

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 1304/91

בפני: כבוד הנשיא מ. שמגר
כבוד השופט ת. אור
כבוד השופט א. מצא

המערער: טפחות - בנק משכנתאות לישראל בע"מ

נגד

המשיב: אלן ליפרט

ערעור ברשות על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 11.12.90 בע"א 31/90 שניתן על ידי כבוד סגן הנשיא י. בזק והשופטים: צ. טל, ש. כרנר

בשם המערער: עו"ד דורון שנער

בשם המשיב: עו"ד עודד בן-עמי



פסק-דין

הנשיא:

1. ערעור ברשות על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, אשר קיבל את ערעור המשיב על פסק דין של בית משפט השלום, וקבע כי המשיב פטור מן התשלום לטפחות - בנק משכנתאות לישראל בע"מ (להלן: "הבנק") של סכום כלשהו כגין ערבות אשר אותה נתן המשיב לבנק.



2. (א) המשיב הינו עולה חדש, אשר עלה לארץ בשנת 1983. במהלך אותה שנה פגש בשני אחים ממשפחת נקש (להלן: "האחים נקש") - אף הם עולים מצרפת. בעקבות היכרות זו, חתם המשיב בחודש ספטמבר של אותה השנה על ערבות לשתי הלוואות בסכום של 5,800,000 שקלים ישנים כל אחת, אותה נטלו האחים נקש מן הבנק כדי לממן הכישה דירות; פרטיהן המלאים של אותן דירות מצויים בהסכמי החלואה, ואולם בסופו של דבר הדירות, אשר היו אמורות לשמש כבטוחה להלוואה, לא נרכשו, והאחים נקש נטלו את הכספים אשר קיבלו מן הבנק והם אינם עוד בארץ (האחד הוסגר לצרפת). משקרה כה, תבע הבנק - מקץ חודשים מיום נטילת הלוואות - את הערבים להלוואות בדרשו כי יקיימו את התחייבותם ויפרעו את הלוואות.

(ב) בית משפט השלום קיבל את תביעתו של הבנק, ודחה את שתי טענות התגנה העיקריות אותן העלה המשיב. ראשית, קבע בית משפט השלום, כי אין לקבל את הטענה לפיה בחתימת המשיב על כתבי הערכות "לא נעשה דבר" (Non Est Factum). בית המשפט קבע, כי משהודת המשיב בכך שירע כי הוא חותם על ערבות כספית, אין הוא יכול להישמע בטענה של Non est Factum, אף אם הסתבר לו בדיעבד כי פרטי החבות אינם זהים במלואם לזו אשר אותה תאמין כי הוא נוטל על עצמו. מסקנה זו אושרה בידי בית המשפט המחוזי, ואינה עומדת לריון במסגרת ערעור זה.

שנית, בית משפט השלום קבע כי אין לקבל את טיעונו של המשיב, לפיהם בפעולותיו ובמחלליו של הבנק היתה משום הפרה של חובות הבנק כלפי המשיב על פי חוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הבנקאות (שירות ללקוח)"). בית משפט השלום אמנם הסתייג מדרך הפעולה בה נקט הבנק כלפי המשיב, אך סבר כי בהוראותיו של חוק הבנקאות (שירות

ללקוח) אין כדי לסייע למשיב, שכן אלו חלות רק מקום שמדובר ביחסי בנק-לקוח, ואילו ערב אין לראותו כלקוח של הבנק.

על יסוד מסהנות אלה, חייב בית משפט השלום את המשיב לשלם לבנק על פי ערבותו סכום של 7,313,000 שקלים ישנים, כשסכום זה נושא דיביט והצמדה כחוק.

(ג) המשיב ערער יגל פסק דין זה לבית המשפט המחוזי. בית המשפט המחוזי אישר, כמוזכר, את קו המחשבה של בית משפט השלום באשר לטענה כי "לא נעשה דבר", אך נקט גישה שונה בתכלית בכואו לדרך בשאלת תחולתן של הוראות חוק הבנקאות (שירות ללקוח) על יחסי הבנק והמשיב.

סימוכין לגישתו זו מצא בית משפט קמא בע"א 219/76 (דניאל אזולאי נ. בנק עצמאות לפיתוח ומשכנתאות בע"מ, פר"י ל"ב(2), 365). באותו עניין, נדונה שאלת תוקפה של תניה בחוזה ערבות אחר, ובית המשפט נתן את דעתו לטענה כי יש לבחון את התניה האמורה באספקלריה של הוראות חוק החוזים האחידים, התשכ"ד-1964. דעת הרוב סברה, כי הוראות אלה חלות על הסכם ערבות בין בנק לערב, וכי יש לראות בהסכם כזה משום הסכם בין "ספק ולקוח", המצוי ב-ד' אמותיו של החוק הנ"ל. בית המשפט המחוזי אימץ קו מחשבה זה, וקבע כי הדברים שנאמרו באותה פרשה יפים גם לעניין חוק הבנקאות (שירות ללקוח), וכי לאורם יש לראות בנכונות הבנק לתת אשראי על סמך ערבותו של ערב משום שירות הניתן לערב.

בית המשפט הביע גם את ההשקפה, כי יהיה זה בלתי סביר לומר כי חוק הבנקאות (שירות ללקוח) מגן רק על לקוחות "ישירים" של הבנקים, שכן הדבר ישלול הגנה מן הערב, אשר לעתים קרובות פגיע הרבה יותר מן הלקוח הישיר.

על רקע גישתו זו, נפנה בית המשפט ליישם את הוראות חוק הכנקאות (שירות ללקוח) על המקרה שבפנינו. מסקנתו של בית המשפט חיתה, כי הכנק חפר את החובות הקבועות שבסעיפים 3 ו-4 לחוק, המורים כך:

"3. לא יעשה תאגיד בנקאי - במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת - דבר העלול להטעות לקוח בכל עניין מהותי למתן שירות ללקוח (להלן - הטעיה); כלי לגרוע מכלליות האמור יראו עניינים אלה כמהותיים:

- (1) המהות והטיב של השירות;
- (2) מועד מתן השירות;
- (3) התשואה והתועלת שניתן להפיק מהשירות;
- (4) זהות נותן השירות;
- (5) החסות, העידוד או ההרשאה שניתנו למתן השירות;
- (6) המחיר הרגיל או המקובל או המחיר שנדרש בעבר בעד השירות;
- (7) חוות דעת מקצועית שניתנה לגבי טיב השירות או מהותו;
- (8) תנאי אחריות לשירות;
- (9) תקופת מתן השירות ודרכי חידושו.

4. לא יעשה תאגיד בנקאי - במעשה או במחדל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת - דבר שיש בו משום ניצול מצוקתו של לקוח, חולשתו השכלית או הגופנית, בורותו, אי ידיעתו את השפה או חוסר נסיונו, או הפעלת השפעה בלתי הוגנת עליו, הכל כדי לקשור עסקה של מתן שירות בתנאים בלתי סבירים או כדי לתת או לקבל תמורה השונה במידה בלתי סבירה מהתמורה המקובלת".

אשר להוראת סעיף 3 הנ"ל, קבע בית המשפט כי הבנק הטעה את המשיב במחדל, בכך שנמנע מלהסביר למשיב "עניין מהותי". בית המשפט קבע כי פקיד הבנק היה ער לעובדה שלפניו ניצב עולה חדש, המתקשה בעברית, וכי בנסיבות אלה לא היה הפקיד (והבנק) רשאי להניח כי המשיב מודע להתחייבות אשר נטל על עצמו. בהקשר זה נתן בית המשפט דעתו לחוזר משנת 1974 בו הוצע לבנקים על ידי המפקח על הבנקים לשקול נקיטת צעדים שונים על מנת להגן על לקוחות שהם עולים חדשים, ובהם מסירת חוברת הסברה לעולה ובה מידע - בלשון המובנת לו - על טיב הפעולה שהוא מבקש לבצע, וכך העמדת תרגום של החוזה האחיד, עליו עומד העולה לחתום, לרשות העולה. בית המשפט קבע כי בחוזר זה, יש כרי להעמיד את הבנקים "על חובתם כלפי עולים חדשים לתת להם הסבר מפורט ככל האפשר על משמעות הפעולה". בית המשפט סיכם נקודה זו בהדגישו את יתרון העוצמה שיש לבנק העומד מול הערב, ואת העובדה שחוזר הערבות מעניק לבנק הנאה בלתי מסוייגת, ומטיל את כל הסיכון להפסד על הערב. בנסיבות אלה, קבע בית המשפט, כי ההגינות מחייבת את הבנק להסביר לערב את העיקר, היינו, כי מדובר בערבות להלוואה על סכום פלוני לרכישת ירידה, וכי הערב עשוי להתחייב בפרעון ההלוואה, גם אם הירדה לא תירכש ולא תוכל לשמש בידו או ביד הבנק כבטוחה לפרעון ההלוואה.

תבנק לא עמד בחובה זו, ובכך פעל באופן אשר היה "עלול להטעות" את הערב "בעניין מהותי", מכאן שהסבר את הוראת סעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). בית המשפט ציין, כי המסקנה בדבר הפרת החובה הנזכרת אינה נשענת על קביעה לפיה הבנק הטעה-בכוונה את המערער. די בכך שהיעדר הסבר היה "עלול להטעות", על מנת שניתן יהיה לראות בכך הפרה של הוראת החוק האמורה.

אשר לסעיף 4 של החוק, קבע בית המשפט כי הבנק ניצל, בדרך של מחדל, את אי ידיעתו של המשיב את הלשון העברית, וציין כי לעניין זה די בכך שהיה ניצול בלתי מכוון. כד מצא בית המשפט, כי בנסיבות העניין התקיים התנאי הקבוע בסופא של סעיף 4, לפיו האיסור החוקי מוטל על התקשרות בעיסקה "בחנאים בלתי סבירים". המשיב לא הועמד על כך, שהתחייבותו תהא שרירה וקיימת גם אם ההלוואה לא תובטח בנכס אשר נועדה לרכישתו, ויש להניח כי במצב דברים זה התנאי היה "בלתי סביר לחלוטין" מנקודת מבטו כערב.

בית המשפט איבחן, על דקק אי שליטתו של המשיב בשפה העברית, את האמור בע"א 219/76 הנ"ל בדבר סבירותה של תניה דומה, וקבע כי בע"א 219/76 הנ"ל היה מדובר בערב אשר ידע את השפה ולכן היה מודע לתניה, ומכאן שהתניה היתה סבירה ולגיטימית מנקודת מבט של שני הצדדים, מה שאין כן במקרה שבפנינו.

בבואר לגבש את התוצאה האופרטיבית הנובעת מהפרת החובות האמורות על ידי הבנק, נתן בית המשפט את דעתו להוראת סעיף 15 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), בה נקבע כי -

"דין נזק שנגרם לאדם על ידי עבירה על הוראות חוק זה, או על כל תקנה שניתנה לפיו, כדין נזק שמותר לתבוע עליו פיצויים על פי פקודת הנזיקין (נוסח חדש)...".

בית המשפט סבר, כי אין מקום להפנות את המשיב להליך נפרד במסגרתו יוכל לתבוע פיצויים בהסתמך על הוראת סעיף 15, שכן הליך כזה מיותר: נזקיו של המשיב עקב הפרת החובות משתוויים, לכל הפחות, לחובותיו של המשיב

לפי הערבות, ולכן ראוי בית המשפט לקזזם זה מזה, ולהכוע כי המשיב פטור
מלשלם על פי ערבותו. בית המשפט קבע כאמור.

(ד) על פסק דין זה הגיש הבנק בקשת רשות ערעור לבית משפט זה.
הרשות לערער ניתנה, ומכאן הערעור שבפנינו.

בערעורו, תוקף הבנק את פסק דינו של בית המשפט המחוזי על כל
שלושת נדבכיו:

(א) לעניין תחולה החובות הקבועה בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) על
המקרה שבפנינו, טוען הבנק כי מסקנתו של בית המשפט המחוזי מוטעית, וכי
חובות אלה חלות אך ורק על לקוח המהכל שירות מן הבנק - וערב אינו בגדר
זה.

(ב) גם בהנחה שיש לחובות האמורות תחולה, טוען הבנק כי לא היה
כפעולותיו כדי להפר אותן, ולכן ממילא לא זכאי המשיב לסעד כלשהו מכוח
החוק.

(ג) הבנק טוען, כי החוצאה האופרטיבית אליה הגיע בית משפט קמא
אינה יכולה לעמוד, שכן הדין המהותי (היינו - חוק הבנקאות (שירות
ללקוח)) אינו מקנה ללקוח זכות קיזוז, ואף גורם צמצום קוגנטי של
התרופות להן זכאי הלקוח, תוך קביעה כי אלו מוגבלות לפיצויי נזיקין על
פי סעיף 15 לחוק.

מכאן, שלא היה מקום לפטור את המשיב מחיובו על פי כתבי הערבות.

נדרון בסוגיות אלה כסידרון.

תחולת חוק הבנקאות (שירות ללקוח) על ערב

3. שאלת תחולתו של חוק הבנקאות (שירות ללקוח) על מערכת היחסים בין בנק לערב טרם נדונה על ידינו. השאלה התעוררה פעמים אחדות בבתי המשפט המחוזיים, אך התשובות שניתנו לה לא היו אחידות: לצד פסקי דין דוגמת פסק הדין נשוא ערעור זה (וראה גם: ת"א. (תל אביב) 1790/88, בנק נ. דול (לא פורסם)), אשר החילו את הוראות החוק על מערכת היחסים הנדונה והטילו מכוחן חובות שונות על תאגידי בנקאים, ניתן למצוא פסיקה אשר נקטה בגישה שונה. כד, בת.א. (חי') 1464/86, בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ. מגדלור מרכז תאורה בע"מ ואח', פסקים תש"ן א' 62, 74, נטה בית המשפט לעמדה כי חובת הגילוי הקבועה בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) אינה חלה כלפי ערבים, ולכן נקבע כי הבנק לא היה חייב למסור לערב דווחים שוטפים על מצב החשבון של החייב העיקרי, לפחות כל עוד לא באה דרישה לעניין זה מן הערב. אין בפסיקת בתי המשפט המחוזיים בה נאחזו הצדדים - כל צד ופסקי הדין הנוחים לו - כדי לסייע בפיתרון השאלה העומדת לדיון.

גם הספרות והפסיקה באנגליה, עליהם נשען בא כוח הבנק בטיעונו, אינם מקדמים אוחנו במידה ממשית. השאלה שבפנינו הינה שאלה המחייבת התייחסות לפרשנותו הנכונה של דבר חקיקה ישראלי, אשר נוער להשיג תכליות ספציפיות ואשר נחקק על רקע המציאות בישראל. הפניה למקורות זרים לצורך תחימת גבולותיו של החוק צריכה להיעשות, בנסיבות כאלה, בזהירות רבה, תוך הקפדה מיוחדת על כך שמקורות אלה יהיו רלוונטיים לסוגיה העומדת בפנינו, ובמיוחד כשים לב לתכלית העומדת ביסוד ההסדרים הזרים המתוארים. מסיבה זו, אינני סבור כי פסק הדין בעניין Koh Kim Chai v. Asia

, Commercial Banking Corporation Ltd. (P.C.) 1 (1984) W.L.R. 850
 אשר עליו ביקש הבנק להישען, תומך בחיזה שלו. פסק הדין האמור עוסק
 בפירושה של הוראה מתוך חוק הבנקאות המאלזי משנת 1973, אשר עניינה
 רישוי פעולותיהם של מוסדות בנקאיים בתחומי מאלזיה. שאלה זו אינה קשורה
 על פניה להסדרת יחסיו של התאגיד הבנקאי עם לקוחותיו, ולכן קשה ללמוד
 מגישתה של מועצת המלכה באותה פרשה לצורך ענייננו. באופן דומה, גם
 תאמור בספרות האנגלית, הדנה בשאלה הכללית של זיהוי "לקוח" של בנק,
 אינו מסייע לעניין שבפנינו, בו מתעוררת סוגיה פרשנית ספציפית, אשר
 פתרונה הנכון חייב להיגזר מן ההקשר המיוחד, אשר לאורו צמחה, ובעיקרו
 מן המטרה החקיקתית של חוק הבנקאות (שירות ללקוח).

4. בפירושם של דברי חקיקה, הלכה היא מלפנינו מקדמת דנא כי יש לבחור,
 מתוך קשת הפירושים האפשריים מן הבחינה הלשונית, את הפירוש המגשים
 בצורה הטובה ביותר את התכלית אותה בא ההסדר החקיקתי להשיג (ראה ע"פ
 3027/90, חברת מודיעים בינוי ופיתוח בע"מ נ. מרינת ישראל, פד"י מ"ה(4)
 364, 395; ע"א 125/89, רו"ח עובדיה כלס, מפרק חברת קופל טורס בע"מ נ.
 חברת מלונות דן בע"מ (טרס פורסס)). ככל שנמצא לתיזה פרשנית מסוימת
 בסיס חזק יותר בתכלית החקיקתית ובהגיון הפנימי של ההסדר החקוק, "כך
 ניתן להסתפק באחיזה חלשה יותר בפרשנות הצרה, המילולית" (ע"פ 3027/90
 הנ"ל, בעמ' 404). לפיכך, יש לבחון את המסקנה אליה הגיע בית המשפט
 המחוזי, בשני שלבים: ראשית, יש לראות אם יש אחיזה לשונית לפרשנות אותה
 אימץ בית המשפט. שנית, אם התשובה לשאלה הראשונה היא חיובית, יש לבחון
 אם גישתו של בית המשפט מעוגנת בתכלית החקיקתית של חוק הבנקאות (שירות
 ללקוח). נפנה עתה ליישומו של חלק זה.

5. (א) סעיף 1 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מגדיר "לקוח" כ-"אדם המקבל שירות מתאגיד בנקאי".

"שירות" מוגדר כ-

"כל שירות שנתן תאגיד בנקאי בתחום פעולתו כמוגדר בפרק ג' לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981 (להלן: 'חוק הבנקאות (רישוי)')."

במקרה שבפנינו, מדובר בבנק למשכנתאות. סעיף 14 לחוק הבנקאות (רישוי), מגדיר את תחומי הפעולה המותרים לבנק למשכנתאות, וקובע (ס"ק(3)) כי בנק כאמור רשאי לעסוק ב-

"מתן אשראי לזמן ארוך למימון רכישתם של מקרקעין...".

הבנק אכן הילווה לאחים נקש כספים למימון רכישה של מקרקעין, ובכך נתן "שירות" כמוכר ההגדרה שבחוק הבנקאות (שירות ללקוח). ברם, הבנק טוען כי הערב אינו מי שקיבל שירות, וכי יש לפרש את חוק הבנקאות (שירות ללקוח) כחל דק על אותו אדם שמקבל את השירות כפועל, היינו - הלווה בלבד. לפיכך, כד הטענה, אין לקבל את עמדתו של בית המשפט המחוזי בנקודה זו.

לטעמי, גישה זו איננה ממצה את מרווח המשמעות הלשונית והעניינית אשר ניתן לייחס להגדרת המונח "לקוח". על המונח להתפרש הן לפי ההקשר הניסוחי והן לאור התכלית החקיקתית של הגנה על הציבור הבלתי

מקצועי והבלתי מנוסה מפני פעולות בנקאיות שאינן מביאות בחשבון את חוסר הנסיון של "האדם הקטן". מן הכלל אל הפרט: אף שאין הערב מקבל לידיו את כספי ההלוואה, ניתן לראות בו, לנוכח הקשר המשולש הנוצר בין הנושה, החייב והערב בעיסקה ערבות ובשל היותו של הערב על פי דרב חלק חייבי ובלתי נפרד מעיסקה ההלוואה - אה מי שמקבל שירות מן הבנק, ולו בעקיפין. זאת ועוד, למתן השירות כפועל (קרי - מתן כספי ההלוואה) קודמת בזמן - מטבע הדברים - ההסכמה של התאגיד הבנקאי ליתן את השירות, וניתן לראות בהסכמה זו חלק מן השירות שניתן על ידי התאגיד הבנקאי. עובדה זו מהזקת את החיזה בה רגל בית המשפט המחוזי. נכונותו של המלווה להלווה כספים ללווה הינה השירות שמקבל הערב (ראה ע"א 219/76 הנ"ל, בעמ' 1-370). מכאן כי מתן הכסף ללווה כפועל יוצא מן הערבות היא השירות. במילים אחרות, אין מניעה לראות בעצם מתן ההלוואה משוט שירות (כמשמעותו של מונח זה בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), הניתן לערב. הערב פונה לבנק מתוך רצון לקיים את מתן ההלוואה, היינו מתוך רצון שהבנק ישרת עניין שגם הוא חפץ כיוקרו ואשר בעטיו הוא פונה לבנק. אף הבנק מעוניין במתן ההלוואה - לקבוצות מוגדרות עבורן משקיעות הרשויות הציבוריות, לא אחת, כספי פיקדון ברשות הבנק. הבנק גם מרוויח מן העיסקה של ההלוואה ובהיעדר הלוואות לא יהיו לבנק למשכנתאות עיסקאות, ובלי ערב אין הבנק מוכן כדרך כלל להשלים עיסקת הלוואה.

קו המחשבה לפיר הנכונות של הנושה ליתן הלוואה לחייב היא התמורה הניתנת לערב, שימש כ-ע"א 219/76 הנ"ל בסיס עיקרי לעמדת הרוב כי הערב הינו לקוח של הנושה (עמ' 370-371). באותה פרשה נדון, אמנם, חיקוק אחר (חוק החוזים האחידים, התשכ"ד-1964), אך מהותה של הבעיה עימה התמודד בית המשפט היתה זהה: האם יש לראות בערב משוט לקוח, המקבל שירות מן הנושה. מתן תשובה חיובית לשאלה זו איפשר לבית המשפט להעביר את הודאות

כתב הערבות רשם בכור ההיתוך של חוק החוזים האזרחיים (לאור האמור בסעיף 14 לחוק הנ"ל). עמדת הרוב באותה פרשה גרסה, כי יש לענוה על השאלה האמורה בחיוב. פסק הדין אינו עוסק בשירותו כהגדרתו בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), ולכן איננו הומד במישורין בענין שבפנינו. ברם, הגישה המבוטאת על ידי שופטי הרוב מביעה רעיון דומה לזה המובא לעיל, והיא מחזקת את העמדה ברבר המשמעות הלשונית האפשרית של הגדרת "לקוח" בחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

תימוכין לגישה זו ניתן למצוא בכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשמ"ו-1986, אשר נקבעו על ידי נגיד בנק ישראל מכוח הסמכות המסורה לו בסעיף 5 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). בכללים אלה קובע הנגיד (סעיף 1(א) (5)), כי תאגיד בנקאי אשר כרת הסכם ערבות, חייב לערוך הסכם זה בכתב, ועליו למסור עותק חתום מן ההסכם ללקוח. עוד נקבע, בסעיף 3(א) לכללים, כי בהסכם שסעיף 1 חל עליו - ובכלל זה הסכם ערבות - על התאגיד הבנקאי לעשות גילוי נאות של כל פרט חשוב.

מן הגישה המבוטאת בכללים אלה משתמע, כי הוראות חוק הבנקאות (שירות ללקוח) חלות גם על ערכים, והרבר נכון במיוחד לענין סעיפים 3 ו-4 לחוק, הדלוונטיים לענייננו: בסעיף המסמך, מכוחו הוצאו כללי הבנקאות (שירות ללקוח) נאמר מפורשות (סעיף 5(ב)), כי המטרה שלשמה נועדו כללים אלה היא מניעה של הטעית הלקוח (לפי סעיף 3) או פגיעה בו (לפי סעיף 4), ומטרה זו מצויינת גם בגוף כללים אלה. לכאורה, יש מקום להניח כי הכללים משקפים את האופן בו הובנה התכלית החקיקתית על ידי המוסד הבנקאי הממלכתי המרכזי ועל הדרך בה הודרכו יתר המוסדות הבנקאיים.

בא כוח הבנק מנסה לתרץ את הסתירה בין עמדתו בערעור שבפנינו לבין הכללים הנ"ל וטוען שהחובה הקבועה בסעיף 1(א) לכללים מטרתה מסירת עותק של כתב הערבות לידי הלווה ולא לידי הערב. טענה זו איננה מקובלת עלי: החובה לעשות הסכמים מסויימים בכתב ולמסור עותק חתום מהם נועדה - לאור האמור בסעיף 5(ב) לחוק - למנוע הטעיה או פגיעה בלקוח; קשה לראות כיצד מסירת עותק של כתב הערבות ללווה או עריכתו בכתב מונעת הטעיה של הערב. הכלל הקבוע בסעיף 3(א) לכללים אינו רלוונטי ללווה, שכן גילויו נאות בהסכם ערבות, בא להגן, מעצם טיבו, על מי שעלול להיפגע מן ההסכם ומן האמור בו - היינו, על הערב.

מסקנתי היא, איפוא, כי לגישתו של בית המשפט המחוזי ניתן למצוא אחיזה לשונית ועניינית בהוראות חוק הבנקאות (שירות ללקוח).

(ב) התכלית העיקרית אותה בא חוק הבנקאות (שירות ללקוח) להשיג היתה, כאמור לעיל, הגנה על הציבור הבא במגע עם המערכת הבנקאית. הדבר נעשה בדרך של קביעת חובות ונורמות התנהגות מפורטות (ראה סעיפים 3 ו-4 לחוק), ועל ידי הסמכת הגורמים המקצועיים (כמו נגיד בנק ישראל) לקבוע כללי התנהגות במיגזרים מסויימים (ראה סעיפים 5 ו-8 לחוק), כאשר הפרת החובות עשויה להצמיח חבות הן במישור הפלילי והן במישור האזרחי. בכך ביקש המחוקק להכטיח כי הבנקים ינהגו בהגינות מירבית בפעולותיהם, וכי יכולתם לעשות שימוש לרעה בכוחות הניכרים המסורים להם - תרוסן ותוגבל.

ניתוח הטעמים אשר הוליצו להסדר החקיקתי המתואר, מוליך למסקנה כי יש מקום להגן בעזרתו גם על הערב להלוואה הניתבת על ידי התאגיד הבנקאי:

א. התקשרויות רבות, אשר התאגידים הבנקאיים צדדים להן, הן "התקשרויות המוניות" (Mass contracts) - היינו, בנקים כורחים מספר רב של חוזים מסוגים מסוימים, דיגמה חוזי ערבות. ערובה זו משקפת את החפיקד הכלכלי החיוני אותו ממלאים חוזים בנקאיים אלה, והדבר נכון, על כן, גם לגבי חוזי ערבות: חוזים אלה מאפשרים אספקה זמינה של אשראי והזלה ניכרת במחירן על ידי הקטנת הסיכון הכרוך בנתינתו, ובכך תורמים הן הבנקים והן הערבים, תרומה חשובה לתיפקודו היעיל והתקיף של השוק. נתונים אלו מצביעים על החשיבות הסוציו-אקונומית של חוזה הערבות, ומספקים הצדקה לנקיטת מדיניות אשר תגונן על ערבים. יימנע בכך מצב בו ערבים בכוח יירחעו מלהתקשר בהסכמי ערבות. בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) יצר המחוקק לכך כלים אשר עשויים להגן בצורה יעילה על ערבים, וככל שהדבר מתיישב עם לשוננו, ראוי כי הוראותיו יחולו על ערבים.

ב. מורכבותם של חוזים בנקאיים והקושי בהבנתם הביאו את המחוקק לאמץ בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) גישה, לפיה מוטלת על התאגידים הבנקאיים החובה לפעול ולהתערב, על מנת למנוע מצב בו הלקוח ייטול על עצמו התחייבויות אשר אין הוא מכין את טיבן ומהותן המדוייקים (R. Ben Oliel "New Banking Business Law in Israel - Critical Notes" 17 (ISR. L. Rev. 33-34). חובה זו קבועה הן בסעיף 3 לחוק, האוסר על הטעיה "בעניין מהותי", והן בסעיף 5 לחוק, מכוחו הוחקו כללי הבנקאות (גילוי נאות) שהוזכרו לעיל, בהם מוטלת על הבנק חובה לעשות גילוי נאות של פרטים מהותיים, וכן החובה לעשות חוזים מסויימים בכתב. ההגיון העומד בבסיס מדיניות חקיקתית זו, המרחיבה את החובות החלות על בנקים מעבר למתחייב על פי דיני החוזים, תקף גם בשמדובר בחוזי ערבות: פעמים רבות, טפסי ערבות עליהם מחתימים מיסדות בנקאיים את לקוחותיהם, הם ארוכיכ,

סבוכים וקשים להבנה עבור הלקוח הממוצע. יש, איפוא, הצדקה מלאה להחיל הנורמות הנ"ל גם על חוזי ערבות, ובכך להבטיח כי גם במיגזר חשוב זה של הפעילות הבנקאית ינהגו התאגידים הבנקאיים בהתאם לסטנדרטים גבוהים של הגינות ומקצועיות (Ben Oziel, supra, at p. 35).

ג. אלמנטי נוסף אשר הביא לאימוץ ההסדר שבחוק הבנקאות (שירות ללקוח) הינו העוצמה הרבה אשר בידו הבנקים.

עוצמה כלכלית זו מונעת מן הלקוח במקרים רבים יכולה להתמודד עם הבנק כשווה, יוצרת פער ממשי בין כושר המיקוח של הלקוח יבין זה של הבנק, ומאפשרת לבנק להכתיב את תנאי ההתקשרות מבלי שניתן יהיה לשנותם או לתשמיטם (ראה הדיון בכנסת על הצעה חוק הבנקאות (שירות ללקוח), דברי הכנסת ט' בטבת התשמ"א (16:2.80), חוברת י', עמ' 8-867).

כנסיבות אלה נדרשת התערבותו של המחוקק על מנת לאזן את יתרון העוצמה של הבנקאי. החקיקה הצרכנית, לרבות חוק הבנקאות (שירות ללקוח) היא אחד המכשירים המרכזיים להשגת מטרה זו. עמדו על כך הפרופסורים נ. כהן ו-ד. פרידמן בסיפרס חוזים (חלק א') (תל אביב, 1991), (עמ' 52), בהתייחסם לבסיס הרעיוני העומד ביסוד החקיקה הצרכנית:

"... ההנחה היא שצר אחד (הספק) נהנה מיתרון מבחינת ידע ונסיון בתחום שמדובר בו, ושמוטל עליו לראוג לא דק לאינטרס שלו אלא גם לאינטרס של הצד האחר (הלקוח) הנוטה לסמוך עליו".

(ההדגשה שלי - מ.ש.).

(ראה גם א. זמיר, עיקרון ההתאמה בקיום חוזים (ירושלים, 1990), בעמ' 174).

לעוצמת של הבנק היבט נוסף: על פי סעיף 21 לחוק הבנקאות (רישוי) מי שאינו תאגיד בנקאי מנוע מלעסוק בקבלת פיקדונות כספיים ובמתן אשראי כאחד. ייחוד הכוח לתאגידים בנקאיים לשלב פעולות אלה בעיסוקיהם מקנה לתאגידים אלה כוח ניכר, שכן הוא מספק להם מקורות כספיים זמינים בהיקף גדול ביותר, בהם הם רשאים להשתמש לצרכי הפקת רווחים בדרך של מתן אשראי (ראה דברי הכנסת כ"א באדר ב' התשמ"א (30.3.81), בעמ' 2388-9). כוח זה, שהוא "מעין מונופוליסטי", המוענק לבנקים על פי הדין, מחייב קיומן של ערכויות חוקיות אשר יגבילו את היכולת לעשות בו שימוש לרעה, ויחייבו את הפעלתו באופן הוגן וסביר. לעניין זה, ניתן לראות את הדינים הקבועים בחוק הבנקאות (רישוי) ובחוק הבנקאות (שירות ללקוח) כמיכלול קוהרנטי אחד ושלם, באופן שהתמונה המצטיירת היא של מעין "עיסקה" דו צדדית: בצד הזכות, זוכים התאגידים הבנקאיים ליתרונות המיוחדים להם, ולהם כלבר. בצד החובה, כפופים התאגידים הבנקאיים למערכת חובות מיוחדת המונעת מצד בו ישתמשו בכוחם הרב באופן שיפגע כציבור לקוחותיהם. מערכת החובות קובעת מסגרת נורמטיבית נאותה לניהול התקין של הפעילות הבנקאית. שיקולים אלה תומכים בעמדה לפיה יש לפרש את חוק הבנקאות (שירות ללקוח) כחל על ערכים; מבחינת היכולת לעמוד מול עוצמתו של הבנק ולהתמודד עימו כשווה, אינני רואה הבדל בין הערב ובין כל לקוח אחר גם מבחינת הנסיבות שנוצרו על ידי ייחוד הפעולות שהוענק לבנקים.

לסיכום נקווה זה: ההצדקה העומדת ביסוד ההסדר החקיקתי הקבוע בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) היא בה תוקף מלא גם כשמרוכר ביחסי בנק-ערב.

מבין הפירושים הלשוניים האפשריים להגדרת "לקוח" בחוק זה, יש, איפוא, לבחור את הפירוש לפיו ערב הינו "לקוח" במובן החוק, שכי בכך תוגשם תכליתו החקיקתית של ההסדר האמור בצורה הטובה והמלאה ביותר.

(ג) מסקנתי האמורה אינה משתנה גם נוכח טיעונו של בא כוחו המלומד של הבנק, המבקש ללמוד על הסוגיה שבפנינו על דרך גזירה שווה מהיקף תחולתו של חוק הגנת הצרכן, החשמ"א-1981. לפי הטענה, חוק הגנת הצרכן וחוק הבנקאות (שירות ללקוח) עוסקים במהויות דומות - היינו, ההגנה על צרכנים - ולכן יש מקום לאמר כי היקף תחולתם דומה. מאחר שחוק הגנת הצרכן חל רק על מי שסופק לו נכס או שירות, טוען בא כוח הבנק כי יש לתחום את תחולת חוק הבנקאות (שירות ללקוח) גם כן רק למקבל ההלוואה, להבדיל מן הערב לה.

מקובלת עלי הפרופוזיציה, לפיה שני החיקוקים הנרונים באו להסדיר סוגיה דומה, תוך מתן טיפול נפרד למיגזר הבנקאי, הנובע מאופיו המיוחד של מיגזר זה. ברם, מנתון יסוד זה אין ללמוד כי המחוקק התכוון ליצור חפיפה מושלמת בתחומי התחולה של החוקים הנ"ל. אדרבא, מן הלשון הנקוטה בהוראות התחולה של חיקוקים אלה, כמו גם מדיוני הכנסת, ניכרת מגמה להרחיב את תחולת חוק הבנקאות (שירות ללקוח) מעבר לתחולת חוק הגנת הצרכן, וזאת בשני מישורים: ראשית, חוק הבנקאות (שירות ללקוח) חל על כל סוגי העסקאות הבנקאיות, ולא רק על עסקאות שנועדו לשימוש "אישי, ביתי או משפחתי" (סעיף 1, חוק הגנת הצרכן); שנית, חוק הבנקאות (שירות ללקוח) חל גם על תאגידים מסוגים שונים הבאים במגע עם תאגידים בנקאיים (ראה הגדרת "אדם" בחוק הפרשנות; עיין גם בדברי הכנסת הנ"ל בע' 2389), ואילו חוק הגנת הצרכן - במיוחד על רקע הגבלתו לשימושים "פרטיים" כמתואר לעיל - חל בעיקר על הצרכן הפרט. מתברר, איפוא, כי המאפיינים

היתוריים של התאגיד הבנקאי, הובילו את המחוקק לאמץ בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) גישה מרחיבה לעניין תחולת החוק, על מנת ללכוד ברישתו תחומים רחבים בכל האפשר של הפעילות הבנקאית. אין לכך מקום, לעשות גזירה שונה בין שני החיקוקים הנ"ל, ולטעמי יש לדחות טענה זו.

(ד) תלמוכין מסויימים לגישתי מוצא אני גם בהסדרים שאומצו כשיטות משפט זרות בתקשר הקרוב לזה שבפנינו. כך, העניק המשפט האמריקאי הגנה לערבים, וזאת על פי החדר הדומה באופיו לחוק הבנקאות (שירות ללקוח). כוונתי אל ה-Uniform Consumer Credit Code, חיקוק צרכני אשר נועד, בין השאר, ליצור נורמות של הגינות בשוק האשראי, ולהגן על לקוחות מפני פרקטיקות פסולות בהן השתמשו מלווים (ראה - p.289, 17 American, 1990) (Jurisprudence of Rochester). בחוק האמור נקבע מפורשות, כי התחייבותו של ערב להלוואה אינה תקפה, אם קודם לתחיימתו על הערבות או עובר לתחיימתו לא ניתנה לו הודעה כתובה המפרטת באופן מלא את החוב לו הוא ערב, ואת עיקר חבויותיו ביחס לחוב זה. כך נקבע, כי הערב זכאי לקבל העתקים מכל הסכם עליו הוחתם, וכן מן ההסכמים הרלוונטיים עליהם הוחתם הלווה.

בהסדר זה ביטא המחוקק האמריקאי את הגישה לפיה גם הערב מצוי בסיטואציה כלפי הבנק המחייבת מתן הגנה, בדרך של הטלת חובה חוקית לגילוי יזום של פרטים מהותיים. ההסדר האמריקני שונה אמנם בפרטיו מן ההסדר אשר אומץ בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), הן מבחינת היקף תחולתו (החורג ממסגרת התאגידים הבנקאיים), והן מבחינת התוצאות הנלוות להפרת החובה (בטלות הערבות, ולא פיצוי נזיקין); ברם, שני החוקים נוקטים בעמדה יסודית דומה, לפיה נדרש, על מנת להגן על הציבור, כי יינתן לו מידע מלא עובר להתקשרות בעיסקאות מסויימות. בהסדר האמריקאי המתואר ניתן איפוא למצוא תימוכין, למסקנה בדבר היקפה של חובה זו, מבחינת סוגי

המעורבים בעיסקה ובדבר הצורך להרחיבה גם לענייניו של מי שערב להלוואתו של אחר.

גם בשיטה המשפט האנגלית ננקטה גישה דומה: ב-Consumer Credit Act, 1974, נקבע מפורשות, כי הסכמי ערבות, אשר נועדו להבטחת אשראי הניתן בכסף לחוק האמור, חייבים לעמוד בשורה ארוכה של דרישות הקבועות בחוק. אינני רואה צורך לעמוד על היקפו המדויק של דרישות אלה, ודי אם אומר, כי הן נועדו להגן על הערב (או כל אדם אחר הנותן בטוחה), באופן שיועמד כהלכה על התחייבות אליה נכנס (ראה Paget's Law of Banking 10 92-95 (th ed., 1989), ותימנע הטעייתו בכגון דא.

(ה) סיכומי של דבר: ניתוח חוק הבנקאות (שירות ללקוח) על רקע התכלית החקיקתית העומדת ביסודו, ועל רקע ההסדרים המקבילים אשר אומצו בשיטות משפט זרות, מוביל למסקנה כי אין לפרש את החוק פרשנות מילולית צרה המתעלמת מתכליתו להגן על כל אלה הנזקקים בדרך כלשהי לשירות הבנקאי; הווי אומר, יש לפרש את המונח "לקוח" בהתאם לתכלית האמורה של החוק, היינו באופן רחב ובאופן המקיף באופן ענייני את כל אלה שהבנק משלב, לפי החלטתו ודרישתו, בעריכת עיסקת הלוואה. משמע, תחולתו של החוק פרושה גם על ערבים, העושים ערכות לטובת תאגידים בנקאיים. מסקנה זו מובילה לדחיית טענתו המרכזית של הבנק, ולבחינת השאלה הנגזרת ממנה - היינו, האם הופרה, במקרה שבפנינו, חובה הקבועה בחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

הפרת החובות על ידי הבנק

6. טענתו העיקרית של הבנק בהשרה זה היא, כי תאגיד בנקאי מפר את חובותיו על פי חיה הבנקאות (שירות ללקוח) רק אם היתה לו כוונה מיבחת לתפר את החובה ולהטעות את הלקוח. כוונה כזו לא הוכחה, והמסקנה היא כי אין לומר שהבנק הפר את החובות הקבועות בסעיפים 3 ו-4 לחוק.

לא מצאתי בלשון החוק יבמרתו כל עיגון לטענה זו.

ראשית, בנוסח הדברים המובא בסעיף 3, האומר כי "לא יעשה תאגיד בנקאי . . . דבר העלול להטעות" אין רמז להרישה כי האיסור חל אך ורק על מעשים מכוונים.

אשר לתכלית החקיקתית: מטרתו של החוק הינה, כמבואר לעיל, להגן על הציבור הבא במגע עם התאגידים הבנקאיים. אחד הכלים העיקריים כאמצעותו ביקש המחוקק להגשים את תכלית החוק, ביטויו בסעיף 3 לחוק, האוסר הטעיה. בהוראה מפורשת זו, מונה המחוקק, לצד ובנוסף לעיקרון הכללי לפיו אסור לבנק לעשות דבר העלול להטעות לקוח בכל "עניין מהותי" ללקוח, לא פחות מתשעה עניינים אותם רואה המחוקק כמהותיים. הוראה זו נועדה להחיל על חוזים בנקאיים משטר נורמטיבי מיוחד, היוצר חריג לדיני החוזים הרגילים, ומרחיב את דיני ההטעיה הקבועים בסעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 במספר מישורים מרכזיים: ראשית, אין בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) דרישה לקשר סיבתי בין ההטעיה ובין ההתקשרות בהסכם עם הבנק, כדוגמת זו המופיעה בסעיף 15 הנ"ל. שנית, האיסור בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) רחב יותר, ואוסר על כל מעשה או העלול להטעות - היינו, אין דרישה להטעיה בפועל (הגם שללא הטעיה כזו ספק אם ניתן יהיה להצביע על

נזק שיהווה עילה לפיצוי על פי החוק). שלישית, הוראת סעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח) מפרטת, כמתואר, שורה ארוכה של עניינים בהם נאסרת הטעיה, ובכך היא משריינת את תחום ההגנה המוסדר בעניינים אלה, מראש. רביעית, אוסרת הוראת סעיף 3 הטעיה גם לעניין תוכן החוזה אשר נכרת בין התאגיד הבנקאי ללקוח. בדין הכללי, האחריות בכגון דא מוגבלת למקרים חריגים בהם מרובר ב"הוראה יוצאת דופן בחוזה או... חוזה (ה) שונה באופן מהותי ממה שהצד האחר היה זכאי לצפות" (נ. כהן, ד. פרידמן "חוזים" (חלק ב) (ירושלים 1992, בעמ' 787, 786); הכלל הרחב יותר, הקבוע בסעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), נובע בעיקר מן המירכבות של החוזה הבנקאי, ומן הרצון למנוע מצב בו לקוחות יוחתמו על מסמכים ארוכים ומסובכים המנוסחים על ידי הבנקים, כאשר אין להם כלים אלמנטריים להתמודד עימם ולהבין כהלכה את משמעותם. עניין זה מוסדר, אמנם, גם על ידי הכללים שקבע הנגיד מכוה סמכותו לפי סעיף 5 לחוק, אך במהותו הוא שייך לסוגיה שבפנינו - היינו, היקף החובה שלא להטעות, כפי שזו קבועה בחוק הבנקאות (שירות ללקוח).

לאור מגמת ההרחבה המתוארת, אשר בה נקט המחוקק בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), יהיה זה בלתי ראוי לייחס למחוקק כוונה לצמצם את ההסדר הקבוע בתוק החוזים (חלק כללי), בדרך של קביעה דווקנית כי נחוצה כוונה להטעות, בו בזמן שדרישה כזו אינה אחד מיסודות ההטעיה בדיני החוזים; על עניין זה עמדה פרופ' ג. שלו בספרה "דיני חוזים" (ירושלים, התש"ן) בעמ' 234:

"... נראה לי, כי סעיף 15 (לחוק החוזים) (חלק כללי) - מ.ש.) אינו מחייב מצב נפשי מסוים שלו (של המטעה - מ.ש.) כל טעות מוסבת מהווה הטעיה, כלי צורך להתחקות אחר מצב דעתו של המטעה: האם התכוון להטעות או שמא נהג בפזיזות או ברשלנות.

... הרחבה זו של ההטעיה מתבקשת, לדעתי, מתוך בחינת מטרותיה של הוראת סעיף 15, ובעיקר השאיפה לדינמיות מסחרית, התיבט הכלכלי של ההוראה, ההגנה על אינטרס התסתמכות של המתקשר ומגמת איזון האינטרסים של הצדדים".

(ההרגשה שלי - מ.ש.).

(ראה גם: נ. כהן ו-ד. פרידמן "חוזים" (חלק ב') (ירושלים, 1992),

בעמ' 906).

הייתי דוחה, איפוא, את טענת הבנק.

7. הבנק מוסיף וטוען, כי בנסיבות העניין החובה להסביר את טיב העיסקה ומאפייניה היתה מוטלת על הלווה - ולא על הבנק המלווה - וכי באי הסברת תנאים הקבועים במפורש בחוזה אין מחדל, שכן על הבנק אינה מוטלת חובה לגלות פרטים כאלה.

אשר לחלקה הראשון של הטענה, נראה לי כי יש להבחין בין החובה המוטלת על החייב הנערב ובין החובה המוטלת על הבנק הנושה. גם אם מוטלת חובת גילוי על החייב - ועניין זה אינו טעון הכרעה בערעור שבפנינו - אין בעובדה זו כדי לשלול או להחליש את החובה המוטלת על פי חוק על הבנק שלא להטעות או לגרוע הימנה, שכן החובה האמורה מבוססת על מערכת שיקולים עצמאית ומכוססת, הנובעת מן המאפיינים המיוחדים של התאגידים הבנקאיים ושל יחסיהם עם ציבור הלקוחות, ואת עיצובה הפרטני יש לעשות לאור מאפיינים אלו וכמוכן גם בשים לב לנסיבות כל מקרה ומקרה.

לעניין החלק השני של הטענה, מסכים אני כי הכלל הרחב הוא, כי אין חובה על צד לחוזה להסביר לצד השני את התנאים הקבועים בו (ראה: ע"א 16/80, לולו כ. סלומון, פ"י ל"ז(1), 70, בעמ' 73). יתכנו חריגים מסויימים לכלל זה בהיג הכללי, כאשר יהוץ לצד אחד לחוזה כי מדובר בתוראה יוצאת דופן בחיזה, או בחיזה השונה באופן מהותי ממה שהצד האחר היה זכאי לצפות (ג. בהן ו-ד. פרידמן, שם, בעמ' 786). ברם, במקרה שבפנינו מדובר בחיקוק ספציפי, היוצר, כמוסבר לעיל, הסדר אשר אינו תואם בכל פרטיו את הדין הכללי אלא חותר להרחיבו. בסוגיה בה עסקינו, נראה כי המחוקק קבע בסעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), חריג נוסף לכלל הרחב והטיל על הבנקים חובה שלא להטעיה את לקוחותיהם (ולו במחדל), כיון השאר, לעניין "המהות והטיב של השירות" (סעיף 1(3) לחוק). הוראה זו משמעה, כי יתכנו נסיבות בהן יידרש בנק לגלות ללקוח מידע בסיסי הנוגע לטיב העיסקה ומהותה, אם הדבר נחוץ למניעת הטעייתו של הלקוח. אף שבמקרה הרגיל ניתן ללמוד מן המסמך עצמו את טיבו ומהותו, אי גילוי כאמור עלול להביא למסקנה כי הבנק הפר את חובתו על פי סעיף 3, אם יש באי-הגילוי להביא להטעיית הלקוח. גישתו של המחוקק בקביעת חובה זו, כדבריו של Ben Oljel, היא כי -

"Israeli banks are not seen as silent partners to a transaction; bankers are no longer under the general contract law, but rather they are subject to a 'Lex specialis' the exact content of which the court will probably clarify"

(p. 350).

רוחבה של חובה זו ואיפיוניה הספציפיים אינם ענייני הנתון לקביעה מראש, ובכל מקרה ומקרה על ביה המשפט לקבוע אם פעולותיו של התאגיד

הבנקאי - או מחדליו - היו עלולים, בנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה, להטעות את הלקוח "בעניינים מהותיים". בקביעה זו, על בית המשפט לשאוב הנחיה מן המדיניות העומדת בבסיס חוק הבנהארה (שירות ללקוח) - היינו, שאיפה להחזיר ולהטמיע נורמטיב בסיסיות של הגינות ביחסי הבנק עם לקוחותיו, והשאיפה להגן על לקוחות אלה, במידה שהגנה כזו נחוצה. מצד שני, יש להביא בחשבון, בעיצוב החובה, גם את הקשיים המעשיים, העלולים להתלוות לחובה רחבה מדי, בה לא יוכלו התאגידים הבנקאיים לעמוד; יש להתחשב גם באינטרס הציבורי ביציבות ובוודאות במערכת הבנקאית, הממלאה תפקיד מרכזי בפעילות הכלכלית במטק. וליישם את הנראה סעיף 3 באופן שאינטרס זה לא ייפגע שלא לצורך.

כאשר אנו מדריכים עצמנו כשיקולים אלה, אנו מגיעים לכלל מסקנה כי אין לקבל את טענת הבנק כי לא הפך את החובה בנסיבות העניין: אין מחלוקת, כי פקיד הבנק ידע על כך שהמשיב הינו עולה חדש, שכן המשיב עשה שימוש בתעודה העולה על מנת להזהות בפני הפקיד. כן נקבע, כי שליטתו של המשיב בשפה העברית באותו זמן היתה דלה ביותר, וכי עובדה זו היתה ברורה לעין ולאוזן. בנסיבות אלה, לא ניתן להספק כעובדה כי המשיב ידע שהוא חותם על כתב ערבוה, והבנק היה חייב - על מנת למנוע את הטעייתו - להסביר לו את המרכיבים העיקריים בכתב הערבות עליו חתם. רק הסבר כזה עשוי היה למנוע את הטעיית המשיב לעניין טיב העיסקה, ולהסב את תשומת ליבו לנתון הבסיסי והחשוב כי יידרש לפרוע את החוב גם אם הנכס, אשר למימון רכישתו ניתנה ההלוואה, לא ישמש כבטוחה לחלוואה (מצב בו הערב, אף אם שילם את ערבותו, לא יוכל להיפרע מן הנכס).

במחדליו הפך הבנק את חובתו שלא להטעות את המשיב, ומסקנתו של בית

משפט קמא לעניין זה מבוססה כדבעי.

8. כובח מסקנה זו, איננו רואה מקום להיכנס לשאלת תחומה של החובה הקבועה בסעיף 4 לחוק, ולשאלת הפרתה במקרה הקונקרטי שבפנינו. אסתפק בהערה, כי בדומה לחובה הקבועה בסעיף 3, לא נדרש כתנאי הכרחי למסקנה בדבר הפרת החובה, כי הבנק יפעל באופן מכוון. מסקנה זו נשענת על השיקולים שעמדו ביסוד דברי לעניין סעיף 3: הוראת סעיף 4 הנ"ל מקבילה להוראת סעיף 18 לחוק החוזים (חלק כללי), הקובע את התנאים בהם ניתן לבטל חוזה בגין עושה. בדומה לסעיף 3 לחוק הבנקאות (שירות ללקוח), ניתן לאתר בסעיף 4 מגמה הרחבה ביחס להסדר הכללי הקבוע בסעיף 18 הנ"ל. ביטוייה של מגמה זו, למשל, בפירוט מגוון נסיבות רחב יותר בו חל הסעיף. כך, אוסרת הוראת סעיף 4 ניצול בורות ואי ידיעת השפה, אשר אינן מנויות בסעיף 18 לחוק החוזים (חלק כללי), ואף אוסרת השפעה בלתי הוגנת, אשר זכרה כלל אינו בא בחוק החוזים (חלק כללי). סעיף 18 הנ"ל אינו דורש כוונה כתנאי לתחולתו, ודי לעניינו בידיעה של צד אחד על מצוקת הצד השני, וכריתת חוזה בעקבות כך (נ. כהן ו-ד. פרידמן, שם, בעמ' 983). על רקע המגמה להרחיב בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), את העילה הנדונה, איננו סבור כי ניתן למצוא הגיון כלשהו בהצבת דרישה מתמירה של כוונה ביחס לעילה הקבועה בסעיף 4 לחוק, וטענותיו של הבנק לעניין זה נידחות.

תוצאות הפרת החובה

9. לאור עמדתם, השונה משלי, של שני עמיתי, איננו רואה צורך להתדיחם לתוצאה האופרטיבית שהיתה מתבקשת לו-נתקבלה דעתי.

כשלעצמי, אני מצטער על התוצאה. הפרשנות הלשונית הצרה, שאומצה בדעת הרוב, שוללת הגנה חשובה מן האזרח, שהיה ערב לתוכנה חברי כלפי

הבנק. לטעמי, היה בידינו לפרש את המונח "לקוח" באופן התואם את המציאות ותולך עימה עקב בצד אגודל, וכך היינו משרתים את התכלית החקיקתית אותה נועד חוק הבנקאות (שירות ללקוח) לקדם; משלא נסתייע הדבר, על המחוקק לומר את דברו.

ה נ ש י א

השופט א. מצא:

1. חברי הנכבד, הנשיא, הגיע לכלל מסקנה, כי "לקוח" - לעניין הוראותיו של חוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981 - אף ערב לחיוביו של לקוח, כלפי הבנק, במשמע. למסקנה זו, שהיא אכן-פינה בפסק-דינו של חברי הנכבד, אין בידי, בכל הכבוד, להצטרף.
2. אפתח בהיבט הלשוני. "לקוח", כהגדרתו בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), הוא "אדם המקבל שירות מתאגיד בנקאי". ו"שירות", כהגדרתו, הוא "כל שירות שנותן תאגיד בנקאי בתחום פעולתו כמוגדר בפרק ג' לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981". נקודת המוצא היא, איפוא, שאין אדם נחשב ללקוח אלא אם הוא "מקבל שירות", כאמור. ההלוואה שניתנה לאחים נקש - כפי שציין הנשיא - היתה בבחינת "מתן אשראי לזמן ארוך למימון רכישתם של מקרקעין", כמשמעו בסעיף-3114 לחוק הבנקאות (רישוי). מתן אשראי מן הסוג האמור הינו אחד מתחומי הפעולה המהווים עיסוק מותר לבנק למשכנתאות, כדוגמת הבנק המערער, ולפיכך הינו גם בגדר "שירות" ללקוחותיו, כמובנו בחוק הבנקאות (שירות ללקוח). מכאן עולה, שהאחים נקש היו "לקוח" של הבנק המערער. ואילם המשיב, אשר ערב לחיוביהם של האחים

נקש כלפי הבנק, לא היבל מן הבנק כל שירות; ולפי פשוטו של מקרא, אין הוא לקוח.

חברי, הנשיא, סבור, כי "גישה זו איננה ממצה את המשמעות הלשונית והעניינית אשר ניתן לייחס להגדרת המונח לקוח". לרידו, כוללה הגדרת לקוח גם את הערב. עינתי עיין היטב בטעמיו וצר לי שעלי לחלוק על דעתו.

3. טעמו העיקרי של הנשיא, בתחום הבחינה הלשונית, נעוץ באופיה של ההתקשרות:

"אף שאין הערב מקבל לידיו את כספי ההלוואה, ניתן לראות בו, לנוכח הקשר המשולש הנוצר בין הנושה, החייב והערב, כעיסוק ערכות ובשל היותו של הערב על פי רוב חלק חיוני ובלתי נפרד מעיסוק ההלוואה - כמי שמקבל שירות מן הבנק, ולו בעקיפין. זאת ועוד, למתן השירות בפועל (קרי - מתן כספי ההלוואה) קודמת בזמן - מטבע הדברים - ההסכמה של התאגיד הבנקאי ליתן את השירות, וניתן לראות בהסכמה זו חלק מן השירות שניתן על ידי התאגיד הבנקאי".

חוששני שלפרשנות מרחיכה זו אין עיגון בלשון החוק. לקוח, כאמור בהגדרה, הוא רק מקבל השירות, היינו, מי שבינו לבין הבנק נקשר קשר של מתן וקבלת שירות. לערב, אף מקום שהוא בעל עניין במתן השירות ללקוח, אין הבנק נותן - גם לא בעקיפין - כל שירות כמשמעו בחוק הבנקאות (רישוי); ולכן אין לראות את הערב כ"מקבל שירות". אכן, מתן הערבות עשוי להיות תנאי מוקדם מצדו של הבנק למתן השירות (קרי: האשראי) ללקוח. אך קיום התנאי מצדו של הלקוח, המתבטא בהמצאת הערבות הנדרשת, איננו הופך את הערב ל"מקבל שירות" בעצמו.

כד, לדעתי, מתחייב מן התפיסת המשפטית המקיבלת ביחס למהותה של ערבות, דרכי יצירתה וזיקתה לחיוב העיקרי. לפי מהותה, "ערבות היא התחייבותו של אדם לקיים חיובו של אחר אחר כלפי אדם שלישי" (סעיף 7(א) לחוק הערבות, תשכ"ז-1967). ערבות לחיוב בין פרטים (להבדיל מערבות הניתנת לפי צו של רשות) "נוצרת בהסכס בין הערב לבין הנושה או בהתחייבותו של הערב שהודעה עליה ניתנה לנושה" (סעיף 3, רישא, לחוק). מכאן "עקרון הטפילות" הידוע, שמכוחו מסוגת הערבות כחיוב הצמוד לחיוב אחר (ש' גנוסר, "חוק הערבות, תשכ"ז-1967", בסדרת "פירוש לחוקי חוזים" (ג' טרסקי, עורך), תשל"ט-1979, עמ' 26 ואילך).

מבחינת הצורה אין הערבות מצדיקה עריכת חוזה נפרד, אלא יכולה היא להיות חלק מחוזה משולש עליו יחתמו הצדדים לעיסקה העיקרית והערב. אך זיקתו העניינית של הערב לעיסקה העיקרית (כמו, למשל, זכותו לתבוע על-פי תנאיה) צריכה להיבחן לפי תוכנה. לאמור: רק אם הערב, זולת היותו ערב, הינו גם צד להתקשרות בעיסקה העיקרית (כגון חברה ומנהלה שהתקשרו בחוזה עם אחר והמנהל גם ערב לחבויית החברה) הריהו בעל זיקה לעיסקה העיקרית. אך אם על-פי החוזה אין לערב אלא ערבותו בלבד, כי אז יחול הכלל הרגיל לפיו נתפסת הערבות כמתלווה לעיסקה החוזית העיקרית, אך אינה חופפת לה. חיובו של הערב הוא "חיוב כלווה או נגזר או טפל לחיובו של החייב כלפי הנושה" (לשון השופט ברק בד"נ 41/82 קוט נ' קוט, פ"ד לח(3) 197, בעמ' 212). מאופי החיוב נגזרים גם הסיוגים לחבותו של הערב: היותו של החיוב העיקרי בר-תוקף (ראה: סעיף 2 לחוק הערבות וע"א 395/87 שלוש נ' בנק לאומי לישראל בע"מ ואח' - טרם פורסם); היקפו, הקבוע או המשתנה, של חיוב הערב (סעיפים 4 ו-5 לחוק הערבות); זכותו של הערב להסתמך על טענות הגנה היכולות לעמוד לחיוב העיקרי (סעיף 7(א) לחוק), ועוד. אלא שחיובו

של הערב, לתבריל מחיובו של החייב העיקרי, נושא אופי חד-צדדי: הוא מספק אינטרס של המתקשרים בחוזה העיקרי (לרוב של אחד המתקשרים כלפי משנהו) אך אינו קונה בכך כל זכויות לעצמו בנושא החוזה העיקרי. הערב לפרעון הלוואה, למשל, הינו צד רק לעסקת הערבות אך אינו צד לעסקת הלוואה. הוא עלול לחוב בפרעון הלוואה, במקום החייב העיקרי, אך אינו זכאי לדרוש שכספי הלוואה יימסרו, מדעיקרא, לידינו, במקום לידי החייב העיקרי, ואף לא שימסרו לידי החייב העיקרי עצמו.

4. הבחנה זו, בין עסקת הלוואה לבין עסקת הערבות, מתבטאת גם בפרשתנו. המשיב היה צד לעסקת הערבות, בגדרה התחייב כלפי הבנק לפרוע את חובם של האחים נקש. אך הוא לא היה צד לעסקת הלוואה. מתן השירות (קרי: הלוואה) על-ידי הבנק הינו נושא לעסקת הלוואה בלבד. בחוזה הלוואה גופו, שבו נעוץ ההקשר הענייני הלוואנטי, לא היה למשיב כל מעמד. לפיכך איך לראות בו "לקוח".

הבחנה דומה הינחתה את מועצת המלכה באנגליה בפרשת KOM KIM CHAI v. ASIA COMMERCIAL BANKING CORPORATION LTD [1984] 1 W.L.R 850 עליה הסתמך בא-כוח הבנק המערער. בפרשה זו נפסק, כי האמירה "making advances to customers" שבסעיף 2 של חוק הבנקאות המאלזי משנת 1973, אינה עשויה להתפרש ככוללת קבלת ערבויות מצדדים שלישיים. בטעמי השופטים לעניין זה נאמר (בעמ' 853), בין היתר:

"The customer in this case was the borrower company. The appellant was merely a guarantor; the Federal Court stated that he was not a customer of the bank and that statement has not been challenged before this Board, although their

Lordships are not aware of any evidence on which it could be based".

בהתחשב בנושא (השונה לחליפין), אותו מסירה הריקוק שנתפרש בפרשה הנדונה, אף אני - כחברי הנשיא - לא הייתי לומד מפסק הדין האמור דבר וחצי דבר לעניין פרשנותו לפי תכליתו של הוק הבנקאות (שירות ללקוח); אך, כשלעצמי, אינני רואה כל מניעה למצוא בו חיזוק לגישה, שעל-פי מובנו המילולי, ועל-פי משמעותו הרגילה והמקובלת בדין הכללי, "לקוח" של בנק אינו כולל ערב.

5. פרשה אזולאי (ע"א 219/76 הנ"ל), בה מסתייע הנשיא במידה-מה, אינה מתווה ראייה לסתור. הלכה זו, שנפסקה על רקע המגמה להגן על הציבור בכללו מפני תוצאות ההתקשרות בחוזים אחידים המכילים תנאים מקפחים, אינה אסמכתה לענייננו. במאמר מוסגר אעיר, כי ההנמקה עליה הושתתה דעת הרוב - לפיה הנכונות של הכושה ליתן הלוואה לחייב היא "התמורה" הניתנת לערב בגדרו של ההסכם המשולש - איננה מקובלת עליי. בצדק ציין מ"מ הנשיא, השופט לנדוי, כי "לא בכל מקרה יש לערב ענין משלו במתן ההלוואה לחייב. יש ואת ערבותו הוא נותן בתור טובה גדידא לחייב" (שם, בעמ' 372). ובבחינת היקף תכורתו (או הסייגים לחבותו) של ערב, לא הייתי מבחין בין ערב שהוא בעל עניין, עקיף וסמוי, בעיסקה העיקרית לבין ערב שאינו בעל עניין כזה. אך לא כאן המקום לבקר את הלכת אזולאי, ודי לענייננו שאתייחס להבדל אחד, בין פרשת אזולאי לבין פרשתנו, הכרוך כל-כולו בהיבט הלשוני.

בקבעו, כפרשת אזולאי, שחוק התוזים האחרים, תשכ"ד-1964, הל גם על הסכמי ערבות, ציין השופט ויחקון, במפורש, ש"כדי להכניס הסכם לד' אמותיו של חוק התוזים האחרים אין צורך בכך שהשירות יזכתי (או המצרך יסופק) לאותו אדם עצמו המבקש את השירות מתפק, אלא השירות יכול שיזנתן לאדם אחר לפי בקשה הלקוח" (שם, בעמ' 371). יצוין שמבחינה זו, הגדרת "לקוח" שבחוק התוזים האחרים, התשמ"ג-1983, אף מבהירה ומשכללה גישה זו (לתכלית. שביסוד הגישה האה: א' בן-נין, "חוק התוזים האחרים, התשמ"ג-1982", בסדרת 'פירוש לחוקי התוזים' (ג' טרסקוי, עורך), תשמ"ז-1987, עמ' 24-25). לא כן הגדרת "לקוח" שבחוק הבנקאות (שירות ללקוח), המזהה, בעליל, את הלקוח כמקבל השירות עצמו (והשווה: גנוסר, בחיבורו דלעיל, בעמ' 28). ניתן אף לומר, בלא להרחיק לכת, כי השימוש בהגדרה כה דווקנית מצביע על כוונתו ההפוכה של המחוקק, היינו, הכוונה להגביל את תחולת חוק הבנקאות (שירות ללקוח) למיגזר היחסים שבין בנק לבין מי שהם, במוכהק, לקוחותיו-מקבלי-שירותיו של הבנק. הלוא מן המפורסמות הדבר, כי בנק המסכים להעניק אשראי ללקוחו מתנה, לרוב, את מתן האשראי בהמצאה בטוחות, ובכללן ערבויות של צדדים שלישיים. והדעת נותנת, שאילו התכוון המחוקק להחיל את הוראות חוק הבנקאות (שירות ללקוח) גם על הערבים לחיובי הלקוחות כלפי הבנקים, חזקה עליו שהיה נותן ביטוי לכוונה זו במלותיו של החוק. יצוין שחוק הבנקאות (שירות ללקוח) וחוק הבנקאות (רישוי) נחקקו, שניהם, בשנת תשמ"א-1981, היינו שנים אחדות לאחר שהלכת אזולאי הפכה לנחלת הכלל. בנסיבות אלו מותר וראוי להעמיד את המחוקק בחזקתו, כי מה שנעשה על-ידיו לא נעשה בהיסח הדעת.

6. חימוכין לגישתו מוצא הנשיא גם בכללי הבנקאות (שירות ללקוח) (גילוי נאות ומסירת מסמכים), התשמ"ו-1986. לדידי, אין זה המקרה בו ניתן ללמוד מן התקנות אודות פרשנותו הראויה של החוק המסמך, אך אפיוחס בקצרה גם

לגופם של דברים: בכללים, אותם מאזכר חברי הנכבד, מדובר על "ערבות" סתם. פשיטא, שהכרזה איננה דווקא, או אך ורק, לערבות הניתנת לבנק להבטחת חבות של לקוח; אף שגם עניינו של הלקוח בקבלת עותק מערבות כזאת נראה לי ברור ומוכר. אך כרי שהכללים מבורזים גם - ואולי בדאש ובראשונה - לערבות הניתנת על-ידי הבנק להבטחת חביות של לקוחותיו כלפי צדדים שלישיים. ועל הטעם בהטלה חובה על הבנק לגלות ללקוחו (הנערב) כל פרט חשוב שבערבות כזאת נלספק לו עותק חתום ממנה, בוודאי אין צורך להרחיב.

7. מסקנתי הינה איפוא, שבחוק הבנקאות (שירות ללקוח) אין אחיזה לשונית לתפיסה, כי הערב לחיובו של לקוח הבנק, כלפי הבנק, אף הוא "לקוח". פרשנותו של החוק, על-פי הכליות, איננה משנה מסקנה זו.

התכלית שביסוד חוק הבנקאות (שירות ללקוח), כפי שהסביר חברי הנשיא, היא להגן על ציבור הלקוחות של הבנקים במגעיו עם המערכת הבנקאית; וכל הטעמים שמנה חברי הנכבד, להסכרת ולהצדקת התכלית הזאת, מקובלים עליי. אך אין בידי להסכים, שמתכליתו האמורה של החוק ניתן ויש להסיק, כי הוא חל גם על הערבים לחיובי הלקוחות כלפי הבנקים. פרשנות זו, שלרידי אין לה אחיזה בלשונו של החוק, איננה מתחייבת גם מחכליתו.

8. בין הלקוח לבין הערב יש הבדל בסיסי. הלקוח, הנזקק לשירות בנקאי, אינו יכול לקבלו אלא מידיו של בנק. בכך הוא ניצב בפני הכרח להיזקק לשירותיו של בנק. נמצא שיתוד הפעולות בידי הבנקים מקנה להם, ביחס ללקוחותיהם, עוצמה הרומה לזו המצויה בירי גופים מונופוליסטיים. מכאן תצורך להגן על הלקוחות מפני ניצול לרעה של כוח אדיר זה המסוד בידי הבנקים. הערב, לעומת זאת, אינו חייב לערוב לחיוב כלשהו, ואף לא לחיוב כלפי בנק. וכשם שבידו להימנע ממגע עם נושה כלשהו, כך בידו להימנע ממגע

עם נושה שהוא בנק. ממילא אין מתעורר צורך להעביק לו הגנה מיוחדת, מקום שמתוך בחירה הוא בוטל על עצמו לערוב לחיובו של אדם אחר כלפי נושה שהוא בנק.

כלום יש חשש, שהיעדר הגנה מיוחדת לערבי הלקוחות ייצור תמריץ שלילי לנכונות לערוב לחיובי הלקוחות, באופן שיפגע, בסופו של דבר, הן בבנקים והן בלקוחותיהם? איננו סבור שחשש כזה מתעורר, שכן הערב כלפי בנק אינו חשוף לפגיעה אצד הבנק הנושה יותר מאשר מצד נושה אחר כלשהו. חוק הערבות מטיל על הנושה חובות מסוימות כלפי הערב (ראה, בעיקר, סעיפים 6 ו-8 לחוק), וחובות אלו חלות, כמובן, גם על נושה שהוא בנק. כן חלטה על יחסי הערב והנושה, בשינויים המחויבים, הוראות חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, לרבות החובה לנהוג זה בזה בדרך מקובלת ובחום לב. מכאן שפגם בכריתתה של הערבות - כגון טעות, הטעיה, כפייה או עושק - יכולים להביא לבטלותה, או לתעמיד לערב עילה לכיטולה.

קיום הגנה מיוחדת לערבים כלפי נושה שהוא בנק איננה מסתברת מפרשנותו של החוק על-פי תכליתו. בהסדרים החקיקתיים המרחיבים שנקבעו בדיון האמריקאי וכדין האנגלי - אותם מזכיר הנשיא בפיסקה 5(ד) של פסק-דינו - אין משום אסמכתה לסתור. ראשית, בשל היות ההסדרים ההם מפורשים; ושנית, בשל החלתם על שוק האשראי כולו, בלא הבחנה בין בנקים לבין נושים אחרים.

זאת ועוד: תכליתו החקיקתית המוצהרת של חוק הבנקאות (שירות ללקוח) היתה לקבוע לגבי תאגידי בנקאים הוראות מקבילות לאלה שבחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, המותאמות לסוג זה של עסקים (ראה דברי ההסבר להצעת חוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1980, ת"ח 1497, התשמ"א,

בעמ' 106). וכשלעצמי, אינני רואה במה שונה הצורך להגן על ערב מפני נושה שהוא בנק מאשר מפני כל נושה אחר, שאף הוא יכול להיות בעל עוצמה (חברה-ביטוח, חברה קבלנית גדולה וכדומה).


9. ניתן, כמובן, לשאול אם לא היה זה מן המידה להטיל על הבנקים חובה מפורשת לנהוג במגיעיהם עם הערבים ללקוחותיהם על-פי אותן אמות-מידה שהוגדרו בחוק הבנקאות (שירות ללקוח) והמחייבות אותם במגיעיהם עם לקוחותיהם. שאלה זו שייכת לתחום הדין הרצוני ואתייחס אליה בשתי הערות קצרות.

ההערה הראשונה היא בתחום הנורמאטיווי: אם אכן מתעורר צורך להעניק לערבים - ביחס לתנאי חיובם ולהגינות נושיהם - ערובות יותר איתנות מאלו הנתונות להם בדין הקיים, כי אז יש לכלול את התיקונים בחוק הערבות ולהחילם על יחסי נושים וערבים בדרך-כלל, בלא להבחין בין נושה שהוא בנק לבין נושה אחר. לא ראיתי יסוד להחלת דין מיוחד על בנקים בדרך הפרשנות, ואינני סבור שיהיה זה מן המידה להחיל עליהם דין מיוחד שכזה אף בדרך החקיקה המפורשת.

ההערה השניה היא בתחום שיקולי הכראיות המעשית: בהתייחסו להיקף החובה המוטלת על הבנקים העיר הנשיא (בפיסקה 7 לחוות-דעתו) כי "יש להביא בחשבון, בעיצוב החובה, גם את הקשיים המעשיים, העלולים להתלוות לחובה רחבה מדי, בה לא יוכלו התאגידיים הבנקאיים לעמוד". שיקול זה הינו בעל משמעות רבה ביחס לעצם השאלה אם יהיה זה בבחינת דין רצוני להטיל על נושים בכלל, ועל נושים מוסדיים כרוגמת בנקים בפרט, חובה יותר נרחבת ומדוקדקת כלפי הערבים לחיובי לקוחותיהם. הרחבה כזאת תטיל על הבנקים מעמסה חדשה, שספק אם הם ערוכים למלאה באמצעיהם הקיימים. השפעתה על

דפוסי העבודה של הבנקים תיקר מן הסתם את עלות האשראי שהם מעמידים לרשות הציבור ואולי אף את העלות של כלל שירותיהם. בגיבוש ההחלטה אם הרחבת החובה הינה אכן נחוצה, אי רצויה, יש להביא בחשבון גם היבט זה.

10. מטעמים אלה יש, לדעתי, לקבל את הערעור, לבטל את פסק-דינו של בית המשפט המחוזי ולהחזיר על כנו את פסק-דינו של בית-משפט השלום.


שופט

השופט ת. אור:

דינו של ערעור זה להיות מוכרע בשאלה אם ערבו של לווה מבנק הינו "לקוח" של הבנק, כמובנו בחוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"ח-1989 (להלן: החוק). במחלוקת שנפלה בין חברי הנכבדים בעניין זה, דעתי כדעת חברי השופט מצא.

בין חברי נפלה גם מחלוקת בשאלה אם ראוי - מבחינת הדין הרצוי - שהוראות החוק תחולנה על ערב של לווה מהבנק. במחלוקת זו לא אחווה דעה. די לי שאומר, ובעניין זה מצטרף אני להנמקתו של חברי השופט מצא, שעל פי לשון החוק ותכליתו אין הוא חל על היחסים שבין הבנק לערב.


מכאן, שגם לדעתי יש לקבל את הערעור ולהחזיר על כנו את פסק הדין של בית משפט השלום.


שופט


הוחלט ברוב דעות נגד דעתו החולקת של הנשיא, לקבל את הערעור,
לבטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי ולהחזיר על כנו את פסק דינו של
בית משפט השלום.

על המשיב לשלם למערער הוצאות ושכר טירחת עורך דין בסכום כולל
של 6,000 ש"ח.

ניתן היום, י"ב תמוז התשנ"ג (1.7.93).


שופט


שופט


הנשיא

0293/עא130491/26

