



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

בעניין: 1. CHECKM8 בע"מ

2. CHECKM8 INC.

התובעות

ע"י ב"כ עוה"ד דוד זיילר וסער פאוקר

- נ ג ד -

1. משה וקנין

2. MOBILE INNOVATIONS, INC.

3. עו"ד רות אורדע

הנתבעים

ע"י ב"כ עו"ד יצחק אוזדין

פסק דין

השופט אילן איטח

מסגרת הדיון וההליכים

1. בפנינו תביעה של התובעים להגבלת עיסוקם של הנתבעים. בכתב התביעה התבקשו שלל סעדים (סעיפים 59 – 67), ובסיכומי התובעות (סעיף 181) הן רוכזו לכדי ארבעה סעדים שכוונו כלפי שלושת הנתבעים ואשר ניתן לתמצתם כך:

- א. **איסור שימוש במידע המהווה סוד מסחרי או קנין** של התובעות או של מי מהן, לרבות ובמיוחד מידע הנוגע לתוכנות המפותחות ע"י התובעת 1 (להלן – התובעת) ובכללן תוכנה המכונה AdVantag (להלן – האד' או תוכנת האד').
- ב. **חיוב הנתבעים בהשבת כל מידע כאמור** לידי התובעות.
- ג. **איסור רישום פטנט** המבוסס על מידע כאמור.
- ד. **צו האוסר על הנתבעים לעסוק בכל דרך בתחום של ניהול מלאי פרסומות והגשתן בכל מדיה אינטרנטית** כולל מחשבים אישיים וטלפונים ניידים, וזאת עד ליום 11.2.08.

יאמר כבר עתה - שלא כנטען בעלמא ע"י הנתבעים בסיכומיהם (סעיף 77), הסעדים כפי שנוסחו בסיכומי התובעים אינם שונים 'משמעותית' או 'מהותית' מהסעדים בכתב התביעה.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

2. התובענה נפתחה ביום 20.2.07 בבקשה דחופה לסעדים זמניים במעמד צד אחד (בש"א 4200/07), אשר נתמכה בתצהירו של מר אורן נצר – אז סמנכ"ל לפתוח עסקי בתובעת ולימים אחרי פיטורי וקנין - סגן נשיא לפתוח עסקי. באותו יום נעתר בית הדין לחלק מהסעדים שהתבקשו "בהיותם טיבעיים" – הכוונה לסעדים של איסור שימוש במידע שהוא סוד מסחרי לרבות בקשר לתוכנות (סעיף א') וכן איסור הנוגע לשינוי, העתקה או העברה של חומר מחשב הקשור לתובעות והמצוי אצל הנתבעים (סעיף ה'). ביום 5.3.07 הוגשה תגובת הנתבעים אשר נתמכה בתצהירי הנתבע 1 (להלן – מר וקנין) והנתבעת 3 (להלן – עו"ד אורדע). בדיון שהתקיים ביום 7.3.07 וטרם קיום חקירות הגיעו הצדדים להסכמה – שקיבלה תוקף של החלטה - אשר תאפשר את בירור התובענה בלוח זמנים מזוה. לפיכך הוסכם כי הבקשה לסעדים זמניים תמחק ללא צו להוצאות; לתובעות ינתן היתר לפיצול סעדים כך שתובענה זו תידון "בהגבלת העיסוק בלבד" (לתובעות תהיה הזכות להגיש תביעה כספית או אחרת בעניינים שבמחלוקת); תצהיר התשובה שהוגש ע"י הנתבעים יחשב ככתב הגנה. בנוסף הגיעו הצדדים להסכמות הבאות, וזאת עד לדיון בתיק העיקרי "ומבלי להודות זה בטענותיו של זה":

1. המשיבים לא יעסקו, לרבות בפיתוח, שיווק ומכירה, בין בעצמם ובין בעקיפין, לרבות באמצעות צדדים שלישיים, בתחום של ניהול מלאי פרסומות והגשת פרסומות לאינטרנט, לרבות בתחום הטלפונים הניידים והכל בתחום המדיה האינטרנטית (שכוללת טלפונים ניידים).
2. המשיבים לא יפנו ללקוחות המבקשת, לרבות לקוח פוטנציאלי, עמו נוהל מו"מ בחצי השנה האחרונה מהיום, בתחום המדיה האינטרנטית, לרבות בתחום הטלפונים הניידים והכל בתחום המדיה האינטרנטית (שכוללת טלפונים ניידים).
3. ימשך הצו לגבי סעיפים א' ו'-ה' לבקשה.
-
6. מוסכם, כי המשיבים לא יחדשו בקשה לרישום פטנט, המוזכרת בבקשה, נספחים יד' ו'-טו'.
7. המשיבים לא יתקשרו עם ה"ה אייל אושרי ואריק קפלן, בתחום המדיה האינטרנטית (שכוללת טלפונים ניידים)".

3. ביום 22.3.07 הוגש תצהיר עדות ראשית מטעם התובעות – גם תצהיר זה הוגש ע"י מר נצר. ביום 10.4.07 הוגשו תצהירי הנתבעים - תצהירו של הנתבע 1 ושל מר אייל אושרי. ביום 16.4.07 התקיים הדיון בפנינו במהלכו נחקרו המצהירים וכן מר דוד קדם שהוא מנהל הפעילות השוטפת של התובעות בישראל ואשר הוזמן לעדות ע"י הנתבעים. בתום הדיון הוסכם על הארכת תוקפו של ההסדר מיום 7.3.07 עד לדיון הסיכומים שנקבע ליום 4.5.07.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

4. ביום 26.4.07 הגישו התובעות בקשות שונות ובכללן בקשה להתיר להן הגשת "ראיות נוספות ומפריכות" (תצהיר משלים של מר נצר וכן תצהיר של מר קדם). ביום 2.5.07 הגישו הצדדים בקשה מוסכמת לדחיית מועדים "עקב מו"מ לפשרה". ביום 2.7.07 הודיעו התובעות כי המו"מ לפשרה כשל. ביחד עם ההודעה הוגשה בקשה להתיר הגשתה של "ראיה חדשה ומפריכה" שהיא תצהיר של עובד התובעת מר גלעד בן דור. נוכח ההודעה נקבע דיון ליום 19.7.07 במטרה לדון בבקשות התלויות ועומדות. בין לבין הוגשה בקשה לפי פקודת הבזיון (בש"א 7281/07). בדיון מיום 19.7.07¹ שוחרר ב"כ הנתבעים מייצוגם והדיון בבקשה לבזיון נדחה ליום 22.7.07. לישיבה זו התייצבו הנתבעים ללא ייצוג, בסוף הישיבה ולאור הצהרות הנתבעים נמחקה הבקשה והוסכם כי שאלת ההוצאות תובא בחשבון במסגרת פסק הדין.

5. ביום 7.8.07 ניתנה החלטה בבקשות התלויות ועומדות ובמסגרתה ניתן לתובעות ההיתר להגיש את התצהירים המבוקשים וניתנה לנתבעים הרשות להגיש תצהירים מטעמם. ביום 14.8.04 הוגשו תצהיר משלים מטעם הנתבעים – תצהירו של מר אושרי, וכן בקשה לזימון עדה – הגב' נטלי לויט. ביום 15.8.07 נחקרו העדים על תצהיריהם, למעט מר קדם שהוסכם לקבל את תצהירו (לאחר השמטות) ללא חקירה. בתום הדיון – ולאחר שהוסכם לתקן את תצהיר בן דור ויתרו הנתבעים על הזמנת הגב' לויט. בגמר ההוכחות סיכמו הצדדים את טענותיהם: התובעות ביום 29.8.07 והנתבעים ביום 17.9.07. סיכומי התשובה הוגשו ביום 23.9.07.

6. עתה נותר להכריע בתובענה. נקדים ונציין כי הלכה למעשה הוגשו לנו שלושה סבבי תצהירים: בקשר לדיון בבקשה לסעדים זמניים, טרם ההוכחות בתיק העיקרי ולבסוף כסבב נוסף לאחר שמיעת ראיות ההגנה. היקף החומר ובעיקר הנספחים (שחלקם חסוי) גדול ואנו נשתדל לבור את המוץ מן התבן ולהתמקד בעיקרים הדרושים להכרעה.

עובדות המסגרת וטענות הצדדים

7. התובעת היא חברה פרטית הרשומה בישראל. התובעת 2 היא חברה רשומה בדלאוור, ארה"ב, והיא מחזיקה ב- 100% ממניות התובעת (להלן – חברה האם). וקנין – שהיה בין מייסדי התובעת - שימש מאז שנת 2000 כדירקטור בתובעת² וכמנכ"ל שלה, וכן כדירקטור בחברה

¹ אליו לא התייצב נציג הציבור מטעם המעבידים.
² למחלוקת אם היה דירקטור יחיד (כפי הרישום הפורמאלי) אם לאו, אין כל נפקות לענייננו, ולא נדרש לה.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

האם. כמו כן מחזיק וקנין 8.4% ממניות חברת האם - וביחד עם משפחתו ומקורביו מחזיק 11% ממניותיה (סעיף 7 לתצהירו הראשון). אין חולק כי וקנין הוא עתיר ניסיון וכישורים – יש לו 3 תארים אקדמיים וניסיון ניהולי של 22 שנה לרבות בתחום הפרסום באינטרנט. עו"ד אורדע היא חברתו לחיים של וקנין וכיהנה משנת 2004 לערך כיועצת משפטית של התובעת במשרה חלקית.

8. הנתבעת 2 (להלן – MI או מובייל) היא חברה פרטית שנוסדה ע"י וקנין ונרשמה בדלאוור, ארה"ב, בחודש 1/07 לערך.

9. זה המקום להתייחס לתפקידו של מר אושרי – שהיה בעבר סמנכ"ל פיתוח של התובעת ומי שהיה מעורב בפיתוח התוכנה של התובעת נשוא הליך זה. לימים המשיך אושרי לעבוד עם התובעת כיועץ חיצוני.

10. בין התובעת לבין וקנין נחתם הסכם העסקה מיום 3.7.00 (נספח ג' לדרך הנספחים של התובעות). להסכם ההעסקה צורף נספח שמירת סודיות ואי תחרות (נספח ד' לדרך הנספחים). לפי המוסכם בין הצדדים אסור לוקנין להתחרות בעסקי התובעות למשך 12 חודשים. כמו כן הוסכם כי שכרו של וקנין כלל 'תמורה הולמת' להתחייבות זו. וקנין אינו מתכחש לתניה והוא אף מאשר כי נוסחה של התניה היה פרי "הקפדתו" על כך שהגבלה תתייחס אך ורק למצב של תחרות בחברה (סעיף 95 לתצהירו הראשון). וזו לשון התניה (עמ' 6 לנספח ד'):

“Non Competition: In any event of termination I agree that I will not, for a period of 12 months after termination of service, either alone or jointly with others or as agent, consultant or employee of any person, firm or company, directly or indirectly, carry on or engage in any activity or business which shall be in competition with the business of the Company's Entities such as user interface based on motion. I acknowledge and agree that my Salary includes a proper consideration for this obligation and in the event of a breach of this obligation besides my obligation to compensate the Company for any damage I will return to the Company 3 monthly Salaries.”



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

11. התובעת היא חברת היי-טק העוסקת בין היתר, בפיתוח, שיווק ומכירה של תוכנות בתחום ניהול מלאי פרסומות והגשת פרסומות במדיה אינטרנטית. המוצר הראשון של התובעת מכונה Rich Media Manager (RMM) ובאמצעותו מגישים לאתרי אינטרנט פרסומות דינמיות (אינטראקטיביות) כגון מודעות 'קופצות', מודעות וידאו וכיוצ"ב. בשנת 2002 לערך החלה התובעת לפתח מוצר חדש שענינו ניהול מלאי פרסום והגשת פרסומות באינטרנט – היא תוכנת האד' – והיא המוצר העיקרי של התובעת וסביבה נסובה המחלוקת. בקליפת אגוז, אציין כי התוכנה מחליטה איזו מודעת פרסום להציג באתר האינטרנט בכל רגע נתון בשים לב למאפיינים (עד כמה שאלה ניתנים להגדרה) של כל "גולש".

12. כעולה מסעיפים 15 – 25 לתצהירו השני של מר נצר שלא נסתר, בפיתוחה של תוכנת האד' הושקעו מליונים רבים של דולרים ושנות עבודה רבות. התוכנה כוללת מספר מודולים (רכיבים) עיקריים: האחד מכונה מודול ה- AdServer המשמש להגשת הפרסומות לאתר האינטרנט; השני הוא מודול ה- Batch Server העורך אנליזה לנתונים; השלישי מודול ה- Inventory האחראי על ניהול מלאי הפרסומות; מודול ממשק משתמש ומודול בסיס הנתונים. כל פיתוח של מודול כזה נעשה כמקובל במספר שלבים אופייניים: הכוללים הגדרה של דרישות התכנה ואפיון צרכיה ("Product Requirement Document"); תכנון על ותכנון מפורט לכל מודול, במסגרתו פורטו פעולות התכנה, הלוגיקה שלה, ומאפייניה (Top Level Design – ו- "Detail Design Documents"); ופעולת התכנות עצמה.

13. לטענת התובעות, בסמוך לפני הגשת הבקשות נודע להן באקראי ולא באמצעות וקנין, כי בעת היותו מנכ"ל ודירקטור בתובעת הוא פעל בסתר לקידום מיזם המתחרה בעסקיה – הכוונה למיזם לניהול מלאי פרסום והגשת פרסומות במדיה אינטרנטית של טלפונים ניידים. בין היתר נטען כי לצורך מיזם זה, וקנין עושה שימוש בסודות ובמידע שהוא קנין של התובעות. בעקבות גילוי של אותו מידע הופסקה ביום 6.2.07 כהונתו של וקנין כדירקטור בחברה האם. ביום 12.2.07 הופסקה כהונתו כדירקטור בתובעת. בו ביום פוטר הוא ועו"ד אורדע מהעבודה בתובעת. המחלוקות בקשר לפיטורים אלה, ככל שנותרו על כנן, אינן רלוונטיות לתובענה ולא נדרש להן.

14. בקליפת אגוז טוענות התובעות כי הלכה למעשה וקנין מתכנן להתחרות בהן בתחום של ניהול מלאי פרסומות באופן המנוגד להוראות הסכם ההעסקה וכי וקנין נהג בהן בחוסר תום לב



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

באופן שיש בו כדי להצדיק את הגבלת עיסוקו, לרבות מאחר ולצורך המיזם החדש שלו הוא עושה שימוש בסוד מסחרי שהוא קנינה של התובעת. וקנין מנגד טוען כי ניהול מלאי פרסומות באינטרנט במדיה של טלפונים ניידים אינה בבחינת תחרות בתובעת שהתוכנה שלה מוגבלת לניהול מלאי והגשת פרסומות באינטרנט במדיה של מחשב אישי בלבד. וקנין מכחיש את כל טענות תום הלב המיוחסות לו, לרבות את השימוש בסוד של התובעת.

מעשיו של וקנין בקשר למיזם החדש – הניסיון לרשום פטנט על תוכנת התובעת

15. אין חולק כי וקנין החל עוד קודם לפיטוריו ליזום הקמת מיזם בתחום ניהול מלאי פרסומות והגשתן במדיה אינטרנטית בטלפונים ניידים. בהקשר לזה נציין כי נשמעו ממנו כמה גרסאות לגבי המועד בו החל לעשות כן. בתחילת חקירתו הנגדית (עמ' 31 לפרוטוקול) השיב כי החל בכך כחודשיים לערך לפני עזיבתו, קרי מחודש 12/06 לערך. בהמשך אמר כי כבר בחודש 8/06 לערך החל ב"למידה של התחום. לא קמים בבוקר ומקימים עסק". כמו כן ציין כי החל בפעולות של הכנת מצגות לא לפני 3 – 4 חודשים לפני עזיבתו בחודש 2/07 (עמ' 32 לפרוטוקול).

16. טענת התובעות היא שוקנין עשה זאת תוך הפרת חובותיו שלא להתחרות וכן תוך ביצוע מעשים של גזל וכיוצא במקימים חשש ממשי כי ההגנה האפקטיבית היחידה שניתן ליתן לסודותיהן הוא בדרך של הגבלת עיסוקו של וקנין. בענין זה הפנו התובעות לשלל מעשים וראיות נסיבתיות אשר ננסה להציג את החשובות שבהן.

17. בסבב הראשון של החקירות - הראיות על "גזל" התמקדו בהעתקתן של התכנית העיסוקית, מצגות ופרוספקטים של התובעת. וכך ש"בשינויים המחוייבים" – הוסבו מסמכי התובעות להיות מסמכי הפעילות של MI. שכן: המצגת של MI מיום 2.2.07 המציגה את פעילותה (נספח מב' לדרך הנספחים) זהה בחלקים נרחבים ממנה למצגת המקבילה של התובעת (נספח יג' לדרך הנספחים) (סעיף 112 לתצהיר נצר השני); תקציר תאור חברה של MI (נספח מג' לדרך הנספחים) המפרט את מאפייני התוכנה זהה למעשה לתקציר תאור החברה של התובעת לגבי תוכנת האד' (נספח ח' לדרך הנספחים) (סעיפים 65, 66 ו- 113 לתצהיר נצר השני); מסמך גיוס ההון לחברת MI (נספח מד לדרך הנספחים) הינו כמעט העתקה של מסמך גיוס ההון של התובעת (נספח ו' לדרך הנספחים) בחלקים הנוגעים למהות המוצר (סעיף 114 לתצהיר נצר השני).



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

18. תשובותיו של וקנין לענין זה היו כי מדובר במסמכים גלויים שניתן למצוא באתר האינטרנט של התובעת, וכי מדובר ב"שרבוטים" וב"העתקות" שכולם מעתיקים מכולם. אומר כבר עתה שאין בכוונתי ל"צלול" לנבכי הענין ואסתפק באמירה כי הטענה כאילו מדובר ב"שרבוטים" לא שיכנעה אותי באשר על יסוד מסמכים אלה החל וקנין לגייס משקיעים. יחד עם זאת – הגם שענין לנו לכאורה בהפרת זכויות יוצרים – לא רק בגלל מסמכים אלה יפול דבר ואגיע למסקנה כי – כטענת התובעות – אכן הדרך היחידה להגן על סודותיהן היא הגבלת העיסוק.

19. כאמור, במסגרת הכנותיו של וקנין להקמת המיזם של ניהול והגשת פרסומות באינטרנט ב"טלפונים ניידים" (במובחן ממחשבים אישיים), ערך וקנין מספר הכנות ובכללן רישום אתר לחברת MI (דומיין), הנפקת כרטיס ביקור עם כתובת משרדים וכיוצ"ב. בנוסף החל וקנין בהליך של "רישום פטנט" בעזרת משרדו של עו"ד אפלפלד.

זה המקום לציין כי בתצהירו הראשון טען וקנין (סעיף 59) כי בהקשר של "הפטנט" – הפעולה היחידה שנעשתה בענין זה היא בדיקה האם קיים פטנט בתחום של חברת MI. בחקירתו הנגדית כבר למדנו כי לא היתה רק בדיקה לגבי קיומו של פטנט, אלא החל תהליך של הכנת בקשה לרישום פטנט. במסגרת הליך זה אף העבירו וקנין ואושרי מסמך בקשה לרישום פטנט בארה"ב (נספח יד' לכרך הנספחים)³ שענינה מערכת ניהול מלאי פרסום בטלפונים ניידים. במקביל גם העבירו וקנין ואושרי את הזכויות בפטנט לחברת MI (נספח טו' לכרך הנספחים).

על המסמכים שנחשפו בפנינו בקשר לבקשה לרישום הפטנט אתעכב, שכן יש בהם כדי להצביע על "מהותו של הפטנט" ועל זיקתו (או העדרה) לתוכנה של התובעות:

19.1. ב"סבב הראשון" של החקירות נתבקשו וקנין ואושרי לאשר הודעות דואר אלקטרוני (להלן – דוא"ל) וצרופותיהן. "זכרונם" לא תמיד איפשר זאת. לפיכך, היה צורך לתובעות – לאחר קבלת היתר מבית הדין – להגיש תצהירים משלימים של ה"ה קדם ונצר. כעולה מתצהירו המשלים של נצר, ביום 11.3.07 השיב וקנין לתובעת את מחשבו האישי. גורמים בתובעת בדקו מה היה החומר שאוחסן ע"י וקנין בתיבת תוכנת האאוטלוק שהותקנה במחשבו הנ"ל בעת ששימש כמנכ"ל. "בדיקה" זו היתה



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

למעשה שחזור הודעות דוא"ל שנמחקו – בין באופן שוטף ובין לאחר שהוסרה מהמחשב תוכנת האאוטלוק (מסתבר שעל אף מחיקתן השוטפת נשמרות הודעות הדוא"ל בכונן הקשיח בקובץ מסויים – P.S.T.⁴). הבדיקה שחזרה הודעות דוא"ל רבות אשר הגיעו אל וקנין או יצאנו מוקנין לאחרים, חלקן החשוב (לדעת התובעות) צורף לתצהירים הנ"ל. וקנין לא מצא להכחיש את הודעות הדוא"ל שצורפו לתצהיר המשלים של נצר או של קדם. לפיכך, אני מקבל את הודעות הדוא"ל הנ"ל כראיה לכך שהן יצאו אל ומאת וקנין.

19.2. ביום 3.10.06 שלח אושרי, בין היתר, לוקנין ולקדם הודעת דוא"ל שכותרתה "Inventory TLR Draft" ואליה צורף מסמך⁵. כעולה מהודעת הדוא"ל המסמך שצורף כולל תקציר של דרישות המערכת, ארכיטקטורת המערכת, ותרשימים שלה והוא היווה טיוטה לחומר שיועד למדען הראשי. למעשה מדובר במסמך אפיון מודול ניהול מלאי הפרסומות (להלן – מסמך האפיון), שהוא די דומה למסמך תכנון העל שצורף כנספח כד' לכרך הנספחים במסגרת סעיף 12 לתצהיר נצר השני, ובו הוגדרו הנתונים כסודיים ביותר, מבלי שמצאתי שוקנין חולק על כך.

19.3. ביום 23.12.06 שלח וקנין הודעת דוא"ל⁶ המופנת ל"יורם" עם העתק ל"רותם", שניהם מהמשרד שטיפל ברישום הפטנט⁷. למעשה מדובר בהודעת דוא"ל שנשלחה למשרד עו"ד אפלפלד זר שהוא מי שבאמצעותו בדק וקנין את "רישום הפטנט". נוסח הודעת הדוא"ל הוא: "אני מצרף לך מסמך מה בעצם אני רוצה להגן בפטנט. ... אשמח עם ההגשה תתבצע לא יאוחר מ 15 לינואר" (הדגשה הוספה – א.א.). להודעת הדוא"ל הנ"ל צורף מסמך.

19.4. המסמך שצורף לדוא"ל מיום 23.12.06 הוא כמעט זהה למסמך האפיון שצורף להודעת הדוא"ל מיום 3.10.06. ב"כ התובעות צרף לסיכומיו (נספח א' לסיכומים)

4. עדות נצר בעמ' 68 לפרוטוקול.

5. נספח א' לתצהיר המשלים של קדם; מוצגים ת/6 ו-7. לאור הצירוף של נספח א' הנ"ל ממילא אין מניעה מלקבוע כי ת/7 קביל.

6. נספח א' לתצהיר המשלים של נצר; מוצג ת/8. לאור הצירוף של נספח א' הנ"ל ממילא אין מניעה מלקבוע כי ת/8 קביל.

7. השווה לסעיף 59 ולנספח 11 לתצהיר וקנין הראשון.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

השוואה בין המסמכים שנערכה באמצעות תוכנת וורד. "השוואה" שכזו היא למעשה ראיה שטעונה הוכחה ולא בדרך של הגשתה. אף על פי כן ניתן לקבלה משני טעמים: הראשון, ב"כ הנתבעות לא התנגדו לה בסיכומיהם; השני, למעשה הם רק "חוסכים" לבית הדין את ביצוע ההשוואה בעצמו. כך או כך, הנתבעים לא חולקים על המסקנות העולות מההשוואה. להלן נביא את המסקנות של ב"כ התובעות כלשונן (פיסקה אחרונה לסעיף 125 ב' לסיכומים). למותר לציין שבהעדר מחלוקת עליהן ולאחר שהתרשמתי מהמסמכים אני מצטרף למסקנותיהם:

"כעולה ברורות מהשוואת הגרסאות האמורה, הרי שככל שקיימים שינויים בין גרסאות המסמכים, הם מינוריים לחלוטין, והם כוללים מחיקות בלבד (דהיינו: וקנין לא הוסיף כל תוספת מקורית למסמך), כשהמחיקות מתייחסות במהותן להשוואה וטשטוש של מקור המסמך ככזה השייך לתובעת (כך שלמשל, המלים "CM8" (המסמלות את שמה של התובעת: "Checkm8") נמחקו לאורך המסמך כולו, וכך גם אזכור שם התכנה של התובעת "AdVantage")."

לא בכדי, לא חלקו הנתבעים על טענת התובעות לפיה מסמך האיפיון הועתק. ובמה דברים אמורים: ביום 26.12.06 שלח וקנין לאושרי הודעת דוא"ל (ת/18) שכותרתה "... המסמך שהכנת בזמנו". לדוא"ל זה צורף מסמך האיפיון⁸. וכך כותב וקנין לאושרי:

"עשיתי רק שינויים קוסמטיים של המוביל.
עכשיו צריך להראות למה זה שונה עבור מוביל מאשר מחשב רגיל. זה האתגר שלנו. תדבר עם מירב מהפטנטים כך שתוכל לעזור על זה." (הדגשה הוספה – א.א.)

הנה כי כן, וקנין מודה למעשה כי ערך במסמך האיפיון של התובעת רק "שינויים קוסמטיים", וה"אתגר" הוא להראות למה למרות ההעתקה הם שונים !!!

19.5. זאת ועוד, מסתבר שלעורכי הפטנט הועבר לא רק מסמך האיפיון של התובעת (לצורך יישום הפטנט עבור MI – החברה של וקנין), אלא גם שרטוט המתאר את מערכת



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

ניהול המלאי (ת/17)⁹. שרטוט שהוא זהה מהותית לשרטוט המופיע במסמכי התובעת (עמ' 4 לנספח כד' לכרך הנספחים).

20. מן המקובץ עולה שוקנין סבר כי באפשרותו לרשום פטנט על "דבר" שהוא הלכה למעשה תעתיק ("בשינויים הקוסמטיים המחויבים") של ה"דבר" של התובעת. לא ניתן להגיע למסקנה אחרת (בנוגע להעתקה), ולו מן הטעם שהנתבעים או מי מטעמם לא השכילו להציג בפניו ולו טיוטה מקורית אחת שיצרו בקשר לאותו "דבר" שביקשו לרשום כפטנט. הדבר פועל מן הבחינה הראייתית לחובתם ומחזק את המסקנה על "העתקה". תשובותיו של וקנין בחקירתו כי אינו זוכר על מה ביסס את "הפטנט"¹⁰ אינן משכנעות אותי, בלשון המעטה, ולא סבירות בעיני. לא זאת אף זאת, כשנשאל וקנין בחקירתו האם יהיה מוכן להציג את אותם מסמכים השיב כי יתייעץ עם עו"ד שלו¹¹. אף על פי שנוצר סבב הוכחות שני, מסמכים שכאלה לא הומצאו והדבר אומר דרשני. ולכך אוסיף את עדותו של אושרי שבכלל "לא יצאו מסמכים מסמכים" וכי הוא לא כתב מסמכים¹².

21. "הדבר" שהוכחה העתקתו הוא מסמכי איפיון התוכנה. מסמכים אלה הם – לטענת התובעת, סוד שלה. אין בפני שום טענה או ראיה הסותרת את טענות התובעת בענין זה, שהן סבירות בעיני. שהרי – עצם הכוונה לרשום פטנט מעידה על כך שגם לשיטתו של וקנין מדובר בחומר הטעון הגנה, ושם יפול ל"ידיים זרות" טרם יצירת ההגנה ב"פטנט" – יגרום הדבר לנזק.

בפרק ב' לסיכומי התובעים (כמו גם בפרק ד' לסיכומי התשובה) הרחיבו ב"כ המלומדים של התובעות את טיעוניהם על מנת להוכיח כי "מסמכי אפיון התכנה, תכנון התוכנה וקוד המקור שלה מהווים מידע קנייני וסודי השייך לתובעת, והם מוגנים הן מכח זכויות יוצרים שיש לתובעת במסמכים אלו, והן מתוקף היותם בגדר סוד מסחרי כהגדרתו בסעיף 5 לחוק עוולות מסחריות, תשנ"ט – 1999" (הדגשות הוספו – א.א.). דומה כי לחינם נדרשו לטיעון רחב זה באי כוח התובעות, שכן למעשה וקנין לא חלק בתצהירו (ולטעמי גם לא יכול היה להיות חולק) על טענת התובעות כי המידע הנ"ל, קרי מסמכי אפיון התכנה, תכנון התוכנה וקוד המקור שלה

8 נספח ב' לתצהיר המשלים של נצר; מוצג ת/18. לאור הצירוף של נספח ב' הנ"ל ממילא אין מניעה מלקבוע כי ת/18 קביל.

9 עדות אושרי בעמ' 56 לפרוטוקול ש' 20 – 21.

10 עמ' 36 לפרוטוקול ש' 15 – 17.

11 עמ' 44 לפרוטוקול ש' 4 – 5.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

מהווים מידע קנייני וסודי השייך לתובעת והוא בבחינת סוד מסחרי. למשל בסעיף 50 לתצהירו הראשון טען וקנין שאין לו כלל גישה לקוד המקור של התוכנה, ובהמשך כאשר טען כנגד קיומם של סודות מסחריים התייחס לטענות על העתקתן של המצגות, השקפים והתוכניות העיסוקיות בלבד. אך אין בנמצא טענה כאילו מסמכי האפיון, מסמכי התכנון וקוד המקור אינם סוד מסחרי. כאמור, הניסיון לרשום פטנט על תכנה על סמך מסמכי אפיון של תוכנת התובעת מקימים חזקה לכך שמסמכי האפיון מגלמים סוד הטעון הגנה – חזקה שהנטל להפריכה מוטל על הנתבעים, ואשר לא נסתרה בפנינו.

22. משעולה כי וקנין העתיק את מסמכי האפיון המהווים סוד מסחרי, הרי שלטעמי מביא הדבר לחריצת גורלה של הבקשה להגבלת העיסוק – גם מבלי להזקק ליתר הטענות של התובעות, ואלה טעמי:

23. הצדדים ניהלו חזית ראייתית לא מבוטלת בשאלה האם עיסוקה של MI בתחום הטלפונים הניידים "מתחרה" בתחום עיסוקה של התובעת, שלטענת וקנין מצומצם לתחום המחשבים האישיים בלבד. חזית זו לא רלוונטית, שכן – טענה זו הועלתה ע"י וקנין בראש ובראשונה כדי להראות שהוא אינו מפר את תנית הגבלת העיסוק שאוסרת עליו להתחרות. לטעמי למחלוקת זו אין כל רלוונטיות. ואסביר:

מן הצד האחד - גם אם יקבע שהתובעת פועלת בתחום של טלפונים ניידים ולפיכך וקנין מתחרה בה, אין בכך ולא כלום. עדין יש לבחון האם יש חשש סביר שוקנין יעשה שימוש בסוד מסחרי של התובעת לצורך התחרות¹³. שכן, מניעת תחרות ללא הגנה על אינטרס לגיטימי (כגון: שימוש בסוד מסחרי) אינה אפשרית. מן הצד האחר - גם במקרה שיקבע שהתובעת לא פעלה בתחום של טלפונים ניידים, עדין ניתן להגביל את עיסוקו של וקנין אם יוכח שקיימת הסתברות סבירה לכך שלצורך אותה פעילות יעשה וקנין שימוש בסוד מסחרי של התובעת¹⁴. במיוחד משעסקין בקנין רוחני שהושקעו בו כסף ועבודה כה רבים והוא בר העתקה "בלחיצת כפתור". לענין 'הצד האחר' אוסיף שתי הערות: הראשונה, ממילא את תנית הגבלת העיסוק

עמ' 57 לפרוטוקול ש' 22 – 25.

ע"ע 164/99 דן פרומר וצ'ק פוינט טכנולוגיות תכנה בע"מ – רדגארד בע"מ, פד"ע לד 294.

בג"צ 1683/93 יבין פלסט בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מז (4) 702.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

בהסכם העסקה של התובע אין לפרש כהסדר שלילי; השניה - בחוזה ההעסקה של התובע ממילא יש סעיף האוסר לעשות שימוש בסוד מסחרי.

24. לטעמי, העתקת מסמכי האיפיון כמו גם הניסיון לרשום פטנט על המידע המגולם בהם מקימים חשש סביר וממשי שוקנין יעשה שימוש גם בקוד המקור של התוכנה. קוד, שאין חולק כי יאפשר לו ליצור את התוכנה אותה הוא מבקש ליצור, וגם אין חולק כי היה ברשותו של אושרי¹⁵ שהוא "שותפו" של וקנין ב-MI. חשש זה עולה ומתחזק נוכח הראיות להלן:

25. מחקירתו של אושרי ב'סבב השני' עולה כי קוד המקור של תוכנת התובעת יכול לשמש לצורך התוכנה "החדשה" שמבקש וקנין ליצור¹⁶. אציין כי עדות זו למעשה שומטת את הטענה של וקנין לאורך כל החזית לפיה התוכנה של התובעת אינה יכולה לשמש לצורך ניהול והגשת מלאי פרסומות במדיה אינטרנטית שבקצה שלה משתמש בטלפון נייד, להבדיל ממשתמש שבקצה משתמש במחשב אישי.

26. במסמכי גיוס ההון עבור MI (סכום של כ- 1.5 מליון \$) נאמר כי התוכנה צפויה להיות מוכנה ברבע השלישי של שנת 2007 או בחודש 8/07 (למשל: עמ' 6 לנספח מד' לכרך הנספחים). ברור כי פרק זמן זה אינו מתיישב עם פרק הזמן הסביר לכתיבת תוכנה שכזו, אפילו לפי השיטה המינמלית של הנתבעים: אושרי העיד כי בחודש ינואר 2007 טרם החלו בפיתוח התוכנה (המוצר) וכי לוקח לפחות תשעה חודשים עד שנה לפתח מוצר כזה¹⁷. הטענות של וקנין כאילו מצג זה נעשה רק לצרכים שיווקיים ואין הוא משקף את המציאות – אינו מניח את דעתי ובכל אופן יש בו כדי לחזק את החשש. שכן, אם וקנין אינו חושש להציג למשקיעים מצג שהוא יודע שאינו נכון, מי יתקע לכפנו כי הוא לא יחטא גם בשימוש בקוד המקור של התובעת. לא כל שכן לאור המחשבה והניסיון לרשום כפטנט את מסמך איפיון התוכנה של התובעת.

27. בסבב ההוכחות השני העיד בן דור כי בסמוך לחודש 10/06 פנה אליו אושרי וביקש שכן דור יסייע לו, באופן פרטי, במיזם הכולל הגשת פרסומות במדיה אינטרנטית הפועלת לפי

¹⁵ סעיף 126 לתצהיר נצר השני.

¹⁶ עמ' 80 – 81 לפרוטוקול.

¹⁷ עמ' 58 לפרוטוקול ש' 22 – 27. בהקשר לזה יאמר כי הציטוט החלקי מעדותו של אושרי בסעיף 157 לסיכומי התובעות מעורר תמיהה, וטוב היה אלמלא נעשה.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

פרוטוקול WAP – פרוטוקול שנעשה בו שימוש לצורך גלישה באינטרנט בטלפונים ניידים. לטענתו, הוא התבקש על ידי אושרי להעתיק חלקים ממודול האדסרבר של תוכנת התובעת (מודול המגיש את הפרסומות) לצורך הכנת מודול אדסרבר פשוט יותר לצורך המיזם החדש הנ"ל. בן דור מוסיף כי הוא נתבקש לשמור על הענין בסוד, וכי התבקש להכין את המודול כך שהוא יראה במידת האפשר שונה מהמודול של התובעת. בן דור טען שאושרי אמר לו שיש לכך אישור של וקנין. בן דור מעיד שסוכם שאושרי יעביר אליו מסמך המפרט את מאפייני המודול ולאחריו בן דור יעביר לאושרי הערכת מחיר. לטענת בן דור, מאוחר יותר העביר אליו אושרי את נספח א' לתצהירו שהוא מסמך המפרט באופן מדויק את מאפייני האדסרבר שפותח ע"י התובעת בשנינויים זניחים. לטענת בן דור, משנוכח לדעת שמדובר בהעתקת המודול של התובעת ולא בהכנת משהו "קטן" או פשוט יותר הוא העדיף למשוך את ידיו מהעיסוק והוא אף לא חזר לאושרי.

בתגובה לתצהיר בן דור הוגש תצהירו של אושרי אשר הכחיש את המיוחס לו. לטענתו, דווקא בן דור הוא זה שהציע לעשות שימוש בחלקים מהמודול של התובעת "כדי לחסוך זמן" והוא אושרי אף הנחה את בן דור לעבוד ב"מנותק" מהתוכנה של התובעת. לענין נספח א' לתצהיר בן דור, טען אושרי כי אין מדובר בהעתק מדויק של של האדסרבר של התובעת אלא במאפיין בסיסי ביותר.

שני העדים הנ"ל נחקרו בפנינו, כל אחד עמד על עמדתו. מבין השניים אני מעדיף את עדותו של בן דור, אשר עשתה עלי רושם מהימן. לעומת זאת עדותו של אושרי עשתה עלי רושם פחות מהימן. אין אני יכול לייחס זאת ל"התרגשות" מהעדות, שכן אושרי כבר העיד בפנינו ועדותו אז היתה יותר "מרשימה" לעומת העדות השניה. רק על מנת "לסבר את האוזן" לגבי ההתרשמות מעדותו של בן דור אפנה לעדותו של אושרי ממנה עולה כי עו"ד אורדע אשר נכחה בעת חקירתו של בן דור דיווחה לו – לאושרי, לגבי עדותו של בן דור כי "ברוב הדברים הבנתי שהוא אמר אמת"¹⁸. מעבר להתרשמות שהיא חשובה לכשעצמה אציין כי גרסתו של בן דור נראית יותר סבירה, והיא מתיישבת יותר טוב עם "הנתק" שנוצר בין בן דור לבין אושרי לאחר משלוח נספח א' לתצהיר בן דור. שהרי – אושרי פונה לבן דור ומבקש ממנו הצעת מחיר לעבודה פרטית להכנת מודול שהוא מכיר ויודע והיא נעשית באישורו של וקנין, מדוע זה יתרחק ממנה בן דור!!!



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

28. לצורך בנית התוכנית וקנין נעזר באושרי אשר היה לו תפקיד מרכזי בפיתוח התוכנה של התובעת (סעיף 102 לתצהיר נצר השני) והלה פנה לבן דור שהיה מעורב בתכנות של חלקים מהותיים במודול האדסרבר (מודול ההגשה שהוא כאמור אחד ממספר מודולים בתוכנת האד'). לכאורה - אם וקנין ואושרי רצו "משהו חדש" מדוע לא פנו לאנשי מקצוע אחרים? תשובה סבירה לא קיבלתי.

29. לנימוק של החשש מפני שימוש בסוד מסחרי של התובעת, ניתן גם להוסיף נימוק הנוגע לחוסר תום ליבו של וקנין. ובמה דברים אמורים:

30. כעולה מעדותו של וקנין עצמו, היה לו תפקיד מרכזי בייזום התובעת ובפיתוחה, לרבות בפיתוח תוכנת האד'. מעיון במסמכי התוכנה עולה כי "החזון" של תוכנת האד' כלל ניהול והגשה בכל מדיה אינטרנטית ובכלל זה בטלפונים ניידים¹⁹. הדבר עולה מהמצגת של התובעת משנת 2002 (סעיף 38 לתצהיר נצר השני, נספח כח' לדרך הנספחים בעמ' 2 ו-3, עמ' שישי מהסוף) כמו גם מהמצגת שלה **מחודש 9/06** (סעיף 39 - 40 לתצהיר נצר השני, נספח כט' לדרך הנספחים בעמ' 5). משוקנין היה מנכ"ל התובעת בעת שזו הציגה את התוכנה שלה כמסוגלת לפעול בתחום ההגשה וניהול המלאי, הרי שקמה חזקה כי הדבר אכן כך. טענת וקנין כי מדובר במסמכים שיווקים לא תשמע, ולכל הפחות עובר אליו הנטל להפריך חזקה זו. לטעמי - וקנין לא הצליח להרים נטל זה, בלשון המעטה. עדותו שלו ועדות אושרי - שהם 'בעלי ענין - אין בהן כדי להספיק על מנת לעמוד לא רק מול עדות קדם בענין זה (עד אשר הוזמן מטעמים), כפי שצוטטה בהרחבה בסיכומי ב"כ התובעים (סעיפים 73 - 75), אלא בעיקר מול הראיות הממשיות על כך שהתוכנה של התובעת - תוכנת האד' - מופעלת לצורך הגשת וניהול מלאי פרסומות באתרי אינטרנט של טלפונים ניידים²⁰.

31. אחת הראיות הממשיות לטעמי לחוסר תום הלב היא "פרשת יוניסל", ובמה דברים אמורים:

¹⁹ נספח כח' לדרך הנספחים - מצגת משנת 2002 (סעיף 38 לתצהיר נצר השני) - בעמ' 2 ו-3, עמ' שישי מהסוף; נספח כט'

²⁰ כמפורט בסעיפים 76 - 79 לסיכומי התובעים.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

31.1. אקדים ואומר כי בסעיף 42 לתצהיר וקנין הראשון הוא טען שהתובעת "החליטה" כחצי שנה עוד קודם לכן שלא להכנס לתחום הטלפונים הניידים. בחקירתו הנגדית²¹ חזר על טענתו כי היתה החלטה שכזו וכאשר נשאל על המועד בו התקבלה אותה החלטה, הוא שינה את טעמו והשיב כי לא היתה החלטה שכזו, אלא "זה היה ברור מאליי שזה לא קשור לתחום". ואני תמה – אם זה ברור מאליי, הכיצד מצאנו כי התובעת דווקא כן עוסקת בנושא אפילו בהיקף קטן??!

31.2. בתצהיר נצר השני (סעיפים 52 – 53) תוארה ההתקשרות עם חברת יוניסל פתרונות סולריות מתקדמים בע"מ (להלן – יוניסל). בקלפית אגוז אציין כי בחודש 9/06 ביקשה יוניסל לבחון את יכולות תוכנת האד' לנהל ולהגיש פרסומות לאתרי אינטרנט בטלפונים ניידים. לאחר ביצוע הניסיון ביקשה יוניסל לבצע תקופת "פיילוט" בת שישה חודשים, ולשם כך הועברה טיוטת חוזה (נספח לג' לכרך הנספחים).

31.3. כעולה ממוצג ת/10 – טיוטת החוזה הועברה בדוא"ל מיוניסל לקדם וזאת (בתרגום חופשי) "בהמשך לפגישה האחרונה בין נמרוד ומשה [וקנין – א.א.]. קדם העביר את הודעת הדוא"ל הנ"ל לוקנין בצירוף הבקשה שוקנין יעדכן אותנו מה הוא סיכם עם נמרוד. בהערת אגב אציין, כי מתבקשת המסקנה לפיה וקנין ונמרוד סיכמו משהו בקשר להמשך הפיילוט – וזו הסיבה שהועברה ע"י יוניסל טיוטת החוזה. אם כך – כיצד סיכום זה יכול להתיישב עם העמדה של וקנין לפיה החברה "החליטה" או "היה ברור לה" כי תוכנת האד' אינה רלוונטית לאינטרנט לטלפונים ניידים??!

31.4. כך או כך וזה העיקר - טיוטת החוזה הנ"ל הועברה ע"י וקנין לעו"ד אורדע (שכזכור היתה היועצת המשפטית של התובעת ובת זוגו של וקנין) בהודעת דוא"ל מיום 28.9.06 (ת/10) עם השאלה הבאה: "את רואה בעיה עם המסמך הזה? נורא פשוט ומדבר רק על ישראל יש לי הזדמנות ללמוד על הנושא". עוד באותו יום השיבה עו"ד אורדע לוקנין כך:



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

"זה בסדר כי:

1. זה רק לתקופת הפיילוט (אגב אולי כדאי לקצר בגלל זה את ה-6 חודשים ל-4 למשל?)
2. רק בישראל.
3. האיסור הוא רק צקמט כחברה להתקשרות עם מישהו אחר.
4. אין כאן חתימה על אי שימוש במידע שיגיע מהם (על זה אסור לך לחתום).
5. בכל מקרה, יותר עדיף, שדויד יחתום ולא אתה". (הדגשות במקור – א.א.)

31.5. לא ניתן לי שום הסבר מניח את הדעת מדוע "עדיף" שדוד (ככל הנראה – קדם) יחתום על החוזה ולא וקנין המנכ"ל, זולת ההסבר לפיו כבר אז (9/06) ידע וקנין כי הוא מתכנן לקדם פעילות זהה אך במיזם משל עצמו. יחד עם זאת אציין כי טענת וקנין לפיה קדם הוא זה שהחליט בענין, נסתרה ע"י קדם²² שהיה עד מטעם וקנין ואשר טען שההחלטה על אי שיתוף הפעולה הנ"ל התקבלה ע"י וקנין בעצמו.

31.6. בשולי הדברים אוסיף כי טענות וקנין כאילו דווקא ענין יוניסל מוכיח שהמערכת של התובעת לא תואמת לטלפונים ניידים אינה משכנעת. ידוע לכל – והדבר גם נתמך בעדותו של נצר²³ ועדות קדם²⁴ – כי תוכנות רבות מחייבות התאמה לצרכי לקוחות וכי תוכנות רבות עוברות "פיתוח נמשך" כדי להתאימן לדינמיות של סביבת העבודה המשתנה (חומרה ותוכנה). אך ברור לכל שאין דומה פיתוח של התאמה לפיתוח של תוכנה חדשה.

32. הנה כי כן, לתובעת יש חזון ומוצר המאפשר לה להכנס לעולם ההגשה וניהול המלאי באינטרנט לטלפונים ניידים. רק על מנת 'הסר ספק' בענין זה אפנה בנוסף – בבחינת הוספת "שמך" ל"מדורת הראיות" – להודעת הדוא"ל ששלח וקנין לעו"ד אורדע ביום 6.12.06 (ת/9) ובו הוא כותב:

"אם תראי את שני המסכים שאני מצרף הם יהיו בסיס להשוואה עם המתחרים האחרים. הרבה ממה שאנחנו עושים היום ב- Advantage זה ה למה שנעשה בסלולר" (הדגשה הוספה – א.א.)

עמ' 21 לפרוטוקול ש' 19 עד עמ' 22 ש' 10.
עמ' 15 לפרוטוקול ש' 8 – 10.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

צודקות התובעות כי יש בהודעת דוא"ל זו יותר מאשר 'הודית בעל דין' לגבי התאמתה של תוכנת האד' לעולם האינטרנט לטלפונים ניידים.

33. ומה עושה מנכ"ל תם לב עם מוצר שכזה? את התשובה נקבל בקשר לפנית קרן ההשקעות OpenView (להלן – קרן ההשקעות). ביום 21.12.06 פונה מר גלן מיכאל לוקנין בשם מר איגור אלטמן וקרן ההשקעות הנ"ל (שהונה הוא 100 מיליון דולר), על מנת לבדוק את האפשרות להשקיע בתובעת (נספח מ' לדרך הנספחים). כשבע שעות לאחר מכן משיב וקנין לדוא"ל הנ"ל (המשכו של נספח מ' הנ"ל) כך:

"I would like to schedule a conference call with you in regard to an investment opportunity into a new company that I have been building in the last six months.

I am in a process of building a platform to manage end to end mobile advertising. I have more 25 years experiences and in the last eight years I have been involved deeply in on line advertising. My skills are combined of strong technology back ground with business skills. I have build companies from zero to multimillions dollars revenue annually with global expansion. I have led many strategic agreement like Telephnica and Dentsu in Japan.

I will discuss with you in more details during our call."

הנה כי כן, פנית קרן ההשקעות – במקום להתקבל בסבר פנים יפות – נתקלת בניסיון שכנוע להשקיע דווקא במיזם הפרטי של וקנין. וקנין מסביר בסעיף 114 לתצהירו השני, מה קרה, וזהו ההסבר:

"יש לציין, כי מעולם לא שוחחתי עם קרן Openview, אלא שלחתי לה דוא"ל (אשר "הועלם" באופן מכוון מתצהירו של נצר), בו הסברתי על החברה. במענה נמסר לי, כי לקרן אין עניין להתחיל לבחון השקעה בחברה, בגלל שמערכת ניהול הפרסומות שלה אינה כה מתוחכמת. באשר לדוא"ל אשר צוטט בסעיף 95 לתצהיר נצר, הרי שמעולם לא ניהלתי שיחה בעניין זה עם הקרן, ולא היה המשך בשום כוון". (הדגשה הוספה – א.א.)



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

אלא שגרסה זו יותר מאשר מעוררת תהיות: ראשית, היכן אותו דוא"ל עלום שנשלח לקרן ההשקעות לפי טענתו? ואם איננה – מדוע זה לא הוזמנה הקרן לעדות או אפילו לא הוגש אישור מטעמה (הרי בית הדין גמיש בדיני הראיות)?!! שנית, היתכן שבפרק זמן כה קצר הקרן כבר חזרה בה מהכוונה להשקיע בתובעת?!! שלישית, בחקירתו הנגדית²⁵ פתאום צצה לה גרסה חדשה על שיחה טלפונית (הסותרת את התצהיר לגבי העדר שיחה שכזו). וכך העיד וקנין:

"ש. מפנה אותך לנספח מ"ו, זה נכון שיש פה פנייה של מישוה שרוצה להשקיע בתובעת?

ת. הוא מתעניין.

ש. זה נכון שתשובתך אליו באה בשל חברת מובייל?

ת. זה לא נכון. דיברתי איתו בטלפון והסברתי לו מה התובעת עושה והוא אמר שאין לו ענין להשקיע

באד סרב'ר. נדמה לי שדיברתי איתו באותו יום.

ש. הוא אמר לך שהוא לא מעוניין להשקיע בתובעת?

ת. נכון. כי הוא לא רוצה להשקיע בתחום של אד סרב'ר, יש הרבה חברות כאלה.

ש. בנושא של הנתבעת 2 הוא כן מעוניין להשקיע?

ת. לא.

ש. למה אתה כותב לו מייל?

ת. בטלפון דיברתי איתו רק על התובעת."

אלא שבכל הכבוד תשובה זו של וקנין מעוררת תהיה רביעית, והיא - אם בשיחה הטלפונית הודיעה קרן ההשקעות שהיא אינה מעוניינת להשקיע בתחום של אדסרבר כי "יש הרבה חברות כאלה", מדוע זה פונה וקנין מספר שעות מאוחר יותר לאותה קרן שלא מעוניינת, ומנסה לעניין אותה במיזם של "אדסרבר"!!!

34. ואם לא די בענין זה, נפנה לענין חברת Index היפנית. כעולה מתצהיר נצר השני (ס' 89 – 93) בחודש 12/06 – בעת שוקנין כבר גמל בליבו לפתוח מיזם בתחום אותו יכולה לבצע התוכנה של התובעת – נפגשו וקנין ונצר ביפן עם נציגי **אינדקס** היפנית. בפגישה הביעו הנציגים של אינדקס את הענין שיש לה לשתף פעולה עם התובעת בתחום הטלפונים הניידים. לטענת נצר, למרבה הפתעתו – וקנין השיב להם כי התובעת אינה עוסקת בתחום. בדיעבד הסתבר לנצר – במסגרת גילוי הודעות הדוא"ל – כי ביום 30.1.07 פנה וקנין למר טורו נגאי **מאינדקס** ומדווח



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ.(ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ.(מ) מר ארנון פוקס

לו כי מאחר והתובעת "מפוקסת" על מחשבים אישיים הרי שהאפשרות ל"השביע" את הענין ב"טלפונים ניידים" היא באמצעות MI שמתמקדת רק בטלפונים ניידים. בהמשך העביר וקנין לאינדקס את המסמכים הנוגעים למיזם החדש שכאמור הם תעתיק של מסמכי התובעת.

35. לסיכום, התמונה המצטיירת בפני היא כזו המצביעה על חוסר תום לב מצידו של וקנין. חודשים רבים לפני עזיבתו גמלה בליבו ההחלטה לפתח מיזם משל עצמו. אין בכך כל פסול או קושי – הקושי והפסול הם האופן בו הוא התנהל בענין זה – העתקתם של מסמכים חסויים של התובעת – ובעיקר של מסמכי האיפיון שלשיתו יש בהם כדי להצדיק הגנה בפטנט. העתקה זו יחד עם לוחות הזמנים שבהם התחייב וקנין כלפי משקיעים פוטנציאליים, כמו גם יתר הנסיבות שעולות מן התיק - מקימה חשש ממשי שגם מסמכי קוד המקור הועתקו. התנהגות שכזו מצדיקה להעתר לבקשה להגבלת עיסוק, לאור החשש שיעשה שימוש בקנינה של התובעת לצורך המיזם החדש. נציין שעל פני הדברים, תחום הפרסום וניהול המלאי באינטרנט הוא מספיק גדול ורחב כך שעצם העסקתו של וקנין כמנכ"ל בתובעת לא היה בו כדי להורות, לכשעצמו, על הגבלת עיסוקו במיזם החדש, אלא שבמקרה זה נפרסה מסכת ראיות שיש כדי להעיד על חוסר הגינות ועל חשש ממשי לשימוש בקנינה של התובעת, ולכן ראוי לטעמי להעתר לסעדים המבוקשים שענינם הגבלת עיסוק - ולו נוכח הגבלת הזמן המבוקשת.

36. באשר ליתר הנתבעים הבקשה להגבלת עיסוקם מתבקשת מאחר ומעורבותם בפעילות של וקנין תוך כדי ההכנות למיזם מעלה חשש שגם בידיהם סודות או קנין של התובעת שעלולים לעשות בו שימוש.

37. סעדים בסעיפים 1 א' – ג' לעיל, הם סעדים טיבעיים שנועדו להגן על קנינה של התובעת ולפיכך אני מוצא מקום לתיתם, לאור חשש העולה מכל מסכת הראיות כי זכויותיה בקנין זה יופרו.

38. אשר על כן, אני סבור כי יש לקבל את התביעה ולהורות כמבוקש כדלקמן:

א. לאסור על הנתבעים ו/או מי מהם, במישרין ו/או בעקיפין, בין בעצמם ובין באמצעות אחרים מטעמם ו/או הפועלים בשיתוף פעולה עמם, לעסוק ו/או לפעול בכל דרך בתחום



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

ניהול מלאי פרסום והגשת פרסומות, וזאת בכל מדיה אינטרנטית כולל מחשבים אישיים וטלפונים ניידים – ובכלל זה פיתוח, תכנון, התקשרויות עם צדדים שלישיים, שיווק מכירה, גיוס כספים וגיוס עובדים, בתחום האמור – והכל לתקופה שעד ליום 11 לפברואר, 2008.

ב. לאסור על הנתבעים ו/או מי מהם, במישרין ו/או בעקיפין, בין בעצמם ובין באמצעות אחרים מטעמם ו/או הפועלים בשיתוף פעולה עמם, על כל שימוש מכל מין וסוג שהוא (וכלל זה העתקה, מכירה, השכרה, העברה, השאלה, מתן רשיון), וזאת במידע קנייני של התובעות, ובכלל זה מידע הכרוך בתכנון, אפיון וקידוד כל מודול של תכנת ה- AdVantage של התובעות, כולל מודול ההגשה (Adserver) מודול ניהול המלאי (Inventory), מודול אנליזת הנתונים (Batch Server), ממשק המשתמש, מודול בסיס הנתונים, וכל מודול אחר.

ג. להורות לנתבעים להשיב לתובעות כל מידע קנייני השייך להן המצוי אצלם ו/או בשליטתם ו/או אצל מי מטעמם, ובכלל זה כל מידע הכרוך בתכנון, אפיון וקידוד של כל מודול של תכנת ה- AdVantage, כולל מודול ההגשה (Adserver) מודול ניהול המלאי (Inventory), מודול אנליזת הנתונים (Batch Server), ממשק המשתמש, מודול בסיס הנתונים, וכל מודול אחר.

ד. לאסור על הנתבעים ו/או מי מהם, במישרין ו/או בעקיפין, בין בעצמם ובין באמצעות אחרים מטעמם ו/או הפועלים בשיתוף פעולה עמם לפעול לרישום קניין רוחני, לרבות פטנטים בארץ או מחוצה לה, המבוססים על מידע קנייני של התובעות ו/או מי מהן, ובכלל זה לאסור על רישום ו/או ביצוע הליכים כלשהם בקשר עם רישום פטנט שעניינו בקשת הפטנט נשוא נספחים "יד" ו-"טו" לתצהיר אורן נצר, ו/או כל בקשה הכרוכה ו/או הנובעת ממנה.

39. קראתי את עמדתה של חברתי נציגת הציבור הגב' נירית אשכר, ואין בידי להסכים לעמדתה. כפי שצינתי קודם – ממסכת העדויות עולה יותר מאשר חשש סביר וממשי מפני שימוש של וקנין בסודותיה של התובעת לצורך קידום המיזם הפרטי שלו. חשש ממשי מפני שימוש בנכס של התובעת, שהוא גם סוד מסחרי שלה, מצדיק לטעמי את הגבלת העיסוק כמפורט לעיל.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

40. לאור התוצאה, בשים לב להיקף ההשקעה שנדרשה על מנת להוכיח את המעשים ובשים לב לטיבם השלילי של המעשים אני מחייב את הנתבעים, ביחד ולחוד, לשלם לתובעת 1 הוצאות ושכר טרחת עו"ד בסכום כולל של 15,000 ₪, בתוספת מע"מ כחוק. הסכום הנ"ל ישולם תוך 30 ימים ממועד קבלת פסק הדין, שאם לא כן ייוספו להם הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד מתן פסק הדין ועד למועד התשלום בפועל.

נציגת הציבור הגב' נירית אשכר טולקובסקי

אני חולקת על דעת חברי השופט איטח באשר לשאלות העקריות בתיק, והן: האם כפי שנטען ע"י התובעות, וקנין מתכנן להתחרות בתובעות בתחום של ניהול מלאי פרסומות, והאם וקנין נהג בתובעות בחוסר תום לב באופן שיש בו כדי להצדיק את הגבלת עיסוקו. לא השתכנעתי כי עיסוקו של וקנין בתחום הטלפונים הניידים מתחרה בחברות התובעות ולא השתכנעתי כי מעשיו של וקנין נגועים בחוסר תום לב, המצדיק פגיעה בחוסר העיסוק.

להלן נימוקי:

התובעות הציגו בפני בית הדין מסמכים מעטים ביותר ומאלו שהציגו בפני בית הדין לא השתכנעתי כי אכן עוסקת בתחום הניידים.

בפני בית הדין הוצגו מסמך שיווקי משנת 2002, ומסמך שיווקי משנת 2006. הראשון מסמך ברמת חזון החברה, והשני מ 2006 ממנו עולה כי בתחום הטלפונים הניידים אין כל התקדמות. הלקוחות העיקריים של התובעת הינם ברובם עיתונות ואתרי חדשות באינטרנט, ואילו חברות טלפונים ניידים לא רק שאינן נמצאות בין הלקוחות הקיימים אלא שמן המצגת עולה גם כי אין בידי החברה תכנית הכנה שווקית לפעולה לצורך לכניסה לתחום זה, אלא שוב ברמת החזון בלבד. בניגוד למצגות אלו ולצורך השוואה, ניתן לראות מן המצגת של וקנין כי קהל לקוחותיו העתידי ברמת חזון גם היא, אך ניתן לראות מן המצגת התמקדות בחברות הטלפונים הניידים. אין כמעט השקה בין קהל הלקוחות הפוטנציאליים עתידיים של וקנין ולבין לקוחות החברה התובעת.

מיעוט המסמכים שהוצגו לבית הדין ע"י התובעות מדבר בעד עצמו. לא הוצגו בפנינו פרוטוקולים של ישיבות הנהלה, תכניות עבודה של צוות פיתוח או של מסמך ניהולי אחר שיסברו את אזורנו וישכנעו אותנו כי אכן עוסקים הם ולו ברמת פיתוח בטלפונים הניידים.



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

לעניין זה מעיד מר קדם, שהוא מנהל הפעילות השוטפת של התובעות בישראל, כי לא ידוע לו על קיום פגישה ולו אחת בשנה האחרונה שנושאה היה הטלפונים הסלולריים. (ע 29 ש 17). בנוסף, אין בחברה עובדים המתמחים בסלולר, זאת כפי שעולה מעדותו של נצר. (ע 15 ש 25).

מן העדויות עולה כי לתובעות היו קשיים רבים בהשקת המוצר הבסיסי שלהם המותאם למחשבים אישיים. כתוצאה מכך הם משווקים את המוצר בטרם עת, וגם מאבדים לקוחות (עדות קדם ע 25 ש 4, 5, 24). כיצד דבר זה מתיישב עם פיתוח מתקדם של המוצר הבסיסי למדיה חדשה היא המדיה הסלולרית? לכך לא התקבלה תשובה משכנעת. לא די בהכרזות גורפות כמו זו בעדותו של מר נצר "אנו מתעסקים בהגשה וניהול מלאי גם למחשבים אישיים, גם לטלפונים סלולריים ולכל דבר שמחובר לאינטרנט" (ע 25). לעסוק ב"כל דבר שמחובר לאינטרנט" זהו דבר יוצא דופן ביותר לחברת סטארט אפ שמשאביה מוגבלים ביותר. מי שטוען זאת עליו נטל ההוכחה והדבר לא נעשה.

לעדויות של מר נצר. אוסיף בענין אמינותו של העד, כי מר נצר הציג עצמו כמהנדס מחשבים, בעוד שלשאלת בית הדין הסתבר כי יש לו תואר ראשון במדעי המחשב ותו לו. יתרה מכך, מתאור תפקידיו בחברה, עולה כי עבודתו בחברה אינה בצד הפיתוחי-הנדסי של המוצרים אלא בצד השיווקי. למרות זאת נותן נצר עדות טכנולוגית לגבי המוצר. הרושם שהתקבל אצלי היה כי נאמנותו לחברה הנחתה את עדותו יותר מן האמת הצרופה. בלשון המעטה אומר לא השתכנעתי מהסבריו על עסוק החברה בתחום הטלפונים הניידים.

לאור המסמכים שהוצגו לנו, לאור אי קיום מסמכים רלבנטיים המעידים על החלטות ניהוליות וביצוען לענין ניידים, לאור חסרון בחברה של מומחים לנושא הניידים ולאחר ששמעתי את העדויות, לא השתכנעתי כי החברה התובעת עוסקת בתחום הטלפונים הניידים. גם אם קיים או היה קיים בחברה חזון שחלק ממנו הינו בתחום הטלפונים הניידים, הדבר רחוק מאד מביצוע בפועל ואין בו בשום פנים ואופן משום הוכחת עיסוק, קל וחומר תואנה להגבלת חופש העיסוק.

היות והשתכנעתי כי החברות התובעות לא עסקו בטלפונים ניידים, הרי שכל הטענות כאילו נהג בחוסר תום לב לענין זה, דינן להדחות.

להלן פרוט:

מקובלת עלי לחלוטין טענת וקנין כי מצגת החברה משנת 2002 הינה חזון בלבד ונועדה למטרות שיווקיות. מקובלת עלי טענתו כי ברור מאליה שהחברה לא עוסקת בניידים. טענה זו נתמכת



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

בעדותו של קדם שהעיד שאף ישיבה בנושא ניידים לא היתה בשנה האחרונה, משמע הנושא לא נידון כלל. מקובל עלי לאור זה כי וקנין מדווח לקלינטים פוטנציאלים שהחברה אינה עוסקת בניידים. מיתמם נצר כשהוא מדווח על "הפתעה" שחש כאשר וקנין אומר בפגישה בנוכחות נצר לחברה היפנית INDEX שאין החברה שלהם עוסקת בניידים, לא משכנעת אותי טענתו של נצר שלא שוחח על כך עם וקנין לבטא את הפתעתו. הרי אם הוא נשלח לפגישה בחו"ל ביחד עם וקנין זה מפאת תפקידו בחברה, וכדי שיביע עמדה.

אמנם יתכן שוקנין יודע כבר כי הוא מעוניין לקדם מיזם נפרד לנושא ניידים, או לחילופין שהוא מתכוון לפרוש מן החברה ולכן נזהר בחתימה על מסמכים. אולי הוא מגיב לאוירה עוינת שחש סביבו ומרגיש צורך להזהר. איננו עוסקים בניחושים אך יכולים להיות הסברים שונים להצעה של עו"ד אורדע לוקנין שלא לחתום על המסמך.

הטענה העולה מן העדויות השונות (עדות קדם, עדות נצר), עליה אין חולק "אין דומה פיתוח של התאמה לפיתוח של תוכנה חדשה", רק תומכת להבנתי בטענתו של וקנין שהחברה כלל לא עוסקת בניידים. כביכול מנסה התובעת לשכנענו כי בעוד על וקנין לפתח תכנה חדשה, הרי התובעת תצטרך רק "להתאים" אותה לניידים. טענה זו לא משכנעת. יש הבדל גדול בין התאמה של תכנה קימת לצורכי לקוחות ספציפיים בשוק בו פעילה החברה היום לבין הסבת ליבת התכנה לשוק חדש כמו הניידים. הפעולה שעושה התובעת כיום, עליה שמענו בעדויות היא התאמת התכנה שלה למחשבים אישיים, זאת למרות שהתכנה לכאורה כבר מוכנה. קשיי התאמה אלו גורמים להם לאבד לקוחות (קדם ע 25 ש 4,5) והם מתקשים בעמידה בלוח זמנים של חוזים (קדם ע 25 ש 12). מכאן שאין להם די משאבים אפילו כדי לעמוד במשימות ובלוח הזמנים שהציבו לעצמם בתחום המחשבים האישיים, קל וחומר כדי לפתח תכנה חדשה שתתאים לניידים, גם אם הם ישתמשו בתכנת הבסיס שלהם כפלטפורמה, וזאת בנוסף למשאבים נוספים שידרשו להכנת כניסה לשוק החדש.

היות והחברה אינה עוסקת בניידים, וקנין מתכנן הקמת חברה שתעסוק בכך בעתיד ולצורך כך הוא שולח אימיילים ונפגש עם אנשים מממעגל המשקיעים שהכיר במסגרת עבודתו. הסבריו של וקנין לענין זה, מתקבלים על דעתי. הקמת חברה פעילה לוקחת זמן רב, פגישה עם בעלי ידע או מומחיות, משקיעים פוטנציאלים בתחום וכד', הכנת מסמכים שיווקיים או שריון שם דומיין באינטרנט, אינה מעידה שהחברה הינה גוף חי ונושם או אפילו שהפיתוח לכזו עומד לקרות



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

בהקדם. לפיכך הכנתו את החברה העתידית שלו בזמן היותו עובד של החברה אינה בלתי מתקבלת על הדעת ואינה מעידה על כך שחברת סטרט אפ חדשה עומדת להתחיל פעילות בהקדם.

לגבי המסמכים השיווקיים שוקנין עשה בהם שימוש: גם אם טענתו כי העתקת מסמכים או חלקים מהם לצורך עריכה של מסמכים חדשים נהוגה בתחום היא טענה נכונה, עדיין יש טעם לפגם בכך שהוא עושה שימוש בחלקי מסמכים ששייכים לתובעת, אפילו אם נניח שמדובר במסמכים שהיה שותף לכתיבתם. יחד עם זאת אלו מסמכים שהם במידה רבה גנריים, זמינים לכלל ולא מסמכים עלומים. רצף והמשכיות בפיתוחו של רכוש אינטלקטואלי הם בבחינת תופעה טבעית בתעשיית ההייטק, לכן צריך הוכחות מוצקות ביותר, אותן לא קבלנו, על מנת שנשתכנע כי התנהגותו של ווקנין חורגת בעליל מן הנורמה והינה התנהגות של חוסר תום לב.

לענין הפטנט. נראה לי כי פניתו הגלויה של הנתבע לעורכי פטנטים, היא עקבית עם התנהגותו כפי שמצטירת מתיק התביעה, ומראה על בדיקה. עורך פטנטים לא יסתכן בגניבה. הפניה הגלויה בבקשה לעורך הפטנטים שיעזור כדי שזה "יראה למה זה שונה עבור מוביל מאשר מחשב רגיל" נראית לי כבדיקה ותו לא. הוא מעיד שכלל לא התכוון לרשום פטנט: "בפועל אין כמעט הרבה פטנטים בעולם האינטרנט (ע 36 ש 2,3) הוא מסביר. ולמעשה באמת לא המשיך בתכניתו לרישום הפטנט, דבר שעולה בקנה אחד עם הסבריו. השתכנעתי שמעשיו בפועל מעידים שאכן לא היתה לו כוונה לרשום פטנט.

לענין העדויות:

אני חולקת על דעת חברי השופט איטח גם בהערכת העדויות של מר בן דור ומר אושרי. בניגוד לדעת השופט עדיפה עלי עדות אושרי.

ואלו סיבותי:

גלעד בן דור הוא תכנת בחברה. הוא מעיד על עצמו כי לעתים הוא בעל קושי בתקשורת עם אנשים לא "טכניים" ואישר כי בחברה אומרים כי צריך לדבר עימו "גלעדית" כדי שהוא יבין (ע 74 ש 12). ואכן, עדותו לא ברורה, לא הצלחתי להבין מדבריו היכן ומדוע נוצרה לדעתו בעיה. הדבר היחיד העקבי בעדותו הוא הדאגה שלו מתחרות של אושרי בתובעת. הוא מעיד שאושרי "מהווה איום על פלח שוק". נושא התחרות עולה מספר פעמים בעדותו של גלעד. שוכנעתי כי זו הבעיה שהוא מצביע עליה. לגבי הבקשות שהופנו אליו ע"י אושרי (נספח א לתצהיר בן דור) סביר מאד שלא הבין את הבקשות או שפרשם שלא במדויק. גם לא ברור לי מדבריו אם הוא מבין מי הנתבע במשפט זה, שכן הרוב המכריע של עדותו מתייחס לאושרי, אותו הוא מאשים ב"אי יושר".



בתי הדין לעבודה

עב 003706/07

בית הדין האזורי לעבודה בתל-אביב - יפו

25/11/2007

בפני: כב' השופט אילן איטח
נ.צ. (ע) גב' נירית אשכר טולקובסקי
נ.צ. (מ) מר ארנון פוקס

לאור זאת עדיפה עלי גרסתו של אושרי, האומר כי הנחה את בן דור לעבוד במנותק מהתוכנה של התובעת.

באשר לבחירת אושרי ווקנין בגלעד כתכנת למיזם החדש: גלעד הוא איש תכנה, זהו תפקיד טכני. מותר לו על פי עדותו לקבל עבודות נוספות מעבר לעבודה בחברה התובעת, יש לאושרי ולוקנין רקע של עבודה משותפת עימו, מדוע שלא יפנו אליו לצורך עבודה זו? דווקא דבר זה מלמד כי לא היה להם מה להסתיר. הטענה כאילו פנו אליו כדי להשתמש בו להוצאת ידע מן החברה לא משכנעת אותי. אושרי הוא איש פיתוח בכיר שהיה שותף להכנת התכנה כולה וכפי שהוא מעיד היתה לו גם גישה לקוד המקור, מדוע זה יזדקק לגלעד דווקא, שהוא תכנת בלבד? אין זאת שנוקדו לו מן הסבה הפשוטה שהם מכירים ובעלי נסיון בעבודה משותפת.

לאור כל זאת לא השתכנעתי כי המיזם העתידי של וקנין מתחרה באופן שהוא עם החברה התובעת, ולא השתכנעתי כי וקנין פעל בחוסר תום לב. לפיכך דין התביעה להדחות.

נציג הציבור מר ארנון פוקס

אני מצטרף לעמדתו של חברי השופט איטח, כפי שתומצתה בסעיף 39 לפסק דינו.

סוף דבר

עקב חילוקי הדיעות התעכב מתן פסק הדין, ועל כך שלוחה התנצלות לצדדים. הוחלט ברוב דיעות להעתר לתביעת התובעות וליתן להן את הסעדים המפורטים בסעיפים 38 ו-40 לפסק דינו של אב בית הדין.

ניתן היום ט"ו בכסלו, תשס"ח (25 בנובמבר 2007), בהעדר הצדדים.

אילן איטח – שופט

נ.צ. ארנון פוקס

נ.צ. נירית אשכר טולקובסקי