

תוכן עניינים

1.....מבוא

חלק ראשון: יצירת זיקת הנאה

1.....מהי זיקת הנאה.

3.....תוכן זיקת ההנאה.

4.....הפרשנות הראויה לזיקת הנאה.

4.....יצירת זיקת הנאה.

5.....זיקת הנאה מכח הדין.

6.....זיקת הנאה מכח התיישנות.

6.....התנאים לרכישת זיקה הנאה מכוח התיישנות.

8.....האם 30 השנה הן שנים מצטברות.

9.....העדרו של כורח.

10.....האם חזקת השנים חלה במקרקעי ציבור.

11.....זיקת הנאה מכח כורח.

חלק שני: ביטול זיקת הנאה

12.....תוקפה של זיקת הנאה.

13.....השיקולים בהפעלת סעיף 96.

16.....הפיצויים הקבועים בסייפת סע' 96 לחוק.

17.....ביטול זיקת הנאה בשל זניחת הזיקה או שינוי נסיבות.

חלק שלישי: זיקת הנאה בהצעת חוק דיני ממונות

20.....הצ"ח דיני ממונות - כללי.

21.....הוראות זיקת ההנאה בהצ"ח.

23.....סיכום.

מבוא

זיקת ההנאה היא זכות ייחודית במשפט הישראלי. הייחודיות מתבטאת בכך, שבניגוד להוראות המתייחסות לזכויות אחרות במקרקעין, הקובעות מסגרת נוקשה ורשימה סגורה של זכויות, זיקת ההנאה מאפשרת חופש רב ליצירת זכויות חדשות, לשם השגת מטרות משפטיות, חברתיות וכלכליות רצויות.¹ סמוך לאחר חקיקת חוק המקרקעין² נאמר על זיקת ההנאה הנוצרת מכח הסכם, כי זיקת ההנאה זו מאפשרת ליצור זכויות מזכויות שונות, ויוצרת שדה פעולה חופשי ונרחב ליצירת שעבודים, וכי קרוב לוודאי שזכות זו תעסיק רבות את ביהמ"ש.³

כיום 50 לאחר חקיקת חוק המקרקעין, סוגיות רבות הקשורות לזיקת ההנאה במקרקעין טרם הוכרעו בפסיקה. בסוגיות אחדות קיימות פסיקות סותרות של בימ"ש דיוניים, וטרם ניתנה בהם הכרעה של בימ"ש עליון.

עבודה זו עוסקת בביטול זיקת ההנאה. אך טרם הדיון בביטול זיקת ההנאה אנסה לברר מהי זיקת ההנאה ומה מאפייניה, מהם הדרכים ליצירתה, ולאור זאת אבדוק את הדרכים לביטולה. כאמור לעיל, בעניין זיקת ההנאה נותרו חלק מהעניינים המתייחסים לזיקת ההנאה במחלוקת, בעבודה זו אנסה בנוסף לבדוק האם הצ"ח דיני ממונות מביאה את אותן מחלוקות לידי פתרון.

חלק ראשון: יצירת זיקת ההנאה

מהי זיקת ההנאה

זיקת ההנאה מוגדרת בסעיף 5 לחוק המקרקעין כ"שעבוד מקרקעין להנאה, שאין עמה זכות להחזיק בהם". בצורה פשטנית ניתן להבין מהסעיף, כי זיקת ההנאה מקנה זכות ליהנות ממקרקעין באופן כלשהו אך מבלי להחזיק בהם.

הספרות והפסיקה פירשו סעיף זה ככולל שני יסודות: היסוד האחד הוא חיובי -שעבוד המקרקעין לזכות של אחר הגורע מזכות הבעלות של הבעלים. עצם השעבוד, מלמד על הפן הקנייני של זיקת ההנאה. משמעותו של השעבוד היא, כפיפות נכס לאדם, ומכאן שמדובר בזכות חפצית. היסוד השני הוא שלילי, והוא בא לידי ביטוי בהוראה הקובעת את העדר הזכות להחזיק במקרקעין הכפופים. מכאן שזיקת ההנאה אינה מהווה מקור לזכות להחזיק במקרקעין⁴

ההגדרה של המונח זיקת ההנאה בחוק המקרקעין היא הגדרה עמומה, ועל מנת להבהיר מהי זיקת ההנאה יש לברר את מאפייניה, כפי שהתגבשו בספרות המשפטית ובפסיקה.

זיקת ההנאה היא זכות קניינית - למרות שמהגדרת הזכות עולה, שהזכות אינה מלווה בבעלות או בהחזקה, הרי הזכות היא זכות קניינית. עובדת היותה של זיקת ההנאה זכות קניינית נלמדת הן מעצם הגדרתה של הזכות כ"שעבוד מקרקעין", והן מכך שהזכות נכללת בפרק ז' של חוק המקרקעין העוסק בזכויות במקרקעי הזולת, פרק בו נדונות זכויות שונות במקרקעין למעט בעלות. משמעות הדבר היא כי זכות זו נצמדת לקרקע ולא

¹ משה לבדוי "חוק המקרקעין (כללי) וזיקת ההנאה לפי חוק המקרקעין" עיוני משפט ג 86 (תשל"ג-תשל"ד)

² חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 פורסם ס"ח תשכ"ט מס' 575 מיום 27.7.1969 עמ' 259 להלן: **החוק**

³ לאה דוכן לבדוי, "חוק המקרקעין, תשכ"ט - 1969" הפרקליט כרך כו 101 (תשל"ל-תשל"א)

⁴ בג"ץ 6268/00 קיבוץ החותרים אגודה שיתופית חקלאית רשומה נ' מינהל מקרקעי ישראל, נה(5) 639 (2001) סע' 9 לפסה"ד של השופט שטרסברג-כהן

לבעלים של הקרקע, ומכאן, שאם מועברת בעלות בקרקע שצמודה לה זיקת הנאה, הרי הקרקע מועברת ביחד עם אותה זכות לזיקת הנאה.⁵ לשון החוק קובעת כי זיקת ההנאה מתייחסת לשעבוד במקרקעין, ומכאן שהיא קיימת רק ביחס למקרקעין ולא קיימת ביחס למטלטלין או זכויות אחרות.⁶

את מי מזכה ומחייבת זיקת ההנאה - המקרקעין עליהם חלה זיקת ההנאה נקראים מקרקעין כפופים. כאשר זיקת ההנאה ניתנת לטובת מקרקעין אחרים נקראים המקרקעין האחרים מקרקעין זכאים. מונחים אלה של קרקע זכאית וקרקע כפופה מעוררים קושי, מהטעם שזכויות יכולות להיות רק לבני אדם או תאגידיים ולא לנכסים, ולכן מקרקעין אינם יכולים להיות "זכאים". הוא הדין גם ב"תיבה" בכפיפות לזכויות. הנכון הוא, שלא המקרקעין כפופים לזיקות ההנאה, אלא בעליהם של המקרקעין כפופים לזיקת הנאה, לכן כשהחוק מדבר על מקרקעין "כפופים או זכאים", כוונתו של המחוקק היא לבעלי המקרקעין.⁷

לטובת מי ניתנת זיקת הנאה - עפ"י סעי' 92 לחוק זיקת ההנאה יכולה להינתן לטובת ארבעה גורמים שונים: אדם מסוים, סוג בני אדם, הציבור בכללותו, או מקרקעין מסוימים. אותה זכות, המקנה "זיקת הנאה", כגון זכות המעבר לעבור דרך שטח השייך לאחר, יכולה להינתן לכל אחד מהגורמים הנ"ל. זכות מעבר יכולה להיות שביל מעבר לטובת הציבור כולו, או דרך מעבר לטובת בעל מקרקעין מסוים, המוקף וכלוא בחלקות קרקע של בעלים אחרים. בנוסף זכות מעבר יכולה להינתן לסוג בני אדם, למשל כל השכנים בבית משותף המקבלים זכות מעבר לארונות חשמל, אשר הגישה אליהם עוברת דרך שטח השייך של שכן אחר, או זכות מעבר לטובת רשות מקומית לצורך הנחת קווי ביוב או לטובת חברת תשתיות, כגון חברת החשמל, לצורך הנחת קווי חשמל. דוגמא שכיחה למקרה בו זיקת ההנאה ניתנת למקרקעין מסוימים, היא חלקה ללא גישה לכביש וחלקה הסמוכה לכביש. זכות המעבר בחלקה שסמוכה לכביש לא ניתנת לאדם מסוים, אלא, ניתנת באופן כללי לטובת החלקה הפנימית. אם בעל המקרקעין הזכאים (בעל החלקה ללא גישה לכביש) מוכר את החלקה, הוא מוכר את החלקה עם זיקת ההנאה הצמודה למקרקעין שהוא מכר.

בעוד שזיקת הנאה למקרקעין צמודה לקרקע ועוברת ביחד עם העברת הבעלות בקרקע, הרי כאשר מדובר בזיקת הנאה לטובת אדם מסוים, סוג בני אדם או הציבור בכללותו, קובע סעיף 95 לחוק כי **"בעל הזיקה אינו רשאי להעביר את זכותו לאחר, אלא בהסכמת בעל המקרקעין הכפופים, והכל אם לא נקבע אחרת בתנאי הזיקה"**. סעיף זה יוצר קושי. אחד המאפיינים של זכות קניינית הוא עבירות, קרי: היכולת להעביר את הזכות בלא צורך בקבלת היתר כלשהו. לעומת זאת סעיף 95 מאפיין את זיקת ההנאה, שהיא זכות קניינית, בתכונות האופייניות לזכות אישית.

האבחנה בין זיקת הנאה לטובת מקרקעין וזיקת הנאה לטובת אדם – הובהרה בפס"ד אסטרחאן⁸ ע"י השופט בן יאיר באופן הבא: אם הזיקה משרתת אדם באופן שאינו ניתן להפרדה מזכויותיו במקרקעין, קרי:

⁵ יהושע ויסמן דיני קניין החזקה ושימוש בעמ' 489-490 להלו: ויסמן

⁶ שם עמ' 490

⁷ שם עמ' 492

⁸ ע"א 700/88 חוה אסטרחאן נ' זאב בן-חורין, מה(3) 720 (1991) להלן: פרשת אסטרחאן