

# מתי ניתן לממש ערבות בנקאית הניתנת על ידי קבלן

ע"א 8343/01 פרופ' ירדנה וד"ר ליאון עובדיה ואח' נ' סיבל נהריה בע"מ (בכינוס נכסים) ואח'

בימים אלו עולם הנדל"ן כמרקחה. פרויקטים רבים נמצאים בשלבי בניה וזוגות רבים מבקשים לרכוש את דירת חלומותיהם. יחד עם זאת רכישת דירה מקבלן, במיוחד כאשר מדובר ב"דירה על הנייר" דורשת בדיקה מעמיקה במיוחד באשר לביטחונות הניתנים לרוכש ע"י הקבלן.

בעבר אירעו מקרים שבהם רוכשי דירות אשר שילמו כספים רבים עבורה, נותרו חסרי כל וחסרי דירה מאחר והקבלנים הפכו חדלי פירעון/ פושטי רגל. לפיכך חוקק חוק אשר נועד להבטיח את כספי רוכשי הדירות [\[ חוק המכר \(דירות\) \(הבטחת השקעות של רוכשי דירות\), התשל"ה 1974 \]](#). חוק זה קובע כי קבלן לא יהיה רשאי לקבל תשלום מרוכש דירה (למעט תשלום מינימאלי) אלא אם הבטיח את כספי הרוכש באחת הדרכים המנויות בחוק (רישום הערת אזהרה לטובת הרוכש, ביטוח כספי הרוכש, מתן ערבות בנקאית ועוד).

השאלה שמתעוררת לעיתים הינה מה קורה במצב שבו הקבלן הפך חדל פירעון, הבנק- נותן הערבות השלים את בניית הדירה, אך קיים פער בין הדירה שהושלמה לדירה נשוא ההסכם בין רוכשי הדירה לקבלן. האם במקרה כזה יוכלו רוכשי הדירה לממש את הערבות?

במקרה מעניין שנידון בבית המשפט העליון נחלקו דעות השופטים בשאלה זו. המדובר היה באנשים אשר רכשו דירות נופש מחברת סיבל נהריה. לימים הפכה החברה לחדלת פירעון והבנק, נותן הערבות, השלים את בניית הבניין לרבות הדירות. ברם, דירות אלו לא היוו דירות נופש כהגדרתן בהסכם בין רוכשי הדירות לחברה ומשכך ביקשו רוכשי הדירות לממש את הערבות שניתנה להם ע"י הבנק, שכן לטענתם מאחר ומדובר באי התאמה בין מה שהוסכם עליו (דירת נופש) לבין מה שנמסר להם (דירה רגילה) מתקיימים תנאי החוק המתירים מימוש הערבות. הבנק טען מנגד כי משהשלים את בניית הדירה אין מקום למימוש הערבות.

כבוד השופטים טירקל וריבלין, בדעת רוב, קבעו כי יש לפרש את סעיף 12(1) לחוק על דרך הפשט. כלומר שהמלים "כמוסכם בחוזה המכר" עניינן קיום התחייבותו של הקבלן-הבונה להעביר את הבעלות או זכות אחרת בדירה בלבד, ולא דווקא קיומו של חוזה המכר על כל פרטיו ודקדוקיו. לגישתם כל עוד שם "דירה" נקרא עליה, והיא ניתנת להעברה, לא ניתן לממש את הערבות.

דעתה של כבוד השופטת חיות, אשר היוותה דעת מיעוט, היתה כי אי התאמה יסודית שכמוה כאי מסירה מתקיימת לא רק מקום שבו לא ניתן לעשות שימוש בדירה אלא גם מקום שבו הממכר שנמסר הוא שונה במובהק ובמהות ממה שהוסכם עליו, כגון בהעדר אפשרות לעשות בממכר שימוש למטרה שעליה הוסכם ואשר לשמה נועד. בנסיבות אלו ובכפוף ליתר תנאי החוק, יהיה ניתן לגישה של כבוד השופטת חיות לממש את הערבות.

השוני בין עמדות השופטים מלמד על הקושי בסוגיה זו ונראה כי ההכרעה תיפול בהתאם לעובדות המקרה הספציפי.