



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1

לפני: כבוד השופטת מיכל אגמון-גונן

המבקש: אריה שרף
ע"י ב"כ עוה"ד אירית דרדיק-פלם ועילי מימן

נגד

המשיבים: לאומי קארד בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד יחיאל כשר ועופר שובל

החלטה

2

3 על האופן שבו על ספק שירותים להודיע ללקוחותיו על שינוי חד צדדי במחיר השירותים הניתנים
4 על ידו. זו, בתמצית, הסוגיה המונחת לפתחי במסגרת התובענה הייצוגית שבכותרת.

5

6 אריה שרף, המבקש, בעל חנות למכירת כלי בישול מברזל יציקה (פויקה), גילה כי חברת לאומי
7 קארד בע"מ (להלן: לאומי קארד או המשיבה), העוסקת בהנפקת כרטיסי חיוב ומתן שירותי סליקה,
8 העלתה את עמלת הסליקה בה חייבה את בית העסק, מ-1.2% ל-1.9%, וחייבה את בית העסק
9 בעמלה הגבוהה במשך מספר חודשים, עד ששם ליבו לכך. בבקשה טוען המבקש כי בתי העסק,
10 לקוחות לאומי קארד, עודכנו על השינוי האמור בעמלת הסליקה במסגרת דפי המידע ופירוט
11 החיובים הנשלחים מדי חודש לבתי העסק (להלן: דפי פירוט החיובים), באופן שנבלע בדפי החיוב
12 וקשה היה להבחין בו.

13

14 לאור האמור, הגיש המבקש תובענה כנגד לאומי קארד בסך 5,506,330 ₪, ובקשה לאשרה כתובענה
15 ייצוגית, מכוח חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן: חוק תובענות ייצוגיות). בבקשת האישור
16 נטען, כי למשיבה לא עמדה כל זכות חוזית לשנות את שיעור עמלת הסליקה באופן חד צדדי, וכי גם
17 אם עמדה למשיבה זכות כאמור, הרי שהיה על המשיבה להודיע ללקוחותיה על השינוי האמור
18 בשיעור עמלת הסליקה במסגרת הודעה ייחודית, נפרדת ובהירה, ולא להסתפק במתן הודעה
19 שנטמעה בדפי פירוט החיובים.

20

21 במהלך הדיון המקדמי בבקשת האישור, ובהמלצת בית המשפט, ניאות המבקש לוותר על הטענה,
22 כי למשיבה לא עמדה זכות חוזית לשנות את שיעור עמלת הסליקה באופן חד צדדי. מכאן, שאין עוד
23 מחלוקת, כי למשיבה עמדה זכות חוזית לשנות את שיעור עמלת הסליקה באופן חד צדדי והשאלה
24 שיש להכריע בה, היא האופן שבו היה על המשיבה לייצע את לקוחותיה על אודות השינוי האמור,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 והאם די היה, בנסיבות העניין, במתן הודעה, כפי שניתנה בפועל, במסגרת דפי פירוט החיובים.
2 כאמור, לטענת המבקש, בנסיבות העניין לא היה די במתן הודעה על השינוי בשיעור עמלת הסליקה
3 במסגרת דפי פירוט החיובים, בוודאי לא באופן בו ניתנה. המשיבה, מצדה, טוענת, כי היא הודיעה
4 ללקוחותיה על השינוי בשיעור עמלת הסליקה די זמן מראש, במסגרת המתאימה לכך ביותר: בדפי
5 פירוט החיובים, ובצורה בולטת ונהירה.

6
7 אני סבורה, כפי שיובהר להלן, כי אין לאפשר לספק שירותים להסתמך על שינוי במחיר, מבלי
8 שהודיע על השינוי באופן ברור ובולט. אין לאפשר לספקי שירותים, דוגמת המשיבה, ליידע את
9 לקוחותיהם על שינויים חד צדדיים במחיר השירותים הניתנים על ידם באמצעות הודעה הנטמעת
10 בדף פירוט החיובים, כך שהלקוח אינו מבחין בה ולא יכול לבחור כיצד לפעול לאור השינוי במחיר.

1. רקע הדברים וההליכים

1.א. רקע עובדתי ובקשת האישור

11
12
13
14 המבקש, מר אריה שרף, הינו, כאמור, בעליה של חנות לממכר כלי בישול מברזל יציקה (להלן: **בית**
15 **העסק**). התשלום בעבור המוצרים הנמכרים בבית העסק מבוצע באמצעות כרטיסי אשראי, במזומן
16 ובהמחאות. המשיבה, **לאומי קארד בע"מ**, הינה תאגיד עזר בנקאי, העוסק, בין היתר, בהנפקת
17 כרטיסי חיוב ללקוחותיה ובמתן שירותי סליקה לבתי עסק שונים.

18
19 במהלך חודש ינואר 2013 התקשר המבקש עם המשיבה לצורך קבלת שירותי סליקה לתשלומי אשראי
20 המתקבלים בבית העסק. במסגרת ההתקשרות האמורה, חתם המבקש על מסמך שכותרתו "**בקשת**
21 **הצטרפות להסכם בית-עסק**" (להלן: **בקשת ההצטרפות**). העתק מבקשת ההצטרפות צורף כנספח ב'
22 לבקשת האישור). עיקרה של בקשת ההצטרפות הינו פירוט כלל העלויות שבית העסק יישא בהם,
23 לרבות ובמיוחד העמלות אשר ישולמו למשיבה כתוצאה מהשימוש בשירותיה השונים. בעמ' 3 לבקשת
24 ההצטרפות, תחת הכותרת "**תנאי סליקה**", מצוינת העמלה המהותית ביותר שאותה גובה המשיבה
25 מלקוחותיה, היא **עמלת הסליקה**, המכונה גם "**עמלת בית העסק**". עמלה זו מצוינת באחוזים והינה
26 מחושבת מסך שווי העסקאות אשר נסלקו באמצעות המשיבה בכל חודש. בבקשת ההצטרפות הוסכם
27 בין הצדדים, כי עמלת הסליקה שאותה ישלם המבקש למשיבה תעמוד על שיעור של 1.2%.

28
29 במהלך חודש דצמבר 2015, נודע למבקש באקראי, כי עמלת הסליקה אשר נגבית ממנו על ידי המשיבה
30 עומדת על שיעור של 1.9% ולא על שיעור של 1.2%, כפי שהוסכם בבקשת ההצטרפות. בירור שערך
31 המבקש העלה, כי שיעור עמלת הסליקה עודכן עוד בחודש מאי 2015, וכי הודעה על עדכון העמלה
32 נשלחה לבית העסק במסגרת דף פירוט החיובים, עובר לשינוי (העתק תמליל שיחה מיום 31.12.15 עם
33 נציגת שירות לקוחות מטעם המשיבה צורף כנספח ד' לבקשת האישור). בעקבות האמור, עיין המבקש
34 בדפי פירוט החיובים אשר נשלחו אליו, ואז הבחין לראשונה, לאחר מאמץ רב לטענתו, כי המשיבה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 הודיעה באחת משורות המלל הרבות המופיעות בדף פירוט החיובים לחודש אפריל 2015, כי החל
2 מחודש מאי תועלה עמלת הסליקה ל-1.9%. הודעה דומה נמצאה גם בדפי פירוט החיובים לחודשים
3 מרץ ומאי 2015 (העתקי דפי פירוט החיובים לחודשים מרץ-מאי 2015 צורפו כנספח ה' לבקשת
4 האישור).
5
6 בעקבות האמור, הודיע המבקש למשיבה על סיום ההתקשרות עמה וביום 31.1.16 נתקבל אישור
7 המשיבה על סיום ההתקשרות בין הצדדים (העתק אישור הפסקת התקשרות צורף כנספח ו' לבקשת
8 האישור). בהמשך, התקשר המבקש עם חברת ויזה כאל, כאשר במסגרת זו משלם הוא לחברת ויזה
9 כאל עמלת סליקה בשיעור של 1%.
10
11 ביום 25.2.16 הגיש המבקש בקשה לאישור תובענה כייצוגית נגד המשיבה, בטענה כי למשיבה לא
12 עמדה כל זכות חוזית לשנות את שיעור עמלת הסליקה באופן חד צדדי, וכי מכל מקום, גם אם המשיבה
13 הייתה רשאית לשנות את שיעור עמלת העסקה באופן חד צדדי, הרי שהיה עליה להודיע על השינוי
14 באופן ברור ובולט ולקבל את הסכמת הלקוח לכך מראש (להלן: **בקשת האישור**).
15
16 המבקש טען בבקשת האישור, כי בסמוך להתקשרות בין הצדדים, הועברה לידי חוברת הנושאת את
17 הכותרת "**הסכם בית העסק**", אשר מהווה לשיטת המשיבה המשך לבקשת ההצטרפות וההסכם
18 העיקרי עליו אמורים לחתום הצדדים (להלן: **הסכם בית העסק** או **ההסכם**). העתק הסכם בית העסק
19 צורף כנספח ז' לבקשת האישור).
20
21 עוד נטען כי בעמ' 10 לבקשת ההצטרפות, צירפה המשיבה תעריפון מטעמה של כלל העמלות
22 והתשלומים אשר בית העסק יישא בהם או עלול לשאת בהם בהתאם לשירותים שיצרוך, שכותרתו
23 "**תעריפון עמלות לבתי עסק**" (להלן: **התעריפון**). העתק התעריפון צורף כנספח ג' לבקשת האישור).
24 בתחתית התעריפון מציינת המשיבה, כי הינה שומרת לעצמה את הזכות לשנות את העמלות המצוינות
25 בתעריפון בכל עת. בנוסף, מאפשר ההסכם למשיבה לשנות את תנאי ההסכם או פרטים אחרים
26 המצויים בו, על פי שיקול דעתה הבלעדי, ובלבד שתינתן לבית העסק הודעה בכתב 7 ימים מראש, אשר
27 יכול שתינתן גם במסגרת דף פירוט החיובים (סעיפים 44 ו-61 להסכם בית העסק). זאת ועוד. ההסכם
28 קובע, כי אי השגת הלקוח על דף פירוט החיובים והאמור בו כמוה כהסכמתו וקבלתו את תוכנו (סעיף
29 64 להסכם). נטען, כי התנאים הנ"ל, שלפיהם המשיבה רשאית לשנות את תנאי הסכם בכל עת, וכן כי
30 אי השגת הלקוח על דף פירוט החיובים והאמור בו הינה כהסכמתו וכקבלתו את תוכנו, הינם תנאים
31 המנוגדים לכל דין וכי יש לבטלם.
32
33 המבקש טען עוד בבקשת האישור, כי גם אם עומדת למשיבה הזכות לשינוי חד צדדי של שיעור עמלת
34 הסליקה, הרי ששינוי זה כפוף לחובתה של המשיבה למתן הודעה מוקדמת (כיוון שהמבקש ויתר על



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 הטענה לפיה המשיבה אינה רשאית לשנות את העמלה על פי הוראות ההסכם, לא אתייחס בהחלטה
2 זו לטענות הצדדים שהופיעו בכתבי הטענות בהתייחס לכך).

3
4 לעניין אופן מתן ההודעה טוען המבקש, כי מחובתה של המשיבה היה להודיע על השינוי באופן ברור
5 ובולט ולקבל את הסכמת הלקוח מראש, וכי לא היה די בהודעה שניתנה ללקוחות המשיבה במסגרת
6 דף פירוט החיובים, וזאת הן מבחינת צורתה והן מבחינת תוכנה. עוד נטען, כי שינוי כה מהותי בתנאי
7 ההתקשרות בין הצדדים, כדוגמת תנאי הסליקה, יש לעשות באמצעות מתן הודעה ייחודית, נפרדת
8 ובהירה ללקוח, אשר בהמשכה יש לקבל הן אישור על ידיעתו בקשר אליה והן את הסכמתו לתוכנה,
9 ככל שיסכים לקבלה. נטען, כי אין במשפט סתום במסגרת דף פירוט החיובים כדי להוות גילוי מלא,
10 אמתי ונאות מצד המשיבה, אשר מטרתו הכנה הייתה יידוע הלקוח והכנתו לשינוי ונאות, קל וחומר
11 כאשר בשינוי כה מהותי עסקיין.

12
13 המבקש הוסיף וטען, כי במקרה דנן נמנעה המשיבה במכוון מלהודיע ללקוחותיה על דבר השינוי
14 כדבעי, וכי המשיבה עשתה כל אשר לאל ידה על מנת ש"הודעתה" לא תתקבל דה פקטו על ידם.
15 בהקשר זה נטען, כי ההודעה על שינוי שיעור עמלת הסליקה נמסרה במסגרת הודעות נוספות
16 ו"רגילות" על גבי דפי פירוט החיובים, כאשר אין בינה לבין יתר המלל בדפי פירוט החיובים כל הבחנה
17 או הפרדה ראויים. נטען, כי המשיבה ידעה גם ידעה לשלוח הודעות ייחודיות בעבר, שלא במסגרת דף
18 פירוט החיובים, כתוספת של דף או הודעה נפרדים לדף פירוט החיובים, ומשכך עוד יותר מחשידה
19 היא העובדה שהמשיבה נמנעה מלעשות כן במקרה דנן. כך, למשל, ביום 20.1.16 שלחה המשיבה
20 הודעה מיוחדת, שלא כחלק מדף פירוט החיובים, אודות פירעון מוקדם לזיכויים, אשר במסגרתה
21 צוין, כי מהמבקש נגבה תשלום בגין הפירעון המוקדם בסך 2.54 ₪ + מע"מ (העתק ההודעה מיום
22 20.1.16 צורף כנספח ח' לבקשת האישור). נטען, כי מקום שבו המשיבה מצאה לנכון להודיע למבקש,
23 בהודעה נפרדת, כי נגבו ממנו "2.54 ₪ + מע"מ", קל וחומר כי היה עליה לעשות כן במקרה של ייקור
24 חיוב בשיעור של 58% בעלות עמלת הסליקה. נטען, כי שיטתה של המשיבה להודיע ללקוחותיה על
25 השינוי בשיעור עמלת הסליקה באופן שבו לא ישימו לב לשינוי האמור, הינה שיטה מוכרת וידועה
26 בקרב המשיבה וחברות כדוגמתה, וכי מספר פרסומים בתקשורת התייחסו לתופעה זו בהרחבה. כך,
27 למשל, במסגרת כתבה מיום 25.1.14 בעיתון "דה מרקר" (העתק הכתבה מיום 25.1.14 צורף כנספח
28 ט' לבקשת האישור); כתבה מיום 5.2.15 מעיתון "כלכליסט" וכתבה נוספת מעיתון "כלכליסט" מיום
29 19.4.15 (העתק הכתבה מיום 5.2.15 צורף כנספח י' לבקשת האישור); העתק הכתבה מיום 19.4.15
30 צורף כנספח י"א).

31
32 נטען עוד, כי תוכן ההודעה אשר שלחה המשיבה ללקוחותיה הינו סתום ועלול היה ליצור בלבול ואי
33 הבנה בקרב לקוחותיה, שכן במסגרת ההודעה ציינה המשיבה כי "**בתאריך 01/05/2015 תעלה עמלת**
34 **הסליקה לעסקות רגילות בכל המותגים בכל המטבעות ב-0.7%**", באופן שניתן היה להבין כי העלייה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 הינה בשיעור של 0.7% ולא בשיעור דה פקטו של 58%. נטען, כי לו המשיבה הייתה מודיעה, כי עמלת
2 הסליקה תעלה ב-58% ולא ב-0.7%, כפי שארע בפועל, הרי שיש להניח כי עיניו של הלקוח היו מבחינות
3 בנקל ובהסתברות יותר גבוהה בשינוי העתידי. ברם, כאמור, המשיבה בחרה להודיע ללקוחותיה על
4 דבר השינוי באופן סתום ומוכמן היטב, על מנת שלא ישימו לב לשינוי המהותי.
5
6 עילות התובענה שמכוחן הוגשה בקשת האישור הן הפרת חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973
7 (להלן: **חוק החוזים**); הפרת פקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: **פקודת הנזיקין**); עשיית עושר ולא
8 במשפט, בניגוד לסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן: **חוק עשיית עושר ולא**
9 **במשפט**); הפרת הוראות חוק הבנקאות (שירות ללקוח), תשמ"א-1981 (להלן: **חוק הבנקאות**).
10
11 אשר לעילה המבוססת על חוק החוזים, נטען, לחוסר תום לב מצד המשיבה עת הודיעה ללקוחותיה
12 על דבר השינוי בשיעור עמלת הסליקה באופן בו סביר להניח, כפי שאכן קרה, כי שינוי זה לא יובא
13 לידיעת הלקוח בפועל, והכל תוך שהמשיבה מציינת, באופן סתום, כי השיעור בו תעלה עמלת הסליקה
14 הוא "ב-0.7%". היינו, כך טוען המבקש, ההודעה על השינוי האמור נמסרה במובלע בדפי פירוט
15 החיובים, תוך ניסוחה באופן שיטשטש את שיעור העלייה האמתי של העמלה.
16
17 אשר לעילה המבוססת על פקודת הנזיקין, נטען, בראש ובראשונה, לרשלנות המשיבה בכך שהודיעה
18 ללקוחותיה על השינוי בשיעור עמלת הסליקה באופן שבו היה עליהם לתור ולחקור אחר ההודעה
19 האמורה. נטען גם למצג שווא מצד המשיבה, בכך שהציגה את שיעור עליית העמלה "ב-0.7%" (שזו
20 העלייה מ-1.2% ל-1.9%), שעה ששיעור העלייה בפועל עמד על 58%. נטען עוד להפרת חובה חקוקה,
21 של החוקים המפורטים בבקשת האישור.
22
23 אשר לעילה המבוססת על חוק עשיית עושר ולא במשפט, נטען כי המשיבה גבתה מלקוחותיה עמלת
24 סליקה מוגדלת מבלי שיש בידיה את הזכות החוזית לעשות כן, וכי המשיבה נמנעה מלהודיע במפורש
25 ללקוחותיה על דבר השינוי, ומשכך הפרה גם את חובתה החוזית והחוקית להודיע על כל שינוי בתנאי
26 מהותי להתקשרות הצדדים.
27
28 אשר לעילה המבוססת על חוק הבנקאות, נטען כי המשיבה הפרה את הוראת סעיף 3 לחוק זה,
29 הקובעת את כלל איסור ההטעיה וחובת הגילוי הנאות.
30
31 אשר לנזק שנגרם למבקש וליתר חברי הקבוצה, נטען כי השינוי בשיעור עמלת הסליקה ביחס למבקש,
32 אשר הבחין בשינוי בשיעור עמלת הסליקה רק כשמונה חודשים לאחר מועד השינוי, מתבטא בסך 730
33 ש. ברם, לצורך הערכת נזקם של כלל חברי הקבוצה, מוכן המבקש להניח, כי מרבית לקוחות המשיבה
34 הבחינו בשינוי בעמלת הסליקה לאחר חודש גבייה אחד.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1
2 הסעדים שהתבקשו בבקשת האישור הם צו המורה על שינוי או ביטול הסעיפים המקפחים בתעריפון
3 ובהסכם בית העסק; צו המחייב את המשיבה להודיע בעתיד על כל שינוי בשיעור עמלת הסליקה
4 במסגרת הודעה נפרדת לדף פירוט החיובים ובאופן ברור, וכן צו המחייב את המשיבה לוודא את קבלת
5 ההודעה על ידי הלקוח; צו המורה על השבת הסכומים שנגבו ביתר, בגובה של חודש גבייה אחד עבור
6 כל לקוח.

7
8 את הקבוצה הייצוגית ביקש המבקש להגדיר, כך:

9 **"כל בית עסק אשר התקשר עם המשיבה וביום 1.5.2015 (או בכל מועד סמוך לכך)**
10 **הועלתה לו עמלת הסליקה מבלי שנתן את הסכמתו המפורשת לכך עובר לשינוי."**
11

12 1.ב. תגובת המשיבה לבקשת האישור
13 ביום 10.7.16 התקבלה תגובת המשיבה לבקשת האישור, בה נטען כי דינה של בקשת האישור
14 להידחות, הן מהטעם שלטיעונים שבתביעה אין סיכויים סבירים להתקבל והן משום העדר תביעה
15 אישית למבקש.

16
17 לעניין אופן ההודעה, נטען בתגובת המשיבה כי הסכם בית העסק מגדיר מפורשות את אופן מתן
18 ההודעות ללקוח על ידי המשיבה, הן בכלל, הן בפרט בכל הנוגע לידוע בדבר שינוי תנאי ההסכם, וכי
19 בהתאם לפרק י"ז להסכם בית העסק, הודעות לבתי העסק ניתן להעביר באמצעים הבאים: משלוח
20 בדואר, משלוח דואר אלקטרוני, פקסימיליה, טלפון, כתיבת הודעה על דפי מידע או דפי החשבון או
21 הודעות הזיכוי הנשלחים מהמשיבה לבית העסק. נטען, כי לצד הזכות שניתנה למשיבה לשינוי הסכם
22 בית העסק כאמור, מבהיר הסכם בית העסק, כי הצדדים רשאים להביא לסיום ההסכם בכל עת
23 באמצעות משלוח הודעה בכתב לצד השני.

24
25 המשיבה הוסיפה וטענה, כי אין ממש בטענת המבקש שלפיה ההודעה על השינוי בשיעור עמלת
26 הסליקה לא ניתנה באופן הראוי. לעניין זה נטען, כי הידוע על מהלך העלאת עמלת הסליקה נעשה
27 במהלך שלושה חודשים רצופים, במסגרת דפי פירוט החיובים לחודשים מרץ 2015, אפריל 2015 ומאי
28 2015, וזאת בהתאם לאופן משלוח ההודעות הנקוב בהסכם בית העסק ולאופן העברת ההודעות
29 הנעשית דרך קבע על ידי המשיבה. נטען, כי בשניים מבין שלושת דפי פירוט החיובים הרלבנטיים (דפי
30 פירוט החיובים לחודשים מרץ ומאי), צוינו הדברים בראש דף פירוט החיובים, מיד מתחת לשם בית
31 העסק, כאשר בכל שלושת דפי פירוט החיובים צוינו הדברים בכתב מודגש (Bold). על פי הטענה,
32 העובדה שהמבקש מפנה בבקשת האישור אך להודעה שניתנה על ידי המשיבה במסגרת דף פירוט
33 החיובים לחודש אפריל, שבו צוינו הדברים בתחתית העמוד, הגם שבהדגשה, אינה עולה בקנה אחד
34 עם חובת הטיעון בתום לב. נטען, כי דף פירוט החיובים הינו המסמך בעל העניין הרב ביותר לבית
35 העסק, שהרי מפורטים בו הזיכויים והחיובים של בית העסק, וכי אין, על כן, מקום ראוי וטוב יותר



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 ממסמך זה, למתן המידע על שינוי בשיעור עמלת הסליקה. נטען גם, כי הכיתוב עצמו היה באותיות
2 בגודל ראוי, בדפוס מודגש ובמקום בולט במיוחד בדף פירוט החיובים, וכי גם לעניין מתן הודעה על
3 שינוי בעמלות במסגרת דפי פירוט החיובים או בחשבונית, נקבע בפסיקה כי הינה ראויה וסבירה. נטען
4 עוד, כי ההודעות האמורות נמסרו די זמן מראש, אף מעבר לפרק הזמן הנקוב בהסכם, העומד על 7
5 ימים, ומעבר לפרק הזמן הקבוע בכללי גילוי נאות, העומד על 14 ימים.
6
7 נטען, כי מכל מקום, תחולתו של סעיף 6(ב) לחוק החוזים הוגבלה מקום בו קיים בין הצדדים הסכם
8 אשר קובע כי שתיקה במשך זמן מסוים תחשב לקיבול. על פי הטענה, כך הם פני הדברים בענייננו;
9 סעיף 64 להסכם בית העסק מטיל חובה על בית העסק לבדוק כל חשבון שנשלח אליו על ידי המשיבה
10 ולהודיע לה על כל השגה שיש לו לגביה בתוך 30 יום, כאשר הסעיף הגדיר מפורשות, כי בהעדר השגה
11 כאמור מטעם בית העסק, יראו את החשבון כמאושר על ידו. רוצה לומר, בהסכם בין הצדדים נקבע
12 מפורשות, כי שתיקה של בית העסק באשר לחשבוניות הנשלחים אליו על ידי המשיבה בפרק זמן העולה
13 על 30 יום ממשלוח החשבון, תהווה הסכמה מטעמו לאמור בו. נטען, כי בנוסף להוראת סעיף 64
14 להסכם בית העסק, המשיבה שבה ומזכירה ללקוחותיה, כי קיימת בידם הזכות להשיג על החשבוניות
15 הנשלחים אליהם, וזאת במסגרת הודעה המתנוססת על גבי דפי פירוט החיובים. נטען, כי כפי שפורט
16 לעיל, המשיבה הודיעה ללקוחותיה על דבר העלאת עמלת הסליקה במסגרת דפי פירוט החיובים
17 לחודשים מרץ, אפריל ומאי 2015, זאת, הן לפני, הן לאחר השינוי בעמלה. ברם, המבקש לא פנה
18 למשיבה בכל השגה לגבי דפי פירוט החיובים הללו, ובהתאם להוראות הסכם בית העסק, התנהגותו
19 של המבקש כמוה כהבעת הסכמתו להעלאת שיעור העמלה. נטען, כי בתי המשפט קבעו לא אחת כי
20 במקרים שבהם הלקוח לא עיין כראוי בדפי פירוט החיובים שנשלחו אליו, ולא היה מודע לכתוב בהם
21 כאשר היה עליו להיות מודע לכתוב בהם, ואינו משיג עליהם, הרי ששתיקתו יוצרת השתק ואין הוא
22 יכול להלין על נזק שנגרם לו.
23
24 עוד טענה המשיבה, כי גם אין כל ממש בטענת המבקש כי הגילוי שניתן על ידי המשיבה במסגרת דפי
25 פירוט החיובים אינו גילוי מלא ונאות, וכי המשיבה עשתה כל אשר לאל ידה על מנת שההודעה לא
26 תתקבל בפועל על ידי לקוחותיה. על פי הטענה, כמובהר לעיל, הסכם בית העסק קובע במפורש, כי
27 אחת הדרכים למשלוח הודעות מהמשיבה ללקוחותיה, לרבות בדבר שינוי ההסכם, היא באמצעות דפי
28 המידע או דפי החשבון, ואמנם המשיבה פעלה באופן זה. נטען, כי המשיבה עושה שימוש באמצעי
29 יידוע זה ללקוחותיה דרך קבע, כפי שעולה ממספר דוגמאות שפורטו בתגובה לבקשת האישור. נטען,
30 כי בהתאם, אף הפסיקה הכירה בכך כי בחוזה מתמשך מהסוג הנדון בענייננו יידוע ספק השירות על
31 שינוי בתנאי החוזה באמצעות דפי פירוט החיובים הנשלחים ללקוחות היא דרך לגיטימית, שכן חזקה
32 על הלקוח כי הוא מעיין בדפי פירוט החיובים הנשלחים אליו. בהתאם נקבע, כי אין לפסול הודעה
33 שבוצעה בדרך זו, ובלבד שהינה ברורה דיה. נטען, כי בענייני די ברפרוף בדפי פירוט החיובים, כפי
34 שנשלחו על ידי המשיבה, כדי להיווכח כי ההודעה ללקוחות נעשתה באופן ראוי, בולט לעין וברור,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 באופן שניתן היה בנקל להבחין בה; כך, ההודעה אודות העלאת שיעור עמלת הסליקה צוינה באופן
2 ברור בדפי פירוט החיובים ובמקום בולט לעין, כאשר בשניים מבין שלושת דפי פירוט החיובים צוינו
3 הדברים בראש דף פירוט החיובים, מיד מתחת לשם בית העסק, ואילו בדף פירוט החיובים השלישי
4 צוינו הדברים ביחד עם שתי הודעות עדכון נוספות, אולם זאת תוך הבלטה והדגשה ותוך ריווח משתי
5 ההודעות האחרות, באופן שלא ספק מאפשר להבחין בדברים. נטען, כי המשיבה לא הסתפקה
6 במסגרת היידוע אך בכתיבת שיעור העמלה החדש לאחר העלאת עמלת הסליקה, אלא פירטה בדיוק
7 מה היה שיעור העמלה המקורי, מהו שיעור העלייה ומהו שיעור העמלה לאחר ההעלאה, כך שכל
8 המידע שבית העסק יכול ויהיה מעוניין בו כדי לכלכל את צעדיו לאור העלאת העמלה, יהיה נגיש. זאת
9 ועוד. ההודעה הראשונה לגבי העלאת עמלת הסליקה הצפויה במאי 2015 נשלחה ללקוחות המשיבה
10 כחודש לפני מועד העלאת העמלה, וזאת הרבה מעבר למועד הקבוע בדן למתן הודעות מסוג זה,
11 העומד, כאמור, על שבועיים, ובמהלך שלושה חודשים רצופים.

12
13 עוד נטען, כי המבקש מגדיל וטוען כי אופן הצגת העלאת עמלת הסליקה בהודעת המשיבה, "ב-0.7%"
14 ולא בשיעור העלייה שהינו 58%, נועד להטעות את הלקוחות ונעשה בחוסר תום לב. אולם, טענה זו
15 כלל אינה ברורה, מקום שבו ההודעה על העלאת עמלת הסליקה, כפי שנשלחה ללקוחות המשיבה,
16 נעשתה באופן נהיר ובולט לעין ובזו הלשון: "**בתאריך 01/05/2015 תעלה עמלת הסליקה לעסקות**
17 **רגילות בכל המותגים בכל המטבעות ב-0.7%. העמלה החדשה: 1.9%**". נטען, כי לא ברור על מה
18 נסמך המבקש בטענה כי ציון העלייה בנתון יחסי לשיעור העלייה הקודם ("ב-58%"), היה בהיר יותר
19 מהתיאור המדויק של שיעור העלייה וציון העמלה החדשה.

20
21 המשיבה טענה בבקשת האישור, כי המסקנה המתחייבת מכל האמור לעיל הינה, כי בקשת האישור
22 נעדרת סיכוי של ממש להתקבל. זאת, בהיותה מבוססת על טענות נעדרות בסיס. נטען, כי משכך
23 מתייתר הצורך לבחון האם מתקיימים התנאים הנוספים הקבועים בסעיף 8(א) לחוק תובענות
24 ייצוגיות. ברם, נטען למעלה מן הצורך, כי בקשת האישור גם אינה עומד בתנאים הנוספים הקבועים
25 בסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות.

26
27 המשיבה טענה לעניין זה כי בקשת האישור מעוררת שאלות אינדיבידואליות שלא ראויות לדיון על
28 בסיס קבוצתי. לעניין זה נטען, כי בפי המבקש טענה כי המשיבה הטעתה את בתי העסק שהתקשרו
29 עמה בהסכם בית העסק באופן היידוע שננקט על ידי המשיבה אודות השינוי בשיעור עמלת הסליקה.
30 ברם, בפסיקה הובהר זה מכבר, כי לטענת הטעיה מסוג זה אין מקום במסגרת הליך של תובענה
31 ייצוגית, שכן בירורה מצריך בירור פרטני שאין מקומו בתובענה ייצוגית. כך, בחינת הטענות בדבר
32 הטעיה מחייבות בחינה של ידיעת כל אחד מהלקוחות באשר לשינוי במחיר. נטען, כי לשם כך נדרשת
33 בחינה בהקשר כל לקוח ולקוח האם קיבל את ההודעות שנשלחו אליו על יד המשיבה במסגרת דפי
34 פירוט החיובים לגבי העלאת שיעור עמלת הסליקה; כיצד הגיב להודעה האמורה: האם פנה למשיבה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 בעניין והתלונן על העלאת שיעור העמלה או המשיך בהתקשרות עמה, וכיו"ב. נטען, כי הבחינה
2 האינדיבידואלית של עילת ההטעה מקשה על הדיון בטענות אלה של המבקש במסגרת הליך של
3 תובענה ייצוגית, שכן בירורן במתכונת זו אינו הוגן ואינו יעיל.

4
5 נטען עוד, כי בענייננו קיים חשש כי עניינה של הקבוצה לא ינוהל בדרך הולמת ובתום לב, וזאת לאור
6 האופן שבו הציג המבקש את ההודעה שנשלחה אליו לגבי העלאת עמלת הסליקה. על פי הטענה,
7 המבקש בחר להציג לבית המשפט את ההודעה השנייה בזמן שנשלחה לו, במסגרת דף פירוט החיובים
8 לחודש אפריל, תוך ניסיון ליצור מצג כי הודעה זו היא המייצגת, כביכול, את ההודעה שניתנה על ידי
9 המשיבה, וזאת, כלל הנראה, מפני שבדפי פירוט החיובים האחרים שנשלחו אליו ההודעה בדבר
10 העלאת עמלת הסליקה נעשתה בראש הדף. נטען, כי לצורך כך המבקש גזר את דף פירוט החיובים
11 לחודש אפריל והעתיקו באופן מגמתי ומטעה לתוך כתב הטענות כך שההודעה לגבי העלאת עמלת
12 הסליקה נראית כאילו ניסו להחביא ולהסתיר אותה בשולי הדף. נטען, כי בנסיבות אלה מחייב חוסר
13 תום הלב של המבקש את המסקנה שהוא אינו ראוי לשמש כתובע ייצוגי בהליך דנן, וכי גם מטעם זה
14 יש לדחות את בקשת האישור.

1.ג. תשובת המבקש לתגובת המשיבה לבקשת האישור

15
16 ביום 14.8.16 הוגשה תשובת המבקש לתגובת המשיבה לבקשת האישור. בפתח תשובתו טען המבקש,
17 כי הלכה למעשה המשיבה מודה בתגובתה, כי ההודעות בדבר השינוי בשיעור עמלת הסליקה חסרו
18 פרמטר מהותי אשר נדרש ללקוחותיה על מנת שישקלו את המשך כדאיות ההתקשרות. לעניין זה
19 נטען, כי בעוד שבתגובתה טענה המשיבה בלהט, כי לא נפל כל פגם בהודעות שנמסרו ללקוחותיה
20 אודות השינוי בשיעור עמלת הסליקה, שכן ההודעות מטעמה כללו שלושה פרמטרים מהותיים
21 ורלבנטיים לטעמה לעדכון לקוחותיה, והם: שיעור העמלה טרם העלאתה; שיעור העלייה; שיעור
22 העמלה לאחר ההעלאה, הרי שבפועל ההודעות מטעמה חסרו את הנתון בדבר שיעור העמלה טרם
23 העלאתה. נטען, כי מקום שבו אפילו לשיטת המשיבה עצמה נעדר מההודעה נתון מהותי, די בכך כדי
24 לדחות את כלל טענות המשיבה בכל הנוגע לתוכן ההודעה ולאי הטעייתה. נטען, כי לאור זאת יש
25 לקבוע, כי המשיבה בין אם בכוונה ובין אם במחדל, נמנעה מלתת ללקוחותיה תמונה מלאה וברורה
26 על העלאת עמלת הסליקה, וזאת אף לשיטתה.

27
28
29 המבקש טען עוד, כי אין ממש בטענות המשיבה בכל הנוגע לאופן מתן ההודעה המוקדמת, תוכנה
30 והחזקה כי הלקוח קיבל אותה. לעניין זה נטען, כי טענת המשיבה, שלפיה חזקה כי ציבור לקוחותיה
31 קיבל את ההודעה שנמסרה במסגרת דפי פירוט החיובים, הינה אקסיומה מטעם המשיבה, הא ותו
32 לא. נטען, כי בידי המשיבה קיימים אמצעים פשוטים יותר, שבהם הינה משתמשת הלכה למעשה,
33 אשר היו מעלים את הסיכוי לכך שלקוחותיה אכן ייחשפו לשינוי בשיעור עמלת הסליקה מראש ובאופן
34 בהיר ביותר, ובכלל זאת מתן הודעה ייחודית ונפרדת בקשר לעלייה העתידית, תחת מתן הודעה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 בהיחבא ובצורה מטעה, בין יתר שורות דפי פירוט החיובים. נטען, כי המשיבה יכולה הייתה גם לפעול
2 באופן שבו פעלה כאשר ביקשה לגייס את המבקש ויתר לקוחותיה, היינו לשלוח נציג מטעמה לבית
3 העסק אשר יחתים את בעל העסק על השינוי בשיעור עמלת הסליקה. על פי הטענה, באופן זה יכולה
4 הייתה המשיבה להשיג שתי מטרות עיקריות: ללקוח תהיה אפשרות לשאת ולתת על גובה עמלת
5 הסליקה בטרם השינוי, ואילו המשיבה תמנע מלקוחותיה לטעון כנגד השינוי בעתיד. נטען, כי המשיבה
6 אכן מצאה לנכון לשלוח הודעות ייעודיות בעבר, וכי לו הייתה פועלת כך גם ביחס לעמלת הסליקה,
7 הרי שמספר גבוה יותר מקרב לקוחותיה, והמבקש ביניהם, היה נחשף להודעה ומכלכל את צעדיו
8 בהתאם, בטרם החלה המשיבה לגבות את העמלה בשיעורה החדש. נטען, על רקע האמור, כי כאשר
9 המשיבה מעוניינת בכך, אין בפניה כל מכשול להעביר ללקוחותיה הודעה ייעודית ומפורשת, אשר אינה
10 נטמעת, מעורבת ומוכמנת במסגרת דף פירוט החיובים, על שלל המידע שבו. נטען גם, כי מעוררת
11 השתאות של ממש העובדה שחיוב של ריבית בסך 2.5 ₪ זוכה להודעה נפרדת הנפרשת על פני עמוד
12 שלם, אולם שינוי בעמלת הסליקה של עשרות אחוזים זוכה למשפט אחד בדף פירוט החיובים.

13
14 המבקש הוסיף וטען, כי שינוי עמלת הסליקה באופן חד צדדי ובשיעורים חריגים על ידי חברות כרטיסי
15 האשראי הינו בבחינת "שיטת מצליח" ומכת בתי העסק הקטנים אשר הרגולטור נמנע מלפתור. לעניין
16 זה נטען, כי המשיבה וחברות כרטיסי האשראי האחרות מעלות לבתי העסק הקטנים את עמלות
17 הסליקה בעשרות אחוזים בכל פעם, על פי שיקול דעתן הבלעדי, כאשר לרוב נודע לבית העסק על
18 השינוי החריג רק לאחר גבייתו. לעניין זה הפנה המבקש לכתבה ששודרה בערוץ 10 ביום 9.7.16, תוך
19 שטען כי כפי שעולה מהכתבה, עניינו של המבקש הוא עניינם המשותף של כלל בתי העסק הקטנים,
20 אשר כולם טוענים נגד התנהלותן הדורסנית של חברות כרטיסי האשראי.

21
22 עוד טען המבקש, באשר לטענת המשיבה באשר לחוסר תום לבו, כביכול, בכך שצירף את דף פירוט
23 החיובים לחודש אפריל 2015 וגזר אותו באופן מגמתני, כך שהודעת המשיבה תחזה להיות שולית
24 ומוסתרת, כי בניגוד לנטען, הודעת המשיבה לא זקוקה לכל "סיוע" מצד המבקש, וכי ברור מההודעה,
25 כי המשיבה עשתה כל אשר לאל ידה על מנת להסתיר ולהצניע את דבר השינוי בעמלה. נטען גם, כי
26 לבקשת האישור צורפו כלל ההודעות, כפי שמצאו ביטוי בדפי פירוט החיוב החיובים, כך שלא ברורה
27 טענת המשיבה בהקשר זה, וכי ממילא המשיבה לא סיפקה הבהרה על שום מה בחרה להצניע את
28 הודעתה במסגרת דף פירוט החיובים לחודש אפריל.

29
30 לבסוף טען המבקש, כי על המשיבה, כתאגיד בנקאי, מוטלת חובת זהירות מוגברת, וכי לאור האמור
31 מן הראוי לבחון את מעשיה ומחדליה בעין ביקורתית במיוחד בהשוואה לספקי שירות אחרים.

32
33
34



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 ד.1. ההליך לפני

ביום 29.3.17 התקיים לפני דיון מקדמי בבקשת האישור, שבמהלכו הבהרתי למבקש, כי טענתו לפיה למשיבה לא עמדה זכות חוזית לשנות את שיעור עמלת הסליקה באופן חד צדדי, הינה מוקשית. בעקבות האמור, הסכים המבקש לוותר על טענתו האמורה ולהתמקד בטענה שלפיה היה על המשיבה להודיע על השינוי בשיעור עמלת הסליקה במסגרת הודעה ייחודית, נפרדת ובהירה, ולכל הפחות באופן בהיר ברור ומודגש במסגרת דפי פירוט החיובים.

לאור האמור, הורתי בסופו של הדיון, כך :

1. העילה הנוגעת לזכותה של המשיבה להעלות את התעריף תמחק.
2. כיוון שגם לגבי אופן ההודעה נטענה טענה של תנאי מקפח בחוזה אחיד, אני מורה על התייצבות היועמ"ש בהליך על פי חוק החוזים האחידים. במסגרת זו יוכל ב"כ היועמ"ש להביא גם את עמדת המפקח על הבנקים ככל שיראה בכך צורך. תשומת לב ב"כ היועמ"ש כי ההתייחסות נדרשת רק לעילה השנייה שעניינה אופן ההודעה, והאם אופן ההודעה מחייב את הלקוח..
- ...
5. לאחר קבלת עמדת היועמ"ש, יוכלו הצדדים להשלים טיעונים בכתב – הן לעניין חוות דעת היועץ והן לכל עניין אחר..
6. עם השלמת טיעוני הצדדים ומאחר ואין מחלוקת על העובדות, תינתן החלטה בבקשת האישור."

לאחר קבלת אורכות, התקבלה ביום 6.7.17 הודעה מטעם היועץ המשפטי לממשלה, לפיה הוא אינו מוצא לנכון להתייצב בהליך דנן, וכי הוא משאיר את ההכרעה בסוגיה שבמחלוקת לשיקול דעתו של בית המשפט.

לאור האמור, הגישו הצדדים טיעונים משלימים ופסק הדין ניתן כשאלה מצויים לפני, לרבות טיעוני תשובה מטעם המבקש.

2. טיעוני הצדדים

2.א. טיעוני המבקש

המבקש חוזר על טיעונו בבקשה לאישור ומדגיש כי המשיבה פעלה בחוסר תום לב שעה שהודיעה ללקוחותיה על השינוי בשיעור עמלת הסליקה שלא באמצעות הודעה ייחודית, נפרדת ובהירה, אלא באמצעות הודעה אשר נטמעה בקלות במסגרת דפי פירוט החיובים, היינו באופן בו סביר היה להניח, כפי שאכן ארע, כי שינוי זה לא יובא לידיעת לקוחותיה, לא כל שכן תתקבל הסכמתם לתוכנה. נטען, כי אין במשפט סתום, במסגרת דף פירוט החיובים, כדי להוות גילוי מלא ונאות, קל וחומר כאשר בשינוי כה מהותי עסקינן, וכי מכל מקום, ההוראה בסעיף 64 להסכם בית העסק, שלפיה אי השגת הלקוח על דף פירוט החיובים והאמור בו כמוה כהסכמתו וקבלתו את תוכנו, מנוגדת להוראת סעיף 6(ב) לחוק החוזים, וככזו הינה בבחינת תנאי מקפח בחוזה אחיד אשר יש להורות על בטלותו. נטען, כי שיטתה של המשיבה להודיע ללקוחותיה על השינוי בשיעור עמלת הסליקה באופן בו לא ישימו לב



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 לשינוי האמור הינה שיטה מוכרת וידועה בקרב המשיבה וחברות כדוגמתה. נטען עוד, כי המשיבה
2 ידעה גם ידעה לשלוח הודעות ייחודיות בעבר, שלא במסגרת דפי פירוט החיובים, כתוספת של דף או
3 הודעה נפרדים, ומשכך עוד יותר מחשידה היא העובדה כי נמנעה מלעשות כן במקרה דנן. נטען גם, כי
4 תוכן ההודעה עצמו אשר שלחה המשיבה הינו סתום ועלול היה ליצור בלבול ואי הבנה. על פי הטענה,
5 אף אם לקוח כלשהו הבחין בשורה המודיעה לו על דבר השינוי, הרי שכפי שמשמע מהודעת המשיבה,
6 עלול היה אותו לקוח לסבור, כי העלייה הינה בשיעור של 0.7% ולא בשיעור דה פקטו של 58%. אמנם,
7 המשיבה ציינה כי מדובר בעלייה של 0.7% (מעמלה של 1.2% לעמלה של 1.9%), אולם, כיון שהמשיבה
8 לא ציינה את שיעור העמלה הקיים, הרי שהדבר מטעה.

9
10 **המבקש** טוען עוד, כי בענייננו מתקיימים כל התנאים לאישור התובענה כייצוגית בהתאם לחוק
11 תובענות ייצוגיות. ראשית טוען המבקש, כי התובענה דנן באה בגדרי סוגי התביעות המפורטים
12 בתוספת השנייה, אשר בעניינן ניתן להגיש תובענות ייצוגיות, באשר המדובר בענייננו בתביעה נגד
13 עוסק, בקשר לעניין שבינו לבין לקוח, וכן בתביעה נגד תאגיד בנקאי, בקשר לעניין שבינו לבין לקוח.
14 נטען עוד, כי המבקש הראה כי לכאורה נגרם לו נזק אישי. עוד נטען, כי השאלה אותה מעוררת
15 התובענה הינה שאלה מהותית של עובדה או משפט המשותפת לכלל חברי הקבוצה, וכי לאור המפורט
16 בבקשת האישור גם הדרישה בדבר קיומה של אפשרות סבירה שהשאלה המשותפת תוכרע לטובת
17 הקבוצה, מתמלאת. נטען גם, כי תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת
18 בנסיבות העניין, שכן מדובר בקבוצה גדולה של חברים, המונה אלפי בתי עסק. לבסוף נטען, כי קיים
19 יסוד סביר להניח שעניינם של חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת ובתום לב.

2. ב. טיעוני המשיבה

22 **המשיבה** טוענת, כי לא נפל כל פגם באופן יידוע בתי העסק אודות העלאת עמלת הסליקה, וכי הודעה
23 כאמור נמסרה במסגרת דפי פירוט החיובים, במשך שלושה חודשים רצופים, וזאת הן לפני העלאת
24 עמלת הסליקה והן לאחר העלאה זו. נטען, כי ההודעה הובלטה בכתב מודגש, וכי בשניים מבין דפי
25 פירוט החיובים צוינה ההודעה בראש הדף, מיד תחת שמו של הלקוח, נמען ההודעה. על פי הטענה,
26 דפי פירוט החיובים הינם המסמך בעל העניין הרב ביותר לבית העסק, שהרי מפורטים בהם הזיכויים
27 והחיובים של בית העסק, ומשכך אין מקום ראוי וטוב מדפי פירוט החיובים לתן המידע על שינוי
28 בשיעור עמלת הסליקה. נטען, כי אין ממש בטענת המבקש שלפיה היה על המשיבה לוודא, באופן
29 פוזיטיבי, את קבלת ההודעה בדבר העלאת העמלה על ידי לקוחותיה, כמו גם את הסכמתם מראש
30 לשינוי המפורט בהודעה. לעניין זה נטען, כי בהתאם לפסיקה הרווחת, בחוזים בעלי אופי מתמשך לא
31 נדרש לקבל אישור אקטיבי מכל אחד ואחד מהלקוחות לגבי שינוי שנעשה בתנאי ההתקשרות, ובלבד
32 שניתנה ללקוח הודעה ניאותה לגבי השינוי ושמורה לו האפשרות להפסיק את הקשר החוזי בין
33 הצדדים בכל עת. נטען, כי בענייננו היידוע על מהלך העלאת עמלת הסליקה לבתי העסק הרלבנטיים
34 נעשה על ידי המשיבה במסגרת דפי פירוט החיובים, וזאת בהתאם לאופן משלוח ההודעות הקבוע



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 בהסכם בית העסק ולאופן העברת ההודעות הנעשית דרך קבע על ידי המשיבה, וכי לפיכך שליחת
2 הודעה בדבר העלאת שיעור עמלת הסליקה באמצעות דפי פירוט החיוב החיובים והמשך קבלת
3 השירות בפועל על ידי הלקוחות, מהווים התקשרות תקפה. נטען, כי קל וחומר הוא כך, כאשר הכיתוב
4 עצמו הינו באותיות בגודל ראוי, בדפוס מודגש ובמקום בולט במיוחד בדף פירוט החיובים, וכאשר
5 ההודעות נמסרו די זמן מראש, אף מעבר לחובה הנקובה בהסכם ובכללי גילוי נאות.

6
7 המשיבה טוענת עוד, כי מעבר לעובדה שסיכויי התובענה קלושים ולמבקש אין עילת תביעה אישית,
8 הרי שגם יתר התנאים לאישור התובענה כייצוגית אינם מתקיימים בענייננו. על פי הטענה, בקשת
9 האישור מעוררת שאלות אינדיבידואליות שלא ראויות לדיון על בסיס קבוצתי וגם אין יסוד סביר
10 להניח, כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ינוהל ויוצג בדרך הולמת ובתום לב.

2.ג. טיעוני המבקש בתשובה לטיעוני המשיבה

11
12 במענה לטענות המשיבה טוען המבקש, כי בענייננו ניתנה לכל היותר הודעה אחת בלבד ללקוחות
13 המשיבה עובר להעלאת עמלת הסליקה, וזאת כפי שעולה מהתאריכים המוטבעים על גבי דפי פירוט
14 החיובים: דף פירוט החיובים לחודש מרץ הודפס ביום 31.3.15; דף פירוט החיובים לחודש אפריל
15 הודפס ביום 30.4.15; דף פירוט החיובים לחודש מאי הודפס ביום 31.5.15. מכאן, שטענתה של
16 המשיבה לפיה נמסרו ללקוחותיה שלוש הודעות, וזאת זמן רב מראש בטרם השינוי בשיעור עמלת
17 הסליקה, הינה בגדר טענת סרק אשר כל מטרתה הטעיית בית המשפט, שהרי ברי כי שתיים מבין
18 ההודעות כלל לא יכלו להגיע ללקוחות המשיבה עובר לשינוי.

3. מסגרת הדיון: התנאים לאישור תובענה כייצוגית

19
20
21 ההליך של בקשה לאישור תובענה ייצוגית הוא הליך מקדמי אשר בית משפט נדרש לו על מנת להכריע
22 בשאלה, האם יש מקום לדון בתובענה שהוגשה במסגרת ההליך של תובענה ייצוגית. לשם כך, יש
23 לבחון האם מתקיימים התנאים לאישור התובענה כייצוגית.

24
25 על פי חוק תובענות ייצוגיות, יאשר בית המשפט תובענה כייצוגית אם מצא שהתקיימו חמישה תנאים
26 מצטברים: הראשון, כי עילת התביעה נמנית על העילות המוזכרות בחוק כעילות שניתן להגיש בגינן
27 תובענה ייצוגית (סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות); השני, כי התובענה מעוררת שאלות מהותיות של
28 עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה (סעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות); התנאי
29 השלישי הינו כי יש אפשרות סבירה שהשאלות הנדונות יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה (שם); הרביעי
30 כי תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין (סעיף 8(א)(2) לחוק
31 תובענות ייצוגיות); והתנאי החמישי והאחרון הינו כי קיים יסוד סביר להניח, כי עניינם של כלל חברי
32 הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת ובתום לב (סעיף 8(א)(3) - 8(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 תנאי נוסף לאישור התובענה כייצוגית, שנדרש קודם לחקיקת חוק תובענות ייצוגיות, הוא קיומה של
 2 עילת תביעה אישית לתובע המייצג (ראו ע"א 2967/95 מגן וקשת בע"מ נ' טמפו תעשיות בירה בע"מ,
 3 פ"ד נא(2) 312, 327-330 (1997); אלון קלמנט "קווים מנחים לפרשנות חוק התובענות הייצוגיות,
 4 התשס"ו-2006" הפרקליט מט 131, 136 (2007) (להלן: **קלמנט, קווים מנחים**)). סעיף 4(א)(1) לחוק
 5 תובענות ייצוגיות קובע, אמנם, כי רק אדם "שיש לו עילה בתביעה" רשאי להגיש בקשה לאישור
 6 תובענה ייצוגית, אך דרישה זו אינה הכרחית עוד לשם אישור התובענה כייצוגית. תחת זאת, קובע
 7 סעיף 8(ג)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, כי אם מתקיימים כל התנאים לאישור תובענה ייצוגית, אך מגיש
 8 הבקשה אינו בעל עילת תביעה אישית: **"יאשר בית המשפט את התובענה הייצוגית אך יורה**
 9 **בהחלטתו על החלפת התובע המייצג"** (עוד לעניין זה ראו: ע"א 458/06 עו"ד יובל שטנדל נ' חברת
 10 **בזק בינלאומי בע"מ** (פורסם בנבו, 2009); רע"א 2458/10, 9321/11 לימור פופיק נ' פזגז בע"מ, (פורסם
 11 בנבו, פסקה 4, 2012); רע"א 2074/11 בנק הפועלים בע"מ נ' יצחק פינקלשטיין, (פורסם בנבו, 2011)).

12
 13 התובענה שלפניי מעוררת שאלה אחת מרכזית, העומדת הן ביסוד העילה האישית לה טוען המבקש,
 14 הן ביסוד תביעות אפשריות של יתר חברי הקבוצה, והיא האופן שבו היה על המשיבה ליידע את
 15 לקוחותיה על השינוי בשיעור עמלת הסליקה, והאם די היה, בנסיבות העניין, במתן הודעה, באופן
 16 בו נוסחה, במסגרת דף פירוט החיובים, על מנת שהשינוי האמור יחייב את לקוחותיה. השאלה
 17 שאותה יש לברר בגדרי החלטה זו היא האם יש אפשרות סבירה ששאלה זו תוכרע לטובת הקבוצה.

18
 19 לעניין תנאי זה, השלישי במניין התנאים לאישור תובענה כייצוגית, נקבע ברע"א 2128/09 הפניקס
 20 חברה לביטוח בע"מ נ' רחמים עמוסי (פורסם בנבו, 2012, להלן: **עניין עמוסי**), כך (שם, פסקה 12):

21 **"בשלב המקדמי של אישור התובענה כייצוגית, נדרש בית המשפט להעריך אם יש**
 22 **אפשרות סבירה כי השאלות העובדתיות והמשפטיות הנדונות יוכרעו לטובת קבוצת**
 23 **התובעים. הרציונאל המנחה העומד בבסיסה של דרישה זו הוא שתובענה ייצוגית**
 24 **חושפת את הנתבע לסיכון כי יידרש לשלם את הסכומים הנתבעים בתובענה לקבוצה**
 25 **רחבה של תובעים, תוך שהוא נושא בנטל כלכלי רב סיכון זה מלווה בעלויות נוספות**
 26 **לנתבע בדמות פגיעה במוניטין, הצורך בהתאמת הדו"חות החשבונאיים לסיכון אליו**
 27 **הוא חשוף, הוצאות משפטיות גבוהות וכדומה לפיכך, מקום שבו אין הצדקה**
 28 **לחשיפת נתבעים לסיכון זה, לאמור: כאשר לא קיימת אפשרות סבירה לכך שקבוצת**
 29 **התובעים תזכה לבסוף בתביעה, קבע המחוקק כי תביעות אלו כלל לא יאושרו כתביעות**
 30 **ייצוגיות.**

31 **אשר על כן, ברי כי תכלית החוק היא להורות לבית המשפט לבצע בחינה מקדמית של**
 32 **סיכויי התובענה לשם הגנה מידתית על זכויות הנתבעים. לעניין זה, די לו לבית**
 33 **המשפט לעקוב בדקדקנות אחר לשון המחוקק ולראות האם קיימת 'אפשרות סבירה'**
 34 **להכרעה לטובת קבוצת התובעים; הא, ותו לא. החמרת התנאים לאישור תובענה**
 35 **כייצוגית, ובירור רוב רובה של התביעה כבר בשלב אישור התובענה כייצוגית, חורגת**
 36 **מהאיזון שקבע המחוקק, ועל כן היא אינה ראויה".**

37
 38 ברע"א 3489/09 מגדל חברה לביטוח בע"מ נ' חברת צפוי מתכות עמק זבולון בע"מ (2013), התייחסה
 39 כב' השופטת ד' ברק-ארז לחשיבות ולסכנות שבניהול תובענה ייצוגית וקבעה, בין היתר, את הרף בו
 40 נדרש לעמוד התובע הייצוגי המבקש לאשר את תביעתו כייצוגית (שם, פסקאות 39-41 ו-59):



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 16-02-56325 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 "מטרתו של שלב מקדמי זה היא למנוע אישורן של תובענות סרק, וזאת מבלי להרתיע
2 תובעים מהגשת תובענות ייצוגיות צודקות. בפסיקתו של בית משפט זה נקבע כי מי
3 שמבקש לאשר תובענה כייצוגית חייב לשכנע את בית המשפט במידת הסבירות
4 הראויה - ולא על פי האמור בכתב התביעה בלבד - כי הוא עומד בכל התנאים לאישור
5 תובענה כייצוגית, ובכלל זה בדרישה לקיום עילת תביעה ...

6 על התובע הייצוגי להניח בפני בית המשפט תשתית משפטית וראייתית התומכת
7 לכאורה בתביעתו. בשונה מן התובע בתביעה רגילה, המבקש לאשר תובענה כייצוגית
8 אינו יכול להסתפק בעובדות הנטענות בכתב התביעה, אלא מוטלת עליו החובה להוכיחן
9 באופן לכאורי. במקרה הצורך, המבקש צריך לתמוך את טענותיו בתצהירים ובמסמכים
10 הרלוונטיים. בית המשפט שדן בבקשה נדרש להיכנס לעובי הקורה, ולבחון היטב -
11 משפטית ועובדתית - האם מתקיימים התנאים לאישור התובענה כייצוגית.... מבחנים
12 אלה לא נקבעו בעלמא, אלא נועדו להביא לשימוש מושכל בכלי התובענה הייצוגית,
13 לנוכח השפעתו המכרעת על הנתבעים ועל התנהלותם העסקית, כמוסבר לעיל.

14 ...
15 התובענה הייצוגית אינה צריכה להציב מחסום גבוה בפני תובעים ייצוגיים, וכי יש
16 להביא בחשבון את פערי המידע הקיימים בין הצדדים. עם זאת, אין משמעות הדברים
17 שהנטל המוטל על התובעים הייצוגיים יהיה קל כנוצה. על התובע הייצוגי להרים נטל
18 ראשוני - נטל שיש לתת לו משמעות, מבלי שיהיה כבד מנשוא, תוך שבית המשפט
19 נותן דעתו, בכל מקרה ומקרה, לקושי היחסי העומד בפני התובע הייצוגי כאשר הוא
20 נדרש להוכיח את תביעתו לכאורה".
21

22 המגמה היא, אם כן, לבירור מעמיק, בוודאי כך כאשר מדובר בשאלות משפטיות בעיקרן (ראו עוד :
23 עע"מ 980/08 מנירב נ' מדינת ישראל - משרד האוצר, פסקה 13 (2011); רע"א 729/04 מדינת ישראל
24 נ' קו מחשבה בע"מ, פסקה 1 (2010); רע"א 8268/96 דן רייכרט נ' משה שמש, פ"ד (ה) 276, 291
25 (2001); ד"ר אלעד אופיר תובענות ייצוגיות בישראל, עמ' 70-73 (תשע"ז-2017)).

26
27 עמדה על כך בהרחבה כב' השופטת (כתוארה אז, היום כב' הנשיאה, להלן כל תארי השופטות
28 והשופטים כפי שהיו ביום מתן פסק הדין) א' חיות בע"א 5378/11 ארתור פרנק נ' אולסייל (2014)
29 (להלן : עניין אולסייל), בפסקה 3 :

30 "הלכה היא כי התשתית הלכאורית שעל המבקש להציג לביסוס בקשת האישור אינה
31 נבחנת על-פי אמות המידה ועל-פי הכללים המקלים הנוהגים לעניין סילוק תובענה על
32 הסף בהעדר עילה. הכללים שנקבעו לצורך אישור בקשה לניהול תובענה כייצוגית
33 מחמירים יותר ולפיהם לא ניתן להסתפק בעובדות הנטענות בכתב התביעה ועל מבקש
34 האישור להציג בטיעונים ובראיות לכאוריות בסיס ממשי - עובדתי ומשפטי - התומך
35 בתביעתו. עוד נפסק כי על מנת שבית המשפט ישתכנע כי קיימת לכאורה אפשרות
36 סבירה ש"שאלות מהותיות של עובדה ומשפט יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה" עליו
37 "להיכנס לעובי הקורה ולבחון את התובענה לגופה, אם היא מגלה עילה טובה ואם יש
38 סיכוי סביר להכרעה לטובת התובעים...."
39

40 (עוד ראו לאחרונה: ע"א 7510/15 רועי ברנדיס נ' בבילון בע"מ, פסקה 21 (15.3.17); רע"א 3138/17
41 חברת דואר ישראל בע"מ נ' אחמד אבו אל היג'א, פסקה 8 (8.8.17)). כך במקרה שלפני יש מקום
42 לבירור מעמיק במסגרת בקשת האישור, שכן, מדובר בשאלה משפטית המבוססת על עובדות שאינן
43 שנויות במחלוקת לגבי האופן בו נמסרה ההודעה לקוחות. ההודעות צורפו לבקשת האישור.
44



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1
2 **4. אפשרות סבירה להכרעה בשאלות המשותפות לטובת הקבוצה במקרה זה: האם האופן שבו**
3 **הודיעה המשיבה על השינוי בשיעור עמלת הסליקה היה כדון**

4 **4.1. על השאלה שבמחלוקת ונקודת המוצא לדיון**
5 כפי שהובהר לעיל, נקודת המוצא לדיון בענייננו הינה, כי למשיבה עומדת זכות לשנות את שיעור
6 עמלת הסליקה מעת לעת לפי שיקול דעתה, בכפוף למתן הודעה מוקדמת ללקוחותיה. המחלוקת
7 נעוצה באופן שבו היה על המשיבה לייצע את לקוחותיה על דבר השינוי האמור, והאם די היה
8 במשלוח הודעה, בנוסח בו נשלחה, במסגרת דף פירוט החיובים.

9
10 כאמור, ההסכם בין הצדדים מתיר למשיבה להודיע על שינוי בתנאי ההתקשרות במספר דרכים,
11 בהן משלוח הודעה במסגרת דף פירוט החיובים.

12
13 קודם שאדון במצב המשפטי, אתאר את אופן ניסוח ההודעה על העלאת שיעור עמלת הסליקה בדף
14 פירוט החיובים. עיון בדף פירוט החיובים לחודש מרץ, אשר צורף כנספח ה' לבקשת האישור, מעלה,
15 כי מדובר בהודעה אשר נטמעת בקלות בדף פירוט החיובים, על המלל הרב שבו, כך שבנקל ניתן היה
16 שלא להבחין בה (דפי פירוט החיובים צורפו כנספח ה' לבקשת האישור).

17
18 המשיבה ציינה בדף פירוט החיובים את הדברים הבאים: "בתאריך 1.5.2015 תעלה עמלת הסליקה
19 לעסקות רגילות בכל המותגים בכל המטבעות ב-0.7%. העמלה החדשה: 1.9%".

20
21 אמנם האותיות מודגשות, אך כמוהם מודגשות גם הודעות אחרות שאינן נוגעות לעמלת הסליקה
22 ומופיעות בסמוך. כך, בפתח דף פירוט החיובים מופיע שמו של בית העסק ומיד לאחריו, מצוין כי:
23 "במקרה של אי מסירה נא להחזיר לת.ד...." לאחר מכן, לפני פירוט הזיכויים והחיובים מופיע נוסח
24 ההודעה לעיל לעניין שינוי עמלת הסליקה, בגופן קטן, אותו גופן המורה כיצד לפעול במקרה של אי
25 מסירה. בפירוט המתייחס לחודש מרץ, המלל כולל רק את ההודעה על העלאת העמלות; בפירוט
26 לחודש אפריל המלל כולל שלש פסקאות. בשתיים הראשונות הארוכות בערך פי ארבע מההודעה על
27 העלאת העמלה, מובהר ללקוח כי כל עסקה בכרטיס חיוב דורשת את אישור לאומי קארד (3 שורות),
28 ופסקה נוספת עוסקת בהרחבה (8 שורות) בצווים שיפוטיים שמקבלת לאומי קארד בנוגע ללקוחותיה.
29 רק בפסקה השלישית (שורה וחצי) מופיעה ההודעה על העלאת העמלה.

30
31 המבקש טוען, כי שינוי כה מהותי בתנאי ההתקשרות בין הצדדים צריך להיעשות באמצעות הודעה
32 ייחודית, נפרדת ובהירה ללקוח, וכי אין די במשפט סתום במסגרת דף פירוט החיובים כדי להוות גילוי
33 אמתי, מלא ונאות, קל וחומר כאשר בשינוי כה מהותי עסקי. לטענתו, אי גילוי מפורש של השינוי
34 בשיעור עמלת הסליקה, במסגרת הודעה ייחודית, נפרדת ובהירה ללקוח, מהווה, בין היתר, הפרה של



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 הוראות סעיף 39 לחוק החוזים, המחייב לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב בשימוש בזכות הנובעת
2 מחוזה.

3
4 את הדיון להלן אפתח בעמידה על טיב ההתקשרות החוזית נשוא ענייננו ועל זכותה של המשיבה
5 לשנות, באופן חד צדדי, את תנאי ההסכם. בהמשך, אעמוד על זכותה של המשיבה, וספקי שירותים
6 כדוגמתה, לשנות באופן חד צדדי את תנאי מחיר ההתקשרות שבין הצדדים, ועל המגבלות שלטעמי
7 צריכות לחול על הזכות האמורה. במסגרת זו אעמוד על חובת תום הלב בקיום חוזה. לאחר הדברים
8 האלה, אברר האם במקרה הנוכחי, בו שינתה המשיבה את שיעור עמלת הסליקה באופן חד צדדי,
9 די היה במתן אותה ההודעה שניתנה ללקוחות במסגרת דף פירוט החיובים. לבסוף, ובמידת הצורך,
10 אברר באם יתר התנאים לאישור תובענה כייצוגית מתקיימים בענייננו.

4.2. על טיב ההתקשרות החוזית בין הצדדים ועל זכותה של המשיבה לשנות את תנאי ההסכם

11
12 הסכם בית העסק נשוא ענייננו הינו בגדר חוזה מתמשך אשר תקופתו לא נקצבה בזמן והוא ניתן
13 לביטול בכל עת על ידי הלקוח או הספק. חוזה מהסוג נשוא ענייננו חשוף, מעצם טיבו וטבעו, לשינויים
14 תכופים בחקיקה וברגולציה, לשינויים כלכליים ומסחריים ועוד משתנים רבים ונוספים. על כן, הכירה
15 הפסיקה בזכותו של הספק, בהסכמים מסוג זה, להודיע באופן חד צדדי על שינוי תנאי ההסכם, בלא
16 שהדבר ייחשב כ"תנאי מקפח" לפי סעיפים 4(2) או 4(4) לחוק חוזים אחידים. זאת, בכפוף לסייג
17 שעומדת ללקוח זכות ביטול מעשית, והכל תוך התחשבות בזוהר הצדדים, מאזן הכוחות שביניהם
18 ועניינה של ההתקשרות (ראו ע"א 6916/04 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה
19 (18.2.10) (להלן: עניין בנק לאומי); עניין משען, עמ' 167; חוזים אחידים, עמ' 324-322).

20
21
22 כך, למשל, בעניין משען, דובר היה בחוזה אחיד בין בית אבות לבין דיירת קשישה, ובתניה באותו
23 החוזה אשר עסקה בהעברת דייר בבית אבות למחלקה סיעודית. התניה האמורה קבעה, כי עלות
24 השהיה במחלקה הסיעודית תהיה "לפי התעריפים שיהיו מקובלים מעת לעת עבור אישפוזם בבית
25 האבות הסיעודי". בהקשר זה נפסק על ידי כב' הנשיא א' ברק, כי על אף משוואת האיזון הכללית
26 האמורה, הרי שהמקרה הנוכחי הינו יוצא מהכלל:

27 "לא כן הדבר ביחסים המיוחדים השוררים בין בית אבות לדייר. אופי היחסים
28 והתמשכותם מביאים להתפתחות תלות של הדייר בבית האבות. החופש שלו לעבור
29 לבית אבות אחר הוא למראית עין בלבד. בוודאי כך הוא שעה שהוא והפועלים מטעמו
30 מצויים במצב הקשה של הצורך להיכנס לבית אבות סיעודי."
31

32 לפיכך, בית המשפט העליון סבר, כי הגם שיש לבית האבות אינטרס לגיטימי להימנע מקביעת מחיר
33 ספציפי לאשפוז עתידי במחלקה הסיעודית, אין לאפשר מצב בו לבית האבות יש שיקול דעת מוחלט
34 לקבוע מה יהיה מחיר השירות. לפיכך נקבע, כי התניה שקבע בית האבות בחוזה האחיד היא מקפחת,
35 ועל כן בטלה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 מנגד, בעניין בנק לאומי הובילה משוואת האיזון האמורה לתוצאה שונה. באותו עניין נדונו סעיפים
2 שונים בחוזה אחיד לפתיחת חשבון עו"ש של בנק לאומי לישראל בע"מ, ובהם סעיף 42 לחוזה שבו
3 נקבע, כי הבנק יהיה רשאי לשנות מפעם לפעם את תנאי ההסכם, או להוסיף הוראות חדשות, על ידי
4 מתן הודעה מקודמת בכתב על כך ללקוחות של 14 יום לפחות. בית המשפט העליון קבע, כי האלמנט
5 המקפח שבסעיף 42 מוצא את פתרונו באפשרות הניתנת ללקוח לסיים את ההתקשרות עם הבנק
6 ולהעביר את חשבונותיו לבנק אחר. עם זאת, נקבע כי תקופת 14 הימים הקבועה בסעיף 42 לחוזה
7 הינה קצרה מדי, וכי יש לתקנה על דרך קציבת אותה התקופה ל-30 יום לפחות.

8
9 כאמור, בענייננו מעגן סעיף 44 להסכם בית העסק את זכותה של המשיבה לשנות את תנאי ההסכם,
10 בזו הלשון:

11 **"מובהר בזאת כי בנק לאומי ו/או לאומי קארד יהיו רשאים לשנות את תנאי ההסכם**
12 **או פרטים אחרים המצויים בו, על פי שיקול דעתם הבלעדי ובלבד שתיתן לבית העסק**
13 **הודעה בכתב 7 ימים מראש."**
14

15 אכן, זכותה של המשיבה לשנות את תנאי ההסכם אינה תלויה בקיומה של הוראה מפורשת בהסכם
16 בית העסק. זכות זו מהווה תנאי משתמע בכל חוזה שירות ארוך טווח שתקופתו לא נקצבה. אולם, גם
17 מקום שבו קיימת הוראה מפורשת בהסכם, המתירה לספק השירות לשנות את תעריפיו, כבענייננו,
18 הדבר אינו פוטר אותן מליתן הודעה נאותה על כך ללקוחותיו ולקבל את הסכמתם לשינוי. זאת,
19 באשר הזכות לשינוי התעריף מבוססת על אפשרותו של הלקוח להשתחרר מההסכם עם שינוי התעריף,
20 ובהעדר ידיעה על השינוי בתעריף, האפשרות של הלקוח להשתחרר מההסכם הינה תיאורטית גרידא.
21 לפיכך, על ספק שירות המשנה תנאים בחוזה מסוג זה מוטלת החובה להביא את השינוי לידיעת הלקוח
22 בצורה ברורה ומבועד מועד, על מנת שזה ייבחר אם להסכים לשינוי או לסיים את ההתקשרות (ראו
23 והשוו ת"א 1740/08 (מחוזי ת"א, כב' השופט עמירם בנימיני) **אביעד סרן ניהול בע"מ נ' בזק בינלאומי**
24 **בע"מ נ' בזק בינלאומי בע"מ** (פסק דינו של כב' השופט עמירם בנימיני מיום 23.8.12, להלן: **עניין**
25 **אביעד סרן**, פסקה 17). ידיעתו של הלקוח אודות השינוי בתנאי ההתקשרות הינה, אם כן, הנתון
26 המהותי כאשר נבחנת שאלת קיומה של הסכמה לשינוי (ראו: בש"א (ב"ש) 4309/05 **בארי נ' הוצאת**
27 **עיתון הארץ בע"מ** (החלטת כב' השופטת רחל ברקאי מיום 26.5.09, שם בעמ' 12, להלן: **עניין בארי**).

28
29 כאמור, השאלה הנשאלת היא, באיזה אופן על ספק השירות להודיע ללקוחותיו על שינוי חד צדדי
30 בתנאי ההתקשרות. כפי שיובהר להלן, אני סבורה כי יש להשיב על שאלה זו בשים לב לטיב השינוי:
31 לא דין שינוי הנוגע לפרט זניח ושולי בהתקשרות הצדדים כדין שינוי הנוגע לפרט מהותי, העומד
32 בלב ההתקשרות, כדוגמת מחיר ההתקשרות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

4.3. שינויים חד צדדים במחיר ההתקשרות – שימוש בזכות הנובעת מחוזה בתום לב

1 כאמור לעיל, בהסכמים מהסוג בו עסקינן, קיים לספק השירות כוח רב. ואמנם, הסכם בית העסק
2 מאפשר למשיבה לשנות את שיעור עמלת הסליקה מושא החוזה, למרות ששיעורה סוכם בזמנו עם
3 הלקוחות, והכל לפי שיקול דעתה, ולא על בסיס הסכמה נוספת עם הלקוחות. מטבע הדברים מצב
4 דברים זה מחייב, כי השימוש בזכות האמורה ייעשה תוך הקפדה יתרה על הוראת סעיף 39 לחוק
5 החוזים, המחייב לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב בשימוש בזכות. להלן אעמוד על הבסיס הרעיוני
6 המשתנה לדיני החוזים, והגברת חובות תום הלב בהסכמים בהם יש פערי כוחות בין הצדדים לחוזה.
7

4.3.א. הבסיס הרעיוני (המשתנה) לדיני החוזים

8
9 על הבסיס הרעיוני לדיני החוזים, על תכליות החוזה ועל הערכים החברתיים שדיני החוזים משקפים,
10 נכתבו כתבים רבים מני ספור על פני ימי ההיסטוריה. כמובן, שבמסגרת החלטה זו אין מקום לעמוד
11 על הדברים ולו בקליפת אגוז. עם זאת, ברצוני לעמוד על הדגשת בסיס האמון כבסיס לחוזים ועמו
12 הדגשת חובת תום הלב בביצוע חוזה, כמקדמת רעיון זה של אמון. לעניין זה, יש לעמוד על התכליות
13 שבבסיס דיני החוזים, שכן התכליות שביסוד החוזה משליכות על תחימת היקף החובות המוטלות על
14 הצדדים לחוזה, הן מכוח הוראות החוזה, הן מכוח הדין (ראו לעניין זה, בין רבים: אהרן ברק, **פרשנות**
15 **במשפט**, חלק רביעי, **פרשנות החוזה** 96 (תשס"א-2001); מנחם מאוטנר, "התערבות שיפוטית בתוכן
16 החוזה ושאלת המשך התפתחותם של דיני החוזים של ישראל", **עיוני משפט** כט' 17, 27 (תשס"ה-
17 2005, להלן: **מאוטנר, התערבות שיפוטית בתוכן החוזה**), וכן סיני דויטש, "אקטיביזם שיפוטי בדיני
18 חוזים", **מאזני משפט** ו' 21, 32 (תשס"ז). עקרון חופש החוזים קובע את חירותם של פרטים להתקשר
19 בחוזה ולעצב את תוכנו, ומחייב כי חוזים ייאכפו. עקרון חופש החוזים הגיע לשיאו במאה התשע עשרה
20 לצד תורות של אינדיבידואליסטיות וכלכלה חופשית. במאה העשרים חל פחות ברעיונות אלו, מה
21 שהביא לניסיונות להמיר את עקרון חופש החוזים בעקרונות של "צדק חוזי". יש הסבורים, כי עקרונות
22 של צדק חוזי יש לשלב בעקרון חופש החוזים (ראו: גבריאלה שלו, **דיני חוזים**, 28 (מהד' שנייה,
23 תשנ"ה-2005). אחרים סבורים, כי יש לראות בעקרונות האמון החוזי כעקרון מאחד לדיני החוזים
24 המודרניים (ראו: עלי בוקשפן, **המהפכה החברתית במשפט העסקי** (2007), להלן: **בוקשפן, המהפכה**
25 **החברתית**), פרק ב: "רעיון האמון הבינאישי כנורמה חברתית וכתיאורית על של דיני החוזים", שם
26 בעמ' 197 וכן עלי בוקשפן, "רעיון האמון הבין-אישי ומודל "משולש הציפיות" בדיני החוזים – דיני
27 החוזה הפסול, דיני תום-הלב ודיני כריתת החוזה כמקרי מבחן", בתוך: **ספר אור**, שם בעמ' 397
28 (להלן: **בוקשפן, רעיון האמון**); גבריאלה שלו, "חופש וצדק בדיני החוזים", **משפט העבודה** ה' 153,
29 156 (תשנ"ה)).
30
31

32 השאלה אם הצדק החוזי דוחק את חופש החוזים או נוסף לצדו ומחזק אותו, הינה שאלה מורכבת
33 שאין מקום וצורך לדון בה במסגרת החלטה זו. עם זאת, אין מחלוקת כי כיום (ולמעשה במהלך
34 חמישים השנים האחרונות) כוללים דיני החוזים עקרונות של צדק ותום לב. עקרונות אלו נכללו בדיני



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 החוזים בתחילה במסגרת תנאים מכללא, בהמשך באמצעות מונחי השסתום בחוקי החוזים, וכיום
2 גם מכוח חוקי היסוד, כאשר יש הרואים בחופש החוזים חלק מזכותו של אדם לכבוד (ראו: בג"ץ
3 1683/93 **יבין פלסט בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה**, פ"ד מז(4) 702 (1993), להלן: **עניין יבין פלסט**)
4 וכן ע"א 239/92 **"אגד" אגודה שיתופית לתחבורה בישראל בע"מ נ' משיח**, פ"ד מח(2) 66, 72 (1994),
5 ואחרים כחלק מזכות הקניין (כך, למשל, נקבע בע"א 6821/93 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל**
6 **כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221, 328 (כב' הנשיא שמגר); 431 (כב' הנשיא ברק); 572 (כב' השופט א'
7 גולדברג; וכן יהושע ויסמן, "הגנה חוקתית לקניין", **הפרקליט** מב, 258, 267 (תשנ"ה)). יש הרואים
8 את חופש החוזים כמבוסס על זכותו של אדם לכבוד, ותופשים כחלק מזכות זו את זכותו של אדם
9 לכתוב את סיפור חייו, ובכלל זה את זכותו לזכויות חוזים ולעצבם כרצונו (אחרים תוקפים זאת
10 וטוענים, כי אין הגיון בהרחבת הזכות לכבוד האדם על חופש החוזים, ראו: הלל סומר, "הזכויות
11 הבלתי מנויות – על היקפה של המהפכה החוקתית", **משפטים** כח, 257 (תשנ"ז)). מכל מקום, הזכות
12 לחופש החוזים, בין אם כעקרון חוקתי, בין אם כעקרון מרכזי בתחום דיני החוזים, כזכויות האחרות,
13 מוגבלת בהתנגשות עם זכויות של אחרים, לרבות הצד השני לחוזה, ובמקרים מסוימים יהיה על זכות
14 זו לסגת מפני עקרונות וערכים אחרים (ראו: ד"נ 22/82 **בית יולס בע"מ נ' רביב משה ושות' בע"מ**,
15 פ"ד מג(1) 441, 464 (1989), להלן: **ד"נ בית יולס**)).

16
17 דיני החוזים בישראל עברו, ועוברים, בתהליך זה תמורות, המתמקדות, בין היתר, ביישום רחב של
18 עקרונות יסוד במטרה לקדם שיתוף פעולה בין הצדדים לחוזה. הבסיס הרעיוני לדיני החוזים, שהוא
19 הגשמת הרצון הפרטי, מתרחב כיום וכולל יעדים חברתיים של יצירת אמון ושיתוף פעולה (ראו לעניין
20 זה: דניאל פרידמן ונילי כהן, **חוזים**, פרק 27: דניאל פרידמן, רמת האחריות החוזית, החל בפסקה
21 27.2 בעמ' 386 (כרך ג', 2003)). היינו, ניתן כיום לראות את דיני החוזים כמשקפים שתי מגמות;
22 האחת, כיבוד הרצון הפרטי וחופש החוזים (בעיקר כשמדובר בצדדים בעלי כוחות כלכליים דומים)
23 והשנייה, עקרונות של שיתוף פעולה ואתיקה עסקית, בדמות אמון, תום לב וצדק חוזי (המתגברים
24 ככל שיש אי שוויון בין הצדדים, ובהתקשרויות מיוחדות).

25
26 תמורה ערכית זו באה לידי ביטוי בהרחבה ניכרת של החובות המוטלות על צדדים לחוזה
27 באמצעות עקרונות חקוקים והלכתיים המשקפים ערכים כלל-חברתיים כגון הגינות, אלטרואיזם,
28 פטרנליזם, ואפילו שוויון. האכסניה המשפטית החשובה ביותר במשפט הישראלי לעיגונם של
29 ערכים אלה היא ללא ספק עקרון תום הלב. אותה מגמה הביאה לירידה ניכרת במעמדו של
30 עקרון חופש החוזים לעומת עליית קרנם של ערכים שיסודם בטובת הציבור. תמורות אלה
31 משתקפות בכל המגזרים החשובים של דיני החוזים-בתחום דיני הכריתה והפגמים, בתחום
32 ההתערבות בתוכן החוזה ובתחום התרופות. הן הפכו את דיני החוזים מענף שנחשב "פרטי"
33 במובהק לענף בעל היבטים ציבוריים וחברתיים משמעותיים ביותר ראו: גבריאלה שלו ואפי צמח,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 "דין פירוש החוזה - על מחלוקת פוסקים והסכמת הצדדים", **קריית המשפט** י' 1, 32 (התשע"ד-2014),
2 להלן: **שלו וצמח, פירוש החוזה**).

3
4 מגמה מורכבת זו, של הגשמת הרצון הפרטי תוך שיתוף פעולה עם הצד השני לחוזה, והגשמת רצונותיו
5 שלו, באה לידי ביטוי בסעיף 1 להצעת חוק דיני ממונות, הקובע במסגרת מטרות הקודקס הן את
6 חירויות הפרט, לרבות זכותו לאוטונומיה והגשמת הרצון, הן את האחריות של כל אחד בחברה
7 להתחשב בציפיותיו המוצדקות של הזולת. מנסחי ההצעה שאפו לעגן בה מגמות מודרניות של ריכוך
8 יסודות האחריות החוזית, עידוד שיתוף פעולה בין צדדים לחוזה והחלשת התמריצים שלהם להתעמת
9 זה עם זה. כך, בהצעת חוק דיני ממונות, התשע"א-2011 (ה"ח 595, בעמ' 699, להלן: **הצעת חוק דיני**
10 **ממונות**), במבוא לדברי ההסבר נאמר (בעמ' 702), כי:

11 "התאמת הדין למגמות התפתחות מודרניות - החקיקה האזרחית הקיימת נחקה
12 ברובה לפני כ-30 שנים. אף שאין היא חקיקה ארכאית, עולם המשפט, בישראל
13 ומחוצה לה, ידע התפתחויות חשובות בעשורים האחרונים, ומן הראוי להביאן
14 לידי ביטוי בחקיקה. כך, למשל, דיני החוזים המודרניים צועדים לכיוון של דרישה
15 ליתר קואופרטיביות בין הצדדים לחוזה, תוך החלשת ההיבטים "הלעומתיים" של
16 החוזה. מגמות אלה יבואו לידי ביטוי בהצעת החוק באימוצו החקיקתי של מוסד
17 האשם התורם בדיני החוזים, וביצוע רוויזיה מקיפה במוסד הסיכול של חוזה.
18 יסודות האחריות החוזית ירוככו באופן שיבטיח צדק בין הצדדים לחוזה. מוסד
19 הסיכול, שהפך כיום לאות מתה, יזכה למקומו הראוי במסגרת תפיסה שיתופית,
20 יותר לעניין האחריות של צד לאירועים חדשים המשנים את תשתיתו של הקשר
21 החוזי."
22

23 מגמה זו עולה גם בפסיקה; החל משנות השמונים של המאה הקודמת ניתן למצוא בפסיקה ביטויים
24 לאימוץ רעיונות האמון והשותפות כבסיס הרעיוני לדיני החוזים, באמצעות פיתוח עקרון תום הלב.
25 אחד מפסקי הדין הראשונים בעניין זה הוא ד"נ בית יולס (עוד ראו: ע"א 3912/90 **Eximin S. A**,
26 **תאגיד בלגי נ' טקסטיל והנעלה איטל סטייל פראררי בע"מ פ"ד** מז(4) 64 (1993), להלן: **עניין**
27 **פראררי**); ע"א 3940/94 **שמואל רונן חברה לפיתוח ובניין בע"מ נ' ס.ע.ל.ר. חברה לבניין בע"מ**, פ"ד
28 נב(1) 210, 228 (1998); ע"א 2643/97 **גנז' נ' בריטיש וקולוניאל חברה בע"מ**, פ"ד נו (2) 385, 401-400
29 ((2003)).

30
31 מהאמור לעיל עולה, כי הכל מכירים בכך כי קביעת עקרונות מחוקי היסוד, כמו גם עקרונות של תום
32 לב, צדק חוזי ושיתוף פעולה, מצמצמים את החופש החוזי המלא. עם זאת, ניכרת מגמה לפיה רק
33 הכללה של עקרונות אלו בדיני החוזים תביא לחברה עסקית הוגנת יותר ותאפשר להמשיך לקיים את
34 דיני החוזים. כמובן שהמחלוקת הן בשאלת מידת ההתערבות בחופש החוזים מכוח אותם עקרונות
35 יסוד של צדק חוזי ותום לב (ראו, בין רבים: גבריאלה שלו, "השפעת חוק היסוד: כבוד האדם וחירותו
36 על דיני חוזים", **קריית המשפט** א' 41, 50 (תשס"א-2001); דניאל פרידמן, "פורמליזם וערכים: בטחון
37 משפטי ואקטיביזם שיפוטי", **המשפט**, גיליון 21, 2 (2006); **מאוטנר, התערבות שיפוטית בתוכן**
38 **החוזה**; סיני דויטש, "אקטיביזם שיפוטי בדיני חוזים", **מאזני משפט** ו' 21, 32 (תשס"ז); **גבריאלה**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 **שלו, דיני חוזים - החלק הכללי**, 413 (תשס"ה-2005); גבריאלה שלו, "מיהם שליטי החוזה (דיון נוסף
 2 בהלכת אפרופים)" בתוך: **ספר מישאל חשין**, 645, 659 (אהרן ברק, יצחק זמיר ויגאל מרזל, עורכים,
 3 התשס"ט-2009); הלה קרן, "בתום לב אך לא בדרך המקובלת: על ערכה של שפיטה שאינה יודעת
 4 גבולות (חוזיים) מהם", בתוך: **ספר ברק - עיונים בהגותו השיפוטית של אהרן ברק**, 411 (תשס"ט-
 5 2009); איל זמיר, "השופט ברק ודיני החוזים: בין אקטיביזם לאיפוק, בין חופש החוזים לסולידריות
 6 חברתית, בין שפיטה לאקדמיה", בתוך: **ספר ברק**, עמ' 343; יורם דנציגר וצביקה מצקין, "האם שבו
 7 הצדדים להיות שליטי החוזה לאחר תיקון מס' 2 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973?", **משפט**
 8 **ועסקים** טו, 27 (תשע"ב) וכן פורסם **בספר אליהו מצא** (אהרן ברק, אילה פרוקצ'יה, שרון חנס ורענן
 9 גלעדי, עורכים, 2015, להלן: **דנציגר ומצקין, שליטי החוזה**, וכן ספר מצא בהתאמה); וכן מיגל דויטש,
 10 "אפרופים וחקיקת "אנטי אפרופים": תובנות נוספות" **שערי משפט** ו', 101 (תשע"ג-2003, להלן:
 11 **דויטש, אפרופים**).

12
 13 ממכלול פסקי הדין והמאמרים ניתן לראות מעין סקאלה שבצידה האחד החוזה המסחרי, שנכרת
 14 לעניין מסוים, בין צדדים בעלי כוחות כלכליים שווים, שערכו מו"מ יסודי (להלן: **החוזה המסחרי**),
 15 ובצידה השני חוזה אחיד, בין צדדים בעלי כוחות שאינם שווים, לעיתים כשאחד הצדדים הוא מונופול,
 16 בהעדר יכולת לקיים מו"מ (להלן: **החוזה המוכתב**). ככל שאנו נמצאים בסקאלה בצד של החוזה
 17 המסחרי, הנטייה תהיה להתערב פחות בחופש החוזים, מתוך הנחה שלצדדים בסיטואציה כזו יש רצון
 18 ויכולת לעצב חוזה בהתאם לאינטרסים הכלכליים של כל אחד מהם, הם מודעים לזכויותיהם
 19 ועומדים עליהם. על כן, ידו של עקרון חופש החוזים גובר. כך, למשל, בע"א 8506/13 **זאבי תקשורת**
 20 **אחזקות בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ** (2015), עמד בית המשפט העליון על כך שחופש החוזים הוא
 21 הוא הבסיס לדיני החוזים. עם זאת, גם כאשר בית המשפט מבסס את הכרעתו על חופש החוזים, נאמר
 22 כי ההתערבות בחוזה תעשה בשים לב לטיבו וטבעו של החוזה, כאשר באותו מקרה על הסקאלה מדובר
 23 היה בדוגמא מובהקת לחוזה המסחרי. כב' השופט י' דנציגר קבע (סעיף 45 לפסק דינו בעמ' 31):

24 **"מידת נכונותו של בית המשפט להטות אזנו לטענות של צד לחוזה המבקש להתערב**
 25 **בדיעבד בחלוקת הסיכונים והסיכויים החוזית עשויה להשתנות בהתאם לסוג החוזה**
 26 **שבו מדובר. כך למשל, מובן כי אין דינו של חוזה אחיד, כמשמעותו בחוק החוזים**
 27 **האחידים, התשמ"ג-1982, כדינו של החוזה "הקלאסי", שנכרת בין הצדדים בתום**
 28 **משא ומתן ביניהם, כאשר עילות ההתערבות הקבועות בחוק ביחס לחוזה אחיד הינן**
 29 **רחבות יותר מאלה הקבועות בחוק ביחס לחוזה "הקלאסי". הדברים נכונים גם ביחס**
 30 **לחוזים בעלי אופי צרכני, המוסדרים בדברי חקיקה שונים בהם ניכרת נכונות גדולה**
 31 **יותר של בתי המשפט להתערב בדיעבד בהשוואה להתערבותם בחוזים "קלאסיים".**
 32 **גם קבוצת "החוזים הקלאסיים" – דהיינו, אותם חוזים שנכרתו בתום משא ומתן בין**
 33 **הצדדים, ושאינם חוזים אחידים או חוזים שמוסדרים בחוק זה או אחר – אינה בהכרח**
 34 **קבוצה הומוגנית. מקובלת עלי הטענה כי בית המשפט לא יתערב בנקל בחוזים**
 35 **שלכריתתם קדם משא ומתן משמעותי וארוך, שהעסקה ש"נתפרה" במסגרתם הינה**
 36 **ייחודית ובלתי שגרתית ואינה דומה לעסקאות אחרות מסוגה, שהצדדים להם הינם**
 37 **צדדים מנוסים ומתוחכמים, שהמשא ומתן שקדם לכריתתם לווה או נוהל על ידי עורכי**
 38 **דין ואנשי מקצוע מטעם הצדדים, וכיו"ב."**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 אותם חוזים שמזכיר כבי' השופט דנציגר כחוזים שבית המשפט ייטה להתערב בהם, הם חוזים בהם
2 יש פער ביחסי הכוחות. בחוזה שלפניי קיימים פערי כוחות שכאלה, על אף שמדובר בחוזה מסחרי,
3 שכן מדובר בחוזה שעורכת לאומי קארד עם לקוחותיה, ביניהם עסקים קטנים דוגמת עסקו של
4 המבקש, כשפערי הכוחות בין הצדדים בולטים לעין.

5
6 **דנציגר ומצקין, שליטי החוזה**, עומדים על חשיבות עקרון חופש החוזים בפרשנות חוזה. לדבריהם,
7 על בתי המשפט לאכוף חוזים מבלי להתערב בתוכנם. אולם, גם במאמרם הם מציינים, כי חופש
8 החוזים מוגבל, גם לעמדתם, על ידי: **"הגבלות הנגזרות מעקרון תום הלב"** (שם בעמ' 43). ככל שמדובר
9 בחוזה המוכתב, הנטייה תהיה להחיל יותר כללים של אתיקה מסחרית, תום לב וצדק חוזי. במקרים
10 אלו ההנחה היא שרצון הצדדים ממילא אינו בא כמעט לידי ביטוי. כתוצאה מחוסר השוויון
11 האינהרנטי בין הצדדים, יוצאים מהנחה, שהצד החלש בחוזים אלו ממילא אינו יכול להביא לידי
12 ביטוי את רצונו בכריתת החוזה, וממילא חופש החוזים במובנו הקלאסי מוגבל. התומכים ברעיון
13 האמון כבסיס לדיני החוזים, או בהחלת עקרונות תום לב וצדק חוזי בחוזים, מתייחסים בעיקרם
14 לצדה של הסקאלה בה נמצא החוזה המוכתב. כך למשל, בע"א 6234/00 ש.א.פ בע"מ נ' **בנק לאומי**
15 **לישראל בע"מ**, פ"ד נז(6) 769, 787-788 (2003), עמד על הדברים כב' השופט א' מצא בפסקה 17 לפסק
16 דינו, דברים שכמו נאמרו על העניין שלפניי:

17 **"ההבנה שהתגבשה בעידן המודרני, כי דיני החוזים שוב אינם מגבילים את עצמם**
18 **להסדרת התקשרויות רצוניות בין יחידים, אלא עוסקים הם במערכות יחסים נרחבות**
19 **ומורכבות הרבה יותר של אינטראקציות כלכליות, חברתיות וציבוריות, שקיום רבות**
20 **מהן אינו מבוסס כלל על חופש הבחירה החוזי במשמעותו הקלאסית. כאלה, בין היתר,**
21 **הן מערכות היחסים החוזיות שמקיימים גופים כלכליים עתירי כוח – כמו בנקים,**
22 **חברות ביטוח ותאגידי ענק למיניהם – עם המוני הנזקקים לשירותיהם....הבנה זו היא**
23 **העומדת גם ביסוד המגמה הגורסת כי במקרים המתאימים לכך ראוי לבחון את תוקפו**
24 **המחייב של החוזה לא רק בעזרת המבחן הסובייקטיבי (רצונו החופשי של המתקשר)**
25 **אלא גם – ולעתים בעיקר – בעזרת מבחן אובייקטיבי, היינו סבירות והוגנות תנאיו של**
26 **החוזה... קיום תלות של צד אחד במשנהו מטיל על הצד החזק חובת אמון מוגברת כלפי**
27 **הצד החלש. כמי שבידו הכוח לעצב את תנאי החוזה כרצונו, נושא הוא בחובה לספק**
28 **במסגרת החוזה גם את צורכי ההגנה על האינטרסים הלגיטימיים של הצד החלש.**
29 **במלאו חובה זו יבטיח אף את האינטרס שלו לוודאות וליציבות משפטית... ניתן**
30 **להשקיף על סוגיה זו גם במשקפיה של חובת תום-הלב. החובה מוטלת על שני**
31 **הצדדים: בניצול עמדת הכוח שבה ניצב הצד החזק, להכתבת תנאים בלתי הוגנים**
32 **ובלתי סבירים לצד החלש, יש משום חוסר תום-לב במשא ומתן לכריתת החוזה, ואילו**
33 **מנגד, ניצולה של עמדת החולשה שבה ניצב הצד החלש, לשם השתחררות בדיעבד**
34 **מחוזה הוגן וסביר הוא חוסר תום-לב בקיום החוזה."**
35

36 גם כאן מדובר בקצה הסקאלה העוסק בחוזה המוכתב, חוזה צרכני (עוד לעניין זה ראו: אייל זמיר,
37 **פירוש והשלמה של חוזים**, 113-87 (תשנ"ו-1996); גבריאלה שלו "מה נותר מחופש החוזים"
38 **משפטים** 465 (תשמ"ז-תשמ"ח); דניאל פרידמן ונילי כהן, **דיני חוזים**, 45-65 (כרך א, תשנ"ב-
39 1991); אהרן ברק, **פרשנות במשפט**, כרך ד', **פרשנות החוזה**, 112-108 (תשס"א-2001); ירון אליאס,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 דיני ביטוח, פרק 7: תום לב, ס' 7.31 עמ' 279 (מהד' שנייה, 2009). במקרה שלפניי, מדובר בחוזה
2 שעל הסקאלה הזו נמצא קרוב יותר לקצה, בו יש פחות משמעות לרצון ולחופש החוזים.

3.4.ב. חובת תום הלב בקיום חוזה

5 כעת, יש לבחון את חובת תום הלב, ואז ליישמה לנסיבות שלפניי, בשים לב לפערי הכוחות בין הצדדים.
6 על חובת תום הלב נכתבו אין ספור ספרים ומאמרים לאורך השנים. כתרים נקשרו לשמה של חובת
7 תום הלב או עקרון תום הלב; "עקרון מלכותי" (כב' הנשיא אהרן ברק בעניין **יבין פלסט**); "מצודתו
8 פרושה על כלל המערכת המשפטית בישראל" (כב' המשנה לנשיא, השופט מ' אלון בע"א 700/81 **פז נ'**
9 **פז**, פ"ד לח (2) 736, 742), או "מכשיר רב עצמה" (כב' המשנה לנשיא, השופט אלון בע"א 148/77 **שואל**
10 **רוט נ' ישופה (בניה) בע"מ**, פ"ד לג (1) 617, 628 (1979), וכן כדוקטרינה "החותכת את משפט ישראל
11 כולו לאורכו ולרוחבו, מלוא כל הארץ כבודה (רע"א 6339/97 **רוקר נ' סלומון**, פ"ד נה (1) 199 (1999),
12 בעמ' 250). אולם, מהו תוכנו של עקרון זה, מהו תוכן החובה? לענייננו, ובלשון מודרנית, ניתן לומר,
13 כי מטרת חובת תום הלב היא לכלול גישה מוסרית של אתיקה עסקית, ולו מינימלית, על צדדים
14 לחוזה. כאמור, תום הלב שימש אחד המכשירים המרכזיים לכלול חובות מתחום האמון ושיתוף
15 הפעולה בדיני החוזים. החובה היא להכניס מימד אתי, מימד של הגינות ביחסים המסחריים.

17 פסק הדין המנחה בעניין החובה לקיים חוזה בתום לב הוא בג"ץ 59/80 **שירותי תחבורה ציבוריים**
18 **באר שבע בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה בירושלים**, פ"ד לה (1) 828 (1980) (להלן: **עניין שירותי**
19 **תחבורה**). באותו עניין קבע כב' השופט א' ברק (כתוארו אז) בהקשרו של סעיף 39 לחוק החוזים, כי
20 "**לביטויים "חוב" ו"זכות" יש ליתן פירוש מרחיב, באופן שהם יכללו בחובם לא רק זכות, שכנגדה**
21 **יש חובה, וחובה, שכנגדה יש זכות, אלא גם זכויות מהסוג של יכולת או כוח, וכן חירות וחסינות**".
22 (**עניין שירותי תחבורה**, בעמ' 835). עוד נקבע, כי סעיף 39 לחוק החוזים עשוי להטיל על בעלי החוזה
23 חובות נוספות, המתבקשות מהצורך להביא להגשמת החוזה בדרך מקובלת ובתום לב, אף שזכר אינו
24 בא בחוזה עצמו. נקבע, כי חובות נוספות אלו יכולות להיות חובות נלוות לחוזה ואף חובות עצמאיות.
25 כב' השופט א' ברק הוסיף וקבע, כי יש המנסים לראות בחובות אלה תניות מכללא בחוזה, אך לאור
26 גישת חוק החוזים כי חובות אלה מקורן בדין, אין צורך בקונסטרוקציה זו. באותו עניין נקבע, כי בידי
27 מועצת הפועלים קיים כוח שהוענק לה לפי החוזה ליתן היתר לעובדים לשבות מעבודתם אצל העותרת,
28 וכי למרות שהחוזה אינו קובע כי יש ליתן הודעה מראש לעותרת המעסיקה את העובדים, סעיף 39
29 לחוק החוזים מטיל עליה את החובה להפעיל שיקול דעת זה בהגינות וביושר כלפי העותרת, ועליה
30 להתחשב בציפיות החוזיות הסבירות של העותרת. על כן נקבע, כי היה על מועצת הפועלים ליתן הודעה
31 מראש לעותרת על קיומה של השביתה, על מנת לאפשר לעותרת להקטין את נזקיה, לכלכל את צעדיה
32 ולמנוע סבל מיותר מלקוחותיה (**עניין שירותי תחבורה**, בעמ' 837).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 חובת תום הלב משתלבת עם תכליתו של החוזה העסקי ודורשת מכל הצדדים לחוזה לנהוג בהוגנות,
2 תוך התחשבות בציפיות מוצדקות ובהסתמכות ראויה של הצד האחר. חובת תום הלב אינה דורשת
3 אלטרואיזם וביטול האינטרס העצמי, ההפך הוא הנכון, חובת תום הלב מכירה בדאגה של צד לחוזה
4 לאינטרס שלו עצמו, אך היא דורשת כי דאגה זו תעשה בהוגנות. דאגה לאינטרס כלכלי, שהינו חלק
5 מן החוזה, אינה מפרה את החובה לנהוג בתום לב, וכפי שהבהיר בית המשפט העליון בע"א 1363/04
6 **צאלים החזקות בע"מ נ' דלק, חברת הדלק הישראלית בע"מ**, פסקה 14 לפסק הדין (2007):

7 **"לא כל פעולה שעושה צד לחוזה לטובתו נחשבת כפעולה בחוסר תום לב. צד לחוזה**
8 **אינו חייב לפעול בניגוד לאינטרסים אשר הוכרו כלגיטימיים בחוזה, בענייננו**
9 **אינטרסים כלכליים של כדאיות הפרויקט, על מנת לדאוג לרווחתו של הצד השני."**

10
11 **כאמור, לטעמי הדברים מקבלים משנה תוקף שעה שמדובר בהסכמים מהסוג נשוא ענייננו, שאז**
12 **קיים לספק השירות כוח רב, בדמות היכולת לערוך שינויים חד צדדיים במחיר ההתקשרות.**

13
14 כאן יש לשוב ולהדגיש כי במקרה שלפניי מדובר בלקוח שהינו בית עסק קטן, לעומת חברת כרטיסי
15 האשראי הגדולה, ובנוסף מדובר בחוזה לטווח ארוך וכנגזרת מכך, למשיבה זכות לשנות את תנאיו
16 באורח חד צדדי). בנסיבות אלו מוטלת חובת תום לב מוגברת על הצד החזק בהסכם (לסקירת
17 הפרמטרים המחייבים חובות מוגברות ראו: ירון אליאס, "החלתן של החובות מן המשפט הציבורי על
18 חברות ביטוח", הפרקליט מה, 315 (תש"ס-תשס"א)).

19
20 על הכוח הרב הנמצא בידי ספק השירות במקרה בו החוזה מעניק לו שליטה על המחיר, עמד כב'
21 השופט עופר גרוסקופף בהחלטתו בת"צ (מרכז) 53368-02-11 **ניצנים עיצוב גנים בע"מ נ' חברת סונול**
22 **ישראל בע"מ** (8.12.13). באותו עניין הגישה המבקשת בקשה לאישור תובענה כייצוגית אשר
23 במסגרתה תקפה את דרך התנהלותן של ארבעת חברות הדלק הגדולות בקשר לתמחור הסולר
24 במסגרת ההסכמים העסקיים שנכרתים עם לקוחות עסקיים. המבקשת טענה, כי כל אחת מחברות
25 הדלק נהגה שלא כדין כלפי בתי העסק שהתקשרו עמה בהסכם עסקי, והביאה בדרכים פסולות לכך
26 שחלקם שילמו בפועל מחיר מופקע בעבור סולר. כב' השופט ע' גרוסקופף קבע באותו עניין, כי שימוש
27 בזכות חוזית למטרה זרה, דהיינו שלא לצורך הגשמת התכלית החוזית שלשמה הוקנתה, מביאה
28 לסיכול הציפיה החוזית של הצד שכנגד ולפגיעה באפשרות לקדם את התכלית המשותפת של החוזה.
29 פעולה שכזו מהווה, לפיכך, הפרה של עקרון תום הלב בקיום חוזה ומקנה לבית המשפט סמכות
30 להענקת סעדים שיביאו לתיקון ההפרה. נקבע, כי מצב שבו ניתנת לעוסק שליטה על המחיר והוא
31 עושה בו שימוש בלתי מבוקר על מנת להגדיל את רכיב הרווח בעשרות ומאות אחוזים, קרי, להפקיע
32 מחירים, הוא מצב מובהק של חוסר תום לב בקיום חוזה.

33
34 **אני סבורה, כי הרציונל העומד בבסיס הלכות אלו יפה גם לענייננו;**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 בידי המשיבה, וספקי שירותים כדוגמתה, קיים, כאמור, כוח משמעותי רב לשנות את המחירים
2 החוזיים שסוכמו, וזאת באופן חד צדדי. מטבע הדברים, מחיר ההתקשרות החוזית הוא הפרט
3 המהותי ביותר בהתקשרות ומהווה את הרכיב המהותי ביותר אשר עומד לתחרות ולמשא ומתן בין
4 ספקי השירותים הרלבנטיים. במצב דברים זה, גם אם הסכם ההתקשרות מעניק לספק השירותים
5 זכות לשנות את ההסכם מעת לעת לפי שיקול דעתו, וזאת בכפוף למתן הודעה מראש, הרי שמקום
6 שבו המדובר בשינוי בפרט מהותי בהתקשרות, כדוגמת מחיר ההתקשרות, דומה כי חובת תום הלב
7 מחייבת את הספק לבחור בדרך שתבטיח יידוע בפועל של הלקוחות על דבר השינוי. הזכות הקיימת
8 לספק השירות לשנות באופן חד צדדי את תנאי ההתקשרות נועדה להגן על אינטרס לגיטימי של
9 ספק השירות להמשיך ולפעול ולהתקיים באופן עסקי ורווחי וכדי לאפשר את קיומו והמשך מתן
10 שירותיו ללקוחותיו. זכות זו לא נועדה לאפשר לספק השירות הזדמנות להגדיל את רווחיו באמצעות
11 שינוי הסכם ההתקשרות שבין הצדדים במחשכים ותוך מחטף. העלאת מחיר ללא יידוע אפקטיבי
12 של הלקוח, מהווה הפרה של החובה לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב, שכן מדובר בחובה אלמנטרית
13 ליידע את הצרכן, כי המחיר המשולם על ידו עלה לעומת המחיר הקודם ששולם על ידו. זוהי גם
14 ציפיותו החוזית הסבירה של הלקוח, כי תינתן לו הודעה כי התעריף שהוא משלם עלה.

3.4.ג. ההודעה במקרה שלפניי

17 עמדתי לעיל על אופן ניסוח ההודעה ע"י המשיבה במסגרת דפי פירוט החיובים. כאמור, מדובר
18 בהודעה בת שורה וחצי, בגופן בגודל ובהדגשה כמו הודעות אחרות הכלולות בדף פירוט החיובים. גם
19 אם אניח, כי דף פירוט החיובים לחודש מרץ אכן התקבל בידי המבקש עובר לשינוי בעמלה, וזאת
20 במועד התואם את הקבוע בכללי גילוי נאות, ולמצער במועד הנקוב בהסכם בית העסק – וכפי שעולה
21 מהתאריך המודפס על גבי דף פירוט החיובים לחודש מרץ, הדבר מוטל בספק – הרי שלטעמי בנסיבות
22 העניין אין המדובר בהודעה שעונה על ייעודה, היינו יידוע הלקוח בדבר השינוי הצפוי בשיעור עמלת
23 הסליקה. בוודאי ובוודאי שאין לומר, כי "ההודעה ללקוחות נעשתה באופן ראוי, בולט לעין וברור,
24 באופן שניתן היה בנקל להבחין בה", כנטען על ידי המשיבה (ראו סעיף 74 לתגובת המשיבה).

26 לא זאת אף זאת, ההודעה נוסחה בצורה לקונית, כך: "בתאריך 01/05/2015 תעלה עמלת הסליקה
27 לעסקות רגילות בכל המותגים בכל המטבעות ב-0.7%. העמלה החדשה: 1.9%". אמנם, בהנתן
28 העמלה לאחר השינוי ושיעור ההעלאה, ניתן לערוך חישוב ולהגיע לשיעור ההעלאה בפועל (58%)
29 במקרה זה) אולם, המספר הבולט לעין הוא המספר של 0.7% הנראה זניח.

31 במצב דברים זה, אין לתמוה על שום מה המבקש – ויש להניח רבים כמותו – לא הבחין בהודעה
32 האמורה ולמד על השינוי בשיעור עמלת הסליקה באקראי, חודשים מספר לאחר העלאת העמלה.
33 ואמנם, המשיבה לא הביאה נתונים המלמדים על כך, כי ציבור לקוחותיה היה ער לעדכון האמור,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 כדוגמת פניות שקיבלה מבתי עסק שביקשו להעמיד את עמלת הסליקה על שיעורה המקורי, או
2 להתנתק משירותי המשיבה.

3
4 אני סבורה, כי אופן היידוע בנסיבות ענייננו לא מתיישב עם חובת תום הלב, וכי היה על המשיבה
5 להודיע ללקוחותיה על השינוי בעמלת הסליקה באמצעות הודעה נפרדת, ברורה ונהירה. גם אם
6 תתקבל טענת לאומי קארד כי על פי החוזה בינה לבין בית העסק, רשאית הייתה להודיע על השינוי
7 האמור במסגרת דף פירוט החיובים, הרי שלכל הפחות, היה עליה לעשות זאת בצורה מובלטת
8 מודגשת ומובחנת בדף פירוט החיובים, ולא כפי שנעשה בפועל. הדברים מקבלים משנה תוקף, שעה
9 שאין חולק כי המשיבה ידעה גם ידעה לשלוח הודעות ייחודיות בעבר, שלא במסגרת דפי פירוט
10 החיובים, כתוספת של דף או הודעה נפרדים לדף פירוט החיובים ;

11
12 כך, למשל, ביום 20.1.16 שלחה המשיבה הודעה מיוחדת למבקש, שלא כחלק מדף פירוט החיובים,
13 נושאת כותרת "הודעה על פירעון זיכויים", אשר במסגרתה צוין, כי מהמבקש נגבה תשלום בגין
14 הפירעון המוקדם בסך 2.54 ₪ + מע"מ (העתק ההודעה מיום 20.1.16 צורף כנספח ח' לבקשת האישור).
15 הודעה זו מלמדת על כך שהמשיבה, בעניינים אחרים מסרה ללקוחותיה הודעות שלא במסגרת דף
16 פירוט החיובים, אלא במסגרת הודעה נפרדת, ברורה ובהירה. יתרה מכך, וכפי שבצדק טוען המבקש,
17 מקום שבו מצאה המשיבה לנכון להודיע למבקש, בהודעה נפרדת, כי נגבו ממנו "2.54 ₪ + מע"מ",
18 קל וחומר כי היה עליה לעשות כן במקרה של ייקור עמלת הסליקה בשיעור ניכר, במקרה זה בשיעור
19 של 58%. לא זאת אף זאת, דומה כי שעה שנשלחה למבקש הודעה נפרדת בכתב ביחס לגביית סכום
20 פעוט בסך 2.54 ₪ + מע"מ, הרי שהמבקש היה רשאי להניח, כי הודעות בעלות חשיבות של ממש,
21 בוודאי הודעה הנוגעת לייקור עמלת הסליקה בשיעור כה משמעותי, ישלחו במתכונת זו. במצב דברים
22 זה ניתן לומר, כי כנגד ציפייתה של המשיבה כי הלקוח יעיין בדפי פירוט החיובים הנשלחים אליו
23 ויקרא את ההודעות ללקוח הכלולות בהם (ראו והשוו לעניין אביעד סרן, פסקה 21), קיימת ציפייה
24 מצד הלקוח, כי המשיבה לא תסתפק במשלוח הודעות באמצעות דף פירוט החיובים, מקום שבו מדובר
25 בשינויים מהותיים בתנאי ההתקשרות שבין הצדדים, ואם ההודעה תכלול במסגרת דף פירוט
26 החיובים, הדבר יעשה בצורה מובחנת מודגשת ובהירה תוך ציון כלל הנתונים הרלבנטיים (לעניין זה
27 יש לציין כי המשיבה בתשובתה טענה כי הודיעה על העמלה המקורית, שיעור העלאה והעמלה
28 החדשה, אולם עיון בהודעות מעלה שהעמלה כפי שהייתה עובר העלאה לא צוינה. היינו גם לשיטת
29 המשיבה מדובר בנתון בעל משמעות).

30
31 העובדה שהמשיבה מצאה לנכון להודיע על השינוי בשיעור עמלת הסליקה במסגרת דפי פירוט
32 החיובים, בעוד שלגבי גביית סכום פעוט בסך 2.54 ₪ + מע"מ נשלחה ללקוחות הודעה נפרדת ללקוח,
33 מותירה תחושה לא נוחה, כי יתכן, לכאורה, כי יש ממש בטענה כי המשיבה בחרה בידועין במנגנון
34 יידוע בלתי אפקטיבי בעליל.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1
2 ויודגש. אין באמור כדי לקבוע, כי בכל מקרה של שינוי באיזה מבין תנאי ההתקשרות יהיה על ספק
3 השירות להודיע על השינוי באמצעות הודעה נפרדת, וכי לעולם לא ניתן יהיה להודיע על שינוי במסגרת
4 דף פירוט החיובים או החשבונית. יידוע באמצעות דף פירוט החיובים או החשבונית עשוי להיות,
5 במקרים המתאימים, משום דרך לגיטימית להעברת הודעות ללקוחות, אולם גם אז, יש לבחון כיצד
6 ההודעה מופיעה במסגרת דף החיוב, והאם היא מובלטת ומודגשת דיה בהתאם לנסיבות. אמנם,
7 המשיבה הביאה בתגובתה מספר דוגמאות להודעות אשר ניתנו במסגרת דף פירוט החיובים, אשר
8 לכאורה מסירתן בדרך זו הולמת את הנסיבות. כך, למשל, הודעה בדבר שינוי שיעור המע"מ החל
9 בישראל, וכן שינוי בריבית הפריים הנוהגת במשק (ראו סעיף 71 לתגובת המשיבה לבקשת האישור
10 וכן נספח 4 לתגובה). ואולם, לא כך הם פני הדברים מקום בו מדובר בשינוי המחיר העומד בלב לבה
11 של ההתקשרות, ועל אחת כמה וכמה כאשר ענייננו בייקור המחיר בשיעור של 58%, הודעה שגם אם
12 יוכח כי ניתן היה לכלול בדף פירוט החיובים, הרי שהיה צריך לעשות כן בצורה מובלטת ומודגשת.

13
14 המשיבה הפנתה בתגובתה לפסקי הדין שניתנו **בעניין אביעד סרן** ו**בעניין בארי**, בניסיון לבסס את
15 עמדתה, כי בנסיבות העניין די היה במתן הודעה כפי שניתנה במסגרת דף פירוט החיובים. אולם,
16 לטעמי אין להסיק מפסקי הדין האמורים מסקנה כללית המתאימה לכלל המקרים, שהרי כפי
17 שהובהר לעיל, על טיב ההודעה הנמסרת ללקוח להיגזר מטיב השינוי שעליו מדובר, ולא דין שינוי
18 הנוגע לפרט זניח ושולי בהתקשרות הצדדים כדן שינוי הנוגע לפרט מהותי, העומד בלב ההתקשרות,
19 כדוגמת מחיר ההתקשרות. מכל מקום, הנסיבות שנדונו בפסקי הדין הנ"ל שונות לחלוטין מנסיבות
20 ענייננו; אפרט.

21
22 **בעניין אביעד סרן** דובר היה בשינוי חד צדדי של שער הדולר שלפיו גבתה המשיבה תשלומים עבור
23 שירותי תקשורת שנתנה למבקשת ולחברי הקבוצה. משמעות השינוי הייתה ייקור התעריף ללקוחות
24 המשיבה בשיעור של 30%. ההודעה על השינוי נמסרה במסגרת החשבונית החודשית. ברם, **בעניין**
25 **אביעד סרן** כלל לא הייתה מחלוקת, כי המבקשת עצמה הבחינה בהודעה מיד עם קבלת החשבונית,
26 וכי על אף האמור היא המשיכה בהתקשרות עם המשיבה כשהיא משלמת לפי השער החדש (ראו **עניין**
27 **אביעד סרן**, פסקה 3). זאת, כאמור, בשונה לחלוטין מענייננו. זאת ועוד. **בעניין אביעד סרן** הגיע בית
28 המשפט למסקנה, כי לקוח שיעיין בחשבונית שבה צוינה ההודעה על השינוי בתעריף יבחין בהודעה
29 האמורה בנקל, וכפי שצוין באותו עניין (**עניין אביעד סרן**, פסקה 19):

30 **".. לטענת המבקשת, הודעה על שינוי התעריף אינה יכולה להימסר בחשבונית, מה גם**
31 **שההודעה לא נוסחה כהצעה. עוד טוענת המבקשת כי ההודעה "הובלעה" בתוך**
32 **החשבונית, באותיות קטנות, ו"ניתן להניח" שלקוחות רבים לא הבחינו בה. אף כי סבור**
33 **אני שעדיף היה ליתן ללקוחות (ואפילו הם לקוחות עסקיים) הודעה נפרדת בכתב על**
34 **שינוי התעריף, יחד עם משלוח החשבונית, אינני רואה סיבה לפסול הודעה הנמסרת**
35 **ללקוח במסגרת החשבונית, ובלבד שהיא ברורה דיה.. עיון בחשבונית ששלחה**
36 **המשיבה ללקוחותיה (נספח ה' לבקשה), מלמד כי ההודעה על שינוי שער הדולר**
37 **מופיעה במרכז העמוד הראשון של החשבונית, תחת כותרת מודגשת "הודעות ללקוח"**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 אותיות גדולות ומודגשות בצבע לבן הנתון בתוך שטח שחור). לקוח שיעיין בחשבונית
2 – סביר להניח כי יבחין בהודעה, ומכל מקום לא הוכח לכאורה אחרת. לקוח סביר גם
3 יבין שאין הוא מחוייב להסכים לשינוי השער, הגם שההודעה לא נוסחה באופן מילולי
4 כהצעה הפתוחה למשא ומתן, שכן הלקוח יודע שהוא יכול להפסיק את הקשר עם
5 המשיבה בכל עת. הודעה זו הופיעה בחשבונית של חודש אפריל 2008, והשער החדש
6 צויין גם בחשבונית של חודש מאי 2008. צעד זה של המשיבה, אף זכה לכיסוי
7 תקשורתי.. אמנם הפרסום בעיתונות אינו פוטר את המשיבה מחובת מתן ההודעה, אך
8 יש בכך להקטין את מספרם המשוער של חברי הקבוצה אשר אולי לא הבחינו בשינוי.
9 (ההדגשה לעיל שלי- מי אי ג')

10
11 ובהמשך (שם):

12 "אין מחלוקת כי המבקשת עצמה הבחינה בהודעה מיד עם קבלת החשבונית, ולא
13 הובאה ראיה כלשהי על לקוח שלא הבחין בה. לא ברור מודע המבקשת, אשר ראתה
14 את ההודעה מיד עם קבלת החשבונית, סבורה כי לקוחות אחרים שונים ממנה...".
15

16 גם זאת, כאמור, בשונה לחלוטין מענייננו, שעה שעיון בדפי החיוב מעלה כי לא ניתן היה להבחין
17 בקלות בהודעה על שינוי העמלה אלא להפך, קשה היה להבחין בכך וההודעה נבלעה בדף החיוב.
18

19 גם בעניין בארי הנסיבות היו שונות לחלוטין מענייננו; באותו עניין דובר היה בהחלטה שלא להפחית
20 את מחיר עיתון "הארץ" לצרכן עם הפחתת שיעור המע"מ, מ-18% ל-17%. היינו, השינוי במחיר
21 העיתון הסתכם בשיעור הפחתת המע"מ, כלומר בשיעור של 1% בלבד. זאת ועוד. בנוסף להודעה
22 שנמסרה למנויים במסגרת החשבונית, נמסרה הודעה גם בעמוד השני הפנימי של העיתון, בזו הלשון:
23 "אל קוראי הארץ, מחיר המנוי ומחיר הגיליון הבודד, יישארו ללא שינוי למרות הורדת המע"מ, זאת
24 עקב העלייה בתשומות הייצור. הנהלת הארץ". רוצה לומר, כלל לא הייתה מחלוקת, כי דבר השינוי
25 במחיר העיתון הובא לידיעת המנויים. חשוב מכך, המבקש בעצמו הודה, כי ידע שמחיר המנוי לא
26 הופחת בעקבות הפחתת שיעור המע"מ, וזאת מתוך עיון בחשבונית העסקה שקיבל לידי מאת
27 המשיבה, וכן הודה כי אף על פי כן, לא התכוון להפסיק את המנוי לעיתון (ראו עניין בארי, עמ' 20).
28 גם זאת, כאמור, בשונה לחלוטין מענייננו.
29

30 המשיבה הפנתה גם להסדר הפשרה שאושר בת"צ (מרכז) 64111-09-14 אלקולומברה נ' מי עדן בר –
31 שירות מחלקה ראשונה בע"מ (22.12.16) (להלן: עניין אלקולומברה), שהתייחס, בין היתר, להעלאות
32 מחיר על ידי המשיבה ללא יידוע הצרכנים, או תוך יידוע בלתי תקין. במסגרת הסדר הפשרה שאושר,
33 הגיעו הצדדים להסכמה, לפיה מקום שבו תבקש המשיבה בעתיד לייקר את שירותיה, תשלח על כך
34 הודעה בכתב בחשבונית עצמה או במכתב נלווה, חודש לפחות לפני ייקור השירותים. לטענת המשיבה,
35 היא פועלת בדיוק באופן זה ואף למעלה מכך, שעה שהיא נותנת ללקוחותיה שלוש הודעות ולא אחת.
36 אני סבורה, כי גם ההשוואה לעניין אלקולומברה אינה ממן העניין. בעניין אלקולומברה, ציטט בית
37 המשפט את שהוסדר בין הצדדים באשר לאופן היידוע בדבר התייקרות השירותים בעתיד, כך:

38 "במסגרת ההסדר, הסכימו הצדדים על הסדרה עתידית של משלוח הודעות מקדימות
39 ללקוחות טרם ביצוע העלאות מחיר. מי עדן התחייבה (בסעיף 9 להסדר הפשרה)



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 לשלוח ללקוחותיה הודעה בכתב (בחשבונית או במכתב נלווה) אודות העלאת מחיר
2 לפחות חודש לפני ההעלאה (או בהתאם להוראות דין אחרות שייקבעו לעניין זה, ככל
3 שייקבעו). כן התחייבה מי עדן כי הודעות כאמור יהיו מפורטות ומפורשות, ויצינו את
4 עצם כוונתה של מי עדן להעלות את המחיר, את מועד ההעלאה המיועד, את שיעור
5 ההעלאה המדויק כולל מע"מ ואת המחיר ללקוח לאחר העלאת המחיר, כולל מע"מ.
6 (ההדגשות לעיל שלי – מ' א' ג').
7

8 על רקע האמור, רב המרחק בין שהוסכם בעניין אלקולומברה לבין אופן התנהלות המשיבה במקרה
9 דנן. מכל מקום, הטענה שלפיה המשיבה שלחה שלוש הודעות ולא אחת אינה יכולה לסייע למשיבה
10 מקום בו ההודעה, כפי שנוסחה, נטמעה בקלות בדף פירוט החיובים, מה גם שלאור התאריך המוטבע
11 על גבי דפי פירוט החיובים הרלבנטיים לענייננו, נראה כי לכל היותר הודעה אחת בלבד התקבלה אצל
12 הלקוחות בטרם השינוי, ואף זאת, ככל הנראה, זמן קצר ביותר בטרם השינוי בפועל, ובוודאי לא
13 כחודש בטרם העלאת העמלה, כפי שהוסכם בעניין אלקולומברה, וכפי שנפסק בעניין בנק לאומי;
14 כאמור, דף פירוט החיובים לחודש מרץ הודפס ביום 31.3.15 ואילו דף פירוט החיובים לחודש אפריל
15 הודפס ביום 30.4.15.
16

17 המסקנה הינה, אפוא, כי ההודעה שניתנה למבקש, כמו גם ליתר חברי הקבוצה, באשר לשינוי
18 בשיעור עמלת הסליקה, במסגרת דף פירוט החיובים, לא הייתה מספקת, וכי בנסיבות ענייננו
19 המשיבה הייתה מחויבת במתן הודעה מפורשת, ברורה ובהירה ביחס לשינוי שיעור עמלת הסליקה,
20 ולו במסגרת דף פירוט החיובים. זאת, כאמור, לנוכח כוחה של המשיבה, מהותיות ההודעה בדבר
21 ייקור עמלת הסליקה וחובתה של המשיבה לעמוד בציפיות הסבירות של לקוחותיה מההסכמים
22 שנחתמו עמם, ולקיים הסכמים אלה בדרך מקובלת ובתום לב.
23

24 כאמור לעיל, דבר ידיעתו של הצרכן אודות השינוי במחיר הוא הנתון המהותי לצורך שאלת קיומה
25 של ההסכמה לשינוי במחיר. מאחר שבנסיבות ענייננו המשיבה הודיעה ללקוחותיה על השינוי בשיעור
26 עמלת הסליקה במסגרת הודעה שאינה עונה על ייעודה, היינו כזו שאין בה כדי להבטיח יידוע הלקוח
27 בדבר השינוי הצפוי בשיעור עמלת הסליקה, הרי שהמשיבה לא הייתה רשאית להסתמך על שתיקתם
28 של הלקוחות כהסכמה לשינוי העמלה.
29

30 העולה מכל האמור הוא, כי המבקש הוכיח ברמת ההוכחה הנדרשת בשלב זה, כי יש לו עילת תביעה
31 כנגד המשיבה בגין אי משלוח הודעה מוקדמת כדין בגין השינוי בשיעור עמלת הסליקה, וכי קיימת
32 אפשרות סבירה שהיא תוכרע לטובת הקבוצה.
33

34 כפי שפורט לעיל, עילת התביעה מבוססת על סעיף 39 לחוק החוזים, ומאחר שעילה זו מבוססת דיה,
35 לא מצאתי לנכון בשלב זה, לבחון את סיכויי קבלת יתר העילות שנזכרו בבקשת האישור, ובכלל זאת
36 העילה המבוססת על חוק החוזים האחידים (ראו עמדת כב' השופט א' ריבלין בעניין עמוסי. כן ראו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 פסק דינה של כב' השופטת ע' ארבל בעניין אולסייל). עם זאת, בהמשך ההליך יהיה רשאי התובע
2 לבסס גם עילות תביעה נוספות אלו. יש לציין כי הסעד שהתבקש על הפרת חובת תום הלב במקרה זה
3 הינו סעד של השבה בשיעור הפרשי העמלה לחודש אחד.

4
5 לאחר שהשתכנעתי, כי בידי המבקש עילת תביעה כנגד המשיבה, וכי קיימת אפשרות סבירה שהיא
6 תוכרע לטובת הקבוצה, יש צורך לבחון את יתר התנאים לאישורה של התובענה שלפניי כייצוגית.
7 על כך להלן;

5. התקיימותם של יתר התנאים לאישורה של התובענה שלפניי כייצוגית

5.א. שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה

8
9 כאמור לעיל, בענייננו השאלה העיקרית הנובעת מבקשת האישור הינה אופן יידוע לקוחות המשיבה
10 על השינוי בשיעור עמלת הסליקה והאם היה די במתן הודעה כפי שניתנה במסגרת דף פירוט החיובים.
11 שאלה זו אכן משותפת לכל חברי הקבוצה. לא מצאתי ממש בטענת המשיבה, כי תנאי זה אינו מתקיים
12 נוכח העובדה שהקבוצה אינה אחידה, שכן השאלה העיקרית הנובעת מבקשת האישור רלבנטית לכל
13 חברי הקבוצה.
14

5.ב. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין

15
16 בקשת האישור שלפני הינה דוגמא למקרה קלאסי שלשמו נוצר מנגנון התובענה הייצוגית; עסקינן
17 באלפי בתי עסק קטנים, שמהם נגבתה עמלת סליקה מוגדלת ללא מתן הודעה מוקדמת כדיון. אמנם,
18 המדובר בענייננו בסכומים לא מבוטלים, ברם, הסבירות שהתובענה תוגש בידי מי מחברי הקבוצה
19 הינה נמוכה לנוכח המשאבים הלא מבוטלים הנדרשים לניהול התובענה. גם הפער ביחסי הכוחות בין
20 הצדדים מהווה שיקול נוסף התומך במסקנה, כי התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת
21 להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין. הואיל והדעת נותנת, כי רוב חברי הקבוצה, שהינם בתי עסק
22 קטנים כדוגמת בית העסק של המבקש, לא ינקטו בהליכים כנגד המשיבה, הרי שבמצב דברים זה
23 אישורה של התובענה כתובענה ייצוגית יביא למימוש זכות הגישה לערכאות של כל אחד מחברי
24 הקבוצה ויהא בכך כדי לאכוף את הדין על המשיבה ולהרתיע אותה לבל תפר אותו (ראו והשוו לעניין
25 עמוסי, פסקה 18).

26
27 המשביה טוענת, כי התנאי שלפני "תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת
28 בנסיבות העניין" אינו מתקיים בענייננו, מאחר שיש צורך בבירור עובדתי פרטני, שאינו מתאים להליך
29 ייצוגי, כדי לבדוק ולקבוע מי מחברי הקבוצה עשוי להיות בעל עילת תביעה. כך, לעמדתה, יידרש בית
30 המשפט לבחון לגבי כל אחד מחברי הקבוצה, האם קיבל את דפי פירוט החיובים שבהם צוין דבר
31 העלאת שיעור עמלת הסליקה; כיצד הגיב להודעה האמורה: האם פנה למשיבה בעניין והתלונן על
32
33



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 העלאת העמלה או המשיך בהתקשרות עמה, וכיו"ב. נטען, כי הבחינה האינדיבידואלית האמורה
2 מקשה על הדיון במסגרת הליך של תובענה ייצוגית, וכי בירורה במתכונת זו אינו הוגן ואינו יעיל.

3
4 לא מצאתי ממש בטענה זו;

5
6 בע"א 10085/08 תנובה נ' עזבון המנוח תופיק ראבי ז"ל (4.12.11) קבע בית המשפט העליון, כי שונות
7 רבה בין חברי הקבוצה עלולה להביא למסקנה כי העניין אינו מתאים להתברר בדרך של תובענה
8 ייצוגית, אך תוצאה זו תתחייב באותם מקרים שבהם "עשויה השונות להשליך על קביעת החבות ועל
9 דבר קיומה של עילת התביעה" (שם, בפסקה 55). בהמשך נקבע, כי (שם, בסעיף 71):

10 "...להבדיל משונות בין חברי הקבוצה הפוטנציאלית העשויה להשליך על קיומה של
11 עילת תביעה ועל עצם זכותו של כל חבר לקבלת סעד, השונות הנוגעת לגובה הפיצוי יש
12 לה מענה במנגנונים השונים שנקבעו בסעיף 20 לחוק תובענות ייצוגיות, באשר לסעד
13 אותו מוסמך בית המשפט להעניק. קביעתם של מנגנונים אלה נועדה להבטיח כי שונות
14 בין חברי הקבוצה לעניין קביעת הסעד כמו גם קשיים אחרים בהוכחת הנזק הנובעים,
15 למשל, מחוסר יכולת לזהות את חברי הקבוצה או לאתרם, לא יכשילו על הסף את בירור
16 העניין בדרך של תובענה ייצוגית ואת הגשמת התכליות העומדות ביסודו של הליך זה
17 מבחינת אינטרס הציבור ומבחינת הקבוצה הנוגעת בדבר, עליהן עמדנו בהרחבה לעיל.
18 על כן, שונות לעניין גובה הנזק אין בה, ככלל, כדי להכשיל את בירורה של התובענה
19 כייצוגית ואת מתן הסעד בגדרה, לרבות פיצוי אחיד שייקבע על דרך האומדנה, אלא
20 אם כן לא ניתן בנסיבותיו של מקרה נתון לקבוע פיצוי הולם על-פי איזה מן המנגנונים
21 הקבועים בסעיף 20."
22

23 באופן דומה, נקבע בע"א 8037/06 שי ברזילי נ' פרינר (הדס 1987) בע"מ (פורסם בנבו, 2014), כי:

24 "...החוק כולל הסדר סטטוטורי מקיף ומפורט, לרבות לעניין דרכי ההוכחה של
25 הזכאות לסעד הנתבע, והוא מאפשר, בין היתר, פסיקת סעד גמיש "לטובת הקבוצה",
26 או "לטובת הציבור" – גם באותם המקרים שבהם פסיקת פיצוי לחברי הקבוצה
27 האינדיבידואליים "אינו מעשי בנסיבות העניין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את
28 התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת". "סיבה אחרת" כזו עשויה להתקיים
29 במקרים שבהם אין אפשרות לחשב במדויק את הסכום הכולל של הנזק, משום
30 שהנתונים שיש בהם כדי ללמד עליו הם צבר של נזקים פרטניים שהוכחתם המדויקת
31 תלויה בעדותו של כל אחד מחברי הקבוצה ויש קושי להציג עדויות אלה, למשל, משום
32 שחברי הקבוצה אינם ניתנים לזיהוי, או קיים קושי באיתורם."
33

34 בענייננו, התנהלות המשיבה מול חברי הקבוצה הייתה אחידה; ההודעה על השינוי בשיעור עמלת
35 הסליקה נמסרה במסגרת דף פירוט החיובים באותו האופן. הנזקים קיימים לכאורה, אף כי שונים
36 בהיקפם, שכן ייתכן כי חלק מלקוחות המשיבה הבחינו בשינוי העמלה במועד סמוך יותר לעדכונה, או
37 שחיובו בסכומים גבוהים יותר. ראשית, לאור העובדה שהמבקש העמיד את התביעה על השבה של
38 הפרש בשיעור עמלת הסליקה לחודש אחד בלבד, מצמצמת את השונות בין חברי הקבוצה. שנית, מובן
39 מאליו כי לקוחות שהסכימו במפורש לעמלה החדשה, לקוחות שפנו למשיבה בעניין ייקור העמלה טרם
40 העלאתה, לקוחות שבעקבות פנייתם לא הועלתה להם העמלה, ולקוחות שהפסיקו את ההתקשרות
41 עם המשיבה עובר להעלאתה, לא יכללו בקבוצה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 זאת ועוד, שונות אפשרית בין חברי הקבוצה ניתנת, כאמור לעיל, להסדרה בהתאם למנגנונים השונים
2 הקבועים בסעיף 20 לחוק תובענות ייצוגיות.

3
4 5.ג. עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת ובתום לב
5 בניגוד לנטען על ידי המשיבה, אינני רואה סיבה לפקפק ביכולתם של המבקש ובאי כוחו לנהל את
6 תובענה זו בדרך הולמת ובתום לב, לטובת כלל חברי הקבוצה. אני סבורה, כי העובדה שהמבקש בחר
7 להתמקד בהודעה שנמסרה ללקוחות במסגרת דף פירוט החיובים לחודש אפריל אינה מעלה ואינה
8 מורידה לעניין תום לבו, מקום בו כל דפי פירוט החיובים הרלבנטיים צורפו לבקשת האישור.

9
10 העולה מכל האמור הוא, כי מתקיימים בענייננו כל התנאים הנדרשים לאישור התובענה כייצוגית.

11 6. סוף דבר

12
13 המבקש עמד בתנאים הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות לעניין אישורה של התובענה שבכותרת
14 כתובענה ייצוגית כנגד לאומי קארד בע"מ. לאור האמור, אני מקבלת את הבקשה לאישור התובענה
15 כייצוגית.

16
17 הגדרת הקבוצה התובעת היא: "כל בית עסק אשר התקשר עם המשיבה וביום 1.5.2015 (או בכל
18 מועד סמוך לכך) הועלתה לו עמלת הסליקה מבלי שנתן את הסכמתו המפורשת לכך עובר לשינוי."

19
20 יובהר ויודגש כי בקבוצה לא יכללו לקוחות שפנו למשיבה בעניין ייקור העמלה טרם העלאתה
21 במועדים הרלבנטיים; לקוחות שבעקבות פנייתם לא הועלתה להם העמלה או הושב להם הפרש
22 העמלה בעקבות אותה התייקרות, ולקוחות שהפסיקו את ההתקשרות עם המשיבה עובר להעלאתה.

23
24 זהות התובע המייצג ובאי כוחו הם כמפורט בכותרת להחלטה זו.

25
26 עילת התביעה בגינה מאושרת התובענה הייצוגית: הפרת חובת היידוע אודות ייקור עמלת הסליקה.

27
28 הסעד הנתבע: צו המחייב את המשיבה להודיע בעתיד על כל שינוי בעמלת הסליקה במסגרת הודעה
29 נפרדת לדף פירוט החיובים ובאופן ברור, וכן צו המורה על השבת הסכומים שנגבו ביתר בשיעור של
30 עמלת הסליקה כפי שהייתה עובר להתייקרות, לעמלה לאחר התייקרות, למשך חודש אחד
31 (החודש הראשון בו נגבתה העמלה הגבוהה יותר).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"צ 56325-02-16 אריה שרף נ' לאומי קארד בע"מ

1 בהתאם להוראת סעיף 14(ב) לחוק תובענות ייצוגיות, הודעה על החלטה זו תימסר למנהל בתי
2 המשפט, בצירוף העתק של החלטה, לשם רישומה בפנקס. כמו כן, יועבר עותק מהחלטה זו למפקח
3 על הבנקים.

4
5 בהתאם להוראת סעיף 25 של חוק תובענות ייצוגיות, על ב"כ המבקש להגיש לאישור בית המשפט,
6 בתוך 15 ימים מהמועד שתומצא לו החלטה זו, את נוסח ההודעה בדבר אישור הגשת התובענה
7 הייצוגית. ההודעה תכלול את הפרטים המנויים בסעיף 14(א) לחוק תובענות ייצוגיות. ההודעה
8 תפורסם, לאחר אישור בית המשפט, בשני עיתונים יומיים בעברית, אחד מהם חינמון, במשך
9 שבועיים רצופים שבוע אחד באמצע השבוע, ובשבוע השני ביום שישי. כן תפורסם הודעה כאמור
10 בעיתון בשפה הערבית ובעיתון בשפה הרוסית במשך שבועיים רצופים. במידת האפשר יפורסמו
11 ההודעות גם באתרי האינטרנט של אותם עיתונים (ככל שיש כאלו). עוד תפורסם הודעה כאמור
12 באתר האינטרנט של המשיבה באופן שיובא לאישור בית המשפט. בהוצאות פרסום ההודעה תישא
13 המשיבה.

14
15 אני מחייבת את המשיבה לשאת בהוצאות המבקש בגין הבקשה ושכ"ט עו"ד בסכום כולל של
16 15,000 ש"ח.

17
18 כתב הגנה לתובענה יוגש בתוך 45 ימים מהיום. לאחר שיוגש כתב הגנה יקבע מועד לדיון בקדם
19 משפט.

20
21 ניתנה והודעה לצדדים היום, ד' ניסן תשע"ח, 20 מרץ 2018.

22
23 מיכל אגמון-גונן, שופטת
24