

14.7.2020

מר יאיר אבידן
המפקח על הבנקים
באמצעות דוא"ל: Yair.Avidan@boi.org.il

לכבוד
פרופ' אמיר ישראל
נגיד בנק ישראל
באמצעות ד"ר גולן בניטה, ראש מטה הנגיד
בדוא"ל: golan.benita@boi.org.il

הנדון: שימוש בשיקים כצורך חיוני – בקשה לתיקון הוראת ניהול תקין

הרינו לפנות לנגיד בנק ישראל, פרופ' אמיר ישראל, בבקשה כי תעשה שימוש בסמכותך לפי סעיף 2(ג) לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981 ותקבע בצו כי פנקסי שיקים הוא שירות מסוג השירותים שתאגיד בנקאי לא יסרב סירוב בלתי סביר לתת אותן.

כן, אנו פונות למפקח על הבנקים, מר יאיר אבידן, בבקשה כי תעשה שימוש בסמכותך לפי סעיף 5 לפקודת הבנקאות, 1941, תתקן את הוראות ניהול בנקאי תקין מספר 422 ותקבע כי תאגיד בנקאי לא יסרב סירוב בלתי סביר להנפיק פנקס שיקים. לצד קביעה זו, יש לקבוע קריטריונים מידתיים למצבים בהם לא מדובר בסירוב בלתי סביר.

המדיניות הנוהגת כיום בתחום, פוגעת קשות בלקוחות רבים, מפלה אותם ביחס לאחרים ללא הצדקה, סותרת תכלית חקיקה בתחום ואינה סבירה לגופה, מן הטעמים הבאים:

1. לאגודה לזכויות האזרח ולקליניקה למימוש זכויות בהליך האזרחי הגיעו בשנים האחרונות פניות רבות של לקוחות שהתאגיד הבנקאי סירב להנפיק להם שיקים (ולא משום שהם מוגבלים מכוח החוק או מצויים בהליך חדלות פירעון).
2. בישראל שנת 2020 אין אפשרות לנהל אורח חיים תקין ללא שיקים, בפרט כאשר מדובר בלקוחות עניים שאין להם כרטיסי אשראי. ללא שיקים לא ניתן לשכור דירה, לא ניתן לשלם למסגרות חינוך של הילדים ולא ניתן לבצע פעולות כלכליות-חברתיות חיוניות אחרות שדורשות התחייבות לתשלום שאינו מיידי. היעדר פנקס שיקים מייקר לעיתים את השירות החיוני רק בשל כך. למשל, יש בעלי דירות שגובים שכירות גבוהה יותר מלקוחות בנקים שאין ברשותם שיקים, וכך גם היצע הדירות שיש ללקוחות אלה הוא קטן יותר. באופן אבסורדי, דווקא לקוחות אלה, שהם לעיתים בעלי אמצעים כלכליים מוגבלים ומנסים להצטמצם ולחסוך בהוצאות, מוציאים בסופו של דבר סכומים גבוהים יותר כל חודש על שירות חיוני כמו קורת גג.
3. שיקים הוא אמצעי תשלום חיוני בדיוק כמו כרטיס חיוב מיידי (דביט), אך יש תאגידים בנקאיים (להלן: "בנקים") רואים בו, שלא בצדק, שירות מסוג אשראי שאין הם חייבים לספק.
4. בנקים הם גופים עסקיים הפועלים למטרות רווח מצד אחד אך מצד שני הם מעניקים שירותים חיוניים בסיסיים ביותר שבלעדיהם אנשים לא יכולים לתפקד כלכלית וחברתית ונתונים לרגולציה ולפיקוח מטעם המדינה בשל כך.
5. ביטוי מרכזי לכך ניתן לראות בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), הקובע בסעיף 2, כי ישנם שירותים שתאגיד בנקאי לא יסרב סירוב בלתי סביר להעניק אותם. בדברי ההסבר לחוק נכתב כי "מאחר שהתאגידים הבנקאיים נהנים

מהיתרון שהשירותים שהם נותנים נתייחדו להם ואסור לאחר לתיתם, יש לחייב אותם לתת שירותים אלה לציבור".

6. הפסיקה פירשה את מהות רשימת השירותים בסעיף 2 וקבעה כי "מדובר בשירותים הבנקאיים הבסיסיים ביותר, היינו - אלה החיוניים לאדם לצורך ניהול חייו הכלכליים היום יומיים" (תא (חי') 19332-12-11 שלש נ' בנק מזרחי טפחות בע"מ (פורסם בנבו, 18.2.2014) (ההדגשה במקור).

7. לאורך השנים, המפקח על הבנקים יצק תוכן להוראות סעיף 2 לחוק, ובכללם להוראות סעיף 2(א)(2) המחייב בנקים לפתוח חשבון עובר ושב ביתרת זכות (כלומר, ללא מסגרת אשראי), באמצעות הוראות ניהול בנקאי תקין המחייבות את כלל הבנקים.

8. ההוראה הרלוונטית לעניינו היא "הוראת ניהול תקין מספר 422 – פתיחת חשבון עובר ושב ביתרת זכות וניהולו" (להלן: "הוראה 422"). בהוראה זו מפורט מהו סירוב בלתי סביר, מהו ניהול חשבון, אילו אמצעי תשלום על הבנק להעניק ללקוח וכו'.

9. מטרתה של הוראה זו לצמצם את פערי הכוחות בין הבנקים לבין לקוחותיהם, לייצר אחידות בין כלל הבנקים, לשלול מהבנקים שיקול דעת בלתי מוגבל ולטובתם בלבד בפרשנותם את חוקי הבנקאות וכן, להגן על זכותם של לקוחות לקבל שירותים חיוניים ובסיסיים ביותר שבלעדיהם לא ניתן להתנהל כלכלית.

10. לדוגמא, לאור זאת שהיו בעבר בנקים שסירבו לפתוח חשבונות עובר ושב ללקוחות שהיו בעבר בפשיטת רגל או חובות, נקבע בסעיף 5 הוראה 422, כי בנק לא יסרב לפתוח חשבון ללקוח רק משום שהוא לקוח מוגבל, לקוח פושט רגל/היה בעבר פושט רגל וכיוצ"ב.

11. בשנת 2018 תוקנה הוראה 422 והוכנסו בה תיקונים נוספים הבאים להגן על לקוחות הבנקים. כך, הובהר לגבי סעיף 11(א) להוראה, המפרט את אמצעי התשלום שעל תאגיד בנקאי להעמיד ללקוחותיו, כי אמצעים אלה הם אמצעי תשלום בסיסיים לניהול חשבון ובנק לא רשאי להתנות תנאים בלתי סבירים להעמדתם לטובת הלקוח (ר' מכתב המפקח על הבנקים מיום 26.3.2018 בעניין הוראה מס 422). אמצעים אלה כוללים ביצוע תשלומים בדרך של חיוב על-פי הרשאה (מה שמכונה הוראת קבע), כרטיס לחיוב מיידי (כרטיס דביט) וכרטיס למשיכת מזומנים ("בנקטי").

12. בניגוד להוראה המפורשת שלעיל, סעיף 11(ב) להוראה מורה כי בקשת לקוח להנפקת פנקס שיקים, תיבחן על ידי הבנק לגופה תוך התחשבות במכלול הנסיבות ובכפוף לכל דין. עוד מעניק הסעיף לבנקים שיקול דעת נרחב לקבוע קריטריונים שעל בסיסם תתקבל ההחלטה האם להנפיק שיקים ללקוח (כתחליף לבחינה פרטנית של כל מקרה ומקרה).

13. בדברי ההסבר להוראה, נכתב כי "שיק עודנו אמצעי תשלום נפוץ בישראל, וישנם גופים ומוסדות רבים, המאפשרים את ההתקשרות עמם בהתחייבות שטרית בלבד (למשל משכיר דירה אשר מתנה את ההתקשרות בהסכם שכירות הדירה בתשלום בשיקים). לאור זאת מצופה מהבנק לבחון כל בקשה לגופה ובהתאם לנסיבותיה. יחד עם זאת, על מנת לאפשר לתאגיד בנקאי המעוניין בכך, לקבוע נוהל אחיד, המאפשר הנפקת שיקים ללקוחות, הובהר כי חלף בדיקה פרטנית של כל בקשה, תאגיד בנקאי רשאי להחליט להנפיק פנקסי שיקים ללקוחותיו על סמך קריטריונים שקבע מראש."

14. הנה כי כן, בנק ישראל מודע לחשיבותם וחיוניותם של פנקסי שיקים, אולם קבע לגביהם חזקה הפוכה בהשוואה לאמצעי התשלום האחרים. במקום להורות לבנקים לא לסרב סירוב בלתי סביר להנפיק פנקס שיקים, בנק ישראל הקנה לבנקים שיקול דעת מלא ללא שום סייגים והנחיות, כאשר ברור שהבנק יציב את טובתו העסקית בראש מערך השיקולים.

15. נבהיר – אין עסקינן במתן פתרונות לקוחות המוגבלים מכוח החוק למשוך שיקים לפי חוק שיקים ללא כיסוי, התשמ"א-1981, אלא ללקוחות שהחלטה על הנפקת פנקסי שיקים בעניינם נתונה לשיקול הדעת של הבנק בלבד.

16. גם הפסיקה הכירה בכך שפנקס שיקים הוא אמצעי תשלום חיוני אף במסגרת הליך פשיטת רגל, הליך שבמסגרתו מוטלות על הלקוח מכוח החוק הגבלות מפורשות למשיכת שיקים.

17. בעניין פש"ר 15-12-16468 עמ"מ נ' **כונס נכסים רשמי מחוז חיפה והצפון ואח'** (החלטה מיום 06.07.2017) התיר בית המשפט לחייב למשוך שיקים לצורך תשלום שכר דירה ושירותי צהרון לילדיו באמצעות הנפקת שיקים ייעודיים, מוגבלי סחירות ועבירות, הנושאים את שם המוטב ומונפקים למטרה זו בלבד. וכך קבע בית המשפט:

"חייבים רבים, והחייב כאן נמנה עליהם, טוענים כי משכירים רבים אינם מוכנים להשכיר להם דירות, מאחר והמשכירים עומדים על קבלת שיקים. חייבים טוענים כי העדר יכולת להשתמש בשיקים מקשה עליהם לשכור נכסים במחירים סבירים. בעבר סברתי כי לא קיים קושי לשכור דירה מבלי למשוך שיקים אולם עם הזמן טענה זו חזרה על עצמה וכיום, סבורני כי יש להטות אוזן קשבת לטענה זו שעולה פעם אחר פעם. משכירים רבים מבקשים לקבל שיקים מראש מייד עם חתימת הסכם השכירות, על מנת שלא יעסקו מדי חודש בקבלת דמי השכירות..."

18. אם כן, המצב כיום הוא כזה שדווקא לפושטי רגל (וחדלי פירעון) יש מענה מכוח החלטה זו (שמאז צוטטה שוב ושוב), ואילו אנשים שאין עליהם הגבלות ולא נמצאים בהליך חדלות פירעון, נתונים לרצון הטוב של הבנק.

19. ברבות השנים הגיעו אלינו פניות רבות של לקוחות שקיבלו סירוב להנפקת שיקים: אישה שבעבר הייתה בפשיטת רגל, לא השלימה את ההליך, אך כמה שנים לאחר מכן פרעה את כל חובותיה באופן מלא – ביקשה פנקס שיקים כדי לחסוך ולשכור דירה זולה יותר אך סורבה רק משום שבעבר לא הצליחה להשלים את הליך פשיטת רגל; אם עצמאית (חד הורית) המתקיימת מקצבאות קיום המוגנות מעיקול ונמצאת ביתרת זכות חודשית – ביקשה פנקס שיקים כדי לרשום ילדיה לצהרון מסובסד וסורבה רק בשל קיומם של עיקולים על החשבון (דבר שלא מנע ממנה כרטיס דביט); הורים במשפחה של 8 נפשות שהבנק סירב להעניק להם פנקסי שיקים או לאפשר שימוש הוראת קבע כיוון שהמשפחה מתקיימת על קצבאות. כתוצאה מכך נאלצו לשלם למסגרת חינוכית באמצעות שוברים שעליהם נדרשו לשלם עמלה משמעותית; אדם שהיה בעבר בהליך פשיטת רגל, סיימו בהצלחה תוך פריעת כלל חובותיו – ביקש פנקס שיקים וסורב רק בשל עברו וחרף העובדה שהוא משתכר יפה למחייתו כיום; ועוד רבים.

20. לגבי האחרון נעיר כי התנהל בעניינו הליך משפטי במסגרתו טען הבנק, בין היתר, כי הוא מסרב להנפיק לו פנקס שיקים **מכיוון שמדובר בשירות אשראי**. טענה זו נדחתה בצדק על-ידי בית המשפט, בקובעו:

"לטעמי אין לראות במתן האפשרות לעשות שימוש בצ'קים משום מתן אשראי... מובן מאליו וב"כ הבנק אישרה זאת בסיכומיה לפני, כי לבנק נתונה תמיד האפשרות שלא לכבד ולקבל צ'ק שהלקוח משך, בהיעדר יתרה מספקת בחשבון. מכאן שעצם מתן האפשרות ללקוח לעשות שימוש בצ'קים לא מהווה

אשראי, שכן הבנק יכול למנוע מצב שבו החשבון יחרוג ליתרה שלילית... "תא"מ 30537-07-19 שובה נ'
בנק דיסקונט (טרם פורסם, 10.2.2020).

21. למרות שטענה זו נדחתה, מדובר בהצצה לעמדות הבנק לגבי מהות השירות של פנקס שיקים מבחינתו והשיקולים שהוא שוקל במקרים פרטניים או בקריטריונים רוחביים שקבע.

22. אם כן, בהתאם לעמדת הבנק בעניין שובה, וכעולה מן הפניות שקיבלנו, אנו למדים כי בעת החלטה האם להנפיק פנקס שיקים, הבנקים שוקלים שיקולים לא רלוונטיים בעליל, כגון אלו שנשקלים בעת מתן אשראי וכן שיקולים נוספים כגון שאדם היה בעברו פושט רגל.

23. ההחלטה לסרב להנפיק פנקס שיקים ללקוח רק מעצם היותו פושט רגל בעברו או מצוי בחובות, מבלי לבחון את מצבו כיום, לא רק שהיא מפלה ובלתי סבירה, אלא שהיא סותרת את תכלית חוק חדלות פירעון, התשע"ח-2018, שכל כולו מכוון לקדם שיקום כלכלי של חייבים ופתיחת דף חדש בעבורם. על רקע זה, מדיניות גורפת של הגבלת לקוחות כאלה, אינה חוקית והיא מבוססת על סטיגמות ודעות קדומות בדבר אנשים שנכנסו לחובות וקיבלו הפטר בגינם.

24. נוסף על כך, חוק שיקים ללא כיסוי, התשמ"א-1981 כבר מגן על האינטרס הציבורי מחשש של "פיזור שיקים" לא אחראי, בכך שהוא מורה על הגבלת חשבונות של לקוחות שבחשבונם חזרו בשנה עשרה שיקים. גם חוק העונשין מטפל בתופעה של פיזור שיקים ללא כיסוי בקובעו כי ביצוע פעולה זו ביודעין היא עבירה פלילית. על כן דומה כי הדין כבר מגן על האינטרס הציבורי מפיזור שיקים ללא כיסוי ואין צורך בשומר סף נוסף ופטרוני כגון הבנק. מה גם, שניתן להעניק לבנק סמכויות מידתיות יותר בהגנה על האינטרס הציבורי (למשל, הנפקת פנקסים בודד בכל פעם עד לסיום הפנקס הקודם וכדומה) מאשר שיקול הדעת הנרחב והפוגעני המוענק לו כיום.

25. לסיכום, אחד מן התפקידים החשובים של הרגולטור בתחום הוא לתמוך בצמצום פערים חברתיים (ס' 3(א) לחוק בנק ישראל, התש"ע-2010) ולשמור על עניינם של לקוחות הבנק (ס' 5 לפקודת הבנקאות).

26. כתוצאה מן המדיניות שתיארנו לעיל נגרמת פגיעה קשה ללקוחות בנקים רבים, וללא הצדקה. תוצאת הותרת מרחב שיקול דעת בלתי מסוייג לבנקים היא ששיקול הדעת מנוצל לרעה, תוך צמצום משמעותי של השירותים שניתנים ללקוחות מסויימים ופגיעה באינטרס הציבורי. מדובר במצב הדורש התערבותכם לשם תיקונו.

27. נציין לסיום כי מניסיוננו, אפילו כאשר ההוראות מחייבות את הבנק לפתוח חשבון עובר ושב או להקים הוראת קבע (למעט בנסיבות חריגות), ישנם מקרים רבים שבנקים אינם נוהגים בהתאם להוראות בנק ישראל. דבר זה מתרחש בעיקר כאשר מדובר בלקוח המשתייך לאוכלוסייה מוחלשת שאינו מודע לזכויותיו, שאין לו נגישות למיצויין או את המשאבים לכך. לכן, יש לפעול להידוק הפיקוח על בנקים בתחום חיוני זה ולהנגיש ללקוחות הבנקים את זכויותיהם ככל הניתן באמצעים יזומים.

28. נודה על מענה בהקדם.

בכבוד רב ובברכה,

משכית בנדל, עו"ד
האגודה לזכויות האזרח

רעות כהן, עו"ד
מנהלת הקליניקה