



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20  
[Redacted]

לפני כבוד השופט גרשון גונטובניק

המבקשת

[Redacted]  
עייני בייכ עוה"ד יניב דקל, רונן אפט ומיכל שגיא  
עמר, רייטר, זיאן, שוכטוביץ ושות'

נגד

המשיבים

[Redacted]  
עייני בייכ עוה"ד ניר שוסטר ואשר פרץ  
שנהב, קונפורטי, רותם ושות'

[Redacted]  
עייני בייכ עוה"ד רותם ליכטנשטיין ורפאל בן-חיים  
משרד שלמה כהן ושות'

[Redacted]  
עייני בייכ עוה"ד מיכאל וייס ונועה וייס-מור

1 בקשה לצו מניעה ארעי וזמני

החלטה

2 לפני בקשה למניעת חילוטן של ערבויות בנקאיות אוטונומיות.

3 רקע

4 1. [Redacted] (להלן: **המבקשת**) היא חברה פרטית הפועלת בתחום  
5 הבנייה. היא נשכרה על ידי האגודה השיתופית [Redacted] (המשיבה 1) (להלן: [Redacted]  
6 או **המשיבה**)), שמעניקה שירותים לפרויקטים למגורים בעיקר לקיבוצים, וזאת כדי להקים  
7 25 יחידות דיור [Redacted] (המשיב 2) (להלן: [Redacted]. גם המשתכנים, שעבורם נבנו  
8 היחידות, הם צד להליך (להלן: **המשתכנים** או **הדיירים**). הם התקשרו עם המבקשת בהסכמי  
9 בניה פרטניים.

10 המבקשת חתמה (ביום 5.6.17) על **הסכם מסגרת** עם [Redacted] (נספח 2 לבקשה). סוכם  
11 שהתמורה תהיה פאושליט ותעמוד על כ-18 מיליון ₪ (בצירוף מע"מ). המבקשת מציינת כי  
12 עוד סוכם שבמידה והתמורה לא תשולם על ידי המשתכנים היא תהיה זכאית לקבל תשלום  
13 בגין העבודות שביצעה עד למועד עצירת ההסכם (סעיף 2.6 להסכם). המבקשת התחייבה  
14 למסור את יחידות הדיור לא יאוחר מ-12 חודשים לאחר שיתקבל צו התחלת עבודה, ולהמציא  
15 לחברה המנהלת טפסי 4/אישורי אכלוס לגבי יחידות אלה (סעיף 10 להסכם).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 עוד התחייבו הצדדים לפתור את המחלוקות ביניהם בדרך הוגנת ובתום לב, ולעשות כל מאמץ  
2 לשם כך כאמור בהסכם. במידה ולא יגובשו הסכמות, סוכם שהמחלוקות תועברנה להכרעה  
3 של בורר בהתאם לאמור בהסכם (סעיף 20 להסכם).
- 4 2. לצורך הבטחת ביצוע הפרויקט, המבקשת הפקידה ערבויות בנקאיות אוטונומיות בשיעור של  
5 10% מהתמורה (בתוספת מע"מ). סעיף 13.1 להסכם הפנה לנספח ח1 הקובע:  
6 הרינו מאשרים בזה שהננו ערבים ואחראים כלפיכם, בעד הקבלן  
7 הנ"ל...  
8 אנו נשלם לכם את הסכום הנ"ל תוך 7 ימים מתאריך דרישתכם  
9 הראשונה שנשלחה אלינו בכתב, מבלי שתהיו חייבים לנמק את  
10 דרישתכם ומבלי לטעון כלפיכם טענת הגנה כלשהי שיכולה לעמוד  
11 לקבלן בקשר לחיוב כלפיכם ומבלי לדרוש תחילה את סילוק החוב  
12 האמור מאת הקבלן.  
13 למען הסר ספק מובהר בזאת, כי דרישתכם לתשלום מכוח כתב  
14 ערבות זה יכול שתהיה לשיעורין, וכי התשלום יתבצע בהתאם  
15 לדרישתכם כאמור, ובלבד שסך כל התשלומים מכוח כתב ערבות זה  
16 לא יעלה על סכום הקרן בתוספת הפרשי הצמדה.  
17 חתימת המבקשת מצויה על כתב ערבות זה.
- 18 3. סעיף 18.13 להסכם המסגרת קובע:  
19 18.13 במקרה שהקבלן יפר התחייבות מהתחייבויותיו לפי הסכם  
20 זה, תהא החברה המנהלת רשאית לחלט את הערבות ו/או לעכב  
21 כספים המגיעים לקבלן ו/או לדרוש את תשלומי הביטוחים שנערכו  
22 ע"י הקבלן בקשר עם הפרויקט, זאת מבלי לגרוע ו/או לשלול כל זכות  
23 או סעד העומדים לחברה המנהלת בגין האמור מכוח הסכם זה ו/או  
24 כל חוזה ו/או כל דין.
- 25 בהמשך להתחייבות הוצאו ארבע ערבויות: ערבות 252514/00299 בתוקף עד תאריך 15.5.20;  
26 ערבות מס' 252514/00371 בתוקף עד תאריך 28.5.20; ערבות מס' 252514/00332 בתוקף עד  
27 תאריך 9.8.20; וערבות מס' 252514/00355 בתוקף עד 15.12.2020; ערבויות אלה הן בהיקף  
28 של 2,113,206 ש"ח.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

4. הצדדים נקלעו לסכסוך סביב מימוש הפרויקט ועל הפרק עומד חילוט הערבויות. מכאן  
הבקשה בה יש להכריע.

### הבקשה ותמצית טענות הצדדים

5. המבקשת טוענת שהמשתכנים [REDACTED] הפרו את ההסכם. מתחילת הדרך היא נתקלה  
בקשיים ובעיכובים שמקורם במשיבה ובמשתכנים. לכן, לא יכלה לעמוד בהתחייבות להשלים  
הבנייה תוך 12 חודשים. הזמן שבו יכלו המשתכנים להזמין שדרוגים לדירות הוארך, והם לא  
עמדו במועדים שסוכמו וזאת בידיעת המשיבה. בנוסף, התברר שנדרשה התאמה בתוכנית  
העבודה לביצוע עבודות חפירה; המשיבה, כך נטען, עכבה תשלומים המגיעים למבקשת בניגוד  
להסכם, קיזזה כספים שלא כדיון, נתנה הנחיות בניגוד למוסכם וכל התנהלותה התאפיינה  
ביחס משפיל. בנוסף, התעוררו קשיים עם קבלן המשנה שהפסיק עבודתו.

המבקשת טוענת כי על רקע כל אלה [REDACTED] והמשתכנים הכירו בכך שיש לדחות את  
המועדים לביצוע העבודות, והסכימו על לוחות זמנים חדשים בחודש ספטמבר 2019, שעודכנו  
שוב בחודש דצמבר 2019. החל מחודש דצמבר 2019 נערכו פרוטוקולי מסירה ראשוניים של  
מספר בתים מול המפקח מטעם המשיבה. לטענת המבקשת עולה מהם שההשלמות הנדרשות  
היו מינוריות. לעומת זאת המשיבה נמנעה מתשלום חשבונות חלקיים בגין עבודות שכבר  
בוצעו, ולא אפשרה את השלמת מסירת יחידות הדיור ואת השלמת המלאכה.

על רקע כל אלה, טוענת המבקשת, ניתן להתרשם שהיא יצאה מגדרה כדי לקדם הפרויקט,  
ובמקום להכיר תודה התקבל אצלה (ביום 16.1.20) מכתב התראה נוכח הפרות נטענות של  
ההסכם. טענות אלה הן חסרות בסיס ונדרש ממנה להשלים העבודות במועדים בלתי  
אפשריים.

ביום 29.1.20 הודיעה המשיבה על ביטול ההסכם ועל חילוט הערבויות שנמסרו להבטחת  
ביצועו. ביום 3.2.20 השיבה המבקשת לפניית המשיבה. המבקשת טוענת כי סוכם שתיקבע  
פגישה לליבון הדברים, ושבינתיים לא ינקטו צעדים משפטיים או תחולטנה הערבויות. פגישה  
זו לא יצאה לפועל שכן המשיבה היא שדחתה אותה שוב ושוב. הצדדים המשיכו לדבר ביניהם  
ומכתבה האחרון של המבקשת נשלח ביום 15.3.20. והנה חלף תיאום הפגישה פעלה המשיבה  
לחילוט הערבויות, ופנתה (ביום 19.3.20) לבנק [REDACTED] לשם כך.

6. המבקשת טוענת כי הבקשה לחילוט הערבויות עולה כדי פעולה בחוסר תום לב קיצוני, הנעשית  
באופן שרירותי וחסר היגיון מנקודת מבטה של עסקת היסוד. לכן מתקיים חריג היינסיבות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 המיוחדות" המאפשר למנוע החילוט המבוקש. המשיבה חייבת לה למעלה מארבעה מיליון ₪  
2 בגין העבודות שבוצעו ושתמורתן לא שולמה. חילוט הערבויות הבנקאיות יעמיד בידי המשיבה  
3 כמעט שישה וחצי מיליון ₪, סכום העולה עשרות מונים על כל נזק מוכחש. טענת המשיבה, כי  
4 היא פועלת בעניין זה נוכח הוראות הדיירים, אינה יכולה להוות צידוק.
- 5 המבקשת צירפה לבקשתה חוות דעת של מומחה שסייר במבנים שהקימה שעה שסברה שפני  
6 הצדדים להידברות. על פי ממצאיו המבקשת ביצעה עבודות בשווי 16,615,871 ₪. 12 מבנים  
7 מצויים במצב מוכן לאכלוס, והמבקשת זכאית לכ-8 מיליון ₪ בגינם. 3 מבנים מצויים במצב  
8 מתקדם של עבודות גמר (והמבקשת זכאית לכ-2 מיליון ₪ בגינם); 10 מבנים נוספים מצויים  
9 במצב שלד, 9 מהם במצב שלד גמור. והנה המשיבה שילמה למבקשת בגין העבודות שבוצעו  
10 בפועל סך של 12,319,629 ₪ בלבד.
- 11 מרגע שהמשיבה ביטלה שלא כדין את ההסכם, המבקשת זכאית למלוא התמורה בגין  
12 עבודתה, ולכן המשיבה חייבת לה למעלה מארבעה מיליון ₪. שעה שהמשיבה מחזיקה בידיה  
13 סכומי עתק, דרישתה לחילוט הערבויות היא שרירותית וחסרת היגיון. כמו כן, המשיבה לא  
14 עשתה כל מאמץ לפתור את המחלוקות בדרך הוגנת. הצדדים סיכמו להידבר אך המשיבה  
15 ביטלה הפגישה כיוון שלא הייתה מוכנה מבחינת נתונים, עובדה המראה כי הודעת הביטול  
16 נעשתה בחוסר תום לב.
- 17 בנוסף, המבקשת טוענת ששיקולי מאזן הנוחות תומכים בסעד המבוקש. היא מצויה ביתרת  
18 חובה לבנק, הקרובה למסגרת האשראי שלה. לכן החילוט יפגע ביכולתה לממן את פעילותה  
19 השוטפת, והדבר עלול יהיה לשתק את פעילותה ולהכניסה לסחרור שספק אם תוצאותיו  
20 הקשות יהיו ניתנות לריפוי כספי בתום ההליך. בנוסף, לשיתוק המבקשת עלולות להיות  
21 השלכות במישור הלאומי. המבקשת סיפקה לבית החולים [REDACTED] מבנים לאשפוז חולי  
22 קורונה, ועליה להיות ערוכה גם לפעול לפרישת בתי חולים נידים. עוד פועלת המבקשת מול  
23 משרד הביטחון לקידום פרויקטים חיוניים. על כן קריסתה תפגע באינטרס הציבורי. מנגד, אי  
24 חילוט הערבויות לא יגרום למשיבה לנזק בלתי הפיך, נוכח תקופות התוקף של הערבויות.
- 25 על רקע זה הוגשה הבקשה לצווים ארעיים ולצווי מניעה זמניים המורים לבנק [REDACTED]  
26 להימנע מביצוע כל פעולה לשם מימוש הערבויות הבנקאיות, ולמשיבה להימנע מחילוט סך  
27 הערבויות.
- 28 המשיבים טוענים כי יש לדחות את הבקשה:



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 37-03-20  
ואח'

- 1 טוענת כי המבקשת הסתירה מבית המשפט את ההפרות היסודיות שלה של (א)  
2 הסכם המסגרת. טרם נמסרו יחידות הדיור שכבר היו אמורות להימסר למשתכנים גם  
3 בחלוף חודשים רבים של איחור, וזאת לצד ליקויים רבים במבנים שכן נבנו. למרות  
4 שניתנו למבקשת הזדמנויות לתקן הליקויים היא לא ניצלה אותם, ומכאן הצורך בביטול  
5 ההסכם ובחילוט הערבויות. התנאי היחיד לחילוט הערבויות הוא במתן התראה על  
6 הפרת ההסכם, וזו ניתנה כבר ביום 16.6.19. גם בהודעת הביטול צוין שהערבויות יחולטו  
7 אך הפנייה לבנק בוצעה רק ביום 19.3.20, קרי כחודש וחצי לאחר מכן, והרבה מעבר  
8 לתקופה בת השבוע הקבועה בחוזה. ההחלטות הנוגעות בניהול הפרויקט מתקבלות  
9 במינהלת המורכבת מנציגי הקיבוץ, המשתכנים והמשיבה, שכפופה להחלטות המינהלת.  
10 גם ההחלטה על חילוט הערבות התקבלה על ידי מינהלת-הפרויקט, ולא על ידי המשיבה,  
11 שתפקידה מתמצה בעניין זה בהוצאתה לפועל. המשיבה גם לא חייבת כספים למבקשת,  
12 שכן החבות חלה על המשתכנים, שמעבירים הכספים לחשבון נאמנות ייעודי.
- 13 לגופם של דברים, לאור היקף ההפרות והנזקים, ובהינתן הקנסות שיש להטיל נוכח  
14 העיכובים, על המבקשת לשאת בתשלומים העולים בהרבה על יתרת תמורה כזו או  
15 אחרת. נטען כי לא מתקיימות בענייננו הנסיבות החריגות המאפשרות להימנע מחילוט  
16 הערבות.
- 17 (ב) הקיבוץ טוען כי החשש עליו מצביעה המבקשת בעניין מצבה הכלכלי הוא ערטילאי ואילו  
18 הנזק שנגרם למשתכנים הוא ממשי. עליהם לתקן את הנזקים שהמבקשת הותירה  
19 אחריה ולהשלים הפרויקט. עליהם לשאת במיליוני ₪ מכיסם, וסכומים אלה גבוהים  
20 מגובה הערבויות שבמחלוקת. המבקשת לא השלימה העבודות, ואיחרה בגין פשיטת רגל  
21 של הקבלן המבצע מטעמה. גם אם נקבל את חישוב המבקשת, עדיין חסרים כארבע וחצי  
22 מיליון ₪ להשלמת הפרויקט. אלא שחוות הדעת שהגישה המבקשת לא מתיישבת עם  
23 הסיכום האחרון של החשבון המבוקש שלא אושר, ושעומד על 13,415,068 ₪ כולל מע"מ  
24 (כעולה מנספח 21 לבקשה). מכאן שרק כ-64% מהפרויקט הושלמו, ולהשלמתו נדרש  
25 סכום בן 7.7 מיליון ₪ כולל מע"מ. מוסיף הקיבוץ וטוען שאין מקום לקבל את הטלת  
26 האשמה של המבקשת על אחרים בניסיון להצדיק איחוריה. השינויים שאושרו לדיירים  
27 היו מינוריים יחסית, והם אינם יכולים להסביר הפרות כה קשות. מהתכתובות עולה  
28 שהמבקשת הודתה שהיא אחראית לעיכובים. ניתנו לה אורכות לקדם הבנייה אך היא  
29 לא עמדה גם בהן. מכאן שלא מתקיימים החריגים המצדיקים את אי חילוט הערבויות.
- 30 (ג) גם המשתכנים מתנגדים לבקשה. המבקשת כשלה, לטענתם, בתפקידה. היא איחרה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 בלוחות הזמנים פעם אחר פעם, ובכל המבנים שבנתה ליקויי בניה קשים שלא תוקנו חרף  
2 התראות. על רקע זה משפחות רבות מצאו עצמן באמצע תהליך בניה שהתארך הרבה  
3 מעבר למועד החוזי. המבקשת היא זו שחייבת למשתכנים סך של כמעט 5 מיליון ₪,  
4 הרבה יותר מגובה הערבות הבנקאית. הבקשה הנוכחית לוקה בשיהוי ניכר, שכן ההודעה  
5 על החילוט הצפוי נמסרה לכל המאוחר ביום 29.1.20 והבקשה הוגשה רק בתאריך  
6 24.3.20. על פי החלטת המפקח מטעם [REDACTED] מתוך 25 מבנים 12 נמצאים ב-90%  
7 ביצוע, 3 ב-64% ביצוע 9 ב-37% ביצוע ואחד ב-7% ביצוע. בנוסף, עלות ליקויי הבנייה  
8 מוערכת בסך 1,478,273 ₪, וידרשו עוד למעלה משמונה וחצי מיליון להשלמת הבנייה.  
9 הפיצוי הכספי החוזי בגין האיחור עומד על כמיליון ₪. חישוב שביצע אחד המשתכנים  
10 מעמיד את החוב של המבקשת למשיבים בסך של כמעט חמישה מיליון ₪. מדובר בחישוב  
11 גס (נספח ג לתשובה) אך הוא נותן תמונה כללית מספקת, המצדיקה את החילוט.  
12 המשתכנים טוענים כי חוות הדעת שהוצגה מטעם המבקשת אינה נשענת על המציאות.  
13 המומחה מטעמה התעלם לחלוטין מהממצאים של המפקח המוסכם.
- 14 גם המשתכנים סבורים כי לא מתקיימים התנאים המצדיקים את אי-מימוש הערבויות  
15 הבנקאיות האוטונומיות. ואשר לקשיים עליהם מצביעה המבקשת בעניין הקורונה, הרי  
16 שככל שהייתה המבקשת עומדת בחיוביה החוזיים במועד, הבנייה הייתה מסתיימת  
17 והמשתכנים לא היו נקלעים לתקופת הקורונה ללא בית.
- 18 9. המבקשת בתגובה עומדת על בקשתה. המשיבה מנסה להרחיק עצמה מהאחריות לחילוט,  
19 ותולה האשם במינהלת הפרויקט. מכאן שגם היא סבורה שאין מקום לחילוט. הסיבה  
20 שמתבקש חילוט כאמור אינה נעוצה בטענות להפרות כאלה ואחרות, אלא בחשש כי המבקשת  
21 תיקלע לחדלות פירעון. המשיבה הקפידה את החילוט כדי לאפשר הידברות, אך בעוד שמועדי  
22 הפגישות בעניין נדחו בטענה כי אין בידיה די נתונים, הוחלט לפתע לממש את החילוט וכזאת  
23 אין לעשות. המשיבה עשתה כן רק לאחר שהמבקשת עמדה על תשלום הכספים המגיעים לה  
24 נוכח ביטול ההסכם שנעשה שלא כדין. מכאן שמטרת החילוט היא להעניש אותה בגין עמידתה  
25 על זכויותיה. המשיבים מודים כי הם לא התקשרו בינתיים עם קבלן חלופי בניסיון להקטין  
26 הנוק, ומכאן שאין להם נזק ממשי. לעומת זאת, מאז הנוחות תומך במובהק בקבלת הבקשה,  
27 שכן בית המשפט העליון קבע כי חשש להתמוטטותה העסקית של החברה כתוצאה מהחילוט  
28 צריך להילקח בחשבון במכלול השיקולים. לעומת זאת, המשתכנים לא גיבו בנתונים את  
29 טענותיהם אודות נזקים שייגרמו להם לכאורה.

30



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

### הערות דיוניות

- 1
- 2 10. עם הגשת הבקשה נתנה (ביום 23.3.20) חברתי, כבי סגנית הנשיא שבה, צו מניעה ארעי.
- 3 הבקשה הועברה לטיפול, והתקיים דיון במעמד הצדדים ביום 19.4.20. ניסיון להגיע לפתרון
- 4 מוסכם בבקשה ובמחלוקת סביב הליכי הבורות שיש עוד לערוך לא עלה יפה, ויש להכריע אפוא
- 5 בהתאם לשורת הדיון. במהלך הדיון הוגש מסמך (מב/1) אודות מסגרת האשראי של המבקשת.
- 6 הצדדים השלימו את טיעונם, והגיעה עת ההכרעה.

### דיון והכרעה

### הדיון בדבר מימוש מהיר של ערבויות בנקאיות אוטונומיות

- 7
- 8
- 9 11. במקרה שלפני אין חולק כי מדובר בערבויות בנקאיות אוטונומיות. השאלה היא האם יש
- 10 למנוע את חילוטן.
- 11 12. הדינים בדבר האוטונומיות של הערבות הבנקאית ברורים וידועים. **בנסיבות רגילות הבנק**
- 12 **הערב אינו רשאי לבחון את עסקת היסוד, כדי לוודא כי החייב אכן לא עמד בהתחייבויותיו,**
- 13 **כטענת הנושה. משעה שהציג הנושה לפני הבנק הערב את המסמכים הדרושים על-פי כתב**
- 14 **הערבות, קמה חובתו של הבנק לשלם את סכום הערבות"** (דברי כבי השופט, כתוארו אז, אור
- 15 בע"א 5717/91 מליבו ישראל בע"מ נ' אז-דז טרום (1973) (בפירוק), פ"ד נ(2) 703, 685 (1996)).
- 16 כפי שציין פרופ' אברהם וינרוט "לב ליבה ונשפת אפה של הערבות הבנקאית היא
- 17 האוטונומיות שלה, דהיינו היותה חיוב עצמאי, נפרד ובלתי תלוי בעסקת היסוד" (אברהם
- 18 וינרוט ערבות בנקאית 83 (2010) (להלן: וינרוט)).
- 19 לעקרון האוטונומיות תכלית מסחרית חיונית של עידוד היציבות והוודאות החוזיים. "הערבות
- 20 הבנקאית האוטונומית היא כלי חשוב להגברת הוודאות והיציבות בחיי המסחר בכך שהיא
- 21 מבטיחה פירעונם של חובות במהירות ובפשטות ללא תלות בהכרעה במחלוקות הנוגעות
- 22 לעסקת היסוד" (דבר השופט, כתוארו אז, גרוניס ברע"א 6435/04 רשות שדות התעופה
- 23 בישראל נ' סולל בונה בע"מ, פ"ד נט(2) 130, 133 (2004) (להלן: עניין רשות שדות התעופה)).
- 24 תכלית הוודאות והיציבות שמקדמת הערבות הבנקאית האוטונומית היא תוצר ישיר של ערך
- 25 ההסתמכות, החיוני כל כך לעולם העסקי.
- 26 על רקע זה הנטל המוטל על המבקשת לעכב את חילוט הערבות הוא כבד מאוד. לא חלים כאן
- 27 תכללים הרגילים בדיני הסעדים הזמניים של שימור המצב הקיים, לפיהם יש לשאוף למניעת



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 החילוט עד לבירור המחלוקת. אם בכל פעם שתוגש בקשה לסעד זמני נגד מימוש ערבות  
2 בנקאית ישומר המצב הקיים עד להכרעה בסכסוך, ואף עד להכרעה במחלוקות אודות החילוט  
3 עצמו, יחלפו חודשים ארוכים (במקרה הטוב), ויהיה על הצדדים להשקיע עלויות גבוהות  
4 בהתדיינות שיכולה להיות מורכבת, וכל אלה יעקרו את לוז קיומה של הערבות הבנקאית  
5 מלכתחילה. יהיה בכך משום שינוי של כללי המשחק בדיעבד.
- 6 על המבקשת לשכנע אפוא כי תוכל לבסס שעניינה נופל לאחד החריגים המצומצמים היכולים  
7 להצדיק את מניעת החילוט. משימה זו היא כבדה אך לא בלתי אפשרית. "עיקרון העצמאות  
8 של הערבות הבנקאית איננו עיקרון מוחלט... עם זאת, החריגים לכלל האוטונומיה של  
9 הערבות הבנקאית הם נדירים. נפסק, שניתן למנוע את מימוש הערבות על יסוד שיקולים  
10 הקשורים בעסקת היסוד רק מקום בו בוצע מעשה תרמית חמור מצד המוטב [...], או  
11 בהתקיים נסיבות מיוחדות אחרות שעניינן התנהגות חמורה או שרירותית מצד הנערב בבואו  
12 לדרוש את חילוט הערבות, או התנהגות המונעת בעליל משיקולים זרים, הפעלת לחץ או  
13 נקמנות" (ע"א 7168/03 חבר נ' עו"ד לביא בתוקף תפקידו כנאמן (פורסם במאגרים; 2005,  
14 בפסקה 7 לפסק דינו של כב' השופט עדיאל) (להלן: עניין חבר)).
- 15
- 16 מטבעם של דברים שהמושג "נסיבות מיוחדות" הוא מושג שסתום. אך בניגוד למושגי שסתום  
17 אחרים יש להיזהר מפני הלבשתו באדרת רחבת יריעה, שאחרת תסוכל תכלית הערבות  
18 הבנקאית. יש לאפשר לו מרחב פרישה מצומצם. אין די בהעלאת טענה בדבר שיקולים זרים,  
19 אלא יש לבסס שהם נשקלו ובמובהק, או "בעליל" כלשון כב' השופט עדיאל בעניין חבר. בנוסף,  
20 על חוסר תום לב הנטען להיות חמור. כפי שציין כב' השופט, כתוארו אז, גרוניס "לא די בחוסר  
21 תום לב של המוטב על-מנת למנוע את מימוש הערבות, אלא נדרשת התנהגות חמורה במיוחד  
22 מצדו" (עניין רשות שדות התעופה, בעמ' 133). יש להראות ש"הדרישה לחילוט הערבות היא  
23 שרירותית וחסרת יסוד מנקודת הראות של עסקת היסוד, כגון דרישה למימוש הערבות,  
24 בשעה שחיובי הצדדים במסגרת עסקת היסוד קויימו במלואם" (רע"א 9213/05 אדמוב  
25 פרוייקטים (89) בע"מ נ' סיטי סטייט מקבוצת אלפו בע"מ (פורסם במאגרים; 2007) בפסקה  
26 21 לפסק דינה של כב' השופטת ארבל).
- 27 14. בנסיבות המקרה הנוכחי אין טענה לתחולתו של חריג המרמה אלא לחריג ה"נסיבות  
28 המיוחדות". ביחס לחריג זה ציין פרופ' וינרוט (וינרוט, בעמ' 256):
- 29 נכון יהיה אפוא לסכם את חריג הנסיבות המיוחדות כחריג המתייחס  
30 למקרים מובהקים וברורים שבהם מנסה מוטב הערבות הבנקאית





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

1 לחלט אותה, על אף שאין חולק וגם הוא עצמו מסכים, כי אין לו עילה  
 2 עניינית לעשות כן. לעומת זאת, בכל מקום שבו קיימת מחלוקת בתום  
 3 לב בדבר קיומה של חבות מכוח עסקת היסוד, תהא זו זכותו של מוטב  
 4 העקבות הבנקאית לחלט אותה בהתעלם מבירור המחלוקת ביחס  
 5 לעסקת היסוד.

6 אכן, במקרים, שבהם מתברר כי מוטב הערבות מסכים למעשה שאין עילת חילוט, קל יותר  
 7 לבסס נסיבות חריגות. מקרים אלה עומדים לרוב על הפרק שעה שהפרויקט שבגיננו ניתנה  
 8 הערבות כבר הושלם (למקרה שבו נדחה ניסיון לחלט ערבות לאחר השלמת פרויקט ראו  
 9 בהחלטתה של חברתי, כב' השופטת סרוסי, בת"א (מחוזי ת"א) 8498-07-19 ברנד תעשיות  
 10 בע"מ נ' סולאבן אי.פי.סי. אשלים, שותפות מוגבלת (פורסם במאגרים; 2019) בפסקאות 21  
 11 ואילך)). יחד עם זאת ברור שהסכמה שכזאת אינה בגדר תנאי הכרחי. הכול תלוי בנסיבות.  
 12 אם בית המשפט יתרשם כי ההצדקות שמעלה מוטב הערבות הן מלאכותיות, ובפועל אין עילה  
 13 אמיתית לחילוט, ובמילים אחרות אם יתרשם שמוטב הערבות מנסה לייצר מחלוקת  
 14 מלאכותית בחוסר תום לב מובהק ובוטה, כי אז יקום חריג הנסיבות המיוחדות וידרוש את  
 15 שלו.

### חיזוק תכלית הדין בעניין מימוש ערבויות בנקאיות אוטונומיות בעקבות הלכת ביבי

#### כבישים

15. ניתנת אמת להיאמר כי במקרים לא מעטים מתקיים פער בין הדין לבין המציאות. לעיתים  
 18 המבקשים לממש את הערבות הבנקאית האוטונומית נתקלים בקשיים, שהם לא אמורים  
 19 להיתקל בהם. על רקע זה יש לעשות מאמץ ולדאוג שהמימוש יהיה מהיר יחסית, והכול כמובן  
 20 במקרה הרגיל בו לא מתקיימים החריגים המצדיקים לסטות מדרך המימוש.  
 21

16. חיזוק לצורך זה נמצא בפסיקתו מהעת האחרונה של בית המשפט העליון בע"א 7649/18 ביבי  
 22 כבישים עפר ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ (פורסם במאגרים; 2020) (להלן: עניין ביבי  
 23 כבישים). פסק דין זה עסק, כידוע, בעניין פרשנות חוזים, וקבע דגשים פרשניים שונים בהתאם  
 24 לסוג החוזה שעל הפרק. "לא כל החוזים נולדו שווים" (פסקה 12 לפסק דינו של כב' השופט  
 25 שטיין). כב' השופט שטיין ציין שכאשר מדובר בחוזה סגור "עם התניה מלאה: חוזה ממצה  
 26 שכל תנאיו מוגדרים באופן ברור ונהיר, והוא איננו זקוק לפרשנות יצירתית [...] (שם, בפסקה  
 27 13), יש לתת משקל ניכר במיוחד ללשון בקביעת מובנו (שם, בפסקה 14). וכבי' השופט  
 28 גרוסקופף ציין כי שעה שמדובר בחוזים עסקיים "מתן מעמד מכריע ללשון החוזה מסייע  
 29



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 ליצירת יציבות וודאות חוזית, שכן הוא מאפשר לצדדים מתוחכמים ומיוצגים היטב מבחינה  
2 משפטית לעצב את ההתקשרות החוזית שלהם כרצונם, תוך שימוש מושכל וזהיר בלשון  
3 ההסכם" (שם, בפסקה 6). כבי' השופט פוגלמן שם הדגש באותה הפרשה על סוג ההסכם שעמד  
4 שם על הפרק, שאין לו נגיעה לסכסוך הנוכחי.
- 5 17. לכאורה, קו ניתוח זה אינו מקרין על ענייננו. הרי אין לנו מחלוקת פרשנית אודות ההסכם בכל  
6 הנוגע בערבויות שעל הפרק. הצדדים מסכימים כי לפנינו ערבויות בנקאיות אוטונומיות.  
7 המחלוקת סבה סביב השאלה האם ניתן לסטות מהחובה לממשן. מחלוקת זו היא חיצונית  
8 לערבות הבנקאית האוטונומית עצמה וללשונה.
- 9 ועדיין, יש לדברים רלוונטיות. זאת משום שהקביעות בעניין ביבי כבישים, בכל הנוגע למשקל  
10 שיש לתת ללשון החוזה, אינן עומדות כשלעצמן. הן באות לקדם תכלית בסיסית, והיא כיבוד  
11 ההתחייבויות שהצדדים נטלו על עצמם לאחר בחינה ושקילה (במקרים שבהם כך אכן נעשה).  
12 כאשר הצדדים לחוזה חילקו ביניהם מראש סיכויים וסיכונים, ועל בסיס התחייבות זו יצאו  
13 יחדיו לדרכם החוזית המשותפת, ההגינות מחייבת עמידה בהתחייבויות אלה וצריכה לדחות  
14 ניסיונות לשנותן בדיעבד. על רקע זה אין לומר כי ההקפדה על פרשנות בהתאם ללשון ההסכם,  
15 במקרים המתאימים, דוחה שיקולי הגינות. הקפדה זו היא עצמה ביטוי להגינות ולאכיפתה.
- 16 דברים אלה יפים במיוחד שעה שעומדת על הפרק ערבות בנקאית אוטונומית. כל צד שוקל  
17 בכובד ראש את האינטרסים שלו בטרם יסכים להתחייב על בסיס ערבות שכזו. בנסיבות  
18 העניין אישר מנכ"ל המבקשת כי זו הייתה מיוצגת עובר להתקשרות בהסכם המסגרת, ושהוא  
19 הבין היטב את ההתחייבויות שנטלה החברה (עמ' 5 ש. 8 ואילך).
- 20 התחייבות בערבות הבנקאית האוטונומית היא אות וסימן כי המתחייב מוכן ליטול על עצמו  
21 את הסיכון כי הערבות הבנקאית תוגש למימוש חרף קיומה של מחלוקת לגיטימית ביחס  
22 לעסקת היסוד. הוא היה מוכן ליטול את הסיכון שלא יוכל להתנגד לחילוטה חרף קיומן של  
23 טענות טובות העומדות לימינו במחלוקת לגופה. ומדוע עשה כדבר הזה? משום שהתועלת  
24 בעסקה עלתה על החסרונות שבסיכון. זוהי בחינה שנעשית מראש. היא זו שמאפשרת,  
25 במקרים מסוימים, את יצירת עסקת היסוד. אם לא היה מוכן הקבלן להתחייבות האמורה,  
26 הרי שלא הייתה באה לעולם עסקת היסוד הנוכחית, והמשיבים השונים היו פונים לקבלן אחר.  
27 המשיבים הסתמכו אפוא על המצגים שהציגה להם המבקשת. נכונותה לשאת בהתחייבות  
28 לערבות בנקאית אוטונומית הייתה איתות לרצינות כוונותיה ולאיכותה המקצועית.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

1 יש להימנע מפני שינוי בדיעבד של ההתחייבויות שניטלו מראש, תוך אידוי ההסתמכות של  
2 המתקשרים עם המבקשת. אין מקום לאיין בדיעבד סיכון מחושב שנלקח מבראשית, אלא אם  
3 יש סיבה טובה מאוד לעשות כן, והנטל לביסוסה צריך להיות כבד מאוד. גישתו העדכנית של  
4 בית המשפט העליון בכל הנוגע בפרשנות חוזים מקרינה על החריגים המצדיקים הימנעות  
5 מחילוט ערבות בנקאית אוטונומית. היא משמיעה שיש לנקוט משנה זהירות בטרם יוכר אחד  
6 מהם.

### האם בנסיבות העניין יש צידוק לאי-מימוש הערבויות הבנקאיות האוטונומיות

- 7
- 8 18. לאחר שעיינתי במכלול כתבי הטענות, בפרוטוקול הישיבה ובסיכומים המשלימים נחה דעתי  
9 כי יש לדחות את הבקשה.
- 10 19. בכל הנוגע לסיכויי ההליך התרשמתי כי הסיכויים של המבקשת - לשכנע שמתקיימות כאן  
11 הנסיבות הנדירות המצדיקות הימנעות מחילוט הערבויות הבנקאיות האוטונומיות - אינם  
12 גבוהים, ומצדיקים את דחיית הבקשה.
- 13 אכן, בין הצדדים מחלוקות מהותיות רבות הקשורות בהתקשרות היסוד ובמימושה. הם  
14 חלוקים בשאלה מהי בדיוק ההתחשבות הנאותה שביניהם נוכח ביטול ההסכם. המחלוקות  
15 יתבררו מן הסתם במסגרת הליך הבוררות שעוד יתקיים. בשלב זה, ובמסגרת ההחלטה  
16 הנוכחית, אין לצלול לכל אלה. כניסה לנבכי המחלוקת היא בדיוק מה שהערבות הבנקאית  
17 האוטונומית באה למנוע. מתכונת הבחינה הנוכחית היא צרה: יש לבחון את השאלה האם  
18 טענות המשיבים הן מלאכותיות, ושניסיונם לחלט הערבויות עולה כדי חוסר תום לב קיצוני.  
19 סיכוייה של המבקשת לשכנע שאלה הם פני הדברים הינם נמוכים.
- 20 ממכלול הנתונים עולה תמונה ברורה - מימוש הפרויקט נקלע לקשיים משמעותיים ביותר.  
21 חלק ניכר ממנו לא הושלם, וזאת אף אם נקבל את נתוני המבקשת. סכום הערבויות אינו גבוה  
22 בהינתן היקף המחלוקות והיקף ההשלמה שעל הפרק. מדובר בערבויות ביצוע, שנועדו בדיוק  
23 למקרה שזוהו שבו נדרשים כספים להשלמת ביצוע הפרויקט, וקטנה אפוא ההצדקה להתערב  
24 בנסיבות העניין.
- 25 20. כנקודת מוצא לדיון יש לבחון את התכתובות מזמן אמת:
- 26 (א) המשיבה שלחה מכתב התראה בגין טענות להפרה יסודית של ההסכמים, נוכח איחורים  
27 וכיזיב עוד ביום 16.6.19 (נספח ב' לתשובת המשיבה). במכתב פורטו 13 יחידות שכבר



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 היו צריכות להימסר (רובן המוחלט באפריל 2019) ולא נמסרו. בנוסף נמסר שהעבודות  
2 לגבי 12 היחידות הנוספות מתעכבות, ונראה שגם מסירתן לא תתבצע במועד.
- 3 המשיבה ציינה כי "האמור מקבל משנה תוקף נוכח העובדה שצוות העובדים באתר הינו  
4 נמוך משמעותית מהיקף ומספר אנשי הצוות והעובדים הנדרשים לצורך השלמת  
5 העבודות ומסירתן, וזאת למרות פניות חוזרות ונשנות מצידנו בדרישה לתגבור צוות  
6 העובדים ולהאצת ביצוע העבודות" (פסקה 4 למכתב).
- 7 (ב) כחצי שנה לאחר מכן מצב הפרויקט היה עדיין בעייתי ביותר.
- 8 ביום 12.12.19 שלח מנכ"ל המבקשת [REDACTED] מכתב (נספח 6 לבקשה) ובו סיכם הפגישה  
9 שקיים עם הדיירים. הוא ציין שבפגישה הוא סקר בפניהם "את מצב הפרויקט ואת  
10 הבעיות הקשות שהחברה מתמודדת איתן עקב פשיטת רגל של קבלן המשנה" (פסקה  
11 2).
- 12 מכתב זה כלל התחייבות למסור 12 בתים עד 31.12.19; 3 בתים עד תאריך 30.1.20;  
13 ומסירת 10 בתים עד תאריך 31.7.20.
- 14 עוד התבקשה עצירת הקנסות שניתנו לחברה בגין פיגורים (בסך 327,200 ₪).
- 15 יש לשים לב כי במכתב לא הועלתה כל טענה אודות עיכובים שנגרמו באשמת הדיירים  
16 או בגין תכניות לא מתאימות.
- 17 (ג) המשיבה השיבה (נספח 6 לבקשה) וציינה (ביום 18.12.19) כי מתיאור הפגישה הושמטה  
18 התחייבות חשובה - סוכם עוד שעד סוף חודש דצמבר 2019 תבוצע מסירה של השלדים  
19 של המבנים. עוד נכתב כי המשיבה מצפה לקבלת לוח גאנט להשלמת 10 הבתים עד סוף  
20 חודש דצמבר.
- 21 (ד) המבקשת צירפה לבקשתה טפסים שאמורים להיות אישורי מסירה, אך אין מדובר  
22 בכאלה אלא ב"סיוור סטטוס בדירות לקראת מסירה לפיקוח". הסיוורים נערכו ברובם  
23 בינואר 2020, ועולה מהם תמונה משתנה של מוכנות. מנכ"ל המבקשת התעקש בחקירתו  
24 כי מדובר במסירה (עמ' 7 ש. 23) אך כאמור תוכנם של המסמכים מראה אחרת, וגם הוא  
25 העיד כי המלאכה של המסירה לא הושלמה, אך תלה זאת במפקח שפעם אחת אמר שהוא  
26 חולה ופעם אחרת נדרש לפרויקט אחר (עמ' 7 ש. 25).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 (ה) ביום 16.1.20 שלחה המשיבה התראה נוספת ואחרונה (נספח 8 לבקשה). צוין בה כי  
2 המבקשת לא עמדה בהתחייבויותיה, ושי"אין בהתחייבותכם למועדים הנ"ל משום  
3 הסכמה של מרשתנו /או של המשתכנים /או של הקיבוץ לאיחורים בלוחות הזמנים  
4 החוזיים /או ויתור על כל טענה העומדת כנגד חברתכם על פי ההסכמים ועל פי כל דין"  
5 (פסקה 10).
- 6 המשיבה הפנתה במכתבה זה לסעיף 18 להסכם המסגרת (סעיף 14 למכתב), המאפשר,  
7 כזכור, את חילוט הערבויות הבנקאיות (ראו לעיל בפסקה 3).
- 8 (ו) המבקשת השיבה (ביום 22.1.20) ודחתה (נספח 9 לתשובה) את טענות המשיבה. היא  
9 ציינה כי העיכובים נגרמו בשל בקשות המשתכנים, וכן בגין "התנהלות שלוחת רסן" של  
10 מנהל הפרויקט. עוד נגרמו קשיים בשל החלפת הקבלן המבצע, והמבקשת השקיעה  
11 מאמצים ניכרים בהחלפתו מבלי שהוצא צו מניעה שהיה גורם לעיכוב נוסף. המבקשת  
12 הלינה על כך שהיא נדרשת להמשיך בפרויקט שעה שמעוכבים כספים המגיעים לה. על  
13 רקע זה היא עמדה על תשלום המגיע לה, ובכלל זה הכספים שקוזזו.
- 14 (ז) המשיבה ביטלה ההסכם (ביום 29.1.20)(נספח 10 לבקשה) והודיעה על כוונתה לחלט  
15 הערבויות מכוח סעיפים 13.1 ו-18.13 להסכם.
- 16 לאחר מכן החליפו הצדדים תכתובות נוספות, וכאמור הוגשה בסופו של יום הבקשה שלפני.
- 17 21. אכן, נעשה ניסיון בין הצדדים להידבר, אך למבקשת יהיה קשה לשכנע שהוא כלל ויתור של  
18 המשיבה על כוחה לפעול לחילוט הערבויות. היעדר הויתור נכתב במפורש עוד במכתב מיום  
19 16.1.20 (ראו לעיל בפסקה 20(ה)). מדיניות שיפוטית ראויה צריכה לקבוע כי הנטל לבסס ויתור  
20 צריך להיות כבד, שאחרת נרתיע צדדים מניסיון להידבר ולהגיע לפשרות מוסכמות. על רקע  
21 זה כדי שיקום ויתור על כוח החילוט, עליו להיות מפורש וברור. כזה אין בפני.
- 22 מנכ"ל המשיבה הכחיש שהתחייב בעל פה שלא לבצע חילוט. "כל השיחה עסקה רק בסוגיות  
23 הכספיות ולא באי חילוט הערבויות. כל השיחות שהתקיימו בין [redacted] לביני נגעו לשאלה מי  
24 חייב למי וכמה, ולא בסוגיה של אי חילוט הערבויות." (עמ' 20, ש. 9). מנכ"ל המבקשת העיד  
25 כי סוכם שהמבקשת תימנע מנקיטה בצעדים משפטיים או מחילוט, אך הדברים סותרים  
26 מסמכים בכתב מזמן אמת.
- 27 בכל הנוגע במצב הפרויקט הרי שלא נמסרו יחידות הדיור - 12 במספר - שאמורות היו להיות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 מוכנות. הצדדים חלוקים בשאלה האם היעדר המסירה היא תוצאה של התנהלות המפקח על  
2 הפרויקט אם לאו. אך לא נראה, לכאורה, כי ניתן לתלות את העיכוב בעניין זה רק בהתנהלות  
3 המפקח, שהרי במשך שבועות ארוכים לא בוצעו מסירות. הפרוטוקולים שצירפה המבקשת  
4 כנספח לבקשתה משקפים סיור סטטוס לפני מסירה, ולא פרוטוקול מסירה ממש. מנכ"ל  
5 המשיבה מר [REDACTED] ציין כי המסמכים הללו נועדו להקל על המבקשת, ושהמפקח ביקש להסביר  
6 כיצד יש להכין הבתים כדי שאפשר יהיה להתאים את המסירה לפיקוח (עמ' 18 ש. 9).  
7 המבקשת כופרת בכך, אך עובדה היא שהלכה למעשה גם הבתים הללו לא נמסרו למשתכנים.
- 8 מנכ"ל המבקשת העיד כי אם היו מאפשרים לו לעבוד הוא יכול היה לסיים את 12 היחידות  
9 תוך שבועיים (עמ' 8, ש. 10), אך כמובן שאין בכך כדי לתת מענה ליתרה שעוד טעונה השלמה.  
10 מכלל ההן הנכם שומעים את הלאו – 13 יחידות דיור אינן מוכנות כלל למסירה גם לא היום.
- 11 למעשה גם מחוות הדעת המומחה שצורפה לבקשה (נספח 19) עולה כי חלק ממשי מהפרויקט  
12 עדיין טעון השלמה. תשעה מבנים הם ברמת שלד שמוגדר מושלם כולל תשתיות, ומבנה אחד  
13 אפילו לדרגת שלד מושלם לא הגיע. שלושה מבנים מצויים בגמר חלקי, ושנים עשר מוכנים  
14 לאכלוס, אך גם בהם יש לבצע עבודות נוספות. למותר לציין כי המשיבים חולקים על תיאור  
15 דברים זה, אך גם אם אקבלו כלשונו, אין כאן מקרה שבו הפרויקט – בכללותו – הוא מושלם  
16 או על סף השלמה. בנסיבות אלה קשה מאוד יהיה לשכנע שעמידת המשתכנים על החילוט  
17 עולה כדי פעולה בחוסר תום לב, ודאי שכך ביחס לחוסר תום לב קיצוני.
- 18 המבקשת מציינת כי סיבה מרכזית לעיכוב היא בדרישות הדיירים לתוספות, אך דרישות אלה  
19 מגיעות לשיטתה לכארבע מאות אלף ₪ (פסקה 24 לבקשה) ומדובר בשיעור נמוך בהשוואה  
20 להיקף הפרויקט (העומד על כ-21 מיליון ₪). ואשר לשינוי בתוכנית הרי שמהחקירה הנגדית  
21 של מנכ"ל המבקשת עולה כי ייתכן ששינויים אלה היו דווקא אמורים לזרז את השלמת  
22 הפרויקט (עמ' 10 ש. 3). כך עולה ממש/1 בו נכתב שהשינוי יכלול "מרכיב החיסכון בזמן  
23 [ש]מקצר משמעותית את משך הביצוע ואת המשכיות שלבי הפרויקט" (פסקה ה למכתב).  
24 מנכ"ל המבקשת העיד כי אפשרות הזירוז לא קשורה למחלוקת, ואין בכוונתי להיכנס לגופה.  
25 די אם אציין כי למבקשת יהיה קשה מאוד להוכיח שהתנהלות המשיבים שדרשו שינויים  
26 שונים עולה כדי פעולה בחוסר תום לב קיצוני המצדיק הימנעות מחילוט הערובה, בהינתן  
27 היקף המחלוקת.
- 28 אכן, הצדדים שלפני חלוקים אודות השאלה האם המבקשת חבה כספים למשיבים או שמא  
29 המשיבים הם שחייבים לה כספים בגין העבודות עד כה. המצהיר מטעם המשתכנים נחקר



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

- 1 ארוכות על הטבלה שהכין, אך עדיין גם בהינתן מכלול טענות הצדדים לא התרשמתי כי קמה  
2 לפני תמונה ברורה הפועלת לטובת המבקשת. כאמור, ברור שנדרשת עוד מלאכת השלמה  
3 משמעותית שעלויותיה בצידה. לא ברור מדוע טוענת המבקשת שעל המשיבים לוותר על  
4 הפיצויים והקיצוזים שהם טוענים להם בגין האיחורים עד כה (מבלי שאנקוט עמדה האם אכן  
5 יש חוב בראשים אלה). המבקשת טוענת כי בחשבון הנאמנות של המשתכנים אמורים להימצא  
6 עוד למעלה משבעה מיליון ₪, אך בעניין זה יש לקחת בחשבון את הטענות של המשיבים  
7 לסנקציות להם הם זכאים בגין האיחור, ואת היקף ההשלמה שעוד נותר, ואת העלויות של  
8 ההתקשרות עם קבלן חלופי. ברור שהחלפת קבלן ביצוע בשלב מתקדם זה כרוכה בעלויות  
9 נוספות. כמובן שטענות המבקשת עומדות לה, אך אין לברר במסגרת הליך שענינו מימוש  
10 ערבות בנקאית אוטונומית. בדיוק צלילה למחלוקות מסוג זה באה הערבות הבנקאית למנוע.  
11 על רקע כל אלה תתקשה מאוד המבקשת לשכנע שבקשת החילוט לא קשורה בעסקת היסוד.  
12 מנהל המשיבה העיד כי "הגענו למסקנה שהקבלן הזה לא מסוגל לגמור את הפרויקט" (עמ' 21 ש.30).  
13 התרשמתי כי מדובר בהצגת דברים שנאמרה בכנות. זכותה של המבקשת לחלוק  
14 עליהם, אך לא התרשמתי כי מדובר בפעולה מתוך שיקולים זרים, או מהחלטת חילוט שנבעה  
15 רק מהחשש כי המבקשת תיקלע לקשיים כלכליים. לא אוכל לקבל את טיעון המבקשת כי  
16 העובדה שהמשיבים לא התקשרו עם קבלן חדש מוכיחה שזקיקהם אינם גדולים. כידוע, המשק  
17 כולו נקלע לסחרור בשבועות האחרונים נוכח נגיף הקורונה וניתן להבין עיכוב במציאת קבלן  
18 חלופי.
- 19 23. עוד לא מצאתי שהתשתית שלפני יכולה להוביל לחילוט חלקי. סכום הערבות הבנקאית  
20 האוטונומית אינו גבוה יחסית לכל שטעון עוד השלמה. משהצדדים לא הגיעו להסכמות  
21 ומשעה שיש לפסוק לפי שורת הדין, הדין מצדיק את החילוט המלא.
- 22 24. גם במאזן הנוחות אין כדי לשנות את התמונה. המבקשת טוענת כי במצבה הנוכחי מימוש  
23 הערבויות עלול להוביל לקריסתה הכלכלית. המבקשת מפנה בעניין זה להחלטתו של כב' הנשיא  
24 גרוניס ברע"א 1221/10 א. ארנסון בע"מ נ' מע"צ - חברה לאומית לדרכים בישראל  
25 (פורסם במאגרים; 2010) (להלן: עניין ארנסון), שם נפסק (בפסקה 5):  
26 סבור אני כי יש מקום להורות, בנסיבות העניין, על עיכוב ביצוע  
27 הערבויות. זאת, בהתבסס על האמור בתצהירו של מנכ"ל ארנסון,  
28 אשר צורף לבקשה למתן צו מניעה שהוגשה לבית המשפט המחוזי.  
29 בתצהיר נאמר, כי מצבה הכלכלי של ארנסון אינו מאפשר את מימוש



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

1 הערבויות בעת הזו מבלי לסכן באופן ממשי את המשך פעילות  
2 החברה. בתשובה לבקשת רשות הערעור טוענת מע"צ, כי מצבו  
3 הכלכלי של החייב אינו אמור להוות שיקול בעת ההחלטה בדבר  
4 עיכוב מימוש הערבות הבנקאית. אכן, כפי שהובהר לעיל, החריגים  
5 לעקרון העצמאות של הערבות הבנקאית הם מצומצמים [...]. ואולם,  
6 בנסיבות העניין שלפנינו, ומבלי שיש בכך קביעה עקרונית באשר  
7 לחריגים לעקרון העצמאות, סבור אני כי יש הצדקה לעיכוב  
8 המימוש. ראשית, האמור בתצהירו של המנכ"ל לא נסתר על ידי  
9 מע"צ, אשר לא חקרה את המצהיר בחקירה נגדית. מע"צ טוענת כי  
10 לא מצאה לנכון לחקור את המנכ"ל, שכן לא ראתה בהצהרה זו משום  
11 נתון רלוונטי. ואולם, גם בתשובה לבקשת רשות הערעור לא ביקשה  
12 מע"צ להציג נתונים הסותרים את האמור בתצהיר (למשל בגדר  
13 בקשה להגשת ראיות חדשות). אמירה מפורשת בדבר מצבו הכלכלי  
14 הקשה של גוף עיסקי, אשר ניתנת על ידי המנהל הכללי בגדר  
15 תצהיר, הינה אמירה אשר ראוי לייחס לה משקל. יש לזכור כי  
16 אמירה כזו עלולה להיות בעלת השלכות קשות מבחינתו של הגוף  
17 העיסקי, במובן זה שהיא תרתיע אחרים מלעשות איתו עסקים  
18 ועלולה להביא לנקיטת צעדים כלכליים ומשפטיים נגדו. על כן,  
19 אמירה בדבר חשש קריסה מצד הגוף העיסקי עצמו לגביו הוא,  
20 צריכה לזכות לאוזן קשבת [ההדגשה הוספה].

21 25. בנסיבות המקרה הנוכחי מצאתי לדחות את הטענה מהסיבות הבאות: ראשית, האמירה  
22 בעניין ארנסון אינה בגדר הלכה. לא רק משום שניתנה על ידי דן יחיד, אלא שגם כבי הנשיא  
23 גרוניס ביקש לצמצם את תחולתה הכללית (ראו הקטע המודגש בציטוט); שנית, בניגוד לעניין  
24 ארנסון, נחקר מנכ"ל המבקשת בסוגיית האיתנות הכלכלית. בסופה של חקירה ובחינת  
25 התשתית הראייתית שלפני התמונה אינה חדה דיה. המסמך שהגישה המבקשת בעניין מסגרת  
26 האשראי (מב/1) הוא מיום 3.9.19; לא הוצגו דוחות כספיים מסודרים, ובנוסף אין זה ברור  
27 שלא יהיה בכוחה של המבקשת להרחיב את מסגרת האשראי שלה במעט, לאחר מו"מ עם  
28 הבנק. היקף הערבויות הבנקאיות מהווה חלק קטן מאוד ממסגרת זו. הטיעון של המבקשת  
29 בסוגיה משקף חששות שאולי הם כבדים אך לדרגת ודאות לא הגיעו. שלישית, וגם אם אקבל  
30 את הטיעון אודות המצב הכלכלי הקשה של המבקשת, אין בכך כדי להצדיק את גלגול הסיכון  
31 אל המשיבים. המבקשת נטלה על עצמה סיכון והסכימה להתחייב בערבות בנקאית





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20  
ואח'

1 אוטונומית. היא עשתה כן כדי לזכות בפרויקט והיא זכתה בו. בהתחייבות הזו עליה לעמוד,  
2 גם אם היא נקלעה לקשיים כלכליים. התחשבות בקשיים שכאלה תיתן תמריץ לגופים  
3 הפגיעים כלכלית להתחייב בהתחייבויות לערבויות בנקאיות, שהרי אם תבוא שעת פקודה  
4 יוכלו לטעון למצב כלכלי ירוד. כזאת קשה לקבל. מכל מקום, העיכובים שנגרמו במימוש  
5 הפרויקט והמחלוקות אודותיהם אינם נוגעים כלל בתקופת הקורונה. הם קדמו לה, ולכן  
6 תקופת הקורונה אינה משנה את התמונה.

7 לעומת זאת המשיבים ביקשו להבטיח מקור פירעון כספי מהיר כדי להקל את השלמת  
8 הפרויקט במקרה של אי השלמה. לא נראה שיש לשלול מהם מקור זה, שעה שלא מתקיימים  
9 לכאורה החריגים שבדין המצדיקים אי מימוש ערבות בנקאית אוטונומית.

### התוצאה

10  
11 26. סוף דבר, הבקשה נדחית.

12 27. הצו הארעי שניתן בטל בזאת, אך זאת **החל מתאריך 6.5.20** (כדי לאפשר למבקשת לשקול  
13 צעדיה, ולחסוך התדיינות מיותרת סביב בקשות לעיכוב ביצוע). לא התרשמתי כי עיכוב זה  
14 יפגע יתר על המידה בזכויות המשיבים, בשים לב לכך שטרם נבחר קבלן חלופי ובשים לב  
15 למועד פקיעת הערבויות.

16 28. לאור המסקנה שלא היה מקום להגיש את הבקשה לסעד זמני יש לפסוק הוצאות הולמות,  
17 במיוחד שעה שמדובר בבקשה שעניינה ערבויות בנקאיות אוטונומיות. בהתחשב בהיקף  
18 הטיעון ובמתכונת הדיון שלפני אני מורה כדלקמן:

19 (א) המבקשת תישא בהוצאות המשיבה 1 בסך 12,000 ₪; בהוצאות המשתכנים בסך 10,000  
20 ₪ ובהוצאות הקיבוץ בסך 8,000 ₪ (סה"כ 30,000 ₪). אי תשלום תוך 30 יום מהיום  
21 יוסיף להן הפרשי ריבית והצמדה כדין.

22 (ג) המבקשת הפקידה פיקדון בהמשך להחלטת כבי סגנית הנשיא שבה, בסך 25,000 ₪.  
23 המזכירות תעביר 10,000 ₪ מתוכו למשיבה 1 (באמצעות ב"כ); 8,000 ₪ מתוכו  
24 למשתכנים (באמצעות ב"כ); ו-7,000 ₪ מתוכו למשיב 2 (באמצעות ב"כ), ע"ח תשלום  
25 ההוצאות.

26 המזכירות מתבקשת לשלוח ההחלטה לצדדים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

הפ"ב 44237-03-20

1

2

3

ניתנה היום, ו' אייר תש"פ, 30 אפריל 2020, בהעדר הצדדים.

4

5

גרשון גונטובניק, שופט