

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

פתיחת חנות בבנין מיגורים ביום ובלילה

תיק ממונות מס' 1423-סט

צד א': דיירי בנין

צד ב': ב' ע"י ב"כ טו"ר הרב שמעון רחמים

(מהד' כ אב)

נושא הדיון

דיירי בנין מיגורים תובעים את ב', בעל חנות הממוקמת בקומת הקרקע של הבנין המשותף, בכמה תביעות, מהן תביעות על רעש המפריע לדיירי הבנין כל שעות היום והלילה, בגלל ריבוי קונים וספקים המגיעים לחנות בגלל המחירים הזולים שלה, ויש בין הדיירים חולים וזקנים ותינוקות שהרעש מזיק לבריאותם, ומהן תביעות על לכלוך בחצרות המשותפים, ועל תפיסת שטחים משותפים של הבנין ללא רשות, ומפריע בכך לדיירי הבנין בשימוש הרגיל שהיו משתמשים באותם שטחים משותפים, ומרבה עליהם את הדרך להכנס לביתם, וגם טענות על קלקול רוחני שעושים הנערים שעובדים בחנות כל היום וכל הלילה, שהתנהגותם ודיבוריהם הם היפך הצניעות והטוהר של דיירי הבנין. התובעים טוענים שמחו על כך בפני ב' מיד עם הפיכת החנות - שהיתה כל השנים שקטה - לחנות סיטונאית המלאה לקוחות וספקים בכל שעות היום עד אחרי חצות לילה, והוא הבטיח שיעבור למקום אחר אחרי כמה חדשים, אך לא קיים את הבטחתו.

ב' משיב שדיירי הבנין קנו את דירותיהם מתוך ידיעה שבקומת הקרקע יש חנויות, ובתקנון המוסכם של הבנין אין כל הגבלה על החנויות, והגדרת "חנויות" כוללת גם חנויות סיטונאיות המלאות קונים וספקים בכל שעות היום, שיש מהן רעש ולכלוך, וע"כ אינם יכולים היום לטעון שהחנויות מפריעות להם. הוא טוען שבחוק אין מיגבלה על שעות הפעילות של החנויות. על תפיסת שטחים משותפים של הבנין משיב ב' שכמה מדיירי הבנין תפסו בעבר שטחים מהרכוש המשותף, ע"י שבנו מרפסות מעל הרכוש המשותף מבלי רשות של דיירי הבנין, ואחד מהם אף בנה דירת חדר בחצר בהסכמה, וע"כ גם לו מגיע חלק כמוהם ברכוש המשותף, ובתפיסתם אז נתחייבו באיזון משאבים כלפיו. על הנערים העובדים בחנות משיב ב' שאלו נערים יהודים מבתים של שומרי תו"מ, והם עדיפים על עובדים ערבים.

עוד טוען ב' שמהכנסות והרווחים שמרויח בחנות הזו הוא מחזיק שלושה כוללים עם עשרות אברכים, וגם מאות משפחות של בני תורה שנהנים מהמחירים הזולים שלו, וא' משיב שיעשה את המצוות במקום אחר ולא על חשבון הנזק שלהם.

צד א' המציא לבית הדין את נוסח חוק העזר לירושלים בדבר פתיחת וסגירת בתי עסק ולפי סעיף 2 (6) אסור לפתוח בית עסק כזה בשעות שבין 19.00 לבין 6.00 למחרתו, לא בעל העסק ולא העובדים שבו. צד ב' טוען שהחוק הזה אינו נאכף ע"י הפיקוח העירוני, ומשום כך אין לאסור עליו להפעיל את החנות בלילה.

פסק דין

מותר לב' להפעיל את חנותו רק בשעות היום עד השעה 7 בערב, ואסור לו להעסיק נערים פוחזים בחנותו. כמו כן אסור לו להניח מצרכים של החנות על גבי הרכוש המשותף של הבנין או לתפוס חלק מהרכוש המשותף לצרכי החנות, ללא הסכמה ורשות של השכנים.

(-) טוביה גולדשמידט

(-) יהושע ווייס

(-) אברהם דוב לוי, אב"ד

השאלות לדיון

- א. טענת רעש מחמת חנות בבנין מיגורים.
- ב. קנה דירה בבנין מתוך ידיעה שיש בו חנות, האם נחשב הדבר כנתינת רשות להזיק ע"י רעש ולכלוך של ריבוי קונים.
- ג. כשהחנות משמשת ציבור גדול של קונים מכל העיר בגלל המחירים הזולים שלה, האם יכולים יחידים לעכב על הרבים בגלל נזקי רעש ולכלוך.
- ד. קבל רשיון מהרשויות להפעיל את החנות גם בלילה, האם זו טענה להתיר לו כשמזיק את השכנים.
- ה. האם - להלכה - דרך "חנות" להיות פתוחה גם בלילה.
- ו. האם בניית מרפסות מעל הרכוש המשותף ע"י כמה מהשכנים, בלי רשות שאר השכנים, ובניית חדר ע"י שכן אחר בהסכמה, מהווה חלוקת שותפות בין כולם על החלקים המשותפים בבנין.

תשובה

א. צמסנה צ"צ כ צ: חנות שצחלר יכול למחות צידו ולומר לו איני יכול לישן מקול הנכנסין ומקול היולחין. ופסק צש"ע סי' קנו סעי' צ: חנות שצחלר יכולים השכנים למחות צידו ולומר לו אין לנו יכולים לישן מקול הנכנסים והיולחיים, אלא עושה מללכתו בחנותו ומוכר לשוק וכו'. וכתב צסמ"ע ס"ק י לפי שהנכנסים והיולחיים והקול מהם הוא צחלר המשותף לכולם, משו"ה יכולים למחות צו מלעשות להן היוק צחלרם. וצרמ"א ס"ס: וי"א דכל מה שעושה בחנותו וצציתו אפילו לכתחילה אינו יכולין למחות, ודוקא צני אדם צריחיים אצל אס הם חולים והקול מזיק להם יכולים למחות. וכתב צפת"ש ס"ק א צסס תשובת רלצ"ח סי' לו לדעת הרמצ"ן ורוב פוסקים דגצי חנות שצחלר אפילו חזקה לא מהני משום רצוי הדרך וכו', שהמכירה יכול לעשות צשוק ע"כ לא יסצלו אפילו הפסק קטן וכו'.

וצודחי שטענת סכנה רוחנית מחמת הנערים העוצדים בחנות כל שעות היום והלילה, זו טענה חזקה שאי אפשר להתעלם ממנה.

וכבר כתב צתצ"ן ח"ד חוט המשולש הטור הראשון סי' נז: מעשה. החכם ה"ר אצרהס יל"ו צ"ר יעקב טוואה נ"ע יש לו בית סמוך קרוב לחומה ומלד מזרח צינו וצין החומה יש שס מקום חרצ ונעשה צורסקי, והקהל יצל"ו קנאוה ורלו לעשות שס בית המצבחים וכו' וצין טענותיו של החכם מלד קול העס צתרעומותיהם ותעלומותיהם על הצשר, וילטער החכם צתוך ציתו כי לא יוכל לישן, כ"ש לעיין ההלכה דשמעתתא צעיא ללותא כי החכם הוא חולני מלד כאצ הראש גס כי היום ח"ו או למחר יחלה אחד מהס צתוך ציתו וילטער ולא יוכל לישן. ועוד טענה, מלד הליצנות של הקלצים ולא יוכל לסצול, והקהל משיצים שאס מלד הקול והליצנות, עד שהיה ההזק ויוכר נולאו משס הקהל, והחכם משיצ שמה שאמרו שימנעו הקול, הרי צציהכנ"ס צשעת קריאת התורה לא יוכלנו צזה כ"ש צצית המצבחים. והשיצ האציו של התצ"ן דהיינו מתני' חנות שצחלר וכו', והנה הדצר גלוי לעינים אס קול אחד או ג' הוא מונע, והעידו צו חכמים שהוא היוק, ק"ו צן צנו של ק"ו קול הקהל צריעו על הצשר כ"ש קול של ליצנות שהוא אסור לשומעו, וא"כ היות החכם מן אגיני הדעת צשמיעת קול הליצנות וגס קול העס צריעו על הצשר, ואנן סהדי שהוא קול גדול ועלום כ"ש צערצי צצתות וימים טובים, והקול הוא היוק גדול להיותו מוסכס מכל הפוסקים, א"כ הקהל אינס יכולים לסמוך ולעשות שוס צית המצבחים, עיי"ש.

ב. צש"ע סי' קנה סעי' לו: צד"א - שאס שתק ה"ז מחל - צשאר נזקים, חוץ מארצע שהס העשן וריח צית הכסא והאצק וכיו"צ וגדנוד הקרקע, שכל אחד מאלו אין לו חזקה ואפילו שתק כמה שנים ה"ז חוזר וכופהו להרחיק וכו', ולמה שינו נזיקין אלו משאר נזיקין לפי שאין דעתו של אדם סוצלת נזיקין אלו וחזקתו שאינו מוחל, שהיזקו היוק קצוע, ואס קנו מידו שמחל צנזקים אלו אינו יכול לחזור צו. וכתב הנתה"מ ס"ק כ דאס קודס שיש דצר הניזק נתן הניזק רשות צפירוש להעמיד שס המזיק, ה"ז כאומר שלא

יעמיד גם דבר הניזק כלל ולענין זה ודאי מהני אף בארבעה מזיקין אלו.

ובנידון דידן שטען צ' שכשקנו התובעים את הדירות בצנין קנו על דעת כן שיהיו חנויות למטה, ובתקנון הצית המשותף לא התנו חיזה סוג חנויות יהיה מותר לפתוח שם, משמע מכללל שהסכימו ונתנו רשות גם על חנויות מהסוג של צ', וכאילו הסכימו מראש שלא יכניסו של דבר הניזק, הרי עפ"י החת"ם הנ"ל יש תשובה לטענה זו, כיון שידעו שדרך החנויות להיות פתוחים רק ביום ולא כלילה, כמו שכתב החת"ם מהפסוק והיה לנו הלילה למשמר, וכמו - שלהבדיל - קבוע בחוק העזר העירוני ופקודת המזיקין סעיף 44 אוסרת על אדם לנהל את עסקו או להשתמש במקרקעין התפוסים בידו, באופן שיש בו הפרעה של ממש לשימוש סביר במקרקעין של אדם אחר או להנאה סבירה מהם בהתחשב עם מקומם וטיבם, וכפי שבאמת היה בשנים הראשונות עד לאחרונה, ורק על דעת כך הסכימו.

וגם אם הסכים בתחילה ל"חנות", אם אחר זמן התברר לו שהחנות גורמת נזקי רעש ולכלוך, פסק בשבט הלוי ח"ט סי' רלט אות צ עפ"י הרש"צ א"צ צ"צ שם שיכול עכשיו למחות בטענה דסבור הייתי שאני יכול לקבלן.

ג. כתב הר"ש צ"צ פ"צ סי' יא שהיחיד מעכב על היחיד וכן היחיד מעכב על הרבים, וכע"ז בשו"ת הר"ש כלל לט סי' ה. וכתב הפרישה סי' קנו ס"ק א: כלל זה נקוט בידך כל היכא שזכר עיכוב באיזה דבר, פירושו צין יחיד על יחיד צין יחיד על רבים יכול לעכב, כ"כ הר"ש וכן משמע לשון רבינו בסמוך. וכ"כ בתשצ"ן ח"ד חוט המשולש סוף הטור הראשון: יחיד הגוזל את הרבים מלינו, רבים הגוזלים את היחיד לא מלינו, ובפרק המניח את הכד אמרו רבים גזלנים נינהו, בתמיהה, ולכן הקהל אם עשו שום צנין מה שלא יחוייב מן הדין או יעשו שם צית המטבחיים גזלנים נינהו.

לפיכך בנידון דידן למרות שפתיחת החנות כפי שהיא יש בה טובת הליצור הרחב מכל העיר בגלל המחירים הזולים, מ"מ גם נגד הקהל והליצור יכול היחיד להתנגד כשהדבר מזיק לו.

ומה שטוען צ' שע"י החנות מקיים שלושה כוללים עם עשרות אצרכים, וגם מהנה מאות משפחות של בני תורה מהמחירים הזולים, הנה לכאורה זו טענה של תלמוד תורה ומלוות, שאינו במשנה צ"צ כ צ שאינו יכול למחות, אך נראה שאינו ענין לכאן, כיון שהמשנה אינה מתירה אלא פתיחת תלמוד תורה בצנין, אך לא שימוש של רעש של חנות שמרוחיו ילמדו תורה, וכבר כתב במשכנות יעקב סי' יג אות ה בטענה דומה שמלואה זו אינה מוטלת על שכניו שיפסידם ע"י קלא דלא פסיק.

ד. כתב בתשצ"ן שם: שמה שמיציים הקהל שהמלך נתן לנו, אני צוש הרבה מלשמוע הטענה הזאת כ"ש לכותבה בכתב כ"ש שתאמר נגד החכם י"א אחר היותו טוען ואומר דין ישראל וכו', שעל כיו"צ ראוי ללבוש שחורים ולהתכסות שחורים ולהרעיש כל הקהילות עליהם, שאם עשו העכו"ם זו הדבר היינו זועקים ומתריעים ועכשיו יבואו ישראל ויעשוהו וכו'.

ואף בנידון דידן, אף אם יש לצ' רשיון מהרשויות לפתוח החנות הזאת בשעות הלילה, הרי התובעים

טוענים מלד דין תורה, ואיך ישתמשו ברשיון המלך נגד ד"ת, וצפרט שגם חוק העזר העירוני אוסר זאת. ה. בגמ' ז"צ כט ז: ומודה רב הוכא בחנותא דמחוזא דליממא עזידא לליליא לא עזידא. ופירש רש"י: חנויות שמוכרים בהם לחם ויין, דאי טעין איין חוששין לטענתו דאע"ג דלא דר בו כלילות חזקה מעלייתא היא שאין דירתן אלא ציוס. וכתום' שם פירשו דהיינו חנוונים, וברגמ"ה שם כתב בחנות סתם: דאי אחזיק חד בחנות דמיחזק בג' שנים ציממא אע"ג דלא דר בה כלילא הוה חזקה משום דליממא עזידי למיתב בהו ולא כלילה, דמאי למימר המחזיק עבדי בה כדעבדי אינשי ציממא. וברמז"ס טו"כ פי"ג ה"ג ושו"ע סי' קמ סעי' יד כתבו הלכה זו בחנויות של תגרים. ועיי' ספר המפתח ברמז"ס פרנקל שם בשם תורת חסד סי' קעט דבחנויות דידן דמניחים שם סחורות כלילה, לכו"ע סגי בג"ש.

אמנם בשו"ת חת"ס חו"מ סי' נב, הוצא צפת"ש סי' קנו ס"ק א, כתב הרב השואל להוכיח מגמ' הנ"ל שבזמן חכמי הש"ס היה דרכם למכור גם כלילה בחנויות, ורק חנותא דמחוזא עבדי ציממא ולא כליליא, ודחה החת"ס שגם צימי הש"ס היו פותחים החנויות רק ציוס, אלא שבמחוזא לא היו דרים בו הצעלים כלילה, ובמקומות אחרים היו דרים בו הצעלים כלילה, אבל לעולם ליכא דוכתא דעבדי כליליא כדכתיב והיה לנו הלילה למשמר וכו', אבל פשוט דשינה הוא לאו דוקא כלילה, אפילו ציוס איין לו מנוח מחמת כלכל הקול, ואיכא יוקא דגני ציממא, ואיכא נמי קלא דפועלים המשכימים למלאכתם ונכנסים לחנות וכד'.

ובנידון דידן שעד שב' פתח את חנותו לא סבלו השכנים מקול הרעש של החנות, כיון שבתחילה שימשה כחנות מכולת קטנה שפעלה בשעות היום כלכד עם מיעוט נכנסים ויוצאים, ואח"כ שימשה למחסן, וגם לא סבלו מרצוי הדרך מחמת רצוי הנכנסין והיוצאין, ועכשיו שפתח את החנות כפי שהיא כיום, סובלים מהרעש של קול הנכנסים והיוצאים ומרצוי הדרך, הרי צזה פסק המחבר בשו"ע שיכולים השכנים למחות צידו ולומר לו איין אנו יכולים לישן מקול הנכנסים והיוצאים, אלא עושה מלאכתו בחנותו ומוכר לשוק וכו', וכתב בסמ"ע ס"ק י לפי שהנכנסים והיוצאים והקול מהם הוא צחצר המשותף לכולם, משו"ה יכולים למחות בו מלעשות להן היזק צחצירם, ואף לרמ"א שמתיר, פסק שאם הם חולים והקול מזיק להם יכולים למחות וכתב צפת"ש ס"ק א בשם תשובת רלצ"ח סי' לו לדעת הרמז"ן ורוב פוסקים דגצי חנות צחציר אפילו חזקה לא מהני משום רצוי הדרך וכו', שהמכירה יכול לעשות צשוק ע"כ לא יסבלו אפילו הפסק קטן וכו'.

ו. הלכה זו נתצררה צפס"ד ירושלים כרך י עמ' קנה: כידוע חלוקה של שותפים חלה צקיום שני תנאים: ההסכמה צדצרים שהם עומדים לחלוק, והמעשה להחזיק צחלק צצירר לעצמו, ואי"ל קנין גמור ככל גדרי הקנינים של מוכר וקונה מפני שלכל אחד מהם כצר יש צעלות צקרקה ולריך רק צצמעשה הזה יסתלקו כל אחד מחלק שנעשה צצעלות גמורה לזולתו. עיי' בשו"ע סי' קנז סעי' ז דאפילו צקרקה שאין בה כדי חלוקה סגי צלי לך חזק וקני, אבל שאחד יחזיק צחלק צצירר לעצמו מיהא צעיין, ועיי"ז נקנה החלק השני לשותפו. וכ"כ הרמ"א קעג סעי' ז ואם החזיק אחד צחלקו החלוקה קיימת ופירש הסמ"ע שם סק"ה

כמו שאם ציררו בפירוש ואמרו אני חפץ ברוח זה והשני בזה מהני אח"כ חזקה של אי מהן עכ"ל. ובאם היו יותר מצי שותפים וצירר רק אחד את חלקו והשאר לא ציררו חלקיהם, עיי' פלוגתת הראשונים בזה, והמסקנה למעשה בפס"ד ירושלים כרך חי עמ' לג שלא קנו השכנים את החלקים בהחזקת אחד מהם עד שיחזיקו כולם (כלומר חוץ מן האחרון, שבהחזקת כל הקודמים נעשה חלקו מצורר וחוזר הדין שלפי הרמ"א צסי" קעג).

והיה מקום להסתפק האם השטח הנשאר נחלק ממילא בין כולם או שנשארה בו שותפות, ונחזר אחר לדדים ולדי לדדים בזה למלא היכי תימלי דבר אמת לאמיתו.

הנה בצקשת רשות והסכמה מפורשת של שכנים לצניית אחד מהם תוספת לדירתו על חלק מחלקי הרכוש המשותף, או בהסכמה שבשתיקה, אין קנין לאותו שכנה לא בגוף ולא בפירות כי אם חזקת תשמישין בלבד, וגדר הרשות הוא מחילה. וז"ל נתיבות המשפט סי' קל"ב סק"ו: היא רק מחילת שיעבודא ע"ש אלמא בתשמישים לית ביה קנין גמור רק שמשעבד גוף הקרקע לתשמישין שעליו לצד המחילה אינו רק מחילת שיעבוד. עכ"ל הרריך לענינו. ורוב תוספות הצנייה שבלי רשיון כך הם. ואם התכוונו השכנים למחול על הקרקע כתולאה מהצנייה בחשכם שזה נעשה קנוי לצונה, הרי ע"ז נפסק בשו"ע סי' רמ"א סעי' ג המוחל לחצרו מה שיטול מנכסיו יכול לחזור בו קודם שיטול אצל אחר שנטל מה שנטל נטל ודוקא צמטלטלין אצל קרקע לא אפי' דר והחזיק בה, וכ' הסמ"ע הטעם דל"ש מוחזק בקרקע דקרקע בחזקת בעליה עומדת. ובכרוש משותף החזקה היא של השותפים כמפורש בגמרא ובהלכה שאין לשותף חזקת קרקעות אף ברבות השנים, דתנן בצ"צ מצ"א השותפין אינם מחזיקין זה על זה, וכ"פ השו"ע צסי" קמט סעי' ב ברמ"א בחלר שיש בה דין חלוקה אם החזיק בחליה ואומר זה הגיע לחלקי לא הוי חזקה, ועיי' צסי" קעט.

ויתכן לפעמים שכנים כן עושים מעשה קנין על החלק המיועד לצנייה ומקנים "חלק לצנייה" כלומר דתשמישי הקרקע המשותפת קנויין לו וזה קנין פירות. (והנפ"מ בין האופן הראשון הנ"ל לבין קנין "חלק לצנייה" ידוע, דאם קנוי לו הפירות אין בעל הקרקע יכול לסלקו כלל כשצריך לצנות, וגם דצתוך ג' שנים יכול המערער לטעון אחוי שטרך כיון שצריך לזה קנין גמור).

ולפעמים רחוקות יותר קורה שמחליטים השכנים להקנות זה לזה חלקיהם בקנין גמור, ומי שקונה חלק מסויים מסלק עלמו משאר החלקים, זהו קנין הגוף, ואז שאר השותפים מאלמנים חלקיהם המעוררים בשותפות להחלק הנותר ביחס לאחוזים של גודל דירותיהם, כמו שנקבע לגבי חלקים בכרוש המשותף שחלקו "הולמד" לדירה מסויימת בהקנאה.

והנה צניד"ד שלא היתה לאותם שכנים שצנו מרפסות מעל הרכוש המשותף הסכמה מפורשת, ובכל כהאי גוונא אמרינן דקרקע בחזקת בעליה קיימא, כלומר שיש בעלות הגוף לכל השכנים, ועלינו לומר דרק הפחות ביותר יש להם, דהיינו חזקת תשמישין.

ומכיון שלאותן משפחות שצנו המרפסות לא היתה הקנאה מפורשת (וגם לא לך חזק וקני של חתימה

לעיריי וכדי כי נצנה ללא רשיון), א"א לומר שנקטו בהחזקתו חלקים משותפים אחרים לשכנים אחרים, מדין דהחזיק אחד מהם. ועוד, דאפי' היו מתחלקים ממש וקונים חלקם בחזקה, שאר החלקים נשארו במלכ של תערוצת חלקים שאינם מוגדרים ומצוררים וע"כ שאר השכנים לא קנו בהחזקתו, דאיזה חלק קנה כל אחד? ובר מן דין כבר הצאנו לעיל שלא חלה חלוקה עלי שכל אחד יחזיק בחלקו בפ"ע כאשר יש יותר מצ' שותפים והשטח נשאר מעורב ציניהם צעת החזקת הראשון.

והנה מלד מה שכתב במשכנות ישראל סי' י' אות ג ע"פ זכור לאצרהם חו"מ ח"ב ערך נזקי שכנים צ"ס הרב צ"ד סי' לב שזה אומדנא שמקבל הרשות לצנות נתנו לו על מנת שצעתיד ירשה גם הוא לאחרים, לא כתב דצאותו זמן נקנה קנין לאחרים כסילוק השותפים שקונים חלקיהם עלי מעשה קנין, מפני דאין זה אלא התחייבות להרשות ולא קנין (ולא נפסק צשו"ע שם דכל מה שקונה שותף אחד מהני לשותף השני לקנות חלק כנגדו גם עלי שעושה קנין, אלא רק בחלוקה ממש שיש בה מעשה קנין של הראשון ולא בחזקת תשמישין שאינו כי אם מחילה, וז"פ). ורק לצאותו שצנה יש דין שחייב להרשות לאחרים, ולא נאמר שאחרי שצנה אחד גם אחרים חייבים להרשות זה לזה, ולא נמלא מי שטוען כך.

ואף דמסברא היה אפ"ל דכיון שידעו השכנים שהרשו לראשון שהוא חייב להרשות לאחרים ואדעתא דהכי הרשו לו, וכי"ל יצנה כל אחד צעתיד ע"י רשותו של זה, הא בהכרח שהכוונה גם שאחרים ירשו, וזה גורר ממילא את חיוצ המרשים לראשון להרשות זל"ז, א"כ יזכו כולם בשאר החלקים מתחילת הצניה של הראשון. זה לא יתכן, כי גם הצונה הראשון לא קיבל צשטח תוספת הצניה שלו אלא רק רשות דחזקת תשמישין, וע"ז האומדנא דמוכח שכמו שקיבל כך יתן לאחרים (וצעיקר כמשנ"ת דצלי שהסכימו כל השותפין איזה שטח יטול כל אחד, ע"כ אפילו אם להראשון היתה הקנאה, צמה תחול חלוקה לשאר שטרם סיימו את חלקיהם, וממנ"פ נשאר שאר החצר המשותף צתערוצת של כולם).

והדבר מדוייק צלשון הזכור לאצרהם שכתב רק דעל הצונה להרשות צעתיד לאחרים לצנות ולא כתב צצנית הראשון נותנת ממילא רשות צהוה, וצאמת אחרי שהרשה צעת הצניה היה יכול לחזור צו כי רשות אינה דבר מוחלט כקנין, לכן כתוב שיש כאן תנאי והתחייבות שירשה צשעה שהשכנים יראו לצנות דאדעתא דהכי הרשוהו והוי כתנאי גמור שאי"ל לפרשו דצליצו וצלב כל אדם. ולכן אם צצא היום לא ירשה לשכניו צריך לפי"ז לסלק את הצניה שלו מהשטח המשותף, וכמו כן אסור להשתמש שימוש אחר צרכוש המשותף המפריע לשימוש הרגיל של שאר הדיירים.

אברהם דוב לויין.

ב

השאלה לדיון

החזיק בחנות קטנה (מכולת), והפכה לחנות סיטונאית, האם אפשר למונעו משום נזקי שכנים.

תשובה

א. טענת השכנים צאה משני פנים: א. זכותם של השכנים להתנגד לחנות שצחלר משום קול העוזרים ושזים. ב. החיוב המוטל על כל אחד להתרחק כדי לא להזיק את חצירו צרעש או שאר דברים שהוא ניזוק מהם. הרמז"ס הביא את זכותם של השכנים צפ"ו הי"ב, ואילו את החיוב המוטל על כל אחד להתרחק כדי לא להזיק את חצירו צרעש וכו' הביא צפ"א.

והנה צנוגע לזכותם של השכנים להתנגד לחנות מוצא צרמז"ס וצש"ע סי' קנו סעי' א וצ דיכולים למחות דוקא צחנות שצחלר אצל צחנות שצרה"ר אין להם זכות למחות, והטעם הוצא צסמ"ע ס"ק א (עי' צהגר"א ס"ק צ) דצרה"ר לא שייך טענה של רצוי הדרך דגם זולתו שייכי רצים. ויש לדון לפי"ז האם רה"ר נקצע לפי פתחו של החנות הפונה לרה"ר, אפילו אם הצנין עזמו צחלר, או דלמא דוקא צחנות שצצנין צתוך רה"ר נאמר דא"א למחות, דאם ננקוט לפי הטעם דזולתו שייכי רצים הרי כל שפתח החנות פונה לרה"ר אין השכנים נפסדים מפתח החנות ומהעוזרים ושזים שצו, אצל אי נימא דאין הדבר תלוי צפתח החנות אלא הכל תליא צמקום החנות אז אם היא צחלר יכולים למחות. ולשון המשנה, הרמז"ס והש"ע נוטים כפי פשוטם דתליא האם החנות נמצאת צחלר, והטעם מצואר משום דכך נקצע זכות השותפות צציניהם. והנפ"מ תהיה כגון צמקרה דנן שהחנות שפתחה לרה"ר ממוקמת צתוך אותו צית וועדיפא על חלר אחת) עם השכנים, דאי רה"ר תליא לפי פתחו הרי פתחו לרה"ר ואין השכנים יכולים למחות, ואילו אם תליא צמקום החנות כיון שהחנות צצית אחד עם השכנים, יכולים למחות. ואמנס גם לפי הטעם דגם זולתו שייכי רצים הרי שצנידון דידן דהמליאות צגלל החנות דחקי רצים ונכנסים לתוך פתח הכניסה של הצית ומסציצו ומתרצה הרעש צכמות שעות לתוך הלילה, וצאיכות הרעש ע"י המשאיות ופירוק מטענן, א"כ מסתבר דמזכותי השותפות של חלר או של צית דאין לפתוח חנות צמקומס. וכך משמע מדצרי התשצ"ן ח"ד סי' נו ד"ה ולה' ולו', צסוף הדבור: ועם היות הקהל הם צחלר אחרת וכו' כ"ש אחר היות צית הרצ יש צה יותר מעשרים חלונות וכולם פתוחים על אותו מקום צודאי כחלר אחת נינהו, שהרי מלינו שמעכצים דרך חלונות. ע"כ. נמצא דלפי התשצ"ן גם צמקומות שהם חלוקים לורת הנזק מאחדת אותם לגבי זכות מחאה לנזקי השכנים. ולפי"ז צניד"ד מזכותי שותפי הצית למחות על פתיחת חנות צצנינס או על המשך החזקת חנות.

אמנס כיון שהחנות רשומה צטאצו, י"ל שמלכתחילה כאילו מחלו צקנין צשעת קנייתם צחלוקת השותפות לקיומה של חנות צצנינס.

ולפי"ז יש לעיין האם יכול לשנות את אופי החנות שעליו הוסכם כדי להרצות קונים וממילא עוזרים ושצים או להאריך את שעות הפתיחה.

ומה שטען בעל החנות שעפ"י חוק אין מגבלה לשעות פתיחת החנות, הרי שלפי המסמכים שהגיעו לצי"ד אין החוק עוסק בהגדרת לורת החנות וקיימת מגבלה לשעות הפתיחה, וכיון שעדיין אין כאן משום החוק או הגדרת הטאצו, גם טענת מחילה אין כאן. וצניד"ד שטוען מחילה בהיזק קצוע, חובת הוכחת ההקנאה מוטלת על המזיק, ע"י שו"ע סי' קנה סעי' מד, וצודאי דכאן אפילו לא מיקרי החזיק לנזק גדול.

ולפי מה שכתבנו דמן הדין זכותם למחות על החנות שבציתם, ורק משום שמחלו על קיומה של החנות שנמלחה כבר וכפי הרשום בטאצו וא"א לערער על החנות הקיימת, הרי שעל מה שלא הסכימו שוב זכותם למחות אם הגדלת החנות אכן מרצה עוזרים ושצים.

ואע"ג דכבר החזיק בחנות מלאנו דגם מי שכבר החזיק בנזק אינו יכול להגדיל את הנזק, ע"י סי' קנד סעי' ב עפ"י הגמ' צ"ב ס' א דשותף אינו יכול להוסיף דיורין, וע"י סי' קנה סעי' לח צרמ"א דגם בהחזיק בית הכסא אינו יכול לעשות שנים, והוא עפ"י הגמ' הנ"ל צדף ס' ושו"ת הרשב"א (ע"י בהגר"א ס"ק קיב), וע"י תשצ"ן ח"ד שאלה נז' אות ב דהמחזיק בהיזק גדול יכול לעשות היזק אחר פחות ממנו וכדאמרינן התם ו' א וכו', ואיפכא לא. ע"כ. וע"י ערוך השלחן סי' קנו סעי' ב: ואם ואם החזיק למלאכה שהקול הוא חלוש ורובה להחליף על מלאכה שהקול חזק יכולים למחות צידו.

ולכן יכולים השכנים בצית למחות בשינוי אופי החנות המגדיל בצורה משמעותית את הנזק של העוזרים ושצים.

ב. והטענה השניה שיש לשכנים הוא עפ"י מה שכתב הרמב"ם פי"ב הי"ח (מהגמ' דרצ יוסף צדף כ"א דקול עורבים והניזק חולה או דהפירות נפסדים על המזיק להרחיק את עלמו וחיוז זה גם אם אין המזיק מצני החלר או המצוי. ולפי"ז צניד"ד אם באמת ניזוק מהרעש וכו' גם אם נאמר דהחנות שפתוחה לרה"ר דינה כחנות צרה"ר, מ"מ על המזיק חצירו להרחיק את עלמו. והנה לשון הרמב"ם שם אם היה חצירו קפדן או חולה שהלפלוף הזה מזיקו, וכן לשון השו"ע, ושם צבהגר"א אות קיט: דוקא צידוע שהוא חולה. ולפי"ז צניד"ד שאחת השכנות חולת לב על בעל החנות להרחיק את הנזק שמזיק לה, והעדר השינה בשעות הלילה שנואר לא רק ע"י עוזרים ושצים כצמון הגמ', אלא ע"י רעש מוגבר של משאיות ופירוק קולני של סחורה, הוא אולי למצוגרים משום חולשת עלציהם וצודאי לקטנים וזקנים צגדר חולה וכפי לשון הרמב"ם, וע"י כ"מ ה"י ע"י פי"א הי"ב ד"ה וכן הקורא, הקטנים וכו' שלא לישן הו"ל כחולים), ועוד יותר צגדר קפדן שהרעש מזיקו (וע"י צדצרי הגרנ"ל מרמורשטיין שליט"א להלן).

השכנים העלו גם טענה צגלל המרכזיות הגדולה שיצרה החנות משתמשים הליצור צחדר המדרגות שבצנין ותולים צו מודעות. והנה אין לדמות נזק זה לפירות הניזקים ע"י העורבים, שהרי משמע באחרונים דדוקא פירות שנפסדים לגמרי או שאינן נאכלים נחשבים נזק לענין זה, וא"כ כיון שאפשר להוריד את המודעות אין זה מגדרי הנזק..

עוד העלו דצהעדר תשתית סניטרית לליצור הגדול משתמשים הצאים לחנות צסציצות הצית. וטענה זו אע"ג דאין לדמותה לקוטרר וציה"כ דכבר כתב רש"י [וכן צשו"ע] דדוקא התם דהיה ציה"כ ע"ג קרקע, אצל נראה צרור דהיום כל השכנים נקראים קפדנים להאי מילתא ולא משום הריח צלבד אלא גם משום

חוסר הלניעות והנקיות שפוגעים ברשותם הפרטית. ואפשר דגם לענין הדבקות מודעות י"ל דאם נזק אין כאן אזל יש כאן פגיעה של עושה רשות היחיד, והאנשים נחשבים קפדנים להאי מילתא כאשר נעשקים מצעלותם.

ג. ולענין הטענה של הבחורים הפוחזים, הרי כי היא חובה המוטלת על הבי"ד למנוע תקלה וגם מצלי שאף אחד יבוא לטעון, וכמו שכתב הרמב"ם בהל' יו"ט פ"י הכ"א ומוצא בשו"ע או"ח סי' תקכט סעי' ד: חייבין בי"ד להעמיד שוטרים צרגלים וכו' שלא יתקבלו וכו' ויבואו לידי עבירה. ובדאי דיש למנוע תקלה זו [ועיי' תשצ"ך ח"ג סי' ל: אם יש לאסור בתי ישראל עליה משום גדר, הדבר פשוט שצריך לעשות גדר גדול בזה וכו', עיי"ש].

והנה על הנזק מלורת דיבורם כבר כתב הגאב"ד שליט"א מתשובות התשצ"ך דכשירי ישראל ניזוקים מקולם. ועוד יש להוסיף דמגדרי נזקי שכנים לדאוג משום תקלה של לניעות, וכפי המוצא בצ"צ נט"א דזה עושה לו פותחת וכו', ומוצא ברמב"ם שכה"ס פ"ו הי"ג ושו"ע סי' קסט סעי' א. וכיון שהשכנים טענו שמפחדים לשלוח את צנותיהם למטה הרי יש בזה גם משום סכנה, ועיי' שו"ת רשד"ם סי' רפד.

והיות שיסגסג כמה מפגעים שהגיעו עיי' שינוי אופי החנות, בלירופס של כולם יחד מלטרפס גם נזקים - שאולי נחשבים לצד כקטנים - לנזק גדול וכבד, כאשר כל נזק מהם לצדו משפיע לשינוי לורת חיי השכנים, ק"ו כשכולם יחד. ואפשר דזו גם כוונת אביו של התשצ"ך שס סוף אות ג שכתב: אזל אם תלטרף לחברותיה תחזור חזקה כמותה כמאמר הכתוב מושכי העון בחצלי השוא, ובהלטרפו פעמים הרבה יחזור בעצות העגלה וכו'.

ד. הגאב"ד שליט"א הוכיח בנושא השטח התפוס עיי' החנות דלא היתה כאן חלוקת שותפות וממילא אסור לבעל החנות להשתמש בו כלל. אמנם נראה דלמעשה כיון שהשכנים באו לתבוע רק את הפסקת הלורה ההמונית והרעשנית של החנות, ואגב העלו את טענת החלל שנתפס עיי' החנות, נראה שאין לדון על חלל זה רק עפ"י תביעתם, והוא דאין בעל החנות ראשי להשתמש בו לכל לרכי החנות הסיטונאית, וזאת עפ"י הרמ"א סי' יז סעי' יב.

טוביה גולדשמידט.

אחת מטענות התובעים היתה שכך אחד הוא חולה לצ והרעש ציוס ובלילה מסכן את בריאותו. והנה כתב הרמ"א בשו"ע סי' קנה סעי' טו עפ"י תשובות הריב"ש סי' קנז: וה"ה אם אין מזיק לחצר אלא שיש חולי הראש לבעל החצר וקול ההכאה מזיק לו, לריך להרחיק עלמו. וכתבו הפוסקים שמניעת שינה דינה כמו חולי, ולאו דוקא בלילה, אלא ה"ה ציוס כגון בשעות הלילה, עיי' כסף הקדשים סי' קנו סעי' ב. ומה שטען בעל החנות שמהרווחים שיש לו בחנות הוא מחזיק כמה כוללים וכן מוכר צול למשפחות בני תורה, זו אינה טענה, כפי שכתב הגאב"ד שליט"א, ועוד, שהרי בכל פרנסה של אדם זהו מלוא, וגם יש החזקת ת"ת שבכך יכולים בניו ללמוד תורה, ולא מלינו כזאת, וכמו שכתב במשכנות ישראל סי' יג. וכבר

נחלקו ראשונים אם רק למלמד תיטקות התירו או גם לכל מורה, אך בניד"ד לכו"ע יכולים למנוע, וכמו שכתב אבני נזר חו"מ סי' כו: אשר ע"כ נ"ל לפי מה שכתב הב"י בטעם האומרים מלמד תיטקות דוקא משום שהוא תקנת יהושע בן גמלא וחיישינן שמא יחזור הדבר לקולו, אבל שאר מורה יכולה היא להתקיים בצתים אחרים, ודוקא מלמד תיטקות כיון דתקנה הכא. עיי"ש. ולפי"ז י"ל דהחולקים שסוברים דאפילו שאר מלוות ס"ל דגם זהו חיישינן אם נאריך עליהם את הדרך תצטל המורה, וזהו צמורה שאין בה לורך הגוף כגון כתיבת ס"ת ולימוד נערים אומנות אפילו אינם יהודים עושים כן לא חיישינן שתצטל. ע"כ. וא"כ בניד"ד שיש בזה לורך הגוף וליכא שום חשש אם נאריך להם הדרך תצטל המורה, שהרי המולרים נקנים מאד בזול ויצואו גם למקום אחר כפי שבאים היום ממרחקים לקנות אללו, ולא ככלל בכלל מורה שאי אפשר לשכנים למחות.

נפתלי צבי מרמורשטיין.