



נובמבר 2015

**חישוב תוספת זכויות מכוח תמ"א 38 - עמדת מרכז השלטון המקומי ופורום ה-15**

1. ביום 13.10.2015 החליטה המועצה הארצית לתכנון ובנייה על עריכת תיקון לתמ"א 38, על מנת להבהיר את שיטת חישוב תוספת שטחי הבנייה שניתן לאשר מכוח תמ"א 38, במקרים בהם מתבקשת הריסה ובנייה מחדש של המבנה הטעון חיזוק. מרכז השלטון המקומי ופורום ה-15, כגופים המאגדים את הרשויות המקומיות העירוניות בישראל בתחומן מופעלת תמ"א 38, מבקשים להציג בפני המועצה הארצית ובפני מקבלי ההחלטות האחרים את עמדתם בעניין התיקון הנדון.
2. מרכז השלטון המקומי ופורום ה-15 מכירים בחשיבותה של תמ"א 38 לצורך התמודדות, גם אם חלקית, עם הסיכון הקיים למבנים שנבנו לפני שנים רבות מפני רעידות אדמה. האינטרס בשמו ולמענו נוצרה התמ"א הוא אכן אינטרס כבד משקל, הראוי למענה הולם. אולם, כטיבם של האינטרסים כולם, זה אינו האינטרס היחיד. בבואנו לבחון את תכולתה הראויה של התמ"א, את התיקונים שיש להכניס בהוראותיה ואת פרשנותה, יש הכרח להביא בחשבון את השפעותיה מרחיקות הלכת על המבנה התכנוני והבנוי של הערים בהם תמומש, את האוכלוסייה המתגוררת בערים אלה ואת זו העובדת בהן וצורכת בהן שירותים. יש הכרח להבטיח שמימושה של התמ"א לא יביא לפגיעה באיכות חייה של אותה אוכלוסייה, לא ימנע מהרשות המקומית את האפשרות לספק לה שירותים נדרשים ולא ישנה את פניה של העיר ללא תכנון וחשיבה סדורים.
3. בהקשר זה יש לתת את הדעת ליחס שבין התמ"א והפרויקטים המבוצעים מכוחה, לבין פרויקטים אחרים של התחדשות עירונית. רבות מהרשויות המקומיות רואות חשיבות מיוחדת בחידוש פניהן, בשיקום של אזורים מוחלשים או טעוני שיקום ובחידוש פני העיר בכללותה. התחדשות עירונית, הכרוכה מעצם טיבה בציפוף משמעותי ובתוספת אוכלוסייה ניכרת, מחייבת תכנון ראוי, הקמת תשתיות מתאימות וכד'. יש הכרח להבטיח שתמ"א 38, על יתרונותיה התהליכיים, לא יכשילו כל אפשרות ממשית להתחדשות עירונית מושכלת.
4. עוד יש להביא בחשבון את הנטל הכלכלי המוטל על כתפי הרשויות המקומיות עקב הצורך במתן שירותים לאוכלוסייה הקיימת ולזו שתתווסף לעיר עקב מימוש התמ"א, עקב הצורך להתאים את התשתיות ומבני הציבור בתחומה לאוכלוסייה זו, וכד'. על פי המצב החוקי הקיים כיום, בניגוד לתוספת זכויות בנייה שמקורה בתכניות המתאר השונות, אשר יאפשרו ברגיל לרשות המקומית לגבות היטל השבחה, באמצעותו תוכל לממן ולו חלק מהתשתיות הנדרשות, תוספת הזכויות שמקורה בתמ"א פטורה מתשלום היטל השבחה. מצב חוקי זה, העשוי להיות מוצדק כשעניין לנו בתוספות בנייה מידתיות ובהיקף מימוש סביר, עלול להטיל על הקופה הציבורית נטל שלא תוכל לעמוד בו ככל שתוספת הבנייה מכוחה תהיה משמעותית יותר.
5. **נוכח מכלול שיקולים אלה, עומד השלטון המקומי על כך שהתיקון שיוכנס להוראות התמ"א יקבע שחישוב הזכויות במקרה של הריסה ובנייה מחדש יעשה על בסיס הבנייה הקיימת בפועל ולא על בסיס זכויות הבנייה המוקנות לאותו מגרש אשר לא מומשו.**
6. הנימוקים לעמדה זו ולחוסר הסבירות של העמדה לפיה החישוב יעשה על פי הזכויות הבלתי ממומשות מפורטים בהרחבה בנייר העמדה שהוגש למועצה הארצית על ידי איגוד המתכננים בישראל. מרכז השלטון המקומי ופורום ה-15 מאמצים את מכלול הנימוקים המופיעים בו, ויש לראות בנייר זה כמשקף את עמדת השלטון המקומי.



7. מבלי לגרוע מן האמור, נבקש לשים דגש, בקצירת האומר, למספר היבטים:
- 7.1. מטרתה היחידה של תמ"א 38 היא חיזוק מבנים מפני רעידות אדמה – מטרה שרק בעטיה ניתן היה לוותר על הליך תכנוני סדור בו נבחנים המאפיינים התכנוניים של כל מגרש וכל מתחם, ניתנת הדעת באופן פרטני ומלא להשלכותיו של התכנון המוצע ולאופיו של האזור, ניתן המשקל המתאים לעמדתן של הרשות המקומית והוועדה המקומית בנוגע לתכנון הראוי במקום וניתנת האפשרות לכל מי שעלול להיפגע ולציבור בכללותו להעיר את הערותיו וליטול חלק בהליך התכנון.
- משכך הוגבלה תחולת התמ"א לבניינים שיש צורך לחזקם ואשר הוקמו לפני תחילתו של התקן הנוגע לעניין. רק אינטרס כבד משקל זה, של הגנה על הרכוש ועל הנפש מצדיק גם את הפגיעה בזכות הקניין הכרוכה בהסדרים המיוחדים שיצר החוק בנוגע לקבלת הסכמתם של בעלי הדירות בבניין. הרחבת הזכויות המוענקות מכוח התמ"א מעבר לנדרש לצורך חיזוק כאמור, כפי שיווצר מניה וביה אם תתקבל העמדה לפיה יש להביא בחשבון את זכויות הבנייה שלא מומשו, אינה עולה בקנה אחד עם מטרותיה, וחותרת תחת חוקיותה.
- 7.2. ברובם המכריע של המקרים בהם קיימות במגרש זכויות בנייה לא ממומשות, יהיו אלה זכויות בנייה שהוענקו למגרש בתכניות חדשות, מאוחרות בהרבה למועד הקמתו של הבניין הטעון חיזוק. תכניות אלה הוכנו ואושרו לאחר עבודה תכנונית ולאחר שניתנה הדעת של מוסד התכנון, כמו גם של השלטון המקומי, להיבטיה השונים של התכנית ולמכלול השפעותיה. קביעה לפיה תכניות אלה, שחלקן אושרו זה לא מכבר, אינן אלא בסיס ל"הכפלה" במקדם כזה או אחר, ללא כל הליך תכנוני סדור, אינה יכולה להתקבל על הדעת. זאת, נוכח העובדה שזכויות הבנייה המוקנות בתכניות חדשות הינן מטבע הדברים גבוהות בהרבה מאלה המוקנות בתכניות הישנות לפיהן נבנו הבניינים הטעונים חיזוק. אימוצה של הפרשנות המרחיבה תביא לפיכך לתוספת שטחי בנייה בהיקפים ניכרים, באופן ספורדי וללא כל חשיבה ותכנון סדור. תוצאה זו רחוקה מזרח ממערב מהתוצאה התכנונית שראה השלטון המקומי לנגד עיניו עת תמך בקידומה של תמ"א 38/2, שעיקרה תוספת זכויות סבירה כפי שיניב ברגיל חישוב על פי הבנייה הקיימת בפועל.
- 7.3. בהינתן מצב דברים בו הזכויות הבלתי מנוצלות הן ברובם המכריע של המקרים זכויות שהוענקו בתכניות חדשות, ברור חוסר השוויון הבוטה שיווצר ככל שתאומץ הפרשנות לפיה יש להביא בחשבון, בין מי שמימש זכויות אלה (בבניין חדש שאינו נכלל כלל בתמ"א וממילא לא יזכה לזכויות עודפות) ובין מי שהתמהמה. חוסר שוויון זה לא ניתן להצדקה מהותית.
- 7.4. כאמור, על פי המצב החוקי הקיים כיום, מימוש זכויות הבנייה המוענקות מכוחה של התמ"א אינו מטיל חיוב בהיטל השבחה. קופתה של הרשות המקומית נושאת אם כן בנטל הפיתוח הנדרש עקב תוספת הבינוי, מבלי שהיזמים הפועלים מכוחה של התמ"א נוטלים חלק כלשהו באותן עלויות. הסדר חוקי זה אינו נקי מספקות גם כיום, אולם ככל שתתקבל הפרשנות המרחיבה יהיה העושר המועבר לידיהם של היזמים גדול בהרבה ממה שנדרש על מנת להפוך את מימושה של התמ"א לכדאי כלכלית ואילו קופתה של הרשות המקומית, נפגעת פגיעה חמורה. נראה שכל שתתקבל פרשנות זו והיקף המימוש של התמ"א יהיה משמעותי, לא יוכלו הרשויות המקומיות לשאת בנטל פיתוח התשתיות ומבני הציבור הדרושים. ממילא ברור שהשלטון המקומי לא יוכל להסכים לתוצאה כזו.
- 7.5. כבר כיום ניתן להבחין בכך שתמ"א 38 ומימושה מעכב ומקשה על הסיכוי לקדם פרויקטים ראויים של התחדשות עירונית. להתחדשות עירונית כהלכתה, המבוססת על תכנון ראוי, על תשתיות מספיקות ועל מבני ציבור מתוכננים, יש עדיפות ברורה ומובהקת. קידום התיקון לתמ"א יכשיל הלכה למעשה פרויקטים רבים מסוג זה, ולא ניתן להסכים לכך.



8. סיכומם של דברים, מרכז השלטון המקומי ופורום ה-15 מתנגדים נחרצות לתיקון התמ"א בדרך שתאפשר חישוב זכויות בנייה על פי הזכויות הבלתי ממומשות, ועומדים על כך שהתיקון יבהיר שהחישוב של תוספת הזכויות מכוחה של התמ"א ייערך אך ורק על פי שטחי הבנייה הקיימים בפועל בבניינים אותם יש לחזק.

9. עוד עומד השלטון המקומי על כך שהוראותיה של התמ"א יתוקנו כך שיובהר שלוועדה המקומית מוקנה שיקול דעת רחב בכל הנוגע להיתרי בנייה המתבססים עליה. רק שיקול דעת רחב, במסגרתו תוכל הוועדה המקומית לשקול, בהסתכלות כוללת, את התאמת תוספת הזכויות המוצעת לסביבה ולמגרש, את ההכבדה שהוא עלול ליצור על הכבישים והתשתיות האחרים, את התכנון הראוי לאותו אזור וכד', יכול למנוע את הנזק העלול להיגרם מתוספת בינוי ספורדית ובלתי מתוכננת ולאפשר גישור ולו מסוים על פני החסר שיצר העדרו של הליך תכנוני סדור.

10. זאת ועוד, נוכח ההשלכות הכספיות כבדות המשקל שיש למימושה ההולך וגובר של התמ"א, עומדים מרכז השלטון המקומי ופורום ה-15 על כך שחוק התכנון והבנייה יתוקן ופרויקטים המוקמים לפי התמ"א יחויבו בהיטל השבחה, ולו חלקי.

\*\*\*\*