



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

בעניין:
התובע

נאור חתוקה

ע"י ב"כ עו"ד משה אבקסיס

נגד

1. משה עמר, ת.ז. XXXXXXXXXX

ע"י ב"כ עו"ד עודד זגורי

הנתבעים

2. סאלי סיגרון, ת.ז. XXXXXXXXXX

פסק דין

1 בפניי תובענה לחיוב הנתבעים בפיצוי בטענה כי עוולו כלפי התובע בעוולת גניבת עין והתערבות בלתי
2 הוגנת, מכוח חוק עוולות מסחריות, התשנ"ט-1999 (להלן: "חוק עוולות מסחריות"), כי עשו עושר
3 ולא במשפט - בהתאם לחוק עשיית עושר שלא במשפט, התשל"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר
4 ולא במשפט") וגזל מוניטין - לפי פקודת הנזיקין, (נוסח חדש) תשכ"ח-1968 (להלן: "פקודת
5 הנזיקין"). בהתאם, דרש התובע פיצוי ללא הוכחת נזק על סך של 140,000 ₪ כן ביקש כי יינתן כנגד
6 הנתבעים צו למתן חשבונות, על מנת שיעלה בידו לאמוד נכונה את היקף הנזקים שנגרמו לו עקב
7 העוולות הנטענות.

העובדות הצריכות לעניין

- 10 1. התובע הציג עצמו כאיש עסקים העוסק בתחומי ההפקות ובפרט במתן שירותי מוסיקה
11 לאירועים באזור הדרום.
12 הנתבע 1 עוסק במתן שירותי צילום לאירועים ובניית אתרי אינטרנט.
13 הנתבע 2 הינו יחצ"ן מסיבות לשעבר, אשר סייע בעבר לנתבע 1 בקידום האתר
14 Netivoti.co.il וכיום הינו סטודנט לחינוך גופני. בין הנתבעים קשרי חברות.
15
- 16 2. התובע החזיק בשם המתחס ("דומיין"): www.naor-hatuka.co.il (להלן: "שם המתחס"
17 ו/או "הדומיין") החל משנת 2011 ועד ליום 23.08.2013, אז פקעו זכויותיו בשם המתחס.
18 לציין, כי בתמורה לרכישת זכות השימוש בשם המתחס ובהתאם לתקנון חברת דומיין דה
19 נט בע"מ (להלן: "חברת דומיין דה נט"), שהינה רשם מוסמך מטעם איגוד האינטרנט
20 הישראלי, מתחייב רוכש זכות השימוש בשם המתחס לשלם לחברת דומיין דה נט דמי
21 שימוש תקופתיים.
22



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

- 1 אין חולק, כי על אף התזכורות הרבות שנשלחו אל התובע, לא שילם התובע את התשלום
2 הנדרש על מנת לחדש את זכויותיו בשם המתחם ועל כן באה זכות שימוש זו לקיצה וזכות
3 השימוש בשם המתחם הוצעה למכירה לציבור הרחב.
4
5 כחודש ומחצה לאחר תום תקופת השימוש של התובע בשם המתחם, ביום 17.10.2013, רכש
6 הנתבע 1, מחברת דומיין דה נט, את זכות השימוש בשם המתחם, בעלות של 50 ₪. הרכישה
7 בוצעה תחת אישיות בדויה בשם "Sali Sali", לתקופה של שנה עד לחודש אוקטובר 2014.
8 לאחר רכישת שם המתחם על ידי הנתבע 1, הופיעה באתר, אליו מפנה שם המתחם, ההודעה
9 הבאה: **"יש לכם אירוע? לחץ כאן, תשאירו פרטיכם ונציגנו יחזרו אליכם..."**
10 ובהמשך בלחיצה על הממשק הופיעה ההודעה הבאה: **"יש לכם אירוע? מחפשים די ג'יי?
11 צלם? או אפילו מגנטים? השאירו את פרטיכם ונציגנו יחזרו אליכם..."**
12 (להלן: "ההודעה").
13
14 אין חולק, כי במהלך פרק הזמן בו הופיעה הודעה זו, השאיר התובע פנייה פיקטיבית תחת
15 השם הבדוי "מתן אביגור" תוך שימוש במספר טלפון של אחיו, אשר עניינה הבעת
16 התעניינות מצד אותו מר אביגור, ותוכנה כדלקמן: **"היי שלום, ברצוני לקבל הצעת מחיר
17 לגבי בר מצווה לבני היקר אשר יתקיים ב 1/6/14 יום א, באולמי נסיה- צומת ראם"**.
18 אין חולק, כי מיד לאחר קבלת פנייה זו העביר הנתבע 1 פנייה זו אל התובע ועניין אותו
19 בהזמנת עבודה זו.
20
21 ביום 28.10.13 או בסמוך לכך, לאחר שגילה התובע, כי שם המתחם נמצא בשימוש של
22 הנתבע 1 פנה הוא אליו בדרישה כי יחדל משימוש בשם המתחם. הנתבע 1 גילה נכונות
23 לוותר על השימוש בשם המתחם, תחילה כנגד תשלום כספי ולאחר מכן אף תוך ויתור על
24 תשלום זה.
25
26 ביום 14.11.13, כחודש ימים לאחר רכישת זכות השימוש בשם המתחם על ידי הנתבע 1,
27 הגיש התובע בקשה דחופה למתן צו מניעה זמני כנגד הנתבעים במסגרתה ביקש, כי בית
28 המשפט ייתן צו מניעה המורה לנתבעים להימנע משימוש כלשהו בשם המתחם נשוא
29 התובענה וכן יורה להם להעביר את שם המתחם לשימוש ו/או לבצע כל פעולה שתידרש
30 לשם ביצוע העברה כאמור.
31 בתגובה לבקשת התובע שלח הנתבע 1 הודעה לבית המשפט במסגרתה הודיע, כי הוא
32 מסכים להפסיק את השימוש בשם המתחם. נוכח עמדתו המייתרת, לכאורה, את הדיון
33 ביקש הוא לבטל את הדיון. אלא, שהתובע עמד על קיום הדיון וזה אכן התקיים בפני, ביום
34 27.11.13.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 28630-11-13
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

1

2 במסגרת הדיון, ונוכח עמדת הנתבע 1 אותה גילה עוד קודם לדיון, הגיעו הצדדים להסכמה
3 לפיה יפעלו מול חברת דומיין דה נט לרישום שם המתחם על שם התובע. אין חולק, כי זכות
4 השימוש בשם המתחם נרשמה שוב על שם התובע ביום 09.02.14.
5 הואיל והצדדים לא הצליחו להגיע להבנות בנוגע ליתר המחלוקות נקבע התיק לשמיעת
6 הראיות בפניי.

7

8

טענות הצדדים

9

טענות התובע

10 .8 טענת התובע, כחלק מהליך המיתוג שלו ושל עסקו השתמש הוא בשם המתחם

11 www.naor-hatuka.co.il, אשר הינו למעשה שמו המלא. לדבריו, כפועל יוצא משם מתחם
12 זה נגזר גם הדואר האלקטרוני שלו וכן עמוד הפייסבוק שלו.

13 לטענתו, זיהויו בשמו המלא נעשה גם באינטרנט, בעיתונות הכתובה, ב"דפי זהב", בכל
14 אתרי פרסום האירועים, בחזית הדיסקים אותם הוא מוציא, וכן בכרטיסי הביקור שלו. על
15 כן, גרס, כי השם "נאור חתוקה" משויך לו ומזוהה עמו ומהווה חלק בלתי נפרד מן המוניטין
16 שלו.

17 כראייה למוניטין שלו טען התובע, כי הינו ידוע ומוכר בתחום מתן שירותי המוסיקה
18 והפקות אירועים מזה כעשור שנים וכראיה לכך, הפנה לכמות ה"לייקים" (LIKE) אשר
19 הוא מקבל בעמוד הפייסבוק שלו וכן לסמלו המסחרי המפרט את רשימת התקליטנים אשר
20 עובדים עמו כשכירים.

21

22 לשיטתו, הנתבעים, המכירים אותו ואת פעילותו העסקית, והעוסקים בתחומים החופפים
23 לתחומי עיסוקו, ואף מתחרים עמו, בין השאר נוכח העובדה כי אחיו של הנתבע 2 עוסק אף
24 הוא במתן שירותי מוסיקה לאירועים, "ארבו" לשם המתחם נשוא התובענה ומיד לאחר
25 שנמצא זמין לרכישה, רכשו הם את זכות השימוש בשם המתחם, שלא בתום לב כי אם
26 במטרה לבצע מחטף על חשבונו, לסחוט ממנו כספים כמעשה נקם עקב סכסוך כספי קודם
27 שהיה ביניהם וכן לעשות שימוש בשם המתחם השייך לו, כדי למנף את עסקם ובכך לגרום
28 לו לנזק.

29

30 לטענתו, ההודעה אותה פרסמו הנתבעים באתר האינטרנט, אליו מפנה שם המתחם,
31 נוסחה באופן אשר יש בו כדי להטעות את קהל לקוחותיו ובאופן שאינו מאפשר לקהל
32 הלקוחות להבין מתוכן ההודעה, כי הם פונים למעשה לקבלת שירותי הנתבעים, המתחרים
33 בו. על כן גרס, כי השימוש בשם המתחם הנושא את שמו על ידי הנתבעים מהווה הפרה
34 בוטה של זכויותיו ובפרט גזל של המוניטין הרב שצבר וכי בפעולותיהם עשו עושר ולא



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

1 במשפט והוסיפו ועוולו כלפיו בעוולת גניבת עין - המנויה בסעיף 1 לחוק עוולות מסחריות
2 ועוולת ההתערבות הבלתי הוגנת - המנויה בסעיף 3 לחוק עוולות מסחריות.
3 עוד טען כי על המקרה דנן חלה הוראת סעיף 41 לפקודת הנזיקין ומכאן כי על הנתבעים
4 מוטל הנטל להוכיח כי לא עוולו בנזיקין כלפיו.
5 התובע העמיד תביעתו לפיצוי על סך של כ-140,000 ₪. כן ביקש, כי יינתן כנגד הנתבעים צו
6 למתן חשבונות במסגרתו יחויבו הנתבעים לגלות בתצהיר אשר יאומת על ידי רואה חשבון,
7 את פירוט רווחיהם כתוצאה מהשימוש בשם המתחם נשוא התובענה דנן, באופן אשר
8 יאפשר לו המשך ההליכים לגביית פיצוי.
9

טענות הנתבעים

10
11 בפתח דבריו, טען הנתבע 1, כי מדובר בתובענה טורדנית, משוללת כל יסוד, המהווה לא
12 יותר מאשר ניסיון חסר תום לב של התובע לעשיית עושר ולא במשפט על חשבוננו, תוך עיוות
13 המציאות.
14 לגופם של דברים, טען כי עיסוקו הינו אספקת שירותי צילום לאירועים, תחום עיסוק
15 השונה בתכלית מעיסוקו של התובע, שהינו תקליטן.
16 לטענתו, רכש הוא את שם המתחם, אשר הוצע כאמור למכירה לציבור הרחב כדן, בתנאי
17 שוק מקובלים לאחר שנוכח כי התובע ויתר על השימוש בו, וכי אין לתובע להלין אלא על
18 עצמו משנמנע מלחדש את זכויותיו בשם המתחם, על אף התראות חוזרות שקיבל מחברת
19 הדומיין.
20 טען הנתבע 1, כי ברכישת שם המתחם ביקש ליהנות מ"כמות התעבורה האינטרנטית"
21 שהייתה קיימת לשם המתחם, כפי שנהג הוא לעשות. כך סיפר, כי רכש בעבר שמות מתחם
22 שפג תוקפם לדוגמא שם המתחם "נתי כהן" ו"צחי גולן".
23 לדברי הנתבע 1, "כמות תעבורה" גדולה יוצרת העדפת ניתוב, באתרי החיפושים
24 כגון google לפיכך, נהג לרכוש שמות מתחם ידועים כדי "ליהנות" מכמות התעבורה
25 המתלווה לרכישת הזכויות בשם המתחם וכך גם במקרה דנן שם המתחם של נאור חתוכה.
26
27 לטענתו, השימוש היחידי שנעשה על ידו בשם המתחם הינו העלאת ההודעה המפנה
28 לקישור- המפנה לקוחות פוטנציאלים המתעניינים בשירותים נלווים לקיום אירוע, כגון
29 צילום, להשאר פרטים, וזאת ללא כל סימני זיהוי העשויים להטעות או להתנגש עם
30 פעילותו של התובע, ובכל מקרה טען, כי קישור זה הוסר על ידו ועל דעתו תוך 48 שעות לכל
31 היותר מרגע שעלה לאוויר.
32
33 הנתבע 1 ביקש לראות בתביעת התובע כקנטרנית וטורדנית שכל כולה רצון לנקום בו.
34 לטענתו, מיד לאחר שפנה אליו התובע וביקש ממנו להעביר לידיו את שם המתחם גילה הוא
35 נכונות לעשות כן ובלבד שהתובע ישלם לו את העלות הכספית לה נדרש אל מול חברת
36 הדומיין. עוד טען כי גם לאחר הגשת התביעה מסר הסכמתו להעברת שם הדומיין אל



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 28630-11-13
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

- 1 התובע אך זה לא הסתפק בכך ועמד על תביעתו הכספית אשר אינה מוצדקת ובוודאי
2 שאיננה עומדת ביחס ישיר לנסיבות המקרה.
3 לטענו, התובע הוא זה אשר בחר לנקום בו ותחת פתרונות מוצעים בחר למצות את ההליך
4 המשפטי נגדו.
5
6 לגופו של עניין טען, כי יש לדחות את טענותיו של התובע מאחר ולטענתו, לא מתקיימים
7 בנסיבות העניין היסודות להוכחת העוולות הנטענות.
8 כך טען, כי התובע לא הציג, ולו בדל ראיה, שיש בה כדי להעיד על המוניטין שלו ועל נזק
9 שנגרם לו, ומכאן שכשל מלהוכיח כי נגרם לו נזק בגין רכישת זכות השימוש בשם המתחם
10 על ידו. לשיטת הנתבע 1, התנהלות התובע והעובדות בתיק דגן מלמדות כי לשם המתחם
11 אין כל ערך כלכלי עבור התובע, מאחר והתובע התעלם מעשרות התראות שקיבל מחברת
12 הדומיין לחידוש זכות השימוש בשם המתחם ואילו היה מדובר בשם מתחם בעל ערך היה
13 הוא מקפיד על חידוש זכות השימוש בו.
14 הוסיף וטען הנתבע, כי חיזוק לעמדתו זו ניתן למצוא בעצם סירובו של התובע להצעתו
15 לשלם לו סך של 50 ₪, עלות רכישת זכות השימוש בשם המתחם, על מנת לקבל את
16 הזכויות בשם המתחם בחזרה וכי גם לאחר מתן צו בית המשפט, במסגרת הדיון בסעד
17 הזמני, התעכב התובע במשך מספר חודשים עד אשר הסדיר את העברת זכות השימוש בשם
18 המתחם אליו.
19 מעבר לאמור טען, כי לא נצמחה לו כל תועלת מרכישת שם המתחם וכי לא הפיק רווחים
20 מכוח המוניטין, הנטען, של התובע, עד כי ניתן לומר כי נתקיימו בנסיבות העניין העוולות
21 הנטענות.
22
23 הנתבע 2, הצטרף לכל טענותיו של הנתבע 1. לטענתו, התובע לא הניח תשתית ראייתית
24 אשר יש בה לבסס מעורבותו האישית ברכישת זכות השימוש בשם המתחם. לדידו, אין
25 בעובדה שזכות השימוש בשם המתחם נרכשה בשם בדוי "Sali Sali", כדי לבסס את
26 אחריותו או מעורבותו ברכישה. לטענתו, לראשונה נודע לו על רכישת שם המתחם, לאחר
27 שהתובע שלח לו מסרון בעניין.
28 לשיטתו, הגשת התביעה על ידי התובע נעשתה אך ורק ממניעים זדוניים ומתוך מטרה
29 לנקום בו, וללא כל יסוד עובדתי ו/או משפטי.
30
31 **דיון והכרעה:**
- 32 בפתח הדברים, אקדים ואומר כי התובע לא הניח כל תשתית ראייתית הקושרת את
33 הנתבע 2 לאירועים נשוא התובענה, העובדה כי זכות השימוש נרכשה תחת השם "Sali"
34 "Sali", אין בה די כדי לבסס את אחריות הנתבע 2.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630-11
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

- 1 עדותו של הנתבע 1 נמצאה מהימנה עלי עת אישר, כי ביצע את רכישת זכות השימוש בשם
2 המתחם באופן עצמאי, ללא מעורבותו של הנתבע 2. חיזוק לכך מצאתי גם בגרסת הנתבע 2,
3 אשר נמצאה מהימנה עליי, לפיה אינו מעורב כלל ברכישת שם המתחם מחברת דומיין דה
4 נט. העובדה כי שם המתחם נרכש תחם שם הכינוי של הנתבע 2 אין בה כדי להעיד אודות
5 מעורבותו ו/או ידיעתו ברכישת שם המתחם.
6 בהינתן האמור, הגעתי לכלל מסקנה, כי לנתבע 2 אין יד ברכישת שם המתחם. מכאן,
7 ובהעדר בסיס עובדתי לטענות המשפטיות הנטענות, אין לי אלא לדחות את התובענה כנגד
8 הנתבע 2.
9
- 10 12. אשר לנתבע 1 (להלן: "הנתבע") - בפי התובע טענות שתיים: האחת – טענת בעלות בשם
11 המתחם, בעלות אותה גזל ממנו הנתבע בחוסר תום לב, והשנייה- כי בשימוש שעשה הנתבע
12 בשם המתחם ביצע הוא עוולות על פי חוק עוולות מסחריות, על פי פקודת הנוזיקין ועל פי
13 דיני עשיית עושר ולא במשפט.
14
- 15 13. האם לתובע זכות בעלות בשם המתחם?
16 העיד בפניי ארוכות סמנכ"ל התפעול בחברת דומיין דה נט, מר חיים ליוטין, ממנה נרכשה
17 זכות השימוש בשם המתחם (ראה פרוטוקול הדיון מיום 04.02.15 בעמ' 5-10). לדבריו,
18 החברה עוסקת ברישום שמות המתחם, המכונים "דומיין", ומהווה "רשם" עבור איגוד
19 האינטרנט הישראלי. עוד הסביר, כי החברה כפופה הן לאיגוד האינטרנט העולמי והן
20 לאיגוד האינטרנט הישראלי, כשהאחרון אחראי למתן רישיונות לחברות לרישום מתחמים
21 באינטרנט בסיומת IL וכן האחראי לקביעת הכללים ואכיפתם, לרבות מחיקת שמות מתחם
22 בסיומת IL אשר פג תוקפם. לדבריו, מחיקת שמות מתחם נעשית לאחר מתן תקופת חסד בה
23 ניתנת אפשרות למחזיק שם המתחם, לחדש החזקתו במתחם.
24
25 אשר לשם המתחם נשוא התובענה ציין מר ליוטין בעדותו כי :
- 26 " לפי בדיקות שעשיתי, בשנת 2011, ככל הנראה המתחם נרשם בחזקתו של נאור
27 חתוקה לתקופה של שנתיים עד לתאריך 23.8.13. לאחר פקיעת תוקפו של
28 ההסכם שהיה בערך לשנתיים ולאחר תקופת חסד בה ניתנת אפשרות למחזיק
29 ששכח או לא זכר לחדש החזקתו במתחם, הדומיין נמחק. במקרה הנדון לא ידוע
30 לי אחרי כמה זמן נמחק הדומיין. מחיקת הדומיין איננה פעולה שנעשית על ידינו
31 כי אם על ידי איגוד האינטרנט הישראלי".
32
33 ועוד הוסיף, בהמשך עדותו :



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

1 " תקופת הרישום של הדומיין נקבעת על ידי המחזיק עצמו, על פי כללי הרישום
2 תקופת האחזקה הינה באחריותו הבלעדית של המחזיק והוא אחראי לחדש.
3 כשירות ולא כחובה אנחנו נוהגים לשלוח תזכורות ללקוחות בדבר סיום תקופת
4 ההחזקה של דומיין. המשמעות של שם המתחם היא קריטית וחשובה ולכן אנו
5 מעדיפים להיות ה"נודניקים" ולהימנע ממצב שמישהו שוכח, ולכן אנו נוהגים
6 לשלוח עד כ-40 תזכורות לאותו לקוח. תזכורת ראשונה נשלחת כ-90 יום לפני
7 פקיעת התוקף, תזכורת נוספת 60 יום, 45 יום, 30,15 יום, 7 ולאחר מכן כל יום".
8
9 מעדותו זו, של מר ליוטין, עולה כי אין המדובר בזכות "בעלות" בשם המתחם כי אם בזכות
10 שימוש הנרכשת מחברת הדומיין (בענייננו, חברת דומיין דה נט), לתקופה קצובה בגינה
11 משלם הרוכש דמי שימוש לחברת הדומיין.
12 הוכח בענייננו, כי התובע נמנע מלחדש את זכות השימוש בשם המתחם וזאת על אף
13 תזכורות חוזרות ונשנות שנשלחו אליו, לרבות תקופת חסד לביצוע החידוש בטרם פגו
14 זכויותיו, ורק לאחר שחברת דומיין דה נט נוכחה לדעת כי התובע לא נענה לפנייתיה,
15 ובחלוף "תקופת החסד" שהועמדה לרשותו, הוצעה זכות השימוש בשם המתחם לציבור
16 הרחב.
17 נוכח האמור יש לקבוע, כי הנתבע רכש את זכות השימוש בשם המתחם, שהיה פנוי למכירה,
18 בתמורה מלאה ולא ניתן ליחס לו גזל, ובכך הפך הוא לבעל זכות השימוש בשם המתחם ואין
19 לתובע בעניין זה להלין, אלא על עצמו.
20 טענותיו של התובע, כי השתהותו בחידוש של המתחם נובעת מעומס עבודה אין בה מן
21 הממש, בפרט נוכח העובדה, שהוכחה בפני, לפיה בוצעו פניות חוזרות אליו מחברת דומיין
22 דה נט שנותרו ללא מענה. יש להניח כי באותם זמנים הסתפק התובע באמצעי הפרסום
23 החלופי, הפייסבוק, וזנח את שם המתחם.
24 אלא, שבכך אין די והגם שניתן לומר כי אין בעצם רכישת זכות השימוש בשם המתחם כדי
25 לבסס עוולה כנגד הנתבע, עדיין יש לבחון את השימוש שעשה הנתבע בשם המתחם, שמא
26 בכך נתגבשו העוולות הנטענות.
27

28 **14. האם עוול הנתבע בגניבת עין כלפי התובע?**
29 לטענת התובע, הנתבע ביצע כלפיו עוולה של גניבת עין, כמשמעותה בסעיף 1 לחוק עוולות
30 מסחריות, מאחר ויש בשימוש שנעשה בשם המתחם כדי ליצור חשש כבד להטעיית הציבור
31 הרחב.
32

33 סעיף 1 לחוק עוולות מסחריות מגדיר את עוולת גניבת העין כדלקמן:
34 " לא יגרום עוסק לכך שנכס שהוא מוכר שירות שהוא נותן, ייחשבו בטעות כנכס
35 או כשירות של עוסק אחר או כנכס או כשירות שיש להם קשר לעוסק אחר".
36



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

1 גניבת עין משמעה חיקוי מטעה. תכליתה של הוראה זו הינה הגנה על זכותו הקניינית של
2 בעל מוניטין מפני שימוש אסור במוניטין זה, העלול להטעות את ציבור הצרכנים שמא
3 מתעטף פלוני בנוצותיו של אלמוני.
4
5 לשם גיבושה של עוולת גניבת העין יש להוכיח שני תנאים מצטברים: האחד, מוניטין שיש
6 לטובין של התובע או לשירותים שלו, והשני, חשש סביר כי טובין או שירותים שמציע
7 הנתבע לציבור, מטעים את הציבור לסבור כי הם טובין או שירותים של התובע או שהם
8 קשורים אליו (ע"א 5729/99 תקשורת וחינוך דתי יהודי משפחה (1997) בע"מ – עיתון
9 "משפחה" נ' אס.בי.סי פירסום, שיווק וקידום מכירות בע"מ- עיתון "משפחה טובה",
10 פ"ד נ"ה (3) 933, בעמ' 943) (להלן: "עניין עיתון משפחה")
11
12 המבחנים המקובלים שנתגבשו בפסיקה, בשאלת התקיימות חשש להטעיה בעוולת גניבת
13 עין הם: מבחן המראה והצליל, מבחן סוג הסחורה וחוג הלקוחות ומבחן "יתר נסיבות
14 העניין". (הידוע גם כ"המבחן המשולש").
15
16 מבחן המראה והצליל – הינו המבחן המרכזי שמהות השוואת החזות והצליל של המצג
17 המטעה הנטען.
18
19 מבחן סוג הסחורות וחוג הלקוחות – מבחן זה איננו מתמצה אך בשאלת הדמיון בין
20 המוצרים או השירות הנמכר, אלא עוסק אף בהשפעת סוג המוצרים הנדונים על מידת
21 הסכנה להטעיה. כך נקבע, כי כאשר מדובר במוצר שעלותו גבוהה, או במתן שירות אישי
22 ו/או שירות בעל חשיבות גבוהה ייטו הצרכנים לערוך בדיקה מעמיקה יחסית בטרם ביצוע
23 העסקה ועל כן הסיכוי להטעיה קטן יותר.
24 במבחן סוג הלקוחות נבחנת השאלה האם פונים המוצרים של האחד לאותו חוג לקוחות של
25 האחר. מקום שקיימת זהות בסוג הלקוחות אליו פונה המוצר יגבר הסיכון להטעיה. כמו כן,
26 תבחן השאלה כיצד משפיעה זהותם של הלקוחות הנוהגים לרכוש את הסחורה על הסיכוי
27 להטעיה. ככל שמדובר בחוג לקוחות מצומצם ומובחן, בעל כושר אבחנה מפותח יותר, כך
28 פוחתת סכנת ההטעיה.
29 (ראה בעניין זה רע"א 5454/02 טעם טבע טיבולי בע"מ נ' אמברוזיה סופהרב בע"מ (ניתן
30 ביום 4.2.03)).
31
32 מבחן יתר הנסיבות – שהינו מבחן לוואי המאגד בתוכו את יתר הנסיבות הספציפיות של
33 המקרה אשר לא הובאו בחשבון במסגרת המבחנים האחרים.
34 בעוולת גניבת העין, בודקים אם מכלול מעשיו של העוסק גרמו להטעיה ביחס למקור
35 המוצר. במילים אחרות, די בכך שנוצר מצג מטעה כאילו המוצר או השירות של הנתבע
36 קשורים לתובע, גם אם אין מציגים מצג כאילו מקורם של אלה בתובע. דהיינו, די כי
37 יתקיים יסוד מסוים של הטעיה, אף שדי בכך כי המצב המטעה מתייחס לקיום זיקה בלבד



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

1 בין המוצרים או השירותים של הצדדים ולא דווקא לזהות של המקור. (ראה ספרו של
2 פרופ' מיגל דויטש, "עוולות מסחריות וסודות מסחר", נבו הוצאה לאור בע"מ, עמ' 58, 59).
3 בהינתן האמור, יש לבחון בנסיבות דנן את התנהלותו הכוללת של הנתבע, אם היה בה,
4 בהתייחס למכלול מעשיו, כדי להקים חשש סביר להטעיית הציבור?
5 אקדים ואומר כי סבורה אני שכן, אולם במידה פחותה ביותר. אסביר דברי.
6
7 תחילה, סבורה אני כי התובע עמד בנטל ההוכחה הנדרש להוכחת המוניטין שצבר לזכותו,
8 הן מכוח הפרסומים הרבים המעידים על עשייתו והן נוכח תמיכת לקוחות בעמוד הפייסבוק
9 שלו.
10 הנתבע כפר אומנם בהוכחת המוניטין אולם לגופו של עניין לא כפר בעובדה כי התובע מוכר
11 בתחום המוסיקה והדיגיטי ובפועל אף הודה הן במילים והן במעשים, כי רכש את שם
12 המתחם הנדון, כדבריו, כדי ליהנות מן "התעבורה האינטרנטית" של שם מתחם זה.
13 הנתבע שהיה מודע למוניטין שצבר התובע, נוכח היכרותם המוקדמת, בעיסוקם המקביל
14 בתחום הפקות האירועים ובהיות שניהם תושבי העיר נתיבות, ואשר הבין כי מוניטין זה יצר
15 תעבורה אינטרנטית גבוהה, ביקש ליהנות מכך. והרי תעבורה אינטרנטית זו, יש בה כדי
16 להעיד, בין השאר, על עניין הציבור בשם מתחם זה ובהתאם על המוניטין שצבר התובע
17 בפעילותו העסקית כנותן שירותי מוסיקה לאירועים. אחרת, מדוע יבקש הנתבע לעשות
18 שימוש דווקא בשמו הפרטי של התובע.
19 בהינתן האמור אני סבורה, כי התובע הוכיח את המוניטין השייך לו בשם "נאור חתוקה",
20 בתחום המוסיקה.
21
22 אשר להיקף ההטעיה הנטענת אומנם הנתבע אינו עוסק באופן ישיר בתחום המוסיקה,
23 תחום בו עוסק התובע, אולם אין חולק כי עוסק הוא בהפקות אירועים ובין השאר נותן גם
24 מענה לשירותי מוסיקה ודיגיטי לכל מי שחפץ. על כך גם ניתן ללמוד מהמודעה שהופיעה
25 באתר האינטרנט אליו הוביל שם המתחם. וכך הופיע:
26 "יש לכם אירוע? לחץ כאן, תשאירו פרטיכם ונציגנו יחזרו אליכם..."
27
28 ובהמשך בלחיצה על הממשק: "יש לכם אירוע? מחפשים דיגיטי? צלם? או אפילו מגנטים?
29 השאירו את פרטיכם ונציגנו יחזרו אליכם..."
30
31 בהינתן האמור, ונוכח המוניטין של התובע, עליו ניתן ללמוד הן מעדותו של התובע אודות
32 היקף עסקיו ושנות עיסוקיו בתחום, והן מהנתבע בעצמו, אשר הודה בפה מלא כי חפץ
33 לעשות שימוש בשם מתחם זה, מתוך כוונה ליהנות מתעבורה אינטרנטית הנובעת, בין
34 השאר, ממוניטין המשויך לשם התובע, ניתן לומר, כי בשימוש שנעשה בשם המתחם על ידי
35 הנתבע מתקיים דמיון מטעה, על פי התבחינים שנקבעו במבחן המשולש המשמש לבחינת



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

ת"א 13-11-28630-2015
26 אוגוסט 2015

1 קיומו או העדרו של דמיון מטעה, עד כי ניתן לומר שיש בו כדי לגבש את עוולת גניבת העין.
2 אפרט:
3 על פי מבחן המראה והצליל - הרי מדובר בשם מתחם שהינו שמו המלא של התובע בבחינת
4 זהות מלאה גם עם עסקו של התובע.
5
6 על פי מבחן סוג הסחורה וחוג הלקוחות - אין חולק כי פנייתו של הנתבע באתר היתה
7 מופנית גם אל כל מי שמחפש שרותי מוסיקה לאירועים - שזה קהל הלקוחות של התובע
8 בעצמו. במובן זה כי הנתבע והתובע הציעו שירותים דומים ואף זהים המופנים לאותו סוג
9 מסוים של לקוחות.
10 לכאורה די, בהתקיימותם של שני המבחנים לעיל כדי לקבוע את דבר אפשרות ההטעה
11 הנטענת כלפי קהל הלקוחות. העובדה כי עשה שימוש בשם מתחם זה, הנושא את שמו של
12 התובע, בתחום החולש על תחום עיסוקו של התובע היה בו כדי ליצור הטעייה ראשונית אצל
13 המשתמש.
14 אלא, שבנסיבות דנן בהן אין המדובר במוצר מדף, אשר יכול לגרום להטעה מידית של
15 הצרכן, כי אם במתן שירות מקצועי אישי של מתן שירותי מוסיקה לאירועים (די גיי),
16 שעלותו גבוהה שאז, קיימת סבירות גבוהה כי צרכן אשר יבקש לרכוש את שירותיו של
17 התובע יערוך בדיקה מעמיקה בטרם ביצוע העסקה. לפיכך, גם אם במראה ראשון הוטעה
18 הצרכן לחשוב כי מדובר באתר רשמי של התובע הרי שעל פי הרשום באתר - רישום המזמין
19 את הצרכן ליצור קשר אישי - אין ספק כי בשיחת בירור קצרה היה עומד הצרכן על זהות
20 התקליטן מציע השירות. בהינתן האמור, הסיכוי להטעה בנסיבות שכאלה הינו קטן ביותר.
21
22 על פי מבחן יתר הנסיבות - בנסיבות דנן יש לתת את הדעת למשך קיומה של העוולה. כדברי
23 הנתבע, האתר הפסיק לפעול כ-48 שעות לאחר הקמתו ומיד לאחר שפנה אליו התובע
24 בבקשה כי יפסיק לעשות שימוש בשם המתחם גילה נכונות לעשות כן.
25 גם אם כטענת התובע האתר ירד אחרי תקופה ארוכה יותר אזי, נמצא כי מדובר בכל היותר
26 מספר ימים, שהרי שם המתחם נרכש על ידי הנתבע ביום 17.10.13 ומיד לאחר פניית התובע
27 אליו - ביום 28.10.13 ובסמוך לכך הפסיק הנתבע לעשות שימוש באתר.
28 יתר על כן, ראוי בעיני ליתן משקל רב לכך שהנתבע הביע נכונות מידית להעביר את
29 זכויותיו בשם המתחם אל התובע וכן להימנע, ככל הניתן, מלהגיע לעימות עם התובע.
30 התנהלות זו באה לידי ביטוי הן במסגרת הודעתו לבית המשפט, עוד בטרם נערך הדיון
31 בבקשה לצו מניעה- בשלביו המוקדמים של ההליך המשפטי, לביטול הדיון עקב הסכמתו
32 להסרת זכויותיו בשם המתחם והן מתמלול שיחות טלפוניות שנערכו בין השניים ואשר
33 צורפו לתצהירי העדות הראשית של התובע.
34 מעבר לאמור נמצא, כי פניה אלמונית שבוצעה באמצעות האתר אל הנתבע, לצורך קבלת
35 שירותי מוסיקה, פניה שבדיעבד התברר כי נעשתה על ידי התובע, הופנתה, על ידי הנתבע,
36 ישירות אל התובע, מבלי שהנתבע ידע כלל שמדובר בפניה פיקטיבית של התובע אליו.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

1 במשמע, כי התנהלות הנתבע מלמדת כי לא ביקש להפיק רווח ישיר ממתן שירותי מוסיקה,
2 כי אם אך ליהנות מתעבורה אינטרנטית גבוהה של שם מתחם זה, כפי שהצהיר בפני.
3 יכול שביקש הנתבע להפיק רווח משני מלקוחות אשר מבקשים את שירותי התובע לצורך
4 קבלת שירותי מוסיקה ועל הדרך יבקשו את שירותיו לקבלת שירותי הפקה נלווים אחרים.
5
6 לאור האמור לעיל, גם בהינתן התקיימותה של עוולת גניבת העין, הרי שבנסיבות העניין
7 מצויה היא ברף הנמוך של הסיכון להטעיה והפקת רווחים מן המונוטין של התובע.
8

15. האם הייתה התערבות בלתי הוגנת מצד הנתבע?

9 טען התובע, כי ברכישת שם המתחם "נאור חתוקה" פגע הנתבע בעסקיו בכך שהגישה של
10 לקוחותיו נחסמה בצורה לא הוגנת, כמשמעותה בסעיף 3 לחוק עוולות מסחריות, מאחר
11 שבפעולותיהם הכבידו על גישת לקוחות וסוכנים לעסקו של התובע.
12

13
14 סעיף 3 לחוק עוולות מסחריות קובע כדלקמן:

15 " לא ימנע ולא יכביד עוסק, באופן לא הוגן, על גישה של לקוחות, עובדים או
16 סוכנים אל העסק, הנכס או השירות של עוסק אחר".

17 יסודות העוולה הינם:

18 1. קיומם של שני עוסקים, התובע והנתבע.

19 2. הנתבע מונע או מכביד על גישת לקוחות אל הנכס או השירותים שמעניק התובע.

20 3. פעולת הנתבע נעשית באופן בלתי הוגן.
21

22
23 היסוד הראשון – מלמד על קיומם של שני עוסקים מתחרים ואין ספק כי יסוד זה מתקיים
24 בנסיבות העניין.

25 היסוד השני - עניינו מניעת הכבדה של גישת לקוחות או עובדים או סוכנים למקום עסקו של
26 הנתבע.

27 מציין פרופ' דויטש בספרו "עוולות מסחריות וסודות מסחר", נבו הוצאה לאור בע"מ,
28 תשס"ב-2002, עמ' 64, כי:

29 " העוולה נועדה לטפל במקרים של חסימה פיסית או טכנית ולא במקרים שבהם

30 ההכבדה על הגישה של הלקוחות היא תולדה של צבירת יתרון תחרותי (אף אם

31 הוא בלתי הוגן) בכוח המשיכה המסחרי מול לקוחות הגורמת לכך שנוצרת

32 "הכבדה" על גישת הלקוחות למתחרה בהיות הלה מצוי עתה בנחיתות מבחינת

33 כוח המשיכה. היינו סוברים כי יש לפרש עוולה זו כך שעל האמצעי המכביד או

34 החוסם להיות אמצעי ישיר המופעל כלפי דרכי הגישה, וזאת בנוסף לכך שעליו

35 להיות אמצעי בלתי הוגן, כמצוות ההוראה הנדונה. לא די השידול כזה או אחר של



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

1 לקוחות או סוכנים, המוביל אותם אל המשדל במקום אל המתחרה, על מנת
2 לחסום את הגישה לעוסק התובע, לצורך הוראה זו".
3
4 לעניות דעתי, בתקופתנו אנו בה מהווה התקשורת הדיגיטלית האינטרנטית אמצעי שיווקי
5 מסחרי עסקי מהותי, באמצעותה מוצאים לקוחות רבים את דרכם אל בעלי עסקים ונותני
6 שירותים שונים, ובהתאם גם נעשות עסקאות, יש לראות באמצעי זה בבחינת "גישה לעסק"
7 במשמעות הוראת סעיף 3 לחוק העוולות המסחריות.
8 במילים אחרות, הואיל והנתבע רכש את שם המתחם הנושא את שמו הפרטי של התובע –
9 נאור חתוקה - ולכאורה נדרש התובע לבחור לעצמו שם מתחם אחר לאתר המיועד לשרת
10 את עסקו – יוצא שבכך חסם בפועל הנתבע את גישתו של לקוח פוטנציאלי אל האתר של
11 התובע, שהרי זה יחפש את התובע תחת שמו המלא ויגיע בפועל אל האתר של התובע. מעשה
12 כזה עלול להוות הכבדה מצדו של הנתבע על גישת לקוחות לעסקו של התובע.
13 לעניין זה ראה נסיבות דומות בת.א. 1627/01 מ.ש. מגניטקס בע"מ נ' דיסקופי בע"מ ואח'
14 (ניתן ביום 3.6.2001)
15
16 היסוד השלישי – היעדר הגינות - והכוונה למניע למעשי הנתבע. מקום שהמעשה – רכישת
17 שם המתחם הנדון – לא נעשה לשם הגנה על אינטרס אישי או צורך לגיטימי של הנתבע וכל
18 תכליתו הכבדה על דרכי הגישה לעסקו של התובע, יש לקבוע לכאורה דבר קיומו של חוסר
19 הגינות.
20
21 סבורה אני כי בנסיבות העניין לא מתקיים היסוד השני של העוולה, מאחר ובזמנים
22 הרלבנטיים לא היה לתובע שם מתחם אחר בשימוש ועל כן אין לומר כי השימוש של הנתבע
23 בשם המתחם מנע גישה לעסק של התובע.
24 כפי שצוין לעיל, התובע הפסיק את השימוש בשם המתחם, ולכן זה "נתפס" על ידי הנתבע,
25 ואין חולק כי התובע לא נדרש עקב כך לעשות שימוש בשם מתחם אחר, עד כי ניתן לומר כי
26 הנתבע בשימוש בשם המתחם הנדון, מנע אפשרות גישה אל עסקו של התובע.
27 התובע השתמש באפיק שיווקי פרסומי אינטרנטי אחר – הפייסבוק, שהגישה אליו הינה על
28 דרך נקיבת שמו הפרטי ועל כן לא ניתן לומר כי השימוש שעשה הנתבע בשם המתחם, נשוא
29 הדיון, יצר הכבדה בגישה אל התובע.
30 משתמש סביר המחפש את התובע היה בודק את שתי ההפניות, האחת לאתר האינטרנט
31 והשניה לכתובת הפייסבוק, וככל שהפייסבוק אינו זמין לכל משתמש לא היה בנמצא שם
32 מתחם אחר של התובע שניתן לומר לגביו כי הנתבע יצר הכבדה בגישה אליו.
33 בהינתן האמור, סבורה אני כי לא מתקיימים יסודות עוולה זו, של התערבות בלתי הוגנת
34 המכבידה על גישת לקוחות אל עסקו של התובע.

36

15. עשיית עושר ולא במשפט



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

ת"א 28630-11-13
26 אוגוסט 2015

1 לטענת התובע, הנתבעים בפעולותיהם עשו עושר ולא במשפט, על פי סעיף 1 לחוק עשיית
 2 עושר ולא במשפט, על חשבוננו, לפיכך נדרשים הם להשיב לו סך של ₪10,000.
 3
 4 סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט קובע כדלקמן:
 5 " מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן-
 6 הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן- המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה,
 7 ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה- לשלם לו את שוויה".
 8
 9 שלושת היסודות שהתקיימותם מבססת חובת השבה בגין עילת עשיית עושר ולא במשפט
 10 הם: קבלת נכס, שירות או טובת הנאה- היא ההתעשרות, ההתעשרות באה לזוכה מן
 11 המזכה, ההתעשרות נתקבלה על ידי הזוכה שלא על פי זכות שבדין.
 12
 13 מציין פרופ' דניאל פרידמן בספרו, דיני עשיית עושר ולא במשפט, כרך א', מהדורה שנייה,
 14 תשנ"ח-1998, בעמ' 64, כי: " מקום שמדובר בזכות קניינית יזכה התובע, בדרך כלל,
 15 בהשבה ממני שהתעשר מנטילת הנכס או מהשימוש בו, ללא עילה חוקית". (ההדגשה
 16 שלי- ר.ב.).
 17 וכי: "המסקנה כי ההתעשרות היא "בלתי צודקת" או "לא במשפט" נגזרת מכך שהזכות
 18 בנכס שייכת לתובע ולא לנתבע"
 19 ובהמשך (שם, בעמ' 130): " ... אפשר לדבר על" גזילה" או פגיעה אסורה באינטרסים
 20 אלה, רק אם הדין מכיר בהם כנמצאים בבעלותו של התובע, באופן שהוא זכאי למנוע
 21 מאחרים את השימוש בהם שלא בהסכמתו". (ההדגשה שלי- ר.ב.).
 22
 23 אמנם, כפי שקבעתי לעיל, אין לתובע זכות "בעלות" בשם המתחם כי אם לכל היותר זכות
 24 שימוש ומשזכות זו פקעה, עת לא חידש התובע את החוזה עם חברת דומיין דה נט, רכישת
 25 שם המתחם על ידי הנתבע נעשתה בתנאי שוק חופשיים.
 26 אלא, שהשימוש שעשה הנתבע בשם המתחם נועד להעשירו על חשבון המוניטין שצבר
 27 התובע ועל כן יש לראותו כמי שעוול בעוולה זו.
 28

16. **נזיקין**

29 טען התובע כי במעשיהם עוול כלפיו הנתבע בעוולת הגזל כמשמעות העוולה בסעיף 52
 30 לפקודת הנזיקין.
 31

32 ס' 52 לפקודת הנזיקין קובע כדלקמן:
 33 "גזל הוא כשהנתבע מעביר שלא כדין לשימוש עצמו מיטלטלין שהזכות להחזיקם
 34 היא לתובע, על ידי שהנתבע לוקח אותם, מעכב אותם, משמיד אותם, מוסר אותם
 35 לאדם שלישי או שולל אותם מן התובע בדרך אחרת".



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

ת"א 13-11-28630
26 אוגוסט 2015

בפני כב' השופטת רחל ברקאי

1

2 לטעמי יסודות עוולה זו אינם מתקיימים בנסיבות העניין נוכח הספק אם "מוניטין" עונה על
3 הגדרה של "מיטלטלין".
4 לפיכך, טענותיו של התובע ככל שישודן בעוולה זו דינן להידחות.
5

6

17. מתן חשבונות

7 בהינתן כל האמור לעיל ומשנמצא כי הנתבע עוול כלפי התובע בעוולת גניבת העין ברף
8 המינורי ביותר של עוולה זו, לרבות בעוולה של עשיית עושר ולא במשפט, ובהינתן משך
9 הזמן הקצר בו בוצעה העוולה, לא מצאתי בנסיבות העניין הצדקה למתן צו לחשבונות.
10 הנתבע מיד לאחר שנחשף לדרישותיו ותביעותיו של התובע גילה נכונות להפסיק את העוולה
11 והמחדל הוסר לאלתר. היה זה דווקא התובע שביקש למצות את הדין עם הנתבע ודחה כל
12 הצעה שבאה בשלבי השונים של ההליך כדי לייתר הדין.
13 ככל שביקש התובע לקבל מידע אודות מכירת שירותי מוסיקה מצד הנתבע בזמנים
14 הרלבנטיים בהם עשה שימוש בשם המתחם הנדון, כדי לאמוד נזקיו הנתבעים, יכול היה
15 למצות דרישתו זו על דרך של מיצוי הליך מקדמי של גילוי מסמכים ושאלונים, וזאת נוכח
16 התקופה הקצרה בה נעשה שימוש בשם המתחם. התובע לא מיצה הליך זה ובנסיבות
17 העניין, נוכח היקפה המינורי של העוולה שבוצעה, אינני רואה לנכון להוסיף ולהכביד על
18 הנתבע בדרך של מתן צו לחשבונות.
19

20

18. סוף דבר

21 לאור כל האמור לעיל, ומשקבעתי כי הנתבע עוול כלפי התובע ברף הנמוך ביותר של העוולות
22 ראיתי לנכון לפסוק לטובת התובע סכום פיצוי גלובלי, אותו ראיתי לנכון להעמיד על סך
23 של 15,000 ₪ בלבד.
24 נוכח סכום הפיצוי שנפסק, לעומת סכום התביעה אליו נחשף הנתבע בפניו נדרש להתגונן,
25 ובהינתן שנתבע 2 לא שכר שירותיו של עו"ד, לא ראיתי לנכון לפסוק הוצאות וכל אחד מן
26 הצדדים ישא בהוצאותיו.

27

ניתן היום, י"א אלול תשע"ה, 26 אוגוסט 2015, בהעדר הצדדים.

28

רחל ברקאי, שופטת

29

30