

# הלוואות חוץ בנקאיות - חוק ופסיקה

כב' השופט עזריה אלקלעי

# מהי "הלוואה"



- הדרכים בהן יכול מלווה לתת אשראי ללווה הן רבות ומגוונות.
- הדרך הפשוטה והבסיסית: חוזה הלוואה!
- במשך שנים רבות חוזה ההלוואה לא זכה להסדרה חקיקתית כללית.
- בשל חשיבות הנושא חוקק: חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות, התשנ"ג-1993 (להלן: "החוק" ו/או "חוק הסדר הלוואות חוץ בנקאיות").

# מהי "הלוואה"



□ מטרתו של חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות :

מתן מענה חוקי לשיעורי הריביות הגבוהים (ריבית נשד), ול-"שוק האפור".

□ באמצעות דרישות החוק, המחוקק מנסה להעניק הגנה ללווים מגופים חוץ

**בנקאיים :**

□ חוזה הלוואה טעון מסמך בכתב (סעיף 2 לחוק).

□ מוטלת על המלווים חובת גילוי (סעיף 3 לחוק).

□ סעיף 5 לחוק קובע עלות אשראי מירבית.

□ סעיף 6 לחוק קובע הגבלה על גובה ריבית פיגורים.

□ סעיף 7 לחוק קובע פיקוח על הקדמת מועד פירעון ההלוואה.

# מהי "הלוואה"



□ גם בחוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות אין הגדרה למונח

"הלוואה".

□ "הלוואה":

מסירת נכסים נחלפים מהמלווה ללווה, על מנת שהלווה ישתמש בהם על ידי צריכתם, ויחזיר למלווה בתום תקופת ההלוואה נכסים מאותו סוג, באותה כמות ובאותה איכות, בצירוף המחיר שנקבע להלוואה.

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



## □ "מלווה":

"מי שנותן הלוואה, למעט תאגיד בנקאי ותאגיד עזר כמשמעותו בחוק הבנקאות (רישוי), תשמ"א-1981".

## □ "תאגיד עזר" (לפי חוק הבנקאות (רישוי)):

"תאגיד שאינו עצמו תאגיד בנקאי ושעיסוקיו הם רק בתחום הפעולה המותר לתאגיד בנקאי השולט בו, למעט עיסוקים שנתיחדו לתאגידי בנקאיים לפי סעיפים 13 או 21".

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



## דרישות החוק להסדרת הלוואות חוץ בנקאיות:

□ חוזה הלוואה טעון מסמך בכתב (סעיף 2 לחוק).

□ חובות הגילוי הרחבות שקובע החוק (סעיף 3 לחוק):

□ על המלווה לתת ללווה עותק מחוזה ההלוואה והזדמנות סבירה לעיין בו, עוד טרם החתימה, וכן עותק חתום לאחר החתימה על החוזה (סעיף 3(א) לחוק).

□ חוזה ההלוואה יכלול, בין היתר: **שמות** המלווה והלווה ומעניהם; **סכום** ההלוואה; הסכום שקיבל הלווה בפועל; **שיעור הריבית** ביחס לסכום ההלוואה בחישוב שנתי המביא בחשבון גם ריבית דריבית, בהתאם למועדי הפירעון; בהלוואה בריבית משתנה – מרכיביה והעקרונות לשינוי; **שיעור העלות הממשית של האשראי**; **תקופת ההלוואה**, **מועדי הפירעון** ו**סכומי התשלומים**; **הצעדים ע"פ הדין והחוזה שרשאי המלווה לנקוט** בשל אי תשלום במועד, לרבות הלוואה לפירעון מידי והתנאים לכך, ועוד (סעיף 3(ב) לחוק).

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



## דרישות החוק להסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - המשך:

- החוק קובע תקרות לעניין שיעור האשראי המרבי וכן הגבלה על ריבית פיגורים. כן קובע החוק תנאים להקדמת מועדי פירעון (סעיפים 6 ו-7 לחוק בהתאמה).
- סדרי הדין בהגשת תובענה לפירעון הלוואה לפי חוק זה (סעיף 8 לחוק):
  - חובה לצרף העתק החוזה (סעיף 8(א) לחוק).
  - חובה לציין בתובענה, בין היתר, את הפרטים הללו: את כל התנאים שחובה לגלותם לפי סעיף 3(ב); התשלומים ששולמו לפירעון ההלוואה ומועדיהם, לרבות פירוט סכום ההלוואה והריבית בכל תשלום; יתרת החוב במועד הגשת התובענה; התשלומים שבפיגור וסכומי הריבית ביחס אליהם; כל סכום שמועד פירעונו הוקדם וסכום הריבית שצבר (סעיף 8(ב) לחוק).

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



**סמכויות בית המשפט וההוצל"פ על-פי חוק הסדר הלוואות חוץ בנקאיות:**

- ביהמ"ש רשאי ביוזמתו או ע"פ בקשה, ולאחר שנתן לצדדים הזדמנות לטעון, לבטל את חוזה ההלוואה, או תנאי בחוזה, או לשנות את החוזה (סעיף 9 לחוק).
- המחוקק מציין במפורש בסעיף 9(ב), כי מבלי לפגוע מכלליות האמור לעיל, ביהמ"ש רשאי להתאים את שיעור העלות הממשית של האשראי ואת שיעור ריבית הפיגורים לשיעורים המרביים המוצרים בחוק או לקבוע שיעור נמוך יותר. כן, רשאי ביהמ"ש לצוות על השבת סכומים שנגבו ע"י המלווה שלא בהתאם לחוק זה, לחייב את המלווה בהוצאות הלווה וליתן כל הוראה אחרת צודקת בסיבות העניין.



# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



סמכויות בית המשפט וההוצל"פ על-פי חוק הסדר הלוואות חוץ

בנקאיות - המשך:

- ראש ההוצל"פ רשאי לסרב, מטעמים שיירשמו, לנקוט הליכי הוצאה לפועל נגד לווה, אם היה לו יסוד להניח כי חוזה ההלוואה או תנאי בו אינם מתאימים לחוק, ע"פ תנאי הסעיף ונסיבותיו (סעיף 10 חוק).

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



## סעיף 11 "הגנה נגד אוחז בשטר":

"נפתח נגד הלווה הליך בבית משפט או בהוצאה לפועל לביצוע שטר שחתם הלווה בקשר לחוזה הלוואה, יהיו זכויות האוחז בשטר כפופות להוראות חוק זה כאילו היה המלווה, אלא אם כן הוכיח האוחז בשטר כי הוא אוחז בו בתום לב ובעד תמורה, וכי הוא לא ידע שמקור השטר בחוזה הלוואה כאמור."

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



## סייגים לתחולת החוק (סעיף 15 לחוק):

□ מלווה שנתן הלוואה שלא כדרך עיסוק (סעיף 15(א) לחוק);

□ הלוואה העולה על סך של 1,197,707.36 ₪ (סעיף 15(ב)).

”(א) הוראות סעיפים 2, 3 ו-7 לא יחולו על מלווה שנתן הלוואה שלא דרך עיסוק.

(ב) הוראות סעיפים 5 ו-6 לא יחולו על –

(1) הלוואה שהסכום שקיבל הלווה בפועל עולה על 1,197,707.36 שקלים חדשים, או על כל סכום אחר שקבע שר המשפטים, בהתייעצות עם שר האוצר, ובאישור ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת;

(2) הלוואה שחל עליה צו לענין שיעור הריבית המרבי לפי חוק הריבית, תשי”ז-1957.

(ג) הסכום האמור בפסקה (ב)(1) ישתנה ב-1 בינואר של כל שנה, לפי שיעור עליית מדד המחירים לצרכן שמפרסמת הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה. הודעה על השינוי תפורסם ברשומות.”

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות



הוראות החוק הן קוגנטיות וניתנות להתניה רק לטובת הלווה.

(סעיף 17 לחוק).

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה



- הפסיקה הכירה בחשיבותו של החוק כחוק צרכני, שמטרתו להתמודד עם ריביות הנשך, הנגבות ע"י המלווים החוץ בנקאיים.
- הוראות החוק פורשו בפסיקה בהתאם, ונקבע כי הוראות החוק מחייבות, ויש להקפיד על מילוין ע"י המלווה באופן דווקני.

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה



## □ פסק הדין של ביהמ"ש המחוזי בעניין בס:

- אי קיום הוראות החוק ע"י המלווה מצדיק דחיית התביעה.
- הפרשנות תהא מקפידה ומחמירה.
- יש לראות את דרישת הכתב בפן המהותי על כל המשתמע מכך.
- נטל ההוכחה - על המלווה, גם כאשר המלווה מחזיק בשטר שניתן לטענת המלווה בגין אותה הלוואה.
- על המלווה הנטל להראות שעמד בדרישות החוק המהותיות.

ע"א (מחוזי ת"א) 4003/07 בס ארנון נ' אברהם אריה (פורסם בנבו, מיום 21.1.2009).

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה



## □ פסק הדין של ביהמ"ש העליון בעניין בס :

- אופייה הנשכני הבוטה של ההלוואה החוץ בנקאית ואופיו הבעייתי של השוק האפור מחייבים הקפדה מדוקדקת על הוראות החוק.
- הבעייתיות: העמידה הדווקנית על חובת הכתב יכולה ליצור סיטואציה, בה לווה שנטל הלוואה שאינה מוכחשת יודע מלכתחילה שיוכל להתנער מהשבתה במידה ונעשתה בעל-פה.

רע"א 2132/09 אברהם אריה נ' ארנון בס (פורסם בנבו, מיום 8.7.2009).

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה



## דוגמה ליישום הפסיקה של בס: פסק הדין בעניין עבדייב:

ביהמ"ש המחוזי קבע כי הנטל על התובע, המלווה, להוכיח שעמד בדרישות החוק, ואם טוען לקיומם של אחד הסייגים, עליו להוכיח זאת.

ע"א (מחוזי חיפה) 5099-05-13 עזבון המנוח שלמה גלבוע נ' יגאל עבדייב (פורסם בנבו, מיום 19.2.2014).



# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



□ האם עסקת ניכיון שיקים היא הלוואה, לצורך חוק הסדרת חוק הלוואות חוץ בנקאית?

□ עסקאות מורכבות לעתים, שחלות עליהן שתי מערכות דינים לפחות: דיני שטרות מחד, דיני ההלוואות החוץ בנקאיות מאידך.

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



## מונחי יסוד:

- **"השיק"** - הוא שטר חליפין, בו מקבל הוראת התשלום הוא תאגיד בנקאי. השיק הוא מסמך סחיר, "שטר המשודך על בנקאיי".
- סחיר = אם מסחרים אותו, מעבירים אותו, אזי כל המחזיק בו יכול להיפרע באמצעותו.
- על השיק חלות הוראות פקודת השטרות בדבר שטרי חליפין, בשינויים מסויימים בהתאם לסעיפים 73-78 לפקודה.

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



## הצדדים המעורבים בשיק: "שרשרת החייבים":

- **המושך** - צד א', מי שנתן את השטר ומשך אותו על שם צד ב' (אשר חייב כסף לצד א'), ובשיק הוראה לצד ב' לשלם לצד ג' את הסכום הנקוב בו, במועד הקבוע בו.
- **הנמשך/הקבל** - צד ב', שקיבל עליו את השטר. במקרה של שיק-הבנק.
- **הנפרע (המוטב)** - צד ג', שאליו צד א' הוציא את השטר תמורת חוב או תמורת סחורה שקיבל לידיו מצד ג'.
- **המסב** - צד ג' (וכל צד נוסף אחריו) שהסב את השיק כלפי צד ד' וכו', תמורת חוב, נכס, סחורה וכיו"ב.

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



## □ הכלל:

כל אוחז בשטר רשאי לגבות ממי שקדם לו בחתימה של השטר את סכום השטר!

## □ חשוב לדעת:

לא כל האוחזים בשטר שווים ע"פ דין בקניינם בשטר, על כן, לא כולם שווים בזכויותיהם.

□ **"צד קרוב":** בינו ובין המושך התקיימה עסקת היסוד.

**ההלכה:** בין צדדים קרובים, ניתן להעלות כל טענת הגנה כנגד ביצוע השיק, הקשורה בעסקת היסוד.

□ דנ"א 258/98 ויקטור צמח נ' רחל שלשבסקי ואח', פ"ד נה(4) 193, 196.

□ ע"א 6909/00 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' קבוצת אריה יצחקי בע"מ, פ"ד נה(4) 83, 87.

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



## ”אוחז כשורה” :

□ התנאים להיותו של אוחז ”אוחז כשורה” (סעיף 28 לפקודת השטרות):

- השטר הגיע לאוחז תקין ומושלם לפי מראהו.
- לפני שעבר זמן פירעונו.
- כשהשטר הגיע לאוחז, לא היתה לו כל ידיעה שהשטר כבר לא כובד.
- האוחז קבל לידיו בתום לב.
- האוחז נתן תמורה בעד השטר.

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



□ זכויותיו של "אוחז כשורה" סעיף 37 לפקודת השטרות קובע:

**"אלה זכויותיו וכוחו של אוחז שטר:**

**(1) יכול הוא לתבוע על פי השטר בשם עצמו;**

**(2) היה אוחז כשורה, הריהו אוחז השטר כשהוא נקי מכל פגם שבזכות קנינם של צדדים קודמים לו, וכן מכל טענות-הגנה אישיות גרידא שהיו להם בינם לבין עצמם, ויכול הוא לאכוף תשלומו על כל צד החב על פי השטר;**

**(3) היה פגם בזכות קנינו, הרי אם סיחר את השטר לאוחז כשורה, רוכש אותו אוחז זכות קנין טובה ושלמה, ואם השיג פרעונו של השטר, מי שפרע לו כשורה מופטר מן השטר הפטר כשר."**

**חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות -  
בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים**



**□ תוצאות "אוחז כשורה":**

**"אוחז כשורה" מתגבר על פגמים בזכויות  
הקניין של המסחר, אם יוכיח כי אכן מתקיימים  
לגביו התנאים של "אוחז כשורה".**



**חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות -  
בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים**

□ **”אוחז בעד ערך” (סעיף 26(ב) לפקודה):**

**”משניתן בזמן מן הזמנים ערך בעד שטר, רואים את האוחז כאוחז בעד ערך כלפי הקבל וכלפי כל מי שנעשה צד לשטר לפני אותו זמן”.**



# ניכיון שיקים



- המחזיק בשיק שזמן פירעונו עתיד מבקש לקבל כסף מזומן תמורת השיק באופן מיידי.
- חברת הניכיון / הבנק משלמים למחזיק בשיק סכום כסף במזומן, הנמוך מסכום השיק.
- הגורם המנכה מפקיד את השיק במועד הפירעון וגובה את מלוא סכום השיק.

**חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות -  
בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים**



**לפי הפסיקה ברוב המקרים:  
עסקאות ניכיון שיקים = הלוואה !**

**מועד העמדת ההלוואה: מועד הניכיון.  
מועד החזרת ההלוואה: מועד פירעון השיק.  
ההפרש בין הסכומים: הריבית.**

# **חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים**



**הפסיקה קבעה פעמים רבות כי עסקאות לניכיון שיקים יכולות להיחשב כהלוואה, וחל בעניינן חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות. ראו לדוגמה:**

**- בש"א (ת"א) 154821/05 אטינגר דימור מיכל נ' ברק דוד (פורסם בנבו, מיום 25.7.15).**

**- ת"א (ת"א) 30324/06 פורטל ליסינג והשקעות בע"מ נ' מרקס - סוכנות לביטוח בע"מ ואח' (פורסם בנבו, מיום 26.2.09).**

**- ת"א (פ"ת) 5179/04 איפלה שלמה נ' כהן מרדכי (פורסם בנבו, מיום 28.10.07).**

**- בש"א (ת"א) 22130/04 יורו דיסקונט בע"מ נ' אילן שמעוני, כונס נכסי ג.א. צומן בע"מ (פורסם בנבו, מיום 13.5.05).**

# **חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים**



**בעניין זה דעתי היא כדעת השופטים הסבורים כי עסקת ניכיון שיקים היא עסקת הלוואה לכל דבר:**

תא"מ (שלום ת"א) 50469-10-12 לידיה אנה מסינג נ' במזומן בזמן (פורסם בנבו, מיום 19.5.13);

תא"מ (שלום ת"א) 52128-10-12 אליהו קשי נ' שמעון (יצחק) מזרחי (פורסם בנבו, מיום 17.4.14);

תא"מ (שלום ת"א) 11484-03-13 ישראל מנשה נ' ססיליה ביטון (פורסם בנבו, מיום 26.1.14), שם נקבע כי אף שעסקת הניכיון בוצעה ע"י גורם אחר עבור התובע, עדיין המדובר בחוזה הלוואה, שכן התובע אחז בשיק והודה כי השיק נחתם בקשר לחוזה הלוואה עם חברה שאצלה ניכה את השיק עבור אביה של הנתבעת;

תא"מ (שלום ת"א) 16802-05-12 כהן ירין נ' עפר ברכה (פורסם בנבו, מיום 3.11.14);

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



□ המשמעות: על עסקאות ניכיון שיקים חלות הוראות חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות.

□ חשוב לציין בהקשר זה שתי נקודות:

□ בעבר, הגישה השלטת היתה, כי ניכיון שיק פירושו עסקה למכירת השטר (ע"א (חיפה) 681/94 היכל הקרח בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ (פורסם בנבו); ע"א 375/66 מלר נ' שטיינשניידר, פ"ד כ(4) 93, 95).

□ בית המשפט המחוזי בת"א קבע, כי יש לבחון כל מקרה לגופו לפי מהותה האמתית של העסקה (ע"א (מחוזי ת"א) 16683-06-13 אלפא ביתא עוגנים שירותים פיננסיים בע"מ נ' חן (פורסם בנבו)).

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



□ חזקת "אחיזה בעד ערך" -

סעיף 29(א) לפקודת השטרות קובע כי:

**כל צד שחתימתו מצויה על השטר, חזקה לכאורה שנעשה צד לו בעד ערך.**

□ חזקת "אחיזה כשורה" -

סעיף 29(ב) לפקודת השטרות קובע כי:

**כל אוחז שטר, חזקה לכאורה שהא אוחז כשורה; אך אם הודו או הוכיחו בתובענה שהקיבול או ההוצאה או הסיחור שלאחריה פגועים ברמאות, בכפיה, או באלימות ופחד, או באי-חוקיות, חובת הראיה מוחלפת, עד אם הוכיח האוחז שלאחר אותה רמאות או אי-חוקיות ניתן בתום לב ערך בעד השטר.**

# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים



□ באופן רגיל - על המושך הנטל לסתור החזקה.

□ אם קיים פגם בזכות הקניין - נטל הראייה  
מתהפך: על אוחז השטר הנטל להוכיח כי הוא  
"אוחז כשורה".



# חוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות - בראי הפסיקה: עסקאות ניכיון שיקים

- בעסקה לניכיון שיקים, על התובע אשר קבל שיקים מצד ג' על מנת לנכותם, ככל והשיקים לא נפרעו והוא יבקש להגיש תובענה לצורך אכיפתם, במסגרת תביעתו יהיה עליו לעמוד בתנאים הללו:
- התנאים הקבועים בחוק הסדרת הלוואות חוץ בנקאיות (ראו עוד לעניין זה ע"א (מרכז) 4862-01-14 ליעד שטרצר נ' יצחק שלום (פורסם בנבו, מיום 31.1.14).
- עומדות למבצע הניכיון, האוחז בשטר, החזקות והדינים של דיני השטרות.



# תודה על ההקשבה