

הרב עדו רכניץ

תיקון ליקויים בעבודתו של קבלן - החובה והזכות^o

הצגת הבעיה

במקרים רבים מתגלים ליקויים בעבודתו של קבלן או של בעל מלאכה (שמבחינה הלכתית מעמדו כקבלן), ומתעורר וויכוח בין הצדדים. הלקוח דורש לסלק את הקבלן ולחייב אותו לממן הבאת קבלן אחר שישלים את העבודה, ולעומת זאת, הקבלן דורש להשלים את העבודה. שאלה זו עולה במיוחד כאשר מדובר בעבודת קבלן שמקבל שכר כולל עבור הגעה לתוצאה מסוימת.

במקרה שהלקוח חזר בו שלא כדין מסיכום עם קבלן, אזי ידו על התחבולה.¹ דהיינו, אם שכר הקבלנים עלה, יש לשלם לקבלן עבור חלק העבודה שעשה, ואם שכר הקבלנים ירד, יש לשלם לקבלן את מה שסוכם איתו, בניכוי עלות השלמת העבודה. לעומת זאת, אם יש הצדקה לסילוק הקבלן, ניתן לנכות מהשכר שהובטח לו את עלות השלמת העבודה על ידי קבלן אחר, ובדרך כלל זוהי עלות גבוהה יותר מעלות חלק העבודה שלא נעשה.

לאור זאת, עולה השאלה מתי יש הצדקה לסלק קבלן מהעבודה. אמנם חלק מהמקורות שלהלן עוסקים בפועל ולא בקבלן, אולם הדעת נותנת שניתן להסיק מהם גם לגבי קבלן, ולשם הנוחות, נעשה שימוש במונח פיטורין גם בנוגע לקבלן.

א. סילוק ללא נימוק

ראשית יש לבחון את חובתו של בעל מלאכה לתקן את הליקויים שהתגלו בעבודתו. בעניין זה נכתב בספר 'פתחי חושן' (הל' שכירות פי"ג הע' ט):
 בקלקול שאפשר לתקנו, דהוי כאילו לא גמר מלאכתו, וחייב האומן לתקנו. ואם אינו רוצה לתקן נראה שדינו כקבלן החוזר באמצע העבודה שידו על התחבולה.
 לגבי שאלת זכותו של האומן לתקן את הליקויים בעצמו, נכתב בספר 'ערוך השלחן' (חו"מ סי' שו סעי' טו):

^o מבוסס על פס"ד ארץ חמדה גזית מס' 74005, בפני הדיינים: הרב אליעזר שנקולבסקי - אב"ד, הרב ניר ורגון והח"מ.
 1. רמ"א, חו"מ סי' שלג סעי' ד.



אם הבעלים אינו רוצה לסמוך על הגהתו ותיקונו (= של סופר סת"ם) - פטור מלשלם לו שכרו.
מכאן הסיק ספר 'פתחי חושן'² שהלקוח יכול למנוע מהקבלן לתקן את הליקויים. אולם מעיון בספר 'ערוך השלחן' עולה תמונה אחרת, לשם כך נחזור על מקור הדין. הרמ"א (חו"מ סי' שו סעי' ח) כתב:
ובסתם המקומות שאין על הסופר להגיה, אם עמד והגיה מעצמו, חייבים הבעלים לשלם לו...
כלומר, אם הנוהג הוא שהסופר איננו חייב להגיה, ובכל זאת הוא הגיה, יש לשלם לו על כך תשלום נוסף. על כך העיר 'ערוך השלחן' שאם הלקוח איננו סומך על הסופר, והוא רוצה שההגה תיעשה על ידי אדם אחר, אין הלקוח חייב לשלם לסופר עבור ההגה שנעשתה מעבר לסיכום ביניהם. לעומת זאת, אם מדובר על מקום שבו התיקון הוא חלק מההתחייבות של בעל המלאכה, קשה להעלות על הדעת שצד אחד (הלקוח) יוכל להפר את ההסכם בטענה שהוא איבד את האמון בצד השני, וזאת ללא נימוק.

ב. סילוק קבלן שגורם נזק

יש לדון אם קבלן מאבד את זכותו לתקן את הליקויים, כאשר למזמין יש טענות כלפי איכות העבודה שלו. לשם כך יש לדון בעניין אומן שקלקל, וכך נאמר בגמרא (ב"מ קט ע"א):

רוניא שתלא דרבינא הוה, אפסיד, סלקיה. אתא לקמיה דרבא, אמר ליה: חזי מר מאי קא עביד לי! - אמר ליה: שפיר עביד. - אמר ליה: הא לא התרה בי! - אמר ליה: לא צריכא להתרות. רבא לטעמיה, דאמר רבא: מקרי דרדקי, שתלא, טבחא, ואומנא, וספר מתא - כולן כמותרין ועומדין דמי. כללא דמילתא: כל פסידא דלא הדר - כמותרין ועומדין דמי.

דהיינו, רוניא היה פועל שעסק בשתילה עבור רבינא. הוא התרשל במלאכתו וגרם לאובדן השתילים, ולכן רבינא פיטר אותו. רבא הצדיק את הפיטורין, כיוון שנזק לשתילה הוא בלתי הפיך ולכן הוא שייך לנזקים שבהם מותר לפטר אדם ללא התראה. בעקבות זאת פסק הרמב"ם (הל' שכירות פ"י ה"ז):

הנוטע אילנות לבני המדינה שהפסיד, וכן טבח של בני העיר שנבל הבהמות, והמקיז דם שחבל, והסופר שטעה בשטרות, ומלמד תינוקות שפשע בתינוקות ולא למד או למד בטעות, וכל כיוצא באלו האומנים שאי אפשר שיחזירו ההפסד שהפסידו, מסלקין אותן בלא התראה שהן כמותרין ועומדין עד שישתדלו במלאכתן הואיל והעמידו אותן הצבור עליהם.

לדברי הרמב"ם, את מי שעובד עבור הציבור וקילקל באופן שאינו ניתן לתיקון, ניתן לפטר ללא התראה. הראב"ד (שם) כתב: 'וכן נמי אם שתלא דיחיד'. כלומר, גם מי שעובד

2. פתחי חושן, הל' שכירות פ"ג הע' מא.

עבור יחיד, דינו זהה לדין העובד עבור הציבור. הטור³ ביאר שמקור סברה זו בדברי הגמרא שהובאו לעיל, שבה מסופר על רוניא ששתל עבור רבינא, ורבינא היה אדם פרטי. להלכה נחלקו 'שלחן ערוך' ורמ"א (חו"מ סי' שו סעי' ח) בעניין זה:

הנוטע אילנות לבני המדינה, שהפסיד, (ויש אומרים **דהוא הדין ליחיד**) (טור), וכן טבח של בני העיר שנבל הבהמות, והמקיז דם שחבל, והסופר שטעה בשטרות, ומלמד תינוקות שפשע בתנוקות ולא למד (אפילו רק יום או יומים) (מרדכי שם), או למד בטעות, וכל כיוצא כאלו, והאומנים **שאי אפשר שיחזרו הפסד שהפסידו**, מסלקין אותם בלא התראה, שהם כמותרים ועומדים, עד שישתדלו במלאכתם, הואיל והעמידו אותם הצבור עליהם. הגה: ו"א דאף על פי שאין צריכין התראה, מכל מקום בעינן חזקה, דעד שיהיו מוחזקין או שיתרו בהן לא מסלקינן להו.

ה'שלחן ערוך' פסק שרק עובד ציבור שגרם נזק שלא ניתן לתיקון מפוטר ללא התראה,⁴ ואילו רמ"א כתב שהוא הדין גם בעובד של אדם פרטי. רמ"א הוסיף שאף על פי שאין צורך בהתראה, יש צורך שהעובד יוחזק כמי שמקלקל, ולא שיהיה מדובר בקלקול חד פעמי. ובספר 'נימוקי יוסף'⁵ התבאר ש'מוחזק' פירושו שקילקל שלוש פעמים. לגבי הגדרת קלקול שאינו ניתן לתיקון, כתבו ה'תוספות'⁶ שמדובר בהפסד לא-כספי, כגון שוחט שהטריף את הבהמה וגרם עגמת נפש בכך שלא יהיה אוכל בסעודה וכדומה. אולם הריטב"א כתב שהדברים אמורים גם אם מדובר בנזק שניתן לתיקון.⁷

ג. סילוק קבלן לאחר התראה

עד כאן נדונה שאלת סילוקו של קבלן ללא התראה. אולם ממקורות אלה הסיקו האחרונים מה הדין בנוגע לסילוק לאחר מתן התראה. וכך נכתב בספר 'פתחי חושן' (הל' שכירות פ"י סעי' ט) לגבי פועל (וכן הדין לגבי קבלן):

פועל המתרשל במלאכתו וגורם הפסד לבעל הבית, יכול לסלקו לאחר שהתרה בו ולא הועיל.

כלומר אם בעל הבית התרה בפועל, הוא יכול לפטר; וכן משמע מדברי הראי"ה קוק.⁸ בהערות לספר 'פתחי חושן'⁹ הרחיב וביאר שכאשר הייתה התראה, אזי לכל הדעות

3. טור, חו"מ סי' שו.
4. החזון איש, בבא קמא סי' כג ס"ק ב, כתב שהחידוש הוא שאף על פי שמינוי של הציבור הוא לעולם, במקרה זה ניתן לפטר. בספר פתחי חושן, הל' שכירות פ"י הע' לג, נכתב שמחמירים יותר עם עובדי ציבור, כיוון שאין מי שישגיח עליהם אם הם עובדים כראוי.
5. נימוקי יוסף, בבא בתרא סו ע"א ד"ה וטבחא.
6. תוספות, בבא בתרא כא ע"ב ד"ה שתלא; וכן נכתב בנימוקי יוסף, שם.
7. הריטב"א, בבא בתרא כא ע"ב ד"ה ואמר, כתב: 'אפילו תימא שחייבים לשלם אין בני העיר רוצים שיקלקלו וישתלמו מהם'. כלומר, גם על נזק שניתן לתיקון ניתן להפסיק את ההסכם, כיוון שאדם אינו רוצה להעסיק אומן לא מקצועי על דעת זה שהוא יפצה על הנזקים שיעשה.
8. בשו"ת אורח משפט, חו"מ סי' כ, נכתב: 'דבלא התראה אי אפשר לסלקו ביחיד בתוך הזמן', משמע שלאחר התראה ניתן לפטר.
9. פתחי חושן, שם הע' כד.



(כלומר גם ל'שלחן ערוך'), מותר לפטר את הפועל, גם אם הוא עובד עבור אדם פרטי. עוד כתב שאם התרה בפועל יכול לפטרו, גם כאשר 'אינו מפסידו ממש אלא מתרשל במלאכתו'. אולם חייב לשלם לו את שכרו על מה שעבד, בניכוי פיצוי על נזקים שגרם. לגבי תוכן ההתראה, נראה שהכוונה לכך שהתרו בפועל שיש ליקויים בעבודתו ועליו לתקן אותם. אולם אין צורך להתרות בו שאם לא יתקן - יפוטר. ראיה לכך מדברי הר"ן (קט ע"א, ד"ה שם וטבחה), שכתב כך על דברי הראב"ד:

וכתב הוא ז"ל דנהי דלא צריכי התראה, חזקה בעינן, ועד שיהיו מוחזקים תלתא זמנא או שיתרה בהו לא מסלקינן להו. וכי אמרינן בבבא קמא גבי הנהו עיזי דשוקא דמתרין בהו תרתי תלת זמני, דאלמא בעינן התראה תרתי ותלתא זמני. התם פסידא דהדר היא דלשחיטה קיימי.

כלומר הצורך בהתראה שלוש פעמים מקביל לסוגיית 'עיזי דשוקא'. שם ביאר ה'שלחן ערוך'¹⁰ את מהות ההתראה: 'יכול בעל השדה להתרות בבעל הבהמה שישמור בהמתו, וצריך לשומרה'. כלומר, ההתראה עניינה מה שצריך המותרה לעשות, ולא תוצאות אי השמירה.

ד. סילוק קבלן עקב התנהגות עבריינית

עילת פיטורין נוספת הביא הרמ"א¹¹ בשם ה'מרדכי', בנוגע לפועל: 'מי שיש לו משרת, וחושש שיגנוב לו, יוכל להוציאו קודם זמן השכירות'. כאן מדובר על עילת פיטורין עקב חשש שהפועל יגנוב, ומסתבר שהוא הדין לקבלן. לכך ניתן להוסיף שהוא הדין גם אם יש חשש שבעל מקצוע השתמש בחומרים לא-תקניים או כאשר קבלן בניין מסרב לבצע את הוראות המהנדס, הדין זהה.¹² כאשר מדובר בחשש לגנבה אין צורך בהתראה או בחזקה של שלוש פעמים. הצורך בעמידה בתנאים אלו במקרה של ליקויים הוא בגלל החשש שמא הפועל לא שם לב לקיומו של הליקוי (ולכן יש צורך בהתראה) או שהליקוי היה חד פעמי (ולכן יש צורך בחזקה של שלוש פעמים). לעומת זאת, במקרה של גנבה, מדובר במעשה שנעשה במודע, והוא חמור במידה כזו שדי בפעם אחת כדי להפסיק את ההסכם.

ה. סילוק קבלן שאינו עומד בזמנים

בנוגע לעילת פיטורין בשל אי עמידה בזמנים שסוכמו, נכתב בספר 'כסף הקדשים' (על שו"ע סי' שעה סעי' א):

10. שו"ע, חו"מ סי' שצז סעי' א.

11. רמ"א, חו"מ סי' תכא סעי' ו.

12. לגבי השאלה מהן הראיות הנדרשות במצב כזה, ראו פתחי חושן, הל' שכירות פ"י הע' כו, ובמקורות המוזכרים שם.

פועל שעשה ועבר על תנאי הגבלת הזמן... יש לומר שהוה ליה כיורד שלא ברשות ומגיע לו רק הוצאה שיעור שבת. ואם א"א לומר דהו"ל שלא ברשות... מגרעין ממה שקצב ומשלם כשווי פעולתו ע"פ בקיאים. מדבריו הסיק ה'פתחי חושן' (הל' שכירות פי"ג סעי' ד):

יש מי שאומר שהנותן לאומן חפץ והגביל לו זמן שעליו לגמרו ואיחר האומן הזמן המוגבל. דינו כיורד לשדה חברו שלא ברשות ואינו משלם לו רק הוצאה שיעור שבת.

כלומר אומן (או קבלן) שלא עמד בזמנים שסוכמו איתו, מקבל תשלום על התועלת שהסב למעסיק או החזר על הוצאותיו - התשלום הנמוך מבין שניהם. במקום אחר כתב ספר 'פתחי חושן':¹³ 'שגם הזמן הוא מתנאי השכירות'. לגבי קבלן שלא תיקן את הליקויים תוך זמן סביר, נכתב בשו"ת מהרי"ל דיסקין¹⁴ שיש לקבוע לו זמן 'לפי ראות עיני בית דין'. כמו כן, בסעיפים 3-4 לחוק חוזה הקבלנות, ניתנת לקבלן אפשרות לתקן ליקויים. אולם אם הלקוח נתן לקבלן 'אפשרות נאותה' לתיקון הליקויים, וזה לא ניצל אותה תוך זמן סביר - יכול הלקוח לעשות את התיקונים בעצמו ולנכות את עלות התיקון מחובו לקבלן. לכן, אף שלא סוכם מראש על ארכה לתיקון ליקויים, הרי שלאחר חלוף פרק זמן סביר ייחשב הקבלן כמי שלא עמד בזמנים שנקבעו, וניתן יהיה לסלקו.

1. תשלום לקבלן שניתן לסלקו

לגבי התשלום לקבלן המסולק, נראה שאם הלקוח רשאי לפטר את העובד או להפסיק את ההתקשרות עם הקבלן, ידו של הלקוח על העליונה. זאת כיוון שאם יש ללקוח סיבה מוצדקת להפסקת ההתקשרות, אזי מסתבר שהדבר דומה לעובד או קבלן שחזרו בהם באמצע העבודה. לגבי קבלן, כאמור, במקרה כזה הוא מקבל את מה שסוכם איתו, בניכוי עלות השלמת העבודה על ידי קבלן אחר.¹⁵

סיכום

חובתו של קבלן לתקן ליקויים שהתגלו בעבודתו, וזאת תוך פרק זמן סביר. זוהי גם זכותו של קבלן לתקן את הליקויים, והמזמין אינו יכול לסלקו ללא נימוק. ניתן לסלק קבלן מעבודתו במקרים הבאים:

1. כאשר מדובר במי שעובד עבור הציבור, וגורם לנזק שאינו ניתן לתיקון.
2. לדעת רמ"א, גם כאשר מדובר במי שעובד עבור אדם פרטי וגורם נזק שאינו ניתן לתיקון.

13. פתחי חושן, הל' שכירות פ"י הע' ה.

14. שו"ת מהרי"ל דיסקין, פסקים סי' רטו.

15. ראו גם הרב מרדכי רלב"ג, 'פיטורי עובדים', תחומין כא, עמ' 258.



3. לכל הדעות, ניתן לסלק קבלן לאחר שהלקוח התרה בו שלוש פעמים על כך שיש ליקויים בעבודתו, והדבר לא הועיל. זאת גם אם הליקויים ניתנים לתיקון. התראה פירושה התראה להימנע מליקויים, ולא דווקא התראה שהוא יסולק אם לא יימנע.
4. ניתן לסלק קבלן מעבודתו ללא התראה אם הוא מרמה את המזמין או גונב ממנו, וכן אם הוא עושה פעולות חמורות אחרות במודע (כגון, התעלמות מהוראות מהנדס).
5. ניתן לסלק קבלן מעבודתו אם הוא אינו עומד בזמנים שסוכמו להשלמת העבודה, וכן אם הוא מתעכב מלתקן את הליקויים שהתגלו, מעבר לזמן סביר.
6. כאשר יש סיבה מוצדקת לסלק קבלן, ידו על התחתונה, והוא יקבל את מה שסוכם איתו בניכוי עלות השלמת העבודה.

