מבקש להגדיר את הקבוצה בשמה תוגש התובענה באופן הבא –

13 "כל לקוחות המשיב, שחויבו בעמלה בגין הודעה ראשונה
14 בדבר פיגור בתשלום או יתרה חריגה, כל זאת החל משבע
15 שנים לפני הגשת בקשת האישור ועד הגשת התביעה
16 הייצוגית לאחר אישורה"
17

18 הסעדים שהתבקשו בבקשת האישור ובתובענה הייצוגית

19

20 6. הסעדים שהתבקשו בבקשת האישור ובתביעה הייצוגית בנוסח שצורף
21 כנספח 1 לבקשת האישור-

22

23 א. השבה של העמלה שנגבתה בגין משלוח הודעה ראשונה בדבר פיגור
24 בתשלום או יתרה חריגה בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ממועד החיוב
25 בעמלה ועד השבתה בפועל, וכן בתוספת הריבית הבנקאית שחויבה בגין
26 סכום זה;

27 ב. הטלת איסור על המשיב לגבות עמלה, בגין משלוח הודעה ראשונה בדבר
28 פיגור בתשלום או יתרה חריגה;

29 ג. מינוי בעל תפקיד שיפקח על ביצוע פסק הדין.

30 ד. כל סעד חלופי אחר לטובת הקבוצה, חלקה או הציבור, בהתאם לסע' 20
31 (ג) לחוק.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

תמצית טענות הנתבע לבקשת האישור

1

2 7. הנתבע טען בתשובתו לבקשת האישור, כי הוא לא חרג כלל מהוראות
3 תעריפון הבנק ובוודאי שלא חרג מהוראות התעריפון המלא וכי חיוב העמלות
4 בהן חויבה המבקשת נעשה כדין. הנתבע טען בעיקר כי התובעת לא חויבה
5 כלל בעמלות בגין הודעות/התראות ראשונות שנשלחו אליה.

6

7 לטענת הנתבע הוראת התעריפון מכוונת לכך שהבנק לא יגבה עמלה בגין
8 הודעה ראשונה שנשלחה ללקוח מעת היותו לקוח. מילים אחרות – פעם אחת
9 בלבד במהלך תקופת מתן שירותי הבנק ללקוח יהא הלקוח פטור מעמלה בגין
10 הודעת חריגה שנשלחה אליו – זו לגרסת המשיב פְּשָׁטָה של הוראת התעריפון
11 ואין לקבל לדידו את פרשנות התובעת לפיה יש למנות את ההודעות כל פעם
12 מחדש כאשר נוצרת חריגה חדשה בחשבון.

13

14 לטענת הנתבע ההודעות להן התייחסה התובעת בבקשת האישור הן אך ורק
15 מקצת מההודעות שנשלחו אליה בגין חריגותיה השונות ממסגרת האשראי
16 שנקצבה לה, וליתר דיוק הן הודעות 13 עד 19 מכלל ההודעות שנשלחו אליה,
17 כאשר ההודעה הראשונה בעניין חריגה בחשבונה נשלחה כבר ביום 6.11.15
18 (נספח ב' לתשובת המשיב).

19

20 הנתבע הוסיף וטען כי למעשה ב – 1.7.15 החלה הרפורמה הנוגעת לעמלות
21 ובמסגרתה הוגבלו סכומי העמלות אותם ניתן לגבות בעניינים מסוימים (ראו
22 סע' 16 והערות השוליים לתצהירו של מר מיכה ארגמן, סגן מחלקת יחסי אנוש
23 אצל הנתבע, להלן – מר ארגמן).

24

25 כך טען הנתבע כי לפני משורת הדין ומעבר למחויבותו על פי תעריפון הבנק,
26 הוא אף מצא לפטור את לקוחותיו "בכל מקרה בו חולפת שנה רצופה ממועד
27 החריגה ממסגרת האשראי, בלי שהלקוח חרג פעם נוספת (לפעם הראשונה)
28 ממסגרת האשראי" שאז "מתחילה מחדש ספירת הודעות שניתנו בגין פיגור
29 בתשלום ויתרה חריגה" והחיוב בעמלה יחל מההודעה השנייה באותה שנה (סע' 16).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

26 לתשובת המשיב). הנתבע הוסיף והבהיר כי בכל הקשור לעסקים גדולים, בניגוד ללקוחות פרטיים ועסקים קטנים, הרי שהספירה מחדש מתחילה אחר 90 יום רצופים בהם הלקוח לא חרג ממסגרת אשראי.

הנתבע טען, כי הוא מעניק למעשה הטבה כפולה ללקוחותיו - האחת, בכך שהוא פוטר מעמלה בהודעה ראשונה שנשלחת ללקוח בחשבון, על אף שהוא לא נדרש לכך בתעריפון המלא, והאחרת, בכך שמניין ההודעות מתאפס אחר כל שנה בה הלקוח לא חרג ממסגרת האשראי המאושרת.

הנתבע טען כי התובעת לא חויבה בעמלה על הודעה ראשונה שנשלחה לה כבר ביום 7.5.12 (להבדיל מהודעות אחרות נוספות שנשלחו לה באותה שנה, בגין חויבה בעמלה) וכן לא חויבה בעמלה בגין הודעה על חריגה שנשלחה אליה ביום 6.11.14 כיוון שחלפה שנה רצופה ללא חריגה ממסגרת האשראי מאז ההודעה הקודמת לה, ובדומה לא חויבה בגין הודעה שנשלחה אליה ביום 6.11.15 מאותה סיבה (ראו נספחים ה-ו לתשובת הנתבע).

מתוך שכך טען הנתבע כי לא עומדת לתובעת כל עילת תביעה בנדון כנגדו, שכן מעולם לא חויבה על הודעה ראשונה שנשלחה לה ומעולם לא חויבה בניגוד להוראות התעריפון המלא או תעריפון הבנק.

עוד טען הנתבע כי לא הוכח ע"י התובעת כל נזק שנגרם לה כתוצאה מאופן פרסום ההטבה בתעריפון הנתבע וכי העמלות ששולמו אינן באות בגדר "נזק" אלא הן בגדר "חייב כדין בעד שירות".

תגובת התובעת לתשובת הנתבע

8. התובעת הגישה תגובה לתשובה, בה טענה כי אין כל הגיון בפרשנות אותה ביקש הנתבע לתת לאמור בתעריפון הבנק, ועניין זה היה ברור אף לנתבע לכן הוא הוסיף וקבע במערכותיו כי ספירת ההודעות מתאפסת אצל יחידים ועסקים קטנים כעבור שנה ואילו אצל עסקים גדולים כעבור 90 יום, כאשר



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 מנגנון האיפוס, היינו אותה תקופת מינימום של העדר חריגות, אין לא כל זכר
2 בתעריפון הבנק, הוא אינו מדווח כלל ללקוח, אשר אינו מודע לו, ולמעשה
3 "זהו סוד הידוע רק למחשבי המשיב".

4
5 ההחלטה בבקשת האישור
6

7 9. כאמור, בהחלטתי מיום 12.11.19 קיבלתי את בקשת האישור שהוגשה
8 ע"י התובעת, והתביעה שהגישה אושרה כתביעה ייצוגית. נקבע כי מתקיימים
9 התנאים לאישור התובענה כתביעה ייצוגית כנדרש בחוק תובענות ייצוגיות
10 והפסיקה.

11
12 כך נקבע, בין השאר, כי הפרשנות המוצעת ע"י המבקשת היא הגיונית וסבירה,
13 כי הפרשנות הפשוטה של ההערה המופיעה בתעריפון הבנק, אינה תומכת
14 בפרשנות הניתנת ע"י המשיב, או למצער, אין לשלול את הפרשנות שמבקשת
15 המבקשת לתת לאותה הוראה בתעריפון הבנק. כי הפרשנות המוצעת ע"י
16 המבקשת, היא פרשנות לגיטימית, אפשרית ואף מתבקשת להערה שבתעריפון,
17 שכן הקורא את ההערה המופיעה בתעריפון הבנק, מבין או עשוי להבין כי על
18 הודעה ראשונה בגין חריגה ספציפית ומסוימת, לא תגבה עמלה; וככל שהחריגה
19 כוסתה הרי שההודעה שתינתן בגין חריגה אחרת מאוחרת לה, היא הודעה
20 המתייחסת לאירוע חדש.

21
22 מנגד, הפרשנות המוצעת ע"י הנתבע, נראית, לכאורה, סבירה פחות מהפרשנות
23 המוצעת ע"י התובעת. זאת, כיוון שלפי פרשנות זו יכול ויִנָּצֵר מצב לפיו חשבון
24 שנכנס לפיגור או יתרת חריגה לפני עשור שנים, כדוגמה, ונשלחה הודעה
25 ראשונה והחריגה תוקנה מיד אך לאחר עשור שנים נוצרה חריגה חדשה - כי
26 אז ההודעה שתישלח על החריגה השנייה תיחשב להודעה שנייה עליה נגבית
27 עמלה.

28
29 אף הנתבע עצמו חש באי סבירותה של פרשנות זו, ראייה לכך, שהחיל על עצמו
30 כללים נוספים לפיהם "ספירת ההודעות" תאופס לאחר כל שנה לגבי לקוחות



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 פרטיים ועסקים קטנים, וכעבור 90 יום אצל עסקים גדולים (לנימוקים בהרחבה
2 ראו בהחלטת האישור וכן בדיון בתביעה גופה שיובא בהמשך הדברים).

3

4 מכלל האמור נקבע כי משנמצאה הפרשנות המוצעת ע"י התובעת כראויה
5 וסבירה, הרי שהפרת התחייבות הבנק כמפורט בתעריפון מעמידה לתובעת כמה
6 וכמה עילות תביעה -

7

8 העילות שאושרו במסגרת ההחלטה בבקשת האישור

9

10 10. העילות שאושרו בהחלטה בבקשת האישור-

11 א. עילה מכח סעיף 9' לחוק הבנקאות הקובע איסור לפיו הנתבע אינו
12 רשאי לגבות עמלה בניגוד לתעריפים ולהערות שהוא מציג בתעריפונים.

13 ב. עילה מכח פקודת הנזיקין המזכה בפיצוי בגין נזק הנגרם מעבירה על
14 הוראות חוק הבנקאות, כפי שקובע סעי' 15 לחוק הבנקאות.

15 ג. עילה מכח חוק החוזים, בגין הפרת חובת הנתבע לגבות עמלות בהתאם
16 לתעריפון הבנק, והמהווה הפרת חוזה המזכה את התובעת בסעדים
17 הקבועים בחוק בגין הפרת חוזה.

18

19 מאידך, יצוין כי נדחתה בקשת האישור בכל הקשור לעילה מכוח חוק עשיית
20 עושר ולא במשפט.

21

22 הגדרת הקבוצה בהחלטת האישור

23

24 11. בהחלטת האישור התקבלה הגדרת הקבוצה שהוצעה ע"י התובעת -

25

26 "כל לקוחות המשיב, שחויבו בעמלה בגין הודעה ראשונה בדבר
27 פיגור בתשלום או יתרה חריגה, כל זאת החל משבע שנים לפני
28 הגשת בקשת האישור, ועד למועד אישור התובענה כייצוגית".

29

30

31

32

33





בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

תמצית טענות הנתבעת בכתב ההגנה

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27

12. לאחר שהתקבלה בקשת האישור, הגיש הנתבע את כתב הגנתו. במסגרתו חזר על הנטען בתשובתו לבקשת האישור, והוסיף וטען כי התביעה היא מסוג התביעות שאינן מקדמות אינטרס ציבורי כלשהו, שזו מטרתו העיקרית של חוק תובענות ייצוגיות. עוד נטען כי הפרשנות הניתנת ע"י התובעת לאמור בתעריפון הבנק, אין לה עיגון לשוני בתעריפוני הבנק, והיא נסמכת על מלים שאינן מופיעות בהם, וכי אף דין התביעה להידחות על הסף לגופה

לחלופין, נטען כי יש במעשי התובעת ומחדליה כמו גם מעשי ומחדלי כל אחד מחברי הקבוצה משום אשם תורם, העולה בנסיבות העניין כדי 100%. כך נטען כי התביעה מוגשת בשיהוי קיצוני ובלתי סביר, שכן מדובר בחיובים שבוצעו בחשבון כבר בשנת 2012 וללא מתן הסבר לכך ע"י התובעת, ויש בכך ללמד כי התובעת זנחה את טענותיה כנגד עצם החיוב.

עוד נטען כי התובעת וחברי הקבוצה הפרו את התחייבותם כלפי הבנק מכוח התנאים הכלליים לניהול החשבון בכך שלא השיגו על ההפרה הנטענת והמוכחשת, וכן בשיהוי בהגשת התביעה, מה שגרם לבנק לשנות את מצבו לרעה, כיוון שהמשיך להעניק את ההטבה בהתאם לאומדן דעתו ולהתחייבותו בתעריפון הבנק, בלי שהוא יודע על המחלוקת אודות המשמעות לאמור בתעריפון על ההטבה. לטענת הנתבע לו ידע הבנק על כך, ועל האפשרות שהפרשנות הניתנת לתעריפון תטיל עליו נטל כספי, לא היה מעניק את ההטבה כלל ועיקר.

הנתבע טען בנוסף כי דין התביעה להידחות על הסף נוכח סתמיות הטענות וכלליותן והלאקוניות בה נטענו, ואף כי הסעד המבוקש בתביעה עומד בסתירה למצגים שיצרו התובעת וחברי הקבוצה.

ההליכים בתיק

13. בפרוטוקול הדיון מיום 21.5.20 הוריתי על הגשת תצהירי עדות ראשית, ואף נקבע דיון הוכחות ליום 19.11.20.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 התובעת הגישה הודיעה ביום 1.7.20 כי אין בכוונתה להגיש תצהירי עדות שכן אין
2 בנמצא כל מחלוקת עובדתית וכי המחלוקת היחידה היא מחלוקת משפטית הנוגעת
3 לפרשנות התעריפון, ואילו הנתבע הגיש ביום 9.11.20 תצהיר עדות מטעמו.

4 בהמשך ביום 17.11.20 הודיעה התובעת כי אין בכוונתה לחקור את העד על תצהירו
5 מטעם הנתבע, וכי לאור העדר מחלוקת עובדתית היא עותרת לקביעת מועדים להגשת
6 סיכומים.

7 הנתבע בהודעתו הסכים להגשת סיכומים אולם הדגיש כי הוא חולק מכל וכל על
8 טענות התובעת.

9 בהחלטתי מיום 17.11.20 הוריתי לצדדים להגיש סיכומים בכתב.

10 14. במסגרת סיכומיו הדגיש הנתבע את הטענה לפיה יש לדחות התביעה ולו בשל
11 העובדה שהתובעת לא הוכיחה כל תשתית עובדתית לטענותיה, לרבות בכל הקשור
12 לפרשנות הראויה של ההוראה הנזכרת בתעריפון הבנק – בהעדר כל תצהיר מטעמה.
13 לטענת הנתבע גם לו יצויר כי המחלוקת היחידה היא זו הנוגעת לפרשנות ההוראה
14 בתעריפון הבנק הרי שפרשנות התעריפון, ככל הסכם, תלויה, בין השאר, בכוונת
15 הצדדים ו"כוונת הצדדים" היא, כידוע, עובדה הטעונה הוכחה" (אהרון ברק פרשנות
16 במשפט-חלק רביעי 406 (2001)). הנתבע טען כי קביעותיו של בית המשפט בשלב –
17 אישור התביעה כייצוגית, היו קביעות לכאוריות טרם הוכחתן וכי בשלב הנוכחי
18 המבחן שוב אינו אם קיימת אפשרות סבירה להכרעה לטובת הקבוצה, אלא על
19 התובעת להרים את נטל ההוכחה הגבוה יותר, נטל השכנוע במשפט גופו לגבי הקבוצה
20 כפי שהוגדרה, נטל שהתובעת לא הרימה אף לא מקצתו. לטענת הנתבע, אין לביהמ"ש
21 אלא את מה שהביאו לפניו הצדדים, ובנדון, כאמור, לא הונח כל תצהיר מטעם
22 התובעת לפני בית המשפט לפיכך אין כל תשתית עובדתית עליה הוא יכול לסמוך את
23 קביעותיו. התובעת לא הביאה כל ראיה לכוונת הצדדים ופרשנות ההערה; לא הביאה
24 כל ראיה לעניין הנזק שנגרם, כביכול; או לעניין היקף ה"קבוצה", הנטענת ומוכחשת;
25 היא לא הביאה אף ראיה לאיזה עניין שהוא, וכאמור לא הרימה אפילו מקצת הנטל
26 המוטל עליה.
27



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 עוד שב הנתבע וטען כי התובעת נהגה בחוסר תום לב בכך שלא הפנתה את שימת
2 ליבו של הבנק לפרשנות הנטענת במועד ואחר שחויבה בגין הודעה שלא כדין ע"פ
3 הבנתה ופרשנותה את התעריפון, לו אכן הייתה התובעת נוהגת כך מלכתחילה היה
4 הנתבע מתקן את נוסח ההערה באופן המונע מחלוקות באשר לפרשנותה כפי שאכן
5 עשה בפועל מיד לאחר שניתנה ההחלטה המאשרת את התביעה כייצוגית.

6
7 15. התובעת השיבה לטענות הנזכרות כי אכן אין כל מחלוקת עובדתית בנדון שכן
8 די להיסמך על הודאת הנתבע באשר לאופן גביית העמלה ועל האמור בתעריפון הבנק
9 באשר לעובדות הנחוצות לנדון וכי בהעדר מחלוקת עובדתית אין צורך בתצהיר
10 עובדתי נוסף. לטענת התובעת, אין כל חשיבות לשאלה כיצד היא באופן אישי, הבינה
11 את התעריפון שכן פרשנות ההערה שבתעריפון אינה עניין עובדתי. אין זה משנה כיצד
12 התובעת או חבר קבוצה אחר הבינו את ההערה כשם שאין צורך שהם יהיו מודעים
13 לקיומה. לטענת התובעת, אין מדובר בתביעה בגין הטעיה, המחייבת הוכחת הסתמכות
14 על מצג, אלא בתביעה בגין הפרת חובה לגבות עמלות לפי התעריפון. מלאכת הפרשנות
15 מסורה, אפוא, לבית המשפט הנכבד, בהתאם להבנת "הלכות הסביר" (ת"צ 51281-01-
16 15 (מחוזי מרכז) גינר נ' ישראלכרט בע"מ, פסקה 11 (2016)). בפרשנות תעריפון אין
17 רלוונטיות לכוונת הבנק. התעריפון מוצג מכח הדין, ויש לפרשו, כאמור, לפי הבנת
18 לקוח סביר.

19
20 בהתייחס לטענות הצדדים הנזכרות, בהן נרחיב בהמשך הדברים, תבוא הכרעתי להלן.

21
22 דיון

23
24 16. כידוע, בקשה לאישור תובענה ייצוגית היא בקשת ביניים. החלטה בבקשה
25 אינה מהווה מעשה בית דין ובית המשפט רשאי לשנותה בפסק הדין הסופי. מעת
26 שבקשת האישור עוסקת בשאלה משפטית-פרשנית, כאשר ניתנה לצדדים הזדמנות
27 לטעון את טענותיהם ובית המשפט דן בשאלה בהרחבה והגיע למסקנות משפטיות,
28 נראה, שאין זה נכון לשנותן בפסק הדין, אלא אם ישנם נימוקים מיוחדים המצדיקים



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 זאת (השוו: ת"צ 46010-07-11 נאור נ' תנובה, מיום 17.6.2020, פסקה 15; ת"צ 2020/09
2 דקל נ' קלאב הוטלס אינטרנשיונלס (א.ק.ה) בע"מ, מיום 16.11.2016, עמ' 7).

3 בנדון לא מצאתי בחסרון תצהיר עובדתי מטעם התובעת או בעובדות שניתנו בתצהיר
4 העד מטעם הנתבע, מר ארגמן, בכדי להביא לשינוי מסקנותיי המשפטיות כפי
5 שפורטו באריכות בהחלטת האישור.

6 17. בנדון אין חולק על כך שנגבתה עמלה מהתובעת בגין הודעות שנשלחו אליה
7 אחר שכיסתה את יתרת החובה החריגה עליה קיבלה התראה ביום 7.5.18, הנתבע
8 מודה בכתב הגנתו בעובדה זו. בדומה אין מחלוקת באשר לנוסח תניות תעריפון הבנק
9 על פיו נגבו העמלות ותנאיו, הנתבע מודה כי ע"פ תוכנת המחשב של הבנק נגבתה
10 עמלה מכל לקוח אשר קיבל התראה בגין חריגה ולאחרי כן קיבל הודעה נוספת, באותה
11 שנה על חריגה, מבלי לבחון את השאלה האם מדובר בחריגה חדשה אחר שזו בגינה
12 התקבלה ההודעה הראשונה כוסתה, או בגין אותה חריגה.
13 המחלוקת נוגעת אך ורק באשר לפרשנותה של התניה הנזכרת בתעריפון הבנק.
14

15 לטענת הנתבע, כאמור, מחלוקת הנוגעת לפרשנות הסכם אחוזה בהכרח במחלוקת
16 עובדתית שעניינה בנסיבות עריכת ההסכם, הבנת הצדדים את תוכנו ותכליתו
17 וכיצ"ב ולצורך אנו נדרשים לתצהיר עדות עובדתי שיעמיד את התשתית עובדתית
18 הנדרשת – דבר החסר בנדון.

19
20 טענה זו יש לדחות.

21
22 18. אכן לא אחת לצורך בירור פרשנות הסכם אנו נדרשים הן לבחינת הכתוב
23 עצמו- רוצה לומר בחינת לשונה של התניה החוזית, והן לבחינת הנסיבות שעמדו
24 בבסיס חתימתו, רוצה לומר כוונת הצדדים וציפיותיהם, ואולם אין הכרח לדבר כאשר
25 עסקינן בתביעה ייצוגית שעניינה בפרשנות הסכם, כאן אין אנו נדרשים להוכחת
26 הבנתו או כוונתו של התובע הספציפי אלא אנו מכוונים להבנת כוונתו של המתקשר
27 הסביר בנסיבות העניין, היינו הבנתו של הכלל, שהרי אין דעתו של לקוח אחד כדעתו
28 של אחר, כשם שפרצופיהם שונים דעותיהם שונות, ולא כפי השגתו ודעתו של לקוח
29 בודד מסוים נבוא לפרשנותה של התניה החוזית. כאשר יש לנו תניה אשר השפעתה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

מוסבת כלפי הכלל אנו צריכים לשער ולהעריך את "דעתו של הכלל", עניין זה מכונה
בפסיקה ה"לקוח הסביר" או "המתקשר הסביר" ודעתו של אותו "ציבור נעלם" לא
תבחן על פי בחינת סברותיו והנחותיו של התובע המייצג, אלא על ידי השערת דעתו
של הכלל, ובמילים אחרות - עניין לנו בבחינה אובייקטיבית ולא בבחינה סובייקטיבית
המצריכה בחינת דעתו של המתקשר הספציפי - עניין אשר יכול לבוא אך ורק
בעדות/תצהירו. בהיעדר צורך בבחינה סובייקטיבית באשר לדעתו של המתקשר
אנו משוחררים מכבליו של התצהיר לעניין זה. שכן אין זה משנה כיצד התובעת או
חבר קבוצה אחר הבינו את התניה ואף אין צורך שהם יהיו מודעים לקיומה. כפי שציין
ב"כ התובעת בסיכומיו - אין מדובר בתביעה בגין הטעיה, המחייבת הוכחת הסתמכות
על מצג, אלא בתביעה בגין הפרת חובה לגבות עמלות לפי התעריפון.

בעניין ת"צ 15-01-51281 (מחוזי מרכז) גינר נ' ישראלכרט בע"מ, פסקה 11(2016) הבהיר
בית המשפט כי בתביעה ייצוגית הנוגעת לפרשנות הסכם מלאכת הפרשנות מסורה
לבית המשפט הנכבד, בהתאם להבנת "הלקוח הסביר" ובלשונו -

"תעריפון ישראלכרט הוא מסמך אחיד המנוסח על ידי המשיבה,
ויש לפרשו לפי הדרך בה יובן על ידי הלקוח הסביר המעיין בו.
לקוח שכזה אינו מוחזק כמי שיודע את כל השיקולים העומדים
מאחורי ניסוח תעריפון ישראלכרט, ויש להניח כי כאשר הוא
קורא בתעריפון שהעמלה הוגדרה ביחס לעסקה "בדולר" הוא
מבין כי הכוונה כפשוטו של מקרא, דהיינו שהעמלה חלה על
עסקה לרכישת דולרים דווקא. פרשנות זו אינה בלתי סבירה על
פני הדברים, ולפיכך אין מקום להחיל לגביה את החריג המאפשר
שלא לאכוף את הפרשנות המילולית הפשוטה של חוזה אחיד
הפועלת לטובת הלקוח"

כך הם הדברים ביחס לפרשנותו של חוזה אחיד הנוגע למתקשרים רבים ולא דווקא
המתקשר הספציפי המופיע לפנינו, מתוך שכך כאשר עסקינן בפרשנות תעריפון בנק
ותניותיו אין רלוונטיות לכוונת הבנק. כך מצאנו בע"א 1062/09 בנק דיסקונט לישראל
בע"מ נ' ד"ר בינר, סעיף 13 לפסק דינה של כב' השופטת נאור, (2012) כי -

"מקום שמדובר בחוזה אחיד, תכליתו היא בעיקר תכלית
אובייקטיבית ולא תכליתם של הצדדים הסובייקטיביים
שסכסוכם נדון"



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 בדומה מצאנו לעניין זה בת"צ (מחוזי מרכז) 40305-10-16 אהרון נ' כלל חברה לביטוח
2 בע"מ, פסקה 55 (2021) כי –

3 "פרשנותו נעשית לפי תכליתו האובייקטיבית, ולא לפי מחשבתו
4 הסובייקטיבית של אחד הצדדים".
5

6 ובת"צ (מחוזי מרכז) 26140-09-11 ברק נ' סלקום ישראל בע"מ, פסקה 23 (2013) נקבע
7 כי כוונת המנסח וההיבט העסקי שעמד מאחורי ניסוחו אין בהם לכופ את פרשנותו
8 שלו להסכם, ובלשונו של כב' הש' ע. גרוסקופף –
9

10 "אף אם נניח שהיה הגיון עסקי מבחינת סלקום ביצירת ההגבלה
11 לה היא טוענת כיום, אין בכך כדי להטות את הכף לטובת אימוץ
12 פרשנותה. הלקוח אינו נדרש לרדת לעומק תכליותיו העסקיות
13 של הספק, אלא יכול להניח כי העסקה היא זו שמוצגת לו
14 כפשוטה, ובכלל זה כי אין בה הגבלות נסתרות (בין אם הן בעלות
15 הגיון מסחרי מבחינת העוסק ובין אם לאו)".
16

17 19. כאמור לעיל, במסגרת ההחלטה בבקשת האישור, דנתי ארוכות בסוגיית
18 הפרשנות שיש לתת בהערה בתעריפון הבנק הנתבע. אף אחר עיון בטענות ההגנה של
19 הנתבע ובסיכומיו לא מצאתי לשנות ממסקנותיי בעניין זה.

20 נחזור על הדברים בקיצור הנדרש והמבקש להרחיב יעיין בדברים שנכתבו בהחלטה
21 הנוגעת לבקשת האישור –

22 20. אחד התחומים המוסדרים בחקיקה הנוגעת ליחסי בנק – לקוח נוגעת
23 לעמלות אותן רשאי הבנק לגבות מלקוחותיו. כך בהתאם להוראת סע' 9 ט (א)
24 לחוק הבנקאות, המקנה לנגיד בנק ישראל סמכויות פיקוח ביחס לעמלות
25 הבנקים, נקבעו כללי הבנקאות (שירות לקוח) (עמלות) תשס"ח – 2008, אשר
26 נכנסו לתוקף ביום 1.7.08 (להלן- כללי הבנקאות).

27 לכללי הבנקאות צורף תעריפון המכיל את רשימת השירותים הסגורה בגינם
28 רשאים הבנקים לגבות עמלות (להלן- התעריפון המלא).
29

30 בסע' 1 לכללי הבנקאות הוגדר המונח "עסק קטן" וכך נוצרה בנושא העמלות
31 הבחנה בין יחידים ועסקים קטנים, מחד גיסא, לבין עסקים גדולים, מאידך



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

גיסא. כללי הבנקים אינם חלים על עסקים גדולים ומתוך שכך הבנק רשאי
לגבות מהם עמלות שאינן מפורטות בתעריפון המלא. וכך קובעת הוראת סע'
9 י' לחוק הבנקאות –

"תאגיד בנקאי לא יגבה מלקוחותיו עמלה אלא בעד שירות
הכלול בתעריפון המלא ובהתאם להוראותיו, או בעד שירות
שאושר בהתאם להוראות סעיף 9ט(ה), ולגבי סוגים של
לקוחות שנקבעו לפי סעיף 9ט(ב) - בעד שירות הכלול
בתעריפון המצומצם החל לגבי סוג לקוחות כאמור ובהתאם
להוראותיו"

21. ע"פ חלק 2 של התעריפון המלא שכותרתו – "מידע, הודעות והתראות",
רשאי המשיב לחייב בעמלה, בין היתר, בגין הודעות על פיגור בתשלומים, כגון
פיגור בהחזר הלוואה או חריגה בחשבון (פרט 2 (א)(1) לתעריפון המלא).

עד ליום 30.6.15 קבע המשיב בתעריפון שלו ליחידים ועסקים קטנים עמלה
בשיעור של 90 ₪ בגין משלוח הודעה או התראה, כאמור. ואולם ממועד זה
ואילך, עמלה זו מצויה בפיקוח ובהתאם להוראות הפיקוח על הבנקים ניתן
לגבות בגין משלוח הודעה או התראה שכזו עמלה בסכום מרבי של 5 ₪
(תעריפון המשיב ליחידים ועסקים קטנים צורף כנספח 3 לבקשת האישור,
ונספח ג' לתשובת המשיב).

יצוין כי גם בתעריפון לעסקים גדולים קבועה עמלה בגין משלוח הודעות
והתראות (פרט 2 (א)(1) לתעריפון המשיב לעסקים גדולים) בסכום של 90 ₪
(ראו נספח 4 לבקשת האישור; נספח ד' לתשובת המשיב).

22. הובהר בפסיקה כי הבנק מחויב לפעול על פי תעריפון הבנק גם אם
תעריפון זה נותן הקלות או הטבות ללקוח ביחס לתעריפון המלא. כך הובהר,
כדוגמה, בעניין לפינר הנ"ל –



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 "לטעמי, ברי כי אין משמעות להטלת חובת פרסום של
2 העמלות, אם הבנק חופשי לגבות עמלות בשונה
3 מהסכומים הנקובים בתעריפון הבנק ונספחיו; כך שהלכה
4 למעשה הסכומים שמתפרסמים בתעריפון הבנק או
5 בנספחיו, אינם הסכומים שנגבים בפועל. מבחינה זו
6 האיסור על גבייה שלא בהתאם לתעריפון הוא צידו השני
7 של המטבע הקובע חובת פרסום של העמלות. פרשנות זו
8 מתיישבת אף עם עקרונות היסוד הנוהגים בתחום דיני
9 הבנקאות, שלפיהם בנק חב חובת אמון כלפי לקוחותיו...
10 על יסוד האמור עד כה, ניתן לסכם ולומר כי נספח
11 ההטבות הוא חלק מתעריפון הבנק, ועל כן דינם זהה; כי
12 חובת הפרסום מחייבת את הבנק לפרסם, ביחס לכלל
13 החשבונות שבתוקף, את העמלות שנגבות על ידו לפי
14 תעריפון הבנק ונספחיו; וכי חובת הגבייה לפי התעריפון
15 משמעה שלא ניתן לגבות עמלות שונות מאלה
16 שמפורסמות בתעריפון הבנק, על נספחיו" (הדגשה שלי –
17 צ.ו.)

18
19 23. כאמור, עיקר מחלוקתם של הצדדים נגעה לפרשנות הוראת תעריפון הבנק
20 במסגרתה צוין כי גביית העמלה תהא "החל מההודעה השנייה" והשאלה היא -
21 האם הדברים מתייחסים להודעה שניה לגבי אותה חריגה או אותו פיגור,
22 כפרשנות התובעת, או להודעה שניה באותו חשבון לקוח, כפרשנות הנתבע?
23 בבואנו לברר את הפרשנות הנכונה והראויה עלינו לתת דעתנו ראשית דבר
24 לכללי הפרשנות החוזיים שנקבעו בחוק ובפסיקה. וכפי שנאמר בעניין לפינר
25 הנ"ל –

26 "משנפנינו לבחון את הוראות נספח ההטבות, איננו מצויים
27 עוד בגזרת פרשנות החקיקה אלא בגזרת פרשנות החוזה.
28 זאת מאחר שנספח ההטבות מהווה חלק מתעריפון הבנק
29 המנוסח על ידו, וככזה נכלל במערכת ההסכמית ששורת
30 בין הצדדים" (וכן ראו לעניין זה – ת"צ (ת"א) 3179-09-10
31 אגרט נ' בנק הפועלים בע"מ, פסקה 6 (2013) (להלן: עניין אגרט);
32 בש"א (ת"א) 16302-06 צימרמן נ' בנק מזרחי טפחות בע"מ, פסקה
33 12 (2010).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

24. ע"פ הוראת סע' 25 (א) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג - 1973 (להלן
- חוק החוזים) -

"(א) חוזה יפורש לפי אומד דעתם של הצדדים, כפי שהוא
משתמע מתוך החוזה ומנסיבות העניין, ואולם אם אומד
דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון החוזה, יפורש
החוזה בהתאם ללשונו"

נוסחו של סע' זה נקבע בתיקון מספר 2 לחוק החוזים (ראו - חוק החוזים (חלק
כללי) (תיקון מס' 2), התשע"א-2011), והורתו באה על רקע פסיקה ענפה שעסקה
בפרשנותו הראויה של חוזה.

לא ארחיב בהבאת הפסיקה הנוגעת לפרשנות הסכם, עניין בו הרחבתי ארוכות
בהחלטה הנוגעת לבקשת האישור ואולם אציין כי ניתן לסכם הפסיקה ולומר
כי הגישה הרווחת בקרב שופטי בית המשפט העליון היא כי תיקון מספר 2
לחוק החוזים מאמץ למעשה, את השיטה הפרשנית שנקבעה בעניין אפרופים
(ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום בע"מ, (1995)) ובעניין מגדלי
הירקות (דנ"א 2045/05 ארגון מגדלי ירקות-אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' מדינת
ישראל, (2006)). רוצה לומר, חוזה יפורש תוך בחינה מקבילה ומשותפת של
לשון החוזה ושל נסיבות העניין, בכפוף לחזקה פרשנית, לפיה פרשנות החוזה
היא זו התואמת את פשט הלשון ופשטו של הכתוב. יחד עם זאת, במקרים בהם
עולה מתוך הנסיבות, כי הלשון אינה פשוטה וברורה כפי שנחזה להיות והיא
עשויה להתפרש בדרכים אחרות מאלה שנראו בתחילת הדרך, יעשה שימוש
לצורך הפרשנות אף בנסיבות העניין ובאירועים שהביאו לכריתתו של החוזה.

כך בע"א 5620/16 אופטיקה הלפרין נ' Luxottica Group Spa (2020) (להלן- עניין
אופטיקה הלפרין) נקבע כי "...בבואנו לפרש חוזה, נקודת המוצא היא לשון
החוזה, לה משקל כבד ומשמעותי בגיבוש אומד דעת הצדדים..."

עוד נקבע שם כי:

"פסיקתנו הדגישה והטמיעה שני כללים פרשניים: האחד,
כי לשון החוזה היא כלי הקיבול של אומד דעת הצדדים,
התוחם את גבולות הפרשנות ואינו מאפשר לייחס לחוזה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 פרשנות שאינה עולה בקנה אחד עם לשונו. השני, כי קיימת
2 חזקה הניתנת לסתירה לפיה פרשנות החוזה היא זו
3 התואמת את המשמעות הפשוטה, הרגילה והטבעית של
4 הכתוב על רקע הקשרו הכללי".

5 25. כשלושה חודשים קודם שניתן פסק הדין בעניין אופטיקה הלפרין, ניתן
6 פסק הדין בעניין ע"א 7649/18 ביבי כבישים עפר ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל
7 בע"מ (2019), (להלן - עניין ביבי כבישים). באותו עניין נדון חוזה שעניינו הרחבה
8 ושדרוג של מסילות רכבת, שהיה פועל יוצא של מכרז שקיימה רכבת ישראל
9 בע"מ, והזוכה בו הייתה חברת ביבי כבישים. שלושת חברי ההרכב הסכימו כי
10 יש להיצמד ללשונו הכתובה של החוזה. היה מי שסבר שההצמדות ללשונו של
11 ההסכם הורתה בפירוט הרב של כלל העניינים בהסכם, דבר שאינו מותר פתח
12 להוספת תניות או פרשנות החיצונית להסכם, ויש להגדירו כחוזה סגור ומלא
13 (כב' הש' א. שטיין), יש שראה בצורך בהצמדות ללשון ההסכם את העובדה
14 שעסקינן בהסכם שמכוון אל הכלל ונתון להבנתו של הכלל ולעקרון השיוויון
15 (כב' הש' ע. פוגלמן), ויש שנתן דגש לעצם היותם של הצדדים צדדים עסקיים
16 המנוהלים היטב מבחינה משפטית (כב' הש' ע. גרוסקופף).

17 חשובה לעניינו קביעתה של הנשיאה כב' הש' א. חיות, עת דחתה בקשה לדיון
18 נוסף בפסק הדין שניתן בעניין ביבי כבישים [דנ"א 8100/19 ביבי כבישים עפר
19 ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ (2020)], לפיה "לא כל החוזים נולדו שווים",
20 וכי קביעה אחרונה זו אינה מהווה חידוש הלכתי, מאחר ש"ניתן למצוא בפסיקה
21 לאורך השנים התייחסויות לא מועטות לכך שהעקרונות הפרשניים שנקבעו
22 בהלכת אפרופים עשויים להיות מיושמים באופן שונה בהינתן סוג החוזה
23 ונסיבות כריתתו" (פסקה 14 לפסק הדין), וכפי שהרחבנו לעיל - כאשר עסקינן
24 בחוזה אחיד הפונה אל הכלל – יש לאחוז בפרשנות העולה מתוך פשט לשונו
25 של הכתוב, עניין שיש בו לגלם אף את עקרון השיוויון, ומתוך הבנתו וסברתו
26 של ה"לקוח הסביר" היינו על בסיס שיקול דעת שיפוטי המעריך באופן
27 אובייקטיבי את הפרשנות הנכונה.

28 26. זאת ועוד, יישום יחודי "בהינתן סוג החוזה ונסיבות כריתתו", כדברי
29 כב' הנשיאה המפורטים מעלה, יפה ונכון עת אנו באים לפרש הסכם שבין בנק
30 ללקוחו, אשר בעניינו הובהר בפסיקה כי ביחס לאמירה עמומה בתעריפון הבנק,



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 הגם שעניינה בהטבה ללקוח, יש לנקוט ולאחוז בפרשנות המטיבה עם הלקוח.
2 שכן הדברים עולים מתוך תכליתה של החקיקה וההסדרה של עניין העמלות –
3 הגברת השקיפות בגביית עמלות, שיפור יכולת ההתמצאות של הלקוחות
4 בחיובי הבנק, ומתן אפשרות להשוות בין מחירי העמלות המוצעים להם על ידי
5 בנקים מתחרים. כך נאמר לעניין זה בעניין לפינר הנ"ל, אשר עניינו בהחלת
6 הוראות נספח הטבות בתעריפון הבנק המעניקות הטבות לסטודנטים אף על
7 חשבונות סטודנטים קיימים ולא רק כאלה שנפתחו לאחר ציון ההטבה-

8
9 "...תכלית חובת הפרסום היא להנגיש את העמלות
10 ללקוחות הבנק וליתן בידם מידע שיאפשר להם לנסות
11 ולשפר את התנאים החלים עליהם ואף יקדם את התחרות
12 בין הבנקים בנוגע לגובה העמלות. ומכאן נמצאנו למדים,
13 כי מקום שבו נקט הבנק בלשון עמומה ביחס לעמלות
14 שנגבות על ידו – הדבר צריך לפעול לחובתו... מסקנה זו
15 עולה בקנה אחד עם כלל "הפרשנות כנגד המנסח", שלפיו
16 מאחר שתעריפון הבנק ונספח הטבות נוסחו על ידי הבנק
17 – מקום שבו ניתן לפרשם במספר מובנים, יש ליתן את
18 הבכורה לפרשנות המיטיבה עם הלקוח... יתרה מזאת, אף
19 בהתחשב בפערי הכוחות שבין הבנק ללקוח, הבנק אינו
20 יכול להיבנות מכך שהוא פרסם את נספח הטבות באופן
21 מעורפל; וגישה זו אף עולה בקנה אחד עם חובות האמון
22 שמוטלות עליו..."

23 הרי לנו שבנדון "כלל הפרשנות המטיבה ללקוח ביחס לאמירה עמומה" מצטרף
24 לכלל "הפרשנות כנגד המנסח" וכללים אלו מצטרפים לכלל המבקש אותנו
25 לאחוז בפשט הלשון של תנייה שהיא חלק ממכלול תניות בהסכם ארוך ומגובש
26 המופנה לציבור רחב.

27 הפרשנות הפשוטה של ההערה המופיעה בתעריפון הבנק אינה תומכת
28 בפרשנות הניתנת לה ע"י הנתבע, או, למצער ואם נבקש להיות זהירים, נאמר
29 כי אין לשלול את הפרשנות שמבקשת המבקשת לתת לאותה הוראה בתעריפון
30 הבנק.

31
32 נשוב ונביא ההערה כפי שהיא מופיעה תעריפון הבנק –



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

שירות	מחיר	מיזערי	מירבי	מועד הגביה	הערות
חלק 2 – מידע, הודעות והתראות					
2(א) – שירותים נפוצים	(1)	הודעות שירות זה כולל – (1) הודעות על פיגור בתשלומים (2) התראות (3) הודעות או התראות לפי חוק שיקים ללא כיסוי, התשמ"א-1981	5 נ"ח (בפיקוח)		הודעה על פיגור בתשלום ויתרה חריגה: החל מההודעה השניה.

1

2

3 הקורא את ההערה מבין, או עשוי להבין, כי הודעה ראשונה בגין חריגה
4 ספציפית ומסוימת לא תגבה עליה עמלה. לפי פרשנות זו ככל שהחריגה כוסתה
5 הרי שהודעה שתינתן בגין חריגה אחרת מאוחרת לה היא הודעה חדשה
6 המתייחסת לאירוע חדש והיא בדור "הודעה ראשונה" עליה אין לגבו עמלה.
7 זוהי פרשנות לגיטימית, אפשרית ואולי אף מתבקשת של ההערה הנזכרת
8 בתעריפון. הנתבע, המבקש לטעון שלא זו הפרשנות שיש ליתן להערה הנזכרת
9 וכי אין לכופף עליו הטבה שכלל לא ביקש לתת ללקוחותיו, נדרש להתגבר בנדון
10 על כלל "הפרשנות כנגד המנסח", וכלל הפרשנות "המטיבה עם הלקוח" וזאת
11 במיוחד כאשר פרשנותה של התובעת היא סבירה ועולה בקנה אחד עם הגיונם
12 של דברים ופשטם של כתובים.

13 27. זאת ועוד, אם נקבל את פרשנותו המוצעת של הנתבע להערה בתעריפון
14 הבנק יוצא כי אם, כדוגמה, החשבון נכנס לראשונה לפיגור בתשלום או יתרה
15 חריגה לפני עשור, נשלחה הודעה בנוגע לכך והחריגה תוקנה מיד, ולאחר עשור
16 שנים נוצרה חריגה חדשה – ההודעה על החריגה השנייה תיחשב הודעה שניה,
17 ותיגבה עמלה. פרשנות זו נראית פחות סבירה והגיונית מהפרשנות המוצעת
18 ע"י התובעת. ראייה לדבר שהנתבע עצמו חש באי סבירותה של פרשנות זו כך
19 שהחיל על עצמו כללים נוספים לפיהם "ספירת ההודעות" תאופס ע"י הבנק כל
20 שנה לגבי פרטיים ועסקים קטנים וכעבור 90 יום אצל עסקים גדולים. ודוק,
21 פעולה זו של איפוס ההודעות אינה נזכרת כלל בתעריפון אלא היא נוהל פרטי
22 של הבנק אשר הבנק טוען לו בכתב תשובתו על אף שאין לו כל זכר בתעריפון



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

(וראו סעיפים 25-28 לתשובת המשיב). למעשה את עובדת איפוס ההודעות לאחר שנה אין לקוח הבנק יודע כלל ועיקר בהעדר כל אזכור בתעריפון הבנק. כך לעניין זה נשאלה ב"כ הבנק ע"י בית המשפט בפר' הדיון מיום 16.6.19 –

ש: איך הלקוח יודע את זה.

ת: הוא לא יודע את זה" (עמוד 4, שורה 6-8).

כאן ראוי להוסיף ולומר כי עצם העובדה שהבנק מצא לקבוע לפרטיים ולעסקים גדולים מועדי איפוס הודעות שונים יש בה לחזק את הפרשנות הנטענת ע"י התובעת שכן אחרת מביא הדבר לחוסר אחידות בגביית ועמימות בכל הקשור לאופן גביית העמלות, ענין אותו ביקש המחוקק להסיר בהוראות החוק שתיקן כמפורט באריכות בפרק הנורמטיבי לעיל.

28. כמו כן קבלת פרשנותו של הנתבע עלולה להביא למצב לפיו לקוחות יחידים ועסקים קטנים מחויבים בעמלה הגבוהה מחיוב עסקים גדולים וזאת בניגוד להוראת סע' 2 (ב) לכללי הבנקאות (שירות ללקוח)(עמלות) תשס"ח – 2008, הקובעת –

(ב) עמלה שרשאי תאגיד בנקאי לגבות בעד שירות הכלול בתעריפון המלא, תחושב באופן שלא תעלה על סכום או שיעור העמלה הנגבית בעד אותו שירות מתאגיד שאינו עסק קטן למעט עמלה בעד שירות סליקה של עסקאות בכרטיס חיוב.

שכן בה בשעה שעסק גדול לא יחויב על הודעה שנשלחה לו בגין חריגה אם לא חרג בחשבוננו משך 90 יום לקוח יחיד יחויב בגין חריגה שכזו בעמלה של 5 ש"ח.

29. לטענת הנתבע, לא ניתן "להענישו" על כך שפעל לטובת לקוחותיו ותחת לחייבם בעמלה על כל הודעה הנשלחת להם בחר לחייבם החל מההודעה השנייה בלבד, יתר על כן, עצם התכלית העומדת מאחורי ההטבה הנזכרת יש בה לאלץ את הפרשנות הנטענת ע"י הבנק דווקא. זאת ועוד - גביית העמלה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

ומתן ההטבות נעשו באופן מכני ואוטומטי. עד הנתבע, מר ארגמן, העיד כי
תכנות מערכות הבנק הוא פעולה מורכבת, שאינה נעשית כלאחר יד. עוד העיד,
כי הבנק ניסח את ההערה בתעריפון ותכנת את מערכותיו בהתאם להחלטה
שקיבל לגבי היקף ההטבה, בניסוח המשקף את כוונתו באופן הפשוט, הסביר
והמתקבל ביותר על הדעת (ס' 47-50 לתצהיר). תכנות המערכות באופן שתואם
את היקף ההטבה שהבנק היה מוכן לתת ללקוחותיו, מהווה ראייה חותכת
לאומד דעתו של הבנק, שכן ברור שאין זה סביר כי הבנק התכוון לחשב את
העמלה באופן המוצע על ידי התובעת, והקים מערכת תומכת אחרת.

ואולם כבר הבהרנו לעיל הבהר היטב כי בעת בחינת פרשנותה של תניה
בתעריפון אין בעצם העבודה שהתניה נועדה לטובתו של הלקוח להביא לאחיזה
בעמדת הבנק מתוך הבנתו ופרשנותו שלו את התניה הנזכרת וכי עלינו לאמץ
פרשנות אובייקטיבית העולה מתוך פרשנות סבירה של התניה הנזכרת וכי
בסברותיו וכוונותיו העיסקיות של הנתבע אין בכדי לאלצנו לקבל את כוונתו
שלו בהסכם המנוסח כלפי הכלל שכן בחוזה אחיד הפרשנות נעשית לפי תכליתו
האובייקטיבית, ולא לפי מחשבתו הסובייקטיבית של אחד הצדדים לו (תצ
(מרכז) 16-10-40305 - יריב אהרון נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, (2021); ע"א 1062/09
בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' ד"ר בינר, (2012)).

30. זאת ועוד, אין לקבל טענה לפיה אין לתפוס את הנתבע על ניסוח "לא
מוצלח" או "לא מדויק" של אופן גביית העמלה כאשר זו לא הייתה כוונתו, שכן
הובהר בפסיקה שאף טעות סופר שבשגגה אינה יכולה לפטור את הבנק מחבותו
על פי הכתוב. כך מצאנו, כדוגמה, בעניין ת"צ (מרכז) 15-01-51281 גינר נ'
ישראלכרט בע"מ, פסקה 11 (2016) כמפורט לעיל.

31. זאת ועוד - קושי בפרשנות המוצעת ע"י הנתבע ניתן לראות אף מתוך
העולה מתשובת בא כוחו לשאלת בית המשפט בפר' הדיון מיום 16.6.19, מה
יקרה במקרה שנשלחה הודעה לגבי יתרה חריגה והיא כוסתה ולאחריה נשלחה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

הודעה באשר לאי פרעון הלוואה - האם גם אז לטענת הנתבע די בהודעה אחת לחשבון כפרשנותו שלו ? ותשובתו -

"אם בית המשפט שואל אותי במקרה של יתרה חריגה לגביה נשלחה הודעה והיא כוסתה ולאחר מכן נשלחה הודעה באשר לאי פירעון תשלום בהלוואה, אינני יודעת לומר כרגע לבית המשפט איך להתייחס להודעה זו האם היא בגדר הודעה ראשונה" (הדגשה שלי - צ.ו.)

ודומה כי הדברים מדברים בעד עצמם.

32. הנתבע הוסיף וטען כי בדיווחים שנשלחו על ידו לתובעת על אודות אופן גביית העמלה יש בכדי לאיין את הפרשנות המוצעת על ידה (ראו סע' 16 לסיכומי המשיב). אף טענה זו אין לקבל.

אכן בהודעת החריגה הראשונה שנשלחה לתובעת בגין חריגתה הראשונה בחשבון ביום 6.11.15 צוין בסע' 5 להודעה (נספח ב' לתצהיר המשיב) -

5. הודעת התראה ראשונה ללא תשלום. בגין הודעה שניה ואילך, יחוייב החשבון בעמלת "הודעות-התראות", עפ"י תעריפון הבנק.

ואילו בשאר ההודעות שקיבלה מכאן ואילך צוין -

5. בגין מכתב זה, חוייב חשבונך בעמלת "הודעות-התראות" בסך 5.00 ש"ח.

ואולם כל שאתה יכול ללמוד מכאן הוא על הפרשנות שנתן הנתבע להוראה בתעריפון אך אינך יכול לגזור מכאן על הסכמת התובעת לפרשנות זו, שהרי לב התביעה הוא בכך שאין היא מסכימה לפרשנות שנתן הנתבע לביטוי "הודעה שניה" בתעריפון הבנק. יתר על כן, החובה לגבות עמלות אך ורק בהתאם לתעריפון עולה מהוראות סע' 9 י' לחוק הבנקאות וכאמור היא הורחבה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 בפסיקה אף באשר להוראות תעריפון הבנק עצמו, כך הוראת סע' 17 לחוק
2 הבנקאות מורה כי-

3 "הוראות חוק זה יחולו על אף כל ויתור או הסכם נוגד"

4 וכך נפסק, בין השאר, בעניין לפינר הנ"ל –

5 "משנקבע שנספח ההטבות דינו כדין תעריפון הבנק, ומשלא
6 ניתן להתנות על הוראותיו של חוק הבנקאות (סעיף 17
7 לחוק הבנקאות), ממילא נשללת טענת הבנק – שקיבלה
8 ביטוי מרכזי בבקשת רשות הערעור – כי ההסכם הפרטני
9 שנחתם בין הצדדים גובר על האמור בנספח ההטבות.
10 הנגזרת מן האמור היא שאין צורך לעמוד על הוראות
11 ההסכם שנחתם בין הצדדים, לא כל שכן על תכליתו, בשלב
12 זה של הדיון; שכן חובות הבנק כפי שקיבלו ביטוי בחוק
13 הבנקאות ובכללי העמלות הן שמסדירות את היחסים בין
14 הצדדים במישור העמלות, והוראות ההסכם יכולות רק
15 להוסיף עליהן אך לא לגרוע. בהינתן האמור, נפנה לבחינת
16 טענות הצדדים בקשר להיקף החובות" (הדגשה שלי – צ.ו.)

17
18 ממילא הנתבע אינו יכול להבנות מכל הסכמה נחזית או משתמעת של
19 התובעת לעניין סוגיית העמלות.

20 33. כך גם אינני מקבל את טענת הנתבע לפיה - "החזקה לפיה תכלית החוזה
21 להשיג תוצאות הגיוניות גוברת על החזקה תוצאותיה לרעת המנסח וכי יש
22 "ליתן ללשון החוזה פירוש שימנע תוצאה אבסורדית או שמטילה על צד לחוזה
23 התחייבות שבלתי סביר שנטל על עצמו".

24 בכל הכבוד, גם לפרשנות לפיה "הודעה ראשונה" מתייחסת לחריגה ספציפית
25 ולא למספר החריגות בחשבון יש את הגיונה שלה, ועיקרו - הבנק נוטל על
26 עצמו שלא לחייב לקוח בגין הודעה חריגה ככל שכיסה מיד אחר ההודעה את
27 החריגה ובכך עשה את שלו. אין מדובר בפרשנות אבסורדית או בפרשנות
28 היוצרת תוצאה אבסורדית, היפוכו של דבר – הגיונה של ההוראה בדרך
29 פרשנות זו – בצידה, רצונו של המשיב שחריגות בחשבון תכוסינה בהקדם
30 ללא צורך בהתראה שניה.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

34. הנתבע הוסיף וטען כי הפרשנות הנטענת על ידו לפיה כוונת התניה
הנזכרת היא לפטור מעמלה אך ורק בגין הודעה אחת ללא תלות בחריגה
מסוימת כזו או אחרת עולה מתוך כך שהתעריפון שלפני הרפורמה (שהיה אחיד
לכלל הלקוחות), התייחס להודעה מסוג מסוים שרק לגביה חלה ההטבה
(נספחים 3א ו- 3ב לתצהיר) ואילו לאחר הרפורמה הוכתב לבנק נוסח שונה
של התעריפון, אך הבנק, שהיה מעוניין להמשיך לתת את ההטבה רק לסוג
הודעה זה, הוסיף בהערה התייחסות לסוג ההודעה – "הודעה על פיגור
בתשלום ויתרה חריגה" – בדיוק אותה הודעה אליה התייחס התעריפון שלפני
הרפורמה. אם כן, ההערה מתייחסת להודעה מסוג מסוים ולא ל"חריגה"
מסוימת. אחרת צריך היה לומר: "הודעה על פיגור בתשלום ויתרה חריגה: החל
מההודעה השנייה בגין אותה החריגה".

ואולם גם טענה זו אין לקבל –
הנוסח הנזכר דומה עד זהה לנוסח שבגיניו אושרה התביעה כייצוגית ואין בה
לשנות או לפגום ולהקליש את הפרשנות אליה הגענו לפיה היא מכוונת להודעה
השנייה בגין פיגור בתשלום או חריגה ספציפיים – מסוימים, ולא להודעה שניה
על פיגור או חריגה בכל ההיסטוריה של החשבון.

יתר על כן, יש לפרש את התעריפון כפי שהוא מוצג ללקוחות בזמן אמת,
ובנדון עוסקת התביעה בתעריפון הנוכחי ולא בתעריפון ישן משנת 1993
והשלכותיו. צודקת, אפוא, התובעת בטענותיה בכתב הסיכומים כי "לא ניתן
לקבל טענה לפרשנות של התעריפון, אשר כדי להבינה הלקוח נדרש למחקר
היסטורי והשוואתי של תעריפונים, מלפני כשלושה עשורים".

35. וכאן אבקש להוסיף הערה חשובה מאוד לענייננו שכן יש בה להבהיר
ולחדד עמדתי באשר לעיקר העולה מטענות הנתבע לפיו - התובעת מבקשת
"לעשות הון" מטעות ניסוחית של הנתבע במתן הטבה שכלל לא התכוון לתת.
ובכן, לטענה ממין זה התייחס כב' הש' ע. גרוסקופף בפסק דינו בת"צ (מרכז)
35375-11-10 אמוץ נ' מועדון לקוחות רבוע כחול – דור אנרגיה (2013) בקובעו כי
אכן ראוי להכיר בקיומו של חריג, המאפשר שלא לאכוף את פרשנותו המילולית



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

הפשוטה של חוזה אחיד הפועלת לטובת הלקוח, בהתקיים שלושה תנאים מצטברים:

א. התניה מנוסחת בצורה "בלתי מוצלחת", במובן זה שעל פי ניסוחה היא מעניקה ללקוח הטבה בלתי סבירה מבחינה עסקית, אשר אין להניח כי הספק התכוון להעניק אותה ללקוח.

ב. הספק ניסח את התניה בצורה "בלתי מוצלחת" מחמת רשלנות, ולא מתוך כוונה להטעות את ציבור הלקוחות (לחשיבות שראוי לייחס לשאלה אם אי בהירות פרשני נוצר באופן מכוון או רשלני.

ג. ללקוח בר דעת ברור כי מדובר ככל הנראה בטעות מצד הספק, ולמצער, ברור לו שקיים ספק כבד אם הספק התכוון לתת לו הטבה כה משמעותית.

אלא שבנדון, כפי שהבהרנו ארוכות לעיל, לא מתקיימים, למצער, שניים מהחריגים הנזכרים - ראשית, אין מדובר ב"הטבה בלתי סבירה מבחינה עסקית" שאין להניח שהנתבע לא התכוון לתתה, שכן, כאמור, במתן הטבה שכזו יש כדי ל"זרז" את הלקוח לכסות את החריגה שכן הוא יודע שאם זו לא תכוסה היא יחויב בעמלה בגין ההודעות הבאות בגינה. שנית, לא מתקיים החריג לפיו ברור ללקוח סביר, או "לקוח בר דעת" כהגדרת כב' הש' גרוסקופף, כי מדובר ככל הנראה בטעות ניסוחית, שכן הפרשנות הנזכרת אינה מקימה "הטבה בלתי הגיונית" בעליל מצד הנתבע. מעת שכן ומעת שלא חלים כל החריגים המפורטים כאמור, יפים לנדון דבריו של כב' הש' גרוסקופף בהמשך פסק דינו, ככפפה ליד -

"ודוק, ככל שלא מתקיים אחד מהתנאים האמורים, דהיינו כשניתן להצביע על הגיון עסקי ממשי העומד מאחורי מתן ההטבה, או כשקיימות אינדיקציות לכך שהתניה נוסחה על ידי הספק בצורה מעורפלת באופן מכוון, או כשלוקוח בר דעת יכול היה להניח באמת ובתמים כי הספק מתכוון לתת את ההטבה לפי פשוטו של מקרא, הרי שיחול הכלל, לפיו יש להעדיף את פרשנותו המילולית הפשוטה של חוזה אחיד הפועלת לטובת הלקוח"



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

36. לבסוף, באשר לטענות הנתבע כי אין להתעלם מהעובדה שעד כה לא
הלן אף לקוח לפני הבנק על הפרשנות המשתמעת של ההערה כפי שמעלה
אותה התובעת, עניין שיש בו להעיד, לכאורה, כי "הלקוח הסביר" מפרש את
ההערה בדרך בה הדברים פורשו ע"י הנתבע, ויתר על כן העובדה שהתובעת
לא פנתה לנתבע מיד עם חיובה בגין הודעה ראשונה ע"פ פרשנותה שלה
מלמדת על חוסר תום לב בהתנהלותה זאת מעבר לעובדה שהדבר גרם לנזק
של ממש לנתבע שכן לו הייתה מובאת לפניו טענה באשר לפרשנות נטענת
כזו או אחרת להערה היה מתקן את ההערה לאלתר, כפי שאכן נעשה על ידו
לאחר שהתביעה אושרה כייצוגית. ובכן, לסברתי השתהות התובעת בפנייתה
לנתבע כמו גם העדר טענה מצד לקוחות אחרים לחיובם בעמלה מכוח
הפרשנות הנטענת ע"י התובעת, אין בה לאיין התביעה. מטיבם של דברים
כי פרשנות שעניינה בחוזים אחידים מגיעה לבחינה כעבור זמן ועדיין אין בכך
לשלול את עצם הפרשנות הנטענת. יתר על כן, אין מקום לבוא בטענות כנגד
התובעת או כנגד לקוח אחר שלא טען כנגד ההערה אך ורק בשל כך שלא היה
מודע אליה. מעת שהתוודא הלקוח לנוסח ההערה, קמה ועולה עילת תביעתו
וגבולותיה ככל תובענה אזרחית צופות לאחור משך שבע שנים. לבד מכך
היסמכות על הוראות דומות בכתבי התקשרות עם הבנק נדחתה בפסיקת בתי
המשפט. כך בעניין ע"א 6916/04 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' היועץ המשפטי
לממשלה, פסקאות 42-43 (2010), קבע בית המשפט העליון מפי כב' הש' י.
אלון כי -

"...ההוראה החוזית דנן מבקשת לקבוע כי הימנעות הלקוח
מלהגיב (תוך שישים ימים) לדפי החשבון, כמוה כמתן
אישורו בדיעבד לפעולות שביצע הבנק בחשבון, גם אם
פעולות אלה נעשו תוך הפרת ההסכם שבין בנק ללקוח,
ותוך חיוב שגוי או שלא כדין של חשבונו. הוראה שכזו
מנוגדת לדוקטרינת האישור בדיעבד. דוקטרינה זו יסודה
בדיני השליחות, ולפיה רשאי "השולח" לאשר בדיעבד
פעולה שנעשתה על ידי אדם שפעל בחזקת שלוחו... מערכת
היחסים שבין בנק ללקוח מושתתת בראש וראשונה על
האמון שרוחש הלקוח לבנק, אמון המתבטא בהנחה א-
פריורית של הלקוח כי הבנק נוהג בכספיו ובחשבונותיו
כדת, כדין וכהסכם. זוהי הנחת מוצא שבלעדיה אין קיום
ליחסים המיוחדים שבין בנק ללקוח ... לקוח מן השורה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 המקבל דף חשבון מהבנק איננו מניח כי הבנק חרג
2 מהרשאתו ופעל בחשבונו שלא כדין ובניגוד לחובותיו".
3
4 יתר על כן, סעיף 17 לחוק הבנקאות מורה כי "הוראות חוק זה יחולו על אף כל
5 ויתור או הסכם נוגד". בעניין לפינר הנ"ל נקבע כי –
6

7 "... חוק הבנקאות וההסדרים שנקבעו מכוחו מסדירים סל
8 זכויות בסיסי המוענק ללקוח של הבנק; כאשר ההסדרים
9 החוזיים שנחתמים בין הצדדים רק מוסיפים על זכויות אלה
10 ולא גורעים מהן"
11

12 מתוך שכך ציינתי כבר בהחלטת האישור כי - "ממילא המשיב אינו יכול
13 להיבנות מכל הסכמה נחזית או משתמעת של המבקשת לעניין סוגיית העמלות"
14 (פסקה 35).

15 בצד זה, העובדה שהנתבע תיקן את נוסח ההערה וכי מתקבל על הדעת כי היה
16 משנה את נוסח ההערה מוקדם יותר לו הייתה מוסבת שימת ליבו לפרשנות
17 הנטענת באשר לתניה מלכתחילה יש בה לטעמי להשפיע על שיעור הפיצוי או
18 אופן חישובו, אך לא על איון התביעה והטענה בכללותה, ולעניין זה אוסיף
19 ואתייחס בהמשך הדברים.
20

21 37. מעת שמצאנו כי הפרשנות הראויה להטבה אותה הציע הבנק להטבה הנזכרת
22 בתעריפון הבנק לפיה הלקוח יחויב בעמלה "החל מההודעה השנייה" היא כטענת
23 התובעת, היינו – מההודעה השנייה בגין אותה חריגה, הרי שעומדת לתובעת
24 ולקבוצה אותה היא מייצגת עילה מכוח חוק הבנקאות בגין הפרת האיסור המפורט
25 בסעי' 9' לחוק, וכן עילה נזיקית כקבוע בסעיף 15 לחוק הבנקאות המזכה את התובעת
26 לתבוע סעד פיצויי על פי פקודת הנזיקין.

27 ונרחיב –

28 38. הנתבע אינו רשאי לגבות עמלות בניגוד לתעריפים ולהערות שהוא
29 מציג בתעריפונים. כפי שהבהרנו לעיל, האיסור קבוע בסעי' 9' י' לחוק הבנקאות
30 המורה, בהתייחס ללקוחות שהם יחידים ועסקים קטנים, כי "תאגיד בנקאי לא



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 יגבה מלקוחותיו עמלה אלא בעד שירות הכלול בתעריפון המלא ובהתאם
2 להוראותיו". כולל אף את החובה לגבות עמלה בהתאם לתעריפים שהמשיב
3 מציג בתעריפון שלו, ובנספחיו. וכפי שהבהרנו לעיל כעולה מפסיקת בית
4 המשפט בעניין לפינר הנ"ל.

5 כמו כן סע' 15 לחוק הבנקאות מורה כי –

6 "דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק זה,
7 או על כל תקנה שניתנה לפיו, כדין נזק שמותר לתבוע
8 עליו פיצויים על פי פקודת הנזיקין [נוסח חדש]..."

9 על כן, הפרת סע' 9 י' לחוק הבנקאות מקימה, לכאורה, לחברי הקבוצה שהם
10 יחידים ועסקים קטנים עילת תביעה, ומזכה אותם בפיצוי בגין הנזק שנגרם
11 להם בשל החיוב ביתר.

12 39. בנדון אף עומדת לתובעת ולקבוצה אותה היא מייצגת עילה מכוח
13 חוק החוזים (ח"כ) תשל"ג - 1973 שכן החובה לגבות עמלות בהתאם לתעריפון
14 הבנק קמה גם מכוח דיני החוזים (ראו ת"צ (תל אביב) 3179-09-10 אגרט נ' בנק
15 הפועלים בע"מ (2013). מתוך שכך הפרת חובה זו מהווה הפרת חוזה ויש בה
16 להעמיד לטוען לה סעד בדמות התרופות הקבועות בחוק בגין הפרה שכזו (ושוב
17 ראו לעניי זה בהרחבה בהחלטת האישור).

18 40. אם נבוא ונסכם הדברים עד כה, נמצאנו למדים כך –

19 העובדות באשר לגביית העמלה אחר הודעה ראשונה אינן במחלוקת, הנתבע
20 אישר שכך הוא נוהג וכי מערכת המחשב של הבנק מחייבת בעמלה החל
21 מהודעה שניה בשנה לאותו לקוח ללא התחשבות בשאלה האם מדובר באותה
22 חריגה או חריגה חדשה, אלא שלהבנת הנתבע, בניגוד לפרשנות אליה הגענו
23 והניתוח המשפטי הנזכר מעלה, גביה זו חוקית (סעיף 47 לתצהיר מר ארגמן).
24 גם קיומה של קבוצה אינו שנוי במחלוקת כפי שקבעתי בהחלטת האישור –

25
26 "... עצם קיומה של הקבוצה עולה מתוך הודעת המשיב
27 המודה כי הוא נוהג כעניין שבמדיניות לחייב בגין הודעות
28 של חריגות חדשות ובכלל זה ההודעה הראשונה לגבי כל
29 חריגה (זולת להודעה הראשונה על כל חריגה שלא קדמה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 לה חריגה שנה קודם) וטוען כי הוא רשאי לנהוג כך ואין
2 כל טענה מצד המשיב כי עסקינן במקרה פרטי אשר אינו
3 מייצג את הכלל" (פסקה 42 להחלטה וכן ראו סעיפים 49-
4 47 לתצהיר מר ארגמן).
5

6 ואם כן, מעת שנקבע כי הנתבע גובה עמלה אף בגין "הודעה ראשונה"
7 המתייחסת לחריגה מסוימת בניגוד לאמור בתעריפון הבנק לפיו עמלה תגבה
8 רק מהודעה שנייה נמצא כי עומדות לחברי הקבוצה עילות תביעה בגין הפרת
9 חוק הבנקאות ופקודת הנזיקין, והפרת חוזה לפי חוק החוזים, כפי שהורחב בעניין
10 זה לעיל.

11 הסעד המבוקש
12

13
14 41. הסעד הכספי לו עתרה התובעת בבקשה ובתביעה, הוא "השבת העמלה
15 שנגבתה בגין משלוח הודעה ראשונה בדבר פיגור בתשלום או יתרת חריגה בתוספת
16 הפרשי הצמדה וריבית ממועד החיוב בעמלה ועד השבתה בפועל, וכן בתוספת הריבית
17 הבנקאית שחויבה בגין סכום זה" עוד עתרה התובעת להטלת איסור לגבות עמלה זו;
18 ומינוי בעל תפקיד לביצוע פסק הדין.

19 התובעת טענה בסיכומים, כי אין צורך לקבוע במסגרת פסק הדין את היקף הקבוצה
20 ואת סכום ההשבה, וכי יש להורות על השבה מלאה ולמנות מפקח שידאג לכך,
21 בהסתמך על סעיף 20(ו) לחוק תובענות ייצוגיות, וכן הפנתה לפסיקה בעניין.

22 התובעת הוסיפה והציעה בסיכומיה למנות כמפקח לבחינת היקף הקבוצה ושיעור
23 נזקיה את ר"ח אריה רפפורט.

24 לטענת התובעת ביחס לחברי הקבוצה המנהלים חשבון אצל הנתבע, יש להורות על
25 השבת העמלה שנגבתה שלא כדין באמצעות החשבון, ואולם לקוחות שאינם מנהלים
26 חשבון אצל הנתבע, תשלח המחאה.

27 התובעת הוסיפה, כי כל סכום שלא ישולם לחברי הקבוצה בשל כישלון באיתור
28 הלקוח, אי פדיון המחאות, או מסיבה אחרת, הסכום יועבר לקרן לניהול וחלוקת
29 כספים שנפסקו, כקבוע בסעיף 27א לחוק תובענות ייצוגיות.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

42. הנתבע טען, מאידך, לעניין סוגיית הנזק כי התובעת לא הוכיחה את היקף הקבוצה כשם שלא הוכיחה את ניזוקה הכולל. הנתבעת בצעד חסר תקדים מבקשת כי בית המשפט יוכיח את הנזק שנגרם לקבוצה תחת שהיא תעשה זאת.

לטענת הנתבע, סעיף 20(ו) לחוק מסמך את ביהמ"ש לתת הוראות בדבר הפיקוח על פסק דינו, אך גם אם פירוש הדבר כי ביהמ"ש מוסמך למנות מפקח, ברור כי תפקיד המפקח הוא "לפקח" על ביצוע פס"ד, אך אין תפקידו להחליף את בית המשפט בהכרעה באשר לשאלת גובה הפיצוי. התובעת, לטענת הנתבע, מבקשת להפוך את היוצרות: המפקח יכריע לגבי גובה הפיצוי, וביהמ"ש הנכבד יפקח על המפקח. ביהמ"ש אינו מוסמך להביא ראיות או למנות גורם שיביא אותן במקום בעלי הדין. מדובר בפגיעה אנושה בזכויותיו הדיוניות של הנתבע.

בנדון גם אם התביעה תתקבל, חישוב ה"השבה" יצטרך להיעשות לפי ה"פרשנות" הנטענת של התובעת, היינו השבת העמלות שניגבו עבור "הודעה ראשונה בגין אותה חריגה", בניכוי ההטבות הנוספות שניתנו על ידי הבנק. אחרת הקבוצה תמצא מתעשרת על חשבון הבנק. מאחר שהתובעת לא הציגה כל ראיה בעניין זה, היא למעשה לא הוכיחה כי נגרם נזק כלשהו למי מלקוחות הבנק.

הוכחת יסודות העילה של "נזק" ו"קשר סיבתי" בתביעה הייצוגית- דין והלכה

43. סעיף 20 לחוק התובענות הייצוגיות, שכותרתו "הוכחת הזכאות לסעד ותשלום פיצוי כספי". קובע את הדרך לקביעת הנזק בתובענה ייצוגית, וחישובו. וכך קובעות הוראות סעי' 20 (א) הרלבנטיות לנדון -

סעיף 20(א)-(3)

20. (א) הכריע בית המשפט בתובענה הייצוגית, כולה או חלקה, לטובת הקבוצה שבשמה נוהלה התובענה הייצוגית, כולה או חלקה, רשאי הוא במסגרת החלטתו על מתן פיצוי כספי או סעד אחר לחברי הקבוצה להורות, בין השאר, הוראה כמפורט להלן, לפי הענין, ובלבד שלא יהיה בכך כדי להכביד במידה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין:

(1) על תשלום פיצוי כספי או על מתן סעד אחר, בשיעור ובאופן



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

שיקבע, לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותו לפיצוי או לסעד כאמור;

(2) על כך שכל חבר קבוצה יוכיח את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר;

(3) על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל ועל אופן חישוב חלקו של כל חבר קבוצה, ובלבד שסכום הפיצוי הכולל ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט; הורה בית המשפט על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל כאמור, רשאי הוא להורות בדבר חלוקה בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לנזקיהם, של יתרת הסכום שתיוותר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לסעד, לא אותר או שלא ניתן לחלק לו את חלקו מסיבה אחרת, ובלבד שחבר קבוצה לא יקבל פיצוי כספי או סעד אחר מעבר למלוא הפיצוי או הסעד המגיע לו; נותרה יתרת סכום לאחר החלוקה לחברי הקבוצה כאמור, יורה בית המשפט על העברתה לקרן שהוקמה מכוח סעיף 27א; בית המשפט ייעד את הכספים לתחום הקרוב לנושא התובענה הייצוגית שהוגשה; נוכח בית המשפט כי העברת הכספים לתחום קרוב כאמור אינה מתאפשרת בנסיבות העניין, רשאי הוא להורות כי הכספים ייועדו לתחום אחר, הקרוב ככל האפשר לנושא התובענה. (ההדגשות שלי – צ.ו.)

ובהמשך קובע סעי' 20 (ג) לחוק -

(ג) (1) מצא בית המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, אינו מעשי בנסיבות העניין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות העניין;

(2) הורה בית המשפט על מתן סעד כספי לטובת הציבור, יורה על העברת הכספים המיועדים לכך לקרן שהוקמה מכוח סעיף 27א; בית המשפט ייעד את הכספים לתחום הקרוב לנושא התובענה הייצוגית שהוגשה; נוכח בית המשפט כי העברת הכספים לתחום קרוב כאמור אינה מתאפשרת בנסיבות העניין, רשאי הוא להורות כי הכספים ייועדו לתחום אחר, הקרוב ככל האפשר לנושא התובענה.

בהמשך, סעיף 20(ה) לחוק התובענות הייצוגיות קובע כלל לפיו, במסגרת תובענה ייצוגית,

בית המשפט לא יפסוק פיצויים ללא הוכחת הנזק. ובלשונו -

"(ה) בית המשפט לא יפסוק בתובענה ייצוגית פיצויים לדוגמה, וכן לא יפסוק פיצויים בלא הוכחת נזק, למעט בתביעה כמפורט



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 בפרט 9 בתוספת השניה, ואולם אין באמור כדי למנוע פסיקת
2 פיצויים בשל נזק שאינו נזק ממון".
3
4 44. לעניין הוכחת הנזק והקשר הסיבתי הנדרשים בתובענה ייצוגית, בגדרו של
5 סעיף 20 לחוק תובענות ייצוגיות, מצאנו את דברי כב' הנשיאה, הש' א. חיות, במאמרה
6 "התובענה הייצוגית ככלי לאכיפה אזרחית-ציבורית- משפט ועסקים יט, תשע"ו (אוגוסט
7 2016), עמ' 942 -

8 "עיון בסעיפי החוק וכן בגוף הפסיקה שהצטבר למן חקיקתו,
9 בעיקר בבתי המשפט המחוזיים, מלמד כי ההסדר הסטטוטורי
10 החדש מתאפיין בהגמשת התנאים שתובעים ייצוגיים נדרשים
11 לעמוד בהם, והכל לצורך הגשמת תכליותיה של התובענה
12 הייצוגית, כפי שהוגדרו בסעיף 1 לחוק. בהקשר זה אני מבקשת
13 להזכיר בשלב זה בראשי פרקים – ובהמשך ביתר הרחבה שני
14 עניינים שבהם הגמשה זו באה לידי ביטוי מובהק. האחד – הוא
15 הוראת סעיף 8 (ג) לחוק, העניין האחר נוגע ביסודות המרכזיים
16 של עילת התביעה יסוד – הנזק ויסוד הקשר הסיבתי שבין מעשה
17 העוולה או ההפרה שבוצעו לבין הנזק שנגרם. ההגמשה בהקשר
18 זה באה לידי ביטוי, בין היתר, בהוראות סעיף 20 לחוק,
19 המאפשרות הענקת סעדים באמצעות מנגנונים שונים וחדשניים
20 למדי שנקבעו בו, בין היתר במקרים שבהם מי מחברי הקבוצה
21 לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו, לא אותר או אי-אפשר
22 לחלק לו את חלקו מסיבה אחרת, וכן במקרים שבהם פיצוי כספי
23 לחברי הקבוצה אינו מעשי משום שאי אפשר לזהותם ולבצע את
24 התשלום בעלות סבירה או מסיבה - אחרת. הגמשה זו בעניין
25 הסעד מסיטה את הדגש מן הצורך בהוכחת היסודות המסורתיים
26 הנדרשים להוכחת עילת התביעה בהליך פרטי אל עבר תכליות
27 האכיפה וההרתעה שביסודו של חוק תובענות ייצוגיות, והיא
28 מתרכזת בהטלת חיוב על המזיק בגובה הנזק שגרם, גם אם
29 בנסיבות שנוצרו אי אפשר מבחינת הניזוקים לקיים את התכלית
30 הקלסית של דין הנזיקין השבת המצב לקדמותו " (ה.ש. - צ.ו).

31
32 בהמשך מאמרה מדגישה כב' הנשיאה את ההבדל שבין הדרישה להוכחת הנזק
33 בתביעה רגילה לבין הדרישה להוכחת הנזק בתובענה ייצוגית (עמ' 948-949):

34 "הסוגיה האחרונה שאבקש להתייחס אליה היא ההגמשה
35 והריכוך של המבחנים הפורמליים הנוהגים לעניין יסוד הנזק
36 ולעניין יסוד הקשר הסיבתי בתובענות ייצוגיות.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

בתובענה רגילה על התובע להוכיח את נזקו במידת ודאות
סבירה, וכן עליו להוכיח קשר סיבתי בין הנזק שנטען לבין
מעשה העוולה או ההפרה המיוחסים לנתבע. הוכחת יסודות
אלה הינה תנאי הכרחי להצלחת התביעה, וללא הוכחתם
תידחה התביעה... בתובענה הייצוגית, לעומת זאת, האינטרס
המרכזי העומד ביסוד ההליך והתכלית העיקרית שאנו שואפים
להגשים מתמקדים בהשגת הרתעה יעילה ואפקטיבית מפני
הפרת החוק, ועל כן היצמדות לכללי הפיצוי הנזיקיים הרגילים
עלולה להביא לידי החטאת הרציונלים והתכליות העומדים
בבסיסו של מוסד התובענה הייצוגית. זאת, בשל כשלים מובנים
הקיימים לעיתים קרובות בהליך מסוג זה מבחינת היכולת
להוכיח את הטעון הוכחה על פי כללי הפיצוי הרגילים. כך, גם
אם יש אפשרות להוכיח בחישוב מדויק את סכום הנזק הכולל,
עשוי להיות קושי בחלוקתו בין חברי הקבוצה, בין משום שמי
מהם לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לא
אותר, ובין מכל סיבה אחרת. מענה למצב דברים כזה ניתן
בסעיף 20 (א) (3) לחוק, הקובע כי יש לחלק בין חברי הקבוצה
את סכום הפיצוי באופן יחסי לנזקיהם, וככל שנותרה יתרת
סכום לאחר החלוקה, ניתן להורות על העברתו לאוצר המדינה.
יש מקרים שבהם פיצוי כספי של חברי הקבוצה אינו מעשי כלל,
אם משום שאי אפשר לזהותם, אם משום שאיתורם כרוך בעלות
בלתי סבירה ואם מכל סיבה אחרת." (ה.ש. - צ.ו.).

45. בנדון, הוכחה, כמפורט מעלה, עובדת חיובם של הלקוחות וחברי הקבוצה
בעמלה שלא בהתאם לתעריפון.

בדומה, קבעתי כי בחייבו את לקוחותיו בעמלה כאמור, הפר הנתבע את חובתו מכוח
סעי' 9' לחוק הבנקאות.

בנדון הסעד לו עותרים התובע וחברי הקבוצה הוא "השבה של העמלה" בה חוייבו
חברי הקבוצה שלא בהתאם למשתמע מהתעריפון. לעניין זה די בקיומו של פער בין
האמור בתעריפון והמשתמע ממנו על פי הפרשנות שנתקבלה, לבין העמלה אשר
נגבתה בפועל ע"י הנתבע על מנת לקבוע את שיעור הנזק לכל יחיד מיחידי הקבוצה.
יתר על כן, סוגיית הקשר הסיבתי ברורה שכן הורתה בעצם החיוב הכספי וגביית
העמלה, אשר קבענו כי היא בניגוד לתעריפון. מעין זה מצאנו בעניין דע"א 91617/16
בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' לפינר (2018) :

" הנזק שנגרם לקבוצה המיוצגת כתוצאה מהפרה לכאורית
של חובה הגבייה הוא על פניו ברור ומתמצה לכאורה בפער
שבין שיעור העמלה שנגבתה בחשבון הסטודנט בשנים



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

הרלוונטיות לבין שיעור העמלה כפי שפורסם בנספחי
ההטבות בכל שנה; וכן נראה שמתקיים קשר סיבתי בין
ההפרה הנטענת לנזק".

46. אם אבוא לסכם את הדברים עד כאן - מעת שאימצנו את פרשנות התובעת
לתניות התעריפון, הרי שכל לקוח הבנק אשר חויב בעמלה בגין הודעה ראשונה בגין
יתרת חובה מסוימת בחשבונו זכאי, לכאורה, לפיצוי בשיעור העמלה בה חויב, שכן
נזקו מסתכם בחיובו בעמלה שלא ע"פ התעריפון כאשר הקשר הסיבתי בין ההפרה
לנזק ברור. בצד זה לטעמי בעת הערכת הנזק יש להתחשב גם בסוגיות שעלו לעיל
– העובדה שהנתבע תיקן את לשון התניה שבמחלוקת אחר ההחלטה לאישור התביעה
כיצוגית, העובדה שהתובעת לא פנתה אל הבנק בהתייחס ללשון התניה ככל שסברה
שהבנק לא עומד בהתחייבותו, עניין שאפשר שהיה מביא לתיקון התניה בשלב מוקדם
יותר, העובדה שמדובר בהטבה שהנתבע על דעתו נתן ללקוחותיו, העובדה שלא
נסתרה כי לא נטען על ידי מי מלקוחות הבנק בעבר להשבה בגין שליחת הודעות
כאמור. כל אלו הם עניינים אשר על בית המשפט לשקלל קודם לקביעת הפיצוי
ושיעורו.

אוסף ואבחון, אפוא, מהו מנגנון הפיצוי וכימות הנזק הראוי בנדון.

הדרך לקביעת הנזק בתביעה ייצוגית וחישובו

47. הפסיקה פירשה את הוראות סעיף 20 לחוק תובענות ייצוגיות, כקובעות שתי
דרכים עיקריות לקביעת הנזק וחישוב הפיצוי בתביעה ייצוגית:

האחת - שיטת חישוב אינדיוידואלית, הכוללת שלוש שיטות פיצוי משניות המעוגנות
בסעיפים 20(א)-(1)-(3) לעיל;

והשנייה - שיטת חישוב על דרך האומדנה, המעוגנת בסעי' 20(ג) לחוק.

עמד על כך בית המשפט בעניין רייכרט הנ"ל -

"במשפט הישראלי ובמשפט המשווה (האמריקאי) נוהגות שתי
דרכים עיקריות לקביעת הנזק. על-פי הדרך האחת נקבע הנזק
באופן אינדיבידואלי, בהתייחס לכל אחד מחברי הקבוצה בנפרד.
על-פי הדרך האחרת, הנזק נקבע באופן כולל עבור הקבוצה כולה"
(עמ' 40 לפסה"ד)



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

עוד הובהר בעניין רייכרט כי מבחינת עקרונות חישוב הנזק ודרכי קביעתו, לרבות דיני הראיות בענייני משקל וקבילות, אין הבדל מהותי ביו שיטות הנוקטות בדרך החישוב הכולל לבין שיטות חישוב המיושמות בהליך קביעת נזק אינדיבידואלי. שכן גם סעיף 20(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות מתנה את השימוש בדרך קביעת הנזק בסכום כולל בכך "שסכום הפיצוי הכולל ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט". נרחיב מעט בדבר –

48. בעניין (ע"ע (ארצי) 17587-10-15 מאיר פרץ נ' רשף בטחון (1993) בע"מ (2018) (להלן – עניין פרץ) הרחיב בית המשפט בהבהרת השיטות השונות לצורך חישוב הפיצוי המגיע לקבוצה בתביעה ייצוגית תוך קביעת סדר העדיפויות לשימוש בהן –

"השיטה הראשונה, מבוססת על הוכחת נזקם האינדיבידואלי של חברי הקבוצה, היינו הוכחת הנזק האישי היא תנאי לקבלת הפיצוי. בתוך שיטת הפיצוי האינדיבידואלית, הקבועה בסעיף 20(א) לחוק, מצויות שלוש דרכי פיצוי הנבדלות זו מזו באופן קביעת הנזק האינדיבידואלי ועיתוי קביעתו: הראשונה, פיצוי אינדיבידואלי על יסוד נתונים עובדתיים שאינם שנויים במחלוקת או הניתנים להוכחה פשוטה (סעיף 20(א)(1) לחוק). השניה, פיצוי אינדיבידואלי על יסוד הוכחה פרטנית של חבר הקבוצה את נזקו (סעיף 20(א)(2) לחוק). השלישית, פסיקת פיצוי כולל לחברי הקבוצה, "ובלבד שסכום הפיצוי הכולל ניתן לחישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני בית המשפט" (סעיף 20(א)(3) לחוק). המדובר ב"פיצוי קבוצתי", הנקבע "על פי הנזק שנגרם לקבוצה בכללותה, אף שלא הוכח טרם קביעתו מהו הנזק שנגרם לכל אחד ואחד מן הפרטים באותה קבוצה" (עניין תנובה, פסקה 46 לפסק הדין). סכום הפיצוי הכולל, הנקבע על ידי בית הדין בפסק הדין, חייב להיות – כמצוות המחוקק – ניתן "לחישוב מדויק".

על ההבדלים בין שלושת הדרכים בשיטה האינדיבידואלית, נאמר בעניין פרץ (שם עמ' 31):

" למעשה, ב"שתי החלופות הראשונות (בס"ק (1) ו-(2)) דרך הילוכו של חישוב הנזק הוא מן הפרט אל הכלל והסכום שבו ישא הנתבע הוא סיכומם של הסכומים בהם יזכה כל אחד מחברי הקבוצה. לעומת זאת הילוכו של חישוב הנזק בחלופה השלישית (ס"ק (3)) הוא הפוך במובן זה שתחילה



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

נקבע הסכום הכולל שיחוב בו הנתבע ולאחר מכן מחולק
אותו הסכום בין חברי הקבוצה בהתאם להנחיות בית
המשפט, ובסייג שצוין לפיו אין לפסוק פיצוי כולל כאמור
אלא אם ניתן לחשבו חישוב מדויק על יסוד הראיות שבפני
בית המשפט" (מתוך ענין תנובה, פסקה 47). שוני זה בדרך
קביעת הסעד וחלוקתו מושתת על התפיסה לפיה יש מקרים
בהם קיימת תשתית ראייתית מספקת המאפשרת את קביעת
סכום הפיצוי הכולל המגיע לקבוצה בכללותה באופן מדויק, אך
צפוי קושי מעשי בחלוקתו הפנימית, ולכן מוצדק לנקוט בדרך
של מן הכלל אל הפרט, כשיתרת הפיצוי שלא תחולק תועבר
לקרן המיוחדת מכוח סעיף 27 לחוק. לצד זאת, ייתכנו מקרים
בהם לא קיימת תשתית מספקת המאפשרת את קביעת סכום
הפיצוי הכולל באופן מדויק, ולכן דרך הפיצוי הנאותה היא מן
הפרט אל הכלל. (הדגשה שלי – צ.ו.)

49. הדרך האחרת לחישוב הפיצוי המגיע לקבוצה היא, כאמור, דרך האומדנה מכוח
הוראות סעי' 20 (ג) לחוק, ובלשונו -

ג (1) מצא 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 מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה
או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות הענין;
(2) הורה בית המשפט על מתן סעד כספי לטובת הציבור,
יורה על העברת הכספים המיועדים לכך לקרן שהוקמה מכוח
סעיף 27א; בית המשפט ייעד את הכספים לתחום הקרוב לנושא
התובענה הייצוגית שהוגשה; נוכח בית המשפט כי העברת
הכספים לתחום קרוב כאמור אינה מתאפשרת בנסיבות העניין,
רשאי הוא להורות כי הכספים ייועדו לתחום אחר, הקרוב ככל
האפשר לנושא התובענה.

פסיקת פיצוי על דרך האומדנה היא בעצם פסיקת פיצוי ללא תלות בהוכחת הנזק
האישי של חברי הקבוצה, כאשר הפיצוי אינו מועבר לניזוקים עצמם אלא לטובת
הקבוצה בכללותה או הציבור. בעניין רייכרט נקבע כי השימוש בשיטה זו יעשה
במקרים חריגים (ראו סעי' 65 לפסק הדין וכן ראו עניין פרץ הנ"ל). כך במאמרה הנזכר
של כב' הנשיאה חיות צוין כי השימוש בסעיף 20(ג) לחוק יהא במקרה בו הפיצוי
הכספי של חברי הקבוצה אינו מעשי מסיבות שונות, כגון כך שלא ניתן לזהות את
חברי הקבוצה או שאיתורם כרוך בעלות בלתי סבירה, שאז אף אין צורך בהוכחת קשר
סיבתי פרטני לכל חבר בקבוצה (שם, עמ' 948-949).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

50. הפסיקה קבעה סדר עדיפויות שיש לפעול על פיו בבחירת שיטת החישוב הראויה - כך נקבע כי יש להעדיף את דרך כימות הנזק על פי שיטת החישוב האינדידואלית בחלופות סעיף 20(א) (1) ו- (2) לחוק, וכי אך ורק כשלא ניתן ליישם את שיטת החישוב לפי שתי חלופות אלה, יש לנקוט בדרך החישוב באמצעות פיצוי כולל על פי סעיף 20(א)(3) לחוק; וכאשר לא ניתן ליישם אף חלופה זו של פיצויי כולל ולצורך כך קיום התנאי של "חישוב נזק מדויק", תינקט דרך החישוב בשיטת האומדנה לפי סעיף 20(ג) (ראו עניין פרץ הנ"ל בסע' 50-52 לפסק הדין; ענין תנובה פסקה 46-45, המפנה לעניין רייכרט, פסקה 67; וכן ראו לעניין זה – סטיבן גולדשטיין "תביעת ייצוג קבוצתית - על שום מה ולמה" משפטים ט (תשל"ט) 416, 430-431).

דרכי ההוכחה והביצוע במסגרת שתי השיטות הנזכרות

51. הובהר בפסיקה כי אין הכרח כי ההוכחה תהא באמצעות הליך הוכחות עבור כל חבר קבוצה בנפרד, ואף ניתן להוכיח את נזקם של חברי הקבוצה ע"י נתונים עובדתיים הניתנים להוכחה פשוטה כגון, בדיקת ספרי הנתבע, מספר עסקאות שבוצעו וכו'. כך נפסק, כדוגמה, בעניין רייכרט (שם עמ' 42-43 סע' 59):

"... פסיקת פיצוי אינדידואלי אינה מחייבת בהכרח קיום הליך הוכחות פרטני שבו כל חבר מבין חברי הקבוצה יוכיח את זכאותו לסעד הכספי בנפרד. ברוח זו מבחין גם סעיף 20 לחוק תובענות ייצוגיות בין "תשלום פיצוי כספי ... לכל אחד מחברי הקבוצה שהוכחה זכאותו" (סעיף 20(א)(1) לחוק), לבין קביעת הנזק באופן שבו "כל אחד מחברי הקבוצה יוכיח את זכאותו לפיצוי כספי" (סעיף 20(א)(2) לחוק)...אכן, ברוב המקרים, ניתן יהיה להוכיח את נזקם של חברי הקבוצה בפשטות, למשל, על-ידי קביעת נוסחה כללית באמצעותה יחושב נזקו האינדידואלי של כל אחד מחברי הקבוצה על בסיס נתונים עובדתיים שאינם שנויים במחלוקת או נתונים עובדתיים הניתנים להוכחה פשוטה. למשל, באמצעות בדיקת ספריו של הנתבע, בדיקת מספר העסקאות או הפעולות המעורבות וכדומה" (הדגשה שלי – צ.ו; וראו עוד לעניין זה – דנ"א 5712/01 יוסף ברזני נ' בזק, חברה ישראלית לתקשורת בע"מ, (2002); רע"א 3126/00 מד"י נ. א.ש.ת ניהול פרויקטים וכוח אדם בע"מ (2003))



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

מתוך שכך אין הכרח כי הוכחת הנזק תהא ע"י הגשת תצהירים של כל אחד מחברי
הקבוצה, אם כי ע"י נתונים עובדתיים שאינם שנויים במחלוקת וללא הגשת תצהירים.
כך נקבע בעניין רייכרט (שם, סעיף 67):

"... עקרונית ניתן לקבוע את הנזק בתובענות ייצוגיות בדרכים
שונות אשר מיושמות בקשת רחבה של מצבים ... דרכי הוכחה
נוספות, אשר קרובות במהותן להליך האינדיבידואלי, מבוססות
על קביעת נזקו של כל אחד מחברי הקבוצה אך זאת, ללא ניהול
הליך מפורט של הגשת תצהירים, אלא באמצעות חישוב כללי
המבוסס על נתונים עובדתיים שאינם שנויים במחלוקת או
ניתנים להוכחה פשוטה. ניתן, כמובן, לשלב בין שתי הדרכים,
על-ידי התוויית נוסחה כללית שתיושם, לגבי כל אחד מיחיד
הקבוצה, על-פי הנתונים המיוחדים הנוגעים לו. מן העבר האחר,
קיימות דרכים נוספות לקביעת הפיצוי, המבוססות על קביעת
סכום הנזק הכולל שנגרם לקבוצה כולה באמצעות שיטות שונות
שפורטו לעיל. לבסוף, במקרים בהם לא ניתן לחשב את הנזק
(אף שאין חולק כי נגרם), קיימת אפשרות לקבוע את סכום
הפיצוי גם על דרך האומדנה"

למעשה בעניין דנן בו הנזק הוא עצם גביית העמלה בגין הודעה ראשונה ביחס
לפיגור/חריגה מסוימים בחשבון לקוח הבנק, יש לאתר ביחס לכל לקוח, היינו חבר
בקבוצה, את מספר ההודעות הראשונות בהן חוייב בעמלה, ולהכפיל בשיעור העמלה
בו חוייב (כאמור - עד ליום 1.6.15 90 ₪ וממועד זה 5 ₪), מדובר בתחשיב אריתמטי
פשוט לכאורה ואולם לצורך השגת הנתונים לנוסחת החישוב (מספר הלקוחות
שקיבלו הודעה ראשונה וחוייבו בגינה, מספר החיובים וכיוצ"ב) יש צורך במומחה
חשבונאי שיקבל גישה למקורות הבנק בעניין זה ויגיש דו"ח מפורט לבית המשפט. רק
לאחרי כן, בהנחה שאכן ניתן להציג את המידע באשר למספר הלקוחות שחוייבו
בהודעה ראשונה כלפי חריגה מסוימת, זהותם, ומספר ההודעות שכל אחד מהם קיבל
ניתן יהא לנקוב בסך הפיצוי הכולל ובסך הפיצוי האינדיבידואלי לכל חבר מחברי
הקבוצה, ובית המשפט ידרש להוסיף ולתת הוראות באשר לשיעור הפיצוי ואופן
חלוקתו.

52. אחד מאמצעי עזר שהוכר בדין ובפסיקה לצורך כימות הנזק על פי הוראת סעיף
20(א) לחוק, היא באמצעות מינוי "ממונה" כקבוע בסעיף 20(ב)(1) לחוק בזו הלשון:



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

"(ב) הורה בית המשפט על כך שכל חבר קבוצה יוכיח את זכאותו לפיצוי כספי או לסעד אחר, רשאי הוא ליתן הוראות בדבר – (1) הדרך והמועד להוכחת הזכאות לסעד על ידי חברי הקבוצה ודרך חלוקתו, ורשאי הוא למנות לשם כך אדם בעל כישורים מתאימים (בסעיף זה – ממונה); החליט בית המשפט על מינוי ממונה, רשאי כל אדם הרואה את עצמו נפגע ממעשה או מהחלטה של הממונה, לפנות לבית המשפט אשר הורה על המינוי, ובית המשפט רשאי לאשר, לבטל, או לשנות את המעשה או ההחלטה, וליתן כל צו בענין, הכל כפי שימצא לנכון; שכרו והוצאותיו של הממונה, וכן אופן תשלומם, ייקבעו בידי השר (הדגשה שלי – צ.ו.)

בעניין תא (מרכז) 5625-08-07 יעקב אביעד נ' מנורה חב' לביטוח בע"מ (27.2.14) (להלן- עניין אביעד) הובהר כי -

" בהצעת החוק נאמר שהסעיף מסדיר את קביעת בית המשפט בדבר הסעד שיינתן לחברי הקבוצה. במסגרת זו רשאי בית המשפט כאפשרות ראשונה להורות שכל חבר קבוצה יוכיח זכאותו לסעד המבוקש וכן רשאי בית המשפט ליתן הוראות בדבר הדרך והמועד להוכחת הזכאות לסעד. האפשרות השנייה היא להורות, כאמור, על תשלום פיצויים כולל ועל אופן חלוקת הסכום בין חברי הקבוצה. עוד הובהר בהצעת החוק ש"מוצע להקנות לבית המשפט סמכות לקבוע הוראות בדבר הדיון בהוכחת הזכאות לסעד על ידי חברי הקבוצה וחלוקתו ביניהם, לשם כך, מוצע להקנות לבית המשפט סמכות למנות אדם בעל כישורים הנדרשים...המטרה היא למנות אדם בעל מומחיות וידע, בין השאר כדי להקל על בתי המשפט ולהעביר את הדיון הטכני בעיקרו אל אותו אדם."

עם זאת הובהר שבית המשפט אינו מתנער לחלוטין מתפקידו ועליו ליתן הוראות בדבר דרכי הפיקוח על ביצוע פסק הדין.

53. הן הפסיקה, והן הוראות הדין הכירו במתן סעד כספי לחברי הקבוצה למרות שלא הוכח ע"י התובע הייצוג וחברי הקבוצה מהו שיעור הנזק הפרטני שנגרם לכל אחד מחברי הקבוצה, וגם לא הוכח מהו שיעור הנזק הכולל, כאשר בית המשפט מורה על כימות והוכחתו ע"י מינוי "ממונה". כך, לדוגמא, נפסק בעניין פרץ (שם עמ' 42 סע' 61):

" נוכח בחירת שיטת הפיצוי האינדיבידואלית הרי שהבירור הפרטני עתיד להיערך במסגרת ביצועו של פסק הדין על ידי



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

ממונה. משכך, ובהתחשב בגודלה של הקבוצה והעובדה שבהליך השיפוטי הוכרעו בעיקר שאלות משותפות לקבוצה, או חלקה, אזי יש מקום למנות ממונה בהתאם לסעיף 20(ב)(1) לחוק כבר עתה לצורך קביעת הזכאות הפרטנית.

הדיון מוחזר, אפוא, לבית הדין האזורי על מנת שימנה ממונה "בעל כישורים מתאימים" וזאת לאחר שתינתן לצדדים הזדמנות להשמיע טענותיהם בנוגע לזהותו. מומלץ לשקול כי הממונה יהיה בעל השכלה משפטית ובקיאות בדיני עבודה.

ובעניין אביעד הנ"ל צוין:

"במקרה דנן לא הוכח שיעור הנזק הפרטני שנגרם לכל אחד מחברי הקבוצה ואף לא הוכח גובה הנזק הכולל. מחדל זה רובץ גם לפתחן של הנתבעות (ראו בעמ' 71 לפרו' בשו' 8-3). יחד עם זאת, בהתאם לאמור בסעיף 20(ב)(1), ניתנה לבית המשפט סמכות למנות ממונה בעל כישורים מתאימים לכך. בנוסף, בסמכותו ליתן כל ההוראות בנושא הפיקוח על ביצוע פסק דינו לפי סעיף זה (סעיף 20(ו)). ושוב- אין עורר כעת שהנתבעות שילמו למבוטחיהם (ולרבות התובעים דכאן) תגמולי ביטוח מופחתים בהתאם לנוסחה שפיתחו ואין עורר עוד שעליהן להשיב לכל המבוטחים את ההפרש שבין התגמולים ששילמו לבין התגמולים שמגיעים להם כמכפלת הנכות שנקבעה בסכום הביטוח המלא. מכאן שהתביעות הוכחו וטענותיהן של הנתבעות מוטב שלא נטענו משנטענו.

בענייננו, למרות שבהליך דנן לא נקבעו הגודל המדויק של הקבוצה וכן היקפי הנזק המדויקים, לאחר שהנתבעות חזרו וטענו שהן אינן יודעות מהו היקף תגמולי הביטוח מושא התובענות בשלב זה בו טרם ניתנה הכרעה בהליך כאמור, הרי שאין הכרח לקיים הליך הוכחות פרטני, שבו כל אחד מחברי הקבוצה יוכיח הסכום שמגיע לו, כאמור. במקרה דנן הוריתי על השבת תגמולי הביטוח לחברי הקבוצה שתביעותיהם טרם התיישנו בהתאם לסעד שנתבע. מדובר אפוא בפסק דין אופרטיבי, שיש לבצעו בהתאם לנתונים הברורים שמצויים בידי הנתבעות".

בדרך זו נהג לאחרונה, כדוגמה, בית המשפט המחוזי בתל אביב מפי כב' הש' רחמים כהן בעניין ת"צ 13-05-13982 עופר בר נ. כלל חברה לביטוח בע"מ (2021) במסגרתו הורה בית המשפט בתום פסק דין ואחר שקיבל תביעה ייצוגית כנגד חברות ביטוח בכל הקשור להחזר הפרשי ריבית כדין בגין תגמולי ביטוח, כי -



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

"לצורך מימוש פסק הדין, כדי לחשב את ההשבה המגיעה לכל חבר בקבוצה באופן פרטני או על בסיס כלים סטטיסטיים ועל מנת לקבוע את אופן ההשבה לחברי הקבוצה (ולחלופין, בדרך של מתן פיצוי לציבור) - יש צורך במינוי מומחה, שימונה לאחר קבלת עמדות הצדדים בעניין זה. עמדות הצדדים לגבי הסמכויות שיינתנו למומחה ואופן עבודתו, יוגשו בתוך 30 ימים מהיום..."

מתן הוראות לממונה

54. עוד הובהר בפסיקה כי על מנת שהממונה יוכל לבצע את תפקידו כנדרש, הדבר ייעשה באמצעות מתן הוראות ע"י בית המשפט לממונה בעניין אופן ודרכי ביצוע הוכחת הזכאות לסעד, לרבות חלוקתו. כך נפסק לדוגמא בעניין פרץ לעיל :

מעבר לכך, על מנת שהממונה יוכל למלא באופן יעיל את תפקידו המכריע בקביעת הסעד, בשים לב לאתגרים הנובעים מגודל הקבוצה וחלוקת הזמן, על בית הדין האזורי לשקול מתן הוראות לממונה מכוח סעיף 20(ב)(1) לחוק בדבר "הדרך והמועד להוכחת הזכאות לסעד על ידי חברי הקבוצה ודרך חלוקתו". זאת, תוך התחשבות בתקנה 16 לתקנות, לפיה יש להתחשב בקביעת דרכי ההוכחה "בסעד הצפוי לחבר הקבוצה למול העלות הצפויה של דרך ההוכחה". בתוך כך – מבלי להתיימר למצות – יש לעשות שימוש במספר כלים על מנת להבטיח את יעילות הביצוע.

...
מעבר לכך, מובן כי יש בידי הצדדים ובית הדין לבחון דרכים נוספות לביצוע יעיל של פסק הדין מעבר לנקבע על ידינו, ואלה יבואו לידי ביטוי בטופס ובהוראות לממונה ובאופן הביצוע.
(שם, עמ' 45-42)

55. כאן ראוי להוסיף ולומר את הדברים הבאים – אף שמצאנו לעיל כי התובעת רשאית הייתה לסמוך ידיה על מינוי מומחה/ ממונה מטעם בית המשפט לצורך בחינת שיעור הנזק נוכח העובדות הקיימות בתיק, הרי שהיא ביקשה לקצר ונמצאה מאריכה. לו היה מתנהל הליך בדרך המלך, היה בית המשפט ממנה במסגרת ההליך שאחר אישור התביעה כייצוגית, וטרם מתן פסק דין סופי, מומחה על מנת שיבחן האם קיימת אפשרות טכנית לאתר את כלל הלקוחות שחויבו בהודעה ראשונה בגין חריגה מסוימת שכן, ככל שאין אפשרות טכנית לבצע זאת מסיבה כזו או אחרת, יהא על בית המשפט לבחון דרך שונה לקביעת הפיצוי. יתר על כן, לו היה ממונה מומחה והיו בידי נתונים כאלה ואחרים היה יכול בית המשפט להוציא תחת ידיו פסק דין שלם לאחר שקילת



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 19-01-2959 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

1 כל השיקולים הנדרשים להערכת הנזק (כדוגמה – האם יש מקום לחייב בהצמדה
2 וריבית בהתייחס לשיהוי בהגשת התביעה ובהתייחס לכך שמדובר בסופו של יום
3 בכשל בניסוח תניה הבאה להטיב עם הלקוח ועוד ועוד), ולא היה נדרש לפסק דין
4 חלקי כפי שמתבקש בהכרח מהדרך בה ביקשה התובעת להלך. למעשה בשלב זה חזרנו
5 לנקודת ההתחלה בכל הקשור להוכחת שיעור הנזק והפיצוי הראוי, ומתחילים אנו
6 בהליך מינוי מומחה, הליך שיכול היה כבר להסתיים לו הייתה התביעה מנוהלת בדרך
7 המלך, כאמור.

8
9 סוף דבר

10 56. מכלל האמור מעלה, התביעה הייצוגית מתקבלת כמפורט להלן –

11 הגדרת הקבוצה תהא כדלקמן:

12 "כל לקוחות המשיב, שחויבו בעמלה בגין הודעה ראשונה
13 בדבר פיגור בתשלום או יתרה חריגה, כל זאת החל משבע
14 שנים לפני הגשת בקשת האישור ועד הגשת התביעה
15 הייצוגית לאחר אישורה"

16 לעניין זה הוראת תעריפון הבנק לפיה הבנק יגבה עמלה על פיגור בתשלום
17 ויתרה חריגה "החל מההודעה השנייה" תפורש באופן בו הדיבור "הודעה שנייה"
18 יתייחס להודעה שניה בגין הפיגור המסוים או החריגה המסוימת.

19 57. על מנת לבחון את שיעור הנזק ודרך הפיצוי הראויה בנדון, אני סבור כי
20 ראשית דבר, יש צורך במינוי מומחה, שימונה לאחר קבלת עמדות הצדדים
21 בעניין זה, ובכלל זה באשר לזהותו של המומחה.

22 המומחה במסגרת חוות דעתו, יבחן תחילה האם ניתן לברור ולאתר את שיעור
23 כלל הלקוחות אשר חויבו בגין הודעה או חריגה למרות שהייתה זו הודעה
24 ראשונה בגין אותו פיגור או הודעה ספציפיים, ככל שכן - יבחן שיעור
25 החישובים לכל לקוח. על בסיס קביעותיו של המומחה יבחן בית המשפט את
26 דרך הערכת וכימות הנזק הראויה בנדון.

27 לעניין זה נקבע דיון לפני ליום 20.7.21 בשעה 12:00.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 2959-01-19 אביב נ' בנק מזרחי טפחות בעמ

57. בשלב זה אינני מוצא מקום לפסוק לתובעת ולב"כ מקדמות ע"ח הגמול
ושכ"ט המגיע להם מעבר לזה שנפסק להם בהחלטת האישור. כאמור, התובעת
ובא כוחה יכולים היו לנקוט בדרך המלך אשר היה בה לקצר הליכים ולהביא
לכך שאופן התחשיב הראוי באשר לפיצוי הקבוצה היה ברור ונהיר בעת מתן
פסק הדין ואולם הם העדיפו לדחות את שלב הערכת הנזק לאחר מתן פסק
הדין. בשלב זה בו איננו יודעים עדיין האם יעלה בידי המומחה שימונה לאתר
את הנתונים הנדרשים לחישוב הנזק באופן אריתמטי אין מקום להקדים ולגזור
נתונים באשר לגמול הראוי לתובעת או לשכר בא כוחה, שכן אף דרך התחשיב
האריתמטי אינה בגדר אפשרות ודאית וחד משמעית בשלב זה ואנו נדרשים
לבחינת הדבר כדבעי ע"י המומחה. מתוך שכך גם גזירת גמול התביעה ושכר
הטרחה תדחה לשלב המאוחר יותר.

58. בשלב זה ישיב הנתבע לתובעת את האגרה ששולמה על ידה בהליך כנגד
אישורי התשלום שיוצגו על ידה.

12
13
14
15
16
17

ניתן היום, כ"ג ניסן תשפ"א, 05 אפריל 2021, בהעדר הצדדים.

צבי ויצמן, שופט

18
19