

[דף סיכום בחינה](#)

מזהה בחינה: 001000270238 מזהה סטודנט: 277184

שם קורס: דיני קניין

מספר שאלה	ניקוד מירבי	ציון
1	70.00	66.00
2	30.00	24.00
3	1.00	

0

ציון בחינה סופי : 93.00

הבחינה הבדוקה בעמודים הבאים

***** לתשומת לבך, במידה וההערות מופיעות ב "גיבריש" יש להוריד את הקובץ למחשב ולפתוח ב - reader acrobat *****

דיני קניין

ד"ר שי שטרן

עוזרי הוראה: אביחי עובדיה ואור תמר
מס' קורס: 99208-01/02

בחינה מועד א', סמסטר א' 2023 תשפ"ג
משך הבחינה: כשעתיים
בחינה בחומר פתוח

תחרות בין יניב וצחי-עסקאות נוגדות במקרקעין- המשאב-מקרקעין רשומים. בעלות במקרקעין עוברת ברישום בטאבו (ס'7). הראשון בזמן- התחייבות לעסקת מכר ליניב, נכרת חוזה (ס'8). השני- התחייבות לעסקת מכר לצחי, נכרת חוזה (ס'8). לפי ס'9 לחוה"מ"ק, הראשון זוכה אלא אם השני השלים רישום, תמורה ותו"ל. השני עשוי לזכות גם אם לא עמד בשלושת התנאים אם הראשון לא רשם ה"א+יכול היה+יש קש"ס בין אי-הרישום לכניסת השני לתחרות (גנז)(מונע הנזק הזול). יישום תנאי ס'9 על צחי- רישום-התבצע ב-23-21. תמורה-שולמו 2M, תמורה בת-עבר. תו"ל- נראה שאין דופי בתוה"ל של צחי, בדק את המרשם, ביקר בנכס, שאל שאלו בנכס רשום ע"ש אדם וליניב אין ה"שלא הייתה לו סיבה לחשוד. בנוסף, בשעה שהועברו הבעלות (2.2) לא ידע על ניסיונו של יניב לרשום ה"א. גם אם יניב הצליח ב-1.1 לרשום ה"א זה לא משנה כי צחי מילא את תנאי ס'9 לפני שיניב שכלל את זכותו הקניינית (עדיין שלב אובליגטורי). צחי יוסיף שיניב לא רשם ה"א כהתחייבותו בחוזה משיקולי מס והדבר מעיד על חוסר תום-ליבו והיווה מכשול לכניסתו לת"מטרת ה"א להתריע בפני רוכשים פוטנציאליים מלהיכנס לתחרות ולכן התניה לא ראויה, מה עוד שמאזן המצוקה לרעה"לם כפול (צ"ע- הררי). על-אף שהתניה לא ראויה הפסיקה מכירה בה כסייג, ואולם צחי השלים את תנאי ס'9 ולכן זוכה. הרציונל-מונע הנזק הזול. צחי זוכה, הדירה רשומה על-שמו, לא ידוע אם ליניב ה"א. יניב יוכל לממש את זכותו המשפטית/להיפרע מאדם.

מחברים- בנכס שמכר אדם מכונה, נבחן האם היא "מחובר" (ס'12-חלק מהמקרקעין) שמאבדת את "אופיה" כמיטלטלין ועשויה להיכלל בתמורה ששילם צחי על הנכס. המבחנים-ויסמן: 1-החיבור הפיזי- המכונה חוברה לקיר ולרצפה ע"י צוות קבלנים מומחה לפני 30 שנים. צחי יטען שהדבר מעיד על חיבור משמעותי וסביר שהניתוק יגרום נזק לקרקע ולמשאב. 2-סוג הנכס- צחי יטען שהנכס נועד להיות מחובר באורח קבע, כפי שהיה ב-30 השנים. אדם ישיב שהנכס לא משמש עוד כנגרייה אין טעם בחיבורו, וממילא הנכס משנה ייעוד ויש לנתקו. 3-מבחן הכוונה- לא ידועה על כוונת צדדים סובייקטיבית. כוונה אובייקטיבית- אדם יטען שמדובר במיטלטלין שלא נכלל בעסקת מכר המקרקעין (כדי למכור בנפרד/תמורת תשלום נוסף וכך ירוויח צחי מיליון ש"ח נוספים). לצחי יש אינטרס לטעון כי הדבר מחובר מזה שנים רבות חיבור מסיבי שנעשה ע"י אנשי מקצוע, נתון המלמד שלא הייתה כוונה לנתקו, זה חלק מהמקרקעין (ס'12) במטרה ש-2M הש"ח ששילם יכללו גם את רכישת המכונה שערכה 0.5M(על-אף ששווי השוק של הקרקע 2M). שיקול מדיניות-מונע הנזק הזול- אדם יטען שעל צחי כרוכש לברר מה נכלל במחיר הקרקע ע"ש. מנגד, צחי יטען שהחיבור המסיבי מלמד שלא הייתה כוונה לנתק ובמצב כזה, אם לא דאג אדם לתניה המבטיחה שהמחיר לא כולל את המכונה, הרי שהוא מונע הנזק הזול והאחריות תוטל עליו. צחי יוסיף שגם אם מדובר במיטלטלין משמסר אדם את הקרקע לצחי הרי שהוא מסר גם את המכונה שנכללת בתוכה כי בעלות במיטלטלין עוברת במסירה אלא אם הצדדים מתנים אחרת (ס'33 לחוק המכר). אם בחוזה המכר תנית AS-IS סביר שצחי יזכה, וממילא נראה שהמבחנים נוטים לט

תחרות בין נאוה לבנק- בעל התחייבות לעסקה מול נושה מעקל- צחי נתן את הנכס במתנה לאחותו נאוה. הרישום לא עבר על-שמה ולכן צחי הבעלים (ס'7) ולנאוה התחייבות למתנה. התחייבות למתן מתנה מצריכה מסמך בכתב לפי חוק המתנה- נתון שהיה מסמך. המשאב-מקרקעין רשומים. תחרות בין בעל התחייבות לעסקה מול נושה מעקל מוכרעת ע"פ הלכת אהרונוב+גדי+רשף. בענייננו, מדובר במתנה ולכן הנושה (הבנק) זוכה אלא עם מתקיים אחד החריגים, ואז בעל התחייבות למתנה יזכה (נאוה)(לניאדו-מאזן המצוקה). החשש- הברחת נכסים מהנושים והשארתם "בתוך המשפחה"- ניצול העובדה שניתן לחזור מהתחייבות לתת מתנה ואין תמורה. נבחן את התקיימות החריגים-1-הנסיבות מלמדות שהמתנה אמיתית- מחד סביר שאח ייתן לאחותו מתנה (משפחה קרובה), מאידך עיתוי המתנה בו צחי מצוי בקשיים כלכליים ויומיים בלבד לפני הטלת העיקול מלמדים שהמטרה היא להבריח את הנכס ולהשאירו במשפחה ולא לתת מתנה אמיתית. חריג זה לא מתקיים. 2-בעל התחייבות למתנה שינה מצבו לרעה- מחד נראה שנאוה אכן שינתה מצבה לרעה כי השכירה את הדירה שלה, שיפצה את הנכס והפכה ראוי למגורים- דבר הכרוך בעלויות רבות ואף מבטא עמל, יגיעה אישית ופן אישיותי, אך מאחר והדבר נעשה בהמלצת אחיה צחי שידע שהוא בקשיים כלכליים נראה שהדבר נעשה ע"מ לבטא במכוון הסתמכות של נאוה על קבלת הנכס במתנה. מאידך, מאחר ונאוה לא שילמה על הדירה ובמקביל הפיקה הכנסה מהשכרת דירתה נראה שמאזן המצוקה לא נוטה לרעתה כך שסביר שגם חריג זה לא מתקיים. 3-כאשר החזרה מהמתנה אינה אפשרית- לא נתון שצחי התחייב שהמתנה בלתי הדירה ולכן חריג זה לא מתקיים. 4- הנושה ידע על המתנה והדבר מעיד על חוסר תום-ליבו, לא נתון ולכן אינך שגם חריג זה לא מתקיים. מאחר והתנאים לא מתקיימים נאוה תפסיד בתחרות לבנק. נאוה טען כי ע"פ הרציונליים של שטרסברג-כהן באהרונוב היא צריכה לזכות- רצון בנכס המסוים, השקעה בו- שיפוץ, מיהות הצדדים. מהנסיבות המתוארות (צחי נתן את הנכס במתנה יומיים קודם להטלת העיקול והמליץ לנאוה לבצע פעולות בנכס) עולה שמטרתו הייתה להבריח את הנכס מהנושים ולציר מצג לפיו נאוה מסתמכת על הנכס ומשנה את מצבה ב"זוהיא עוזבת את הדירה ומשכירה אותה. נוכח אי-התקיימות החריגים ומתוך עמידה על התכלית (לא להבריח נכסים)- הבנק זוכה.

תקנת השוק במיטלטלין- בעלים מקורי (יוחאי) מול רוכש בתו"ל (גלעד)- אדם גנב סולורי מחנות ומכרו באתר "יד2" לגלעד תמורת 5K. גלעד שילם לאדם שמסר לגלעד את הפלאפון. הבעלות במיטלטלין עוברת במסירה אלא אם הצדדים התנו אחרת (ס'33 לחוק המכר). לא ידוע על התניה אחרת של הצדדים ולכן מאחר והמכשיר נמסר לגלעד הוא הבעלים. לאחר מספר ימים יוחאי במסרו סימנים מזהים דרש את השבת המכשיר אליו. אבחן האם גלעד זכאי להנות מתקנת השוק (ס'34 לחוק המכר, כולל 6 תנאים מצטברים) (כנען). ההכרעה בתחרות מסוג זה היא משיקולים חיצוניים למערכת היחסים הספציפית- לאפשר לשוק לתפקד ולא לגרום לעיכוב סחורות בשוק. נבחן את התקיימות התנאים: 1-נמכר- לפי ס'1 לחוק המכר, מכר הוא הקניית נכס תמורת מחיר. גלעד שילם מחיר ממשי (5K למכשיר סולורי נשמע תמורה ממשית בת-ערך לחלוטין, גם בדיעבד) תמורת הקניית נכס. מתקיים. 2-נכס נד- חפץ מוחשי. מכשיר סולורי הוא חפץ מוחשי ממשי, מיטלטלין. מתקיים. 3-ע"י מי שעוסק במכירת נכסים מסוגו של הממכר- גלעד רכש את מכשיר הסולורי מאתר "יד2" שבו כל אדם יכול לפרסם ולמכור נכסים. אדם שמכר את הנכס אינו עוסק במכירת נכסים מסוג הממכר, ואף אם שיקר לגלעד שבכך הוא עוסק הרי שעצם המכירה ע"י מי שמתיימר לטעון שעוסק בכך דרך "יד2" מעלה חשד ומעיבה על תו"ל הרוכש (זמיר). לא מתקיים. תקנת השוק לא חלה במקרים בהם הרכישה היא מ"יד2". ע"פ גישת זמיר, זהו תנאי אובייקטיבי לבדיקת תו"ל הרוכש. על-אף שתקנת השוק לא חלה על מכירת נכסים "יד2" וגלעד לא יהנה מתקנת השוק, איישם את מלוא התנאים. 4-המכירה הייתה במהלך הרגיל של עסקיו- לא מתקיים. אדם לא מוכר דרך קבע מכשירי סולור שגנב, ואף אם היה עושה כן לא סביר שהיה עושה זאת דרך "יד2"- עשוי ללמד על חוסר תוה"ל של גלעד. על-אף שאנשים תמי-לב מוכרים מכשירי סולור דרך "יד2", על הרוכש לוודא כי אכן מדובר במוכר תם-לב ולא גנב/מסייע לגניבה. 5-הקונה קנה וקיבל- חזקה+ העברת בעלות. מתקיים. חזקה- גלעד קיבל לידינו את המכשיר כששילם לאדם, העברת בעלות במסירה-מפורט לעיל. 6-תו"ל של הקונה מכריתת ההסכם ועד השלמת החזקה והקניין- נתון שאדם גנב את המכשיר כאשר היה ברור שהוא גנב, ברקע המכשיר היה תמונה של יוחאי עם משפחתו והמכשיר נעול בסיסמא. נוסף לנסיבות שעשויות ללמד על חוסר תו"ל כמפורט לעיל, אם המכשיר נותר

במצב זה בשעת המכירה- וודאי שגלעד לא תם-לב. ואולם, מאחר ו"יד2" זו פלטפורמה שבה כל אדם יכול לפרסם ולמכור, על הרוכש לוודא את טיב הרכישה באופן מעמיק יותר (תו"ל)- גלעד יכל לדרוש מאדם להראות את קבלת רכישת המכשיר, תעודת האחריות של המכשיר וכו'. מאחר ולא מתקיימים התנאים- יוחאי זוכה, גלעד יוכל לממש את זכותו המשפטית/להיפרע ממנו.



66
(1)

זיקת הנאה היא זכות קניינית, מהווה חריג לס' 13- יכולה להיות על חלק ממקרקעין. זיקת הנאה גורעת מזכות הבעלות. התנאים לזיקת הנאה מכוח שנים: 1- השימוש נוגד את זכות בעל המקרקעין הכפופים-מבטיח שיהיה לו עניין לעצור את מירוץ הזמן. 2- שימוש גלוי וחשוף לכל-ע"מ להבטיח שבעל המקרקעין יודע על השימוש ובהתאם יכול ומתמרץ לעצור את מירוץ הזמן. 3- השימוש מצוי בידיעה קונסטרוקטיבית של בעל המקרקעין הכפופים (שידע/היה עליו לדעת) (ס' 94, פס"ד בן-חורין) וזאת כדי לאפשר לו לעצור את מירוץ הזמן. שימוש ששולל מבעל המקרקעין הכפופים את יכולת הידיעה שולל את יכולת הבעלים להגן על זכויותיו הקנייניות. 4- מקור השימוש אינו בזכות חוזית/אחרת. לאור התנאים המוכר כן יודע על התגבשות לפחות באופן א-פורמלי. אין הכרח שהזיקה תתגבש לפני התגבשות זכות הבעלים הכפופים. זיקת הנאה מכוח שנים מתגבשת בחלוף שימוש של 30 שנים ולא 25 (ס' 94). בניגוד לזיקת הנאה מכוח הסכם שמתגבשת ברישום, בזיקת הנאה מכוח שנים לא נדרש רישום בטאבו, ולכן יכול להיווצר ב שרוכש שירד לנכס, בדק וברר, לא ידע שהמקרקעין שהוא רוכש כפופים לזיקת הנאה ע"י אחר. הצעתו של זכריה שזיקת הנאה מכוח שנים תיחשב עסקה במקרקעין מהווה מזרר לבעיה זו- משמעותה שהזכות תתגבש רק בעת רישום בטאבו (ס' 7) ותחייב כתב (ס' 8)(החותרים)- יוודא ידיעה של בעל המקרקעין הכפופים/המוכר, הרוכש והזכאי. רוכש שיבדוק את המרשם קודם לרכישה (כמצופה) ידע שלאדם אחר זיקת הנאה במקרקעין. הרישום יקל על הוכחת קיומה של הזכות/הזיקה(החותרים). הצעתו תורמת בהיבט זה, ראויה ועשויה לחזק/לתמרץ רוכש לבדיקת המרשם קודם לרכישה. זיקת הנאה לא מרוקנת מתוכן את זכות הבעלים מאחר זיקת הנאה כוללת יסוד שלילי שעניינו היעדר זכות חזקה והיעדר זכות שימוש ייחודית (מגולם בטיב הזכות בתנאי צטבר לזיקת הנאה מכוח שנים). לא מדובר במנהג בעלים אלא בהתאם לתנאי הזיקה ולצורך בלבד. ניתן להצדיק זיקת הנאה מכוח שנים ע"פ הצדקת העבודה, עמל/יגיעה אישית/ערבוב, השימוש המתמשך בנכס שאינו חזקה. ואולם, ע"פ הגישה הליברטריאנית הדבר פוגע בחירות הבעלים ולכן יש לצמצם את זיקת הנאה מכוח שנים (קל וחומר שהזיקה לתקופה לא מוגבלת ושהפסיקה נוטה להכיר בירוש כממשיך את מירוץ הזמן שנהנה מזיקת הנאה ("חליפות"-אסטרחאן+צבאג). ע"פ גישה פלורליסטית-ליברלית יאוזנו ערכים שונים של צדק חלוקתי, עבודה, קהילה- לפיהם קל יותר להצדיק את זיקת הנאה. ס' 96 מאפשר לביהמ"ש לבטל זיקת הנאה, בוחן את סוג השימוש וטיבו, הצורך בשימוש, קיום חלופות, תכלית השימוש, סיכול הפיתוח. ייתכן ובחלוף השנים הנסיבות משתנות כך שיש הצדקה שביהמ"ש יבטל את זיקת הנאה. יש לפרש את תכנון של זיקת הנאה בצמצום כדי למנוע ככל האפשר פגיעה בזכויות קנייניות (אסטרחאן). סעיף זה מאזן בין זכויות בעל המקרקעין ובעל זיקת הנאה (ליון באסטרחן- לבימ"ש שיקול-דעת).

