

לקוחות וידידים יקרים,

האם בהיעדר הסדר חוזי ספציפי, מחויב בנק, המבקש למכור הלוואה לצד שלישי בתמורה אקטוארית מופחתת, לתת לערב לאותה הלוואה זכות סירוב ראשון לרכוש את הלוואה בסכום אותו מציע הצד השלישי?

לאחרונה ניתן פסק דין תקדימי בשאלה זו, על ידי כב' השופט פרופ' עופר גרוסקופף מבית המשפט המחוזי בפתח- תקווה (ת"א 8403-12-08 D.G. Dynamic Gem. Es. נ' בנק איגוד לישראל בע"מ (פורסם בנבו, ניתן ביום 16.5.2010)), בו נקבע כי התשובה לשאלה הנ"ל היא שלילית.*

התובעת (Dynamic) – היא הערבה – טענה, כי גם בהיעדר הסדר חוזי בינה לבין הבנק שהקנה לה זכות סירוב ראשון, על הבנק לאפשר לה לרכוש את הלוואה שלה הייתה ערבה, במחיר המופחת אותו היה מוכן צד שלישי לשלם עבורה. בין היתר, ביססה התובעת את טענותיה על חובת האמון של בנק כלפי ערב מכוח דיני הבנקאות; וכן על שיקולי תום לב כלליים, לפיהם ניתן להטיל על בעל זכות (בענייננו – הבנק) חובה לנקוט פעולות או לאפשר ביצוע פעולות שתכליתן מניעת נזק ממי שכפוף לזכותו (בענייננו – Dynamic), כאשר אותן פעולות מטילות עלות שולית על בעל הזכות, אך עשויות להיות בעלות חשיבות עצומה עבור הצד הכפוף לזכות.

כב' השופט גרוסקופף קבע, כי אמנם מתן זכות סירוב לערב טרם מכירת הלוואה לצד שלישי היא בעלת חשיבות רבה לערב, אולם הבנק אינו אדיש למתן זכות סירוב כאמור, ואין לקבוע כי הדבר תורם לייעילות פדיון הלוואה.

ראשית, קבע כב' השופט גרוסקופף, הקניית זכות סירוב ראשון לערב תפגע בנכונות צדדים שלישיים להשתתף בהתמחרות על רכישת הלוואה (שכן, הדבר כרוך בהוצאות ראשוניות רבות, על מנת לבדוק את אפשרויות וטיב הסיכוי להיפרע מהחייב ומהערבים). משום כך, עלול מתן זכות סירוב כאמור להפחית את סכום התמורה שיקבל הבנק מצד שלישי בגין הלוואה. אמנם, תתכנה נסיבות שבהן, על אף האמור, הענקת זכות סירוב ראשון היא יעילה מבחינת מתקשרים בחוזה, אולם בנסיבות אלה יסכימו הצדדים על הענקת הזכות כנגד פיצוי כלשהו שיקבל מעניק הזכות בגין הפחתת סכום התמורה.

שנית, הקניית זכות סירוב ראשון לערב תיתן לערב תמריץ בלתי רצוי ליצור מצג כלפי רוכשים פוטנציאליים של הלוואה, לפיו הסיכויים להיפרע מההלוואה נמוכים. באופן כזה, יוכל הערב להפחית את הסכום שבו יוכל להשתחרר מחבותו הכספית כלפי המלווה. דברים אלו אינם רצויים מבחינת המלווה, במיוחד בשים לב לכך שאחת ההצדקות המקובלות בדרישה לצרף ערב היא שהערב משמש כגורם המפקח ומזרז את החייב להשיב את הלוואה.

סוף דבר, קובע כב' השופט גרוסקופף: "... הבנק אינו אדיש למתן זכות סירוב ראשונה לערב, ואף לא ניתן לקבוע כי מבחינה חברתית הקניית זכות סירוב ראשונה תורמת לייעילות".

לפיכך, המעוניין לקבל זכות סירוב ראשון, אשר תאפשר לו לפדות את הלוואה במחיר מופחת במידה ויחליט הבנק למכור את הלוואה לצד שלישי, מוטב לו להסדיר זכות סירוב כזו בעת עריכת חוזה הערבות.

יש לזכור, כי פסק הדין האמור ניתן בבית המשפט המחוזי, והוא כפוף לאפשרות של ערעור בזכות לביהמ"ש העליון.

נשמח לעמוד לרשותכם בכל שאלה או הבהרה בעניין זה.

* בפסק הדין נדונה שאלה נוספת, בה איננו עוסקים במסגרת מזכר זה, והיא האם התדיינות משפטית של ערב עם הצד שרכש את הלוואה, בקשר לתוקפה של המחאת הלוואה לטובת אותו צד שלישי, יוצרת מעשה בית דין המונע מהערב מלהתדיין עם הבנק ממחאה הזכות בשאלות הנוגעות למעשה ההמחאה.

האם על בנק להעניק לערב זכות סירוב ראשון לרכוש את הלוואה לה הוא ערב בתמורה מופחתת?

**מאי 2010
סיון תש"ע**

למידע נוסף בעניין זה ניתן לפנות אל:

**עו"ד יואל נאמן
03-6846020
yoel@tadmor.com**

**עו"ד יניב אהרונוביץ'
03-6846021
yaniv@tadmor.com**

מזכר זה כולל מידע כללי בלבד והוא אינו מהווה ייעוץ משפטי או תחליף לייעוץ משפטי. מזכר זה מוגש כשירות ללקוחותינו, תוך הבהרה שבכל מקרה ספציפי יש לקיים דיון נפרד לגופו של עניין.

**תדמור ושות', עורכי דין
מרכז עזריאלי 5
המגדל המרובע
דרך מנחם בגין 132
תל אביב 67021
טלפון 03-6846000
פקס. 03-6846001
WWW.TADMOR.COM**