

פתרון מועד ב' – דיני קניין תשע"ד/ר מרים ביטון

שאלה 1

סירובה של צילי למכור את הדירה לתאופיק ואסעד

אפליה במכירה – האם בעלי זכות קניינית יכולים להפלות במכירה? דיון בקעדאן, עניין סבא ופסיקה נוספת העוסקת באפליה ועמדת בייניש בסבא לפיה גם בעלי קרקע פרטית יכול ויהיה כפוף לערכי המשפט הציבורי, כגון שיוויון.

עקרון תום הלב – יכולת להחיל דרך עקרון תום הלב במו"מ לקראת כריתתו של חוזה עקרונות של המשפט הציבורי.

עסקאות נוגדות שבוצעו על ידי צילי עם שמעון וראובן

דיון בכל עסקה שנעשתה עם צילי; איזכור סעיפים 6 ו-7 לחוק המקרקעין ומעמד כל עסקה (עסקאות שטרם הסתיימו)

דיון בסעיף 9 לחוק ותנאיו; נפקות רישום הערת אזהרה על ידי ראובן והאם זו מספיקה לשכלול קניין בנסיבות; טענת הגנה שיכול ראובן להעלות נגד שמעון – חוסר תום לב ויכולת רישום הערת אזהרה בנסיבות וטענה אפשרית של שמעון שלא חלף זמן סביר לרישומה (עניין גנז).

עימות שבין ראובן הזוכה בעימות לבין הבנק המעקל

דיון בהלכת אהרונוב וזכיה של ראובן לעומת מעקל מאוחר.

שאלה 2

שיתוף במקרקעין בין רון וגיל; חזקה שהשיתוף הוא בחלקים שווים

עסקה שנעשתה בין רון וגיל – הסכם בו ניתנת זכות קדימה הדדית; זכות הקדימה לא נרשמת ולכן לפי סעיף 7 (ב) לחוק המקרקעין זו רק התחייבות לעסקה במקרקעין; אם האמור נעשה בהסכם שיתוף, הגבלה על עבירות מוגבלת לחמש שנים בלבד.

השכרת הנכס על ידי רון וגיל – שימוש וניהול רגיל.

מתן שימוש בדירה על ידי גיל לבנו שהתגרש – אפשרות לעשות כן לפי הלכות ביאלר ווילנר.

עסקאות שנעשו בין הצדדים:

היה מקום ליצור הבחנה בין העסקאות שנעשו בחלקו של גיל והעסקאות שנעשו בחלקו של רון; רבים מהסטודנטים לא התייחסו כלל להבחנה זו בתשובתם ולכן רבות מן התשובות היו חלקיות.

לגבי חלקו של גיל בדירה – נעשו מספר עסקאות בחלקו של גיל על ידי רון: מול דוד ומול הבנק. חשוב להסביר שרון ניסה למכור יותר ממה שיש לו ולכן הדיון כאן ייעשה לאור תקנת השוק במקרקעין לפי סעיף 10 לחוק.

היה מקום לדון בתנאי סעיף 10 ולבדוק אם אלה התקיימו בעסקאות שנעשו מול דוד והבנק. כאן היה מקום להדגיש את שיתוף הפעולה בתרמית בין דוד ורון בביצוע הזיוף של ייפוי הכוח והעובדה כי אין טעות במרשם אלא תרמית מחוץ למרשם. היה גם נדרש לציין את יתר תנאי תקנת השוק במקרקעין. נדמה כי בנסיבות העניין גיל יגבר ויישאר בעלים של חלקו בדירה מכיוון שהתנאים לא מתקיימים בנסיבות.

לגבי חלקו של רון בדירה – היה מקום לדון בכל העסקאות הנוגדות שנעשו בחלקו של זה. הוא ביצע ארבע עסקאות נוגדות: עסקה עם גיל להענקת זכות קדימה, עסקה עם רות למכר של זכויותיו, עסקה עם דוד למכר זכויותיו, ועסקת משכנתא עם הבנק.

כאן היה מקום לעמת כל שניים, לפי סדר הארועים הכרונולוגי, ולהגיע להכרעה. אין חולק כי חסרות עובדות בנסיבות העניין לגבי עיתוי העסקאות. היה מקום לציין כי כאן הניתוח ייעשה לפי סעיף 9 לחוק ויהיה תלוי בנסיבות שונות, כגון רישום הערות אזהרה על ידי גיל, רווית, דוד והבנק. בנסיבות נדמה כי לא נרשמו הערות כלל והעסקאות לא שוכללו וזה כמובן משפיע על הניתוח. בשל העדר נתונים על פרקי הזמן בין העסקאות, אין כמובן יכולת להכריע בדבר תום ליבם של הצדדים וסבירות השיהוי בדבר רישום הערת אזהרה. מכל מקום, היה מקום לעשות את הניתוח בדבר גמירת כל עסקה, אם היתה, נסיבות מיוחדות שהוזכרו ביחס לכל אחד מהן, ומה נבדוק בבואנו להכריע בדבר עסקאות נוגדות.

היה מקום לבחון גם האם נימוקיה של רווית לאי רישום הערת אזהרה היו מוצדקים בנסיבות העניין. נדמה שהנימוקים שהעלתה לא היו מוצדקים לפי הלכת גנז.

לבסוף, היה גם מקום לעורר את המתח שבין סעיף 34 לחוק המקרקעין ומתן זכות קדימה ופקיעתה של הזכות (לא הקפדתי על כך בבדיקה).

שאלה 3

1. איזון אינטרסים

סעיף 22 לחוק השכירות והשאלה מבקש לאזן בין האינטרסים של שני בעלי זכויות קנייניות בנכס: מחד, המשכיר (בעל הנכס) ומאידך, השוכר, אשר לו זכות נגזרת ביחס לנכס המקנה לו את זכויות החזקה והשימוש בו לתקופה מוגדרת. מבחינת הבעלים השכרת הנכס הוציאה ממנו את החזקה בנכס לטובת השוכר בלבד, ושמרה בידיה את השליטה על האפשרות שאחרים יעשו שימוש בנכס. מבחינת השוכר, ההסכם הקנה לו זכות רכושית ביחס למקרקעין, והוא מעוניין לנצלה לא רק על דרך השימוש האישי, אלא, במקרים בהם הדבר כדאי יותר מבחינתו, על דרך של מכירת הזכות לאחר היכול לנצלה באופן טוב יותר. התנגשות האינטרסים הקנייניים מלמדת על הקושי להכריע בין זכויות שני בעלי קניין התובעים שהדין יכיר בזכותם לשלוט בנכס.

בנוסף לאינטרסים של השוכר והמשכיר יש להתייחס גם לאינטרס החברתי שבניצול יעיל של נכס מקרקעין – קיומן של זכויות ווטו ביחס לשימוש בנכס עלול לגרום לשיתוק הנכס והשבתתו, וזאת בניגוד לאינטרס החברתי שבניצול אופטימלי של נכסים שבמחסור.

2. נוסחת האיזון, מנגנון האיזון, יתרונות וחסרונות המנגנון

נוסחת האיזון שמציב הסעיף היא כזו אשר מבחינה רטורית מותירה למשכיר, כבעליו החוקי של הנכס ובעל הזכות הקניינית בו, את הזכות להחליט מה יעשה בנכס השייך לו. בהתאם לכך, הסעיף קובע כי השוכר אינו רשאי להעביר את זכותו לאחר **אלא בהסכמת המשכיר**. יחד עם זאת, קובע הסעיף נוסחה המשתמשת בכלי של סבירות בכדי לאזן את הצורך בקבלת הסכמתו של בעל הנכס. על ידי כך ניטל שיקול הדעת הבלעדי מהבעלים (המשכיר). הלכה למעשה, לאור הסעיף, אין צורך עוד בהסכמת הבעלים במידה וסירובו הוא מטעמים בלתי סבירים או אם הסכמתו הותנתה בתנאים בלתי סבירים. נוסחת איזון זו מונעת את שרירות הבעלים, ומאפשרת לבית המשפט שיקול דעת רחב לאזן בין האינטרסים, שכן השימוש במנגנון של סבירות איננו מחיל בתוכו רשימה סגורה של מקרים, אלא מותיר שיקול דעת נרחב ובחינת כל מקרה לגופו על פי נסיבותיו.

המנגנון שהסעיף יוצר להפעלת נוסחת האיזון מבחין בין שכירות הקשורה לנכס מקרקעין לבין שכירות לכל נכס אחר. במידה ובנכס מקרקעין עסקי, השוכר רשאי לעשות את העסקה גם בלי הסכמתו של המשכיר אם זה האחרון הציב בפניו תנאים בלתי סבירים. מכאן שבהעדר התניה בחוזה שיקול הדעת האם הסירוב סביר או לא הוא בידי השוכר (אולם שיקול דעת זה כפוף לביקורת שיפוטית). לעומת זאת, במקרה שבו נעשתה התניה בחוזה השכירות על הסדר זה, מעביר המחוקק את שיקול הדעת להחליט האם התנגדות המשכיר היא סבירה לבית המשפט. מאידך, כאשר השכירות מתייחסת לכל נכס אחר פרט לנכס מקרקעין, קיים שיקול דעת רק לבית המשפט לאפשר את העסקה ובתנאים שזה יקבע. על פי לשון הסעיף, נראה כי במקרה זה, בית המשפט לא יוכל לאפשר עסקה הנוגדת את החוזה שבין הצדדים.

חסרונות ההסדר המגולם בסעיף 22 לחוק השכירות והשאלה הם בפגיעה בזכות הקניינית של בעל הנכס כמו גם פגיעה מסוימת בחופש החוזים. מה שנראה כסביר בעיני בעל נכס עשוי שלא להראות כסביר בעיניו של שוכר הנכס או בית המשפט, והעובדה כי יש בידי שני האחרונים לאפשר עסקה בניגוד לרצון המשכיר מהווה פגיעה בזכות הבעלות. יש לציין, כי האמור אף מתחזק לאור המנגנון הרחב, כמתואר לעיל, אשר אינו מקנה וודאות או תכנון מראש למשכיר בנכס שבבעלותו. במקרה של נכס מקרקעין הפגיעה היא אף קשה יותר שכן השוכר אינו זקוק לאישור של בית המשפט כשלא הותנה על ההסכם, ובית המשפט רשאי לאפשר את העסקה אף בניגוד למה שמורה החוזה שנכרת כדין בין הצדדים. בעובדה זו יש כדי לפגוע בחופש החוזים אשר כעקרון נותן אפשרות לצדדים לעצב את ההסכמות ביניהם.

היתרונות הגלומים בהסדר זה הם שמירה על אינטרס השוכר בנכס ומניעת השבתה של הנכס במקרי מחלוקת בין השוכר למשכיר. על פי הסדר זה, השוכר נתון בצורה מופחתת לשרירות ליבו של המשכיר, ובכך ההסדר מחיל בתוכו את רציונל תום הלב, ומאפשר חופש פעולה ושיקול דעת רחב יותר לשוכר. תועלת נוספת של ההסדר היא חיסכון במשאבים, שכן הסיכון להשבתה הנכס בשל חילוקי דעות בין הצדדים קטן יותר.

3. הבחנה בין נכס מקרקעין לכל נכס אחר

כמובהר לעיל, ההבחנה שעורך המחוקק בין נכס מקרקעין לכל נכס אחר היא כי בנכס מקרקעין רשאי השוכר לעשות את העסקה ללא הסכמת המשכיר אף מבלי לפנות לבית המשפט ובכל מקרה לבית המשפט שיקול הדעת גם לאפשר עסקה הנוגדת הסכמה חוזית מפורשת. מאידך, בכל שכירות אחרת קיימת חובה לקבל הסכמה של בית המשפט להעברת שכירות ללא הסכמת הבעלים, ואין באמור בחוק בכדי לאפשר לבית המשפט להכריע בניגוד להסכמה חוזית מפורשת. מכאן שההתערבות בזכות השליטה של הבעלים, באמצעות הגנה על אופייה הרכושי של זכות השוכר, היא חריפה יותר כשמדובר במקרקעין.

הצדקה אפשרית לאבחנה היא החשיבות הגדולה יותר של הגנה על אופיין הרכושי של שכירויות מקרקעין במציאות הישראלית, וזאת הן בשל ערכן הכספי (במיוחד כשמדובר בחכירה לדורות) הן בשל החשיבות הרבה של היכולת לבחור מקום מגורים לצורך עיצוב חייו של השוכר (ודוק, ללא היכולת לסחור בזכות השכירות עלול השוכר להיות כבול למקום מגורים בו איננו מעוניין) והן בשל הערך החברתי הרב המיוחס למשאבי מקרקעין בישראל (משאב אותו לא ניתן לייבא). זאת ועוד, כשמדובר במיטלטלין קיים חשש כי העברת זכות השכירות תקשה על המעקב אחר הנכס – לא כן ביחס למקרקעין.