**דיני קניין**

**ד"ר שי שטרן**

עוזרי הוראה: אביחי עובדיה ואור תמר

מס' קורס: 8399104

**בחינה מועד א', סמסטר א' 2023 תשפ"ג**

משך הבחינה: כשעתיים

בחינה בחומר פתוח

**1. אדם** הוא נגר מקצועי מזה כ-30 שנים, אשר עבד מעסקו (נגריה) הממוקם במבנה המצוי ברח' רשות המקרקעין 5 בתל אביב, והידוע כגוש X חלקה Y, הרשום על שמו בטאבו (להלן: "הנכס" או "הנגרייה").

בנגרייה הייתה, בין היתר, מכונת חיתוך עצים אשר עלותה כ-500,000 ש"ח (ערכה לא השתנה מיום קנייתה לפני 30 שנים), אשר חוברה הן לקיר המבנה והן לרצפתו ע"י צוות קבלנים מיומן.

אחרי כ-30 שנות עבודה, אדם החליט לשנות מקצוע ולמכור את הנכס, בין היתר מכיוון שאושרה תכנית לשינוי ייעוד הקרקע ממסחר/תעשייה למגורים (שינוי אשר משביח ומעלה את ערך הנכס). לצורך כך, החל אדם בחיפושים אחר קונה לנכס, בין היתר בפרסום מודעות באינטרנט שבעקבותיהן **יניב**, מורה בבית ספר יסודי, יצר עמו קשר. ואכן, בין השניים התנהל משא ומתן. ביום 15.12.22 חתמו השניים על חוזה מכר לנכס, לפיו מוכר אדם את הנכס ליניב, בתמורה ל-2,000,000 ש"ח (ערך השוק של הנכס באותה התקופה). בשל שיקולי מס, ולבקשת אדם, יניב התחייב בחוזה שלא לרשום הערת אזהרה (להלן: ה"א) עד שתחל שנת 2023. בעת כריתת החוזה, העביר יניב לאדם סכום של 1,000,000 ₪, והיתרה תשולם בעת רישום הבעלות בטאבו.

לאחר יומיים בלבד, ביום 17.12.22, יצר **צחי** קשר עם אדם והציג עצמו כיזם וכקבלן בנייה מקצועי ומנוסה. גם צחי היה מוכן לשלם עבור הנכס 2,000,000 ₪, אלא שהתחייב לאדם כי אם יסגור איתו עסקה, יעביר את כל סכום התמורה כבר ביום כריתת החוזה (ככל הנראה בעקבות קשרים בעירייה וצפי לאישור תכנית לבניית בניין מגורים). אדם התפתה אחר הבטחתו של צחי לכסף מהיר וציין כי הנכס עוד לא נמכר.

צחי, כקבלן מקצועי ומנוסה, בדק כבר באותו היום במרשם המקרקעין, ביקר פיזית בנכס ואף שאל את אדם האם היו מתעניינים אחרים בנכס והאם אדם מנהל משא ומתן עם אחרים. לכל אלה השיב אדם בשלילה.

בין השניים התנהל משא ומתן, וביום 31.12.22 נכרת ביניהם חוזה מכר, לפיו אדם מוכר את הנכס לצחי בתמורה ל-2,000,000 ש"ח. כבר במעמד כריתת החוזה, העביר צחי לאדם סך של 2,000,000 ש"ח.

בו ביום רשם צחי ה"א לטובתו במרשם המקרקעין.

ביום 1.1.23, משבא יניב לרשום ה"א לטובתו על הנכס, הוא גילה כי כבר רשומה ה"א לטובת צחי.

ביום 2.1.23, נרשם הנכס על שמו של צחי במרשם המקרקעין.

מספר ימים לאחר מכן, ואף על פי שאכן אושרה הבקשה לשינוי ייעוד הקרקע ממסחר/תעשייה למגורים, נדחתה בקשת העירייה לבניית בניין מגורים בקרקע (בניגוד לציפייתו של צחי), כך שלמעשה ניתן לבנות על הקרקע דירה יחידה בלבד, ובכך הסתבר ש'תכנית' ההשבחה שאליה פילל צחי, לא תצא לפועל. משכך, ובעקבות תשלום מחיר גבוה מידי על הנכס של אדם, נקלע צחי לקשיים כלכליים.

לפיכך, הוא נתן את הנכס במתנה לאחותו **נאוה** בהסכם בכתב, אשר החלה לשפצו ולהפוך אותו לראוי למגורים, ואף חתמה על חוזה להשכרת דירת המגורים הנוכחית שלה, לצורך מעבר למגורים בנכס החדש – והכל בעקבות המלצתו של צחי אחיה.

יומיים לאחר החתימה על חוזה השכירות לדירתה ותוך כדי השיפוצים של הנכס, הוטל עיקול על הנכס בידי 'בנק הישראלים' בעקבות חובותיו של צחי.

שבוע לאחר מכן, נכנס **אדם** לחנות פלאפונים יד שנייה. על הדלפק היה מונח פלאפון משומש, אשר היה ברור כי לקוח פוטנציאלי שכח אותו שם (על המסך הייתה תמונה של האדם עם משפחתו, והפלאפון היה נעול בסיסמה).

אדם לא חשב פעמיים, והכניס את הפלאפון לכיסו ויצא במהרה מן החנות, מברך על המזל הטוב שנפל בחלקו. אדם פרסם מודעה למכירת הפלאפון באתר "יד2", ולאחר דין ודברים, מכר אותו לגלעד, סטודנט בפקולטה למדעי הרוח, בתמורה ל-5,000 ש"ח. בו ביום העביר גלעד את הכסף לחשבונו של אדם ואדם מסר את הפלאפון לגלעד.

מספר ימים לאחר מכן, ראה **יוחאי**, בעליו המקוריים של הפלאפון, את הפלאפון בידי גלעד, ואמר לו, תוך כדי מסירת סימנים מזהים, כי מדובר בפלאפון שלו, וכי עליו להחזיר לו אותו תכף ומיד. גלעד טען ששילם עליו ממיטב כספו, וכי הפלאפון הוא שלו.

**נתחו את הסוגיות המשפטיות העולות מן האירועון – 70 נקודות, עד 1,200 מילים.**

**2.** בכנס של מומחים לדיני קניין שהתקיים בחיפה, נשא פרופ' **זכריה זיקי** את הדברים הבאים:

"הגיעה העת – לא ייתכן שתתגבש זיקת הנאה מכוח שנים לאחר שימוש של 25 שנים, שלא המוכר, לא הקונה ולעיתים אף לא בעל המקרקעין הזכאים/האדם הזכאי היה מודע להתגבשותה ולקיומה! למעשה, אף על פי שהרוכש עשה את כל המוטל עליו, ובין היתר בדק במרשם וביקר פיזית במקרקעין, זכותו תמיד תיסוג מפני, ותהיה כפופה לזיקת ההנאה שהתגבשה לה קודם לכן, ואין לאף אחד, כולל בית המשפט, מה לעשות בנדון.

לפיכך, לטעמי הגיעה העת להכריז בראש חוצות ולהגדיר אף זיקת הנאה מכוח שנים כ"עסקה במקרקעין" למרות האמור בחוק.

עד אז, לפחות העובדה כי זיקת הנאה לא יכולה להיות כל כך רחבה עד שהיא תרוקן מתוכן את זכות הבעלות, מהווה נחמה פורתא".

**חוו דעתכם על דברי פרופ' זיקי האמורים לעיל. בתשובתכם, התייחסו בין היתר למצב המשפטי הקיים, לבעיה/ות העולה/ות מדבריו של פרופ' זיקי, כיצד הפתרון אותו הוא מציע מהווה מזור לבעיה והאם לדעתכם הפתרון ראוי ומדוע – 30 נקודות, עד 400 מילים.**