

אוניברסיטת תל-אביב
הפקולטה למשפטים ע"ש בוכמן

בחינה בדיני קניין

פתרון מבחן תשס"ד – מועד ב' – 27.8.2004

פרופ' נינה זלצמן, מר נועם רונן, מר רועי טננבאום

שאלה 1:

- מתי אוחז בהתחייבות בכתב לעסקה במקרקעין שהעניק לו אסף, הבעלים הרשום. רשומה לטובתו הערת אזהרה להבטחת זכויותיו על פי ההסכם עם אסף.
- מתי מתחייב להקנות זכות שכירות לשוכרים לתקופה העולה על חמש שנים, ולכן ההסכם טעון מסמך בכתב. מתי אמנם אינו הבעלים של הנכס בעת מתן ההתחייבות לשוכרים אך אין כל מניעה שיתן התחייבות כאמור (פסק דין גנז). אם לא יוכל לקיימה משום שלא יזכה בבעלות – הרי הוא מפר החוזה ויהיה עליו לפצות את השוכרים על הנזק שנגרם להם.
- מאחר ומדובר בהתחייבות להשכיר את המקרקעין, לא עולה עדיין השאלה של רישום העסקה.
- השאלה אם העסקה היא התחייבות לשכירות מסוג ליסינג, או עסקת מכר עם תניית שימור בעלות. גם אם זו עסקת מכר עם תניית שימור בעלות, ממילא לאור הלכת קידוחי הצפון, אין לכך היום נפקות מעשית. לא יחול חוק המשכון.
- אם אכן הפר מתי את ההסכם, ואם אכן קמה לאסף זכות לבטל את ההסכם, אזי הוא (אסף) רשאי להביא למחיקת הערת האזהרה של מתי באמצעות בית המשפט כי בנפול עילת ההערה נופלת גם ההערה.
- השוכרים רשמו הערת אזהרה בהסכמתו של אסף הבעלים הרשום של המגרש. הסכמתו של אסף לרישום הערת אזהרה – האם היא יוצרת קשר ישיר בינו לבין השוכרים? האם יש להבדיל מהמקרים של עסקות קומבינציה, אשר באות להגן על רוכשי דירות? כאן לא מדובר

בהמחאה של הזכויות, אלא בהתחייבות להשכיר שנתן מי שיהיה בעל המקרקעין, ורישום הערת אזהרה בהסכמת בעל המקרקעין הנוכחי. האם הלכות חובני ונחשון יחולו גם בהקשר זה? שם ההלכה נובעת ממדיניות משפטית, לפיה לבעל המקרקעין יש אינטרס בעסקת הקומבינציה, ומוצדק שייטול על עצמו את הסיכון, מול הצורך להגן על רוכשי הדירות. מהי מהותו של הקשר הישיר שנוצר כתוצאה מהלכות אלה (האפשרות של מימוש הפן הקנייני וכו')? במקרה הנדון אין לאסוף אינטרס אישי בעסקה, אלא הוא מסייע למתי. בכל מקרה, הסכמתו לרישום הערת אזהרה, אינה מחייבת אותו בעסקת השכירות. הערת אזהרה - כל עוד היא קיימת – תמנע רישומה של עסקה נוגדת. השאלה האם הוא יכול למחוק את הערת האזהרה קשורה בשאלה הקודמת בדבר היחס הישיר.

- מתי משכן את זכותו לפי ההסכם כלפי אסף לטובת חנה. הזכות היא הנכס של מתי. האם עובדה זו מונעת את ביטול ההסכם על ידי אסף? התשובה שלילית, שכן זכותה של חנה (משכון) היא זכות נגזרת מזכות הבעלות של מתי בזכות החוזית כלפי אסף. אם לאסף אכן זכות לבטל את החוזה עם מתי – אזי עם הביטול חדלה זכותו של מתי מלהתקיים. האם פוקע המשכון? לפי סעיף 9 לחוק המשכון יועתק המשכון אל הסכומים שיקבל מתי מאסף כהשבה בעקבות ביטול החוזה.

- עוד בקשר לעסקת המישכון עם חנה – עולה השאלה של עסקאות נוגדות. התחייבות להשכיר או התחייבות למכור את המקרקעין מול עסקת מישכון של הזכות החוזית. שילוב של שני ההסדרים – חוק המקרקעין סעיף 9 וחוק המשכון סעיף 4(3) יאמר לנו כי המשכון גובר אם נרשם כדין גם אם היה מאוחר להתחייבות. הקושי הוא שמדובר בשתי עסקאות שונות בנכסים שונים: ההתחייבות להשכיר היא ביחס למקרקעין ואילו המישכון הוא של הזכות החוזית של מתי כלפי אסף לקבלת הבעלות במקרקעין.

- השוכרים הם בעלים משותפים בחשבון, בזכויות כלפי הבנק. השוכרים משכנו את זכויותיהם בחשבון המשותף לטובת מתי להבטחת תשלום הסכומים שהתחייבו לשלם על פי הסכם השכירות. את המישכון רשמו כדין. אך אם יבוטל הסכם השכירות, עקב הפרתו על ידי מתי

(אשר הפר את חוזה המכר עם אסף ובכך גרם לכך שעסקת השכירות אינה יכולה להתבצע)
ממילא חדל החיוב המובטח במשכון מלהתקיים ועמו גם פוקע המשכון.

- השוכרים הסכימו ביניהם שאיש מהם לא יעשה עסקה בחלקו היחסי בחשבון. חל חוק המיטלטלין על השיתוף ביניהם. סעיפים 9, 10 ו-13 לחוק המיטלטלין. חוק המיטלטלין אינו קובע הגבלה של זמן להסכם שיתוף המגביל את זכותו של שותף לעשות עסקה בחלקו. לכן נשאלת השאלה מה כוחה של ההגבלה? האם ההגבלה שוללת את תוקפה של עסקת המישכון שעשה צביקה עם הבנק? הסכם השיתוף במיטלטלין אינו מחייב רישום כדי שכוחו יהיה יפה כלפי צדדים שלישיים. הוא תופס כל מי שידע או היה עליו לדעת. ולכן מה תוקפה של עסקת המישכון שעשה צביקה עם הבנק בניגוד להגבלה בהסכם?

- אם עסקת המישכון שעשה צביקה עם הבנק אכן תקפה כי אז נוצרת תחרות בין המשכון של מתי על הזכויות של השוכרים בחשבון המשותף לבין המשכון של הבנק על חלקו היחסי של צביקה בזכויות חשבון המשותף. האם סעיף 6(א) לחוק המשכון חל? האם נאמר שבמישכון הזכויות בחשבון המשותף מישכן, למעשה, כל אחד מהשוכרים את חלקו היחסי בחשבון המשותף לטובת מתי. שאלה זו הופכת, כמובן, למיותרת, אם פקע המשכון לטובת מתי עקב ביטול חוזה השכירות כמוסבר לעיל.

- צביקה שעבד לבנק את זכויותיו לפי ההסכם עם מתי. בדומה לעסקת המישכון שעשה מתי עם חנה. אך פה צביקה יהיה זכאי (יחד עם ריקי) לפיצויים ממתי בגין הפרת התחייבותו, והמשכון יועתק לפיצויים.

שאלה 2

חלק א

- בעלים משותפים בחלקים שווים בחלקת מקרקעין - בעלות משותפת במקרקעין.
- בהסכם שהיו שותפים לו כל הבעלים המשותפים אותה עת הוסכם שלא תעשה עסקה במקרקעין בלא הסכמת כל השותפים – האם בכלל נדרש הסכם לכך? הרי גם בלא הסכם כאמור ברור מדין הבעלות המשותפת במקרקעין שאין שותף רשאי לעשות עסקה בנכס (להבדיל מעסקה בחלקו) בלא הסכמת כל השותפים האחרים – הרעיון של הבחנה בין הנכס שבבעלות משותפת לבין החלק היחסי של כל שותף.
- האם נראה בהסכם התחייבות של כל אחד מן השותפים כלפי האחרים להימנע מלעשות עסקה בנכס בלא הסכמת כל השותפים – התחייבות שניתן לרשום בגינה הערת אזהרה במקרקעין. סעיף 126(א) לחוק המקרקעין. סעיף 9 לא חל על התחייבות כזו.
- החלטת בעלי החלקים המשותפים המעוניינים היא החלטת רוב. אריק נמנה על המיעוט המתנגד. התנגדותו נשענת על חוסר כדאיות ההשקעה. החלטת הרוב איננה משתפת את המיעוט בהליך קבלת ההחלטה. אריק יוכל לתקוף את ההחלטה בטענה שלא שותף בהליך קבלתה (זולבו).
- האם המיעוט יוכל לתקוף את ההחלטה גם דרך סעיף 30 על סעיפי המשנה שלו?
- האם ההחלטה היא בכלל החלטה היא על פירוק השיתוף בדרך של הקמת בית משותף (שאיננה נוגדת את ההסכם שעשו השותפים)? האם החלטה כזו יכולה להיעשות בהסכם או בהחלטת רוב? האם בנוסף לכך, מאחר שההחלטה אינה באה על פי מהותה לפגוע בשותף שאינו מעוניין להשתתף במימון, בהנחה כי ניתן להחליט בהחלטת רוב על פירוק שיתוף, השאלה אם היא בכלל מקפחת את שותף המיעוט ואריק בכלל זה?

- ההחלטה לשכור את שירותיו של הקבלן ליבני להקמת הפרויקט ולמכור דירות, היא מצד אחד חלק מהחלטה על פירוק בדרך של הקמת בית משותף. מצד שני היא עומדת בניגוד להסכם שלא תיעשה כל עסקה במקרקעין.

חלק ב:

- הקבלן ליבני מעכב את המקרקעין משום שלא קיבל את שכרו. זכות העיכבון של קבלן. האם יכול לממש את הזכות על ידי גידור השטח והצבת שומרים. דהיינו עיכוב המקרקעין במונח של שליטה במקרקעין ומניעת כניסתם של הבעלים למקרקעין.
- מהי המשמעות של המשך החזקה בנכס מכוח עיכבון לעומת המשמעות של תפישת החזקה בנכס? כמו כן, בעל זכות העיכבון מחזיק כדין חרף אי-הסכמתו של בעל הנכס. החזקתו מתקיימת על ידי שליטה בנכס – ישירה או עקיפה – כשמטרתה למנוע מן הבעלים את החזקה בו עד שיסולק החוב המגיע לו. במקרה של קבלן – זכות העיכבון מעוגנת בסעיף 5 לחוק חוזה קבלנות. סעיף 11 לחוק המיטלטלין רק מסדיר את כללי הפעלתה של הזכות.
- העובדה שההסכם עם הקבלן ליבני לשכירת שירותיו נעשו בחוסר סמכות משום שהם תוצר של החלטת רוב חסרת תום לב כאמור, איננה פוגעת בזכות העיכבון של הקבלן בגין אי תשלום שכרו, אפילו נאמר שההסכם עימו בטל משום שלא נעשה כדין. שכרו מגיע לו עבור עבודתו (שכר ראוי, גם אם לא מוסכם) ולכן הוא רשאי לעכב את הנכס.
- האם זכות העיכבון פועלת כלפי כל הבעלים המשותפים כולל אריק שלא היה צד להחלטה בדבר שכירת שירותיו של הקבלן ליבני? העיכבון פועל כלפי כל הבעלים של הנכס ובכלל זה גם מי שלא היה צד להסכם עימו ולא היה שותף להחלטה לשכור את שירותיו. הזכות נסמכת כאמור על אי תשלום שכר, בין שכר מוסכם ובין שכר ראוי.

שאלה 3

- מתי ההסדר החדש חל? האם ההסדר החדש חל רק כאשר במסגרת סעיף 21 הבעלים מחליט לסלק? האם הסעיף יחול כאשר סעיף 22 חל?
- מהם העקרונות של ההסדר הקיים? אילו בעיות ההסדר החדש נועד לפתור?
- האם הסעיף עומד בתנאי פסקת ההגבלה של חוק יסוד כבוד האדם וחירותו?
- השוואת הסעיף להסדרים אחרים ופסקי דין רלוונטיים – סעיף 23; פס"ד צודלר; פס"ד רוקר; פס"ד עזריאל וכו'.
- ניתוח התנאים הקבועים בסעיף – מהו תום הלב הנדרש? מהו שק"ד בית המשפט וכיצד יופעל? השוואה למדיניות הנוכחית של הפעלת שק"ד ביחס לזכויות קניין – ס' 14 + ס' 39 – פס"ד רוקר וכו'. לפי איזה שווי ראוי למכור את המקרקעין?