

המבקש:

אסף ישפה ת.ז. 026661033

מרח' שושנת הכרמל 61, חיפה
באמצעות באי כוחו עוה"ד עמית מנור ו/או יוקי שמש
ממגדל המוזיאון
רח' ברקוביץ 4, תל אביב 64238
טל: 03-6075000; פקס: 03-6075029

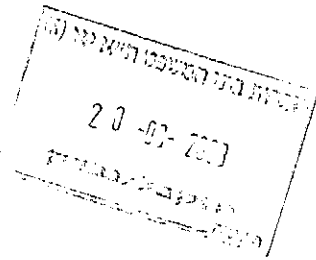
- נ ג ד -

המשיב:

הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ

ח.צ. 3-002908-52

"מגדל שלום" רח' אחד העם 9, תל-אביב 65251



בקשה לאישור תובענה כייצוגית

בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו - 2006

בית המשפט הנכבד מתבקש להורות, כדלקמן:

א. להתיר למבקש להגיש את התובענה (המוגשת בד בבד עם בקשה זו) כנגד המשיב, כתובענה ייצוגית בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו - 2006 (להלן: "חוק תובעות ייצוגיות"), הכל כפי שיפורט להלן;

ב. להגדיר את הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הייצוגית (להלן: "הקבוצה" או "הקבוצה המיוצגת"), כדלקמן:

"כל אדם או תאגיד, שהינו הבעלים של חשבון עו"ש (פרטי) או חח"ד (עיסקי) אצל המשיב, או שהיה הבעלים של חשבון כזה במהלך 7 השנים שקדמו להגשת תובענה זו."

ג. לקבוע כי מתקיימים בעניינו של המבקש התנאים הקבועים בסעיפים 4(א)(1) ו-4(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות;

ד. לקבוע כי מתקיימים בבקשה דנא כל התנאים הקבועים בסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות;

ה. ליתן הוראות בדבר אופן פרסום ההחלטה ונוסחה, ולחייב את המשיב בהוצאות הפרסום;

ו. לחייב את המשיב בתשלום הוצאות הבקשה דנא בצירוף שכר טרחת עורכי דין ובתוספת מע"מ.

1. תביעה זו עניינה תשלום עודף (בין בדרך של תשלום עמלות ובין בדרך של חיוב בגין שירותים שונים) אותו נדרשו המבקש וחברי הקבוצה המיוצגת, לשלם למשיב - הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (להלן: "הבנק" או "המשיב"), ואשר נגרם כתוצאה ממעשיו ומחדליו של הבנק, אשר פעל בניגוד לדין בכלל, ובניגוד להוראות חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988, בפרט (להלן: "חוק ההגבלים העסקיים") והתקנות שהותקנו מכוחו בפרט.
2. המשיב הפר את הוראות חוק ההגבלים העסקיים והתקנות שהותקנו מכוחו, בכך שהיה צד להסדר כובל אסור כמשמעותו בסעיף 4 לחוק ההגבלים העסקיים; בנוסף, ביצע המשיב התאמה להסדר כובל, כהגדרתה בסעיף 6 לחוק ההגבלים העסקיים; בנוסף עשה הבנק עושר ולא במשפט על חשבון המבקש וחברי הקבוצה.
3. זאת ועוד. המשיב, יחד עם בנקים נוספים בישראל¹, הגביל את עצמו באופן שהפחית או למצער עלול היה להפחית את התחרות בעסקים בינו לבין בנקים אחרים, בכל הקשור לעמלות שונות (בין היתר - עמלת הקצאת אשראי, עמלת דמי ניהול חשבון, ועמלות נוספות) (להלן: "העמלות" או "עמלות שונות") אשר גבה וגובה המשיב מלקוחותיו (חברי הקבוצה המיוצגת). כמו כן העביר המשיב לבנקים שונים בישראל, מידע הנוגע לעמלות שונות (בין קיימות ובין עתידיות) בהן חויבו המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת. בנוסף, פעל המשיב בניגוד לדין בכל הקשור להגבלת התחרות בינו לבין בנקים אחרים בישראל, בכל הנוגע למשקי בית ועסקים.
4. כתוצאה ממעשיו ומחדליו של המשיב, בין בעצמו ובין ביחד עם בנקים אחרים בישראל, חויבו המבקש וחברי הקבוצה המיוצגת, בתשלום יתר בגין עמלות שונות, ובסכומים הגבוהים מהסכומים אשר היו משולמים, לו היה המשיב פועל כדין ולא מפר את הוראות הדין בכלל, ואת הוראות חוק ההגבלים העסקיים, בפרט.
5. במעשיו ובמחדליו של המשיב, כאמור לעיל ושיפורטו להלן, גרם המשיב למבקש ולחברי הקבוצה המיוצגת, נזקים כספיים; בפועל חויב המבקש וחויבו יתר חברי הקבוצה המיוצגת - בתשלום עמלות שונות בסכומים הגבוהים מהסכומים אשר היו משולמים על-ידם לו היה המשיב פועל דיין (להלן: "תשלומי היתר" או "הנזקים").
6. מטרת התובענה שבפנינו ובקשה זו לאישור התביעה כייצוגית - לפרק את ההגבל העסקי שהמשיב צד לו, ולחייב את המשיב לקבוע בחשבונות הבנק (עו"ש וחח"ד) שיעורי עמלות שיהיו תחרותיים וכלכליים, תוך שימור רווח מתאים לבנק וקביעת מחיר הוגן לציבור הלקוחות.
7. עניינה הנוסף של התובענה הייצוגית דנן - פיצוי המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת, על-ידי המשיב, בגין תשלומי היתר והנזקים אשר גרם להם המשיב, והנוגדים את הוראות חוק ההגבלים העסקיים, כאמור.

¹ בנק הפועלים בע"מ, בנק לאומי לישראל בע"מ, בנק דיסקונט בע"מ, בנק המזרחי בע"מ (כולם ביחד להלן: "הבנקים").

ב. הצדדים

8. המבקש הינו לקוח של המשיב והינו הבעלים של חשבון בנק אצל המשיב שפרטיו - חשבון מס' 105-356409, בסניף 009 (מרכז הכרמל) (להלן: "חשבון הבנק"), במשך תקופה של מספר שנים; במשך השנים חויב המבקש על-ידי המשיב ושילם למשיב, עמלות שונות. העתק אסמכתא בדבר היותו של המבקש הבעלים של חשבון בנק אצל המשיב מצורף לבקשה זו ומסומן **כנספח א'**.

9. המשיב - הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, הינו תאגיד בנקאי רישמי בישראל, אשר עוסק, בין היתר, במתן שירותים בנקאיים לסוגיהם (מסחרית, פרטית וקמעונאית), כרטיסי אשראי, שירותי ברוקרז', ניהול קופות גמל, ניהול קרנות נאמנות, ניהול תיקים, ייעוץ בניירות ערך ועוד (להלן: "השירותים הבנקאיים"). לבנק למעלה מ- 90 סניפים בפריסה ארצית והוא העניק ומעניק את השירותים הבנקאיים ללקוחותיו, מזה שנים רבות.

ג. העובדות הצריכות לעניין

10. בתאריך 21.1.08, ניתנה על-ידי בית המשפט המחוזי בתל-אביב (כב' השופט נ. ישעיה) החלטה בת.א. 2133/06 (בש"א 19230/06) **שרנוע מכונות ממוחשבות תל-אביב בע"מ נ' בנק הפועלים, בנק לאומי לישראל בע"מ ובנק דיסקונט בע"מ** (פורסם במאגר נבו) (להלן: "ההחלטה" או "פרשת שרנוע"); החלטה זו ניתנה במסגרת תביעה ייצוגית אשר הגישה התובעת (שם) כנגד מספר תאגידים בישראל ואשר עניינה - תיאום בשיעורי הריבית והעמלות שדורשים או גובים הבנקים (שם) באופן אשר מונע תחרות ומנוגד לחוק, כך ששיעור הריבית והעמלות הנגבות על-ידי הבנקים (שם), הינו גבוה ומופרז בכלל ופוגע במשק ובציבור צרכני האשראי בפרט.

העתק ההחלטה (ת.א. 2133/06, בש"א 19230/06), מצורף לבקשה זו ומסומן **כנספח ב'**.

11. במסגרת ההחלטה קיבל בית המשפט הנכבד את הבקשה לאישור תביעה כייצוגית וקבע את הקביעות הבאות:

11.1. הבנקים (שם) לא סתרו את הנתון העובדתי לפיו עמלת דמי הניהול היתה זהה בשיעורה ביחס לשלושת הבנקים.

11.2. יתרה מכך, נקבע, כי כאשר הבנקים (שם) שינו את שיעורי העמלה, השינוי, או שיעור ההעלאה, היה זהה, או כמעט זהה. אמנם היו קיימים הבדלים במועדי השינוי, אך אלה לא משמעותיים ואינם מצביעים על קיומה של תחרותיות אמיתית בין הבנקים.

11.3. עוד נקבע כי אין, למעשה, מחלוקת אמיתית לגבי אחידות וזהות מוחלטת (או כמעט מוחלטת) בשיעורי העמלות הנגבים, או הנדרשים, ע"י הבנקים (שם), עבור האשראים המוענקים על ידם ללקוחותיהם (בעיקר בחשבונות תח"ד, אך גם בחשבונות העו"ש).

- 11.4. עוד נקבע, כי הזהות בשיעורי העמלות (למשל בגין הקצאת אשראי), מצביעה, ולו לכאורה, על קיומו של הסדר כובל אסור, ועל הגבלה ו/או כבילה עצמית מתואמת ואסורה של הבנקים (שם).
- 11.5. בנוסף נקבע, כי האחידות בשיעורי העמלות שנגבו, או נדרשו והוצעו (סעיף 2(א)(1) לחוק ההגבלים העסקיים) ע"י הבנקים (שם) בעבור מתן אשראים עסקיים ואחרים, היינו המחיר האחיד והזהה של המוצר ששווקו - האשראי הבנקאי - אותו הנהיגו במשך שנים ארוכות (ולעניינינו בשנים 2005-1998), אחידות זו כשלעצמה, הצביעה לדעת בית המשפט, לכאורה לפחות, על קיומו של הסדר כובל ועל הגבלה, או כבילה עצמית מתואמת ואסורה של הבנקים (שם) - "באופן העלול למנוע או להפחית את התחרות בעסקים, בינו לבין הצדדים האחרים להסדר, או חלק מהם, או בינו ובין אדם שאינו צד להסדר".
- 11.6. לסיכום נקבע, כי העדר תחרות, או קיומה של תחרותיות מופחתת, יוצר אצל הבנקים, כמו גם אצל "מנהלי עסקים" אחרים, חוסר ענין ומוטיבציה להתחרות על ליבו וכיסו של הציבור, ובמקרה זה על כיסם של צרכני האשראי. כך אף כאשר מדובר בתחרות מוגבלת או תחרות למראית עין ושולית, במסגרתה ניתנות הנחות או הפחתות במחיר האשראי ללקוחות מסוימים או מועדפים, בודאי לא לכלל צרכני האשראי או למרביתם.
12. הנה כי כן, בפרשת שרנוע קבע בית המשפט הנכבד כי קיימת ולו לכאורה זהות בשיעורי העמלות השונות שגבו בנק הפועלים, בנק לאומי ובנק דיסקונט. עוד נקבע, כי זהות זו עולה לכאורה כדי הסדר כובל המנוגד לדין וכי הסדר כובל הסב, ולו לכאורה, לנוקים לבעלי החשבונות בבנקים הנ"ל.
13. בתאריך 19.3.08 פרסמה הממונה על ההגבלים העסקיים הודעה לפיה - נוכח ממצאי חקירת רשות ההגבלים העסקיים, שוקלת הממונה לקבוע, כי התקיימו הסדרים כובלים בין הבנקים שלהלן: בנק הפועלים, בנק לאומי, בנק דיסקונט, בנק המזרחי והבנק הבינלאומי הראשון (להלן: "ההודעה").
- העתק ההודעה מטעם הממונה על ההגבלים העסקיים, מצורף לבקשה זו ומסומן **כנספח ג'**.
14. במסגרת ההודעה ציינה הממונה על ההגבלים העסקיים, כי היא שוקלת, בין היתר, להתייחס בקביעתה לעניינים הבאים:
- 14.1. התחרות בין הבנקים כלפי משקי בית ועסקים קטנים.
- 14.2. העברת מידע בין הבנקים שנוגע לעמלות שנוהגות במועד העברת המידע.
- 14.3. העברת מידע בין הבנקים שנוגע להתנהגות עתידית בתחום העמלות.
- 14.4. העברת מידע כהסדר כובל לפי חוק ההגבלים העסקיים.
- (כל העניינים ביחד לעיל ולהלן: "ההסדר הכובל").

15. יצוין כי בהודעתה ציינה הממונה כי בטרם תתקבל החלטה בדבר שימוש בסמכויותיה, ניתנת לבנקים (ביניהם, כאמור, המשיב) האפשרות להביא את עמדותיהם בכתב, במסגרת הליך שימוע.

16. אין חולק כי נוכח קיומו של הסדר כובל בין הבנקים בישראל (ביניהם המשיב) בכל הקשור לעמלות ולתחרות כלפי משקי בית ועסקים בישראל, נגרמה ונגרמת פגיעה חמורה בציבור הלקוחות של הבנקים בכלל, ובמבקש וביתר חברי הקבוצה המיוצגת (לקוחות המשיב), בפרט.

17. כך, כתוצאה מקיומו של ההסדר הכובל, חויב המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת, במשך שנים, בתשלום עמלות בסכום הגבוה מהסכום הראוי והנכון לתשלום בגין עמלות אלה, לו היה המשיב פועל כדין ולא היה צד להסדר כובל ("תשלומי היתר").

18. זאת ועוד. נוכח מעשיו מחדליו של המשיב (בין בעצמו ובין ביחד עם בנקים אחרים בישראל) הוגבלה (או לא התקיימה) התחרות בין המשיב לבנקים האחרים בישראל, באופן שהביא לכך שהמבקש ויתר חברי הקבוצה, שילמו עבור העמלות ושירותים שונים, תשלומי יתר.

19. לאמור. נוכח האמור בפרשת שרנוע ובהודעה, ברי כי המשיב (יחד עם בנקים אחרים בישראל) גבה ו/או דרש מלקוחותיו, במשך שנים, עמלות בשיעורים זהים ליתר הבנקים בישראל (בחשבונות החח"ד העסקי והעו"ש). מצב עובדתי זה, מצביע על תאום בקביעת שיעור העמלות ללקוחות הבנקים (ביניהם לקוחות המשיב) וכתוצאה מכך על העדר תחרות בתחום העמלות הבנקאיות. מצב עובדתי זה, לא רק שהוא גורם לפגיעה במבקש וביתר חברי הקבוצה המיוצגת ומסב להם נזקים, אלא שהוא מנוגד לחוק ומקנה בידי המבקש (התובע) - עילת תביעה לפי חוק ההגבלים העסקיים.

20. כאמור. המבקש ניהל ועודנו מנהל אצל המשיב (בסניף מרכז הכרמל) חשבון בנק (עו"ש).

במהלך השנים חויב המבקש על-ידי המשיב, בתשלום עמלות שונות; בין היתר, חויב המבקש לשלם למשיב עמלת הקצאת אשראי וכן עמלה רבעונית בגין ניהול חשבון. בנוסף, שילם המבקש לבנק עמלות שוטפות שונות.

ד. עילות התביעה

1ד. הדין הכללי

21. בקשה זו מוגשת על ידי המבקש בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו - 2006 ("חוק התובענות הייצוגיות").

22. וכך קובע סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות:

”3. הגשת תובענה ייצוגית

(א) לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השנייה או בעניין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית; על אף האמור, לא תוגש נגד רשות תובענה ייצוגית לפיצויים בגין נזק שנגרם על ידי צד שלישי, שעילתה הפעלה או אי הפעלה של סמכויות פיקוח, הסדרה או אכיפה של הרשות ביחס לאותו צד שלישי; . . .

סעיף 4 לתוספת השנייה לחוק התובענות הייצוגיות, קובע, כך:

”תביעה בעילה לפי חוק ההגבלים העסקיים.”

סעיף 3 לתוספת השנייה לחוק התובענות הייצוגיות, קובע, כך:

”תביעה נגד תאגיד בנקאי, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו.”

23. בענייננו, כאמור לעיל וכמפורט להלן, מוגשת התביעה דנן בעילה לפי חוק ההגבלים העסקיים, וכן כתביעה כנגד תאגיד בנקאי (המשיב) בקשר לענין שבינו לבין לקוח (המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת).

ודוק. אין חולק כי המשיב הינו תאגיד בנקאי וכי המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת, הינם לקוחותיו של המשיב.

24. סעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות קובע את התנאים הצריכים להתקיים בעניינו של זה המבקש להגיש בקשה לאישור תובענה ייצוגית. וכך נקבע בסעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות.

”4 (א) אלה רשאים להגיש לבית המשפט בקשה לאישור תובענה ייצוגית כמפורט להלן:

1. אדם שיש לו עילה בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם - בשם אותה קבוצה;

.....

(ב) לעניין סעיף זה, כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק -

1. בבקשה לאישור שהוגשה בידי אדם כאמור בסעיף קטן (א)1 - די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק;”

25. כפי שנראה להלן, עומדת למבקש עילת תביעה לכאורה, המעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לחברי הקבוצה המיוצגת. בנוסף, נראה להלן כי למבקש נגרם ולו לכאורה, נזק ממעשיו ומחדליו של המשיב.

24. הדין החל בענייננו

26. סעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים קובע, כדלקמן:

2" (א) הסדר כובל הוא הסדר הנעשה בין בני אדם המנהלים עסקים, לפיו אחד הצדדים לפחות מגביל עצמו באופן העלול למנוע או להפחית את התחרות בעסקים בינו לבין הצדדים האחרים להסדר, או חלק מהם, או בינו לבין אדם שאינו צד להסדר.

(ב) מבלי לגרוע מכלליות האמור בסעיף קטן (א) יראו בהסדר כובל הסדר שבו הכבילה נוגעת לאחד העניינים הבאים:

(1) המחיר שיידרש, שיוצע או שישולם.

(2)....

(3)....

(4)...."

27. סעיף 4 לחוק קובע את האיסור הסטטוטורי להיווצרותו של הסדרים כובל, כהאי ליסנא:

"4. לא יהיה אדם צד להסדר כובל, כולו או מקצתו, אלא אם כן קיבל מאת בית הדין אישור לפי סעיף 9... או שכל הכבילות שבהסדר יהיו פטורות בהתאם לפטור סוג שנקבע בסעיף 15א'..."

28. מוסיף וקובע סעיף 50 לחוק ההגבלים העסקיים, כי:

"50. דין מעשה או מחדל בניגוד להוראות חוק זה, כדין עוולה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש]"

29. האיסור על קיומו של הסדר כובל, כהגדרתו בסעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים, מבלי שנתקבל אישור או פטור מתאים (כאמור בסעיף 4 לחוק ההגבלים העסקיים) הוא חד משמעי ואינו ניתן להתנאה.

ודוק. כאמור בסעיף 50 לחוק ההגבלים העסקיים - כל מי שמפר איסור זה, מבצע עוולה נזיקית.

30. תחומי הפעילות אליהם מתייחס המחוקק בחוק ההגבלים העסקיים, כוללים "מנהלי עסקים" בתחום מתן האשראי, ואשראי בנקאי בכלל זה, ולפיכך חל עליהם איסור על קיומו של הסדר כובל.

בעניינינו: חל איסור על התקיימותו או היווצרותו של "הסדר כובל", באשר למחיר העמלות "שיידרש", או באשר למחיר "שיוצע" או "שישולם" בפועל. לאמור: חל על המשיב איסור סטטוטורי להגביל, או לכבול, את עצמו בקביעת שיעור העמלות הנדרש או המוצע "באופן העלול למנוע או להפחית התחרות בעסקים..."

31. המחוקק אסר, ככלל, יצירת או היווצרות הסדרים כובלים וכן הגבלה עצמית של "מנהלים עסקיים" קרי של גופים עסקיים ומסחריים בעניינים, או תחומי פעילות שונים, לרבות ובאשר, לקביעת מחירים, שיעורי רווחים, ואף באשר לאיכות המוצרים או סוגם.

איסור זה נועד למנוע "העדר תחרות" בין "מנהלי עסקים" שונים באותו תחום בשוק החופשי; תופעה זו מביאה לעליית מחירים, או לרמות מחירים מוגזמות, הפוגעת בציבור.

32. האיסור על יצירת הסדרים כובלים, נועד, לעודד תחרותיות אמיתית ונמרצת בתחומי הפעילות הכלכלית השונים ולשמרה, ככל הניתן, כך שבסופו של דבר תביא להוזלת מחירים, או אי העלאתם.

זו תכליתו המרכזית של חוק ההגבלים העסקיים, אשר בשל חשיבותו, זכה הוא בפסיקה לכינוי "המגנא כרטיא" של זכויות הצרכן והתחרות החופשית".

ראו: ע"א 2247/95 הממונה על ההגבלים העסקיים נ' תנובה בע"מ פ"ד נב(5) 213.

3ד. מן הכלל אל הפרט

33. המבקש הינו, כאמור, לקוח של המשיב ומנהל אצל המשיב חשבון עו"ש. במהלך השנים חייב המשיב את המבקש בתשלום עמלות שונות וגבה את העמלות בפועל מהמבקש.

34. ודוק. שילוב קביעותיו של בית המשפט הנכבד בפרשת שרנוע, לפיהן - הבנקים (שם) גובים מציבור לקוחותיהם עמלות שונות זהות, יחד עם האמור בהודעה, לפיה - קיים חשש כי התקיים, לכאורה, הסדר כובל קיים בכל הנוגע לתחרות בין הבנקים בישראל בכלל (בכללם המשיב) ולשיעור עמלות שונות, בפרט; ולאור העובדה שגם המשיב מחייב את לקוחותיו בעמלות שונות זהות - ניתן לקבוע כי קיימת זהות (או כמעט זהות) בשיעורי העמלות, אשר מצביעה על חוסר תחרותיות בין המשיב לבין הבנקים האחרים ואשר מביאה לייקור העמלות אותן דורש, או גובה, המשיב, עבור השירותים אותם הוא מעניק למבקש וליתר חברי הקבוצה המיוצגת.

35. נוכח זהות זו, ברי כי מתקיים, ולו לכאורה, הסדר כובל בין הבנקים בישראל (בכללם המשיב). לאמור - המשיב (ויתר הבנקים בישראל, מפירים, בריש גלי, את הוראות חוק ההגבלים העסקיים).

36. לטענת המבקש - נוכח ההסדר הכובל לו שותף המשיב, נפגעה התחרות בין המשיב ליתר הבנקים; ועקב כך הוא לא זכה לקבל מחיר הוגן וראוי בגין העמלות השונות וחויב בתשלום יתר בגין עמלות שונות אותן גבה ממנו המשיב.

37. נוכח התנהגות המשיב (בין במעשה ובין במחדל) והפרת הוראות חוק ההגבלים העסקיים, עשה המשיב כלפי המבקש וכלפי יתר חברי הקבוצה המיוצגת, עוולה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש], וגרם למבקש וחברי הקבוצה נזק, כמפורט להלן.

עוולה זו, אותה עשה המשיב, מקנה בידי המבקש ויתר חברי הקבוצה, את הזכות להיפרע מהמשיב את נזיקיהם.

4ד. הנזק והקשר הסיבתי

38. כאמור לעיל. הפר המשיב (בין במעשה בין במחדל) את הוראות חוק ההגבלים העסקיים; בהתאם להוראות סעיף 50 לחוק ההגבלים העסקיים, הפרת המשיב את הוראותיו, עולה כדי עוולה אזרחית, המקנה בידי המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת, את הזכות להיפרע מהמשיב את נזקיהם.
39. הנזק אשר נגרם למבקש וליתר חברי הקבוצה המיוצגת, הינו בשיעור הפרש העמלות ששולמו על-ידי המבקש חברי הקבוצה למשיב, בפועל, לבין שיעור הנכון והראוי של העמלות, לו היה המשיב פועל כדין ולא מפר את הוראות חוק ההגבלים העסקיים.
40. ודוק. לולא היה המשיב מפר את הוראות חוק ההגבלים העסקיים ולולא היה הוא מונע תחרות, בין הבנקים, בתחום השירותים הבנקאיים, היה שיעור העמלות אשר נקבע על-ידי המשיב (כמו על-ידי יתר הבנקים) נמוך יותר (בתנאי שוק תחרותי) והמבקש ויתר חברי הקבוצה, לא נדרשים היו לשאת בתשלום יתר בגין העמלות השונות.
41. כפועל יוצא, זכאים המבקש וכל אחד מחברי הקבוצה, אשר שילמו למשיב תשלומי יתר בגין העמלות השונות, להחזר כספי, השווה להפרש בין העמלות ששולמו על-ידי המבקש ויתר חברי הקבוצה למשיב, בפועל, לבין שיעור הנכון והראוי של העמלות, לו היה המשיב פועל כדין ולא מפר את הוראות חוק ההגבלים העסקיים.
42. כך למשל, לו היה המשיב פועל כדין ולולא הפר הוא את הוראות חוק ההגבלים העסקיים, היה המבקש זוכה לתשלום נמוך יותר בגין עמלות שונות ששילם לבנק. המבקש זכאי איפה כי המשיב ישלם לו את כל ההפרשים הנובעים מתשלומי היתר בגין העמלות, בהתאם.

ה. מתקיימים בבקשה התנאים לאישור תובענה כייצוגית

43. סעיף 8 (א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע ארבעה תנאים בהם על המבקש לעמוד בכדי שהתובענה שהוגשה על-ידו תוכר כייצוגית, כדלקמן:

“(א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

(1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;

(2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;

(3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;

(4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב.”

44. להלן יראה המבקש כי בעניין דנן מתקיימים כל תנאי הסף.
45. שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה - למבקש ולקבוצה המיוצגת עומדות עילות תביעה זהות, טובות ומבוססות, נגד המשיב. למבקש ולקבוצה המיוצגת נגרם נזק כספי בגין מעשיו ומחדליו של המשיב. המסכת העובדתית שבבסיס התובענה והבקשה דכאן - מעשיו ומחדליו של המשיב - הפעולות שהוא ביצע בניגוד לחוק ההגבלים העסקיים - הינם מסכת עובדתית אחידה ומשותפת למבקש ולכלל חברי הקבוצה. משכך, נוכח האחידות במסכת העובדתית והמשפטית החובקת את המבקש ואת יתר חברי הקבוצה, קיימת אפשרות סבירה כי הגשת התובענה כתובענה ייצוגית תוביל להכרעה בשאלות המשותפות של עובדה ומשפט לטובת כלל חברי הקבוצה.
46. התובענה הייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין - במצב הדברים כפי שתואר בבקשה זו, בו מחד, לחברי הקבוצה נגרם נזק אישי ישיר קטן, יחסית, אשר אינו מצדיק לרוב הגשת תביעה אישית, ומאידך, הנזק הממוני, אשר גרם המשיב, הינו רחב היקף באשר הוא נגרם למספר גדול מאד (מאות אלפים) של לקוחות המשיב (אשר הינו בנק ולו סניפים רבים) - הדרך היעילה ביותר להכרעה במחלוקת היא דרך של הגשת תובענה ייצוגית. ודוק, נוכח החזקה שבדין בדבר גודלה של הקבוצה המיוצגת (ככל שהדברים אמורים בציבור לקוחות בנק בישראל - אשר יש לו למעלה מ- 90 סניפים), הרי שדרך התובענה הייצוגית, הינה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת דנן.
47. יתר על כן, אם לא תאושר הגשת התובענה כתובענה ייצוגית, יש בסיס סביר להניח, כי המשיב לא ישא בתוצאות מעשיו ומחדליו, ולא יפצא את ציבור הלקוחות בבנק, בגין הנזקים שנגרמו להם, ויפגע גם האינטרס הציבורי.
48. בענייננו, יפים דבריו של כבוד הנשיא ברק, בתוארו דאז, ברע"א 4556/94 טצת נ' זילברשץ, פ"ד מט (5) 774 (להלן - "עניין טצת"), כך:
- "ביסוד התובענה הייצוגית מונחים שני שיקולים מרכזיים: האחד, הגנה על אינטרס הפרט באמצעות מתן תרופה ליחיד שנפגע. אותו יחיד, ברוב המקרים, אינו טורח להגיש תביעה. לעתים בא הדבר בשל כך שהנזק שנגרם לאותו יחיד הוא קטן יחסית. עם זאת, הנזק לקבוצה הוא גדול, כך שרק ריכוז תביעות יחידים לתביעה אחת, היא התובענה הייצוגית, הופך את תביעתם לכדאית. השיקול השני עניינו אינטרס הציבור. ביסוד אינטרס זה מונח הצורך לאכוף את הוראות החוק שבגדריו מצויה התובענה הייצוגית. לתובענה הייצוגית ערך מרתיע. מפרי החוק יודעים כי לניזוקים יכולת פעולה נגדם. אינטרס ציבורי זה מוגבר לאור היעילות והחיסכון במשאבים של הצדדים ושל בית המשפט, הנלווים לתובענה הייצוגית. כן מושגת באמצעותה אחידות בהחלטות בית המשפט בעניינים דומים ונמנע ריבוי של תביעות."**

49. יצוין בהקשר זה, כי הגשת תביעות נפרדות נגד המשיב, תכביד באופן משמעותי על חברי הקבוצה, ויש שתמנע בעדם מלהגיש תביעתם כלל. אף מנקודת מבטו של המשיב, עדיף ניהולו של הליך אחד, אשר בסיומו תיקבע מידת אחריותו כלפי חברי הקבוצה כמקשה אחת, מאשר התדיינות במסגרת מספר רב מאוד של הליכים נפרדים, אשר יתנהלו במשך שנים.

50. זאת ועוד; ניהול מספר רב של הליכים נפרדים, בו זמנית, שעניינם זהה לעניינה של התובענה, עלול לגרום למתן פסקי דין והחלטות הסותרים זה את זה. משכך, עולה הצורך בהחלטה שיפוטית אחת, שתהא תקפה לכלל חברי הקבוצה.

51. ואף זאת; הגשת התובענה כתובענה ייצוגית תחסוך זמן שיפוטי יקר ותמנע סרבול והכבדה מיותרים על בתי המשפט.

52. קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת - תביעתו של המבקש הוגשה בתום לב ואין כנגדו כל טענת הגנה מיוחדת. המבקש - אדם מן השורה, לקוח של הבנק - ראוי לשמש כתובע בתביעה הייצוגית בשם כל חברי הקבוצה; בנוסף, ב"כ המבקש, אשר ייצגו את כלל חברי הקבוצה, היה ותאושר כתובענה ייצוגית, הינם עורכי דין בעלי ותק ניכר וניסיון גדול בתחום הליטיגציה, ועסקו הם בשנים האחרונות, ועודם עוסקים, בניהולתן של תובענות ייצוגיות שונות.

53. בנסיבות אלה, קיים יסוד להנחה כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת, הן על ידי המבקש והן על ידי באי כוחו.

54. קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בתום לב - הנשיא ברק (כתוארו אז) עמד על עניין תום הלב בעניין טצת, כדלקמן:

"תנאי זה (תום לב) אינו מתקיים אם התובענה הייצוגית הוגשה מתוך מניעים פסולים, כגון פגיעה בחברה מתחרה או רצון 'לסחוט' פשרה."

55. בענייננו, התובענה הוגשה בתום לב מובהק. התובענה הוגשה מתוך רצון כן ואמיתי לפצות את המבקש ואת יתר חברי הקבוצה, על הנזקים אשר נגרמו להם, כתוצאה ממעשיו ומחדליו של המשיב. התובענה הוגשה מתוך אמונה כי ביכולתה לסייע לכל מי שהמשיב גרם לו לנזקים, לזכות בפיצוי נאות.

56. מכל הטעמים שלעיל, ברור כי ניהולה של התובענה כתובענה ייצוגית, היא הדרך היעילה וההוגנת ביותר להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.

1. סוף דבר

57. העובדות המשמשות בסיס לבקשה זו מפורטות בתצהירו של המבקש, המצורף לבקשה ומהווה חלק בלתי נפרד הימנה.

58. אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד להורות כמבוקש בראש בקשה זו (סעיפים א'-ו' לבקשה).

~~יוקני שמש, עו"ד~~
 באי כוח המבקש

~~עמית מנח, עו"ד~~