



עפ"א 10709-08-13 - נ' מ

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים פליליים

עפ"א 10709-08-13 מטטוב ואח' נ' עיריית תל-אביב

בפני כב' השופטת אביגיל כהן

המערערים	1. ניסן מטטוב 2. עדינה מטטוב ע"י עו"ד לי-און בן אדזה
נגד	
המשיבה	מדינת ישראל ע"י עוה"ד אתי לוי ונעמה בנצקי

פסק דין

1. לפני ערעור על פסק דינו של ביהמ"ש לעניינים מקומיים בתל אביב יפו (כב' השופט גיא הימן) מיום 19/6/13 בת.פ. 3063/11.

החלטתי לקבל הערער ולזכות המערערים מחמת הספק וזאת מהנימוקים שיפורטו.

2. בכתב האישום שהוגש ביום 5/4/11 נטען, כי הנאשמים עשו שימוש למטרת שתי יחידות דיור עצמאיות ונפרדות למגורים (כמתואר בכתב האישום) ביחידה שהותר בה השימוש ליחידת מגורים אחת.

עסקינן בבניין בן שתי קומות ברחוב אהרון יוסף 3 בתל אביב, ובחלק מהיחידה המצויה בקומת הקרקע של הבניין.

נטען, כי מדובר בשימוש שלא ניתן לו היתר ועל כן הוא מהווה שימוש חורג - עבירה לפי סעיפים 145 ו-204 (ב) לחוק התכנון והבנייה התשכ"ה - 1965 (להלן: "**החוק**") ותקנות התכנון והבנייה (עבודה ושימוש הטעונים היתר) תשכ"ז - 1967.

3. הכרעת דינו של בימ"ש קמא:

תחילה הורשעו המערערים לפי הודיתם, בטרם זכו ליצוג משפטי.

עמוד 1



ביום 13/2/12 בוטלה הכרעת הדין המרשיעה לאחר שבימ"ש קמא קיבל בקשתם והעדיף את זכותם של הנאשמים ליומם בבימ"ש כאשר הם מיוצגים.

נשמעו הראיות בתיק.

מטעם המאשימה העיד מהנדס הפיקוח שערך ביקורת ביום 13/10/10 בעקבות תלונה.

לדו"ח צורפו תמונות שצולמו במועד הביקורת.

מעדותו עלה, כי מדובר בשתי יחידות כאשר לכל אחת כניסה נפרדת, מטבח ושירותים והמעבר בין היחידות בתוך הדירה נסגר בקיר בלוקים (על פי הכרעת הדין, תמכו בכך גם התמונות ת/4-1, ת/4-3, ת/4-2, ת/5-4).

מהתמונות עלה, כי שני המטבחים הם פעילים. בכל אחד ממנו ניתן לראות מוצרי חשמל, מזון, כלי מטבח.

בימ"ש נימק (סעיף 3 להכרעת הדין) מדוע אינו מקבל את הטענה כי מדובר במטבח אחד חלבי ומטבח אחר בשרי - לצרכי כשרות וכי מדובר בשני מטבחים לשני משתמשים שונים.

בימ"ש אף הסתייע בעדותו של הנאשם 1 אשר הסביר, כי הנכס הופרד לשני חלקים ובחלקו האחר עשו שימוש בלעדי, בנו ובני משפחתו.

אמנם, הנאשם העיד כי ההפרדה בין החלקים לא היתה באמצעות קיר אלא באמצעות דלת, אך כיוון שעל פי עדות הנאשם, בנו נעל את הדלת ולא איפשר מעבר חופשי מהחלק שבו הוא התגורר עם בני משפחתו לחלק שבו התגוררו המערערים, ואף ב"כ הנאשמים בסיכומיו ציין כי בין שני חלקי הדירה היתה דלת והבן לא איפשר מעבר חופשי.

בית משפט הגיע למסקנה כי:

"...המסקנה הסבירה האחת, זו המתיישבת עם חומר הראיות שהניחו בפני הצדדים שניהם, היא כי הנכס חולק לשניים. בחלקו האחד עשו שימוש הנאשמים, ובחלק האחר התגוררו הבן ומשפחתו. השימוש היה נפרד, הן פיזית והן ייעודית. כל אחד מהצדדים ניהל את חייו כמשפחה נפרדת, ונהנה מתשתיות מגורים נפרדות". (ראה סעיף 6 להכרעת הדין).

בית משפט בחן את הסוגיה - מהו השימוש אשר הותר (שכן, האישום הוא בגין שימוש חורג - שימוש שלא ניתן לו היתר).

המאשימה הגישה את המסמך ת/5.

כותרתו של המסמך הוא: "מיפרט". זהו חלק מבקשה להיתר (שהוגשה עפ"י תקנות התכנון והבנייה (בקשה להיתר, תנאיו ואגרות) התש"ל - 1970 כעולה מכותרת המסמך. שם המבקש הוא מטטוב ניסן.

כאשר נכתב תחת הרובריקה "מהות הבניין ותכליתו" כי זו "תוספת בנייה". ותחת הרובריקה "תיאור העבודה המוצעת" סומן כי זו "תוספת לבניין קיים".

המהנדס צימבליסט מטעם המאשימה העיד, כי זהו העתק מהיתר הבנייה.



כב' השופט הימן מציין, כי אמנם באותו מסמך ת/5 לא כתוב דבר בדבר אופן השימוש המותר בשטח - האם ליחידת מגורים אחת או יותר, אך מהתשריטים שצורפו הסיק, כי השימוש המותר ביחידה הוא לדירת מגורים אחת והוסיף:

"...נחה דעתי, כי אפילו לא הציגה המאשימה היתר בנייה מקורי ומלא, ובו פירוט השימוש המותר, הרי שאילו הותר בשלב כלשהו להשתמש ביחידה לשתי יחידות נפרדות, היו הנאשמים מציגים ראיה לכך. למצער, נמצאת הייתה בפניהם תשובה לתהייה, כיצד זה אין התשריט שהוצג מראה שתי יחידות נפרדות, תשובה כזו לא נמצאה. אין בזאת היפוכו של הנטל במשפט הפלילי. אלא, במקום שבו עלה מראיותיה של המאשימה מסקנה בדבר המותר, היה על הטוען אחרת להוכיח את טענתו. זאת לא עשו הנאשמים.

התשריט הנזכר שימש בסיס להשוואה, שערך המהנדס המבקר אל מול הדברים שראה בעיניו. על יסודה של השוואה זו ערך המהנדס את התרשים הנלווה לכתב האישום (ת/3). בתרשים אחרון זה סומן בקו אדום הקיר המפריד שהוקדם, ואין לו זכר בתשריט. עוד ציין בו המהנדס, בקו הסמוך לאות "ז", את דלת הכניסה ליחידה הנוספת, דלת שאינה מופיעה בתשריט. הדברים מצטרפים יחד לכלל מסקנה, כי האשמה הוכחה." (מתוך סעיף 7 להכרעת הדין).

כב' השופט סבר, כי אין זה מעלה או מוריד, אם חדרי השירותים השונים בנכס חולקים צנרת משותפת ואף סבר, כי עניין קיומם או אי קיומם של מוני מים וחשמל משותפים - הועלה בעלמא.

4. המערערים לא מכחישים את העובדה שבפרק זמן מסוים התגורר בנם הנשוי עם משפחתו בחלק מדירת מגוריהם (אך לא כאשר בוצעה הביקורת ובתאריך שמצוין בכתב האישום), אלא טענו, כי לא בוצע פיצול וכי המאשימה לא הוכיחה, כי בוצע פיצול בדירה.

לא נבנה קיר בלוקים חוסם בין שני חלקי הדירה, לא היו מוני מים נפרדים. לא היו מוני חשמל נפרדים. מי שהתגוררו בבית היו בני המשפחה של המערערים, וכל ההפרדה היתה באמצעות התקנת דלת פנימית, וכי מדובר בשינוי פנימי שאינו מצריך היתר.

נטען, כי לבית יש שתי כניסות חיצוניות בהיתר ודרך אחת מהכניסות הללו נכנס הבן לחלק שבו הוא התגורר.

עוד נטען, כי לא הוצג היתר הבניה ומהמסמך ת/5 אין לדעת מה החריגה.

5. ב"כ המשיבה אינה טוענת, כמובן, כי אסור לבנם הנשוי של המערערים להתגורר בביתם עם בני משפחתו, אך טוענת, כי בימ"ש קמא על סמך הראיות שהוצגו בפניו שוכנע כי במקרה דנן נעשה פיצול בין שתי היחידות ונוהלו "שני חיי משפחה נפרדים לחלוטין" (עמ' 3 שורה 3 לפרוטוקול מיום 9/10/13) ועל כן דין הערעור להידחות.

6. **לאחר שעיינתי במכלול הראיות והעדויות, נותר ספק סביר בליבי, אם אכן מדובר בפיצול יחידת דיור אחת לשתיים ולא עריכת שינוי פנימי בדירתם של המערערים,**



אשר אינו מהווה שימוש חורג; ועל כן החלטתי לקבל את הערעור ולזכות המערערים מחמת הספק.

(א) על פי עדות המערער, כל שהפריד בין החלק שבו הוא והמערערת התגוררו בו לבין החלק שבו התגוררו ביחידה בנם ומשפחתו היה דלת פנימית ולא קיר, וזאת בניגוד לעדותו של מהנדס המאשימה ולפיה החלוקה היתה באמצעות קיר בלוקים (עמ' 3 שורות 20 - 21 לפרוטוקול).

אמנם בכתב האישום לא תואר כיצד בוצעה ההפרדה בין שתי היחידות, שלא כמו במסמך ת/2 - מסמך מיום 18/10/10 שכותרתו: **"הודעה להגשת תביעה משפטית בגין שימוש בסטיה מהיתר"**, שם נכתב ע"י המהנדס שביקר במקום ביום 13/10/10, כי נבנה קיר בלוקים.

המערערים עמדו על גרסתם ולפיה אין מדובר כלל בקיר לבנים שמפריד בין שני החלקים אלא רק דלת פנימית וכשאני מעיינת בתמונות, (לרבות התמונה ת/4-4 אליה היפנה המהנדס צימבליסט בחקירתו הנגדית), אינני מוצאת כי אכן היה קיים קיר בלוקים שהפריד בין החלקים השונים.

יודגש, כי דלת הכניסה החיצונית אשר ניתן לראותה בתמונה ת/4-3 (למטה) לא אוזכרה לפני חקירתו הנגדית של המהנדס צימבליסט.

בכתב האישום אין פירוט של אופן חלוקת הדירה לשתי יחידות, ובהודעה להגשת תביעה משפטית (ת/2) נכתב במפורש, כי מדובר בבניית קיר בלוקים וכי בתוך תוספת שנבנתה ללא היתר התקינו מטבח נוסף **"ע"כ חילקו את הדירה לשתי יחידות דיור נפרדות המסומנות בתרשים מס/1 ו-מס'2"**.

(ב) כאשר אני מעיינת בתמונות, אינני יכולה לשלול את האפשרות ולפיה שני חלקי הדירה היו מופרדים באמצעות דלת.

מדובר בדלת שניתן לפתוח אותה במפתח, והסכסוך שבין המערערים לבנם אשר הוביל לכך שהוא לא נתן להם לעבור באופן חופשי, בחלקי הדירה השונים אינו זה שגורם לכך, ששינוי פנימי בדירה יהפוך לפיצול של יחידת דיור אחת לשתי יחידות נפרדות.

הפסיקה לא קובעת קריטריון נוקשה להגדרת "דירה" בסעיף 145 (א) לחוק. הגדרת "דירה" היא:

"דירה" - חדר או תא, או מערכת חדרים או תאים, שנועדו לשמש יחידה שלמה ונפרדת למגורים, לעסק או לכל צורך אחר."

בסעיף גם מוגדר מהו "שינוי פנימי:

"שינוי פנימי" - שינוי שאינו נוגע לצד החיצוני של הבנין, אינו פוגע בחזיתו או במראהו או בשלד של הבנין או ברכוש משותף או בצנרת או ציוד אחר המשרתים גם דירות אחרות,



אינו פוגע בזולת ואינו משנה את שטחה של הדירה למעט תוספת של שטח מרפסת שנסגרה כדין או את מספרן של יחידות הדיור".

לעניין זה יפים דברי כב' השופט ג'ובראן ברע"פ 11191/07 אלפונסו ברדה נ' מדינת ישראל - הועדה המקומית לתכנון ובנייה חולון (החלטה מיום 25/5/08):

"מסעיף 145(א)(2) עולה, כי ככלל כל עבודת בניה הנעשית במבנה קיים טעונה היתר כאשר החריג לאותו כלל הוא "שינוי פנימי" הנעשה בדירה. לצורך כך מוסיף הסעיף ומגדיר את גבולותיו של אותו חריג על-ידי הגדרת המונח "שינוי פנימי" והמונח "דירה". הגדרת המונח "דירה" זהה לשונית להגדרת אותו מונח בסעיף 52 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 ולעניין הפרשנות של מונח זה בחוק המקרקעין כבר קבע בית-משפט זה בע"א 402/80 "אתגר" הקלוב הישראלי החדש למסר ביהלומים בע"מ נ' מ.ב.א. החזקות ונכסים בע"מ, פ"ד לה(3) 317, 309, כי:

"המונח "דירה" מתייחס לחדר או לתא או למערכת חדרים או תאים, היינו, לאזור בנוי, להבדיל משטח רצפה פתוח, שתחומיו חזותיים וברורים, כי אין לך חדר או תא, שאין לו רצפה, גג וקירות. מרכיב שני בהגדרת המונח "דירה" מתייחס לייעודו של החדר או התא, והחלופות, הנכללות במרכיב זה, הן בעיקרן שתיים: חלקו האחד אדריכלי, וחלקו האחר מתייחס למטרה העניינית, אותה תשמש היחידה. המרכיב, אותו כיניתי אדריכלי, מתייחס למלים "נועדו לשמש יחידה שלמה ונפרד", ותיאור זה הוא בגדר תוספת מצמצמת: אין די, לעניין זה, שמדובר על אזור המותחם בקירות, ריצפה ותקרה, אלא צריך שתיווצר יחידה שלמה ונפרדת, שיש לה קיום עצמי לאחת מן המטרות, שהובאו שם, שתיים מהן ספציפיות ואחת כללית, היינו, "מגורים" או "עסק", שהן מטרות ספציפיות, או "לכל צורך אחר", שהוא, כמובן, ביטוי כללי, החובק עולם ומלואו." [ההדגשות הוספו - ס.ג.].

לאור הגדרת המונח "דירה" סבור אני, כי בצדק קבעו הערכאות הקודמות, כי מכלול הנסיבות נשוא בקשה זו מצביעים בבירור על כך, שהדירה פוצלה לשתי דירות נפרדות והרי לכל אחת מהיחידות שבדירת המבקשים דלת כניסה נפרדת מתוך המבואה הניתנת לנעילה; אין מעבר ישיר בין יחידות הדיור עצמן וכל אחת מהיחידות הינה עצמאית; לכל יחידה יש קיום עצמאי - מטבח משל עצמה, שירותים ומקלחת או אמבטיה; לכל יחידה דוד מים חמים נפרד וביחידות הדיור נעשה שימוש על-ידי צדדים הזרים זה לזה - ביחידה אחת עשתה שימוש בתם של המבקשים וביחידה האחרת - שוכרים שחתמו על חוזה שכירות עם המבקשים.



כמו-כן, קביעותיהן של הערכאות הקודמות - לפיהן אי קיומה של כניסה נפרדת מן החוץ, מרשות הרבים, לכל אחת מהיחידות אינו שוללת כשלעצמה את עצמאותה של כל יחידת דיור באשר לכל אחת מאלה כניסה נפרדת משל עצמה מתוך המבואה ואין משתמש ביחידה אחת יכול להיכנס ליחידה האחרת, כך שקיימת הפרדה מוחלטת בין היחידות - בדין יסודן...".

באותו עניין סבר בימ"ש, כי מכלול הנסיבות הוביל למסקנה, כי הדירה אכן פוצלה לשתי יחידות נפרדות.

הנסיבות הן: לכל יחידה דלת כניסה נפרדת מתוך המבואה הניתנת לנעילה. אין מעבר ישיר בין היחידות. לכל יחידה קיום עצמאי - מטבח. שירותים. מקלחת או אמבטיה. לכל יחידה דוד מים חמים נפרד. בכל יחידה עושים שימוש אנשים זרים זה לזה (באחת היחידות היו שוכרים החתומים על הסכם שכירות).

(ג) לבימ"ש קמא הוגשה החלטת ועדת הערר המחוזית (ערר ת"א 5462/11 מיה שלנגר נ' הועדה המקומית לתכנון ובנייה תל אביב) שם סקרה הועדה את הפסיקה בנושא.

מהפסיקה עולה, כי אמנם קיימים מבחני עזר על מנת לבחון, אם מדובר בחלוקה לשתי דירות נפרדות, אך אין הכרח שכל סממני העזר יתקיימו, על מנת שבימ"ש יגיע למסקנה העובדתית - האם בוצעה חלוקה, אם לאו.

כך למשל: בעניין עפ"א 80107/03 מדינת ישראל נ' ארז ז'נו (מחוזי ת"א. פס"ד מיום 9/1/05), קיבל ביהמ"ש המחוזי ערעור על פסק דינו של ביהמ"ש לעניינים מקומיים. בסעיף ז' לאותו פס"ד קבע ביהמ"ש:

"לשיטתנו קיימים מצבור נתונים שלכאורה מצביעים על כך שאין מדובר בשתי יחידות שלמות ונפרדות, או לפחות מקימים ספק באשר לקיומן".

נתונים אלו היו בין היתר, העדר מונים נפרדים למים או לחשמל (למרות שנקבע כי תתכנה שתי יחידות עצמאיות גם ללא מונים נפרדים אך "כאשר ממילא קיים ספק בנושא "עצמאיות" היחידות, יכול העדרם של מונים נפרדים להרחיב אותו במידת מה").

(ד) **בענייננו**, הגם שככלל אין חובה להמצאות מונים נפרדים, הרי מכלול הנסיבות מותיר ספק, שלנאשמים - המערערים הזכות ליהנות ממנו.

מדובר בצנרת משותפת לכל חלקי היחידה (ראה גם עמ' 11 לפרוטוקול מיום 3/12/12 שורות 1 - 2), מבלי שקיימים מוני מים וחשמל נפרדים לשתי היחידות.

אין מדובר במקרה שבו יושבים בחלק מהיחידה שוכרים או אנשים זרים, אשר בדמי השכירות שהם מחויבים בו כבר מגולמות הוצאות החשמל והמים. לא נטענה כל טענה ולפיה הבן ובני ביתו שילמו



להורים - המערערים תשלום כלשהו.

בביקורת אף לא נמצאו הבן ומשפחתו, וגרסת המערערים ולפיה באותה עת כבר לא היו במקום בנם ומשפחתו (ראה עמ' 9 שורות 18 - 19 לפרוטוקול מיום 3/12/12), נותרה גרסה אפשרית. אמנם כב' השופט הימן סבר, כי העובדה שמטבח אחד בדירה מודרני ונוצץ ומטבח אחר מוזנח וישן מצביעים על כך ששני גורמים שונים משתמשים בשני המטבחים, אך אין להוציא מכלל אפשרות שמטבח אחד בדירה הוא ייצוגי ובמטבח המשני מבוצעת רמת תחזוקה אחרת ע"י אותו גורם משתמש.

כיום מתגורר באותו חלק מהדירה בנם הצעיר של המערערים (עמ' 11 שורה 5 לפרוטוקול). הדלת הפנימית שהפרידה בין שני החלקים נפתחה (כעולה מהתמונות שהוגשו ע"י הנאשמים

כראיה), ועל כן, למרות שקיימים שני מטבחים בדירה, נראה, כי אין טענה ולפיה עדיין מדובר בשימוש חורג. (בגזר הדין מיום 19/6/13 קבע ביהמ"ש כי השימוש הופסק - ראה עמ' 4 שורה 1 לפרוטוקול).

בנסיבות אלו, ומשהתעוררו ספקות, אשר פועלות לטובת הנאשמים, יש לזכותם מחמת הספק.

7. לסיכום:

(א) לאור האמור לעיל, אני מקבלת את הערעור ומורה על זיכוי הנאשמים - המערערים מחמת הספק.

(ב) המזכירות תשלח פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, י' חשון תשע"ד, 14 אוקטובר 2013, בהעדר הצדדים.