

עקרונות לאומדן דמי-שימוש כשאין הסכם

מאת

ד"ר בועז ברזילי, שמאי מקרקעין

מבוא

עם פתיחת שערי הארץ בחודש מאי 1948, נעשו מאמצים מיידיים להיערכות כוללת ומקיפה לקליטת רבבות עולים חדשים, ובו-זמנית למציאת פתרונות לחלק מהאוכלוסייה הוותיקה שהתגוררה בתנאי מגורים קשים. בין חודש מאי 1948 לסוף שנת 1960 הושלש מספר התושבים בארץ והגיע ליותר ממיליון ותשע מאות אלף.

העלייה הגדולה חייבה לא רק בנייה מואצת אלא גם היערכות מחודשת בתחומים נוספים, כגון: חינוך, תזונה, רפואה וכד'. בנסיבות אלו העבירה מדינת ישראל זכויות שימוש בקרקעות אשר עליהן התרחשה פעילות על בסיס כלכלי עצמאי, תוך ניסיון לספק את הדרישה הציבורית הגוברת והולכת בתחומי התשתיות והבנייה (מחצבים, כרייה), ההתיישבות (קרקעות חקלאיות, שיכונים ציבוריים) וכד'. במקרים מסוימים הועברו זכויות השימוש בקרקעות בחוזים זמניים לצורך פיתוח ותפעול, אולם ההסדרים המשפטיים ו/או התכנוניים ביחס לאותן הקרקעות לא הושלמו.

בבחינה כלכלית שערכנו למספר מיזמים (מחצבות) נמצא, כי עלות הפיתוח וההשתתה של המיזם היתה מעל ומעבר לשווי הזכות המוחכרת הזמנית, ולעיתים תקופת הפיתוח התמשכה לאורך כל תקופת החוזה הזמני, כאשר בפועל תקופת החוזה חלפה עוד בטרם הפיק היזם רווח כלשהו מהשקעתו. חשבון כלכלי פשוט מגלה, כי לפחות בחלק מהמקרים היתה כוונה להאריך את ההסכמים, אך תנאי ההסכם וההארכה נדחו לשלב מאוחר יותר. **כך נוצר מצב בו הוקמו על קרקעות המדינה עסקים ומיזמים, שבסופו של יום מצאו עצמם פועלים ללא כל הסכם שיגן על זכויותיהם במקרקעין ומעורבים בהתדיינויות משפטיות שונות בנושאים כגון: חוקיות השימוש, זכות המשתמש ודמי השימוש.**

לצד המקרים המתוארים לעיל, במקרים נוספים הורחבו השימושים בקרקע מעל ומעבר לשטחים ולשימושים עליהם הוסכם מלכתחילה, וכל זאת ללא הסדרת השימוש וההתרחבות בהסכמים מתאימים.

שיטה זו הלכה והשתכללה ובמשך השנים ניצלו יזמים שונים את אוזלת ידן של הרשויות והחלו להפעיל עסקים במקומות נטושים בלא שהיתה להם זכות מוקנית כלשהי. פלישות אלו לא נעצרו בקרקעות שבבעלות המדינה אלא התרחבו גם לקרקעות פרטיות במרכזי הערים, תוך מניעת שימוש מבעלי הקרקעות, שעל-מנת להימנע מהליכים משפטיים נאלצו לשלם סכומים לא מבוטלים לפולשים לצורך פינויים. כך, באמצעות השתלטות על קרקעות יקרות לצורכי מקח וממכר בעת הפינוי, הפכו הפלישות להיות עסק כלכלי לכל דבר ועניין.

ציפייתם של הפולשים לניהול משא ומתן על פינני נובעת מן ההנחה, כי הפסד ההכנסה שעלול להיגרם לבעל קרקע או ליזם מההשתלטות על קרקעותיו - תוך המתנה לסיום ההליך המשפטי לפינוי הפולשים, אשר גם אם יימצא שיש לו מקום הוא עלול להימשך שנים - יעלה על התשלום אותו דרשו הפולשים לצורך פינוים. בחלק מהמקרים, הסנקציה המשפטית אינה מרתיעה את הפולש, שממילא אין לו מה להפסיד. פעמים רבות באים הפולשים למשא ומתן זה ערוכים ומוכנים, כשהם מודעים היטב לגבולות המיקוח, ולא פעם אף מיוצגים על-ידי בעלי מקצוע¹.

למקרים אלו מתווספים מקרים נוספים, שעניינם פערי שטחים בין שכנים ושותפים, בין בתום לב עקב טעויות מדידה ובין מסיבות אחרות.

אומדן דמי השימוש - כיצד?

ריבוי המקרים בהם השימוש בקרקע נעשה ללא הסכמה מצריך התמודדות עם השאלה, כיצד ניתן לאמוד את דמי השימוש כאשר השימוש בקרקע ותנאי השימוש אינם מוסכמים או מוסדרים בהסכם. לכך מתלווה שאלה נוספת, בהיבט התכנוני: כיצד נקבעים דמי השימוש במקרה של שימוש לגיטימי בהתאם להוראות תכנית בניין עיר התקפה במקום ו/או היתר בנייה קיים.

במסגרת שאלות אלו בחרנו להתמקד בהיבטים השמאיים של עקרונות קביעת דמי השימוש במצבים השונים, תוך בחינת שאלות המשנה הבאות: **האם התשלום יהיה כמידת הנאתו של המשתמש? האם התשלום יהיה כמידת השימוש האלטרנטיבי של בעל הזכות במקרקעין? האם השימוש האלטרנטיבי הוא זה הנקבע בשוק החופשי ביחס לשימוש הקיים או ביחס לשימוש האפשרי והחוקי?**

שווי שוק ושווי בשימוש

ערכו של מוצר נקבע על פי היחס בין הביקוש למוצר והתועלת שניתן להפיק ממנו לבין אפשרות קנייתו, קרי המחיר שקונה פוטנציאלי מוכן לשלם כדי להשיג מוצר מבוקש. מכאן, שמחירו של המוצר הוא הביטוי הכספי לערך אבל לא הערך עצמו.

ערכו של מוצר נבחן, בין היתר ובעיקר, על-ידי הרצון או הצורך במוצר לתפקוד מסוים, התועלת שניתן להפיק מהשימוש בו או השימוש הפוטנציאלי בו², כוח הקנייה של אוכלוסיית המשתמשים בכוח, נדירותו של המוצר (המחסור בו) ותקופת השימוש בו (בלאי וכד').

1. מפרסומים בתקשורת עולה, כי מדי שנה מתבצעות בישראל כ-1,000 פלישות לקרקעות ולדירות, כמחציתן על-ידי מגזר המיעוטים. בעוד פלישותיו של מגזר זה מתרכזות על פי רוב בדרום הארץ ובצפונה ומאופיינות בהקמת מבני מגורים ומסחר, מתאפיינות הפלישות של המגזר היהודי בשימושים חורגים באזורים חקלאיים ובקרקעות המיועדות לשטחי ציבור. ראו צ. גרינברג, "נא להכיר: השותפים שלך לדירה", עיתון "הארץ" 21.10.2005.

2. ראו בהרחבה ב. ברזילי, **תכנון ובינוי עירוני - הלכות ויישומים**, הוצאת "בחור" 2005.

למרות שכאמור, ערכו של מוצר ו/או נכס נקבע גם בהתחשב בשימוש האפשרי או הפוטנציאלי שניתן להפיק ממנו, שווי השימוש של המוצר לא חייב להיות דומה לשווי הכללי של המוצר בשוק החופשי. כך למשל, שימוש פוטנציאלי (עתידי) יכול לבוא לידי ביטוי בשווי הנכס בעת מכירתו, אולם לא יבוא לכלל ביטוי בשווי השימוש הנוכחי שלו, שכן רוכש או שוכר פוטנציאלי לא ישלם עבור שימוש שאינו רלוונטי לגביו. מכאן, שיש צורך להגדיר בנפרד את שווי השוק של המוצר/נכס ולהבדיל בינו לבין שווי השימוש בו.

שווי השוק של נכס הינו המחיר הסביר ביותר שעשוי להתקבל בעסקה שבין "מוכר מרצון" ל"קונה מרצון", כששניהם בקיאים במצב השוק, יש להם המידע הדרוש לקבלת החלטה והם אינם פועלים תחת לחץ של זמן³. מכיוון שבעל נכס יחפוץ לקבל את המחיר המירבי עבור הנכס שהוא מוכר, באין מגבלה נתונה אחרת, יגלם שווי השוק את השימוש המיטבי של הנכס.

השימוש המיטבי (highest and best use) הינו השימוש האפשרי והחוקי בנכס שיניב את הערך הגבוה ביותר. ניתוח השימוש המיטבי דורש מהשמאי לזהות את השימוש הרווחי ביותר עבור הקרקע הנישומה, כאשר השימוש המיטבי נקבע על ידי כוחות השוק. ניתוח זה יביא בחשבון ארבעה גורמים מרכזיים: מצבו התכנוני של הנכס, הזכויות המשפטיות, תנאי השוק הכלכליים, סביבתו ותכונותיו הפיזיים / גיאוגרפיים של הנכס⁴.

לעומת שווי השוק של הנכס, הנגזר משווי בשוק החופשי, **שווי השימוש** הינו השווי של הנכס על בסיס השימוש הקיים בו. לפיכך, ייתכן ששווי השימוש של הקרקע יהיה שונה משווי השוק שלה⁵.

ייתכנו מקרים בהם קיימת ציפייה לשינוי השימוש המיטבי בנכס בעקבות שינוי צפוי במצב החוקי/תכנוני. כך למשל, אם ידוע כי תוך פרק זמן קצר תאושר תכנית חדשה על קרקע פנויה, שתאפשר בניית שש קומות במקום ארבע קומות על פי התכנית הנוכחית, ייתכן כי לא יהיה כדאי להיחפז ולבנות בניין בן ארבע קומות ולבצע התאמות יקרות לאחר סיום הבנייה. זיהוי השימוש המיטבי כבר בשלב זה יכול להוביל למסקנה, כי עדיף להותיר את הקרקע ריקה עד לגמר הליכי התכנון. שימוש מעין זה, המתחשב במצב התכנוני הצפוי והשפעתו על שווי הנכס, נקרא **שימוש ביניים**.

מן האמור עד כה עולה למעשה, כי שווי השימוש של הנכס יהיה זהה לשווי השוק שלו בהתקיים שני התנאים המצטברים הבאים:

- * השימוש הקיים מהווה את ניצולו היעיל והטוב של הנכס ;
- * שווי השוק אינו מגלם ציפיות עתידיות לשינוי השימוש.

כפי שיובהר להלן, במצב זה, דמי השימוש הנגזרים משווי השימוש של הנכס ודמי השימוש הנגזרים מערכו של הנכס בשוק החופשי, יהיו זהים.

3. ב. ברזילי, מ. לאוטמן, שמאות מקרקעין; עקרונות, גישות ותהליכים, 1996.
 4. ראה בהרחבה ב. ברזילי, "דו"ח השומה, תכנון והיקפו", מקרקעין ד/4, יולי 2005.
 5. ב. ברזילי, מ. לאוטמן, שמאות מקרקעין; עקרונות, גישות ותהליכים, שם.

דמי השימוש

קיימות שתי גישות מרכזיות לאומדן דמי שימוש בנכסי מקרקעין. גישה אחת היא "גישת השוואה" המתבססת על השוואה לנכסים המושכרים בשימוש דומה בסביבה הקרובה. הגישה השנייה היא "גישת התשוואה הכלכלית", לפיה נגזרים דמי השימוש בנכס משווי הנכס בהתאם לתשוואה סבירה לסוג זה של נכסים בסביבה הקרובה במועד ההערכה. דמי שימוש אלו מלמדים על החלופה העומדת בפני בעל הנכס להפיק הנאה כלכלית חלופית להשכרת הנכס.⁶

כשם שניתן להבחין בין שווי השימוש של הנכס לשווי השוק שלו, כך ניתן להבחין בין דמי השימוש הנגזרים משווי הנכס בהתאם לשימוש הקיים בו (למשל, דמי שימוש חוזיים), לבין דמי השימוש הנגזרים משווי הנכס בשוק החופשי (דמי שימוש ראויים/כלכליים).

דמי השימוש הכלכליים (או "דמי השימוש הראויים") הם דמי השימוש הסבירים ביותר להתקבל בתנאי השוק החופשי בהתאם למגוון השימושים החוקיים והאפשריים של הנכס. דמי השימוש הכלכליים יכולים להיות נמוכים יותר מדמי השימוש על-בסיס השימוש הקיים או גבוהים מהם (למשל, כאשר השימוש הקיים מביא בחשבון הכשרות מיוחדות למשתמש מיוחד שיהיו לרועץ לכל משתמש אחר בשוק החופשי).

להמחשת הפער האמור נביא להלן נתוני עסקאות מכר מול עסקאות שכירות בקרקעות חקלאיות הסמוכות לחוף הים בהרצליה (אזור המרינה). עסקאות שכירות בקרקעות אלו (בחלק הניתן לעיבוד חקלאי הסמוך לכביש החוף) מצביעות על רמות מחירים של \$100 לדונם לשנה לערך. לעומת זאת, שוויין של הקרקעות בשוק החופשי מגיע לכדי \$240,000 - \$280,000 לדונם לערך. יצוין, כי אם היו נגזרים דמי השימוש משווי השוק של הקרקע, הם היו עומדים על \$12,500 לדונם לשנה ($5\% \times \$250,000$), והנה בפועל הם מושכרים בסכום של כ-\$100 לדונם לשנה בלבד. ההסבר לכך פשוט - שווי השוק כולל גם ערכים ספקולטיביים, שאינם מביאים כל תועלת למשתמש בקרקע (אלא הנאה עתידית לבעליה). חקלאי שמבקש לגדל תוצרת חקלאית, לא נהנה מפוטנציאל עתידי זה ולפיכך לא ישלם עבורו. מגמות שאינן משתקפות בשימוש הקיים, אשר לשוכר, בניגוד לבעל הקרקע, אין כל הנאה מהן, לא יבואו לידי ביטוי במחיר השכירות.

מן האמור לעיל עולה, כי באומדן דמי שימוש (כמו בכלל באומדן דמי שכירות), אין להביא בחשבון את הפוטנציאל התכנוני אלא את ההנאה העכשווית שיכול להפיק השוכר מהמושכר בעת ההשכרה. הגם שהמרכיב הספקולטיבי מהווה גורם חשוב באומדן שווי שוק של קרקע, אומדן דמי שימוש או שכירות מנכס על בסיס הערך הספקולטיבי שלו עלול להניב ערכים חסרי משמעות.⁷

כאן עשויה לעלות טענה אפשרית והיא, שאם לא היה פולש על גבי הקרקע, ניתן היה לממש את החלקה וליהנות מתשוואה חלופית. מבלי להיכנס להיבטים המשפטיים שבטענה זו, הרי שלפחות מבחינה שמאית, במקרה כזה אין מדובר בדמי שימוש (וראו פירוט להלן), אלא

6. ראו בהרחבה ב. ברזילי, מימון נדל"ן, כדאיות השקעות וגישת ההון, 2000.

7. ב. ברזילי, תכנון ובינוי עירוני - הלכות ויישומים, הוצאת "בחור" 2005.

בהפסד הכנסה / מניעת רווחים בצורה אחרת, שאין מאמר זה, בהיותו מצומצם לשאלת העקרונות לאומדן דמי שימוש, דן בהם. אלו נבדלים מדמי השימוש לעיל, הגם שיכולים להיות חופפים להם.

עקרונות לאומדן דמי השימוש

בחינת העקרונות לאומדן דמי השימוש במאמר זה תיעשה על פי מודל המתייחס לשני מצבים עיקריים במסגרתם מתבקש, בדרך כלל, אומדן דמי שימוש בנכס:

(א) **כאשר תנאי השימוש מוסכמים:** במצבים בהם השימוש מוסכם בין בעלי הקרקע למשתמש, מוערכים דמי השימוש בנכס על בסיס השימוש המוסכם שנעשה בו. דמי שימוש אלו יכולים להיות מוערכים על בסיס השוואתי לעסקאות שכירות אחרות תוך ביצוע ההתאמות המתחייבות, או על בסיס תשואה הנגזרת משווי השימוש של הנכס בהתאם לשימושו המוסכם. דמי שימוש אלו יכולים להיות זהים לדמי השימוש הכלכליים (הראויים) או שונים מהם.

(ב) **כאשר תנאי השימוש בפועל אינם מוסכמים:** במקרה זה מציג המודל ארבעה מצבים אשר בדרך כלל במסגרתם מתבקש אומדן דמי שימוש:

* השימוש הינו בהתאם לשימוש המקורי המוסכם, תקופת השימוש הסתיימה, אך השימוש נמשך מעבר לתקופת השימוש המוסכמת.

* השימוש הינו בהתאם לשימוש המקורי המוסכם, תקופת השימוש טרם הסתיימה, אך השימוש בפועל חורג מהשטח עליו הוסכם.

* השימוש אינו מוסכם אך יש הסכם קיים.

* השימוש אינו מוסכם ואין הסכם קיים.

המכנה המשותף לכל ארבעה המקרים לעיל הינו, שבמובנים שונים, תנאי השימוש בפועל נכפו על בעל הזכויות במקרקעין. כאמור לעיל, מאמר זה אינו מתייחס למצב בו ייקבע על-ידי ערכאה משפטית, כי למשתמש עומדות זכויות שימוש כדן (כגון, זכויות שביורש וכד') מחמת השקעה מיוחדת או מצג מסוים שהציג בפניו בעל הזכויות בנכס וכד', שהרי אז יחולו הכללים הקבועים ביחס לשימוש מוסכם. לעניין זה יש לזכור, כי קביעת פיצויים על אובדן דמי שימוש מהווה רק דרך אחת מבין מספר דרכים קיימות הבאות לקבוע פיצויים בצורה ריאלית.

במסגרת הסיטואציה לפיה נכפה השימוש על בעל הזכויות במקרקעין על-ידי המשתמש, מבחין המודל בין שלוש חלופות נוספות, הפעם במישור חוקיות השימוש:

* השימוש חוקי ואפשרי (על-פי תכניות בתוקף ו/או היתרי בנייה).

* השימוש אינו חוקי ו/או אינו אפשרי (מנוגד לתכניות בתוקף ו/או היתרי בנייה).

* השימוש אפשרי וחוקי רק ביחס למשתמש והוא בטל עם הפסקת השימוש.

ובכן, במצבים בהם תנאי השימוש אינם מוסכמים, דמי השימוש יוערכו על-פי הגבוהה מבין שתי החלופות הבאות⁸:

(א) **דמי שימוש על-פי השימוש המתקיים בנכס:** אין הכוונה לשווי העסק כעסק חי / פעיל הנמדד על-פי הכנסותיו (הכנסות תפעוליות נטו לפני מס)⁹, אלא לדמי השימוש של הנכס בשוק החופשי לשימוש הקיים.

(ב) **דמי שימוש על-פי השימוש המיטבי בהתאם להוראות תכנית בניין עיר בתוקף:** דמי שימוש אלו יכולים להיות מוערכים על פי כל אחת מגישות השומה המקובלות לאומדן דמי שכירות, בין על פי גישת ההשוואה ובין על פי גישת התשואה הכלכלית, שמושגת, כאמור, על תשואה מהנכס על-פי שוויו בשימושו הטוב והיעיל ביותר.

ההפרשים האפשריים בשימוש בגישות השומה השונות - דוגמה

במסגרת הליך משפטי המתנהל בין המדינה, באמצעות מינהל מקרקעי ישראל, לבין יזמים פרטיים, מונה על-ידי בית המשפט מפרק - עוה"ד שאול קוטלר. בפני המפרק הועלו, בין היתר, מחלוקות לעניין דמי שימוש אותם תובע המנהל ממפעילי מחצבה (שכבר אינה פעילה). **מינהל מקרקעי ישראל מבקש להסתמך על דו"ח שמאי מקרקעין מטעמו, אשר חישב את דמי השימוש על-בסיס תשואה מקובלת ובהתאם לשווי שוק הקרקע בשוק החופשי.** מחבר מאמר זה מונה על-ידי המפרק לחוות דעתו ביחס לדמי השימוש. בעניין זה קיימות מחלוקות משפטיות רבות, אולם לא כאן המקום להיכנס אליהם. יצוין, כי תכנית בניין העיר שבתוקף אינה מתירה כיום כל שימוש זמין בקרקע, אולם בתנאים מסוימים אינה פוגעת בשימושים קיימים. יחד עם זאת, שווי הקרקע בשוק החופשי מגלם ציפיות לשינוי ייעוד הקרקע.

בבואנו לאמוד את דמי השימוש הראויים, בחנו את מגוון השימושים האפשריים בתכנית בניין עיר שבתוקף. מכיוון שתכנית בניין העיר התקפה אינה מתירה כל שימוש זמין בקרקע, אולם בתנאים מסוימים מתירה המשך שימוש קיים, החסם העליון (דמי השימוש המירביים) בגישה זו יהיו דמי השימוש על בסיס השימוש למחצבה. מכאן, שלצורך אומדן השווי נותרות שתי אפשרויות שתיבחנה להלן:

* דמי שימוש על בסיס השימוש למחצבה;

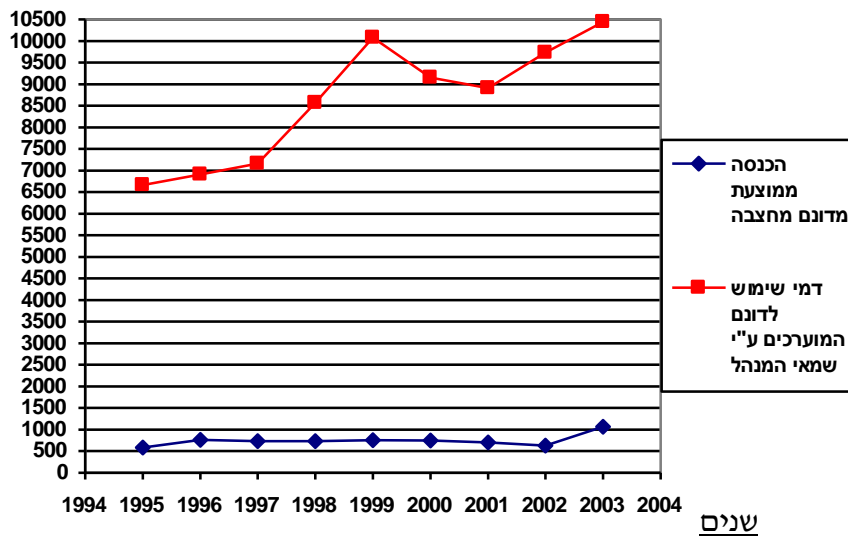
* דמי שימוש על-בסיס תשואה מקובלת בהתאם לשווי שוק הקרקע בשוק החופשי.

מנתונים שנאספו בחלופות השונות והותאמו לנכס הנישום עולה, כי בין אומדן דמי השימוש שנגזרו משווי השוק של הקרקע בשוק החופשי, לאומדן דמי השימוש שנגזרו על בסיס השימוש במחצבה שנוהלה על אותה הקרקע, נתגלו פערים שהגיעו לערכים של פי 100

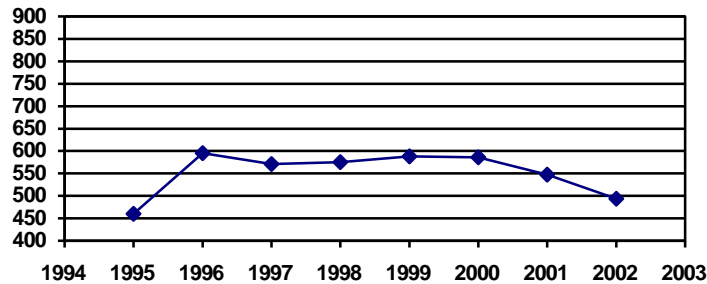
8. ראו גם י. אלוני, **שמאות מקרקעין בישראל**, הוצאת אוריאן, 2000.

9. ב. ברזילי, **מימון נדל"ן, כדאיות השקעות וגישת ההון**, 2000.

ועד פי 700 (!) בין אומדן לאומדן. לדוגמה, בשנה מסוימת הגיע שווי השוק של הקרקע בשוק החופשי לסך של כ-100,000 ש"ח, אשר שיקף פוטנציאל תכנוני עתידי. תשואה של 5% תניב דמי שימוש מוערכים של 5,000 ש"ח לדונם! דמי שימוש ששולמו בפועל באותה שנה למחצבות, בהתאמה למחצבה המוערכת, נעו בגבולות ממוצעים של 40 ש"ח לדונם. באותה השנה היה הפער פי 125! אם נזכור ששטח מחצבה משתרע על פני עשרות ומאות דונמים, הפער באומדן דמי השימוש בחלופות השונות עלול להגיע למאות אלפי שקלים לשנה ואף למעלה מכך. להלן תרשים הממחיש את פערי השווי לדונם שנוצרו בשימוש בגישות השונות (מותאם, כאמור לנכס הנישום), כפי שמצאנו לאורך השנים.



בבחינת פדיון מהמחצבות לאורך השנים, בהתאמה לנכס המוערך, נמצא כי בעוד שבין השנים 1996-2002 היתה התייצבות וירידה בהכנסות, שווי הקרקע בשוק החופשי עלה עקב ציפיות עתידיות ובכך הלך וגדל הפער. להלן תרשים להמחשת מגמת השינוי בהכנסות המחצבה:

אלפי ש"ח/שנהשנים

בחירת האמור לעיל מגלה, כי דמי השימוש שנתקבלו במכרזים שונים, בהתאמה לנכס המוערך, תאמו את ההכנסה הפוטנציאלית (היו קורלטיביים להכנסה זו) מהנכס בשימוש זה. השתתת דמי השימוש על-בסיס שווי הקרקע בשוק החופשי הניבה ערכים הגבוהים מההכנסה הפוטנציאלית מהמחצבה, ולפיכך מתקבל על הדעת שלא יימצא שוכר בכוח שיסכים לשלם דמי שימוש הגבוהים מההכנסה אותה הוא יכול להפיק.

בהתאם לעקרונות לאומדן השווי המפורטים לעיל, בחרנו לאמוד את דמי השימוש על-בסיס השוואתי לשימוש המיוחד המוערך ולא בהתאם לערכי הקרקע בשוק החופשי. **גזירת תשואה משווי שוק הקרקע בשוק החופשי אינה מהווה דמי שימוש, אלא דרך אחרת לקבלת פיצוי, שכן הפוטנציאל התכנוני המהווה מרכיב מרכזי בשווי הקרקע הינו עתידי ואינו בר שימוש למשתמש פוטנציאלי.** שימוש זה תואם גם את השימוש היעיל והטוב, מכיוון שבמועד ההערכה זהו השימוש היחיד האפשרי מבחינת תכנית בניין עיר בתוקף אשר אינה זמינה לניצול, למעט, בתנאים מסוימים, לשימוש קיים. יש לזכור, כאמור לעיל, שאומדן דמי השימוש על-פי השימוש המיטבי אין משמעו גזירת תשואה משווי השוק של הקרקע בשוק החופשי. אם בסיס השומה הינו שווי הקרקע בשוק החופשי, יחייב אומדן דמי השימוש להפחית כל שווי הנובע מפוטנציאל תכנוני עתידי ולהותיר את השווי על בסיס השימוש הקיים בלבד.

סיכום

שימוש בקרקעות שלא בהסכמת בעל הזכויות בקרקע כולל מגוון רחב של מקרים. במסגרת מאמר זה הזכרנו מקרים בהם קרקעות שבבעלות המדינה הועברו למשתמשים מתוך כוונה להאריך את ההסכמים בשלב מאוחר יותר, אך בפועל לא הוארכו הסכמים, וכן מקרים נוספים בהם הורחבו השימושים על-ידי המשתמש ללא הסדרת העניין בהסכם. כן מנינו מקרים בהם הופעלו עסקים על ידי יזמים על גבי קרקעות פנויות בלא שהיתה להם כל זכות מוקנית, ומקרים של פלישה לקרקע לצרכי ניהול מו"מ עם בעלי הקרקעות.

השאלה בה עסק המאמר התמקדה בעקרונות לאומדן דמי השימוש, כאשר השימוש בקרקע ותנאי השימוש אינם מוסכמים או מוסדרים בהסכם.

מצאנו, כי שווי שוק יהיה זהה לשווי השימוש כאשר השימוש הקיים מהווה את ניצולו היעיל והטוב של הנכס ושווי השוק אינו מגלם ציפיות עתידיות לשינוי השימוש.

כן הגענו למסקנה, כי באומדן דמי שימוש (כמו בכלל באומדן דמי שכירות), אין להביא בחשבון את הפוטנציאל התכנוני אלא את ההנאה העכשווית שיכול להפיק השוכר מהמושכר בעת ההשכרה. למרות שהמרכיב הספקולטיבי מהווה גורם חשוב באומדן שווי השוק של קרקע, אומדן דמי שימוש או שכירות בנכס על בסיס הערך הספקולטיבי שלו עלול להניב ערכים לא מציאותיים.

הדוגמה שהצגנו ממחישה, כי כאשר שווי השוק אינו משתווה לשווי בשימוש, גזירת תשואה משווי שוק הקרקע בשוק החופשי, גם אם תימצא על-ידי המוסדות המשפטיים כדרך לגיטימית אחרת לקבלת פיצוי, במובנה הכלכלי אינה מהווה דמי שימוש, שכן הפוטנציאל התכנוני המהווה מרכיב מרכזי בשווי הקרקע הינו עתידי ואינו בר-שימוש למשתמש פוטנציאלי.

לסיכום, ראינו כי במצבים בהם השימוש בקרקע אינו מוסכם, אומדן דמי השימוש ייעשה על-פי הגבוהה מבין שתי חלופות, כפי שפורט בהרחבה לעיל: על-פי השימוש בנכס בשוק החופשי או על-פי השימוש המיטבי בהתאם להוראות תכנית בניין עיר בתוקף, וזאת בכפוף למגבלות שהוזכרו בהקשר זה.