



גברת כהן פתחה בביתה חוג להתעמלות. כעבור שבועיים באו השכנים בטענות של רעש וריבוי בני אדם בבניין. האם צריכה גב' כהן לבטל את פרנסתה?

- א. סוגיית קול הנכנסים והיוצאים.....
- ב. האם נדרשת חזקה להתיר להרעיש.....
- ג. זמן מינימלי לחזקה על הרעש.....
- ד. חזקה לעניין ריבוי הנכנסים והיוצאים.....
- ה. טענת "איני יכול לישון" בשעות היום.....
- ו. חילוק בין שטחו הפרטי לחצר משותפת.....
- ז. אין חזקה בשינוי בעוצמת הרעש.....
- ח. חילוק בין מעטים ובין רבים.....
- ט. יד רמה: חילוק בקיבצה ובקביעות.....
- י. רלב"ח: כמה שאפשר לתקן – מתקנים.....
- יא. מחאה בקפיצות המזעזעות את הבית.....
- יב. דין מחאה במקרה שיש חולים.....
- יג. האם יש בענייננו "גזל שינה"?.....
- יד. סיכום ומסקנות.....

הערה: הדברים נכתבו לצורך לימוד, ובשום אופן לא להלכה

א. סוגיית קול הנכנסים והיוצאים

במשנה (במסכת בבא בתרא דף כ:): חנות שבחצר – יכול למחות בידו ולומר לו איני יכול לישון **מקול הנכנסים ומקול היוצאים**. אבל עושה כלים ויוצא ומוכר בתוך השוק. ואינו יכול למחות בידו ולומר לו איני יכול לישון **לא מקול הפטיש ולא מקול הריחיים ולא מקול התינוקות**.

ד פ י - ע י ו ן

ב

משנה זו עוסקת בענייני **רעש המפריע למגורי השכנים**. ורואים שיש סיבות שמחמתן אפשר למחות, ויש סיבות שבעטיין אי אפשר למחות. ומיד צצות ועולות כמה שאלות:

- **מה ההבדל** בין מחאה על קול הנכנסים והיוצאים – שמועילה, לבין מחאה על קול הפטיש והריחיים – שאינה מועילה?
- **מהי נקודת החידוש** – הדין שאפשר למחות, או הדין שאיננו יכול למחות?

במילים אחרות: המשנה כותבת כאן דין אחד **להתיר** רעש, ודין אחר **לאסור** רעש. מהו הדבר הפשוט ומהו הדבר המחודש? ואולי יש מקום לומר שיש כאן **יותר מחידוש אחד?**

השאלה הראשונה (מה ההבדל בין קול הנכנסים לקול הפטיש) היא עיקר שיעורנו, ולכן נדחה אותה לשלב השני, ונעסוק תחילה **בשאלה השניה** (מהי נקודת החידוש – להתיר או לאסור), כדי להעמיד מסגרת לכל הדין שבהמשך.

ב. האם נדרשת חזקה להתיר להרעיש

כשבאים לדון על איסור והיתר להרעיש לשני, יש להתבונן, כבכל דיני הרחקת נזיקין, לשני הצדדים:

- **מצד אחד** נמצא השכן הראשון, שצריך את הרעש לצורך מגורים או פרנסה רגילים (כמובן שאין מדובר על דברים שאינם מקובלים ורגילים בציבור, שבוודאי שאפשר למחות במרעיש, כיוון שלא על דעת זו השתתפו דיירי הבניין, ולכן אפשר למחות בקוטרא ובית הכסא, כפי שנראה בהמשך).
- **מצד שני** ניצבים השכנים האחרים, שגם הם גרים בצורה רגילה, וכל מבוקשם הוא לחיות את חייהם בשקט.

מאבק זה – בין שני צדדים צודקים – הוא הבסיס **להלכות הרחקת נזיקין**, והשאלה היא מי יכול לכופף את מי לגבי מגורים אלו. האם:

- **ידו של המרעיש על העליונה**, ויכול לדור בתוך שלו, גם אם יש בזה מעט סבל לשכניו. או:

ד פ י - ע י ו ן

- **יד המרעיש על התחתונה**, ויכולים שכניו לעצור בעדו מלהשמיע רעש מפריע זה.

בדיוק בנקודה זו נחלקים הראשונים:

- **דעת הרמב"ם** (הלכות שכנים ו-יב, יא-ה) שרשאים השכנים למחות באדם העושה רעש שמפריע להם, **גם כאשר עושה בתוך שלו**. מחאה זו היא גם מחמת קול הנכנסים וגם מחמת קול הפטיש.
- וכיצד יבאר הרמב"ם את משנתנו, שיש בה גם צדדים שבהם לא מועילה מחאת השכנים? אלא – לומד הרמב"ם – הדרך היחידה שלא תועיל מחאה – הוא רק במקרה **שכבר יש לשכן המרעיש חזקה על הרעשה** זו (דהיינו שכבר הרעיש גם קודם לכן, בזמן מינימלי כלשהו, כמבואר בהמשך, והשכנים לא מחו בו עד חלוף זמן זה, שמע מינה שנתנו לו זכות השתמשות לעולם). א"כ משנתנו עוסקת במצב של **חזקה או היתר אחר** כלשהו. דווקא במצב זה – **מתחדש שלא ניתן למחות בו מחמת קול הפטיש או הריחיים**. והתחדש עוד במשנה, שיש סוג מחאה, שאפילו חזקה לא תעמוד בפניה, והיא מחאה מחמת קול הנכנסים והיוצאים, שהיא בלתי נסבלת במיוחד (כפי שיפורט בס"ד בהמשך השיעור).
- א"כ למדנו כאן **כמה חידושים בדעת הרמב"ם**:
 - **אפשר למחות בשכן העושה רעש**.
 - כאשר שכן מרעיש ולא מחו בו (בפרק הזמן שדרוש לחזקה, כבהמשך) – כבר אי אפשר למחות בו, ויכול להמשיך להרעיש גם הלאה.
 - למרות האמור לעיל – **אפשר למחות בו מחמת קול הנכנסים והיוצאים**, גם כאשר יש לו חזקה.

- **דעת רוב הראשונים** (הרמב"ן, הרשב"א, הריטב"א, נימוקי יוסף, רבנו יונה, מאירי, ריב"ש (סימן קצ"ו), מגיד משנה ועוד), שאדם רשאי לעשות **בתוך שלו כרצונו**, ואין יכולת בשכניו למחות בו. וכל זה – אפילו שאין לו חזקה או היתר אחר. עד כאן החלק הפשוט. ונקודת החידוש במשנה, **שבכל זאת יכול למחות** מחמת קול הנכנסים והיוצאים (ואפילו כשיש לו חזקה, כמבואר לקמן). הביאור בדבריהם הוא ש"**היזק רעש**" אינו בגדר **היזק**, ועל עצם הרעש לא ניתנה הזכות למחות. ומה שנאסר הוא ריבוי הדוורים בחצר.

ד פ י - ע י ו ן

T

- א"כ למדנו כאן כמה חידושים בדעת הראשונים:
- **אי אפשר למחות בשכן העושה רעש בביתו** אע"פ שמפריע לשכניו, ואע"פ שאין לו חזקה.
- למרות זאת – **אפשר למחות** בו מחמת קול הנכנסים והיוצאים (ואולי אפילו אם יש לו חזקה, כפי שנראה בע"ה לקמן).

ומחלוקת יסודית זו נמשכת גם לשולחן ערוך (סימן קנ"ו-ב), שם נחלקים המחבר והרמ"א בדעות אלו:

- **דעת המחבר כהרמב"ם**, וזה לשונו: חנות שבחצר – יכולים השכנים למחות בידו ולומר לו אין אנו יכולים לישון מקול הנכנסים והיוצאים, אלא עושה מלאכתו בחנותו ומוכר לשוק. אבל אינם יכולים למחות בידו ולומר אין אנו יכולים לישון מקול הפטיש או מקול הריחיים, **מאחר שכבר החזיק לעשות כן** ולא מיחו בידו.
- **דעת הרמ"א כשאר הראשונים**, וזה לשונו: יש אומרים שכל מה שעושה בחנותו ובביתו **אפילו לכתחילה** אינו יכול למחות.

ובספר **דרכי חושן** כתב **נפקא מינא** מהלכה זו, שלבני **ספרד** (ההולכים בשיטת המחבר) – **אסור** להרעיש בתוך ביתם, ואילו **לבני אשכנז מותר**.

[ויש לבאר את דבריו, שלכאורה קשה מדוע כתב זאת בלשון איסור והיתר, ולא כתב רק שאפשר למחות בהם (כפי לשון השולחן ערוך, שמשמעו, לכאורה, שאם לא מחו – לא עבר המרעיש שום איסור). אלא יש לומר שדבר שנצרך לחזקה – פירושו שהיתה מחילה של השני. ומשמע שמוחל על נזק שהיה לו, ויש איסור להזיק. ועוד יש להעיר: גם המוחה וגם המרעיש צריכים להיות מאותו מוצא. כי אחרת: אם המוחה מבני ספרד והמרעיש מבני אשכנז – יאמר המרעיש: נכון שלך יש זכות למחות, אבל לי יש זכות לא לשמוע למחאתך. ואם המוחה הוא מבני אשכנז, והמרעיש הוא מבני ספרד – יאמר לו המרעיש: הרי לך אין זכות למחות, ומה שיש לי בעיה – זה ביני ובין בוראי, ומי שמך לתבוע ממני את קיום מצוותי ביני ובין בוראי...].

ובענייננו – לכאורה יוצא שהמשך זכות הקיום של החוג להתעמלות תלוי בשיטת הפסיקה שבו נוהגים משפחת כהן ושכניהם:

ד פ י - ע י ו ן

- **אם הם נוהגים כבני ספרד** – א"כ צריך לברר אם השבועיים שחלפו מתחילת החוג כבר הקנו לגבי כהן חזקה, ולכן אי אפשר למחות בה בדברים הדומים לקול הפטיש, ואפשר למחות בה בדברים הדומים לקול הנכנסים והיוצאים (ועוד נלמד בהמשך בס"ד את ההקבלה לענייננו של הפטיש והריחיים ושל הנכנסים והיוצאים).
- **ואם הם נוהגים כבני אשכנז** – אין צורך בחזקה, ומותר לגבי כהן להרעיש באופן הדומה לקול הפטיש, ואפשר למחות בה בדברים הדומים לקול הנכנסים והיוצאים (כמבואר לקמן מה נלמד מכל ג10).
- **ואם יש "קיבוץ גלויות"** – ראה הערה דלעיל.

ג. זמן מינימלי לחזקה על הרעש

למדנו לעיל ששיטת הרמב"ם (הלכות שכנים ו-יב ועיוין גם במגיד משנה) שיכולים השכנים למחות בשכן המרעיש, אלא א"כ יש לו חזקה. נחלקו המפרשים מהו הזמן המינימלי הדרוש לחזקה.

- **דעת הסמ"ע** (סימן קנ"ו-יא) בכל חזקת נזיקין ותשמישין **לא לתר** הוא חזקה.
- א"כ בענייננו, אפילו אם גב' כהן היא מבני ספרד – יכולה היא לטעון שיש לה חזקה להמשך קיום חוג זה, כיוון שכבר עברו שבועיים מיום תחילת החוג, ועד עתה לא אמרו לה דבר.
- **ובנתיבות המשפט** (סימן קנ"ו-י) לומד שצריך **שלוש שנים לחזקה** זו.
- א"כ בענייננו אם גב' כהן היא מבני ספרד – עדיין אין לה חזקה, ואפשר למחות בה על כל רעש שעושה.

ד. חזקה לעניין ריבוי הנכנסים והיוצאים

דברי השולחן ערוך, שאפשר למחות בשכן מחמת ריבוי הנכנסים והיוצאים, כבר ביארנום, בפשטות, שיש מקום למחאה זו אפילו כאשר יש לשכן המרעיש חזקה. ובאמת – יש בעניין זה דעת רוב ודעת יחיד:

- **דעת רוב הפוסקים** (גרעק"א, שו"ת חתם סופר (חלק ח"מ סימן צ"ב, הובא בפתחי תשובה סימן קנ"ו-א), ביאור הגר"א (קנ"ו-ד)) שהחידוש הכתוב במשנה בדין "אין אנו יכולים לישון מקול הנכנסים והיוצאים" **שלא מועילה חזקה**. והטעם הוא שקול כזה הוא מפריע גדול, כמו קוטר אובית הכסא, שאין

ד פ י - ע י ו ן

1

הדעת סובלתן (הנדון בגמרא לקמן דף כ"ג, ונפסק להלכה בשולחן ערוך סימן קנ"ה-לו), שלא מועילה חזקה להפריע בצורה כל כך בוטה.

- **דעת יחיד – הגהות אשר"י** (סימן ל"א, הובא גם בש"ך סימן קנ"ו-ב) שאם יש חזקה – זה מועיל גם לעניין ריבוי הנכנסים והיוצאים, שאי אפשר יהיה למחות במרעיש גם מחמת סיבה זו.

נדון מעניין בפוסקים אם אפשר לומר "קיים לי כדעה יחידה" – יעויין בשו"ת **שמש צדקה** (שאלה ל"ד סימן י"א).

ויהיה בזה **נפקא מינא לענייננו**, אם תוכל גבי כהן לטעון ש"קיים לה" **כדעת הגהות אשר"י**, וכיוון שיש לה חזקה – אין יכולים למונעה בטענת ריבוי הנכנסים והיוצאים.

ה. טענת "איני יכול לישון" בשעות היום

הפוסקים דנו לגבי המילים שבמשנה "אין אנו יכולים לישון..." האם הכוונה שיכולת טענת השכנים היא רק באופן שמדובר על שעות השינה, אבל אם מרעיש או מרבה נכנסים ויוצאים בשעות המקובלות כשעות עירנות – אין להם זכות טענה.

ויש בזה מחלוקת ראשונים:

- **היד רמ"ה** (בסוגייתנו, אות נ"ו) כותב שטענה זו שייכת בכל שעה, שיכול לומר לו שבדיוק עכשיו הייתי מניח עצמי לישון.
- בשו"ת **אבקת רוכל** (סימן ק"כ) משמע שטענת קול ורעש הוא רק בלילה.

ובחת"ם **סופר** (שו"ת סימן צ"ב) נשאל על כך, והשיב שטענת "איני יכול לישון" הוא רק **דוגמא**, והכוונה גם למנוחה בשאר חלקי היממה, וההפרעה היא מצד **בלבול הדעת**, וכן **מנוחת הילדים** – הישנים גם ביום, וכן לפעמים מדובר על שעות ההשכמה בבוקר, שעדיין הרבה ישנים.

והוסיף **הכסף הקדשים** (הובא בציונים סימן קנ"ו-ב) כמה נקודות לצדד בדין שטענה זו טובה בכל שעות היום:

ד פ י - ע י ו ן

- ישנם אנשים הישנים בצהרים גם בימות החול.
- שבשעות בין השמשות עדיין החנויות פתוחות, וכבר ישנם אנשים רבים הישנים בשעה זו.
- לא מן הנמנע שיש לאנשים צורך גדול לקנות גם בלילה, ואפילו אם יבטיח שלא יפתח בלילה בשום אופן – יכולים השכנים לטעון: וכי מישהו ישב וישמור שתקיים את הבטחותיך?

ולסיכום עניין זה – טענת "איני יכול לישון" מתקבלת לגבי כל שעות היממה.

ובענייננו – טענה זו, של "איני יכול לישון", יש לה בהחלט מקום בדורנו, לפי האחרונים דלעיל, ולכאורה אפשר לטעון טענה זו כנגד גבי כהן (בכפוף ליכולת טענה נגדית של חזקה, כאמור לעיל).

1. חילוק בין שטחו הפרטי לחצר משותפת

דברי המשנה – שטענה בגלל ריבוי הנכנסים והיוצאים מתקבלת, ואילו טענה בגלל קול הפטיש והריחיים אינה מתקבלת – צריכה הבנה מהו החילוק.

ויש בזה כמה דרכים בראשונים ובאחרונים. אנו נתבונן בכמה מהם, וכל דרך שנלמד – יש בזה נפקא מינא לענייננו. א"כ: מה בין קול הנכנסים ובין קול הפטיש?

הסמ"ע (קנ"ו-י) חילק שהכאת הפטיש היא בביתו, ובזה אין השכנים יכולים לעכב. ואילו הנכנסים והיוצאים וההפרעה הנובעת מהם היא בחצר המשותפת, ולכן בזה יכולים לעכבו.

ובנתיבות המשפט (קנ"ו-א) הקשה על שיטת הסמ"ע, שאם זו הסיבה – מדוע לפי הרמב"ם צריך להגיע לדין "חזקה" לגבי ההפרעה מקול הפטיש – הרי גם ללא חזקה אי אפשר למחות באדם המשתמש בפטיש בביתו.

ולפי הסמ"ע בענייננו – טענת השכנים תבואר כדלקמן:

ד פ י - ע י ו ן

11

- **לגבי הרעש היוצא בזמן השיעור מתוך הבית** – טענתם אינה מתקבלת ואין השכנים יכולים לעכב, בין לפי הרמ"א (שהדבר נעשה בתוך הבית, ומותר לאדם להרעיש בתוך ביתו) ובין לפי המחבר (שכיוון שחלפו כבר שבועיים ועד עכשיו לא היתה התנגדות, לפי הרמב"ם יש לגב' כהן חזקה).
- **לגבי הרעש בחדר המדרגות** – אכן יכולים השכנים להתנגד, וזו תהיה סיבה לעצור את החוג. אכן אם תמצא הגב' כהן עיצה שהמתעמלות **תיכנסנה דרך כניסה צדדית** כלשהי, ולא דרך חדר המדרגות – יוכל השיעור להימשך כרגיל.

ז. אין חזקה בשינוי בעוצמת הרעש

ובנתיבות המשפט (קנ"ו-א) חילק על פי דרכו של המגיד משנה (שכנים ו-יב) שאין חזקה אצל הנכנסים והיוצאים, כיוון שהם אחרים.

וביאר הנתיבות המשפט, שהכוונה במילים "נכנסים ויוצאים אחרים", דהיינו **שבכל יום מתחלפים האנשים הנכנסים והיוצאים**, כך שיכול השכן לטעון: מה שהייתי סבור לקבל – כיוון שחשבתי שאפשר לעמוד ברעש זה, אבל כשמתחלפים האנשים – איני יכול לסבול את הרעש השונה הזה. אבל בפטיש וריחיים – **אותו קול** נמצא מיום ליום ואינו משתנה – לכן יש לו חזקה (ויעוין בקהילות **יעקב** בבא בתרא סימן י"ד, שלמד את כוונת המילה "אחרים" שיכול למחות **בנכנסים והיוצאים עצמם**, שאין להם שום חזקה להרעיש בחצר זו, ויעוין שם שהראה סתירה כביכול בדברי המגיד משנה בדעת הרמב"ם).

ולמדנו בדברי נתיבות המשפט שהחילוק אינו בין פטיש ובין נכנסים – אלא ברמת השינוי **בקולות** (והמילים "פטיש וריחיים" בא לציין קביעות קולות, שכך הוא בדרך כלל, שאין אדם מחליף את פטישו, או את הריחיים. והמילים "נכנסים ויוצאים" בא לייצג שינוי קולות, שבדרך כלל מדובר באנשים שונים). ולכן:

- גם בפטיש שבתוך ביתו – אם ישנה את קול הפטיש לקול אחר – לא יוכל לנצל את חזקתו הקודמת (וכך פסק בערוך השולחן סימן קנ"ו-ב).
- או לצד שני: אם קול הנכנסים והיוצאים יהיה קול קבוע (למשל: תמיד אותם נכנסים ויוצאים) – לא יוכלו השכנים להתנגד לכניסתם ויציאתם.

ד פ י - ע י ו ן

ובענייננו יוצא לפי דברי התיבות המשפט, שקיום החוג תלוי בקביעות המשתתפות, כדלקמן:

- אם החוג להתעמלות הוא **קבוע לאותן משתתפות** – אין לשכנים יכולת **להתנגד** לכניסתן ויציאתן, כיוון שהחזקה של גבי כהן היתה בדיוק לקול זה.
- אבל אם מדובר בחוג, שבו יש **התחלפות של הבאות** – יוכלו השכנים **להתנגד**.

ח. חילוק בין מעטים ובין רבים

בברייתא (בדף כ"א.): אחד מבני חצר שביקש לעשות **רופא** (רש"י: מוהל), **אומן** (רש"י: מ"ק דם) ו**גרדי** (אורג בגדים מצמר) ו**מלמד תינוקות** – בני החצר מעכבים עליו (והטעם מובא ברש"י: מפני שמרבה עליהם קול הנכנסים והיוצאים).

ובתוספות (דף כ"א. ד"ה וגרדי) **הקשו** מה שונה בעל הריחיים שבמשנתנו, שאי אפשר לעכב עליו, מהגרדי שבברייתא, שאפשר לעכב עליו (ורצו לחלק בין עבודה עם לקוחות ובין עבודה לעצמו, ואח"כ דחו תירוץ בכמה ראיות. יעוין שם).

ותירצו התוספות (וכן תירץ הנימוקי יוסף) שאמנם בשני המקרים מדובר בעיסוק עם לקוחות, אבל יש חילוק בין **כמות הנכנסים והיוצאים**, שבפטיש וריחיים אין **כל כך הרבה נכנסים ויוצאים**, שמקובל שנותנים לו פעם אחת וטוחן. אבל בגרדי יש **לקוחות רבים** שנכנסים ויוצאים ומביאים לו מטווה.

ויש להעיר בזה, שקשה **לאמוד** את שיעור "הרבה" או "מעט", כדי לדעת מתי להתיר ומתי לאסור.

ויותר קשה – שדבר זה משתנה בכל דור ובכל סביבה (למשל הובא בשו"ת דברי ריבות סימן ער"ה שבזמנינו – עינינו הרואות שבכל מקום שיש ריחיים – נכנסים רבים ויוצאים בכל עת הן לטחון והן לקנות, והרי זה דומה לדין הגרדי).

ובענייננו יוצא לפי התוספות והנימוקי יוסף, שאם משתתפי החוג **מעטים** – אי אפשר לאסור על גבי כהן להפסיק את החוג. ואם המתעמלות הן **רבות** – שייך לאסור על גבי כהן להמשיך את החוג (וכאמור – איננו יודעים כמה זה הרבה וכמה זה

ד פ י - ע י ו ן

7

מעט, אבל בוודאי ששתיים-שלוש בנות זה מעט לכולי עלמא, וחמישים בנות זה הרבה לכולי עלמא...).

ט. יד רמה: חילוק בקיצבה ובקביעות

וביד רמה (אות נ"ו, והובא בטור סימן קנ"ו-י) כתב שטענת ריבוי הנכנסים והיוצאים הוא דווקא בבעלי אומנויות וכיוצא בהן, שאין קצבה לנכנסים ויוצאים וגם אין קביעות לכניסתם ויציאתם.

משמע מדבריו שדברים שמוגבלים **למספר משתתפים** מצומצם, ונערך בזמנים **מוגבלים** וידועים מראש – אין בזה טענה של קול הנכנסים והיוצאים.

וא"כ **בענייננו** – מדובר על חוג התעמלות הנערך במספר משתתפים ידוע ובזמנים ידועים – **לא תהיה לשכנים יכולת למחות** מכוח "קול הנכנסים והיוצאים".

י. רלב"ח: כמה שאפשר לתקן – מתקנים

ובתשובות מהרלב"ח (סימן צ"ז, הובא בש"ך סימן קנ"ב) כתב שהחילוק בין קול הנכנסים ובין קול הפטיש **כתוב במשנה במפורש**, במילים "אבל עושה כלים ויוצא ומוכר בתוך השוק". שלכאורה מה צריך את התוספת הזאת, כיצד יסתדר השכן, כשכפו עליו לסגור את עסקיו בגלל קול הנכנסים המפריע לשכנים.

אלא – מבאר הרלב"ח – אדם שאינו יכול לישון בגלל הרעש הנובע מהשכן – **אין זה ברי היזקא** (כלומר זו אינה הפרעה כל כך אלימה, שבגללה צריך לעצור את הראשון, הגר בביתו ועושה בביתו). אלא כל הכוח שניתן כאן לשכנים בהלכות הרכקת נזיקין הוא **רק במקום שאפשר**. לכן נתנו לו רשות **להיות בביתו** ולעשות מלאכתו, אבל לא נתנו לו רשות **להביא אחרים לביתו** כדי למכור להם כלים. לפעולה זו של מכירה – יכול לצאת לשוק ולמכור שם. ולכן הדגישו פרט זה במשנה (שבדודאי שאין הכוונה לתת לו עצות, אלא לומר לנו את גדר הדין), שבמקום שמלאכתו אינה הכרחית שתהיה בבית, ובמקביל – יש מי שניזוק מקול הנכנסים והיוצאים – במקרה זה תיקנו שלא יעשה בבית אלא בחוץ. אבל **כאשר אי אפשר לעשות**

יא

ד פ י - ע י ו ן

בחוץ, והמשמעות היא שצריך להפסיק את מלאכתו כליל – במקרה זה אי אפשר לעכב עליו מלמכור בביתו.

וכעין זה כתב **החזון איש** (בבא קמא סימן י"א-כ ד"ה והנה לאביי) שאמנם עניין נזקי שכנים תלוי לפי ישוב העולם, וכל שעל המזיק קשה הזהירות ביותר, ואם אנו מחייבים אותו – בכך **אנו מקפחים את יישובו בעולם – אז אין אנו חושבים זה לנזק**, אלא זהו יישובו של עולם [במאמר מוסגר: מדוייק מדברי החזון איש שבמקום שאין הזהירות קשה על המזיק, אלא יש לו ליתן יותר תשומת לב למעשיו – כן ייחשב הדבר לנזק. ולכן מעשים כמו גרירת מיטות בלילה, הפעלת כלי עבודה חשמליים בשעות המנוחה, משחקי ילדים בקולות רמים מדי, הפעלת כלי נגינה ומכשירי הקלטה בשעות המנוחה וכיו"ב – כולם ייחשבו לפי מעשיו ומחשבותיו של המזיק].

מכוח תשובה זו – דן **החת"ם סופר** (שו"ת חושן משפט סימן צ"ב, הובא בפתחי תשובה סימן קנ"ו-א) בשאלה לגבי **אנשים המוכרים כוסות יין ויין לשתייה בביתם, ורצו השכנים לעכבם**, ופסק שכיוון שאי אפשר למכור יין בשוק, כי עיקר הפרנסה הוא שבאים אנשים לשבת ולשתות, כדי להפיג את פחדם (כמובא בגמרא בבא בתרא דף י.) וכו'. וכיוון שאי אפשר למכור בשוק – א"כ חנות זו היא **קול הפטיש והריחיים** שלפי הרמ"א אי אפשר למחות בו, ולפי הרמב"ם אפשר למחות בו אם לא הוחזק.

לפי זה בענייננו – יש לבדוק את **נחיצות החוג להתקיים דווקא בבית**, ולהכריע לפי תוצאת בדיקה זו כדלקמן:

- **אם אפשר למצוא מקום מיוחד** לכך מחוץ לבית – א"כ ייקרא הדבר שאפשר למחות **מקול הנכנסים והיוצאים**, והחוג ינוע למקומו החילופי.
- אבל אם יימצא שבמקרה שלא יתקיים כאן החוג – **החוג עתיד להתבטל** – א"כ ייקרא הדבר **קול הפטיש והריחיים**. ובמקרה זה **לפי הרמ"א** אי אפשר למחות בה, **ולפי המחבר** – אם השכנים לא מחו במשך השבועיים האחרונים – לפי הרמב"ם יש לגב' כהן חזקה, ולא תצטרך לסגור את החוג.

ד פ י - ע י ו ן

יב

יא. מחאה בקפיצות המזעזעות את הבית

הגמרא (בדף כ"ה:) מספרת על **עוצרי שומשומין לעשות שמן**, שבזמן שהיו מכים על השומשומין – היו מרעידים את הקרקע, ופסק רב אשי שבוודאי ניתן למנוע מהם נזק זה, כיוון שכאן מתקיים הכלל ש"מודה רבי יוסי בגירי דיליה" (כלומר: אפילו רבי יוסי, שלשיתו תמיד על הניזק להרחיק את עצמו, כיוון שמותר לכל אדם לנהוג בשלו כרצונו – אבל אם יש מציאות של "גירי דיליה" [וברש"י: מעשה מתוך ידיו של המזיק] – מודה רבי יוסי שהמזיק הוא זה שצריך להרחיק).

וכן נפסק להלכה **בשולחן ערוך** (סימן קנ"ה-טו) לגבי **כותשי הריפות** (דהיינו חטים הנכתשים במכתשת) שמכה בתוך שלו, ובעת שמכה – מנדנד לחצר חבירו, הרי זה **מזיק בחיציו וחייב להרחיק** כדי שלא ינדנד.

ולפי זה בענייננו – אם ההתעמלות שבבית גבי' כהן מלווה בקפיצות חזקות או בהפעלת מכשירים הגורמים לזעזוע הקירות – **יכולים השכנים להתנגד** גם כאשר לא התנגדו עד היום.

יב. דין מחאה במקרה שיש חולים

כל דברינו עד עתה עסקו בשכנים רגילים, בריאים בגופם. ולגביהם כתב הרמ"א שאינם יכולים למחות מחמת קול הפטיש והריחיים של השכן.

אלא שבאותה הלכה (שולחן ערוך סימן קנ"ו-ב) הוסיף הרמ"א את המשפט הבא: **ודווקא בני אדם בריאים, אבל אם הם חולים והקול מזיק להם** – יכולים למחות.

מקור הדין הוא **בריב"ש** (שו"ת סימו קצ"ו), ומסקנתו זו היא **בקל וחומר**: אם כשאדם הוא **אנין דעת**, מחמת כן הוא קץ בדבר המזיק – הנזק נקרא לגביו כמו **קוטרא ובית הכסא**, הניתן תמיד למחאה (כמוכח מהגמרא בדף כ"ג, ונפסק בשולחן ערוך סימן קנ"ה-מא), קל וחומר שכשהוא **חלש או חולה בגופו** – יהיה הנזק לגביו ברמה זו, שיכול למחות.

ובספר **משפטי החושן** (סימן קנ"ה-טו, עמ' קס"ט) הוסיף כמה הדגשות לדין זה:

יג

ד פ י - ע י ו ן

- צריך הניזק להיות **ידוע ומוחזק לחולה**, אחרת – צריך להביא ראיה לדבריו.
- דברי **החזון איש** (סימן י"ג-יא) שאם המזיק עשה דברים שהם **רוב שימושי בני אדם – אין יכול למחות**, למרות שהוא חולה (כגון ילדים הצועקים בלילה, מכונת כביסה שמרעשה וכו').
- גם דבר שאינו מזיק מיד, אלא **לאחר זמן** – גם נקרא "גירי דיליה" וצריך להרחיק מהחולה.
- דברי **הנתיבות המשפט** (סימן קנ"ז) שאם היה בריא ונחלה אחרי **שהמזיק קבע אומנותו** בפטיש וריחיים – ג"כ חייב להרחיק, כי אין בזה חזקה.
- דברי **החזון איש** (סימן י"ד-ב) שההרחקה היא רק בנזק **שרוב בני אדם מצטערים** בזה קצת (ולא רק כשהם חולים).
- יכול החולה למחות גם כשהקול מגיע **מחצר אחרת**.
- יכול החולה למחות גם כשגר שם **בשכירות או בהשאלה**.

יג. האם יש בענייננו "גזל שינה"?

- ולסיום השיעור**, יש להשוות בין "איני יכול לישון" ובין הביטוי המקובל בציבור כ"**גזל שינה**" (וכיוצא בו "גזל זמן"), ונדון בשלבים הבאים:
- אנשים מרבים להשתמש בביטוי "**גזל שינה**", ובוודאי שיש לזה **משמעות מוסרית**. השאלה היא אם ניתן למצוא לזה **גדרים הלכתיים** המעוגנים בחושן משפט.
 - וכן הביטוי "**גזל זמן**", שמרבים להשתמש בו, נראה על פניו שאינו **אלא עניין מוסרי ולא הלכתי-משפטי** (יודגש שאין בדברינו שום היתר למעשים כאלה, ודברינו הם רק על הניסיון לקרוא לזה בשם ההלכתי "גזל").
 - ומה שכתוב בספר **מסילת ישרים** (שער הנקיות, פרק י"א) שיש "**גזל זמן**", אין זה דומה לענייננו, כי שם מדובר על גזילת **זמנו של פועל**, וממילא גזלו את **ממונו** של המעסיק, כי זמנו של הפועל בהקשר זה שווה כסף.
 - **ואם נקשה** ממשנתנו, איך נקרא המקרה שאדם טוען נגד שכנו שאינו יכול לישון בגלל הרעש שעושה לו, ולפי זה לכאורה יש מושג של גזל שינה.

ד פ י - ע י ו ן

י"ד

- **אפשר לענות** שבמשנתנו אין חילוק בין נזק זה ובין כל שאר הלכות **הרחקת נזיקין** (כגון ריח, עשן, רעש וכו', שאינם גזל, אלא הפרש בין רצונו של כל צד לחיות את חייו, ובין הסתירה שיש בזה, כפי שביארנו לעיל).
- **לעומת זאת** אם אדם הולך ברחוב באמצע הלילה, ומשמיע קולות ומנגינות באופן שמפריעות לשכנים לישון, שאין בזה תביעה של דיני שכנים – האם נאמר שעובר על "גזל שינה"?
- מובא בשו"ת **קרן לדוד** (או"ח סימן י"ח) שהמקיץ את חבריו ומצער עובר על "**לא תונו איש את עמיתו**". וכן עובר על "**ואהבת לרעך כמוך**".
- ומובא בספר **דרך שיחה** (למרח"ה קנייבסקי שליט"א, עמ' שס"ז) שגזל שינה הוא **חידוש מבית מדרשם של בעלי המוסר**, והוא רק עניין של חסד ושל "ואהבת לרעך כמוך".
- ואמר מו"ר **מרח"ה הגר"ל שטינמן** שליט"א, שיש האומרים בשם הגר"י **סלנטר** זצ"ל, שגזל שינה הוא **עניין הלכתי** ולא רק מוסרי, ואמנם מעולם לא שמעתי מקור לדברים אלו.
- **ובנושא דומה** להנ"ל הביא מרח"ה שליט"א בשם **החזון איש** זצ"ל, שאדם שעובר לפני חברו בתור נקרא "**פורץ גדרו של עולם**" (ועיין בגמרא במסכת סנהדרין דף ל"ב, ששמירת תור הוא קיום הפסוק "**צדק צדק תרדוף**").

י"ד. סיכום ומסקנות

פתחו חוג להתעמלות בדירה שבבניין משותף, וכעבור שבועיים באו השכנים למחות מפני הרעש וריבוי האנשים. האם צריך לסגור חוג זה? ונלמדו בזה הנקודות הבאות:

- המשנה בסוגיית רעש "איני יכול לישון..." מחלקת בין **קול הנכנסים והיוצאים** שאפשר למחות, ובין **קול הפטיש והריחיים** שאי אפשר למחות. וצריך לברר מה ההבדל ביניהם.
- ידו של מי על העליונה: **הרמב"ם** לומד שרשאים השכנים למחות במי שמרעיש, **אלא א"כ יש לו חזקה**. וגם חזקה זו מועילה רק כלפי קול הפטיש ולא כלפי קול הנכנסים והיוצאים. **רוב הראשונים** (הרמב"ן, הרשב"א, הריטב"א, נימוקי יוסף, רבנו יונה, מאירי, ריב"ש (סימן קצ"ו), מגיד משנה ועוד) חולקים שאדם רשאי לעשות **בתוך שלו כרצונו**, ואין יכולת בשכניו למחות בו. והחידוש שבכל זאת יכול למחות מחמת קול הנכנסים.

ד פ י - ע י ו ן

- ובמחלוקת זו נחלקו בשולחן ערוך **המחבר** (כהרמב"ם) ו**הרמ"א** (כראשונים). ונפקא מינא **שעניינו תלוי במוצאם** של בעל החוג ושכניו לגבי קול הפטיש במקרה שאין למרעיש חזקה (כשהצדדים הם ספרדים תועיל מחאה, ובאשכנזים לא תועיל, וכן דנו כשהצדדים "מעורבים").
- **הזמן המינימלי לחזקה הוא, לפי הסמ"ע – לאלתר, ולפי התיבות המשפט – שלוש שנים.**
- **אין חזקה לגבי ריבוי הנכנסים והיוצאים** – כך דברי רוב הפוסקים. ויש **דעת הגהות אשר"י** שחולק בדעת יחיד, ולומד שיש בזה חזקה (ויש לעין אם מועיל בזה "קיים לי" כדעת יחיד).
- דעת **היד רמה** שטענת "איני יכול לישון" שייכת גם בשעות היום, ודעת **אבקת רוכל** שרק בלילה. והכריע **החת"ס סופר** ונימוקיו (וכן הובא בשם הכסף קדשים), **שכל שעות היממה יש גם בלבול הדעת** מחמת רעש, מנוחת הילדים, שנת צהרים ובין השמשות, ולפעמים יש צורך גדול בלילה, ואין מי שישמור שלא יפתח.
- **הסמ"ע** חילק בין קול הפטיש והריחיים שנעשה **מתוך שיטחו הפרטי**, ובין קול הנכנסים שנעשה **ברכוש המשותף**.
- **התיבות המשפט** הקשה על הסמ"ע וחילק בין **רעש אחיד** ובין **רעש משתנה**.
- **התוספות** חילקו בכמות הנכנסים, וגם **היד רמה** חילק בעניין **קיצבה**, והוסיף גם **קביעות** כמדד להיתר לרעש.
- **המהרלב"ח** (וכן משמע בחזון איש) שנתנו כוח למחות במקום שאפשר למרעיש **לעבור למקום אחר**, אבל כשחייב להיות בביתו – אי אפשר למחות בו.
- וכל זה ברעש רגיל. אבל אם יש בזה **זעזועים** לבניין – חייב המזיק להרחיק.
- **הריב"ש** מחלק שכל דברינו הוא בבריאים. אבל **בחולים** – יכול למחות במרעיש. ולמדנו כמה הערות נוספות בדיון זה.
- **גזל שינה** הוא מושג **מוסרי** ולא משפטי, למרות ששייך מאד בענייננו (וכך גם גזל זמן).