

**30.10.15****שטרות:**

שטרות זה אחד הנושאים היחידים שלגביהם לא נלך לחוק, כי יש לנו פקודה מימי המנדט הבריטי מאוד קשה להבנה אפילו שניסו לעשות שם נוסח חדש.

**פקודת השטרות:** הועתקה מחוק שטרי החליפין האנגלי מהמאה ה-18. במהלך השנים היו לפקודה מס' תיקונים. השינויים לא רבים, אבל אלה שקיימים הם תוצר פסיקה

**מהו שטר?**

בבסיס הוא אמצעי תשלום אנחנו משלמים בגין איזו שהיא עסקת יסוד אבל יש לו "חיים" מעבר לעסקת היסוד. כי שטר במשפט הישראלי זה מיטלטלין יש לו משמעות של חפץ. שטר הוא מסמך סחיר שמגלם זכות חוזית. הזכות נוצרת באמצעות המסמך ומגולמת בתוכו, כאשר המסמך מקבל משמעות של חפץ (זו אינה זכות ערטילאית כמו בחוזה, אלא למסמך יש משמעות חפצית). כדי להיות נושה של הזכות, צריך להיות הבעלים של החפץ - השטר שמגלם את הזכות ולהחזיק בו פיזית. כדי להיות נושה של השטר אתה חייב להחזיק בו פיזית.

**מה ההבדל בין שטר לחוזה רגיל?**

לדוגמא אני מסכמת עם קבלן שהוא יעשה עבורי איזו עבודה. אנחנו מסכמים שהוא יבוא עם העבודה מוכנה ב-1.11 וכשהוא יבוא איתה אני אשלם לו 20,000 ₪ יש בינינו הסכם, חוזה. אם הקבלן לא יבוא, אני לא אשלם לו ולא לאף אחד את הכסף הזה. אין דרך משפטית לקחת ממני את הכסף היה חוזה והוא הפר אותו וזה ברור. עכשיו נוסף אלמנט אחד נוסף ונניח שאני נתתי לו שיק דחוי שמועד הפירעון זה אותו תאריך שהוא היה אמור לספק לי את אותה סחורה. עכשיו הוא לא הגיע בתאריך מה אעשה? אני אלך לבנק ואתן הוראת ביטול לשיק. אבל זה לא אומר שאני לא צריכה לשלם את השיק ופה אנחנו נלמד ונראה שבמצבים מסוימים אפילו שלא קיבלתי תמורה, את השיק אני אצטרך לפרוע ולשלם כמה שזה מרגיז אפילו שלא קיבלתי שום דבר - למה? כי חוץ מהחוזה יש לנו עוד אלמנט שהוא השטר, חפץ שיש לו חיים משל עצמו.

בעבר על שטר חלו רק דיני שטרות וזוהי בעצם פקודת השטרות שהיא פקודה מאוד ישנה מימי המנדט הבריטי ומפה היינו שואבים את כל הנורמות המשפטיות מהפקודה הישנה ומהפסיקה שפירשה אותה. לפני 15-16 שנים התחילה מגמה להחיל באופן מצומצם גם את דיני החוזים על שטרות וזה עשה שינוי. קראו לזה בזמנו ממש מהפכה. ונראה שבמצבים מסוימים כן משמשים בדיני החוזים.

מה ההבדל בין מצב בו יש לי עילה חוזית נגד מישו לבין מצב בו יש לי עילה שטרית נגד מישו? לדוגמא הקבלן כן סיפק לי את הסחורה, אפשרות ראשונה זה שלא נתתי לו שיק דחוי ואז אני אומרת אני לא משלמת לך והוא יכול לתבוע אותי בעילת הפרת חוזית או אפשרות שנייה שנתתי לו שיק והוא חזר ואז יש לו אפשרות לתבוע אותי: בעילה החוזית כי לא שילמתי אבל יש לו אפשרות לתבוע אותי בעילה השטרית, עם השטר.

## נראה כי לעילה השטרית יש יתרונות על פני העילה החוזית:

### 1. הבדל ראשון : מימוש שטר יכול להיעשות ישירות בהוצאה לפועל,

בעצם זה כמו שאני באה עם פסק דין כבר שאני רוצה שיעזרו לי לממש אותו. אין צורך להוסיף דבר בהוצאה לפועל. מבחינת הפרוצדורה זה שהוצל"פ יתחילו בהליכים. אם אני חושבת שיש לי סיבה לא לשלם, אז אני מגישה התנגדות לביצוע שטר (שזו בקשת רשות להגן). זה לא אומר שיתנו לי. אם הבקשה שלי מגלה עילה (לא סיפק את הסחורה), לא בוחנים כרגע אם היא נכונה או לא, אלא אני אומרת הוא לא סיפק לי בכלל את התמורה במצב כזה יתנו לי רשות להגן ואז הדיון יעבור מההוצל"פ לביהמ"ש והוא יכריע. הנקודה היא שאני יכולה ללכת להוצל"פ ובחלק מהמקרים בזה זה יסתיים. לעומת זאת כשמדובר בעילה חוזית צריך להגיש תביעה לביהמ"ש. נשים לב שיש היום קצת צמצום פערים מכיוון שתיקון 24 לחוק הוצל"פ מאפשר היום על תביעות מסוימות שהסכום כתוב בחוזה ללכת ישירות להוצל"פ – לאחרונה עדכנו את הסכום ל75,000 ₪.

### 2. הבדל שני : מי שצריך להוכיח את התביעה הוא התובע

הבדל מהותי מאוד הוא שבתביעה חוזית כמו בכל תביעה אחרת, על התובע להוכיח את התביעה - אז אם הקבלן תובע אותי הוא צריך להוכיח זאת. אבל בתביעה שטרית הכל מתהפך, ברגע שהוא שם את השטר הוא סיים את ההוכחה. אני צריכה להוכיח שאני לא צריכה לשלם, ז"א יש לנו היפוך של נטל ההוכחה הנתבע צריך להוכיח ולא התובע. ויש פה נטל לא פשוט על הנתבע.

### 3. הבדל שלישי

בעילה השטרית, במצבים מסוימים, יש רק רשימה מצומצמת של טענות הגנה שניתן לטעון. לא כל טענת הגנה לגיטימית. ישנם מצבים שהנתבע השטרי טענות ההגנה שלו מצמצמות. לעומת זאת, נתבע בתביעה חוזית יכול להביא כל טענת הגנה. מכאן שלתובע שטרי יותר קל, יש לו יתרון אז הקבלן שאני לא שילמתי לו, אם יש לו שטר שלי עדיף לו ללכת עם העילה הזו.

**החוק הרלוונטי הוא פקודת השטרות** שהועתקה מחוק שטרי החליפין האנגלי מ-1882. חלק גדול מהסעיפים העתיקים חלים בארץ גם היום. במהלך השנים נעשו מספר תיקונים. אין כמעט התפתחות חוקית בהקשר הזה, ההתפתחות המשמעותית יותר נתנה לנו הפסיקה, אך גם בפסיקה ההתפתחות היא קטנה. מכיוון שהתביעות השטריות מתחילות בהוצל"פ ולכן מעט מאוד מגיעות תביעות לביהמ"ש העליון.

## פקודת השטרות מכירה בשלושה סוגים של שטרות:

### 1. שטר חליפין- מוסדר בסעיף 3 לפקודת השטרות.

ההגדרה של שטר חליפין – בסעיף 3(א) לפקודה:

3. (א) שטר-חליפין הוא פקודה ללא תנאי ערוכה בכתב מאת אדם אל חברו, חתומה בידי נותנה, בה נדרש האדם שאליו ערוכה הפקודה לשלם לאדם פלוני או לפקודתו, או למוכ"ז, סכום מסויים בכסף, עם דרישה או בזמן עתיד קבוע או ניתן לקביעה.

(ב) מסמך שלא נתקיימו בו תנאים אלה, או שיש בו פקודה לעשות מעשה בנוסף על פרעון כסף, איננו שטר-חליפין.

מדובר במסמך שבו אדם מורה לאדם אחר לשלם סכום מסויים לצד שלישי.

בשטר חליפין מעורבים בו שלושה צדדים :

א. מושך: נתן הוראת התשלום (גילה בדוגמה).

ב. נמשך: מקבל הוראת התשלום (יעקב בדוגמה).

ג. נפרע: האדם לו יש לשלם את השטר (בתיה בדוגמה).

מיכל נותנת את הוראת התשלום שכינויה היא "מושך".

יש מי שמקבל את הוראת התשלום וכינויו "נמשך"

ויש את יפה שהיא "הנפרע" שהיא האדם שלו צריך לשלם.

למה שטר זה נוצר?

פקודת השטרות התחילה בתקופה בה התחיל המסחר באירופה והעברת הכספים היתה מורכבת ומתוך הצורך שלא להעביר כספים מרחקים ארוכים בדרכים נולד שטר החליפין.

בימי הביניים באנגליה כאשר אדם היה רוצה להעביר כסף לאדם אחר היה צורך לקחת את הכסף ולהביא אותו פיזית לאותה אדם. היו נוסעים ע"י סוסים ונניח כי מיכל גרה בתל אביב ויפה גרה באשדוד, מיכל חייבת ליפה והיא רוצה להעביר לה כסף כאשר בדרך יש שוודים ומיכל חוששת. אורי גר ליד יפה, ואורי חייב למיכל כסף. לכן במקום לבצע את הסיבוב, אורי ייתן ליפה את הכסף.

ניתן לראות כי מצד שני זה דומה להמחאת זכות. למיכל יש זכות לקבל מאורי כסף, מיכל ממחאה את הזכות שלה ליפה. חשוב לבצע את ההבדל בין המחאת זכות לבין שטר מכיוון שיש דינים שונים.

מה הוא ההבדל בין המחאת זכות לשטר?

המחאת זכות באנגליה נחשבה למשהו אישי. כלומר, משהו בין החייב לבין הנושה ולא ניתן להעביר זאת הלאה. פקודת השטרות נותנת הגדרה מדויקת למה הוא שטר. אם המקרה נכנס להגדרה זה שטר. אם הוא לא נכנס להגדרה זו תהיה המחאה.

האם עפ"י המקרה שלנו אורי חייב לשלם? התשובה היא שלילית.

כיום פחות משתמשים בשטר חליפין מפני שיש העברה בנקאית פשוטה ומבחינה מעשית השימוש בשטר חליפין הוא די נדיר אך אחד מסוגי השטרות שהפקודה מכירה בהם היא שיק ושיק הוא סוג של שטר חליפין.

סעיף מרכזי בפקודת השטרות הינו **סעיף 22 לפקודת השטרות**. הוא קובע את העיקרון כי תנאי להתחייבות שטרית (אחריות לפירעון השטר) היא חתימה על השטר. לא ניתן לדרוש מאדם לפרוע שטר אם הוא אינו חתם עליו (זה הוא כלל לא שום חריג).

22. (א) אין אדם חב בתור מושך או מסב או קבל של שטר אם לא חתם עליו בתור אחד מאלה.

(ב) חתם אדם בשם מסחרי או בשם נטול, הריהו חב על פיו כאילו חתם בשמו הוא.

(ג) חתם אדם שמה של פירמה, הרי זה כאילו חתם שמותיהם של כל החבים בתור שותפים לאותה פירמה.

התחייבות שטרית –

התחייבות לפרוע את השטר, לשלם אותו. החייב השטרי זה מי שצריך לשלם על פי השטר. התשובה לשאלה מיהו החייב השטרי? היא כל מי שחתם על השטר הוא חייב שטרי. זה התנאי לתביעה על פירעון השטר שתהיה חתימה של אותו חייב על השטר.

כל עוד אורי לא חתום הוא לא יכול לשלם. מיכל היא זו שחתומה ולכן החובה חלה על מיכל לפרוע את השטר. יכול להיות כי כאשר יפה תבוא לאורי, אורי יחליט לפרוע, ויחתום על השטר והוא ייקח על עצמו אחריות שטרית וישלם. כל עוד לא חתום – לא חייב לפרוע את השטר. ולכן "נמשך" הופך להיות צד ממשי לעניין רק אם הוא חותם. אם הוא חותם הוא הופך להיות "נמשך" ל"קבל" מכיוון שהוא קיבל על עצמו לשלם.

לגבי שטר חליפי- בשטרות חליפין כמעט ולא משתמשים, ולכן לא נשאל שאלות על כך, מלמדים זאת כי שיק, מאוד חשוב, הוא סוג של שטר חלפי. לכן בדר"כ ההוראות שחלות על שיק הן הוראות שחלות לגבי שטר חלפי, אלא אם יש הוראות ספציפיות שחלות על שיק ואז הן חלות וגוברות.

## 2. שיק- מוסדר בסעיף 73 לפקודת השטרות.

שיק הוא סוג שטר חליפין שבו אדם מורה לבנק כלשהו לשלם סכום כסף לצד שלישי. בשיק, הנמשך הוא תמיד בנק. שיק הוא סוג של שטר חליפין. בד"כ ההוראות שחלות בפקודה על שטר חליפין חלות גם על צק אך לפעמים ישנן הוראות ספציפיות לשיק ואז ההוראה הספציפית גוברת. שיק הוא סוג של שטר חליפין. כאשר בשיק הנמשך (מקבל את הוראת התשלום) הוא תמיד בנק.

ההגדרה של שיק – בסעיף 73(א) לפקודה:

73. (א) שיק הוא שטר חליפין משוך על בנקאי ובר-פרעון עם דרישה; הוראות פקודה זו החלות על שטר חליפין בר-פרעון עם דרישה יחולו על שיק, חוץ מענין שיש לו הוראה אחרת להלן.  
 (ב) שיק יכול שהתאריך הנקוב בו יהיה מאוחר מיום הוצאתו, אולם שיק כזה (שיק מאוחר) לא יהיה בר-פרעון ולא יהיה ניתן לקיבול, אלא מהתאריך הנקוב בו.

האם הבנק צריך לפרוע את השיק?

לפי הפקודה לא צריך להיות על מסמך מיוחד. בפועל הצורה של שיק כמו שהיא היום זה תוצאה של חוקים אחרים מודרניים יותר שקובעים שהבנקים ינפיקו טופסולוגיה מסויימת ואחידה (פנקס שיקים) למרות שעדיין טופס פשוט של שטר חליפין מסוג שיק שאינו בצורת השיק רגיל כן יהיה קביל אל מול הוצאה לפועל.  
 הבנק כנמשך לעולם לא חותם חתימת קיבול. ובעצם הבנק יכבד את השיק מאחר והוא פועל כשלוח של המושך (נותן הוראת התשלום) והבנק ישלם מהכסף של המושך, ויכול שלא ישלם אם אין למושך כסף.  
 אם יש מספיק כסף בחשבון, או מסגרת אשראי, אז כל עוד לא ניתנה הוראת ביטול, הבנק יפרע את השיק. הבנק עושה רק שירות טכני. לעומת זאת, אם אין כסף בחשבון או נתנה הוראת ביטול אז הבנק יחזיר את השיק ויסרב לפרוע אותו. הוראות בפקודת השטרות שחלות על שטר חליפין חלות גם על שיק, אלא אם כן ישנה הוראה ספציפית לגבי שיק ואז היא הוראה ספציפית זו גוברת.

### 3. שטר חוב-

שטר חוב זו התחייבות עצמית. מיכל מתחייבת לשלם ליפה מיליון ₪. כאשר בשטר חוב מיכל אשר היא נותנת את הוראת התשלום נקראת "עושה".

ומי שמקבל את הכסף שהיא יפה נקראת "נפרע".

שטר חוב מוגדר בסעיף 84 לפקודה:

ס' 84(א) שטר חוב הוא הבטחה ללא תנאי ערוכה בכתב מאת אדם לחברו, חתומה בידי עושה השטר, בה הוא מתחייב לפרוע לאדם פלוני או לפקודתו, או למוכ"ז, עם דרישה, או בזמן עתיד קבוע או ניתן לקביעה, סכום מסוים בכסף.

שטר חוב הוא במסמך בו אדם מתחייב לשלם לאדם אחר סכום כסף מסוים בזמן הווה או בזמן עתידי כלשהו. כאן מדובר על שני צדדים בלבד, התחייבות עצמית של מישהו לשלם למישהו אחר.  
 שטר חוב זו התחייבות עצמית.

· יש את המושך, שקוראים לו עושה,

· ויש לנו נפרע או מקבל השטר.

אז התחייבות של צד אחד לשלם : הדוגמא הנפוצה לשטרות חוב: הסכמי שכירות, ונתקלים בזה בעולם העסקי, יש שימוש מאוד רחב בשטרות חוב.

כל שטרות אלה נקראים בפקודת השטרות "מסמכים סחירים" והם נוצרו בכדי שיהיה ניתן לסחור בהם.

### הדרישות הפורמאליות לשטר

**כאשר יש נייר יש לראות האם מדובר בשטר או שמא לא. על מנת לבדוק זאת יש ללכת להגדרת השטר בפקודה. פקודת השטרות קובעת דרישות צורניות האם המסמך עומד בכל אותן דרישות. ההבחנה בין שטר למשהו אחר היא אינה אקטואלית לימינו מכיוון שהיום עובדים עם טפסים מוכנים. אותם טפסים לאו דווקא מחייבים מכיוון שניתן גם לקחת דף רגיל וליצור ממנו שיק (שטר). אולי הבנק לא יפרע את אותו שיק שכתבתי על הדף, אך מבחינה משפטית זה כן יכול להתקבל כשטר.**

### מה הן אותו דרישות ?

1. השטר חייב להיות בכתב .
  2. השטר חייב להיות חתום ע"י המושך.
  3. השטר חייב לכלול את שם הנפרע.
- (שיק פתוח אינו שיק אלא מסמך שיש לו פוטנציאל להיות שיק. כל עוד שם הנפרע לא מושלם אז זה עדין לא שיק).
4. על השטר חייב להיות סכום מסוים בבסף. (לא ניתן לרשום 5 גמלים).
  5. אם זה שטר חליפין או שיק - חייב להיות נמשך. מישהו שנתנים לו את הוראת התשלום.
  6. מועד הפירעון-

### א. בשטר

1. צריך לקבוע מועד פירעון (מועד התשלום).
2. בשטר חליפין ובשטר חוב ניתן לקבוע יום ספציפי.
3. ניתן גם לקבוע כי הפירעון יהיה עם דרישה. כלומר שאותו אדם בעל השיק ישלם כאשר ידרשו את ממנו.
4. אם לא כתוב תאריך אז ברירת המחדל היא שהפירעון עם דרישה.

**ג. לעניין השיק,**

1. הפקודה קובעת כי התאריך הוא תאריך העריכה.
2. שיק הוא תמיד בר פירעון עם דרישה. לא ניתן לומר כי את השיק ישלמו רק ב-לינואר התאריך הוא תאריך העריכה (מתי ביצעתי את השיק) או התאריך שממנו והלאה ניתן לדרוש את פירעון השיק (שיק דחוי).
7. שטר חייב להיות ללא תנאי- שטר צריך לעמוד "בעיקרון הקונקלוסיביות". בגלל שאנו רוצים ששטר יהיה דומה לכסף ולסחר אותו מיד ליד, מי שמתסכל על השטר, עליו להבין בדיוק את התנאי השטר כאשר אין צורך ללכת לברר במקום אחר. לדרישה זו יש 3 חריגים שהכשיר ביהמ"ש:
  - א. הגבלת זמן- הגבלת תוקף של השטר. לפעמים ובמיוחד ממשרדי ממשלה או חברות גדולות, מקבלים שיק עם תוקף של ימים (השטר תקף ל 60 ימים/45 ימים וכו'). המטרה של זה היא לשמור על תזרים מזומנים, רוצים לשמור על סדר. לכאורה זה תנאי שאמור לפסול את השטר, אך ביהמ"ש אומר שזה בסדר.
  - ב. חתימת נפרע על השיק. ישנה דרישה לחתום על גב השיק כתנאי לפירעון. כלומר, אם לא תחתום לא תקבל את הכסף. ביהמ"ש בנימוקים לא משכנעים הכשיר את זה.
  - ג. שטר ביטחון- זה שטר על תנאי. אני נותנת למשכיר הדירה שטר שהוא יכול להשתמש בו במידה ואני לא אשלם את שכר הדירה.

בשקים ובשטרות חוב עושים שימושים רבים. מצד אחד, כאשר התחיל השימוש בכרטיסי האשראי הייתה תפיסה שעוד מעט השקים ייעלמו. אך זה לא קרה מכיוון שחברות ועסקים עושים המון שימוש בשקים. מכיוון שכאשר אתה משלם תשלום דחוי בכרטיס אשראי זה עדיין תופס את מסגרת האשראי. אך, כאשר נותנים תשלום בשיק דחוי זה אינו תופס מסגרת אשראי. היקפי הכספים שעוברים באמצעות שקים הם יותר גבוהים מהיקפי הכספים שעוברים דרך כרטיס אשראי על אף שכמות העסקאות בכרטיסי האשראי יותר גדולות.

גם בשטרות חוב יש שימוש רב היום. כאשר משכירים דירה ניתן לתת שטר חוב (מעין שטר ביטחון).

**הגבלת סתרות**

נניח כי ישנה עסקה ביני ובין קבלן כאשר נתתי לו שיק דחוי, אך הוא לא סיפק את הסחורה. אמרנו שישנם מקרים שעל אף שלא קיבלתי את הסחורה אני עדיין אצטרך לשלם. מצב זה יכול להיווצר רק כאשר השיק או השטר מסוחר. כאשר אני נותנת שיק לקבלן, אז הקבלן ואני צדדים קרובים מכיוון שיש בנינו עסקת יסוד. אם השיק נשאר אצלו, והוא זה שתובע אותי, אז בין צדדים קרובים אפשר לטעון כל טענת הגנה, גם טענות חוזיות. לעומת זאת, אם הקבלן יסחר (ימסור) את השיק לצד שלישי כלשהו, כל הקלפים נטרפים ויהיו מצבים אני אהיה חייבת לפרוע את השיק לצד שלישי, על אף שלא קיבלתי תמורה מהקבלן. הדרך להבטיח את עצמי

כמשלמת הינה להגביל את הסחרות של השיק. במידה וקיימת הגבלת סחרות אני מבטיחה את זה שתמיד יעמוד מולי רק הצד הקרוב.

הפקודה קובעת בסעיף 7 (א) כי נקודת המוצא היא שהשטר עביר/סחיר. בנוסף, אפשר להגביל את הסחרות, אבל היא לא אומרת איך. היא אומרת: מילים האוסרות על העברה.

7. (א) שטר שיש בו מלים האוסרות העברתו, או המורות על כוונה שהשטר לא יהיה עביר, השטר כשר בין הצדדים שבו לבין עצמם, אך אין הוא סחיר.

#### קרוס\שרטוט-

תחילה, יש לבהיר ששרטוט יש רק בשיק. והמשמעות היחידה של השרטוט היא שמי שירצה פירעון יצטרך להשתמש לשם כך בשירותי גביה של בנק. כלומר, להפקיד בחשבון. הוא לא יוכל ללכת לסניף של אותו אחד שנתן לו את השיק ולקבל ממנו מזומן.

פעם, לא היה עושים רישומים. היום חובה לרשום כל פעולה. אותו שרטוט נועד לתיעוד, היה מעקב למי בסוף היה מגיע הכסף. היום הכל מתועד ולכן החשיבות של השרטוט אינו משמעותי.

#### "למוטב בלבד"-

היום זה מגביל את הסחרות. פס"ד ציטיאט (1994) קובע כי כאשר באים להכריע אם שטר הוא סחיר יש לבחון תחילה מה היא כוונת הצדדים. פס"ד זה שינה את הכללים.

#### לכלל הזה ישנם 2 כללי משנה:

1. במקרה של ספק או מקרים גבוליים - גובר יסוד הסחרות.
  2. המילים הכתובות בכתב יד משקפות טוב יותר את כוונת המושך מאשר המילים המודפסות.
- מה קורה כאשר אדם רושם "נא שלמו לפקודת יוסי" אך מעבירים קו על המילה "לפקודת" (כלומר מוחק את המילה) ? מצב זה אינו מהווה מצב שניתן מלהגביל את הסחרות. הפקודה אומרת שצריך להוסיף מילים – ומחיקה זה לא הוספה.

ביולי 2011 התקבל בכנסת תיקון "להחוק הבנקאות שירות ללקוח" שקובע שלקוח שאינו תאגיד (אדם פרטי בלבד) מזמין שקים אז ברירת המחדל היא שהוא יקבל אותם עם הגבלת סחרות.

#### כאשר בשיק יש לנו שרטוט+ המילה "לא סחיר"

זה חריג לכלל של פס"ד ציטיאט. חל סעיף 81 לפקודת השטרות. סעיף זה מטעה את הציבור וקובע כי כן ניתן להעביר את השיק מיד ליד, כלומר שהוא סחיר על אף שרשום "לא סחיר"

סעיף 81 - מי שנטל שיק משורטט שכתוב עליו "לא סחיר", אין לו ואין בכוחו ליתן זכות קנין בשיק



---

טובה מן הזכות שהייתה לאדם שמטנו נטלו.

אבל בכל זאת ישנה הגנה- המקבל את השיק לא יכול לקבל זכות טובה יותר מזו שהייתה למעביר. כלומר, אם מיכל לא הייתה צריכה לשלם לקבלן אז גם היא לא הייתה צריכה לשלם לזה שהקבלן מסר לו (צד שלישי). עדיין ניתן לעשות שימוש בטענות הגנה מול הצד הקרוב לעסקה. הבעיה שזה עלול לשנות מול מי אנחנו עומדים – אולי זה הועבר על ידו לחברת ניכיון של ביריונים.

**6.11.2015**

**סיחור שטר:**

לדוגמא

רפי מזמין מקבלן מטבח ומשלם בשיק שלא מוגבל בסחרות וכתוב בו "נא שלמו לפקודת קבלן 25,000 ₪" ויש תאריך רפי מוסר את השיק לקבלן. המושך הוא רפי – נותן הוראת התשלום ; והנמשך הוא הבנק ; והנפרע הוא הקבלן. (חשוב לזכור כי הבנק אינו צד לעניין אלא רק השלוח). יש לנו פה את רפי שהוא המושך, את הבנק אני לא אכניס לשרשרת סחרות כי הוא לא צד פה הוא רק השלוח שלי והקבלן הוא הנפרע והוא עבשיו האוחז בשיק.

מונחים:

מושך – נותן הוראת התשלום בשיק ובשטר חליפין

נמשך – מקבל הוראת התשלום, בשיק מדובר בבנק

נפרע – האדם לו יש לשלם בשלב הוצאת השטר

אוהז – הוא הבעלים של השטר הזכאי לדרוש את פירעון השטר. כאשר השטר מסוחר מתחלף האוהז.

מסב - נפרע או אדם שהשטר היה לפקודתו, החותם חתימת היסב ומסחר את השטר.

מעביר במסירה – מי שקיבל את השטר בכוחו וסיחר את השטר לאחר מבלי לחתום עליו.

מעין מסב – מי שחותם על השטר חתימת הסב למרות שלא היה חייב לעשות כן כדי לסחר את השטר

למי שאוהז בשיק יש 2 אפשרויות:

א. לבקש פירעון של הצק - להפקיד את הצק ולקבל את הכסף מהבנק הנמשך.

ב. לשלם עם זה לאנשים שאני חייב להם - במקום להפקיד את השיק בחשבון הבנק.

הקבלן חותם על השיק מאחורה פעולת החתימה בגב השיק נקראת היסב ועכשיו הקבלן נפרע שהסב את

השיק ומסר אותו לספק ועכשיו הספק הוא האוהז.

עכשיו לספק יש בדיוק את אותן 2 אפשרויות שהיו לקבלן- הוא יכול להחליט שהוא רוצה את הכסף ויפקיד בחשבון

או להחליט שהוא משלם את זה ליבואן ממנו הוא קנה. ואין הגבלה על מספר הפעמים שאפשר לסחר שטר.

**שטר בר פירעון לפקודה -**

סעיף 7(ד), (ה) לפקודה - שטר הוא שטר שממוען למישהו, שרק אדם ספציפי זכאי לדרוש את פרעונו ( זה

שלפקודתו נעשה השטר ). למשל השיק שלנו היה למישהו – לבנק. לדוגמא "נא שלמו לפקודת יוסי"

**שטר בר פירעון למוכ"ז-**

סעיף 7(ג) לפקודה. למוסר כתב זה, אינו מופנה לאדם ספציפי, כל מי שבא איתו ודורש פירעון צריך לשלם. "נא

שלמו לפקודת המוכ"ז". שטר לפקודה אפשר להפוך לשטר למוכ"ז ועושים זאת ע"י זה שאותו אחד שהשטר

לפקודתו חותם מאחור. מרגע החתימה הוא הופך את זה רק לפקודתו.

את שטר בר פירעון לפקודה ניתן להפוך לשטר למוכ"ז ע"י זה שהממוען חותם מאחורי השטר. חתימה זו

מאחורה נקראת "היסב". ישנם שני סוגי היסבים:

החתימה מאחורה נקראת היסב

מסב - נפרע או אדם שהשטר היה לפקודתו, החותם חתימת היסב ומסחר את השטר.

ויש 2 סוגי היסבים:

### 1. הסב על החלק

החתימה של אותו אדם. הסב על החלק הופך את השטר לשטר בר פירעון למוכ"ז.

### 2. הסב מיוחד

בנוסף לחתימה, מציינים שם של נסב ספציפי (מיוחד) לו יש לפרוע את השטר. היסב מיוחד הופך את השטר לשטר לפקודה. ז"א אותו יוסי יכול היה לכתוב מאחורה לפקודת יעל ולחתום יוסי ואז השטר היה נשאר שטר לפקודה ועכשיו הוא לפקודת יעל.

כשיש לנו שטר בודקים אם יש חתימה מאחור. אם אין חתימה וכתוב "לפקודת יוסי", זה שטר לפקודה. אם למוכ"ז הוא למוכ"ז. אבל אם יש חתימה מאחור, אז האחרונה היא היסב על החלק וזה שטר למוכ"ז. זה חשוב כי יש דרך אחרת לסחר שטר לפקודה ושטר למוכ"ז.

### סיחור

היא פעולה שמעבירים את השטר מאחד לשני, בדרך ההופכת את מקבל השטר לאוחז (סעיף 30(א)) השני שקיבל את השטר הופך להיות אוחז- להיות הבעלים של השטר שזה לפירעונו. הסיחור זה העברת הקניין בשטר. אני הייתי אוחז ועכשיו אני הופך מישהו אחר להיות אוחז וצריך לפעול בדרך מסוימת.

סיחור שטר בר פירעון לפקודה: מסחרים בהיסב + מסירה. כלומר מסירה פיזית.

### סיחור בשטר בר פירעון למוכ"ז

הסיחור שלו הוא במסירה בלבד. לא צריך לבצע את ההיסב.

כאשר הספק אוחז בשטר – השטר הוא למוכ"ז, כי בשיק שלו החתימה האחרונה היא של הקבלן. מדובר בהיסב על החלק וברגע שהספק רוצה למסור ליבואן את השטר הוא יכול בק לתת ליבואן (אין צורך בחתימה). והספק כבר לא יהיה אוחז בשטר, אלא היבואן יהיה האוחז בשטר. הספק יהיה "מעביר במסירה". נניח כי היבואן אמר לספק כי הוא לא רוצה לקבל את השיק אם לא יחתום עליו ואז במצב הזה הספק כן יחתום, החתימה לא הייתה צריכה להתבצע על מנת לסחר בשטר. במצב כזה הספק לא יהיה מעביר במסירה, אלא הוא יהיה "מעין מיסב" מכיוון שהוא לא היה צריך לחתום ובכל זאת הוא חתם. כלומר, המסב היה חייב לחתום על מנת לסחר בשטר, אבל המעייין מסיב אינו חייב היה לחתום על מנת לסחר בשטר.

לדוגמא:

א. נעמה שוכרת דירה והיא משלמת שכר דירה בשיק ובו כתוב "נא שלמו לפקודת המשכיר 5,000 ש" חותמת ורושמת תאריך. המושכת היא נעמה והמשכיר שהוא הנפרע. השיק אצל המשכיר ולכן הוא האוחז ויש לו 2 אפשרויות: לבקש פירעון או להעביר את השיק למישהו אחר, נניח לאפרים, שהוא חייב לו כסף. כדי לתת לאפרים ולהפוך אותו לאוחז, המשכיר חייב לחתום כי השיק הוא לפקודה. בשביל להסב שיק לפקודה צריך לעשות היסב + מסירה. אז הוא חתם על חלק ונתן שיק לאפרים. עתה הוא כבר לא אוחז אלא מסב וכרגע אפרים הוא האוחז שלנו. אפרים הזמין ארון מנגר ויש לו 2 אפשרויות: לבקש פירעון ולהפקיד את השיק בבנק או שהוא יכול להעביר את השיק לנגר. כדי להפוך את הנגר לאוחז הוא לא חייב לחתום, כי זה שטר למוכ"ז. ואפרים הוא מעביר במסירה ונותן לנגר. עכשיו השיק הפך למוכ"ז. קודם היה לפקודה, אבל ברגע שנחתם הוא למוכ"ז. הנגר עתה הוא האוחז והוא מחליט לשלם עם השיק לספק העצים והוא דורש מהנגר שיחתום. כשהנגר חותם הוא מעין מסב כי הוא חתם למרות שלא היה צריך ועכשיו הספק הוא האוחז שלנו.

נניח שהספק רוצה את הכסף אז למי הוא הולך? (יש זכור כי כל מי שחתום על שטר לוקח אחריות לפירעונו- זה כלל ברזל ללא כל חריגים). בדוגמה יש 3 חתומים: נעמה, המשכיר והנגר שאפשר לדרוש מהם ברמת העיקרון את הפירעון. אבל, כאשר מדובר בשיק והאוחז רוצה את פירעונו הוא חייב תחילה לפנות לבנק הנמשך (של נעמה). אם הבנק יפרע את השיק הסיפור הסתיים. אם הבנק לא יפרע את השיק (נתנה הוראת ביטול, אין כיסוי וכו') אז לאוחז, שהוא הספק, קמה הזכות לדרוש פירעון מכל אחד מהחייבים השטריים (אלו שחתומים) - ממי שהוא רוצה. ואם הם מסרבים הוא הולך להוצל"פ.

נניח שהשיק חזר והספק פונה לנגר לדרוש פירעון כי אותו הוא מכיר. הנגר משלם את הכסף תמורת השיק האם בזה נגמר הסיפור? כל אחד מהאוחזים יכול לדרוש פירעון ממי שקדם לו. עכשיו משהשיק חזר לנגר הוא יכול לפנות לאלו שחתמו לפניו: מנעמה והמשכיר (מאפרים לא ניתן לדרוש פירעון השטר כי הוא לא חתם).

#### מספר כללים/עקרונות להליך מסחור השטר:

- סעיף 22 לפקודת השטרות- כל מי שחתום על שטר לוקח על עצמו אחריות לפירעונו.
- למעביר במסירה אין אחריות לפירעון השטר מכיוון שהוא לא חתם עליו.
- סעיף 59 לפקודת השטרות- מעביר במסירה לא חב עפ"י השטר. יש לו אחריות של מוכר, ז"א אם הוא העביר חפץ שהוא ידע שיש איתו בעיה אפשר לתבוע אותו בחוזים לפי דיני המכר אבל זו לא תביעה שטרית.
- כאשר מדובר בשיק, יש לדרוש את פירעונו תחילה מהבנק הנמשך. אם הבנק מסרב לפרוע (מחלל את השיק (ניתן לדרוש תשלום מכל מי שחתום עליו לא משנה הסדר.

## אין חבות בלי חתימה

22. (א) אין אדם חב בתור מושך או מסב או קבל של שטר אם לא חתם עליו בתור אחד מאלה.  
 (ב) חתם אדם בשם מסחרי או בשם נטול, הריהו חב על פיו כאילו חתם בשמו הוא.  
 (ג) חתם אדם שמה של פירמה, הרי זה כאילו חתם שמותיהם של כל החתים בתור שותפים לאותה פירמה.

## מעביר במסירה

59. (א) כשאוחז שטר בר-פרעון למוכ"ז מסחר אותו במסירה בלא היסב, הריהו נקרא "מעביר במסירה".  
 (ב) מעביר במסירה אינו חב על פי המסמך.  
 (ג) מעביר במסירה המסחר שטר מקבל במעשהו זה כלפי הנעבר שלו הסמוך לו והאוחז בעד ערך, אחריות, כי השטר הוא כפי שנחזה, כי הוא זכאי להעבירו וכי אין הוא יודע בשעת העברה שום עובדה העושה את השטר חסר ערך.

**סיחור שטר חוב:**

עופר שכר דירה והוא צריך היה למסור למשכיר שטר חוב להבטחת תשלומי השכירות. כתב "אני מתחייב לשלם לפקודת המשכיר סה"כ של 20,000 ₪" וחתם. המשכיר יוכל להשתמש בזה רק אם עופר יפר את החוזה. בשטר החוב עופר לא נקרא מושך אלא נקרא עושה. המשכיר הוא הנפרע. נניח שהמשכיר משפץ את הבית והוא צריך לשלם כסף לקבלן. אין לו כסף והוא מחליט לתת את שטר החוב של עופר לקבלן. המשכיר חייב לחתום על השטר "הסב על החלק" ונותן לקבלן. כרגע הקבלן הוא האוחז בשטר. נניח שהקבלן רוצה פירעון אין פה בנק, אז הכלל בשטר חוב הוא שהאוחז חייב לפנות תחילה לעושה השטר. אם העושה משלם מה טוב. אם העושה לא משלם, כלומר מחלל את השטר, הוא יכול לפנות לכל אחד ממי שחתום על השטר - למי שהוא רוצה. עופר לא מוכן לשלם הוא יכול לפנות גם למשכיר או להפעיל את הליכי הוצל"פ.

הכלל בשטר חוב הינו כי האוחז חייב לפנות תחילה לעושה, ואם העושה מסרב לפרוע/מחלל את השטר אזי האוחז יכול לפנות לכל מי שחתום על אותו שטר.

ה"מעין מסב" חתום על השטר ואפשר לדרוש ממנו פירעון אבל יש את סעיף 56 לפקודה המתייחס למסב והוא שגוי. זר שחתם על שטר חב בתור מסב

56. החותם על שטר שלא בתור מושך או קבל הריהו, במעשהו זה, חב בתור מסב כלפי אוחז כשורה.

הסעיף אומר שהמעין מסב אחראי רק במצבים מסוימים אבל ביהמ"ש קבע שהייתה שגיאה לא ביטלו אותו אבל לא מתייחסים אליו. האחריות של המעין מסב הוא כמו אחריות של המסב.

למשל, המשכיר מסר את השטר לקבלן בלי לחתום מאחור, לא היה כאן סיחור - ז"א פיזית השטר הוא אצל הקבלן, אבל הוא לא אוחז ולא יכול לתבוע פירעון. במקרה כזה הפקודה קובעת בסעיף 30ד' שיש לקבלן את הזכות לפנות למשכיר שמסר לו את השטר ולדרוש ממנו שיחתום חתימה היסב והוא צריך לחתום. אבל עד שזה לא יתבצע הקבלן לא אוחז ואם בשלב הזה הוא יגיש תביעה לפירעון השטר היא תידחה.

מודגש כי כל עוד לא יחתום המשכיר – הקבלן לא "אוחז".

סימן ד': סיחור השטר

30. (א) משהועבר שטר מאדם לאדם בדרך העושה את הנעבר לאוחז השטר – השטר מסוחר.

(ב) שטר בר-פרעון למוכ"ז – סיחורו במסירה.

(ג) שטר בר-פרעון לפקודה – סיחורו בהיסב של האוחז שהוגמר במסירה.

(ד) האוחז שטר לפקודתו שהעביר את השטר בעד ערך בלא היסב, העברתו נותנת לנעבר אותה זכות קנין

בשטר שהיתה לו למעביר, ובנוסף על כך רוכש הנעבר את הזכות לקבל את היסבו של המעביר.

(ה) היה אדם חייב להסב שטר בתור נציג, יכול הוא להסב את השטר בביטויים השוללים את חבותו האישית.

**מעמד האוחז התובע ביחס לנתבע:**

כדי לתבוע פירעון של שטר התובע חייב להיות האוחז של השטר. כל אוחז זכאי לדרוש ולקבל גם פירעון של שטר מכל אחד מהחייבים השטרניים, בכפוף לסדר שדיברנו עליו קודם (בשיק קודם לבנק בשטר חוב קודם לעושה). במצב בו לנתבע השטרי אין טענת הגנה, אז הנתבע חייב לפרוע את השטר לכל אוחז. אבל, אם לנתבע יש טענת הגנה "פגם בשטר" (הזמנתי את המטבח ולא קיבלתי, או שימוש בשטר לביטחון שלא הייתה סיבה להשתמש בו וכו') שבגינה הוא לא צריך לפרוע את השטר, אז לא מספיק לדעת שהתובע הוא אוחז, אלא צריכים לדעת מה המעמד המדויק של האוחז. כאשר אנו בודקים את מעמד האוחז קודם כל אנחנו בודקים אם הוא צד קרוב או צד רחוק לנתבע.

**צד קרוב**

צדדים קרובים בשטרות הם צדדים שיש ביניהם עסקת יסוד.

אם נתתי שיק בחתונה יש קשר אישי ביני לבניהם ולכן זה צד קרוב.

**צד רחוק**

צדדים שאין ביניהם עסקת יסוד.

ז"א אם קניתי מקרר ושילמתי בשיק למוכר, אם המוכר יתבע אותי, אנחנו צדדים קרובים יש לנו עסקת יסוד בגינה נמסר השטר. אבל, אם המוכר יסחר את השטר לספק ועבשיו הספק תובע אותי - אנחנו צדדים רחוקים כי ביני לבין הספק אין עסקת יסוד.

הבדיקה נדרשת רק אם יש לתובע טענת הגנה !!!!!

**בדיקת מעמד התובע האוחז בשטר ביחס לנתבע:**

האם מדובר בצד קרוב או רחוק ?

אם הם צדדים קרובים, הבדיקה הסתיימה.

אם הם צדדים רחוקים יש לנו כל מיני סוגים:

א. צד רחוק אוחז כשורה - מי שעומד בכל תנאי תקנת השוק.

אם כן, הבדיקה הסתיימה. אם לא יש לעבור לשלב הבא.

ב. צד רחוק אוחז מכוח אוחז כשורה - מי שקיבל השטר מאחד שעמד בתנאי תקנת השוק.

אם כן, הבדיקה הסתיימה. אם לא, יש לעבור לשלב הבא.

ג. צד רחוק שהוא אוחז בעד ערך -

אם כן, הבדיקה הסתיימה. אם לא יש לעבור לשלב הבא והוא אוחז סתם.

ד. צד רחוק שהוא אוחז סתם - ברירת המחדל.

**מי האוחז כשורה?**

האוחז כשורה זו תקנת השוק בשטרות כאשר העיקרון הזה קבוע בסעיף 28 לפקודת השטרות המונה שורה של דרישות שבהן צריך אוחז לעמוד כדי להיחשב אוחז כשורה.

תנאים מקדמיים:

1. כדי להיות אוחז כשורה - אתה קודם כל חייב להיות אוחז.

2. אתה חייב להיות צד רחוק

אוחז כשורה

28. (א) אוחז כשורה הוא אוחז שנטל את השטר כשהוא שלם ותקין לפי מראהו ובתנאים אלה:

(1) נעשה אוחז השטר לפני שעבר זמנו, ולא היתה לו כל ידיעה שהשטר חולל לפני כן, אם אמנם חולל;

(2) נטל את השטר בתום לב ובעד ערך ובשעה שסיחרו לו את השטר לא היתה לו כל ידיעה שזכות קנינו של המסחר פגומה.

(ב) ביחוד זכות קנינו של מסחר שטר פגומה כמשמעותו בפקודה זו, אם השיג את השטר, או את הקיבול, על ידי רמאות, כפיה, או אלימות ופחד, או באמצעים אחרים שאינם כדון, או בתמורה אי-חוקית, או כשהוא מסחר את השטר אגב מעילה באמון, או בנסיבות העולות כדי רמאות.

אוחז התובע מכוח אוחז כשורה

(ג) אוחז, בין בעד ערך ובין שלא בעד ערך, שזכות קנינו בשטר הגיעה לו מכוח אוחז כשורה ושאין שותף לשום רמאות או אי חוקיות הפוגעות בשטר, יש לו כל הזכויות אשר לאותו אוחז כשורה כלפי הקבל וכלפי כל הצדדים לשטר שקדמו לאותו אוחז.

**האם נפרע יכול להיות צד רחוק?**

לכאורה בשרשרת סחרות הנפרע הוא שני - יש לנו מושך ואח"כ נפרע. כשאנו מסתכלים בעין הם נראים לנו צד קרוב אבל הם לא בהכרח צד קרוב וצריכים להיות ערים לכך שנפרע יכול להיות צד רחוק. אם אני הולכת לחנות ואני משלמת בשיק ובעל החנות אומר: אל תכתבי לפקודתי אלא לפקודת משה. אבל ביני לבין משה אין עסקת יסוד ולכן זו דוגמא למצב בו הנפרע לא יהיה צד קרוב. עיקרון זה נקבע בפסיקה פעמים רבות לדוגמא :



**ע"א 1886/97 יהודה נ' זלמה, פ"ד נג (1) 132.**

ששם מדובר בזלמה שכשמושבת שמסרה לסטלוביץ שיק בלי שהיא כתבה את השם של הנפרע או הסכום אלא השאירה אותו ריק. שיק ברמה המשפטית הופך לשיק – רק עם השלמה של הפרטים עליו. הוא השלים את שם הנפרע וכתב יהודה והשלים סכום גבוה יותר. יהודה תובע את זלמה. לזלמה יש טענה של הגנה של חריגה מהרשאה. ואז עלתה השאלה האם זלמה ויהודה הם צדדים קרובים או רחוקים? כי הוא רשום כנפרע. ופה אומר ביהמ"ש אין ביניהם עסקת יסוד ולכן הם צדדים רחוקים.

**פס"ד איזי טו ווד נ' אור שי לביא בע"מ (חשוב ועקרוני)**

"איזי טו ווד" היא חברה שעוסקת בארגון חתונות. הכלה והחתן משלמים לחברה והם עושים עסקה עם הספקים. מגיע זוג לחברה לארגון החתונה - והאולם שהם מחליטים להתחתן בו נקרא FCM נקבע תאריך והחברה הולכת לאותו אולם כדי להזמין את התאריך. והיא נותנת להם שיק: "בנק X נא שלמו לפקודת FCM סה"כ של 76,000 ש"ח" חותמים החברה והתאריך דחוי למועד החתונה ואז הם באים להוסיף את הכיתוב למוטב בלבד, אך האולם לא מסכים והם רוצים שהם ישאירו את השיק סחיר. אז האולם מסכים לכתיבה למוטב בלבד או/ו אור שי לביא. החברה הסכימה כי היא חשבה שאור שי לביא הוא הבעלים של האולם. FCM הייתה בקשיים כספיים אדירים והקיום של האולם התנדנד ואור שי לביא היא חברת "ניכיון שיקים" והאולם מעביר לה את השיק ולוקח מזומן. אם זה היה למוטב בלבד היא לא הייתה יכולה להעביר לאור שי לביא. האולם התמוטט והחתונה לא הייתה. החברה נתנה הוראת ביטול לשיק אבל אור שי לביא דורשת את הפירעון באמצעות הוצל"פ. אומרת החברה: לא קיבלנו שום דבר. יש לחברה טענת הגנה. אז אנחנו בודקים את המעמד של התובע, שהוא אור שי לביא, אנחנו בודקים את המעמד ומדובר פה בצד רחוק, כי אין עסקת יסוד בין החברה לבין אור שי לביא.

האם אור שי לביא יכול להיות אוחז כשורה? נדבר על התנאים אבל עצם זה שאור שי לביא הם צד רחוק אפשר להם להיות אוחז כשורה, כמי שעומד בתנאי תקנת השוק ומי שזכאי לפירעון. המטרה של הגבלת סחרות זה להימנע ממה שקרה. המטרה של הגבלת סחרות זה להישאר תמיד עם הצד הקרוב. צד קרוב לעולם לא יכול להיות אוחז כשורה ולכן זה לא יכול לקרות. יש מקרים שעושים שיק פתוח ורשום למוטב בלבד הם לא עשו כלום.

<sup>1</sup> ע"א 1886/97 יהודה נ' זלמה, פ"ד נג (1) 132

**13.11.15****להשלים אם נדרש ממחברת לימור****תנאים של אוחז כשורה**

התנאים שצריכים להתקיים כדי להיחשב אוחז כשורה:

1. אוחז - על מנת להיות אוחז כשורה חייב להיות קודם כל אוחז.
2. צד רחוק - חייב שיהיה מדובר בצד רחוק. סעיף 28 מדבר על מי שסוחר אליו השטר. האם נפרע הוא צד קרוב או רחוק?

לא תמיד הנפרע הוא צד קרוב וצריך לשים לב לכך. השאלה שצריכה להישאל היא האם היתה בין הצדדים עסקת יסוד. אם היתה עסקת יסוד אז מדובר בצדדים קרובים אם לא היתה אז מדובר בצדדים רחוקים.

1. אוחז כשורה - מי שעומד בכל תקנת השוק בשטרות. עפ"י סעיף 28 לפקודת השטרות .

**התנאים של האחיזה כשורה:****1. שטר שלם:**

אוחז כשורה חייב לקבל את השטר כשהוא שלם.

קראנו לנייר שיק אבל הוא טופס שיש לו פוטנציאל להפוך לשיק והוא יהפוך רק כשכל הפרטים יושלמו. אז אם חסר שם נפרע לדוגמא אתה לא תהיה אוחז כשורה, הוא חייב להיות שלם. בנוסף לכך אתה גם חייב לא לחשוד שבוצעה השלמה ז"א מי שראה שהשטר הושלם לא יכול להיחשב אוחז כשורה ומי שידע על השלמה לא יכול להיחשב אוחז כשורה, כי אם אתה יודע שזה לא יצא שלם אתה צריך להעלות על דעתך שהיה משהו זה מעורר חשד ונזכור שהאוחז כשורה (שעומד בתנאי תקנת השוק) חייב להיות נקי מכל רבב. אם הוא היה נוכח וראה השלמה בזמן שהיא בוצעה אז ברור לנו שהוא לא אוחז כשורה.

מה קורה אם הוא קיבל את השטר ויש 2 סוגי דיו או 2 סוגי כתב יד? ז"א כשמסתכלים רואים שלא הכל הושלם באותו רגע או שהיו שני אנשים שונים שכתבו. הפסיקה קבעה שאם ההשלמה ניכרת והיא זועקת מהנייר אז האוחז לא יוכל להיחשב אוחז כשורה. לעומת זאת אם היא לא בולטת אז כן כי אנחנו לא מצפים ממנו לחקור ולהתעמק.

**2. השטר שהאוחז מקבל צריך להיות תקין עפ"י מראהו:**

זה מתייחס ל 2 אלמנטים :

א. שהוא לא קרוע, אין עליו הרבה קשקושים תיקונים ומחיקות.

ב. כאשר ישנו הבדל, אפילו קטן בין שם הנפרע לחתימת ההיסב הראשונה, השטר אינו תקין עפ"י מראהו. מדובר בהלכה ישנה שקיימת בפסיקה לדוגמא בצקים יש את פני השיק וגב השיק ובו רשום "נא שלמו לפקודת אדרס בע"מ"

והחתימה הייתה אדרס חומרי בניין בע"מ. זה לא אותו דבר. ברגע שיש הבדל אפילו קטן בין שם הנפרע לחתימת ההיסב הראשונה השטר לא תקין עפ"י מראהו. זוהי הלכה ישנה שקיימת בפסיקה.

מה אם כתבו את השם שלי עם טעות? למשל שטר וכתוב "לפקודת מיכל צפוני" (במקום צפוני) הרי אם אני אחתום מיכל צפוני השטר לא תקין עפ"י מראהו. אז מה אני יכולה לעשות?

הפקודה נותנת שני פתרונות כאשר מקבלים שטר והשם שלפקודתו רושמים את השטר אינו תקין:

1. לחתום בשם המשובש. כלומר, ישנו היתר חוקי לחתום בשם לא נכון.

2. קודם יש לכתוב את השם המשובש ולאחר מכן יש לחתום לפי השם הנכון.

בשני מקרים אלה אני אשאיר את השטר תקין עפ"י מראו.

### 3. האוחז צריך לקבל את השטר לפני שעבר זמנו:

הכוונה שאם יש לנו שטר חוב ששם יכול להיות מועד פירעון קונקרטי ואם התאריך פירעון הוא ב 5.11 והאוחז מקבל את השטר ב 6.11 הוא לא יכול להיות אוחז כשורה. אבל בשיק התאריך הוא ממנו ניתן הלאה לדרוש פירעון אז מתי עבר זמנו? השאלה הזו עלתה בפסיקה ואין תשובה כיוון שפקודת השטרות אומרת מזה עבר זמנו של השטר ואומרת לנו שכאשר הפירעון הוא עם דרישה, עובר זמנו של השטר כאשר חזותו מעידה עליו שהיה במחזור זמן רב במידה בלתי סבירה. זה לא ברור - אז ביהמ"ש אומר לנו שהוא לא יכול לתת לנו נוסחה אלא צריך להחליט בכל מקרה לגופו וזה תלוי נסיבות. בשיק, אומר ביהמ"ש, לא נהוג לדרוש אחרי הרבה הרבה זמן אז ניקח את זה בחשבון.

### פס"ד המועצה המקומית נ' רשן

האוחזת קיבלה שיק שנה וחודשים אחרי המועד שהיה נקוב בו וביהמ"ש קבע שבגלל זה היא לא יכולה להיחשב כאוחזת כשורה.

### 4. דרישת התמורה:

כשאנו מדברים על דרישת התמורה מהאוחז כשורה אז יש 3 דברים שאנו צריכים לבדוק כדי להחליט אם זה מתקיים:

#### א. שתהיה תמורה ממשית - כלומר בפרופורציה לסכום השטר

#### ב. האוחז כשורה חייב לתת את התמורה בעצמו

זה נראה ברור מאליו אבל קודם נראה שהאוחז מהדרך לא חייב לתת מעצמו.

**ג. התמורה צריכה להיות תמורה שכבר ביצעה**

כיוון שכל התנאים האלה של האחיזה כשורה שאנחנו מפרטים עליהם צריכים להתקיים ברגע נטילת השטר ע"י האוחז. כלומר כשמישהו נותן לי שיק ב 13.11 זה הרגע שאנו בודקים אם התנאים התקיימו לגביי ולכן כשאנו דורשים מהאוחז כשורה תמורה אז ברגע שהוא לקח התמורה כבר צריכה להיות מבוצעת. נשים לב שיש פה בעיה קשה כי נתאר לעצמנו שאני נותנת שטר ואחרי יומיים מתקבלת התמורה. לפעמים מישהו מקבל את השיק ומביא את התמורה למחרת וכבר הוא לא יכול להיות אוחז כשורה בגלל הדבר הזה. פה ביהמ"ש לפעמים מתגמש ואומר לנו שהתמורה צריכה להיות בסמוך אפילו שלפי לשון החוק היא צריכה להיות כבר מבוצעת בעת נתינת השטר אז למרות זאת ביהמ"ש בהקשר הזה מתגמש ואם התמורה ניתנת בסמוך אז זה בסדר.

**5. דרישת תום הלב:**

כדי להיות אוחז כשורה הוא חייב להיות תם לב. אם הוא חושד שמשהו לא בסדר - לא מגיע לו להיות אוחז כשורה. לפי הפקודה בסעיף 91 תום הלב בשטרות הוא סובייקטיבי. אבל היום הנטייה של בתי המשפט זה לעבור לתום לב אובייקטיבי מצד אחד אין לנו הלכה כזו ביחס לשטרות אך יש לנו מקרה אחד שבו בנסיבות מסוימת ביהמ"ש דרש תום לב אובייקטיבי. אין לנו תשובה ברורה אבל הנטייה היא ללכת לתום לב אובייקטיבי. אלו הן דרישות מצטברות שצריכות להתקיים כולן, מספיק שאחת לא מתקיימת כדי שהאוחז לא יהיה אוחז כשורה.

לאחר שקבענו שהאוחז הוא אוחז כשורה, אז למעט מקרים חריגים מאוד שנדבר עליהם בהמשך הוא תמיד יהיה זכאי לפירעון.

סעיף 29(ב) לפקודה קובע חזקה שכל אוחז שהוא צד רחוק חזקה שהוא אוחז כשורה.

29. (א) כל צד שחתימתו מצויה על השטר, חזקה לכאורה שנעשה צד לו בעד ערך.

(ב) כל אוחז שטר, חזקה לכאורה שהוא אוחז כשורה; אך אם הודו או הוכיחו בתובענה שהקיבול

או ההוצאה או הסיחור שלאחריה פגועים ברמאות, בכפיה, או באלימות ופחד, או באי-

חוקיות, חובת הראיה מוחלפת, עד אם הוכיח האוחז שלאחר אותה רמאות או אי-חוקיות

ניתן בתום לב ערך בעד השטר.

אבל אם הנתבע מוכיח פגם בשטר או טענת הגנה כלשהי, אז הנטל חוזר לאוחז והוא צריך להראות שהוא נתן ערך בתום לב עבור השטר. אז נשאלת השאלה איך אנחנו יכולים להתאים בין סעיף 29(ב) שקובע את החזקה הזאת, שאומר שאם יש לנתבע טענת הגנה - אז מה שצריך להוכיח זה תום לב ותמורה, לעומת סעיף 28 שנתן לנו רשימה ארוכה של תנאים? יש כאן בעיה והפסיקה הייתה ערה לבעיה שלכאורה קשה מאוד ליישב אותה אבל בסופו של דבר הפתרון המקובל הוא :

סעיף 29(ב) מתייחס רק לנטלי הוכחה - אבל הסעיף המהותי שקובע באמת מיהו האוחז כשורה הוא סעיף 28.

לסיכום, הסדר שבו נעבוד איתו:

1. יוצאים מנקודת הנחה שהאוחז צד רחוק הוא אוחז כשורה,
2. אם הנתבע מוכיח טענת הגנה - אז סעיף 29(ב) אומר: הנטל עובר לאוחז להוכיח תום לב ותמורה,
3. אבל עדיין הנתבע יכול להראות שאחד מתנאי סעיף 28 לא התקיים
4. ואם הוא הצליח להראות זאת, האוחז לא יהיה אוחז כשורה.
5. אם האוחז הוא לא אוחז כשורה אנחנו עוברים לשלב הבא:

### 6. האוחז הוא אוחז מכוח אוחז כשורה

בקניין ברגע שהיה לנו מישוה שקיים את תנאי תקנת השוק אמרנו שהנכס טוהר. אותו דבר פה, ברגע שיש לנו אוחז כשורה, אז מאותה נקודה ואילך את אותו פגם שהאוחז הזה טיהר, הוא מחוק. ולכן כל אחד שיקבל את השיק מאוחז כשורה מקבל אותו בלי הפגם יש לנו פה טיהור של הפגם.

סעיף 28(ג) לפקודה עוסק באוחז מכוח אוחז כשורה:

(ג) אוחז, בין בעד ערך ובין שלא בעד ערך, שזכות קנינו בשטר הגיעה לו מכוח אוחז כשורה ושאיננו שותף לשום רמאות או אי חוקיות הפוגעות בשטר, יש לו כל הזכויות אשר לאותו אוחז כשורה כלפי הקבל וכלפי כל הצדדים לשטר שקדמו לאותו אוחז.

הסעיף מגדיר דרישה יחידה ממנו זה שהוא לא יהיה שותף לאי חוקיות או רמאות הקשורה לשטר.

### 7. האוחז בעד ערך

נזכיר שבחוזים לפי הדין האנגלי כדי שניתן יהיה לתבוע אכיפת חוזה חייבת להינתן עבורו תמורה, שזה בניגוד לדין הישראלי. אצלנו לא צריך תמורה כדי לאכוף חוזה. פקודת השטרות גם הגיעה מאנגליה ולכן פקודת השטרות מתייחסת לעניין זה. זה אומר ש - לפי פקודת השטרות כדי להיות זכאי לתבוע פירעון של שטר אז התובע צריך להיות אוחז בעד ערך אחרת הנתבע יוכל להשתחרר מהתשלום. אז

כדי להיחשב אוחז בעד ערך בדיני שטרות, יש 2 אפשרויות:

א. אוחז שנתן ערך בעצמו: כאן הכוונה היא לערך סמלי, זוהי דרישה מינימלית. גם הבטחה לתמורה לעתיד גם נחשבת ערך.

ב. כמו אוחז כשורה ואוחז מכוח - ברגע שמישהו נתן ערך כל מי שבא אח"כ יחשב כאוחז בעל ערך.

---

אפשרות זו גלומה בסעיף 26(ב) לפקודה :

26 (ב) משניתן בזמן מן הזמנים ערך בעד שטר, רואים את האוחז כאוחז בעד ערך כלפי הקבל וכלפי כל מי שנעשה צד לשטר לפני אותו זמן.

### **8. אוחז סתם-**

כאשר אין ערך. למל נתתי שרי נתנה לי שיק מתנה ליום הולדת אני אחשב כאוחזת סתם מכיוון שלא נתתי לשרי תמורה.

המכללה האקדמית נתניה - אמצעי תשלום - תרגיל - מעמד התובע

דנה הזמינה מטבח מחברת מטבחים, ושילמה בשיק דחוי למועד ההספקה (01.01.2015). השיק נרשם לפקודת חברת המטבחים ("מטבחי העולם"), הסכום שננקב בו הינו 35,000 ₪ והוא נחתם ע"י דנה. ביום 01.01.2015 לא סופק המטבח, וכאשר התקשרה דנה לחברת המטבחים נמסר לה כי ישנו עיכוב משמעותי בהכנת המטבח, וכי הוא לא יסופק בחודשים הקרובים. דנה הודיעה על ביטול העסקה, אך למרות זאת חברת המטבחים חתמה על גב השיק ("מטבחי העולם") ומסרה אותו למשכיר כתשלום עבור דמי שכירות לשנת 2014 אותם טרם שילמה.

המשכיר (חיים כהן) היה חייב כסף לקבלן ששיפץ את ביתו, לכן חתם על גב השיק ("חיים כהן") ומסר אותו לקבלן. הקבלן הפקיד את השיק לגבייה בבנק בו מתנהל חשבונו, אולם, דנה הורתה לבנק שלא לפרוע את השיק. עקב כך השיק הוחזר על ידי הבנק הנמשך ללא פירעון.

ציון סטאטוס :

דנה < למטבחי העולם < משכיר חיים כהן < קבלן  
מושכת : נפרע < אוחז < מסב : אוחז < מעין מסב : אוחז  
( מסרה שיק )

#### א. מיהם החייבים השטריים על פי השיק?

החייבים הם כל מי שחתום : דנה, מטבחי העולם, חיים כהן.

דנה- המושכת - יש לנו הסב על החלק ל"מטבעי העולם", הבנק לא מעניין מטבחי העולם- הנפרע והאוחז

אבל הם כבר לא אוחז אלא כשהם עשו חתימת הסב הם הפכו למסב והשיק הועבר למשכיר חיים כהן. חיים כהן- האוחז, אבל הוא כבר לא אוחז אלא מעין מסב כי הוא חתם כשהוא לא היה צריך, הקבלן- האוחז. החייבים השטריים הם כל מי שחתום. אוחז שמחזיק בידו שיק ורוצה את הפירעון מה שהוא צריך לעשות זה לפנות לבנק הנמשך. האם הוא עשה זאת? כן. הוא הפקיד והשיק חזר. אחרי שהשטר חולל הוא יכול לפנות למי שבא לו – דנה, מטבחי העולם, חיים כהן.

#### ב. הניחו כי הקבלן החליט לפנות לדנה ולדרוש ממנה את פירעון השיק. מהו מעמדו של הקבלן ביחס לדנה?

הקבלן דורש מדנה פירעון ונשים לב, אם לדנה לא הייתה טענת הגנה אז בכלל לא היה מעניין אותנו מה המעמד שלו. כאשר לנתבע השטרי אין טענת הגנה הוא חייב לפרוע את השטר לכל אוחז הדורש פירעון אבל פה וזה תמיד הבסיס. יש לה טענת הגנה אין לה מטבח אז יש לה טענת הגנה ולכן אנחנו רוצים לדעת בדיוק לאן הקבלן נכנס, כי בהמשך זה ייתן לנו את התשובה אם מגיע לו כסף או לא :

1. באיזה צדדים מדובר? מדובר בצדדים רחוקים

2. אנחנו נבדוק האם הקבלן הוא אוחז כשורה?

נתייחס ליחס בין סעיף 29 (ב) לסעיף 28 :

- ❖ נאמר שהקבלן הוא צד רחוק ביחס לדנה – אין ביניהם עסקת יסוד ולכן לפי סעיף 29(ב) חזקה שהוא אוחז כשורה.
- ❖ אולם מאחר ולדנה יש טענת הגנה, והיא צריכה להוכיח אותה - הנטל חוזר לקבלן להראות שנתן ערך בתום לב עבור השיק ובנוסף דנה יכולה להוכיח שהוא לא עמד באחד מתנאי סעיף 28, כלומר רק אם הוא עומד בתנאי סעיף 28 הוא ייחשב אוחז כשורה.

3. תקנת השוק:

- הקבלן הוא אוחז,
- הוא צד רחוק,
- האם הוא קיבל את השטר שלם? כן.
- השטר תקין עפ"י מראהו,
- הוא קיבל אותו לפני שעבר זמנו,
- הוא נתן תמורה (הוא שיפץ את הבית) ויש תמורה ממשית שכבר בוצעה והוא נתן אותה בעצמו,
- לא הייתה לו כל ידיעה על בעיה כלשהי ולכן הוא תם לב.
- ולכן הקבלן עומד בכל תנאי סעיף 28 והוא אוחז כשורה.

תשובה : בגלל שהוא אוחז כשורה היא תצטרך לשלם לו למרות שלא קיבלה בכלל מטבח.

ג. הניחו כי העובדות זהות מלבד אחת: כאשר "מטבחי העולם" חתמה על גב השטר היא חתמה: "מטבחים

עולמיים". מהו מעמדו של הקבלן ביחס לדנה?

שלבי הבדיקה :

- ❖ חזקה שהוא אוחז כשורה, סעיף 29(ב) וסעיף 28 ומפרטים את כל דרישות תקינות סעיף 28.
- ❖ אבל עכשיו כשנבדוק את תנאי סעיף 28 נגלה שהשטר לא תקין עפ"י מראהו מכיוון שאין התאמה מלאה בין שם הנפרע לחתימת ההיסב הראשונה. ולכן הוא לא אוחז כשורה.
- ❖ כיוון שהוא לאווחז כשורה : נבדוק האם הוא אוחז מכוח אוחז כשורה?
- ❖ אנחנו צריכים להסתכל אם קודם מישהו היה אוחז כשורה.
  - דנה היא המושכת אז היא לא אוחזת,
  - מטבחי העולם הם צד קרוב לדנה, צד קרוב לעולם לא יכול להיות אוחז כשורה- זה חייב להיות צד רחוק.
  - השאלה היא אם המשכיר הוא אוחז כשורה.
- אם כן אז הוא יהיה אוחז מכוח אוחז כשורה. כלומר אנחנו צריכים לבדוק את המשכיר.



- אם היו הרבה אנשים בדרך היינו צריכים לבדוק אותם.
  - פה יש לנו אחד וזה חיים כהן.
  - האם חיים כהן הוא אוחז כשורה? נבדוק זאת בעזרת התנאים של סעיף 28.
  - הוא לא אוחז כשורה כי כשהוא קיבל את השטר הוא היה כבר לא תקין עפ"י מראהו.
- מהרגע שזה נוצר כל מי שבא אח"כ לא יכול להיות אוחז כשורה ולכן התשובה פה זה שהקבלן לא אוחז כשורה והוא גם לא אוחז מכוח אוחז כשורה כיוון שלפניו לא היה אף אוחז כשורה.

#### ❖ הקבלן נתן ערך בעצמו ולכן הוא עומד בעד ערך.

זה לא אומר בהכרח שהוא לא יקבל את כספו.

ד. הניחו כי השיק כתוב לפקודת "מטבחי העולם", וחתומת ההיסב הינה "מטבחי העולם". עוד הניחו כי הקבלן לא הפקיד השיק בבנק ולא דרש את פירעונו, אלא מסר אותו (מבלי שחתם עליו) במתנה לאחותו שהתחתנה. האחות הפקידה השיק בבנק אך הוא חזר כאמור. האחות מעוניינת לדרוש מדנה את פירעון השיק. מהו מעמדה של האחות ביחס לדנה?

- ❖ הקבלן הוא כבר לא אוחז אלא "מעביר במסירה" הוא נתן לאחות והיא עכשיו האוחזת.
- ❖ אוחז שרוצה פירעון שיק צריך ללכת לבנק: היא הלכה והשטר חזר אז היא יכולה לדרוש פירעון מכל החייבים השטריים.
- ❖ מדובר בצדדים רחוקים
- ❖ היא לא אוחזת כשורה כי לא הייתה תמורה. היא לא עומדת בתנאי מאוד בסיסי: לא נתנה כל תמורה ולכן היא לא אוחזת כשורה.
- ❖ האם היא אוחזת מכוח אוחז כשורה? בנסיבות הללו כשהשטר תקין כבר בדקנו בסעיף ב' ומצאנו שהקבלן אוחז כשורה אז האחות אוחזת מכוח אוחז כשורה.
- ❖ אפילו שלא נתנה תמורה - היא אוחזת מכוח אוחז כשורה ולכן תקבל את הכסף.

ה. הניחו כי השיק כתוב לפקודת "מטבחי העולם", וחתומת ההיסב הינה "מטבחים עולמיים". עוד הניחו כי הקבלן לא הפקיד השיק בבנק ולא דרש את פירעונו, אלא מסר אותו (מבלי שחתם עליו) במתנה לאחותו שהתחתנה. האחות הפקידה השיק בבנק אך הוא חזר כאמור. האחות מעוניינת לדרוש מדנה את פירעון השיק. מהו מעמדה של האחות ביחס לדנה?

בודקים את מעמד האחות ביחס לדנה.

- ❖ מדובר בשיק לא תקין
- ❖ מדובר בצדדים רחוקים
- ❖ בודקים אם האחות אוחזת כשורה:

השטר לא תקין על פי מראהו, הקבלן כבר לא אוחז – הוא מעביר במסירה – הוא נתן לאחותו את השיק והיא האוחז. האחות לא אוחזת כשורה.

❖ בודקים אם היא אוחזת מכוח אוחז כשורה. היא לא אוחזת מכוח אוחז כשורה, כי אין מי שהיה לפנייה שאוחז כשורה- כי הקבלן לא, וגם חיים כהן לא.

❖ האם היא אוחזת בעד ערך? היא לא נתנה ערך בעצמה, אבל יש אופציה שניה שמישהו אחר נתן ערך ולו סמלי.

❖ אוחז בעד ערך לא חייב לתת ערך בעצמו !!! יש לראות האם מישהו בדרך בין התובע לנתבע נתן ערך סמלי זה הופך את התובע אוחז בעד ערך ביחס לנתבע.

❖ הקבלן נתן ערך וגם המשכיר ולכן היא אוחזת בעד ערך - אפילו שהיא לא נתנה כלום וזה חשוב.

ו. כמו סעיף ד', אך לאחר שהבנק החזיר את השיק האחות דורשת מאחיה הקבלן כי יפרע אותו. מהו מעמד

#### האחות ביחס לקבלן?

תמיד יש שאלה כזו מבחן!! פה התשובה היא שורה אחת:

שטר תקין והאחות דורשת מאחיה פירעון.

הקבלן לא חתום על השיק הוא מעביר במסירה ולכן לפי סעיף 59 לפקודה לא ניתן לדרוש ממנו פירעון.

#### שאלה שחוזרת על עצמה ודרך פתרונה: השלבים בפתרון.

א. בדיקת מעמד התובע האוחז בשטר ביחס לנתבע:

#### 1. האם מדובר בצד קרוב או בצד רחוק?

אם מדובר בצד קרוב – הבדיקה הסתיימה

אם מדובר בצד רחוק – עוברים לשלב הבא

#### 2. האם מדובר באוחז כשורה?

אם כן – הבדיקה הסתיימה

אם לא - עוברים לשלב הבא

#### 3. האם מדובר באוחז מכוח אוחז כשורה?

אם כן – הבדיקה הסתיימה

אם לא - עוברים לשלב הבא

#### 4. האם מדובר באוחז בעד ערך?

אם כן – הבדיקה הסתיימה

אם לא – מדובר באוחז סתם

ב. האם א' צריך לפרוע לב'?

1.1. בדיקה צורנית של השטר - לוודא שזה באמת שטר ומה קרה איתו מבחינה טכנית.

א. ציור השטר.

ב. שרשרת סחרות - מי המושך, מי הנמשך וכו'.

ג. שרשרת סחרות - נצייר את שרשרת הסחרות. נבדוק מה תפקידו של כל אחד, נבדוק האם הייתה השלמה.

2.2. שמים תובע מול נתבע - כלומר, נבדוק האם מדובר בצד קרוב או צד רחוק.

3.3. האם לנתבע יש טענות הגנה? אם לא - סיימנו וישר עוברים להכרעה שהנתבע חייב לפרוע את השטר לעבור

לשלב 5.

א. האם יש טענות הגנה לנתבע?

ב. אם אין לנתבע טענות הגנה אז הוא חייב לפרוע את השטר.

ג. אם יש לו טענות הגנה אז אנחנו כותבים את טענות ההגנה שלו

ד. ורק אז אם יש, ממשיכים את השלבים הלאה.

ה. למשל, אם נחליט כי דנה כי הנתבעת אז נחפש טענות הגנה לדנה.

4. מהו מעמד התובע? תחילה נבדוק האם הוא בכלל אוחז? ולאחר מכן נבדוק איזה אוחז הוא?

5. הכרעה (נלמד בהמשך).

הרצאה מס' 4-20.11.2015:משיר נבטיאןטענות הגנה1. השלמת שטר-

ס' 19(א) לפקודת השרות קובע: "היה המסמך חסר פרט מהותי, האדם המחזיק בו יש לו רשות לכאורה להשלים את החסר ככל שנראה לו".

כלומר, כל מי שמחזיק במסמך (זה עדיין לא שטר כי חסר בו פרט מהותי, זה יהיה שטר כשזה יהיה שלם לאחר שישלימו את כל הפרטים), יש לו רשות לכאורה להשלים את המסמך והרשות הזו היא לא רשות שניתנת רק לאדם שרשום ומקבל את המסמך. הרשות צמודה למסמך ולא לאדם. כלומר, אם נתתי מסמך לא שלם אז לכאורה יש רשות לאדם שקיבל להשלים אותו ככל שייראה לו.

אם נתתי שטר לא שלם לבן שלי ויש לו הרשאה להשלים והוא מחליט להעביר את השטר לחברה שלו, אז גם לחברה שלו יש הרשאה לחתום. כשמישהו ירצה את פירעון הכסף הוא יהיה חייב להשלים את המסמך כי כדי לדרוש את פירעון השטר- צריך להיות שטר. הראשון שירצה כסף יהיה חייב להשלים את המסמך. אנחנו יוצאים מנקודת הנחה שהייתה לו רשות להשלים את מה שהשלים.

ס' 19(ב) לפקודת השרות- צריך להשלים את המסמך תוך זמן סביר ועפ"י ההרשאה שניתנה, יש לו הרשאה להשלים אבל אפשר להוכיח אחרת. כלומר, שטר יכול להיות מושלם עפ"י הרשאה, הוא יכול להיות מושלם שלא עפ"י הרשאה (בהעדר הרשאה) והוא יכול להיות מושלם תוך חריגה מהרשאה.

אנחנו דנים על השלמת שטר מ3 סוגים:

- עפ"י הרשאה.

- בהעדר הרשאה.

- תוך חריגה מהרשאה.

נניח אני כותבת שיק כדי לשלם במכולת, אז אני שואלת את בעל המכולת לפקודת מי לכתוב את השיק והוא אומר שאשאיר את השיק ריק והם ישימו חותמת שלהם ואני מסכימה. המכולת שמה חותמת- הם השלימו עפ"י הרשאה, אם בפניי או שלא בפניי. המכולת השלימה עפ"י הרשאה כי אני הרשתי להם להשלים ע"י החותמת שלהם.

אבל, נניח אני רוצה להעביר להם שיק והם אומרים שהם ישלימו ואני הסכמתי והלכתי ובסוף הם השלימו את השם של הספק ולא של המכולת, לא שמו את החותמת של המכולת אלא השלימו את השם של הספק- זה מראה שאנחנו נמצאים בחריגה מהרשאה כי אני הרשתי להם להשלים אבל לא ככה, אני הרשתי להשלים את השם של המכולת ולא של הספק ולכן הם השלימו שלא עפ"י ההרשאה שנתתי להם. העדר הרשאה זה מצב שבו אני בכלל לא הרשתי.

נניח שהשארתי על השולחן שטר לא שלם, שכחתי אותו על השולחן ומישהו בא והשלים אותו- לא הייתה לו רשות להשלים אותו. לכן, זה הוא השלים תוך העדר הרשאה כי אין לו הרשאה להשלים.

תמיד נקודת המוצא היא שהשלמה הייתה כדין והנתבע יכול להוכיח אחרת כאשר נטל ההוכחה הוא על הנתבע. אבל, אם השטר הוא בידי אוחז כשורה כלומר, התובע הוא אוחז כשורה, אז טענת ההגנה לא תועיל והנתבע יאלץ לפרוע את השטר למרות שהוא הוכיח את טענת ההגנה.

כלל! תמיד כשאומרים אוחז כשורה אנחנו מתכוונים גם לאוחז מכוח אוחז כשורה. כשיש אוחז כשורה, היה טיהור של טענת ההגנה.

דיברנו על מעמד התובע. התובע שלנו, האוחז, יכול להיות צד קרוב או צד רחוק ואם הוא צד רחוק הוא יכול להיות אוחז כשורה, אוחז מכוח אוחז כשורה, אוחז בעד ערך ואוחז סתם.

דוגמא: נניח סבתא רוצה לתת מתנה לנכד ליומולדת 21, הנכד רוצה מחשב ואז הסבתא שואלת כמה זה עולה כדי לתת לו שיק. הנכד אומר שהוא לא יודע והיא מחליטה לתת לו שיק פתוח ובחנות הנכד ישלים את הסכום. הסבתא הסכימה לו להשלים עד 5,000 ₪. בשיק כתבה סבתא: "בנק X נא שלמו לפקודת נכד סך של \_\_\_\_\_ (נשאר ריק), סבתא". יש לשים לב שהסבתא כתבה לפקודת הנכד. אז יש לנו את סבתא בתור מושבת ואת הנכד שהוא נפרע, הוא האוחז בשיק כרגע.

הנכד הולך לחנות, מסתכל ורואה מחשב שעולה 8,500 ₪ ואותו הוא רוצה. הנכד משלים בשיק 8,500 ₪. הנכד חותם מאחורי השיק ונותן לבעל החנות. הנכד כבר לא אוחז אלא מסב וחנות המחשבים היא כרגע האוחז. נניח גם שבעל חנות המחשבים משלם עם הציק הזה לספק שלו ונניח שחותם מאחורי השיק "חנות מחשבים", אז החנות כבר "מעין מסב" ולא אוחזת והיא מוסרת את השיק לספק שכרגע הוא האוחז. הספק רוצה פירעון השיק- כסף.

אוחז בשיק שרוצה פירעון חייב לפנות תחילה לבנק הנמשך, לבנק של סבתא. הוא בד"כ מפקיד בבנק שלו ושולח את הבנק שלו לדרוש מהבנק של סבתא. הפקידה בבנק של סבתא רואה את הציק ומצלצלת לוודא את

הסכום. הסבתא לא מסכימה ונותנת הוראת ביטול- הציק חוזר. הספק עכשיו מחזיק בשיק. אוחז אחרי שהשיק חוזר יכול לתבוע את כל אחד מהחייבים השיטריים, כל מי שחתום על השיק: את סבתא, את הנכד ואת החנות. נניח, שהספק מחליט לתבוע את החנות. אז יש לנו את הספק הוא התובע ואת החנות שהיא הנתבעת. יש לזכור, אנחנו קודם כל בודקים האם לנתבע יש טענת הגנה כי אם אין לו טענת הגנה אז התשובה פשוטה- הוא חייב לפרוע את השיק. האם לחנות יש טענת הגנה? לחנות אין טענת הגנה. טענת הגנה זה דבר אישי, אם השלימו את השיק שלא לפי הרשאה של מישהו אחר, אני לא יכולה לבוא עם זה כטענת הגנה. לכן, לא בודקים מה מעמד התובע כי אין טענת הגנה. לחנות אין טענת הגנה ולכן היא חייבת לפרוע את השיק לספק.

נניח שהספק החליט לתבוע את הנכד. האם לנכד יש טענת הגנה? לא. הנכד השלים את השיק, לקח את המחשב, אין לנו מידע שקרה משהו לנכד ולכן אין לו טענת הגנה ועל הנכד לפרוע את השיק.

נניח שהספק מחליט לתבוע את סבתא. האם לסבתא יש טענת הגנה? כן. השלמה מסוג חריגה מהרשאה. כלומר, הנכד השלים תוך חריגה מהרשאה. סבתא הסכימה לו להשלים עד 5,000 ₪ והוא השלים 8,500 ₪. סבתא צריכה להוכיח אותה. אם סבתא הוכיחה טענת הגנה- אנחנו חייבים לבדוק את מעמד האוחז, התובע כדי לדעת אם היא צריכה לשלם לו או לא. כעת, נבדוק מה המעמד של הספק? האם הספק וסבתא הם צדדים קרובים או רחוקים? צדדים רחוקים ולכן שואלים איזה סוג של צד רחוק הם: האם הספק אוחז כשורה? יש לציין את הסיפור של ס' 28 ו28(ב) לחוק ולפרט את תנאי ס' 28 לחוק. העניין היחיד שיכול לעלות בעיה זה שהוא היה צריך לקבל שטר שלם שלא ידע שהייתה שלמה. כלומר, יש השלמה אבל אנחנו לא יודעים אם מדובר בהשלמה בצורה ברורה מאד וזועקת או שזה מושלם באותו צבע ואז אין בעיה. בהנחה שהשלמה לא ניכרת, לא ברורה וזועקת מהשטר, אז הספק אוחז כשורה וזכאי לפירעון וסבתא צריכה לפרוע לו את השטר אפילו שהוכחה טענת הגנה. הסבתא צריכה לשלם את כל ה-8,500 ₪. לעומת זאת, אם ההשלמה ניכרת וזועקת המשטר אז הוא לא אוחז כשורה ויש להמשיך את הבדיקה.

אח"כ יש לבדוק האם הספק אוחז מכוח אוחז כשורה? הוא לא יכול להיות במצב כזה כי יש לנו את חנות המחשבים, הנכד הוא כבר צד קרוב לחנות המחשבים ואנחנו לא יודעים אם ההשלמה ניכרת או לא.

האם הספק אוחז בעד ערך? אוחז בעד ערך לא זכאי לפירעון.

עלתה השאלה בפסיקה: האם במצב כזה סבתא צריכה לשלם את ה-5,000 שהרי ל-5,000 היא הסכימה? הפסיקה קבעה שלא. פסקה"ד רפפורט נ' רוט- ביהמ"ש קובע שבמצב כזה סבתא לא צריכה לשלם כלום. כלומר, בהשלמה שלא כדיון, זה הכול או לא כלום. או שאתה משלם את כל השטר או שאתה לא משלם בכלל.

אם התובע הוא אוחז כשורה או אוחז מכוח אוחז כשורה - הוא זכאי לפירעון למרות שהוכחה טענת הגנה. אבל, אם התובע צד קרוב לא יגיע לו פירעון. אם הוא אוחז בעד ערך או אוחז סתם אם הוכיחו טענת הגנה לא מגיע להם פירעון.

אוחז מכוח אוחז סתם ואוחז כשורה זכאים לפירעון. כל השאר לא מגיע להם פירעון.

)))))) אוחז כשורה זכאי לפירעון, וגם אוחז מכוח אוחז כשורה - הם אותו דבר - הם תמיד הולכים

((((((( ביחד

### פסה"ד מזרחי נ' יעקובי-

יש בירושלים עד היום ספרית בשם וונדה. וונדה הייתה נשואה. הבעל שלה היה מסובך בחובות כבדים והיא לא ידעה על מה מדובר. הוא היה חייב כסף לאנשים שלא כדאי להיות חייב להם. יום אחד, הוא בא למספרה ואמר לה שהוא חייב כסף וביקש ממנה שיק לשלם. היא שאלה איזה סכום לכתוב את השיק והיא ביקש ממנה שתשאיר את השיק פתוח והוא ישלים. בסופו של דבר היא נותנת לו את השיק הבא: "בנק X נא שלמו לפקודת וונדה סך של \_\_\_\_\_ ₪ וחותרמת וונדה", כאשר על גב השיק היא עושה הסב על החלק - חותרמת וונדה.

ברגע שחתמה מאחורי השטר, השטר הופך להיות שטר למוכ"ז וניתן להעביר אותו מיד ליד. הבעל מבטיח לה שלא ישלם יותר מ-3,000 ₪. אז יש לנו את וונדה שהיא גם מושכת, גם נפגעת וגם מסבה, היא נותנת לבעל שלה שיק שבשלב הזה הוא כלום. בהתחלה הוא היה "אוחז", אבל הוא לא נכנס לשטר בשום צורה כי לא חתם עליו.

הבעל השלים 400,000 בעוד האישה הרשתה 3,000 ₪ ונתן את השטר לשליח שנתן את השטר לפרדי. כעת, פרדי הוא "אוחז" שרוצה פירעון. פרדי הולך ומפקיד את השיק בבנק. השיק חוזר ופרדי הולך להוצל"פ ודורש מוונדה את הכסף. פרדי רוצה כסף. לוונדה יש טענת הגנה של השלמה תוך חריגה מהרשאה.

האם מגיע לפרדי פירעון? אם הוא ייכנס להגדרת "אוחז כשורה" או "אוחז מכוח אוחז כשורה" אז יגיע לו. אם לא אז לא יגיע לו. ביהמ"ש קבע שהוא "אוחז כשורה" ולכן הייתה צריכה לשלם.

### 2. מסירת שטר-

סיחור של שטר תמיד כולל מסירה מכיוון שאי אפשר לסחר שטר מבלי שתהיה מסירה. במסירה עוסק סעיף 20 לפקודת השטרות שקובע שכדי שתהיה מסירה צריכים להתקיים 2 יסודות:

- יסוד פיזי: כלומר, עצם העובדה שהשטר עבר מיד ליד.

- יסוד נפשי: שאותו אדם שהשטר לכאורה נלקח ממנו התכוון להעביר בו קניין.

### ישנם 3 טענות אפשריות ביחס ליסוד הנפשי, מסירה שלא כדין:

- מסירה לא רצונית- לדוגמא: אדם גנב את השטר ממני, השטר פיזית עבר אבל זה לא היה מרצוני. או כאשר השטר אבד לי והגיע לידיים אחרות. לכן, אני יכול לטעון טענת הגנה של "מסירה שלא כדין- מסירה לא רצונית".
- מסירה לצורך מטרה מיוחדת- מסרתי את השטר מרצוני אבל לא כדי להעביר בו קניין, אלא לצורך מטרה אחרת. לדוגמא: המכללה נותנת לי שיק ואני מוסרת אותו לבנק שלי, לא בכוונה שהבנק יהיה הבעלים של השטר, אלא בכדי שהבנק יגבה את השיק עבורי. המטרה של המסירה היא לשם גבייה. או נניח כי אני הולכת לים ויש לי שיק שנתנה לי המכללה ואני מבקשת ממישהו שישמור לי על השיק, אני מסרתי לו את השיק מרצון אבל לא בכדי שיהיה הבעלים של השיק אלא שישמור לי עליו.
- מסירה על תנאי- לדוגמא: נתתי למישהו את השטר מרצוני, אבל הסיכום הוא שהוא יוכל להשתמש בו רק "אם" משהו יקרה. כלומר רק בתנאי מסוים. למשל, כשאני שוכרת דירה אני נותנת למשכיר שטר ביטחון ורק אם אני לא אשלם שכר דירה המשכיר יהיה רשאי להשתמש בו. אם זה לא קורה אסור למשכיר להשתמש בשטר הביטחון. עד אז המסירה לא שלמה, היא תהיה שלמה רק כאשר התנאי, שאני לא אשלם שכר דירה, יתקיים.

### שטר ביטחון

למדנו ששטר חייב להיות ללא תנאי אחרת זה לא שטר. זה אומר שהשטר לא יכול להימסר על התנאי, כאשר התנאי כתוב בחוזה.

לדוגמא: נניח כי יש לי חוזה שכירות ובחוזה נקבע שאני צריכה לתת למשכיר שטר ביטחון להבטחת מילוי החיובים שלי לפי החוזה. הרבה פעמים מקובל לכתוב את המילים "שטר ביטחון" על השטר עצמו, מילים אלה לכאורה צריכות לפסול את השטר מלהיות שטר מכיוון שעפ"י הפקודה שטר הוא ללא תנאי, אבל ביהמ"ש קבע כי מילים האלה יוצאים מן הכלל והוא הכשיר את התנאי הזה, מכיוון שזה גזרה שהציבור לא יכול לעמוד בה. כלומר שטר שכתוב בו "לביטחון" הינו שטר לכל דבר ועניין. ההבדל הוא ששטר הכתוב בו "לביטחון" לא יכול להיות בו אוחז כשורה לעולם. מכיוון שאנו יודעים שאוחז כשורה חייב תם לב והוא חייב להיות בטוח שהכול בסדר. כשאתה יודע ששטר נמסר לביטחון זה מעלה ספקות לגבי התנהלות העניינים.

במבחן- כאשר יש שאלה על שיק שכתוב עליו "שטר לביטחון", ניתן לחסוך את כל תהליך הבדיקה של "אוחז כשורה" ולקבוע שלעולם ה"אוחז" לא יכול להיות "אוחז כשורה".

מתי התובע יכול לקבל פירעון?



כאשר נתבע טוען לטענת הגנה של "מסירה שלא כדין" (3 האפשרויות), הוא חייב להוכיח את הטענה זו ואם הטענה היא על "מסירה על תנאי" שלא התקיים הוא חייב להוכיח 2 דברים: גם כי המסירה הייתה על תנאי וגם כי התנאי לא התקיים. אם הוא מצליח להוכיח את שניהם, אז יש לו טענת הגנה שתפתור אותו מתשלום, אלא אם כן התובע הוא "אוהז כשורה" או אוהז מכוח אוהז כשורה שלגביהם קיימת חזקה חלוטה שהמסירה היא כדין.

### לעניין הסכום בשטר ביטחון-

כשמדברים על "מסירה על תנאי" אנחנו בודקים את התנאי. ניסוח טוב יכול להיות שהשטר נמסר לביטחון כדי להבטיח שהשוכר ימלא את כל חיוביו עפ"י תנאי השכירות. כל הפרה מקנה למשכיר את הזכות להשתמש בשטר. הרבה תלוי בניסוח החוזה. לעומת זאת, יכול להיות חוזה שבו כתוב שהשטר בא להבטיח את תשלום שכר הדירה, אז כל עוד שהשוכר משלם שכר דירה- לא ניתן להשתמש בשטר הביטחון גם אם הוא הרס את הדירה.

לדוגמא: נניח שיש שטר ביטחון שנתן שוכר שרשום בו שהמשכיר יוכל להשתמש בשטר הביטחון אם השוכר יפר את אחד מחובותיו, הסכום בשטר הינו 20,000 ₪. ישנו חודש אחד שהשוכר שילם דמי שכירות ע"ס 4,000 ₪ במקום של 4,100 ₪. לפי דיני השטרות המשכיר יוכל להשתמש בשטר הביטחון אפילו שמדובר בהפרה קטנה מאוד של 100 ₪, כי אין זה משנה מה גובה ההפרה, אלא עצם זה שהוא הפר את החוזה הוא ישלם. כאשר משאירים את השטר פתוח, המשכיר אינו יכול להשלים את השטר עפ"י רצונו, אלא הוא צריך להשלים לפי החוזה שנחתם בין הצדדים אחרת אמנם לא תהיה טענה של "מסירה שלא כדין", אבל תהיה טענה של השלמה שלא כדין. לכן, במקרה שבו המשכיר יבצע את ההשלמה כרצונו נפנה לטענת ההגנה הראשונה של השלמה שטר.

### פסה"ד מגדל חברה לביטוח נ' חברת תבל-

חברת תבל שכרה בליסינג מחברת מגדל 2 מכוניות בסכום כולל של 221,000 ₪, כאשר חברת תבל הייתה צריכה לשלם עבור המכוניות כדי שבסוף התהליך היא תהיה הבעלים. תבל רכשה את המכוניות והיא צריכה לשלם 60 תשלומים. תבל נתנה למגדל שטר חוב שבא להבטיח את התשלום כאשר הסכום בשטר החוב נשאר ריק. לאחר זמן מה, חברת תבל נקלעה לקשיים ולא יכלה לשלם יותר את התשלומים. חברת תבל החזירה למגדל את המכוניות ומגדל מכרה אותם כדי להחזיר לעצמה את הכסף. בנוסף, מגדל השלימה בשטר החוב של תבל 140,000 ₪ שלטענתה זו יתרת החוב. תבל טוענת כי הסכום מופרך וחסר בסיס. השטר נמסר לביטחון על התנאי. התנאי התקיים ולכן טענת הגנה של "מסירה על תנאי שלא התקיים" לא תהיה פה, אך תהיה פה טענת הגנה של השלמת שטר תוך חריגה. מגדל לא הסבירו במסמכים בצורה ברורה את הסכום. ביהמ"ש אומר שמותר למגדל להשלים בדיוק לפי ההרשאה שניתנה ולא לפי איך שהם רוצים. כלומר, בדיוק לפי ההפרש ולא

לפי רצונם. ביהמ"ש קובע כי הייתה השלמת שטר תוך חריגה מהרשאה. מגדל ותבל הינם צדדים קרובים ולכן מגדל לא יכולה להיפרע משטר החוב והתביעה נדחתה.

ביהמ"ש הכשיר את הביטוי "שטר לביטחון" אפילו שזה בניגוד לפקודה. נשאלת השאלה:

מה קורה אם כתוב משהו אחר, כמו: "עירבון" או "פיקדון"?

אין תשובה חד משמעית בפסיקה. צד אחד אומר כי ניתן לומר שזה כמו "לביטחון", אבל מצד שני ניתן לומר כי שטר לביטחון הוא ללא תנאי וביהמ"ש דיבר רק על "לביטחון" ולכן יש להשתמש רק במילים המותרות עפ"י ביהמ"ש. כלומר, ביהמ"ש הכשיר את רק הביטוי "שטר לביטחון", אבל יהיה ניתן לטעון שזה דומה לשטר ביטחון. יהיה ניתן לטעון לכאן ולכאן.

(לא נשאל במבחן) נקודה להבהרה- מה קורה כאשר בעל השיק חותם מאחורה? כאשר אנחנו מעבירים שיק

לבנק אנו חותמים מאחורה (הבנק מבקש זאת) וזו בעצם מסירה לצורך מטרה מיוחדת ולא מוסרים בשביל שהבנק יהפוך להיות הבעלים של אותו שיק. מדוע הבנק מבקש מאתנו לחתום והאם זה ממש היסב? הבנק מבקש לחתום בגלל "כללי המסלקה". "כללי המסלקה" דורשת שיהיה על השיק אחד מ-2 התנאים הבאים:

- חתימה היסב: חתימה על השיק מאחורה.

- או חותמת של הבנק "זיכינו חשבונכם".

הבנק מעדיף שכולם יחתמו מאחורה מכיוון שלפעמים חתימת ההיסב לבנק היא כן היסב אמתי וכן בעל השיק מוכן ומעביר להעביר לו את הקניין בשטר, אבל בכדי שזה יקרה צריך להיות הסכם מיוחד בין הבנק ללקוח ובדרך כלל זה קורה בחשבונות עסקיים וזה נקרא "משכון שטרות". אם בעל החשבון לא יחזיר לבנק את הכסף, הבנק יוכל להשתמש באותם שקיים דחויים כבעלים ממש. אם השטר עובר לידי הבנק הוא הופך להיות צד רחוק ואם הבנק יגבה את הכסף זה יפחית את החוב שלנו.

## תרגול

דני חלה, לכן ביקש משכנתו כי תרכוש עבורו מספר מוצרים במכולת. הוא נתן לה שיק חתום על ידו, לתאריך אותו יום. את שם הנפרע ואת סכום השיק דני השאיר ריקים, וביקש מהשכנה כי תשלים את הסכום לאחר שתתברר עלות המוצרים שביקש, וכי כשתמסור אותו לחנות תבקש מהחנות כי תטביע את חותמתה במקום בו יש לרשום את שם הנפרע. השכנה הביאה את המוצרים לדני ואמרה לו כי מחירם הינו 150 ש"ח, וכי בהתאם לכך השלימה הסכום בשיק. אלא שלמחרת קיבל דני שיחה מהבנק בו מתנהל חשבונו, ונאמר לו כי שיק בסך 15,000 ש"ח הגיע לגבייה מחשבונו. הסתבר כי השכנה לא שילמה באמצעות השיק למכולת, אלא - לשכנה חוב לנגר שבנה עבורה מספר רהיטים והיא שילמה את חובה באמצעות השיק שמשך דני, כאשר בנוכחות הנגר הוסיפה את שמו של הנגר כנפרע והשלימה את סכום השיק לסך של 15,000 ש"ח. דני הורה לבנק לבטל את השיק ולא לפרוע אותו.

א. הנגר דורש מדני את פירעון השיק. האם על דני לעשות כן?

## תשובה

יש לנו שטר כאשר הפקודה והסכום ניתנים להשלמה. ההשלמה נעשתה ע"י השכנה שהשלימה את השטר כאשר הפקודה הייתה לטובת הנגר והסכום הוא 15,000 ש"ח.

דני הינו המושך והשכנה השלימה ומסרה לנגר כאשר הנגר כעת הוא האוחז בשטר. התובע הינו הנגר והנתבע הינו דני. אנו נבדוק האם לדני יש טענות הגנה. יש לדני טענת הגנה של "השלמה תוך חריגה מהרשאה". מאחר ויש לדני טענת הגנה ובהנחה כי דני הוכיח את הטענה אנו נבדוק את מעמדו של הנתבע (דני). הנגר ודני הינם צדדים רחוקים למרות שהנגר הוא הנפרע מאחר ואין ביניהם עסקת יסוד (פס"ד יהודה זלמה, פס"ד מזרחי נ' יעקבי). נדון ביחס בין סעיף 28 ובין סעיף 29 לפקודה. לאחר מכן נבדוק האם הנגר "אוחז בשורה"? הנגר אינו "אוחז בשורה" מכיוון שהוא ראה את ההשלמה והיה נוכח בה הוא לא אוחז כדורה ולא אוחז מכוח אוחז בשורה. אך הנגר הינו אוחז בעד ערך ולכן דני לא צריך לפרוע לו את השטר.

ב. הניחו כי הנגר לא הפקיד את השיק לפירעון, אלא מסר אותו לספק העצים עבור עצים שקיבל ממנו חודש קודם לכן. הספק הוא שהפקיד את השיק בבנק, והשיק הוחזר לאור הוראת הביטול שנתן דני. האם ספק העצים זכאי לפירעון השיק מדני?

הנגר מסר את השיק לספק העצים ולכן הנגר הינו מעביר במסירה. ספק העצים אינו אוחז מאחר והנגר שהוא הנפרע לא היסב את השיק. צריך שיהיה הסב + מסירה ולכן הוא לא אוחז. כדי להיות זכאי לפירעון שטר ספק העצים חייב להיות אוחז. במילים אחרות, שיק לפקודה מסחרים באמצעות "הסב + מסירה". ספק העצים לא

אוחז מכיוון שהנגר שהוא הנפרע לא הסב את השיק. קיימת לו זכות לפי סעיף 30(ד) לפקודה לדרוש מהנגר שיחתום חתימת הסב, אבל כל עוד הוא לא עושה כן אין לספק זכות והוא לא זכאי לתבוע את פירעון השיק.

ג. דני כעס מאוד על השכנה, לכן השכנה משכה לפקודתו שיק על סך 15,000 ₪ ורשמה עליו את תאריך אותו היום. הם סיכמו כי דני יעשה שימוש בשיק רק אם יאלץ לפרוע את השיק הקודם (אותו שיק שדני נתן לשכנה כמתואר לעיל, ובו השלימה סך של 15,000 ₪ ומסרה לנגר). לאחר כחודש אמנם דני עדיין לא נאלץ לפרוע את השיק הקודם, אך מאחר והשכנה פוטרה מעבודתה חשש כי אם ימתין לא יהיה כיסוי לשיק שמסרה לו השכנה. לכן דני חתם על גב השיק ושילם באמצעותו לסוחר רכב ממנו רכש רכב לבנו. סוחר הרכב מסר את השיק לאדם המפעיל קזינו (לא חוקי), בכדי שיוכל להשתמש בכסף זה לצורך הימורים בביקורים הבאים שיעשה בקזינו. בעל הקזינו הפקיד את השיק בבנק אך הוא הוחזר בשל היעדר כיסוי. האם בעל הקזינו זכאי לפירעון השיק מהשכנה?

זוהי שאלה חדשה כמעט ויש לעשות את כל התהליך מהתחלה. יש לנו שיק לפקודת דני על סך של 15,000 ₪ שחתומה עליו השכנה. השכנה הינה המושכת ודני הינו הנפרע והמסב. סוחר הרכב מסר את השיק לבעל הקזינו ולכן הינו מעביר במסירה והאוחז הינו בעל הקזינו. התובע הינו בעל הקזינו והשכנה הינה הנתבעת. תחילה שואלים, האם יש לשכנה טענת הגנה? לשכנה ישנה טענת הגנה של "מסירה על תנאי כאשר התנאי לא התקיים" ולכן השכנה צריכה להוכיח זאת. נניח כי השכנה הצליחה להוכיח טענה זו. נבדוק את המעמד של בעל הקזינו (האוחז, התובע). יש לבדוק האם הצדדים הם צדדים קרובים או רחוקים? הם צדדים רחוקים כי אין עסקת יסוד בניהם. האם בעל הקזינו הינו אוחז בשורה? נבדוק אם מתקיימים תנאיו של סעיף 28, אין דרישת תמורה ולכן תנאי התמורה איננו מתקיים כי יש פה תמורה עתידית ולא תמורה בפועל. לכן, בעל הקזינו אינו אוחז בשורה. לכן נבדוק האם הוא אוחז מכוח אוחז בשורה? יש לבחון את מי שלפניו ע"מ לענות על שאלה זו. נפנה לסוחר הרכב- האם סוחר הרכב אוחז בשורה? סוחר הרכב אוחז בשורה כי אין פרטים שמראים אחרת ולכן בעל הקזינו אוחז מכוח אוחז בשורה ולכן השכנה צריכה לפרוע את השיק.

27.11.15**טענות הגנה שקשורות לתמורה:**

נסקרו קודם 2 טענות הגנה : השלמה שלא כדין ומסירה שלא כדין.

**טענות הגנה שקשורות לתמורה:**

ראשית, סעיף 29 א לפקודה קובע את הזקת התמורה. כלומר הוא קובע שכל צד שחתימתו מופיעה על השטר חזקה לכאורה שנעשה צד לשטר בעד ערך. כלומר ההלכה היא שמי שחתם על שטר לא עשה את זה סתם אלא שהוא קיבל על זה תמורה כלשהי. כל מי שחותם לוקח על עצמו אחריות לפירעון אז הנחת המוצא היא שאם חתמת זה סימן שבכל הנראה קיבלת על זה תמורה.

זו חזקה אבל כמובן שהחזקה הזו ניתנת לסתירה. נמנה את טענות ההגנה:

**כישלון תמורה-**

לפעמים למרות שמישהו הבטיח לנו תמורה עבור השטר, תמורת אותה חתימה, משהו קרה והתמורה או שלא הגיעה או שהיא הגיעה פחות ממה שצריך היה או שהגיעה מקולקל ז"א התמורה נכשלה ואז במקרה כזה תקום לנתבע (מי שחתם על השטר) טענת הגנה של כישלון תמורה. כשמדובר בכישלון תמורה יש 3 סוגים:

**א. כישלון תמורה מלא:**

המשמעות היא שלא קיבלתי כלום.

הזמנתי ספה ושילמתי בשיק והספה לא הגיעה, יש לי כישלון תמורה מלא. נשים לב, אם השיק כבר נפרע ושילמתי אנחנו עוברים לדיני חוזים או דיני הגנת הצרכן ותובעים את המקום שלא הביא את הסחורה. אנחנו דנים בשאלה הזו טרם השיק נפרע ואז שואלים האם צריך לפרוע כשלא קיבלתי את הספה. כישלון תמורה מלא זה שלא קיבלתי כלום.

**ב. כישלון תמורה חלקי קצוב:**

המילה קצוב היא מילה שאומרת לנו שהטענה הזו רלוונטית כשאפשר לחשב את הכישלון החלקי באמצעות תרגיל חשבון. זה לא עניין לשמאים אלא תרגיל חשבון.. אם אפשר להתווכח זה לא יהיה קצוב.

דוגמא : הזמנתי מכונת כביסה שעולה 3,000 ש"ח + מייבש כביסה שעולה 2,000 שח, שילמתי בשיק בסה"כ 5,000 שח המכונה הגיעה והמייבש לא. זה לא כישלון תמורה מלא, זה חלקי קצוב כי אנחנו יכולים לעשות זאת באמצעות תרגיל חשבון.

**ג. כישלון חלקי בלתי קצוב: אפשר להתווכח ולכן זה חלקי בלתי קצוב.**

הזמנתי ספה אדומה הגיעה ספה בצבע כתום. נשים לב, אם אני מחזיקה אותה יצרתי כישלון תמורה מלא אבל אם אני משאירה אותה אז התמורה נכשלה, אבל בכמה ? - עכשיו אפשר להתווכח.

לדוגמא נוספת : שכרתי דירה עם מזגן שכר הדירה הוא 5,000 ש"ח בחודש. בחודש אוגוסט התקלקל המזגן ולא עבד שבועיים יש לי כישלון תמורה. בכמה ? אפשר לדון בזה. אין פה תרגיל חשבון ואפשר להתווכח. טענה זו אינה טובה כלפי שום אוחז! היא אינה פוטרת מתשלום לעולם - לא כלפי צד קרוב, לא כלפי אוחז בשורה ולא כלפי צד רחוק שאיננו אוחז בשורה. זו אינה טענה שטרית טובה. טענה זו לא טובה משום ששטרות דומים לכסף וההליך צריך להיות מהיר. אם כישלון התמורה בלתי קצוב וצריך לעשות תיאומים בכמה לקצוב אותו, התפיסה שזה לא מתאים להליך שטרי. אם יש מצב של כישלון תמורה בלתי קצוב, צריך לפרוע את השטר ולאחר מכן לתבוע בתביעה חוזית רגילה.

### ע"א 1516-09 (מחוזי ת"א) תירוש נ' שפר, ניתן ביום 20.7.2010

שחקן הכדורסל לשעבר דורון ואשתו שכרו בית ביפו. הבית הזה היה מס' שנים גלריה לאומנות ולא בית מגורים. הם שכרו אותו למגורים. החוזה נחתם לתקופה של 10 חודשים וסכום השכירות 2,800 דולר בחודש. בחוזה נקבע שהמשכיר יעשה כל מיני תיקונים כי הבית היה גלריה לפני ולכן היה צריך להכשיר את הבית למגורים. אחרי ששפר ואשתו נכנסו לבית והיו שם 3 חודשים, הם עזבו כאשר הם הודיעו למשכיר שבגלל הפגמים שלא תיקן הם נאלצים לעזוב את הבית (הייתה להם תינוקת אחת, אבל אשתו של שפר עמדה ללכת ילדה נוספת) ואמרו שבלתי אפשרי לגור שם עם ילדים כי החלונות חדירים לרוח ולמים, קור מקפיא, צחנה של ביוב ועוד. אלה פגמים שלא מאפשרים להם לגור שם.

כאשר נחתם החוזה, שפר נתן למשכיר שקים דחויים של 2,800 דולר לכל חודש. 10 שקים דחויים, 3 נפרעו כי גרו בבית 3 חודשים. כאשר שפר עוזב את הבית הוא נתן לבנק שלו הוראת ביטול לשקים שנותרו. אבל, המשכיר רוצה כסף, הוא טוען שלא הייתה להם זכות לעזוב את הבית, לכל היותר היו יכולים לדרוש ממנו לתקן והם לא יכולים לא לשלם. הוא מחליט לקחת את השקים להוצל"פ.

בהוצל"פ האדם שנדרש לשלם יכול להגיש התנגדות לביצוע שטר ואז רשם הוצל"פ בודק ומחליט אם לאפשר הגשת התנגדות או לא כשהחלטה שלו מתבססת על השאלה האם יש פה איזשהו עילה שיכולה להתקבל, אי אפשר לכתוב "לא בא לי לשלם", יש לכתוב משהו הגיוני כמו "לא קיבלתי את הסחורה" ואז תקבל אישור להתנגד. הדיון עובר מהוצל"פ לביהמ"ש השלום (תלוי בסכום) ואז במקרה זה, היה ערעור למחוזי. אנחנו דנים במחוזי. שפר קיבל רשות להתגונן.

### כאיזה כישלון תמורה מדובר?

זה מאד חשוב כי כל אחת מ 3 הטענות לעיל, מתנהלות בצורה אחרת. בד"כ קלקול תקלה ייכנס לכישלון תמורה בלתי קצוב. אבל, פה קבע ביהמ"ש שהבית לא היה ראוי למגורים. כלומר, אם הבית היה ראוי למגורים אבל לא נוח ולא נעים אז זה היה בלתי קצוב. פה היה לנו קביעה חד משמעית שהבית בלתי ראוי למגורים.

מצד אחד, הם גרו בבית כבר 3 חודשים, אז האם לא קיבלו כלום? הם קיבלו 3 חודשים ולא קיבלו 7 חודשים ולכן זה יהיה חלקי קצוב. אבל אם נסתכל על זה חודש בחודשו, אז זה יהיה כישלון מלא לגבי 7 החודשים שלא גרו. הם גם יכולים לטעון לגבי 3 החודשים שגרו לכישלון בלתי קצוב אבל השקים כבר נפרעו. אנחנו מסתכלים על השקים שעוד לא נפרעו.

ביהמ"ש קבע- שמדובר בכישלון תמורה מלא כי אפשר להתייחס לכל חודש בחודשו, אפשר היה להגיע למסקנה שמדובר בכישלון חלקי קצוב. שתיהן מסקנות הגיוניות.

יש לשים לב! רק שאם התשלום היה באיזשהו אופן משותף,

לדוגמא: היה שיק אחד המכיל בתוכו תשלום ל 3 חודשים ובחלק מה 3 חודשים הם גרו ובחלק לא, אז ברור שהיה מדובר בחלקי קצוב. אבל במצב הזה היה מדובר בסיטואציות של מלא וחלקי קצוב. ביהמ"ש בחר במלא. טענות ההגנה לא מתנהגות אותו הדבר בכל כישלון, יש לשים לב מבלבול בין טענת מסירה על תנאי שלא התקיים, לבין הטענה של כישלון תמורה:

### מה המשמעות של ההבחנה?

ההבחנה בין הטענות מאד חשובה כי טענות ההגנה לא מתנהגות אותו דבר.

### יש להיזהר משגיאה!!!

יכול להיווצר בלבול בין הטענה "מסירה על תנאי שלא התקיים" לבין הטענה של "כישלון תמורה".

לדוגמא: נניח שהלכתי לחנות והזמנתי מכונת כביסה ונתתי שיק של 4,000 ₪ ליום האספקה. הגיע יום האספקה אבל לא הגיעה המכונה. אני הולכת ונותנת הוראת ביטול לשיק (אם אני לא אתן אז אני אשלם ואז אנחנו עוברים לחדר של דיני החוזים וכו'). אח"כ תבעו אותי לפירעון השיק ואני טוענת שיש לי טענת הגנה: "כישלון תמורה מלא". זו הטענה הנכונה.

אבל, לפעמים מתבלבלים בין זה לבין "מסירה על תנאי שלא התקיים" כי אני כאילו נתתי את השיק על תנאי שאני אקבל את מכונת הכביסה. אני מתכוונת לפרוע את השיק בתנאי שאני אקבל את המכונה ואם המכונה לא הגיעה אז יש לי טענת הגנה של "מסירה על תנאי שלא התקיים". זה לא נכון !!! זה לא "מסירה על תנאי שלא התקיים", זה כישלון תמורה - אני הזמנתי ולא קיבלתי.

כדי שתהיה לי גם "מסירה על תנאי שלא התקיים" צריך שיקרה עוד משהו. כלומר, עצם העובדה שהזמנתי משהו שלא הגיע זה מקים לי רק טענה של כישלון תמורה.

לדוגמא: כשהזמנתי את מכונת הכביסה, סיכמתי עם בעל החנות על מועד אספקה אבל גם סיכמנו שהוא לא רשאי לעשות שימוש בשיק שלי עד לאחר אספקת הסחורה. כלומר, צריך שיהיה משהו נוסף.

אם רואים בשאלה שהזמנתי מכונה ולא קיבלתי זה כישלון תמורה, אבל אם גם סיכמתי שעד שלא אקבל את התמורה, בעל החנות לא רשאי לעשות שימוש בשיק אז זה מקום לי גם טענה של מסירה על תנאי שלא התקיים.

איך פועלות טענות ההגנה של כישלון תמורה, מה ההבדלים?

מה ההבדל בין טענות כישלון התמורה ואיך הן פועלות?

יש לנו תובע שהוא האוחז בשטר ויש לנו נתבע שהוא חייב שטרי. כלומר, מישהו שחתום על השטר. כאשר לנתבע יש טענת הגנה אז צריך לבדוק מה המעמד של התובע. אמרנו שזה יכול להיות: או צד קרוב, או צד רחוק ואם זה צד רחוק זה יכול להיות אוחז בשורה, אוחז מכוח אוחז בשורה, אוחז בעד ערך ואוחז סתם.

לגבי השלמה שלא כדין כטענת הגנה אמרנו שאוחז בשורה ואוחז מכוח אוחז בשורה מקבלים פרעון, ואחרים לא: צד קרוב, אוחז בעד ערך ואוחז סתם לא מקבלים.

לגבי מסירה, למדנו בדיוק את אותו כלל. אוחז בשורה ואוחז מכוח אוחז בשורה מקבלים ואחרים לא.

עכשיו אנחנו בודקים מה קורה כשטענת ההגנה היא כישלון תמורה. למי הוא ישלם ולמי לא?

· נבדוק את המעמד של התובע,

· נחליט מה הוא,

· ונראה למי אנחנו משלמים ולמי לא.

## כישלון תמורה מלא

בעבר, במקום ללכת כמו הטענות האחרות ולהגיד שאוחז בשורה ואוחז מכוח אוחז בשורה מקבלים ואחרים לא, הייתה לנו הלכה ישנה שנקראה "הלכת גולסקי" (שכיום לפני שבוע בוטלה), שאמרה: שלעניין אוחז בשורה ואוחז מכוח אוחז בשורה זה בסדר ונכון אבל, לפעמים גם אוחז בעד ערך יהיה זכאי לתשלום והסבירה מתי כן ומתי לא. לפי ההלכה הזו היינו צריכים לבדוק מה קדם למה. אם קודם היה סחור של השיק לאותו צד רחוק ואח"כ כישלון תמורה או אם קודם נכשלה התמורה ואח"כ היה סחור ולפי זה היינו מחליטים אם אוחז בעד ערך היה זכאי לפירעון או לא. הלוגיקה הייתה שאם הסחור היה לפני התמורה- אז אין סיבה שאוחז בעד ערך לא יקבל את התמורה.



ההלכה הזו הביאה למצבים לא צודקים בעליל ולכן בוטלה בביהמ"ש בפסה"ד טל- בביהמ"ש השלום פסקו לפי "הלכת גויסקי", הלקוח ערער למחוזי בטענה שההלכה לא צודקת והמחוזי קבע שעד שביהמ"ש העליון לא מבטל את ההלכה פורמאלית אז זו ההלכה. הוגשה בקשה לרשות ערעור לעליון.

כיום, כשמדובר בכישלון תמורה מלא הטענה מתנהגת כמו השתיים האחרות שלמדנו.

אם התובע אוחז כשורה או אוחז מכוח אוחז כשורה מגיע להם תשלום מלא. אבל, אם הוא לא אחד משני אלה הוא לא מקבל כלום. גם פה זו טענה של הכל או לא כלום.

לדוגמא: הזמנתי מכונת כביסה שלא הגיעה אבל השיק סוחר ע"י בעל החנות לספק, האם אני צריכה לשלם לספק? אמרנו שהלכתי לחנות והזמנתי מכונת כביסה של 3,000 ₪ ונתתי שיק לאותו תאריך שאני צריכה לקבל אותה: "בנק X נא שלמו לפקודת חנות 3,000 ₪, מיכל". בשלב הזה, מיכל היא מושכת בשיק והחנות היא נפרעת ואוחזת בשיק. החנות רוצה לשלם עם השיק הזה לספק שלה כי הוא חייב לה כסף. אז היא חייבת לחתום חתימת היסב מאחורי השיק- "חנות" ונותנת לספק. עכשיו היא לא אוחזת אלא מסבה ונותנת לספק והספק עכשיו אוחז.

הספק רוצה כסף. הספק צריך קודם כל לפנות לבנק של מיכל אבל השיק חזר כי מיכל נתנה הוראת ביטול כי לא קיבלה מכונה. האם מיכל צריכה לפרוע לספק את השיק?

התובע הוא הספק והנתבע (החייב השיטרי) היא מיכל ונשאלת השאלה: האם למיכל יש טענת הגנה? בן. אם לא היה לה טענת הגנה אז היינו מגיעים למסקנה שהיא חייבת לפרוע את השטר. אבל פה יש טענת הגנה של "כישלון תמורה מלא" כי היא לא קיבלה את המכונה. (יש לכתוב את הטרמינולוגיה המשפטית). השלב הבא, בודקים מה מעמדו. הספק ביחס למיכל הוא צד רחוק ולכן יש לבדוק אם הוא אוחז כשורה או אוחז מכוח אוחז כשורה. אין לנו מספיק מידע אבל בעיקרון זה מה שעושים. בודקים אם תם לב, אם נתן תמורה, אם השטר תקין עפ"י מראהו וכו'. אם התשובה תהיה שהוא אוחז כשורה אז מגיע לו תשלום ומיכל תשלם למרות שלא קיבלה. אם נגיע למסקנה שהוא לא אוחז כשורה אז שואלים האם הוא אוחז מכוח אוחז כשורה? לא יכול להיות כי הצד שלפניו צד קרוב. כלומר, אם הוא לא אוחז כשורה הוא לא מקבל. (אוחז מכוח אוחז כשורה זה אדם שאוחז בשטר שמי שהביא לו את השאר הוא אוחז כשורה. אוחז כשורה יהיה רק צד רחוק. מי שהוא צד קרוב לעולם לא יהיה אוחז כשורה, זה לא באותה קטגוריה).

מה מטרת הסיווג של סוגי כישלון תמורה?

טענות ההגנה לא מתנהגות אותו דבר, לכן חשוב לבצע הבחנה בין 3 סוגי טענות כישלון תמורה. לדוגמא: לעניין "השלמה שלא כדין" כטענת הגנה אמרנו שאוחז בשורה ואוחז מכוח אוחז בשורה מקבלים פירעון השטר. מה קורה שטענת הגנה היא כישלון תמורה?

כישלון תמורה מלא - אם התובע הוא אוחז בשורה או אוחז מכוח אוחז בשורה, מגיע לו תשלום מלא. אבל אם הוא אוחז בעד ערך או אוחז סתם לא מגיע לו פירעון השטר, לא מגיע לו תשלום מלא.

לדוגמא: אם למשל הזמנתי מכונת הכביסה, לא הגיעה, אבל השיק סוחר ע"י בעל החנות לספק, אני צריכה לשלם? מיכל היא המושבת, והחנות היא נפרעת והיא גם האוחזת בשיק בשלב הזה, החנות רוצה לשלם עם השיק הזה לספק שלה, איך עושה את זה? חייבת לחתום חתימת הסב, חותמת חנות ונותנת לספק, החנות מסבה עכשיו והספק הוא האוחז, הספק רוצה כסף, מה עושים? לפנות לבנק של מיכל, פנה לבנק אבל השיק חזר כי היא נתנה הוראת ביטול כי לא קיבלה את המכונה, השאלה - האם מיכל צריכה לפרוע לספק? התובע-ספק, נתבע שטרית-מיכל, האם למיכל יש טענת הגנה? אם לא היינו מגיעים למסקנה שחייבת לפרוע, יש טענת הגנה- כישלון תמורה מלא, האם צריכה לפרוע לספק? בודקים מה מעמדו:

האם ביחס למיכל הוא קרוב או רחוק? רחוק, ועכשיו נבדוק אם אוחז בשורה: אין מספיק מידע אבל בעקרון זו הדרך, אם תו"ל או נותן תמורה או תקין על פי מראהו, אם נגיע למסקנה שאוחז בשורה- אשלם אפילו שלא קיבלתי את מכונת הכביסה, אם נגיע למסקנה שלא אוחז בשורה- הוא לא מקבל. החנות היא צד קרוב לכן זה לא אוחז מכוח אוחז בשורה, החנות לעולם לא יכולה להיות אוחזת בשורה.

### כישלון תמורה חלקי קצוב-

גם כאן ביטול הלכת גוייסקי הופך את החיים קלים.

דוגמה: מיכל קנתה מכונה ב-3,000 ₪ ומייבש ב-2,000 ₪ והשיק היה ע"ס 5,000 ₪, והגיעה המכונה, השיק אצל הספק והספק מפקיד בבנק והשיק חוזר מכיוון שמיכל לא קיבלה את המייבש ונתנה לבנק הוראת ביטול, האם מיכל צריכה לפרוע לספק? התובע- ספק, נתבעת- מיכל, האם קמה למיכל טענת הגנה? יש, כישלון תמורה חלקי קצוב- זו טענת ההגנה, קצוב בכמה נכשלה התמורה? 2,000 ₪, נענה מספר. יש לשים לב לאור ביטול הלכת גוייסקי גם הטענה הזו מתנהגת כמו הקודמות, אותו הדבר רק תכף נראה שיש הבדל אחד.

אם התובע -הספק אוחז בשורה יקבל את כל הכסף, מיכל תפרע לו 5,000 ₪ אם היה אוחז מכוח אוחז בשורה, למרות שלא יכול להיות, אפילו שמיכל לא קיבלה את הסחורה, בגלל שהחנות הינה צד קרוב, נניח שהוא לא, נכנס לאחת האופציות האחרות, מה קורה אז? הנקודה פה היא שבאן זה לא הכל או לא כלום, בהשלמה שלא כדין נאמר- הכל או לא כלום, משלמים או לא אין חלק. במסירה שלא כדין- הכל או לא כלום, אין באמצע, בכישלון תמורה מלא- הכל או לא כלום, פה אין דבר כזה לא לשלם, משלמים, השאלה כמה? הכל או בעצם מפחיתים מהסכום את כישלון התמורה,

---

כל הדיון אם מיכל צריכה לשלם 3,000 ₪ או 5,000 ₪, אם התובע אוחד בשורה או אוחד מכוח כשורה- מקבל, כל השאר לא, בעצם הספק יחזיר למיכל את השיק תמורת הסכום, אפילו שמשכה שיק על 5,000 ₪ זה מה שתצטרך לשלם, רק מה שקיבלה, אין סיבה לפתור אותה מתשלום המכונה כי היא סופקה לה.

כישלון חלקי בלתי קצוב-

ההלכה שגם לה יש הצדקה שתשתנה, ההלכה שזו לא טענת הגנה טובה בשטרות. כלומר, אם טענת הגנה שיש לנתבע היא כישלון תמורה חלקי בלתי קצוב, לא משנה מה המעמד של האוחז, הוא יצטרך לשלם לו את הכל ואח"כ שילך לתבוע אותו בתביעת חוזים. למה? לא פוטרת מתשלום, תביעה שטרית צריכה להיות מהירה, אם נתחיל להתווכח זה לא מתאים, תשלם את השיק ואח"כ נדון במקום הראוי של תביעה חוזית, זאת התפיסה שהייתה במשך הרבה שנים, התפיסה חלקית השתנתה, היום כבר מותר לטעון כל מיני טענות חוזיות לתביעות שטריות- מהפכה מסוף שנות ה-90 שיש מצבים שאפשר לטעון טענות חוזיות, למרות שהתפיסה הזאת השתנתה ביהמ"ש העליון משאיר את ההלכה שכישלון חלקי בלתי קצוב אפילו ברק משתמש בביטוי " יציב עדיף" עדיף לשמור על יציבות, ההלכה הזאת בתוקף כל כך הרבה שנים ואפילו שהיו לא מסתדר כ"כ בקונטקסט הכללי עדיין עדיף להשאירה.

פס"ד שביטל בעצם את הלכת גויסקי, טל טריידינג קורפ' נגד בנק לאומי.

**טענת היעדר תמורה :**

שונה כמו שמיים וארץ מכישלון תמורה, בגלל שזה דומה בשם הרבה פעמים מתבלבלים. זה מצבים שונים לגמרי, ההבחנה בניהן :

כישלון תמורה מתרחש כאשר הייתה צריכה להיות תמורה אבל היא נכשלה.

היעדר תמורה זה טענה שמתייחסת למצב שבו מלכתחילה לא הייתה שום כוונה לקבל תמורה עבור השטר.

אני רוצה למשוך שיק ולתת מתנה ליום הולדת אם ציפיתי לקבל תמורה? האם אוכל לטעון לכישלון תמורה? לא, זה היעדר תמורה. כשאני מזמינה מכונת כביסה ציפיתי לקבל תמורה ועל כן תהיה טענתי כישלון.

למה יש בכלל טענה כזאת של היעדר תמורה? האם הגיוני שכאני נותנת שיק במתנה אני אוכל להגיד שאני לא רוצה לשלם יש לי טענת הגנה? מבחינת המשפט הישראלי זה לא הגיוני, הפקודה מבוססת על המשפט האנגלי הישן, כדי לתבוע אכיפת חוזה חייבת להיות איזושהי תמורה, סמלית, הבטחה לתמורה. כשנכנסים לתמורה הכוונה גם לתמורה סמלית קטנה ולא בהכרח בפרופורציה לסכום השטר, אפילו התחייבות לתמורה בעתיד נחשבת לתמורה לצורך העניין, לכן פקודת השטרות קובעת בס' 26 : שכדי להיות זכאי לתבוע פירעון של שטר, חייבת להינתן עבורו תמורה כלשהי אחרת קמה לנתבע טענת הגנה של היעדר תמורה.

דוגמה: יורם הולך לחתונה של חברים שלו, ונותן מתנה שיק ע"ס 2,000 ₪, יורם נעלב שלא שמו אותו בצד של המשפחה ולא רוצה לשלם ונותן למחרת הוראת ביטול בבנק לשיק, החתן והכלה שמחים וטובי לב מפקידים את השיקים והשיק של יורם חוזר, השאלה ששואלים היא האם יורם צריך לפרוע להם את השיק? התובע- חתן וכלה,

נתבע- יורם. האם ליורם יש טענת הגנה? טענת העדר תמורה: אומר ש"לא קיבלתי וגם לא התכוונתי לקבל כלום עבור השיק לכן אי אפשר לאכוף עליי את פירעונו".

בטענה זו - לא עובדים בשיטה הרגילה של צד קרוב/רחוק.

הדבר היחידי שמעניין אותנו הוא אם התובע אוחז בעד ערך. אם אוחז בעד ערך, אז מגיע לו פירעון, אם לא אז לא. האם התובע יכול להיכנס בהגדרה של אוחז בעד ערך של מישהו שלכאורה נתן תמורה אפילו סמלית, כשדובר על אוחז בעד ערך אמרנו שיש שתי אפשרויות:

1. נתן ערך, אפילו סמלי - בעצמו

2. מישהו "בדרך" בין התובע לנתבע נתן ערך

האם החתן והכלה נתנו ערך? אמרנו שלא, ((ביהמ"ש קבע שהמסיבה והאוכל של החתונה לא נחשבים כערך)

האם יש מישהו באמצע? לא, כלומר

שאם החתן והכלה יתבעו מיורם את פירעון השיק, יש לו טענת הגנה שפוטרת אותו מתשלום והוא לא צריך לשלם להם. יכולים לתבוע בחוזים על הפרת התחייבות חוזים אבל בפירעון השיק לא.

במקום להפקיד את השיק אצלם בחשבון הם בסוף הערב הסבו את השיק לטובת האולם, חתמו על גב השיק כבר לא אוחזים אלא מסבים, מסרו לבעל האולם- הוא בעל האוחז, בעל האולם-תובע, והוא תובע את יורם, עכשיו נשאל האם יש ליורם טענת הגנה? כן, העדר תמורה ועכשיו נלך ונבדוק האם התובע נתן ערך או נכנס לאופציה שנייה? בעל האולם נתן ערך בעבור השיק לכן האם יורם יצטרך לפרוע את השיק? כן, טענת ההגנה לא תועיל לו.

נניח שבעל האולם החליט לקחת את השיק הזה ולתת אותו במתנה לאחותו שנולד לה בן? הוא כבר לא אוחז הוא מעביר במסירה - לא חתם, נתן לאחותו שהיא עכשיו האוחזת, האחות מפקידה והשיק חוזר ואז האחות תובעת את יורם, האם ליורם יש טענת הגנה? כן העדר תמורה, ואז האם האחות נתנה ערך בעצמה לא? אבל האם מישהו נתן ערך בדרך? כן, ואז המסקנה שגם אז חייב יורם לפרוע את השיק לאחות.

טענות הגנה חוזיות:

חלקן מתייחסות גם לתמורה, בתביעה שטרית היה ניתן להתגונן בעבר רק בטענות שטריות מפקודת השטרות אבל בסוף שנות ה-90 הגישה השתנתה, אם עד אז דיני שטרות היו ענף נפרד לגמרי, הריי שמסוף שנות ה-90 התחילו דיני החוזים לחלחל במידה מסוימת לדיני השטרות.

בעצם הקביעה המשמעותית ביותר בהקשר הזה היא שצד קרוב יכול להתגונן מפני תביעה שטרית גם באמצעות טענות הגנה חוזיות. הכל פתוח למעשה.

עדיין קיימת שאלה שהושארה ע"י ביהמ"ש העליון בצריך עיון, מה קורה עם הצד הרחוק? אמרנו שצד קרוב יכול לטעון טענות הגנה חוזיות, יש לשים לב שאם נראה שהצד הרחוק אוחז כשורה או מכוח אוחז כשורה, ברור ומוסכם לכולם שלא ניתן לטעון כנגדו טענות הגנה חוזיות, ההתלבטות היא ביחס לצד רחוק שהוא לא אוחז כשורה או מכוח, ופה השאלה הושארה בצריך עיון, לא יודעים אם אפשר לטעון כלפיו או לא, השאלה הזו הושארה לפני הרבה שנים בצריך עיון כי התיקים לא מגיעים לעליון, פעם בכמה שנים, לא נעשים גם ניסיונות ע"י עו"ד לאתגר את המערכת בשאלה הזאת. הטענה הזו כמעט ולא נטענת והיא מאוד בעייתית, בהקשר טענות החוזיות. מבחינתנו כרגע זה צריך עיון, לא יודעים אם אפשר או אי אפשר.

איך טענות ההגנה החוזיות פועלות כלפי התובעים:1. כלפי צד קרוב:

טענות הגנה חוזיות הן טענות טובות אם הן מוכחות. טענת הגנה חוזית לפעמים תפטור לגמרי מתשלום ולפעמים באופן חלקי.

2. כלפי אוחז כשורה:

אין מקום לטעון טענות הגנה חוזיות, משום שהוא גובר עליהן (אפילו לא צריך לטעון אותן כי הן לא תופסות מלכתחילה).

3. כלפי צד רחוק:

עדיין לא מוכרע מה קורה במצב שהתובע הוא צד רחוק שאינו אוחז כשורה. ביהמ"ש השאיר בצ"ע שאלה זו. יתכן שבהמשך ההלכה תהיה שניתן יהיה לטעון טענות הגנה חוזיות גם כלפי צד רחוק שהוא לא אוחז כשורה (כרגע אין הלכה ברורה).



**04.12.2015**

באופן ספציפי, נלמד רק שתי טענות חוזיות וכמובן שרק הן מחייבות בקורס הזה.

טענה ראשונה:

**1. טענת קיזוז:**

הסעיף המרכזי שדן בקיזוז הוא סע' 53 לחוק החוזים, כאשר הוא קובע

"חיובים כספיים שצדדים חייבים זה לזה מתוך עסקה אחת והגיע המועד לקיומם ניתנים לקיזוז בהודעה של צד למשנהו והוא הדין בחיובים כספיים שלא מעסקה אחת אם הם חיובים קצובים".

טענת הקיזוז עשתה מהפכה בדיני שטרות. למה? יש לזכור שהסעיף המרכזי שעוסק בקיזוז זה ס' 53 לחוק החוזים שקובע שחיובים כספיים שצדדים חייבים זה לזה, מתוך עסקה אחת והגיע המועד לקיומם ניתנים לקיזוז בהודעה של צד למשנהו, והוא כדין בחיובים כספיים שלא מתוך עסקה אחת אם הם חיובים קצובים, נרחיב בשיעור הבא, יש אפשרות לקזז סכום לא קצוב ואם אפשר לעשות קיזוז על סכום לא קצוב, אז למה אי אפשר לטעון לכישלון תמורה חלקי בלתי קצוב? יש חוסר הלימה שאזכר איך בא לידי ביטוי.

**אנו רואים כי לטענת הקיזוז ישנם יתרונות מול טענת כישלון התמורה:**

1. ניתן לקזז סכום בלתי קצוב באותה עסקה

(כישלון תמורה בלתי קצוב אינה טענה טובה במקרה זה).

כישלון תמורה הינו מקרה כאשר לא קבלתי משהו או קבלתי משהו באופן חלקי, לכן אני לא צריכה שאני אשלם. קיזוז, אני צריכה לשלם אבל גם הוא חייב לי ולכן אני רוצה להפחית את התשלום שלי. הטיעון המשפטי הוא אחר אבל זו בחירה. אם אנו רואים כי אנו נמצאים בכישלון בלתי קצוב אז יש לתרגם זאת לשפת הקיזוז (בצדדים קרובים בלבד).

2. ניתן לקזז בין עסקאות שונות.

בקיזוז אפשר לטעון טענת קיזוז גם כשמדובר ב-2 עסקאות נפרדות.

כישלון תמורה לא מאפשר שהכישלון קיים בשטר אחר, אלא רק בשטר ספציפי. אי אפשר לטעון כישלון תמורה בין עסקאות שונות.

3. במצבים מסוימים אפשר לטעון לקיזוז גם בנוסף לכישלון תמורה.

למשל, אם כשלון התמורה גרם נזקים נוספים.

למשל, אם כשלו התמורה גרם נזקים נוספים.

מיכל קנתה 2 מקררים, שילמה בשיק והגיע רק אחד, אבל באותו יום היתה לה מסיבה גדולה בבית והיא היתה חייבת את המקרר השני והיא הלכה לקנות מקרר נוסף יקר יותר. לא רק שיש כשלו תמורה, אלא גם נגרם נזק. את הנזק אי אפשר להכניס בגדר כשלו התמורה, אבל באמצעות טענת קיזוז אפשר לקחת החשבון את הנזק הכספי שנגרם. נזק נוסף יכול להיכנס לטענת קיזוז ולא בטענת כשלו תמורה שהיא לעסקה ספציפית. ניתן לומר כי בגלל שלא נתקבל המקרר השני במועד, יש אילוץ ללכת לקנות מקרר אחר באותו יום שהיה יקר יותר, נגרם נזק של 1,000 ₪ ורוצים לקזז את ה-1,000 ₪ העלה.

-- לדעת המרצה, המשפט "דין השטר כדין חוזה" לא כה מדויק, משום שזה לא שהתביעה הופכת לתביעה לחוזית, אלא זה אומר שהנתבע, ורק הנתבע, יכול להתגונן מפני התביעה השטרית גם באמצעות טענת הגנה חוזית. אבל התובע לא יכול להוסיף טענות חוזיות נוספות. אם התובע גם ניזוק (לא קיבל את כספו בזמן), הוא לא יכול להגיד שהוא רוצה יותר כסף לפרעון. היתרון כאן הוא לנתבע כי הוא יכול לטעון טענות חוזיות ולתובע זה חסרון. לכן אם יש סכסוך חוזי מורכב שמעורבים בו גם שטרות, הדרך הנכונה לפנות לתביעה חוזית ולא שטרית. היום לנתבע יש אפשרות להתגונן גם בטענת הגנה חוזית!

### דוגמא להבדל בין כישלון תמורה לקיזוז :

בניח יש לי חנות צילום ואני מזמינה מספק מצלמות. במשלוח הראשון, הזמנתי מצלמות מדגם a השוות 100,000 ₪. שילמת בשיק של 100,000 ₪ לאחר מכן במשלוח השני הזמנתי מצלמות מדגם a השוות 100,000 ₪ ושילמתי בשיק של 100,000 ₪. אך, גיליתי שקיבלתי מצלמות מדגם b השוות 90,000 ₪ (לאחר שהשיק הראשון נפרע ולפני שהשיק השני נפרע). לגבי המשלוח השני אוכל לטעון לכישלון תמורה חלקי קצוב כי התמורה מול השיק השני נכשלה חלקית. לגבי המשלוח הראשון אין טענת הגנה שטרית אבל מכיוון שהתביעה הינה בין צדדים קרובים ניתן לטעון לגבי העסקה הראשונה לקיזוז. אני יכולה לטעון לקיזוז כאשר הסכום הוא קצוב ואז מאותו שיק של 100,000 ₪ אפחית 10,000 ₪ בגלל הכישלון תמורה + 10,000 ₪ מהקיזוז ולכן אשלם 80,000 ₪. אם אפשר לטעון כישלון תמורה זה עדיף כי זו טענה שטרית.

## 2. הפחת פיצוי מוסכם :

**סעיף 15 לחוק התרופות** קובע כי אם צדדים חותם ביניהם הסכמה לפיצוי מוסכם לביהמ"ש יש שיקול דעת להתערב ולהפחית את הסכום. אב, ההלכה של ביהמ"ש היא שאין צורך להתערב כי במקרים חריגים.

**פס"ד צמח נ' שלשבסקי** – היה חוזה שכירות של חנות כאשר מול החוזה ניתן שטר חוב לפקודת המשכיר. היה סעיף פיצוי מוסכם בחוזה בסך של \$10,000. לפי החוזה אסור היה לשוכרת לעשות



שינויים במושכר והיא בכל זאת עשתה שינוי קטן. המשכיר השלים את שטר החוב במלוא סכום הפיצוי המוסכם והוא דורש את הכסף. המשכירה הפרה את החוזה ואין לה טענה שטרית וההשלמה הינה כדין. הייתה בקשה לביהמ"ש להפחית את הפיצוי המוסכם וביהמ"ש הסכים לבקשה והפחית 60% מהפיצוי המוסכם. זה היה פס"ד שקבע ביהמ"ש שצד קרוב יכול להתגונן גם בטענות הגנה חוזיות. הנשיא ברק הגדיר זאת "בין צדדים קרובים דין השטר כדין חוזה". אך אין זה נכון עד הסף מכיוון שמי שיכול לעלות טענות חוזיות הינו הנתבע. אם לתבוע נגרמו נזקים נוספים ואילו התבוע נמצא במצב חוזית נוספת. ישנו יתרון לנתבע. הנתבע קיבל כלים נוספים להתגונן ואילו התבוע נמצא במצב נחיתות.

-----

השלמה ממחברת נעמה לוי

### טענת הקיזוז

הטענה הכי חשובה מכולם – טענת הקיזוז – קיזוז זו טענת הגנה חוזית. נזכיר שהיא קבועה בסעיף 53 לחוק החוזים. יש עוד סעיפים שמאפשרים קיזוז, כמו ס' 20 לחוק התרופות. אבל בעצם הקריטריונים הם תמיד הקריטריונים של ס' 53 לחוק החוזים. כך קבע ביהמ"ש.

מה שחשוב לצורך ענייננו הוא שסעיף 53 קובע שחיובים כספיים שצדדים חייבים זה לזה מתוך עסקה אחת והגיע המועד לקיומם, ניתנים לקיזוז בהודעה של צד למשנהו והוא הדין בחיובים כספיים שלא מתוך עסקה אחת אם הם חיובים קצובים. ניתן לראות כי עפ"י סעיף זה ניתן לבצע קיזוז על סכום לא קצוב, לכן עולה השאלה - אם אפשר לעשות קיזוז על סכום לא קצוב אז למה אי אפשר לטעון לכישלון תמורה חלקי בלתי קצוב? ההלכה לגבי כישלון תמורה חלקי אינו הגיוני. זאת אומרת, אנחנו רואים פה משהו שהוא סותר את מה שלמדנו קודם. זה אומר שבעצם, יש כאן בעצם שני מצבים שמאפשרים קיזוז: כשמדובר בעסקאות שונות, קיזוז בין עסקאות, קודם כל לא אפשרי, אבל אפשרי רק כשמדובר בסכומים קצובים. קיזוז מאותה עסקה אפשר גם כשהסכום לא קצוב. בשיעור שעבר נאמר שכישלון תמורה חלקי בלתי קצוב לא נחשבת טענת הגנה טובה בשטרות כי זה לא הליך מתאים להליך השטרי. אם זה לא קצוב, זה אומר שיכולים להתווכח על כמה, וצריך להביא מומחים, חוות דעת, להביא עדים, וזה לא מתאים להליך השטרי שצריך להיות מהיר, אבל פה דרך קיזוז, שזו טענה חוזית והיום מותר לטעון את הטענות האלה, לפחות בין צדדים קרובים, כן אפשר לעשות את הבירורים האלה? בכישלון תמורה זה לא מתאים? יש פה סתירה שלא מתיישבת ובשיעור הקודם נאמר – שבעצם השאלה הזו עלתה בפני הנשיא ברק לשעבר ואמר – נכון, אין היגיון בהלכה שמתייחסת לכישלון תמורה בלתי קצוב, אבל זאת הלכה ארוכת שנים ולכן היא נשארת בתוקפה. זאת אומרת כישלון תמורה חלקי בלתי קצוב לא טענה שטרית טובה, אבל קיזוז, גם כשהסכום לא קצוב, כשמדובר באותה עסקה, זה כן טענה טובה בין צדדים קרובים לפחות. (נכון שאין פה היגיון אבל ככה זה).

הטענה של קיזוז בין צדדים קרובים הוכרה ע"י ביהמ"ש העליון

### **רע"א Nordland Papier AG 6250/98 נ' מפעלי ייצור והוצאה לאור, פ"ד נג (2) 274.**

חברת "מפעלי ייצור" נהגה לקנות מחברת נורדלנד, חברה גרמנית, חומר גלם של גלילי נייר. כאשר התחילו את ההתקשרות ביניהם מפעלי ייצור מסרה לנורדלנד מסמך היכול להפוך לשטר חוב במידה ויושלם, כאשר הסכום נשאר פתוח וזו הייתה בטוחה שאם מפעלי ייצור לא תשלם עבור אחד המשלוחים, נורדלנד תוכל להשלים את שטר החוב ולהשתמש בו. זאת הייתה הבטוחה. נורדלנד שלחה משלוח ואחר כך רצתה לקבל את הכסף, אבל הייה לה שטר חוב, שאם לא תקבל את הכסף, תוכל להשלים אותו, ובאמצעות לדרוש את הפרעון, בהליך יותר מהיר, במקום תביעה חוזית.

ככה התנהלו הדברים. תקופה ארוכה ההתקשרות הייתה כפי שסוכם וגלילי נייר שילמו את הכסף, מפעלי ייצור הייתה שולחת הזמנה לנורדלנד, נורדלנד הייתה מספקת את הסחורה, ומפעלי ייצור הייתה משלמת, עד שיום אחד מפעלי ייצור (שלא הקפידה לבדוק האם קיבלה את הכמות שהזמינה) עשתה בדיקת מלאי והיא גילתה שבמצטבר עד היום היא קיבלה 66 טון נייר פחות ממה שהייתה אמורה לקבל, היא לא בדקה כל משלוח שהגיע ואז כשעשתה בדיקה מסתבר, ראתה שקיבלה 66 טון פחות ושילמה על 66 טון יותר ממה שקיבלה, לכן, במשלוח שהגיע היא מסרבת לשלם בטענה שזה נכנס בתוך ה-66 טון שלא קיבלה. נורדלנד השלימה את שטר החוב בסכום של אותו משלוח, זה מה שלכאורה היו צריכים לשלם לה ודרשה את הפרעון. נורדלנד פונה להוצאה לפועל. לא ניתן לטעון כישלון תמורה במקרה זה מכיוון שזו טענה שניתן לטעון רק מול השטר הקונקרטי שבא לשלם עבור התמורה. במקרה זה, מדובר היה בשטר ביטחון ולא בשטר עבור התמורה. עד פס"ד זה מפעלי ייצור לכאורה הייתה צריכה לשלם ולאחר מכן לתבוע את נורדלנד. זה הגיע לביהמ"ש העליון.

בפס"ד זה שונתה ההלכה מכיוון שביהמ"ש העליון קובע כי בין צדדים קרובים ניתן לטעון גם טענות הגנה חוזיות. הטענה הרלוונטית הינה טענת הקיזוז. ביהמ"ש העליון אומר כי הקיזוז אינו מאותה עזקה מכיוון שהגבייה באמצעות שטר החוב הוא למשלוח הנוכחי ואילו הקיזוז הוא בגין משלוח קודם. בנסיבות אלה, כל משלוח הינו עסקה בפני עצמה וביהמ"ש לא התייחס לזה כעסקה כוללת. נחשוב, באיזה טענת הגנה, לפני שלמדנו על הטענות החוזיות, באיזה טענת הגנה יכולה מפעלי ייצור להתגונן במצב כזה? בעצם אנחנו הולכים לכישלון תמורה, אבל זו לא טענה טובה פה. לא מדובר כאן בכישלון תמורה. כי בכישלון תמורה, ניתן לטעון כישלון תמורה כאשר התמורה שהובטחה כנגד השטר הספציפי נכשלה. האם פה זו הייתה תמורה נגד השטר הספציפי? לא. כשאני נותן שיק לקבל ספה והספה לא מגיעה, אני יכול לטעון כישלון תמורה, אבל אם נתתי שיק על משהו אחר וספה לא הגיעה, אני לא יכול לבוא ולהגיד כישלון תמורה. כישלון תמורה, זה רק שנתת כסף לקבל משהו והמשהו הזה נכשל. ברגע שפוסלים את האפשרות של כישלון תמורה, אי אפשר לטעון את הטענה, מה נשאר? זה לא מסירה על תנאי שלא התקיים, כי לא שילמו באמת עבור המשלוח,

זה לא השלמה שלא כדיון כי על פי ההסכם מותר להם להשלים בסכום שהם לא קיבלו, אז בעצם התוצאה היא שבמצב כזה אין טענת הגנה שטרית. אז מה שקרה במקרים כאלה, עד לפסק-הדין הזה, זה שבעצם מפעלי ייצור הייתה צריכה לשלם ואחר כך ללכת לתבוע בתביעה חוזית בבית המשפט, אבל כאן היה ניסיון של עורך הדין של מפעלי ייצור לבוא עם טענת הגנה חוזית, בעצם מה טענת ההגנה החוזית? קיזוז. למה קיזוז שונה מכישלון תמורה? כי בקיזוז אני אומר – אני צריך לשלם עבור המשלוח, אבל יש לי סיבה אחרת שבגללה אתם חייבים לי כסף ואני רוצה לקזז את זה. זה לא כמו כישלון תמורה שזה לא קיבלתי חלק, או לא קיבלתי הכל ולכן אני לא רוצה לשלם, אבל פה אנחנו הולכים לכיוון חשיבה אחר – בקיזוז אני צריך לשלם עבור המשלוח, אבל אתם חייבים לי כסף מסיבה אחרת. הטענה כאן היא טענת קיזוז וביהמ"ש קיבל את הטענה. זה מצב שהטענה הזו נטענה כשאינן אפשרות לטעון כישלון תמורה, מכיוון שבשיש אפשרות לטעון טענה שטרית, היא תמיד עדיפה, אבל כשאינן לנו טענה שטרית לסיטואציה הזו, היום אנחנו יכולים לחפש, במיוחד כשמדובר בצדדים קרובים, גם טענת הגנה חוזית.

נדגיש את חשיבות הטענה. מה הטענה מוסיפה לנו על טענה של כישלון תמורה שקיימת בשטרות – קודם כל אנחנו רואים שקיזוז אפשר לטעון כשמדובר באותה עסקה, גם כשהסכום הוא בלתי קצוב. זה אי אפשר בכישלון תמורה. זאת אומרת, כשאנחנו רואים שטענת ההגנה שעולה מהדברים, כישלון תמורה חלקי בלתי קצוב, אז ישר צריך לנסות לתרגם את זה לקיזוז, כי קיזוז סכום בלתי קצוב באותה עסקה אפשר, אבל כישלון תמורה חלקי בלתי קצוב, אי אפשר. היא לא טענה שטרית טובה, גם בין צדדים קרובים. זו הערת אזהרה. כשרואים שטענת ההגנה שמגיעים אליה היא כישלון תמורה חלקי בלתי קצוב ויודעים שזו טענה לא טובה, מיד ללכת לבדוק קיזוז, כי הרבה פעמים היא סוגרת לנו את המקום שבעבר אי אפשר היה לסגור והיום אפשר.

בנורדלנד ביהמ"ש קבע שמדובר בעסקאות שונות, שטר החוב והמשלוח הספציפי זה עסקאות שונות, זו שורה של עסקאות, אבל ביהמ"ש אמר, מכיוון שהסכום קצוב, 66 טון נייר, מחיר קצוב, אפשר לקזז, כשהקזוז הוא בין עסקאות שונות, אפשר לעשות רק עם סכום קצוב. כשהקיזוז באותה עסקה, אפשר גם אם הסכום בלתי קצוב. זה יתרון אחד שיש לנו היום עם טענת הקיזוז, סוגרת לנו את הפינה כשטענת ההגנה השטרית היא כישלון תמורה חלקי בלתי קצוב. זה דבר ראשון. דבר שני, שאפשר להשתמש בקיזוז, זה במצב כשמדובר בעסקאות שונות. כשמדובר בעסקאות שונות, לא נוכל לטעון כישלון תמורה כי אפשר לטעון כישלון תמורה רק מול השיק של תמורה שכנגדו נכשלה, אני לא יכול להגיד בעסקה הקודמת היה לי ככה, אין לי טענת הגנה שטרית, ואז אפשר לטעון לקיזוז, גם כשמדובר בעסקאות שונות, בתנאי שהסכום קצוב. יתרון נוסף, שלפעמים אני יכול להשתמש בטענת הקיזוז בנוסף לטענה של כישלון התמורה. למה? אם נניח הזמנתי איזשהו סחורה וקיבלתי רק חלק, מה טענת ההגנה שלי תהיה? כישלון תמורה חלקי, אבל חוץ מכישלון התמורה החלקי נגרמו לי נזקים, כי לא הגיעה לי כל התמורה. אני בעצם נניח הזמנתי, איזשהו אוכל למסעדה, מוצר גלם למסעדה ובאותו יום היה אצלי אירוע וקיבלתי רק חצי ובגלל זה לא יכולתי לעמוד בדרישות האירוע, ולא שילמו לי, ונגרם לי נזק ונגרם נזק לשם הטוב שלי וכו' וכו'. מה שקרה פה, שלא רק שלא קיבלתי חצי מהתמורה, אלא גם נגרם לי נזק. בעבר לא היה מקום

לטענה הזו בביהמ"ש והיה צריך אחר כך לשלם את החלק שהייתי צריך וללכת ולתבוע בביהמ"ש. היום אפשר להגיד קיזוז – אני צריך לשלם לו חצי, כי הביא לי, אבל הוא צריך לשלם לי על הנזק שהוא גרם לי, גם אם הסכום לא קצוב, כי זה מאותה עסקה, אני יכול לטעון את זה. רק הנתבע יכול לטעון את זה כטענת הגנה, וזה יכול להגיע למצב שזה יפטור אותו מתשלום השיק. לא שיקבל עוד פיצוי. כל הזמן מדברים על השיק. יכול להגיד חוץ מכישלון התמורה, נגרם לי נזק, ואני רוצה קיזוז, והתוצאה האופטימלית מבחינתו שלא ישלם כלום, בגלל צירוף שתי הטענות, לא שיקבל פיצוי, זה לא המקום לדרוש פיצוי.

זה לא צריך להיות טענות חלופיות, כי הטענה היא טענה אחרת, הבסיס שלה אחר, וכשיש טענה של כישלון תמורה, חוץ מהבלתי קצוב, מעדיפים את כישלון התמורה – תמיד מעדיפים את הטענה השטרית. אם יש טענה חוזית של קיזוז, צריך לפרט, הפחתת פיצוי מוסכם – צריך לפרט. אם לא – אפשר להגיד את המילה הכללית, טענות חוזיות – רק מה שהתייחסנו – צריך.

#### טענת הפחתת פיצוי מוסכם –

הטענה גם הגיעה לבית המשפט העליון. הרבה פעמים בהסכמים יש סעיף פיצוי מוסכם. עושים חוזה לדירה, ופיצוי מוסכם שאם אחד לא יעמוד בחיוביו, ישלם 200,000 ₪, גם בחוזי שכירות וכו'. לפעמים הסעיף פיצוי מוסכם, הפיצוי המוסכם הוא בלתי סביר וסעיף 15 לחוק החוזים [תרופות] מאפשר לבית המשפט להפעיל שיקול דעת, להתערב ולהפחית את הסכום הזה. זה דברים שביהמ"ש לא אוהב לעשות כי זה התערבות בחופש החוזים, אבל יש מצבים שהוא עושה זאת, ואומר שזה מופרך ומפחית את הפיצוי המוסכם.

פסק-דין שבצעם שהיה בפעם הראשונה שבית המשפט הכיר באפשרות של לטעון טענות הגנה חוזיות בתביעה שטרית, הייתה בפס"ד צמח נ' שלשבסקי. כאן היה מדובר בחוזה שכירות של חנות והיה סעיף פיצוי מוסכם בסך של \$10,000 בחוזה, אם השוכרת תפר את אחד החיובים שלה.

במקביל, השוכרת גם נתנה שטר חוב למשכיר שהסכום נשאר פתוח והוא ימלא, אם לא תמלא אחר אחד החיובים שלה, הסכום בהתאם. מה שקרה, שבחוזה היה כתוב שאסור לשוכרת לעשות שום שינויים בחנות. (כאשר היא קיבלה את החנות, עשו כל מיני שינויים בשבילה, גלריה, שתוכל לשים את הסחורה...), ונקבע שאסור לה לעשות שינוי בתוספות האלה, והיא בן עשתה שינוי, עשתה שינוי קטן מאוד, מאוד מינורי, אבל היה אסור לה לעשות את זה. מה עשה המשכיר? השלים את סכום הפיצוי המוסכם בשטר החוב ודורש ממנה את הכסף. היא הפרה את החוזה, אין כל ספק, אבל הפרה כל כך קטנה, ועכשיו ללכת לשלם \$10,000, אבל זה מה שהם סיכמו. זה החוזה. מכיוון שהיא סירבה, המשכיר מגיש את שטר החוב לביצוע בהוצאה לפועל וטענת ההגנה שמעלה פה השוכרת היא, שעורך הדין ביקש הפחתת פיצוי מוסכם, שוב, טענת הגנה חוזית בתביעה שטרית.

בית-משפט השלום נפנף אותם. זה לא היה בכלל אופציה. ביהמ"ש השלום אמר שהיא חייבת לשלם, אבל בערעור למחוזי ביהמ"ש המחוזי הפחית את סכום הפיצוי המוסכם ב-60%. בעצם, לכן הוא קבע שהיא צריכה לפרוע את שטר החוב, אבל רק חלקית. אז הוגשה בר"ע לביהמ"ש העליון והיה אפילו ד"נ, כי זה הייתה מהפכה בלתי נתפסת בכלל, וזה היה פסק-הדין שבו קבע ברק את המשפט שהוא לא לגמרי מדויק – "בין צדדים קרובים

דין השטר כדין חוזה". המשפט הזה לא נכון. למה? הוא לא נכון אם לא רואים את ההמשך שלו ואת הקונטקסט. אם באמת דין השטר כדין חוזה, כל אחד יכול היה להגיד, גם התובע היה אומר – גם נגרם לי נזק וכו', היו יכולים לנהל את זה כתביעה חוזית, ולא כתביעה שטרית וזה לא המצב. רק הנתבע יכול להעלות טענות חוזיות ורק עד גובה סכום השטר. זו לא תביעה חוזית רגילה, ולכן יש חשש שהמשפט הזה יבלבל. דין השטר כדין חוזה, במובן זה, שאפילו שהתביעה שטרית, אז הנתבע יכול להתגונן בפניה באמצעות טענות הגנה חוזיות. כשמדובר בצדדים רחוקים, אם התובע הוא אוחד כשורה, אין מה לדבר. אם הוא לא אוחד כשורה, אין תשובה לשאלה, צריך עיון.

לחדד את ההבדל בין כישלון תמורה לקיזוז – דוגמא לשאלה שמסבירה – לבני יש חנות של מצלמות שהוא קונה, כל פעם הוא מזמין אותן מאיזשהו יבואן והיבואן, בני משלם ליבואן אבל היבואן דואג לזה שהמצלמות יגיעו, יישלחו מחו"ל לחנות של בני ואז יום אחד בני הזמין משלוח של מצלמות, הוא מסר ליבואן שיק כנגד המצלמות, אבל כשהוא קיבל את הסחורה הוא גילה שבעצם הוא קיבל מצלמות מדגם ישן יותר מזה שהוא הזמין ומזה ששילם עליו, כאשר ההפרש הוא 10%. הוא לא מחזיר את המצלמות, הוא משאיר אצלו אבל יוצא ששילם 10% יותר מידי. כשגילה את זה, הוא עשה בדיקה וראה שבעצם בפועל זה קרה גם במשלוח הקודם, אז הוא לא שם לב, אבל הוא רואה שזה קרה גם במשלוח הקודם. עכשיו המשלוח הקודם כבר שולם, עכשיו יש לנו את השיק הספציפי הזה, שהוא נתן על המשלוח החדש ונשאלת השאלה, האם הוא צריך לפרוע אותו ליבואן? יש לנו פה בעצם, צדדים קרובים, יש לנו את השיק שבני משך לפקודת היבואן, השיק נמשך על הסכום של המשלוח החדש, מה שהוא חשב שהוא מקבל, אבל הוא קיבל 10% פחות והתברר לו שגם במשלוח הקודם הוא שילם 10% פחות. מה טענות ההגנה?

בסיפור הזה שסופר יש שיק אחד ולכן מול השיק הזה שעכשיו הוא שילם נכשלה 10% מהתמורה, אז ברור שיש לבני טענת הגנה של כישלון תמורה קצוב. בכמה הוא קצוב? 10%. יודעים לעשות תרגיל חשבון. אבל הוא הרי גילה ביחס למשלוח הקודם שגם אז זה קרה. ביחס למשלוח הקודם, הוא לא יכול לטעון כישלון תמורה, כי כישלון תמורה אפשר לטעון רק מול השיק הספציפי שבא לשלם את אותה תמורה, רק מולו. השטר לא ניתן בשביל לשלם על המשלוח הקודם, אלא הוא נמסר כדי לשלם על המשלוח הנוכחי, אבל אפשר להוסיף כאן לטענת כישלון התמורה את טענת הקיזוז, והטענה הזו בעצם אומרת – נכון אני צריך לשלם על מה שקיבלתי אבל היבואן חייב לי כסף מהעסקה הקודמת ולכן אני רוצה לקזז את הסכום הזה מסכום השיק ומכיוון שמדובר בעסקאות שונות ואפשר לעשות רק אם סכום הקיזוז הוא סכום קצוב, ובמקרה הזה הוא אכן קצוב וגם במשלוח הקודם יודעים שזה 10%. יש לנו פה צד קרוב, וטענות ההגנה יהיו טובות כלפיו. נניח שהשיק הוא ע"ס 100,000 ₪, נוריד ממנו קודם כל את ה-10%, שזה נניח 10,000 ₪, שזה הכישלון תמורה החלקי הקצוב ונוריד ממנו, נניח שבמשלוח הקודם דובר על אותם סכומים, נוריד ממנו את ה-10,000 ₪ של הקיזוז והתוצאה, שבני יצטרך לשלם ליבואן 80,000 ₪ אפילו שעל השיק כתוב 100,000 ₪.

נניח שבני לא רוצה את המצלמות האלה בעצם, אז אמרנו שבישולון חלקי אפשר להפוך לכישלון מלא ע"י החזרת הסחורה. אם לפי השאלה היה מחזיר את הסחורה, היינו אומרים שיש פה כישלון תמורה מלא, ובמצב הזה, אם יש כישלון תמורה מלא, פוטר אותו מתשלום, הוא לא יכול להוסיף קיזוז למשלוח הקודם, כי לא נשאר, וצריך להתמודד בתביעה חוזית, כי אפשר לקזז רק אם נשאר. אם הוא רוצה להחזיר, נניח, או שהוא לא רוצה להחזיר את הקודם, ורק רוצה להתקזז על הקודם ב-10%, אבל נתן שיק של 100,000 ₪, החזיר את כל התמורה, הוא טוען כישלון תמורה מלא, זה פוטר אותו מתשלום של 100,000 ₪ ואין טעם שיוסיף את טענת הקיזוז. הוא כבר נפטר מתשלום. עם המשלוח הקודם יתמודד בתביעה חוזית רגילה, כי לא נשאר. פה היא קיבל פטור מלא מתשלום, זה המקסימום שאפשר לקבל פה.

נתעלם מהמשלוח הקודם. במשלוח הזה עכשיו המצלמות שוות 10% פחות, אבל גם נגרם לו נזק, כי היה צריך לספק לחלק מהלקוחות את המצלמות החדשות והוא לא מספק וקרה לו נזק. עכשיו יוכל לומר גם כישלון תמורה חלקי קצוב על ה-10%, וגם קיזוז, כי בעצם היבואן חייב לו כסף בגלל לכאורה נזק שנגרם לו, אבל בגלל שזה סכום לא קצוב, אפשרי רק כשמדובר באותו משלוח, באותה עסקה. בזה הסתיים נושא של שטרות.

לזכור – העניין הוא טכני. הדבר היחיד שלא עשינו כמו שצריך – תרגול כשיש כל מיני טענות הגנה, כי התמקדנו. טענת הגנה ושאלה. האתגר האמיתי, הוא לבחור את טענת ההגנה המתאימה.

כאשר לנתבע יותר מטענה אחת, מסירה שלא שלמה, השלמה שלא כדיון, כישלון תמורה – מספיק שאחת פוטרת אותו לחלוטין מתשלום כדי שלא יצטרך לשלם.

### תרגיל מסכם שטרות:

השלבים לפתרון תשובה:

1. בדיקה צורנית
2. תובע נתבע
3. האם לנתבע יש טענות הגנה
4. מעמד האוחז\ התובע
5. הכרעה

רונית רשמה את בנה לגן שעשוע הפועל במשך השנה כולה, ושילמה בשנים עשר שקלים לראשון לכל חודש, החל מחודש ספטמבר 2013 ועד לאוגוסט 2014. השקים נכתבו לפקודת הגנת בעלת הגן, סכום כל שיק הינו 3,000 ש"ח. כל השקים נחתמו על ידי רונית. בחמש עשרה לחודש מרץ 2014, לאור מעבר דירה בלתי צפוי לעיר אחרת, הוציאה רונית את בנה מהגן. היא ביקשה מהגנת כי תשיב לה את השקים שנמשכו לחודשים אפריל – אוגוסט, וכן כי תשיב לה סך של 1,500 ₪ שכן חצי מחודש מרץ לא יגיע בנה

לגן. הגננת החזירה לה את השקים לחודשים מאי – אוגוסט, אך סירבה להשיב לה את השיק לחודש אפריל (להלן: "השיק") וכן סך של 1,500 ₪ בגין מחצית חודש מרץ, לאור העובדה כי לא ניתנה כל הודעה מוקדמת על ידי רונית לעזיבת הילד את הגן. רונית נתנה לבנק בו מתנהל חשבונה הוראה לביטול השיק. התברר כי עוד בתחילת חודש מרץ, בטרם ידעה הגננת על כך שרונית מתעתדת להוציא את בנה מהגן, חתמה הגננת על גב השיק ומסרה אותו לקבלן עבור תיקון סתימה בצנרת שבוצעה על ידו באותו יום בעלות של 150 ₪, והיתרה כמקדמה עבור שיפוץ גדול שהוא עתיד לערוך בגן בחודש אוגוסט 2014. הקבלן מסר את השיק כתרומה לעמותה המסייעת לפליטים ברחבי העולם. העמותה הפקידה את השיק בבנק ביום 1.4.2014, אך הוא הוחזר בשל הוראת הביטול שנתנה רונית. א. האם לאור המתואר על רונית לפרוע שיק זה לעמותה?

#### תשובה:

א. השיק לפקודת הגננת ע"ס 3,000 ₪ כאשר הפירעון הינו 1.4.14. הגננת חתמה גב השיק, מסרה אותו לקבלן והקבלן מסר את השיק כתרומה.

רונית הינה המושכת, הגננת הינה הנפרעת ומסבה, הקבלן הינו מעביר במסירה והעמותה הינה האוחזת שרוצה פירעון. אוחז שרוצה פירעון חייב לפנות לבנק של רונית אך השיק חזר. לכן העמותה יכולה לדרוש פירעון מכל מי שחתום על השיק.

התובע הינה העמותה ונתבעת הינה רונית.

יש לבדוק האם לנתבע (לרונית) יש טענת הגנה?

1. טענת הגנה של כישלון תמורה מלא מכיוון שהבן שלה כל חודש אפריל לא יהיה בגן והגננת לא רוצה להחזיר לה את השיק עבור חודש אפריל.

2. קיזוז סכום קצוב של ה-1,500 ₪ של חודש מרץ.

נבדוק את מעמד התובע כי יש טענות הגנה- העמותה ורונית צדדים רחוקים ולכן נבדוק האם העמותה

אוחזת כשורה? יש לבצע את השוואה בין סעיף 28 ו-29 לפקודה. נבדוק האם תנאיו של סעיף 28

לפקודה מתקיימים- העמותה אינה אוחזת כשורה מכיוון שהיא לא נתנה תמורה.

נבדוק האם העמותה אוחזת מכוח אוחז כשורה- ולכן עלינו לבדוק האם הקבלן אוחז כשורה? גם פה

נבדוק אם הקבלן עומד בתנאיו של סעיף 28 לפקודה – הקבלן לא נתן תמורה ממשית לכל השטר, אלא רק התחייב לתמורה עתידית ועפ"י סעיף 28 לפקודה יש צורך בתמורה ממשית לכל השטר.

עלינו לבדוק האם העמותה אוחזת בעד ערך- מצד אחד העמותה לא נתנה שום ערך, אבל מצד שני אולי

מישהו בדרך בין העמותה לרונית נתן ערך וזה יכול להיות ערך קטן וסמלי (אפילו התחייבות שטרם

נפרעה\בוצעה). במקרה זה יש ערך קטן וסמלי (150 ₪). לכן, העמותה נחשבת אוחזת בעד ערך.

ההכרעה- מי שזכאי לפירעון השיק הינו אוחז כשורה או אוחז מכוח אוחז כשורה אך העמותה אוחזת בעד ערך ולכן היא לא זכאית לפירעון השיק.

ב. הניחו כי העמותה לא הפקידה את השיק בבנק אלא חתמה על גב השיק ושילמה באמצעותו למשכיר ממנו היא שוכרת את משרדיה, בגין דמי השכירות עבור שלושת החודשים שחלפו. המשכיר הפקיד את השיק בבנק אך הוא הוחזר בשל הוראת הביטול שנתנה רונית. המשכיר החליט לדרוש את הפירעון מהקבלן. האם לאור המתואר על הקבלן לפרוע שיק זה למשכיר?

תשובה: העמותה חתמה על השיק ולכן היא מעין מסיב כאשר מסרה את השיק למשכיר. המשכיר הינו האוחז הרוצה פירעון. הקבלן הינו מעביר במסירה. הקבלן אינו חתום על השיק, הוא מעביר במסירה עפ"י סעיף 59 לפקודת השטרות, לא ניתן לדרוש ממנו את פירעון השיק.

ג. הניחו כי העמותה מסרה את השיק למשכיר כמתואר בסעיף ב', אך לא כתשלום עבור דמי שכירות אלא כשיק בטחון להבטחת תשלומי השכירות על ידה. למרות ששולמו דמי השכירות הפקיד המשכיר את השיק לגביה והבנק החזירו לאור הוראת הביטול שניתנה על ידי רונית. המשכיר החליט לתבוע מהגנת את פירעון השיק. האם לאור המתואר על הגנת לפרוע שיק זה למשכיר?  
תשובה:

יש לבדוק האם לגנת יש טענות הגנה – הגנת נתנה את השיק כתשלום לקבלן, אך אין לה טענת הגנה לומר מדוע היא לא רוצה לשלם את הכסף. לגנת אין טענות הגנה לכן היא חייבת לפרוע את השיק למשכיר ללא קשר למעמדו, די בכך שהמשכיר אוחז בשיק.



11.12.2015

**להמשיך מכאן****שיקים ללא כיסוי:**

על בסיס מחברת נעמה לוי

אמרנו שהעובדה שהבנק מחזיר שיקים, לא קשורה בכלל לשאלה האם אותו לקוח שהשיק שלו חזר צריך לפרוע אותו או לא. זה שני דברים שונים לגמרי. (דובר בנושא שטרות). זה שהבנק מחזיר שיק, לא אומר שלא יכולה להיות לזה תוצאה אחרת שלא קשורה לשאלת הפרעון של השיק.

רוב האנשים ששיש להם חשבון בנק, יש להם פנקסי שיקים. השימוש בשיקים ירד היום לאור כרטיסי החיוב, אבל עדיין יש שימוש נרחב בשיקים, גם במגזר הפרטי, ובמיוחד במגזר העסקי.

הבנק נותן ללקוחות פנקסי שיקים ובעצם בהסכם בין הלקוח לבנק נקבע שהבנק יכבד את השיקים, הבנק הוא הרי שלוח של הלקוח ומתחייב לכבד את השיקים, כמובן כל עוד יש להם כיסוי בחשבון ועומד בתנאים שקבועים בהסכם בין הבנק ללקוח. או שיש יתרת זכות, או שבפועל במסגרת המסגרת. ברגע שהשיקים חוזרים, הבנק רשאי להחזירם – שיק שחולל, ובגלל שהייתה תופעה רווחת ונפוצה של שיקים חוזרים, בשנת 1981 חוקק חוק שיקים ללא כיסוי. הוא בא לטפל בתופעה הזו. הוא בא להגן על הציבור מפני מושכי שיקים ללא כיסוי. ב-1981 חוקק החוק שבא לטפל התופעה, ותוקן מספר פעמים אחר כך אבל התופעה הייתה אז ונשארה עד היום מכת מדינה. היקף השיקים החוזרים אצלנו הכי גדול. החוק לא השיג מטרתו.

ב 2012 היו למעלה מ חצי מיליון חושבוניות מוגבלים

ב 2011 – בנצרת וק. שמונה היו כ 11 אחוז של חשבונות בעייתיים.

ס' 1 הוא סעיף ההגדרות.

ההגדרה של "שיק שסורב" – ע"ג דף/בחוק. (הבסיס לכל הדיון).

"שיק שסורב" – שיק שהוצג לפרעון בתאריך הנקוב בו או אחריו, והבנק סירב לפרעו מחמת שלא היתה יתרה מספקת בחשבון והוא לא היה חייב לפרעו מכוח הסכם עם המושך, ואין נפקא מינה אם היתה סיבה נוספת לסירוב או אם ניתנה הוראת ביטול;

שיק שסורב זה שיק שחזר ע"י הבנק.

זה לא מספיק. לא משנה לנו הסיבה שהבנק החזיר את השיק, כי הבנק יכול להחזיר שיק בגלל הוראת ביטול, יכול להחזיר בגלל שאין התאמה בין הספרות למילים או כי אין כיסוי. מבחינתנו, לא איכפת לנו מה הסיבה שבעטיה הבנק החזיר. מה שאיכפת לנו זה מצב החשבון של הלקוח. זאת אומרת, אם בכל מקרה אין כיסוי לשיק, הבנק

היה מחזיר, אם לא היינו נותנים אותה הוראת ביטול, אנו סופרים את השיק כשיק שסורב. למה? כי הסיפא של ההגדרה לא הייתה בגרסה הראשונית של החוק, ואנשים שידעו שהולכים לחזור להם שיקים רצו לתת הוראות ביטול כדי שזה לא ייספר כשיק שסורב, ואז תוקן החוק ומסתכלים היום על מצב החשבון. אם אנו בחריגה ממסגרת האשראי, גם אם חזר בגלל הוראת ביטול או חוסר התאמה, ייספר כשיק שסורב. אנשים התחילו לעשות שגיאות טכניות בכוונה כדי שיחזירו את השיקים כשהיה להם ברור שבעצם אין כיסוי לשיק.

יש מצבים שבהם אנחנו רוצים לעשות איזשהו חריג, למרות ששיקים חוזרים בסיטואציה הזו שמנינו, בעצם לא רוצים לספור אותם כשיק שסורב. מתי זה קורה?

#### חשבון מעוקל –

יכול להיות מצב שאדם חי לו, יודע בדיוק מה יש לו ואין לו ובצורה בלתי צפויה הוטל עיקול על חשבון, וזה יכול לבוא מכל מיני דברים. טרם שהוא ידע על העיקול, הוא משך שיקים. התוצאה תהיה שהשיקים שלו יחזרו. אם לא היה לנו את ס' 2 א' הזה השיקים היו נספרים כשיקים שסורבו אך יש פה משהו לא הוגן. כל המטרה של שיקים שסורבו, למנוע, לטפל באנשים שעושים זאת בצורה סדרתית ולא מתוכננת, הם לא שולטים, למרות שיודעים שאין להם כסף, מוציאים את השיקים האלה.

2א. סירב הבנק לפרוע שיק מחמת עיקול שהוטל על החשבון, לא ייחשב השיק כמסורב אם הוצג תוך ששים ימים מהיום שבו קיבל הבנק את הודעת העיקול.

ס' 2 א' אומר לנו, סירב הבנק לפרוע שיק מחמת עיקול שהוטל על החשבון(זה לא דווקא אומר שאין כסף, אבל הבנק לא מכבד את הצ'ק ולא פורע) לא ייחשב השיק כמסורב אם הוצג תוך 60 ימים מיום שבו קיבל הבנק את הודעת העיקול – יש פה 60 ימים שאפשר לכאורה להתארגן ולפתור את העניין. זה סוג של חריג אחד, אבל יש לנו עוד חריגים. נתאר מה שקרה במבצע צוק איתן, היו אנשים שיום אחד דופקים להם בדלת ולוקחים אותם למילואים ל-70 ימים. בסיטואציה הזו לא יכולים לדאוג בהכרח לעניינם. אולי יחזרו להם שיקים. רוצים להגן גם מפני סיטואציה כזו. סיטואציות מיוחדות.

#### בס' 2(א) – במצבים של שעת חירום,

2(א) על אף האמור בסעיף קטן (א), הוכרזה שעת חירום וסבר המפקח כי יש להשעות בהקדם האפשרי הגבלה של חשבון ובעליו כאמור בסעיף זה, רשאי הוא לקבוע, לגבי המדינה כולה או לגבי שטח מסוים, כי בנק לא יגביל חשבון או בעל חשבון בשל שיקים שסורבו בתקופה שיקבע, ובלבד שהתקופה לא תעלה על 90 ימים; המפקח רשאי לקבוע כאמור מיום ההכרזה על שעת חירום ולא יאוחר משלושים ימים לאחר שהסתיימה.

אפשר להכריז על כך שבתקופה מסוימת השיקים לא יחזרו בחוזרים.

בנוסף – ס' 21 (א) (1) מאפשר להתקין תקנות שיטילו סייגים על החוק

21. (א) השר ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי, בהסכמת שר האוצר, להתקין תקנות לביצועו, ובין השאר, לקבוע

–

(1) באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת – סייגים לתחולת חוק זה;

למשל אחרי מבצע עמוד ענן הותקנו תקנות והמבצע הנוכחי. ס' 21(ב) גם מאפשר לשר המשפטים לקבוע סייגים באיזה שהו הליך מהיר במצב חירום.

21(ב) על אף הוראות סעיף קטן (א)(1), רשאי השר לקבוע סייגים לתחולת חוק זה, שיחולו בעתות חירום, לרבות בתקופת הכרזה על שעת חירום, אם סבר כי בשל דחיפות העניין לא ניתן לקבוע את הסייגים בדרך הקבועה בסעיף קטן (א)(1); תקנות לפי סעיף קטן זה טעונות את אישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, ואולם לא החליטה הוועדה בדבר אישור התקנות או דחייתן בתוך 21 ימים מן היום שהתקנות נמסרו לה, יראו את התקנות כאילו אושרו.

יש לנו כל מיני סעיפים שמתייחסים למצב חירום. (לא צריך לדעת את מספריהם), אבל להבין את העקרון, שיש מצב כזה ואפשר לפתור את זה ולהחליט שבתאריכים מסוימים מי שהיה בשירות מילואים לא יספרו את השיקים שלו בכאלה שסורבו, להוציא אזורים מסוימים לתקופה מסוימת (דרום). (עד כאן חריגים).

2. (א) חשבון יהיה מוגבל (להלן – חשבון מוגבל) ובעליו יהיה מוגבל (להלן – לקוח מוגבל) אם סורבו במשך שנים עשר חדשים עשרה שיקים או יותר שנמשכו על החשבון, ובלבד שעברו לפחות חמישה עשר ימים בין הסירוב הראשון לסירוב האחרון.<sup>2</sup>

ס' 2 (א) – "חשבון יהיה מוגבל..." זאת אומרת שמה שאנחנו רואים שיש כאן שני תנאים מצטברים שצריכים להתקיים כדי שחשבון ייחשב למוגבל.

א. אחד מתייחס למספר השיקים וזה צריך להיות עשרה שיקים ויותר

ב. השני מתייחס למימד הזמן.

זה צריך להיות בתקופה של שנה, אך לא פחות מ-15 ימים בין הסירוב הראשון לאחרון.

הלוגיקה – למה 15 ימים? החוק הזה בא לטפל בלקוחות שבאופן סדרתי לא דואגים לענייניהם וכך גורמים נזק לאחרים בכך שמפזרים שיקים ללא כיסוי. אבל נתאר שאני מקבל משכורת כל 01 לחודש, בונה על המשכורת הזו ובהתאם מוציא שיקים ל-01 לחודש הבא, פתאום מקום העבודה לא מפקיד את המשכורת, נקלע לבעיה בלתי צפויה זמנית, אומרים יש לך 15 ימים, אתה בן אדם מסודר תוכל להתארגן, אבל תחשב לקוח מוגבל, כשיש פער של לפחות 15 ימים מהשיק הראשון שחזר לאחרון וככה לא תופסים אותך על איזושהי בעיה רגעית. נניח שב-01/01/2014 חזרו לי 4 שיקים ואחר כך ב-10/05/2014 חזרו לי עוד 7 שיקים. יש לי 10. אהפוך להיות לקוח מוגבל? לא, כי אין פה לפחות 15 ימים.

אם ב-01/01 חזרו לי 4 ואחר כך ב-12/01 חזרו לי 6, אז אני אהפוך, התנאים לזה שהחשבון שלי יהפוך להיות מוגבל ואני לקוח מוגבל יהיו ב-16. בכמות מתקיים ובמימד הזמן לא עברו 15 ימים.

נניח שב-01/01/2014 חזרו לי 4 שיקים בגלל היעדר כיסוי, נל"מ – נא לפנות למושך. אחר כך ב-01/02/2013 חזר לי שיק בגלל הוראת ביטול. אחר כך ב-01/03/2014 חזרו לי 5 שיקים בגלל שלא היה כיסוי. האם אני לקוח מוגבל? צריכים לדעת מה היה מצב החשבון, כי הסיבה הפורמלית לא רלוונטית.

נניח שב-1.2.17 סורבו לי 2 צ'קים. וב-1.3.18 סורבו לי 6- האם אהיה מוגבלת? לא.

ונניח שב-1.3.18 חזרו לי 2. וב-2.3.18 צ'ק אחד הייתה לו הוראת ביטול (אבל היה כיסוי) וב-1.4.17 חזרו 7. האם אהיה מוגבלת? לא. למה? כי הצ'ק האחד שחזר ב-2.3 היה כי עשיתי הוראת ביטול אבל כן היה כיסוי אז הוא לא נספר.

רלוונטי מה היה מצב החשבון.

<sup>2</sup> ר' תקנות שיקים ללא כיסוי (סייגים לתחולת החוק), תשס"ז-2006.

לא ניתן לענות על בסיס המידע לעיל כי צריכים לקבל את תמונת המצב לגבי מצב החשבון בתאריך הנ"ל. אם בתאריך הנ"ל לא היה כיסוי לשיק, לאחר מכך הפכתי להיות לקוח מוגבל. אם בתאריך היה כיסוי לשיק, אני לא. נניח שהיה כיסוי.

אז אני לא לקוח מוגבל.

ב-02/01/2014 חזר לי עוד שיק, הפכתי להיות לקוח מוגבל? ברגע שעברה יותר משנה, זה מתאפס, הקודמים נמחקים. היתרון – זה צריך להיות לפחות 15 ימים, זה צריך להיות בתקופה של שנה וצריכים להיות בתוך זה 10 שיקים שסורבו, כאשר ה'סורבו', זה לא היה כיסוי, לא איכפת לי סיבת החזר הפורמלית, חוץ מחתימת הסב מאחורה – אבל זה עניין טכני, בעקרון השאלה אם היה כיסוי או לא.

חזרנו לס' 2(א) – מה זה החשבון יהיה מוגבל ומה זה בעליו יהיה מוגבל

בעליו יהיה מוגבל –

לחשבון בנק יש בעלים, יכול להיות אחד ויכולים להיות יותר. רוב אנשים יש להם חשבון משותף עם בן הזוג, לא בהכרח, אבל הרבה מהחשבונות הם שותפויות עסקיות. 1,2,3 או יותר. ברגע שאנחנו אומרים שהבעלים של החשבון יהיו מוגבלים, נדגיש שזה כל הבעלים. גם אם רק אחד מהם הוא הבעייתי, הוא זה שמבזבז, הוא זה שמושך את השיקים שחוזרים, זה לא משנה. כל בעלי החשבון יהיו מוגבלים.

בחשבון יכול להיות גם מיופה כוח ומורשה חתימה.

ס' 1 סעיף הגדרות רואים מיופה כוח

"מיופה כוח" – מי שבעל החשבון ייפה את כוחו למשוך שיקים על החשבון והוא אינו בעל החשבון;

"מורשה חתימה" – מיופה כוח בחשבון של תאגיד;

– נותנים יפוי כוח למישהו בחשבון, ומורשה חתימה – זה מיופה כוח בחשבון של תאגיד.

שני המונחים צריך להכיר אותם.

בעקרון נתאר שמי שמשך את השיקים שסורבו הוא מיופה הכוח. מה קורה? אם החשבון הופך להיות מוגבל והבעלים של החשבון הופכים להיות מוגבלים, מיופה הכוח מבחינתו לא קרה לו כלום אבל הבעלים של החשבון יהיו מוגבלים, אפילו שמיופה הכוח שלהם הוא שמשך את השיקים. צריך לשים לב. מיופה הכוח לא ייפגע מהסיטואציה הזו כי הוא לא הבעלים של החשבון, אפילו שגרם לה, והבעלים של החשבון ייחשבו ללקוחות מוגבלים גם אם לא משכו את השיקים האלה בעצמם. הבעיה – שנתנו יפוי כוח לאחד כזה. אותו הדבר מורשה חתימה. ברור שאם מורשה חתימה מושך שיקים של חברה ומגיעים למצב שהחשבון מוגבל, אז החשבון המוגבל הוא החשבון של החברה, לא של אותו מורשה חתימה, הוא מבחינתו לא קרה לו כלום. החברה, החשבון שלה מוגבל.

אותו עקרון של מורשה חתימה – זה בחשבון חברה. החברה לא יכולה לחתום בעצמה על שיקים, אז יש מורשה חתימה. אם מורשה החתימה, אחד או יותר, משכו 10 שיקים שסורבו כך שבעצם מישהו צריך להיות מוגבל, מי שהיה מוגבל זו החברה, לא מורשה החתימה בחשבונות הפרטיים. החברה תהפוך להיות לקוח מוגבל. הבנו מתי החשבון הופך להיות מוגבל. מה המשמעות של קביעה שהחשבון מוגבל ובעליו מוגבל?

ס' 3 ב' (א) – תקופת ההגבלה לשנה אחת. מה שנתאר חל במשך שנה אחת. ס' 4 קובע את המשמעות של ההגבלה.

3.ב. (א) תקופת ההגבלה של חשבון מוגבל או של לקוח מוגבל היא שנה אחת

ס' 4 (א) – לקוח מוגבל לא יפתח חשבון. (ב) לא ימשוך אדם שיק על חשבון מוגבל.

. (א) לקוח מוגבל לא יפתח חשבון.

(ב) לא ימשוך אדם שיק על חשבון מוגבל.

(ג) לקוח מוגבל חמור לא ימשוך שיק על שום חשבון.

במילים פשוטות, לקוח מוגבל לא יכול למשוך שיקים מהחשבון המוגבל ובנוסף הוא לא יכול ללכת ולפתוח לעצמו חשבונות נוספים. הבעלים של החשבון הופך להיות לקוח מוגבל לתקופה של שנה. המשמעות- מחשבון מוגבל זה, אסור לו למשוך צ'קים ואסור לו לפתוח חשבון צ'קים חדש באותה תקופה.

בסעיף ההגדרות חשבון מוגדר כחשבון במטבע ישראלי שמושכים עליו בשיק. כלומר, מה שהוא לא יכול לפתוח זה חשבון שיקים ישראלי. חשבונות מסוג אחר, לפתוח חשבון ולא לקבל פנקס שיקים, הוא יכול. אסור לו לפתוח חשבון חדש ולקבל שיקים. הבנק גם מחוייב לא לפתוח לאדם כזה חשבון ובחשבון המוגבל עצמו אסור לבנק לכבד צ'קים אפילו אם יש לו + בחשבון, ואסור לבנק להנפיק לו פנקסי צ'קים.

אמרנו שלקוח מוגבל לא יכול למשוך שיקים בחשבון שלו, באותו חשבון שהוגבל. אמרנו שהוא לא יכול לפתוח חשבונות שיקים נוספים. החובה היא פה משני הצדדים, לא רק שלו אסור, גם לבנק אסור לאפשר לו את זה (ס' 5 עוסק בבנק ואומר אותו הדבר מהכיוון של הבנק).

5 (א) לא יפרע בנק שיק שנמשך על חשבון מוגבל.

(ב) לא יספק בנק טופסי שיקים למשיכה מחשבון מוגבל.

(ג) לא יפתח בנק חשבון ללקוח מוגבל.

החוק לא מתייחס לחשבונות אחרים שקיימים אולי לאותו לקוח, כי יכול להיות שיש בן אדם שיש לו שני חשבונות או שלושה. חשבון אחד שלו הוגבל. חשבונות נוספים של שיקים, הוא לא יכול לפתוח.

מה לגבי אותם חשבונות נוספים שיש לו? התשובה היא שהוא יכול להמשיך לפעול בהם כרגיל, כולל למשוך שיקים. מה עושים חייבים סדרתיים כשהם רואים שהחשבון הולך להיות מוגבל? רצים לפני זה לפתוח חשבון שיקים אחר. ברגע שלקוח מוגבל, הוא לא יכול, אבל אם יש לו כמה, זה לא מונע ממנו להמשיך ולהוציא שיקים בחשבונות האחרים שלו.

נניח שהחשבון שלי הוגבל, אז אני לקוח מוגבל ועכשיו הבן שלי רוצה לצרף אותי לחשבון שלו כמויפה כוח. אפשר? לא.

אני בעצם לא יכול, כמו שאני לא יכול לפתוח חשבון שיקים חדש, אני לא יכול כרגע לקבל רשות למשוך שיקים, רשות שלא הייתה לי קודם, לכן לא אוכל להפוך להיות מורשה חתימה בשיקים בתקופה הזו, במשך השנה הזו ואני לא אוכל להפוך להיות מיופה כוח בחשבון של מישהו אחר, כמו שלא אוכל לפתוח חשבון, כי הרעיון הוא אותו רעיון, שלא מאפשרים לי עכשיו לקבל עוד רשות למשוך שיקים. לכן, שוב, אני לא יכול לפתוח חשבון שיקים, לא אוכל בתקופה הזו להפוך להיות מיופה כוח בחשבון שיקים. אם היה קודם, לא קרה איתו כלום, אבל חדש בתקופה זו לא אוכל ולא אוכל להיות מורשה חתימה בשיקים בחשבון תאגיד כל עוד ההגבלה קיימת. מה שרוצים למנוע ממני, זה רשות למשוך שיקים, בזמן שאני בהגבלה. מה שהיה קודם נשאר תקף. כל החשבונות שהיו קודם ואלה שאני מיופה בהם קודם, ימשיך להיות כרגיל.

2(א) סורבו שיקים בחשבון במספר שנקבע בתקנות, ישלח הבנק התראה לכל אחד מבעלי החשבון, ממיופי הכוח או ממורשי החתימה, הכל כפי שנקבע בתקנות.

לפי ס' 2 (א) הבנק חייב לשלוח התראה ללקוח, אחרי שסורבו לו 5 צ'קים, שאם יסורבו לו 5 נוספים, הוא יהיה חשבון מוגבל. חובה זו לא חלה אם בהתראה טעם. סורבו שיקים בחשבון במספר שנקבע בתקנות... לכל אחד מבעלי החשבון.

עוברים לתקנות, אבל הבנק צריך לשלוח התראה לכל אלה שיש להם סמכויות בחשבון, זאת אומרת הבעלים, מיופה הכוח ומורשה החתימה עפ"י הכתוב בתקנות ומה שכתוב בתקנות שהבנק צריך לשלוח התראה אחרי שסורבו 5 שיקים בחשבון. הוא צריך להגיד, שאם יחזרו עוד 5 שיקים יהיה כך וכך. הוא צריך לעשות את זה תוך 5 ימים מהמועד שבו חזר השיק החמישי, אבל לפעמים זה מיותר. נניח שחזרו לי 4 שיקים ב-01/01 ואז הפעם הבאה שחזרו הפכתי כבר למוגבל. במצב כזה אין טעם, אז יש פטור ממשלוח התראה. הבנק לא צריך לשלוח התראה אם במועד שהייתה צריכה להישלח או לפני כן, החשבון כבר הפך להיות מוגבל, כי אז אין טעם בהתראה הזו.

עוד נקבע בתקנות, שאם התקיימו התנאים להגבלה, נניח שבתאריך מסוים התקיימו התנאים, חזרו לי השיקים בתקופה של שנה, הבנק צריך לשלוח הודעה לבעלים, מיופה כוח/מורשה חתימה, תוך 5 ימים. הכוונה לימי עסקים. תוך 5 ימים מהיום שהתקיימו התנאים. תאריך ההגבלה יהיה מהיום ה-15 לאחר משלוח ההודעה. היום הזה יהיה כתוב בהודעה. החל מהתאריך הזה ולמשך שנה החשבון שלך מוגבל, אבל את המידע מעביר הבנק גם לבנק ישראל וזה הוא עושה ממש מידיית ובנק ישראל ממהר להודיע לבנקים האחרים כדי שאותו בן אדם לא תהיה לו הזדמנות לרוץ ולפתוח לעצמו חשבונות שיקים, אלא המידע יגיע לבנקים וכשיגיע אליהם, אם יבוא, אפשר יהיה לעצור אותו אפילו שטכנית ההגבלה עוד לא נכנסה לתוקף. למה נותנים את הקצת זמן? כפי שאמרנו קודם, החובה היא לשני הצדדים. בס' 5 רואים שבנק אסור לו לפרוע שיק שנמשך על חשבון מוגבל ואסור לו לספק טפסי שיקים, זה ברור.

נתאר שאותו אדם שחשבונו מוגבל משך עוד כמה שיקים ועכשיו יש כיסוי. פתאום נכנס כסף. בעקרון, עד שהחשבון לא הופך להיות מוגבל, הבנק רשאי לכבד את השיקים אם יש להם כיסוי, מאותו רגע, גם אם יש כיסוי, לא מכבד יותר שיקים כי החשבון הוא חשבון מוגבל.

ראינו לקוח מוגבל וזה לא כל כך נורא, אבל יש גם מי שנחשב לקוח מוגבל חמור.

**ס' 2א(2)-** ישנם מצבי חירום מדינתיים- לדוג' צוק איתן. יש להניח שהיישובים הנמצאים בקו הגבול עם רצועת עזה נמצאים בבעיה, העסקים יקלעו למצוקה כספית, ולא יהיה כיסוי לצ'קים שמשכו. ישנה אפשרות שברגע שתהיה הכרזה של שעת חירום- ואז בעצם המדינה תכריז שצ'קים שבאזורים מסויימים שחזרו, לא ייספרו. מי שעושה זאת ואחראי על כך זה המפקח על הבנקים.

ס' 3 (א) – מי שהתקיים בו אחד מאלה, הוא לקוח מוגבל בנסיבות מחמירות.

3(א) מי שהתקיים בו אחת מאלה הוא לקוח מוגבל בנסיבות מחמירות (להלן – לקוח מוגבל חמור):

(1) לקוח מוגבל שחשבון נוסף שלו הוגבל;

(2) מי שהיה לקוח מוגבל וחשבונו הוגבל שנית תוך שלוש שנים מיום שנסתיימה התקופה שבה היה לקוח מוגבל.

יש שני מצבים שלקוח הופך להיות לקוח מוגבל חמור – בזמן שחשבון אחד שלי אחד מוגבל, הוגבל לי עוד אחד. מצב שני – הוגבל לי חשבון, ההגבלה הסתיימה, אבל תוך 3 שנים הוגבל לי עוד חשבון, יכול להיות אותו חשבון או אחר, לא משנה.

מה קורה לי אם אני לקוח מוגבל חמור? מה משמעות ההגבלה?

ס' 3 ב'(ב) קובע שתקופת ההגבלה פה היא לשנתיים.

לקוח מוגבל רגיל – שנה, לקוח מוגבל חמור – שנתיים. מה המשמעות של ההגבלה?

ס' 3 (ב) קובע שללקוח מוגבל חמור יוגבלו כל חשבונות וס' 4 ג קובע שלא ימשוך שיק על שום חשבון.

בפשטות – ההגבלות של לקוח מוגבל חמור, הן כמו של לקוח מוגבל רגיל, בהבדלים הבאים:

א. מדברים על שנתיים ולא על שנה.

ב. גם בחשבונות קיימים, לקוח מוגבל חמור לא יכול למשוך שיקים, כלומר בכל החשבונות, גם אלה שהיו לו קודם, לא יוכל למשוך שיקים.

גם החשבונות שבהם ללקוח המוגבל החמור יש יפוי כוח יוגבלו, יהפכו להיות חשבונות מוגבלים, אבל ביטול יפוי הכוח לאותו לקוח ישחרר את החשבון, יביא לזה שהחשבון לא ייחשב כמוגבל וחשבונות שבהם אותו לקוח שהפך להיות מוגבל חמור הוא מורשה חתימה הם לא יוגבלו, אבל ההרשאה שלו תבוטל, הוא לא יכול למשוך שם שיקים. הבנק לא יכבד שום שיק שהוא משוך עליו.

חשבונות משותפים שלו ושל אחרים גם הם יוגבלו, אבל השותפים יוכלו לפתוח לעצמם חשבונות נוספים.



נניח יש חשבון ליוסי ויש חשבון ליוסי עם אשתו חנה. אם יוסי הפך להיות לקוח מוגבל, משהו קרה פה? לא, כי זה לא משפיע על חשבונות נוספים שלו.

שני חשבונות הפכו להיות מוגבלים, יוסי מוגבל חמור. חנה, מוגבל רגיל.

נניח שליוסי יש עוד חשבון אחד, שגם בו הוא מוגבל, אז הוא כאן וכאן. מה שיקרה שבגלל שזה חמור, המצב הזה יוצר שהוא מוגבל חמור, החשבון הזה יהפוך להיות מוגבל, אבל חנה, בגלל שהגבלה לא נבעה מהחשבון המשותף, חנה בעצם יכלה לפתוח לעצמה חשבונות נוספים, כי היא לא אשמה. יש לה אחריות מלאה למה שיוסי עושה במשותף, אבל אם עשה דברים במקומות אחרים, החשבון יוגבל כתוצאה מדברים שעשה במקומות אחרים אבל תוכל לפתוח חשבונות נוספים.

גם במקרה של הגבלה חמורה, הבנק צריך לשלוח התראה, אבל זה כבר קודם, חזרו 5 שיקים, צריך לשלוח התראה.

כשיתקיימו התנאים להגבלה חמורה, המפקח על הבנקים הוא זה שמודיע ללקוח והתקנות קובעות שהוא צריך, המפקח צריך לשלוח את ההודעה ללקוח תוך 9 ימים מהיום הקובע – שהגיע אליו המידע שהתקיימו התנאים, וההגבלה החמורה תתחיל לא יאוחר מ-24 ימים לאחר היום הקובע.

בנק ישראל רשאי לפרסם את הפרטים של חשבונות מוגבלים - כדי להזהיר את הציבור.

אם זה חשבון מוגבל, אז מותר לו לפרסם את הפרטים של החשבון בלי השם של הבן אדם שעומד מאחוריו, אם זה בן אדם. מספר חשבון זה וזה בבנק וזה, הוא חשבון מוגבל.

אם זה מוגבל חמור, אז מותר לפרסם גם את השם של הבן אדם. זה מכוח ס' 14 לחוק.

14. (א) בנק ישראל רשאי לפרסם את מספרי החשבונות המוגבלים, עם ציון שם הבנק שבו מתנהל כל חשבון ותאריך סיום ההגבלה.

(ב)<sup>3</sup> בנק ישראל רשאי לפרסם את שמות הלקוחות המוגבלים החמורים, בציון פרטי הזיהוי כפי שנקבעו בתקנות ואת תאריך סיום ההגבלה, בהתקיים אחת מאלה:

(1) עברו ששים ימים מיום משלוח ההודעה לפי סעיף 3א(ב) ובתקופה זו לא הודיע בעל החשבון לבנק ישראל

בדואר רשום על הגשת ערעור בצירוף העתק ממנו;

(2) הערעור בוטל, נמחק או נדחה.

מה שקורה בפועל, אפשר להיכנס לאתר בנק ישראל ולראות את הדבר - שלגבי חשבונות מוגבלים, לא מוגבל חמור, חשבונות מוגבלים של חברות יש רשימה באתר של בנק ישראל, כאשר אנו רואים זה פרטי החשבון, לא שם הלקוח. אם מקבלים שיק ממישהו, יכולים לבדוק את זה.

<sup>3</sup> הסעיף נכנס לתוקפו לראשונה ביום 1.1.1998: ר' סעיף 22(2) יצו תשנ"ח-1997.

לגבי יחידים אין רשימה, אבל יש שם אפשרות לשאול ספציפית לגבי חשבון לפי פרטי החשבון. אפשר להכניס מס' חשבון מסוים ותקבל תשובה אם הוא מוגבל או לא. אפשר גם לבקש את הרשימה של הלקוחות הפרטיים, אבל צריך בעצם להסביר למה אתה צריך אותה. הייתה טענה בשעתו לפגיעה בפרטיות, אך הפכו את זה לכך שאפשר לקבל את המידע, אבל צריך לשאול ספציפית. זה לגבי מוגבלים.

לגבי מוגבל חמור, של חברות, כאן יש רשימה עם השם. גם שם החברה וגם פרטי החשבון ושוב לגבי יחידים, אין רשימה. אפשר לקבל מידע גם כולל השם, אבל צריך להגיש בקשה ספציפית. (הפתרון שנקבע ביחד עם משרד המשפטים שלא תהיה פגיעה חמורה מידי בפרטיות).

ראינו לקוח מוגבל רגיל, ראינו לקוח מוגבל חמור. חוץ מלקוח מוגבל ולקוח מוגבל חמור, יש לנו גם (לידיעה כללית – לא חייבים להכנס לפרטים)

לקוח מוגבל מיוחד, קבוע בס' 3 ג' –

ג.3. (א) (1) חייב שרשם ההוצאה לפועל הטיל עליו הגבלה לפי סעיפים 66א(3) או 69ד(א)(2) לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967, יהיה לקוח מוגבל בנסיונות מיוחדות (להלן – לקוח מוגבל מיוחד);

(2) חייב שרשם לענייני המרכז כמשמעותו בסעיף 6א(א) לחוק המרכז לגביית קנסות, אגרות והוצאות, התשנ"ה-1995 (בסעיף זה – רשם לענייני המרכז), הטיל עליו הגבלה לפי סעיף 7א(ג)(3) לחוק האמור, יהיה לקוח מוגבל מיוחד.

(א1) חייב שבית משפט הכריז שהוא פושט רגל לפי פקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980, יהיה לקוח מוגבל מיוחד.

(א2) אדם שבית דין רבני נתן נגדו צו הגבלה לפי סעיף 2(6) לחוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין) (הוראת שעה), התשנ"ה-1995, יהיה לקוח מוגבל מיוחד.

(ב) דינו של לקוח מוגבל מיוחד כדין לקוח מוגבל חמור, למעט לענין סעיף 14(ב), ולענין סעיף 3(א)(2) לא יראוהו כלקוח מוגבל, ואולם המפקח לא יידרש למסור לבעל חשבון שהוא לקוח מוגבל מיוחד לפי סעיף קטן (א) הודעה לפי סעיף 3א(ב).

(ג) תקופת ההגבלה של לקוח מוגבל מיוחד ושל חשבונותיו תהיה כפי שקבעה הרשות המוסמכת, ובלבד שלא תעלה על חמש שנים; לא קבעה הרשות המוסמכת תקופה כאמור, תהיה התקופה בת שנה אחת. בסעיף קטן זה, "הרשות המוסמכת" – רשם ההוצאה לפועל, רשם לענייני המרכז, בית משפט או בית דין רבני.

זה בעצם סטטוס שמוטל על ידי גוף שיפוטי, למשל הוצאה לפועל לפושטי רגל, למשל ביה"ד הרבני לבעל שלא רוצה לתת בעל לאשתו למרות שהוא מחויב. יש כל מיני גופים, בעיקר ההוצאה לפועל וביה"ד הרבני שיש להם את הסמכות להטיל את הסטטוס הזה, כשהסטטוס הזה הוא בעצם כמו להיות לקוח מוגבל חמור, אבל בלי

האלמנט של הפרסום. לא מפרסמים שמך בבנק ישראל, כי לא צריך להזהיר את הציבור בפניך, אלא בתור עונש, ללחוץ עליך לשלם חובות, או לתת גט לאשתך. לגבי לקוח מוגבל מיוחד ביהמ"ש שמטיל את הסטטוס הזה הוא גם גובה את משך הזמן, כאשר בעקרון אפשר להטיל את הסטטוס הזה לעד 5 שנים אפילו, וכמובן שאחר כך ביה"ד יכול להאריך אותו שוב. (לא מלמדים על זה, אם נתקלים במקרה במושג).

צריך לציין שאם הלקוח פועל בניגוד להגבלה, ומושך שיקים נוספים, הוא עובר עבירה פלילית. בכלל למשוך שיקים ללא כיסוי זו עבירה פלילית. ס' 432 לחוק העונשין קובע, שמי שמשך ביודעין שיק ללא כיסוי שבאמת חזר, הוא עובר עבירה פלילית וגם חוק שיקים ללא כיסוי קובע במפורש שלקוח מוגבל שמושך שיקים כשאסור לו, עובר עבירה פלילית. העונש יכול להיות עד שנתיים מאסר.

תרגיל משקף את סוג השאלות במבחן,

#### שאלה ראשונה

דנה היא בעלים של חברה. החברה נקלעה לקשיים, לכן העבירה דנה לחשבון החברה 50,000 ₪ מהחשבון המשותף לה ולבעלה רועי. עקב כך נוצלה כל מסגרת האשראי בחשבון המשותף. רועי, שלא ידע על העברת הכסף לחברה, משך מספר שקים מהחשבון המשותף, והם הוצגו לפירעון בבנק בין התאריכים 1.1.2012-12.1.2012. המדובר באחד עשר שקים שהוחזרו כולם על ידי הבנק בשל העדר כיסוי. רועי טוען כי מאחר ודנה פעלה מאחורי גבו וכי הוא לא ידע על משיכת הכסף לטובת החברה, אין להפוך אותו ללקוח מוגבל. האם רועי צודק בטענתו?

#### אפשרויות תשובה:

- א. רועי צודק שכן דנה פעלה מאחורי גבו, לכן מדובר בטעות כנה שלו ואין לספור את השקים כשקים מסורבים לצורך חוק שקים ללא כיסוי. – לא יכול להתקיים – כי הוא בעלים
- ב. רועי צודק בכך שלא ייחשב כלקוח מוגבל, אולם קיימת סיבה נוספת לכך שלא ייחשב כלקוח מוגבל, והיא שהשקים חזרו בטווח של 12 ימים.
- ג. רועי צודק בכך שלא ייחשב כלקוח מוגבל, אולם הוא טועה בסיבה לכך. הסיבה הנכונה היא שהשקים חזרו בטווח של 12 ימים. זו התשובה הנכונה – כי עברו רק 12 ימים
- ד. רועי טועה, הוא אחראי לפעולות שנעשו בחשבון המשותף גם אם הן בוצעו על ידי דנה, לכן החשבון המשותף יהפוך לחשבון מוגבל וגם רועי ייחשב ללקוח מוגבל.

#### פתרון לשאלה ראשונה:

התשובה – ג'. אנחנו יכולים לראות, את הטענה של רועי, שאין לו אחריות. אמרנו, שכל בעלי החשבון יש להם אחריות, לא משנה מי שמשך את השיקים. הסיבה שהוא נותן היא לא נכונה, אבל אמרנו שתנאי כדי להיחשב לקוח מוגבל שבין השיק הראשון והאחרון חלפו לפחות 15 ימים וזה לא התקיים כאן ולכן התשובה ג'.

שאלה שניה

הניחו כי החשבון המשותף הוגבל כדין ביום 30.1.12. מספר חודשים לאחר מכן, בין התאריכים 10.11.12 ועד ליום 15.11.12 הבנק החזיר בשל היעדר כיסוי 9 שקים במהלך שבוע אחד, מחשבונו הפרטי הנוסף של רועי בבנק הלאום. ביום 1.2.13 הוחזר לרועי שיק נוסף בשל הוראת ביטול שנתן לשיק שמשך, וביום 12.2.13 הוחזר שיק נוסף בשל היעדר כיסוי. במשך כל התקופה המתוארת היה חשבונו של רועי ביתרת חובה החורגת מהמותר. כתוצאה מהאמור לעיל:

- א. רועי הפך ללקוח מוגבל חמור לאחר החזרת השיק שבוטל ביום 1.2.13.
- ב. רועי הפך ללקוח מוגבל חמור לאחר החזרת השיק ביום 12.2.13.
- ג. רועי איננו לקוח מוגבל חמור מאחר ובחשבון המשותף ההגבלה נבעה מפעולותיה של דנה ולא מפעולותיו שלו.
- ד. רועי איננו לקוח מוגבל שכן השיקים האחרונים הוחזרו על ידי הבנק בשנה חדשה (2013), לכן ספירת השקים מתחילה מחדש.

תשובה לשאלה שניה:

אנחנו יודעים שיש לנו חשבון משותף, הוגבל כדין, כתוב שזה היה ב-30/01/2012. זאת אומרת שרועי הפך להיות לקוח מוגבל. ניקח את המידע הנוסף. מספר חודשים אחר כך, בין התאריכים 10/11 ועד ליום 15/11, הבנק החזיק 9 שקים במהלך שבוע אחד. מדברים על החשבון הפרטי שלו עכשיו. ב-10/11 הוחזר השיק הראשון, אנחנו יודעים שעד ה-15 הוחזרו 9, אבל זה לא מספיק. עברו רק 5 ימים, כבר אנחנו בספירה של 9, אחר כך ב-01/02 הוחזר שיק בשל הוראת ביטול. אם סופרים אותו כשיק שסורב, יש הגבלה. אם אנחנו לא סופרים אותו, אין עדיין הגבלה, אבל נזכיר שאנחנו למדנו שלא משנה סיבת ההחזרה, משנה מצב החשבון. כתוב במפורש, שכל התקופה המתוארת היה חשבונו של רועי ביתרת חובה החורגת מהמותר, ולכן זה היה הרגע שהחשבון הפרטי הוגבל, ולכן זה היה הרגע שהוא הופך להיות לקוח מוגבל. לכן התשובה הראשונה, א', התנאים התקיימו שיהפוך להיות לקוח מוגבל.

ברגע שיש חשבון משותף, לא משנה מי משך את השיקים. דיברנו על סיטואציה אחרת שבחשבון אחר הפכה למוגבל אחר, ואז גם החשבון המשותף, אבל כאן זה לא עולה.

שאלה שלישית

גילה היא הבעלים והמנהלת של חברה בשם "תכשיטים לכל בע"מ" (להלן: "תכשיטים לכל"). החברה עוסקת בייצור תכשיטים ומשווקת אותם לחנויות ולרוכלים שונים. לחברה חשבון בבנק הלאום. באותו הבנק לגילה חשבון אישי, וכן חשבון בנק נוסף במשותף עם בעלה דרור.

חברת "תכשיטים לכל" נקלעה לקשיים ולכן בין התאריכים 1.1.2014 ועד 10.1.2014 הבנק החזיר ל"תכשיטים לכל" בשל העדר כיסוי 10 שקים בסך כולל של 25,000 ש"ח. ביום 1.2.2014 הוחזר לה שיק נוסף בשל העדר כיסוי, וכך גם ביום 5.2.2014.

גם בחשבונה האישי של גילה חזרו שקים בתקופה זו בשל היעדר כיסוי: 8 שקים חזרו ביום 10.1.2014, 3 שקים חזרו ביום 30.1.2014.

האם לאור השתלשלות העניינים המתוארת לעיל החשבון המשותף של גילה ודרור יהפוך לחשבון מוגבל? אם כן, מתי התקיימו התנאים לצורך הכרזתו כחשבון מוגבל?

- א. התנאים לקביעה כי החשבון המשותף יהפוך למוגבל התקיימו ביום 1.2.2014.
- ב. התנאים לקביעה כי החשבון המשותף יהפוך למוגבל התקיימו ביום 5.2.2014.
- ג. החשבון המשותף לא יהפוך למוגבל מאחר ולדרור אין קשר לאירועים המתוארים.
- ד. החשבון המשותף לא יהפוך למוגבל שכן על פי האירועים המתוארים גילה לא תחשב ללקוח מוגבל חמור.

#### תשובה לשאלה שלישית:

ראינו שיש לנו: 1. חשבון חברה, 2. חשבון פרטי ו 3. חשבון משותף. בין 1-10.1-10 הבנק החזיר לה 10 שיקים - לא הפכה ללקוח מוגבל, כי אין 15 ימים. ב 1.2 הוחזר שיק נוסף וגילה הפכה ללקוח מוגבל ב-01/02 - חשבון החברה - מוגבל. בחשבון האישי הפכה ב-30/01 למוגבל.

חברה החברה לא קשור לעניין, אין לו שום השפעה על הדיון שלנו.

האם לאור השתלשלות העניינים המתוארת לעיל החשבון המשותף יהפוך למוגבל? לא... התשובה ד'. כי זה נתון מיותר שנועד לבלבל אותנו וצריך למחוק את זה. ברגע שחשבון אחד הופך למוגבל, זה לא משפיע על האחרים. חברה זו אישיות משפטית נפרדת. יש פה 3 קאצ'ים אפשריים.

#### שאלה רביעית

לארז ייפוי כוח לפעול ולמשוך שקים בחשבון העו"ש של אביו בסניף נתניה של בנק כלשהו. בנוסף, באותו הסניף לארז חשבון משותף לו ולאשתו רינה. בסניף הרצליה מחזיק ארז חשבון עו"ש פרטי נוסף על שמו, וכן חשבון משותף לו ולאשתו שלו לירי עליו לא סיפר לאשתו רינה.

רינה מכורה לקניות ומאחר וארז לקח ממנה את כרטיס האשראי שהיה ברשותה על מנת לרסן את קניותיה, החלה רינה למשוך שקים מהחשבון המשותף. לאור זאת החזיר הבנק בשל היעדר כיסוי שקים שמשכה על פי הפרוט להלן: 3 שקים הוחזרו ביום 1.3.2012, 8 שקים הוחזרו ביום 1.4.2012.

גם לירי חלתה במחלת הקניות ומשכה שקים ללא הבחנה מהחשבון המשותף לה ולארז. כתוצאה מכך הבנק החזיר בשל היעדר כיסוי שקים שמשכה על פי הפרוט להלן: 4 שקים הוחזרו ביום 1.5.2014, 7 שקים הוחזרו ביום 1.6.2014.

האם לאירועים המתוארים תהא השפעה על חשבוננו הפרטי של ארז ועל החשבון של האב?

- א. מאחר ולאור האירועים המתוארים ארז ייחשב ללקוח מוגבל חמור, הרי שחשבוננו הפרטי יוגבל וכך גם חשבוננו של האב. אם יבוטל ייפוי הכוח של ארז בחשבון האב, הרי שחשבוננו זה לא ייחשב כמוגבל.

- ב. מאחר ולאור האירועים המתוארים ארז ייחשב ללקוח מוגבל חמור, הרי שחשבונו הפרטי יוגבל אך חשבון האב לא יוגבל.
- ג. לאור משך הזמן שחלף בין הגבלת החשבונות השונים ארז ייחשב כלקוח מוגבל (ולא חמור), לכן לא תהא כל השפעה לאירועים המתוארים על חשבונו הפרטי של ארז ועל חשבונו של אביו.
- ד. לאור משך הזמן שחלף בין הגבלת החשבונות השונים ארז ייחשב כלקוח מוגבל (ולא חמור), לכן חשבונו הפרטי של ארז יוגבל אך חשבון האב לא יוגבל.

#### שאלה חמישית

לאיציק חשבון בבנק. בין התאריכים 1.1.2015 ועד 20.1.2015 החזיר הבנק ללא פירעון 6 שיקים שמשך איציק בשל היעדר כיסוי. ביום 20.2.2015 הוטל עיקול על חשבונו של איציק. בשל העיקול סירב הבנק לפרוע 4 שיקים שמשך איציק והוצגו לפירעון ביום 25.2.2015. לאחר שהוסר העיקול, החזיר הבנק ללא פירעון 4 שיקים נוספים שמשך איציק ביום 1.5.2015, שלושה מהם בשל היעדר כיסוי והרביעי בשל אי התאמה בין הסכום שנרשם במילים לסכום שנרשם בספרות (יש לציין כי גם אם היתה התאמה כזו – לא היה כיסוי לשיק). איציק הוא גם הבעלים של חברה המחזיקה חשבון באותו הבנק, והוא מורשה חתימה בחשבון זה. יש לציין כי הבנק החזיר ללא פירעון 10 שיקים של החברה בשל היעדר כיסוי (שנחתמו כולם על ידי איציק כמורשה חתימה), בין התאריכים 1.3.2015 – 1.4.2015.

איזה מהמשפטים הבאים נכון?

- א. התנאים להפיכתו של איציק ללקוח מוגבל התקיימו ביום 25.2.2015, התנאים להפיכת החברה ללקוח מוגבל התקיימו ביום 1.4.2015, מאחר ואיציק מורשה חתימה בחשבון החברה הרי שביום 1.4.2015 התקיימו התנאים להפיכתו ללקוח מוגבל חמור.
- ב. התנאים להפיכתו של איציק ללקוח מוגבל התקיימו ביום 1.5.2015, התנאים להפיכת החברה ללקוח מוגבל התקיימו ביום 1.4.2015, מאחר ואיציק מורשה חתימה בחשבון החברה הרי שביום 1.5.2015 התקיימו התנאים להפיכתו ללקוח מוגבל חמור.
- ג. התנאים להפיכתו של איציק ללקוח מוגבל התקיימו ביום 1.5.2015, להכרזה על החברה כלקוחה מוגבלת אין כל השפעה על חשבונו הפרטי של איציק.
- ד. התנאים להפיכתו של איציק ללקוח מוגבל התקיימו ביום 25.2.2015, להכרזה על החברה כלקוחה מוגבלת אין כל השפעה על חשבונו הפרטי של איציק.

18.12.15 – נעשה שימוש במחברת רותם

## כרטיסי חיוב:

### מבוא:

- א. כרטיסי חיוב דיון כללי
- ב. שימוש לרעה בכרטיס חיוב
- ג. שיבושים אחרים בעסקה

### מהו כרטיס חיוב?

החוק ששואבים ממנו את המידע הוא - חוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו 1986. כרטיסי חיוב זה שם כללי לכל מיני סוגי כרטיסים, כאשר החוק הרלוונטי הוא חוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו 1986. (להלן ייקרא: חוק). הפסיקה שקיימת בכרטיס החיוב, כמעט כולה היא פסיקה של ערכאות מאוד נמוכות, כי הסכומים הם סכומים קטנים, ואז רוב התביעות נדונות בביהמ"ש לתביעות קטנות או בביהמ"ש השלום, וישנם נושאים מאוד עקרוניים - שאין לנו פסיקה מעל ביהמ"ש שלום, ולכן אין הלכה.

אם הלכתי לבנק והציעו לי כרטיס אשראי והסכמתי וחתמתי וקיבלתי ישראלכרט. מי המנפיק? כרטיס בנקאי שאנו לוקחים דרך התיווך של הבנק אנחנו אומרים שיש לנו מנפיק משותף גם הבנק ולא חברת האשראי. בנוגע לכרטיס "חוץ בנקאי" כמו כרטיס של שופרסל עם לאומי קארד, האם שופרסל הוא מנפיק משותף? זה משנה כי על מנפיק קיימות חובות. מבחינתנו המנפיק זה חברת האשראי ואם זה כרטיס בנקאי אז גם חברת הבנק.

- כרטיס חיוב הינו אמצעי התשלום המקובל ביותר בעולם.
- כרטיס חיוב זה מילה כוללת לסוגים שונים של כרטיסים.
- כרטיס חיוב מוגדר ככרטיס אשראי, כרטיס בנק, כרטיס תשלום או לוחית או חפצים אחרים המיועדים לרכישת נכסים, כפי שיקבע שר המשפטים.

\*כרטיס תשלום - (מוצאים מכלל החוק, הם מוחרגים, כי בחוק מופיעים רק כרטיסים של חיוב קבוע. כרטיסים שהם נטענים בסכום ואי אפשר להיכנס לחשבון ולחייב עבור השימוש, נניח הטענה של כרטיס בדואר בסכום כסף- ולכן זה לא נכנס לחוק, כי לפי החוק זה כרטיס חיוב שמחייבים לך עפ"י השימושים, כלומר אתה יכול לחרוג, ובכרטיס הטענה בסכום אי אפשר להשתמש מעבר לסכום שהוטען) ואו לוחית או חפצים אחרים המיועדים לרכישת נכסים כפי שיקבע שר המשפטים.

\*דביט קארד:

קניתי היום וחויבתי היום, למה חברות האשראי לא רוצות לתת לנו כאלה כרטיסים? כי הן נהנות מעמלת כרטיסי האשראי לעומת זאת אם הכסף עובר ישיר מאחד לשני אז העמלה הרבה יותר נמוכה ולכן חב' האשראי עושות ככל שביכולתן להכשיל את כרטיס החיוב הזה.

כרטיס שבאשר אני משלמת איתו נניח בקאסטרו, הכסף עובר מיידית, ולא יורד בסוף חודש, זה לא באשראי, אלא זה חיוב מידי. מה שקורה בישראל זה שהבנקים הם הבעלים של חברת- כרטיסי האשראי, והם הבעלים גם של חברת- הסליקה- שעות את תהליך הגבייה, ולכן לבנקים אין אינטרס לספק לנו כרטיסי דביט, כי העמלה שהם יכולים לגבות בכרטיסי אשראי היא יותר גבוהה, כי הם נותנים אשראי, ובדביט הם לא נותנים אשראי, ולכן העמלה שהם יכולים לגבות עמלה נמוכה יותר, ולכן חברת- האשראי (=הבנקים) מציירים את זה כלא כדאי בארץ. (בעתיד הקרוב מנסים ליצור שימוש נפוץ בדביט קארד כאשר הרגולטור יגביל את העמלות- כלומר הרעיון הוא להפוך את זה למשתלם).

יש לנו הגדרה בחוק לכל אחד מסוגי הכרטיסים ויש לנו הגדרה למונח לקוח "לקוח הוא מי שכרטיס חיוב הונפק לשימוש".

- החוק מגדיר כל אחד מסוגי הכרטיסים. (כרטיס אשראי, בנק, תשלום..)
  - החוק מגדיר לקוח כמי שכרטיס חיוב הונפק לשימוש.
  - החוק משתמש במושג "מנפיק" עבור מי שמנפק הכרטיס, אך אין הגדרה למנפיק בחוק.
- אבל מי שיכול להיות מנפיק:

כרטיס רגיל, הולכים לבנק, מבקשים כרטיס, שהוא גם כרטיס אשראי וגם כרטיס בנק: יש לו שני מנפיקים, גם חברת- האשראי וגם הבנק.

\*יש כרטיסים שהם חוץ בנקאיים- כרטיס שהבנק לא קשור אליו נניח אמריקן אקספרס בכרטיס חוץ בנקאי, זה רק חברת- האשראי: במקרה הזה, אמריקן אקספרס, והבנק לא מעורב. יש מצבים יותר מורכבים, למשל כרטיס אשראי של שופרסל: זה של לאומי קארד. האם שופרסל הם גם המנפיקים? בגלל שאין בחוק הגדרה למנפיק, זה שאלה של פרשנות, האם שופרסל נחשבת למנפיקה? נראה שכן, אבל זה לא עלה בפסיקה. כלומר זה שאין בחוק הגדרה של מנפיק- זה פותח דלק לפריצות ופרשנויות. לדיון שלנו בקורס אנחנו נצמצם את האופציות ומנפיק יהיה או בנק או חברת- אשראי או שניהם.

### הצדדים בעסקה בה אמצעי התשלום הינו כרטיס אשראי:

נניח שמבוצעת עסקת קניה בקסטרו ומשולמת בכרטיס אשראי במסטרקארד.

עסקת תשלום בכרטיס אשראי מורכבת ממערכת מסועפת של חוזים, שהעיקריים בהם הינם:

1. חווה בין לקוח למנפיק (ביני לבין איזה שהיא חברת- אשראי, נניח ישראלכרט) שממנה יש לי כרטיס אשראי.



2. חוזה בין לקוח לספק (אני קונה את השמלה תמורת 500 ₪).

3. חוזה בין ספק לסולק (מי שגובה את הכסף) (גבייה=סליקה), צריכה להתבצע פה פעולה של סליקה: העברת הכסף מהלקוח לחנות, לספק.

4. חוזה בין סולק למנפיק:

(אם לא מדובר באותו גוף. בישראל: חברות האשראי הן הסולקות)

בנוסף: חוזה בין הספק לחברת שירותי טכנולוגיות ואמצעי סליקה, חוזה בין לקוח לבנק המאפשר **גבייה מחשבון הבנק של הלקוח, חוזה עם חברת נכיון, ועוד.**

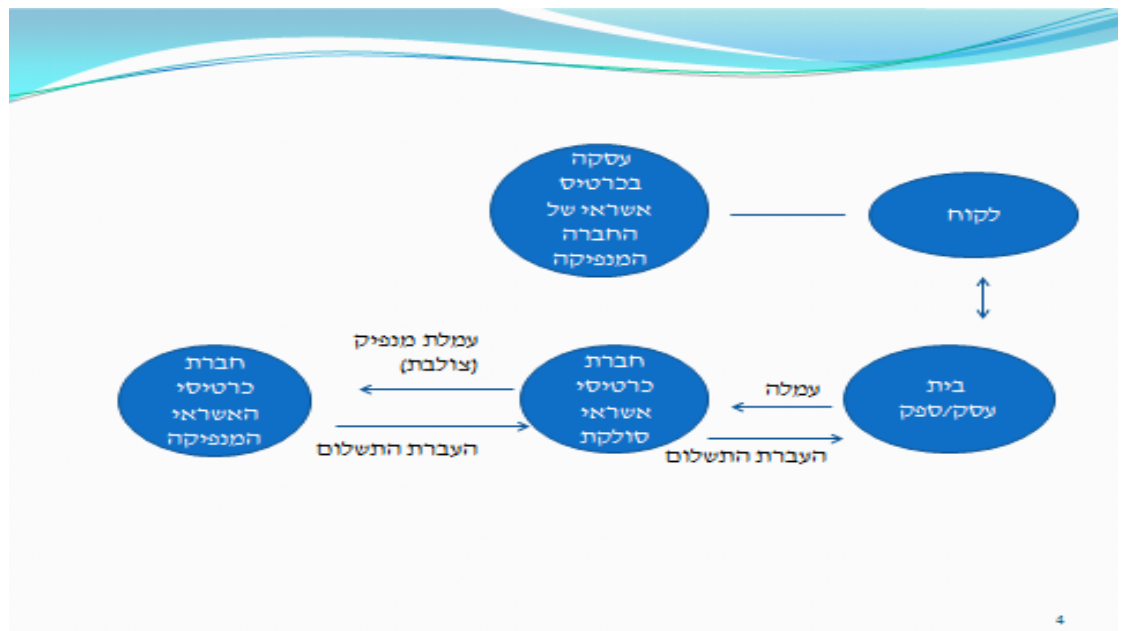
נראה איזה מערכת של חוזים וקשרים שעומדת מאחורי פעולה זו- קודם כל יש ביני לבין קסטרו. כדי שאוכל לשלם במסטרקאר צריך שיהיה חוזה ביני לבין חברת האשראי.

"סליקה" אדם שעושה את השירות להעביר את הכסף ממני אליהם. שירותי הסליקה מורכבים גם מסולק, אבל הסולק גם שולח אותך לעשות הסכם עם אלה הנותנים את השירותים הטכנולוגיים.

בישראל הבעלות על חברות האשראי על הבנקים הסולקים הם גם הסולקות, הבעלים של אותה חברת מחשבון "שירותי בנק אוטומטים" הן הבנקים.

אני הלכתי לקסטרו ושילמתי במסטרקארד. הסולקות הן חברות האשראי אבל זה יכול להיות ישראלכרט ואז הסולק הוא גם המנפיק, יכול להיות לאומי. נניח שהסולק הוא ישראלכרט אני שילמתי במסטרקארד אז יש לנו סליקה. אבל אם הסולק זה לאומי כארד אז אנחנו קוראים לזה סליקה צולבת.

חשוב לדעת שיש לקוח, יש ספק (כמו קסטרו) יש חברת אשראי מנפיקה ויש סולק שהיום זה חברת אשראי סולקת.



אם הכרטיס אשראי הוא כרטיס בנקאי, כלומר שיתוף פעולה בין הבנק לחברת האשראי אז הכסף יורד מהחשבון והוא ירד בכל מצב גם אם אנחנו חורגים מהמסגרת. אם יש לי מינוס 20 אלף במסגרת 20 אלף יורד לי מהאשראי

5,000 אני אהיה בחריגה ותהיה ריבית גבוהה. אם הכרטיס שלי יהיה חוץ בנקאי כמו שופרסל הרי שאנחנו כאילו חותמים על הוראת קבע וזה כאילו נתנו הוראת קבע לכל דבר כמו הוראת קבע למשכנתא. אם אין לנו יתרה מספקת, הוראת הקבע חוזרת. אותו דבר פה. אם זה כרטיס בנקאי זה ירד אם זה הוראת קבע של כרטיס חוץ בנקאי אין כיסוי זה יחזור. זה בעייתי מצד אחד מצד שני אפשר לבטל כל רגע.

### תחולת חוק כרטיסי חיוב:

#### · חוק כרטיסי חיוב עוסק רק במערכת היחסים בין המנפיק ללקוח.

התפיסה היא שלקוח לא יכול לעשות כלום מול ישראלכרט או חברה אחרת. לא מנהלים איתנו משא ומתן אנחנו נחתום על הכל כדי לקבל את הכרטיס האשראי ותיאורטית הם יכולים לכתוב הכל בהסכם אז נשיש מערכת יחסים שלצד אחד יש כוח בלי גבול ולצד שני אין כוח אז המחוקק מתערב ומחוקק חוק שבא להגן על האזרח הקטן אותו דבר פה.

· מטרתו להגן על הלקוחות עקב יחסי כוחות לא שוויוניים בינם לבין המנפיק, כאשר הצד החזק הוא גם המנסח את החוזה. ס' 14 לחוק קובע "התניה על הוראות חוק שאיננה לטובת הלקוח בטלה" ז"א הוא נותן לנו הגנת מינימום שאי אפשר לוותר עליהם.

- החוק לא עוסק בכלל בין המנפיק לספק או בין הסולק לספק או בין הסולק למנפיק, שכן זו תפיסה של מערכת יחסים עסקית. למשל במערכת יחסים של ויזה מול שופרסל, לא בטוח מי יותר חזק. וכשאומרים במע' יחסים עסקית, אומרים שיחסי הכוחות שווים ולא מתערבים בשוק. לא בהכרח נק' מוצא זו נכונה, שכן כוחה של חנות קטנה בדרום הארץ מול המנפיקים הרבה יותר קטן, והיא משלמת הרבה יותר עמלות מאשר שחנויות גדולות משלמות. לכך יש שינויים רגולטורים היות ואז החנות הקטנה בדרום הארץ יכולה לבחור עם איזו חברה- שתיסלוק עבורה כרטיסים.

ס' 20 לחוק מאפשר לשר המשפטים לדרוש מהמנפיק ללכת לביה"ד לחוזים אחידים ולאשר את אותו חוזה אחיד שהחברות המנפיקות מחתימים את הלקוחות. כלומר החוק מאפשר לחב' המנפיקות לאשר את החוזה האחיד, וזה אכן קרה, אבל האפשרות לאישור היא רק ל 5 שנים, ולכן היום שוב אפשר בהחלט להעלות את האפשרות שאחד התנאים הוא תנאי מקפח.

### חוזה כרטיס החיוב:

סעיף 2(א) לחוק קובע שהחוזה בין הלקוח למנפיק לא יהיה תקף אלא אם כן נעשה בכתב ונחתם בידי הלקוח. חידוש החוזה לא מחייב כתב.

אבל רק בפעם הראשונה אח"כ כשמאריכים את התקופה, חידוש החוזה לא מחייב כתב.

סעיף 15 לחוק קובע כי "הפצת כרטיס חיוב ללא חוזה מהווה עבירה פלילית".

סעיף 3 קובע כי חיוביו של לקוח לפי חוזה כרטיס החיוב יכנסו לתוקף עם קבלת הכרטיס, ואם השימוש כרוך בצופן (קוד סודי) עם קבלת הצופן.

סעיף 4(א) לחוק קובע כי הלקוח והמנפיק רשאים לסיים את החוזה ביניהם בכל עת ע"י הודעה מצד אחד למשנהו.

ז"א ויזה יכולה להגיד לנו ביטלנו לך את הכרטיס ואתה לא יכול להשתמש בו יותר.

אם נסתכל על החוק נראה כי הוא נחקק ב 1987 היו מעט תיקונים אבל ההתפתחויות הטכנולוגיות הן היסטוריות. כשהחוקק נחקק היו מעבירים כרטיס אשראי ידנית, אז בתקופה זו אם הלקוח היה רוצה לבטל את החוזה הוא היה צריך ללכת להחזיר את הכרטיס ולגזור אותו ועד אז החוזה לא היה מסתיים. היום לא דורשים את זה מאתנו כי הכל ממוחשב.

### חוזה כרטיס האשראי:

מרבית החוק מתייחס לכל סוגי כרטיסי החיוב, יש סעיפים שכתוב לא כולל כרטיס תשלום, כי אמרנו שיש שם הגיון קצת שונה, אבל בעיקרון, יש לנו מס' סעיפים שעוסקים רק בכרטיס אשראי.

סעיפים 7-11 לחוק מתייחסים לכרטיס אשראי בלבד.

ס' 7 לחוק

בחוזה כרטיס אשראי מתחייב הלקוח לשלם למנפיק את תמורת הנכסים שנרכשו מספק באמצעות כרטיס האשראי, והמנפיק מתחייב כלפי הלקוח לשלם את התמורה לספק; התשלום של הלקוח למנפיק יכול שיהיה בדרך של חיוב חשבונו של הלקוח בתאגיד בנקאי או בכל דרך אחרת.

אני נותנת את הכרטיס ואני מתחייבת לשלם את הכסף לישראל כרטיס והוא מתחייב לשלם את הכסף לקסטרו יש פה עסקת תיווך.

הקביעה: "התשלום של הלקוח למנפיק יכול שיהיה בדרך של חיוב חשבונו של הלקוח בתאגיד בנקאי או בכל דרך אחרת" - ז"א שכרטיס הבנקאי ברור שזה יורד דרך הבנק בכרטיס חוץ בנקאי זה יורד בצורה של הוראת קבע. "בכל דרך אחרת" פחות רלוונטי בארץ.

הסעיף מגדיר את חוזה כרטיס האשראי וקובע שבחוזה כרטיס אשראי מתחייב הלקוח לשלם למנפיק את תמורת הנכסים שנרכשו מספק באמצעות כרטיס האשראי (אני מתחייב לשלם לויזה) והמנפיק מתחייב כלפי הלקוח- לשלם את התמורה לספק. הסיפא קובעת שהתשלום של הלקוח למנפיק יכול שיהיה בדרך של חיוב חשבונו של הלקוח (בבנק) או בכל דרך אחרת.

כאשר אנו עושים כרטיס בנקאי זה ברור שסכום הכסף יורד דרך חשבון הבנק, אבל מה קורה עם

כרטיס חוץ בנקאי?

אם עשיתי כרטיס חוץ בנקאי של אמריקן אקספרס, נניח דרך האיגוד המקצועי של עו"ד שלאיגוד הזה אין שום קשר לבנק ולכן אני כלקוחה צריכה לחתום על הוראת קבע בבנק והם מחייבים את החשבון שלי באמצעות אותה הוראת קבע. אם אני אפסיק את הוראת הקבע הם לא יוכלו לחייב את חשבון הבנק שלי. מזה דרך אחרת, כפי שכתוב בסיפא? בישראל עובדים רק דרך חיוב חשבון הבנק, אבל בארה"ב החשבון אשראי הוא חשבון, כמו שיש חשבון חשמל, חשבון כבלים, מקרבלים אותו הביתה וניתן לשלם אותה לא רק דרך חברת-האשראי, כלומר ניתן ללכת ולשלם במזומן. מבחינתו, בישראל, זה רק באמצעות חשבון חיוב הבנק.

### סוגי עסקאות בכרטיס אשראי:

ישנן 2 סוגים של עסקאות בכרטיס אשראי שחשוב לדעת להבדיל ביניהן כי הוראות החוק מתייחסות אחרת לכל סוג:

1. עסקה רגילה

2. עסקה במסמך חסר.

העסקה הרגילה היא עסקה מלאה בכרטיס אשראי. ז"א במסירת כרטיס האשראי הם מוציאים שובר ומחתימים אותי עליה זו עסקה רגילה שיש בה את כל המרכיבים. אבל הרבה פעמים אנחנו יושבים בבית ונותנים את המספר כרטיס אשראי ויש גם פעמים שאנו לא צריכים לחתום כל אלה נקראים עסקה במסמך חסר.

### המסמך בעסקה - סעיף 8:

"חתימה של לקוח על מסמך (השובר) המעיד על העסקה בינו לבין ספק שבו צוינו פרטים אישיים של הלקוח ופרטים אחרים כפי שנקבעו בתקנות, מהווה ראיה לכאורה לביצוע העסקה ע"י הלקוח".

כשיש שובר עסקה, מוטבעים בו הפרטים של הכרטיס ופרטי הספק, ואנו כלקוח חותמים עליו, החתימה מהווה כראיה לכאורה לביצוע העסקה.

ז"א אם מחתימים אותנו על שובר עסקה, או על המחשב הקטן הדיגיטלי- הרי שזוהי ראיה לכאורה לביצוע העסקה ע"י הלקוח (לצורך הנוחות נכנה עסקה כזו כעסקה רגילה).

אך לעיתים אנו עושים הזמנות דרך הטלפון באמצעות כרטיס אשראי, או דרך האינטרנט- במצב כזה ישנה גם אפשרות, עפ"י החוק לבצע עסקה במסמך חסר (זוהי סוג העסקה השניה).

### עסקה במסמך חסר - סעיף 9(א):

סעיף 9(א) "עסקה במסמך חסר כעסקה בין לקוח וספק בה לא הוצג כרטיס האשראי, או ששובר העסקה הכולל את פרטיו האישיים של הלקוח לא נחתם ע"י הלקוח.

אנחנו רואים שמספיק שאין חתימה אנחנו כבר בעסקה במסמך חסר. חשוב מאוד להבחין ביניהם.

נדון ב 2 סוגיות מרכזיות- מה קורה כשיש שימוש לרעה בכרטיס?

**שימוש לרעה בכרטיס חיוב:**

סעיף 5 קובע כי "שימוש לרעה בכרטיס חיוב הוא שימוש בכרטיס על ידי מי שאינו זכאי לכך, בדרך של רכישת נכסים או משיכת כסף".

חלוקת אחריות בין הספק לבין הסולק, חלוקת אחריות בין המנפיק לבין הלקוח. ז"א מישהו משתמש בכרטיס אשראי שלי שלא ברשותי, קל לבצע שימוש לרעה בכרטיס חיוב. לדוגמא יש לנו תחנת טוטו לוטו שהיא הספק יש את מיכל שהיא הלקוח ויש את חברת האשראי בשני כובעים אחד מנפיק ואחד ספק ונשאלת השאלה מי צריך לשאת בנזק, מישהו צריך לשלם את הכסף שנגנב. מי צריך לשאת בנזק? המנפיק? הסולק? הלקוח? הספק? כדי לעסוק בזה צריך לחלק את הדיון ל2 חלקים כאשר בחלק הראשון נוציא מהמשוואה את הלקוח ונבדוק רק את מערכת יחסים בין הספק לבין חברת האשראי כשנסיים את זה נוציא את הספק ונתמודד מול הלקוח וחברת האשראי: החוק לא חל על כרטיסים נטענים.

ועדת לוקר העלתה לשוק עוד כרטיס שחברות האשראי לא מעוניינות בו – נפוץ בעולם – דביט קארד – כן כלול בחוק.

ההבדל – כרטיס אשראי קונים היום וחויבתי ב-20, דביט – קניתי היום, חויבתי היום – הפעולה מבוצעת מיידית. מדוע חברות האשראי לא רוצות לתת לנו כאלה כרטיסים – הם נהנות מעמלת האשראי. הם מכריחים את כולנו, ואת הספקים, לקחת מהם איזשהו אשראי, ואז העמלה שלהם היא מאוד גבוהה. לעומת זאת, אם הכסף עובר מיד מאחד לשני, הם סה"כ צינור – לא עושים מימוני ביניים, העמלה הרבה יותר נמוכה, ולכן חברות האשראי עושות כל שניתן כדי להכשיל את סוג הכרטיס הזה כאן, כולל כל מיני איומים. הבנקים לרוב בעלים של חברות האשראי. הרעיון בחקיקה, לחייב אותם להציע דביט – שזה יהיה יותר זול ויותר משתלם לכולנו.

החוק מגדיר לקוח כמי שכרטיס חיוב הונפק לשימוש, אנחנו הלקוחות, והחוק משתמש במושג מנפיק למי שמנפק את הכרטיס, אבל אין הגדרה למנפיק בחוק.

**א. הסדר חלוקת האחריות במקרה של שימוש לרעה בכרטיס חיוב:****חלוקת האחריות בין המנפיק/סולק לבין הספק:**

על מערכת יחסים זו לא חל חוק כרטיסי חיוב - אין חוק ספציפי שחל על מע' יחסים זו. מדובר במע' יחסים עסקית ובחזרה אחיד. לכן אין לנו מה לחפש תשובה בחוק והתשובה תמצא בחוזה בין הספק לסולק. כל סולק נותן הסכם קצת אחר אבל ניקח קנה מידה משותף בד"כ אנחנו רואים בחוזה הבחנה בין עסקה רגילה לבין עסקה במסמך חסר.

רגילה (עסקה שיש בה את כל המרכיבים), צריכה להיעשות באופן שמעבר להעברת הכרטיס במכונה, על הספק לעשות מספר פעולות:

- לבדוק את זהות הלקוח באמצעות תעודה מזהה,
- להחתימו על שובר העסקה ,
- להשוות את החתימה שלו לשובר לחתימה שנמצאת על גב הכרטיס ולפעמים יש גם דרישה לרשום את מס' הטלפון של הלקוח.
- ולרשום את מס' הטלפון שלו
- ועוד .

החוזה קובע שאם הספק ממלא אחר כל הנחיות החוזה , הרי שהסולק מתחייב לשלם לספק את תמורת העסקאות בניכוי העמלה שהוסכמה ביניהם. יודגש: אי עמידה בדרישות החוזה יביאו לכך שמי שיצטרך לשאת בנזק מבין השניים יהיה הספק. להתחייבות זו של המנפיק אין דרך חזרה (הוא חייב להעביר לספק את הכסף, למעט מקרים בהם הספק לא ממלא אחר כל הוראות ההסכם).

### ת"א שלום -א' 46468/04 כרטיסי אשראי לישראל בע"מ נ' זגרניצקי אלכסנדר, ניתן ביום

#### 6.10.08

לאלכסנדר היה עסק למכירת מחשבים אשר היה לו הסכם סליקה עם כא"ל. בינואר 02 הגיע לחנות זוג שעשה עסקה, לפיה הם קונים 4 מחשבים לעסק שלהם בסכום של כ-35,000 ₪. הם שילמו באמצעות כ. אשראי של האישה, לאומי כארד. אלכס העביר אותו במסוף וקיבל אישור. בדיעבד הסתבר שמדובר בשימוש לרעה בכרטיס. בינתיים הכספים הועברו לעסק, הסחורה סופקה. במהלך הדברים העסק נסגר (אם החנות לא היתה נסגרת, כא"ל היתה מבצעת חיוב חוזר), לכן בגלל שהעסק נסגר, כא"ל תבעה את אלכס. כא"ל דרשה מהנתבע את שובר העסקה החתום והוא העביר אותו אליה. מכיוון שדוגמת החתימה על השובר שונה מחתימת בעלת הכרטיס על הטופס שבו היא הצהירה שלא היא עשתה את העסקה, כא"ל החליטה שאלכס לא עמד בדרישות עפ"י החוזה (שהוא לא בדק מאחורי הכרטיס), ודרשה שאלכס יחזיר לה את הכסף כי הוא האחראי. הנתבע טוען שזה שהחתימה על השובר לא זהה לחתימה האמיתית של בעלת הכרטיס, לא מעיד על כך שהיא לא זהה לחתימה על גב הכרטיס שהוצג לו. בנוסף הוא הראה שעל החשבונית הוא רשם את כל פרטי האישה (אפילו מעבר לנדרש בהוראות חברת- האשראי - רשם ת.ז שלה, כתובת שנתנו לו, טלפון). בגלל שכא"ל התובעת, הנטל להוכיח עליה. ביהמ"ש קבע שכא"ל לא הצליחה להוכיח שאלכס לא השווה בין החתימות ולכן התביעה של כא"ל נדחתה. אם היא רוצה לקבל את הכסף בחזרה, כא"ל צריכה להוכיח שהוא לא עמד באחת הדרישות לפי החוזה ובמצב הנוכחי כא"ל לא הוכיחה זאת.

בעסקאות במסמך חסר

גם כאן צריך לפנות לחוזה האחיד בין המנפיק/סולק לספק.

בכל החוזים בצורה גורפת האחריות המלאה מוטלת על פי החוזה על הספק. כלומר אם יתברר שהיה שימוש לרעה, הספק לא יקבל את הכסף כאשר מדובר בעסקה במסמך חסר.

#### טענו הספקים:

בעסקאות בהן התקבל אישור טלפוני לעסקה מחברת האשראי, מדובר בתנאי מקפח בחוזה אחיד. כי הספקים מתקשרים לחברת- האשראי לקבל אישור העסקה, ולכן התנאי הזה הוא תנאי מקפח. התשובה של חברת האשראי היא שהאישור הטלפוני שהן נותנות הוא רק לכך שהכרטיס המדובר בו תקין, שיש בו יתרה מספקת מבחינת המסגרת הכספית של הכרטיס. אבל האישור הזה לא אומר שהם בטוחים שאותו אדם שפנה לאותו ספק - הוא באמת בעל הכרטיס. הויכוח הזה הגיע עד ביהמ"ש העליון.

### רע"א 8501/04 ישדר המרהט היפה נ' כרטיסי אשראי לישראל, ניתן ביום 11.8.05

של ביהמ"ש העליון. מדובר בחנות רהיטים שביקרו אצלה אנשים נניח זוג והסתובבו בחנות ובדקו חדרי שינה וקיבלו הצעות מחיר למספר חדרים. הם אמרו לבעל החנות שהם יחשבו על זה ויצאו מהחנות בלי לקבל החלטה. אחרי חצי שעה מתקשר אדם לחנות ואומר אני הייתי אצלך עכשיו עם אשתי בחרנו חדר שינה מסוים ונותן לו כרטיס אשראי בעל החנות מקבל אישור מחברת האשראי ומספק את הסחורה לא בכתובת של הבית אלא סתם ברחוב. מקרה דומה היה רק שהסחורה נלקחה ממחסני החברה. התברר בדיעבד שיש כאן עסקאות שבוצעו תוך שימוש לרעה בכרטיס מי שהשתמש לא היה בעל הכרטיס. חברת האשראי הסולק לא הסכימה להביא את הכסף לספק. הם טענו שיש תנאי מקפח.

ביהמ"ש פסק שהטלת האחריות על הספק בחוזה האחיד לא מהווה תנאי מקפח. נפסק שהגיון הכלכלי מחייב את הטלת הסיכון בעסקאות טלפוניות (ובכלל בעסקאות במסמך חסר), על הספק, מאחר ובידו לוודא את זהות המתקשר ולהפחית סיכונים (רק הספק יכול), ואם תוטל האחריות על המנפיק, עלולה ידם של בעלי העסקים להיות קלה (כי הם ידעו שלא הם ישאו באחריות). לגבי הספק, נקבע שהוא מונע הנזק הטוב יותר, לכן הגיוני להטיל את האחריות עליו. ביהמ"ש קבע מפורשות שהאישור שניתן לספק מחברת- האשראי, הוא רק אישור לכך שיש מספיק כסף למשיכה מהחשבון הזה - שיש כרטיס פעיל ויש בו יתרת עסקה מספקת לביצוע העסקה. האישור הוא לא לגבי אישור הלקוח עצמו, שכן מונע הנזק הטוב ביותר הוא הספק. בסיטואציות שהלקוח מתכחש על העסקה בעצמו, האחריות מוטלת על הספק.

התנאי איננו מקפח, הספק הוא מונע הנזק הטוב יותר.

### סיכום חלוקת האחריות בין הסולק לספק במקרה של שימוש לרעה בכרטיס חיוב:

1. בעסקה רגילה הסולק (חברת האשראי) יישא בנזק אם הספק עומד בכל הדרישות ממנו ע"פ החוזה- לבדוק את כ. האשראי, לבדוק את החתימה. במקרה ספציפי צריך לראות את החוזה ביניהם (זה לא אומר שתמיד החוזה אותו דבר). אם הוא לא עמד בדרישות, הספק יישא בנזק.

2. בעסקה במסמך חסר - יש לבדוק את הסעיף הספציפי בחוזה בין הספק למנפיק.

הספק הוא שיישא בנזק מאחר והוא מונע הנזק הטוב יותר. ואם יש שימוש לרעה בכרטיס הספק תמיד ישא הנזק.

### **ב. הסדר חלוקת האחריות בין מנפיק ללקוח (חל חוק כרטיסי חיוב):**

כדי לדעת מה חלוקת האחריות במקרה של שימוש לרעה, קודם יש לבחון מע' יחסים בין מנפיק לספק כפי שפורטה לעיל ובעת אנו בודקים את חלוקת האחריות בין מנפיק ללקוח סדר חלוקת האחריות בין מנפיק ללקוח (חל חוק כרטיסי חיוב):

חוק כרטיסי חיוב הוא חוק קוגנטי שקובע כללים שלא ניתן להתנות עליהם אלא לטובת הלקוח. החוק קובע בסעיף 5 מנגנון של הגבלת אחריותו של הלקוח.

ס' 5(ב) "הלקוח לא יהיה אחראי בשום מקרה לשימוש לרעה שנעשה אחרי שנמסרה הודעה."

שלאחר ההודעה של הלקוח למנפיק, הלקוח לא נושא עוד באחריות לשימוש לרעה שנעשה לאחר מתן ההודעה". הודעה גוררת העדר אחריות מוחלט של הלקוח. אם לאחר מתן ההודעה יש שימוש לרעה, האחריות של המנפיק, שכן רק הוא יכול לעצור את זה. לציון שזאת לא תמיד הודעה, כי יש מצב בו לקוח לא תמיד ראה ויזם את הפניה, ויתכן שחברת- האשראי תשים לב על שימוש חורג בכרטיס.



לפני מתן ההודעה:

ס' 5(ג) קובע שהלקוח יישא באחריות ויהיה חייב בסכום העסקאות שבוצעו בפועל, או בסכום קבוע של 75 ₪ בתוספת 30 ₪ לכל יום עד ליום מסירת ההודעה ומיום שנודע לו על השימוש לרעה, על פי הנמוך מבין השניים.

5(ג) הלקוח יהיה אחראי לשימוש לרעה שנעשה לפני שנמסרה הודעה למנפיק, לפי הסכום הנמוך מבין

שני אלה:

(1) סכום קבוע של 75 שקלים חדשים בתוספת של 30 שקלים חדשים לכל יום מהמועד שבו נודע

לו על גניבת כרטיס החיוב, על אבדנו או על השימוש לרעה בו עד מועד מסירת ההודעה; על אף

האמור לעיל, אם מסר הלקוח את ההודעה תוך שלושים ימים מיום שנעשה לראשונה שימוש

לרעה, לא יהיה אחראי לסכום העולה על 450 שקלים חדשים; יום ההודעה לא יכלול במנין

הימים, אם נמסרה באותו יום שבו נודע ללקוח על האובדן או הגניבה;

(2) סכום העסקאות או הפעולות שבוצעו בפועל.

אם הלקוח מוסר את ההודעה תוך 30 ימים מיום שנעשה לראשונה שימוש לרעה בכרטיס, תקרת האחריות שיישא בה תהיה

450 ₪ (כולל בתוכו את הסכום הקבוע), אף שהסכום המצטבר עשוי להיות גבוה יותר.

לאחר הדיווח הלקוח חייב למסור למנפיק, בע"פ או בכתב ע"פ הדרישה, פרטים ואינפורמציה על נסיבות האירוע.

לסכום הנזק אין כלל משמעות בקביעת חלוקת האחריות.

לדוגמא מישהו השתמש לי בכרטיס והוציא לי 40 אלף שח. לפי ס' 5 ג יש לי 2 אפשרויות- שאני אשלם 40 אלף

ש"ח, האפשרות השנייה שאני אשלם 75 ש"ח סכום קבוע ועוד 30 כפול נעלם. את הנעלם אנחנו מכניסים לפי

כל יום שהלקוח ידע (ידע לא היום שזה קרה!) ולא הודיע. אז בדוגמא שלנו לא ידעתי שהוציאו לי אז יהיה פה אפס.

לא יהיה אף יום שידעתי ולא הודעתי ואז זה מתאפס ואנחנו נשארים עם 75. המטרה היא לא עודד אותנו להודיע

וכל יום שאנו לא מודיעים זה עולה בסף.

לחברת האשראי יש 2 אפשרויות או לחייב אותי ב 40,000 ₪ או 75 שח עפ"י הנמוך מבין השניים.

הנחה למצב מיוחד- אם הלקוח מוסר את ההודעה תוך 30 ימים מיום שנעשה לראשונה שימוש לרעה בכרטיס, תקרת

האחריות שיישא בה תהיה 450 ₪ (כולל בתוכו את הסכום הקבוע), אף שהסכום המצטבר עשוי להיות גבוה יותר.

לדוגמא מישהו עשה לי שימוש לרעה בתאריך 1.1 בכרטיס ב 5,000 ₪. זה נודע לי ב 5.1 והודעתי ב 25.1. אז

האופציה שראינו זה 75+(30 כפול 20 ימים) = 625. אבל יש לנו פה הנחה למצב מיוחד. אם מהיום שבוצע

השימוש לרעה (שבוצע לא שידעתי) ועד היום שהודעתי על השימוש לרעה עברו פחות מ 30 ימים אז המקסימום

שאפשר לחייב אותי הוא 450 יש פה הנחה. זה רלוונטי רק בשני קיבלנו סכום יותר גבוהה אנחנו נבדוק האם בין היום שהשימוש לרעה בוצע לבין היום שהודעתי עברו יותר מ-30 יום או פחות. לאחר הדיווח הלקוח חייב למסור למנפיק, בע"פ או בכתב ע"פ הדרישה, פרטים ואינפורמציה על נסיבות האירוע.

· לסכום הנזק אין כלל משמעות בקביעת חלוקת האחריות.  
דוגמא שתחולק ל-3 מקרים לשם ההבנה:

1. נניח שב-1.1 אני גיליתי שנעשה שימוש לרעה בכרטיס שלי, חודשיים קודם לכן בסכום של 10,000 ₪. מיד התקשרתי לחברת- האשראי להודיע לה על השימוש לרעה שנעשה לי בכרטיס בסך 40,000 ₪. לפי ס' 5(ג) חברת- האשראי (=המנפיק) יכולה לחייב אותי באחד מהשניים עפ"י הנמוך מבניהם. (1) סכום העסקאות שבוצעו בפועל (40,000 ₪). (2) סכום קבוע של 75 ₪ ועוד 30 ₪ כפול כל יום שידעתי ולא הודעתי. במקרה הנ"ל הודעתי ביום שידעתי ולכן אין בכלל תשלום של 30 ₪ ( כי 30 כפול 0 זה 0 ולכן 30 ש"ח מתבטלים ונשארים רק 75 ₪). ולכן בגלל שהבחירה מבין החלופות זה הנמוך מבין השניים, ולכן 75 ₪ זה המקסימום שהיא יכולה לגבות ממני את הכסף. ולכן היא צריכה להחזיר לי את הסכום שבוצע באשראי בניכוי 75 ₪. (היא יכולה לא לגבות כלום, אבל המקסימום שהיא יכולה לגבות היא 75 ₪).

2. הדוגמא השניה היא אותן נסיבות, אבל התקשרתי 3 ימים לאחר שראיתי את החיוב שלא אני ביצעתי (שימוש לרעה). כאן האפשרות הראשונה נשארת אותו דבר. עשרת אלפים ₪. והאפשרות השניה הופכת להיות 75 ועוד 30 כפול 3 שווה 165 ₪. זה הסכום המקסימאלי שחברת- האשראי רשאית לגבות בגין ידיעה של 3 ימים ללא דיווח. הסיבה היא שאין חובה עפ"י החוק לדווח, אבל החוק רוצה לעודד אותו לדווח ולכן החוק קובע את המשוואה הזו שככל שיעברו ימים ללא דיווח כך תשלם יותר.

3. הדוגמא השלישית היא אותן נסיבות, אבל הפעם הודעתי לחברת- האשראי אחרי 20 ימים, בהם ידעתי ולא הודעתי. האפשרות הראשונה נשארת אותו דבר. האפשרות השניה: 75 + 30 כפול 20 זה שווה 675. כאשר קיבלנו סכום מעל 450 ₪- צריך לבדוק אם אנחנו נכללים בחלק השני של ס' 5(ג). אם זה מעל 450 בודקים ( לא בהכרח שניכלל, אבל יש לבדוק: אם הלקוח מוסר את ההודעה תוך 30 ימים מיום שנעשה לראשונה שימוש לרעה בכרטיס, אז גם אם התוצאה היא יותר מ-450 ₪- הוא ישלם 450 ₪). הסיבה לכך היא כדי לעודד להיכנס לחשבון ולבדוק שימוש לרעה. במקרה הזה הוא לא ישלם 450, אלא 675. המועד שמתייחס אליו החלק הראשון של הס' זה ידעתי ולא הודעתי. אבל המועד שמתייחס אליו החלק השני של הס' זה מתי קרה השימוש לרעה עצמו. אם הוא היה לפני יותר מ-30 ימים- כל החלק הזה לא רלוונטי, כלומר זה מעודד את הבדיקה עצמה ( לא קשור להודעה) בדוגמא הזו עברו חודשיים, ולכן לא משנה שעברו 20 ימים מאז שהודעתי, כי הסיפא הזו מתייחסת לעניין של מועד השימוש לרעה, ולא מועד הידיעה שלי. אם הודעתי אחרי 30 יום, אין לי טעם לבדוק מתי נעשה השימוש לרעה.

אחרי הדיווח הלקוח חייב למסור למנפיק, בע"פ או בכתב, עפ"י דרישת המנפיק פרטים ומידע על נסיבות האירוע, היכן, מתי וכו'. כמו כן לסכום הנזק אין השפעה בקביעת חלוקת האחריות בין המנפיק ללקוח, כלומר את אותו תרגיל נעשה עם השימוש לרעה היה על סך של 5 ₪, 500 ₪, 5000 ₪ ו50,000 ₪ וכו' וכו'.

## 25.12.2015 – נעשה שימוש במחברת רותם

### שאלות לדוגמה -

#### שאלה לדוגמה 1 :

ביום 1.1.2014 נעשה שימוש לרעה בכרטיס האשראי של רותי, בסך של 1,500 ש"ח. 10 ימים לאחר מכן התבוננה רותי בפירוט עסקאותיה באתר האינטרנט של חברת האשראי, וגילתה את השימוש לרעה. 3 ימים לאחר מכן הודיעה על כך לחברת האשראי ודרשה כי החברה תבטל חיובה בסכום זה (1,500 ש"ח) איזה מהאפשרויות הבאות תואמת את הוראות החוק?

- א. חברת האשראי צריכה לבטל חיוב זה, אך רשאית לחייב את רותי בסך של 75 ש"ח.
- ב. חברת האשראי צריכה לבטל חיוב זה, אך רשאית לחייב את רותי בסך של 165 ש"ח.
- ג. חברת האשראי צריכה לבטל חיוב זה, אך רשאית לחייב את רותי בסך של 450 ש"ח.
- ד. חברת האשראי לא צריכה לבטל החיוב.

#### שאלה לדוגמה 2 :

לאורי כרטיס אשראי. ביום 10.1.2014 כשקיבל אורי את פירוט העסקאות שנעשו בכרטיס גילה כי אחת העסקאות (בסך של 5,000 ₪) לא נעשתה על ידו. מדובר בעסקה שנעשתה ביום 1.1.2014. יומיים לאחר קבלת הפירוט (ביום 12.1.2014) פנה אורי לחברת האשראי ודיווח לה על כך. הסתבר כי נוכל כלשהו שכפל את כרטיסו של אורי, הגיע עם הכרטיס המשוכפל לחנות מחשבים ורכש באמצעותו מחשב תוך שהציג את עצמו כאורי וחתם בשמו על שובר העסקה. אורי דורש מחברת האשראי כי תזכה אותו בסך של 5,000 ש"ח. אלו מהמשפטים הבאים נכון?

- א. חברת האשראי צריכה לזכות את אורי בסך של 5,000 ₪, אך יכולה לחייבו בסך של 135 ₪.
- ב. חברת האשראי צריכה לזכות את אורי בסך של 5,000 ₪ ואינה רשאית לחייבו בכל סכום שהוא.
- ג. חברת האשראי לא צריכה לזכות את אורי, עליו לשאת בנזק.
- ד. חברת האשראי צריכה לזכות את אורי בסך של 5,000 ₪, אך יכולה לחייבו בסך של 75 ₪ ועוד 12 כפול 30 ₪ (סה"כ 435 ₪).

התשובה היא א' - הסבר לתשובה

1. מיום ביצוע העסקה בלא הרשאתה טרם חלפו 30 ימים.

ס' 5(ג) קובע שהלקוח יישא באחריות ויהיה חייב בסכום העסקאות שבוצעו בפועל, או בסכום קבוע של 75 ₪ בתוספת 30 ₪ לכל יום עד ליום מסירת ההודעה ומיום שנודע לו על השימוש לרעה, על פי הנמוך מבין השניים.

2. מיום שגילה אורי כי בוצעה עסקה אסורה – חלפו 2 ימים

3. תחשיב ההשתתפות העצמית של אורי תהיה:  $75 + (2 * 30) = 75 + 60 = 135$

### שאלה לדוגמה 3:

לאוראל כרטיס אשראי המשמש גם למשיכת מזומנים. ביום 10.5.2015 קיבל אוריאל דו"ח מחברת האשראי בדבר פירוט חיוביו לחודש אפריל 2015. אוריאל לא זיהה את אחת העסקאות המצוינות בדו"ח, שבוצעה ביום 28.4.2015. הוא התכוון להתקשר ולברר את העניין, אך שכח.

ביום 25.5.2015 ביקש אוריאל למשוך כסף ממכשיר בנק אוטומטי, אך כשפתח את ארנקו גילה שכרטיס האשראי לא נמצא בו, לכן הסיק כי נגנב. אוריאל דיווח מיד לחברת האשראי על גניבת כרטיסו.

משיחות שערך עם חברת האשראי, התברר לאוריאל כי נערכו מספר עסקאות בכרטיס האשראי, שלא על ידו, כשהראשונה בהן היתה זו שראה בדו"ח ששלחה לו חברת האשראי ושבוצעה ביום 28.4.2015, בהן חויב כרטיסו בסך כולל של 15,000 ₪. כל העסקאות בוצעו באמצעות שימוש פיסית בכרטיס האשראי של אוריאל והתימה על שובר העסקה. אוריאל דורש מחברת האשראי לזכותו בגין כל סכומי העסקאות שלא בוצעו על ידו. חברת האשראי מסרבת להיענות לדרישתו ולהחזיר לו את הכספים. הניחו כי הוכח שאכן בוצע שימוש לרעה בכרטיסו של אוריאל. איזה מהמשפטים הבאים נכון? (הסעיפים המצוינים בשאלה הינם מחוק כרטיסי חיוב).

א. חברת האשראי חייבת לזכות את אוריאל בסכום העסקאות (15,000 ₪), אך היא רשאית לחייבו בסך של 450 ₪.

ב. חברת האשראי חייבת לזכות את אוריאל בסכום העסקאות (15,000 ₪), אך היא רשאית לחייבו בסך של 75 ₪.

ג. חברת האשראי חייבת לזכות את אוריאל בסכום העסקאות (15,000 ₪), אך היא רשאית לחייבו בסך של 525 ₪ =  $75 + (15 \times 30)$  ₪.

### התשובה היא א' - הסבר לתשובה

1. האפשרות הראשונה זה לחייב אותו במחיר המלא

2. האפשרות השנייה היא לעשות את החישוב:

א. מיום ביצוע העסקה האסורה עד לגילוי עברו 12 יום, מיום 28.4.2015 ועד 10.5.2015

ב. מיום ביצוע הפעולה בשימוש לרעה עד לדיווח על הפעולה – טרם חלפו 30 יום – הדיווח היה ב 25.5.2015

ג. מיום הידעה עד לדיווח חלפו 15 ימים.

---

ד. העסקאות נעשו תוך שימוש בכרטיס פיזי ונחתם השובר – אפשר לבצע אימות חתימה.

ה. סעיף 5(ג) - הלקוח יהיה אחראי לשימוש לרעה שנעשה לפני שנמסרה הודעה למנפיק, לפי הסכום הנמוך מבין שני אלה:  
(1) סכום קבוע של 75 שקלים חדשים בתוספת של 30 שקלים חדשים לכל יום מהמועד שבו נודע לו על גניבת כרטיס החיוב, על אבדנו או על השימוש לרעה בו עד מועד מסירת ההודעה; על אף האמור לעיל, אם מסר הלקוח את ההודעה תוך שלושים ימים מיום שנעשה לראשונה שימוש לרעה, לא יהיה אחראי לסכום העולה על 450 שקלים חדשים; יום ההודעה לא ייכלל במנין הימים, אם נמסרה באותו יום שבו נודע ללקוח על האובדן או הגניבה;

**עמלת הגבלת אחריות:**

עמלה שהמנפיק גובה כדי להבטיח שבמצב של שימוש לרעה, נהיה מכוסים.

**האם מותר למנפיק לגבות עמלת הגבלת אחריות מהלקוח?**

מי שצריך לשאת בנזק ע"פ החוק הוא המנפיק, למעט הסכומים הניתנים לגבייה מהלקוח. אולם, המנפיק מחייב את הלקוחות לשאת בעצמם בנזק על ידי גביית דמי ביטוח לסיטואציה של שימוש לרעה בכרטיס.

בפועל ראינו שיש לנו הסדר הגבלת האחריות שחברת האשראי בחוק קוגנטי לא רשאית לחייב אותנו יותר ממה שבחוק יש לנו הגנה בחוק. מצד שני בפועל זה שחברת האשראי גובה מאתנו עמלה עבור זה שהיא ממלאת את ההוראה בחוק. דמי השימוש בכרטיס כוללים גם עמלת הגבלת אחריות. נשאלה השאלה פעמיים בבימ"ש העליון אם חברת האשראי רשאית לגבות עמלת אחריות. נניח שחברת האשראי (המנפיק) גובה 70 מיליון שח בשני ובפועל יש 20 מיליון שימוש לרעה בכרטיסי אשראי ואז הם מרווחים מזה.

אבל בימ"ש העליון קבע שחברות כרטיסי האשראי הם גופים כלכליים וכדי לממן את הפעולות שלהם הם צריכים לגבות כסף מהלקוחות ואת המטרה של החוק משיגים גם ככה המטרה היא שלא יפול על מישהו סכום שהוא לא יכול לעמוד בו.

נעשו ניסיונות לתקוף את זכותם של המנפיקים לגבות עמלה זו.

בע"א רייזל נ' לאומי כארד ובפעם השניה בע"א ירדני נ' בנק הפועלים, כשהלקוחות טענו שלא יתכן שחברות האשראי יכריחו את הלקוחות לשלם עבור משהו שהחוק מחייב ממילא את חברת- האשראי. קבע בית המשפט העליון כי סעיף 5 הינו קוגנטי, אולם המנפיק הינו גוף כלכלי ועליו למצוא מקורות מימון למילוי חובותיו על פי חוק מלקוחותיו. המטרה של פיזור הנזק מתקיימת גם כאשר נגבית העמלה.

ביהמ"ש העליון דחה את הטענה בשני המקרים ואמר שחברות האשראי הם גופים כלכליים. נכון שאחריות זו הוטלה עליהם בחוק, אבל מכיוון שהם גופים כלכליים ברור שהם יצטרכו למצוא מקור מימון באמצעות הלקוחות. ביהמ"ש העליון סבר שזה נכון שחברות האשראי יקחו כסף, אפילו שהן אחראיות - ניתן להטיל את העמלה הזו על הלקוחות. לפי החוק אין בכלל משמעות לסכום הנזק בקביעת חלוקת האחריות - אם השתמשו לרעה ב- 40,000 ש, או 400 או 4 מיליון ש, עושים את אותו חשבון לגבי הקנס - או את הסכום של העסקה או 75 ש ועוד 30 ש כפול הימים שידעת ולא הודעת, לפי הנמוך מבין השניים.

**הסדר הגבלת האחריות**

מושב שחשוב להבין:

אם נאמר שחל הסדר הגבלת האחריות, הכוונה שהלקוח לא צריך לשאת בנזק ונכנסים לס' 5(ג) לפי הנוסחא. אם נאמר שההסדר הגבלת האחריות לא חל- הלקוח משלם הכל.

**סייגים להסדר הגבלת האחריות:****מקרים בהם הסדר הגבלת האחריות לא חל:****ההסדר לא נועד להגן על לקוח שהיתה לו יד בשימוש לרעה שנעשה בכרטיס.**

ס' 5(ד) קובע כי הגבלת האחריות לא תחול (משמע הלקוח יישא בנזק וישלם את הכל), אם התקיים אחד משלושה חריגים:

**1. הלקוח מסר את כרטיס החיוב לאדם אחר**

ס' 5(ד)(1): " הלקוח מסר את כרטיס החיוב לאדם אחר, למעט מסירה בנסיבות סבירות למטרת שמירה בלבד ואולם הלקוח לא יהיה אחראי לשימוש לרעה שנעשה אחרי שכרטיס החיוב שנמסר לאדם אחר אבד לאותו אדם או נגנב ממנו. לעניין זה, מסירת כרטיס החיוב יחד עם הצופן (=קוד סודי) לא תיחשב כמסירה בנסיבות סבירות."

אם נתת למישהו את הכרטיס שלך - אתה לקחת אחריות, אבל האחריות הזו היא לא לכל השתלשלות הענינים שיכולה לקרות.

לדוגמא אני לא מרגישה טוב ואני צריכה לקבל משלוח ואני מבקשת מהשכנה לרדת למטה להוציא לי כסף מהכספומט עם הקוד הסודי. יורדת השכנה ומוציאה 2,000 ש, האם אני יכולה להגיד שימוש לרעה בכרטיס? לא. אני סמכתי עליה לכן הלקוח מסר את זה ויש לו אחריות. לפעמים אנחנו מוסרים למישהו בנסיבות סבירות נניח אני הולכת לים נכנסת למים ומבקשת מחברה שאיתי שתשמור לי על הארנק עם הכרטיס האשראי, אז זה נסיבות סבירות לשמירה בלבד. אבל נניח שאותה שכנה הוציאה 2,000 ש למרות שביקשתי רק 1,000 ש. בדרך הביתה נפל לה הכרטיס וזה הגיע לידיים של מישהו אחר שהוציא באמצעות הכרטיס 5,000 ש. אני אחראית למה שהשכנה עשתה אבל אני לא אחראית למה שהגנב עשה עם הכרטיס.

**2. שימוש בכרטיס החיוב נעשה בידיעת הלקוח - אין צורך להגן עליו**

ס' 5(ד)(2) - "השימוש בכרטיס החיוב נעשה בידיעת הלקוח" -

אם אנחנו יודעים שמישהו אחר משתמש לנו בכרטיס, אין סיבה שנהנה מהסדר הגבלת אחריות מצד המנפיק, אלא אנו נושא בנזק במקרה שיעשה שימוש לרעה.

**3. הלקוח פעל בכוונת מרמה - לכן - אין צורך להגן עליו.**

ס' 5(ד)(3) - כאשר הלקוח פעל בכוונת מרמה - ברור שאין סיבה לאפשר ללקוח להנות מהסדר הגבלת האחריות.

**נטלי ההוכחה**

על מי מוטל נטל ההוכחה להוכיח כי אכן נעשה שימוש לרעה בכרטיס או כי חל אחד מהסייגים להסדר הגבלת האחריות? בביטוח יש לנו הלכה מאוד ברורה - ביטחתי את המחסן שלי מפני שריפה והייתה שריפה. כדי לקבל את הכסף צריך להוכיח את קרות האירוע הביטוחי, ז"א שהייתה שריפה. חברת הביטוח צריכה לשלם למבוטח, אלא אם כן

יש פה החרגה. למשל שהמבוטח הצית בעצמו את המפעל. בהתחלה הנטל על הלקוח שקרה האירוע הביטוחי, אח"כ, אם חברת האשראי מסרבת לשלם היא צריכה להוכיח מדוע, ולנמק שחל אחד החריגים המחרגים את פוליסת הביטוח. כאן, אין לנו הלכה וכל מה שנדבר עליו זה פסקי דין של ערכאות נמוכות זה לא הגיע לעליון! כאן יש הסכמה בערכאות הנמוכות וביהמ"ש אומר/קובע לנו שאנחנו עושים אנלוגיה מדיני ביטוח, אנלוגיה לתביעות מכוח פוליסת ביטוח. הכלל הוא כי על המבוטח להוכיח קרות מקרה הביטוח ועל המבטח להוכיח הסייג לאחריותו. כלומר, על הלקוח להוכיח כי אכן נעשה שימוש לרעה בכרטיס האשראי שלו. רק לאחר שהוכיח את השימוש לרעה, קמה חובתו של המנפיק להוכיח, כי בנסיבות העניין מתקיימים הסייגים לאחריותו בהתאם להוראות בסעיף 5(ד).

איך נוכיח שימוש לרעה? שמי שעשה את העסקה זו לא הייתי אני? יש פה קושי ונראה דוגמאות:

### **ת"א (ת"א) 025051/05 יוסי צפר נ' בנק הפועלים וישראלכרט, 2007.**

יוסי נסע לכמה ימים לקפריסין עם כרטיס האשראי שלו אחרי כמה ימים הוא חוזר לארץ, אחותו לוקחת אותו משדה התעופה ברכב שלו. הם עוצרים בתחנת דלק הוא מעביר את כרטיס האשראי שלו וזה לא עובר/מאושר לתדהמתו. למחרת הוא התקשר לבנק כרטיס בנקאי, ושני מנפיקים: בנק הפועלים וישראלכרט). הוא פונה לבנק ואומרים לו בזמן שהייתה בקפריסין נעשו בקפריסין עצמה פעולות בכרטיס האשראי שלו. היו גם משיכות של כספים בפועל מכספומטים וגם עסקאות בסכום כולל של 73,000 ₪ לערך. הוא אומר לבנק ולישראלכרט "זה לא אני תזכו אותי יש פה שימוש לרעה" והם לא האמינו לו ולא מזכים. צפר מגיש תביעה לבימ"ש כדי שיזכו אותו ופה עלתה השאלה של נטל ההוכחה. אומר ביהמ"ש כי הוא צריך להוכיח שימוש לרעה ואם יצליח חברת האשראי צריכה להוכיח אחד הסייגים.

כל ביהמ"ש בערכאות הנמוכות פועלות אותו דבר בנושא נטלי ההוכחה: הם אומרים שצריך לעשות אנלוגיה מתחום הביטוח. (בתחום הביטוח הלקוח הוא זה שצריך להוכיח את התקיימות האירוע הביטוחי, למשל אם אני מבטחת את הבית שלי מפני שריפה, אני צריכה להראות ולהוכיח שהבית נשרף, והמבטח אם הוא לא רוצה לשלם, למרות שאני כבר הראתי שהבית נשרף, הוא צריך להוכיח שחל אחד הסייגים שבפוליסה שלפיו הוא לא חייב מתשלום, למשל שאני הצתתי בעצמי את הבית ואז ברור שהמבטח לא צריך לשלם), ביהמ"ש אומר לעשות אנלוגיה מהביטוח לעניינו, זה אומר שעל הלקוח להוכיח שאכן נעשה שימוש לרעה בכרטיס האשראי שלו ורק לאחר שיוכיח את השימוש לרעה, אז קמה החובה של המנפיק להוכיח שבנסיבות העניין, מתקיים לפחות אחד מהסייגים. כלומר על התובע (במקרה הזה יוסי צפר להוכיח שהיה שימוש לרעה, ועל הנתבעת, החב' המנפיק להוכיח שמתקיים אחד הסייגים שבס' 5(ד) והוא חל באותו מקרה).

למזלו הוא יכול להביא עדות את אחותו שהוא נדהם שהכרטיס לא עבר וגם שמנהל הבנק אמר לו באחד השלבים שגם אחרי שהוא חזר מישהו ניסה לעשות שימוש בכרטיס שלו בקפריסין ובנסיבות הללו זה הספיק לבימ"ש. חברת האשראי אומרת אין בעיה אבל יש לו יד בזה וזה הסייג של סעיף 5(ד) כי זה לא יכול להיות שמישהו עשה שימוש בקוד בלי שיתוף פעולה ממנו אבל בימ"ש לא מקבל זאת. ביהמ"ש לא משתכנע בטענה זו של המנפיקים,



הוא אומר שיכולות להיות שיטות שאין לנו לדעת אותם, ולכן ביהמ"ש אומר שלא חל אחד הסייגים ולכן במקרה הזה נפסק שחברת-האשראי צריכה להחזיר את הכסף ליוסי צפר, כמובן בניכוי לפי הנוסחא של ס' 5(ג) לחוק.

### תק קריות 32359-10-12 פרץ נ' ישראלכרט 2013

פרץ הוא עו"ד שטוען שבכרטיס הישראלכרט שלו במשך 6 ימים בוצעו לא על ידו 6 משיכות בסכום של 28,000 ₪. יום אחרי יום והוא פונה לחברת האשראי לקבלת הכסף, הם לא האמינו לו שהיה שימוש לרעה. פרץ מגיש תביעה לביהמ"ש וטוען שהיה שימוש לרעה. פרץ השתמש בכרטיס רק לצורך עסקאות ולא משך איתו אף פעם מזומנים בכרטיס ולכן לכאורה לא היה ניתן לראות בשום עסקה את הקוד הסודי. יש מצלמות ליד מכשירי הכספומט. בביצוע המשיכות, המושך תמיד הוא היה עם קסדה ולא ניתן היה לראות מי זה. ביהמ"ש דחה את התביעה של פרץ בטענה שהוא לא הוכיח שימוש לרעה. הוא לא הביא אפילו בדל ראיה. אומר ביהמ"ש שהוא מוכן להקל על אנשים, אבל רמת הוכחה פה לא גבוהה אבל צריך לתת משהו נגיד שהוא היה בפגישה בת"א בזמן שמשכו כסף מחיפה ולכן אי אפשר סתם לטעון אומר ביהמ"ש ודחה את התביעה.

### כרטיס אשראי בנקאי –

כשמבקשים מהבנק כרטיס והוא בעצם מחבר בינינו לחברת האשראי אבל הוא חלק מהעסקה הזו.

### כרטיס אשראי חוץ בנקאי –

למשל אני חבר באיגוד מקצועי של עורכי הדין, ופונים אלי ומציעים לי כ"א ושלחו אלי ישירות, זה לא כרטיס בנקאי אלא חוץ בנקאי.

זה אף פעם לא מועדון הלקוחות לבד, אלא הוא תמיד עושה הסכם עם אחת מחברות האשראי.

למשל: שופרסל עושה את ההסכם עם לאומי קארד וכאן אנחנו יכולים לראות בפסק-הדין הבא, שההסכם של H&O, עם כאל כרטיסי אשראי לישראל.

כשהכרטיס הוא כרטיס בנקאי אנחנו לא יכולים לעצור את החיוב, זה יירד לנו מהחשבון, גם אם חורגים מהמסגרת. לעומת זאת כשהכרטיס הוא חוץ בנקאי אנחנו נותנים הוראה לחיוב חשבון, הוראת קבע, כמו שיכולים לתת לחברת החשמל, ואז אנחנו שולטים בזה, ואנחנו יכולים לעצור את זה, יכולים להפסיק הוראת קבע כל דקה ודקה, זו זכותנו.

### פס"ד כ.א.ל נ' עומר משנת 2014

מקרה של בחור, שהיה לו כרטיס אשראי של מועדון h&o ובמשך שנים והוא השתמש בו רק בחנות הזו. לא רק זה כשהוא עשה שם קניות הוא לא הוציא יותר מ 350 ₪ היה אפשרות לראות פה דפוס קבוע. אחרי 5 שנים הוא ראה שצפוי לרדת לו בחשבון מעל 4,000 ₪ מ 3 עסקות שנעשו. הוא מתקשר לחברת האשראי ואומר להם זה לא אני, חברת האשראי לא מאמינים לו. אמרנו שכרטיס בנקאי הסכום יורד לא משנה מה גם אם אתה בחריגה ממסגרת

האשראי, אבל פה זה כרטיס חוץ בנקאי שאנחנו משלמים בהוראת קבע ואפשר לבטל בכל עת ובכל דקה. הוא ביטל את הוראת הקבע ולכן יש לנו מצב הפוך שהם תובעים אותו כי רוב התביעות זה של הלקוח מול חברת האשראי. ביהמ"ש קובע הדפוס הקבוע הזה הוא גם ראייה מבחינתי שהוא אף פעם לא השתמש בכרטיס. חברת האשראי טענה שמישהו עשה את העסקאות וחתם על שוברים אבל הם לא הביאו את השוברים לא הציגו ראייה זו. ולכן ביהמ"ש דחה את התביעה שלהם תוך שהוא הסתמך גם על הדפוס הקבוע וגם שחברת האשראי לא הביאה שום דבר וגם הלקוח הזה אף פעם לא הכחיש איזה עסקה.

### ת"א 24942-05-10 גאון נ' ישראלכרט 2011.

גאון הוא אדם שהוא נכה 100% והוא לא יכול לנסוע לבד וחייב סיוע. היה לו מישהו שסייע לו בשם שאבו. כאשר הוא רצה לעשות קניות שאבו היה לוקח אותו ברכב אם היה הרבה קניות הוא היה יורד מהרכב אבל אם הוא היה צריך משהו אחד הוא היה נותן לו את האשראי ונשאר ברכב והמוכר היה יוצא החוצה להחזיר את גאון. יום אחד הם מגיעים לעשות קניה קטנה, שאבו יוצא ולא חוזר. אחרי יומיים שאבו מתקשר לגאון ואומר לו שהיה חייב לעזוב כי היה לו מקרה משפחתי ויחזור עוד כמה ימים ואז יחזיר את כרטיס האשראי. שאבו חוזר אחרי 3 שבועות והתברר שבינתיים הוא הוציא כסף ועשה עסקאות ב70,000 ₪. גאון מתלונן במשטרה, שאבו מודה בעובדות. כלומר יש לנו הוכחה ברורה של שימוש לרעה. גאון דורש מישראלכרט את הכסף חזרה והם מסרבים וגאון תובע את ישראלכרט ודורש לקבל חזרה את הכסף. שימוש לרעה היה פה והוא הצליח להוכיח. איך חברת האשראי יכולה להיפטר מזה? אמצעות אחד החריגים. גאון נתן לשאבו את הכרטיס. בחוק רשום "למטרת שמירה בלבד", אבל השופט אומר אני יכול להתעלם מזה כי מחוקק לא חשב כנראה על האופציה הזו. אם נתעלם מזה האם מדובר ב"מסירה בנסיבות סבירות"? לא. כי בהתחלה זה כן היה יכול להיכנס לנסיבות סבירות, אבל הוא חיכה הרבה זמן. אם הוא היה מתקשר מיד אחרי ששבו לא חזר באותו ערב או למחרת אז בסדר אבל שלושה שבועות אח"כ זה מוגזם ולכן התביעה נדחתה.

### פס"ד פיניץ נ' בנק תפחות (אוגוסט 2014) –

לגב' פיניץ היה חשבון בנק בבנק מזרחי והבנק טען שנותרה בחשבון יתרת חוב של בערך 45,000 ₪ ולכן הוא תבע את הכסף. היא לא החזירה והוא תבע תביעת חוב רגילה. גב' פיניץ טוענת שהחוב נובע מהשתלשלות העניינים הבאה:

שהיה לה חבר שהיה במצוקה כלכלית והיא נתנה לו את כרטיס האשראי שלה שהיה של החשבון הזה, כדי לעזור לו, אבל היא הלכה לבנק ואמרה להם "אני רוצה שתגבילו את האפשרות להשתמש בכרטיס האשראי עד ל-1000, מקסימום 2000 שקלים לחודש".

בפועל הבנק אמנם מסר את הבקשה שלה לחברת האשראי, אבל היא לא כובדה ובעקרון השימוש לא הוגבל ומהר מאוד מרבית הסכום נמשך על ידי אותו חבר לכ 45,000 ₪ - החוב שהיא צריכה לשלם.

ביהמ"ש השלום קבע שמצד אחד הבנק לא הזהיר אותה שיש אפשרות שחברת האשראי לא תבצע את הבקשה שלה, שהכרטיס יוגבל לסכום שהיא ביקשה.

אבל, מצד שני – בגלל שהיא מסרה את הכרטיס לחבר מרצונה וכשהוא הוציא כל כך הרבה כספים שאסור לו, היא לא הלכה למשטרה והתלוננה נגדו, לא עשתה בעצם דבר, ולא הגישה גם תביעה אזרחית, הרי שהמכלול - אומר ביהמ"ש השלום – היא צריכה לשלם לבנק את החוב. היא מערערת למחוזי. ביהמ"ש המחוזי הכניס את הדברים קצת לטרמינולוגיה, של מה שאנחנו לומדים.

אומר ביהמ"ש : סעיף 5(ד) קובע, כמו שראינו קודם, שלקוח שמוסר את הכרטיס לאחר מרצונו, לוקח אחריות על כל מה שאותו אחר יעשה בכרטיס. הוא מסר לו מרצונו.

היא לקחה אחריות, אבל מצד שני יש לנו כאן את העניין שהיא פנתה לבנק וביקשה להגביל את האפשרות להשתמש בכרטיס - והבנק העביר את הבקשה לחברת האשראי. מי שלא כיבד את הבקשה זו חברת האשראי ולכן אומר לנו ביהמ"ש, שהבנק לא התרשל כלפיה, זה דבר אחד, ודבר שני, מתייחס לחוק כרטיסי חיוב ואומר שלפי החוק, אין מה לעשות, היא צריכה לשלם כי חל החריג של 5(ד) (1).

5(ד) הגבלת האחריות האמורה בסעיף זה, לא תחול אם נתקיים אחד מאלה:

(1) הלקוח מסר את כרטיס החיוב לאדם אחר, למעט מסירה בנסיבות סבירות למטרת שמירה בלבד, ואולם

הלקוח לא יהיה אחראי לשימוש לרעה שנעשה אחרי שכרטיס החיוב שנמסר לאדם אחר, אבד לאותו

אדם או נגנב ממנו; לענין זה, מסירת כרטיס החיוב יחד עם הצופן לא תיחשב כמסירה בנסיבות סבירות;

(2) השימוש בכרטיס החיוב נעשה בידיעת הלקוח;

(3) הלקוח פעל בכוונת מרמה.

לפי חוק כרטיסי חיוב היא צריכה לשלם. יכול להיות שהיא יכולה לבוא בעילה נזיקית לחברת האשראי על הרשלנות, אבל מבחינת החוק שלנו, היא צריכה לשלם.

התהליך:

הלקוח חייב להודיע למנפיק שנעשה שימוש לרעה בכרטיס. הפסיקה פירשה שהוא צריך להוכיח את זה.

אם הלקוח פונה ומוכיח שימוש לרעה,

6(א) חזייב לקוח בשל עסקאות או פעולות שנעשו תוך כדי שימוש לרעה בכרטיס חיוב, ישיב המנפיק ללקוח, בהקדם האפשרי אך לא

יאחר מעשרה ימי עסקים מיום הודעת הלקוח, את סכום החיוב, למעט הסכום שבו חייב הלקוח לפי סעיף 5(ג).

אז סעיף 6(א) קובע: הודעתי שהיה שימוש לרעה בכרטיס שלי בסכום מסוים, חברת האשראי חייבת להחזיר לי את

הכסף. אם הוכחתי שהיה שימוש לרעה, תוך 10 ימים מקסימום, אבל יכולה לנכות את הסכומים לפי החשבון (כפי

שנלמד קודם).

כשמוכיחים לחברת האשראי שנעשה שימוש לרעה בכרטיס, צריכה להחזיר את הכסף תוך 10 ימים.

סעיף 6 (ב) – זה שהחזירו לנו את הכסף, זה לא סוף הסיפור.

6(ב) אין באמור בסעיף קטן (א) כדי לגרוע מזכותו של המנפיק לחזור ולחייב את הלקוח ביתרת סכום החיוב, אם נוכח המנפיק שהשימוש נעשה בנסיבות המפורטות בסעיף 5(ד) והוא מסר ללקוח הודעה המפרטת את הנימוקים לחיוב.

עבשיו חברת האשראי יכולה להפעיל שק"ד ולבדוק את הנסיבות (ואנחנו חייבים לשתף איתה פעולה), ואם היא מתרשמת שחלות הנסיבות של 5(ד), או שלא היה פה שימוש לרעה, היא רשאית לחזור ולחייב אותנו בסכום הכסף שהיא זיכתה. היא צריכה למסור לו הודעה מפורטת.

### האם יש איזושהי רלוונטיות לרשלנות של הלקוח?

לפי לשון החוק, אין שום משמעות לשאלה האם לקוח התרשל או לא. הקריטריון היחיד עפ"י החוק להטלת האחריות על הלקוח הוא קיום אחד משלושת החרגים המנויים בס' 5(ד) לחוק. זו הסיטואציה היחידה שבה הסדר ז"א שאם אנו לא נכנסים לסייגים, אנחנו בלקוחות- אמורים להנות מההסדר. הגבלת האחריות לא חל, והחוק קוגנטי מבחינה זו שלא ניתן להתנות עליו אלא לטובת הלקוח. יותר מזה, סעיף 5(ו) קובע בצורה מפורשת:

"לא תחול על הלקוח אחריות כלשהי לשימוש לרעה שנעשה בכרטיס חיוב, להוציא האחריות המפורטת בחוק זה."

זאת אומרת – הסעיף אומר- לא דיני נזיקין, לא דיני חוזים. אחריות הלקוח נקבעת לפי סעיף 5 ולפי הכללים שלמדנו ולכן עדיין יכולים להרגיש שכל עוד אנחנו מצליחים להוכיח שימוש לרעה ולא נופלים לאחד הסייגים של ס' 5, אנחנו מוגנים, אבל המציאות לא עולה בקנה אחד עם לשון החוק.

למרות לשון החוק, בפועל, במציאות, במרבית פסקי הדין שבהם השאלה הזו עולה, ביהמ"ש בוחן את השאלה אם הלקוח התרשל או לא, ולוקח אותה בחשבון בתוצאות של פסק-הדין ובעצם הוא מרחיב את האחריות שלנו. אם התרשלנו, אז לא מגיע לנו להינות מהסדר הגבלת האחריות, אבל איפה זה כתוב בחוק? זו המצאת בתי המשפט.

פסקי הדין ניתנים בבתי משפט לתביעות קטנות ושלום וזה אפילו לא עלה לביהמ"ש המחוזי.

ביהמ"ש לתביעות קטנות – רק ערעור ברשות. בביהמ"ש השלום יש שופטים שחושבים כך ויש שופטים שחושבים אחרת וכיוון שאין פסיקה של המחוזי (יש זכות ערעור אבל זה לא עולה כסף והסכומים לא גדולים והתיקים לא עולים במדרג ולכן אין פסיקה או הלכה ברורה). במציאות זה מה שקורה, למרות שיש הרבה ביקורת, גם של כותבים באקדמיה על פסקי הדין האלה ועל העמדה הזו שבעצם מרחיבה את האחריות של הלקוח.

הדוגמא הראשונה נשענת על החוק, שלדעת שמרצה היא שגויה ווהדוגמא אח"כ – התפתחות בזמן, כבר בכלל לא מתייחסים בעצם לחוק והולכים לדיני נזיקין פרופר.

ס' 6(ב) קובע שאם מתגלה אח"כ אחד מהדברים שמסייגים את הגבלת האחריות, למשל שהייתה מרמה, שנתתי מרצוני (שלושת הסייגים בס' 5(ד)) אזי המנפיק יהיה רשאי לחייב שוב את הלקוח. כלומר אם הוא החזיר לי את החיוב, אז הוא רשאי לחייב שוב אם יתגלה סייג שחל.

אם ראינו שהלקוח מוגן, אבל רק אם הוא יוכיח שנעשה שימוש לרעה בכרטיסו, וכעת נתקדם לסוגיה נוספת, שבסופה נגלה שאנחנו הרבה פחות מוגנים:

#### האם הרשלנות של הלקוח רלוונטית?

לפי לשון החוק, אין שום משמעות לשאלה האם לקוח התרשל או לא. הקריטריון היחיד עפ"י החוק להטלת האחריות על הלקוח הוא קיום אחד משלושת החריגים המנויים בס' 5(ד) לחוק. ז"א שאם אנו לא נכנסים לסייגים, אנחנו כלקוחות אמורים להנות מההסדר. יתר על כן, סעיף 5(ו) לחוק אף קובע במפורש: "לא תחול על הלקוח אחריות כלשהי לשימוש לרעה שנעשה בכרטיס חיוב, להוציא האחריות המפורטת בחוק זה". במילים אחרות, אני לא הולכת לדיני חוזים, ולא לדיני נזיקין. ההסדר הזה הוא הסדר ממצא. ס' 5 הוא ס' שממצא את כל העניין, אבל למרות לשון החוק הברורה- בפועל, ניתנים הרבה מאוד פסקי דין שבהם כן נבחנת שאלת התרשלנות של הלקוח, וביהמ"ש מתחשב בכך ולעיתים אף ההתחשבות הינה משמעותית. יש לשים לב שבעניין זה יש רק פסיקה נמוכה, מעולם לא הגיע מקרה מסוג זה לביהמ"ש מחוזי אפילו וכך נשחקת ההגנה הקוגנטית שהחוק נותן ללקוחות.

#### א' (ת"א) 63935/99 טל נ' ישראלכרט בע"מ, ניתן ביום 5.5.02 מח' לימור

טל הוא כבאי, יושב בתחנה ולפתע נקרא לצאת למשימה באיזשהו מקום ואז השאיר את התיק שלו בלוקר. הלוקר הזה הוא בלי מנעול, זאת אומרת ארונית ללא מפתח. בתיק היה הארנק שלו ובתוכו היה כרטיס ישראלכרט. הוא חזר אחרי כמה שעות, הארנק היה במקום, הכל היה בסדר אבל בהמשך הוא גילה לטענתו שבזמן שהוא לא היה מישהו לקח את הכרטיס מהארונות והלך והשתולל, עשה 13 עסקאות בכל מיני מקומות באזור ובזבז לו בערך 6,000 ש"ח והחזיר את הכרטיס למקום. הוא פנה לישראלכרט, ביקש את הכסף, ישראלכרט שוב, לא האמינה ולא החזירה את הכסף, לכן פנה טל לביהמ"ש ותובע אותה בביהמ"ש.

התברר שהוא לא כל כך בן אדם אמין. זה לא משימה שהלך אליה אלא בחורה שהלך לפגוש, וכל מיני אי דיוקים קלים היו בגרסאות שלו. הפואנטה לענייננו שאומרת לנו השופטת את הדבר הבא –

גם אם נגיד שגרסתו נכונה, מה שלא, עצם זה שאדם משאיר את הכרטיס שלו בארונית לא נעולה זה בעצם כאילו שהוא מסר מרצונו את הכרטיס לאדם אחר ולכן חל כאן הסייג של סעיף 5 (ד) (1) ולא מגיע לו להנות מהסדר הגבלת האחריות. השופטת הולכת לפי החוק.

הקביעה הזו היא בלתי סבירה ונוגדת בעצם לכוונה של המחוקק. המחוקק רצה להגן עלינו. לפי פסק-הדין, אם אנחנו עובדים במקום, והולכים לשירותים, חייבים להיות דבוקים לכרטיס וכל הזמן צריך לדאוג לנעילה, לא בטוח שהחוק התכוון לזה שנהיה פרנואידיים בצורה כזו, אבל זו הקביעה.

אחרי פסק-הדין, בתי המשפט זנחו את הניסיון להכניס את הסיטואציה לחריגים והתחילו לדבר בצורה מפורשת על הרשלנות של הלקוח.

### שמירת הקוד הסודי:

במס' פס"ד נקבע שהחזקת הקוד הסודי בארנק (אפילו בצורה מוצפנת) מהווה התרשלות ממש בשמירה עליו והפרה של ההסכם בין המנפיק ללקוח. גם אם נסתכל על זה בעיניים של עוולת הרשלנות, לא בטוח שמדובר ברשלנות. הטלת חובה זו בחוזה על הלקוח אינה אפשרית בגלל החוק (החוק קוגנטי והוא קובע את מערכת היחסים בין המנפיק ללקוח). החובה לשמור על הכרטיס בדרך מסוימת ועל הקוד הסודי, גם אם היא מגיעה דרך החוזה, אינה אמורה להשפיע על חלוקת האחריות במקרה של שימוש לרעה.

### ת"ק 42472-11-10 דיגמי נ' ויזה לאומי (2011) –

כאן מדובר בזוג. טוען מר דיגמי שזוגתו לשעבר לקחה את הכרטיס שלו ללא רשותו, היה לה מפתח של הבית, נכנסה הביתה בלי רשות, הלכה עם הכרטיס לכספומט וביצעה משיכות של כספים, ב-2 הזדמנויות, של כספים, ללא רשותו, מהכרטיס. הוא ביקש את הכסף בחזרה.

מה שקורה שכמובן, ויזה לאומי לא מאמינים לו. הוא הלך והגיש תלונה במשטרה נגד זוגתו וזוגתו הלכה והגישה תלונה נגדית שהוא ממציא עליה כל מיני דברים.

בכל מקרה המשטרה הלכה והוציאה את הצילומים מי ביצע את המשיכות וברור שהיא ביצעה את המשיכות. ביהמ"ש הגיע למסקנה שהוא מאמין לו שזה היה שימוש לרעה.

ביהמ"ש אומר – מאמין שלא הרשתה, ועשתה זאת בניגוד לרצונו ולכן זה שימוש לרעה.

אבל אומר ביהמ"ש – הוא בעצם קיבל את הטענה החילופית של חברת האשראי – היא טענה שדיגמי לא שמר כמו שצריך על הקוד הסודי. איך הם יודעים שלא שמר כמו שצריך – בחקירה במשטרה אמר שהוא לא בטוח אם הקוד בארנק שלו או במגירה, אם הוא לא בטוח, הוא לא יודע איפה זה, זה לא רציני, כך לא שומרים, ובגלל זה יכול להיות שהגיעה לזה, ויש לו חובה לא להתרשל ולשמור כפי שצריך על הקוד הסודי.

יש לו חובה, להקטין את הנזק ולנקוט באמצעים סבירים למנוע שימוש על ידי אחרים (מינוח נזיקי). אחרת יכולים למצוא עצמנו נושאים באחריות.

השופט חילק את הנזק 50-50%, שזה קביעה נזיקית וחוק כרטיסי חיוב לא מאפשר דבר כזה, או שיש הסדר הגבלת אחריות או שאין.

יש עוד פסקי דין ולא מאמינים איך זה יכול להיות.

כתיבה של אמיר בכר במאמר ברשימת הקריאה, שבעצם תוקפים, יוצאים נגד הפסיקות הבלתי סבירות והמטומטמות שבניגוד ללשון החוק, אבל מעבר לזה, יש גם מעט פסקי דין שעושים את אותו הדבר, שיוצאים נגד,

שאומרים ממש שהם לא מבינים למה שופטים אחרים פועלים כך. הרוב של השופטים משתמשים בשאלת הרשלנות, מעתיקים מפסק-דין אחרים, לא בקיאים בחוק. בפסק הדין קודם פרץ נ' ישראלכרט – אומר ביהמ"ש, שגם אם לקוח מתרשל, בשמירה על הכרטיס או הצופן, עדיין החוק מגן עליו, ולא צריך לקחת את זה בחשבון. אין לנו עמדה קוהרנטית. רוב פסקי הדין כן מתייחסים לשאלת רשלנות, למרות שזה בניגוד מוחלט ללשון החוק.

### שאלות לדוגמה

לרותי כרטיס בנק המאפשר לה משיכת כספים במכשיר אוטומטי המיועד לשם כך. רותי שכחה את הכרטיס ליד מכשיר בנק אוטומטי ממנו משכה כספים. הסתבר כי האדם שעמד מאחוריה בתור למכשיר ראה את הקוד הסודי אותו הקישה, ולאחר שהלכה רותי משך כספים מכרטיסה. כך עשה במשך מספר ימים נוספים. סך המשיכות שביצע מכרטיסה הינו 5,000 ₪. מיד כשנודע לרותי כי כרטיסה איננו ברשותה הודיעה על כך לבנק ואז התברר כל האמור לעיל.

- א. הבנק מחוייב במצב זה להחזיר לרותי את ה 5,000 ש"ח, הוא אינו רשאי לחייבה בכל סכום שהוא.
  - ב. הבנק אינו צד לעניין אלא חברת האשראי, היא חייבת להחזיר לרותי את הכסף אך יכולה לחייבה ב – 75 ₪.
  - ג. הבנק רשאי לחייב את רותי בסך של 75 ₪ בלבד.
  - ד. אמנם על פי סעיף 5 לחוק הבנק רשאי לחייב את רותי בסך של 75 ₪ בלבד, אולם לאור עמדת בתי המשפט רשלנותה של רותי תרמה לנזק, לכן אפשר שיהיה עליה לשאת בה ולו באופן חלקי.
- הסבר : זאת מכיוון שהתרשלה וכיוון שהפסיקה לא רואה את זה כתקין.

מדובר בכרטיס בנק- ולכן הגורם הרלוונטי הוא רק המנפיק, כי החוק מתייחס למנפיק. ברגע שאנו רואים בנק וחברת- אשראי, אנו צריכים להסתכל על נתוני השאלה, ולכן פה זה ברור שזה הבנק, בגלל שזה כרטיס בנק. אם זה היה כרטיס משולב, אז יכולנו לשאול מיהו המנפיק ואז לענות, אבל כאן זה ברור מי המנפיק. התשובה הנכונה היא ד', יש לנו סיטואציה של שימוש לרעה, לכן ניתן לחייב את רותי לפי הנוסחא של ס' 5(ג) : או סכום העסקאות שבוצעו בפועל 5000, או 75 שקלים ועוד 30 ₪ על כל יום שהיא ידעה ולא דיווחה, אבל היא דיווחה ישר שידעה, ולכן 75 ₪ זה הסכום המקסימאלי, לכן לכאורה זה הסכום שהיו רשאים לחייב אותה, אבל עמדת ביהמ"ש היא כן לקחת בחשבון רשלנות, וכאן כמובן היה רשלנות ולכן בסופו של דבר התשובה הנכונה הסיטואציה הזו היא שאמנם עפ"י ס' 5 לחוק הבנק רשאי לחייב את רותי בסך 75 ₪ בלבד, אולם לאור עמדת ביהמ"ש בשל רשלנותה של רותי שתרמה לנזק...".

סע' 6(א) לחוק קובע:

"המנפיק חייב להחזיר ללקוח תוך 10 ימי עסקים לכל היותר סכום שהלקוח חויב בו תוך שנעשה שימוש לרעה בכרטיסו אבל אם התגלה אחד הדברים המסייגים את הגבלת האחריות, המנפיק רשאי שוב לחייב את הלקוח".

-- כאשר מדובר בעסקאות שנעשו במסמך חסר ישנו סעיף נוסף המתייחס לסיטואציות שלעיתים הן חופפות --

ס' 9(ב) לחוק כרטיסי חיוב: "חויב לקוח לשלם את תמורתה של עסקה במסמך חסר, והודיע למנפיק, תוך שלושים ימים מיום שנמסרה הודעת המנפיק על החיוב שהוא לא ביצע את העסקה או שפרטי המסמך הושלמו שלא בסכום שבו התחייב הלקוח, ישיב לו המנפיק את סכום החיוב בערכו ביום החיוב, או את ההפרש שבין סכום החיוב המוסכם על הלקוח לפי הודעתו, לבין הסכום הרשום במסמך, לפי העניין, תוך עשרה ימי עסקים מיום מסירת הודעת הלקוח, והוראות סעיפים קטנים (ג) ו-ד(ד) לסעיף 6א יחולו, בשינויים המחויבים".

מאפשרים אח"כ למנפיק לחזור ולחייב את הלקוח אם הוא נוכח שהלקוח אכן ביצע את העסקה, ולבקש ממנו פירוט בכתב על האירוע.

אם אנחנו טוענים שלא אנחנו ביצענו את העסקה, יש שימוש לרעה בכרטיס. אם אנחנו טוענים שביצענו את העסקה, הסכמנו לסכום מסוים וחייבו אותנו בסכום אחר, מספיק שנודיע לחברת האשראי במגבלה של 30 ימים. בשלב ראשון היא חייבת לזכות אותנו. לאחר מכן חברת- האשראי עושה בירור ואם היא יכולה להוכיח ההפך מטענת הלקוח, הרי שאז היא יכולה לחייב את חשבוננו. יש הפניה לסעיפים 6א(ג) ו-6ד.

סע' 6א(ג) קובע שאם התברר למנפיק שהלקוח "סתם אמר לו", אז הוא יכול לחזור ולחייב אותו. המנפיק צריך למסור ללקוח הודעה מפורטת ואף חייב להודיע לו על כך 15 ימים לפני החיוב בפועל לפני שהלקוח יוכל לנקוט בכל מיני פעולות.

סע' 6ד קובע שכאשר הלקוח מוסר את ההודעה הזו (בע"פ או בטלפון), המנפיק יכול לבקש ממנו לאשר את ההודעה בכתב, לתאר את נסיבות המקרה. גם אם הלקוח לא מאשר בכתב, אז זה לא גורע מזכויותיו לפי הסעיף.

הס' הזה מתייחס לסיטואציה של שימוש לרעה שנעשה בעסקה במסמך חסר, אז מה היחס בין ס' זה לס' 5? כי כשלמדנו את ס' 5 לא ראינו שהוא מוגבל רק לעסקה רגילה, אמרנו שזה ס' שמתייחס באופן כללי לשימוש לרעה, אז מה היחס בין ס' 5 לס' 9(ב)? מי מהם עלול לחול שמדובר במקרה של שימוש לרעה שנעשה במסמך חסר? ס' 5 חל לרעה על כל מקרה של שימוש לרעה, גם על "עסקה רגילה" וגם כאשר מדובר "עסקה במסמך חסר" אבל לגבי עסקאות שנעשות במסמך חסר- יש לנו ס' נוסף שמתייחס אליהם באופן ספציפי.



ההבדלים בין ס' 9(ב) לס' 5 לחוק**1. מגבלת הזמן –**

בס' 5 אין מגבלת זמן, כלומר כאשר אני גיליתי שנעשה שימוש לרעה בכרטיס שלי, גם אם לפני שנה, יש לי את הזכות לפנות לחברת האשראי, הוא לא מוגבל בזמן. לעומת זאת, אם נסתכל על ס' 9(ב) נראה שניתן לפעול עפ"י הס' הזה אך ורק תוך 30 ימים מהיום שבו נמסרה ללקוח הודעת המנפיק על החיוב (נניח פירוט חיוב בדואר). אם לא פעלנו תוך 30 יום, 9(ב) לא חל.

**2. נטל ההוכחה**

בס' 5- נטל ההוכחה הוא על הלקוח להוכיח שבוצע שימוש לרעה בכרטיס שלו, לעומת זאת, ס' 9(ב) אומר שכל מה שהלקוח צריך לעשות הוא רק להודיע.

**3. חיוב הלקוח**

לפי ס' 5 קיים הסדר, לפיו אפשר לחייב את הלקוח בסכומים שנקובים בס' 5(ג) ובנוסף קיום ההסדר כפוף לזה שלא מתקיים אף אחד מהחריגים של 5(ד). לעומת זאת בס' 9(ב) אין שום הוראה שמאפשרת למנפיק לגבות כסף. המנפיק צריך לחייב את הביטול במלואו, כל עוד הודענו ואין לנו גם רשימת חריגים. נכון שאם יתברר למנפיק שהמידע שמסרנו לא נכון, נכון שהוא יכול לחזור ולחייב אותנו, אבל בעיקרון, הבסיס הוא שהוא חייב לבטל את החיוב במלואו מבלי שהוא רשאי לגבות כסף מהלקוחות ואין חריגים שכתובים בס' עצמו.

## ההבדל בין ס' 5 לס' 9(ב)

● סעיף 9(ב).	● סעיף 5.
<ul style="list-style-type: none"> <li>● ניתן לפעול לפיו רק תוך 30 ימים מיום שנמסרה הודעת המנפיק על החיוב.</li> <li>● על פי נוסח הסעיף הלקוח צריך להודיע כי לא הוא ביצע את העסקה.</li> <li>● המנפיק צריך לבטל החיוב במלואו, אין בסעיף הוראה המאפשרת חיוב הלקוח בסכום כלשהו.</li> <li>● אין חריגים המפורטים בסעיף.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● אין מגבלת זמן בסעיף.</li> <li>● על פי נוסח הסעיף הלקוח צריך להודיע כי לא הוא ביצע את העסקה אך הפסיקה (הנמוכה) קבעה כי נטל ההוכחה על הלקוח להוכיח כי בוצע שימוש לרעה בכרטיסו.</li> <li>● קיים הסדר לפיו ניתן לחייב את הלקוח בסכומים הנקובים בס' 5(ג).</li> <li>● וקיום ההסדר כפוף לאי קיום אחד החריגים המנויים בסעיף 5(ד).</li> </ul>

23

לסיכום, ניתן לראות שיש הבדל בין הסעיפים- ולכן אם נסתכל על החלק הראשון של שלושים הימים- הוא מאוד מהותי, כי בס' 9(ב) הוא איבד את הזכויות שלו, ולפי ס' 5 אין מגבלת זמן כאמור. מה הפתרון? באיזה ס' משתמשים?

הפתרון ניתן בפס"ד של ביהמ"ש שלום:

תא"מ 35299-02-10 א.מ.ד.י.טי -טכנולוגיות מוצרי יהלום בע"מ נ' ישראלכרט, ניתן ביום 21.10.10

דובר בחברה שיש לה ישראלכרט והוא נמצא בשימוש של מנהל החברה. הוא היה בנסיעה עסקית לשוודיה וחזר. ב 8 לחודש נובמבר הגיע פירוט העסקאות, שנמסר מהמנפיק ללקוח. לאחר 3 חודשים (פברואר של השנה הבאה) הנהלת החשבונות של החברה לא מצאה קבלות לשניים מהחיובים, ואז חברת א.מ.ד.י.טי ביקשה פירוטים. (בנובמבר התקבל פירוט העסקאות, בפברואר החברה מבקשת פירוט של שתי העסקאות). התברר כי מדובר בעסקה במסמך חסר של רכישת מחשבים, אבל לקח להם עוד 9 חודשים לחזור לחברת כרטיסי האשראי - נובמבר: הם הודיעו לישראלכרט שבוצע שימוש לרעה לגבי שני העסקאות הללו שלא נעשו ע"י החברה. (כל הסיפור הזה לקח מיום קבלת פירוט העסקאות ועד ההודעה על השימוש לרעה: 375 ימים, יותר משנה), הסכום שדובר בו הוא 30,000 ₪, החברה מזמן חויבה בסכום זה, והיא מבקשת לקבלו בחזרה. ישראלכרט עונה לחברה שהיו צריכים להודיע לה תוך 30 ימים מיום שנמסרה ההודעה- אם חל ס' 9(ב) נגיד שנגמר הזמן, ואם חל ס' 5(ב)- יש מגבלת זמן ויש מקסימום סכום שניתן לחייב. (2 העסקאות הללו היו עסקה במסמך חסר וזה מה שיוצר את הדילמה בין שני הסעיפים הנ"ל, כי ס' 9(ב) חל רק לגבי עסקה במסמל חסר).

ביהמ"ש קבע שבמקרה של שימוש לרעה בעסקה במסמך חסר, על הלקוח להודיע למנפיק על התכחשותו לעסקה תוך 30 ימים מהיום שנודע לו עליה. (מהיום שהתקבל פירוט העסקאות) ואם עשה כן, המנפיק חייב לזכותו בסכום החיוב כאמור בס' 9(ב) לחוק (ואז אי אפשר לחייבו אפילו אל 75 ₪). במקרה והתכחשות לא עברה במועד, לא מאבד הלקוח כליל את זכויותיו אבל אז יחולו המגבלות של ס' 5 לחוק (על הלקוח להוכיח שימוש לרעה, כן ניתן לחייב אותו ב 75 ₪.. יש סייגים), כלומר כל עוד אתה תחת הזמן של ס' 9(ב)- ניתן להנות ממנו, חרגת ממנו- ניתן לקבל את זכויותיך בהתאם למגבלות של ס' 5(ב).

במקרה הנ"ל ס' 9(ב) כבר לא רלוונטי כי עברו יותר מ 30 ימים מאז שהלקוח קיבל את פירוט העסקאות ולכן הולכים לס' 5. לפי ס' 5(ג) צריך לבחור באחת מבין שני האפשרויות- לפי הנמוכה.

האפשרות הראשונה: סכום העסקאות בפועל: 30,000 ₪.

האפשרות השנייה: 30 + 75 ₪ כפול כל יום שהוא ידע ולא הודיע. (מתי החברה ידעה? ביהמ"ש אומר שכאשר החברה קיבלה את הפירוט, מבחינת ביהמ"ש "ידעת"- קבלת הפירוט היא מועד הידיעה). לכן במקרה הנ"ל זה 30 + 75 ₪ כפול 375 ימים. זה יוצא 11,325 ₪- זה הסכום שעליהם להיות מחויבים לפי הנוסחה המתאימה, ולכן נקבע שעל ישראלכרט להחזיר להם את ההפרש בין סכום העסקה בפועל (30,000-11,325).

**סיכום ממחברת אפרת)**

מנכ"ל התובעת טס לשבדיה לנסיעת עסקים. ביום 8/11/08 נמסר לחברה פירוט העסקאות בגין התקופה שהוא היה בשבדיה. מח' הנה"ח גילתה 2 חיובים לא ברורים בסך כולל של 30,000 ₪. לקח לה 3 חודשים עד שהיא פנתה לחברת האשראי בבקשה לפירוט 2 החיובים. מדובר בעסקאות במסמך חסר. לאחר 9 חודשים נוספים, ביום 22/11/09 (קצת יותר משנה מהיום בו קיבלו את פירוט החיוב), הודיעה החברה לחברת האשראי שמדובר בשימוש לרעה ודרשה זיכוי.

השאלה אם חל רק סע' 9(ב) או שהוא חל ביחס עם סע' 5. השאלה המשפטית: היחס בין סע' 9(ב) לסע' 5. ביהמ"ש פסק שהמצב של שימוש לרעה בעסקה במסמך חסר מטופל במסגרת 2 הסעיפים, כאשר ההבדל ביניהם נעוץ בנטל ההוכחה. ביהמ"ש אומר שסע' 5 מותנה בכך שהלקוח יוכיח שמדובר בשימוש לרעה שנעשה בכרטיס. לעומת זאת, לפי סע' 9(ב), הלקוח לא צריך להוכיח דבר. מספיק שהוא מודיע למנפיק במגבלת הזמן (בתוך 30 יום מיום קבלת הפירוט), שלא הוא ביצע את העסקה והמנפיק חייב לזכותו. המנפיק יכול אח"כ לחייב אותו שוב, אחרי שהוא עושה את הבירור. לכן המרצה סבורה שאין הבדל כזה משמעותי בין הסעיפים. עוד אומר ביהמ"ש שאם נמסרה הודעה על שימוש לרעה לאחר 30 הימים, חל סע' 5 המגביל את גבול אחריות הלקוח. במקרה של שימוש לרעה בעסקה במסמך חסר, הלקוח צריך להודיע למנפיק על התכחשות לעסקה תוך 30 יום מהיום שנודע לו עליה. אם עשה כן, המנפיק חייב לזכותו כאמור בסע' 9. במקרה דנן לא פונים לסע' 5(ג) ולא מטילים על הלקוח כל נטל כספי. במקרה וההתכחשות לא עברה במועד, יצטרך הלקוח להוכיח שימוש לרעה בכרטיס ויחולו המגבלות של סע' 5(ג).

כשנכנסים לסע' 5 הלקוח צריך להוכיח שנעשה שימוש לרעה בכרטיס ונבדוק לפי סע' 5 כיצד תחולק האחריות בין המנפיק ללקוח. בפס"ד יהלום, ההודעה נמסרה ביום 22.11.09 (יותר משנה מהיום בו הגיע פירוט העסקאות). ביהמ"ש אומר שיש להפעיל את הנוסחה של סע' 5(ג)1:  $75 \text{ ₪} + 30 \text{ ₪} \times X$  כל יום שהחברה ידעה ולא הודיעה. דהיינו, 11,325 ₪. לכן חברת האשראי היתה צריכה להחזיר את ההפרש בין העסקה הנתענת פחות הסכום שיצא לפי סע' 5(ג)1).

[חברת האשראי היא זאת שתמיד מחליטה על מי להפיל את הנזק. היא רק צריכה לקחת בחשבון שאותו אחד שהיא דורשת ממנו לשלם, ויש סיכוי שהוא יתבע אותה. לכן היא תפיל את הנזק על זה שיש סיכוי הכי נמוך שהוא יתבע אותה].

**סיכום ממחברת לימור**

תא"מ 35299-02-10 א.מ.די.טי – טכנולוגיות מוצרי יהלום בע"מ נ' ישראלכרט, ניתן ביום 21.10.10 המנהל של החברה נסע לשוודיה ועשה עסקאות אבל בזמן שהוא היה בשוודיה נעשו 2 עסקאות במסמך חסר שהוא טוען שהוא לא עשה אותן (קנייה של שני מחשבים). הנהלת החשבונות של החברה ברו ואחרי שנה הם הודיעו לחברת האשראי שזה לא הם עשו.

המצב של שימוש לרעה בעסקה במסמך חסר מטופל במסגרת שני הסעיפים כאשר ההבדל ביניהם נעוץ בנטל ההוכחה. התחולה של סעיף 5 מותנה בכך שהלקוח הראה שמדובר בשימוש לרעה שנעשה בכרטיס לעומת זאת סעיף 9 אומר שהלקוח לא צריך לעשות דבר אלא די בהודעה תוך 30 ימים למנפיק והוא חייב לזכות אותך. במקרה של שימוש אסור במסמך חסר – על הלקוח להודיע למנפיק על התכחשותו לעסקה תוך 30 ימים. אם עשה כן חל סעיף 9 אבל במקרה שההתכחשות לא הועברה במועד לא מאבד הלקוח כליל את זכויותיו אלא שאז חל סעיף 5 וצריך להוכיח שלא חל סעיף 5(ד).

במקרה הזה לקח שנה להודיע לכן ברור שסעיף 9 הוא לא הסעיף שחל פה אלא סעיף 5. הם טענו לשימוש לרעה ואף אחד לא הכחיש את זה ולכן מבחינת ביהמ"ש מדובר בשימוש לרעה ואז נשאר לקבוע איך מתחלקת האחריות בין הלקוח לחברת האשראי. 5(ג)(1) התובעת אחראית ל 75 + 30 יום \* מהיום שנודע לה על השימוש לרעה ועד היום שהיא הודיעה למנפיק.

לקח להם המון זמן לבדוק, יש לזה משמעות, הם היו צריכים לשאת ב- 11 אלף ש" מהסכום. דברים שחשוב לשים לב אליהם בקשר לפס"ד זה: איך ביהמ"ש פירש את ידיעת הלקוח לפי ס' 5(ג) לחוק: מיום קבלת הדיווח על העסקאות. ביטוי נוסף שדרש פרשנות: ס' 9(ב) : " מיום שנמסרה הודעת המנפיק על החיוב" = היום שבו הדיווח, הפירוט על העסקאות, הגיע ללקוח. כלומר יש את אותה פרשנות לשני המועדים: "ידיעתי" ו"הודעת המנפיק".

#### שאלה

בחודש ינואר קיבל אמיר בדואר את פירוט חשבון כרטיס האשראי שלו וגילה כי חויב בגין 2 עסקאות אותן כלל לא ביצע, כל אחת בסך של 5,000 ש"ח. אמיר התקשר לחברת האשראי עוד באותו יום, והודיע על כך, התברר כי אדם כלשהו עשה שימוש כלשהו בכרטיס האשראי ללא ידיעתו, והימר באתר אינטרנט מסוים תוך חויב כרטיסו של אמיר. חברת האשראי זיכתה את חשבונו של אמיר בסכום העסקאות אך חייבה אותו בסכום של 75 ש"ח.

א. האם החברה פעלה כדין?

בגלל שלא עברו 30 יום, ס' 5 לא רלוונטי ולכן הס' הרלוונטי הוא ס' 9(ב), וס' 9(ב) לא מאפשר חיוב, צריך להסתמך על פס"ד זה, אבל לציין שהוא פס"ד של השלום, שקבע את היחס בין הסעיפים.

ב. האם תשתנה תשובתכם לס' א' תשתנה לו אמיר דיווח על ביצוע העסקאות רק לאחר 40 יום מיום קבלת פירוט החשבון בדואר מאחר ובסמוך לשעה בה גילה את העסקאות נאלץ לנסוע לחול בעניין דחוף ולכן ברח מזיכרונו להודיע לחברת האשראי? מהו הסכום המקסימאלי האפשרי לחיובו של אמיר ע"י חברת האשראי, במצב כזה.

הסעיף הרלוונטי הוא ס' 5. אפשרות אחת היא 10,000 (כי היו שני עסקאות) ואפשרות שנייה היא 1,275. (5) ועוד 30 כפול 45). (הסכום הזה לא משתנה למרות שהייתה יותר מעסקה אחת, מתייחסים להודעה האחת של הלקוח לגבי השימוש לרעה) והולכים לפי הנמוך מבין השניים ולכן המקסימום הוא 1,275.

### מי צריך לשאת בנזק כאשר מתבצע שימוש לרעה בכרטיס?

בהתחלה דנו בספקים, אח"כ דנו בלקוחות (הכל ביחס למנפיק) וכעת צריך לחבר בין הדברים. מיהו זה שיושב ומקבל את ההחלטה על מי להטיל את הנזק? יושבות חברות' האשראי, כמובן כמנפיק וסולק והן מחליטות, לכן סביר להניח שעל עצמם הן ימעטו לקחת את האחריות, והם יעברו אותה או לספק או ללקוח. מכאן יש להבין, שבמרבית המקרים חברת האשראי לא נושאת באחריות. כעת נשאל מה היו השיקולים של הגורם הזה? חברת האשראי יודעת שהסיכוי שנלך לתבוע אותה הוא יחסית קטן, אבל הוא עדיין קיים, לכן היא תנסה לראות, אם יערערו על החלטה זו בביהמ"ש, מה יקרה? ולכן היא תבדוק מול מי יהיה לה יותר קל להגן על החלטה שלה. מה שקורה בד"כ זה שמה שחברת האשראי מחליטה- זה מה שיש, מכיוון שאין הרבה תביעות בד"כ, אנחנו נעדיף לקבל עלינו את הדין ולא נתבע את חברת האשראי.

### שאלה מהמבחן: סמסטר א' תשע"ה

יצחק חלה ולכן ביקש מאחיו יעקב כי ימשוך עבורו סך של 2,000 ₪ ממכשיר בנק אוטומטי הנמצא סמוך לביתו, שכן עליו לשלם עבור משלוח שיגיע אליו בהמשך היום במזומן. יצחק מסר לצורך כך את כרטיס האשראי שלו ואת הקוד הסודי ליעקב. יעקב משך מהמכשיר 4,000 ₪ ונטל 2,000 ₪ לעצמו מבלי ליידע את יצחק. כאשר הכניס יעקב את הכסף לארנקו נפל לו כרטיס האשראי של יצחק והוא לא שם לב לכך, עד אשר עלה לביתו של יצחק על מנת למסור לו את הכסף והכרטיס. יעקב חזר על עקבותיו אך הכרטיס אבד לא נמצא. יצחק שחש ברע התקשר לחברת האשראי להודיע על אבדן הכרטיס רק לאחר 4 ימים. אז התברר כי אחיו יעקב משך 2,000 ₪ בלא רשותו. בן התברר כי אדם כלשהו ביצע בינתיים שתי עסקאות בכרטיס בסך כולל של 8,000 ₪, תוך שהציג אותו בשלו וחתם על שובר העסקה בשמו של יצחק. יצחק דרש מחברת האשראי כי תזכה אותו בסך של 10,000 ₪: 2,000 בגין משיכת הכסף על ידי יעקב ללא רשותו, ו- 8,000 ₪ בגין ביצוע העסקאות לא על ידו ולא ברשותו כמתואר לעיל. כיצד על חברת האשראי לנהוג בהתאם לאמור בחוק כרטיסי חיוב?

א. חברת האשראי לא תזכה את יצחק כלל מאחר ויצחק מסר את כרטיסו ואת הקוד הסודי מרצונו לאחר, לכן עליו לשאת בתוצאות.

ב. חברת האשראי תזכה את יצחק בסך של 8,000 ₪ בלבד, אך היא רשאית לגבות ממנו 75 ₪.

ג. חברת האשראי תזכה את יצחק בסך של 8,000 ₪, אך היא רשאית לגבות ממנו 195 ₪.

ד. חברת האשראי תזכה את יצחק בסך של 8,000 ₪ והיא אינה רשאית לגבות ממנו סכום נוסף כלשהו.

ה. חברת האשראי תזכה את יצחק בסך של 10,000 ₪, אך היא רשאית לגבות ממנו 195 ₪.

ו. חברת האשראי תזכה את יצחק בסך של 10,000 ₪, אך היא רשאית לגבות ממנו 75 ₪.

---

הסבר לפתרון : מה שיעקב האח הוציא/משך.

כל מה שמעבר לכך אין חיוב. הכרטיס אבד או נגנב – וכאן נכנס ההסדר.

נמשכו 4,000 ש"ח יעקב ו 8,000 ש"ח אחר – בעסקה אסורה - מציבים בנוסחה :

$$75 \text{ ש"ח} + (30 * \text{מספר הימים} = 4) = 120 + 75 = 195 \text{ ש"ח}$$

**ההסבר של מיכל והבהרות בין ס' 9 לס' 5 כאשר**

כשיש שימוש לרעה בעסקה רגילה – הסעיף הרלוונטי פועלים באמצעות סעיף 5.

כאשר השימוש לרעה נעשה בעסקה במסמך חסר, אצל זה שבכרטיס שלו נעשה שימוש לרעה, יש קודם כל זכויות לפי סעיף 9ב. סעיף 9ב מוגבל בזמן ואם הוא מבקש את הזכויות שלו בגבול הזמן של ס' 9ב שזה 30 ימים מיום שנמסרה הודעת המנפיק על החיוב – הולכים לפי האפשרות המקלה של סעיף 9ב. אבל אם הוא פיספס את הזמן הזה, הוא לא איבד את כל הזכויות שלו – הוא יכול לפנות לסעיף 5. אין הגבלת זמן והוא קצת יותר נוקשה.

**01.01.2016****שאלה ממבחן מועד ב' קיץ 2015**

חלק א' – 20 נקודות

לדני כרטיס אשראי המשמש גם ככרטיס בנק (להלן: "הכרטיס"). ביום 10.3.2015 קיבל דני דו"ח מחברת האשראי בדבר פירוט חיוביו בחודש פברואר 2015. דני לא זיהה את אחת העסקאות המצוינות בדו"ח, שבוצעה ביום 28.2.2015. הוא התכוון להתקשר ולברר את העניין, אך שכח.

ביום 25.3.2015 ביקש דני למשוך כסף ממכשיר בנק אוטומטי, דני בדק בארנקו וגילה כי כרטיסו לא נמצא בו, לכן הסיק כי הכרטיס נגנב. דני דיווח מיד לחברת האשראי על גניבת כרטיסו.

משיחות שערך עם הבנק וחברת האשראי, התברר לדני כי במספר משיכות ממכשירי בנק אוטומטיים נמשכו מחשבונו בבנק בסך הכול 8,000 ₪. בנוסף התברר לו כי נערכו מספר עסקאות בכרטיס האשראי, שלא על ידו, כשהראשונה בהן היתה זו שראה בדו"ח ששלחה לו חברת האשראי ושבוצעה ביום 28.2.2015, ובעסקאות אלו חויב כרטיסו בסך כולל של 15,000 ₪. כל העסקאות בוצעו באמצעות שימוש פיסית בכרטיס האשראי של דני וחתימה על שובר העסקה. יש לציין כי עסקה אחת בסך של 1,000 ₪ בוצעה בכרטיסו כשעה לאחר מסירת ההודעה על ידו לחברת האשראי, כי כרטיסו נגנב.

**שאלה ראשונה (10 נקודות – עד 15 שורות)**

דני דורש מחברת האשראי לזכותו בגין כל סכומי העסקאות שלא בוצעו על ידו, וכן כי יוחזרו לו כל הכספים שנמשכו מחשבונו שלא על ידו באמצעות הכרטיס. חברת האשראי מסרבת להיענות לדרישתו ולהחזיר לו את הכספים. מהו הדין? באיזה סכום, אם בכלל, רשאית חברת האשראי לחייבו? הסבירו תשובתכם.

**תשובת כרמל:**

א. תאריך שימוש לרעה היה 28.02.2015

ב. ב 10.03.2015 קיבל דיווח + ידיעה .

ג. מיום הפעולה האסורה הראשונה ביום 28.02.2015 ועד ליום הדיווח ב 25.03.2015 טרם חלפו 30 יום, אלא 25 יום בלבד.

ד. מיום שקיבל את הדיווח עד להודעה עברו 15 יום.

ה. סך כל המשיכות שבוצעו הוא : 24,000 ש"ח

8,000 ₪ מזומן מבנקט

15,000 ₪ עסקאות תוך שימוש פיזי בכרטיס

1,000 ₪ עסקה כשעה אחת לאחר מסירת ההודעה

ו. לפי סעיף 5ג אופציה ראשונה שהבנק לא ישיב לו כלום.

1. או לחילופין הבנק ישיב לדני את כל 23,000 ₪ ולא יחייבו בסכום 1,000 ₪ שנמשכו לאחר ההודעה

ס' 5(ב) קובע כי לקוח שהודיע על אובדן או גניבה, אינו נושא עוד באחריות לשימוש לרעה שנעשה לאחר מתן ההודעה

2. ס' 5(ג) קובע שהלקוח יישא באחריות ויהיה חייב בסכום העסקאות שבוצעו בפועל, או בסכום קבוע של 75 ₪ בתוספת 30 ₪ לכל יום עד ליום מסירת ההודעה ומיום שנודע לו על השימוש לרעה, על פי הנמוך מבין השניים.

יבוצע חישוב לחיובו לפי הנוסחה : 75 ₪ + (30 ₪ \* 15 יום) = 525.

3. כיוון שדני הודיע תוך 30 יום מיום ביצוע הפעולה האסורה – לפי סעיף 5ג הסכום המקסימלי שיכול הבנק לחייבו הוא 450 ₪

שאלה שנייה (10 נקודות)

הניחו כי הסיבה בגינה חברת האשראי מסרבת להחזיר לדני את הכספים היא כי היא סבורה שמאחר והשימוש בכרטיס במשיכת כספים דורש שימוש בקוד הסודי, לדני היתה יד בשימוש לרעה ולכן הוא אינו זכאי ליהנות מהסדר הגבלת האחריות. איזה מהמשפטים הבאים נכון על פי הפסיקה הקיימת והחוק ביחס לשימוש לרעה שנעשה בכרטיסו של דני?

א. אם דני הוכיח כי נעשה שימוש לרעה בכרטיסו, לחברת האשראי אין כל ברירה אלא לפעול על פי ס' 5(ג) לחוק.

לא נכון – מדובר בכרטיס בנק ולא אשראי

ב. גם אם דני הוכיח כי נעשה שימוש לרעה בכרטיסו, חברת האשראי יכולה להוכיח כי מתקיים אחד מהחריגים שבס' 5(ד) לחוק. אם תצליח בכך לא תצטרך להשיב לדני את הכספים הנדונים.

ג. גם אם דני הוכיח כי נעשה שימוש לרעה בכרטיסו, זה עדיין לא מספיק על מנת שיחול עליו הסדר הגבלת האחריות שבסעיף 5(ג), עליו להוכיח בנוסף כי לא מתקיים אחד מהחריגים המפורטים בס' 5(ד) לחוק.

לא. חובת הנטל היא על חברת כרטיס האשראי/בנקאי.



---

ד. כל נטל ההוכחה על פי סעיף 5 מוטל על חברת האשראי. רק אם תוכיח כי לא נעשה שימוש לרעה בכרטיסו של דני או כי מתקיים אחד מהחריגים שבסעיף 5(ד), רק אז לא יחול על דני הסדר הגבלת האחריות והחברה לא תצטרך להשיב לו את הכספים הנדונים.  
(לא נכון – כי נטל ההוכחה שבוצע שימוש אסור חל על הלקוח)

הפסיקה משליכה מאנלוגיה לכאן מחוק הביטוח, שבהם המבוטח צריך להוכיח את קרות המקרה והמבטח צריך להוכיח את הסייג למקרה.

**התשובה הנכונה ב'**

שיבושים אחרים בעסקה" שקופיות 28- הסוף.

שקופית מספר 29

**01.01.2016**שיבושים בעסקה:

סע' 10 לחוק כרטיסי אשראי - עוסק בנושא זה. החוק תוקן פעמיים. בעבר החוק היה בעייתי, גם מהבחינה שאפשר היה לבטל חיוב או להפסיקו רק אם היה מדובר בעסקה בתשלומים. בעצם היתה אפליה בין לקוחות ששילמו בתשלומים לבין אלה שלא שילמו. אפליה זו הוסרה.

כאן הכוונה למצבים שבהם אנחנו רכשנו נכס כלשהו ושילמנו באמצעות כרטיס אשראי ואחר כך משהו קרה, העסקה השתבשה באיזשהו אופן. לא קיבלנו את מה שהזמנו, קיבלנו משהו שלא בדיוק תואם את מה שהזמנו, הוא מקולקל וכד'. משהו קרה, העסקה השתבשה.

נשאלת השאלה, האם יש לנו את האפשרות לפנות לחברת האשראי ולבקש ממנה את ביטול העסקה? לא מדובר על הספק או מול בית המשפט. ביחס לספק זה דינים אחרים – דיני חוזים, דיני הגנת הצרכן. האם לקוח יש לו את הזכות המשפטית לדרוש מחברת האשראי בעצם לבטל את העסקה? תשובה ניתנת בסעיף 10 לחוק כרטיסי חיוב.

ס' 10 לחוק כרטיסי חיוב קובע:הפסקת תשלום בשל אי-הספקה

10. (א) הודיע לקוח למנפיק, בכתב, לגבי עסקה שנעשתה בינו לבין ספק באמצעות כרטיס אשראי, ב

מתקיימים שניים אלה, יפסיק המנפיק לחייב את הלקוח בשל אותה עסקה, במועד קבלת ההודעה:

(1) הנכס שנרכש בעסקה לא סופק אף שחלף מועד ההספקה שעליו הוסכם בין הלקוח לבין הספק,

ואם מועד ההספקה כאמור טרם חלף - הספק הפסיק, דרך קבע, לספק נכסים מסוגו של הנכס

שנרכש בעסקה;

(2) הלקוח ביטל את העסקה.

(א1) המנפיק לא יהיה אחראי לנזק אם פעל בתום לב ובלא התרשלות על פי הודעת הלקוח כאמור בסעיף

קטן (א).

(א2) לעניין סעיף זה אין נפקא מינה מי נתן את האשראי ללקוח לצורך ביצוע העסקה; ואולם הוראות

סעיף קטן (א) לא יחולו על עסקה בתשלום אחד, שהספק קיבל את מלוא תמורתה טרם הודעת

הלקוח כאמור באותו סעיף קטן, ומי שנתן לספק אשראי בשל אותה עסקה אינו יכול להיפרע מהספק בדרך של קיזוז.

(ב) הוראות סעיף קטן (א) יחולו על המנפיק, גם אם מי שהציג לו את המסמך המעיד על העסקה באמצעות כרטיס אשראי, אינו הספק שהתקשר בעסקה עם הלקוח.

(ג) אין בהוראות סעיף קטן (א) כדי לגרוע מזכותו של המנפיק לחזור ולחייב את הלקוח בשל אותה עסקה, אם נוכח שהנכס שנרכש באותה עסקה סופק ללקוח במועד ההספקה שסוכם, שהספק לא הפסיק, דרך קבע, לספק נכסים מסוגו של הנכס שנרכש בעסקה, או שהלקוח לא ביטל את העסקה; המנפיק ימסור ללקוח הודעה המפרטת את הנימוקים לחיוב, לפחות חמישה עשר ימים לפני החיוב בפועל, וימסור ללקוח, לפי דרישתו, עותקי מסמכים שבידו לענין זה.

מה זה "כי מתקיימים שניים אלה":

1. הנכס שנרכש בעסקה לא סופק אף שחלף מועד האספקה שעליו הוסכם בין הלקוח לבין הספק, ואם מועד האספקה כאמור טרם חלף, הספק הפסיק דרך קבע לספק נכסים מסוגו של הנכס שנרכש בעסקה. יש כאן 2 אפשרויות:

א. קניתי ספה ואני אמורה לקבל אותה ביום 1.11 ולא קיבלתי.

ב. הזמנתי ביום 1.10 ספה והיא אמורה להגיע ביום 1.11, אבל ביום 15.10 אני מגלה שהחנות נסגרה.

2. הלקוח ביטל את העסקה: לא מספיק שהספה לא הגיעה ביום 1.11, אלא מיכל גם צריכה להודיעה לספק על ביטול העסקה. הרבה פעמים קורה שאי אפשר לספק את הסחורה ביום בו נקבע ויביאו את זה לאחר כמה ימים. אם מיכל הסכימה למועד האחר, היא לא יכולה לבטל את החיוב. התנאים הם מצטברים.

כלומר:

ס' 10(א) קובע את התנאים להפסקת החיוב - להבדיל מביטול רטרואקטיבי שאינו אפשרי.

אם מתקיימים התנאים הללו, הרי שהמנפיק מחוייב להפסיק את חיובי הלקוח בגין העסקה מכאן ואילך. ס' 10(א): המנפיק לא יהיה אחראי לנזק אם פעל בתום לב ובלא התרשלות על פי הודעת הלקוח כאמור בסעיף קטן (א).

סעיף זה מגן על המנפיק מפני הספקים שיכולים להתנגד להפסקת חיוב הלקוח.

ס' 10(א2): לעניין סעיף זה אין נפקא מינה מי נתן את האשראי ללקוח לצורך ביצוע העסקה; ואולם, הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו על עסקה בתשלום אחד, שהספק קיבל את מלוא תמורתה טרם הודעת הלקוח כאמור באותו סעיף קטן, ומי שנתן לספק אשראי בשל אותה עסקה אינו יכול להיפרע מהספק בדרך של קיזוז.

הסעיף עוסק באי אספקה. אספקת צבע לא נכון – ייתכן וייחשב כאספקה.

קפיצים חלשים מידי – לא ייכנס לכאן.

המילה "יפסיק", המנפיק יפסיק, זאת אומרת שמה שירד, ירד, נקודה. אי אפשר לקבל חזרה, אלא אם בית העסק ירצה להחזיר חזרה. מה אפשר לדרוש מחברת האשראי?

אם הוזמנה ספה ולא נתקבלה ושולמו 3 תשלומים, אחד ירד, אפשר להפסיק את השניים האחרים, אבל זה שירד, יש להתמודד ישירות עם החנות. חברת האשראי לא תחזיר, אלא אם החנות תחליט להחזיר.

רואים בתוך האפשרות הראשונה 2 אפשרויות – הנכס שנרכש בעסקה לא סופק, אף שחלף מועד האספקה עליו הוסכם – למשל, הזמנתי משהו שצריך היה להגיע ב-01/01, לא הגיע, נכנסתי לסעיף – כי המועד עבר.

אפשרות שניה – אם מועד האספקה טרם חלף, אך הספק הפסיק דרך קבע לספק נכסים מסוגו של הנכס שנרכש בעסקה. אני יודע שלא יספק. אמנם צריך לספק עוד שבועיים אבל העסק נפל, 5 נגרים. אם אחכה, יירד לי עוד תשלום. אוכל לבקש להפסיק את החיובים. רואים פה מספר תנאים, נצטרך לפרשם, שעולים בצורה ברורה. קודם כל רואים שהפניה חייבת להיות בכתב.

מה שאפשר לדרוש, זה הפסקה, לא ביטול רטרו, אלא הפסקה, ואנחנו רואים שבנוסף צריכים להתקיים שני התנאים בסעיף במצטבר: גם הראשון, וגם שאנחנו ביטלנו את העסקה עם בית-העסק.

ס' 10 (א) קובע את התנאים להפסקת חיוב, להבדיל מביטול רטרואקטיבי שהוא לא אפשרי.

אם מתקיימים התנאים האלה, התוצאה שהמנפיק מחויב להפסיק את חיובי הלקוח בגין העסקה מכאן ואילך. ס' 10 (א) – המנפיק לא יהא אחראי לנזק אם פעל בתום לב ובלי התרשלות, קיבל הודעת הלקוח ופעל לפי ההודעה. למה הסעיף הוסף? כי חברות האשראי אמרו – נפסיד, העסק יתבע אותנו, לא מוכנות, לכן הוסיפו את הסעיף בגלל הלחץ שלהם, במצב הזה מחויבים על פי חוק, ואין להם אחריות.

סעיף זה מגן על המנפיק מפני הספקים שיכולים להתנגד להפסקת חיוב הלקוח.

ס' 10(2): לעניין סעיף זה אין נפקא מינה מי נתן את האשראי ללקוח לצורך ביצוע העסקה; ואולם, הוראות סעיף קטן (א) לא יחולו על עסקה בתשלום אחד, שהספק קיבל את מלוא תמורתה טרם הודעת הלקוח כאמור באותו סעיף קטן, ומי שנתן לספק אשראי בשל אותה עסקה אינו יכול להיפרע מהספק בדרך של קיזוז".

כשאנו משלמים במספר תשלומים יש אפשרויות שונות, אחת, שקיבלנו מבית העסק לשלם בתשלומים – אין בעיה. אך יש מצב שמקבלים תשלומים בעצם מחברת האשראי, וזה כל תשלומי הקרדיט. לפעמים אומרים לנו בבית העסק – רוצה לפרוס, תפרוס בקרדיט.

זה אומר – הספק מקבל את הכסף מיד מחברת האשראי, אבל הלקוח משלם בתשלומים ומי שנתן ללקוח את ההלוואה זו חברת האשראי שגובה עליה כמובן ריבית ( נשך – גבוה מאוד) . במצב הזה לכאורה כל הכסף כבר עבר לספק ואז סעיף 10 (א) הרגיל, מה זה להפסיק? כל הכסף כבר עבר לספק, לכן עולה השאלה, מה קורה במצב כזה? התיקון לחוק אומר בצורה מפורשת-לא משנה מי נתן את האשראי ללקוח. כלומר, גם אם חברת

האשראי היא שנתנה את התשלומים, עדיין בהתקיים כל התנאים של ס' 10(א) הרגיל, זכותנו לדרוש את הפסקת החיוב.

ההמשך של הסעיף –

"ואולם הוראות ס"ק (א) 10 (א) הרגיל – זכותנו להפסקת החיוב) – לא יחולו על עסקה בתשלום אחד שהספק קיבל את מלוא תמורתה טרם הודעת הלקוח כאמור באותו סעיף קטן ומי שנתן לספק אשראי בשל אותה עסקה, אינו יכול להיפרע מהספק בדרך של קיזוז.

הכסף בעצם עובר מהלקוח לספק, כשבדרך יש את התחנה של חברת האשראי, אומרת חברת האשראי – יש מצבים שבהם, אם היא צריכה להפסיק את התשלומים שלנו, מפסיקה להעביר את הכספים לספקים, והיא לא נפגעת, כי היא לא אמורה להיפגע משיבוש בעסקה, אבל אומרת מצבים, במיוחד הפתיח של הסעיף, שהעברתי את הכסף, אני צריכה לשלם עבור הספה, שיבוש העסקה בין הצדדים?

בדרך כלל מה שחברת האשראי עושה במצב כזה, מקזזת לספק את הכסף, בלי שום בעיה, כי לספק היא צריכה להעביר עוד ועוד כספים, היא פועלת בדרך של קיזוז. אין לה שום בעיה. הסיפא שבאה בלחץ חברות האשראי, אומרת שאם באיזשהו מקרה מיוחד זה בלתי אפשרי, כי נניח אותו ספק פשט רגל, יש לו סביר תשלומים עתידיים, אבל אין תשלומים עתידיים, במקרה הנדיר, שהיא לא תוכל לקזז, מתשלומים עתידיים, אז אני לא צריכה להפסיק את החיוב כי אז זה אומר שמי שישלם לנו על זה שהעסקה השתבשה זו חברת האשראי.

אפשרות לחידוש חיוב הלקוח – שקופית 31

אפשרות חידוש חיוב הלקוח:

ס' 10 (ג): אין בהוראות סעיף קטן (א) כדי לגרוע מזכותו של המנפיק לחזור ולחייב את הלקוח בשל אותה עסקה, אם נוכח שהנכס שנרכש באותה עסקה סופק ללקוח במועד ההספקה שסוכם, שהספק לא הפסיק, דרך קבע, לספק נכסים מסוגו של הנכס שנרכש בעסקה, או שהלקוח לא ביטל את העסקה; המנפיק ימסור ללקוח הודעה המפרטת את הנימוקים לחיוב, לפחות חמישה עשר ימים לפני החיוב בפועל, וימסור ללקוח, לפי דרישתו, עותקי מסמכים שבידו לעניין זה.

כאן מדובר בסמכות מעין שיפוטית. חברת כרטיסי האשפה מחליטה בעצם מול מי להתעקש.

שקופית 32

אי הספקה – הסיבה היחידה להפסקת חיוב הלקוח.

מתי באמת ההודעה תביא להפסקת החיוב?

נפסק (על ידי בימ"ש שלום) כי הזכות לעצירת החיובים מכוח ס' 10 מותנית בכך שביטול העסקה הוא פועל יוצא מאי הספקת הנכס, ולא כאשר הלקוח מבטל את העסקה מטעמים אחרים, יהיו צודקים ככל שיהיו.

כלומר : אפילו במקרים של פגמים חוזיים ולו חמורים בדוגמת תרמית.

"האפשרות היחידה להיפטר מחיוב של כרטיסי אשראי הוא באשר מדובר בכישלון תמורה של אי הספקת נכס, כל עיקר. .. ברי, איפוא, כי אף פגמים חוזיים, ולו חמורים, דוגמת תרמית, אינם יכולים להושיע, ככל שעסקינן בחיובים של כרטיסי אשראי, מכוחו של החוק".

אין פסיקת עליון ויש רק פסיקה של המחוזי..

ביהמ"ש המחוזי בפס"ד כאל נ' קרינסקי פסק – כשמדובר בחוזה שאינו חוקי חובה לעצור את התשלומים.

ע"א כאל נ' קרינסקי ( הוזכר בשיעור אבל לא הייתה רחבה כמו בפסקה זו – אלא רק לעניין החוקיות)

חברת אלמג'ן הציגה עצמה כתאגיד של עו"ד שרשאים לתת שירותים משפטיים למרות שזה לא היה נכון וכבר היו פס"ד נגדם שאסרו עליה להציג את עצמה ככזאת ולתת שירותים משפטיים. למרות זאת, היא חתמה חוזה עם ראובן קרינסקי שתייצג אותו בהליכים פליליים שונים ואף בהליכי הגירושין שלו. קרינסקי שילם שכ"ט במס' תשלומים בכ. אשראי. קצת לאחר תחילת העבודה, הוא לא היה מרוצה ואף גילה שיש מס' פס"ד נגד חברה זו ואף ביזיון בגין החלטות אלו, הוא פנה לחברת האשראי, דרש לא רק שהחיוב יפסק, אלא גם לקבל החזר על התשלומים שהוא שילם, וכל זאת בטענה שהוא לא קיבל שירות, לא מעוניין לקבל שירות ולחברה יש איסור למתן שירות שכזה. להוכחת טענתו הוא שלח לחברת האשראי פס"ד שקובע שלחברה אסור לתת שירותים ושננקטו הליכים משפטיים נגדה. חברת האשראי פנתה לחברת אלמג'ן ובתשובה החברה אמרה שהיא מוכנה לתת שירות והלקוח מסרב. לכן, חברת האשראי החליטה שלא לעצור את התשלומים.

השאלה המשפטית: האם חברת האשראי צריכה להחזיר לו את הכספים?

יש קושי היות וסע' 10(א) לא פותר את העניין ואי אפשר מצד שני להכשיר את העסקה כי זה לתת הכשר לחוזה בלתי חוקי. ביהמ"ש קבע שמאחר ומדובר בחוזה בלתי חוקי, הרי שחובתה של חברת האשראי היתה להפסיק את החיוב מיידית. מבח סע' 10(א) אפשר להפסיק, אבל מסתבר שבהסכם בין חברת האשראי לספק שהוא הסכם אחיד (שעליו כלל לא חל חוק כרטיסי חיוב). בסעיף 28 נקבע שאם לקוח מודיע לחברת האשראי על כך שהוא מבקש לא לחייבו למרות שעשה עסקה, מאחר והעסקה נגועה במרמה, אי-חוקיות או הטעייה, חברת האשראי רשאית על דרך של קיזוז לגבות מהספק את הכספים שכבר שולמו ע"י הלקוח אם מצאה שיש בסיס לטענות הלקוח. זה לא כתוב בחוק, אבל חברת האשראי מאפשרת לעצמה בהסכמים שהיא עושה עם הספקים, לעיתים לקחת מהם כסף ולהחזיר ללקוחות. בהקשר זה אומר ביהמ"ש שבסיטואציה כזו, זה מה שחברת האשראי היתה צריכה לעשות. ביהמ"ש לא נשען על סע' 10(א), אלא על סע' 28 בהסכם בין חברת- האשראי ללקוח היות ומדובר במצב של חוזה בלתי חוקי.

פס"ד חן יעקב נ' חושן המכללה לטוענים רבניים בישראל מע"מ –

"האפשרות היחידה להיפטר מחיוב של כרטיסי אשראי הוא כאשר מדובר בכישלון תמורה של אי הספקת נכס, כל עיקר. .. ברי, איפוא, כי אף פגמים חוזיים, ולו חמורים, דוגמת תרמית, אינם יכולים להושיע, ככל שעסקינן בחיובים של כרטיסי אשראי, מכוחו של החוק".

שקופית 33

אי הספקה מוחלטת:

נפסק כי הסעיף מתייחס למצב של אי הספקה מוחלטת – כישלון תמורה מלא, ולא בכישלון תמורה חלקי. ביהמ"ש פירשו שמדובר אך ורק באי הספקה מוחלטת. כלומר, לא קיבלתי כלום, אני לא יכולה לבוא ולהגיד קיבלתי חלק, ותבטלו לי- כי זה לא יעזור לי, הס' הזה פורש באי אספקה מוחלטת. מצד אחד זה לא טוב ללקוחות, כי לפעמים מקבלים משהו שהוא לגמרי מקולקל, ו משהו מאוד חלקי, למה לא ניתן לעצור את החיוב?

נקבע שמדובר באי הספקה מוחלטת – כישלון תמורה מלא ולא חלקי.

"פרשנות רחבה מידי של ס' 12א) עשויה לעקר במידה רבה מתוכן את עקרון העצמאות של עסקת האשראי, ולייבא לתוכה מס' גדול של התדייכויות השייכות לעסקת היסוד, דבר שיפגע קשות בוודאות וביעילות של שוק עסקאות האשראי."

בעצם ביהמ"ש קובע כי פרשנות רחבה מידי של סעיף 10 תגרום לזה שלא רצו לקחת כ"א אצל הספקים – חיובים יבוטלו על אי שביעות רצון ממוצר התקבל – ביהמ"ש איננו שירות לקוחות. פגיעה ביעילות של שוק האשראי.

### **בש"א 18150/05 הכל לים נ' ויזה כ.א.ל משנת 2006 (בימ"ש מחוזי)**

חברת "הכל לים" רכשה תווים כמתנות חג לעובדיה בכרטיס אשראי, מרשת קלאב מרקט לפני שהתמוטטותה. הכל לים ביקשה מחברת האשראי לבטל את חיובים – וזו סירבה. הרוכשת של הרשת הייתה שופרסל והכונס הציע מימוש חלקי. הוגשה תביעה לביהמ"ש והשופטת קבעה שצדקה ויזה בסירובה- דחתה את התביעה בטענה כי לא היה מצב של אי תמורה מוחלט. אין הגיון להטלתה של האחריות הזאת מאחר ואין כישלון תמורה מלא. אולי בנסיבות מאוד חריגות יהיה אפשר לעשות שימוש סעיף 10 (א), אם מה שסופק לא דומה בכלל למה שבעצם הוזמן.

### **תק (הרצ' ) 45071-11-12 דינה כספי נ' ישראלכרט ואח', 3.5.13.**

דינה הזמינה מטבח מספק ב 2,300 ₪. שילמה 300 במזומן והיתרה ב 4 תשלומים של 500 ₪ בכ"א. אחרי שירדו 2 תשלומים והמטבח לא הגיע ולמרות שעבר מועד ההספקה ודרשה בכתב להפסיק את החיוב. במקביל פנתה לספק מאחר והוא חייב לה כסף – והוא הסכים לבטל את העסקה. אך, דרש שהתשלומים ימשכו לרדת והוא ייתן

שיק על כל הסכום – הסכימה . קיבלה שיק שחזר כמובן וזה לאחר שהחזירה את החיוב. חברת האשראי טענה כי אין כישלון תמורה מוחלט כי יש לה שיק. האם השיק הוא תמורה ? - ביהמ"ש קבע, חברת האשראי פעלה כדין מאחר והשיק הוא מעין תמורה או החזר כספי והיא יכולה לגשת איתו להוצל"פ.

### **ת"ת (ת"א) 35187-11-13 לאומי קארד נ' עו"ד עופר מוסקוביץ, 28.5.14 (בימ"ש שלום)**

מוסקוביץ הוא עו"ד שקנה מרשת מחשב ידועה קיי. אס. פי. ושילם את התמורה בכרטיס אשראי חוץ בנקאי של לאומי ב 12 תשלומים. כשקנה את המחשב אמרו לו לפתוח שזה תקין בחנות. הלך הביתה אמר שהמחשב עבד. אחרי 12 שעות ארע כשל חשמלי שפגע בנתונים ולא אפשר את עליית התוכנות וחומריו שהעלה למחשב. הוא פנה לספק וטענתו במעבדה הם לא ממש רצו לעזור . הוא רצה החזר כספי הם לא הסכימו. הוא השאיר את המחשב בחנות והלך. פנה ללאומי ודרש לבטל את התשלומים. הוא פנה ללאומי-כארד ווביקש לעצור/לבטל את החיוב. לאומי תבעה אותו ולא להפך בגלל שהכרטיס פה היה כרטיס חוץ בנקאי שהוא בעצם הוראת קבע בבנק וכל שעה ביום אפשר להפסיק אותה ולכן לאומי הייתה צריכה לתבוע אותו כדי לקבל את הכסף.

ביהמ"ש שלום אמר שלאומי פעלה כדין ולכן ההתנגדות לביצוע שלו נדחתה כי לאומי קארד פעלה כדין.

#### שקופית 34

האם מדובר ב"אי הספקה" גם כאשר בית העסק מוכן לספק המוצר והלקוח מסרב לקבלו? נפסק: סעיף 10 אינו חל במצבים שבהם בית העסק סיפק, או נכון לספק, את הנכס או הגיע עם הסחורה, אך הלקוח בחר, גם אם מטעמים מוצדקים, לבטל את העסקה ולא ליטול את הנכס.

### **תק 1511/08 ברק ערן נ' לאומי קארד, אוקטובר 2008**

ברק רכש גופי תאורה מ"קרן אור" ושילם באמצעות כ"א ואחר כך הסתבר לו, שהמחיר לא כולל את ההתקנה שהיא מסובכת וכרוכה בעלות משמעותית – הוא טען כי הכוונה הייתה לכלול במחיר את ההתקנה והחנות התאורה טענה כי אין בעיה להתקין בתשלום נוסף. אמר שלא רוצה את גופי התאורה. החנות שלחה אפילו שליח לספק את המוצר - אך, הלקוח לא רצה את המוצר. כאשר פנה לחברת האשראי, זו סירבה לבטל את החיובים. ביהמ"ש גיבה את חברת האשראי מאחר והלקוח סירב לקבלת המוצרים, ככל שנימוקיו משכנעים לא חל סעיף 10 בסיטואציה.

### **תק 53621-10-13 סעדון נ' ישראל כרט, מרץ 2014.**

סעדון הזמין כרטיסי טיסה, אך לפני הטיסה אשתו חלתה וביקש לבטל את הטיסה. לא היה לו ביטוח וענו לו שזה לא אפשרי, על כן החליט לתבוע את חברת הנסיעות. הוא תבע גם את חברת האשראי - ביקש ממנה לבטל את



החייבים והיא סירבה. ביהמ"ש: לא ברורה עילת התביעה נ' ישראלכרט שפעלה ע"פ סע' 10 כפי שפורש בפסיקה. יכולים להיות 2 דברים בסעיף 10 – יכול להיות שהחייב כבר ירד ואפשרות שנייה שהיו עוד חייבים שלא ירדו אבל הספק מבחינתו מספק והוא זה שלא עולה לטיסה. חברת האשראי פעלה כדין.

#### שקופית מספר 35- שאלה

אמיר הזמין מחשב באמצעות אתר האינטרנט של חברת "מחשבים לעם" (להלן: "החברה"), על ידי מילוי טופס הזמנה באתר ביום 01.01.2013. אמיר בחר באפשרות לשלם את מחיר המחשב - 4,500 ₪, בעשרה תשלומים שווים, כמוצע בטופס ההזמנה. החברה התחייבה כי המחשב יסופק לביתו באמצעות שליח עד לתאריך 15.01.2013.

המחשב לא סופק במועד ובשיחת טלפון שהתקיימה ביום ה- 16.01.2013 הבטיחה החברה לאמיר כי המחשב יסופק לו עד ליום 25.01.2013. למחרת, ב- 17.01.2013, החליט אמיר לבטל את החיוב בכרטיס האשראי שלו מאחר וחשש כי החברה לא תעמוד גם בהתחייבותה זו. הוא חשב לעצמו שאם המחשב אכן יגיע עד ליום 25.01.2013, יוכל לחדש את החיוב בכרטיס האשראי.

אמיר פנה לחברת האשראי, בכתב, הודיע על אי הספקת המחשב למרות שעבר מועד ההספקה, ודרש כי החיוב יבוטל. יש לציין כי תשלום אחד כבר חויב ימים ספורים לפני פנייתו (ביום 10.01.2013), ואילו שאר התשלומים הינם עתידיים כאמור לעיל.

#### חברת האשראי סירבה לבטל החייבים. האם פעלה כדין?

לשים לב כי: הלקוח ביקש לבטל – אבל יש תשלומים עתידיים.

סדר הבדיקה – תמיד לבדוק מה ירד ומה לא ירד. הוא ביקש לבטל – כל הדיון בתשלומים העתידיים. הקניה בכתב ו 2 תנאים מצטברים. המועד המקורי אמנם עבר, אבל יש מועד חדש.

הוא לא ביטל את העסקה מול החנות.

תשובה: סע' 10 (א) נותן 2 תנאים שבלעדיהם אין:

א. שמועד האספקה עבר

ב. שהוא פנה לחברת האשראי

חברת- האשראי פעלה כדין. מועד האספקה לא עבר, כי נקבע מועד חדש.

אמיר לא ביטל בכתב את העסקה עם בית העסק מול חברת- האשראי, כל מה שאנחנו אומרים רלוונטי לתשלומים העתידיים.

#### שקופית 36

מה עושים כאשר הנכס המדובר הוא שירות?

שירות מול מכון כושר וכו'.... יש רק פסיקה מערכאות נמוכות

**ת"ק 11-02-28838 איגור זורבסקי נ' ישראלכרט בע"מ 2011.**

איגור התקשר בעסקה עם ספק תקשורת ושירות "גל תקשורת בע"מ" – כאשר, הספק מוכר ציוד לווייני וחבילת שירות תמיכה טכנית. שאם תהא תקלה מתחייבים שתוך 24 שעות באים לתקן את הצלחת. איגור שילם מזומן עבור ציוד הקצה, ועבור השירות החודשי שילם 85 ₪ לחודש. הצלחת הותקנה והוא שילם 2,000 ₪. הצלחת הפסיקה לעבור לאחר מס' חודשים, והוא תקשר לשירות הטכני ואף אחד לא בא. הוא פנה לישראלכרט וביקש להפסיק את התשלום בגין התשלום הטכני שהוא לא מקבל. חברת האשראי סירבה מאחר והמקרה לא נופל לסעיף 10א'. בביהמ"ש לתביעות קטנות – כאשר מדובר בעסקאות של הספקת שירות והתשלום עבור כל חודש של שירות מתבצע לחוד באמצעות כ"א – ניתן, לקבוע שאם השירות לא מסופק מדובר באי הספקה מוחלטת. לכן, ישראלכרט הייתה צריכה להפסיק את החיובים ונתנו לו פיצוי נוסף של 500 ₪.

**הפ' 04/201188 (ת"א) אלרם דבקים מקצועיים בע"מ נ' ויזה כ.א.ל, 2005.**

חברת- "אלרם" התקשרה בהסכם עם חברת- "איתור קל" במסגרת העסקה מתקינים מכשירים המיועדים לכך שאם הרכב יגנב, אפשר יהיה לאתר אותו. זו היתה עסקה לכמה שנים והחברה שילמה בכ. אשראי ב-30 תשלומים. לאחר כשנה הופסקו שירותי האיתור. זה מקרה יותר מורכב - בגלל שהמכשירים הותקנו ברכבים, במשך שנה ניתן שירות ולאחריה הופסקו שירותי האיתור. אלרם פנתה לחברת- האשראי בטענה שהיא ביטלה את החוזה ודרשה את הפסקת החיוב. חברת- האשראי סירבה בטענה שאין זה חוזה שירות, אלא יש כאן גם רכישת מכשירים שאותם הם קיבלו (אי אפשר לדבר על אי אספקה מוחלטת), וגם אם זו אי אספקה חלקית, זה לא נכלל בסעיף 10א). ביהמ"ש מדבר על כך שהחוק לא נותן פתרונות למצבים רבים, אבל כאן אפשר למצוא פתרון - מאחר והמכשירים לא מהווים רכישה, אלא המכשירים הותקנו ברכב לשם האיתור (אין להם ערך כשלעצמם), לכן מהיום בו הפסיק השירות, יש אי-אספקה מוחלטת. בעצם ביהמ"ש אומר שכשהתמורה ניתנת מידי חודש עבור שירות שניתן באותו חודש, וכאשר מחודש מסוים לא ניתנה תמורה כלל, הלקוח רשאי להודיע על ביטול העסקה ועל כך שהנכס לא סופק וחברת האשראי צריכה להפסיק את החיובים. הנכס כאן הוא השירות והוא הופסק, לכן מאותו יום בו הוא הופסק, ישנה אי אספקה מוחלטת. היה ויכוח גם על מועד ההודעה - מכיוון ש"אלרם" אומרת שהיא הודיעה לחברת- האשראי בתאריך כלשהו ורק לאחר כמה חודשים היא שלחה הודעה בכתב. חב' לכן אומר ביהמ"ש שחברת- האשראי היתה צריכה להפסיק מיום המסמך בכתב ולהשיב את הכסף, היות והחוק מחייב כתב.

## שקופית 37

סעיף 10 א' רבתי – הפסקת תשלום בשל חדלות פירעון

סעיף 10א קובע דין מיוחד לסיטואציה בה הספק הופך להיות חדל פירעון.

10א. (א) בלי לגרוע מהוראות סעיף 10, הובא לידיעת מנפיק כי נעשתה עסקה בין ספק לבין לקוח באמצעות כרטיס אשראי וכי הוגשה לבית משפט בקשה למתן צו לכינוס נכסים, צו פירוק או צו פשיטת רגל, נגד הספק, וכן הומצאה לו בקשת הצו האמור, יפסיק המנפיק לזכות את הספק בשל אותה עסקה החל במועד שבו נודע לו על הגשת הבקשה עד למועד ההחלטה בה (בסעיף זה – תקופת הפסקת הזיכוי); ניתן צו כאמור, ישיב המנפיק ללקוח, בהקדם האפשרי אך לא יאוחר מעשרה ימי עסקים מיום מתן הצו, את התשלומים שגבה ממנו בשל אותה עסקה במהלך תקופת הפסקת הזיכוי.

סעיף זה הוסף ב-2008 וקובע שמבלי לגרוע מסע' 10. סעיף 10א קובע דין מיוחד למצב בו הספק הפך לחדל פירעון. אם הובא לידיעת המנפיק שנגד ספק כלשהו הוגשה בקשה לבית המשפט לבקשה למתן צו כינוס נכסים, פירוק או פשט"ר, הרי שעליו להפסיק לזכות את הספק בשל עסקה שנעשתה עם הספק, החל במועד בו נודע לו על הגשת הבקשה עד למועד ההחלטה בה. (המנפיק גובה מהלקוח, אך לא מעביר לספק). אם ניתן צו כאמור, ישיב המנפיק ללקוח תוך 10 ימי עסקים את התשלומים שגבה בתקופה האמורה (ס' 10א(א)).

אם מביאים לידיעת המנפיק שנגד איזשהו ספק הוגשה בקשה לביהמ"ש שקשורה למצב יכולת הפירעון שלו (פירוק, כינוס נכסים) והלקוח מיידע את המנפיק אז המנפיק צריך להפסיק לזכות את הספק ממועד ההודעה, הספק לא מקבל את הכסף אבל המנפיק ממשיך לקחת אותו מאיתנו עד לבדיקת המצב לעומק.

אם ביהמ"ש משתכנע כי הנכס סופק הרי שהוא יכול להורות למנפיק לזכות את הספק ולא להחזיר את הכסף ללקוח – למעשה, המנפיק לא צריך את הוראות ביהמ"ש לבצע זאת – אם השתכנע כי הנכס אכן סופק - ועליו לספק נימוקים ללקוח בכתב (סע' 10א(ב) – (ג)).

אם בסופו של דבר ניתן צו כינוס, פירוק או פשיטת רגל – חברת האשראי תשיב ללקוח את הכספים שנגבו והושארו בצד עד לידיעה המוחלטת.

## שקופית 38

מתי כדאי ללקוח לפעול ע"פ סע' 10א?

עדיף לנו לעשות שימוש ב-10 א' רגיל ולא רבתי – לפחות משיבים לנו שם את הכסף – יכול לקחת זמן עד שיובהר למנפיק כי אכן הספק ללא יכולת פירעון.

קיקה, 5 נגרים.

קיקה התחילו בעיות אבל היא עדיין המשיכה לספק את הרהיטים שהיו לה במלאי, במחסנים, כלומר לחלק מהלקוחות היא סיפקה, ולחלק לא. לקוח שהזמין אצלה ספה לא ידע אם הוא הולך לקבל או לא את אותה ספה. הוא אל יכול לעשות שימוש בס' 10(א) כי עוד לא עבר המועד, ולא ניתן לומר שהספק הפסיק לספק לחלוטין כי הוא עדיין מספק אבל אנחנו אל יודעים למי, ולכן הוא לא יכול להשתמש בס' 10(א), אבל הוא כן יכול להשתמש בס' 10א, הוא פחות טוב ללקוח, כי ממשיכים לקחת ממנו ת הכסף, אבל הוא עדיין יכול לקבל את כספו, כי הוא נשמר בחברת- האשראי. אם כך, במצב כזה הוא יכול לפנות לחברת האשראי לומר, הוגשה בקשת פירוק נגד קיקה, תשמרו אצלכם את הכסף, ואם אני לא אקבל את הספה- הכסף יוחזר לי, לכן בכל המצבים של פירוק, פשיטת רגל וכדומה, אם אנחנו לא יכולים להשתמש בס' 10(א) אז נשתמש בס' 10א, אבל אם כן אפשר, נניח החברה שהוגשה נגדה הבקשה- הפסיקה לספק לחלוטין- אז אפשר לפי ס' 10(א) וזה עדין ללקוח.

מה אמורים לעשות הלקוחות בסיטואציה כזאת:

1. עליהם לבדוק אם אפשר להשתמש בסע' 10(א), שכן הוא מפסיק את התשלומים (10א לוקח מהם את הכסף ושם בצד). אם סע' 10(א) חל, עדיף לבחור בו.
2. בהנחה שסע' 10(א) לא חל ואי אפשר להגיד שהספק הפסיק לספק נכסים מאותו סוג, ואכן הוגשה בקשה לקבל צו פירוק/כינוס, אפשר להשתמש בסע' 10א - אמנם ימשיכו לקחת את הכסף, אבל ישמרו אותו בצד וכך יש סיכוי לקבלו בחזרה. זו אפשרות פעולה נוספת, אבל לא במקום.

שקופית 39- שאלה

גלית הזמינה ספה מחברה שלה חנות רהיטים ושילמה באמצעות כרטיס האשראי שלה, בעשרה תשלומים שווים של 1,000 ש"ח כל תשלום. נקבע כי הספה תסופק לגלית על ידי החנות תוך 45 ימים. שבוע אחר כך קראה גלית בעיתון כי מספר נושים הגישו בקשה לפירוק כנגד החברה. גלית ניגשה לחנות כדי לברר מה יעלה בגורל הזמנתה. היא ראתה כי החנות פתוחה כרגיל, והמוכרת בחנות אמרה לה שאין מה לדאוג, ההזמנות כולן מסופקות ללקוחות וגם הספה שהזמינה גלית תסופק לה במועד. למרות זאת – גלית חוששת כי לא תקבל הספה ותאבד את כספה. האם גלית יכולה לדרוש מחברת האשראי כי תסייע בעדה? אם כן – כיצד? הסבירו תשובתכם.

תשובה:

חל סע' 10א רבתי שמאפשר לה לידע את המנפיק בבקשת הפירוק ואז המנפיק ימשיך לקחת ממנה את הכסף אבל שלא יעביר לספק (לחנות) ואם היא תקבל את הספה אז היא תודיע לחברת האשראי לשחרר את הכסף לחנות.

צריך להראות שס' 10(א) לא חל פה, כי אי אפשר להגיש שהמועד הגיע, ואי אפשר לומר שהספק הפסיק לספק נכסים באופן מוחלט, כי יש נתון שהוא עדיין מספק, ומאחר והוגשה בקשת פירוק- היא צריכה להמציא אותה למנפיק, ואז המנפיק ימשיך לחייב אותה אבל יחזיק את הכסף אצלו עד שתתברר התמונה, כלומר אם היא תקבל את הספה- הוא יעביר את הכסף לספק, ואם היא לא תקבל את הספה, אז המנפיק יחזיר לה את הכסף. חשוב: 10א לא מבקש בקשה בכתב, אבל הוא מבקש להעביר את הבקשה לפירוק/פשיטת רגל. כסף שכבר שולם, לא ניתן להחזירו, כמו ס' 10(א), ניתן להפסיק, לא לבטל.

שקופית 40.

### ביטול הוראת קבע בכ"א –

האם אנחנו יכולים לבטל את הוראת הקבע בכלל ?

יש להבחין בין עסקת תשלומים והוראות קבע – עסקת תשלומים לא ניתן להפסיק ככה. סכומים שהם נתונים לשינוי (כמו חשבון חשמל, תשלום לחברת סלולר וכו') ואינם קבועים הם בהכרח תשלומי הוראת קבע. נניח לי יש תמי 4 בבית, אז הם נותנים עסקת שירות, אבל המחיר של העסקה ידוע מראש, והחיוב החודשי הוא כל חיוב כל חודש ולכן כאשר הם מתיקנים את המכשיר עושים עסקה של 36 תשלומים, אבל זה לא הוראת קבע, זה עסקת תשלומים שווים, נניח 3600 ש, ל-36 תשלומים, 100 ש בכל חודש, ובשביל זה צריך את חברת-האשראי לביטול.

הוראת קבע זו סיטואציה שאנו לא יודעים כמה ירד לנו בדיוק, נניח סלולר, הוט וכדומה- ואז אנו עושים הוראות קבע. נניח שאני רואה באינטרנט, טרם החיוב, סכום שאני לא ביצעתי, האם אני חייב לשלם את זה או שבהוראת קבע יש דברים אחרים?

סע' 10 ב' רבתי – "הורה לקוח למנפיק להפסיק חיוב בעסקה, שהספק דיווח למנפיק לגביה, בעת עשייתה, כי

התשלום בעבורה נגבה באמצעות הרשאה לחיוב חשבון בכרטיס חיוב, יפסיק המנפיק לחייב את הלקוח."

הסעיף קובע חד משמעית שכל מה שצריך לעשות לצורך ביטול ההרשאה זה לבקש בעל-פה וזה יבוצע באופן מיידי. אם אנחנו רואים שבחיוב הבא של הטלפון עומד לרדת לנו חיוב לא הגיוני אנחנו נותנים הוראה בעל פה לביטול הוראת הקבע עד לבירור החיוב מול הספק.

ס' 10ב שגם הוסף בהמשך, קובע - לא מדובר בבקשה בכתב, ניתן לעשות זאת בשיחת טלפון אחת ודי - והביטול יהיה מיידי. מה שכן, אותו ספק יכול לרדוף אחרינו שלא שילמנו את החשבון, להטיל עיקולים על החשבונות, ולכן כמובן שעדיף להגיע להסכמה עם הספק, אבל בעיקרון זו אפשרות שקיימת בחוק.

( ניתן לבטל את הוראת הקבע מכאן ואילך).

**08.01.2016**

ממחברת נעמה לוי

**ערבויות צד ג':**מבוא

כשבן אדם לווה כסף, בעצם הרבה פעמים המלווה רוצה להיות בטוח שהלווה יוכל להחזיר את ההלוואה ואז הוא מעוניין בבטוחה כלשהי, זה מאוד הגיוני, גם כשאנחנו מלווים כסף, רוצים להיות בטוחים שהלווה יוכל להחזיר לנו. כשמדברים על ערבות מדברים על התחייבות למלא חיוב של משהו אחר, זה לא בהכרח כסף, באופן כללי, ערבות יכולה להיות התחייבות לביצוע פעולה כלשהי, אך פה אנחנו מדברים על כסף, אמצעי תשלום, ולכן נדבר על ערבות שהיא לחיוב כספי.

אחת מסוגי הבטוחות שקיימות היא ערבות. המשמעות של ערבות היא שאם החייב, קוראים לו כאן בסיטואציה הזו החייב העיקרי, אם הוא לא ישלם את החוב, אז הערב יצטרך לשלם את החוב במקום החייב. זה בגדול המשמעות של ערבות.

דוגמא: נניח שאני הולך ומבקש הלוואה מהבנק, הבנק אומר בסדר, אתן, אבל רוצה שתתן לי איזושהי בטוחה, כי רוצה להיות בטוח שתחזיר את החוב. זו התנהגות תקינה ואפילו רצויה של הבנק. אם הבנקים יחלקו כספים כמו לטייקונים בלי בטוחות, כולנו נאבד את כל החסכונות שלנו. זה שומר על יציבות הבנקים. זה חלק מהתפקיד שלהם.

בטוחות

יש כל מיני בטוחות. אוכל לשעבד לטובתם נכס משלי ואוכל להציע להם שמישהו יבוא ויהיה ערב לחוב, כלומר הוא חותם על חוזה ערבות, אם לא אשלם הוא יצטרך לשלם את זה עבורי.

יצוין שלפעמים הערב הוא זה שבעצם ממשכן נכס שלו לטובת אותה ערבות. זאת אומרת אני לוקח את ההלוואה, אני החייב העיקרי, נניח שיש לי נכס, אני יכול למשכן אותו נכס, רכב, דירה, לטובת הבנק, שאם אני לא אחזיר את ההלוואה, הבנק יוכל לממש את הנכס, אבל יכול להיות שאבא שלי יבוא ויגיד – אני אמשכן את הרכב שלי או הדירה שלי כערב שלי שאם אני לא אחזיר את ההלוואה, יוכלו למכור את הנכס הזה.

כשמדברים על ערבות, מדברים גם על מצב כזה, שהערב שעבד נכס שלו לטובת הערבות ובעצם ס' 12 לחוק המשכון מחיל במצב הזה, את הוראות חוק הערבות על מי שמשכן נכס להבטחת חיובו של אחר. זאת אומרת שאפשר יהיה לדרוש ממנו את הכסף, לפי הכללים שנלמד, לפי חוק הערבות.

חוק הערבות רלוונטי, גם כאשר ערבות בוצעה באמצעות צד ג' ע"י זה ששעבד אחד מנכסיו.

הרבה אנשים חותמים על ערבות כשלא מבינים את המשמעות של זה. הם לא מצפים באמת שיגיע הרגע שיבואו לקחת מהם את הכסף. הם חותמים ערבות לאיזה חבר שלא היה נעים, שהוא צריך הלוואה, או בן דוד שלא נעים

ולא העלו בדעתם, על העניין שיגיע הרגע שיקחו מהם את הכסף על חובות של אחר, ואז כשמגיע הרגע הזה, מזדעזעים והולכים לבתי המשפט, והטענה שחוזרת על עצמה, טענת אפסות המסמך, "לא נעשה דבר" - אנחנו לא הבנו על מה שחתמנו, ומכאן שאין גמירות דעת, אין הסכם ואין ערבות. זו טענה שנשמעת כל הזמן בבתי המשפט. לא לקחו בחשבון את התוצאות.

בית-המשפט העליון קבע חזקה כבר לפני הרבה שנים בהרבה מקרים, שכלל הוא שאדם שחותם על מסמך מוחזק כמי שקרא אותו והבין אותו וחתם עליו לאות הסכמתו. זאת חזקה. זאת חזקה שניתנת לסתירה, אבל מי שרוצה לסתור אותה נושא בנטל מוגבר להוכיח את גרסתו, זאת אומרת אנחנו רוצים כאן רמת הוכחה גבוהה, לא רק מאזן הסתברויות, אלא רמת הוכחה גבוהה והוא צריך להוכיח שני יסודות מצטברים:

א. שהמסמך החתום שונה באופן מהותי מזה שהוא התכוון לחתום עליו,

ב. היעדר התרשלות מצד החותם.

רק כאשר שני יסודות אלה מוכחים במצטבר ברמת נטל הוכחה גבוה יותר, ביהמ"ש יעדיף את עיקרון של גמירות הדעת ולכן לא התקיים חוזה. הרבה פעמים אומר – לא קראתי, זה היה ארוך. בית המשפט לא יקבל את זה. אם לא קראתי, התרשלת, גם אם לא הבנת, צריך לחייב אותך, אין ערבות, כי אין חוזה, אבל לא קל להוכיח אותם בכלל.

למשל, אם אדם עיוור ומקריאים לו בצורה לא נכונה, או אדם שהוא אנאלפבית והקריאו לא את המסמך בצורה לא נכונה ואז הטענה של אפסות המסמך תתקבל (לא התקיים חוזה). קביעה זו נקבעה בשורה ארוכה של פסקי דין כגון: פס"ד גילמן נ' הפועלים.

דוגמא למקרה שכן הוכחו (לא צריך ללמוד את זה):

ה"פ מחוזי ב"ש 8006/03 אטיאס סאטא נ' בנק איגוד

מדובר על בן של איזושהי אישה זקנה מאוד שלא מדברת עברית, אלא רק מרוקאית והיא לא יודעת לקרוא ולכתוב בשום שפה. אותו בן עשה עסקים ולא כל כך הצליח לו והוא הביא את אמא שלו שתחתום לו ערבות כדי שיתנו לו עוד אשראי בבנק לעסקים שלו. לאמא היו כמה חנויות. היה לה רכוש. בעצם הערבות שלה הייתה באמצעות השעבוד של אותן חנויות. היא לא מדברת עברית ולא קוראת. הגיעה לבנק. מי שלא יודע קרוא וכתוב, חותם בטביעת אצבע. מי שהסביר לה על מה היא חותמת זה הבן שלה שהוא צד מעוניין, עמד והסביר לה בבנק על מה היא חותמת והיא חתמה.

העסקים של הבן לא הצליחו והיא נדרשה לשלם והעניין הגיע לבית המשפט. הטענה של האמא זה שהיא לא הבינה על מה היא חתמה, היא לא קיבלה הסבר, היא חתמה על משהו שמבחינתה היה אחר לגמרי והיא לא התרשלה. בית-המשפט קיבל את הטענה ופטר אותה מהערבות. ביהמ"ש אמר שהבנק, כשהמלווה, תמיד על

הבנק מוטלות חובות משמעותיות מנושים אחרים, ושהבנק לא יכול היה להסתפק ב'תרגום' של הבן, הוא צריך היה להבין שיש סיכוי משמעותי שהיא מקבלת מידע לא נכון, שככל הנראה כך היה פה, ולכן נקבע שהיא פטורה מערבותה. הבנק צריך בסיטואציה הזו לבדוק שהיא מבינה, לקרוא למתורגמן וכו'. בנוסף, כשהמלווה הוא הבנק ובחלק גדול מהמקרים כך, לבנק יש חובת גילוי מאוד רחבה כלפי ערבים, כולל מתן מידע ופרטים מדויקים על מהות ההלוואה שלה הוא ערב, על מצבו הפיננסי של החייב.

בנוסף, לנושה במיוחד כשמדובר בבנק ישנן חובות גילוי מאוד רחבות לערבים.

נניח כי אבי בא לחתום ערבות לחוב שלי בבנק. הבנק צריך לפרוס בפניו את המצב הכלכלי שלי בבנק בצורה מאוד רחבה ואינו יכול להסתיר ממנו מידע. למשל, עליו לדווח לאב האם מדובר בהלוואה בשביל לסדר חוב ישן, האם חוזרים

לי

שקים.



בשאלנו מדברים על חובת גילוי של הבנק, אז חובת הגילוי של הבנק מורכבת משלושה אלמנטים :

א. גילוי - שזה פשוט לתת את המידע,

ב. הסבר - שזה להסביר את המידע

ג. לוודא הבנה.

זה כי בנקים הם בנקים. החובה מדברת על לגלות, להסביר ולוודא שהצד השני הבין בדיוק על מה הוא חותם. בנוסף לזה, שוב, כשמדובר בבנקים, ישנם כללים שמיוחדים לבנקים, כללי גילוי נאות, שמטילים עליו חובת גילוי מאוד רחבה. מחייבים אותו לתת לערב עותק מכתב הערבות, והרבה פעמים זה יכול להיות מסמך מאוד ארוך, והבנק חייב לתת מסמך נפרד, קצר שכתובים בו עיקרי הערבות, שזה בקצרה: אם החוב הנערב הוא חוב חדש או חוב ישן שנפרס שוב, כי זה מאוד משנה, אם הלקוח שערבים לו הוא לקוח מוגבל, מה סוג הערבות, וכל הדברים המרכזיים צריכים להיות כתובים בדף אחד שכולל את עיקרי הערבות. זאת אומרת, לשים לב שיש כאן שתי סוגיות נפרדות :

א. אחת – טענה שלא הבנתי על מה חתמתי, זה מה שאמרנו קודם, טענת אפסות המסמך.

ב. השניה – גם טענה שיכולה לפטור לפעמים מערבות או סנקציות על הנושה – שלא גילו לי מספיק, לא גילו לי את כל המידע, אילו הייתי יודע, לא הייתי חותם, וגם זה יכול להביא לפעמים לביטול הערבות.

#### ע"א 4525/09 שערי שמיים הר הזיתים בע"מ נ' בנק המזרחי המאוחד, פס"ד מיום 28.2.12

שערי שמיים זו חברה בע"מ. בכל מקרה, מדובר בבנים שיש להם עסק והם הביאו את אמא שלהם לחתום להם ערבות להלוואה שהם לקחו בחשבון העסקי ואחרי כמה זמן הם הביאו אותה לחתום על הלוואה נוספת. בזמן שהיא חתמה ע ערבות להלוואה השניה, הבנק לא גילה לה שבהלוואה הראשונה הבנים כבר לא כל כך עומדים בהחזרים. הם לא עומדים בזמנים. כבר יש בעיות בהחזר של הלוואה הראשונה. אחרי שהיא נדרשה לשלם את שתי הערבויות היא פנתה לבית-המשפט. בית המשפט, לגבי הלוואה השניה אומר שסביר שאם היא הייתה יודעת את המצב לאשורו, היא לא הייתה חותמת ערבות להלוואה השניה. אילו הייתה יודעת שהבנים שלה לא מחזירים את הראשונה, לא הייתה חותמת ערבות, ולכן בית-המשפט ביטל את הערבות להלוואה השניה. הלוואה הראשונה לא הייתה סיבה לביטול, השניה – בוטלה, כי הופרה חובת גילוי מאוד מהותית. הבנק מחויב לתת מידע על מצבו הפיננסי של החייב, כדי שערב יוכל לשקול את צעדיו ולהחליט אם הוא רוצה לערוב לו או לא. אם הוא רוצה, הוא לוקח סיכון, אבל זו החלטה שלו.

חוץ מזה, לבנק יש חובה לתת דיווחים שוטפים לערבים. הוא צריך לעדכן את הערבים על החזרי הלוואה, הוא צריך לעדכן אותם על כל מיני פעולות מסוכנות שעושה החייב וכד'.

החובה הזו לעדכן לא חלה רק על הבנק, כי יש סוגים נוספים של נושים. זה איזשהו עקרון שנקרא עקרון היידוע, שצריך ליידע מישהו אחר, והעיקרון בעצם אומר שבכל מיני מצבים נושה צריך ליידע את הערב. נושה לא אמור

להסתיר מהערב מידע. לגבי הבנקים, העיקרון הרבה יותר רחב, גם נושה רגיל, אם יש בעיות עם החייב, צריך לפחות בנקודה מסוימת להתחיל ידע את הערב.

### פס"ד ליברמן נ' בנק דיסקונט-

היו מספר עסקים סמוכים ואחד מבעלי העסקים ביטל מאחרים שיחתמו לו ערבות להלוואה והם הסכימו. בחוזה הערבות היה מצוין כי הם נותנים מראש את הסכמתם לכל פריסה, אורכה, הקלה שתינתן לחייב. עברו מס' שנים, אף אחד לא דיווח להם את מצב הלוואה. החייב סגר את העסק ועזב לחו"ל. כל זמן זה לערבים לא היה מושג שהלוואה לא הוחזרה. לאחר מכן הבנק בא וביקש את הערבות. אחת המטענות של הערבים היא שהבנק לא ידע אותם ולא אמר כי ניתנה אורכה. ביהמ"ש קבע כי הבנק הפר את חובתו אליהם ופטר אותם באופן מוחלט ומלא מהערבות.

חוק הערבות נחקק ב-1967 ובהתחלה הוא כמעט ולא נתן בכלל הגנות לערבים. בתחילה הוא לא היה דיספוזיטיבי, כלומר שלא ניתן היה להתנות עליו. היו מצבים שלבנקים ולנושים אחרים בכלל לא טרחו לעשות מאמצי גבייה מהחייבים והיה להם יותר נוח לגבות את הכסף מהערבים במקום החייבים. הבנקים היו הולכים ישר לערבים, איפה שזה היה נוח להם, לא היו מציינים לחייב והערב היה משלם את כל הכסף והייתה סערה ציבורית ולחץ ציבורי שזה לא הוגן, שבעקבות הלחץ חוק הערבות תוקן משמעותית פעם ראשונה.

לאחר מכן תוקן חוק הערבות בשנת 1992 והוסיפו לו פרק קוגנטי אך זה לא פתר את הבעיות המרכזיות ולכן נעשה תיקון נוסף בשנת 1998 והוא נתן הגנות לחלק המערבים עד כדי כך שאף אחד לא רוצה אותם כערבים. מבחינה משפטית קודם כל בכדי לדעת איזה כלל חל על ערבות מסוימת יש לדעת מתי הערבות נחתמה. עדין ישנם מקרים שנחתמו ב-1996 ואז החוק שקיים היום לא חל על אותה ערבות אלא יש לפנות לחוק באותה שנה. כלומר יש לנו שלוש נקודות זמן.

נתחיל מהפרק הראשון לחוק הערבות. זה הפרק שהיה קיים טרם התיקון – פרק א' לחוק הערבות. הוא קובע הוראות כלליות ומסביר מהי ערבות, כאשר הפרק הזה הוא בעקרון פרק דיספוזיטיבי, כלומר, שאפשר להתנות עליו. בעקרון, כי כיום לאור התיקון, על חלק מההוראות לגבי חלק מהערבים אי אפשר להתנות, אבל ברמת העיקרון, בעבר היה פרק שהיה לחלוטין דיספוזיטיבי.

**ס' 1 (א):**

### מהות הערבות ת"ט תשל"ב 1971

1. (א) ערבות היא התחייבותו של אדם לקיים חיובו של אדם אחר כלפי אדם שלישי.

פה מתייחסים לכסף, אבל זה יכול להיות כל חיוב.

(ב) הערבות יכול שתהיה לחיוב כולו או מקצתו, קיים או עתיד לבוא, מתחדש או מותנה, קצוב או בלתי קצוב.

מה זה ערבות לחיוב קצוב וערבות לחיוב בלתי קצוב?ערבות לחיוב קצוב - כאשר יש לנו סכום מוגדר

זה למשל אני הולך לערוב להלוואה שאחותי לוקחת בסכום 80,000 ₪. יש כאן חיוב קצוב של 80,000 ₪. אני ערב לסכום הזה. הוא יכול לגדול, ריביות וכו', אבל בעקרון זה חיוב קצוב.

חיוב קצוב וחיוב בלתי קצוב

מה היא ערבות לחיוב בלתי קצוב?

ישנם פעמים כי אדם חותם ערבות על כל החובות שיצטברו בעתיד. יכול להיות מצב שיש לי חברה ואני הולך לבנק וחותם ערבות לכל חובות החברה הקיימים והעתידיים. פה אין סכום ובסופו אצטרך לשלם את החוב שיתגבש. חיוב קצוב וחיוב בלתי קצוב. חיוב – כשיש סכום קצוב שלו אנו ערבים. בלתי קצוב – שאין סכום קצוב שלו אנחנו ערבים.

סעיף 3:

יצירת הערבות

סעיף 3. הערבות נוצרת בהסכם בין הערב לבין הנושה או בהתחייבותו של הערב שהודעה עליה ניתנה לנושה; ואם היתה הערבות על פי צו של רשות - משנמסר כתב הערבות לרשות.

ערבות נוצרת בהסכם.

תחומה של הערבות

סעיף 4. (א) אין הערב חב ביותר מחיובו של החייב ולא בחמור ממנו.

הערב חייב במה שהחייב חב. כלומר מה שהחייב חייב הערב חייב ולא ניתן לומר כי הערב חייב יותר.

(ב) הערב חב גם בריבית, בהוצאות ובדמי נזק שנתחייב בהם החייב בשל החיוב הנערב, ודינם של כל אלה כדין

החיוב הנערב; והוא כשאין כוונה אחרת משתמעת מן הערבות.

קובע כי הערב חב בריבית, בהוצאות ובדמי נזק שמתחייב בהם החייב בשל החיוב הנערב ודינם של כל אלה כדין החיוב הנערב. כשאנחנו ערבים לסכום קצוב של 80,000 ₪, זה לא אומר שייגמר בזה, אלא בהרבה יותר. חובות גדלים נורא מהר, כי ברגע שמישהו לא החזיר את ההלוואה, יש ריבית פיגורים והוצאות גביה ועו"ד, וה-80,000 ₪ יכולים להתנפח, והערבות ל-80,000 ₪ וכל מה שקורה להם.

שינוי בחיוב

5. (א) הוקטן החיוב הנערב, על פי הסכם בין החייב לבין הנושה או על פי ויתור של הנושה, מופטר הערב במידה שהופטר החייב.

(ב) הוגדל החיוב הנערב, על פי הסכם בין החייב לבין הנושה, אין הדבר משנה בחיובו של הערב.

סעיף הגיוני. כי אם הוגדל החיוב הנערב עפ"י הסכם, אז כמובן שזה לא ישנה את החיוב של הערב ולא יגדיל את החיוב שלו.

סעיף 6 לחוק קובע כי אם הנושה הוא זה שגרם לאי מילוי החיוב הנערב אז הערב מופטר. ס' 6:הפטר הערב

6. (א) גרם הנושה לאי-מילוי החיוב הנערב, מופטר הערב.

(ב) גרם הנושה לפקיעת ערובה שניתנה להבטחת החיוב הנערב ונגרם על ידי כך לערב נזק, מופטר הערב כדי סכום הנזק.  
גם הגיוני.

#### טענות הגנה

7. (א) כל טענה שיש לחייב כלפי הנושה בקשר לחיובו עומדת גם לערב.

זה סעיף חשוב. לא תמיד זה ככה.

#### אחריות הערב

8. הערב והחייב אחראים כלפי הנושה יחד ולחוד, אולם אין הנושה רשאי לדרוש מן הערב מילוי ערבותו בלי שדרש תחילה מן החייב קיום חיובו, אלא באחת הנסיבות האלה:

(1) הערב ויתר על הדרישה מן החייב;

(2) ניתן נגד החייב צו קבלת נכסים או צו פירוק;

(3) החייב מת או נמצא מחוץ לישראל או שמתן הדרישה כרוך בקשיים מיוחדים.

לפי הסעיף הזה כתוב שהם צריכים ללכת קודם לחייב.

הפרק הזה ניתן להתנאה והבנקים נוהגים באופן קבוע להתנות על הסעיף הזה – על ס' 8, אבל מעבר לזה, בית המשפט קבע, ששליחת מכתב לדרישת חוב, מספקת. ברגע שהבנק שלח למישהו מכתב, או שהנושה שלח מכתב לחייב "תשלם לי", ולא שילם, הוא עדיין יכול לדרוש מהערב, ולכן הסעיף לא פותר את מה שהוצג קודם, כבעיה המרכזית שעלתה כתוצאה מהחוק.

סעיף 9:

זכות הערב לחזור על החייב

9. זולת אם ניתנה הערבות שלא בהסכמת החייב, זכאי הערב לחזור על החייב ולהיפרע ממנו מה שנתן למילוי ערבותו, בתוספת הוצאות סבירות שהוציא לרגל הערבות וריבית בשיעור המלא לפי חוק פסיקת ריבית, תשכ"א-1961, מיום מילוי הערבות או מיום ההוצאות.

אם הערב משלם את החוב, הוא יכול ללכת ולתבוע מהחייב להחזיר לו את הכסף. גם על הסעיף הזה, נניח, הבנק התנו. מה איכפת להם שערב שמשלם ילך לחייב? איכפת להם. הם מבחינתם רצו לשמור את כל האופציות לעצמם ולכן, אם החייב חייב להם עוד כספים וגם הערב יתבע אותו, אולי הם לא יקבלו.

סעיף 11 לערב יהיו, לפני שמילא ערבותו, אותם הסעדים להבטחת זכותו לחזור על החייב הנתונים לנושה להבטחת חוב שטרם הגיע זמן פרעונו.

אם הערב עוד לא שילם, אז הוא לא יכול לגבות מהחייב. אבל החוק, בכל זאת מעניק לנו סעדים אם אנו חוששים שאותו חייב יעלם, יעלים, מהארץ, יעלים, נכסים.

סעיף 12:שעבוד נכס של החייב

12. היה החיוב הנערב מובטח גם בשעבוד נכס של החייב, יעבור השעבוד לזכות הערב, לאחר שמילא ערבותו, להבטחת זכותו לחזור על החייב, ועל נותן השעבוד והנושה לעשות, לפי דרישת הערב, את הפעולות הדרושות כדי שכוחה של ההעברה יהיה יפה לכל דבר; והכל במידה שאין הדבר פוגע בזכויות הנושה.

העקרון אומר שאם אני לקחתי הלוואה ואני גם שעבדתי נכס וגם הבאתי ערב, בסופו של דבר הערב שילם, השעבוד של הנכס שלי שהיה קודם לטובת הבנק, יעבור לטובת הערב, כדי שיוכל להיפרע ממנו, וזה ערב כמובן שכבר שילם. היה חיוב הנערב מובטח בשעבוד נכס של החייב יעבור השעבוד לזכות הערב לאחר שמילא ערבותו להבטחת זכותו לחזור על החייב, אם זה לא פוגע בנושה. נניח כי החייב חייב 100,000 ₪. החייב הביא שתי בטוחות ערב + משכון רכב. הערב שילם את כל ה-100,000 ₪ אז משכון הרכב יעבור לערב בכדי שהערב יוכל להיפרע מהחייב, אלא אם כן זה פוגע בנושה.

ס' 13:

ריבוי ערבים

13. שנים או יותר שעברו חיוב אחד, אם במאוחד ואם בנפרד, יהיו אחראים יחד ולחוד; ואם היה היקף הערבויות שונה, יהיו אחראים כאמור בתחום הערבות המשותפת; והכל כשאיין כוונה אחרת משתמעת מן הערבויות.

בסעיף 13 לחוק המילים יחד ולחוד, המשמעות - כי אם שניים/ארבעה או יותר שעברו לחיוב אחד יהיו אחראים יחד ולחוד כלומר: אם יש חייב שלקח הלוואה של 100,000 ₪ ויש ערב א' וערב ב'. הערבות היא יחד ולחוד. ניתן לבוא לא' ולדרוש ממנו את כל הכסף ולערב ב' ולדרוש ממנו את כל הכסף. הבנק יכול לבחור אחד מהם ולדרוש ממנו את כל הכסף. שום מדרג ושום חלוקה. את מי שהוא רוצה. זה המשמעות של יחד ולחוד.

סעיפים 55 ו-56 לחוק החוזים, הם הסעיפים שעוסקים בזה.

הסעיפים אומרים שבמצב כזה של יחד ולחוד, אז הנושה יכול לתבוע את מלוא החוב מכל אחד מהחייבים, וכאן זה ערבים, אך הסעיפים מדברים באופן כללי, מכל אחד מהערבים לחוד או יחד, ובלבד שלא ייפרע יותר מהמגיע לו, ואחר כך לזה ששילם יותר מהחלק שלו יש זכות לחזור לאחרים ולדרוש מהם החזר של החלק היחסי. כל ההוראות של פרק א' היו ניתנות להתנאה. ראינו ש:

- חיובי הערבות הם יחד ולחוד,
- שהערבות יכולה להיות לסכום קצוב או בלתי קצוב,
- אבל בכל מקרה יש תוספות על הסכום, ב-4 (ב), כל הריביות, הוצאות וכד',
- כשהחייב פטור אז גם הערב פטור
- וראינו שבעקרון, אם לא מתנים על זה, אז צריך לדרוש קודם מהחייב את הכסף, אבל די במכתב דרישה.

הייתה סערה ציבורית. התיקון לחוק הערבות רצה לתת הגנה לערבים שקודם כל הם אנשים פרטיים, לא גופים עסקיים, אלא אנשים פרטיים שנתנו ערבויות בסיטואציה של "לא נעים לי": לבן דוד שלי, לחבר שלי וכו', ונפגעו קשות מכיוון שהיו צריכים לשלם, בלי שנעשו באמת מאמצים ראויים לדרוש את הכסף מהחייבים.

התיקונים הוסיפו את פרק ב' לחוק – הינו פרק קוגנטי במובן זה שסעיף 32 לחוק קובע כי אין להתנות עליו, אלא לטובת אותם ערבים שהוא חל עליהם. בנוסף, סעיף 32 לחוק קובע כי על הסעיפים 5,6,7,11,12 בפרק א' לא ניתן להתנות, אלא לטובת אותו ערב שפרק ב' חל עליו.

פרק ב' לחוק הוא פרק שהוא קוגנטי, אפשר להתנות עליו רק לטובת הערבים שמזכרים בו.

התיקון הראשון חוקק ב-1992 והוא הוסיף את הסטטוס של ערב יחיד.

הוא לא פתר את מרבית הבעיות שדיברנו עליהם. לכן, היה תיקון משמעותי שני שנכנס לתוקף ב-1998 והוא הוסיף את הסטטוס של ערב מוגן שבאן יש לנו באמת הגנה מאוד משמעותית וכתוצאה מהתיקון הזה יכולנו לראות שינוי משמעותי שהיום סיפור של החתמת ערבים ירדה בצורה דרסטית. פעם על כל משכנתא היו חותמים 5

ערבים. על כל הלוואה מגוחכת היו מכינים כמה ערבים והיום זה לא קיים. אם אתה נכנס לסטטוס של ערב מוגן, הבנק לא רוצה אותך בתור ערב, אתה לא שווה את זה.

כרגע, אם יבוא אלינו מישהו עם ערבות ושאל מה חל עליו, קודם כל צריכים לבחון את המועד שבו הוא חתם ערבות, בגלל כל התיקונים. היום זה נהיה שהרוב חתמו אחרי 98, אבל אם חתמו לפני 1998 : צריך לעבוד לפי הגרסאות הקודמות של החוק. כל מי שחתם אחרי 1998 - נראה מה הכללים לגביו.

פרק ב' קוגנטי, נסתכל על ס' 32 - אי התנאה

32. על אף האמור בכל דין, בערבות לפי פרק זה, התניה על הוראות הפרק ועל סעיפים 5, 6, 7, 11 ו-12 שאינה לטובת ערב יחיד בטלה

יש רשימה של סעיפים בפרק א' שגם עליהם לא ניתן להתנות, אלא לטובת ערב יחיד. ההגנות שניתנות, לא ניתן להפחית מהן.

פרק ב' חל רק כאשר ההלוואה ניתנת על ידי גוף שעיסוקו במתן הלוואות.

זה יכול להיות בנק, חברת ביטוח, חברה למתן הלוואות. זה לא צריך להיות העיסוק היחיד או העיקרי, אבל חייב להיות אחד העיסוקים. אם אני מלווה לאמיר כסף, או להיפך, פרק ב' לא רלוונטי.

הפרק מגדיר לנו מיהו ערב יחיד ונוספה הגדרה למיהו ערב מוגן.

במצב היום יש לנו 3 סוגים של ערבים ודבר ראשון, לפני שבכלל יכולים לענות מה הכללים שחלים לגביהם, צריכים לדעת לסווג אותם. יש לנו היום מה שנקרא :

- ערב רגיל,
- ערב יחיד ( מוגדר בפרק ב')
- ערב מוגן.

ערב רגיל	ערב יחיד
<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ חל עליו פרק א שכולו ניתן להתניה</li> </ul>	<p>חל פרק א' שניתן להתניה למעט הסעיפים המוגדרים : 5, 6, 7, 11 ו-12 עליהם ניתן להתנות רק לטובת ערב יחיד + פרק ב ניתן להתנות רק לטובת ערב רגיל</p> <p><u>ערב יחיד הוא חוץ מ :</u></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. בן זוג של החייב</li> <li>2. שותף של החייב</li> <li>3. בעל עניין בתאגיד – כאשר התאגיד הוא החייב</li> </ol>

חשוב לזכור (זו אבחנה ראשונה שיש לבצע) כי כל פרק ב' של ערב יחיד קיים אך ורק אם הנושה הוא גוף שעסקו במתן הלוואות כגון: בנק, חברת ביטוח (לא חייב להיות העיסוק היחיד של אותו גוף). למשל, אם אב נתן לי הלוואה הוא לא יכול להיות ערב יחיד, אלא הוא ישר ניכנס תחת ערב אחר\רגיל. (כלומר, בשאלה יש לראות דבר ראשון מי נתן את

על כל אחד חלים כללים שונים, ולכן אנחנו מוכרחים תמיד, בכל שאלה שנשאלת על ערבות, בין אם במבחן ובין אם בחיים, חייבים קודם כל לסווג, האם הערב שלפנינו, רגיל, יחיד או מוגן.

איך יודעים?

נתחיל בהגדרת ערב יחיד וממנה נוכל לצאת לאחריים.

### ערב יחיד

ההגדרה הפורמלית בסעיף 19: הגדרות

19. בפרק זה –

"נושה" – מי שמתן הלוואות הוא במהלך עסקיו הרגיל, אף אם אינו עוסקו העיקרי;

"ערב יחיד" – מי שאינו תאגיד, ולמעט בן זוג של החייב או שותפו של החייב, בין בשותפות רשומה ובין בשותפות שאינה רשומה; היה החייב תאגיד, לא ייחשב כערב יחיד גם מי שהוא בעל ענין בתאגיד; לענין זה, "בעל ענין בתאגיד" – כהגדרת "בעל ענין" בתאגיד, בחוק ניירות ערך, תשכ"ח-1968;

"ערב מוגן" – אחד מאלה:

(1) ערב יחיד, שבחווה הערבות בינו לבין הנושה נקוב סכום שאינו עולה על 89,311.66 שקלים חדשים;

(2) ערב יחיד, שבחווה הערבות בינו לבין הנושה נקוב סכום שאינו עולה על 744,263.82 שקלים חדשים,

ובלבד שהחייב הנערב נועד לרכישת זכויות בדירה המיועדת למגורי החייב, ילדיו הבגירים או הוריו.

כלומר, ערב יחיד הוא בן אדם ומי שאינו תאגיד. חברה לא יכולה להיות ערב יחיד. ערב יחיד הוא כל בני האדם. חוץ

מ (למעט): יש 3 קטגוריות של בני אדם שלא ייחשבו לערב יחיד:

הראשון - בן זוג של החייב. אם אני חותם ערבות לבן הזוג שלי אני ערב רגיל - לא אהיה ערב יחיד.

השני - שותף של החייב, אם אני שותף עם מישהו, כאשר אחתם לו ערבות, גם אם זה בחשבון אחר שלו, פרטי,

אני לא אכנס להגדרה של ערב יחיד.

שלוש - בעל עניין בתאגיד, כאשר התאגיד הוא החייב. יש לי חברה, החברה לוקחת הלוואה, אני חותם לה ערבות,

אני ערב יחיד? לא. כי אני בעל עניין בתאגיד.

ע"א 645/04 דינה בן שושן נ' הבנק הבינלאומי הראשון בע"מ מיום 30.4.09

מדובר בבני זוג דינה ויעקב. ליעקב היו 99% ממניות בחברה ודינה חתמה על ערבות לחברה. נשאלה האם מדובר בערבה רגילה או יחידה. דינה טענה כי היא ערבה יחידה. ביהמ"ש העליון מסביר כי הלוגיקה והרציונל להגנות



שניתנו לערב יחיד הינה, שמדובר בערבים שאין להם אינטרס עסקי משותף לחיב. הם חותמים ערבות ללא תמורה, ללא אינטרס כלכלי, אין טובת הנאה והסיכון הכלכלי שהם לוקחים על עצמה כאשר הם חותמים על הערבות לא מלווה בסיכוי לרווח כלשהו.

בעקרון כל השלושה האלה הם ערב רגיל - לא נכללים בהגדרה של ערב יחיד.

הלוגיקה – בעקרון, ערב רגיל זה סטטוס שהיה קיים גם קודם ואז בא החוק ותוקן לתת הגנה, אבל לתת הגנה לכל מיני מסכנים שחותמים על ערבויות שאין להם אינטרס כלכלי, הם עשו טובה למישהו ונקלעו לסיטואציה קשה. מי שיש לו אינטרס כלכלי בערבות, אין סיבה לתת לו את ההגנה. כאשר בעלה של המרצה לוקח הלוואה, יש לה אינטרס כלכלי. כאשר שותף לוקח הלוואה, זה יכול לעבור לשותפות ויש פה קשר שישיע, המצב של השותף ישפיע על המלווה. כשיש ערב לתאגיד, ברור שיש לזה אלמנט עסקי, כלכלי, וזה יכול להשפיע עליו ולכן אלה מוצאים מהסטטוס של ערב יחיד.

מיהו בעל עניין בתאגיד?

הולכים לחוק ניירות ערך. חוק ניירות ערך קובע (צריך רק את העקרונות הכלליים ולא את כל ההגדרה), בס' 1 – מי שמחזיק ב-5% או יותר מהון המניות או מכוח ההצבעה, וזה גם מי שרשאי למנות דירקטור או מנכ"ל, זה מי שמכהן כדירקטור או מנכ"ל וכדומה.

דבר נוסף חשוב לגבי ההגדרה, סופרים את זה משפחתית. זאת אומרת, כשמדובר בהחזקה של מניות ע"י יחיד, אז רואים את אותו יחיד ואת בני משפחתו שגרים עמו, או שפרנסת האחד על האחר, כאדם אחד. בן משפחה – בן זוג, אח, הורה, הורה של הורה, צאצא, צאצא של בן הזוג – יש רשימה.

נניח שלבעלה של המרצה 4% באיזושהי חברה ולמרצה 1%, האם היא בעלת עניין בתאגיד? כן. גם אם יש לה 0% ו-6%. זה לא משנה. מסתכלים על זה משפחתית. מדברים על אלה שגרים יחד ופרנסת אחד על האחר, מתוך אותו מגוון של אנשים שמפורטים בתוך הרשימה (לא נישאל שאלה מסובכת בעניין, יהיה מקסימום בעל ואישה או משהו כזה, אבל בעקרון לדעת שמדובר בהחזקה משפחתית).

מיהו ערב רגיל? אין הגדרה.

זה משהו שאנחנו למדים ממי שנשאר. ערב רגיל הוא כל מי שהוא לא ערב יחיד. לוגית מה שעשינו לא הגיוני, כי מי יהיה ערב מוגן??

ערב מוגן הוא סוג של ערב יחיד.

מוגדר בסעיף 19: ( הוגדר בתיקון השני )

"ערב מוגן" – אחד מאלה:

(1) ערב יחיד, שבחוזה הערבות בינו לבין הנושה נקוב סכום שאינו עולה על 89,311.66 שקלים חדשים;

(2) ערב יחיד, שבחזזה הערבות בינו לבין הנושה נקוב סכום שאינו עולה על 744,263.82 שקלים חדשים, ובלבד שהחייב הנערב נועד לרכישת זכויות בדירה המיועדת למגורי החייב, ילדיו הבגירים או הוריו.

גם	הערבים	היחידים	מתחלקים	:
ערב מוגן הוא סוג של ערב יחיד והוא הוסף בשנת 1998 בתיקון השני . ערב מוגן הינו ערב יחיד שהסכום של הערבות שהוא חתם עליה הוא יחסית נמוך. הסכומים מתעדכנים פעמים בשנה, נכון להיום ערב מוגן הינו ערב יחיד שבחזזה הערבות בינו לבין הנושה נקוב סכום שאינו עולה על 89,000 ₪ . אם מדובר בהלוואה שנועדה לרכישת דירה למגורי החייב או משפחתו (לא דירה להשקעה) אז ערב מוגן יהיה מי שחתם על ערבות לסכום שלא עולה על 744,000 ₪				
יש	לנו	שלושה	סוגים	של
ערבים	ערבים	ערבים	ערבים	ערבים

- מה שהיה בתיקון בשנת 1998- ערב יחיד מוגן.
- מה שהיה בתיקון בשנת 1998- ערב יחיד מוגן.
- מה שהיה בתיקון בשנת 1998- ערב יחיד מוגן.

מדובר כאן בערב יחיד שסכום ההלוואה שלו הוא ערב הוא יחסית נמוך וזה כתוב לנו בחוק. לא משהו שמעריכים. הסכום כל פעם מתעדכן. להיות ערב מוגן, זה צריך להיות ערב יחיד שהותם ערבות –

א. אם זו הלוואה רגילה (כל דבר חוץ מדיור),

הוא ערב להלוואה עד 89,000 ₪ (עיגלנו) – ערב מוגן.

אם הוא ערב להלוואה -90,000 ₪ - הוא ערב יחיד, לא רגיל.

ב. הלוואה לדיור, לא כל הלוואה לדיור, אלא למגורי החייב.

אם נכתוב דירה להשקעה, זה לא נכנס פה. למגורי החייב או משפחתו, לפי מה שמפורט בסעיף. אם חותמים ערבות למשכנתא, עד סכום של 744,000 ₪ (שוב עיגלנו), אנחנו ערב מוגן, ואם חותמים ב-745,000 ₪, אנחנו ערב יחיד.

דוגמאות:

נניח אני חותם ערבות להלוואה שלקח אבא שלי בסכום של 100,000 ₪ - איזה ערב אני? אני בן אדם, בן הזוג של אבא – לא, שותף עסקית – לא, אבא שלי הוא תאגיד חייב – לא. אני ערב יחיד.

נניח חברה שלי אורית חותמת לי ערבות להלוואה, לא לי, אלא לחברה שבבעלותי. גובה סכום ההלוואה 50,000 ₪. איזה ערבה אורית?

תמיד צריכים לראות מי החייב. בסיפור הזה שאורית החברה חותמת ערבות לחברה שבבעלותי בסכום 50,000 ₪. החייב – החברה של מיכל (NOT FRIEND, COMPANY), אורית החברה של מיכל חותמת ערבות. לאן תיכנס?

למיכל חברה, מיכל בע"מ, ואורית החברה שלה חתמה ערבות להלוואה שלקחה החברה. גובה ההלוואה 50,000 ₪. אורית היא בן אדם. האם היא נכנסת לחוץ מ?

היא בת זוג של החברה? לא. היא שותפה של החברה? לא. היא בעלת עניין בחברה? לא. לכן, היא נכנסת לערב יחיד, אבל הסכום הוא 50,000 ₪, ולכן היא תהיה ערבה מוגנת.

ברגע שערב הוא תאגיד, הוא תמיד ערב רגיל. החברות הרבה פעמים ערבות. נניח שמיכל לוקחת משכנתא לרכישת דירת מגורים, המשכנתא היא בגובה 700,000 ₪ ואח שלה חותם לה ערבות. אחיה בן אדם, זה פחות מ-744,000 ₪, ולכן הוא ערב מוגן. ראינו שיש 3 סוגים של ערבים, רגיל, יחיד, מוגן. לגבי כל אחד מהם חלים כללים אחרים. מה שנשאר לנו, לדעת אילו כללים על איזה מהם.

ערב רגיל –

ערבות זה חוזה, חלים חוק החוזים וחוק החוזים האחידים ואם רושמים בבנק, חוק הבנקאות, אם זה בנק, חל על ערבים, אבל לגבי חוק הערבות, על ערב רגיל חל רק פרק א', שהוא לגבי ערב רגיל, כולו דיספוזיטיבי, ובפועל מתנים כל הזמן. יש לו הגנות? אין לו. היחידות נובעות מחוזים אחידים, חובות בנק כלפי לקוח וכו' אבל לא מצד חוק הערבות. כל מה שמגן עליו זה פרק א' שנכנס לפעולה רק אם לא נכתב אחרת בחוזה הלוואה. לכל היותר צריך לכתוב מכתב דרישה אליו. אפשר לפנות אליו ולדרוש את כל הכסף, אפילו שהחייב גר בצפון תל אביב.

לגבי ערב יחיד – חלות כל ההגנות שחלות על ערב רגיל, שזה לא משהו, ובנוסף. קודם כל ראינו שסעיף 5,6,7,11 ו-12 מפרק א', לא ניתן להתנות אלא לטובת ערב יחיד. ההגנות האלה של הסעיפים נשמרות לו. לא ניתן להתנות עליהם אלא לטובת ערב יחיד. יתרון ראשון על ערב רגיל. בנוסף, חל לגבי פרק ב' לחוק, שגם על פרק ב' ניתן להתנות לטובתו, למעט (חוץ מ), ס' 27, 28 ו-29 לפרק ב'. הם לא חלים על ערב יחיד. לגבי ערב מוגן- חל כל מה שאמרנו לגבי ערב יחיד, ובנוסף ס' 27, 28, 29 לפרק ב' – שניתן להתנות עליהם רק לטובתו – הגנות טובות.

#### ההגנות שחלות על סוגי הערבים

מה ההגנות שחלות על ערב יחיד ומה ההגנות שחלות על ערב מוגן?

על ערב רגיל- פרק א'. על הכל אפשר להתנות. לערב רגיל אין שום הגנות. ביחס לערב יחיד – ס' 21 קובע: הערבות שלו חייבת להיות קצובה, אחרת היא בטלה.

ערבות בסכום קצוב

21. (א) ערב יחיד ערב רק לסכום הנקוב בחוזה הערבות ולתוספות כמפורט בסעיף 25.

(ב) לא נקוב בחוזה הערבות סכום קצוב - פטור ערב יחיד מערבותו

סעיף 21 קובע כי ערבות של ערב יחיד חייבת להיות מוגבלת בסכום אחרת היא בטלה. נביח כי הבן לקח הלוואה מבנק והאב חתם על ערבות לחשבון של בנו לכל מה שיהיה בעתיד. איזה ערב הוא? הוא יהיה ערב יחיד אך ערבות זו תהיה בטלה. אם מחתימים מישהו על ערבות בסכום בלתי קצוב, וכשבודקים, מגלים שהוא בן אדם, ושהוא לא נכנס לכללים, הערבות בטלה. אין ערבות. חייבת להיות קצובה – ס' 21. סכום יכול להיות כל סכום, אבל צריך להיות סכום. ס' 22,23:

סעיף 22 – חובת גילוי.

סעיף 23 – תוצאות אי גילוי.

בס' 22 – רשימה של דברים שהנושה חייב לגלות לערב, וס' 23 נותן סנקציות לכל אי גילוי סנקציה משלו.

#### חובת גילוי

22. (א) נושה יגלה לערב יחיד, לפני כריתת חוזה הערבות, את כל הפרטים הבאים, כפי שנקבעו בחוזה שבינו לבין החייב:

(1) הסכום הנקוב בחוזה שבין הנושה לבין החייב (להלן - הקרן);

(2) שיעור הריבית השנתי, בחישוב המביא בחשבון ריבית דריבית בהתאם למועד הפרעון;

(3) תקופת החיוב, סכומי הפרעון של הקרן ושל הריבית ומועדי הפרעון;

(4) היתה הריבית משתנה - שיעור הריבית בעת כריתת החוזה בהתחשב בריבית דריבית בהתאם למועד הפרעון בעת כריתת החוזה, ודרך השינוי;

(5) היות הקרן או הריבית צמודות, ובסיס ההצמדה;

(6) תוספות שנקבעו לפי סעיף 25(א)(4);

(7) שיעור ריבית בשל איחור בפרעון וכן כל תשלום שיחויב בו החייב בשל אי קיום החיוב הנערב.

(ב) נושה יגלה לערב יחיד, לפני כריתת חוזה הערבות, בנוסף לפרטים לפי סעיף קטן (א), את הפרטים הבאים:

(1) היות הערב ערב יחיד או ערב מוגן;

(2) מספר הערבים וחלקו היחסי של הערב בחיוב;

(3) היות הערבות ערבות לחיוב קיים או לחיוב המחליף חיוב קיים;

(4) שיעור הריבית כמשמעותה בסעיף 25(א)(2).

(ג) גילוי הפרטים המפורטים בסעיף קטן (א)(1), (3) ו-(4), יהא כפי שהם מעודכנים למועד כריתת חוזה הערבות.

(ד) גילוי הפרטים שבסעיף קטן (א) לגבי ערבות לחיוב עתיד לבוא, יהא כפי שהם ידועים לנושה בעת כריתת חוזה

הערבות או כפי שניתן לקבוע אותם במועד האמור.

מיום 1.6.1998

תיקון מס' 2

ס"ח תשנ"ח מס' 1637 מיום 14.11.1997 עמ' 3 (ה"ח 2443)

הוספת סעיף 22

תוצאות אי גילוי

23. (א) לא גילה הנושה לערב יחיד את הפרטים המפורטים –

(1) בסעיף 22(א) (1) - פטור ערב יחיד מערבותו אם בעת כריתת החוזה היה פער משמעותי בין סכום הערבות לסכום ההלוואה;

(2) בסעיף 22(א) (2) - ימלא ערב יחיד את ערבותו לפי שיעור הריבית המינימלי המקובל בחוזים מאותו סוג;

(3) בסעיף 22(א) (4) - ימלא ערב יחיד את ערבותו לפי שיעור הריבית המינימלי המקובל בחוזים מאותו סוג;

(4) בסעיף 22(א) (3), (5), (6) או (7) ובסעיף 22(ב) (2) - ימלא ערב יחיד את ערבותו לפי אומד דעתו בעת כריתת חוזה הערבות;

(5) בסעיף 22(ב) (1), (3) או (4) - פטור ערב יחיד מערבותו.

(ב) הוכיח הנושה שערב יחיד ידע פרט מהפרטים הקבועים בסעיף 22, לא יחול סעיף קטן (א) בכל הנוגע לאותו פרט.

צריך הסכום, שיעור הריבית השנתית, תקופת החיוב, חלקו היחסי של הערב וכו'. יש מצבים שערב יהיה פטור מערבותו, בגלל שלא גילה, ויש מצבים שיש סנקציה אחרת שמתייחסת לשיעור הריבית, כך שאם למשל לא יגלו לערב את הסכום, הוא יהיה פטור.

ס' 24 – הנושה חייב לתת לערב לפני שהוא ערב, עותק מהחוזה. לתת לו הזדמנות לעיין בו לפני החתימה. אם הוא רוצה, עותק של ההסכם בין הנושה לחייב.

מסירת העתק מחוזה

24. (א) נושה העומד לחתום על חוזה ערבות עם ערב יחיד, ימסור לו העתק מהחוזה ויתן לו הזדמנות סבירה לעיין בו לפני חתימתו, וכן ימסור לו העתק חתום לאחר החתימה.

(ב) נושה ימסור לערב יחיד, לפי בקשתו, העתק מהחוזה שבין הנושה לחייב.

ס' 25 – הגבלת תוספות הניתנות להתווסף לקרן

סעיף חשוב מאוד. קודם ראינו את ס' 4 (ב) בפרק א' שחוב מטבעו מתנפח, ולפעמים ההתנפחות שלו גדולה ממנו עצמו.

25 (א) ערב יחיד ערב, בנוסף לסכום הנקוב בחוזה הערבות, רק לתוספות אלה:

(1) הפרשי הצמדה וריבית שלא יעלו על המוסכם בין הנושה לבין החייב;

(2) ריבית בשל איחור בפרעון, ובלבד שלא יעלה שיעורה על ארבע נקודות אחוז מעל הריבית

שנקבעה בחוזה שבין הנושה לבין החייב באין איחור בפרעון (להלן - ריבית מקורית); היתה הריבית המקורית ריבית משתנה, ייעשה החישוב על פי אותה ריבית כפי שינוייה מעת לעת, בתוספת שלא תעלה על ארבע נקודות אחוז על שיעור הריבית המקורית;

(3) הוצאות שקבע בית המשפט או ראש ההוצאה לפועל;

(4) תוספת שיקבע שר המשפטים בהתייעצות עם נגיד בנק ישראל.

(ב) ערב יחיד יהיה חייב בתוספת המפורטת בסעיף קטן (א)(2) רק עבור התקופה שלאחר תום 15 הימים מיום שקיבל את ההודעה על אי קיום החיוב כאמור בסעיף 26.

ס' 25 מגביל את יכולת החוב של ערב יחיד לגדול. הוא מגביל את הריבית שאפשר להוסיף לחוב, הוא מגביל את ההוצאות המשפטיות שאפשר להוסיף. (לא צריך לדעת את הרחולוציה של הפרטים, אלא העקרון).

יש מגבלות על התוספות שאפשר להוסיף לחוב.

ס' 26 – שחל על ערב יחיד:

אם החייב העיקרי מתחיל לפגר בתשלומים, אז הנושה חייב להודיע על כך לערב תוך 90 יום ואם הוא לא יעשה זאת, ובתוצאה מכך ייגרם נזק לערב, אז הנושה יצטרך לשאת באותו נזק.

26 (ד) (1) *ביקש נושה להעמיד לפרעון מוקדם הלוואה לפרעון בתשלומים, בשל איחור בפרעון, יודיע על כך לערב יחיד לפחות 15 ימים מראש; לא הודיע הנושה כאמור, לא יהיה הערב היחיד חייב בפרעון המוקדם;*

(2) *הודיע הערב היחיד על רצונו לפרוע את ההלוואה בתשלומים, רשאי הוא לפרוע את ההלוואה בהתאם לתנאי ההלוואה ולתנאי פריסת התשלומים כפי שנקבעו בחוזה שבין הנושה לחייב, וזאת מבלי לגרוע מזכויותיו כערב מוגן;*

(3) *לא הודיע הערב היחיד על רצונו לפרוע את ההלוואה כאמור בפסקה (2) תוך 15 ימים מיום שקיבל את ההודעה של הנושה כאמור בפסקה (1), יהיה הנושה רשאי להעמיד את ההלוואה לפרעון מוקדם.*

זה יכול להביא לפטור מוחלט מערבות ויש מקרים שזה מביא, וזה יכול להביא להקלה מסוימת. הנזק שייגרם בו יצטרך הנושה לשאת.

עד כאן התיקון הראשון פחות או יותר.

האם הבעיה המרכזית נפתרה? שהנושים היו הולכים קודם לערבים? לא. לכן בעצם זה לא הספיק.

אז תוקן התיקון השני, וכאן הוספו 3 הגנות נוספות אקסטרא שהן חלות רק לגבי ערב מוגן ויש הגנות מאוד משמעותיות.

**פס"ד עו"ד קרול חבא**

---

עו"ד חבא הסתבך כלכלית והיה חייב לבנק כסף רב. הוא חתם עם הבנק על הסדר תשלומים. חתם עם הבנק על הסדר תשלומים ע"י בתו וכלתו היו לו ערבות ובהסכם נקבע כי אם לא יעמוד בהסדר התשלומים, ההלוואה תעמוד לפירעון מידי. האפקט הינו בריביות. חבא לא עמד בתשלומים, ההלוואה הועמדה לפירעון מידי והערבות טענו כי הבנק לא עדכן אותן מראש ולכן נגרם להן נזק ויש לפתור אותן מהערבות ועליו לשאת בתוצאות. ביהמ"ש קבע כי סעיף 26 בא לכסות את הנזק שנגרם לערב כתוצאה מאי ההודעה. הערב צריך להוכיח כי נגרם לו נזק, כי אם הוא היה יודע אז הוא משלם. ביהמ"ש קבע כי הם לא הוכיחו שנגרם להן נזק, לא הראו כי הן היו יכולות לעמוד בתשלומים האלה. בנוסף, ביהמ"ש מצא כי הן ידעו שהוא לא עומד בהתחייבויות שלו ולכן דחו את תביעתן.

---

**15.01.2015**ההגנות המיוחדות לערב מוגן:

יש לו את כל ההגנות של פרק ב' + 3 סעיפים המתייחסים רק אליו ולא לאף אחד אחר (סעיפים 27-29):

ס' 27: תובענה מהחייב תחילה

27. (א) לא תוגש תובענה נגד ערב מוגן אלא לאחר שנתקיימו שניים אלה:

(1) ניתן פסק דין נגד החייב;

(2) יושב ראש ההוצאה לפועל אישר שעל מנת להיפרע מהחייב, ננקטו כל הליכי ההוצאה לפועל, לרבות

הליכים למימוש משכנתה על דירת מגורים או למימוש משכון על זכויותיו בדירת מגורים והכל כשהם סבירים

בנסיבות הענין.

(ב) על אף הוראות סעיף קטן (א), ניתן להגיש תובענה נגד ערב מוגן למילוי ערבותו אם התקיים אחד משני

הסייגים הבאים:

(1) החייב נפטר, הוכרז פסול דין, ניתן נגדו צו כינוס נכסים או יצא מן הארץ לצמיתות; היה החיוב מובטח

במשכנתא או במשכון, לא יחול סייג זה אלא אם כן קבע בית המשפט או ראש ההוצאה לפועל, לפי

הענין, שנעשו מאמצים סבירים לאיתור החייב או למימוש המשכנתה או המשכון;

(2) היה החייב תאגיד - ניתן נגדו צו כינוס נכסים או צו פירוק.

(ג) הוגשה תובענה נגד חייב, ימסור הנושה הודעה לכל ערב מוגן, והוא יהיה רשאי להצטרף להליך.

(ד) לענין סעיף זה, "הגשת תובענה" - לרבות דרישה לתשלום החוב, כולו או מקצתו, קיזוז, או מימוש כל סעד

שיש לנושה כלפי הערב המוגן.

מכנים את זה, מיצוי הליכים נגד החייב.

זה פתר את הבעיה שהזכרנו קודם. לא ניתן לדרוש מערב מוגן לשלם את ערבותו, לפני מיצוי הליכים נגד החייב.

כשאנחנו מדברים על מיצוי הליכים, אנחנו מדברים על זה שיהיה פסק-דין נגד החייב ואישור של יושב ראש

ההוצאה לפועל שמאמצי הגביה נכשלו. עשינו הכל, ניסינו לממש את הנכסים, הכלה כל עשינו, אנחנו הוצאה

לפועל – התייאשה, וברגע שהוצאה לפועל מתייאשת, אפשר לדרוש מערב מוגן לשלם את ערבותו.

הפרשנות שניתנה לסעיף הזה, שהוא מתייחס לכלל החייבים.

רצו למנוע רק לגבי ערב מוגן, אבל כשיש כמה חייבים בתיק, לא מספיק שמיצו הליכים נגד אחד מהם.

נניח שהמרצה ערבה לאמא ואבא, מיצו את ההליכים נגד אבא, זה לא יספיק, צריך למצות את ההליכים נגד אמא.

רק אחרי זה אפשר יהיה לבוא למרצה.

יש עוד שתי הגנות לערב המוגן – אחת היא קריטית ששוברת את הדברים שאמרו - 28 – 29 .



28. מילא ערב מוגן את ערבותו, כולה או מקצתה, יהא דינו כדין הנושה לעניין הליכי גביית החוב מאת החייב שבהם פתח הנושה, והוא יהיה רשאי להמשיך בהליכים אלה.

בסעיף 28- מדברים על ערב מוגן ששילם ועבשיו המטרה של הסעיף הזה היא להקל עליו לגבות את הכסף חזרה מהחייב. הבנק התחיל נגד החייב עצמו אחרת הוא לא היה יכול להגיד לערב המוגן וכאן נותנים לו להיכנס לנעלי הבנק (או כל גוף העוסק במתן הלוואות) והוא לא צריך להתחיל הכל מההתחלה, ז"א מקלים עליו.

29. (א) ערבים מוגנים יהיו חייבים כלפי הנושה בחלקים שווים.

(ב) היו לאותו חיוב גם ערבים שאינם ערבים מוגנים, יחושב חלקו של כל ערב מוגן לפי מספרם של כלל הערבים.

(ג) היה הסכום הנקוב בחוזה הערבות של ערב מוגן נמוך מחלקו לפי סעיפים קטנים (א) או (ב), לא יהא אותו ערב חב מעבר לסכום הנקוב בחוזה ערבותו; אין בהוראה זו כדי להשפיע על חלקם של יתר הערבים.

סעיף 29- אמרנו עד עכשיו ערבות יחד ולחוד, אם יש 2 ערבים אפשר לגבות ממי שמתחשק. אבל ערב מוגן אפשר לגבות ממנו רק את חלקו היחסי. ז"א שאם למשל היו 3 ערבים להלוואה ולא משנה מה מעמדם, אז אם היו 3 ערבים להלוואה מערב מוגן ניתן לדרוש שלישי. אם היה 4 אפשר לדרוש רק רבע. שזו הגנה אדירה. נשים לב שלפעמים חותמים ערבות לא בדיוק על אותו סכום ז"א יכול להיות מצב שיש לנו הלוואה של 60,000 ויש 3 ערבים אז אם יש פה ערב מוגן אפשר לגבות ממנו לכל היותר שלישי. אבל אם אדם לקח הלוואה של 180,000 א' וב' חתם על כל הסכום וג' חתם רק על סכום של 80,000. אז ג' ערב על כל השמונים. א' וב' הם לכל היותר ערב יחיד ז"א הם או יחיד או רגיל ג' יכול להיות גם מוגן כי הוא התנה על הסכום. אם הוא מוגן אז אם אנחנו אומרים שגובים ממנו רק לפי חלקו היחסי למה אנחנו מתכוונים? האם 80 חלקי 3 או שלישי מההלוואה. שלישי ממ 180 זה 60, הסכום שהוא ערב לו הוא 80, אפשר לגבות ממנו לפי הנמוך מבין השניים ז"א או חלקו היחסי או הערבות שלו לפי הנמוך מבין השניים. זה רלוונטי רק כשיש סכומים שונים בהלוואה.

### פס"ד בנק לאומי למשכנתאות נ' רחל צוברי

(חדש חשוב) התחלנו את הדיון בזה שאמרנו שסעיף 12 לחוק המשכון מחיל את הוראות חוק הערבות על מי שמשכן נכס להבטחת חיובו של אחר תוך שמגבילים את הערבות לערך הנכס הממושכן. בעצם אמרנו שבאמצעות ההוראה הזו של סעיף 12, הוחלו דיני הערבות גם על ערב ממשכן. ז"א אם אבא שלי משכן נכס כהבטחה לחיוב שלי אז קודם כל נבדוק איזה ערב הוא ואם נניח הוא מוגן רק אחרי שהתקיימו התנאים, אפשר לגבות ממנו. פס"ד הזה עוסק בשאלה הזו ובכמה דברים חשובים.

יש לנו את משפחת ג'רבי שלוו כספים מהבנק ולהבטחת אחת ההלוואות שהם לקחו, ההורים של האישה (צוברי) משכנו את הבית שלהם כבטוחה להחזר. יש כאן מס' דברים חשובים שעולים. גרבי לא החזירו את ההלוואה ועכשיו

הבנק רוצה לממש, למכור את הבית של צוברי ולקחת את הכסף. הטענה הראשונה היא שהבנק כתב אותם לא כערבים אלא כלווה נוסף אז הבנק אומר כל המסמכים מתייחסים אליהם כלווה נוסף והם בכלל לא ערבים. הם טוענים שהם ערבים לא היה לנו אינטרס בכסף ולא התעמקנו בטפסים לראות את ההגדרה, הבנו שאנחנו ערבים. השופט מלצר קבע שכשאדם ללא זיקה אמיתית וישירה להלוואה, מתחייב לפרוע את חובו של אחר אז הנחת המוצא היא שמדובר בערב. יחד עם זאת, ניתן יהיה לקבוע שמדובר בלווה נוסף אם התקיימו 4 תנאים:

- א. שכך כתוב בבירור במסמכי ההלוואה
- ב. שהבנק יוכיח שהוא הסביר למתחייב מה ההבדל בין לווה לבין ערב וכל המשמעויות המשפטיות כתוצאה מכך.
- ג. שבית המשפט השתכנע שיש הצדקה כלכלית, אמיתית להגדיר את המתחייב כלווה נוסף ולא כערב (לפי הוראות בנק ישראל אי אפשר לתת הלוואות משכנתה למי שאין לו משכורת מספיק גבוהה)
- ד. שהבנק יראה שהוא התחייב למתחייב כאל לווה בכל התהליך כי יש לו מחויבויות מאוד גבוהות. אומר השופט מלצר רק אם כל התנאים האלה מתקיימים נשקול לקבוע שיש כאן לווה נוסף ולא ערב אם הם לא מתקיימים אז זה לא פוסל אותו אלא נתייחס אליו כערב.

שני השופטים האחרים הביעו הסתייגות מכך אבל השאירו זאת בצריך עיון אבל הם אומרים אולי אפילו גם אז לא, שאדם שאין לו אינטרס גם נתייחס אליו כערב.

הנקודה השנייה שעלתה שכאשר עשו את ההסכם עם צוברי אז הבנק דרש וזה מה שסוכם שכבטוחה להלוואה לא רק הבית של צוברי ישועבד אלא גם של גרבי (החייבים עצמם) ואז אחרי שחייבו את צוברי הבנק וויתר על משכון הבית של גרבי ולא עדכן ולא יידע אותם. בעצם יש פה טענה של סעיף 6(א) שאם הבנק גורם לכך שהחייב לא יכול לשלם לו אז הוא לא יכול לגבות אח"כ מהערב. הטענה הזו ניתנה שבגלל שהבנק לא משכן את הבית של גרבי הם לא יכולים להחזיר את הכסף כי יש להם עוד הרבה נושים ואז בעצם בגלל הבנק גרבי לא יכולים להחזיר ולכן הערבים (צוברי פטורים) וזה התקבל ע"י בית המשפט המחוזי אבל נדחתה ע"י העליון כי זו לא מטרתה של סעיף 6(א) הוא מתייחס לזה שאם הבנק מונע מהחייב לשלם. אומר ביהמ"ש העליון שהמשכון שלא בוצע הוא לא חלק מהחייב הנערב. סעיף 6 מתייחס לחיוב הנערב ומשכון נוסף מתייחס לגביית החיוב ולכן הוא לא רלוונטי לעניין.

המכללה האקדמית נתניה - תרגיל – ערבויות צד ג' - ד"ר מיכל עופר צפוני

שאלה ראשונה

דנה היא הבעלים והמנהלת של חברה בשם "תכשיטים לכל בע"מ" (להלן: "תכשיטים לכל"). החברה עוסקת בייצור תכשיטים ומשווקת אותם לחנויות ולרוכלים שונים. לחברה חשבון בבנק הלאום. דנה היתה מעוניינת להרחיב את היקפי הפעילות של "תכשיטים לכל", לשם כך היתה זקוקה למימון. דנה החליטה לבקש מהבנק בו מתנהל חשבון החברה הלוואה לצורך כך, בסך של 85,000 ₪. הבנק דרש כי יחתמו שלושה ערבים להבטחת פירעון ההלוואה, לכן דנה, אביה של דנה וכן רועי בעלה של דנה המתגורר עימה חתמו כערבים לפירעון ההלוואה, לאחר שהבנק עדכן אותם בכל הפרטים כנדרש ומסר להם את המסמכים הנדרשים. אף אחד מהערבים לא היה מודע לקיומם של הערבים האחרים. מהו מעמדם של הערבים?

- א. האב ערב יחיד, רועי ערב רגיל, דנה ערבה רגילה.
- ב. האב ערב יחיד, רועי ערב יחיד, דנה ערבה רגילה.
- ג. האב ערב רגיל, רועי ערב יחיד, דנה ערבה יחידה.
- ד. האב ערב מוגן, רועי ערב יחיד, דנה ערבה רגילה.
- ה. **האב ערב מוגן, רועי ערב רגיל, דנה ערבה רגילה.**

הסבר של כרמל :

הלווה זו החברה "תכשיטים לכל" ומדובר בהלוואה ע"ס 85,000 ₪ מבנק , שהוא גוף שזה עיסוקו, שהיא מתחת לסף שנקבע בסעיף 19 לחוק .

האב הנו בן אדם , איננו בעל עניין בחברה , איננו בן זוג של דנה – על כן הוא ערב מוגן

דנה הנה בעלת עניין בחברה ורועי בן זוגה – על כל שניהם ערבים רגילים

שאלה שניה

מה תהא תשובתכם לשאלה הקודמת לו הערבות שנחתמה על ידי השלושה (האב, רועי, דנה) נחתמה כערבות לכל חובותיה של "תכשיטים לכל"?

- א. ערבותם של כל השלושה אינה תקפה.
- ב. ערבותו של האב תקפה והוא ערב יחיד, ערבותם של דנה ורועי תקפה והם ערבים רגילים.
- ג. **ערבותו של האב אינה תקפה, ערבותם של דנה ורועי תקפה, והם ערבים רגילים.**
- ד. ערבותה של דנה תקפה והיא ערבה רגילה, ערבותם של רועי ושל האב אינה תקפה.
- ה. ערבותם של האב ושל רועי תקפה והם ערבים יחידים, ערבותה של דנה תקפה והיא ערבה רגילה.
- ו. ערבותו של האב תקפה והוא ערב מוגן, ערבותם של דנה ורועי תקפה והם ערבים רגילים.

**הסבר של כרמל :**ערבות בסכום קצוב

21. (א) ערב יחיד ערב רק לסכום הנקוב בחוזה הערבות ולתוספות כמפורט בסעיף 25.

(ב) לא נקוב בחוזה הערבות סכום קצוב - פטור ערב יחיד מערבותו

דנה ורועי הם ערבים רגילים ולכן אין להם הגנות לפי חלק א' והערבות שלהם תקפה. - סעיף 21 אומר כי

לגבי האבא סעיף 21 קובע כי ערבות של ערב יחיד חייבת להיות מוגבלת בסכום אחרת היא בטלה.

אם מחתימים ערב יחיד על ערבות שאיננה מוגבלת בסכום היא בטלה אז אין פה ערבות.

בערבותם של דנה ורועי לא חל שינוי כי הם בעלי עניין בחברה

שאלה שלישית

לרינה חברה לשירותי השמת כוח אדם בשם "כוח אדם לכל". רינה רצתה להרחיב את משרדי החברה ופעילותה ולכן ביקשה עבור החברה מהבנק בו מתנהל חשבון העו"ש של החברה הלוואה בסך של 80,000 ₪. הבנק הסכים אך התנה את מתן הלוואה בכך שהחברה תמציא 3 ערבים להבטחת החזר הלוואה. כערבים חתמו רינה, חברת הראשונים הנמצאת בבעלות הדוד של רינה וכן חברתה הטובה של רינה – אורית. אם חברת "כוח אדם לכל" לא תצליח לעמוד בתשלומי הלוואה ויתקיימו התנאים שיאפשרו לבנק לתבוע את אורית לפירעון הלוואה, מהו הסכום המכסימלי שניתן יהיה לדרוש ממנה לשלם?

א. מאחר ורק אורית היא ערבה מוגנת, ניתן יהיה לדרוש ממנה לשלם את כל הסכום שלא ייפרע, אך ניתן יהיה

להוסיף לו רק את התוספות המוגבלות כמפורט בסעיף 25 לחוק הערבות.

ב. מאחר ואורית היא ערבה מוגנת, רינה היא ערבה יחידה וחברת הראשונים היא ערבה רגילה, ניתן יהיה

לדרוש מאורית לשלם שליש מהסכום שלא ייפרע, וניתן יהיה להוסיף לו רק את התוספות המוגבלות כמפורט בסעיף 25 לחוק הערבות.

ג. מאחר ואורית היא ערבה מוגנת, רינה היא ערבה רגילה וחברת הראשונים היא ערבה יחידה, ניתן יהיה

לדרוש מאורית לשלם שליש מהסכום שלא ייפרע, וניתן יהיה להוסיף לו רק את התוספות המוגבלות כמפורט בסעיף 25 לחוק הערבות.

ד. מאחר ואורית היא ערבה מוגנת, רינה היא ערבה רגילה וחברת הראשונים אף היא ערבה רגילה, ניתן

יהיה לדרוש מאורית לשלם שליש מהסכום שלא ייפרע, וניתן יהיה להוסיף לו רק את התוספות

**המוגבלות כמפורט בסעיף 25 לחוק הערבות.**

הסבר של כרמל :

התשובה היא ד'.

מדובר בהלוואה ע"ס 80,000 ₪ מבנק, שהוא גוף שזה עיסוקו, שהיא מתחת לסף שנקבע בסעיף 19 לחוק.

אורית היא בן אדם, איננה בעלת עניין בחברה, – על כן הוא ערב מוגן. אורית היא ערבה מוגנת כי היא לא נכנסת לאף אחד מהחריגים. בעיקרון לא מעניין משאר הערבים. אם היא ערבה מוגנת אפשר לגבות ממנה רק שליש. רינה היא בעלת עניין לכן היא ערבה רגילה אין לה הגנות. חברה תמיד תהיה ערבה רגילה!!

ע"פ:

29. (א) ערבים מוגנים יהיו חייבים כלפי הנושה בחלקים שווים.  
 (ב) היו לאותו חיוב גם ערבים שאינם ערבים מוגנים, יחושב חלקו של כל ערב מוגן לפי מספרם של כלל הערבים.  
 (ג) היה הסכום הנקוב בחוזה הערבות של ערב מוגן נמוך מחלקו לפי סעיפים קטנים (א) או (ב), לא יהא אותו ערב חב מעבר לסכום הנקוב בחוזה ערבותו; אין בהוראה זו כדי להשפיע על חלקם של יתר הערבים.

#### שאלה רביעית

יוסי פוטר מעבודתו ונזקק להלוואה. לאחר שהבנק דחה את בקשתו פנה יוסי לדודו העשיר וביקש ממנו הלוואה בסך של 80,000 ₪. הדוד הסכים אך דרש כי דפנה אשתו של יוסי וכן אחיו דני יחתמו כערבים להלוואה. דפנה ודני הסכימו וחתמו על חוזה הערבות לאחר שהובהרו להם פרטי הלוואה, הריבית, מועדי התשלום וכל פרט רלבנטי אחר. לאחר מספר חודשים החל יוסי לפגור בתשלומי הלוואה. הדוד הודיע על כך מיד לערבים, וחודשיים לאחר מכן, עקב אי תשלום, הודיע ליוסי ולערבים כי תוך 15 ימים יעמיד את הלוואה לפירעון מידי אם לא ישולם החוב (בהתאם להסכם). מאחר והחוב לא שולם ופנייה נוספת ליוסי לא הועילה, דרש הדוד מהערבים לפרוע את ערבותם. האם על הערבים לעשות כן? מתי? מהו הסכום אותו עליהם לשלם, אם בכלל?

א. מאחר ודפנה ערבה רגילה ניתן לדרוש ממנה את פירעון הלוואה כולה מיידית, וכן ניתן לדרוש ממנה את תשלום הלוואה כולה, הריבית, ההוצאות והנזק שחב בהם יוסי. מאחר ודני ערב מוגן, ניתן יהיה לדרוש ממנו את פירעון הערבות רק לאחר מיצוי כל ההליכים נגד יוסי, וגם אז ניתן יהיה לדרוש ממנו לפרוע רק את חלקו היחסי (חצי), בכפוף לתוספות המוגבלות שבסעיף 25 לחוק הערבות. (בכפוף לכך שהדוד לא יפרע יותר מהמגיע לו).

ב. מאחר ודפנה ערבה רגילה ניתן לדרוש ממנה את פירעון הלוואה כולה מיידית, וכן ניתן לדרוש ממנה את תשלום הלוואה כולה, הריבית, ההוצאות והנזק שחב בהם יוסי. מאחר ודני ערב יחיד, אמנם ניתן יהיה לדרוש ממנו את פירעון הערבות מיידית, אך זאת רק בכפוף לתוספות המוגבלות שבסעיף 25 לחוק הערבות. (בכפוף לכך שהדוד לא יפרע יותר מהמגיע לו).

ג. הדוד רשאי לדרוש את פירעון הלוואה מדני ומדפנה מיידית ועליהם לעשות כן, בנוסף הדוד יכול לדרוש מכל אחד מהם את תשלום מלוא הלוואה שכן הם חייבים יחד ולחוד, וכן את הריבית, ההוצאות והנזק שחב בהם יוסי. (בכפוף לכך שהדוד לא יפרע יותר מהמגיע לו).

---

ד. מאחר ודני ודפנה ערבים מוגנים, ניתן יהיה לדרוש מהם את פירעון הערבות רק לאחר מיצוי כל ההליכים נגד יוסי, וגם אז ניתן יהיה לדרוש מכל אחד מהם לפרוע רק את חלקו היחסי (חצי), בכפוף לתוספות המוגבלות שבסעיף 25 לחוק הערבות. (בכפוף לכך שהדוד לא יפרע יותר מהמגיע לו).

הסבר של כרמל :

התשובה היא ג'.

מדובר בהלוואה ע"ס 80,000 ₪ מאדם פרטי ומי שאיננו בבנק, על כן הם חייבים יחד ולחוד כ"א.

דפנה ויוסי הם ערבים רגילים, יחד וכל אחד לחוד