

מכתלי בית הדין

תשובות אקטואליות
בענייני חושן משפט

גיליון רל"ד, תשפ"ד



משולחנו של הגאון
רבי מנחם מנדל
פומרנץ שליט"א
ריש מתיבתא 'עוז והדר'

התנגדות השכן המבוגר לבנייה

שיוכל להתמודד מולו. מה גם שחוקי התכנון והבנייה המעודכנים לא מאפשרים לשכן אחד בדעת מיעוט להתנגד לדעת הרוב המעוניינים להרחיב את דירותיהם. אולם טענות על 'פיקח נפש', ועוד בתקיפות שכזאת, על כך לא חשב. הרי לא מדובר בכפר. האיזור כולו בנוי בבנייני רבי דירות, הכל מרחיבים והכל משפצים. בכל חור ובכל פינה. אף מתחת לקרקע מוסיפים יחידות ומרחיבים חדרים. אפילו הרחובות הפוכים ממספר שדרוגי התשתיות. ולפניו ניצב אדם שלא מוכן לשמוע חלילה על אבק.

יהודה מצידו, ניסה להציע שישכור על חשבונו דירה עבורם לכל משך תקופת הבניה, וכך יעמיס על שכמו גם את הוצאות הובלה ושאר הוצאות ככל שיהיה. אך ר' נפתלי היהודי המבוגר לא רצה לשמוע דבר.

הזקן נענע בראשו בתקיפות. "מה חושב אתה לעצמך, שאני בגילך, איש צעיר? אני ואשתי כבר עברנו את הגיל בו נוכל להרשות לעצמנו להיטלטל ממקום למקום. אנו מתגוררים כאן בבניין מעל שלשים שנה. רגילים לדירה ולאזור, אין לנו את היכולת לעבור". וכאן הוסיף ר' נפתלי הזקן והכביר במילים על הקושי של אשתו בכלל לעזוב את הבית. היא יושבת בפינה שלה וקוראת תהלים, וכבר שנים שהיא אוכלת במקום אחד על יד השולחן שאצל מבוא הבית. כך יום יום. בוקר וערב. היא לא יכולה מבחינה נפשית לעבור ולו לתקופה קצרה. זה בלתי אפשרי. מדובר בסכנת נפשות. "גם אם נתן לי מיליון דולר או דירת פאר במתנה, הדבר לא אפשרי. אין כאן שאלה של ממון אלא בדיני נפשות עסקינן". חתם שוב הזקן את דבריו במילים משמעותיות ובקול סמכותי ועוצמתי, כדי שלא לאפשר לויכוח לחזור על עצמו.

יהודה היה חסר אונים. אילו לא היה המחסן נעוץ בדיוק במקום בו עליו לחפור ולטעת יסוד איתן, יתכן שלא היה חושש שמה יש ממש בטענות ר' נפתלי על פיקוח נפש, ובונה באין מפריע, מגובה בהיתרי העירייה. אבל כעת, הוא חייב את שיתוף הפעולה של השכן, בלעדיו אין בידו אפשרות להתחיל את הצבת היסודות. אלא אם כן, אמר לעצמו, גם בזה לא דיבר הזקן נכוחה, ואין השטח הפקר, או אפילו הוא הפקר, זכות הבניה שלי קודמת. על כן פנה יהודה וזימן את

יהודה לא בזבו זמן יקר, ומיהר לפנות למהנדס ולאדריכל מקצועיים שיתכננו עבורו את הבית החדש על הצד היותר טוב. משהתבררו לו פרטי התוכנית, הכוללת עמודי תמך על הקרקע למען יבצרו את התוספת בקומה הראשונה, נדרז לבדוק בשטח היכן בדיוק יעמדו העמודים. כשהגיע לשם, גילה שבדיוק במקומו המתוכנן של אחד העמודים ניצב לו בנחת מחסן ארעי שמן הסתם שייך לאחד השכנים.

אחר בירור קצר, העלה יהודה שהמחסן הונח על ידי השכנים מן הקומה שמעליו, ר' נפתלי וזוגתו שכבר באים בימים, אנשים מבוגרים שהעמיסו שם את כל החפצים שהצטברו אצלם עם השנים. וכאן התחילו הצרות.

כשמוע ר' נפתלי את בקשתו של יהודה הנמרץ לפנות את המחסן ממקומו על מנת לאפשר את הבניה, התקומם על כך ואף הודיע ליהודה הנדהם, כי לא זו בלבד שלא יאות לפנות את המחסן ולאפשר את הצבת העמוד, אלא שגם איננו מוכן לשום תוספת הרחבה בבנין.

המחסן, לדברי ר' נפתלי, שאף טען כי בירר ואישר זאת אצל הגורמים המוסמכים, הוצב על שטח הפקר. מיקומו מחוץ לגבולות הבניין והוא לא שייך לשכנים השותפים, ומשכך, הוסיף וטען: "כבר לפני שנים קניתי את המקום בחזקה, ואיש אינו רשאי לדרוש ממני להיכנס לשם ולבצע שינויים". כהוכחה לכך, הצביע האיש על מחסנים ובתי אחסון נוספים המוצבים בחצר, השייכים לבעלי החנויות ששוכרים את שטחי המסחר מצדו השני של הבנין. אם כי לא טרח לציין שבתי המסחר גם היו בהחלט שכנים שותפים לבניין.

אלא שדבריו אלו, היו רק מעין הקדמה לדבריו התקיפים של האיש כלפי עצם הבניה, טענות כמותם לא התמודד יהודה מעולם. וכך אמר לו: אנוכי מתמודד עם חולשה ומחלות לב, ואילו זוגתי סובלת קוצר נשימה. והיה, אם יבנה אי מי מתחת לחלון בתינו, הרעש והאבק שיחדרו לבתינו מהווה ממש סכנה מוחשית לבריאותנו, והדבר גובל בפיקוח נפש. ועל כן, חתם את דבריו באופן שלא מותר משמעות לויכוח, אין לי שום רשות וזכות להמר על חיי או על חיי אשתי.

יהודה לא ידע את נפשו. הוא נזכר כעת כי בשעת החתימה אמנם שמע מהמוכר שאחד השכנים מתנגד לבניה, אך הוא היה סמוך ובטוח

ל השנים חלם יהודה על היום שיהא ברשותו סכום כסף נאה לרכישת דירה משלו. הוא חסך מעט מעט ופרוטה לפרוטה הצטרפה לסכום גדול. מאז נישואיו מתגורר היה בדירה שכורה בת שלשה חדרים, ועם הולדת ילדיו בזה אחר זה, המקום הפך להיות צפוף.

יהודה קיווה ויחל לרגע בו יוכל להגשים את חלומות ולרכוש דירה נאה ומרווחת עבורו ועבור בני ביתו. אלא שבמקביל להצטברות חסכוניותו, גם מחירי הדירות עלו והתייקרו לאין ערוך, ואלו האחרונים כמו ניצחו בתחרות הסמויה שבין הקופה המצטברת לבין הסכום המתבקש. וכך בכל פעם שהיה נראה קרוב להשגת היעד, תקרת המחירים התרוממה אל על והרחיקה ממנו את חזונו.

בשנים האחרונות, כשהחלו מחירי הדירות לזנק ולנסוק בחדות כלפי מעלה, הבין יהודה שהוא חייב לקום ולעשות מעשה אל מול שוק הדירות המשתולל. לולא זאת, יותר תקוע לנצח בדירה קטנה ושכורה, ויאלץ להשלים עם כל העלאות מחיר שיקצבו לו בעל הבית.

דרש יהודה במתווכים ובכרישי הנדל"ן, עד שמצא לו מציאה נאה. אמנם ברחוב מרוחק מעט מאזור הנוחות הטבעי שלו, אולם בהחלט במרחק סביר השווה ערך לרכישת קורת גג שיחוש בה בבית. גולת הכותרת של העסקה היתה נעוצה בעובדה, שלאחרונה אישרה העירייה תכנית תב"ע להרחבה משמעותית של הדירה, ואף היתר הבניה כבר מצוי לקראת אישורו. לא נותר לו אלא להמתין להיתר בניה סופי, ולבנות את התוספת. בתחום הבניה, התמצא יהודה לא מעט, כך שידע אל נכון שיוכל לחסוך רבות בהוצאות הבניה, ובשורה התחתונה לקבל דירה רחבת ידים במחיר הגיוני יחסית.

שבר איפוא, יהודה, את כל תכנית החיסכון שלו, גירד מפה ומשם סכומים נוספים, גייס גם הלוואות מגמחי"ם מידידים ומבני משפחה, ויצא לדרך חדשה.

ואמנם כן, בעודו אוזח בעט ומסלסל את חתימתו על גבי החוזה, הוא חש שחל מפנה בחייו. סוף סוף יזכה להתגורר בדירה משלו, אותה יטפח ויתכנן כאוות נפשו, מבלי להרגיש כביכול אין לו מדרך כף רגל על קרקע יציבה ובטוחה, ולנוע ולנווד כל הימים.

שכנו לבית הדין, לברר כדת של תורה האם אכן ההתנגדות ניצבת לו לרועץ או שיש לו דרכים לכפות על שכנו את הבנייה.

עיקרי הנושא בהלכה

בכל הנוגע לבנייה והרחבת דירה בתוך בתים משותפים יש לדון בשני היבטים, שהם למעשה שני נושאים הלכתיים שונים. הלכות שכנים והלכות שותפים. פעמים שהצדדים מעלים טענות שאין להם קשר לנידון, וזאת מפני שאינם שמים לבם להפריד בין הזכות שיש להם כשכנים לזכות שיש להם כשותפים.

יש מקרים בהם גם השכנים מהבניינים הסמוכים, יכולים לטעון כנגד בנייה והפרעה שמבצע השכן שבבניין הסמוך, אך אלו טענות העולות מצד הלכות שכנים, שאין לשכן להזיק לשכנו. אמנם מצד הלכות שותפים ברור שרק שותף, כמו דייר שגר בבניין משותף, או שכנים שיש להם חצר משותפת, יכול לטעון כנגד שימוש חדש בחלק השותפות. ואכן, יש סוגי טענות של הזיק ראייה או הפרעה של אור ואויר, שבמקרים מסוימים מצד נזקי שכנים לא יתקבלו, מאחר וחז"ל קבעו הגדרות ברורות מה נחשב הפרעה ומה לא, ואילו כאשר הדיירים השכנים גרים יחד במסגרת בית משותף, יש מצבים שדין של הטענות להתקבל, מאחר וככל שהדבר נוגע לשותפים, יש לוודא שלא נעשה כאן שינוי של ההגדרה המקורית של השותפות. מאידך, גם שותפים אינם יכולים להסב נזק לשותפים אחרים על ידי שימנעו מהם כל שינוי של המצב, ובוודאי יש דברים שבכוח השותף לכפות על שותפו לאפשר לו לעשות, ועל כך נדון בעז"ה בדברינו.

כך או כך, סוגי ההתנגדויות נידונו בהרחבה בגמרא ובספרי ההלכה, באיזה טענה יש להתחשב וכמה אין להתחשב, ומשכך עלינו לברר את טענותיו של הנתבע אם יש בכוחו לעכב מן התובע את הרחבת מקום מגוריו.

בנושא שלפנינו, השכן הוא גם דייר בבניין המשותף וגם חזקה יש לו במחסן שהתובע חפץ להניח שם עמוד יסוד לבנייה שלו, ומשכך עלינו לברר גם לגבי הזכויות שיש לנתבע במחסן שבנה בחצר הבניין, אם בשל כך עומדת לו הזכות לעכב על שכנו להציב שם את העמוד הנדרש לו להרחבת דירתו.

א. טענת רעש בבתים שכנים

נברר תחילה את הטענות העולות בהלכות נזקי שכנים. טען איפוא היהודי המבוגר, הרעש, האבק והפועלים כל אלו הינם קשים מנשוא עבורו.

מצינו במשנה במסכת בבא בתרא (כ:): שיכול הדר בבית למחות בעד שכנו שלא לפתוח חנות בחצר בטענה שאינו יכול לישן מקול הנכנסים ומקול היוצאים, אולם אינו יכול למחות בשכנו מלעשות כלים בתנותו על מנת למוכרם בשוק בטענה שאינו יכול לישן מקול הפטיש או מקול הריחיים.

ונחלקו הראשונים בביאור החילוק שבין הרישא לסיפא: הרמב"ן (בבא בתרא שם) והרשב"א (שם) כתבו שהסיבה שיכול למחות על פתיחת החנות משום טענת מרבה עליו את הדרך, וביד רמ"ה (שם אות ז), ביאר שמאחר שאנשים נוספים נכנסים ויוצאים, יש כאן שלש הפרעות. א. הזיק ראייה מהעוברים ושבים שבחצר. ב. ריבוי העוברים מפריע ומצמצם את המעבר. ג. ריבוי העוברים יוצר רעש המפריע לישון. ולכן יכול

לעכב עליו, אמנם מצד הרעש בלבד אינו יכול למחות, וזו הסיבה שככל שעושה בעל החנות פעולות בביתו, גם אם הן מרעישות, אין אפשרות למנוע זאת ממנו.

אמנם הרמב"ם בהלכות שכנים (פרק ו הלכה יב) כתב שהסיבה שאי אפשר למחות שאינם יכולים לישן מקול הפטיש, מכיון שהחזיק לעשות כן. וביאר בבית יוסף שבסיפא מדובר שהחזיק לעשות שם החנות, ולכן אינו יכול כבר למחות על הפרעה של קול הפטיש, ואף על פי כן ברישא שיש נכנסים ויוצאים יכולים השכנים למחות בידו. להלכה כתב בשולחן ערוך (סימן קנו סעיף ב) כהרמב"ם שאינם יכולים למחות שאינם יכולים לישן מקול הפטיש מאחר שכבר החזיק לעשות כן ולא מיחו בידו. והרמ"א הביא בשם יש אומרים שאפילו לכתחילה אין יכולים למחות ברעש שעושה בביתו ואין הטעם מחמת שכבר החזיק, וזו שיטת הרמב"ן והרשב"א.

בביאור דעת הרמב"ם והמחבר, כתב הסמ"ע (סק"י) שכאשר מכה בפטיש בתוך ביתו הפרטי או בתוך חנותו הפרטית אין יכולים השכנים למחות ברעש שעושה האדם בביתו. אך כאשר מביא אנשים המרעישים לחצר המשותפת לכולם יכולים למחות בו.

תמה על כך הנתיעבות (סק"א) שהרי חילוק זה שייך רק לפי הפוסקים שהביא הרמ"א שסוכרים שבקול הפטיש שהוא בביתו אפילו לכתחילה אינו יכול למחות, אבל לפי שיטת המחבר שאפילו בקול הפטיש שהוא בביתו יכולים למחות לכתחילה, הרי מוכח שלא כטעם הסמ"ע שאי אפשר למחות על רעש הנעשה בתוך ביתו הפרטי של השכן.

ולדעת המחבר הדין

הוא שאין חילוק בין קול הפטיש לקול הנכנסים ויוצאים אלא אם מועילה חזקה, דבקול הנכנסים ויוצאים לא מועילה חזקה משום שזה נחשב כמו קוטרא ובית הכסא דקיימא לן (סימן קנה סעיף לו, לח) דאין מועלת בהם חזקה, ואפילו ששתק בתחילה, יכול אחר כך לומר שסבור היה שיכול לסבול את העשן או הריח וכעת מתברר שאינו מסוגל לכך, מה שאין כן בקול הפטיש. ולכן, כתב הנתיעבות שההסבר לפי המחבר הוא, שדוקא בנכנסים ויוצאים, שבכל יום ויום באים אנשים אחרים, הרי זה כמו קוטרא שיכול לומר שהיה סבור שיכול לסבול ועכשיו רואה שאינו מסוגל. מה שאין כן בקול הפטיש, שמדובר באותו קול, ואם לא מיחה פעם אחת, הרי זו חזקה.

לפי האמור, כאשר אדם בא לעשות כעת רעש חדש בתוך ביתו, נחלקו בזה המחבר והרמ"א אם אפשר לעכב בעדו או לא. אמנם ברעש ישן, לדברי הכל כבר החזיק ולא ניתן עוד למחות בו.

ב. טענת רעש בבתים משותפים

אמנם בפתחי תשובה (סימן קנו סק"ב) הביא את דברי הלבוש (סימן קנו שם) שכל זה הוא בבתים שיש להם חצר משותפת, אבל באופן שהם גרים ממש יחד, כמו כשגרים בבית החורף שגרים ממש יחד, נראה ודאי שכל אחד יכול למחות

בחברו שלא לעשות רעש באותו בית החורף שהוא דר שם עמו, שזה ודאי אין דעת רוב העולם סובלתו, ועל דעת כן לא נשתתף עמו בדירה זו, אם לא שהתנה מתחילה. על פי זה נראה שגם בבנין מגורים בזמנינו, כאשר הרעש הוא גדול ואין דעת רוב העולם סובלתו, אדעתא דהכי לא נשתתף.

בפשטות הכוונה לרעש שאינו מצוי, וכמו שנקט בלשונו דאדעתא דהכי לא נשתתף, אבל כשעושים רעש המצוי ומקובל לעשות, ובפרט כאשר הדבר נעשה בשעות סבירות, אינו יכול לטעון שלא נשתתף אדעתא דהכי.

מעין זה מצינו בתשובתו של המהרשד"ם (חו"מ סימן רסז) שנשאל לגבי שניים שהייתה להם חצר משותפת, לאחד היו כמה בתים פתוחים לחצר ולשני בית אחד. בעל הבית האחד היה רגיל לכבס בגדים בחצר, וברבות הימים החל לכבס שם יחד עם שותף בצורה יותר סטונאית, מה שגרם ללכלוך החצר והפרעה לראשון. המהרש"ם כותב שם שברור שלא על כל נזק שיש בחצר ניתן למחות, וכי אין לדמות מדבר אחד לשני, ואולם

לפי דבריו, בנידון דידן, היה מקום לומר שהשכן המבוגר יכול להתנגד לבנייה של שכנו מכוח השותפות שיש לשניהם בבית המשותף, והתנגדות כזאת דינה להתקבל כאמור אף ללא הוכחת נזק. על אחת כמה וכמה שלדבריו יש לו נזקים רבים, הן בתוך הדירה והן באופן אישי מחמת הבנייה. אמנם לשיטת המנחת יצחק לא תתקבל ההתנגדות במקום שאין לו נזק

כמו שיכולים שותפים לעכב זה על זה במקום שאין דרך אנשי המקום לעשות בחצרותיהם, כך גם לגבי כביסה, אע"פ שהיו נוהגים לכבס בחצרות, בנידון זה שהנוק הוא גדול מאד שנתחדש עתה מה שלא היה קודם לכן, ולא עוד אלא שעשה בזה שותפות עם אחר, אין הדעת סובלת שלא יוכל למחות ולעכב. הרי לנו שיש לבדוק את אופי השימוש, ואם לא שנתחדש איזה נזק גדול שניתן לומר שלא נחית אדעתא דהכי, אינם יכולים לעכב.

לפי זה כשבא אחד מן השכנים לעשות בניה והרחבה בדירתו, לא יוכלו השכנים להתנגד בטענה של רעש, שהרי לשיטת הרמ"א אף לכתחילה אינם יכולים למחות בידו במקום רעש. ואף דהוי בית אחד ולא בתים שבחצר ולדעת הלבוש הרי יכולים למחות, מכל מקום הא עיקר טעמא דהלבוש הוא משום דלא נשתתפו אדעתא דהכי, וכשבא לבנות הרי לא שייך לומר כן, שהרי דרך כולי עלמא לבנות ולהרחיב דירתם. וכך הוא בכל הבניינים המשותפים.

ג. רעש והפרעה בשכן חולה

אלא שבמקרה דנן, שמדובר באנשים מבוגרים וחולים, שעבורם רעש הבניה קשה מנשוא, הרי מצינו שלמרות שאדם יכול לייצר בתוך ביתו והשכנים לא יכולים למנוע בעדו, מכל מקום

כתב הריב"ש (סימן קצו) שכל זה מדובר באנשים בריאים, אבל חולים שהקול מזיק להם וההפרעה פוגעת בבריאותם ובשלמותם, יכולים למחות ולעכב על השכן מלעשות מלאכות כאלו, כי בחולה שהנזק הוא מוחשי נחשב שהמרעיש מזיקו בחייו. ואפילו שתק החולה בתחילה, אין מזה חזקה להזיקו, ודין זה נלמד מההלכה ש'קוטרא ובית הכסא' אין להם חזקה, וכך הדין לגבי כל דבר שהשכן לא יכול לסבול אותו, אפילו ששאר אנשים סובלים אותו, אין טענת חזקה מועילה למי שעשה כן (סימן קנה סעיפים לו-מב). וכמו שמצינו בגמרא (בבא בתרא כג.) שאמר רב יוסף על כמה דברים המזיקים שלדידיה שהוא איסטניס אותם הדברים נחשבים כקוטרא ובית הכסא ואין עליהם חזקה. מעתה אם כמה שאדם קץ מחמת שהוא מאניני הדעת הרי הם לגבי קוטרא ובית הכסא, כל שכן כמה שמזיקו בגופו מחמת שהוא חולה או חלוש המזג.

הריב"ש מציין עוד לדברי הרשב"א (בבא

אמנם בפתחי תשובה (סימן קנו סק"ב) הביא את דברי הלבוש (סימן קנו שם) שכל זה הוא בבתי שיש להם חצר משותפת, אבל באופן שהם גרים ממש יחד, כמו כשגרים בבית החורף שגרים ממש יחד, נראה ודאי שכל אחד יכול למחות בחברו שלא לעשות רעש באותו בית החורף שהוא דר שם עמו, שזה ודאי אין דעת רוב העולם סובלתו, ועל דעת כן לא נשתתף עמו בדירה זו, אם לא שהתנה מתחילה. על פי זה נראה שגם בבנין מגורים בזמנינו, כאשר הרעש הוא גדול ואין דעת רוב העולם סובלתו, אדעתא דהכי לא נשתתף

(בתרא שם) שלמד מעובדא דרב יוסף שכל מי שנודע ומוחזק שאינו יכול לסבול נזק אחד ידוע מן הנזקין שהנפש קצה בהן אין לו חזקה, ולא אמרו קוטרא ובית הכסא אלא מפני שהן נזקין ידועין אצל הכל.

והרמ"א (סי' קנה סעי' טו, סי' קנו סעי' ב) הביא את דברי הריב"ש להלכה וכתב, שדוקא בני אדם בריאים אינם יכולים למחול, אבל חולים שקול הפטיש מזיק להם יכולים למחות.

ד. דבר שהכל נוהגים לעשות

אלא שכתב החזון איש (בבא בתרא סימן יג ס"ק יא) שנראה כי דברי הריב"ש אמורים רק לגבי דבר שאינו עיקר דירה, כמו בעושה אריגה או כל סוג מלאכה שעשויים בבית, שאין זה מצוי בכל אדם ולא ברוב בני אדם, אבל אם עושה דברים שרוב בני אדם עושין, ולפעמים תשמישן ודיבורן משמיע קול שמפריע את החולה, אינו יכול למחות אף אם החולה קדם, ורשאי אדם לבנות בית אצל חבירו ולהכניס את העוללים והיונקים שצועקים בלילה, ואין החולה יכול לעכב עליו, שהרי אינו חייב לצאת מדירתו.

לפי דבריו, נראה שכאשר שבא להרחיב דירתו,

שזה דבר שרגיל אצל כולם, במיוחד במקומות שנהוג להרחיב ומקבלים רישיונות לכך והכל עושים כן, לא יוכל החולה לטעון שאינו יכול לסבול קול הרעש, מאחר שסוף סוף דרך בני אדם לעשות כן, ובפרט שאינו לזמן תמיד אלא לזמן מועט של תקופת הבניה.

במקרה שלפנינו, הרי יהודה גם הסכים בחפץ לב לממן לו דירה חילונית לתקופת הבנייה. ואם כי, עצם המעבר הוא קושי גדול עבור ר' נפתלי וזוגתו, אך מכל מקום טענת הרעש וההפרעה שבבנייה כבר לא קיימת, ועל כן לא יוכל לעכבו ולהפסידו מלבצע את מלאכת הבנייה.

ה. התנגדות מכוח השותפות

כאמור, הנידון עד כאן הוא מצד הלכות שכנים. אך מאחר ודירתם של התובע והנתבע בבנין משותף, יש לנו לברר האם יוכל הנתבע לעכב מכוח השותפות שיש להם בשטח ומסביב לו.

לפי חוק בתים משותפים הנוהג בארץ ישראל, נכלל ברכוש המשותף, הקרקע שהבנין עומד עליו, הגגות, חדרי מדרגות, מעליות וכל שטח שהוא מחוץ לדירות. ומאחר וכלל דיירי הבניין הם שותפים בכל שטח שהוא מחוץ לדירתם, יכולים הם לעכב זה על זה מלבצע שינויים במבנה, כדין שותפים שיכולים לעכב האחד על השני מלבצע שינוי או חידוש בשטחים המשותפים (ראה שו"ע סימן קסא סעיף ה), ויכול שכן למנוע משכנו שלא יוסיף מרפסת או חדר חוץ לשטח דירתו, גם אם הדבר לא גורם נזק לשכן שמעכב. שכן השטחים המשותפים שייכים לכולם, ונדרשת הסכמתם על מנת לבצע דבר שלא הוגדר במועד יצירת השותפות או בחלוקת השותפות.

אנחנו מוצאים נידון בין הפוסקים לגבי הוצאת מרפסת. הגאון רבי ישראל גרוסמן (שו"ת משכנות ישראל סימן ט) הביא את תשובת בעל לחם משנה על הרמב"ם (שו"ת לחם רב סימן קלט), שסובר שמאחר שיד השותפים שווה באור החצר, אין רשות לאחד שנות ממה שהיה בתחילה. וכמו שמצינו שאין אחד מבני החצר רשאי לפתוח פתח חדש לחצר השותפים (טור סימן קנד). אולם הגאון רבי יצחק יעקב ווייס, גאב"ד ירושלים, חולק על כך, וכותב (מנחת יצחק ח"ו סימן קע אות יז) שלא ניתן לעכב על השכן מלהוציא מרפסת. ואף מוכיח ממה שמצאנו להלכה שיכולים לעכב מלהוציא זיז על אויר החצר מטעם היזק ראייה

(שו"ע סימן קנג סעיף א), הרי שאין אפשרות למנוע אלא כאשר יש היזק ראייה.

הפתחי חושן (חלק ז שותפים פרק ד הערה ט, וראה גם שו"ת אבן ישראל ח"ח סימן צט) דן בראייתו ובטעמו של המנחת יצחק, ומבאר שזו אינו גורם לשום נזק, וגם אינו נחשב לשינוי בעצם השותפות, שהרי אם לאחר תקופה ירצה השכן לבנות, לא יוכל בעל הזיז לעכב בעדו, שאין כאן אלא חזקת תשמישין ולא בעלות, וכפי שנציין זאת להלן לגבי שאלת המחסן שבחצר השותפים, ומשום כך ניתן לכפות להתיר לשכן לנעוץ את הזיז מחמת שכופים על 'מידת דוס'. אבל בהוצאת מרפסת שמדובר בדבר גדול וקבוע שדרך בני אדם להקפיד בכך, יש לצדד כמו שכתב הלחם רב שיכולים השכנים לעכב. אמנם באופן שאין השכנים שותפים במעטפת החיצונית של הבניין, במקרים שאין בהם חוקי הבתים המשותפים שאנו מכירים, ונמצא שאינו בונה בשל השותפות, בזה גם לפי דעתו לא יוכל השכן לעכב כאשר אין כל נזק.

עוד הוסיף בפתחי חושן, שאף לשיטת המנחת יצחק, דוקא כאשר אכן אינו גורם נזק בהוצאת המרפסת אי אפשר לעכב בעדו, אבל במקרה שעל ידי תוספת הבנייה של המרפסת יבוא לאחד השכנים נזק, אפילו נזק קל כמו שהדבר יפריע לו לתליית כביסה, הרי שאפילו אם מצד הלכות שכנים לא יוכל לעכב, מצד הנזק יוכל לעכב, שהרי כל מה שהותר הזיז הוא משום שאינו גורם לנזק ראייה או לכל נזק אחר.

הפתחי חושן עצמו מוסיף עוד, שדייר בקומה התחתונה שרוצה להרחיב את ביתו או לבנות גדר בשטח הסמוך לדירתו, יכולים השכנים לעכב עליו אף ללא שהוא מזיק להם, כי בגוף הקרקע המשותף יכולים לעכב אפילו בלא טענת נזק, לפי שאין אדם חייב לוותר על קרקע משלו לשותפו. ואפילו באופן שאין לאף אחד מהשכנים גישה לשטח זה סוף סוף, השטח הוא משותף, ואין האחד יכול לכופו לשותפו לוותר משטח השותפות.

אמנם באופן שהקרקע הסמוכה לדירה התחתונה הוצמדה לדירה בשטר המכר ובתקנון בתים משותפים, יכול הדייר לבנות שם אף בלא הסכמת שאר השכנים, כי מאחר שהשטח הוצמד לדירה שלו, אין לשאר השותפים חלק בו (שו"ת משכנות ישראל סימן ד).

לפי דבריו, בנידון דידן, היה מקום לומר שהשכן המבוגר יכול להתנגד לבנייה של שכנו מכוח השותפות שיש לשניהם בבית המשותף, והתנגדות כזאת דינה להתקבל כאמור אף ללא הוכחת נזק. על אחת כמה וכמה שלדבריו יש לו נזקים רבים, הן בתוך הדירה והן באופן אישי מחמת הבנייה. אמנם לשיטת המנחת יצחק לא תתקבל ההתנגדות במקום שאין לו נזק. המשך הדיון והיצא להלכה נביא בע"ה ובס"ד בשבוע הבא

