



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 18136-03-26

לפני: כבוד השופט דוד מינץ
כבוד השופטת יעל וילנר
כבוד השופט אלכס שטיין

המבקשים: 1. גיל עמירן
2. יעקב חדד

נגד

המשיבה: שמי אשקלוני בע"מ

בקשת רשות ערעור על פסק הדין של בית המשפט המחוזי
תל אביב-יפו (השופטת א' כהן, ס"נ) שניתן ביום 9.2.2026
בע"א 19359-11-25

בשם המבקשים: עו"ד דני גור

בשם המשיבה: עו"ד אילנית טל אלמליח

פסק-דין

השופט אלכס שטיין:

סוגייתנו

1. האם אי-מתן הזדמנות נאותה לקבלן לתקן אי-התאמה, כמשמעה בסעיף 4ב(א) לחוק המכר (דירות), התשל"ג-1973 (להלן: חוק המכר דירות), מוביל לשלילה מוחלטת של זכותו של קונה הדירה לפיצוי בגין ליקויי בנייה שהוכחו, או שמא הוא מצדיק לכל היותר הפחתה של הפיצוי במידה ראויה?

2. שאלה זו עולה בגדרי בקשת רשות הערעור שלפנינו (להלן: הבקשה) ובה אנו נדרשים להכריע. בקשה זו הוגשה ביחס לפסק דינו של בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו (השופטת א' כהן (ס"נ)) אשר ניתן ביום 9.2.2026 בע"א 19359-11-25, ואשר במסגרתו התקבל באופן חלקי ערעור המשיבה על פסק דינו של בית משפט השלום בת ים (השופטת ר' אופיר (ס"נ)), שניתן ביום 17.7.2025 בת"א 34205-01-22.

3. כל אחד מהמבקשים, גיל עמירן ויעקב חדר (להלן, בהתאמה: מר עמירן ומר TTP), רכש דירה בבניין מגורים שבנתה המשיבה, חברה לייזום ובנייה. חתימה על הסכמי המכר ורכישת הדירות התבצעו בשנים 2016 ו-2017 (להלן: הסכמי המכר), ופרוטוקולים המתעדים את מסירת הדירות נערכו ונחתמו בחודשים מרץ ואפריל 2021, בהתאמה. לאחר כניסתם לדירות, טענו המבקשים כי התגלו בהן ליקויי בנייה רבים ופנו למשיבה בבקשה לתקנם.

4. ביום 16.1.2022, בטרם חלפה תקופת הבדק, הגישו המבקשים תביעה לפיצוי כספי בגין ליקויי בנייה בדירות. תביעה זו הוגשה לבית משפט השלום תל אביב-יפו והועברה בהחלטת נשיא בתי משפט השלום במחוז תל-אביב, השופט צ' עוזיאל, אשר ניתנה ביום 4.4.2022, לבית משפט השלום בת ים. סכום התביעה הועמד על 240,942 ש"ח, בהתבסס על חוות דעת מומחה מטעמם של המבקשים. תביעתו של מר עמירן הועמדה על סך 86,348 ש"ח, מתוכם 53,848 ש"ח יוחסו לליקויי בנייה; תביעתו של מר חדר הועמדה על סך 154,594 ש"ח, מתוכם 122,094 ש"ח יוחסו לליקויי בנייה. לצד רכיבי הליקויים נתבעו גם רכיבים נוספים ובהם פיצויים בגין עוגמת נפש, הוצאות דיור חלופי וניקיון הדירות.

5. המשיבה טענה, מנגד, כי התביעה הוגשה בטרם עת, בעיצומה של שנת הבדק, ומבלי שניתנה לה הזדמנות נאותה לתקן את הליקויים הנטענים. לטענתה, בכך פעלו המבקשים בניגוד להוראת סעיף 4ב לחוק המכר דירות, וכן בניגוד להוראות הסכמי המכר שנחתמו בין הצדדים. המשיבה הגישה חוות דעת מומחה מטעמה, אשר העריכה את עלות תיקון הליקויים בדירתו של מר עמירן בסך 15,000 ש"ח, ואת עלות תיקון הליקויים בדירתו של מר חדר בסך 21,500 ש"ח.

6. בית משפט השלום מינה מומחה מטעמו (להלן: מומחה בית המשפט או המומחה), אשר העריך את הליקויים הקיימים בדירות, את העבודות הנדרשות לתיקונם ואת עלות ביצוען. עבור דירתו של מר עמירן, נקבעה עלות תיקונים בסך 15,750 ש"ח, ובתוספת פיקוח ומע"מ, סך של 20,240 ש"ח (ככל שהעבודה תבוצע על ידי הקבלן); ביחס לדירתו של מר חדר, נקבעה עלות תיקונים בסך 43,850 ש"ח, ובתוספת פיקוח ומע"מ, סך של 56,400 ש"ח (ככל שהעבודה תבוצע על ידי הקבלן). כמו כן, ציין המומחה בחוות דעתו

כי ככל שייקבע כי למשיבה לא נתונה הזכות לתקן את הליקויים, יש להוסיף 20% לכל אחת מן העלויות האמורות.

פסק דינו של בית משפט השלום

7. ביום 17.7.2025 בית משפט השלום קיבל באופן חלקי את תביעת המבקשים. בית המשפט בחן, בין היתר, את קיומם ועלותם של ליקויי הבנייה הנטענים, את זכאותם של המבקשים לפיצוי בגין ליקויים אלו, וכן את השאלה האם ניתנה למשיבה הזדמנות נאותה לתקן את הליקויים; וככל שלא ניתנה לה הזדמנות כאמור, האם יש לקחת זאת בחשבון בעת קביעת הפיצוי?

8. בית משפט השלום אימץ את ממצאי מומחה בית המשפט כבסיס לקביעת ליקויי הבנייה ועלות תיקונם, למעט רכיבים ספציפיים עליהם חלקו הצדדים או שבית המשפט מצא לנכון לשנותם. לפיכך, עלות התיקונים ביחס לדירתו של מר עמירן הועמדה על סך של 16,550 ש"ח, וכן נפסקו לטובתו 3,000 ש"ח בגין עוגמת נפש בשל ליקוי שנמצא בדלת הממ"ד שבדירתו. בסך הכל, סכום הפיצוי הכולל עבור מר עמירן, בתוספת פיקוח ומע"מ, הועמד על 24,177 ש"ח. עלות התיקונים ביחס לדירתו של מר חרד הועמדה על סך של 30,050 ש"ח, אשר בתוספת פיקוח ומע"מ הסתכמה ב-40,248 ש"ח.

9. אשר לשאלה האם ניתנה למשיבה הזדמנות נאותה לתיקון הליקויים, בית משפט השלום קבע כי המבקשים לא הוכיחו כי נעשו פניות רבות למשיבה בדרישה לביצוע התיקונים, אך גם לא מצא כי המשיבה עשתה ניסיון של ממש לתקנם בלוח זמנים קצוב. ביחס למר חרד, נקבע כי הגשת התביעה לאחר פנייה אחת בלבד אינה עולה כדי מתן הזדמנות נאותה לתיקון. לצד זאת, ביחס למר עמירן, נקבע כי ניתנה למשיבה הזדמנות נאותה לתקן את הליקוי בדלת הממ"ד, ליקוי שאינו סובל דיחוי, אך המשיבה לא ביצעה את התיקון. לעומת זאת, לגבי יתר הליקויים בדירתו של מר עמירן, אשר לא הוכחו כמהותיים, נקבע כי לא הייתה הצדקה להגשת התביעה במהלך שנת הבדק.

10. לפיכך, משהוגשה התביעה בתוך שנת הבדק ומבלי שניתנה למשיבה הזדמנות נאותה לתיקון הליקויים (כאמור, למעט ליקוי אחד בדלת הממ"ד), בית משפט השלום קבע כי יש להפחית את סכום הפיצוי בשיעור הפגיעה שנגרמה למשיבה עקב שלילת זכותה לתיקון הליקויים. עוד נקבע כי לאור מערכת היחסים בין הצדדים והודעת המבקשים כי אינם מעוניינים שהמשיבה תתקן את הליקויים בעצמה, יש להעדיף פסיקת

פיצוי כספי, וזאת בהתאם לעלות התיקון למשיבה בהתבסס על חוות דעת מומחה בית המשפט.

11. על פסק דינו של בית משפט השלום, הגישה המשיבה ביום 9.11.2025 ערעור לבית המשפט המחוזי.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

12. בית המשפט המחוזי קיבל את ערעור המשיבה במלואו ביחס למר חדר, ובאופן חלקי ביחס למר עמירן. בית המשפט הבהיר כי אין הצדקה להתערב בקביעותיו העובדתיות של בית משפט השלום. יחד עם זאת, נקבע כי היישום המשפטי של ממצאים אלה, ובהם: הגשת התביעה טרם חלוף שנת הבדק ואי-מתן הזדמנות נאותה למשיבה לבצע את התיקונים (למעט דלת הממ"ד בתביעתו של מר עמירן) – מוביל לתוצאה שונה מזו שאליה הגיע בית משפט השלום ותומך דווקא בעמדת המשיבה.

13. על יסוד האמור, בית המשפט המחוזי קבע כי פסיקת פיצוי כספי, גם אם מופחת, מרוקנת מתוכן את הוראת סעיף 4ב לחוק המכר דירות אשר לפיה יש לאפשר למוכר הדירה הזדמנות נאותה לתקן את הליקויים. לפיכך, למעט ביחס לדלת הממ"ד בדירתו של מר עמירן, שלגביה נקבע כי ניתנה למשיבה הזדמנות נאותה לתקן, שלל בית המשפט המחוזי את הפיצוי שנפסק למבקשים בגין ליקויי הבנייה. לצד זאת, בית המשפט המחוזי הותיר על כנו את הפיצוי בסך 3,000 ש"ח שנפסק לטובת מר עמירן בגין עוגמת נפש, בקבעו כי רכיב עוגמת הנפש נתון לשיקול דעתה של הערכאה הדיונית ואין מקום להתערב בהפעלתו. לבסוף, בית המשפט המחוזי ביטל את חיוב המשיבה בהוצאות משפט בסך 9,000 ש"ח שנפסקו לחובתה בבית משפט השלום, וקבע כי כל צד יישא בהוצאותיו. החלטת בית המשפט שלא לחייב את המבקשים בהוצאות המשיבה כערעור נבעה מכך שהמשיבה לא תיקנה את ליקויי הבנייה.

14. מכאן בקשת רשות הערעור שלפנינו.

טענות הצדדים

15. המבקשים טוענים כי שגה בית המשפט המחוזי בכך שהפך את פסק דינו של בית משפט השלום ושלל מהם כל פיצוי בגין ליקויי הבנייה שהוכחו. לטענתם, פסק דינו של

בית המשפט המחוזי מהווה סטייה מן ההלכה הפסוקה לפיה אי-מתן הזדמנות נאותה לקבלן לבצע תיקונים עשוי, לכל היותר, להצדיק הפחתת הפיצוי לתקרה של עלות הביצוע לקבלן, אך לא את שלילתו המוחלטת. קביעה זו, כך נטען, מביאה לכך שקבלן שמסר דירה לקויה יוצא פטור לחלוטין מאחריות כספית ומחובת הפיצוי של רוכש הדירה כניזוק, בעוד שרוכשי הדירה נותרים עם ליקויים שהוכחו וללא כל סעד.

16. זאת ועוד: המבקשים טוענים כי סעיף 4ב לחוק המכר דירות נועד להוסיף על זכויות הדיירים, ולא לפגוע בהן. פרשנות לפיה אי-מתן הזדמנות נאותה לתקן מוביל, מניה וביה, לשלילה מוחלטת של הפיצוי הופכת, לשיטתם, את סעיף 4ב לחוק המכר דירות לסעיף עונשי הפוגע ברוכשי דירות – זאת, בניגוד לאמור בסעיף 7 לחוק, אשר קובע כי אין בחוק זה כדי לגרוע מזכויות הקונה או קונה המשנה לפי כל דין. המבקשים מוסיפים וטוענים כי פרשנות נכונה של סעיף 4ב לחוק המכר דירות, היא זו המתיישבת עם הדין הכללי, ובכלל זה עם עיקרון הקטנת הנזק של דיני החוזים ודוקטרינת האשם התורם של דיני הנזיקין. הקטנת הנזק בענייננו, לטענת המבקשים, באה לידי ביטוי במתן הזדמנות נאותה לקבלן לבצע את התיקונים. אי-מתן הזדמנות כאמור, משמעו אי-הקטנת הנזק – מחדל שככלל אינו מאיין את עצם הזכות לקבלת פיצויים. כאשר הקבלן אינו מקבל הזדמנות לתקן את ליקויי הבנייה בדירת הקונה, פיצויים המגיעים לקונה הדירה יופחתו לסכום שמשקף את עלות התיקונים עבור הקבלן.

17. ביום 19.3.2026 קבעתי כי הבקשה למתן רשות ערעור מצריכה תשובה, וזאת אך ורק ביחס לשאלה שמניתי בפתח הדברים. תשובת המשיבה הוגשה ביום 16.4.2026.

18. המשיבה טוענת כי דין הבקשה להידחות. לטענתה, אין מדובר בשאלה עקרונית המצדיקה מתן רשות ערעור "בגלגול שלישי", אלא ביישום פרטני של הוראות החוק והפסיקה על נסיבות המקרה. לשיטתה, בית המשפט המחוזי יישם נכונה את העקרונות שנקבעו, לפיהם זכות התיקון של הקבלן אינה זכות טכנית בלבד, אלא זכות מהותית; ובהתאם לכך, מתן הזדמנות נאותה לקבלן לתקן את ליקויי הבנייה הוא נטל המוטל על רוכש הדירה בטרם יזכה בסעד משפטי אחר כדוגמת פיצויים.

19. לטענת המשיבה, פסיקת פיצוי כספי כאשר הקונה מנע מן הקבלן הזדמנות נאותה לתקן את הליקויים תיצור אצל רוכשי דירות תמריץ להגיש תביעות כספיות מוקדמות ומנופחות במהלך תקופת הברק, תוך סיכול זכות התיקון הסטטוטורית הנתונה למוכרי הדירות. המשיבה סבורה כי תמריץ זה אינו רצוי מבחינה חברתית. לטענתה,

קבלת עמדת המבקשים תוביל לבזבוז משאבים במערכת המשפט ותעודד הגשת תביעות פיצויים בלתי מוצדקות.

20. עוד טוענת המשיבה כי בנסיבות המקרה דנן, המבקשים לא היו מעוניינים בתיקון הליקויים בדירותיהם, אלא בקבלת פיצוי כספי בלבד; כי רוב הליקויים אינם מהותיים; וכי הפער המשמעותי בין סכום התביעה לבין הסכומים שנפסקו בהתבסס על חוות דעתו של מומחה בית המשפט מלמד על אופייה המנופח והאופורטוניסטי של התביעה. לטענת המשיבה, בית המשפט המחוזי איזן את התוצאה בכך שלא חייב את המבקשים בהוצאותיה בערעור, חרף קבלת ערעורה בעיקרו.

21. ביום 23.4.2026 הגישו המבקשים תגובה לתשובה, ובמסגרתה חזרו על עיקר טענותיהם.

דיון והכרעה

22. לאחר שעיינתי בכתובים שהונחו לפנינו, ולאחר ששקלתי את טענות הצדדים, הגעתי למסקנה כי טוב נעשה אם נדון בבקשה דנן כבערעור במסגרת סמכויותינו לפי תקנות 149(2)(ב) ו-138(א)(5) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018. אשר לגוף הדברים – אציע לחבריי לקבל את הערעור, לבטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי ולהשיב על כנו את פסק הדין של בית משפט השלום.

23. סעיף 4 לחוק המכר דירות קובע מהי "אי-התאמה" ומגדיר את אחריות המוכר בגינה. סעיף קטן (א) מפרט את המקרים שבהם המוכר ייחשב כמי שהפר את חיוביו כלפי הקונה, מקום שבו התגלתה אי-התאמה בתוך תקופת הבדק הקבועה בתוספת לחוק או תקופת האחריות, לפי העניין. לצד קביעת אחריותו של המוכר בגין אי-התאמות בדירה, סעיף 4ב(א) לחוק המכר דירות קובע את המנגנון לתיקון, וזו לשונו:

"התגלתה אי-התאמה או אי התאמה יסודית הניתנות לתיקון, על הקונה או קונה המשנה לתת למוכר הזדמנות נאותה לתקנה, ועל המוכר לתקנה תוך זמן סביר".

24. הוראה זו יוצרת מערכת חיובים הדדית: על הקונה מוטל הנטל ליתן למוכר הזדמנות נאותה לתקן את אי-ההתאמה; ועל המוכר מוטלת החובה לבצע את התיקון

הדרוש בתוך זמן סביר. עמד על כך בית משפט זה בע"א 4050/15 גוברין נ' לבנשטיין (28.12.2017) (להלן: עניין גוברין), בציינו כי "החוק צועד בשני מסלולים בו זמנית, המשתלבים אחד עם השני. בד בבד עם הדרישה מהמוכר לתקן פגמים בבנייה, נדרש הקונה להעניק לו הזדמנות נאותה לביצוע התיקון. שילוב החובות נועד להדגיש את ההעדפה לתיקון הפגם על ידי המוכר. חובתו לתקן אך יש להעניק לו הזדמנות ראויה לעשות כן. אומנם הנטל המרכזי מוטל על המוכר, אך על הקונה להפעיל את המנגנון בהליך הראשוני" (ראו: שם, בפסקה 12).

25. מכאן שהדין מבכר את תיקון הליקוי בפועל על ידי המוכר, בטרם הקונה יפנה לערכאות לקבלת סעדים אחרים, לרבות פיצוי כספי. הטעם לכך נעוץ הן ביחסי הצדדים לחוזה המכר, שכן דירה חדשה היא נכס שליקויים בו עשויים להתגלות רק לאחר המסירה, והן בשיקולי יעילות מערכתיים, המבקשים למנוע התדיינויות מוקדמות ומיותרות מקום שבו ניתן לתקן את הליקויים ללא מעורבות שיפוטית (ראו: ע"א 5602/03 סגל נ' שיכון ופתוח לישראל בע"מ, פסקה 9 (28.2.2005) (להלן: עניין סגל); גיל הררי האחריות החוזית לליקויי בניה לאור חוק המכר (דירות) וחוק חוזה קבלנות 216-215 (2016) (להלן: הררי)).

26. לצד הנטל ליתן למוכר הזדמנות נאותה לתיקון הליקויים, בהלכה הפסוקה נקבע כי ככלל, הגשת תביעה בגין ליקויי בנייה תיעשה רק אחרי שחלפה תקופת הבדק, אשר קבועה בתוספת לחוק המכר דירות ואשר משתנה לפי סוגי אי-ההתאמה. ברוח זו, נקבע בעניין סגל כי תקופת הבדק נועדה לאפשר איתור של פגמים ואי-התאמות בתוך פרק זמן קצוב ותיקונם על ידי המוכר וכי "ככלל, לצדדים כולם, כמו-גם למערכת המשפט, אינטרס בהקפדה על כך שקונים לא יגישו תביעתם בגין ליקויי בניה בטרם הודיעו למוכר על הליקויים ויאפשרו לו לתקנם עד תומה של שנת הבדק" (ראו: שם, בפסקה 9).

27. בהתאם לכך, ככלל, על קונה המבקש סעד בגין ליקויי בנייה מוטל נטל משולב: הגשת תביעה בגין ליקויי בנייה תיעשה רק לאחר שחלפה תקופת הבדק ולאחר שניתנה לקבלן הזדמנות נאותה לתקן את הליקויים במהלכה או בסמוך לסיומה (ראו: עניין סגל, בפסקה 9). עם זאת, אין מדובר בכלל נוקשה השולל בכל מקרה הגשת תביעה במהלך תקופת הבדק. מקום שבו הקונה נתן למוכר הזדמנות נאותה ואמיתית לתקן את הליקויים, אך המוכר לא עשה כן בתוך זמן סביר, או התעלם מפניותיו של הקונה, עשויה הדרך לערכאות להיפתח גם קודם לסיום תקופת הבדק (ראו: שם, בפסקה 9).

28. בענייננו-שלנו, הערכאות קמא קבעו – ועל כך אין עוד מחלוקת – כי המבקשים לא עמדו בנטל האמור, שכן התביעה הוגשה במהלך תקופת הברדק ומבלי שניתנה למשיבה הזדמנות נאותה לתקן את מרבית הליקויים. בהקשר זה, יצוין כי סעיף 6(יז) להסכמי המכר, עליהם חתמו הצדדים, קובע כי תיקון הליקויים יבוצע "תוך זמן סביר מתום שנת הברדק או מיום מסירת הודעה בכתב למוכרת – לפי המאוחר ביניהם ולפי החלטת המוכרת". איני רואה צורך להידרש לשאלה האם הוראות הסכמי המכר סותרות את חוק המכר דירות לעניין מועד ביצוע התיקונים, שכן גם לולא סעיף זה, כפי שנקבע בבית משפט השלום, המבקשים לא עמדו בנטל המוטל עליהם על פי דין – הוא הנטל לאפשר למשיבה לתקן את ליקויי הבנייה.

29. השאלה שמצריכה את הכרעתנו אינה אפוא אלא זו: בהינתן ליקויי הבנייה בדירת הקונה, מהי, אם בכלל, השפעתה של אי-עמידת הקונה בנטל לתת לקבלן, מוכר הדירה, הזדמנות נאותה לתקן את הליקויים על הסעדים המשפטיים אשר מגיעים לקונה? במילים אחרות, המותאמות לנסיבות המקרה דנן: האם קונה הדירה שהגיש נגד המוכר תביעת פיצויים בגין אי-התאמות בדירה בתוך תקופת הברדק, מבלי שנתן למוכר הזדמנות נאותה לתקן את אי-ההתאמות, מאבד כליל את זכותו לקבלת פיצויים בגין הליקויים שהוכחו למרות שאלו מהווים הפרת חוזה המכר מצד המוכר, או שמא יש בכך כדי להצדיק את הפחתת הפיצויים, להבדיל משלילתם?

30. לשונו של סעיף 4ב(א) לחוק המכר דירות אינו מספק מענה מפורש לשאלה זו. סעיף זה מטיל על הקונה נטל לתת למוכר הזדמנות נאותה לתקן ליקויים ואי-התאמות בדירה, ועל המוכר מוטלת חובה לתקנם בתוך זמן סביר. ואולם, אין בסעיף זה הוראה הקובעת כי אי-עמידת הקונה בנטל זה שוללת את עצם זכאותו לפיצוי. בהיעדר הוראה מפורשת כאמור, ומטעמים שאפרטם להלן, סבורני כי אין מקום לקרוא לתוך הסעיף סנקציה של שלילה מוחלטת של תרופת הפיצויים.

31. תכליתו של סעיף 4ב(א) לחוק המכר דירות, כאמור, היא להגן על אינטרס לגיטימי של המוכר לתקן בעצמו ליקויים הניתנים לתיקון, ובכך להקטין את הנזק, לצמצם עלויות ולייתר התדיינות משפטית. בתוך כך, הסעיף אינו מכוון להעניק למוכר פטור מאחריות לליקויי בנייה מוכחים. מקום שבו נקבע כי התגלו ליקויי בנייה אשר באחריות המוכר, והמוכר היה נושא ממילא בעלות תיקון אילו ניתנה לו הזדמנות נאותה לעשות כן – אין הצדקה עקרונית לכך שמחדלו של הקונה יפטור את המוכר מעלות התיקונים הנדרשים בה היה עליו לשאת אילו קיבל הזדמנות לתקן את הליקויים.

32. לעמדה זו יש תימוכין בפסיקה. לדוגמה, בע"א 656/99 בר שירה נ' מעונות ובנין בע"מ, פ"ד נז(5) 1, 14 (2003), עמד בית משפט זה על כך שהשאלה מתי זכאי לקבלן לתקן בעצמו את הליקויים – ליתר דיוק: אימתי הינו זכאי לשאת אך ורק בעלות התיקון של הליקויים עבורו – תלויה בנסיבות המקרה. מכאן עולה כי זכות התיקון שנתונה לקבלן משליכה, בראש ובראשונה, על שיעור הפיצוי המגיע לרוכש הדירה, ולא בהכרח על עצם החובה לפצות את הרוכש.

33. כמו כן, בעניין סגל מדובר היה בתביעה שהוגשה במהלך שנת הבדק ומבלי שניתנה לקבלן-הנתבע הזדמנות נאותה לתקן את אי-ההתאמות בדירה. בית המשפט ראה בכך שיקול בעל משקל, אולם התוצאה לא הייתה שלילת הפיצוי כולו, אלא הפחתתו בשליש.

אביא את הדברים מפי אומרם:

"בסופו של יום לא ניתן להתעלם מכך שהתביעה הוגשה על ידי המערערים בתוך שנת הבדק, בניגוד למוסכם בחוזה המכר ובטרם ניתנה לשיכון ופיתוח ולקבלן האפשרות לתקן הליקויים (ראו בהקשר זה את פסק דינה של חברתי, השופטת מ' נאור בע"א 656/99 בר-שירה ואח' נ' מעונות ובנין בע"מ ואח' פ"ד נז(5) 1, 14). לפיכך, סברנו שראוי להפחית את שיעור הפיצויים בגין ליקויי הבניה בשליש לגבי כל אחד מהמערערים בשל אי מיצוי תקופת הבדק. שיעור זה מבטא איזון ראוי לטעמנו בין ההכרה בליקויים בדירות המערערים ובצורך לתקנם, לבין ההכרה בכך שהמערערים פעלו בניגוד לחוזה ובחרו שלא להמתין עד סיום שנת הבדק ולאפשר לקבלן, כמקובל, את תיקון הליקויים שהתגלו" (שם, בפסקה 10; ההדגשות הוספו – א.ש.).

34. עניין סגל מלמדנו כי גם כאשר הקונה פועל שלא בהתאם למנגנון תקופת הבדק והתיקון, התרופה המתאימה עשויה להיות הפחתה משמעותית של הפיצוי, ולא בהכרח דחיית התביעה במלואה (ראו גם: ע"א 7799/01 ברזילי נ' שרביב בע"מ, פ"ד נו(5) 725, 728 (2002); ע"א (מחוזי חי') 155-08 פיורה נ' עד הואזה בע"מ, פסקה 12 לפסק דינו של השופט י' עמית (21.1.2009); וכן רע"א 1777/09 עדיין פיורה השקעות (1996) בע"מ נ' עד הואזה בע"מ, פסקה ט (30.3.2009)).

35. לגישה זו אקרא להלן "פסיקת פיצויים מותאמים", ואילו את הגישה האחרת, אשר אומצה על ידי בית המשפט המחוזי – ואשר גם לה יש אחיזה בפסיקה – אכנה "שלילת הפיצוי".

36. הספרות המשפטית תומכת בפסיקת פיצויים מותאמים. כך, לשיטת פרופ' א' זמיר, התוצאה הראויה של אי-מתן הזדמנות נאותה לתקן אינה שלילת פיצויים, אלא הגבלתם לעלות התיקון בידי המוכר (ראו: אייל זמיר חוק המכר (דירות), תשל"ג-1973, 618-615 (2002) (להלן: זמיר)). הטעם לכך הוא שלמוכר, כמי שבנה את הדירה או פעל באמצעות מי שבנה אותה, יש בדרך כלל יתרונות מובהקים בביצוע התיקון: היכרות עם העבודה, זמינות כוח אדם, ציוד וחומרים, אפשרות לבצע תיקונים במרוכז וחיסכון ברווח של קבלן חיצוני ובעלויות נלוות (ראו: זמיר, בעמ' 582-586; וראו גם: הררי, בעמ' 270). לפיכך, התוצאה הנכונה וההוגנת כאן היא התאמת שיעור הפיצוי לפגיעה שנגרמה למוכר הדירה עקב אי-מתן ההזדמנות לתקן את הליקויים, ולא שלילת עצם הזכות לפיצוי (ראו: הררי, בעמ' 280-282).

37. כפי שכבר צוין על ידי, ניתן למצוא בפסיקה תימוכין גם לשלילת הפיצוי מניה וביה. למשל: בעניין גוברין נקבע כי מקום שבו רוכשת הדירה לא פעלה בהתאם להוראות חוק המכר דירות בטרם תיקנה ליקויים בעצמה, היא אינה זכאית לשיפוי בגין הוצאותיה (ראו: שם, בפסקה 13). ביטוי לגישה זו ניתן למצוא גם בפסיקת בתי המשפט המחוזיים. כך לדוגמה, בת"א (מחוזי י-ם) 978/95 מילון נ' שיכון עובדים בע"מ, פסקה 47 (24.4.2001), נקבע כי "אף שהדבר לא רשום בסעיף [4ב לחוק המכר דירות], מקובל שהרוכש לא יהיה זכאי לפיצויים עבור הליקויים, אם לא איפשר למוכר לממש את זכותו הנזכרת". באופן דומה, בת"א (מחוזי מרכז) 12137-07-20 ואז השקעות בע"מ נ' ר. גרופ נדל"ן והשקעות בע"מ, פסקאות 260-261 (8.10.2023), נקבע, בין היתר, כי "על פי הפסיקה, רוכש שאינו מאפשר הזדמנות לתקן עלול לאבד את זכותו לפיצויים".

38. הווה אומר: הבחירה בין פסיקת פיצויים מותאמים לבין הגישה הפחות שכיחה, אשר דוגלת בשלילת הפיצוי, טרם נעשתה בדין הנוהג ונשארה לוטה בערפל. מסיבה זו, סבורני כי עלינו להבהיר את המצב המשפטי ובמסגרת זו ליתן בכורה לפסיקת פיצויים מותאמים, בהתאם לאמור בעניין סגל ובספרות המשפטית.

39. פסיקת פיצויים מותאמים לטובתו של רוכש דירה לקויה אשר לא עמד בנטל לאפשר לקבלן לתקן את הליקויים עולה בקנה אחד עם העיקרון הכללי בדבר הקטנת הנזק. עיקרון זה מעוגן הן בדיני החוזים (ראו: סעיף 14(א) לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970) והן בדיני הנזיקין (ראו: ע"א 252/86 גולדפרב נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, מה(4) 45, 51 (1991); ע"א 6581/98 זאבי נ' מחלקת עבודות ציבוריות, פ"ד נט(6) 1, 11 (2005)). בהתאם לעיקרון זה, כאשר ניזוק אינו נוקט אמצעים סבירים להקטנת נזקיו, אין הוא זכאי לפיצוי בגין אותו חלק של הנזקים שהיה בידו למנוע. ואולם, תוצאתו הרגילה של הפעלת העיקרון אינה שלילת הפיצוי כולו, אלא הפחתתו בשיעור הנזק שהניזוק יכול היה למנוע על ידי נקיטת אמצעי מנע סבירים. בענייננו-שלנו: נכון אני לקבל את טענת המבקשים, לפיה אי-מתן הזדמנות נאותה לתיקון משמעו אי-עמידה של רוכשי הדירות בנטל להקטין את נזיקיהם, ועל כן, יש בכך כדי להצדיק החלטה אשר תשלול מהם את העלויות העודפות הכרוכות בתיקון באמצעות קבלן חיצוני. ברם, אין בכך כדי לשלול את אחריותו של מוכר הדירות לעלות התיקונים הנדרשים בה היה נושא אילו תיקן את הליקויים בעצמו.

40. במישור התמריצים שבמערכת היחסים כגון דא, אילו קונה שלא נתן למוכר הזדמנות נאותה לתקן היה זכאי, חרף מחדלו, לפיצוי המשקף את עלות התיקון על ידי קבלן חיצוני, היה בכך כדי ליצור תמריץ בעייתי להגשת תביעות כספיות מוקדמות ולסיכול מנגנון התיקון. זכאות לפיצוי כאמור הייתה מתמרצת את הקונה להעדיף פנייה לערכאות על-פני מתן הזדמנות לתיקון. תוצאה זו אינה רצויה והיא עלולה לרוקן מתוכן את זכות התיקון הסטטוטורית המסורה למוכר. לעומת זאת, פסיקת פיצויים מותאמים לפי עלות התיקון למוכר אינה יוצרת אותו עיוות תמריצי. קונה שלא נתן למוכר הזדמנות נאותה לתקן ליקויים בדירתו אינו יוצא נשכר ממחדלו: הוא אינו זכאי לעלות התיקון המלאה באמצעות קבלן חיצוני; וכפועל יוצא מכך, אינו מקבל את הרווח הקבלני, את דמי ההתארגנות, את המע"מ, ואת ההוצאות העודפות הנוספות הכרוכות בתיקון הדירה כאמור. בכך נשמר התמריץ של קונה הדירה לאפשר למוכר לבצע את התיקונים הנדרשים; ובד-בבד, המוכר אינו יוצא נשכר ממסירת דירה לקויה לקונה – שכן, הוא משלם לקונה את עלות התיקונים עבורו.

41. דומני כי ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 4ב(א) לחוק המכר דירות, אף היא תומכת בפסיקת פיצויים מותאמים. סעיף זה הוסף במסגרת חוק המכר (דירות) (תיקון מס' 3), התש"ן-1990. במסגרת הדיונים בוועדת הכלכלה הובהר כי תכלית הסעיף היא לאפשר לקבלן לתקן את אי-ההתאמה בעצמו בטרם יחויב בפיצוי כספי וכי דרך המלך

היא תיקון, ולא תביעה כספית (ראו: פרוטוקול ישיבה 128 של ועדת הכלכלה, הכנסת ה-12, 24 (26.3.1990)). עם זאת, אין בדיון זה אפילו רמז לכך שזכות התיקון של הקבלן נועדה, מניה וביה, לשלול מהקונה את זכאותו לתרופות מקום שבו הוכחו אי-התאמות. ההפך הוא הנכון: הובהר שם, כי "זכות התיקון זאת 'תרופה' אחת מתוך מיגוון של 'תרופות' שעומדת לרשות הקונה מכוח חוק המכר" (ראו: שם, בעמ' 24).

42. התייחסות מפורשת לתוצאה של אי-עמידת הקונה בנטל לאפשר למוכר לבצע את התיקון ניתנה בוועדת הכלכלה של הכנסת אשר דנה בהצעת חוק המכר (דירות) (תיקון מס' 5), התשס"ז-2006. פרופ' א' זמיר, אשר הופיע לפני הוועדה באחת מישיבותיה, עמד על שתי אפשרויות פרשניות: האחת, לפיה הקונה מאבד כליל את זכויותיו לפיצויים; והשנייה, לפיה הקונה אינו מאבד את זכותו לקבלת הפיצוי, אולם הפיצוי מוגבל לעלות התיקון שהייתה נגרמת למוכר הדירה. פרופ' זמיר ציין כי האפשרות השנייה היא הגישה המקובלת יותר בפסיקתנו, ואף הציע לעגן אותה במפורש בחוק. לפי דבריו, ניתן "להוסיף עוד סעיף קטן (ג) לתיקון הזה שיבהיר – לא נתן הקונה למוכר הזדמנות נאותה לתקן אי התאמה – כאמור בסעיפים (א) ו-(ב), יישא המוכר בהוצאות התיקון לפי עלותו אילו בוצע בידי המוכר" (ראו: פרוטוקול ישיבה 436 של ועדת הכלכלה, הכנסת ה-18, 3-4 (1.2.2011)). הצעתו לא התקבלה (ראו: שם, בעמ' 102).

43. העובדה כי הצעתו של פרופ' זמיר להוספת ההבהרה כאמור לא התקבלה אינה מלמדת, כשלעצמה, על אימוצה של שלילת הפיצוי – מה גם, שהצעה זו ממילא לא נדונה לגופה. ההסדר שנותר קבוע בחוק – שכאמור מטיל על קונה הדירה בה נתגלו ליקויי בנייה את הנטל לתת לקבלן הזדמנות לתקן את הליקויים – אינו קובע סנקציה מפורשת של שלילת הפיצוי. באין סנקציה מפורשת כאמור, איני רואה הצדקה לקרוא אותה לתוך החוק חלף הפעלתו של העיקרון המשפטי הכללי בדבר הקטנת הנזק. עיקרון זה עומד בעינו לכל דבר ועניין, כל אימת שהמחוקק אינו בא לשנותו. בהיבט הפורמלי, שלטעמי חשוב לא פחות, מקום שבו המחוקק מבקש לקבוע סנקציה של אובדן זכות או שלילת סעד משפטי כלשהו, חזקה עליו כי הינו עושה כן בלשון מפורשת (ראו והשוו: רע"א 9128/17 מרכז רפואי צאנז בית חולים לניאדו נ' פלונית, פסקאות 43-44 לפסק דינה של השופטת ע' ברון (18.7.2022); ע"א 3115/93 יעקב נ' מנהל מס שבח מקרקעין חיפה, פ"ד נ(4) 549, 564 (1997); וכן ע"א 492/73 שפיזור נ' המועצה להסדר הימורים בספורט, פ"ד כט(1) 22, 27 (1974)).

44. לדוגמה ולצורך ההשוואה, ראו סעיף 3(ב)(1) לחוק חוזה קבלנות, התשל"ד-1974, מקבילו של סעיף 4ב(א) לחוק המכר דירות. סעיף זה מעגן במפורש סנקציה בגין אי-עמידת המזמין בנטל המוטל עליו בסעיף 3(א) לחוק: הנטל להודיע לקבלן על הפגם שגילה תוך זמן סביר ולתת לו הזדמנות נאותה לתקן את הפגם. באין הודעה כאמור, אין הקונה זכאי להסתמך על הפגם, זולת אם הקבלן ידע על הפגם בעצמו (כמו כן, ראו והשוו: סעיף 4א לחוק המכר דירות; סעיף 14(ב) לחוק המכר, התשכ"ח-1968; סעיף 6(ג)(3) לחוק השכירות והשאלה, התשל"א-1971; וכן זמיר, בעמ' 615-616; הררי, בעמ' 281-282).

45. לשיקולים שתומכים בפסיקת פיצויים מותאמים אוסיף את מהותו של חוק המכר דירות כחוק בעל תכלית צרכנית, אשר נועד להקנות הגנה מיוחדת לקונה הדירה בהינתן פערי הכוחות והמידע שבינו לבין הקבלן (ראו: ע"א 374/08 קטן נ' הורנשטיין, פסקה 22 לפסק דינו של השופט צ' זילברטל והאסמכתאות שם (25.12.2012)), וכן סעיף 7 לחוק המכר דירות, הקובע כי אין בהוראותיו כדי לגרוע מזכויות הקונה לפי כל דין; ולעניין חשיבותו של חוק המכר דירות כחוק אשר בא להגן על הקונה בהקשר אחר, ראו פסק הדין שניתן אך לאחרונה: רע"א 59471-05-26 פינקל נ' ברכת הארץ בע"מ (6.7.2026).

46. אשר על כן, האיזון הראוי אינו אלא זה: סעיף 4ב(א) לחוק מכר דירות מעניק למוכר הדירה אינטרס מוגן אשר מטיל על הקונה את הנטל ליתן למוכר הזדמנות נאותה לתקן את ליקויי הבנייה בדירה. הפרת נטל זה מצד הקונה אינה עניין של מה בכך, וצריך שתהיה לה השלכה כספית ממשית. אולם, השלכה זו צריכה להיות מותאמת לנזק שנגרם למוכר בשל שלילת זכות התיקון, מבלי להפוך לחסינות מן האחריות לליקויים שהוכחו. מקום שבו הפגם בדירה הוכח, והמוכר היה נדרש לשאת בעלות תיקונו אילו ניתנה לו הזדמנות נאותה לתקן את הפגם, אין הצדקה להעמיד את הקונה בפני שוקת שבורה ולהותיר את המוכר פטור מהעלות שהיה נושא בה ממילא. במסגרת זו, קונה שבוחר לתבוע את הקבלן בבית משפט, מבלי לתת לו הזדמנות נאותה לבצע בדירה את התיקונים הנדרשים, נוטל על עצמו סיכון ממשי. גם אם הלה יוכיח את הליקויים, הוא לא יהיה זכאי לפיצויים הנגזרים מעלות התיקונים באמצעות קבלן חיצוני בשוק חופשי. הפיצוי שייפסק לטובתו יהא מוגבל לעלות התיקון למוכר הדירה – סכום שנופל באופן משמעותי ממחיר השוק. למשל, בענייננו, הפער בין פיצויי השוק החופשי לבין הפיצויים המותאמים, כאמור בחוות דעתו של מומחה בית המשפט, עומד על 20%; ופער זה יכול

שילך ויגדל, בהתאם לנסיבות (ראו: זמיר, בעמ' 584-585, ה"ש 11, הסוקר פערים כאמור אשר הגיעו קרוב ל-75%).

47. אוסיף ואבהיר כי אין אני סבור שעלינו לאמץ את פסיקת הפיצויים המותאמים ללא סייגים. במקרים חריגים, בהם התנהלות הקונה עולה כדי חוסר תום-לב משווע וסיכול מכוון של מנגנון התיקון – ניתן יהיה לשקול הפחתות פיצויים משמעותיות יותר, עד כדי שלילת הזכות לקבלת פיצויים במקרי קצה (שלא בהם קא עסקינן). כמו כן, טוב ייעשה בית המשפט אם ייתן ביטוי להתנהלותו הפסולה של קונה הדירה בפסיקת הוצאות המשפט. ואולם, פסיקת פיצויים מותאמים היא בגדר כלל – וזאת אני מציע לחבריי שנקבע. אוסיף ואציין כי ייתכנו מצבים שבהם, בשל טיבם של הליקויים או עקב התנהלותו הקודמת של הקבלן, נוצר משבר ביחסי הצדדים עקב אובדן אמון עמוק מצד רוכש הדירה כלפי הקבלן. בנסיבות אלה, עשויה לעמוד לקונה הצדקה לסרב לאפשר לקבלן לבצע את תיקון הליקויים. גם במקרים כדוגמת זה, כל עוד מדובר במשבר אמיתי ביחסי הצדדים, ולא בהתנהגות אופורטוניסטית גרידא מצד הקונה, סבורני כי אין מקום לשלול מהקונה את מלוא הפיצוי בגין הליקויים (ראו: זמיר, בעמ' 607).

48. בית משפט השלום פסק את אשר פסק בהתאם לכלל זה – כלל הפיצויים המותאמים. בית המשפט המחוזי, לעומתו, סבר כי פסיקת פיצוי, ולו פיצוי מופחת, תרוקן את סעיף 4ב(א) לחוק המכר דירות מתוכן. לאור כל השיקולים שמניתי, ולא אחזור עליהם, סבורני כי בית משפט השלום צדק בפסיקתו. אשר על כן, אציע לחבריי לקבוע כי אי-מתן הזדמנות נאותה לקבלן לתקן אי-התאמה, כמשמעה בסעיף 4ב(א) לחוק המכר דירות, אינו מוביל, מניה וביה, לשלילה מוחלטת של זכות הקונה לקבלת פיצויים בגין ליקויי בנייה שהוכחו. ככלל, תוצאתו של מחדל זה מצד הקונה תהא הפחתת הפיצוי במידה הראויה. ככלל, יש להעמיד פיצויים אלה על עלות התיקון שהייתה נגרמת למוכר הדירה אילו ביצע את התיקון הדרוש בעצמו. בנסיבות חריגות, ניתן יהיה לשקול הפחתת פיצויים משמעותית יותר. מנגד, אם הייתה הצדקה לכך שהקונה יימנע ממתן האפשרות למוכר הדירה לתקן את הליקויים, אזי הוא עשוי לזכות במלוא הפיצוי בגינם.

סוף דבר

49. מהטעמים שמניתי לעיל, הנני מציע לחבריי לדון בבקשת המבקשים כבערעור, ולקבל את הערעור. פסק דינו של בית המשפט המחוזי יבוטל, ופסק דינו של בית משפט השלום יושב על כנו.

50. כמו כן, אציע כי המשיבה תישא בהוצאות המבקשים בערכאה זו בסך כולל של 5,000 ש"ח לכל מבקש (10,000 ש"ח בסך הכל).



אלכס שטיין
שופט

השופט דוד מינץ:

אני מסכים.



דוד מינץ
שופט

השופטת יעל וילנר:

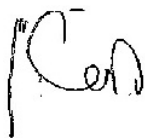
אני מסכימה.



יעל וילנר
שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט אלכס שטיין.

ניתן היום, ה' באלול התשפ"ו (18.8.2026).



אלכס שטיין
שופט



יעל וילנר
שופטת



דוד מינץ
שופט