

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

191. לטענת המפקח, סעיף זה שבחוזה מתנה על סעיף 7(א) לחוק הערבות, הקובע כי כל טענה שיש לחייב כלפי הנושה בקשר לחיובו עומדת גם לערב. המפקח סבר כי מניעת טענות העומדות לזכות החייב כלפי הנושה פוגמת בעקרון לפיו הערב אינו חב ביותר מחיובו של החייב או בחמור ממנו. המפקח טען, לפיכך, כי הסעיף מקים חזקת קיפוח מכוח סעיף 4(6) לחוק.
- לטענת הבנק, הוראות חוק הערבות, ובכלל זה הוראות סעיף 7(א) שבו, ניתנות להתנאה. לגישתו של הבנק, היות ומדובר בעסקה כלכלית מובהקת, מן הראוי ליתן משקל לאינטרס הבנק להבטיח בצורה היעילה והטובה ביותר את השבת כספו.
192. אכן, הגיונו של סעיף 7(א) לחוק הערבות נעוץ בכך שהערב אינו חב ביותר מחיובו של החייב העיקרי. ההסדר הקבוע בסעיף 7(א) לחוק הערבות מהווה, לפיכך, ביטוי מובהק נוסף לעיקרון לפיו חיובו של הערב הוא חיוב משני במהותו (ראו: בר קהן, **חוק הערבות** בע' 180 ואילך; עניין **גמבש**, בע' 469. ראו גם דברי הנשיא שמגר בעניין **גמליאל**, בע' 750-751: "בבסיסה של הערבות מונח העיקרון, שאין היא אלא חיוב משני, הטפל לחבות העיקרית. לכן קובע חוק הערבות, תשכ"ז-1967, מספר הוראות, שמטרתן להבטיח שהערב לא יימצא חייב, מקום שבו החייב העיקרי פטור (ראה הוראות סעיפים 2, 4(א) ו-5(א) לחוק ובמיוחד סעיף 7(א)), שעל פיו כל טענה שיש לחייב כלפי הנושה בקשר לחיובו עומדת גם לערב)...". לאור זאת, עמדתנו בסוגיית ההתנאה על סעיף 7(א) לחוק הערבות זהה לעמדה בה נקטנו לעיל, בנוגע להשפעתם של שינויים בהיקף החיוב העיקרי על חבותו של הערב (ראו פסקאות 165 - 172 לעיל). העיקרון העומד ביסוד שתי הסוגיות הללו הוא דומה: בשני המקרים מבקש הבנק, באמצעות ההתנאה החוזית על הוראות חוק הערבות, לנתק את התלות של חיובי הערבים בזו של הלווה. בשני המקרים מבקש הבנק לבטל את מהותה של הערבות כחיוב משני ולתת להתחייבותם של הערבים מעמד של חיוב עצמאי. כפי שכבר הבהרנו, בהתנאה זו כשלעצמה אין כל פסול. זכותו של הבנק לקבוע את התנאים הכלכליים והמסחריים של ההלוואה, לרבות היקף



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 הבטוחות שהוא דורש כתנאי למתן ההלוואה. יחד עם זאת, כפי שכבר הבהרנו
2 קודם, הקיפוח שאנו מוצאים בסעיף הוא בפער שבין תוכנו המהותי של ההסדר
3 החוזי שמכתיב הבנק, לבין ה"לבוש" החיצוני שבו הוא מוצג כלפי לקוחותיו. כפי
4 שכבר קבענו, מי שמכונים בחוזה בשם "ערבים" אינם אלא חייבים עצמאיים,
5 והחיוב המכונה בחוזה בשם "ערבות" הוא במהותו בגדר "התחייבות לשיפוי".
6 למרות זאת, כותרתו של הסעיף היא "ערבות" והמתחייבים מכונים בגדרו
7 "ערבים". חוסר ההתאמה שנוצר בין תוכנו המהותי של החוזה לבין האופן שבו
8 מוצגים הדברים ללקוחות הבנק, עולה לדעתנו לכדי הטעיה והוא מנוגד להוראות
9 סעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשנ"א-1981, האוסר על תאגיד בנקאי
10 לעשות דבר העלול להטעות לקוח בעניין מהותי. לאור זאת, אנו קובעים כי הוראות
11 החוזה בענין זה, על פי נוסחן הקיים, הן מקפחות. על האופן שבו על הבנק לפעול
12 לשם הסרת הקיפוח נעמוד להלן.
13

השפעת ההתיישנות של זכות התביעה של הנושה כנגד הלווה על חבות הערב

14
15 193. סעיף 15(ד) קובע, כי אם תתיישן זכות התביעה נגד הלווה מסיבה כלשהי, לא
16 תתיישן עקב זאת התביעה נגד הערב.
17
18 194. לטענת המפקח, סעיף זה מתנה על סעיף 7(ב) לחוק הערבות, הקובע כי אם
19 התיישנה התביעה נגד החייב, מתיישנת גם התביעה נגד הערב, אם לא התיישנה
20 לפני כן. גם כאן עלול להיווצר מצב בו הערב יימצא חייב מקום בו הלווה פטור.
21 זאת בנוסף לכך, שכלל שמתיישנת תביעה נגד הלווה, אין הדבר נובע אלא
22 מהתנהגות הבנק. המפקח טען, לפיכך, כי הסעיף מקפח.
23
24 לטענת הבנק, יש לזכור כי התיישנות הינה אך אמצעי דיוני, ואין בכוחה לבטל את
25 הזכות גופה. כמו כן, הבנק טען כי סעיף 19 לחוק הערבות הוא דיספוזיטיבי
26 והצדדים רשאים להתנות עליו. הבנק הוסיף כי במקרה הנדון, אין מדובר בסעיף
27 מקפח, במיוחד לאור העובדה שהחוזה אינו מתנה על תקופת ההתיישנות האישית

56

56

56

56

56

56

56

56

56

56

56

56

56



בתי המשפט

ח"א 8002/02

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
 פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
 ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 של הערב, אלא קובע כי התביעה נגד הערב לא תתיישן רק מחמת העובדה כי
 2 תביעת הלווה התיישנה.
 3
- 4 195. טענת ההתיישנות היא טענת הגנה. הרציונל העומד ביסודו של סעיף 7(ב) לחוק
 5 הערבות - המאפשר לערב לטעון כנגד הנושה טענת התיישנות הנוגעת להתיישנותה
 6 של זכות התביעה של הנושה כנגד החייב - הוא בדיוק אותו רציונל העומד ביסוד
 7 סעיף 7(א) לחוק, שבו כבר עסקנו לעיל. גם הגיונו של סעיף 7(ב) נעוץ בכך שהערב
 8 אינו חב ביותר מחיובו של החייב העיקרי. סעיף 7(ב) מבטא, לפיכך, גם הוא את
 9 העקרון לפיו חיובו של הערב הוא חיוב משני במהותו (ראו: בר קהן, **חוק הערבות**
 10 בע' 211).
 11
- 12 196. כפי שקבענו לגבי ההתנאה החוזית על סעיף 7(א) לחוק הערבות, כך גם בענין זה:
 13 איננו רואים פסול עקרוני בהתנאה חוזית על הוראות הסעיף ובהפיכת חיובם של
 14 מי שמכונים בחוזה בשם "ערבים" לחיוב עצמאי. הבנק רשאי להחליט, משיקוליו
 15 העסקיים, כי הוא נכון לתת הלוואה רק כנגד התחייבותם של מספר חייבים
 16 עיקריים, שהתחייבויותיהם כלפי הבנק הן התחייבויות עצמאיות, וכי אין הוא
 17 מסתפק בהתחייבותו של חייב עיקרי אחד (הלווה). במקרה כזה אכן הדין הוא,
 18 שכאשר מדובר במספר חייבים שווי דרגה (להבדיל מחייבים משניים), התיישנות
 19 זכות התביעה של הנושה כנגד אחד מהחייבים איננה מונעת תביעה כנגד חייב
 20 עצמאי אחר, שעילת התביעה כנגדו עדיין לא התיישנה (ראו בר קהן, **ערבות** בע'
 21 209. הדבר ברור גם על רקע העדרה של הוראה דוגמת זו שבסעיף 7(ב) לחוק
 22 הערבות מפרק ו' לחוק החוזים (חלק כללי) העוסק בריבוי חייבים ונושים). אולם,
 23 הבנק אינו רשאי - כפי שכבר הבהרנו לעיל - ליצור מצג כלפי לקוחותיו כאילו
 24 מדובר בהתחייבותם של ערבים, בעוד שהוראותיו המהותיות של החוזה
 25 "מקלפות" את התחייבויות הערבים מכל סממן של חיוב-משני. זוהי הטעייה שיש
 26 בה, ללא כל ספק, קיפוח של הלקוחות. גם בענין זה, אם יחליט הבנק להותיר על
 27 כנו את ההסדר החוזי, יהיה הדבר מותנה בהבהרה ברורה וחד משמעית של

המחוזי

*

11

ס' המי

המחוזי

ס' המי

המחוזי

*



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 המהות האמיתית של ההתחייבות שנוטלים על עצמם ה"ערבים", כפי שיובהר
2 בהמשך.
3

4 חבותו של הערב במצב בו הלווה לא היה רשאי לקבל ההלוואה, או קיבלה שלא
5 כדין או שאין תוקף להתחייבותו כלפי הבנק

6 197. מחלוקת נוספת נוגעת לקביעה, בסעיף 15(ג) לחוזה, לפיה: "הערבות תשאר
7 בתוקפה גם אם יימצא כי הלווה לא היה רשאי לקבל ההלוואה או קיבל אותה
8 שלא כדין או שאינו קשור בהסכם זה מסיבה כל שהיא".
9

10 198. לטענת המפקח, הוראה זו נוגדת את סעיפים 2 ו-4(א) לחוק הערבות, הקובעים כי
11 הערבות מותנית בקיומו של חיוב בר תוקף וכי אין הערב חב ביותר מחיובו של
12 החייב. על פי הוראות חוק הערבות, המקרה היחיד בו נותרת ערבותו של הערב
13 בתוקף חרף היותו של החיוב העיקרי פגום, הוא זה המוסדר בסעיף 17 לחוק
14 הערבות. סעיף זה דן במצב בו החיוב העיקרי פגום "רק מבחינת כשרותו או ייצוגו
15 של החייב" (משמע, פגם בחיוב, הנובע מהיות החייב העיקרי קטין או פסול דין).
16 המפקח סבר, שלאור חובת הנאמנות המוגברת של הבנק כלפי לקוחותיו (לרבות
17 הערבים), ולאור החובה של הבנק לבדוק מי הם לקוחותיו, יהיו מקרים בהם על
18 הבנק לשאת באחריות אף לגבי פגם הנוגע לכשרותו של הלווה, למרות ההגנה
19 המוקנית לו בסעיף 17, וזאת במצב שבו הבנק ידע, או היה עליו לדעת, כי הלווה
20 הוא קטין או פסול דין. המפקח טען כי במקרה כזה, חלות על הבנק חובות הגילוי
21 המחייבות אותו ליידע את הערב על כך. המפקח הוסיף וטען כי ככל שהסעיף עוסק
22 במקרה שבו הלווה קיבל הלוואה זכאות על סמך מצג שווא, דהיינו מבלי שהיה
23 זכאי לה, ממילא ברור שאין בכך כדי לפגוע בתוקף הערבות, וכי אם לכך התכוון
24 הבנק, הרי עליו לציין במפורש בסעיף כי הוא מתכוון למקרים כאלה.
25 לטענת הבנק, התנאים שבסעיף הינם הכרחיים ובלעדיהם עלול הבנק למצוא עצמו
26 בפני שוקת שבורה במצב בו הלווה לא היה רשאי כלל לקבל את ההלוואה, או



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 במצב שבו התחייבות הלווה נעדרת תוקף בשל פגם כלשהו. הבנק אף דחה את
2 טענות המפקח בכל הנוגע להוראת סעיף 17 לחוק הערבות.

3

4 199. יש לציין כי אופן ניסוחו של חלק זה בסעיף 15(ג) איננו מלאכת מחשבת ולא לגמרי
5 ברור מהו היקף המקרים האמורים להיכנס לגדרו. מכל מקום, מתוך טיעוני
6 הצדדים עולה, כי חלק זה של סעיף 15(ג) נועד להסדיר מצב בו התחייבותו של
7 הלווה אינה תקפה, או שהיא פגומה מסיבה כלשהי. במצב כזה, קובע החוזה, כי
8 ערבותם של הערבים תישאר בתוקפה.

9

10 200. יובהר כי נפקותה העיקרית של ההוראה החוזית הנ"ל היא לגבי מצבים בהם
11 החוזה עם הלווה כלל לא נכרת מסיבה כלשהי, או שהתחייבותו של הלווה בטלה
12 מעיקרא (void). אם, לעומת זאת, מדובר בפגם אשר תוצאתו איננה בטלות, אלא
13 הוא אך מאפשר ללווה לבטל את התחייבותו (voidable), (כגון טעות, הטעיה כפיה
14 או עושק), כי אז מדובר, למעשה, בטענת הגנה של הלווה. טענת הגנה כזו אמורה
15 לשמש מגן גם בידי הערב, בהתאם להוראת סעיף 7(א) לחוק הערבות, אלא שכפי
16 שראינו לעיל, החוזה מתנה על כך. בשאלת תוקף ההתנאה על סעיף 7(א) לחוק
17 הערבות עסקנו כבר לעיל. נדון, לפיכך, במצבים בהם התחייבות הלווה איננה
18 תקפה (למשל, אם התחייבותו החוזית של הלווה בטלה בשל היותה בלתי חוקית,
19 או בשל כך שניתנה בנסיבות שבהן חל הכלל "לא נעשה דבר" וכדומה. לעניין
20 בטלות התחייבותו של הערב בשל אי חוקיות השוו: ע"א 395/87 שלוש נ' בנק
21 לאומי לישראל בע"מ, פ"ד מו(5) 529. לענין טענת "לא נעשה דבר" השוו, למשל,
22 עניין הדור).

23

24 201. אנו סבורים כי בנושא זה יש להבחין בין שני מצבים שונים: (א) מצב בו הפגם
25 המאין את התחייבותו של הלווה היה ידוע לבנק כבר בעת כריתת החוזה, או



בתי המשפט

בית הדין לתחזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 שלפחות היה על הבנק לדעת אודותיו (דהיינו, שאי-הידיעה נובעת מרשלנות הבנק),
2 בעוד שהערבים לא ידעו אודות הפגם. (ב) מצב בו הבנק לא ידע ולא היה עליו לדעת
3 בעת כריתת החוזה אודות הפגם בחיובו של הלווה.
4

5 202. בהקשר זה יצוין, כי איננו סבורים שלצורך הדיון כאן יש חשיבות מיוחדת
6 להוראת סעיף 17 לחוק הערבות (המהווה חריג סטטוטורי להוראת סעיף 2 לחוק
7 הערבות). הסעיף החוזי אינו דן, לפי לשונו, רק במקרים של פגם בכשרות הלווה,
8 אלא בפגם כלשהו השולל את תוקף התחייבותו של הלווה (לרבות, כמובן, פגם
9 בכשרות). לפיכך, אין נפקא מינה, לצורך ההכרעה בסעיף זה, אם הפגם
10 בהתחייבותו של הלווה נובע מפגם בכשרותו של הלווה או מסיבה אחרת כלשהי.
11 נדון, לפיכך, בשני המצבים השונים שצויינו לעיל.

12 203. **ככל שמדובר במצב בו הבנק לא ידע ולא היה עליו לדעת על הפגם שבהתחייבות**
13 **הלווה**, הרי ההתנאה החוזית הקובעת כי במצב כזה נותרת התחייבותם של
14 הערבים בעינה, נועדה אך ורק למטרה אחת: להתנות על הכלל הקבוע בסעיף 2
15 לחוק הערבות, לפיו "אין ערבות אלא לחיוב בר-תוקף" ועל הכלל הקבוע בסעיף 4
16 (א) לחוק הערבות, לפיו "אין הערב חב ביותר מחיובו של החייב ולא בחמור ממנו".
17 דהיינו, ההתניה החוזית נועדה – בדיוק כמו בנושאים הקודמים בהם עסקנו –
18 לבטל את מאפיין המשניות מהתחייבותם של הערבים ולהפוך אותה לחיוב עצמאי.
19 אף כאן, איננו רואים כל פסול עקרוני בהתניה כזו. כמו בנושאים הקודמים בהם
20 עסקנו, אף כאן הקיפוח נעוץ אך ורק בעובדה שהחוזה יוצר מצג מטעה כאילו
21 מדובר בהתחייבותם של ערבים, בעוד שתנאיו המהותיים של החוזה הופכים את
22 ההתחייבות לעצמאית לחלוטין. גם במקרה זה, אם רוצה הבנק להותיר על כנו את
23 ההסדר החוזי הקיים, יהיה הדבר כפוף לנקיטת האמצעים הדרושים לשם מניעת
24 ההטעה ועל ידי כך יוסר הקיפוח הקיים כעת.
25



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלבד, חבר

204. שונה המצב בנוגע למקרים בהם הבנק ידע, או היה עליו לדעת, בעת כריתת החוזה על הפגם בהתחייבותו של הלווה. לא למותר להזכיר, בהקשר זה, כי חובת הבירור המוטלת כיום על הבנקים לגבי זהותם של לווים, היא רחבה (ראו סעיף 7 לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס – 2000 וכן ראו הוראות פרק ב' לצו איסור הלבנת הון (חובות זיהוי, דיווח וניהול רישומים של תאגידים בנקאיים), התשס"א – 2001, על פיהם מחוייב תאגיד בנקאי לברר את זהות הלווה ופרטיו). משמעות הדבר היא, שאם בעיית תוקף התחייבותו של הלווה נוגעת, למשל, לעובדת היותו של הלווה קטין, ההנחה תהיה בדרך כלל שהיה על הבנק לדעת עובדה זו. במקרים אחרים, ייתכן שלא תיוחס לבנק רשלנות כלשהי באי הידיעה על העובדות שבעטיין נפגם תוקף ההתחייבות (השוו, למשל לעניין הדור, שם לא יוחסה ידיעה כלשהי, בפועל או בכוח, לחברת הביטוח אודות מצבה הנפשי של המתחייבת). כאשר הבנק יודע בפועל, או כאשר היה עליו לדעת, אודות הפגם בחבותו של הלווה (בעוד שהערבים אינם מודעים לכך), אין ספק כי מוטלת על הבנק חובת גילוי כלפי הערבים. הבנק חייב ליידע את הערבים אודות העובדות השוללות את תוקף התחייבותו של החייב העיקרי (הלווה). במקרה כזה ההתניה החוזית הנדונה – לפיה חרף הפגם תעמוד התחייבותם של הערבים בעינה – נועדה להתגבר לא רק על עיקרון משניות חיובו של הערב, אלא גם לשחרר את הבנק מהאחריות המוטלת עליו בגין הפרת חובת הגילוי, על כל המשתמע מכך. בכך מתקיימות חזקות הקיפוח המנויות בסעיפים 15(1) ו- 15(4) לחוק החוזים האחידים. אנו קובעים לפיכך, כי התנאי האמור – ככל שהוא אמור לחול על מקרים שבהם הבנק ידע או שהיה עליו לדעת על הפגם בחבותו של הלווה מבלי שעובדה זו הובאה לידיעת הערבים – הינו תנאי מקפח.

סיכום הדיון בסעיף 15 להסכם

205. מפאת אורכו ומורכבותו של הדיון בחלקים השונים של סעיפים 15(ג) ו- 15(ד) לחוזה, אנו מוצאים לנכון לרכז ולתמצת את עיקרי החלטותינו בנוגע לסעיפים הללו:



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 במספר נושאים בהם דן הסעיף, קבענו כי אין כל פסול עקרוני בהתניות
- 2 החוזיות שיצר הבנק. מטרתו של הבנק בקביעת ההתניות הללו הייתה
- 3 להתנות על הוראות שונות בחוק הערבות המשקפות את עיקרון משניות
- 4 חיובו של הערב ואשר נועדו כולן להגשמת העיקרון, לפיו הערב אינו אמור
- 5 לחוב ביותר מחיובו של החייב ולא בחמור ממנו. ההתניות החוזיות הללו
- 6 משנות מן היסוד את מהות חיוביהם של הערבים והופכות אותם מחיובים
- 7 משניים לחיובים עצמאיים שאינם תלויים בחיובו של הלווה. זוהי התניה
- 8 לגיטימית. זכותו של הבנק, משיקוליו העסקיים והמסחריים, לדרוש –
- 9 כתנאי למתן הלוואה – כי להבטחת החזר ההלוואה יחובו כלפיו מספר
- 10 חייבים עצמאיים ולא להסתפק בחייב עיקרי אחד. אולם, כפי שהבהרנו,
- 11 הבנק אינו יכול לאחוז בחבל משני קצותיו: לקבוע בחוזה שחיובי
- 12 ה"ערבים" הם חיובים עצמאיים, מחד גיסא, אך ליצור מצג כלפיהם כאילו
- 13 הם בגדר "ערבים", מאידך גיסא. זוהי הטעיה שיש בה כדי לקפח את
- 14 הלקוחות. קביעתנו זו מתייחסת לנושאים הבאים, הנדונים במסגרת
- 15 סעיפים 15(ג) ו- 15(ד) לחוזה: (1) השפעתם של שינויים בהיקף החיוב
- 16 העיקרי על חבותו של הערב (2) ויתור על טענות הגנה (3) השפעת
- 17 ההתיישנות של זכות התביעה כנגד הלווה על חבות הערב (4) השפעת פגם
- 18 בחבותו של הלווה או העדר תוקף של חבותו של הלווה על חבות הערב,
- 19 וזאת ככל שמדובר במצב שבו הבנק לא ידע ולא היה עליו לדעת בעת
- 20 כריתת החוזה על הפגם או על העדר התוקף כאמור. מסקנתנו האמורה
- 21 מחייבת אותנו לקבוע כי ביחס לחוזים קיימים, אשר אין דרך להביא
- 22 לתיקון המצג המטעה שיצר הבנק במסגרתם, יהיו הוראות אלה בטלות.
- 23 לעומת זאת, ביחס לחוזים שיכרתו בעתיד, על הבנק לבחור בין שתי
- 24 אפשרויות חלופיות. האחת: לבטל את ההתנאות השונות על הנראות חוק
- 25 הערבות, תוך שמירה על העיקרון לפיו חיובי הערבים הם חיובים משניים
- 26 וטפלים לחיובו של החייב העיקרי (הלווה). האפשרות השנייה, היא להותיר
- 27 את ההתניות הללו על כנן, אלא שאז על הבנק להימנע מלעשות שימוש
- 28 במונח "ערב", "ערבות" או "ערבים" (על הטייתו השונות של מונח זה)



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 שכן, כפי שהבהרנו – הערבים לאו ערבים הם ומה שמכונה בחוזה בשם
- 2 "ערבות" איננו כזה. במקום "ערב" יכול הבנק להשתמש בכוני "מתחייב
- 3 נוסף" או "משפה", או בכל כינוי אחר, אשר לא יעמוד בניגוד למהות
- 4 האמיתית של ההתחייבויות שנוטלים על עצמם ה"ערבים" במסגרת
- 5 החוזה. בנוסף, על הבנק לכלול בחוזה הוראה ברורה המבהירה באופן חד-
- 6 משמע כי חבותם של המתחייבים הנוספים היא חבות עצמאית לכל דבר
- 7 וענין.
- 8 ב. בנושאים הבאים אישרנו את הסכמת הבנק למחיקת חלקים שונים
- 9 בסעיפים 15(ג) ו-15(ד):
- 10 בסעיף 15(ג) ימחקו המילים: "לרבות שינויים שיפגעו בזכויות הערבים או
- 11 מי מהם ו/או יגרמו נזק לערבים או מי מהם".
- 12 בסעיף 15(ג), בחלק העוסק באפשרות שהבנק יפטור או ישחרר ערבים
- 13 אחרים או בטוחות אחרות מבלי שהדבר ישפיע על היקף התחייבותם של
- 14 הערבים – הסכים הבנק להחריג מהסעיף את בטוחות המשכנתה, באופן
- 15 שאם הבנק יגרום לאי רישומה או לפקיעתה של המשכנתה על הנכס, ואם
- 16 ייגרם כתוצאה מכך נזק לערב, יופטר הערב כדי סכום הנזק שנגרם.
- 17 בסעיף 15(ג) ימחקו המילים: "...לרבות במקרה שהבנק יגרום לאי מילוי
- 18 התחייבויות הלווה".
- 19 בסעיף 15(ד) ימחקו המילים: "לאחר שהערבים ימלאו ערבותם על פי
- 20 הסכם זה הבנק לא יהיה חייב להעביר להם או לזכותם כל בטוחה שהיא
- 21 או זכות, לרבות המשכנתא והשעבוד כאמור בסעיף 12, או ערבות כלשהיא
- 22 והביטוחות כאמור בסעיף 13".
- 23
- 24 ג. בנושא השפעת פקיעתן או גריעתן של בטוחות אחרות על היקף חבותו של
- 25 הערב, ציינו כי ככל שמדובר בגריעה או פקיעה הנובעים ממעשיו או
- 26 ממחדליו הרשלניים של הבנק, אנו סבורים כי הקביעה בחוזה שהדבר לא
- 27 יפטור את הערבים מחבותם כדי סכום הנזק שנגרם להם עקב פקיעת או
- 28 גריעת הבטוחות האחרות, מהווה תנאי מקפת שיש לבטלו. לעומת זאת,



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 הבנק רשאי לקבוע בחוזה כי גריעה או פקיעה של בטוחות, שהתרחשה
- 2 בעקבות פעולה מסחרית סבירה המשרתת אינטרס מוצדק ולגיטימי של
- 3 הבנק, שנעשתה בתום לב ולא מתוך מטרה לפגוע בערב, או בעקבות
- 4 התרחשות שלבנק אין שליטה עליה, לא תגרע מחבותם של הערבים.
- 5
- 6 ד. בשאלת חבותו של הערב במצב בו הלווה לא היה רשאי לקבל את ההלוואה
- 7 מלכתחילה, או קיבלה שלא כדין, או שאין תוקף להתחייבותו כלפי הבנק
- 8 מכל סיבה שהיא: בנושא זה קבענו, כי ככל שמדובר במצב שבו הבנק לא
- 9 ידע ולא היה עליו לדעת על הפגם שנפל בהתחייבותו של הלווה, אין מניעה
- 10 להתנות בחוזה כי התחייבותם של הערבים תמשיך לעמוד בתוקפה, אף אם
- 11 אין תוקף להתחייבות הלווה. כל זאת, בכפוף לשינויי המינוח וההבהרות
- 12 הנדרשות, כמפורט בס"ק א' לעיל. לעומת זאת, ככל שמדובר במצב בו
- 13 הבנק ידע, או היה עליו לדעת, בעת כריתת החוזה על הפגם שבהתחייבותו
- 14 של הלווה, קבענו כי התנאי הקובע כי במצב כזה לא ייגרע תוקפה או
- 15 היקפה של חבות הערבים הוא תנאי מקפח ויש לבטלו.
- 16
- 17 206. לאור האמור אנו מורים על ביטולם של סעיפים 15(ג) ו-15(ד) ביחס לחוזים
- 18 קיימים. ביחס לחוזים שיכרתו בעתיד רשאי הבנק להציע נוסח התואם את
- 19 ההנחיות שפורטו לעיל, או לוותר על סעיפים אלה, לפי שיקול דעתו.
- 20
- 21

סעיף 16 - ריבית פיגורים וברירת הצמדה

- 22 207. סעיף 16 עוסק בהגדרת ריבית הפיגורים שתיגבה מהלווה בעת פיגור בפירעון
- 23 ההלוואה. סעיף 16(א) מגדיר את ריבית הפיגורים שתיגבה בעבור פיגור בהחזרי
- 24 הלוואה הצמודה למדד המחירים לצרכן. על פי קביעת הסעיף, רשאי הבנק לבחור
- 25 באחת משתי אפשרויות: האפשרות הראשונה היא, שסכום הפיגור ישא ריבית
- 26 בשיעור החוקי המרבי שיהיה קיים בתקופת הפיגור, בתוספת הפרשי הצמדה;



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 האפשרות השניה (להלן - "האופציה השניה"), היא כי סכום הפיגור יחדל להיות
- 2 צמוד למדד, וישא ריבית בשיעור המרבי שיהיה נהוג בבנק בתקופת הפיגור לגבי
- 3 פיגורים בתשלומים. סעיף 16(ב) מגדיר את ריבית הפיגורים שתגיבה מהלווה
- 4 בעבור פיגור בהחזרי הלוואה שאינה צמודה למדד. הסעיף קובע כי סכום הפיגור
- 5 ישא ריבית בשיעור המרבי שיהיה נהוג בבנק בתקופת הפיגור לגבי פיגורים
- 6 בתשלומים.
- 7
- 8 208. המפקח העלה מספר טענות כנגד סעיפים אלה. בנוסף לטענה כי הסעיף מקפח
- 9 מכוח חזקת הקיפות הקבועה בסעיף 4(4) לחוק החוזים האחידים, בשל האפשרות
- 10 המוקנית לבנק לשנות - לאחר כריתת החוזה - את המחיר החוזי על דעתו בלבד,
- 11 טענתו המרכזית של המפקח היתה כי האופציה השניה הקבועה בסעיף 16(א), אינה
- 12 חוקית. המפקח מסביר כי המצב המשפטי על פי הוראות צו הריבית (קביעת
- 13 השיעור המקסימלי), תשי"ל-1970 (להלן: "צו הריבית"), שהוצא מכוח חוק
- 14 הריבית, תשי"ז-1957 (להלן: "חוק הריבית"), הוא זה:
- 15 **בהלוואה המובטחת במשכנתא על דירת מגורים - בין אם היא צמודה למדד ובין**
- 16 **אם לאו- ריבית הפיגורים המקסימלית המותרת היא שיעור ריבית הפריים**
- 17 **בשלושת הבנקים הגדולים בתוספת של 6.5%. לפיכך, ביחס להלוואות מסוג זה,**
- 18 **האופציה השניה, לפיה סכום הפיגור יחדל להיות צמוד למדד וישא ריבית בשיעור**
- 19 **המרבי הנהוג בבנק, מתנה על הוראות דין קוגנטיות ועל כן יש לקבוע כי היא**
- 20 **מקפחת.**
- 21 **בהלוואה המובטחת באמצעות נכס אחר - אם הלוואה זו צמודה למדד, הצו קובע**
- 22 **כי ריבית הפיגורים המקסימלית היא 17%; אך אם הלוואה זו אינה צמודה למדד,**
- 23 **הצו אינו מגביל את גובה ריבית הפיגורים. המפקח טען כי האופציה השניה,**
- 24 **שבגדרה הופכת - כבמטה קסם - ההלוואה צמודת המדד להלוואה שאינה צמודה**
- 25 **למדד, היא למעשה פיקציה שמאפשרת לבנק להתנות על הוראות הצו, במטרה**
- 26 **לגבות ריבית פיגורים גבוהה יותר. הוראה לפיה הבנק רשאי להפוך - בהבל פה**
- 27 **וללא כל אינטרס כלכלי או היגיון כלשהו מבחינת הלווה - את סכום הפיגור מצמוד**



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 ללא צמוד, ובכך לאפשר לעצמו לעקוף את הוראות החוק והצו, מקפחת את הלווה.
- 2 לטענת המפקח, הבנק לא הוכיח כל נזק שנגרם לו, המצדיק מעבר מהלוואה
- 3 צמודת מדד להלוואה שאינה צמודה באופן הנזכר.
- 4
- 5 209. באשר לסעיף 16(ב), טען המפקח כי בסעיף זה מותיר לעצמו הבנק את האפשרות
- 6 לקבוע את גובה ריבית הפיגורים באופן חד צדדי ולאחר מעשה, דבר הנכנס בגדרה
- 7 של חזקת הקיפוח המנויה בסעיף 4(4) לחוק החוזים האחידים. לטענת המפקח יש
- 8 ליצור, במסגרת ההסכם, מנגנון אובייקטיבי לחישוב ריבית הפיגורים, לדוגמא:
- 9 מנגנון הקובע כי ריבית הפיגורים תהיה בשיעור של פריים + X, באופן ששאלת
- 10 שיעור הריבית לא תוכרע על סמך שיקול דעתו הבלעדי של הבנק.
- 11
- 12 210. הבנק, מצידו, לא התנגד לתיקון סעיף 16(א), כך שיובהר כי באותם מקרים בהם
- 13 נקבע שיעור הריבית החוקי המרבי בחוק - יחול שיעור ריבית כאמור. בכל הנוגע
- 14 להלוואות שלא נקבע להן שיעור ריבית מרבי על פי דין, התנגד הבנק באופן נחרץ
- 15 להצעת המפקח לפיה יקבע שיעור ריבית הפיגורים באופן אובייקטיבי. לטענת
- 16 הבנק, שינויים בשיעורי הריבית במהלך חיי ההלוואה הינם מחויבי המציאות,
- 17 במיוחד כשמדובר במערכת יחסים הנמשכת לאורך שנים. עוד טען הבנק, כי פיקוח
- 18 על מחירים של מצרכים או שירותים יכול להיעשות רק בחקיקה או מכוחה. מעצם
- 19 העובדה שהצו מגביל את שיעור הריבית רק ביחס לסוגי הלוואות ספציפיות בלבד,
- 20 עולה בבירור כי ביחס לכל סוגי ההלוואות האחרים, הבנק חופשי לקבוע את
- 21 שיעורי הריבית. החלת שיעור ריבית השונה מזה הנקבע על ידי הבנק, אינה אלא
- 22 ניסיון להטיל פיקוח על שיעורי הריבית בניגוד לכוונת המחוקק. בנוסף, יש בכך גם
- 23 משום התערבות במחיר החוזי אותו דורש הבנק עבור השירותים שהוא מעמיד
- 24 לרשות הלווים, בניגוד לסעיף 23(א)(1) לחוק החוזים האחידים, הקובע כי הוראות
- 25 החוק לא יחולו על תנאי הקובע את התמורה הכספית שישלם הלקוח.
- 26



בתי המשפט

**בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים**

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

211. בסופו של יום, הגיעו הצדדים להסכמה (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 37-40),
על תיקונם של שני הסעיפים. ההסכמות אליהן הגיעו הצדדים - בכל הנוגע לשינוי
האבחנה מ"הלוואות צמודות" ו-"הלוואות לא צמודות" ל"הלוואות המוגבלות
בשיעור ריבית פיגורים מרבי על פי דין" ו"הלוואות שאינן מוגבלות בשיעור ריבית
פיגורים מרבי על פי דין", כמו גם באשר לשלילת יכולתו של הבנק להעביר, על דעת
עצמו, את ההלוואה ממסלול צמוד מדד למסלול שאינו צמוד מדד - מקובלות
עלינו. גם ניסוחם המוסכם של הסעיפים בנקודה זו - מקובל עלינו, ואנו נותנים לו
תוקף.

212. לאור זאת יתוקן סעיף 16(א) להסכם, וינוסח כדלהלן:

"לגבי הלוואה ששיעור ריבית הפיגורים המרבי בהלוואות מסוגה נקבע על פי
חוק, ישא סכום הפיגור בתקופת הפיגור ריבית שלא תעלה על השיעור החוקי
המרבי שיהיה קיים בתקופת הפיגור. היתה הלוואה כנ"ל הלוואה צמודה למדד
המחירים לצרכן או צמודה למטבע חוץ כלשהו, ישא סכום הפיגור בתקופת
הפיגור, בנוסף לריבית האמורה, גם הפרשי הצמדה ואו הפרשי שער, לפי
העניין, בכפוף לכל דין".

סעיף 16(ב), יתוקן גם הוא, וינוסח באופן הבא:

"לגבי הלוואה שלא נקבע לה שיעור ריבית מרבי על פי חוק, ישא סכום הפיגור
בתקופת הפיגור 'ריבית מירבית' בשיעור הגבוה ביותר שיהיה נהוג בבנק מעת
לעת על יתרות חובה בחשבונות עו"ש במטבע ישראלי, שלא סולקו לבנק
במועדן".

213. באשר לשאלה האם חייב הבנק בקביעת מנגנון שיערוך אובייקטיבי בעבור
הלוואות שהדין אינו מגביל לגביהן את שיעור ריבית הפיגורים המקסימלית, עולה
מהנוסח המוסכם אליו הגיעו הצדדים, כי המחלוקת ביניהם - כפי שבאה לידי
ביטוי בסיכומיהם - באה גם היא על פתרונה. הצדדים קבעו מנגנון אובייקטיבי





בתי המשפט

בית הדין לחוזים ואחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 לחישוב ריבית הפיגורים, המושתתת על השוואת ריבית הפיגורים לריבית על יתרות
2 החובה בחשבונות עו"ש. גם ביחס לנקודה זו הפתרון המוסכם אליו הגיעו הצדדים
3 מקובל עלינו, וניתן לו בזה תוקף.
4

סעיף 16(ד) וסעיף 19 - משקלם הראייתי של ספרי הבנק, חשבונותיו והצהרתו בעניין ריבית הפיגורים

7 214. שני סעיפים אלו עוסקים באותו נושא, ועל כן הדין ביחס אליהם יאוחד.
8

9 215. סעיף 16(ד) קובע כי הצהרות הבנק בדבר שיעור הריבית המירבי הנהוג בבנק,
10 לעניין קביעת שיעורה של ריבית הפיגורים, ישמשו "הוכחה מספקת" נגד הלווה
11 והערבים.
12

13 המפקח קבל על אי הבהירות הקיימת בביטוי "הוכחה מספקת", אי בהירות
14 שעשויה להתפרש כאילו מדובר ב"הוכחה חותכת", ובכך להוביל לקיפוח
15 הלקוחות, שיהיו מנועים מלחלוק על קביעתו של הבנק. הבנק קיבל את טענות
16 המפקח, ובמסמך ההסכמות הראשון (עמ' 3), הסכימו הצדדים כי המילים "הוכחה
17 מספקת" יוחלפו במילים "הוכחה לכאורה".
18

19 216. סעיף 19 עוסק במשקלם הראייתי של רישומי הבנק. הסעיף קובע כי: "הלווה
20 והערבים להסכם זה מצהירים ומסכימים בזה, כי ספרי הבנק וחשבונותיו יהיו
21 נאמנים עליהם בכל הנוגע להלוואה, על פי הסכם זה לרבות יתרת ההלוואה,
22 התשלומים הנלווים, חשבון הריבית, הפרשי הצמדה, התשלומים האחרים,
23 ההוצאות, זקיפת התשלומים וכל יתר העניינים הנוגעים להלוואה זו וישמשו בכל
24 עת הוכחה לכאורה לגביהם על הכתוב והרשום בהם".

25 גם כאן, טען המפקח, כי ישנה אי בהירות ביחס שבין המילה "נאמנים", בשורה
26 השניה של הסעיף, לבין המונח "הוכחה לכאורה" המצוי בהמשך הסעיף, וקיים
27 חשש כי אי בהירות זו תקנה לבנק יתרון בלתי הוגן שעלול להביא לקיפוח

בית דין

בית דין

בית דין

מס' 56
שלי



בתי המשפט

בית הדין לחוזים ואחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 הלקוחות. גם ביחס לסעיף זה הגיעו הצדדים להסכמה (מסמך ההסכמות הראשון,
- 2 עמ' 3), לפיה ישונה הסעיף ויתוקן באופן הבא:
- 3 "הלווה והערבים להסכם זה מצהירים ומסכימים בזה, כי
- 4 הרישומים בספרי הבנק ובחשבונותיו בכל הנוגע להלוואה על פי
- 5 הסכם זה, לרבות יתרת ההלוואה, התשלומים הנלווים, חשבון
- 6 הריבית, הפרשי הצמדה, התשלומים האחרים, ההוצאות, זקיפת
- 7 התשלומים וכל יתר העניינים הנוגעים להלוואה זו, ישמשו בכל עת
- 8 הוכחה לכאורה לגביהם על הכתוב והרשום בהם".
- 9
- 10 217. בסיכומיו חזר בו המפקח משתי ההסכמות האמורות, וזאת בשל העובדה שלאחר
- 11 גיבוש ההסכמות, ניתן על ידי בית הדין פסק הדין בעניין **בנק לאומי**. בפרשה זו,
- 12 נקבע כי הוראה המעניקה עדיפות ראייתית לספרי הבנק, באמצעות קביעה כי הללו
- 13 ייחשבו כנכונים ויהיו "הוכחה לכאורה" לאמור בהם - מקפחת את הלקוחות, שכן
- 14 היא מתנה על דיני הראיות ומקימה את חזקת הקיפוח שבסעיף 4(7) לחוק (פרשת
- 15 **בנק לאומי**, סעיפים 328-339). לטענת המפקח, יש להחיל הלכה זו גם בעניינינו
- 16 לגבי סעיף 19 - הדומה בתוכנו ובניסוחו לסעיף אשר לגביו נקבע בפרשת **בנק לאומי**
- 17 כי הוא מקפח - וקל וחומר שלגבי סעיף 16(ד), העוסק בהצהרה כזאת או אחרת של
- 18 פקיד הבנק, שנשמכת גם היא על הרשום בספרי הבנק.
- 19
- 20 218. במסגרת סיכומיו העלה הבנק טענות מטענות שונות, שבאמצעותן ניסה לדחות את
- 21 טענת המפקח. במישור הדיוני, יצא קצפו של הבנק על חזרתו של המפקח
- 22 מההסכמות אליהן הגיעו הצדדים. לטענת הבנק, הכלל שנקבע בפסיקה הוא כי אין
- 23 לאפשר לצד לחזור בו מהסכמה דיונית, ללא הצדקה, ובמקרה דין אין למפקח
- 24 הצדקה כזאת. פסק הדין בפרשת **בנק לאומי**, אינו מהווה - לטענת הבנק - הצדקה
- 25 מספקת לחזרת המפקח מההסכמות ביניהם, הן בשל העובדה שעל פסק דין זה
- 26 הוגש ערעור שעדיין תלוי ועומד, והן בשל העובדה שפסק הדין עסק בסוג חוזה
- 27 שונה במהותו מהחוזה נשוא דיון זה.
- 28

ש

י

י

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

י



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

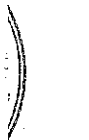
- 1 גם לגופו של עניין, טען הבנק, כי אין כל קיפוח בסעיפים אלה. בעניין זה העלה
- 2 הבנק ארבע טענות:
- 3 הטענה הראשונה - **פסק הדין בפרשת בנק לאומי אינו רלבנטי לסעיף 16(ד)**.
- 4 לטענת הבנק, סעיף 16(ד) אינו דומה לתניה שנפסלה בפסק הדין בפרשת בנק
- 5 לאומי, היות ופסק הדין האמור מתייחס רק לרישומים בספרי הבנק, ולא להצהרה
- 6 אודות שיעורי הריבית הנוהגים בבנק. עוד טען הבנק כי החוזה שנדון במסגרת
- 7 פרשת **בנק לאומי**, הכיל סעיף הדומה לסעיף 16(ד), ואף על פי כן לא העלה היועץ
- 8 המשפטי לממשלה כל טענת קיפוח נגדו. נתון זה משמש ראיה לאי הקיפוח
- 9 שבסעיף, ולכך שרק שינוי בפרשנות הדין עמד בבסיס טענת המפקח.
- 10 הטענה השניה - **הסעיפים אינם משנים את נטל השכנוע**. לטענת הבנק, בקביעה
- 11 כי הרישומים בספרי הבנק ישמשו הוכחה לכאורה על הרשום בהם, אין כדי
- 12 להעביר את נטל ההוכחה על מי שנטל זה לא מוטל עליו ממילא. הסעיף אינו הופך
- 13 את נטל השכנוע המוטל על כתפי הבנק, ואף אין בו כדי להפחית מחובת ההוכחה
- 14 המוטלת על הבנק. כל שיש בסעיף הינה הקביעה, כי רישומי הבנק ישמשו הוכחה
- 15 לכאורה לאמור בהם, אך לא לתביעה. אין צריך לומר כי הלווה רשאי להציג לבית
- 16 המשפט ראיות סותרות לראיה זו.
- 17 הטענה השלישית - **פסילת הסעיף בעייתית במישור הפרקטי**. הבנק טען כי פסילת
- 18 הסעיף תוביל את הבנק למציאות בלתי אפשרית, בה יידרש הבנק בכל פעם
- 19 שמוגשת תביעה במסגרתה תובע הבנק חוב בגין הלוואה, להוכיח את כל פרטי
- 20 ההלוואה על ידי עדויות של הפקידים שטיפלו בהלוואה. בנוסף, כך טען הבנק, אין
- 21 כל אפשרות אחרת מבחינה מעשית להוכיח את רישומי הבנק, זולת באמצעות
- 22 מערך המחשוב שלו. הבנק הוסיף כי בסעיף גלומה גם הדדיות במובן זה, שבה
- 23 במידה שהבנק רשאי להסתמך על ספרי הבנק כראיה לכאורה כנגד הלווה, כך
- 24 רשאי גם הלווה להסתמך על רישומים אלו כנגד הבנק כראיה לכאורה.
- 25 הטענה הרביעית - **ישנה הצדקה להענקת מעמד ראיתי חזק יותר למסמכי הבנק**.
- 26 לטענת הבנק, הסדר הקובע מעמד של ראיה לכאורה לספרי הבנק ורישומיו, הינו
- 27 הסדר ראוי ומוצדק משני טעמים עיקריים: הראשון - האמצעים הטכניים

פס"ה



56

שלום



56

שלום



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 והאחרים הנמצאים בידי הבנק מאפשרים לו לשקף בספריו את המצב האמיתי של
2 חשבון הלווה, וניתן להניח במידה רבה של וודאות, כי ספרי הבנק אכן משקפים
3 נאמנה את מצב החשבון. השני - החקיקה הענפה הנוגעת לחובות הגילוי המוטלות
4 על הבנק כלפי לקוחותיו, והפיקוח ההדוק הקיים על הבנקים. שני טעמים אלה
5 מהווים סיבות מספיקות, לדעת הבנק, למתן ערך הוכחתי מיוחד לספרי הבנק.

6
7 בכל מקרה, טען הבנק, אין כל מניעה שבדין להתנות על דיני הראיות, כך בדין
8 הכללי וכך גם בנוגע לחוזים אחידים.

9
10 219. אנו סבורים כי יש לדחות את הטענות שהעלה הבנק. קודם שנתייחס לטענות הבנק
11 לגופן, מן הראוי לחזור ולהזכיר את הנימוקים להחלטת בית הדין בפרשת **בנק**
12 **לאומי**, הרלבנטיים גם לענייננו.

13
14 220. בעבר העניקה פקודת הראיות לרישומים בנקאיים - המוגשים כראיה בהליך
15 משפטי - משקל ראיתי מיוחד של "ראיה לכאורה". בית הדין בפרשת **בנק לאומי**
16 סבר, כי הנימוק העיקרי להוראה היה הרצון להקל על דרכי ההוכחה של עניינים
17 הקשורים בבנקים, ולא - כפי שהיו שסברו - האמינות הגבוהה של רישומי הבנק.
18 כך או כך, בשנת 1995 נכנס לתוקפו סעיף 10 לחוק המחשבים, התשנ"ה-1995,
19 שתיקן את פקודת הראיות. במסגרת התיקון, בוטל ההסדר המיוחד שהיה קיים
20 בנוגע לרשומה בנקאית, ונקבע במקומו הסדר כללי לגבי רשומה מוסדית.

21 במסגרת ההסדר החדש (סעיפים 35-36 לפקודת הראיות), נקבע כי כל רשומה
22 מוסדית העומדת בתנאים הקבועים בחוק, תהווה ראיה קבילה - וזאת כחריג לכלל
23 הפוסל עדות שמיעה - אך לא יינתן לה מעמד מיוחד של "ראיה לכאורה", כפי
24 שניתן בעבר לרשומה בנקאית, ומשקלה הראיתי יהיה כמו של כל ראיה אחרת.
25 בית הדין קבע, כי בכך ביטל המחוקק את היתרון שהוענק בעבר לרשומה



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 הבנקאית, והשווה את מעמדה לכל רשומה מוסדית אחרת, דהיינו: מעמד של
2 ראייה קבילה בלבד ולא "ראייה לכאורה". בסיכומיו ניסה הבנק לטעון כי חוק
3 המחשבים לא ביטל את המעמד המיוחד שהיה לרשומה בנקאית, אולם, כפי
4 שעולה באופן ברור מפסק הדין האמור, טענה זו אין לה על מה שתסמוך.

5 עוד קבע בית הדין, כי צדדים יכולים אמנם להתנות על הקבוע בדיני הראיות
6 באמצעות הסכם מפורש, ובכלל זה על ההסדר החדש שקבע המחוקק באשר
7 לרשומות מוסדיות, אך על בית הדין מוטל לבדוק האם יש בהתנאה זו על הוראות
8 החוק משום קיפוח של הלקוחות. בעניין זה, הביא בית הדין את הפסיקה **שקדמה**
9 לתיקון, אשר קבעה כי אין לראות בתנאי מעין זה תנאי מקפח. לדברי בית הדין,
10 בפסיקה **שלאחר** התיקון לא נמצא דיון בשאלה זו, ובספרות המשפטית היו
11 מלומדים שסברו שאין בתנייה כזאת משום קיפוח. בית הדין עצמו קבע כי הסעיף
12 מקים חזקת קיפוח לפי סעיף 4(7) לחוק החוזים האחרים, וזאת: "הואיל והקניית
13 כוח של ראייה לכאורה למסמכי הבנק מטיל, או למצער עשוי להטיל את נטל
14 ההוכחה על מי שנטל זה לא היה עליו אילולא אותו תנאי. חזקת הקיפוח מתקיימת
15 גם כאשר המסמך מוגדר כ'ראייה לכאורה' ולא כ'ראייה מוחלטת'".

16 לנוכח האמור, קבע בית הדין כי הבנק לא סתר את חזקת הקיפוח, והסעיף בוטל.

17 אין ספק כי הנימוקים שהעלה בית הדין בפרשת **בנק לאומי**, רלבנטיים גם ביחס
18 לסעיפים העומדים בפנינו.

19
20 221. אכן, צודק הבנק בטענתו השניה, לפיה העברת הנטל אל הלווה לסתור את רישומי
21 הבנק, אינה מעבירה את נטל השכנוע המוטל על הבנק כתובע. עם זאת, אין ספק כי
22 תניה מעין זו נופלת בגדרה של חזקת הקיפוח הקבועה בסעיף 4(7) לחוק. אלמלא
23 התניה הקובעת כי רישומי הבנק - או הצהרתו - מהווים "ראייה לכאורה", נדרש
24 היה הבנק להוכיח כי יש בידי ראיות להוכחת כל יסודות עילת התביעה, והלווה
25 יכול היה להסתפק בהכחשה בלבד. משעה שהוגדרו רישומי הבנק וספריו כ'ראייה

בית הדין

בית הדין

בית הדין

56

ירושל

בית הדין

זפס

בית הדין

5

ליס



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 לכאורה", נדרש הלווה להציג ראיות פוזיטיביות כדי לסתור את רישומי הבנק, ולא
- 2 די לו בהכחשתם. כידוע, לשאלה על מי מוטל הנטל - בין נטל השכנוע ובין נטל
- 3 הראיה - עשויה להיות חשיבות רבה ביחס לתוצאת ההליך, ואין זה נדיר כי
- 4 התשובה לשאלה זו תכריע את ההליך לכאן או לכאן. לא לחינם הכניס המחוקק
- 5 את חזקת הקיפוח המנויה בסעיף 7(4) לחוק, שכן הפיכת ספרי הספק מראיה
- 6 "סתם" ל"ראיה לכאורה" מקנה לספק - הבנק במקרה דנן - יתרון בלתי הוגן על
- 7 הלווה, באופן שעלול לקפח אותו. משכך, סבורים אנו כי סעיף 16(ד), כמו גם סעיף
- 8 19, נופלים תחת חזקת הקיפוח המנויה בסעיף 7(4) לחוק, לפיה חזקת הקיפוח
- 9 מתקיימת ב-"תנאי המטיל את ההוכחה על מי שנטל זה לא היה עליו אילולא אותו
- 10 תנאי" (ראו גם: לוסטרוויז ושפניץ, עמ' 96).
- 11
- 12 222. האם הצליח הבנק, בטיעונים שהעלה, לסתור חזקה זו ולהוכיח כי אין בסעיפים
- 13 אלו משום קיפוח? אנו סבורים שהתשובה לכך שלילית.
- 14 באשר לטענה כי פסק הדין בפרשת **בנק לאומי** אינו רלבנטי לסעיף 16(ד) - טענה זו
- 15 אין בה ממש. צודק המפקח בטענתו, לפיה יש ללמוד מפסק הדין בפרשת **בנק**
- 16 **לאומי** "קל וחומר" לעניין סעיף 16(ד). אכן, אם אין מקום להעניק מעמד של
- 17 "ראיה לכאורה" לספרי הבנק המצויים תחת פיקוח, ברור כי אין ליתן מעמד של
- 18 "ראיה לכאורה" להצהרה סתם מטעם הבנק. יש להדגיש כי אין בכך כדי לשלול
- 19 את ערכה הראייתי של הצהרה כאמור, אלא רק כדי למנוע הענקת משקל ראייתי
- 20 חזק יותר של "ראיה לכאורה" להצהרה.
- 21 באשר לטענה כי פסילת הסעיף בעייתית במישור הפרקטי - טיעון זה אינו יכול
- 22 לעמוד. על פי ההסדר החדש שנקבע בפקודת הראיות, ספרי הבנק, העומדים באופן
- 23 רגיל בתנאי ההסדר החדש ומהווים על כן "רשומה מוסדית", יהיו קבילים כראיה
- 24 בתורת "רשומה מוסדית" - כחריג לכלל של עדות שמיעה - ועל כן לא ייווצר כל
- 25 צורך בהזמנת פקידי הבנק למתן עדות.

56



56



56

56



56



56





בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 באשר לטענה כי יש הצדקה להעניק מעמד ראייתי חזק יותר למסמכי הבנק: הבנק
2 פרס מערכת שיקולים רחבה, במטרה לשכנע מדוע, לדעתו, יש הצדקה והגיון
3 בהענקת מעמד ראייתי חזק יותר למסמכי הבנק. ראשית, עלינו לומר כי לא בטוח
4 שטענת הבנק בנוגע לאמינות המיוחדת של ספרי הבנק אכן מהווה שיקול. כפי
5 שראינו לעיל, בפרשת **בנק לאומי** סבר בית הדין כי הרציונאליים המרכזיים שעמדו
6 מאחורי ההסדר הקודם של רשומה בנקאית, היו דווקא הרציונאליים של הקלת
7 ההוכחה, ייעול הדיון ומניעת הצורך להטריד את פקידי הבנק לבית המשפט, ולא
8 הרציונאל של אמון מיוחד בספרי הבנק. שנית, בין אם יש הגיון בטענות הבנק ובין
9 אם לאו, מדובר בעניין למחוקק לענות בו ולא לבית הדין. משעה שבחר המחוקק
10 לבטל את המעמד המיוחד שהיה בעבר לספרי הבנק ורישומיו - וכאמור, על פי
11 קביעת בית הדין, המחוקק אכן בחר לעשות כן, בניגוד למה שניסה הבנק לטעון
12 בסיכומיו - אין לספרי הבנק ורישומיו משקל ראייתי גבוה יותר מכל ראיה רגילה.
13 משכך, סעיף בחוזה אחיד המתנה - לרעת הלקוחות - על דיני הראיות, והקובע כי
14 לספרי הבנק ורישומיו יוענק משקל ראייתי של "ראיה לכאורה", מקנה לבנק יתרון
15 בלתי הוגן על הלקוחות, באופן שעלול להוביל לקיפוחם. אין צורך לומר כי בכל
16 הליך משפטי בין הבנק לבין לקוחותיו - כמו בכל הליך שיפוטי אחר - נתון לבית
17 המשפט שיקול הדעת לגבי משקל הראיות. לא ניתן לשלול את האפשרות שבית
18 המשפט אכן יעניק לעיתים משקל ראייתי גבוה לרשומה בנקאית, אולם זאת
19 ייעשה על יסוד נסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ובהתאם לתמונת הראיות
20 הכוללת כפי שתצטייר בעיני בית המשפט במקרה הספציפי, ולא מכוח הסכמה
21 חוזית קודמת וגורפת.

22
23 יש לציין כי שתי הטענות האחרונות הועלו - באופן כזה או אחר - גם בפרשת **בנק**
24 **לאומי**. נדונו על ידי בית הדין באותה פרשה, ונדחו.

25 עוד עלינו לציין, כי גם טענתו הדיונית של הבנק אינה מקובלת עלינו. בפרקי המבוא
26 לפסק הדין התייחסנו לעמדתנו הכללית בנוגע לטענות "שינוי חזית" שהושמעו



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 מצד הבנק כלפי המפקח וכן לשאלת המעמד והמשקל שיש לייחס להסכמת
2 הצדדים בהליך המתקיים בבית הדין לעומת הליך משפטי רגיל. בהקשר הנוכחי
3 נוסיף כי מתן פסק הדין בפרשת **בנק לאומי**, נראה בעינינו סיבה מוצדקת לאפשר
4 למפקח לחזור בו מההסכמות אליהן הגיע עם הבנק. יתר על כן, גם אם בהליך
5 אזרחי רגיל לא בהכרח היה ניתן לראות בכך סיבה מוצדקת, בהליך בבית הדין
6 נראה שאין לכך מניעה. כידוע, סדרי הדין במסגרת הדיון בבית הדין גמישים יותר
7 מאלו הנהוגים בהליך אזרחי רגיל, ומאפשרים לבית הדין, כל עוד אין הוראה
8 אחרת שנקבעה בתקנות שהתקין שר המשפטים לעניין ההליך בבית הדין, לדון
9 "בדרך הנראית לו מועילה ביותר להכרעה צודקת ומהירה" (ראו: סעיף 9(ג) לחוק
10 החוזים האחרים ותקנה 30 לתקנות החוזים האחרים (סדרי דין בבית הדין
11 וסדרי דין בערעור), התשמ"ג-1983). לפיכך, איננו רואים הצדקה של ממש למנוע
12 מהמפקח לחזור בו, בנסיבות הללו, מההסכמות אליהן הגיע עם הבנק.

13
14 223. לנוכח האמור, התוצאה היא כי סעיפים 16(ד) ו-19 להסכם - מבוטלים.

15
16 סעיף 17 – העמדת ההלוואה לפרעון מיידי

17 224. סעיף זה, המהווה את אחד מסלעי המחלוקת המרכזיים בין המפקח לבנק, עוסק
18 בסוגיה של העמדת ההלוואה לפרעון מיידי או האצת תשלומים (acceleration
19 clause), אשר חשיבותה המעשית רבה, אולם הדיון בה בפסיקה הישראלית מועט.
20 טוב עשה אפוא המפקח בכך שהביא עניין חשוב זה לדיון ולהכרעה.

21
22 225. הוראת סעיף 17 מורכבת משני חלקים מרכזיים. הרישא של הסעיף קובעת את
23 זכותו של הבנק להעמיד את ההלוואה לפרעון מיידי ולנקוט בכל האמצעים
24 המצויים תחת ידו, לרבות מימוש הביטחונות, כדי להיפרע את הסכומים המגיעים
25 לו בעקבות זאת (להלן: "סעיף 17 רישא"). המשך הסעיף כולל 14 סעיפי משנה,



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 במסגרתם נמנים אירועים מגוונים שבקורות כל אחד מהם עומדת לבנק הזכות
2 לפירעון מיידי, על כל המשתמע מכך (להלן: "סעיפי המשנה של סעיף 17"). מקצת
3 מטענות המפקח מופנות כלפי הוראת סעיף 17 רישא, מתוך טענה שההסעיף מקנה
4 לבנק כוחות החורגים מהמותר בהתאם לחוק המשכון. לנושא זה כבר התייחסנו
5 לעיל, ועל כן נוכל לקצר בו. מרבית הטענות מוסבות כלפי ההצדקה להעניק את
6 זכות הפירעון המוקדם בגין חלק גדול מהאירועים המנויים בסעיפי המשנה של
7 סעיף 17. לסוגיות אלה נתייחס להלן באופן מפורט. עם זאת, בטרם נפנה לדיון
8 בטענות שהעלו הצדדים, נבקש להקדים דברים ביחס לאופיו של הסעד שמוקנה
9 בסעיף 17 להסכם, וזאת כרקע חיוני להבנת פסיקתנו האופרטיבית במחלוקות
10 שבין הצדדים.

11

העמדת הלואה לפירעון מיידי - אופי הסעד

12
13 226. תניה המקנה זכות להעמיד הלואה לפירעון מיידי נפוצה מאד במגוון רחב של
14 הסדרים מסחריים. תניה כזו מכונה בלעז acceleration clause (תניית האצת
15 תשלומים), ויודעי דבר מעידים עליה שהיא נמצאת במרבית ההסכמים הכוללים
16 הסדר אשראי מובטח הנעשים כיום בעולם. כך, למשל, פרופ' Roy Goode,
17 המומחה החשוב למשפט מסחרי אנגלי, מציין בפתח מאמרו בנושא כי:

18 "One of the most common forms of default provision in
19 credit agreements is the acceleration clause, by which the
20 debtor can be called upon to pay the full outstanding
21 balance on the occurrence of a designated default event.
22 Acceleration clauses are found in every form of credit
23 agreement, from domestic loan and instalment sale
24 agreements to international term loans and bond issues."



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחדים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 " Roy Goode, "Acceleration Clauses", [1982] J.B.L. 148
2 Goode".
3 ברוך דומה ה- Restatement 3rd of Property (Mortgages) (להלן: "
4 "Restatement") מגדיר את המונח "acceleration provision" כ-: "a term in a
5 mortgage, or in the obligation it secures, that empowers the mortgagee
6 upon default by the mortgagor to declare the full mortgage obligation
7 immediately due and payable. An acceleration becomes effective on the
8 date specified in a written notice by the mortgagee to the mortgagor
9 delivered after default." (Restatement, §8.1 (a))
10 ההסבר כי "Virtually all mortgages today contain acceleration clauses."
11 (Restatement, §8.1 comment a).

12
13 227. השימוש הנפוץ בתניות האצת תשלומים בהסכם אשראי מובטח נובע מהחשיבות
14 הרבה שיש לתניה זו בעבור המלווה. בהעדר הסדר האצה יכול המלווה לממש את
15 הבטוחה שבידו (וכן לקזז כנגד חוב שלו כלפי הלווה) רק ביחס לחיובים שהגיע
16 מועד פירעונם (וזאת אלא אם נראה בהפרה שהתרחשה משום הפרה יסודית של
17 החווה בכללו, המאפשרת למלווה לבטלו ולדרוש השבה מיידית של יתרת סכום
18 ההלואה, או, לחלופין, אם נראה בכך משום הפרה צפויה של חיובי התשלום
19 העתידיים. לעניין זה ראו משה גלברד, **הפרה צפויה בחוזים** (2006) 192. עמדו על
20 כך נסחי ה- Restatement בציינם כי: "The absence of an acceleration
21 provision can have profoundly negative consequences for mortgagees.
22 In this setting, the mortgagee must either foreclose for each installment
23 as it comes due or wait until the amortization period expires to foreclose
24 for the full accrued obligation. Both alternatives are cumbersome and



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 impractical in most cases." (Restatement, §8.1 comment a) מימוש
- 2 הבטוחה לשיעורין, או לחלופין המתנה עד להבשלת החוב כולו, הן אפשרויות בלתי
- 3 סבירות מבחינת הבנק ולרוב אף אינן רצויות ללקוח. מטעם זה מוסכם ומקובל על
- 4 הכל כי לבנק אינטרס לגיטימי בעצם קיומו של הסדר האצת תשלומים (השוו ה"פ
- 5 (ת"א) 1182/00 שיריון בוני נ' בנק כרמל למשכנתאות והשקעות בע"מ (השופט
- 6 גבריאל קלינג, 15.5.2002) (להלן: "עניין שיריון בוני"). שאלת המפתח בה חלוקים
- 7 הצדדים היא היקפו הראוי של הסדר זה.
- 8
- 9 228. למרות שהסדר האצת התשלומים נפוץ מאד בעולם המעשה, לא התגבשה אצלנו
- 10 עדיין תפיסה ברורה ביחס למהותו של הסדר זה. בכתבי טענותיהם סברו שני
- 11 הצדדים כי העמדת החלואה לפירעון מידי שקולה לביטול החוזה, ועל כן יש לבחון
- 12 את הסדרי ההאצה אל מול הוראות סעיפים 6 ו-7 לחוק החוזים (תרופות בשל
- 13 הפרת חוזה), תשל"א – 1970. גישה זו גם עולה מפסק דינו של השופט קלינג בעניין
- 14 שיריון בוני. המפקח אף הפנה אותנו בעניין זה להחלטת בית הדין לחוזים אחידים
- 15 בע"ש (י-ס) 195/97 היועמ"ש נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, פסקאות 18 – 30,
- 16 העוסקות בזכות הבנק לבטל או להפחית מסגרת אשראי שאישר ללקוח, בהבהירו
- 17 כי לשיטתו המבחן שנקבע שם (האם "חל שינוי מהותי לרעה בכושר הפירעון של
- 18 הלקוח או בהתקיים נסיבות אחרות שלא היו ידועות לבנק בעת מתן הסכמתו
- 19 למסגרת האשראי, אשר מסכנים באופן ממש את יכולת הגבייה של הבנק") יפה
- 20 גם לענייננו. אין בידינו לאמץ גישה זו. האצת תשלומים אין משמעה ביטול של
- 21 חוזה האשראי, אלא המשך קיומו בתנאים שונים. להלן נבקש לעמוד על אבחנה
- 22 חשובה זו, כמו גם על המסקנות המתבקשות ממנה לענייננו.
- 23
- 24 229. חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה) מקנה, ככלל, לצד הנפגע מהפרת חוזה
- 25 ברירה משולשת: ברצונו, יאכוף את החוזה (להלן: "מסלול האכיפה"); ברצונו
- 26 יבטל אותו (להלן: "מסלול הביטול"); ברצונו ימיר את המשך הביצוע בעין



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

בפיצויים (להלן: "מסלול הפיצוי"). ברירה זו מגולמת בסעיף 2 לחוק הקובע כי
"הופר חוזה, זכאי הנפגע לתבוע את אכיפתו או לבטל את החוזה, וזכאי הוא
לפיצויים, בנוסף על כל אחת התרופות האמורות או במקומן, והכל לפי הוראות
חוק זה". ודוק, לא בכל מקרה ומקרה עומדת בחירה משולשת זו הלכה למעשה
בפני הנפגע. לעיתים מזומנות אחד מהמסלולים החלופיים הללו, ולעיתים אפילו
שניים מהם, יהיה חסום בפניו, וממילא יהיה כוח הבחירה שלו מוגבל. כך, למשל,
כשמדובר בהפרה שאינה יסודית לא יכול הנפגע לבחור במסלול ביטול מבלי שנתן
ארכה לקיום, וגם אז לא יכול לבטל אם הביטול הוא בלתי מוצדק (סעיף 7(ב) לחוק
החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה)); כשמדובר בחוזה לביצוע שירות אישי אין
הנפגע יכול לבחור במסלול האכיפה (סעיף 2(3) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת
חוזה)); כשמדובר באי התאמה שחוק המכר (דירות), התשל"ג – 1973 חל עליה לא
יכול הנפגע לבחור לא במסלול הפיצויים ולא במסלול הביטול לפני שנתן למוכר
הזדמנות נאותה לתקנה (סעיף 4ב. לחוק המכר (דירות)). כך גם המצב ביחס לקיומו
של "פגם" בחוזה קבלנות: סעיף 3 (א) לחוק חוזה קבלנות, תשל"ד-1974, וכן
הלאה. עם זאת, כעניין אנליטי, חשוב להבחין בין שלוש החלופות השונות הללו,
שכן המשמעויות האנליטיות שלהן, שונות זו מזו בתכלית השינוי: מסלול האכיפה
מותר את החוזה בתוקפו, ואף את החובה שמוטלת על הצדדים לבצעו בעין;
מסלול הביטול מביא לאיון כוחו הנורמטיבי של החוזה, הן כמקור לחובת פעולה
בעתיד, והן כבסיס לפעולות שבוצעו על פי החוזה עד כה (ומכאן הבסיס להשבה של
טובות ההנאה שניתנו על פי החוזה. השוו ע"א 9371/00 אלבשארה נ' קוסטודיה
פרניסיקנה דה טרה סנקטה, פ"ד נו(4) 798 (2002)); מסלול הפיצויים מהווה דרך
ביניים – הוא מותר את תוקפו הנורמטיבי של החוזה בעינו, אולם שולל את חובת
הצדדים להמשיך בביצועו, וממירה בזכות של הנפגע לפיצויים בשל הנזק שנגרם לו
מכך שלא יקבל את המשך הביצוע.

שימוש בתניית האצת תשלומים מביא את הסדר ההלוואה לידי סיום, ומבחינה זו
אין תניית ההאצה מתיישבת עם מסלול האכיפה. יחד עם זאת, העובדה שהסדר
ההלוואה הופסק, איננה מחייבת להניח כי חוזה ההלוואה בוטל מחמת הפרתו.
נהפוך הוא, מאחר וקשה לחלוק על כך שהעמדת ההלוואה לפירעון מידי אינה



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 מיועדת להשפיע על פעולות שכבר נעשו בהתאם להסדר ההלוואה, אלא רק על
2 המשך קיום החוזה מעתה ואילך, היא פעולה התואמת במהותה דווקא את מסלול
3 הפיצויים.

4 אכן, הגישה המקובלת במשפט האנגלי היא ששימוש בתניית האצת תשלומים אינו
5 מהווה, במקרה הרגיל, ביטול של החוזה. עמד על כך פרופ' Roy Goode בצינו
6 כי: "The acceleration of payment presupposes the continuance of the
7 agreement, but upon terms that the debtor's liability, instead of being
8 capable of discharge by instalments as originally provided, now
9 Ewan McKendrick, כן ראו. becomes immediate" (Goode, at p. 148)
10 "Liquidated Damages and Related Clauses in Claims Involving
11 Chattels" in *Interests in Goods* 955, 964-966 (N. Palmer & E.
12 McKendrick eds., 2nd ed., 1998). גישה זו קיבלה גושפנקה משתמעת גם מבית
13 המשפט לערעורים באנגליה אשר אימץ את התפיסה שהביע פרופ' Goode
14 במאמרו הנ"ל, לפיה תניית האצת תשלומים עלולה להיחשב, במצבים מסויימים,
15 כתניית "פיצוי עונשי" (penalty clause) המנוגדת לתקנת הציבור על פי הדין
16 האנגלי. ראו 1 Lloyd's Rep. 122 (C.A.) [1988] *in re The Angelic Star*.

17
18 230. אם היינו מקבלים את הנחת הצדדים, כי שימוש בחוראת סעיף 17 לחוזה מהווה
19 מימוש של אופציה לביטול החוזה, היו לכך השלכות חשובות על זכויות הצדדים.
20 כך, למשל, היה עלינו לעסוק בשאלה האם ביטול זה מקים ללקוח זכות להשבה של
21 התשלומים ששילם, במסגרת סעיף 9 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה),
22 ומה היחס בין זכות השבה זו לזכות הבנק להשבה ופיצויים (לקשיים המתעוררים
23 בעקבות הצבת שאלות אלה ראו ע"א 1846/92 לוי נ' מבט בניה בע"מ, פ"ד מז (4)
24 49; יצחק אנגלרד "מזכה שאינו אלא מזיק – מפלאי דיני ההשבה בעקבות הפרת
25 חוזה" משפטים כז (1996) 421; מיכל אגמון-גונן, השבה בהקשרים חוזיים



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 (תשס"א) 195-259. ברם, שאלות אלה אינן צריכות להעסיקנו (והשוו להסכמת
2 הצדדים שתוזכר בסעיף 358 להלן). העמדת ההלוואה לפירעון מיידי כשמה כן היא
3 – שינוי תנאי החוזר של ההלוואה מתנאים המקורים – תשלום לשיעורין –
4 לתנאים חדשים – החזר מיידי של הקרן והריבית. באופן אנליטי ראוי איפוא
5 להבינה כשקולה לאופציה של מסלול הפיצויים; כל אשר בוצע על פי החוזה בעבר
6 ממשיך להישלט על פי המשטר החוזי המקורי; המשיך ביצוע החוזה מעתה ואילך
7 נשלט על ידי משטר חוזי חדש, אותו מגדיר סעיף 17 להסכם.

8

9 העמדת ההלוואה לפירעון מיידי – דרך הניתוח בראי חוק החוזים האחידים

10 231. המחוקק הישראלי נמנע מלהציב מבחנים סטטוטוריים כלליים לתוקפה של תניית
11 האצת תשלומים. ההסדר החקיקתי היחיד המוכר לנו העוסק ישירות בנושא זה
12 הוא סעיף 7 לחוק הסדרת ההלוואות חוץ בנקאיות, תשנ"ג – 1993, המגביל את
13 האפשרות לבצע האצת תשלומים על ידי מלווים חוץ בנקאיים בגין פיגור בתשלום
14 שיעור אחד בלבד, או בגין פיגור בתשלום של יותר משיעור אחד לתקופה מצטברת
15 של פחות מ- 31 ימים. הסדר זה איננו נוגע לענייננו שכן החוק בו עסקין, כפי
16 שמעיד שמו, אינו חל על הבנק. בנוסף יש להוראות בעניין מימוש משכנתא או
17 משכון לגבי דירת מגורים (סעיף 181. לחוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז – 1967)
18 השלכה חשובה גם לעניין הפעלת תניה המביאה להעמדת ההלוואה לפירעון מיידי.
19 עם זאת, המדובר בהשלכה המוגבלת לאחד המקרים הנזכרים בסעיפי המשנה של
20 סעיף 17, אשר אליו נתייחס להלן באופן פרטני.

21

22 232. העדר הסדר מסגרת לסוגיה חשובה זו מחייב אותנו לעצב את המבחן בראי
23 עקרונות היסוד שמציב חוק החוזים האחידים, ובשים לב לניתוח האנליטי שהוצג
24 לעיל. המבחן בו נבקש להעמיד את תניות המשנה של סעיף 17 יהיה מבוסס על שני
25 אדנים נורמטיביים:



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 ראשית, הוראה של האצת תשלומים היא בגדר זכות לשינוי דרסטי בחיוביו
2 המהותיים של הספק. ככזו, הזכות להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי חשודה
3 כתניה אשר חלה עליה החזקה שבסעיף 4(2) לחוק החוזים האחידים ("תנאי
4 המקנה לספק זכות בלתי סבירה לבטל, להשעות או לדחות את ביצוע החוזה, או
5 לשנות את חיוביו המהותיים לפי החוזה"). ודוק, לא ניתן לקבוע מראש שכל תניית
6 האצת תשלומים היא "זכות בלתי סבירה", אלא יש לבחון כל מקרה מאלה
7 המנויים בסעיפי המשנה של סעיף 17 לגופו על מנת לבחון האם הוא נחזה, על פניו,
8 להיות בלתי סביר. במידה וימצא כי אכן כך, אזי יעבור הנטל לבנק להראות כי,
9 בשים לב למכלול הוראות החוזה, ההוראה אינה מקפחת. על הדרך הראויה
10 להפעלת חזקות הקיפוח המכילות דרישת סבירות עמד בית הדין בח"א (י-ס)
11 9005/03 **היועמ"ש נ' שח"ל טלרפואה בע"מ** (ניתן ב- 26.6.2006) פסקה 17, בצינו
12 כי:

13 "בחלק מהחזקות שבסעיף 4 לחוק נקבע תנאי של סבירות, המסייג
14 את תחולת החזקה רק למקרים שבהם ההגבלה שקובעת התניה היא
15 "בלתי סבירה". כך, למשל, בסעיף 4(1) לחוק החוזים האחידים יש
16 התייחסות לתנאי "המסייג באופן בלתי סביר את האחריות" שהיתה
17 מוטלת על הספק מכוח החוזה, ובסעיף 4(5) בו עסקינן יש התייחסות
18 ל"תנאי המחייב את הלקוח באופן בלתי סביר להיזקק לספק או
19 לאדם אחר...". קביעת תנאי של סבירות מכניסה ממד של שיקול
20 דעת לשלב המקדמי של הדיון, ומחייבת את בית הדין או בית
21 המשפט להפעיל כבר בשלב זה מבחן מהותי. אולם מבחן מהותי זה
22 צריך להתייחס לתנייה המגבילה גופה, ולא למכלול נסיבות העניין.
23 במילים אחרות, זהו מבחן לכאורי, הבוחן את סבירות ההגבלה
24 ממבט הציפור, וזאת בשונה מהמבחן הדקדקני שבסעיף 3 לחוק
25 החוזים האחידים, הבוחן את סבירותה תחת זכויות המגדלת של
26 מכלול הנסיבות. מבחן זה צריך לבדוק האם הונחה התשתית
27 העובדתית הדרושה להחלת החזקה בשים לב לתכליתה, ובהתייחס
28 למספר מוגבל של נתונים, ובמרכזם מהות העיסקה בה מדובר, היקף



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 ההגבלה שמוטלת על הלקוח ומשך הזמן שההגבלה תהיה
- 2 רלוואנטית.
- 3
- 4 שנית, בבואנו להעריך את סבירות הזכות להביא את ההלוואה לפירעון מיידי
- 5 בהתרחש כל אחד מהאירועים הנזכרים בסעיפי המשנה של סעיף 17, נבקש לבחון
- 6 האם תוצאה מסתברת של התרחשות האירוע בו מדובר היא שהבנק יידרש לסעד
- 7 בו עסקינן - העמדת ההלוואה לפירעון מיידי - על מנת להגן על עצמו מפני נזק
- 8 חמור שעלול להיגרם לו. הטעם להצבת מבחן מחמיר זה הוא, שעסקינן בסעד אשר
- 9 פגיעתו בלקוח היא חמורה בהכרח. מרגע העמדת ההלוואה לפירעון מיידי נדרש
- 10 הלקוח לגייס ללא שיהוי סכומי כסף ניכרים על מנת להחזיר את ההלוואה כולה,
- 11 בצירוף הריבית שהצטברה עליה, לאלתר. במצב הדברים הרגיל לא יצליח הלקוח
- 12 לעשות כן, ומשמעות הדבר היא שהבנק יפעל למימוש הביטחונות והערבויות
- 13 שבידיו, על כל המשתמע מכך. על מנת לקבוע שמתן כוח זה בידי הבנק איננו בלתי
- 14 סביר, נדרש איפוא לקבוע שהאירוע המקנה לו את "נשק יום הדין" הוא אירוע
- 15 שיש הסתברות של ממש לכך שיצריך שימוש בסעד זה על מנת למנוע מהבנק נזק,
- 16 ולא סתם נזק, אלא נזק חמור. ומכלל ההן משתמע גם הלאו: אירוע שהסתברות
- 17 שיגרום נזק לבנק נמוכה מאד, או, לחלופין, שהנזק שהוא צפוי לגרום לבנק אינו
- 18 משמעותי, לא יכול להצדיק קביעה שמתן הכוח להאצת תשלומים נעשה באופן
- 19 סביר. לעניין זה נבקש ללמוד היקש מהמבחנים שהציב המחוקק לעניין התערבות
- 20 בית המשפט בתניית פיצויים מוסכמים (סעיף 15(א) לחוק החוזים (תרופות בשל
- 21 הפרת חוזה)). מבחינים אלה נוגעים הן להסתברות הנזק כתוצאה מההפרה ("נזק
- 22 שניתן היה לראותו מראש בעת כריתת החוזה כתוצאה מסתברת מההפרה") והן
- 23 ליחס שבין הנזק הצפוי לבין גובה הסנקציה שנקבעה כלפי המפר (דהיינו, אם מצא
- 24 בית המשפט "שהפיצויים נקבעו ללא כל יחס סביר לנזק שניתן היה לראותו
- 25 מראש..."). מטרתם היא לשלול מהמפר סעד חוזי (פיצויים) שבמועד כריתת החוזה
- 26 קיימת רק הסתברות נמוכה שהוא נחוץ הלכה למעשה כדי להגן על האינטרסים
- 27 הלגיטימיים של הנפגע (והשוו ח"א (י-ם) 9005/03 היועמ"ש נ' שח"ל טלרפואה
- 28 בע"מ (ניתן ב- 26.6.2006) פסקאות 13 - 16).



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1.
2. 233. צירוף הנדבכים הללו מאפשר לנו להציב מבחן דו שלבי לבחינת סעיפי המשנה של
3. סעיף 17:
4. ראשית, עלינו לקבוע האם מתקיימת ביחס לכל אחד מסעיפי המשנה של סעיף 17
5. חזקת הקיפוח הקבועה בסעיף 24(2) לחוק החוזים האחידים, במובן זה שהוא מקנה
6. לבנק זכות בלתי סבירה לשנות את תנאי החוזה. לשם כך, שומה עלינו לבחון האם
7. תוצאה מסתברת של התרחשות האירוע בו מדובר היא, שהבנק יידרש להעמיד את
8. ההלוואה לפירעון מיידי על מנת להגן על עצמו מפני נזק חמור שעלול להיגרם לו.
9. שנית, בהינתן ההכרעה בשאלת נטל ההוכחה, נבחן האם מי שעליו הוא מוטל
10. (הבנק או המפקח) הצליח לשכנע כי, בשים לב למכלול הוראות החוזה, יש לסטות
11. מחזקת התקינות או מחזקת הקיפוח, לפי העניין.
12. בטרם נפנה ליישום דרך ניתוח זו ביחס לסעיפי המשנה של סעיף 17, נבקש
13. להתייחס בקצרה להוראת סעיף 17 רישא ולמחלוקות שהתגלו לגביה.

סעיף 17 רישא

- 14.
- 15.
16. 234. הנוסח הקיים של סעיף 17 רישא מגדיר את משמעותה של הזכות להעמדת
17. ההלוואה לפירעון מיידי באופן הבא:
18. "בכל אחד מהמקרים הבאים יהיה הבנק רשאי, להעמיד לפירעון
19. מיידי את ההלוואה, לרבות יתרתה הבלתי מסולקת אף אם טרם
20. הגיע מועד פירעונה, הריבית עליה, הפרשי ההצמדה וכל יתר
21. הסכומים שיגיעו לבנק על פי הסכם זה, והבנק יוכל לממש מייד את
22. הבטחונות שניתנו או ינתנו על פי הסכם זה או כל חלק מהם ולנקוט
23. בכל האמצעים הניתנים על פי החוק ואו על פי הסכם זה. כן יהיה
24. הבנק רשאי ליטול החזקה ואו לקבל לרשותו הנכס, לגבות
25. הכנסותיו, למוכרו ואו למנות כונס נכסים ואו מנהל עסקים ואו



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 נאמן ו/או מפרק, על הלווה ו/או הערבים ו/או נכסיהם או כל חלק
- 2 מהם ו/או לעשות כל פעולה אחרת בין בעצמו ובין על ידי מורשיו
- 3 והלווה מתחייב בזה להעביר הנכס לבנק ו/או לכוונס הנכסים ו/או
- 4 המפרק ו/או מנהל העסקים ו/או הנאמן כשהוא ריק מכל אדם וחפץ
- 5 מיד עם דרישתו הראשונה של הבנק ולעזור לבנק בפעולותיו:...."
- 6
- 7 235. מוסכם על הצדדים (מסמך ההסכמות השני, סעיף 41), כי במקום המילים
- 8 "הביטחונות שניתנו או יינתנו על פי הסכם זה או כל חלק מהם" ייכתב
- 9 "הביטחונות המשמשים בידי הבנק להבטחת ההלוואה, לרבות הנכס, או כל חלק
- 10 מהם (להלן: "הביטחונות")". כן מוסכם ביניהם כי הרישא תסומן כפסקה א', וכי
- 11 סעיפי המשנה יסומנו בספרות. הסכמות אלה מקובלות עלינו.
- 12
- 13 236. מעבר לכך חלוקים הצדדים בשאלה האם החלק השני של סעיף 17 רישא, החל
- 14 מהמילים "כן יהיה הבנק רשאי ליטול חזקה..." אינם מהווים התניה פסולה על
- 15 סעיף 16(ב) לחוק המשכון. הצדדים מסכימים כי מחלוקת זו זהה במהותה לזו
- 16 שנידונה לעיל ביחס לנוסח סעיף 12(ד)(4). לאור הכרעתנו בעניין זה (ראו פסקאות
- 17 107 - 110 לעיל) אנו מקבלים בעניין זה את טענות המפקח ומורים על מחיקת
- 18 החלק השני של סעיף 17 רישא. בשולי הדברים נציין כי אנו מתקשים לראות מה
- 19 תועלת יש בחזרה על ההוראות לעניין מימוש משכון ומשכנתא בהקשר זה.
- 20 תכליתה של הוראת סעיף 17 היא לאפשר לבנק האצת תשלומים במקרים
- 21 המצדיקים זאת. הוספת הוראות שעניינן דרך מימוש הבטוחה, הוראות המופיעות
- 22 ממילא במקום אחר בחוזה (שהרי הוראות אלה אינן רלוואנטיות רק למקרים
- 23 בהם בוצעה האצת תשלומים), נראית לנו מיותרת ומטעה ומוטב להימנע ממנה על
- 24 מנת שלא להטעות את הלקוח.
- 25
- 26 237. מעבר לאמור לעיל, אנו מוצאים לנכון להורות על כך שברישא של סעיף 17 יבוצעו
- 27 שינויים, שמטרתם להבהיר כי האצת התשלומים אינה מקנה לבנק אפשרות לאחוז
- 28 במקל משתי קצותיו, קרי גם לדרוש את החזר ההלוואה לאלתר וגם לגבות את



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 הריבית שהייתה מגיעה לו בגין המשך העמדתה. בפסק הדין בעניין *in re The*
- 2 *Angelic Star* [1988] 1 Lloyd's Rep. 122 (C.A.) עמד בית המשפט לערעורים
- 3 באנגליה על כך שהאצת תשלומים המאפשרת למלווה לגבות את הריבית המלאה
- 4 שנקבעה לכל תקופת הלוואה היא הוראה היוצרת פיצוי עונשי (וראו גם Goode, at
- 5 pp. 150-151; Halsbury's Laws of England, V. 9(1) "Loan Contracts"
- 6 (Sec. 22 "acceleration clauses"). עמדה זו מקובלת גם עלינו. היא תואמת גם
- 7 את הוראות סעיף 7 לחוק הלוואות חוץ בנקאיות, המאפשר למלווה להיפרע
- 8 במקרה של האצת תשלומים בגין "יתרת ההלוואה" (בתוספת ריבית פיגורים ראו
- 9 ס"ק (ה)), כאשר המונח "יתרת ההלוואה" מוגדר בס"ק (ו) כ"יתרת סכום
- 10 ההלוואה, במלואה או בחלקה, בצירוף הריבית שנצברה עד למועד ההעמדה
- 11 לפרעון מיידי". יובהר כי איננו מניחים כי הבנק התכוון לגבות ריבית בגין יתרת
- 12 תקופת ההלוואה, אולם נוסח הסעיף אינו ברור דיו בענין זה ואנו מבקשים להבטיח
- 13 שלא יהיה ספק בענין.
- 14
- 15 238. על מנת להסיר ספק נורה כי הרישא של סעיף 17 תסומן כפיסקה א' ותנוסח באופן
- 16 הבא:
- 17 "א. בכל אחד מהמקרים הבאים יהיה הבנק רשאי להעמיד לפירעון מיידי את
- 18 ההלוואה, לרבות יתרתה הבלתי מסולקת אף אם טרם הגיע מועד פירעונה,
- 19 הריבית שהצטברה עליה עד למועד ההעמדה לפירעון מיידי, הפרשי ההצמדה
- 20 וכל יתר הסכומים שיגיעו לבנק על פי הסכם זה, והבנק יוכל לממש מייד את
- 21 הביטחונות המשמשים בידי הבנק להבטחת ההלוואה, לרבות הנכס, או כל חלק
- 22 מהם (להלן: "הביטחונות") ולנקוט בכל האמצעים הניתנים על פי החוק ואו על
- 23 פי הסכם זה...."
- 24

ט

56

יר

56

פט

56

56

56

ירושל



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

סעיפי המשנה של סעיף 17

סעיף 17(א) - שימוש בכספי ההלוואה למטרה שונה

239. סעיף משנה זה קובע את האפשרות להעמיד את ההלוואה לפירעון מידי "אם הלווה לא ישתמש בכספי ההלוואה למטרה כאמור בהסכם זה". הצדדים הסכימו (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 42-43), כי הסעיף יתוקן וינוסח באופן הבא: "אם הלווה ישתמש בכספי ההלוואה למטרה שונה באופן מהותי מהמטרה כאמור בהסכם זה /או בנספחיו". התיקון עליו הסכימו הצדדים מקובל עלינו. מחד גיסא, אופן השימוש בכספי ההלוואה עשוי להשפיע על רמת הסיכון לו חשוף המלווה, וממילא שימוש בכספים שהועמדו למטרה אחת (לדוגמא, שיפוץ מבנה) למטרה השונה באופן מהותי (למשל, השקעה בשוק ההון) הוא אירוע המצדיק מבחינת המלווה את הפסקת ההלוואה לאלתר. מאידך גיסא, אם ההבדל בין המטרה לשמה הועמדה ההלוואה לבין המטרה לשמה נעשה בפועל שימוש בכספי ההלוואה אינו מהותי מבחינת השפעתו על סיכוני הבנק, ממילא אין בו כדי להצדיק את הסנקציה החמורה של האצת תשלומים.

סעיף 17(ב) - פיגור בתשלומי הלווה

240. על פי סעיף משנה זה, רשאי יהיה הבנק להעמיד את ההלוואה לפרעון מידי, על כל הכרוך בכך, "אם הלווה לא ישלם תשלום כלשהו במועד פרעונו כפי שנקבע בהסכם זה, והפיגור יעלה על 15 יום".
לטענת המפקח, סעיף זה מקפח בשני היבטים. האחד עניינו בסוג מסוים של הלוואות – הלוואות המובטחות במשכנתא או במשכון על דירת מגורים; האחר עניינו במקרה הכללי, הנוגע לכלל סוגי ההלוואות שניתנות על פי ההסכם. נדון בהיבטים אלה כסדרם.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

פיגור בתשלומי הלווה בהלוואות המובטחות במשכנתא או במשכון על דירת

מגורים

241. טענתו הראשונה של המפקח כנגד סעיף המשנה הדין בפיגור הלווה בתשלומים היא, שהוא סותר את הוראות הדין בדבר יכולתו של מלווה לממש משכנתא או משכון על זכויות בדירת מגורים. הוראות בעניין זה נקבעו בחוק ההוצאה לפועל. על פי סעיף 1ב81 לחוק ההוצאה לפועל, לא ניתן לממש את המשכון על זכויות בדירת מגורים או המשכנתא על דירת מגורים מייד עם הפיגור הראשון בתשלום, אלא יש להמתין לפחות שישה חודשי פיגור, בכפוף לחריגים הקבועים בחוק. מגמת התיקון בחוק ההוצאה לפועל, אשר הסדיר את דרכי המימוש של נכס המהווה דירת מגורים, היתה לתת הזדמנות ללווה לפרוע את סכום הפיגור תוך זמן סביר, במקרים בהם החוב אינו גבוה, תוך מניעת המלווה מלנקוט בצעדים למימוש הנכס במשך זמן מה. לכאורה, לפי פרשנות דווקנית של החוק, ניתן לטעון כי מאחר שהאפשרות להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי איננה מוזכרת כלל בחוק, ניתן להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי עוד בטרם קמה הזכות לממש את הנכס על פי חוק ההוצאה לפועל. אלא שפרשנות זו תאיין את המטרה שביסוד החוק. המשמעות האופרטיבית של הזכות להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי, היא הקמת זכות תביעה לנושה לגבי סכומים שטרם הגיע מועד פירעונם ובמקרה של הלוואה מובטחת במשכון או משכנתא, המשמעות האופרטיבית של הזכות להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי היא יצירת זכות לממש את השעבוד. אנו סבורים כי מכאן ניתן להסיק, כי משעוכבה הזכות למימוש המשכון מכוח הוראות הדין, יש לראות כמעוכבת עימה גם את הזכות להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי.

242. הבנק קיבל למעשה את עמדת המפקח ביחס להלוואות המובטחות במשכנתא או משכון על זכויות בדירת מגורים, והסכים לתקן את סעיף 17 לחוזה כך שתתווסף בו הבהרה לפיה במצבים אלה יחולו הוראות סעיף 1ב81 לחוק ההוצאה לפועל, ולא ההוראות של סעיף 17 לחוזה. המפקח דרש בסיכומי התשובה מטעמו, להבהיר כי הלוואה המובטחת במשכנתא או משכון על זכויות בדירת מגורים תועמד לפירעון



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 מידי רק בכפוף ללוח הזמנים הקבוע בהוראות סעיף 1ב81 לחוק ההוצאה לפועל,
2 להבדיל מ"רמיזה" לכך בלבד. לכך התנגד הבנק, מהטעם שסעיף 1ב81 לחוק
3 ההוצאה לפועל קובע במסגרת ס"ק (ג) חריגים ללוח הזמנים הנ"ל, המאפשרים לו
4 להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי.

5 איננו סבורים כי קיימת מחלוקת של ממש בין הצדדים בעניין זה. המחוקק ביקש
6 להגביל את האפשרות להעמיד הלוואה המובטחת במשכון או משכנתא על דירת
7 מגורים לפירעון מיידי, ומשעשה כן הרי שלא ניתן בהסכם ליצור זכות החורגת מזו
8 אותה התיר המחוקק. לגבי הדרך בה ראוי להסדיר זאת בהסכם, נראית לנו עמדת
9 הבנק שדי בהכפפת ההסדר של סעיף 17 להוראות סעיף 1ב81 לחוק ההוצאה
10 לפועל, ואין צורך לכפות על הבנק לקבוע אותן באופן מפורש בהסכם עצמו. הטעם
11 לכך הוא, בין היתר, שההגנה שמעניק הסעיף פועלת לטובת הלקוח ועל כן דווקא
12 לבנק יש עניין להביאה לידיעת הלקוח במועד חתימת ההסכם, כדי להעמידו על כך
13 שהסיכון שהוא נוטל על עצמו נמוך משהוא משער.

14
15 243. לאור זאת אנו מורים כי לסעיף 17 תתווסף פסקה ב', שזו לשונה:

16 "ב. למען הסר ספק מובהר בזאת כי על העמדה לפירעון מיידי של הלוואה
17 המובטחת באמצעות משכנתא על דירת מגורים המשמשת למגורים של הלווה או
18 על מימוש משכון על זכויות לגבי דירת מגורים כאמור, יחולו הוראות סעיף 1ב81
19 לחוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז-1967".

20

21 פיגור בתשלומי הלוואה – המקרה הכללי

22 244. המפקח סבר כי לגבי יתרת המקרים בהם עוסק ההסכם, קרי הלוואות שאין
23 מובטחות במשכנתא או משכון על זכויות בדירת מגורים, האמור בסעיף 17(ב) הוא
24 גורף מדי. ראשית, אין זה סביר כי אין לא תוטל על הבנק החובה לשלוח ללווה
25 התראה מוקדמת טרם נקיטת האמצעי החמור של העמדת ההלוואה לפירעון
26 מיידי. בנוסף, סבירותה של הזכות לממש את הנכס ולהעמיד את ההלוואה לפירעון



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 מידי מהסיבה של פיגור בתשלום צריכה להיקבע בהתחשב בשני פרמטרים: גובה
2 החוב ומשך זמן הפיגור. איזון ראוי בין זכויות הלווה לזכויות המלווה אינו יכול
3 להתעלם משני הפרמטרים האמורים. מובן כי התשובה לשאלה, מהו הזמן הסביר
4 ומהו סכום הפיגור הסביר שהחל מהם ייחשב פיגור בתשלום כהפרה המצדיקה
5 מימוש והעמדה לפירעון מיידי, איננה מוחלטת. עם זאת, ניתן להקיש מהתיקון של
6 חוק ההוצאה לפועל ולקבוע כי סכום הפיגור המצדיק הפעלה של סעד כה
7 משמעותי יהיה פיגור של לפחות 10% מסכום ההלוואה. לעניין זמן הפיגור, הציע
8 המפקח לקבוע פיגור בארבעה תשלומים לפחות, כזמן הסביר המצדיק נקיטה
9 באמצעים כאמור.

10

11 245. הבנק הסכים, באופן כללי, ולא רק לעניין החלופה בה עסקין, כי על העמדת
12 ההלוואה לפירעון מוקדם תישלח ללווה הודעה מראש, למעט במקרים בהם קיים
13 צורך לפעול ללא דיחוי. על כן, הבנק הציע להוסיף לסעיף 17 הוראה בנוסח הבא:
14 "הבנק יהיה רשאי להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי ובלבד ששלח ללווה הודעה
15 בכתב 10 ימים מראש על כוונתו לעשות כן, למעט במקרים מיוחדים אשר
16 בנסיבותיהם קיים צורך לפעול ללא דיחוי."

17 באשר לטענת המפקח בדבר פרק הזמן הסביר וסכום הפיגור שבגינו יהא הבנק
18 רשאי להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי – לשיטת הבנק המדובר בתניה שהינה
19 כלכלית במהותה, ואשר נועדה להשיג מטרה לגיטימית, היא מטרת האפשרות
20 היעילה של הבנק לקבל את כספו בחזרה. על פי סעיף 3 לחוק החוזים האחרים, יש
21 לבדוק כל תנאי על רקע החוזה כולו, ולתת את הדעת גם להוראות האחרות בחוזה
22 העשויות לאזן תנאי שלכאורה נראה כמקפת. כן יש לתת את הדעת גם לנסיבות
23 האחרות המלוות את החוזה, לרבות נסיבות חיצוניות, המהוות אף הן בסיס
24 לקביעת הסטנדרטים אותם יש להפעיל כדי לקבוע אם תנאי הוא מקפת. לאור
25 האמור, ברור אפוא כי אי עמידה בתשלומי ההלוואה מהווה הפרה יסודית, אשר
26 בהתאם לסעיף 6 לחוק החוזים תרופות מקימה עילה לביטול החוזה. שהרי,
27 הצדדים ראו בתנאי המופר כאמצעי מרכזי להגשמת תכליתו של החוזה וממילא



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 הבנק לא היה מתקשר בחוזה ההלוואה אילו ראה מראש שהלווה לא יעמוד
- 2 בתשלומי ההלוואה. הצעת המפקח לקבוע תקופה המתנה מסוימת לענין הפיגור
- 3 בפירעון, או לקביעת אחוז מינימאלי של פיגור שיאפשר את הפירעון המידי, יכולה
- 4 לעיתים לסכל כליל את אפשרות מימושו של הנכס. פיגור בתשלום הלוואה יכול
- 5 לרמז על שינוי לרעה במצבו של הלווה, ומשהפר הלווה את חובת האמון ולא עמד
- 6 בהתחייבויותיו, אין לדרוש מהמלווה לתת ללווה הזדמנות נוספת לשקם את
- 7 האמון שנפגע ואין לצפות מהמלווה לקחת על עצמו סיכון נוסף של אי עמידה
- 8 בתנאי התשלום בעתיד. בכל מקרה, טען הבנק, כי זכויות הבנק וחובותיו, ככל
- 9 זכות וחובה חוזית, ממילא כפופות לעקרון הסבירות ותום הלב.
- 10 באשר לפרק הזמן אשר לאחריו יהא רשאי הבנק לפעול לפירעון מוקדם של
- 11 ההלוואה, הסכים הבנק להאריך את פרק הזמן הנקוב בסעיף לתקופה של 30 יום.
- 12
- 13 246. מסיכום עמדות הצדדים עולה כי בעניין אחד קיימת למעשה הסכמה ביניהם, וזהו
- 14 נושא מתן ההתראה בטרם העמדת ההלוואה לפירעון מידי. עמדת הצדדים
- 15 מקובלת עלינו ומאחר והיא מתייחסת לכלל המקרים בהם מבקש הבנק לבצע
- 16 האצת תשלומים, נורה על עיגונה בחוזה באמצעות הוספת פיסקה ג' בזו הלשון:
- 17 "ג. על אף האמור לעיל, הבנק לא יעמיד הלוואה לפירעון מידי אלא אם כן
- 18 שלח ללווה התראה בכתב 10 ימים מראש על כוונתו לעשות כן, למעט במקרים
- 19 מיוחדים אשר בנסיבותיהם קיים צורך לפעול ללא דיחוי"
- 20 (העדפנו את השימוש במונח "התראה", ולא "הודעה", כדי להבהיר כי אם ישתנו
- 21 הנסיבות בתקופת הביניים, באופן שעילת ההאצה לא תתקיים עוד, לא יוכל הבנק
- 22 להעמיד את ההלוואה לפירעון מידי).
- 23
- 24 247. משהוסר עניין זה, נותרנו עם השאלה העקרונית בדבר האפשרות להעמיד את
- 25 ההלוואה לפירעון מידי בגין פיגור בתשלומי הלווה. שני טעמים הביא הבנק
- 26 להצדקת האצת תשלומים בגין פיגור בתשלום. הטעם הראשון הוא העובדה



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 שהבנק מסתמך על מועדי הפירעון הקבועים בהסכם, ומתכנן את צעדיו בהתאם
2 להם (השוו בג"צ 3627/90 **בראשי נ' נגיד בנק ישראל**, פ"ד מז(1) 109 (1993)). פיגור
3 בתשלום גורם לשיבוש בפעילות הבנק ופוגע ביכולת הבנק להסתמך על ביצוע
4 התשלומים בעתיד. להלן נכנה טעם זה: "פגיעה ביכולת התכנון של הבנק". הטעם
5 השני הוא, שאי עמידה במועדי התשלום מהווה אינדיקציה לקשיים פיננסיים
6 ויכולה להצביע על כך שהלווה מצוי בקשיים (והשוו סעיף 5(6) לפקודת פשיטת רגל
7 [נוסח חדש], התש"ס – 1980). במצב דברים זה יש לבנק אינטרס לגיטימי לא
8 להמתין לקריסתו של החייב, אלא לפעול לאלתר במטרה להגן על עצמו מפני
9 קריסה כזו. להלן נכנה טעם זה: "הידרדרות ביכולת ההחזר של הלווה".

10

11 248. הצגת הטעמים הללו מאפשרת לנו למלא בתוכן את המבחן שהצבנו לעניין סבירות
12 הפעלת הסנקציה של האצת תשלומים בידי הבנק. אכן, כל פיגור עשוי לפגוע באמון
13 של הבנק בלקוח, ובמידה מסוימת גם ביכולת התכנון של הבנק. עם זאת, על מנת
14 שפיגור יצדיק את הסעד הקיצוני של האצת התשלומים נדרש שפגיעה זו ביכולת
15 התכנון תהיה חמורה, ותתבטא בכך שסכומים משמעותיים לא ישולמו לבנק
16 במועד. מכאן שהטעם של "פגיעה ביכולת התכנון של הבנק" יצדיק, באופן סביר,
17 את מתן כוח ההאצה לבנק, רק כאשר מדובר בפיגור בתשלום המתייחס לחלק
18 משמעותי של ההלוואה. בדומה, עצם העובדה שהלווה מפגר בתשלום בודד עלולה
19 לאותת על הרעה במצבו הכלכלי. עם זאת, על מנת שאיתות זה יהיה משמעותי דיו
20 על הפיגור להיות משמעותי. ברי כי פיגור בתשלום אחד לתקופה של 15 או אף של
21 30 ימים אין בו די (והשוו להוראת סעיף 7 לחוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות).
22 לאור זאת אנו סבורים כי לא רק נוסחו של החוזה כיום, אלא גם הצעת הפרשה של
23 הבנק, לפיה די יהיה בפיגור בתשלום בודד, קטן שכל שיהיה, לתקופה של 30 יום,
24 כדי להצדיק האצת תשלומים, היא בגדר הוראה הנכנסת לגדר חזקת הקיפוח
25 שבסעיף 4(2) לחוק החוזים האחרים.

26



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופט מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלבד, חבר

249. האם עיון במכלול הוראות החוזה מאפשר לבנק לסתור את חזקת הקיפוח? אנו
סבורים כי התשובה על כך שלילית. נהפוך הוא: התייחסות למכלול תנאי ההסדר
מלמדת כי הסיכון בפניו עומד הבנק בגין אי פירעון חיוב הוא נמוך יחסית, וזאת
משני טעמים מצטברים: ראשית, לבנק יש במסגרת ההסכם אמצעים יעילים (כגון
הביטחונות שבידיו, הערבים לחוזה וכן אפשרויות הקיזוז העומדות לו) להגן על
עצמו מפני הסיכונים בהם עסקין גם ללא העמדת ההלוואה לפירעון מיידי. שנית,
לבנק עומדות עילות רבות אחרות להביא להאצת תשלומים. ניתן, לפיכך, להניח כי
באותם מקרים שבהם קיימות אינדיקציות נוספות המעידות על קשיי החייב
תימצא לבנק מן הסתם עילת האצה נוספת על זו של הפיגור בתשלום. מכאן
שהתבססותו של הבנק על החלופה של פיגור בתשלום לבדה יכולה להיות מותנית
בהתקיים תנאים מחמירים יחסית.
250. הצדדים לא הציגו בפנינו ראיות בעניין זה, וממילא כל שנוכל לעשות הוא לנסות
ללמוד מההגבלות שקבע המחוקק לענייננו. כאמור, שני הסדרי חוק נוגעים
בתנאים שמאפשרים האצת תשלומים בגין פיגור בתשלום. האחד הוא חוק הסדרת
הלוואות חוץ בנקאיות המאפשר האצה בעקבות הפרה של יותר מתשלום אחד
ובמשך תקופה מצטברת של מעל 31 ימים (סעיף 7(ב) לחוק), והשני הוא חוק
ההוצאה לפועל, המאפשר האצה בגין איחור של ששה חודשים או של מעל ל-10%
מיתרת מלוא חוב ההלוואה (סעיף 181(ג)(3) לחוק). אנו סבורים שהתנאים
להאצת תשלומים בגין פיגור בתשלום לעניין החוזה שלפנינו צריכים להימצא
בתוך שני ההסדרים הללו: מחד גיסא, אין הם צריכים להיות מחמירים כמו
אלה הקבועים בחוק ההוצאה לפועל, שכן המטרה הסוציאלית שהנחתה חקיקה זו
מיוחדת להקשר של מימוש משכון או משכנתא על דירת מגורים; מאידך גיסא,
עליהם להיות מחמירים יותר מאלו החלים על מלווה חוץ בנקאי, מאחר ויתר
הסדרי ההסכם מקנים לבנק אמצעי התגוננות חוקיים שהינם יעילים בהרבה
מאלה שעומדים לרשות המלווה החוץ בנקאי. לאור זאת אנו קובעים כי התנאים
להפעלת האצת תשלומים יהיו אחד משני אלה: איחור בתשלום של מעל ל-30 יום



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 ביחס לתשלומים מצטברים של 5% ויותר מסכום ההלוואה, או הפרה של יותר
2 משני תשלומים למשך תקופה של מעל ל- 90 יום (ממועד תחילת הפיגורים). ביחס
3 למצב הדברים הראשון, אנו מוצאים לנכון לקבוע כי מרוץ הזמן יתחיל ממועד
4 הצגת דרישה בכתב לתשלום, וזאת כדי למנוע אי בהירות מהלווה (וזאת בנוסף
5 לדרישה להתראה של 10 ימים, בה עסקנו לעיל, שחלה מרגע שהתגבשה כבר עילת
6 ההאצה).

7

8 251. סעיף המשנה בו עסקינן ינוסח לאור זאת כך:

9 "(2) אם הלווה לא ישלם בתוך 30 יום מהמועד בו נדרש בכתב לשלם תשלומים
10 מצטברים שסכומם, בתוספת ריבית הפיגורים, עולה על 5% מסכום ההלוואה; או
11 אם הלווה יפגר בתשלום של יותר משני תשלומים, ובלבד שחלפו לפחות 90 יום
12 מהמועד בו אמור היה להיות משולם התשלום הראשון מבין התשלומים
13 שבפיגור."

14

15 סעיף 17(ג) - הפרת תנאי הסכם הרכישה או תוכניות הסיוע

16 252. סעיף המשנה קובע: "אם הלווה יפר תנאי כל שהוא מההסכם ו/או מכל הסכם
17 ו/או מסמך אשר על פיו רכש הלווה זכויות בנכס ו/או מתנאי תוכניות הסיוע של
18 הממשלה במסגרתה ניתנה ההלוואה ו/או ימצא כי הצהרה כלשהי של הלווה, ו/או
19 הערבים על פי הסכם זה ו/או במסגרת תכניות הסיוע הנ"ל אינה נכונה."

20 סעיף זה מעניק לבנק זכות להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי במספר מצבים,
21 אשר חלקם מכוסה בסעיפים אחרים. המפקח תקף סעיף זה ממספר היבטים,
22 ולאחר משא ומתן בין הצדדים, הוסכם לצמצמו כך שיתייחס לשני מצבים בלבד:
23 הפרה יסודית של הסכם לפיו רכש הלווה זכויות בנכס המשמש כבטוחה והפרה
24 המקנה אפשרות להאצת תשלומים של הלוואת הזכאות (הלוואה שתנאיה נקבעים
25 על ידי המדינה).



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1
2 253. הנוסח עליו הסכימו הצדדים (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 44-45), ואשר אותו
3 אנו מאשרים בזה, הוא הנוסח הבא:

4 "3) אם הלווה יפר הפרה יסודית של תנאי כל שהוא מההסכמים, כהגדרתם
5 בסעיף 12(ד)(2) לעיל ו/או מכל הסכם אחר ו/או מסמך אשר על פיו רכש הלווה
6 זכויות בנכס (ההסכמים ו/או ההסכם ו/או המסמך האמורים יקראו להלן בסעיף
7 זה: "ההסכם"), וההפרה יש בה כדי לזכות את הצד השני לבטל את ההסכם ו/או
8 אם הלווה יפר הפרה יסודית של כל תנאי מתנאי תוכניות הסיוע של הממשלה
9 המזכה את הבנק להעמיד את ההלוואה שניתנה במסגרת תוכנית הסיוע לפירעון
10 מיידי. אין באמור לעיל כדי לגרוע מכל סעד העומד לבנק כנגד הלווה על פי דין".

11
12 **סעיף 17(ד) - חיסול עסקי הלווה, פשיטת רגל/כינוס נכסים/ פירוק של הלווה**

13 254. סעיף המשנה קובע כי "אם הלווה יחסל את עסקיו, אם עיסקו יתפרק או יפורק,
14 או ילך לעולמו חו"ח, או יוגשו נגדו בקשה לפשיטת רגל, או אם יגישו נגדו ו/או נגד
15 רכושו או כל חלק ממנו בקשה למינוי כונס נכסים ו/או נאמן ו/או מנהל עסקים
16 ו/או מפרק או ימונה עליו או נגד רכושו או כל חלק ממנו כונס נכסים ו/או מפרק
17 ו/או נאמן ו/או מנהל עסקים", אזי תעמוד ההלוואה לפירעון מיידי.

18
19 255. הצדדים הסכימו (מסמך ההסכמות הראשון, עמ' 3), כי הסעיף ייוחד אך ורק לנכס
20 נשוא ההלוואה, לרבות יתר הביטחונות המבטיחים את פירעונה. הבנק הציע לכלול
21 בסעיף זה גם את הנשוא של הסדרים עם נושים, המוסדר כעת במסגרת סעיף קטן
22 (ט). לאור האמור, מציע הבנק לשנות את הסעיף כדלקמן:

23 "4) אם הלווה יחסל את עסקיו, אם עסקו יתפרק או יפורק, או ילך לעולמו חו"ח,
24 או תוגש נגדו בקשה לפשיטת רגל, או אם יגישו נגדו ו/או נגד הביטחונות בקשה
25 למינוי כונס נכסים ו/או נאמן ו/או מנהל עסקים ו/או מפרק או אם ימונה עליו או



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

נגד הביטחונות כונס נכסים ו/או מפרק ו/או נאמן ו/או מנהל עסקים, או אם
הלווה יגיע להסדר פשרה עם כלל נושיו או עם סוג מסוים של נושיו, או אם
יתבקש ו/או יוצא צו הקפאת הליכים נגדו ו/או יפתחו הליכי שיקום על ידו.

בהתאם להסכמה בין הצדדים, ישונה הסעיף כהצעת הבנק.

5

סעיף 17(ה) - הטלת עיקול או פעולת הוצאה לפועל על נכסי הלווה

256. בסעיף זה נקבע כי אירוע נוסף המזכה את הבנק בהעמדת ההלוואה לפירעון מיידי
הוא "אם יוטל עיקול כלשהו, לרבות עיקול זמני או אחר על נכסי הלווה או על כל
חלק מנכסיו או תעשה פעולת הוצאה לפועל כל שהיא לגבי נכסי הלווה או על כל
חלק מנכסיו".

הצדדים הסכימו (מסמך ההסכמות הראשון, עמ' 3), כי לווה תינתן הזדמנות של
30 ימים להביא לביטולו של העיקול, וכי הסעיף ייוחד אך ורק לנכס נשוא
ההלוואה, לרבות יתר הביטחונות המבטיחים את פירעונה. לאור האמור מציע
הבנק לשנות את הסעיף לנוסח הבא:

"(5) אם יוטל עיקול כלשהו, לרבות עיקול זמני או אחר על הביטחונות, או תעשה
פעולת הוצאה לפועל כל שהיא לגבי הביטחונות, והעיקולים או פעולת ההוצאה
לפועל כאמור לא יוסרו תוך 30 יום מיום הטלתם".

אנו מאשרים את הסכמת הצדדים, בהתאם לנוסח שהוצע על ידי הבנק.

19

סעיף 17(ו) - שיעבוד רכוש/הכנסות/זכויות הלווה ללא הסכמת הבנק

257. אירוע נוסף המזכה את הבנק בהעמדת ההלוואה לפרעון מיידי הוא "אם הלווה
ישעבד רכושו ו/או הכנסותיו ו/או זכויותיו בכל מקום שהוא ומכל מקור שהוא
לרבות אלו שיהיו לו בעתיד או כל חלק ממנו מבלי לקבל הסכמת הבנק לכך בכתב
ומראש".

24



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 הצדדים הסכימו (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 52-53), כי הסעיף ייוחד אך ורק
2 לנכס נשוא ההלוואה ויתר הביטחונות המבטיחים את פרעונה. הנוסח המוסכם
3 עליהם הוא כדלהלן:

4 "6) אם הלווה ישעבד את הביטחונות מבלי לקבל את הסכמת הבנק על כך בכתב
5 ומראש. מובהר בזאת, כי הבנק לא יסרב סירוב בלתי סביר לשעבוד הנכס בדרגה
6 שניה לטובת גורם אחר".

7 אנו מאשרים את הסכמת הצדדים, בהתאם לנוסח שהוצע על ידי הבנק.
8

סעיף 17(ז) - אי המצאת מסמכים על ידי הלווה

9
10 258. סעיף זה קובע כי הבנק רשאי להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי "אם הלווה לא
11 ימציא לבנק תוך המועד שיקבע על ידי הבנק את כל המסמכים הדרושים לביצוע
12 הסכם זה, לרבות המצאת שטר משכנתא מאושר על ידי רשם המקרקעין ו/או
13 התחייבות לרישום משכנתא מהבעלים של הנכס ו/או כתב ערבות לפי חוק המכר
14 (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות), תשל"ה-1974 בנוסח המקובל על ידי
15 הבנק".

16
17 259. לטענת המפקח, האמור בסעיף זה מקפח את הלווה בכך שהוא מטיל עליו את
18 החובה הגורפת, שאי קיומה מלווה בסנקציה של מימוש הנכס והעמדת ההלוואה
19 לפירעון מיידי, להמציא לו מסמכים בנוסח המקובל על הבנק. שניים הם ההיבטים
20 בהם מצא המפקח קיפוח בסעיף: ראשית, הסעיף כולל בחובו התייחסות
21 למסמכים אשר נוסחם נקבע על ידי הרשויות ואין לבנק או ללווה כל השפעה על
22 נוסחם. האינטרס העומד בבסיס סעיף זה הוא כי עבירות זכות הלווה על פי
23 הערבות לא תוגבל, כך שהלווה יוכל להסב את הערבות לטובת הבנק, כבטוחה
24 להלוואה. אינטרס זה אינו תלוי בנוסח זה או אחר וכל שצריך הוא שהמסמך לא
25 יכלול הגבלה על העבירות. שנית, כאשר מדובר במסמכים שנוסחם נקבע על ידי
26 הבנק, רשאי הבנק, לשיטת המפקח, לדרוש כי המסמכים יהיו בהתאם למקובל על



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 ידו, אולם במקרים אלה יש לאפשר ללווה לתקן את הנוסח, כך שיותאם לצרכי
- 2 הבנק, במקרים בהם הציג מסמך שאינו עונה לדרישות הבנק. לאור זאת, המפקח
- 3 ביקש להורות על שינוי הסעיף כך שיימחקו המילים: "בנוסח המקובל על ידי
- 4 הבנק" בכל הנוגע למסמכים שתוכנם נקבע על ידי צד שלישי; וכך שלגבי מסמכים
- 5 אחרים יינתן ללווה זמן סביר לתיקון הדרוש תיקון.
- 6 הבנק הסכים לתקן את הסעיף כך שמסמכים המנוסחים על ידי רשויות או מכוח
- 7 הדין לא יהיו טעונים התאמה לנוסח המקובל על ידו. עם זאת, הוא עמד על
- 8 דרישתו כי מסמכים המנוסחים על ידי צדדים שלישיים יהיו כאלה התואמים את
- 9 הנוסח המקובל בבנק. הבנק טען כי אין לחייבו ליטול על עצמו סיכונים כספיים
- 10 ואו משפטיים על סמך מסמכים אשר יחייבו אותו מבלי שיינתן לו לבדוק את
- 11 נוסחם ולהעיר את הערותיו. לטענת הבנק, דרישתו לקבל מסמכים בנוסח המקובל
- 12 עליו היא דרישה לגיטימית שתכליתה להבטיח את השלמת עסקת ההלוואה
- 13 והחייבים בגינה בלי צורך בדיונים משפטיים מיותרים או סיכונים כספיים לא
- 14 ברורים. מעבר לכך הסכים הבנק להוסיף פסקה שתאפשר את תיקון המסמכים
- 15 שאינם תואמים את דרישותיו בתוך 15 ימים.
- 16
- 17 260. המחלוקת בין הצדדים ביחס לסעיף משנה זה הצטמצמה איפוא לשאלה האם יש
- 18 לאפשר לבנק להעמיד את ההלוואה לפירעון מידי כאשר מסמכים המנוסחים על
- 19 ידי צדדים שלישיים (להבדיל מרשויות המדינה) אינם תואמים את הנוסח המקובל
- 20 על ידי הבנק. באופן קונקרטי הכוונה היא בעיקר לשני מסמכים: ערבות לפי חוק
- 21 המכר (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות) תשל"ה – 1974 (להלן: "ערבות
- 22 חוק המכר") וההתחייבות לרישום משכנתא עליה מבקש הבנק כי הלווה יחתים
- 23 את המוכר.
- 24 אין חולק כי הבנק רשאי להתנות את העמדת ההלוואה בכך שיומצאו לו מסמכים
- 25 כאלה ואחרים, ובכלל זה ערבות חוק מכר והתחייבות לרישום משכנתא. הוראות
- 26 בעניין זה מצויות בסעיף 12 להסכם, ואין אנו רואים הצדקה להוסיף עליהן
- 27 הוראות מהותיות במסגרת סעיף 17 להסכם. לאור זאת, אנו סבורים כי צדק



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 המפקח בכך שהתנגד להכללת הוראה מהותית לפיה הבנק רשאי להאיץ תשלומים
2 אם המסמך אינו "בנוסח המקובל על ידי הבנק". ודוק, אם לפי סעיף 12 להסכם
3 יש לבנק זכות להכתיב את נוסח המסמך, כי אז ממילא הצגת מסמך שאינו תואם
4 את דרישות הבנק היא הפרה העשויה להצדיק האצת תשלומים; לעומת זאת, אם
5 מכוח סעיף 12 להסכם אין לבנק זכות כזו, הרי ש"הגנבת" הזכות בדלת האחורית,
6 באמצעות הכוח להביא להאצת התשלומים, היא בלתי סבירה, ודינה להתבטל
7 כתניה מקפחת.
8
9 261. לאור זאת, ובשים לב לנוסח שהוצע על ידי הבנק, אנו מורים כי סעיף המשנה
10 ינוסח באופן הבא:
11 "(7) אם הלווה לא ימציא לבנק באופן ובמועדים הקבועים בהסכם זה את כל
12 המסמכים הדרושים לביצוע הסכם זה, לרבות המצאת שטר משכנתא מאושר על
13 ידי רשם המקרקעין, ו/או התחייבות לרישום משכנתא מהבעלים של הנכס ו/או
14 כתב ערבות לפי חוק המכר (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות) תשל"ה
15 - 1974. בכל מקרה בו ימציא הלווה לבנק מסמכים בנוסח שאינו תואם את
16 התחייבויותיו על פי הסכם זה, יאפשר הבנק ללווה לתקן את נוסחם תוך 15
17 ימים".

סעיף 17(ח) - הפרת תנאי החכירה או השכירות

- 18
19
20 262. הסעיף קובע כי "אם הלווה הינו חוכר או שוכר הנכס - ויפר תנאי כל שהוא מתנאי
21 החכירה או השכירות", רשאי הבנק להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי.
22 הוראה זו היא, הלכה למעשה, מקרה פרטני של סעיף משנה 17(ג). הצדדים
23 הסכימו (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 54-55), כי נוסחו של סעיף זה יתוקן
24 כדלהלן: "אם הלווה הינו חוכר או שוכר הנכס - ויפר תנאי אשר הינו עילה לביטול
25 הסכם השכירות ו/או הסכם החכירה".
26



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

263. אנו סבורים כי נפלה שגגה טכנית מלפני הצדדים. לאור הסכמתם לעניין סעיף
משנה (ג) כוונתם הייתה, ככל הנראה, לכך שרק הפרה יסודית של הסכם השכירות
או החכירה מאפשרת את העמדת ההלוואה לפירעון מיידי. לאור זאת אנו מקבלים
בעיקרה את הסכמת הצדדים, בכפוף להבהרה כי הכוונה להפרות יסודיות בלבד.
נוסחו המתוקן של סעיף משנה זה יהיה אם כך:
"8) אם הלווה הינו חוכר או שוכר הנכס - ויפר את חוזה השכירות או החכירה
הפרה יסודית, אשר הינה עילה לביטול חוזה השכירות ו/או חוזה החכירה".

8

9

סעיף 17(ט) - אישור מהבנק לצורך הגעה להסדר פשרה/נושים

264. הסעיף קובע כי "אם הלווה יגיע להסדר פשרה ו/או הסדר עם נושיו או מי מהם
ללא קבלת אישור תחילה מהבנק", וכאן יהיה הבנק להעמיד את ההלוואה לפירעון
מיידי. הצדדים הסכימו לאחד את סעיף משנה 17(ט) עם סעיף משנה 17(ד),
באמצעות תיקונו של סעיף 17(א)(4) (על פי המספור המתוקן) כמפורט לעיל. לפיכך,
ולאור העובדה שאישרנו את הנוסח שהציעו הצדדים לסעיף 17(א)(4), אנו מורים
על ביטול סעיף משנה (ט).

16

17

סעיף 17(י) - ביטול או אי כיבוד של הוראת קבע

265. סעיף משנה זה קובע כי "אם הוראת הקבע שניתנה על ידי הלווה או הוראת קבע
שניתנה על ידי אדם אחר עבור הלווה לבנק המסחרי בקשר לחיוב החודשי של
התשלומים על חשבון ההלוואה תבוטל על ידי הלווה או על ידי האדם האחר או לא
תכובד על ידי הבנק המסחרי מכל סיבה שהיא", יהווה הדבר עילה להעמדת
ההלוואה לפירעון מיידי על ידי הבנק.
הוסכם על הצדדים (מסמך ההסכמות השני, סעיף 58), כי הסעיף יימחק מההסכם,
וזאת מאחר והאירוע המוסדר בו מכוסה על ידי סעיף משנה 17(ב). אנו נותנים
תוקף להסכמה זו.

25



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

סעיף 17(יא) - הפרת תנאי הסכם ההלוואה

266. סעיף זה קובע כי הבנק רשאי להעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי "אם הלווה ו/או הערבים יפרו או לא ימלאו תנאי כל שהוא מתנאי הסכם ההלוואה".

הצדדים הסכימו (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 59-60), כי הסעיף יתוקן כך שיתייחס רק להפרות יסודיות של תנאי הסכם ההלוואה. לצערנו, אין בידינו לקבל הסכמה זו. היא נשענת על ההנחה כי העמדת ההלוואה לפירעון מיידי שקולה לביטול ההסכם, וכפי שהובהר לעיל, לא כן היא (ראו דיון בפסקאות 226 - 230 לעיל). קביעת סעיף סל המקנה לבנק זכות להביא לשינוי תנאי ההלוואה בגין כל הפרה יסודית, בין אם זו הפרה היוצרת צורך בסעד זה, ובין אם לאו, היא הוראה בלתי סבירה, שאיננה עומדת במבחן שהצבנו לעניין זה (ראו פסקאות 231 - 233 לעיל). לאור זאת קמה ביחס להסדר זה חזקת הקיפוח שבסעיף 2(4) לחוק החוזים האחרים. יתר הוראות ההסכם לא רק שאינן מאפשרות לסתור חזקה זו, אלא שיש בהן כדי לחזקה. קיומן של שמונה חלופות אחרות, מעבר לסעיף סל זה, במסגרתן רשאי הבנק להביא להעמדת ההלוואה לפירעון מיידי, משמיע לנו כי גם בראיית מכלול הוראות החוזה אין הצדקה לקביעה גורפת מסוג זה.

במצב דברים זה אנו סבורים כי כדי לרפא את הקיפוח יש לקרוא לתוך "סעיף הסל", אותו מבקש הבנק לקבוע, את המבחנים הכלליים שהצבנו לעניין סבירותה של תניית האצת התשלומים.

267. לפיכך אנו מורים כי חלופה (יא) תבוטל, או - לפי בחירת הבנק - תוחלף בנוסח הבא:

"(9) אם הלווה יפר הפרה יסודית תנאי כל שהוא מתנאי הסכם ההלוואה, כאשר תוצאה מסתברת של ההפרה היא שלבנק עלול להיגרם נזק חמור אם לא יעמיד את ההלוואה לפירעון מיידי".



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 (השמטנו את ההתייחסות לערבים לאור הוראת סעיף 17(יז) המתייחסת באופן
2 פרטני לעניין זה).

3

4 **סעיפים 17(יב) ו- 17(יג)**

5 268. ביחס לשני סעיפים אלה לא היו השגות מצד המפקח. על כן, למרות שלפחות אחד
6 משני הסעיפים הללו נראה לנו מיותר (סעיף משנה (יב) הנבלע, לכאורה, בסעיף
7 משנה (ג)), לא נתערב בהם מעבר לכך שנורה, בהתאם להסכמת הצדדים, כי
8 ימוספרו כ- (10) ו- (11) בהתאמה.

9

10 **סעיף 17(יז) - תחולת האירועים השונים לגבי הערבים, ועניינים כלליים בסעיף**

11 **17**

12 269. הסעיף קובע כי "אם אחד או יותר מהמקרים המנויים בסעיפים א'-יג' לעיל יחולו
13 לגבי ערב כלשהו ואו ילך לעולמו חו"ח ערב כלשהו, אלא אם כן יומצא לבנק מייד
14 עם דרישתו הראשונה ערב אחר להנחת דעתו הבלעדית של הבנק במקום אותו
15 ערב", יהווה הדבר עילה להעמדת ההלוואה לפירעון מייד. עוד קובע הסעיף כי
16 "הלווה והערבים מתחייבים להודיע לבנק מייד עם חלוטו של כל מקרה ואו פעולה
17 מהמנויים בסעיפים א'-יז לעיל".

18 הצדדים הסכימו כי יש לשנות את נוסח הסעיף כך שיתייחס רק לאירועים
19 הרלוואנטיים לגבי ערבים, קרי למקרים המפורטים בס"ק (ד), (ה), (ו), (ט) ו- (יג).
20 מאחר וס"ק (ט) נמחק בהסכמת הצדדים, הרי שהנוסח המאושר של סעיף משנה
21 זה הוא כדלהלן:

22 "12) אם אחד או יותר מהמקרים המנויים בסעיפים (4), (5), (6) ו- (9) לעיל
23 יחולו לגבי ערב כלשהו ואו ילך לעולמו חו"ח ערב כלשהו, אלא אם כן יומצא לבנק
24 מייד עם דרישתו הראשונה ערב אחר להנחת דעתו הבלעדית של הבנק במקום
25 אותו ערב".

ש



56
של

המחיר



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

270. בנוסף הוסכם בין הצדדים כי הפסקה השנייה של סעיף 17(יד) תסומן בנפרד. אנו מקבלים הסכמה זו ומורים כי תווסף בסוף סעיף 17 הפסקה הבאה:

"ד. הלווה והערבים מתחייבים להודיע לבנק עם היוודע להם על חלותו של כל מקרה ואו פעולה מהמנויים בסעיפים 17(א) – (10) לעיל".

סעיף 18 - מינוי כונס נכסים מטעם הבנק

271. הסעיף עוסק במקרה של מינוי כונס נכסים מטעם הבנק. הסעיף קובע כי:

"כל כונס נכסים ואו מנהל עסקים ואו מפרק ואו נאמן שימונה על ידי הבנק או על פי בקשת הבנק, כאמור לעיל, יחשב כבא כוח הלווה ואו הערבים ויהיה רשאי בין השאר: א. לקבל לרשותו את רכוש הלווה ואו הערבים או מי מהם. ב. לנהל או להשתתף בהנהלת עסקי הלווה ואו הערבים או מי מהם. ג. למכור או להסכים למכור רכוש הלווה ואו הערבים או מי מהם או כל חלק ממנו ולהעבירו בכל אופן אחר לפי התנאים שימצאו לנכון".

לטענת המפקח סעיף זה מתנה על הוראת סעיף 16(ב) לחוק המשכון, לפיה הצדדים אינם רשאים להתנות על דרכי מימוש המשכון, כל עוד לא הגיע המועד לקיום החיוב. המפקח טען עוד, כי מינוי בעלי התפקידים המנויים בסעיף וקביעת סמכויותיהם, נעשים על ידי בית המשפט ולא על ידי הבנק, ובעלי תפקידים אלו משמשים כפקידי בית המשפט ולא כבאי כוח של מי מהצדדים. כמו כן, אין כל קשר בין מינוי כונס נכסים, לבין רכוש הכללי של הלווה, כפי שעולה מנוסח הסעיף. כונס הנכסים ממונה על הנכס המשועבד בלבד, שהוא זה המשמש כבטוחה לטובת הבנק. בנוסף, אין גם כל קשר בין מינוי כונס נכסים ומימוש הנכס לבין הערבים, כך שההתייחסות אליהם צריכה להימחק.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 הבנק לא התנגד לתיקון הסעיף ברוח הדברים האמורים, והציע כי הנוסח המתוקן
- 2 של הסעיף יהיה כדלהלן: "כל כונס נכסים ו/או מנהל עסקים ו/או מפרק ו/או נאמן
- 3 שימונה על ידי הבנק או על פי בקשת הבנק, כאמור לעיל, יהיה רשאי, בין השאר,
- 4 ובכפוף לאישור בית המשפט, לשכת ההוצאה לפועל או כל ערכאה מוסמכת אחרת:
- 5 א. לקבל לרשותו את הנכס. ב. לנהל או להשתתף בהנהלת עסקי הלווה. ג. למכור
- 6 או להסכים למכור את הנכס או כל חלק ממנו ולהעבירו בכל אופן אחר לפי
- 7 התנאים שימצאו לנכון".
- 8 לטענת המפקח הנוסח המוצע על ידי הבנק אינו מוסיף דבר על הוראות הדין הנוהג
- 9 ועל כן הוא מיותר ויש למוחקו.
- 10 לטענת הבנק אין בנוסחו המוצע של הסעיף התנאה על הדין, אלא הוא תואם את
- 11 הוראות הדין, ועל כן, נכנס הוא תחת הוראתו של סעיף 23(א)(2) לחוק החוזים
- 12 האחידים המוציאה את הסעיף מתחום תחולת החוק. הבנק ראה חשיבות רבה
- 13 בהעמדת הלווים על תוצאות הפרת הסכם ההלוואה על ידם, ועל כן, לגישתו,
- 14 הסעיף אינו מיותר.
- 15
- 16 272. נוסחו המוצע של הסעיף מעורר קושי בכל הנוגע למינוח "שימונה ע"י הבנק". כפי
- 17 שטען בצדק המפקח, הבנק אינו גורם המוסמך למנות את בעלי התפקידים
- 18 המנויים בסעיף, כי אם הערכאה השיפוטית המתאימה בלבד. אותם בעלי
- 19 תפקידים הם בגדר פקידי בית המשפט ואינם נציגים של הבנק. ככל שנתונות לבנק
- 20 עצמו זכויות במסגרת הליכי ההוצאה לפועל מול חייב, הרי שהן מסתכמות
- 21 בבקשות כי בית המשפט יורה לבעל התפקיד המתאים לבצע פעולה מסוימת.
- 22 מנוסחו המוצע של הסעיף, משתמע כי בסמכותו של הבנק למנות את אחד מבעלי
- 23 התפקידים האמורים, דבר שיש בו כדי להתנות על הוראות חוק המשכון וחוק
- 24 ההוצאה לפועל או למצער, להטעות לוויים שאינם מכירים את הוראות הדין. כך או
- 25 כך, יש למחוק מן הסעיף את המילים "שימונה ע"י הבנק ו/או".
- 26



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

273. לאחר הכנסת התיקון האמור לנוסח המוצע, ולנוכח העובדה שמצוין בו במפורש כי
כל פעולה שעיקרה מימוש הנכס או ניהול עסקו של החייב מחייבת אישור שיינתן
במסגרתו של הליך שיפוטי, וכפופה להוראותיה של הערכאה המתאימה, הרי
שהסעיף תואם את הוראות הדין הכללי הקוגנטי, ועל כן נכנס תחת תחולתו של
סעיף 23(א)(2) לחוק החוזים האחרים, ואין בית דין זה מוסמך לבטלו או לשנותו.

274. לאור האמור לעיל, נוסח הסעיף האמור ישונה לנוסח כדלקמן:

"כל כונס נכסים ו/או מנהל עסקים ו/או מפרק ו/או נאמן שימונה על פי בקשת
הבנק, כאמור לעיל, יהיה רשאי, בין השאר, ובכפוף לאישור בית המשפט, לשכת
ההוצאה לפועל או כל ערכאה מוסמכת אחרת: א. לקבל לרשותו את הנכס. ב.
לנהל או להשתתף בהנהלת עסקי הלווה. ג. למכור או להסכים למכור את הנכס
או כל חלק ממנו ולהעבירו בכל אופן אחר לפי התנאים שימצאו לנכון".

סעיף 19 – ספרי הבנק וחשבונותיו

275. תניה זו מבוטלת מהטעמים שהביאו לביטול סעיף 16(ד) להסכם. ראו פסקאות 214
- 223 לעיל.

סעיף 20 – זקיפת תשלומים

סעיף 20(א) - שיקול דעת הבנק בזקיפת התשלומים לחלקים השונים של
ההלוואה

276. סעיף 20(א) לחוזה מקנה לבנק שיקול דעת בלעדי, לקבוע לאיזו הלוואה או חלק
מהלוואה יזקף תשלום ששולם על ידי הלווה. וזו לשונו של סעיף 20(א) לחוזה:
"אם ללווה ישנם או יהיו מספר חלקים בהלוואה או מספר הלוואות
בבנק, כל סכום ששולם לבנק על ידי הלווה ו/או על ידי כל אדם אחר



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 ואו יגבה ואו יתקבל על ידי הבנק בכל דרך שהיא ייזקף לזכות
- 2 אותה הלוואה או חלק ממנה שהבנק יקבע לפי שיקול דעתו הבלעדי.
- 3 למען הסר ספק, ללווה אין ולא תהיה זכות לקבוע לאיזו הלוואה
- 4 יהיה שייך אותו סכום".
- 5
- 6 277. לטענת המפקח, סעיף 20(א) מקפח הן בשל כך, שבכל הנוגע להלוואות לדירור,
- 7 הסעיף סותר את הוראה 451, והן בשל כך שלגבי הלוואות שאינן הלוואות לדירור,
- 8 הסעיף מתנה על ההסדר המצוי בסעיף 50 לחוק החוזים. הבנק הציע לתקן את
- 9 הסעיף כך שייכתב במפורש, שבכל הנוגע להלוואות לדירור ולהלוואות מכוונות,
- 10 זקיפת התשלומים תיעשה על פי הוראות בנק ישראל והנחיות הממשלה, בהתאמה.
- 11 המפקח מקבל הצעה זו, עם זאת, לטענתו לגבי הלוואות שאינן הלוואות לדירור,
- 12 הצעת הבנק אינה מספקת על מנת להסיר את הקיפוח וזאת לאור סעיף 50 לחוק
- 13 החוזים, הקובע כי החייב רשאי בעת התשלום לציין את החיוב שלחשבונו ייזקף
- 14 הסכום, ובכך קמה חזקת קיפוח על פי סעיף 4(6) לחוק.
- 15 לטענת הבנק, בנוגע להלוואות שאינן הלוואות לדירור, סעיף 50 לחוק החוזים הינו
- 16 דיספוזיטיבי ולכן הוא יחול רק במידה ולא הוסכם אחרת בין הצדדים. על פי
- 17 הפסיקה, מדובר בהוראה לגיטימית אשר משקפת נכונה את הסכמת הצדדים.
- 18 הבנק סבור כי על-פי עיקרון חופש החוזים, אין לשלול את האפשרות להתנות על
- 19 הוראות חוק דיספוזיטיביות גם כאשר מדובר בחוזה אחיד, ועל-כן השאלה
- 20 היחידה הנותנת לדיון הינה האם ההתנאה עומדת במבחן הקיפוח. למעלה מזה, זאת,
- 21 גם סעיף 4(6) אינו קובע חזקה לפיה כל תנאי המגביל או המסייג זכות העומדת
- 22 ללווה על פי דין הינו מקפת, והחזקה חלה רק מקום בו התנאי מגביל או מסייג
- 23 זכות כזו באופן בלתי סביר. בהתחשב באינטרס הלגיטימי של הבנק כי ההלוואה
- 24 תיפרע במלואה ובמועדה ובאינטרס שיש לו לקבוע את אופן פרעונה, סבור הבנק כי
- 25 נטילת הזכות לקבוע את אופן זקיפת התשלומים, כשלעצמה, איננה בלתי סבירה.
- 26

בית דין

בית דין



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

278. אין חולק כי סעיף 20(א) להסכם מתנה על סעיף 50 לחוק החוזים (חלק כללי) המקנה לחייב, ולא לנושה, את הזכות להחליט בעבור איזה חיוב ספציפי מתוך מספר חיובים המוטלים עליו ייזקף תשלום מסוים. וזו לשונו של סעיף 50 לחוק החוזים (חלק כללי): "סכום שניתן לנושה שעה שהגיעו לו מן החייב חיובים אחדים, רשאי החייב, בעת התשלום, לציין את החיוב שלחשבונו ייזקף הסכום; לא עשה זאת, רשאי הנושה לעשות כן". לניתוח הוראה זו ראו אריאל פורת, "זקיפת תשלומים" דיני חיובים – חלק כללי (העורך ד' פרידמן, 1994) 569 (להלן: "פורת").
279. המחלוקת בין הצדדים מתמקדת בשתי נקודות: הראשונה, האם ההתנאה כאמור נכנסת תחת החזקה שבסעיף 4(6) לחוק החוזים האחרים? השנייה, והיה והתניה האמורה נכנסת תחת חזקת הקיפוח שבסעיף 4(6) לחוק החוזים האחרים, האם עמד הבנק בנטל לסתור אותה?
280. סעיף 20 לחוזה דן במצב בו ישנן מספר הלוואות או קיימים מספר חיובים העומדים לבנק כנגד חייב יחיד. כידוע, באין מגבלות בדין, אין ריבית אחידה על הלוואות. שיעור הריבית משתנה בהתאם לזהותו של הלווה, סכום ההלוואה, הנכס המשועבד, זמן נטילת ההלוואה ונתונים נוספים כיוצא באלה. הריבית הנצברת בעבור סכום יתרת ההלוואה הבלתי משולמת משתנה גם היא בהתאם לשיעורה הבלתי אחיד של הריבית בעבור ההלוואה. בעת שמצומצם סכום יתרת ההלוואה הבלתי משולמת, קטנים בהתאם חיובי הריבית הנוספים הנוקפים לאותה הלוואה. במצב עניינים זה הרי שהחייב והבנק עומדים משני צידי המתרס – החייב מעוניין כי החיוב לזכותו יעמוד פירעון כל תשלום יהיה החיוב נושא הריבית הגבוהה ביותר העומד לחובתו מול הבנק, בעוד שהבנק מעדיף כי הסכום המשולם ייזקף לחיוב הנושא בשיעור הריבית הנמוך ביותר העומד לזכותו.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1. האיוון בין האינטרסים הנוגדים הללו, הדומים לאלו המתקיימים בכל מערכת
2 קשרים של חייב ונושה שביניהם מספר חיובים, הוכרע על ידי המחוקק בסעיף 50
3 לחוק החוזים (חלק כללי). כיוון שבעניינו המדובר הוא בשלילת זכות העומדת
4 ללקוח על פי דין, והמנויה ברישא של חזקת הקיפוח בסעיף 4(6) לחוק החוזים
5 האחרים, הרי שאין היא כפופה לבחינת סבירותה. על כן, הוראת סעיף 20(א)
6 להסכם, המתנה על כך, נכנסת תחת חזקת הקיפוח המנויה בסעיף 4(6) לחוק
7 החוזים האחרים.
8

9. זאת ועוד, שלילת כוח החייב להחליט לאיזה חוב יזקף התשלום היא פגיעה בזכות
10 הקניין של הלקוח בכספו. עמד על כך פרופ' אריאל פורת בצינו כי "הכרה בכוחה
11 של הסכמת הצדדים לשלול את כוח הזקיפה מהחייב, כך שהנושה, למשל, ולא
12 החייב, יחליט כיצד יזקפו התשלומים, אינה מביאה לכך שהנושה ינסה להוציא
13 בכוח פיזי את הקניין מדי החייב על מנת לממש את זכויותיו. עם זאת, עדיין יש
14 בכך משום מתן היתר לנושה לנקוט בדרך של סעד עצמי, ושלילת חירותו של החייב
15 לעשות בקניינו כרצונו בלי הפרעה של גורם כלשהו, שאינו מערכת האכיפה של
16 המדינה". מטעם זה סובר פרופ' פורת כי למרות ש"לא יכול להתעורר ספק ממשי
17 באשר להיותו של סעיף 50 רישא ניתן להתנאה", הרי שכוחה של התנאה זו אין די
18 בה כדי לשלול מהחייב את הכוח, להבדיל מהזכות, לזקוף תשלומים לטובת חוב
19 מסויים דווקא (ובמידה והנושה אינו מסכים לכך, באפשרותו לסרב לקבל את
20 התשלום בלבד, ולא לזקוף אותו באופן השונה מהסכמת החייב). ראו פורת, בע'
21 590-589. ודוק, אין חולק כי ניתן בהסכם להגביל את זכות הקניין של הלקוח
22 בכספו, אולם כאשר בחוזה אחיד עסקינן, על הבנק להצדיק הטלת מגבלה כזו
23 בקיומם של שיקולים לגיטימיים המצדיקים אותה.
24

25.282. הבנק נמנע מלהציג כל נימוק מהותי לעניין הצורך בתניה האמורה. בניגוד לטענתו,
26 אין המדובר בעניינו בבחירתו של "אופן הפירעון" כגון מועד התשלום, אמצעי
27 התשלום, המטבע בו יתבצע התשלום וכיו"ב ביחס להלוואה אשר הבנק מעוניין



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 בהחזרתה. המדובר באופן זקיפתו של תשלום יחיד בעבור חיובים מרובים. הבנק
2 לא הציג כל דוגמה למקרה בו התניה האמורה בסעיף 20(א) בנוסח המוצע על ידו
3 נדרשת לצורך הגנה על אינטרס שלו, הראוי להגנה במידה המצדיקה התנאה על
4 האיזון שנקבע על ידי המחוקק. לעניין זה, אין לראות בחובתו של הבנק לנהוג
5 בתום לב בהתאם להוראות סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי) כמסירה את חשש
6 הקיפוח על דרך הגבייה ביתר ע"י הבנק.
- 7 ודוק, אין לפקפק בכך שלבנק יש אינטרס בשמירת הכוח להחליט על דרך זקיפת
8 החיובים בידי (ולראיה כך התנה בחוזה, ועל כך עמד בתוקף במסגרת הדיון
9 בפנינו). השאלה היא האם מטרה זו היא לגיטימית. פשיטא כי לבנק אינטרס למנוף
10 את ההלוואה המובטחת על מנת להביא לפרעון של אשראי לא מובטח, ואולי אף
11 לגרום לכך שההלוואה המובטחת תיפרע מאוחר ככל האפשר (השוו, פורת, בע'
12 582). ואולם שימושים אלה מהווים ניצול לרעה של הסדר הבטוחה, ולא שימוש
13 לגיטימי בו.
- 14
- 15 283. לאור זאת, אין לנו אלה לקבוע כי סעיף 20(א) לחוזה הוא תנאי מקפח, ולהורות על
16 ביטולו. אם ירצה הבנק להותיר את הסעיף על כנו, אנו סבורים כי יהיה עליו לקבוע
17 במסגרת הסעיף את ההסדר האמור בסעיף 50 לחוק החוזים, בתוספת ההסדר
18 המוסכם בין הצדדים בעניין הלוואות דיור והלוואות זכאות. נוסח הסעיף שאנו
19 מתירים לבנק לכלול בחוזה הינו, לפיכך, כדלקמן:
- 20 "אם ללווה ישנם או יהיו מספר חלקים בהלוואה או מספר הלוואות בבנק, כל
21 סכום ששולם לבנק על ידי הלווה /או על ידי כל אדם אחר /או יגבה /או יתקבל
22 על ידי הבנק בכל דרך שהיא ייזקף לזכות אותה הלוואה או חלק ממנה שיקבע
23 הלווה בעת התשלום. לא עשה כן הלווה, רשאי הבנק לזקוף את הסכום לפי
24 שיקול דעתו. למרות האמור, בהלוואות לדיור יפעל הבנק בהתאם להוראות הדין
25 ולהוראות בנק ישראל כפי שיהיו בתוקף מעת לעת, ובהלוואות זכאות על פי
26 תכניות סיוע ייזקף הסכום הנפרע לפי הנחיות הממשלה כפי שיהיו בתוקף מעת
27 לעת."



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

סעיף 20(ב) סיפא - שיקול הדעת של הבנק בשינוי סדר זקיפת התשלומים

284. הסעיף מפרט את הדרך בה ייזקף סכום שהופקד לזכות הלוואה מסוימת. ראשית על חשבון ריבית הפיגורים, לאחר מכן על חשבון ההוצאות, לאחר מכן על חשבון התשלומים הנלווים וכן הלאה. לטענת המפקח, חרף הפירוט המדויק כאמור, נקבע בסיפא של הסעיף כי הבנק רשאי לשנות את ההסדר הקבוע בסעיף "בכל עת על פי שיקול דעתו הבלעדי". כן נקבע כי "הלווה והערבים לא יהיו רשאים להסתמך על כל הסכם ואו דין שישנו ואו שיהיה ביחס לזקיפת תשלומים ולא יהיו רשאים ליחס תשלומים לחוב כל שהוא של הלווה מכל מקור שהוא".

בסעיף זה שומר לעצמו הבנק את הזכות לשנות את הסדר המסוים שנקבע בחוזה, לפיו ייזקפו התשלומים שמשלם הלווה לפירעון ההלוואה. בכך נכנס הסעיף לגדר חזקת הקיפוח שבסעיף 4(4) לחוק. המפקח מפנה בעניין זה לטענותיו בדיון על סעיף 8 לחוזה. טענת הבנק לפיה אין מדובר בשינוי כלשהו של החיובים, אינה נכונה. שינוי סדר הזקיפה משנה את חיובי הלווה, בכך שהוא עלול לשנות את מחיר ההלוואה. טענת הבנק לפיה הלווה אינו יכול להיפגע משינוי סדר הזקיפה נסתרת מתוכה, שכן אחרת מה תועלת יש לבנק ביכולת לשנות את סדר הזקיפה. לאור האמור עתר המפקח למחיקת הסעיף.

בענין סעיף זה הסכימו הצדדים (מסמך ההסכמות השני, סעיף 66), כי הסיפא של סעיף זה - מהמילים "אולם הבנק" עד לסיום סעיף 20(ב) - תימחק. להסכמה זו ניתן בזה תוקף.

סעיף 20(ג) - שיקול הדעת של הבנק בזקיפת פירעון מוקדם של ההלוואה

285. סעיף 20(ג) קובע כי "על אף האמור לעיל אם הלווה פרע פרעון מוקדם את ההלוואה או כל חלק ממנה יהיה רשאי הבנק לזקוף פרעון כנ"ל לזכות כל חלק מההלוואה בין צמודה ובין שאינה צמודה על פי ראות עיניו".



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 הצדדים הסכימו (מסמך ההסכמות הראשון, עמ' 3) כי סעיף 20(ג) יימחק מההסכם
2 ואנו נותנים תוקף להסכמה זו..

3

4 סעיף 20(ד) - פירעון תשלומים על חשבון ההלוואה מצד שלישי

5 286. הסעיף קובע כי: "הבנק יהיה רשאי לפי שיקול דעתו הבלעדי לקבל פרעון
6 תשלומים ע"ח ההלוואה (בשלמות או בחלקים) מצד שלישי כל שהוא, והלווה
7 מסכים כי פרעון כנ"ל יחשב כאילו נעשה על ידו. הלווה מוותר בזה ומראש על כל
8 טענה העשויה להיות לו נגד הבנק בגין קבלת פרעון כספים כנ"ל".

9

10 287. לטענת המפקח, בסעיף זה נוטל לעצמו הבנק את הזכות לקבל מצד שלישי כלשהו
11 כספים על חשבון ההלוואה, וזאת על פי שיקול דעתו הבלעדי של הבנק ומבלי לתת
12 ללווה אפשרות להתנגד לכך. לא זו בלבד שיש בסעיף האמור כדי לסתור את הדין,
13 אלא שגלום בו, לגישת המפקח, פוטנציאל נזק ללווה. כך, גורמים שאין הלווה חפץ
14 בכל קשר עמם, לרבות גורמים פליליים, עלולים לפרוע תשלום מתשלומי ההלוואה
15 בניגוד לרצונו של הלווה, ובכך לפגוע בשמו הטוב של הלווה או ליצור מחויבות של
16 הלווה כלפיהם בניגוד לרצונו. לטענת הבנק, מטרת הסעיף הנה לאפשר לבנק לגבות
17 את החוב גם מצדדים שלישיים. לשיטתו אפשרות זו עולה בקנה אחד עם הוראת
18 סעיף 40 לחוק החוזים (חלק כללי) הקובע כי "חייב יכול שיקויים בידי אדם
19 שאיננו החייב, זולת אם לפי מהות החיוב, או לפי המוסכם בין הצדדים, על החייב
20 לקיימו אישית".

21

22 288. המפקח מציג שתי טענות שונות בדבר הקיפוח הגלום לטעמו בסעיף 20(ב) להסכם,
23 במסגרת שתי התנאות שונות על הדין הקבוע בסעיף 40 לחוק החוזים (חלק כללי):
24 הראשונה היא, כי הבנק רשאי לסרב לפירעון ההלוואה על ידי אדם שלישי גם אם
25 ניתנת הסכמת הלקוח; השנייה היא בכך שהבנק רשאי לקבל פירעון ההלוואה על
26 ידי אדם שלישי גם אם לא ניתנת הסכמת הלקוח.

27



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

289. לעניין טענת הקיפוח הראשונה, דומה כי לא יכולה להיות מחלוקת על כך, כי ככל שהדבר נוגע לבנק, אין כל נפקות לשאלה מי מבצע את החיובים המנויים בהסכם כלפיו – מהותו של החיוב הינה תשלום סכום כסף ויש להניח לפיכך כי הבנק איננו מתנגד לביצועו של התשלום בידי אחר. על כן חלה בעניינו הרישא של סעיף 40 לחוק החוזים (חלק כללי). בניגוד לכך, סעיף 20(ד) לחוזה שולל, לכאורה, מהלווה את הזכות כי אדם אחר יפרע את תשלומי ההלוואה מטעמו ומכפיף זכות זו לשיקול דעתו של הבנק. על כן תניה זו נכנסת תחת חזקת הקיפוח המנויה בסעיף 14(6) לחוק החוזים האחידים והנטל להוכיח את אי הקיפוח שבה מוטל על הבנק. הבנק לא הציג כל טענה לעניין זה ועל כן דין התניה האמורה, ככל שהיא מקנה לבנק אפשרות להתנגד לפירעון החוב באמצעות אחר מטעמו של הלקוח, להתבטל.
290. לעניין טענת הקיפוח השנייה, אנו סבורים כי הדין עם הבנק. פרופ' דניאל פרידמן מציין כי לשיטתו עדיפה פרשנות של הוראת סעיף 40 לחוק החוזים (חלק כללי) לפיה "יוכל כל צד שלישי לפרוע חיוב שאינו אישי, כאשר בגדר קטגוריה זו נכלל, כמובן חיוב כספי. התוצאה היא שבשיטתנו נדרש הנושה לקבל את הפירעון מידי צד שלישי (ובלבד שאין זה חיוב שעל החייב לקיימו אישית), אפילו לא הוסמך הצד השלישי על ידי החייב לפרוע. כמו כן, חופשי הנושה לקבל פירעון מאדם לא מוסמך אפילו החייב מתנגד לכך" (דניאל פרידמן, **דיני עשיית עושר ולא במשפט** (תשנ"ח) 265; כן ראו דניאל פרידמן ונילי כהן, **חוזים** כרך ג' (תשס"ד) 408 - 409). פרשנות זו, המקובלת גם עלינו, תואמת אף את הוראות חוק המחאת חיובים המאפשרות לבנק להמחות לצד שלישי את זכות התביעה כלפי הלקוח (השוו לדיון בסעיפים 297-304 להלן). על כן כל שקבע הבנק בהקשר זה הוא את הוראות הדין, וממילא לא קיפח את זכויותיו של הלקוח.
291. המפקח העלה בהקשר זה, כמו גם בהקשר של אפשרות ההמחאה בהתאם לסעיף 22 להסכם, את החשש כי הוראות אלה עלולות להביא להתגלגלות הנשייה לידיהם של גורמים שאינם רצויים ללווה, לרבות גורמים פליליים. לא ניתן לשלול לחלוטין חשש זה, אולם אין הוא מיוחד להקשר הנוכחי, ומכל מקום אין הוא מצדיק

העלה

יר

ירושל
56
ירושל

56
ירושל



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 קביעת הגבלות המצרות את זכותו של הבנק לקבל פירעון מצד שלישי (או להמחות
2 את זכויותיו לצד שלישי). חזקה על הבנק כי בהפעילו את כוחותיו על פי ההסכם
3 הוא יפעל בצורה חוקית ובהתאם לעיקרון תום הלב. פעולה של הבנק המאפשרת
4 לגורמים המבקשים את רעתו של החייב, ובוודאי לגורמים פליליים העושים
5 שימוש באמצעי גביה בלתי חוקיים, לנשות בחייב איננה עומדת בדרישות אלה, ויש
6 לצפות מהבנק שימנע ממנה. עם זאת, איננו סבורים שבשל חשש דחוק זה ניתן
7 לדרוש מהבנק להגדיר מראש מהן הנסיבות בהן יוכל לקבל פירעון או להמחות את
8 הזכות. זאת ועוד, ככל שמדובר בפירעון חוב על ידי צד שלישי, הרי שזכותו של
9 הפורע להשבה (המוגבלת להחזר הסכומים ששילם בכדי לפרוע את החוזה) קמה
10 רק אם לחייב לא הייתה "סיבה סבירה" להתנגד לפירעון. מכאן שמערכת היחסים
11 המשפטית בין החייב לפורע מוסדרת באופן המגן על החייב מפני החשש שמעלה
12 המפקח (למשמעות המונח "סיבה סבירה" בהקשר זה ראו פרידמן, , דיני עשיית
13 עושר ולא במשפט (תשנ"ח) 300-304).

14
15 292. הטעם היחיד שמצאנו להתערב בנוסח סעיף 20(ד) נוגע לפטור הגורף שהוא נותן
16 לבנק מכל טענה העשויה להיות ללווה בגין קבלת פירעון הכספים. לא מצאנו כל
17 הסבר להצדקת פטור זה, שעל פניו יוצר חזקת קיפוח לפי סעיף 4(1) לחוק החוזים
18 האחרים וממילא לא נוכל להותירו על כנו.

19
20 293. לאור האמור ישונה סעיף 20(ד) לחוזה (שימוספר כ- 20(ג)) כדלקמן:
21 "הלווה יהיה רשאי להסמיך כל צד שלישי לתת פרעון תשלומים בשמו לבנק.
22 הבנק יהיה רשאי לקבל פרעון תשלומים ע"ח ההלוואה (בשלמות או בחלקים)
23 מצד שלישי כל שהוא, והלווה מסכים כי פרעון כנ"ל יחשב כאילו נעשה על ידו."

שם



56
שלי

שם



שם



שם



שם



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

סעיף 21 – תשלומי הבנק במקום הלווה

294. סעיף 21 לחוזה מקנה לבנק זכות לשלם במקום הלווה כל תשלום החל על הלווה על פי החוזה, על חשבוננו של הלווה. אם עשה כן הבנק, יידרש הלווה להחזיר לבנק - מיד עם דרישתו הראשונה - את התשלום, בתוספת ריבית פיגורים מיום התשלום על ידי הבנק ועד לפירעונו על ידי הלווה.

לטענת המפקח סעיף זה מחייב את הלווה בחשבת התשלום לבנק בכל מקרה וללא סייג, ובכך הוא מתנה על הוראת סעיף 4 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979, לפיה אם היתה לזוכה - הלווה - סיבה סבירה להתנגד לפירעון החוב, הפורע - הבנק - לא יהיה זכאי להשבה. בכך, טען המפקח, מקפח הסעיף את הלקוחות. עוד טען המפקח, כי גם ההוראה בדבר ריבית פיגורים מקפחת את הלווה, שכן אין מדובר בפיגור בתשלום לבנק אלא בחובת השבה של תשלומים שהבנק החליט, על דעתו, לשלם במקום הלווה.

עם זאת, הסכים המפקח כי יש להכיר בזכות הבנק להשבה, במקרים בהם יש לבנק אינטרס ממשי בתשלום, והבנק פועל מתוך אילוץ על מנת להגן על האינטרס של עצמו. לכן, סבר המפקח, כי יש להכיר בזכות הבנק לשלם במקום הלווה, כאמור, אולם זכות זו יש צורך שתוגבל רק ביחס לתשלומים שאי תשלומם עלול להסב לבנק נזק מהותי, וגם זאת רק לאחר שמסר ללווה הודעה מראש על כוונתו לבצע בעצמו את התשלום.

295. הבנק, מצידו, הגם שסבר כי אין כל קיפוח בסעיף, הסכים לשינוי הסעיף בהתאם לעמדתו של המפקח. עם זאת, ביקש הבנק להותיר בידי את האפשרות לשלם במקום הלווה ללא מתן הודעה מוקדמת, באותם מקרים שבהם ישנה דחיפות מיוחדת בביצוע התשלום, כגון: מקרים בהם נקבע מועד לביצוע התשלום ומתן ההודעה יעכב את ביצוע התשלום במועדו.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלבד, חבר

1 על פי הצעת הבנק, הוסכם בין הצדדים (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 69-70), כי
2 הסעיף יתוקן וינוסח כדלהלן:

3 "לא שילם הלווה איזה מהתשלומים החלים עליו, אשר אי תשלומו
4 עלול להסב נזק מהותי לבנק, רשאי הבנק, אך לא חייב, לשלמו
5 במקומו על חשבונו של הלווה, ובלבד שנתן ללווה הודעה בת 15 ימים
6 מראש על כוונתו לעשות כן, למעט במקרים של דחיפות מיוחדת.
7 הלווה מתחייב להחזיר את התשלום לבנק מיד לפי דרישתו
8 הראשונה של הבנק, בצירוף ריבית חוקית והפרשי הצמדה, מיום
9 ששולם על ידי הבנק ועד לפירעונו המלא על ידי הלווה".

10
11 באופן עקרוני, ההסכמה אליה הגיעו הצדדים מקובלת עלינו. עם זאת, אנו
12 חוששים כי הביטוי "דחיפות מיוחדת" הוא עמום מידי והוא עלול להיות מפורש
13 פרשנות רחבה מידי. אנו סבורים כי יש לצמצם את משמעות הביטוי, באופן שימנע
14 את חשש הקיפוח, רק למקרים בהם אי ביצוע התשלום במועדו עלול לפגוע באופן
15 מהותי באינטרס לגיטימי של הבנק, עקב מניעת האפשרות לבצעו במועד מאוחר
16 יותר, כגון: מקרה בו יבוטל חוזה החכירה עם הלווה עקב האיחור בביצוע תשלום.

17
18 296. לפיכך, יתוקן הסעיף וינוסח באופן הבא:

19 "לא שילם הלווה איזה מהתשלומים החלים עליו, אשר אי תשלומו עלול להסב
20 נזק מהותי לבנק, רשאי הבנק, אך לא חייב, לשלמו במקומו על חשבונו של הלווה,
21 ובלבד שנתן ללווה הודעה בת 15 ימים מראש על כוונתו לעשות כן, למעט במקרים
22 של דחיפות מיוחדת. במועד ביצוע התשלום, בהם אי ביצועו באופן מיידי עלול
23 לגרום נזק מהותי לבנק. הלווה מתחייב להחזיר את התשלום לבנק מיד לפי
24 דרישתו הראשונה של הבנק, בצירוף ריבית חוקית והפרשי הצמדה, מיום
25 ששולם על ידי הבנק ועד לפירעונו המלא על ידי הלווה".



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

סעיף 22 – העברת זכויות

- 1
- 2
- 3 297. סעיף 22 לחוזה עוסק בהמחאת זכויותיו החוזיות של הבנק. הסעיף קובע:
- 4 "הלווה והערבים מסכימים בזה כי הבנק רשאי להעביר בכל עת לכל
- 5 אדם ואו גוף שהוא זכויות על פי הסכם זה, או כל חלק מהן לרבות
- 6 זכויותיו במשכנתאות, בשעבודים ובערבויות או בכל חלק מהם או
- 7 להקנות זכויותיו במלואן או בחלקן לצד שלישי, מבלי לקבל הסכמה
- 8 נוספת של הלווה או של הערבים. כמו כן, יוכל גם הנעבר להעביר את
- 9 כל הזכויות שיועברו לו על פי הסכם זה או כל חלק מהן לכל אדם
- 10 ואו גוף שהוא".
- 11
- 12 298. לטענת המפקח, סעיף זה הוא מקפח. המפקח טען כי ביסוד הסכם ההלוואה
- 13 עומדת, מבחינת הלווה, העובדה כי נושהו הוא בנק, שהינו גוף מוסדי ומפוקח.
- 14 העברת זכויות הבנק לגורם חוץ-בנקאי, אשר מלכתחילה בחר הלווה שלא
- 15 להתקשר עמו, עלולה לפגוע בלווה ולהרע את מצבו. הרעה זו מקבלת משנה תוקף,
- 16 נוכח מגוון הכוחות והסמכויות הנתונים לבנק במסגרת חוזה ההלוואה. לגישת
- 17 המפקח, בשל החשיבות שנודעת, מבחינת הלווה, לזהות הנושה, הרי יש לראות את
- 18 זכויותיו של הבנק על פי חוזה, כזכויות שעבירותן מוגבלת על-פי מהותן. לאור
- 19 זאת, סעיף 22 לחוזה מתנה, למעשה, על הוראתו של סעיף 1(א) לחוק המחאת
- 20 חיובים, התשכ"ט-1969. בתשובה לטענת הבנק, לפיה המחאת זכויותיו חיונית
- 21 לקיומו של שוק משני למשכנתאות, טען המפקח כי סעיף 22 לחוזה אינו עולה
- 22 בקנה אחד עם הוראותיו של חוק ההסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת
- 23 יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2003), התשס"ג-2002, אשר
- 24 במסגרתו נקבעו כללים מיוחדים על פיהם יכולים תאגידים בנקאיים (וחברות
- 25 ביטוח) להעביר את זכויותיהם על פי הסכם הלוואה. לאור האמור, טען המפקח כי
- 26 יש להורות על מחיקת הסעיף, או לחלופין, להורות על שינוי כד שיסויג באופן



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 שייכת בו כי הוא יחול רק במקרה הרלוונטי לשוק משני למשכנתאות ובכפוף
- 2 להוראות הדין המסדירות את השוק המשני כאמור.
- 3
- 4 299. לטענת הבנק, סעיף 1(א) לחוק המחאת חיובים קובע כי נושה רשאי להמחות את
- 5 זכותו ללא קבלת הסכמתו של החייב. הבנק סבר כי לא חל במקרה זה הסייג,
- 6 המגביל את עבירות הזכות על פי מהותה. באשר לחוק ההסדרים, הרי שלדעת
- 7 הבנק הוראות סעיף 22 לחוזה דווקא עולות בקנה אחד עם הוראות חוק ההסדרים
- 8 בנושא השוק המשני למשכנתאות. בכל הנוגע להגנות המיוחדות על הלווה
- 9 הקבועות בחוק ההסדרים, הסכים הבנק לשנות את נוסח הסעיף כך שיובהר כי
- 10 המחאת הזכויות תעשה בכפוף להוראות כל דין.
- 11
- 12 300. המחלוקת העיקרית בין הצדדים נוגעת, למעשה, לפרשנות הוראת סעיף 1(א) לחוק
- 13 המחאת חיובים ויישומה בענייננו. סעיף 1(א) לחוק המחאת חיובים, תשכ"ט-1969
- 14 קובע כי: "זכותו של נושה, לרבות זכות מותנית או עתידה לבוא, ניתנת להמחאה
- 15 ללא הסכמת החייב, זולת אם נשללה או הוגבלה עבירותה לפי דין, לפי מהות
- 16 הזכות או לפי הסכם בין החייב לבין הנושה." ככלל רשאי, אם כן, הנושה להמחות
- 17 את זכויותיו החוזיות אף ללא הסכמת החייב (ראו: שלום לרנר, **המחאת חיובים**)
- 18 123 (2002). להלן: "לרנר, **המחאת חיובים**"), אלא אם כן חל אחד החריגים
- 19 המנויים בסעיף (דהיינו, אם עבירותה של הזכות הוגבלה או נשללה לפי דין, לפי
- 20 מהות הזכות או לפי הסכם). בעניינו מתעוררת השאלה – שהיא שאלה פרשנית
- 21 ביסודה – האם יש לראות את זכויות הבנק על פי חוזה ההלוואה כזכויות
- 22 שעבירותן מוגבלת על-פי מהותן.
- 23
- 24 301. "העיקרון של שלילת עבירות משום מהות הזכות, מסתעף מן הרעיון הכללי, כי אין
- 25 להמחות זכות אם עלולה ההמחאה לגרום לשינוי תוכנה או להכבדה ניכרת על
- 26 החייב" (לרנר, **המחאת חיובים** 227). יחד עם זאת, יש לזכור כי סעיף 2(א) לחוק
- 27 המחאת חיובים – הקובע כי: "המחאת זכות אין בה כדי לשנות את הזכות או
- 28 תנאיה, ולחייב יעמדו כלפי הנמחה כל הטענות שעמדו לו כלפי הממחה, בעת שנודע



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 לו על ההמחאה" – מבטית, בדרך כלל, כי מבחינת החייב לא יהיה הבדל עקרוני
- 2 ביחס לשאלה כלפי מי עליו לבצע את החיוב. לפיכך, מגבלת עבירות הנובעת
- 3 ממהות הזכות מיוחסת, בדרך כלל, רק לזכויות אישיות או לזכות לקבלת שירות
- 4 אישי (כגון שירות הכרוך בהפעלת שיקול דעת מצד הנושה) ולא לזכות חוזית לקבל
- 5 כסף. "הזכויות האישיות, שרק בעל הזכות רשאי לממשן, הן זכויות נדירות...
- 6 והגבלת העבירות לגבי חיובים כספיים נדירה שבעתים" (ע"א 261/84 **שמעון**
- 7 **רפאלי נ' יצחק חנניה**, פ"ד מ(4) 561 (1986), 573). פרופ' לרנר כותב בספרו, כי
- 8 הזכות לקבלת כסף היא דוגמא קלאסית למקרה בו לא קיימת חשיבות לזהות
- 9 הנושה: "כשם שהנושה אינו נוהג ליחס חשיבות למקורו של הכסף המשולם לו,
- 10 ולכן חיוב כספי יכול להיות מקוים בידי אחר, כך מבחינת החייב אין חשיבות
- 11 לזהות המקבל, ובלבד שייפטר מחבותו בעקבות התשלום. שינוי הנושה אינו
- 12 משפיע על היקף חיובו של החייב, משום שלא קשה יותר לשלם כסף לפלוני מאשר
- 13 לאלמוני" (לרנר, **המחאת חיובים**, 228). משום כך, איננו סבורים כי, באופן עקרוני,
- 14 זכותו של הבנק לקבלת החזר ההלוואה הינה זכות שעבירותה מוגבלת על פי
- 15 מהותה.
- 16
- 17 יתר על כן, מתן אפשרות לבנק להמחות את זכותו, מחוייבת על רקע המציאות
- 18 הכלכלית המודרנית ולאור עובדת קיומו של שוק משני למשכנתאות. מניעת
- 19 האפשרות מהבנק להמחות את זכויותיו עלולה לפגוע, לדעתנו, באינטרסים
- 20 הכלכליים והמסחריים הלגיטימיים והחיוניים של הבנק. בנושא זה, של שוק משני
- 21 למשכנתאות, אף קבע המחוקק הוראות מיוחדות במסגרת חוק ההסדרים במשק
- 22 המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים
- 23 2003), התשס"ג-2002. הסדרת הנושא נעשתה במסגרת פרק ח' של החוק,
- 24 שכותרתו: "העברת הלוואות שלהבטחת פירעון ניתנה בטוחה בקשר למקרקעין".
- 25 הפרק חל על העברת זכויות על ידי תאגיד בנקאי (כהגדרתו בחוק הבנקאות (רישוי)
- 26 התשמ"א – 1981) ועל ידי מבטח (כהגדרתו בחוק הפיקוח על עסקי ביטוח,
- 27 התשמ"א – 1981). הוראות החוק מקנות הגנות מסויימות לחייב במקרה של
- 28 המחאה, הן בנוגע לזהות הנמחה, הן בנוגע למעמדו של החייב כלפי הנמחה והן



בתי המשפט

**בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים**

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 בנוגע למעמדו של החייב בכל הקשור לניהול ההלוואה, הליכי הגביה והליכי מימוש
- 2 הבטוחה. הוראות אלה הן קוגנטיות והן חלות לפיכך גם בענינו והבנק כפוף להן
- 3 ממילא. החשש היחיד הוא, שמא הלקוח-הלווה לא יהיה מודע לקיומן של הוראות
- 4 חוק קוגנטיות המקנות לו הגנות מיוחדות במצב של המחאה. אנו סבורים כי בעיה
- 5 זו תבוא על פתרונה בכך שתאומץ הצעת הבנק לפיה, יתוקן הסעיף באופן שיצוין
- 6 בו כי המחאת הזכויות תעשה בכפוף להוראות כל דין. אנו סבורים כי ניתן
- 7 להסתפק בכך. אין צורך, לדעתנו, להעתיק את הוראות חוק ההסדרים אל תוך
- 8 החוזה ואף אין צורך להכפיף את הסעיף להוראות ספציפיות אלה דווקא, שהרי
- 9 ייתכן כי בעתיד יחולו שינויי חקיקה ואפשר שההוראות המסדירות את השוק
- 10 המשני למשכנתאות יועתקו ממקומן למסגרת סטטוטורית שונה ואף ייתכן שיחולו
- 11 בהן, מעת לעת, שינויים. לכן די בכך שתצוין בסעיף עובדת כפיפותו להוראות כל
- 12 דין על מנת להעמיד את הלקוח-הלווה על אפשרות קיומן של הוראות חוק
- 13 מיוחדות בנושא, ועל מנת שיוסר חשש כלשהו לקיפוח.
- 14
- 15 303. כמו כן אנו סבורים כי מן הראוי להכפיף גם את הסיפא של הסעיף, העוסקת
- 16 בהעברת הזכויות על ידי הנעבר, להוראות כל דין, וכן להורות על מחיקת המילים
- 17 "לכל אדם ואז גוף שהוא" שבסעיף. בניגוד לחלקיו האחרים של סעיף 22 להסכם,
- 18 מילים אלה מהוות, על פני הדברים, התנאה מפורשת על הוראות חוק ההסדרים.
- 19 ברור לחלוטין שהדבר נובע מכך שהסעיף נוסח הרבה לפני חוק ההסדרים. השמטת
- 20 המילים הללו לא תפגע כלל במשמעות של הסעיף ובאינטרס של הבנק, ומצד שני
- 21 לא תהיה בסעיף התנאה "בוטה" על הוראות החוק.
- 22
- 23 304. לאור האמור לעיל הנוסח המאושר של סעיף 22 לחוזה הוא כדלהלן:
- 24 "הלווה והערבים מסכימים בזה כי הבנק רשאי, בכפוף להוראות כל דין, להעביר
- 25 בכל עת את זכויותיו על פי הסכם זה, או כל חלק מהן לרבות זכויותיו
- 26 במשכנתאות, בשעבודים ובערבויות או בכל חלק מהם או להקנות זכויותיו במלואן
- 27 או בחלקן לצד שלישי, מבלי לקבל הסכמה נוספת של הלווה או של הערבים. כמו



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

כן, יוכל גם הנעבר, בכפוף להוראות כל דין, להעביר את כל הזכויות שיועברו לו על
פי הסכם זה או כל חלק מהן".

סעיף 23 – ההוצאות הכרוכות בהסכם

305. הסעיף עוסק בהוצאות שונות, אותן משית הבנק על הלווה, וזו לשונו:

"כל ההוצאות הכרוכות בהסכם זה ובהוצאתו לפועל לרבות ביולו
ודמי עריכתו וכל הסכומים שיגיעו לבנק עקב הביטחונות שניתנו
ו/או יינתנו להבטחת ההלוואה ברישומם ובמימושם ובהוצאתם
לפועל לרבות תזכורות והתראות על פיגורים, החזרי הוראות קבע,
מכתבים, שמאות נכסים, הודעות ואישורים שונים, שכ"ט עו"ד,
אגרות בתי משפט והוצאה לפועל, מינוי כונס נכסים ו/או מנהלים
ו/או מפרקים ושכרם, הוצאות איתור כתובת הלווה ו/או הערבים
וכל הוצאה אחרת, יחולו על הלווה וישולמו על ידו מיד עם דרישתו
הראשונה של הבנק בצרוף ריבית פיגורים כמפורט בסעיף 16 לעיל
מיום ששולמו ו/או מיום שידרשו על ידי הבנק ועד לפירעונם המלא
בפועל על ידי הלווה. כל הביטחונות שניתנו ו/או יינתנו על פי הסכם
זה ישמשו גם להבטחת כל הסכומים הנ"ל".

306. המפקח העלה מספר טענות ביחס לסעיף זה, ונדון בהן כסדרן.

ראשית טען המפקח כי הסעיף דומה במהותו לסעיף 8 לחוזה, ועל כן ראוי לאחד
את הסעיפים למסגרת אחת. הבנק הסכים לאיחוד שכוזה, בכפוף לשמירת כל
הרכיבים. סעיף 8 לחוזה, אשר נידון בפסקאות 69 - 77 לעיל, מסדיר את נושא
ה"תשלומים הנלווים" הנגבים בעת מתן ההלוואה ובמהלך ביצועה. ככל שיש
בסעיף 23 להסכם כדי לחזור על נושא זה הרי הוא מיותר ועלול אף להטעות את
הלכות. ככל שיש בסעיף 23 להסכם כדי להוסיף על שאושר במסגרת הדיון בסעיף
8, הרי שהוא מקפת. מכאן שצודק המפקח כי מן הראוי להשמיט מסעיף 23 כל
התייחסות לתשלומים הנלווים הנגבים בעת מתן ההלוואה ובמהלך השוטף של



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 ביצועה. לאחר שנעשה כן, יעסוק סעיף 23 רק בהוצאות הנוגעות למימוש
2 הביטחונות והוצאתם לפועל. השתת הוצאות אלה על הלקוח היא בוודאי
3 לגיטימית, מאחר ומדובר בנזקים הנובעים מהפרת ההסכם (מימוש הביטחונות
4 מתאפשר הרי רק בעקבות אי תשלום החלואה), ושהנפגע זכאי על פי דין לגבותם
5 כפיצויים מהמפר. מכאן שבאופן עקרוני אין הטלת הוצאות אלה על הלקוח
6 מקפחת. ייחוד הסעיף להוצאות שונות מאלה שנידונו בסעיף 8 להסכם, מיתר את
7 הצורך לאחד בין הסעיפים, אלא אם הבנק ימצא לנכון לעשות כן משיקולים
8 אסתטיים.

9
10 307. שנית, טען המפקח כי נוסחו ה"פתוח" של הסעיף, אשר בנוסף לכל ההוצאות וסוגי
11 ההוצאות המנויים בסעיף, מאפשר לבנק לגבות מהלקוח גם "כל הוצאה אחרת",
12 הוא מקפח. על כך השיב הבנק כי הדרישה למנות את כל סוגי ההוצאות אינה
13 מציאותית, והציע לתחום את המונח בכך שידובר ב"כל הוצאה אחרת הכרוכה
14 בהסכם זה ובהוצאתו לפועל".

15 במסגרת הדיון בסעיף 8 להסכם, קבענו כי אין מקום לאפשר לבנק להותיר את
16 רשימת "התשלומים הנלווים" להלוואה פתוחה, וחייבנו אותו להגדיר מראש מה
17 יהיו התשלומים שיגבה מהלווה (ראו פסקה 73 לעיל). צמצום תחום פעולתו של
18 סעיף 23 להסכם להוצאות הנגרמות בעקבות מימוש הביטחונות והוצאתם לפועל
19 מחייב התייחסות שונה לעניין זה מאשר ל"הוצאות הנלוות" (קרי, הוצאות
20 הנוגעות למתן החלואה וביצועה). כאשר הלקוח מפר את החוזה, והבנק נאלץ
21 לממש את הביטחונות שבידיו, זכאי הבנק לפיצוי על הוצאות שנגרמו לו בעקבות
22 הפרה לפי סעיף 10 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה). לא זו אף זו, הבנק
23 אף זכאי לקבוע, כפי שעשה בסעיף 23 להסכם, כי הוצאות אלה ייהנו ממעמד
24 מובטח (ראו סעיף 7(א) לחוק המשכון). קביעת סעיף שיורי התואם זכאויות אלה
25 איננה מקפחת, ובלבד שהזכות תצומצם להוצאות שהבנק לא יכול היה להימנע
26 מהן באמצעים סבירים בהתאם להוראת סעיף 14 לחוק החוזים (תרופות בשל
27 הפרת חוזה).

ח"א

המחוזי

56

שלום

שלום



שלום



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1
2 308. לבסוף, יצא המפקח כנגד דרישת המידיות בסעיף בטענה כי היא דרישה גורפת
3 ויש לאפשר ללווה לשלם את התשלומים וההוצאות האמורים בסעיף תוך זמן
4 סביר מיום דרישתם על ידי הבנק. הבנק הודיע בתגובתו כי אין הוא מתנגד
5 למחיקת המילה "מיד" מלשון הסעיף. אנו מקבלים, כמובן, הסכמה זו בין
6 הצדדים.

7
8 309. בהתאם לאמור לעיל ישונה ניסוחו של סעיף 23 להסכם באופן הבא:
9 "כל ההוצאות הכרוכות במימוש הביטחונות שניתנו /או יינתנו להבטחת
10 ההלוואה ובהוצאתם לפועל, לרבות תזכורות והתראות על פיגורים, החזרי הוצאות
11 קבע, מכתבים, שמאות נכסים, הודעות ואישורים שונים, שכ"ט ע"ד, אגרות
12 בתי משפט והוצאה לפועל, מינוי כונס נכסים /או מנהלים /או מפרקים ושכרם,
13 הוצאות איתור כתובת הלווה /או הערבים וכל הוצאה סבירה אחרת הכרוכה
14 במימוש הביטחונות ובהוצאתם לפועל, שהבנק לא יכול היה להימנע מהן
15 באמצעים סבירים, יחולו על הלווה וישולמו על ידו. כל הביטחונות שניתנו /או
16 יינתנו על פי הסכם זה ישמשו גם להבטחת כל הסכומים הנ"ל".

17

18 סעיף 24 – שמירת זכויות

19 סעיף 24(א) – אי שימוש בזכויות אינו ויתור

20 311. הסעיף קובע כי: "לא השתמש הבנק במקרה מסוים בזכויותיו לפי הסכם זה, לא
21 יראו בכך ויתור מצדו על זכויותיו אלו לא לגבי המקרה המסוים ולא לגבי מקרים
22 שיקרו לאחר מכן".
23 לטענת המפקח, התניה שבסעיף מקפחת בכך שהיא אינה קובעת הסדר דומה גם
24 לגבי הלווה. הבנק לא התנגד לכך שהסעיף ינוסח באופן הדדי, ובמסמך ההסכמות
25 השני (סעיפים 71-72), הסכימו הצדדים כי הסעיף ינוסח באופן הבא:



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 "לא השתמש מי מהצדדים במקרה מסוים בזכויותיו לפי הסכם זה, לא יראו בכך
2 ויתור מצדו על זכויותיו אלו לגבי המקרה המסוים ולא לגבי מקרים שיקרו לאחר
3 מכך".

4 אנו מאשרים הסכמה זו והסעיף יתוקן בהתאם.

5

6 סעיף 24(ב) - דרישת כתב ביחס להנחה, ויתור או ארכה

7 312. הסעיף קובע כי: "כל הנחה, ויתור או ארכה לא יהיו ברי תוקף אלא אם יינתנו
8 בכתב".

9 בעניין **בנק לאומי** נידונה ע"י בית הדין לחוזים אחידים הוראה דומה שנכללה
10 בחוזה העובר ושב (עו"ש) של הבנק, ונקבע לגביה שהיא מקפחת ויש לבטלה (ראו
11 פסקאות 353 – 366 לפסק הדין). המפקח ביקש מאיתנו להחיל קביעה דומה גם
12 ביחס לסעיף 24(ב) להסכם שבפנינו. הבנק ביקש לאבחן בין המקרים על רקע
13 העובדה שעניין **בנק לאומי** עסק בחוזה מסגרת, בו מתבצעות פעולות וניתנות
14 הוראות בתדירות יומיומית, ואילו בענייננו המדובר בהסכם המתייחס לעסקה
15 גדולה וחד פעמית. ביחס להסכם כזה, טען הבנק, מתקיים החריג בו הכיר בית
16 הדין בעניין **בנק לאומי**, לפיו בעסקה רבת היקף ומשמעות "ההכבדה הכרוכה
17 בתנייה הדורשת העלאתו של כל סיכום על הכתב, תצא בשכר תרומתה לוודאות
18 ביחסים החוזיים בין הצדדים" (סעיף 366 להחלטה בעניין **בנק לאומי**).

19

20 313. אנו סבורים כי ההלכה שנקבעה בעניין **בנק לאומי** חלה גם על הוראת סעיף 24(ב)
21 להסכם שבפנינו. סעיף זה עוסק הן בהנחות וויתורים שניתנו בשלב המשא ומתן
22 והן בויתורים או ארכות שנעשו לאחר העמדת ההלוואה. ככל שמדובר בהנחות
23 וויתורים בשלב המשא ומתן, הרי שאין המדובר רק בהסכמות בעניינים כבדי
24 משקל (לגביהן ממילא קיימת חזקה שההסכם הכתוב ממצה את הסכמות
25 הצדדים) אלא גם בהנחות וויתורים בעניינים שוליים יחסית, העלולים, מסיבה זו
26 או אחרת, להינתן בעל פה בלבד (למשל, הבטחת פקיד להפחית את עמלת פתיחת

מ.

56
של

ט





בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 התיק). ככל שמדובר במערכת היחסים לאחר העמדת ההלוואה, הרי שהיא אומנם
2 איננה הדוקה ויומיומית כמו זו אותה מסדיר חוזה העו"ש, אולם אף היא נוגעת
3 לעיתים קרובות בסוגיות יומיומיות, שמקובל להסדירן בעל פה (ראו תצהירו של
4 מר פיין, סעיף 23). לאור זאת הקביעה ש"כל הנחה, ויתור או ארכה" חייבת להיות
5 בכתב, וזאת בין אם מדובר בעניין פעוט, שמקובל לסכמו בע"פ (כגון מתן ארכה של
6 מספר ימים לבצע תשלום מסוים), ובין אם מדובר בעניין נכבד, שמקובל וראוי
7 לסכמו בכתב (כגון שיעור ריבית שישלם הלווה), היא מקפחת.

8
9 314. מעבר לאבחנה האמורה חוזרים טיעוניו של הבנק בעניין זה על טענות שהועלו
10 ונדחו בעניין **בנק לאומי**. ביסודם עומד הקושי המעשי בפניו ניצב הבנק להתמודד
11 עם טענות הנסמכות על סיכומים בעל פה. לא ראינו לנכון לחזור ולהתייחס לטענות
12 אלה, בין השאר מאחר וערעור על ההחלטה בעניין **בנק לאומי** תלוי ועומד, וממילא
13 אשר יוכרע בו יהיה יפה גם לענייננו. כל שנוכל לעשות הוא לחזור על ההמלצה
14 שניתנה באותו עניין להנחות את הפקידים להימנע מסיכומים בעל פה. מחקירתה
15 של המצהירה מטעם הבנק, הגב' כהן, עולה שלפחות נכון למועד העדות לא הייתה
16 הוראה כזו לפקיד הבנק, ואם כך המצב גם כיום, הרי שהדבר אומר דרשני.

17
18 315. לאור האמור אנו קובעים כי סעיף 24(ב) יבוטל, בהיותו מקפח.

סעיף 27 – תביעת הבנק

19
20
21 316. סעיף זה מתיר לבנק לפצל את תביעותיו ואו את סעדיו, מבלי שהדבר ימנע ממנו
22 הגשת תביעות נוספות. נוסחו של הסעיף הוא כדלהלן: "הבנק רשאי, אך לא חייב,
23 בכל מקרה לתבוע ואו להגיש תביעות נגד הלווה ואו הערבים או מי מהם על חלק
24 מההלוואה ואו חלק מהסכומים שהם או מי מהם יהיו חייבים לבנק מבלי שהדבר
25 יפגע או יגרע מזכותו של הבנק להגיש תביעות נוספות לגבי יתרת הסכומים
26 שהלווה ואו הערבים יהיו חייבים לבנק או כל חלק מהם. כל סכום שיתבע או



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 תעשה בגינו פעולת הוצאה לפועל כל שהיא על ידי הבנק ישמש עילת תביעה נפרדת
- 2 ובלתי תלויה בכל חלק אחר של ההלוואה או בכל חלק ממנה".
- 3
- 4 317. לטענת המפקח, הסעיף מתנה על תקנות 44 ו-45 לתקנות סדר הדין האזרחי בדבר
- 5 פיצול סעדים ויש בו כדי לפגוע בזכויות הדיוניות של הלווה ועל-כן הוא מקים את
- 6 חזקות הקיפוח המנויות בסעיפים 4(6) ו-4(8) לחוק. המפקח הסכים אמנם, כי אין
- 7 מניעה עקרונית להתנות בין צדדים על תקנות סדר הדין, אלא שלעמדתו אין לייחס
- 8 בחוזה אחיד הסכמה אמיתית של הלווה להתנאה כאמור. עוד טען המפקח, כי
- 9 האיסור על פיצול תביעות מבוסס על האינטרס של הנתבע שלא יוטל פעמים רבות
- 10 בשל עילה אחת, וכן על אינטרס הציבור, שלא להטריח את בית המשפט בתביעות
- 11 רבות סביב אותה עילה. עוד הוסיף המפקח, כי טענת הבנק, לפיה כביכול הסעיף
- 12 הוא לטובת הלקוח, כיוון שהוא מאפשר לבנק להגיש תביעה רק בגין חלק
- 13 מהסכום, אינה נכונה, שכן, בסופו של יום, שומר לעצמו הבנק את הזכות להגיש
- 14 תביעה נוספת כנגד הלווה בגין אותה עילה.
- 15
- 16 318. טענות הבנק בקליפת האגוז הן אלה: ראשית, הבנק טען כי בניגוד לטענת המפקח,
- 17 הסעיף מתנה רק על תקנה 44 העוסקת בפיצולו של סעד אחד הנובע מעילה אחת,
- 18 ואינו מתנה על תקנה 45 העוסקת בפיצול סעדים שונים הנובעים מעילה אחת.
- 19 דהיינו, הבנק טען כי על פי פירושו הנכון, סעיף 27 לחוזה נועד לאפשר לבנק לתבוע
- 20 רק חלק מסעד בגין עילה מסויימת (ולא את הסעד בשלמותו), אולם הסעיף לא
- 21 נועד לאפשר פיצול בין סעדים שונים הנובעים מאותה עילה. שנית, טען הבנק, כי
- 22 במצב בו מדובר בתשלומים תקופתיים, כדוגמת חוזה ההלוואה, כל תשלום
- 23 תקופתי מקים עילת תביעה חדשה ונפרדת העומדת בפני עצמה ומקימה זכות
- 24 תביעה משל עצמה, ולבנק עומדת ממילא הזכות לפצל את תביעותיו לגבי סכומים
- 25 שטרם הגיע זמן פירעונם, שהרי מדובר בעילה נפרדת שאין התובע מחויב לתבעה
- 26 יחד עם העילות האחרות. גם על פי סעיף 23 לחוק המשכון, רשאי הבנק לפצל בין
- 27 הליכי מימוש המשכנתא או המשכון לבין תביעה כספית שתוגש נגד הלווה ו/או
- 28 הערבים בגין יתרת ההלוואה. הבנק טען, לפיכך, כי סעיף 27 מתנה, למעשה, רק על



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 סיטואציה רלוונטית אחת, והיא הגשת תביעה רק בגין חלק מהתשלומים שבמועד
- 2 הגשת התביעה הגיע כבר מועד פירעונם. במצב כזה הדין הוא כי יש לראות את כל
- 3 התשלומים שלא נפרעו ושכבר הגיע מועד פירעונם בעת הגשת התביעה, כמתמזגים
- 4 לעילת תביעה אחת, בעוד שסעיף 27 לחוזה נועד להתנות על דין זה ולאפשר לבנק
- 5 לתבוע רק חלק מהתשלומים, תוך שהוא שומר על זכותו לתבוע במועד אחר את
- 6 יתרם. אולם, הבנק סבר כי בנסיבות העניין, התנאה זו הינה הגונה וסבירה ואינה
- 7 מקפחת. בפועל, האפשרות לפצל סעדים פועלת, לדעת הבנק, לטובתו של הלווה,
- 8 שכן הדבר מאפשר לבנק לתבוע סכום קטן יותר מן המגיע לו, כאשר אין זה מעשי
- 9 לתבוע את הסכום המלא בשל מצבו הכספי של הלווה, ולהימנע מהליכי סרק
- 10 (וזאת מבלי לוותר על האפשרות לחזור אל הלווה, שמגיעים ממנו עדיין כספים,
- 11 אם בשלב מאוחר כלשהו יהיו בידי הלווה אמצעים לתשלום החוב). הבנק הוסיף
- 12 כי, מכל מקום, מחויב הבנק לפעול בתום לב ולכן הבנק לא יפצל את תביעותיו
- 13 באופן שרירותי ומתוך מטרה להטריד את הלווה, אלא רק מסיבות ענייניות
- 14 ובמקרים בהם הדבר אכן חיוני. הבנק טען עוד, כי האפשרות לפיצול תביעות נועדה
- 15 להגן על אינטרס לגיטימי שלו, שכן אלמלא תינתן לו אפשרות זו יהיה עליו לתבוע
- 16 את מלוא סכום החוב ולשאת בהוצאות המשפט הגבוהות הכרוכות בתביעת החוב
- 17 המלא, למרות שבמועד התביעה ברור לבנק כי הלווה והערבים לא יוכלו לשאת
- 18 בתשלום מלוא החוב וההוצאות. לחלופין, יהיה על הבנק לוותר מראש ולחלוטין על
- 19 חלק מהתביעה, אף שייתכן כי בעתיד יהיו בידי הלווה אמצעים שיאפשרו לו לפרוע
- 20 את החוב במלואו. לגרסת הבנק, אין באי הנוחות שעלולה להיגרם ללווים כדי
- 21 לגבור על זכותו המהותית של הבנק לתבוע את מלוא החוב.
- 22
- 23 319. אכן, כפי שנקבע כבר על ידי בית הדין בעניין **בנק לאומי**, יש להבחין באופן ברור
- 24 בין פיצול תביעות לבין פיצול סעדים (או פיצולו של סעד אחד). להבחנה זו ראו גם:
- 25 אורי גורן, **סוגיות בסדר דין אזרחי** (מהדורה עשירית, 2009) 127 (להלן: "גורן",
- 26 **סדר דין אזרחי**). ככל שמדובר בפיצול תביעות, שכל אחת מהן מתייחסת לעילת
- 27 תביעה שונה (וכך הוא המצב ביחס לתשלומים תקופתיים, שביחס אליהם הפרתו
- 28 של כל חיוב תקופתי מהווה עילה נפרדת, ראו: ע"א 68/55 **תעשיות א"י לנחושת**



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 נחוששתן בע"מ נ' לופן, פ"ד י 1298, 1301 (1956); גורן, סדר דין אזרחי, בע' 132)
- 2 נתונה לבנק ממילא, על פי דין, הזכות הדיונית לעשות כן ואף אין צורך לשם כך
- 3 בהסדר חוזי. ראו תקנה 46 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984 הקובעת כי:
- 4 "תובע רשאי (ההדגשה שלנו) לאחד לתובענה אחת כמה עילות, בין נגד נתבע אחד
- 5 ובין נגד כמה נתבעים יחד". מכלל הן נשמע גם הלאו: התקנות מרשות, אך אינן
- 6 מחייבות, איחודן של עילות תביעה נפרדות ועל כן אין מוטלת על הבנק חובה לאחד
- 7 את העילות הללו לכדי תביעה אחת. לא כך המצב בנוגע לפיצול סעדים. תקנה 45
- 8 לתקנות סדר הדין האזרחי אוסרת על פיצול סעדים שונים הנובעים מאותה עילה
- 9 ומונעת מתובע שפיצל את סעדיו לתבוע כל סעד שלא נתבע בתביעה הראשונה,
- 10 אלא אם כן קיבל רשות לכך מבית המשפט. תקנה 44 לתקנות סד"א אוסרת על
- 11 פיצולו של סעד אחד וקובעת כי "תובענה תכיל את מלוא הסעד שהתובע זכאי לו
- 12 בשל עילת התובענה". דהיינו, התקנה אוסרת על הגשת תביעה רק בגין חלק
- 13 מהסעד. הטעמים לכך הם הן ההגנה על האינטרס של הנתבע, שלא יוטלד פעמים
- 14 רבות בגין אותה עילה (ראו גורן, סדר דין אזרחי, בע' 127) והן האינטרס הציבורי
- 15 שלא להטריח את בית המשפט בתביעות רבות סביב אותה עילה (ע"א 532/86
- 16 המועצה לייצור ולשיווק של פרחי נוי נ' פרחי שומרון סלע בע"מ, פ"ד מג(1) 252)
- 17 (1989)). טעם נוסף המוזכר בספרות הוא, להימנע מהחלטות סותרות העלולות
- 18 לנבוע מבירור של אותו ענין פעם נוספת (בנימין רוטנברג "פיצול סעדים" משפטים
- 19 טז (תשמ"ו-ז) 390; דודי שוורץ, סדר דין אזרחי – חידושים תהליכים ומגמות
- 20 (תשס"ז) 216). התנאה על הוראות הדין האוסרות על פיצול סעד או סעדים ללא
- 21 קבלת אישור בית המשפט לכך פוגעת, כאמור, באינטרס דיוני חשוב של הנתבע
- 22 ומקיימת את חזקת הקיפוח שבסעיפים 4(6) ו-4(8) לחוק. הבנק לא סתר את
- 23 החזקות הללו ולא הצביע על הצדקה לפגיעה בה מהותית בזכויות הדיוניות של
- 24 הלווים והערבים. לא ניתן גם לקבל את טענת הבנק כי פיצול הסעד נועד לטובתו
- 25 של הלווה, שהרי ברור כי הפיצול נועד קודם כל לשרת את אינטרס הבנק (חסכון
- 26 באגרת התביעה) והוא לא מועיל דבר ללקוח, שהרי אם יסתבר בעתיד כי בידי
- 27 הלקוח אמצעים לתשלום החוב, ממילא יגיש כנגדו הבנק תביעה על יתרת החוב
- 28 והלקוח, לא זו בלבד שאינו "נהנה" מפיצול התביעות, אלא שיש בכך כדי להעמיס



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 על כתפיו כפל התדיינות על כל ההוצאות הנוספות הכרוכות בכך. ממילא מובן כי
2 פיצול סעד או סעדים אף נוגד את האינטרס הציבורי, להימנע מריבוי התדיינותות,
3 בעיקר לנוכח העומס הרב המוטל גם כך על בתי המשפט בישראל. זאת ועוד: הבנק
4 ניסה לרכך את החשש מפני פגיעה באינטרס הדיוני של הלווה בטענו כי אם סעיף
5 27 לחוזה ינוצל על ידי הבנק לרעה, "תהא זו עילה מצויינת לדחות את תביעתו
6 השנייה של הבנק". אנו סבורים דווקא כי "ברירת המחדל הדיונית" ראוי שתהיה
7 הפוכה מזו שמציע הבנק, ובהתאם לקבוע בתקנות סדר הדין. דהיינו, ראוי
8 שבאותם מקרים בהם סבור הבנק כי יש לו אינטרס חיוני וחשוב בפיצול סעדים,
9 יפנה הבנק בבקשה מתאימה לבית המשפט, על מנת שיתיר את הפיצול באותו
10 מקרה מסוים, ולא שינתן מראש לבנק הכשר גורף, במסגרתו של חוזה אחיד,
11 לפיצול סעדים. הבנק הוא בעל עמדת כוח עדיפה לעומת הלווה, הן במועד כריתת
12 החוזה והן בניהול ההליכים המשפטיים. לרשות הבנק עומד מערך של ייעוץ
13 משפטי מקצועי ומיומן וכן האמצעים הדרושים להגשת בקשות מתאימות לבית
14 המשפט. לא זה בהכרח מצבו של הלווה (ויש לזכור כי מדובר בלווה המצוי פעמים
15 רבות בקשיים כספיים, שבגללם נקלע מלכתחילה למצב שבו הוגשה כנגדו
16 התביעה). אנו סבורים, לפיכך, כי אין מקום לפגוע בזכויותיו הדיוניות של הלווה
17 וכי במקרים בהם לבנק אינטרס חשוב ולגיטימי בפיצול סעדים, פתוחה בפניו הדרך
18 לפנות בבקשה מתאימה לבית המשפט על מנת לנסות ולשכנעו כי בנסיבות אותו
19 ענין ראוי להעדיף את אינטרס הבנק על פני זכותו הדיונית של הלקוח.

20
21 320. סוף דבר: ככל שמדובר באפשרות לפיצול תביעות הנובעות מעילות שונות, נתונה
22 לבנק על פי דין הזכות הדיונית לכך. אילו היה סעיף 27 עוסק אך בענין זה לבדו, לא
23 הייתה מניעה להותירו על כנו. אולם, ככל שמדובר בפיצול סעדים (תקנה 45
24 לתקנות סדר הדין האזרחי) או בפיצולו של סעד יחיד (תקנה 44 לתקנות סדר הדין
25 האזרחי), אנו סבורים כי התנאה המתיימרת להעניק לבנק הכשר גורף מראש
26 לפיצול סעד או סעדים, מבלי להיזקק לאישור בית המשפט, עלולה לפגוע קשות
27 באינטרס דיוני חשוב של הלווה ועל כן יש בה כדי לקפחו. התנאה כזו גם מקיימת,
28 כאמור, את חזקות הקיפוח שבסעיפים 4(6) ו-4(8) לחוק. לאור עמדתנו זו, לא



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 מצאנו לנכון להיזקק לשאלה הפרשנית, שאיננה נקיה לדעתנו מספקות, האם סעיף
2 27 בנוסחו הקיים כולל התנאה רק על תקנה 44 (כגרסת הבנק) או שמא גם על
3 תקנה 45 (כגרסת המפקח). אף אם גירסתו הממעיטה של הבנק היא נכונה
4 (וכאמור, אנו סבורים כי לשון הסעיף איננה ברורה וחד משמעית בענין זה), די בכך
5 על מנת שהסעיף ייחשב לכזה העלול לקפח את הלקוחות.

6
7 אנו מורים לפיכך על ביטולו של סעיף 27 לחוזה.

סעיף 28 – ביטול ההסכם

321. הסעיף קובע כדלהלן:

11 "הלווה והערבים מסכימים בזה כי אם הלווה לא יקבל את החלואה
12 מסיבה כל שהיא תוך 30 יום מיום חתימתו על ההסכם רשאי יהיה
13 הבנק לבטל ההסכם, והלווה ו/או הערבים יפצו את הבנק על כל
14 החוצאות שהיו או יהיו לבנק בגין חתימת הסכם זה לרבות דמי ביול,
15 שכ"ט עו"ד, דמי שמאות. הלווה מוותר בזה על הצורך במתן כל
16 הודעה מראש מאת הבנק על ביטול ההסכם כאמור לעיל".
17 המפקח טען, כי הסעיף לוקה באי בהירות, בשל העובדה שלא ברור האם מדובר
18 בסיטואציה שבה הלווה ויתר מרצונו על לקיחת החלואה, או שמא מדובר במצב
19 שבו הבנק חוזר בו מהסכמתו למתן החלואה. אי בהירות זו עלולה להביא לקיפוח
20 הלקוחות. מכל מקום, טען המפקח, אם כוונת הבנק היא להטיל על הלווה הוצאות
21 בגין מעשים או מחדלים שהבנק אחראי להם - זהו קיפוח. כן טען המפקח, כי
22 הקביעה לפיה פעולה דרסטית כמו ביטול ההסכם על ידי הבנק, תיעשה ללא מתן
23 הודעה מוקדמת ללווה, יש בה משום קיפוח של הלקוחות.

24 הבנק, מצידו הציע לסייג את הסעיף באופן שיובהר שמדובר בנסיבות בהן אי
25 קבלת החלואה לא נגרמה על ידי הבנק. כן הסכים הבנק לשנות את הסיפא של
26 הסעיף, ולקבוע בו כי על הבנק מוטלת החובה לשלוח ללווה הודעה בדבר ביטול
27 ההסכם.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1
2 322. המפקח קיבל את הצעות התיקון של הבנק, ובין הצדדים הוסכם (מסמך
3 ההסכמות השני, סעיפים 73-74) על שינוי נוסח הסעיף. ניתן בזה תוקף להסכמת
4 הצדדים, בכפוף למחיקת המילים "מסיבה כל שהיא", הסותרות מניה וביה את
5 התוספת המוסכמת ("ובלבד שאי קבלת ההלוואה כאמור לא נגרמה על ידי
6 הבנק"). לאור זאת הסעיף ינוסח באופן הבא:
7 "הלווה והערבים מסכימים בזה כי אם הלווה לא יקבל את ההלוואה תוך 30 יום
8 מיום חתימתו על ההסכם, רשאי יהיה הבנק לבטל ההסכם, והלווה ו/או הערבים
9 יפצו את הבנק על כל ההוצאות שהיו או יהיו לבנק בגין חתימת הסכם זה לרבות
10 דמי ביול, שכ"ט עו"ד, דמי שמאות, ובלבד שאי קבלת ההלוואה כאמור לא נגרמה
11 על ידי הבנק. הבנק יודיע ללווה בהודעה בכתב על ביטול ההסכם".

סעיף 31 – מקום השיפוט

סעיף 31(א) - תניית מקום שיפוט ייחודית

- 12
13
14
15 323. סעיף 31(א) לחוזה עוסק בשאלת סמכות השיפוט המקומית והוא קובע כי: "מקום
16 השיפוט הייחודי בין הצדדים יהיה בבתי המשפט המוסמכים של מחוז תל אביב-
17 יפו, אולם הבנק יהיה רשאי לנקוט באמצעים משפטיים נגד הלווה ו/או נגד
18 הערבים בכל בית משפט אחר, שיש לו סמכות עניינית".
19
20 324. לאור הטענות שהעלה המפקח בבקשה, הציע הבנק בכתב תשובתו לתקן את
21 הסעיף כדלהלן: "מקום השיפוט הייחודי לצורכי כתב זה נקבע בבית המשפט
22 המוסמך באחת מהערים ירושלים, תל-אביב-יפו, חיפה, באר שבע או נצרת, הקרוב
23 ביותר למקום בו שוכן סניף הבנק שבו נחתם הסכם ההלוואה. אולם, שום דבר
24 מהאמור בזה לא יפגע בזכות הבנק לפנות לכל בית משפט מוסמך אחר על פי דין".
25



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

325. הנוסח המתוקן שהציע הבנק דומה, במבט ראשון, לנוסח תניית השיפוט שנדונה ואושרה בעניין **בנק לאומי**. אולם, כפי שיובהר להלן, קיים שוני בין המקרים. בפסק הדין בעניין **בנק לאומי** קבעה תניית השיפוט כי: "הבנק והלקוחות מסכימים בזה כי מקום השיפוט הייחודי לכל צרכי כתב זה יהא בית המשפט בעיר הקרובה ביותר לסניף בו מתנהל החשבון/הפיקדון הרלוונטי מבין הערים הבאות: ירושלים, תל אביב, חיפה, באר שבע, נצרת או אילת או - לפי בחירת התובע - בית המשפט הקרוב ביותר לסניף בו מתנהל החשבון". נוסח זה נבדל מהנוסח שהוצע בעניינו, בעיקר בסייפא שהוספה בנוסח המוצע כאן על ידי הבנק ("אולם שום דבר מהאמור בזה לא יפגע בזכות הבנק לפנות לכל בית משפט מוסמך אחר על פי דין"). יתר על כן, ראוי לזכור כי הדיון בעניין **בנק לאומי** נערך, בעיקרו, על פי נוסחו הקודם של סעיף 94(9) לחוק החוזים האחידים, בטרם תיקונו (על משמעות התיקון עוד נעמוד להלן). מענין לציין כי תיקונו של סעיף 94(9) לחוק החוזים האחידים (תיקון תשס"ד) התקבל בכנסת בתאריך 1/6/04 ופורסם ברשומות ונכנס לתוקף בתאריך 9/6/04, יום אחד בלבד לפני שניתן פסה"ד בעניין **בנק לאומי**. מקריאת פסק הדין ברור כי בית הדין ביסס את נימוקיו לאישור תניית מקום השיפוט על המצב המשפטי שנהג לפני תיקונו של החוק. אמנם, בית הדין הספיק להוסיף לפסק הדין התייחסות קצרה ביותר לתיקון, תוך שהוא קובע בפסקה האחרונה להחלטתו, ולאחר קביעתו כי אין מקום לבטל או לשנות את תניית השיפוט, כי: "לדעתנו, גם תיקון סעיף 94(9) לחוק החוזים האחידים מיום 2.6.2004 אינו משנה ממסקנה זו" (ראו פסקה 295 לפסק הדין). גלוי לעין כי הדברים הוספו לפסק הדין בשלב האחרון ממש וכי בשל סמיכות הזמנים שבין חקיקת התיקון לבין מועד מתן הפסק, לא היה סיפק בידי בית הדין לדון במשמעותו המלאה של התיקון לחוק.
326. כאמור, בכתב התשובה הציע הבנק לתקן את נוסח הסעיף בהתאם למפורט לעיל. עמדת המפקח ביחס להצעת הבנק הייתה, שהבנק אמנם הסכים לתקן את הסעיף בכך שיוספו מחוזות שיפוט נוספים, אלא שהבנק לא הסכים לוותר על היתרון המוקנה לו בכך שהסייפא לנוסח המוצע על ידי הבנק נעדרת הדדיות בין הצדדים ולמעשה מוקנה לבנק כוח בלעדי לבחור בית משפט מוסמך אחר. לאור זאת, סבור



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 המפקח, כי התנאי, גם בנוסחו המתוקן, עלול לקפח את הלקוחות-הלוויים ועל כן
2 ראוי לבטלו.
3
4 327. לטענת הבנק, אמנם התיקון של סעיף 94(9) לחוק החוזים האחידים קובע כי חזקה
5 על תנאי שהינו מקפח אם הוא מתנה על הוראות הדין בדבר מקום שיפוט (זאת
6 בהשוואה לנוסח הסעיף לפני התיקון, אשר קבע כי רק תנאי הקובע מקום שיפוט
7 בלתי סביר או המעניק לספק זכות לבחור על דעתו בלבד את מקום השיפוט הינו
8 מקפח), אך למרות האמור בסעיף, מדובר בחזקה הניתנת לסתירה והשאלה הינה,
9 כמו בעבר, האם תניית השיפוט אותה מציע הבנק הינה סבירה. הבנק טען כי לפני
10 התיקון וגם לאחריו, המבחן אשר נקבע בפסיקה לבחינת שאלת הקיפוח בתניית
11 שיפוט הינו מבחן ההרתעה, על פיו תניית שיפוט תחשב למקפחת רק אם יש בה כדי
12 להרתיע את בעל הדין מלממש את זכויותיו, ומבחן הנוחות שימש רק כמבחן משני.
13 לדעת הבנק תניית שיפוט הקובעת את מקום השיפוט בעיר הקרובה לסניף בו
14 בוצעה ההלוואה היא סבירה גם בהתחשב בכך, שסניף הבנק בו החליט הלווה
15 לחתום על הסכם ההלוואה הוא המקום אותו בחר בעצמו, משיקוליו, ועל כן סביר
16 להניח כי במקום זה, או בסמוך לו, יהיה לו גם נוח לנהל את תביעותיו. זאת ועוד,
17 הבנק סבר כי החלופות המוצעות בסעיף עולות בקנה אחד עם תקנה 3 לתקנות
18 סדר הדין האזרחי, והן סבירות לאור העובדה שהן מחילות 3 מתוך 5 החלופות
19 שבתקנה. באשר לטענת היעדר ההדדיות- הבנק סבר כי יש לדחות את טענת
20 המפקח בענין זה. לעמדת הבנק, אין כל קיפוח או מתן יתרון בלתי הוגן בהוראה
21 בחוזה לפיה רשאי הבנק לנקוט בהליכים משפטיים בכל בית משפט אחר מוסמך
22 על פי דין, שכן בעניין זה הסעיף שבחוזה מאמץ למעשה את ההסדרים הקבועים
23 בתקנות לקביעת הסמכות המקומית ולכן חל סעיף 23(א)(2) לחוק החוזים
24 האחידים, הקובע כי הוראות החוק לא יחולו על תנאי התואם תנאים שנקבעו או
25 אושרו בחיקוק. לגישת הבנק, הקביעה שבסעיף לא רק שאין בה כדי ליצור יתרון
26 בלתי הוגן כלפי הבנק, אלא יש בה אף כדי לתקן את אי-הסימטריה הקיימת
27 בתקנות סדר הדין לרעת הבנק. כך למשל, אם הבנק תובע את הלווה הוא מוגבל
28 לחלופות שבתקנה 3. לעומת זאת, למרות שגם הלווה מוגבל לחלופות שבתקנה 3,

56
ל

56

ל



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 הוא יכול למעשה לתבוע בכל מקום בו נמצא סניף של הבנק, גם אם לבית המשפט
2 אין כל זיקה רלוונטית לעניין. עוד טען הבנק, כי ברור גם שאי הנוחות שתגרם
3 לבנק ממתן אפשרות לכל לווח להגיש את תביעתו בכל מקום בארץ, גדולה לאין
4 שיעור מאי הנוחות העלולה להיווצר ללווח מסויים כתוצאה מניהול התביעה
5 במקום השיפוט בו נטל את ההלוואה. הבנק הוסיף וטען כי, מעל לכל, יש לציין את
6 הפיחות במעמד הסמכות המקומית ככלי לקידום נוחותו של המתדיין (ראו, למשל,
7 דודי שוורץ **סדר הדין האזרחי** (2007) 176 - 177) ובכל מקרה אין בהצעת התיקון
8 שהוצעה על ידי הבנק משום הכבדה בלתי סבירה או בלתי מוצדקת על הלווים ו/או
9 הערבים. לכך יש להוסיף, כי הלווח הוא זה שבחר את ניהול ההלוואה בסניף
10 הנבחר, משיקוליו הוא.

11
12 328. בטרם נכריע בטענות הצדדים, ראוי להבהיר את כללי הסמכות המקומית החלים
13 על ענייננו על פי הדין הכללי ואת השלכותיו של סעיף 31(א) לחוזה (בהתאם לנוסח
14 המוצע על ידי הבנק) על כללים אלה. ככל שמדובר בתביעת לקוח כנגד הבנק, הרי
15 שעל פי הדין הכללי הוא רשאי לבחור בכל אחת מהחלופות המנויות בתקנה 3(א)
16 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984, ובאופן מעשי נתונה לו האפשרות להגיש
17 תביעה כנגד הבנק בכל בית משפט שבתחום שיפוטו מצוי סניף כלשהו של אותו
18 בנק (גורן, **סדר דין אזרחי**, בע' 37) וזאת מכוח תקנה 3(א)(1) לתקנות סדר הדין
19 האזרחי. מנגד, בעת שהמדובר בתביעת הבנק כנגד לקוח, הרי אף-על-פי ששני
20 הצדדים לדיון הניחו בסיכומיהם כי על פי הדין הרגיל נתונה לבנק הרשות להגיש
21 את תביעותיו בכל מקום בו תתקיים זיקה מכוח אחת החלופות המנויות בתקנה 3
22 (א) לתקנות סדר הדין האזרחי, אין הדבר כך. הבנק מוגבל בהוראות תקנה 3(א)(1)
23 לתקנות, הקובעת כי: "על אף האמור בתקנת משנה (א), היו לעסקו של התובע
24 מספר סניפים, והיה אחד מהם בתחום השיפוט שבו מצוי מקום מגוריו או מקום
25 עסקו של הנתבע, תוגש התובענה לבית משפט באותו תחום שיפוט". כיוון שכך,
26 הרי שבהנחה כי לבנק סניפים בתחום שיפוטם של כל בתי המשפט בישראל, על פי
27 התקנות מחויב הוא בהגשת תביעותיו בבית המשפט המוסמך במקום מגוריו או
28 מקום עסקו של הנתבע בלבד, ואין כל תחולה מכוח הדין לחלופות האחרות



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 המנויות בתקנה 3 לתקנות סדר הדין האזרחי. בענייננו, מבקשת הרישא של סעיף
- 2 31(א) לחוזה, בנוסחו המוצע על ידי הבנק, להתנות על ההוראה האמורה באופן
- 3 שבו תיקבע באופן ייחודי סמכותו של בית המשפט לדון בהתאם להסדר הדומה
- 4 לזה הקבוע בתקנה 3(א)(2) לתקנות סדר הדין האזרחי, קרי בהתאם למקום יצירת
- 5 ההתחייבות. כמו כן, שוללת התניה האמורה סמכות מקומית מבתי המשפט
- 6 המוסמכים מצויים בערים שאינן מנויות ברשימת הערים שבסעיף. הסיפא של
- 7 הסעיף, המצויה במחלוקת בין הצדדים, קובעת כי המגבלות האמורות לא יחולו על
- 8 הבנק. מכאן עולה כי בניגוד ללקוח, המוגבל בהגשת תביעותיו לבית משפט יחיד -
- 9 המוגדר על ידי הסעיף באופן דומה לזה שבהסדר הקבוע בתקנה 3(א)(2) - יוכל
- 10 הבנק לבחור, לפי שיקולו, בין הזיקות המקנות סמכות על פי הסדר הדומה להסדר
- 11 הקבוע בתקנה 3(א)(1) או על פי הסדר הדומה להסדר הקבוע בתקנה 3(א)(2). יתר
- 12 על כן, על פי המצב ששרר בעת שהבנק הציע את הנוסח המתוקן לסעיף 31(א)
- 13 לחוזה, אכן היו מצויים בתי משפט מחוזיים אך ורק בערים המנויות בנוסח הסעיף
- 14 המוצע, ולכן לכאורה לא הייתה בסעיף משום התניה על סמכותו המקומית של
- 15 בית המשפט המחוזי. בינתיים הוקם בית משפט מחוזי נוסף למחוז המרכז, בעיר
- 16 פתח תקוה, ובית משפט זה אינו מנוי בסעיף. גם אין להוציא מכלל אפשרות
- 17 שבעתיד יוסמכו בתי משפט מחוזיים נוספים בערים נוספות. למותר לציין כי
- 18 באותם מקרים, בהם מצוי עניינה של התביעה בתחום סמכותו העניינית של בית
- 19 משפט שלום, יוכל הבנק, בהתאם לסעיף 31(א) סייפא לחוזה, לבחור בין מספר בתי
- 20 משפט המצויים במחוז מסוים, בהתאם לצו בתי המשפט (הקמת בתי-משפט שלום
- 21 ואיזור שיפוט) תש"ך-1960. סיכומו של דבר: הנוסח המתוקן שהציע הבנק
- 22 לסעיף 31(א) לחוזה אינו תואם את הסדר סמכות השיפוט המקומית הקבוע
- 23 בתקנה 3 לתקנות סדר הדין האזרחי. יתר על כן, לא זו בלבד שההסדר המוצע על
- 24 ידי הבנק איננו הסדר סימטרי, השומר על הדדיות בין הבנק לבין הלקוח, אלא
- 25 שלמעשה הסעיף המוצע על ידי הבנק הופך על פניו את סוג האיזון בין בנק
- 26 ללקוחותיו אשר נקבע בדין. בעוד שעל פי הדין הבנק המגיש תביעה מוגבל, למעשה,
- 27 למקום שיפוט יחיד - זה שבו מצוי מקום מגוריו או מקום עסקו של הלקוח (תקנה
- 28 3 (א)(1) לתקנות סדר הדין האזרחי) - עומדת לרשות הלקוח המגיש תביעה



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופט מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 האפשרות להגישה בכל בית משפט שבתחום שיפוטו מצוי סניף של הבנק (דהיינו,
- 2 בפועל, בכל בית משפט). לעומת זאת, על פי ההסדר המוצע על ידי הבנק, דווקא
- 3 הלקוח הוא זה שיהיה מוגבל למקום שיפוט יחיד (בית המשפט באחת מהערים
- 4 המנויות בסעיף, שהוא הקרוב ביותר לסניף הבנק שבו נחתם חוזה ההלוואה) בעוד
- 5 שהבנק הוא זה שיוכל לבחור בין מקומות שיפוט חלופיים.
- 6
- 7 329. משקבענו כי ההסדר המוצע אינו תואם את ההסדר הרגיל הקבוע בתקנות סדר
- 8 הדין, עלינו להבהיר ענין נוסף ועיקרי, הנוגע למצב המשפטי שנוצר לאחר תיקון
- 9 מספר 2 לחוק החוזים האחידים בשנת תשס"ד. הנוסח הקודם של חזקת הקיפוח
- 10 המנויה בסעיף 9(4) לחוק החוזים האחידים קבע כי היא תחול מקום בו מדובר ב:
- 11 "תנאי הקובע מקום שיפוט בלתי סביר, או המעניק לספק זכות לבחור על דעתו
- 12 בלבד את מקום השיפוט או הבוררות שבהם יתברר סכסוך". הפסיקה שנשמכה על
- 13 הדין שקדם לתיקון קבעה שני מבחנים לזיהוי סבירותה של תניית שיפוט בחוזה
- 14 אחיד לצורך בחינת תחולתה של חזקת הקיפוח המנויה בסעיף: מבחן ההרתעה
- 15 מפני מימוש זכויות ע"י הלקוח כנגד הספק ומבחן הנוחות הדינית של הצדדים.
- 16 ראו, לדוגמה: בר"ע 16/90 דרעד בע"מ נ' שחר, תק-מח 424 (2)90 (1990); ע"א
- 17 10740/02 מאיר רחמים נ' ליגד השקעות בע"מ, פ"ד נח(1) 587 (2003). בפסק הדין
- 18 רע"א 188/02 מפעל הפיס נ' כהן, פ"ד נו(4) 473 (2003), 479-480 נפסק, כי המבחן
- 19 המרכזי להיותו של התנאי מקפח, הינו מבחן ההרתעה מפני שימוש בזכויות ואילו
- 20 שיקול הפגיעה בנחות אינו אלא שיקול משני בבואנו לפסול תנית שיפוט מקומית.
- 21 אולם, לאחר פסק דין מפעל הפיס תוקן, כאמור, החוק. הנוסח הנוכחי של סעיף 4(
- 22 9), לאחר תיקונו בשנת תשס"ד, קובע חזקת קיפוח לגבי: "תנאי המתנה על הוראת
- 23 דין בדבר מקום שיפוט או המקנה לספק זכות בלעדית לבחירת מקום השיפוט או
- 24 הבוררות שבהם יתברר סכסוך". כאמור לעיל, הבנק טען כי גם כיום, למרות
- 25 השינוי החקיקתי, המבחן לבדיקת שאלת הקיפוח בתנית מקום שיפוט הינו, האם
- 26 יש בה כדי להרתיע את בעל הדין מלממש את זכויותיו. איננו יכולים לקבל גישה
- 27 זו. אכן, מפליא הדבר, שחלק מפסקי הדין שניתנו בבתי משפט שונים לאחר שינוי
- 28 החוק, התעלמו לחלוטין מתיקון החוק והמשיכו להחיל את ההלכות הקודמות,



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 מבלי להתייחס כלל לנוסח החוק המתוקן. ראו, לדוגמה: בש"א (ירושלים)
- 2 1525/05 **בנק לאומי לישראל בע"מ נ' ערטול**, תק-מח 2005 (3) 5039 (2005); בש"א
- 3 16060/08 (שלום-ת"א יפו) **כתנאי בע"מ נ' סלע שיווק מוצרי ביטון בע"מ** (פורסם
- 4 באתר נבו) (2008); בש"א 1894/06 (שלום - נצרת) **בנק הפועלים למשכנתאות**
- 5 **בע"מ נ' אפשטיין אלכסנדר**, תק-של 2006 (2) 27422 (2006). מנגד, ישנן החלטות
- 6 שניתנו בבתי משפט השלום, בהן נפסק כי לאחר התיקון החזקה הקבועה בסעיף 4(9)
- 7 לחוק אינה מתייחסת עוד למקום שיפוט בלתי סביר בלבד, אלא קובעת, ככלל,
- 8 שהוראה המתנה על הוראת דין בדבר מקום שיפוט מהווה תנאי מקפת. ראו,
- 9 לדוגמא: בש"א 7386/06 **בנק לאומי למשכנתאות בע"מ נ' חמדי נאוה**, תק-של
- 10 2006 (4) 15246 (2006); בש"א 169884/06 (שלום ת"א - יפו) **נחמני נ' מעריב הוצאת**
- 11 **מודיעין**, תק-של 2006 (4) 679 (2006); ת.א. (שלום ת"א-יפו) 28397/06 **דפי זהב**
- 12 **בע"מ נ' מטווח טיטניום בע"מ**, תק-של 2006 (3) 18049 (2006); ת"א (שלום נצ')
- 13 07-7430 **בנק לאומי למשכנתאות בע"מ נ' יפרח אילן**, תק-של 2008 (4) 18260 (2008).
- 14 לא מצאנו פסק דין של בית המשפט העליון הדין בפרשנותו של סעיף 4(9)
- 15 לחוק החוזים האחרים לאחר תיקונו בשנת תשס"ד. עם זאת, ניתן להיעזר, לצורך
- 16 הבנת תכלית השינוי ומטרתו, גם בדברים שנאמרו במהלך דיוני וועדת חוקה
- 17 ומשפט בכל הנוגע לתיקון מספר 2 לחוק החוזים האחרים. שם צוין במפורש כי
- 18 תכליתו של השינוי החקיקתי האמור הינה התגברות על הקושי שיצרו המבחינים
- 19 שנקבעו בפסיקה לבחינתה של סבירות ההתניה (ר' פרוטוקול 227 לשיבת ועדת
- 20 חוק, חוקה ומשפט מיום 27 במאי 2004). לדעתנו, החלת מבחן הנוחות ומבחן
- 21 ההרתעה מפני מימוש זכויות על סעיף 4(9) בנוסחו החדש, מסכלת למעשה את
- 22 מטרת תיקונו של החוק. החוק קובע כיום בבירור כי עצם העובדה שהסעיף החוזי
- 23 סוטה מכללי הסמכות המקומית הקבועים בדין, מקימה את חזקת הקיפוח. משעה
- 24 שמתקיימת חזקת הקיפוח, הנטל עובר אל הספק, לנסות ולהוכיח כי בשים לב
- 25 למכלול תנאי החוזה והנסיבות האחרות, התנאי אינו מקפת. עמדה דומה הבענו
- 26 כבר בפסיקה קודמת של בית הדין (ראו ח"א (ירושלים) 701/05 **היועץ המשפטי**
- 27 **למשלה נ' חברת מוסף המכרז של המדינה בע"מ**, תק-מח 2007 (3) 8388 (2007)
- 28 בפסקאות 75 - 77 לפסק הדין).



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1.
2. 330. אם כן, האבחנה בין המצב המשפטי עובר לתיקון החוק לבין המצב המשפטי כיום,
3. הינה שהלקוח אינו צריך להוכיח את אי סבירותה של תנית השיפוט על מנת
4. להעביר את הנטל להוכחת אי הקיפוח המנוי בה על הספק. מכאן שהמבחנים
5. שנקבעו בפסיקה על פי הדין הקודם לצורך הוכחתה של סבירות ההתניה - על מנת
6. להיכנס לגדריו של סעיף 4(9) לחוק החוזים האחרים - אינם רלוונטיים יותר.
7. משנתברר כי סעיף בחוזה, המסדיר סמכות שיפוט מקומית, קובע הסדר שונה מזה
8. הקבוע בדין, מוחזק התנאי כמקפח. אכן, הספק יכול לנסות לסתור את החזקה.
9. המבחן לצורך סתירת החזקה הינו מבחן גמיש, התלוי בנסיבותיו של כל מקרה.
10. כללית, ניתן לומר כי מדובר במבחן של איזון אינטרסים, השוקל את האינטרסים
11. הלגיטימיים של הספק בהתדיינות בפורום מסוים כנגד האינטרסים הלגיטימיים
12. של הלקוח כי תעמודנה לזכותו הוראות סדר הדין הנוגעות לסמכות המקומית.
- 13.
14. 331. כפי שעולה מדיונו לעיל, ברור כי מדובר בעניינו ב"תנאי המתנה על הוראת דין
15. בדבר מקום שיפוט", ועל כן הוא נכנס תחת חזקת הקיפוח המנויה בסעיף 4(9)
16. לחוק החוזים האחרים. גם לאחר תיקון מספר 2 אין לומר כי הסדר בחוזה אחד
17. המגביל את מקום השיפוט בו תתבררנה תובענות באופן המקל על הספק את
18. ההתדיינות הינו בהכרח מקפח. עם זאת, נטל ההוכחה כי אין הוא מקפח מוטל,
19. כאמור, על הספק. האסמכתאות אליהן מפנה הבנק מתייחסות, כפי שצוין כבר,
20. לשאלת סבירותה של ההתנאה (וזאת בהסתמך על ההלכות שנהגו על פי הדין
21. הקודם), להבדיל מן העמידה בנטל לבסס את הצורך הלגיטימי של הבנק בעצם
22. קיומה של התנאה על הוראות הדין. הבנק לא הרים את הנטל לסתור את חזקת
23. הקיפוח. ההסבר העיקרי שהוצג על ידו לשלילת יכולת בחירת הפורום מן הלווה
24. הינה מניעת הטרדתו של הבנק בהגשת תביעות כנגדו על ידי תובע יחיד במקומות
25. שונים, וההסבר העיקרי אותו הוא הציג לסבירותה של יכולתו להגיש תובענות
26. במספר בתי משפט הינה זכאותו, לכאורה, לעשות כן מכוח תקנה 3 לתקנות סדר
27. הדין האזרחי תשמ"ד 1984 (זאת, על אף הגבלתו על פי תקנה 3(א)1 הנזכרת לעיל,
28. אשר למעשה מונעת ממנו לעשות כן). בכל מקרה, אין נימוקים אלו יכולים לדור



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 בכפיפה אחת – כפי שמבקש הבנק כי לא יוטרו בתביעות במספר בתי משפט, כך
2 מעוניין, מן הסתם, הלווה כי לא יינתן לבנק לעשות כן. מכאן, שאין בנימוקים אלו
3 כדי למנוע מסקנה בדבר התקיימותו של יתרון בלתי הוגן לטובת הבנק, בעת שמחד
4 גיסא, הסעיף מטיל הגבלה משמעותית על זכויותיו הדיוניות של הלווה עפ"י הדין,
5 ואילו מנגד זכויותיו הדיוניות של הבנק מורחבות משמעותית. כל זאת, בניגוד
6 לעמדת הדין כפי שבאה לידי ביטוי בתקנה 3(א1) לתקנות סדר הדין האזרחי, ואשר
7 ביקשה להגביל דווקא את הבנק בנושא סמכותם המקומית של בתי המשפט בהם
8 רשאי הוא להגיש תובענות כנגד לוויים, מתוך הנחה כי יקל עליו לשאת בהוצאות
9 ההתדיינות בפורום שאיננו הנוח ביותר בעבורו. לאור האמור, אנו קובעים כי יש
10 לבטל את סעיף 31(א) לחוזה בהיותו תנאי העלול לקפח את לקוחות הבנק.
- 11
- 12 332. חלף ביטול הסעיף, הבנק יוכל (אם ירצה בכך) לשנות את התניה באופן כזה,
13 שסמכות השיפוט לדון בכל התובענות הנובעות מן ההסכם תהיה זהה בתביעות
14 הבנק והלווה, וזאת באחת הדרכים הבאות, לפי בחירתו: האפשרות הראשונה היא
15 תיקון סעיף 31(א) להסכם בהתאם להצעת הבנק, תוך מחיקת הסיפא של הסעיף
16 המוצע, כך ששני הצדדים יהיו מחויבים בהגשת תובענותיהם לבתי המשפט
17 המנויים בסעיף ושלחם תינתן סמכות ייחודית לדון. האפשרות השנייה היא,
18 לקבוע בסעיף כי סמכות השיפוט לדון בכל סכסוך הנובע מן ההסכם תהיה נתונה
19 לבית המשפט המוסמך במחוז בו שוכן סניף הבנק בו נחתם ההסכם, כך ששני
20 הצדדים יוכלו להגיש תביעותיהם בכל בית משפט מוסמך במחוז בו נחתם ההסכם.

21

22

סעיף 32 – שינוי בשיעור הריבית

- 23 333. הסעיף עוסק בשינוי שיעור הריבית החלה על ההלוואה, וקובע כי: "על אף האמור
24 בנספח להסכם בדבר שיעור הריבית להלוואה, מסכימים בזה הלווה והערבים
25 מראש כי שיעור הריבית להלוואה עלול להשתנות בעת ביצוע ההלוואה או כל חלק
26 ממנה בהתאם לשעורי הריבית שיהיו נהוגים בבנק באותה עת ללא כל צורך במתן
27 הודעה על כך מהבנק ללווה ולערבים".



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1
2 334. בסיכומיו העלה המפקח שורה של טענות כנגד סעיף זה. לטענת המפקח, סעיף זה
3 מקנה לבנק זכות לשנות את שיעור הריבית על ההלוואה במשך פרק הזמן שבין
4 הצעת הריבית שנתן ללווה ועד ליום מתן ההלוואה. לגבי הלוואה הניתנת בחלקים
5 במועדים שונים, הסעיף מקנה לבנק את הזכות לשנות את הריבית באשר לכל
6 חלק. הזכות המוקנית לבנק כאמור לשנות את שיעור הריבית עומדת בניגוד
7 לחובות החלות עליו מכוח הוראה 451 ביחס להלוואות לדוור. על פי סעיף 44.
8 להוראה 451, בכל הנוגע לתקופה שבין הצעת הריבית שנתן הבנק ועד יום מתן
9 ההלוואה, זכותו של הבנק לשנות את שיעור הריבית עומדת לו אך ורק לאחר
10 תקופה סבירה להמצאת המסמכים הדרושים לאימות הנתונים שלא תפחת מ- 12
11 ימים מיום שנתן אישור עקרוני למתן ההלוואה. בכל הנוגע לריבית שתחול על
12 חלקים של ההלוואה הניתנים בזמנים שונים, לבנק כלל לא עומדת זכות לשנות את
13 הריבית, והריבית הנהוגה בבנק כלל אינה רלוונטית לריבית שתחול על כל חלק
14 בהלוואה. המפקח טען גם, שעל האמור בסעיף 32 לחוזה חלה חזקת קיפוח על פי
15 סעיף 4(4) לחוק. הצעת הבנק, לפיה במקרה של הלוואה בחלקים, בכל פעם שיינתן
16 חלק של ההלוואה בריבית גבוהה מזו שבאישור האמור, תתקבל הסכמה של
17 הלווה, נוגדת אף היא את הוראה 451, ומכל מקום המושג "הסכמה" בשלב בו
18 הלווה כבר חתום על הסכם ההלוואה, והוא נמצא בעיצומם של הליכי ביצוע
19 החוזה, הוא ריק מתוכן. לאור האמור, ביקש המפקח כי נורה על מחיקת הסעיף.
20 הבנק מצידו, הביע נכונות להתאים את הסעיף לנוהל 451. מעבר לכך, הבנק אך
21 הבהיר כי לשיטתו הוא רשאי לשמר לעצמו את הזכות לקבוע את שיעורי הריבית,
22 והסתפק בהפניה לדיון הנוגע לסעיף 16 להסכם (סעיף העוסק בריבית פיגורים,
23 ושלגביו הושגה הסכמה בין הצדדים. ראו פסקאות 207 - 213 לעיל).
24
25 335. בסיכומי התשובה מטעם המפקח הודיע המפקח כי הוא מוותר על הדיון בסעיפים
26 אלה. כפי שהבהרנו לעיל (ראו פסקאות 26 - 31 לעיל) אין באפשרותנו להסתפק
27 בהסכמה זו במקרה הנוכחי. סעיף בחוזה המקנה סמכות לבנק לקבוע בעצמו את
28 שיעורי הריבית, הינו תנאי המקים חזקת קיפוח על פי סעיף 4(4) לחוק החוזים



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 האחידים, וללא הסבר מניח את הדעת אין אנו יכולים לאפשר את הותרתו על כנו,
2 כבקשת הבנק בסיכומי התשובה מטעמו. בטרם זנח המפקח טענה זו, היא הועלתה
3 ונידונה הן בכתבי הטענות והן בסיכומי הצדדים. לא הוצג לנו כל הסבר מניח את
4 הדעת לצורך בקימו של סעיף מסוג זה. הבנק הסתפק, כאמור, בהפניה לדיון
5 בסעיף 16 להסכם. אולם, הפניה זו אינה מועילה, הן לאור השוני הרב שבין ריבית
6 פגורים לריבית על ההלוואה עצמה, והן מאחר והבנק הסכים לכך שאף לגבי ריבית
7 הפיגורים אין לאפשר לו שיקול דעת מוחלט. במצב דברים זה אין אנו רואים מנוס
8 מלהורות על ביטולו של סעיף זה.

9

סעיף 33 – משלוח הודעות על ידי הבנק

11 336. סעיף 33 לחוזה עוסק במשלוח הודעות על ידי הבנק, וקובע כי: "הודעה שתישלח
12 לאחד מיחידיו הלווה או אל הערבים לפי הכתובות המפורטות בהסכם זה או
13 כתובת הנכס או כתובת אחרת שעליה יודיעו הלווה ו/או הערבים – יראו אותה
14 כאילו נשלחה ונתקבלה על ידם במועד בהתאם לסידורי הדואר הרגילים. הצהרה
15 בכתב מאת הבנק תשמש הוכחה סופית בדבר הזמן והמשלוח של ההודעה...".

16

17 337. המפקח טען, כי מאחר שהצהרה בכתב מאת הבנק מסתמכת, למעשה, על הרישום
18 שעושה הבנק בספריו, הרי שבענין זה צריכים לחול העקרונות שנקבעו בעניין **בנק**
19 **לאומי**, לגבי כוחם הראייתי של מסמכי הבנק (ראו בענין זה פסקאות 328 - 339
20 לפסק הדין). נציין, בתמצית, כי בפסק הדין הנ"ל נקבע, שסעיף בחוזה הקובע כי
21 רשומה בנקאית מהווה ראיה לכאורה לאמיתות תוכנה, הינו תנאי מקפח. קביעה
22 זו של בית הדין מבוססת, בעיקרה, על חקיקתו של חוק המחשבים, התשנ"ה –
23 1995, אשר שינה את פקודת הראיות, ביטל את ההסדר המיוחד הנוגע לרשומה
24 בנקאית וקבע במקומו הסדר כללי לגבי רשומה מוסדית. במסגרת אותו תיקון חל
25 מהפך בכל הקשור לקבילותם של רישומים הנערכים במהלך עסקים רגיל. על-פי
26 הנוסח החדש נקבע, שכל רשומה מוסדית העומדת בתנאים הקבועים בחוק, תהווה
27 ראיה קבילה להוכחת אמיתות תוכנה בכל הליך משפטי. דהינו, רשומה מוסדית



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 תהווה ראייה קבילה (כתריג לכלל הפוסל עדות שמיעה) ותו לא, אולם לא ניתן לה
- 2 מעמד מיוחד של "הוכחה לכאורה". לאור זאת קבע בית הדין באותו ענין, כי
- 3 מתקיימת חזקת קיפוח לפי סעיף 4(7) לחוק החוזים האחרים, הואיל והקניית
- 4 כוח של ראייה לכאורה למסמכי הבנק מטיל את נטל ההוכחה על מי שנטל זה לא
- 5 היה מוטל עליו אילולא אותו תנאי. (ראו עוד בנושא זה: לוסטוויז ושפניץ, בע' 96).
- 6 בית הדין הדגיש, כי חזקת הקיפוח מתקיימת גם כאשר המסמך מוגדר כראייה
- 7 לכאורה ולא כראייה מוחלטת. המפקח טען בעניינו, כי מאחר ובית הדין כבר קבע
- 8 כי תנאי הקובע שרשומות הבנק מהוות ראייה לכאורה לאמיתות תוכן הוא תנאי
- 9 המקפח את הלקוח, הרי שקל וחומר שהקביעה, בסעיף 33 לחוזה, כי הצהרה
- 10 גרידא מאת הבנק תשמש "הוכחה סופית" כלפי הלקוח היא מקפחת. המפקח טען,
- 11 לפיכך, בסיכומיו כי הקביעה שבסעיף 33 לחוזה, לפיה הצהרה מאת הבנק תהווה
- 12 "הוכחה סופית", או אפילו "ראייה לכאורה", מתנה על דיני הראיות וחלה עליה
- 13 חזקת הקיפוח מכוח סעיף 4(6) לחוק. לאור זאת ביקש המפקח למחוק את
- 14 העדיפות הראייתית של הצהרה מטעם הבנק המצויה בסעיף.
- 15
- 16 338. הבנק טען בסיכומיו, כי הצדדים הסכימו ביניהם לשנות את נוסח הסעיף, כך
- 17 שהמילים "הוכחה סופית" יוחלפו במילים "הוכחה לכאורה", וכי טענות המפקח
- 18 בסיכומיו מהוות חזרה מההסכמה שהושגה. לגופו של עניין, הבנק טען כי הקביעה
- 19 בעניין **בנק לאומי**, בנוגע למעמדם הראייתי של מסמכי הבנק, יוחדה לספרי הבנק
- 20 בלבד. לעומת זאת, בחלק אחר של אותו פסק דין, הדין בסעיף דומה מאד לעניינו
- 21 (סעיף 29 לחוזה העו"ש של בל"ל) נקבע כי הסעיף איננו מקפח (ראו פסקה 342
- 22 לפסק הדין הנ"ל). הבנק אף מפנה לטענותיו בעניין סעיף 19 לחוזה. מעבר לכך,
- 23 הבנק טען כי הסעיף נועד להסדרת עניין טכני ופרקטי המתייחס למשלוח הודעות
- 24 על ידי הבנק וכי בכל מקרה מדובר בראייה הניתנת לסתירה. יתר על כן, לטענת
- 25 הבנק אין בסעיף כדי לשנות את נטלי ההוכחה לגבי שאר יסודותיה העובדתיים של
- 26 התביעה. הבנק טען עוד כי הענות לבקשת המפקח למחיקת העדיפות הראייתית
- 27 של הצהרת הבנק, תוביל לתוצאה בלתי אפשרית מן הבחינה המעשית, כיוון
- 28 שהצהרות הבנק בדבר המשלוח נסמכות בכל מקרה על הרישום במערך המחשוב



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- של הבנק, ושימוש בדואר רשום תוך שמירתם של אישורי משלוח ייקר משמעותית
את עלות השירות. הבנקאי. כמו כן, לא ייתכן כי הבנק יידרש להוכיח משלוח כל
הודעה באמצעות עדות ישירה של פקידיו ופקידי הדואר.
339. אכן, במסגרת מסמך ההסכמות הראשון, הסכימו הצדדים (ראו בע' 3 למסמך) כי
המילים "הוכחה סופית" יוחלפו במילים "הוכחה לכאורה". למרות הסכמה זו,
העלה המפקח בסיכומיו טענות גם כנגד מתן מעמד של "ראיה לכאורה" להצהרת
הבנק ובכך חזר בו, למעשה, מההסכמה הקודמת. ואכן, במסגרת מסמך ההסכמות
השני, שהוגש לבית הדין בחודש דצמבר 2007, ואשר מרכז את כלל ההסכמות שבין
הצדדים, נעדרת הסכמה בנוגע לסעיף 33 לחוזה. כפי שהבהרנו בראשית דברינו,
לאור אופיו של הדיון בעניין שבפנינו ראינו מקום להתיר, במקרים מסויימים,
חזרה מההסכמות דיוניות, במיוחד כשאלה נבעו מהתפתחויות משפטיות שחלו
במהלך הדיון (ראו פסקה 32 לעיל).
340. לגופו של עניין: האם ההסכמה המקורית שהושגה בין הצדדים (ואשר ממנה נסוג,
כאמור, המפקח) משקפת איוון ראוי? האם הקביעה שהצהרה מטעם הבנק
מהווה ראיה לכאורה צריכה להיחשב כמקפחת? על מנת לברר שאלה זו, עלינו
לבחון האם וכיצד מתנה ההסדר שבסעיף 33 לחוזה (על פי הנוסח שהוצע על ידי
הבנק) על הדין הכללי. בעבר, נקבעו על-ידי המחוקק עקרונות בענין רישומים
בנקאיים בפקודת הראיות. עקרונות אלו עמדו בתוקף עד לקבלתו של חוק
המחשבים בשנת 1995. על פי הדין הישן, העניק המחוקק להעתק הרישום
הבנקאי, המוגש כראיה בהליך משפטי, כוח ראייתי מיוחד, של ראיה לכאורה,
וזאת בכפוף לתנאים מסויימים. (ראו: ריקרדו בן אוליאל, **דיני בנקאות** (2002) 157,
להלן: "בן אוליאל"). מטרת ההוראות הללו היתה להקל על דרכי ההוכחה של
עניינים הקשורים בבנקים, לייתר את הצורך בטלטול ספרי הבנק לבית המשפט
ולמנוע את הטרחת פקידיו הבנק לבוא ולהעיד מכלי ראשון על פעולה בנקאית
מסויימת. (ראו: ע"א 174/88 גוזלן נ' קומפני פריזיאן דה פרטיסיפסיון, פ"ד מב(1)
563 (1988), פסקה 3; ע"א 5293/90 בנק הפועלים בע"מ נ' שאול רחמים בע"מ,



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 פ"ד מז(3) 240 (1993), פסקה 12). אולם, בשנת 1995 נכנס לתוקפו חוק המחשבים,
2 שתיקן את פקודת הראיות, ביטל את ההסדר המיוחד הנוגע לרשומה בנקאית
3 וקבע במקומו הסדר כללי לגבי רשומה מוסדית. במסגרת אותו תיקון חל מהפך
4 בכל הקשור לקבילות של רישומים הנערכים במהלך עסקים רגיל. על-פי הנוסח
5 החדש נקבע, שכל רשומה מוסדית העומדת בתנאים הקבועים בחוק, תהווה ראיה
6 קבילה להוכחת אמיתות תוכנה בכל הליך משפטי. דהינו, רשומה מוסדית תהווה
7 ראיה קבילה, וזאת כחריג לכלל הפוסל עדות שמיעה, אך לא ניתן לה מעמד מיוחד
8 של ראיה לכאורה. צדדים לחוזה רשאים, אמנם, להתנות על דיני הראיות (ע"א
9 127/60 'שרונה' מושב עובדים להתיישבות שיתופית בע"מ נ' שטיינברג, פ"ד יד(3)
10 2191 (1960), 2196; אליהו הרנון, דיני ראיות (כרך א', 1970) בע' 37). אולם,
11 השאלה היא האם יש בהתנאה כזו, במסגרתו של חוזה אחיד, כדי ליצור חשש
12 לקיפוח הלקוחות. בענין בנק לאומי קבע כבר בית הדין, כי סעיף המתנה על דיני
13 הראיות, בכך שהוא מקנה לרשומה בנקאית מעמד של ראיה-לכאורה, מקים
14 חזקת קיפוח לפי סעיף 4(7) לחוק החוזים האחידים.

15
16 341. כאמור, על פי סעיף 36 לפקודת הראיות (כנוסחו דהיום), רשומות הבנק יכולות
17 לשמש כראיה קבילה, אך הן אינן בגדר "ראיה לכאורה". נזכור, כי ראיה לכאורה
18 משמעה, שעל הצד השני לדיון להציג ראיות פוזיטיביות לאי נכונותה של הראיה
19 (להבדיל מהכחשתה סתם). הנוסח שהוסכם בין המפקח לבנק, והמוצע כעת על ידי
20 הבנק, הינו, שהצהרה הנסמכת על רשומות הבנק - הן בדבר עצם משלוח ההודעה
21 והן בדבר מועד המשלוח - תשמש "ראיה לכאורה" לאמיתות תוכנה. נוסח זה
22 מעביר למעשה את נטל ההוכחה מהבנק, עליו מוטל נטל זה על פי הדין, אל כתפי
23 הלקוח. בכך מתקיימת חזקת הקיפוח המנויה בסעיף 4(7) לחוק החוזים האחידים.
24 האם יש בטענות הבנק כדי לסתור את חזקת הקיפוח? הבנק טען כי המדובר בעניין
25 טכני שאיננו נוגע ליסודותיהן של עילות תביעה, וכי הסדרים אחרים הינם בלתי
26 מעשיים - אם יידרש הבנק להוכיח משלוח כל הודעה באמצעות פקידיו ופקידי
27 הדואר - או יקרים מדי - אם המדובר בהצגת אישורי משלוח הודעות באמצעות
28 דואר רשום. ברור כי אין כל הגיון לחייב את הבנק לבסס הוכחת משלוח של כל



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 הודעה באמצעות תצהיר שאיננו נסמך על הרישום במחשבי הבנק, אלא על ידע
2 אישי של פקידי הבנק. אפשרות זו איננה מעשית בהתחשב בהיקף פעילותו של
3 הבנק. כמו כן, ברור כי אין לחייבו בהצגת אישורי מסירת הודעות בדואר רשום
4 בעת שתכליתו של סעיף 33 לאפשר לבנק לראות בכתובת שנמסרה לו ע"י הלווה או
5 הערב הרלוונטיים, כל עוד לא נמסר לו אחרת, כמען למשלוח הודעות. עם זאת, כפי
6 שצוין כבר לעיל, במסגרת דיונו בסעיף 19 לחוזה, ובהתאם לקביעותיו של בית
7 הדין בעניין **בנק לאומי**, ההסדר המנוי בסעיף 36 לפקודת הראיות בדבר "רשומה
8 מוסדית" נועד להתגבר על קשיים אלו, בכך שרשומות הבנק יכולות לשמש כראיה
9 קבילה לאמיתות תוכנו. יחד עם זאת, בביטולו של סעיף 37 לפקודה ביקש
10 המחוקק להביע את דעתו כי בנושא זה, נקודת האיזון הראויה בין הבנקים
11 ולקוחותיהם היא, כי לא תינתן עדיפות ראייתית מהותית שבדין לרישומי הבנקים,
12 וכי יש להקנות לבתי המשפט את הסמכות לבחון את מהימנות הרשומות
13 הבנקאיות במקרה הצורך. הרציונאל המרכזי שעומד מאחורי ההסדר שבפקודת
14 הראיות הוא הקלת פרוצדורת ההוכחה, ייעול הדיון ומניעת הצורך להטריד את
15 פקידי הבנק לבית המשפט, ולא אמון מיוחד בספרי הבנק. רציונאלים אלה
16 מוצאים את פתרונם במסגרת הקביעה, לפיה רשומות מוסדיות המקיימות מספר
17 תנאים, מהוות ראיות קבילות לתוכן, אך לא מעבר לכך (אם כי, אין בדברים הללו
18 כדי לשלול את האפשרות הסבירה שבית המשפט ייתן משקל ראייתי גבוה
19 לרישומי הבנק, ובכלל זה הרישומים הנוגעים לזמן ומועד משלוח ההודעה). טענתו
20 של הבנק, בדבר הכבדה יתירה שתיגרס לו אם יהיה עליו להטריח את פקידיו לבית
21 המשפט בגין כל תביעה, מתייחסת למישור הקבילות ולא למישור המשקל של
22 הראיות. אולם טיעון זה מאבד מכוחו לאור העובדה שהרשומה הבנקאית, מתוקף
23 היותה רשומה מוסדית, ממילא קבילה כראיה.

24

25 בעיה נוספת בנוסח הסעיף היא שעלול להשתמע ממנו כאילו קיימת חזקה נוספת
26 – הפעם חזקה חלוטה – לפיה אם הוכח עצם המשלוח של ההודעה (ומועד
27 המשלוח), נוצרת חזקה חלוטה כאילו ההודעה גם נתקבלה אצל הנמען במועד,
28 "בהתאם לסידורי הדואר הרגילים". אם זו אכן פרשנותו הנכונה של הסעיף, הרי



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופט מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 שיש בכך התנאה על הדין (ראו סעיף 57 לפקודת הראיות). על מנת להסיר ספק
2 בעניין זה אנו סבורים כי מן הראוי לקבוע בסעיף במפורש, כי משהוכח עצם
3 משלוח ההודעה ומועד המשלוח, נוצרת חזקה לכאורה, בדבר מועד המסירה.
4 דהיינו, שהמכתב נמסר לנמען במועד שבו היה המכתב מגיע לתעודתו בדרך
5 הרגילה של הדואר, אלא אם כן הוכיח הנמען אחרת.

6
7 343. לאור האמור לעיל, אנו קובעים כי הרישא של סעיף 33 לחוזה תשונה, כך שיאמר
8 בה כדלהלן:

9 "הודעה שתשלח לאחד מיחידיו הלווה או אל הערבים לפי הכתובות המפורטות
10 בהסכם זה או כתובת הנכס או כתובת אחרת שעליה יודיעו הלווה ו/או הערבים –
11 יראו אותה כאילו נשלחה ונתקבלה על ידם במועד בהתאם לסידורי הדואר
12 הרגילים, אם לא הוכח אחרת. הצהרה בכתב מאת הבנק תשמש ראיה קבילה
13 בדבר הזמן והמשלוח של ההודעה...".

14
15 סעיף 34 – פירעון מוקדם

16 סעיף 34(ב) – זקיפת תשלומים במקרה של פירעון מוקדם.

17 344. הסעיף עוסק בפירעון מוקדם של ההלוואה או חלקה. סעיף 34(ב) עוסק בזקיפת
18 התשלומים בגין הפירעון המוקדם, ובאופן בו ישפיע פירעון מוקדם חלקי על
19 תקופת ההלוואה ועל התשלומים החודשיים, וקובע את הדברים הבאים:
20 "במקרה של פירעון מוקדם של יתרת ההלוואה, (לרבות כל חלק ממנה), יהיה
21 הבנק רשאי לזקוף את סכום הפירעון המוקדם בשלמות ע"ח חלק כלשהו מחלקי
22 ההלוואה, או לזקפו ביחס שווה או בכל יחס אחר ע"ח חלקי ההלוואה האמורים,
23 הכל לפי ראות עיניו של הבנק ולפי שיקול דעתו הבלעדי, אלא אם כן, הודיע הלווה
24 לבנק בכתב בעת ביצוע התשלום, לנהוג אחרת.
25 במקרה של תשלום ע"ח פירעון מוקדם חלקי של ההלוואה הצמודה בלבד,
26 התשלום ישוערד ויקטין את יתרת הקרן בהתייחס לתוצאות השערך. לאחר

משפט



56

ירושל



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופט מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 הפירעון המוקדם הנ"ל, ימשיך הלווה לשלם לבנק את התשלומים החודשיים ללא
2 שינוי, בהתאם לתנאי הסכם ההלוואה עד לסילוקה המלא של יתרת ההלוואה
3 (להלן: "סילוק חלקי" לשם קיצור תקופת ההלוואה).
4 הלווה יהיה רשאי לבקש בכתב מהבנק בכפוף להסכמת הבנק בכתב, כי במקום
5 סילוק חלקי לשם קיצור תקופת ההלוואה כאמור לעיל, תישאר תקופת ההלוואה
6 בהתאם להסכם ההלוואה והתשלומים החודשיים יוקטנו בהתייחס ליתרת הקרן
7 לאחר תוצאות השערוך הנ"ל.
8

9 345. הנושא של זקיפת תשלומים נדון כבר בקשר להוראת סעיף 20 להסכם, שהיא
10 ההוראה העיקרית העוסקת בעניין זה. לא ראינו מדוע צריך להתקיים שוני בין
11 ההסדר הכללי לעניין זקיפת תשלומים, לבין ההסדר במקרה של פירעון מוקדם.
12 לפיכך, ועל מנת לפשט את נוסח ההסכם ולמנוע אי בהירויות מיותרות, אנו מורים
13 כי במקום הפיסקה הראשונה של סעיף 34(ב) ייכתב כדלהלן:
14 "במקרה של פירעון מוקדם של יתרת ההלוואה (לרבות כל חלק ממנה) יזקפו
15 התשלומים בהתאם להוראת סעיף 20 להסכם, ובכפוף להוראות סעיף זה."
16 ניסוח זה מיתר את הצורך לדון במחלוקות הקונקרטיות המרובות שהתעוררו בין
17 הצדדים בעניין זה.
18

סעיף 34(ג) - עמלת פירעון מוקדם של הלוואות שלא לדיור שלא נקבעו להן כללים לגבי גובה עמלת הפירעון המוקדם

21 346. סעיף זה, עוסק בעמלת הפירעון המוקדם שתחול על הלוואות שלא לדיור. הסעיף
22 קובע כי:

23 "אם הנכס הממושכן אינו דירת מגורים, ללווה ו/או לכל אדם
24 שזכותם עלולה להיפגע ממתן משכון זה עפ"י האמור בסעיף 12ד(2)
25 להסכם או ממימוש, לא תהיה זכות לפרוע את חובותיהם לבנק לפי
26 הסכם זה לפני הגיע זמן הפירעון הקבוע וכן לא תהיה להם כל זכות



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 שהיא המוענקת להם על פי סעיף 13(ב) לחוק המשכון התשכ"ז או כל
- 2 הוראה אחרת שתבוא כתיקון או כתחליף להוראה זו.
- 3 בכל מקרה בו ייעתר הבנק לפירעון מוקדם של תשלום כל שהוא על
- 4 חשבון קרן ו/או הפרשי הצמדה ו/או תשלומים אחרים, יהא הבנק
- 5 רשאי לחייב את חשבון הלווה בעמלות כנקוב בצו הבנקאות (עמלת
- 6 פרעון מוקדם)(תיקון), התשמ"ט – 1989, או כל צו אחר שיבוא
- 7 להחליפו או לתקנו כפוף לשינויים הבאים:
- 8 (1) "הריבית הממוצעת", כהגדרתה בצו, כפי שהיא מתפרסמת מפעם
- 9 לפעם על ידי בנק ישראל, תופחת לצורכי חישוב עמלת היוון בגין
- 10 הפרשי ריבית ב- 2 נקודות אחוז.
- 11 (2) לא יחולו ההנחות בצו הנ"ל."
- 12
- 13 הסעיף קובע כי במקרה בו הנכס הממושכן אינו דירת מגורים, לא תעמוד ללווה
- 14 הזכות לפרוע את ההלוואה בפירעון מוקדם. המפקח טען כי הסעיף מתנה על
- 15 ההוראה הקוגנטית שבסעיף 13 לפקודת הבנקאות. הוראה זו מבטיחה את זכות
- 16 הפירעון המוקדם לכל הלוואה שניתנה לשם רכישת דירת מגורים, ולא רק כאשר
- 17 הנכס הממושכן הוא דירת מגורים (כפי שקובע ההסדר החוזי). כמו כן, האמור
- 18 בסעיף סותר את האמור בהוראת ניהול בנקאי מס' 454 שעניינה "עמלת פירעון
- 19 מוקדם של הלוואה שלא לדיור" (להלן: "הוראה 454"), לפיה תאגיד בנקאי איננו
- 20 רשאי לסרב סירוב בלתי סביר לפירעון מוקדם של הלוואה שאינה עולה על
- 21 750,000 ₪. על כן מתבקש תיקונו של סעיף 34(ג) לחוזה כך שהוא יותאם לאמור
- 22 בפקודת הבנקאות ולאמור בהוראה 454. הוסכם בין הצדדים (מסמך ההסכמות
- 23 השני, סעיפים 75-76), והסכמה זו מקובלת עלינו, כי הסעיף ישונה כדלהלן:
- 24



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

"עמלת פירעון מוקדם של הלוואות שלא לדיור:

1
2 אם הנכס הממושכן אינו דירת מגורים, ואם ההלוואה ניתנה שלא לשם
3 רכישת דירת מגורים, זכותו של הלווה ואו של כל אדם שזכותו עלולה להיפגע
4 ממתן המשכון לפי כתב זה או ממימוש, לפדות את המשכון על הנכסים
5 הממושכנים על ידי פירעון הסכומים המובטחים לפני הגיע זמן הפירעון הקבוע,
6 כפופה לתשלום עמלת פירעון מוקדם וכל תשלום אחר, כפי שיהיו נהוגים בבנק
7 בעת הפירעון המוקדם, עד לתקרת השיעור המרבי (אם יהיה) של העמלות
8 והתשלומים כאמור, שהבנק יהיה רשאי לגבות באותה עת, על פי הוראות כל דין
9 ואם בנק ישראל. היה הבנק רשאי, על פי הוראות כל דין ואם בנק ישראל לגבות
10 עמלות פירעון מוקדם ואם כל תשלום אחר בשיעורים שונים, יגבה הבנק את
11 השיעור הגבוה מביניהם. בנוסף לאמור, יהיה הבנק רשאי לקבוע מועדים
12 להודעה מוקדמת לפירעון לפני המועד ואם כל תנאי אחר בכפוף לדין ואם הוראות
13 בנק ישראל. מובהר בזאת כי סעיף 13(ב) לחוק המשכון, תשכ"ז-1967 או כל
14 הוראה שתבוא כתיקון או כתחליף לסעיף זה לא יחולו על הצדדים".

15
16 סעיף 35 – הודעה על פי חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א – 1981

17 סעיף 35(ג) – מסירת מידע על ידי הבנק לגופים הקשורים בהלוואה

18 347. סעיף 35 לחוזה מיידע את הלווה ואת הערבים, על כך שהפרטים והנתונים השונים
19 שנמסרו על ידם לבנק – הן כאלה שהחובה למסרם לבנק היא על פי דין והן כאלה
20 שנמסרו, לכאורה, באופן וולנטרי – יאגרו במאגרי מידע (כמשמעם בחוק הגנת
21 הפרטיות, התשמ"א – 1981). המחלוקת שבין הצדדים נסבה אודות סעיף 35(ג)
22 לחוזה. סעיף זה מתיר לבנק למסור כל מידע או נתון המצוי ברשותו למשרד הבינוי
23 והשיכון, למשרד האוצר וכן "לכל גוף אחר הקשור במימון חלק כלשהו
24 מההלוואה, או בביטוח הנכס, או בביטוח אחר כל שהוא".
25



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

348. לטענת המפקח, נוסחו של הסעיף רחב וגורף מדי, הן ביחס להיקף המידע שרשאי
הבנק לגלות והן בנוגע להיקפם של נמעני הגילוי הפוטנציאליים. המפקח סבור כי
יש בסעיף זה כדי להתנות על חובת הסודיות הבנקאית, המעוגנת, בין היתר,
בהוראות סעיפים (8)2 ו-(9)2 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א – 1981 (ראו, למשל:
רע"א 1917/92 סקולר נ' ג'רבי, פ"ד מז(5) 764 (1993) (להלן: "עניין סקולר נ'
ג'רבי"). על המקורות לחובת הסודיות הבנקאית ראו גם בן אוליאל, בע' 108. כמו
כן, המפקח סבור כי יש בסעיף התנאה, לרעת הלקוח, על היקף ההגנות הנתונות
לבנק על פי סעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות. לפיכך סבור המפקח כי מתקיימת חזקת
הקיפוח המנויה בסעיף (6)4 לחוק החוזים האחידים. המפקח הוסיף וטען כי
הסעיף אף מנוגד לאמור בחוזר הבנקים מיום 25/12/95 (חוזר מס' ח-1791-06), על
פיו נאסר על תאגיד בנקאי להעביר לאדם אחר, לרבות לחברות הקשורות לתאגיד
הבנקאי, מידע אודות הלקוח, אלא אם כן הלקוח הסכים לכך מראש ובכתב.
349. לטענת הבנק, אין מניעה להתנות על חובת הסודיות הבנקאית ועל היקפה. באשר
לצורך שבסעיף (ג)35 לחוזה, טען הבנק כי המדובר בהעברת מידע שהיא חיונית
לצורך מתן השירותים הקשורים בהסכם, וזאת בניגוד להעברתו של מידע לצרכים
שיווקיים גרידא, אליה מתייחס חוזר המפקח. הבנק טען כי העברת המידע
המוסדרת בסעיף (ג)35 נועדה, למעשה, גם לטובתו ולתועלתו של הלווה, ומשום כך
אף מתקיימת הסכמה משתמעת של הלקוח למסירת מידע כאמור. כמו כן, מסירת
המידע המוסדרת בסעיף הנ"ל מצויה בגדר ההגנות המנויות בסעיפים (2)18 ו-(18)
(2) (ג) לחוק הגנת הפרטיות, שהרי, לפי עמדת הבנק, מסירת המידע מטעם הבנק
נעשית במסגרת חובתו המקצועית ובמסגרת הגנה על עניין כשר של הבנק, כיוון
שהבנק מוסר מידע רק לגופים מבטחים או מממנים המבקשים אותו ממנו. הבנק
אף הביע נכונותו לשנות את נוסח הסעיף כך שיובהר כי המידע אשר אותו רשאי
הבנק למסור יהיה קשור אך ורק במימון ההלוואה או בביטוח הנכס או בביטוח
אחר כלשהו הקשור בהלוואה וכן מידע שמחובת הבנק למסור בהתאם להוראות
הדין.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

350. בסיכומי תשובתו הודיע המפקח כי הוא מוותר על הדיון בסעיף 35(ג) לחוזה וציין כי יפעל בנושא זה מול הבנק מכוח סמכותו (וראו סעיפים 5(ג1) ו-5(ג2) לפקודת הבנקאות, הקובעים את סמכותו של המפקח על הבנקים להתקין "הוראות ניהול בנקאי תקין"). כפי שהבהרנו בראשית הדברים (ראו פסקאות 23 – 31 לעיל), אנו סבורים כי בית הדין רשאי לדון ולהכריע בסעיף חרף הודעת הויתור מצד המפקח, אם בית הדין סבור כי הותרת הסעיף על כנו עלולה לקפח את לקוחות הבנק. גם הודעת המפקח כי יפעיל את סמכותו בנושא זה כלפי הבנקים אין בה, כמובן, כדי לגרוע מסמכותו של בית הדין לדון ולהכריע ביחס לסעיף 35(ג) לחוזה, בדיוק כשם שאין בפסק הדין כדי לגרוע מכוחו של המפקח על הבנקים לפעול במסגרת סמכותו הוא ועל פי שיקול דעתו, בבחינת "אין מלכות נוגעת בחברתה".
351. משכך, מגיעים אנו לגופו של ענין: האם סעיף 35(ג) לחוזה עלול לקפח? מחד גיסא, ברור כי יש לאפשר לבנק למסור לגופים שונים פריטי מידע מסויימים הנוגעים ללווים ולעריבים לצורך שמירה על אינטרסים חיוניים של הבנק. לעיתים מסירת מידע כזה עשויה אף לשרת את טובתו ותועלתו של הלקוח עצמו. מאידך גיסא, נראה לנו כי הסעיף בנוסחו הקיים הוא אכן רחב מדי. הנוסח הקיים עלול לאפשר פגיעה בפרטיותו של הלקוח וכן בחובת הסודיות הבנקאית שחב הבנק ללקוחותיו, מעבר לנדרש לצורך הגנה על האינטרסים הלגיטימיים של הבנק. למעשה, למרות שיש בסעיף הגבלה מסויימת בנוגע להיקף מקבלי המידע, אין בו כל סייג ביחס לסוג המידע המועבר ולמטרותיו. לכאורה, הסעיף מאפשר גם מסירת מידע שיווקי לכל גוף שיש לו קשר כלשהו, ולו גם מזערי או עקיף, להלוואה, למימון, לביטוח הנכס הממושכן או לכל ביטוח אחר. בכך גם מתימר הסעיף להרחיב את היקף ההגנה המוקנה לבנק, לענין מסירת מידע, על פי סעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות. העקרונות לענין ההיקף הלגיטימי של מסירת מידע על ידי הבנק נקבעו כבר, למעשה, על ידי בית הדין בעניין **בנק לאומי** (ראו פסקאות 269 – 285 לפסק הדין). אין טעם לחזור על הדברים שנכתבו שם במלואם, אך ראוי לשוב ולאזכר, ולו רק בקליפת האגוז, את העקרונות שנקבעו שם: על הבנק מוטלת חובת סודיות לגבי ענייניו של הלקוח. מקור החובה נעוץ, בין השאר, בחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 1981, בעקרון תוס' הלב וביחסי השליחות שבין הבנק והלקוח (ראו בן-אוליאל, בע' 108).
- 2 חובה זו נובעת גם ממחלתו של החוזה בין הבנק והלקוח ומאופייה של
- 3 מערכת היחסים שביניהם (למאפייניה של חובת הסודיות הבנקאית ראו, בהרחבה:
- 4 167-182 (Ross Cranston, *Principles of Banking Law* (2nd ed., 2002)). ענינו
- 5 של הלקוח הוא שהמידע שיש בידי הבנק אודותיו לא יהפוך לנחלת הכלל והוא נותן
- 6 אמונו בבנק, כי ישמור על מידע פרטי זה ולא ייתן לו פומבי (עניין סקולר נ' ג'רבי,
- 7 בע' 771, 775). חובת הסודיות של הבנק כלפי הלקוח אינה מוחלטת. בנסיבות
- 8 שונות יש לבנק (או אף ללקוח עצמו) אינטרס לגיטימי להעביר לגורמים חיצוניים
- 9 מידע אודות הלקוח. עם זאת, נקודת המוצא היא שחובת הסודיות החלה על הבנק
- 10 היא הכלל ואילו גילוי המידע הוא החריג. על פי פסק-הדין האנגלי המנחה בעניין
- 11 זה, *Touriner v. National Provincial and Union Bank of England* [1924], KLB 461 (C.A.),
- 12 קיימים ארבעה חריגים לכלל הסודיות הבנקאית, שבהתקיים
- 13 אחד מהם רשאי הבנק לגלות מידע על לקוחו. חריג ראשון: הבנק רשאי (ואף חייב)
- 14 לגלות מידע כאשר מוטלת עליו חובה חוקית לעשות כן (במצבים יוצאי דופן עלולה
- 15 להתעורר התנגשות בין חובת הגילוי לחובת הסודיות. השוו ע"א 5893/91 **טפחות**
- 16 **בנק למשכנתאות לישראל בע"מ נ' צבאח**, פ"ד מח(2) 573 (1994)). חריג שני: הבנק
- 17 רשאי (ואף חייב) לגלות מידע, כאשר קיים אינטרס ציבורי בגילוי. מדובר במצב
- 18 שבו הנזק העלול להיגרם לאינטרס ציבורי חיוני עקב אי-גילוי המידע גובר על
- 19 עניינו של הפרט בסודיות. חריג שלישי: מותר לבנק לגלות מידע אודות הלקוח כדי
- 20 לשמור על עניינו הכשרים של הבנק. יצוין, כי על פי הספרות המשפטית זהו חריג
- 21 נדיר שקשה למצוא דוגמאות לשימוש בו. יתר על כן, בעניין **בנק לאומי** קבע בית
- 22 הדין יש לפרש חריג זה באופן מצומצם, כך שהבנק יהיה רשאי לגלות מידע על מנת
- 23 להגן על אינטרס כשר של הבנק עצמו, אך בדרך כלל הוא לא יהיה רשאי להעביר
- 24 מידע על מנת להגן על אינטרסים של גופים אחרים ואפילו אם הגופים הללו הן
- 25 חברות הנמנות על "קבוצת הבנק". נקבע שם כי ענינו של הבנק במסירת המידע
- 26 צריך להתפרש בצורה זהירה ומצמצמת. עניינו של הבנק משקף הגנה לגיטימית על
- 27 אינטרסים כלכליים של הבנק, למשל במקרה בו הבנק תובע את הלקוח בגין אי-
- 28 מילוי התחייבויותיו כלפי הבנק (בן אוליאל, בע' 126) אולם גילוי מידע לחברות



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 אחרות הנמנות על קבוצת הבנק, אינו נכלל בגדר הפרשנות המצומצמת הניתנת
2 לחריג זה בחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981. החריג הרביעי המאפשר גילוי הוא
3 הסכמה של הלקוח לגילוי המידע אודותיו. הסודיות הבנקאית נועדה להגנת הלקוח
4 ולכן אם הסכים הלקוח מרצונו לוותר על סודיות המידע אודותיו, משוחרר הבנק
5 מחובה זו. כל החריגים הללו, שמקורם כאמור בפסיקה האנגלית, באים לידי ביטוי
6 במסגרת חוק הגנת הפרטיות. שלושת החריגים הראשונים מהווים חלק מההגנות
7 שבסעיף 18 לחוק ואילו חריג ההסכמה בא לידי ביטוי כבר בהגדרת היקף האיסור
8 של פגיעה בפרטיות, במסגרת סעיף 1 לחוק. למעשה, בהתקיים אחד משלושת
9 החריגים הראשונים מדובר, על פי החוק, בהפרת האיסור, אלא שזוהי הפרה
10 מוגנת, בעוד שכאשר מתקיים מצב של הסכמה, אין מדובר בהפרה של האיסור
11 מלכתחילה.

12
13 352. טענתו העיקרית של הבנק בעניינו (כמו גם טענתו העיקרית של הבנק בעניין **בנק**
14 **לאומי**) נסמכת על הסכמת הלקוח לגילוי המידע. הבנק מסתמך על ההסכמה
15 המובעת בסעיף 35(ג) לחוזה וטענתו היא כי בעובדה שמדובר בהסכמה הניתנת
16 במסגרת חוזה אחיד אין כדי לגרוע מתוקף "הסכמתו האמיתית" של הלקוח, שהרי
17 גם חוזה אחיד הוא בגדר חוזה. נראה לנו כי בכך נתפס הבנק לכלל טעות. הסכמתו
18 של הלקוח במסגרת החוזה האחד היא בדיוק זו העומדת כאן למבחן. לכן לא ניתן
19 להסתמך על הסכמה זו, כשלעצמה, על מנת לחסן את הסעיף מפני ביקורתו של
20 בית הדין, שהרי בכך נוצר מעין "מעגל שוטה". אנו סבורים, לפיכך, כי הסעיף לא
21 יחשב כמקפח כאשר גילוי המידע על ידי הבנק נועד למטרת אחד משלושת
22 החריגים הראשונים שמנינו, דהיינו: על מנת לקיים חובת גילוי המוטלת על הבנק
23 מכוח חוק, או על מנת למנוע נזק העלול להיגרם לאינטרס ציבורי חיוני, או על מנת
24 להגן על אינטרס כשר של הבנק (על פי המשמעות המצומצמת שניתנה למושג זה,
25 כמובהר לעיל). ככל שהדברים אמורים בחריג ההסכמה: יש להניח כי הלקוח מן
26 הסתם מסכים שהבנק יגלה מידע כאשר הגילוי נועד לקדם אינטרס של הלקוח
27 עצמו ולטובתו של הלקוח, אך אין להניח שהלקוח מסכים שהבנק יגלה מידע



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 אודות הלקוח לצורך קידום אינטרס שיווקי או מסחרי של הבנק או של הגוף
- 2 מקבל המידע.
- 3
- 4 353. כאמור, הנוסח הנוכחי של הסעיף אינו מגביל את מטרת הגילוי. צדק, לפיכך,
- 5 המפקח בטענתו (המקורית, בטרם זנח טענה זו בסיכומיו) כי מתקיימת כאן חזקת
- 6 הקיפוח המנויה בסעיף 4(6) לחוק החוזים האחידים. לדעתנו מתקיימת כאן גם
- 7 החזקה המנויה בסעיף 4(1) לחוק, שכן הסעיף מנסה להרחיב, כאמור, את היקף
- 8 ההגנה המוקנה לבנק, לענין מסירת מידע, על פי סעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות. אנו
- 9 קובעים, לפיכך, כי סעיף 35(ג) בנוסחו הקיים יבוטל.
- 10
- 11 354. למען הסר ספק: כפי שהובהר, אנו מכירים בעובדה שלעיתים העברת מידע אודות
- 12 הלקוח היא חיונית לצורך מתן השירותים נשוא החוזה. אנו מורים על ביטול
- 13 הסעיף הקיים רק בשל היותו מנוסח באופן רחב מדי. הבנק יוכל לכלול בחוזה
- 14 סעיף המאפשר מסירת מידע אודות הלקוח, מבלי שסעיף כזה ייחשב כמקפת, אם
- 15 הסעיף ינוסח הן באופן המגביל את היקפם של הגופים נמעני המידע (לרשויות
- 16 הרלבנטיות ולגופים הקשורים במימון ההלוואה או בביטוח הנכס), והן באופן
- 17 המגביל את מטרות העברת המידע (לאחת מהמטרות שמנינו לעיל: קיום חובה על
- 18 פי חוק, הגנה על אינטרס ציבורי חיוני, הגנה על אינטרס כשר של הבנק או למטרה
- 19 שנועדה לטובת הלקוח עצמו). באופן כזה יוסר החשש שמא יעשה שימוש בסעיף
- 20 לשם מסירת מידע למטרות שיווקיות או מסחריות של הבנק או של גופים
- 21 הקשורים להלוואה. למעשה, תוצאה זו איננה רחוקה מזו שהבנק עצמו הסכים לה
- 22 במסגרת סיכומיו, אלא שביקשנו למקד ולהבהיר את גבולותיו הלגיטימיים של
- 23 הסעיף.
- 24
- 25 355. לאור האמור לעיל אנו מורים על מחיקת סעיף 35(ג) להסכם או המרתו בנוסח
- 26 המפורט להלן, על פי בחירת הבנק:
- 27 "הלוואה מסכים כי הבנק יהיה רשאי בכל עת למסור מידע למשרד הבינוי והשיכון
- 28 ו/או למשרד האוצר או לכל גוף אחר הקשור במימון חלק כל שהוא מההלוואה, או



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 בביטוח הנכס או בביטוח אחר הקשור להלוואה, לפי בקשתם, ובלבד שהעברת
2 המידע מתחייבת על פי חוק ו/או דרושה לצורך קיום אינטרס ציבורי חיוני ו/או
3 נחוצה לשם הגנה על אינטרס חיוני של הבנק ו/או נועדה לטובתו של הלווה.
4 הבנק לא ימסור מידע כאמור למטרות שיווקיות של הבנק ו/או של נמען המידע
5 ו/או של כל גורם אחר".

סעיף 36 – הלוואות על פי תוכניות סיוע ממשלתיות

8 356. הסעיף קובע כי כאשר ההלוואה ניתנת במסגרת של הלוואות זכאות על פי תוכניות
9 הסיוע הממשלתיות, יגברו ההוראות המצויות בתוכניות הסיוע על ההוראות
10 המצויות בהסכם. כן קובע הסעיף, כי כל טעות שתימצא בתנאי כל שהוא מתנאי
11 ההלוואה, דינה כטעות סופר, והלווה והערבים מסכימים מראש לתיקונה בהתאם
12 לתנאי המסגרת של הלוואות הזכאות.

13
14 בבקשתו הלין המפקח על ההוראה המצויה בסיפא של הסעיף, לפיה הבנק מקנה
15 לעצמו זכות מוחלטת לטעות בניסוח תנאי הלוואות הזכאות, מבלי שיידרש לשלם
16 על כך מחיר כלשהו. למעשה, כך טען המפקח, הבנק שולל מהלווה את זכותו
17 להעלות טענות כנגד טעויות המשיב. הבנק מצידו הביע נכונות למחוק את הסיפא
18 של הסעיף, החל מהמילים "וכל טעות שתחול בתנאי" ועד לסוף הסעיף.

19
20 הצעת הבנק היתה מקובלת על המפקח, ועל כן הסכימו הצדדים (מסמך ההסכמות
21 הראשון, עמ' 4), כי הסיפא של הסעיף - החל מהמילים "וכל טעות שתחול בתנאי"
22 ועד סוף הסעיף - תימחק.

23
24 357. אנו מאשרים את ההסכמה האמורה. לאור זאת יתוקן הסעיף כאמור, וינוסח
25 באופן הבא: "בהלוואות זכאות על פי תוכניות הסיוע יגברו תוכניות הסיוע
26 הממשלתיות על האמור בהסכם זה".



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

סעיף 37 – תנאי העמדה לפירעון מיידי של הלוואות מתכניות סיוע ממשלתיות

358. הסעיף קובע כי אם יתברר שאירע אחד מהמקרים המפורטים בסעיף 17 להסכם, קרי: המקרים המאפשרים לבנק להעמיד את הלוואה לפירעון מיידי, הבנק יהיה זכאי לתבוע מהלווה פירעון מיידי של הלוואה בתוספת הפרשי הצמדה וריבית בשיעור החוקי המירבי, ממועד קבלת הלוואה ועד ליום העמדתה לפירעון מיידי, ומיום זה תחול על סכום הפיגור ריבית פיגורים. אופציה נוספת העומדת לרשות הבנק, היא לתבוע מהלווה פירעון מיידי של הלוואה, בתוספת ריבית פיגורים מיום ביצוע הלוואה.

המפקח טען, כי חיוב הלווה לשלם ריבית פיגורים על כל הלוואה באופן רטרואקטיבי ממועד קבלת הלוואה, גם כאשר הכל התנהל כשורה במהלך התקופה שעד להעמדת הלוואה לפירעון מיידי, רחוקה מלהיות סבירה במסגרת היחסים שבין הלווה לבין הבנק. הבנק קיבל את השגת המפקח, והצדדים הגיעו להסכמה, לפיה במקרה בו יתברר כי קרה אחד או יותר מהמקרים המפורטים בסעיף 17 לחוזה, יפעל הבנק בהתאם להנחיות הממשלה, המעניקה את הלוואות הזכאות.

359. הוסכם על הצדדים (מסמך ההסכמות השני, סעיפים 79-80), כי בהתאם לאמור, ישונה הסעיף וינוסח באופן הבא:

"אם יתברר כי קרה אחד מן המקרים או יותר המפורטים בסעיף 17 להסכם זה יפעל הבנק בהתאם להנחיות הממשלה כפי שייקבעו מעת לעת".

ניתן בזה תוקף להסכמה בין הצדדים. הסעיף יתוקן בהתאם להסכמה האמורה.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחרים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

סעיף 38 – התחייבות הלווה להתגורר בנכס אם קיבל הלוואה שאינה במסגרת זכאות אישית

360. סעיף זה מחייב את הלווה להתגורר בנכס בקביעות וברציפות במשך 30 חודשים מיום מתן ההלוואה, במידה שההלוואה שקיבל הלווה במסגרת הלוואות משרד הבינוי והשיכון, ניתנה לו שלא במסגרת של זכאות אישית.

הצדדים הבהירו, כי נוסח זה נועד להבטיח את התקיימותם של תנאי הזכאות שנקבעו על ידי משרד הבינוי והשיכון בהלוואות מסוג שאיננו קיים עוד. על כן, הוסכם בין הצדדים (מסמך ההסכמות השני, סעיף 81), כי הסעיף יימחק.

אנו מאשרים את ההסכמה בין הצדדים ומורים על מחיקת הסעיף.

סוף דבר

361. א. הבנק יגיש לבית הדין, בתוך 21 ימים, עותק מתוקן של החוזה התואם את פסק הדין. בכל מקום בו ניתנה לבנק אפשרות לבחור בין ביטולו של סעיף בחוזה לבין ניסוח התניה בהתאם להצעתו, יציין הבנק מה היא בחירתו. עותק החוזה המתוקן יישלח, לאחר שנאשר כי בוצעו בו התיקונים עליהם הורנו, לכל הלווים הקיימים של הבנק, בתוספת הבהרה כי הוא ישמש מעתה ואילך כבסיס להסדרת היחסים המשפטיים שבין הבנק ללווים במקום החוזה המקורי. למען הסר ספק נבהיר, כי מאחר וההחליף הנדון הוא בקשה לביטול תנאים מקפחים לפי סעיף 16 לחוק החוזים האחרים (ולא בקשה לאישור חוזה אחד לפי סעיף 12 לחוק), לא יחולו הוראות סעיפים 14 ו-15 לחוק החוזים האחרים.

ב. בנוגע לחלק מההתניות הנכללות בסעיפים 15(ג) ו-15(ד) לחוזה (ראו לעיל פסקה 205(א) לפסק הדין) קבענו כי ביחס לחוזים שיכרתו בעתיד, ראוי הבנק לבחור בין שתי אפשרויות חלופיות. האחת: לבטל את ההתנאות השונות על הוראות חוק הערבות, תוך שמירה על העיקרון לפיו חיובי הערבים הם חיובים



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1 משניים וטפלים לחיובו של החייב העיקרי (הלווה). האפשרות השנייה, היא
2 להותיר את ההתניות הללו על כנן, אלא שאז על הבנק להימנע מלעשות שימוש
3 במונח "ערב", "ערבות" או "ערבים" (על הטייתו השונות של מונח זה) וכמו כן על
4 הבנק לכלול בחוזה הוראה ברורה המבהירה באופן חד-משמעי כי חבותם של
5 המתחייבים הנוספים היא חבות עצמאית לכל דבר וענין. יחד עם זאת, אפשרות
6 בחירה זו קיימת, כאמור, רק לגבי חוזים שיכרתו בעתיד על בסיס הנוסח המתוקן.
7 לעומת זאת, אין כיום דרך "לתקן" באופן רטרואקטיבי את המצג המטעה בחוזים
8 שנכרתו על פי הנוסח הקיים. לאור זאת אנו קובעים, כי אם הבנק יבחר להותיר
9 את התניות הללו על כנן (בהתאם ובכפוף להנחיות פסק הדין) יחול הדבר רק על
10 חוזים שיכרתו על פי הנוסח החדש. ככל שמדובר בחוזים שכבר נכרתו על פי הנוסח
11 הקיים, יהיה על הבנק להודיע בכתב, לכל הלווים והערבים, כי הוראות סעיפים 15
12 (ג) ו-15(ד) לחוזה אינן חלות לגביהם.

13
14 362. שקלנו אם יש מקום להטיל על הבנק הוצאות משפט לטובת המפקח על הבנקים.
15 אנו סבורים כי יש בעניין זה שיקולים לכאן ולכאן. מצד אחד, התברר – בסופו של
16 הליך – כי חוזה ההלוואה שבו עשה הבנק שימוש לאורך השנים, כלל שורה ארוכה
17 של תנאים מקפחים. לגבי חלק ניכר מהתנאים שנכללו בבקשת המפקח מצאנו כי
18 יש מקום לבטלם או לשנותם באופן שיסיר את החשש לקיפוח הלקוחות. לגבי חלק
19 מהתנאים הסכים הבנק עצמו, במהלך ההליך, שיש מקום לשנותם ואין לנו ספק כי
20 שינויים אלה לא היו נעשים לולא ההליך בבית הדין. בכך יש כדי להצדיק הטלת
21 הוצאות ההליך על הבנק. מצד שני, מצאנו שני טעמים העשויים להצדיק הימנעות
22 מהטלת הוצאות. ראשית, ההתדיינות ביחס להסכם זה נעשתה במסגרת יוזמה
23 ברוכה של רשויות המדינה (המפקח על הבנקים והיועץ המשפטי לממשלה)
24 להעמיד למבחן שיפוטי בפני בית הדין לחוזים אחידים דוגמאות טיפוסיות של
25 חוזים בנקאיים. במסגרת יוזמה זו נבחנו בעבר על ידי בית הדין ההסכמים
26 הבאים:

27 1. חוזה עובר ושב (עו"ש) טיפוסי - פס"ד **בנק לאומי**, המצוי עדיין בהליכי ערעור;



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

- 1 2. חוזה ערבות חוק מכר טיפוסי - (ח"א (י-ם) 8011/02 המפקח על הבנקים נ'
- 2 "ספחות" בנק למשכנתאות בע"מ (מצוי במאגר "נבו", תיק שהסתיים בהסכמה
- 3 לה ניתן אישור בית הדין ביום 28.10.2007). בעקבות ההסכמות שהושגו בין
- 4 הצדדים גובשה הוראת ניהול בנקאי תקין 456 "נוסח של כתב ערבות לפי חוק
- 5 המכר (דירות) (הבטחת השקעות של רוכשי דירות), התשל"ה - 1974".
- 6 3. חוזה למתן שירותים בנקאיים באמצעות רשת האינטרנט והטלפון הסלולרי -
- 7 ח"א (י-ם) 8010/02 המפקח על הבנקים נ' בנק הפועלים בע"מ ("מצוי במאגר
- 8 "נבו", ניתן ב- 9.2.2006).

- 9
- 10 363. מאחר וכל אחת מההתדיינויות הללו כרוכה בהשקעה של משאבים לא מבוטלים,
- 11 החליטו נציגי המדינה, ובצדק עשו כן, לפזר את הנטל בין הבנקים השונים, ולבחור
- 12 לכל אחת מההתדיינויות בנק שונה. איתרע מזלה של המשיבה, והחוזה
- 13 שההתדיינויות בעניינו נפלה בחלקה הוא מהסבוכים ומרובי המחלוקות שבחוזים
- 14 הבנקאיים, אם לא הסבוך שבהם. עובדה זו חייבה אותה להשקיע משאבים רבים
- 15 בהתדיינויות, משאבים שאין לנו ספק שהם גבוהים מאלה שנדרשו מבנקים אחרים,
- 16 שההתדיינויות עימם עסקה בחוזים מורכבים פחות. במצב דברים זה, ייתכן כי לא
- 17 יהיה זה הוגן להטיל על המשיבה, שהגנה בסופו של דבר על עמדות המערכת
- 18 הבנקאית, גם את מלוא הוצאותיו של המבקש.
- 19 שנית, הבנק נהג במהלך הדיון בצורה הוגנת וראויה. הוא הגיע להסכמות עם
- 20 המפקח בשורה ארוכה של עניינים, ולמרות שהותיר לפתחנו שורה ארוכה של
- 21 מחלוקות, הרי שלא ניתן להלין עליו על הדרך בה ייצג את עניינו.

- 22
- 23 364. לאור השיקולים הנוגדים, ומכיון שממילא ההליך טרם בא עדיין לסיומו המלא
- 24 (שהרי הורינו להגיש לעיונו את הנוסח המתוקן של החוזה), אנו מאפשרים
- 25 לצדדים להגיש - בתוך 21 ימים ובד בבד עם הגשת הנוסח המתוקן - את
- 26 טענותיהם לענין פסיקת ההוצאות בתיק. אורך הטיעונים (לרבות אסמכתאות) לא
- 27 יעלה על 3 עמודים.



בתי המשפט

בית הדין לחוזים אחידים
בבית המשפט המחוזי בירושלים

ח"א 8002/02

לפני: כבוד השופטת מרים מזרחי, מ"מ אב בית הדין
פרופ' עופר גרוסקופף, חבר
ד"ר משה גלברד, חבר

1
2 365. בסיום פסק דינו נבקש להביע תקווה כי החלטותינו יישומו במהירות האפשרית
3 וללא שיהוי נוסף. גם לשיטת הבנק (כפי שעולה ממספר ההסכמות שהושגו ללא
4 צורך בהכרעה של בית הדין), החוזה המוגש היום ללקוח אינו ראוי וכולל סעיפים
5 מקפחים רבים. הגיעה העת שהלווה ממוסד בנקאי יהיה מחויב בחוזה שהוא הוגן
6 וראוי – חוזה המגן באופן הולם על האינטרסים של הבנק, מבלי לקפח את זכויותיו
7 של הלווה.

9 ניתן היום, י"א באייר תשס"ט (5 במאי 2009), בהעדר.



בית המשפט המחוזי בירושלים
אני מאשר
שהעתק זה נכון ומתאים למקור
תאריך 42.5.5.09
מוכרר