

**דף סיכום בחינה**

מזהה בחינה: 001000270238 מזהה סטודנט: 287987

שם קורס: דיני קניין

מספר שאלה	הערה	ניקוד מירבי	ציון
1	יפה מאוד	70.00	65.00
2		30.00	24.00
3		1.00	

0

ציון בחינה סופי : 92.00

הבחינה הבודקה בעמודים הבאים

**\*\*\* לתשומת לבך, במידה וההערות מופיעות ב "ג'יבריש" 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

סוגיה משפטית ראשונה: מחוברים:

האם המכונה לחיתוך העץ של אדם היא חלק מהמקרקעין אותם מכר אדם לצחי וליניב? (רלוונטי לשתי העסקאות)

נבחן מתי מטלטלין מחוברים למקרקעין באמצעות 3 המבחנים של ויסמן:

א. החיבור הפיזי- נראה כי למכונה יש חיבור פיזי חזק לנגרייה, שכן מחוברת גם מהרצפה וגם לקיר. האם ניתוק המכונה יגרום להרס רב? השאלה נתונה במחלוקת, מצד אחד נתון כי המכונה חוברת באמצעות צוות מיומן של קבלנים, ולכן נראה כי יהיה יקר להפריד את המכונה מהקרקע, אך לא נראה כי הוצאת המכונה נלוות בהרסת המבנה.

ב. סוג הנכס- האם זה נכס שטיבו להיות מחובר? נראה כי הנכס מצריך חיבור פיזי לקרקע של המבנה על מנת להיות יעיל. אך נראה גם כי המכונה יקרה מאד וייתכן כי יש לאדם ערך רב כלפיה וכי זוג נכסים כאלה יכולים להיות מועברים.

3. מבחן הכוונה: נראה מה כוונת השימוש בנכס הן מבחינה אויבקיטיבית והן מבחינה סובייקטיבית. אויבקיטיבית- נראה כי אדם רוצה למכור את הנכס עקב שינוי המטרה התכנונית שלו, ולכן ברור שאין עניין להשאיר את המכונה, שקשורה באופן ישיר למסחר ולא למגורים. מבחינה סובייקטיבית- נראה כי הקונים (מורה, איש עסקים) אינם נגרים, ולא יהיה להם שימוש במכונה, למרות שמצויין כי אדם רוצה לשנות את המקצוע שלו- לא נראה כי הקונים מעוניינים לקנות את הנגרייה, אלא את הקרקע.

אני מניחה כי המכונה לא מחוברת לקרקע, ולא תהיה כלולה באף אחת מן העסקאות.

סוגיה שנייה: עסקאות נוגדות בין צחי ליניב:

יניב ואדם: א.היה חוזה בכתב (ס'8 לחוק המקרקעין) ב. בחוזה הייתה תניה לא לרשום ה"א. 3.שילם מחצית מן התמורה

צחי ואדם: א.היה חוזה בכתב (ס'8 לחוק המקרקעין) ב.שילם את כל התמורה ג. רשם הערת אזהרה ה.רשם במרשם המקרקעין.

(כתבתי את העסקאות כדי לסדר את הדברים)

נראה כי גם צחי וגם יניב קנו מאדם את הנכס. ולכן נבחן מי מנצח את מי בתחרות שנוצרה?

יניב הוא הראשון בזמן, ולכן לפי ס'9 לחוק המקרקעין הוא יהיה המנצח בתחרות אלא אם כן יקוימו התנאים הבאים לגבי צחי, השני בזמן:

1. תום לב- על פניו נראה כי צחי היה תם לב לחלוטין, בדק את הנכס, שאל אם יש עוד קונים ובדק את המרשם. אולם א.צחי רשם את הנכס יום לאחר ה"א, ולכן ניתן לחשווד שידע על הבדיקה ועשה זאת עקב כך. אך לפי הנתונים נראה שצחי לא ידע על הבדיקה. ב.הזמן בין השיחה עם אדם לבין החתימה על החוזה+ התשלום היה קצר, מה שיכול להראות על חוסר תו"ל.. אך נתרץ זאת בכך שצחי חשב שהעסקה כדאית במיוחד.

2.תמורה- צחי שילם תמורה מלאה בסך 2,000,000 ₪.

3.רישום- נחלק את הרישום לשני זמנים: א. צחי רשם הערת אזהרה דעת פרקוצ'ה טוענת כי הערת אזהרה גם נחשבת רישום, היא דעת מיעוט ולכן לא ננהג כמותה

ב.צחי רשם במרשם המקרקעין יום לאחר שיניב גילה על הערת אזהרה.

בגלל ששללנו את טענת תו"ל החסר של צחי, הנכס יעבור לצחי.

נבחן גם את הלכת גנז, המורה כי אם הראשון בזמן לא רשם הערת אזהרה, השני בזמן ינצח גם אם לא יחולו עליו תנאי ס'9, מכיון שהראשון יכל למנוע תאונה משפטית (מונע הנזק הזול).

נראה כי יניב ניסה לרשום הערת אזהרה יום לפני הרישום, אך לא הצליח. בפס"ד ישנם מספר סייגים להלכה, האם יניב מקיים אחד מהם? האם הסיבה שהתחייב לא לרשום ה"א בחוזה מתקבלת? השופט ברק בפס"ד גנז משאיר את השאלה בצ"ע, לדעת המרצה שי, אין לקבל טענה כיוון שקבלת סיבה כזו מעודדת חוזים חסרי אחריות, אשר עלולים לפגוע במטרה של הערות אזהרה לשמור על הסדר הציבורי.

לדעתי מכל הכיוונים יניב מפסיד בתחרות, צחי מנצח, המקרקעין יעברו אליו.

יניב יוכל לתבוע את אדם על הפרת חוזה.

סוגיה שלישית- נאווה וצחי עסקת מתנה

צחי מעניק לנאווה את המקרקעין במתנה, ללא תמורה- (ס'1 לחוק המתנה) נראה כי הייתה התחייבות בכתב כדרוש בסעיף 5 לחוק המתנה. (הדבר לא רשום בקיים אך כך נשלח בהודעת המרצה).

נאווה והנושה המעקל -

לפי ס'127, אם בעל ההתחייבות לעסקה (נאווה) רשמה הערת אזהרה על הנכס, היא תגבור על נושה מעקל. (נאווה א רשמה, ולכן ס'127 לא יעזור לה).

ההלכה היום בעניין היא הלכת אהרונוב, נראה כי גם אם בעלת ההתחייבות לעסקה (נאוה) לא רשמה הערת אזהרה על הנכס, היא תנצח את הנושה המעקל. הלכה זו (פס"ד אהרונוב) במקרה זה תחיד את הרציונאל של תורת האישיות- אנו נעדיף להעניק לאישה שרצתה בנכס הזה, על פני בנק שרק מעוניין בתמורה כלכלית, מה עוד שלפי מאזן המצוקה בעל ההתחייבות לעסקה יפגע יותר - במקרה, לא בטוח שנאוה תפגע יותר מכיוון שקיבלה את הנכס במתנה, אך נראה כי עשתה פעולות הסתמכות שעלולו להביאה לפגיעה (לפי הרציונליים של שטרסברג כהן).

האם הלכת אהרונוב תקפה בעסקאות מתנה? (פס"ד לניאדו) באופן כללי, בגלל שזו מתנה יש ריכוך בהגנה על המקבל. ובגלל שלא נרשמה הערת אזהרה ברירת המחדל היא שהנושה המעקל המאוחר יגבור על נאוה.

נאוה תטען כי בפסק הדין לניאדו יש סייגים, ובעלת ההתחייבות למתנה - היא, תגבור בגלל שהיא שינתה את מצבה והסתמכה ממשית על המתנה- חתמה על חוזה להשכרת הדירה שלה, ועוד, בעיניה העסקה הייתה אמיתית ותמת לב.

מנגד, הבנק יטען כי הנסיבות לא מראות לנו שהמתנה אמיתית, מכיוון שצחי נתן את המתנה ואת כל ההמלצות לאחר שהרשות המקומית החליטה שייעוד הקרקע ישתנה, צחי הבין כי הוא נקלע לחובות וחיפש דרך להבריח את המקרקעין.

הבנק יאמר את נאוה במקרה, בגלל הנסיבות שאופפות את העסקה.

סוגיה משפטית רביעית : נטילה שלטונית:

צחי יטען כנגד העירייה כי בחוסר אישור הבקשה יש נטילה שלטונית, מפני גריעות תכנונית מכיוון שהקרקע באיזורו עברה שינוי ממסחר/תעשייה למגורים אך ספציפית נדחתה בקשת צחי לבניית בניין מגורים בקרקע. צחי יבקש פיצוי הולם ומשמעותי (כמו על הפקעה, פיצוי כזה ניתן בארצות הברית) על כך שהוא לא יוכל לבנות בנכס בנייני מגורים ורק דירה אחת, חוסר היכולת לבנות מבנה מגורים היא כמו הפקעה, מכיוון שהרווח שיכל לעלות לצחי הוא עצום, לעומת שימוש בדירה אחת, מה עוד שצחי קנה את המקרקעין בהסתמך על החלטת העירייה.

בפועל בישראל מפצים באופן מזערי מאד על גריעות תכנונית, ולכן אני מניחה כי לא יקבל פיצוי.

סוגיה חמישית - תקנת השוק

האם תעמוד לטובת יוחאי תקנת השוק (שמטרתה לשמור על חייה מסחר תקינים) נבדוק את הסוגיה-

ראשית, אבהיר כי תקנת השוק במיטלטלין לא חלה על רכישה מאדם פרטי או מיד 2, ולכן בוודאות לא תחול תקנת השוק, אמשך לדון בכל מקרה.

לפי ס' 34 לחוק המכר ישנם 6 תנאים מצטברים להחלת התקנה :

1. נמכר- נראה כי הנכס נמכר ב 5K, שזו תמורה ממשית לפלאפון (כנען)

2. הנכס נד, פלאפון הוא מיטלטלין מוחשי.

3. הנכס צריך להמכר ע"י מי שעוסק במכירת נכסים מסוגו של הממכר - לפי אייל זמיר זהו כלל אובייקטיבי שבדוק את תו"ל של הקונה, נראה כי אדם הוא אינו מוכר טלפונים ולכן הפלאפון לא עונה על כך. (לדעת חנוך דגן דרישה זו לטובת הסוחרים)

4. במהלך העסקים הרגיל של המוכר- נתון כי אדם הוא נגר, ולא מוכר טלפונים.

5. הקונה קנה וקיבל את הנכס- נראה כי אכן השתכלל קניין והפלאפון עבר לרשות גלעד.

6. תום לב - נראה כי גלעד היה אכן תם לב ולא חשב שהפלאפון לא שייך באמת ל.

כי תקנת השוק לא תחול במקרה, שכן התנאים לא מתממשים במלואם, אך חשוב מזה- כי אופי העסקה היה פרטי ומיד

65  
(1)

יפה מאוד

המצב המצוי כיום לגבי זיקת הנאה מכח שנים לפי ס' 94א לחוק המקרקעין- מי שהשתמש בזכות שהיא זיקת הנאה במשך שלושים שנים רצופות, רכש את הזיקה והוא זכאי לרישום שלה. ס' 94 ב מקנה לבעל המקרקעין אפשרות להפסיק את השימוש בזיקה, ע"י הודעה בעל-פה, בכתב או בהודעה לציבור.

פס"ד בן חורין מפרש את הסעיף כך שהזכות יכולה להיות שלילית או חיובית, טיב השימוש הוא שימוש שנוגד לרצון של הבעלים, שהוא שימוש גלוי וחשוף לכל, משהו שהשכן שלך יכול לראות בלי להשקיע הרבה משאבים, שימוש שהמקור שלו לא בזכות חוזית שבעל המקרקעין העניק למשתמש, פס"ד טוינה- תקופת השימוש יכולה להיות לסירוגין אך לא בוודאות, והשימוש לא חייב להיעשות על ידי אותו אדם- אפשרי גם ע"י הורשים שלו.

הרציונאל של זיקת ההנאה הוא שמירה על הסדר הציבורי, לאפשר לאדם שעשה משהו במהלך רוב ימי חייו- להמשיך לעשות את אותו הדבר עוד החוק רוצה לעודד אנשים לגלות אחריות על המקרקעין שלהם, כך למשל, אם בעל מקרקעין לא גילה התנגדות למעבר אנשים בחצר שלו- הזכות כבר תהיה שלהם מכח השנים.

לטענת זיקי, לא הגיוני שאדם שרכש דירה חדשה ולא היה אחראי לזיקת-ההנאה (לא היה שם להתנגד בזמן), לא יוכל להתנגד אחרי 25 שנה לזיקת ההנאה. מוסיף זיקי כי זיקת ההנאה פוגעת בזכויות הקנייניות על הנכס, והוא שמח כי היא לפחות מוגבלת. (זיקי טועה, הזיקה משתכללת אחרי 3) עוד הוא אומר שיש מקרים רבים שהזכאי כלל לא מודע.

זיקי מציע להפוך את זיקת ההנאה מכח שנים לעסקאה. זה יסדיר ויחייב במודעות את הצדדים, והן יפתור את בעיית הרוכשים לאחר השתכללות הזכות הקניינית (וגם את בעיית הגבלת זכויות הבעלים בכלל) מפני שהיא תעניק אפשרות לקנות מידי בעלי הזיקה את הזיקה חזרה, ולא תשאיר את המצב במבוי סתום מרגע רישום המקרקעין, היא תחזק את הבעלות בנכס.

לפי התפיסה הליברטריאנית, הסוברת כי אין לפגוע בקניינו של אדם, הצעה זו תחזק את חירות הבעלים, ותעניק לבעלים למכור את הזכות זיקת ההנאה רק אם ירצו בכך. לפי תפיסת המוניזם, הערך היחיד - שהוא למשל חירות הבעלים, יתקיים יותר לפי ההצעה. לפי הגישה הליבראלית- ההצעה תקדם את חירות הבעלים, אך גם לא תשכח את מי שמעוניין להמחזיק בזיקת ההנאה, ותתן לו אפשרות לעסקאה.

מנגד, ניתן להניח כי הפיכת הזיקה לעסקאה היא עקירת זיקת הנאה מכח שנים מן השורש, שכן כך היא אמורה להיות- מכח שנים ולא מכח הסכם כלשהו. ההצעה של זיקי יכולה לשבש את הסדר הציבורי הקיים עד עכשיו, וגם להפחית את אחריותם של בעלי המקרקעין לפקוח עין על הנעשה בנכסיהם.

לדעתי זהו פתרון ראוי שיסדיר את הפגיעה בזכות הקניינית ע"י זיקת ההנאה.

24  
(2)

