



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופט ישראל פת

תובעים
ערן אליאס
באמצעות ב"כ עו"ד רעות שדה

נגד

נתבעים
אבי אסייג
באמצעות ב"כ עוה"ד גילה אסייג ואסי יונה

פסק דין

רקע כללי והצגת יריעת המחלוקת:

1. האם שימוש בשם עסקו של מתחרה כ"מילת/מילות מפתח" לצורך פרסום עסק מקימה עילת תביעה מכוח חוק עוולות מסחריות, תשנ"ט-1999 (להלן: "חוק עוולות מסחריות"), והאם שימוש בשם העסק המתחרה כחלק מ"טייטל" (כותרת) בתוצאות החיפוש מהווה גניבת עין מכוח חוק זה? והאם די בעצם הוכחת גניבת העין כדי לחייב את המעוול ללא הוכחת הנזק?
- כמו כן: האם התניית המשך רכישת סחורה על ידי עוסק באיסור מכירתה למתחרה מהווה התערבות בלתי הוגנת?
- אלו הן השאלות העומדות במרכזה של עתירה זו.

סקירת התביעה וטענות הצדדים בקליפת אגוז:

2. התובע הוא בעליה של חנות לממכר וציוד היקפי לחיות מחמד ביבנה בשם "קקאדו" (להלן: "חנות התובע"). בעת הגשתו של כתב התביעה (להלן: "העת הרלוונטית"), נמכרו המוצרים המשווקים על ידי התובע בחנות בלבד, ולא היה ברשותו אתר מכירות אינטרטי פעיל.
3. הנתבע גם הוא בעליה של חנות לממכר וציוד היקפי לחיות מחמד ביבנה בשם "גולדפיש" (להלן: "חנות הנתבע"). לנתבע אתר אינטרנט פעיל, אשר היה פעיל גם במועד התרחשות האירועים מושא התביעה, המשמש לשיווק מכולתו תחת הדומיין www.gf-online.co.il (להלן: "האתר").



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

4. לטענת התובע, עשה הנתבע בעת הרלוונטית, שימוש גם בשמה של החנות בבעלותו -
"גולדפיש", וגם בשמה של חנות התובע - "קאקדו". כך, חיפוש מהיר במנוע החיפוש
GOOGLE של הערך חנות "קאקדו" הפנה ישירות לאתר האינטרנט של הנתבע -
"גולדפיש" ולמוצרים המשווקים תחת השם של חנות התובע. התובע נחשף לעוולה זו
לאחר שלקוחות החנות שלו הלינו על הטיב הנחות, לכאורה, של המוצרים שלפי הנטען
רכשו מחנות התובע בעבר באמצעות אתר האינטרנט. כל זאת, כאשר לתובע לא היה
באותה עת אתר אינטרנט. לטענת התובע, עשה הנתבע שימוש בשם החנות של התובע
באתר האינטרנט שהפעיל.
5. בכך, טוען התובע, עשה הנתבע שימוש במוניטין חנותו של התובע. נוסף על כך, נגרמו
לתובע נזקים בשל הטעייה מכוונת אשר הביאה לבלבול הצרכנים בין החנות "קאקדו"
לבין הסחורה המשווקת על ידי הנתבע באתר האינטרנט, וזאת, נוכח הבדלים בטיב
ובאיכות המוצרים הנמכרים בחנות התובע ובאתר.
6. עוד טוען התובע כי מהיום שנפתחה חנותו, עושה הנתבע כל שביכולתו כדי להניא ספקים
מלעבוד ולהתקשר עם התובע, ובכלל זה הפסיק הנתבע לעבוד עם ספקים אשר סירבו
לשתף עמו פעולה והמשיכו לספק לתובע סחורה. במסגרת תצהירו, הוסיף ופירט התובע
כי הנתבע איים על הספק מר יובל ביטון (להלן: "ביטון") - אשר עבד אותה שעה בחנות
הנתבע, במקביל למשרתו כספק - שאם ימכור לתובע סחורה, תהיה משרתו בסכנה, וזאת
נוכח קשריו הענפים של הנתבע בענף. איומים דומים הופנו כלפי הספק מר איתי
סטרובינסקי (להלן: "סטרובינסקי") וכן ספקים נוספים. בלית ברירה, פנה התובע
למשטרה והגיש תלונה כנגד הנתבע (להלן: "התלונה במשטרה").
7. על כן, טוען התובע, ביצע הנתבע עוולה של **גניבת עין** ופעל בניגוד לסעיף 1(א) לחוק עוולות
מסחריות. כמו כן, טען התובע להפרת סעיף 1(3) לחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965
(להלן: "**חוק איסור לשון הרע**"), טענה אשר זנח במסגרת סיכומיו; ולקיומה של עוולת
התערבות בלתי הוגנת מכוח סעיף 3 לחוק עוולות מסחריות.
8. לטענת הנתבע, הוא מעולם לא השתמש במוניטין התובע, בשם חנותו או בשמו באופן
העלול להטעות או לשם קבלת דבר במרמה. לטענת הנתבע הוא הקים אתר אינטרנט פעיל
לפני שנים רבות, ומאחר שחנותו מוכרת תוכי בשם קאקדו ומוצרים נלווים לגידול תוכי
זה, הרי שמי שמחפש את מילה "קאקדו" קיבל את התוצאה "גולדפיש". מאחר שהנתבע
מוכר גם את התוכי קאקדו, ובהתאם לאופן בו פועלים מנוע החיפוש גוגל ואחרים, מופיע
בחיפוש המילה "קאקדו" גם חנות התובע.
9. לדבריו, אין לו כל מניעה לעשות שימוש במילה "קאקדו" שכן מדובר בבעל חיים ובשם
גנרי, אשר ברי כי לתובע אין כל זכויות לגביו, כמו גם שלא היה באפשרותו לרשום שם זה
ברשם המסחר אשר סירב לבקשת התובע לעשות כן בשל הסיבות האמורות.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

10. באשר לטענה בדבר הוראה לספקים שלא לספק לתובע סחורה, טוען הנתבע כי מדובר בטענה שקרית. גם באשר לטענה בדבר לשון הרע, לא ברור לנתבע מדוע זו נטענה שכן הוא מעולם לא פרסם או אמר דבר היכול לפגוע בנתבע או במרכולתו.

הראיות המרכזיות:

11. במסגרת ההליך התקיימו שתי ישיבות מקדמיות (30.6.19, 13.11.19) וכן ישיבת הוכחות, שהתקיימה ביום 2.12.20. הצדדים מסרו תצהיריהם, כאשר התובע צירף לתצהירו 4 תמלולי שיחות כדלקמן:
- תמלול מס' 1 – שיחה בין התובע לבין מר שמעון כהן (ככל הנראה, ספק); תמלול מס' 2 – שיחה בין התובע לבין סטרובינסקי; תמלול מס' 3 – שיחה בין התובע לבין אדם בשם נתנאל (ככל הנראה אף הוא ספק); תמלול מס' 4 – שיחה בין התובע לבין ביטון.
- תמלול נוסף הוגש בהמשך ההליך לאחר החלטתי מיום 13.11.19 בעניין, כאשר עניינו תמלול של שיחה בין התובע לבין מר איציק יעקובי (להלן: "יעקובי"), סוכן "אוסס".
12. מטעם הנתבע הוגשו תצהיריהם של מר גבריאל קורן, מר אודי הרלינג (להלן: "הרלינג"), מר אורן יום טוב (להלן: "יום טוב"), מר דוד צ'נלי (להלן: "צ'נלי") ומר איל סיקורה (להלן: "סיקורה").
- בהמשך, ובתגובה לתמליל השיחה בין התובע ליעקובי, הוגשו מטעם הנתבע תמלילי שיחות של הנתבע עם מר דני פוקס (להלן: "פוקס") ועם מר ירון זגרון (להלן: "זגרון"), מנהלים בחברת "אוסס" ומי שהיו ממונים בעת הרלוונטית על מר יעקובי.
13. לאחר קיום ישיבת ההוכחות הגישו הצדדים סיכומיהם, במסגרתם טען התובע, כאמור, כי הנתבע פעל תוך הפרת עוולת גניבת העין ועוולת התערבות בלתי הוגנת. אפנה עתה לברור טענות אלה.

היעדר קיומם של יסודות עוולת גניבת העין:

14. לטענת התובע, חיפוש מהיר במנוע החיפוש GOOGLE עם הטיות שונות של הערך "קקאדו" (בעברית ובלעז) הפנה בעת הרלוונטית ישירות לאתר האינטרנט של הנתבע – "גולדפיש". בשל כך, מייחס התובע לנתבע קיומה של גניבת עין.
15. מנגד, טוען הנתבע כי אין באפשרותו או באפשרותו של מאן דהוא להתערב בתוצאת החיפוש בגוגל, וכי בשל העובדה שאחד המוצרים שנמכרים בחנותו הוא התוכי קקאדו, אך טבעי הדבר שמנוע החיפוש של גוגל יציג בתוצאות החיפוש האמורות גם את חנותו שלו. עוד הוא מוסיף, כי לתובע עצמו כלל לא היה אתר אינטרנט בבעלותו בעת הרלוונטית, ומשכך לא ברורות כלל טענותיו באשר להטעיית הקוחות. לבסוף טוען הנתבע, כי התובע לא הוכיח כל קיומו של מוניתין בחנותו, שנפתחה אך כשנתיים קודם להגשת התביעה, וכי שם גנרי כדוגמת "קקאדו" אינו זכאי להגנה בגניבת עין.
16. סעיף 1 לחוק עוולות מסחריות, אשר כותרתו **גניבת עין**, קובע את ההוראות הבאות:



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 "א) לא יגרום עוסק לכך שנכס שהוא מוכר או שירות שהוא
- 2 נותן, ייחשבו בטעות כנכס או כשירות של עוסק אחר או כנכס או
- 3 כשירות שיש להם קשר לעוסק אחר.
- 4 (ב) שימוש של עוסק בשמו בתום לב, לשם מכירת נכס או מתן
- 5 שירות, לא ייחשב כשלעצמו לגניבת עין".
- 6 17. מטרתה של עוולת גניבת העין היא לספק הגנה מפני פגיעה בזכות קניינית במוניטין
- 7 כתוצאה ממצג שווא של אחר. היא חותרת לאזן בין שני אינטרסים מנוגדים. מחד, הגנה
- 8 על האינטרס העסקי של עוסק אשר צבר מוניטין בעסקו ומניעת ניצולו של מוניטין זה על
- 9 ידי אחרים תוך הטעיית הציבור לחשוב שהנכס או השירות שהאחרים מוכרים או נותנים
- 10 הם של אותו עוסק או שיש להם קשר לאותו עוסק. מאידך, מביא בית המשפט בחשבון
- 11 את הצורך להגן על ערכים חשובים נוספים ובהם חופש העיסוק וחופש התחרות, התורמים
- 12 לפיתוח המשק ולהשבחת המוצרים הנמכרים והשירותים הניתנים לציבור הצרכנים (ע"א
- 13 1898/12 מרכז המתנות 2006 בע"מ נ' קארשי אינטרנשיונל בע"מ (פורסם בנבו, 9.9.14).
- 14 18. הוכחת קיומה של עוולת גניבת העין מותנית בשני יסודות מצטברים:
- 15 1. יסוד המוניטין - המוניטין שרכש התובע.
- 16 2. הטעייה - החשש הסביר להטעיית קהל הצרכנים, כי השירות או הנכס שמציע
- 17 הנתבע הם למעשה שירות או נכס של התובע
- 18 בהיעדר אחד משני יסודות אלה – לא תקום עוולה של גניבת עין (רע"א 1521/18 רשת
- 19 חנויות רמי לוי שיווק השקמה 2006 בע"מ נ' Barilla Ge R Fratlli-S.p.a (פורסם
- 20 בנבו, 22.4.18); ע"א. 5792/99 תקשורת וחינוך דתי - יהודי משפחה (1997) בע"מ – עיתון
- 21 "משפחה" ואח' נגד אס.בי.סי. פרסום שיווק וקידום מכירות בע"מ – עיתון "משפחה
- 22 טובה" ואח' פ"ד נ"ה (3) 933 (להלן: "עיתון משפחה")). להלן אבחן התקיימותם של שני
- 23 תנאים אלה בתובענה דנן.

יסוד המוניטין

- 24
- 25 19. על פי ההלכה הפסוקה הגדרת המושג "מוניטין" עניינה ב –
- 26 "תדמיתו החיובית של המוצר בעיני הציבור, אשר הודות לה
- 27 קיים שוק של לקוחות-בכוח אשר מעוניינים ברכישתו" (רע"א
- 28 371/89 ליבוביץ' נ' א. את י. אליהו בע"מ, פ"ד מד(2) 309 (1990)).
- 29 20. כדי להוכיח קיומו של מוניטין, נדרש התובע להראות כי בנסיבות העניין השם או הסימן
- 30 זכו להכרה בקהל, שהתרגל לראות בהם כמצביעים על עסקו או סחורותיו של התובע.
- 31 ויובהר - עוולת גניבת העין אינה דורשת כי השם מושא התביעה יהיה סימן מסחר רשום,
- 32 ודי בהוכחת קיום המוניטין של התובע בעסקו כדי להעניק לשם הגנה (ראו [ג' גינת, "גניבת](#)
- 33 עין" דיני הנזיקין - העולות השונות (ג' טדסקי עורך, תשמ"ב) בעמ' 3, מתוך ע"א



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

8981/04 אבי מלכה "מסעדת אוזי הזהב" נ' אוזי שכונת התקווה 1997 ניהול מסעדות
(פורסם בנבו, 27.9.06) (להלן: "אוזי").

התובע לא הוכיח קיומו של מוניטין בשם "קקאדו"

21. לטענת התובע, לחנות ולו נוצרו בתקופת עבודתה מוניטין של חנות המעניקה שירות ויחס אמין ללקוחותיה, עם מבחר מוצרים במחירים השווים לכל נפש, ותוך מתן שירות מקצועי, אדיב ואישי לכל אחד מלקוחותיה. לשם חיזוק טענה זו צירף התובע לתצהירו העתק של צילומי מסך מתוך האינטרנט של ביקורות לקוחות המציינים כי השירות מעולה והמחירים נוחים וכי ניתן לחנות ציון כללי 8.6 באשר לשביעות רצון הלקוחות, אותם כינה בשם "חוות דעת על חנות התובע".

22. חנותו של התובע נפתחה בספטמבר 2016, כך, לפי עדותו במסגרת החקירה הנגדית (עמ' 29, ש' 43 לפר'). תביעה זו הוגשה בדצמבר 2018, היינו: חנותו של התובע פעלה באותה העת כשנתיים ימים. התובע נשאל לעניין המוניטין במהלך תקופה זו במסגרת החקירה הנגדית:

"ש. כשאתה אומר מוניטין יותר מאבי זה נכון

ת. אני אמרתי שהמוניטין שלי יותר גדול מאבי?

ש. שאתה אומר בסעיף 29 יש לי מוניטין

ת. אחרי שנתיים יש לי מוניטין כן. אני יודע לתת את השירות

הכי טוב ללקוח. אני לא דיברתי עליו דיברתי עליי" (ש' 7-4, עמ'

31 לפר').

23. דומה כי בצדק טוען הנתבע כי התובע לא הציג ולו בדל ראיה לשם ביסוס טענותיו בעניין זה. ברי כי לשם ביסוס טענת המוניטין, אין די בהצגת מספר ביקורות אשר ניתנו לחנות התובע במרשתת, וכי לא מדובר בחוות דעת, בוודאי לא כמשמעה בתקנה 129 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984 (להלן: "התקנות הישנות"), כמו גם בתקנה 87(ה) לתקנות סדר הדין האזרחי תשע"ט-2018 (להלן: "התקנות החדשות"). יתירה מכך: הביקורות נכתבו על גבי אתר האינטרנט של חנות התובע, אשר ברי כי טרם הוקם בעת הרלוונטית ולא ברור מה היה המוניטין של החנות באותה עת. מכל מקום, בהעדר חוות דעת לא ניתן להוכיח אבדן מוניטין.

24. זאת ועוד, בפסיקה נקבע כי כאשר מדובר בשם עסק, על התובע להוכיח כי הציבור משייך את אותו השם לעסק שבבעלותו. אמנם נקבע כי ככל שמדובר במוצר ייחודי במישור העובדתי, הפונה לקהל לקוחות מצומצם, ניתן להסתפק בשימוש פחות נרחב וממושך כדי לגבש מוניטין (ע"א 5066/10 שלמה א. אנג'ל בע"מ נ' י. את א. ברמן בע"מ (פורסם בנבו, 30.5.13) להלן: "אנג'ל"); אולם גם אם נקבל הטענה שמדובר במוצר ייחודי (כאשר



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 כשלעצמי מסופקני האם ניתן לקבוע כאמור) הפונה לקהל לקוחות מצומצם, הרי שגם בכך
2 אין כדי להועיל לתובע, **שלא הציג כאמור כל בדל ראיה בדבר המוניטין לו הוא טוען.**
3 25. עצם החיקוי וההעתקה לבדם, כפי שנטען בענייננו, אינם מלמדים כי התובע רכש מוניטין
4 במוצר ואין זהו תנאי מספיק לצורך הוכחת רכישת מוניטין. על התובע להוכיח כי נעשה
5 שימוש כזה שלקוח פוטנציאלי מזהה את הסחורה או השירות כשלו (ע"א 18/86 **מפעלי**
6 **זכוכית ישראליים פניציה בע"מ נ' Les Verreies de Saint Gobain**, פ"ד מה(3), 224).
7 ויודגש, אין כל מניעה כי מוניטין כאמור אכן התגבש, אולם במקרה שלפניי זה לא הוכח
8 ולו במעט. משכך, אני קובע כי **לא הוכח קיומו של מוניטין בחנות התובע.**

9 **שם חנות התובע "קקאדו" – אינו בר הגנה לעניין עוולת גניבת העין**

10 26. לטענת הנתבע, אין התובע יכול לנכס לעצמו את שם החנות "קקאדו" והוא אינו ראוי
11 להגנה אף אם רכש התובע מוניטין כלשהו בשם זה. כך, מאחר שמדובר בשם **גנרי** - סוג
12 של תוכי, ועל כן אינו ניתן גם לרישום ברשם סימני המסחר.
13 27. פסק הדין המנחה בדבר היקף ההגנה הניתנת לשמות בהקשר של עוולת גניבת העין, הוא
14 פסק הדין בעניין עיתון משפחה. באותו עניין נקבע כי **לא כל שם או סימן זכאי להגנת**
15 **גניבת עין, וכי ההגנה הניתנת לשמות מסחריים נעה בין שני קצותיו של מתחם רחב (ר'**
16 **בעניין זה גם ע"א 3559/02 מועדון מנויי טוטו זהב בע"מ נ' המועצה להסדר ההימורים**
17 **בספורט, פ"ד נט(1) 873).** כך נקבע, כי קיימות ארבע קטגוריות של שמות המשמשים
18 למסחר, לפי מידת ההגנה הניתנת להם:
19 **שמות גנריים** – שמות אלה לא יזכו כלל להגנה, מאחר שאדם אינו יכול להפקיע את זכותם
20 של אחרים להשתמש במילה המתארת מוצר כלשהו באופן גנרי. הדוגמאות שהובאו לעניין
21 זה בפסיקה הן: ייחוס המונח "עורך דין", שימוש במילים "מנועי דיזל" עבור מוכר מנועים
22 (ר' פרשת משפחה), קניית זכות במילה "מחשבים" עבור סוחר מחשבים (ר' פרשת אווזל)
23 ועוד.

24 **שמות תיאוריים** – שמות אלה מתארים תכונות או רכיבים של הנכס הנסחר או השירות
25 שניתן. שמות אלה יזכו להגנה מועטה ביותר ובמקרים נדירים, כאשר התובע משכנע את
26 בית המשפט כי השם התיאורי הוא בעל **אופי מבחין ומשמעות משנית המייחדת אותו**
27 מקשרת אותו עם הטובין של התובע. דרישה כאמור מתקיימת כאשר הציבור מכיר בשם
28 או בסימן לא רק כתיאור סוג הטובין באופן כללי, אלא גם כשם או סימן המזוהים עם
29 התובע. ככל שהשם התיאורי כולל מילה שהיא שכיחה יותר לתיאור הטובין, כך נטל
30 התובע להוכיח אופי מבחין ומשמעות משנית יגבר (ר' פרשת משפחה).

31 **שמות מרמזים** – שמות אלה אינם מתארים את הטובין מפורשות, והם מצריכים מחשבה
32 נוספת מצד הצרכן להבנת הקשר בין השם לבין הטובין. על כן הם יזכו להגנה מוגברת.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 שמות "שרירותיים" או דמיוניים – שמות אלה הומצאו מעיקרם כדי לייחד טובין
- 2 מסוימים, ואלה יזכו להגנה רחבה ביותר.
- 3 28. למילה "קקאדו" קיימת ללא ספק משמעות מילונית בפני עצמה, והיא בוודאי מצויה
- 4 בשימוש אצל העוסקים בתחום בעלי החיים לתיאור מכירתו של מוצר זה ועל כן יש מקום
- 5 לטעון כי מדובר בשם גנרי. עם זאת, לא מדובר במילים המפורשות "חנות חיות" או "חיות
- 6 מחמד", כמו גם שימוש בעיר "יבנה", שאלו בוודאי שמות גנריים. לטעמי, ככל שהיה
- 7 התובע מוכר בחנותו תוכים מסוג קקאדו בלבד, אזי ניתן היה לומר כי מדובר בשם גנרי
- 8 (כך לדוגמא ברור כי בעל חנות בשם "סוסים" אשר היה מוכר סוסים בלבד לא יכול היה
- 9 לטעון כנגד שימוש של אחר בשם זה).
- 10 29. אולם אין זהו המצב בענייננו, ודומה כי נדרשת מחשבה מסוימת של הצרכן (גם אם זו
- 11 למשך רגע קצר בלבד) כדי לקשר את השם עם הטובין והשירותים המדוברים. משכך, ניתן
- 12 היה להגיע למסקנה כי עסקינן בשם מרמז. זאת ועוד, המילה "קקאדו" מתארת באופן
- 13 ברור את רכיבי הטובין בהם סוחר התובע, ומשכך עשויה להיחשב גם כשם תיאורי (ר' פרשת אווזי,
- 14 שם דובר במסעדת בשרים אשר מכרה, בין היתר, כבד אווז. היינו, בדומה לענייננו דובר על מוצר אחד מיני רבים אותו מכרה התובעת). מכל מקום, וודאי וודאי שאין
- 15 המדובר בשם דימוני או שרירותי.
- 16 30. הנה כי כן, דומה שהשם "קקאדו" מצוי בתחום ביניים, וכי –
- 17 **"ניתן להגדירו כשם מרמז בעל מאפיינים תיאוריים, או לחלופין**
- 18 **כשם תיאורי בעל מאפיינים מרמזים" (ר' עניין אווזי).**
- 19 במצבי ביניים, כאשר קיים ספק אם מילים מצויים בקטגוריה זו או אחרת יש לראותם
- 20 ככלולים בקטגוריה המקנה להם הגנה פחותה יותר, כמו משפחת השמות הגנריים (עניין
- 21 אווזי, וכן ת"א (י-ם) 34537-02-13 M.J.A HOLIDAY RENTALS LTD נ' (REJWAN TRAVEL SERVICE LTD).
- 22 31. בפרשת אווזי הסביר כב' השופט חשין כי תפיסה זו משקפת את הרציונל של מניעת
- 23 מונופולין ועידוד התחרות, באופן המחייב את בית המשפט לנקוט במשנה זהירות בבואו
- 24 לדון בגבולות ההגנה הניתנת מכוח עוללת גניבת העין. משכך, דומה כי במקרה בענייננו,
- 25 השיקולים שהוזכרו לעיל יטו את הכף לכיוון ההכרעה כי מדובר בשם תיאורי, אשר ההגנה
- 26 במסגרתו היא כאמור מועטה ונדירה.
- 27 32. הנה כי כן, על התובע היה להוכיח כי השם "קקאדו" הוא בעל אופי מבחין ומשמעות
- 28 משנית המייחדת אותו, אולם לא עמד בנטל זה. לא זו אף זו, התובע כלל לא נתן דעתו
- 29 לשאלות אלה ודומה כי שתיקתו בעניין רועמת. השאלה האם קיים לתובע ציבור לקוחות
- 30 המזהה את השם "קקאדו" עם התובע ומרכולתו נעדרה כל התייחסות מצדו, ודומה כי
- 31 הוא מיקד את עיקר טענותיו בשאלת גניבת העין ביסוד ההטעיה. אולם, יסוד זה כאמור
- 32
- 33



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 אינו יכול לעמוד לבדו ועל התובע היה לשים ליבו גם להוכחת יסוד המוניטין וזכות ההגנה
2 על השם "קקאדו" לצורך ביסוס קיומה של העוולה.
3 33. משלא הוכח לפניי מוניטין שנצבר על ידי התובע, כמו גם אפשרות קיומה של הגנה על השם
4 "קקאדו", הרי שניתן היה לסיים את הדיון בסוגיה כבר עתה. זאת, מאחר שבמצב דברים
5 זה ממילא לא תשתכלל עוולת גניבת העין אף אם ישנו חשש כי הציבור הוטעה לחשוב כי
6 אתר האינטרנט הוא בבעלות התובע. עם זאת, אתייחס גם לסוגית יסוד ההטעיה. זאת,
7 לא רק בבחינת למעלה מן הצורך אלא גם בשל העובדה כי יהיו בקביעות במסגרת פרק זה
8 כדי להשליך על הטענה בדבר קיומה של תחרות בלתי הוגנת, כפי שזו תיבחן בהמשך
9 הילוכנו, וכן על שאלת תום ליבו של התובע.

יסוד ההטעיה

- 10 34. התובע צירף לכתב תביעתו מספר תצלומי מסך המציגים את תוצאות החיפוש בהזנת
11 מילות חיפוש שונות במנוע החיפוש GOOGLE. בשל חשיבות מראית הדברים, יובאו להלן
12 חלק מתצלומים אלה.
13 לטענת התובע, חיפוש מהיר של הערך "קקאדו חנות חיות" הניב בין היתר את התוצאה
14 הבאה:
15

חנות חיות ביבנה קקאדו | גולדפיש
www.gf-online.co.il חנות חיות ביבנה קקאדו
חנות חיות ביבנה קקאדו חנות החיות של גולדפיש... להעלה שלי אין מוצרים בעגלה. 0 קטלוג מוצרים. דף הבית חנות
חיות ביבנה קקאדו: מין מוצרים ע"פ, בריחת מחיר, שם פריט - מק"ט ...

- 16 35. חיפוש מהיר של הערך "קקדו חנות חיות" הניב בין היתר את התוצאה הבאה:
17

קקדו - חנות מזון לחיות וציוד הקפי, חנות כלבים | גולדפיש
www.gf-online.co.il קקדו
חנות חיות לא עוד חנות וירטואלית חנות וואט, חנות חיות ביבנה. חנות חיות באזור השפלה. ציוד לחיות ביבנה. ציוד
לחיות בשפלה ביבנה, וטרינרים ביבנה, חסימה לחיות ביבנה. סלון ניפוח ...
ב יום שבת - 05/10/18

- 18 36. חיפוש מהיר של הערך "קקדו חנות חיות יבנה" הניב בין היתר את התוצאות הבאות:
19

קקדו - חנות מזון לחיות וציוד הקפי, חנות כלבים | גולדפיש
www.gf-online.co.il קקדו
קקדו חנות החיות של גולדפיש... גולדפיש הקניין לחיות מקמד - חנות חיות הגדולה ביבנה. מוזיקה אטרקטיבית
שירותי משלוחים חום, סני מרכז המנוקות 05-5587439. משלוחים חום ...
הקמת דף זה הועמדה. סקראמורק 10/10/18
חנות חיות ביבנה קקאדו | גולדפיש
www.gf-online.co.il חנות חיות ביבנה קקאדו
חנות חיות ביבנה קקאדו חנות החיות של גולדפיש... להעלה שלי אין מוצרים בעגלה. 0 קטלוג מוצרים. דף הבית חנות
חיות ביבנה קקאדו: מין מוצרים ע"פ, בריחת מחיר, שם פריט - מק"ט ...

20



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 בוודאי עונה על מבחן המראה והצליל, שכן השימוש הוא באותה מילה בדיוק, כמו גם עונה
2 על מבחן סוג הסחורה וחוג הלקוחות, שכן הן חנות התובע והן חנות הנתבע (אשר האתר
3 שבבעלותו מהווה ללא כל ספק חלק בלתי נפרד הימנה) מציעות חיות מחמד ומוצרים
4 נלווים בעיר יבנה. גם שאר נסיבות העניין, לפיהן מדובר בחוג לקוחות, אשר שימת הלב
5 המוקדשת על ידו בעת רכישת המוצרים אינה גבוהה, מקיימות את המבחן לקיומו של
6 חשש סביר להטעיה.

7 43. מנגד, טוען הנתבע, אין לו כל יד ורגל בקביעת התוצאות ו"הטייטלים" כפי שהם מופיעים
8 במנוע החיפוש של גוגל וכי מדובר באלגוריתם מתוחכם ולא ידוע אשר לבטח הציג עבור
9 חיפוש חנות התובע את חנותו שלו, בשל העובדה כי הוא מוכר בין היתר את התוכי קקאדו.
10 כמו כן טוען הנתבע, לא מתקיים בענייננו המבחן המשולש. כך, לא מתקיים מבחן המראה
11 והצליל; שכן התובע אינו מוכר או משווק כל מוצר ייחודי ובלעדי לו, ועל כן אינו יכול
12 להיבנות ממראהו של כל אחד מהמוצרים אותם הוא מוכר. כמו כן נטען, אין כל דימיון
13 בצליל שבין "קקאדו" לבין "גולדפיש". באשר למבחן סוג הלקוחות, הוסיף הנתבע כי
14 מדובר בחוג לקוחות מצומצם ומתוחכם אשר מודע היטב לסוג הטובין ומשכך לא קיימת
15 כל סכנת הטעיה.

16 44. ברי מקריאת תמצית הטענות בעניין, כי התייחסות הצדדים למושג ההטעיה אינה זהה
17 כלל, וכי נקודת המוצא לבחינת השאלה בענייננו היא שונה. טענות הנתבע בעניין זה נטענות
18 בערבוביה, אינן מתייחסות כלל לטענות התובע ודומה כי הן מגיבות לטענות שכלל לא
19 הועלו. כך, בעוד שלטענת התובע עשה הנתבע שימוש בשם חנותו "קקאדו" as is ולגבי
20 שימוש זה נטענה קיומה של עוולת גניבת העין, מגיב הנתבע כאילו נטען שהמוצרים אותם
21 מכר התובע הם מושא התביעה לגביהם נטענה ההטעיה, או כאילו נטען שהשמות
22 "קקאדו" ו"גולדפיש" דומים. מאחר שהתובע הוא שקובע מה הוא מושא התובענה, הרי
23 שעלינו להידרש לטענותיו שלו ולא לטענות הנתבע. עתה, משהובהר עניין זה אפנה לבחון
24 האם התקיים יסוד ההטעיה.

קביעת ה"טייטל" המטעה על ידי הנתבע

26 45. מנוע החיפוש של גוגל, הוא ללא כל ספק אחד ממנועי החיפוש ברשת המובילים והמוכרים
27 ואולי המפורסם כיום ביניהם. מנועי חיפוש אלה הם אתרים שנועדו לסייע למשתמש
28 ברשת האינטרנט לחפש מידע בנושאים שונים לפי מילות מפתח, אותן הזין המשתמש.
29 משתמש המעוניין לחפש מידע על נושא מסוים יזין מילות מפתח הקשורות לאותו הנושא
30 באתר, ומנוע החיפוש, בתגובה, יציג באתר שלו דף תוצאות, הכולל רשימה של אתרים
31 רלוונטיים לחיפוש, עם קישור עבור כל אחד מהם (אמל ג'אברין, דיני מסחר אלקטרוני
32 צרכני, 2015, עמ' 1415; להלן: "ג'אברין").



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

46. כל תוצאה המתקבלת במנוע החיפוש מופיעה תחת "טייטל" (כותרת), וכוללת קישור, link, לאתר המבוקש. כך, רוב תוצאות החיפוש במנוע החיפוש של גוגל מורכבות משלושה רכיבים (ע"א (מחוזי ת"א) 44711-11-14 עמי סביר עו"ד נ' שאול בר נוי (פורסם בנבו, 22.6.15)):
- א. **כותרת המודעה** – השורה הראשונה של כל תוצאת חיפוש המשמשת כקישור לדף האינטרנט של התוצאה.
- ב. **כתובת אתר** - כתובת האינטרנט של דף האינטרנט של התוצאה שמופיעה מתחת לכותרת, אליה ניתן להגיע באמצעות ה-link.
- ג. **מקטע טקסט** – קטע מטקסט או מספר קטעים מדף האינטרנט אשר עשויים לכלול את מונחי החיפוש.
47. בשל הפופולריות העצומה של השימוש במנועי חיפוש, ובייחוד במנוע החיפוש גוגל, ניתן להבין מדוע הם הפכו לאחת מזירות השיווק החשובות במרשתת. בהקשר זה, מסבירה המלומדת ג'אברין, כי "שיווק באינטרנט הוא מכלול של פעולות שנועדו לגרום לצרכן להיחשף לתוצאת החיפוש המופיעה ברשימה ולהקליק עליה" (ג'אברין, עמ' 1415). עוד היא מוסיפה, כי ניתן לחלק את שיטות השיווק לשני סוגים עיקריים: "קידום אתרים אורגני" – הכולל תוצאות טבעיות שנכללו בדף התוצאות באופן טבעי וללא תשלום בעבורן, וכן "תוצאות ממומנות" – הכולל תוצאות אשר הועברו עבורן תשלום והן מהוות מודעות פרסומית לכל דבר ועניין ומופיעות לרוב במסגרת 4-5 התוצאות הראשונות (ר' בעניין זה גם עדותו של מר מיכאל גודורבצקי, עד הנתבע; להלן: "גודורבצקי"). ענייננו בתיק דנן בקידום אתרים מהסוג הראשון, שכן אף לא אחת מהתוצאות שהתקבלו הייתה תוצאה ממומנת, המוצגת תוך ציון הכיתוב "מודעה" או Ad.
48. בדומה לכל שיטת פרסום או אסטרטגיה שיווקית פרסומית אחרת, אף הפרסום במנועי החיפוש עשוי להתבצע באופן העלול להטעות את הצרכנים (ת"א 56555-06-18 מטבחי אלונים בע"מ ואח' נ' אביבי תעשיות מטבחים (ראשון לציון) בע"מ ואח' (פורסם בנבו, 13.9.20)). זאת ועוד, הניסיון מלמד כי פירמות מנצלות את יכולתן לקדם את אתריהן, כאשר חלקן אף נוקטות במגוון רחב של שיטות קידום מניפולטיביות שנועדו להערים על האלגוריתם של מנועי החיפוש (ג'אברין, עמ' 1420).
49. השאלה הנשאלת היא האם פעל הנתבע בענייננו באחת מאותן שיטות כדי לקדם את חנותו והאתר בבעלותו או שמא מדובר כדבריו באלגוריתם של גוגל, עליו אין לו כל שליטה?
50. בעניין זה הגיש הנתבע את תצהירו של מר גבריאל קורן, עמיל מכס, שהבהיר כי החיפוש בגוגל מתבצע באמצעות אלגוריתם אותו אינה חושפת לציבור, כאשר ברור שמילה מסוימת בתיבת החיפוש תניב מיליוני תוצאות, וכל דף אינטרנט הכולל את מילת החיפוש יופיע בתוצאות. עוד מסר, כי לבעל אתר אינטרנט אין שליטה על תוצאות החיפוש.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

51. כמו כן, העיד לפניי העד מטעם הנתבע מר גודורבצקי, אשר טען כי הוא בעל משרד פרסום וסרטיפקט מגוגל לניהול קמפיינים בגוגל (עמ' 24, ש' 5 לפר'). וכך הסביר מר גודורבצקי לעניין התוצאות שהתקבלו בעת הקלדת מילות החיפוש האמורות:

"ש. הסרטון שהצגתי לך, ברגע שמקליקים עליו, מגיעים לדף נחיתה וכתוב שם חנות חיות ביבנה-קקדו ונחתו לתוך האתר של הנתבע. אתה מאשר?
ת. כן.

ש. יש מישהו שיכול לשנות את הדבר הזה בגוגל? אולי מישהו עשה את זה כדי להתנקם או לתבוע או שזה משהו ספונטאני כזה?
ת. זה גוגל קובע את הכיתובים במודעות. אלו חיפוש אורגניים אותם גוגל קובע.

ש. אם עשיתי חיפוש לחנות חיות ביבנה – קקדו-גולדפיש, זה גוגל קובע?

ת. זה נקבע על ידי גוגל, באתר שמוצגת בו מודעה.
ש. והקלקנו עליה ואישרת לי שזה נקבע על בסיס האתר של הנתבע, נכון?

ת. כן" (עמ' 25, ש' 13-4 לפר').

ובהמשך בתשובותיו לשאלות בית המשפט:

"ש. התייחסת למילות מפתח האם זה נכון שאני יכול להכניס לא רק מילות מפתח אלא מה שנקרא טייטלים כלומר כותרות
ת. אני יכול להגיד לגוגל תציג את הדף המסוים שלי עם הכותרת הזו או אחרת. כאילו בטייטל כן.

ש. האם אני יכול לכתוב פה מסומן "חנות חיות ביבנה קקדו/גולדפיש" מי ניסח את הכותרת הזו לדעתך
ת. זה קשה לדעת. אני לא יכול לדעת לפי הכותרת מי ניסח את זה. חייבים להיכנס לתוך הקרביים של האתר כדי לראות.

ש. נניח ששם החנות שלי זה "גולד פיש" ואני מוכר צבים דגים ציפורים אריות נמרים כלבים וכו', מה ההיגיון שיופיע בכותרת לא במילת החיפוש השם קקאדו

ת. כי אחד מהמוצרים שלי שאני מוכר זה תוכי קקאדו.

ש. מה ההיגיון שבכותרת יופיע דווקא השם קקאדו

ת. זה כותרת של העמוד.

ש. מי נתן את זה



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 ת. אם הגדרתי כבעל אתר תוכי שנקרא קקאדו או אוכל לקקאדו

2 אז אוכל יכול להופיע שם.

3 ש. כדי שזה יופיע בכותרת האם גוגל באופן עצמאי החליטו

4 להעלות לכותרת דווקא את השם קקאדו מתוך 200 מוצרים שיש

5 לי.

6 ת. כי זה יותר רלוונטי לחיפוש של אותו בן אדם שחיפש" (עמ'

7 26, ש' 7-23 לפר').

8 52. עדותו של מר גודורבצקי הייתה מתחמקת, תוך שלא ניתנו על ידיו תשובות ברורות וחד

9 משמעות לשאלות מהותיות וקריטיות. דומה כי הנתבע, וכך גם העדים שהובאו מטעמו,

10 מסיטים, באופן מכוון, את הדיון בסוגיה בענייננו לשאלה אודות אופן פעולת האלגוריתם

11 של גוגל והצגת התוצאות על ידו באמצעות מילות מפתח, שעה שעיקר הדיון נסוב סביב

12 הגדרת "הטייטל" (הכותרת) המוצגת בתוצאות.

13 53. העובדה שהאלגוריתם של גוגל אינו תלוי בנתבע היא ידועה וברורה, אולם הגדרת הטייטל,

14 אינה מנת חלקו של מנוע החיפוש גוגל, כי אם מוגדרת באמצעות בעל האתר (הדבר הוא

15 בגדר ידיעה שיפוטית, ועניין זה אף מקבל חיזוק מסויים מעדותו של גודורבצקי כדלעיל).

16 מעבר לאמור, לא היה בטענות אלה כדי להסביר את הימצאות המילה "קקאדו" באתר

17 האינטרנט שלו, כפי שהוצג בכותרת האתר. קביעה זו מתחזקת, נוכח עדותו של הנתבע

18 במסגרת חקירתו הנגדית, במהלכה טען לראשונה כי הוא אינו מתעסק כלל בפן הטכני של

19 האתר שבבעלותו וכי הוא שכר לשם כך חברה המתמחה בעניין כדי לסייע לו. בשל

20 חשיבותם של דברים אלה הם יובאו להלן:

21 ש. זה הטלפון של החנות שלך והאייקונים שלך?

22 ת. כן זה הטלפון והאייקונים, אבל... אני בכל מה שקשור במידה

23 (צריך להיות: "במידה" י.פ.) ואינטרנט לא מתעסק ולא

24 התעסקתי מעולם ותמיד לקחתי אנשי מקצוע. בחנות לא נוגע בזה

25 מתעסק רק במכירות לתת שירות לאנשים כך שכל מה שכתוב

26 ומצולם מעולם לא היה בתחום שלי ותמיד שכרתי אנשי מקצוע.

27 שאלת בית המשפט: האם האתר שלך או לא?

28 ת. לפי מספר הטלפון זה כן. אבל אני חייב לציין כמו שאמרתי

29 שמעולם לא התעסקתי עם האתר זה לא המקצוע שלי אני לא

30 מבין ואני לא איש טכנולוגי..

31 שאלת בית המשפט: הגיעו לפה היום שני מומחים. האם מישהו

32 מהם קידם את האתר ערך אותו או תיכנת?

33 ת. מעולם לא. מעולם לא עשיתי קידום מכירות בשום אתר. יש

34 לי חברה שלקחתי שהיא אחראית על אתר האינטרנט והבניה.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 ש. האם נציג החברה הגיע לפה היום?
- 2 ת. לא.
- 3 ש. למה לא הזמנת אותו?
- 4 ת. כי אני חושב שעורכי הדין שלי חשבו להביא מומחים לגוגל
- 5 ואני לא גוגל אני לא איש טכני.
- 6 ש. כל התביעה הזו נסובה סביב מילות חיפוש וסביב העובדה
- 7 שלשיטת התובע אתה ביצעת גניבה בעין לא רק של השם קקאדו
- 8 כציפור אלא בשם חנות חיות ביבנה קקאדו, וברגע שמקליקים על
- 9 זה ישר נוחתים לאתר שלך שאתה מעיד פה שיש חברה שאתה
- 10 שוכר את שירותיה והיא זו שעשתה זאת ואתה אין לך מושג ושום
- 11 דבר טכנולוגי, אז מדוע לא הזמנת את בונה האתר, המומחה שכן
- 12 או לא עשה את האמור?
- 13 ב"כ הנתבע: זה גוגל, הבאנו כאן מומחים לגוגל.
- 14 54. בנסיבות אלה, העובדה כי לא הובא נציג החברה אשר הקימה ותחזקה את אתר התובע
- 15 לעדות מעלה תמיהה רבה, כאשר ברור שהיה באפשרותו לשפוך אור ולבאר את השאלה
- 16 מי הגדיר את כותרת האתר ואת כותרות התוצאות בעמוד החיפוש בגוגל כך שתכלול את
- 17 המילה "קקאדו". הימנעותו של הנתבע מלהעיד את הגורם המקצועי האמון על בניית
- 18 האתר (על כל שלביו) מטעמו, אומרת דרשני ומחזקת את הסברה כי הנתבע ביקש
- 19 להתקשט בנוצות (קקאדו) זרות, וליהנות מהמוניטין שרכש התובע. שכן כידוע, הימנעות
- 20 מהבאת ראיה בכלל ואי העדת עד רלוונטי בפרט יוצרת הנחה לרעת הצד שאמור היה
- 21 להזמין (ע"א 641/87, קלוגר נ. החברה הישראלית לטרקטורים וציוד בע"מ פ"ד מד(1)
- 22 239, 245 [1990]) וכי
- 23 "מעמידים בעל דין בחזקתו שלא ימנע מבית המשפט ראיה
- 24 שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראיה רלוונטית שהיא בהישג
- 25 ידו ואין לכך הסבר סביר - ניתן להסיק, שאילו הובאה הראיה
- 26 הייתה פועלת הימנעות בעל דין מלהביא לעדות ראיה עדות
- 27 כנגדו" (ע"א 55/89, קופל (נהיגה עצמית) בע"מ נ. טלקאר חברה
- 28 [פורסם בנבו].
- 29 55. בשולי הדברים, אוסיף כי יש להבחין בין שני מקרים שונים ביחס לשימוש באמצעות
- 30 מילות חיפוש של עסק מתחרה: המקרה הראשון – כאשר נעשה שימוש בשמו של מתחרה
- 31 כחלק ממילות החיפוש במנועי חיפוש, באופן שמוביל לתוצאה המציגה חברה מתחרה;
- 32 המקרה השני – הוא גם המקרה בענייננו – כאשר התוצאה עצמה – בכותרתה - מציגה
- 33 את שם החברה המתחרה באופן גלוי העשוי להטעות את הצרכן וקהל הלקוחות.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

56. כך, בעוד במקרה הראשון הדבר מותר ואין כל מניעה לעשות כן (ור' בעניין זה ה"פ 12101-06 מתאים לי רשת אופנה למידות גדולות בע"מ נ' קרייזי ליינ בע"מ פ"ד תשסד(2) 702 (להלן: "מתאים ליינ"); ת"א 1147/09 מוסקונה נ' פרופורציה פי.אם.סי בע"מ (פורסם בנבו, 11.9.12); ת"א (ת"א) 48511/07 קליין נ' פרופורציה פי.אם.סי בע"מ, תק-של 2011(3) 59974 (2011)); הרי שהמקרה השני עשוי להוות גניבת עין.
57. וכך נקבע בעניין מתאים לי:

"כך גם ב"קניון" הווירטואלי Google. המשיבה 1 רכשה את הזכות למודעה המפנה אל אתרה בדרך של קישור העולה בעקבות שימוש במילות חיפוש שהן מילות מפתח מסוימות שהזינה. הקישור לאתרה מופיע במקום אשר כל בר בי רב יודע כי הוא נועד לקישורים ממומנים. מודעת הפרסום כמו גם האתר עצמו והקישור אליו, לא עושים כל שימוש במילים או באותיות אשר נטען לגביהן כי למבקשות סימן מסחר בהן. השימוש היחיד שעושה המשיבה 1 בצירוף מילים ואותיות אילו הוא כמילות מפתח. שימוש זה אינו עולה כדי הפרה, גם על-פי הגישה שאינה מצריכה קיומה של הטעיה מפורשת... ודוק, הטעיה במובן זה שמוצרי המשיבה 1 יכולים להיות מזוהים עם מוצרי המבקשות, אין כאן. גולש באתר גוגל המקיש את מילות החיפוש מתאים לי או ml ידע להבחין בין שלל המידע שמעלה מנוע החיפוש לבין מודעת המשיבה 1 המופיעה במקום מובדל כקישור ממומן. הואיל ובהודעת המשיבה 1 אין כל אזכור גלוי לצירוף המילים והאותיות האמורים, הרי שלא יכולה להיות זהות שמות ומילים כה קרובה עד כי אין צורך בהוכחת הטעיה כפי שנפסק בעניין אלוניאל".

58. בענייננו, השימוש הגלוי שנעשה בשם חנות התובע על ידי הנתבע, הביא לידי אפשרות שלקוחות טעו לחשוב שמדובר באותה החנות. אכן, בשונה מעניין מתאים לי, אין המדובר בתביעה דנן בהודעה ממומנת וכן אין מדובר בסימן מסחרי רשום, אולם העקרונות שנקבעו יפים גם לענייננו אנו בשינויים המתאימים.
59. הנה כי כן, העובדה שהנתבע עשה שימוש מפורש בשמו של התובע לצורך פרסום אתר האינטרנט שלו, אינה מותרת מקום לספק שבעת הגדרת כותרות האתר כפי שהופיעו בתוצאות החיפוש בגוגל והגדרת כותרת האתר גופו המוצגת בראש העמוד, **ביקש הנתבע ליצור את הרושם המוטעה כי המבקש להגיע לאתר חנות התובע הגיע למחוז חפצו.** ויובהר, אין כל מחלוקת כי לתובע לא היה אתר אינטרנט בעת הרלוונטית, אולם בכך אין כדי למנוע את ההטעיה של קהל הלקוחות. יש להניח כי חלק מלקוחות אלה, אם לא



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 מרביתם, לא היו מודעים לעובדה כי אין לתובע אתר אינטרנט והיו עשויים לחשוב כי אכן
2 האתר שייך לתובע.

3 התקיימותו של "המבחן המשולש"

4 60. אחר הדברים האלה, ברי כי אין עוד מקום לטענה לפיה לא עונה השימוש במילה "קקאדו"
5 על מבחן המראה והצליל. כמו כן, אני מקבל את טענות התובע לעניין חוג הלקוחות, אשר
6 הוא ללא ספק משותף לצדדים – הן בהיבט של סוג הסחורה והן בהיבט הגיאוגרפי. על כך
7 יש להוסיף את כלל נסיבות העניין, כאשר מקובלת עליי הטענה לפיה תשומת הלב המופנית
8 בעת רכישת מוצרים אלה אינה גבוהה במיוחד, והנה הגעתי לכלל מסקנה כי **אכן התקיימה**
9 **הטעיה בענייננו.**

10 61. **כזכור, אין בקביעה זו כדי להועיל לתובע אשר לא הוכיח קיומו של מוניטין, יסוד בלעדיו**
11 **אין לשם הוכחת קיומה של עוולת גניבת העין.** עם זאת, דברים אלה לא נכתבו לחינם,
12 שכן יש בהם כדי לחזק את הטענות בגין התנהלותו הבלתי הוגנת של הנתבע וחוסר תום
13 ליבו, אשר ידונו בהמשך.

14 ב. יצירת התערבות לא הוגנת

15 62. לטענת התובע הציב הנתבע התניות לספקים וסוכנים לפיהן ככל שיספקו לתובע סחורה
16 יאלץ לסיים עמם את דרכם המסחרית.

17 63. בטרם אתייחס לגופו של עניין, יובהר כי התובע לא טען להתקיימותה של עילה זו בכתב
18 התביעה, כמו גם במהלך ניהול ההליך, וזו הובאה לראשונה במסגרת סיכומיו בלבד.
19 ואולם, ככל שהעובדות המפורטות בכתב התביעה מגלות עילה כאמור, הרי שדי בכך לצורך
20 הכרעה בעניין על ידי בית המשפט. כך, קובעת תקנה 9(5) לתקנות הישנות, כי על כתב
21 התביעה להכיל, בין השאר, את **"העובדות העיקריות המהוות את עילת התובענה, ואימתי**
22 **נולדה"**. עם זאת, התקנות **אינן מחייבות לפרט הוראת דין**, למעט במקרה של טיעון להפרת
23 חובה חקוקה ([תקנה 74 לתקנות הישנות](#)).

24 64. חובת התובע היא לציין את **העובדות** המקימות את עילת התביעה, ואין צורך לציין את
25 העילה עצמה (אורי גורן, **סוגיות בסדר דין אזרחי**, מהדורה אחת עשרה, תשס"ט-2009,
26 עמ' 108). משכך, גם כאשר לא אוזכר סעיף 3 לחוק עוולות מסחריות שעניינו יצירת תחרות
27 בלתי הוגנת, אין התובע מנוע מהעלאתו בסיכומים, ככל שהוכחו **העובדות מניחות יסוד**
28 **לעילה זו** (ת"א (חי') 1107/00 **עמית תעשיה מקומית בע"מ נ' סוכנות ימית ישראלית**
29 **סקנדינבית בע"מ** (פורסם בנבו, 18.2.05)).

30 האם מתקיימת עילת "תחרות בלתי הוגנת"?

31 65. סעיף 3 לחוק עוולות מסחריות מורה כדלקמן:



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 "לא ימנע ולא יכביד עוסק, באופן לא הוגן, על גישה של לקוחות,
- 2 עובדים או סוכנים אל העסק, הנכס או השירות של עוסק אחר".
- 3 66. תכליתה של עוולה זו היא לאסור על עוסק להפריע לפעילותו של עוסק אחר בדרך לא
- 4 הוגנת, על ידי מניעת או הכבדת גישה לקוחות, עובדים או סוכנים לעסק, לנכס או לשירות
- 5 של עוסק אחר. ואלה הם יסודות העוולה כפי שנקבעו בעניין ת"א 1627/01 מ.ש. מגנטיקס
- 6 בע"מ נ' דיסקופי (ישראל) בע"מ, תשס"מ (2) 89 (2001) (להלן: "מגנטיקס"):
- 7 "א. קיומם של שני עוסקים, התובע והנתבע.
- 8 ב. הנתבע מונע או מכביד על גישה לקוחות, עובדים או סוכנים אל
- 9 עסקו או אל הנכס או בשירות של התובע.
- 10 ג. פעולת הנתבע נעשית באופן בלתי הוגן".
- 11 67. אין חולק כי היסוד הראשון מתקיים בענייננו. הן התובע והן הנתבע פועלים במסגרת
- 12 עסקיהם – חנויות לחיות מחמד ומוצרים נלווים. באשר לשני היסודות האחרים, אני סבור
- 13 כי גם הם מתקיימים במקרה דנן.

מניעה או הכבדת גישה

- 14 68. עניינו של יסוד זה הוא מניעה או הכבדה על גישה לקוחות, עובדים או סוכנים לעסק, וזאת
- 15 מבלי שהסעיף קובע את הדרך בה נגרמת מניעה או הכבדה זו. סעיף זה מתקיים במקרה
- 16 דנן, והכל כפי שיפורט להלן:

הנתבע לא הכביד על לקוחות התובע

- 17 69. סעיף 3 לחוק אינו מגדיר את המונח "גישה", ודומה כי הוא נתון לפרשנות. כך, בעוד שברי
- 18 כי שביל המוביל לבית עסקו של אדם יהווה "גישה", נשאלת השאלה האם גם קווי טלפון
- 19 של בית העסק או אתר מסחרי באינטרנט ייחשבו "גישה"? בעניין מגנטיקס, שם נדונה
- 20 שאלת שימוש הנתבעת בדומיין הדומה לשם התובעת, ענה בית המשפט המחוזי בתל-אביב
- 21 (כב' השופט י' זפט) על שאלה זו בחיוב, וכך נקבע –
- 22 "בתקופתנו, תקופת האינטרנט ושאר אמצעי הקשר האלקטרוני,
- 23 הקשר בין עסק לבין לקוחותיו סוכניו ואף עובדיו מתבצע פעמים
- 24 רבות באמצעים אלקטרוניים. הלקוח יושב בביתו ומבצע משם
- 25 הזמנת מוצרים ושירותים בעסקים בכל רחבי תבל, אם באמצעות
- 26 אתרי מסחר באינטרנט, אם באמצעות דואר אלקטרוני או
- 27 פקסימיליה ואם בשיחת טלפון. מציאות זו יוצרת דרכי גישה
- 28 שונות ומגוונות לעסק. הגשמת תכלית החקיקה מחייבת הכרה
- 29 בכל אחד מאמצעי הקשר האלקטרוני באמצעותם עסק מקיים
- 30 קשר עם לקוחות עובדים או סוכנים, כ"גישה" לעסק במובנו של
- 31 סעיף 3 לחוק עוולות מסחריות".
- 32
- 33



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

70. משכך, עולה השאלה האם ניתן לקבוע כי יצירת הגישה לחנותו של הנתבע באמצעות אתר האינטרנט של חנותו, ובשים לב להטעיה אשר יצר בדרך גישה זו, היה בה כדי למנוע גישה לקוחות התובע לבית עסקו?

71. מ' דויטש התייחס לסוגיה זו בספרו עוולות מסחריות וסודות מסחר, תשס"ב – 2002, עמ' 64-66 (להלן: "דויטש"):

"עוולה זו, הקבועה בסעיף 3 לחוק עוולות מסחריות, אוסרת על מעשים המונעים או המכבידים באופן בלתי הוגן על הגישה לעסקו, לנכסיו, או לשירות, של עוסק אחר ... יש להתחרות על לבם של הלקוחות, אך לא על דרכי הגישה שלהם לעסק. על אלו להיוותר חופשיות. העוולה נועדה לטפל במקרים של חסימה פיסית או טכנית, ולא במקרים בהם ההכבדה על הגישה של הלקוחות היא תולדה של צבירת יתרון תחרותי (אף אם הוא בלתי-הוגן) ... עוולה זו מטפלת אם-כן ב'תעלות' הקשר עם הלקוח, ולא בתכנים האינפורמטיביים המוזרמים בתעלות אלו. דוגמא לתחולת העוולה יכולה להיות מקרה של 'הצפה' של דרכי תקשורת אלקטרוניות של עוסק אחר במסרים סתמיים, על-מנת להכביד על פניות של לקוחות אל אותו עוסק

.....

כאמור לעיל, סעיף 3 לחוק עוולות מסחריות לא נועד לקבוע איסור כללי מפני תחרות בלתי-הוגנת. שידול לקוחות, אף אם הוא 'רוכב' על גבי המוניטין של התובע, עדיין אינו בגדר 'חסימה' של הגישה לתובע".

72. בהתייחסו לפסק הדין בעניין מגנטיקס, אשר לכאורה סותר קביעות אלה, הסביר המלומד דויטש כי בית המשפט לא נימק את הפסול ב"רכיבה" על מוניטין התובע בלבד, אלא –

"איתר כראוי את ההצדקה להחלתו של סעיף 3, כאשר ראה את החסימה כמתבטאת לאו דווקא בהיבט הפוזיטיבי, של ה"רכיבה" על גבי מוניטין התובע, אלא בהיבט הנגטיבי – הכבדה על יכולתה של התובעת לפתח "שביל גישה" טבעי לעסק שלה באמצעות האינטרנט" (דויטש, עמ' 66).

73. הצדקה דומה ניתן למצוא גם בעניין ה"פ 1429/05 שירותי חשמל ואלקטרוניקה אויס בע"מ נ' צחי בדש, תשסד(1) 163 (2006) (להלן: "אויס"). במקרה זה ניתב המשיב את לקוחות המבקשת שביקשו להתקשר עמה באמצעות קווי הטלפון והציג בפניהם מצג ולפיו חדלה המבקשת מפעילותה כדי למנוע מהם לפנות אליה בדרכים אחרות. הפגיעה בעסקיה



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 של המבקשת, כך נקבע, לא נעשתה בדרך של תחרות, אלא בדרך של ניתוב לקוחות
2 המבקשת אל המשיב והצגת מצג לא נכון על אודות עסקי המבקשת.
3 74. הנה כי כן, הפסיקה עשתה שימוש בעוולת ההתערבות הבלתי הוגנת זו גם במצבים בהם
4 אין מדובר בחסימה ישירה או פיסית של הגישה לעסקו של התובע, אלא בתיעול הלקוחות
5 אל עסקו של הנתבע באופן בלתי הוגן, **על חשבון הגישה לעסקו של התובע ותוך הכבדה**
6 **על יכולתו לפתח שביל גישה טבעי לעסק שלו** (ת"א 17731-01-09 האחים בר נוי בע"מ נ'
7 **יעקב נטוביץ בע"מ** (פורסם בנבו, 16.5.12)).
8 75. יוצא איפוא, כי בהינתן האמור **לא ניתן לקבוע שפעולות הנתבע הכבידו או מנעו גישה**
9 **לקוחות לחנות התובע**. אכן, לקוחות התובע אשר לא היה מודעים לכך שלתובע אין אתר
10 בבעלותו, סברו כי הם הגיעו לאתר האינטרנט אותו ביקשו למצוא – האתר של בית העסק
11 "קקאדו". אולם על אף ההטעיה, לא עולה הדבר כדי מניעת גישה, כי אם לכל היותר
12 "רכיבה" על מוניטין התובע (מוניטין אשר לא הוכח) אשר אין בו כדי להקים עילה מכוח
13 סעיף 3 לחוק העוולות המסחריות. בשולי עניין זה יובהר כי התובע לא השכיל להביא מצדו
14 אף לא עד אחד לחיזוק הטענה בדבר מניעת הגישה, כפי שלא השכיל להביא עדים בדבר
15 גניבת העין.

הכבדת הנתבע על ספקי חנות התובע

16 76. מעבר לאמור, טוען התובע כי **הנתבע הניא סוכני מכירות מלספק סחורה לתובע בשל**
17 **התחרות אשר יצר בפתיחת חנותו, ובכך מנע גישה לסוכנים אל העסק**. כל זאת, תוך הצבת
18 התניות כי אם יעבדו הסוכנים עם חנות התובע יאלצו לסיים את דרכם המסחרית עם
19 הנתבע.
20 77. לשם הוכחת טענות אלה צירף התובע במסגרת הליך גילוי המסמכים **תמלולי הקלטות של**
21 **שיחות שערך עם ספקים שונים**, בהם מר סטרובינסקי, מר ביטון, מר שמעון כהן ואחד
22 בשם נתנאל מחברת "צמח ישראלפט". בעניין זה, אף הגישו סטרובינסקי וביטון את
23 תצהיריהם ומסרו עדויותיהם בדיון ההוכחות.
24 78. כך, לטענת **סטרובינסקי**, בספטמבר 2016 עם פתיחת חנותו של התובע, פנה אליו הנתבע
25 ואמר לו שלא למכור לתובע סחורה. בהמשך, שוחח עם התובע, והחליט למכור לו סחורה
26 על אף ה"וטו" שהטיל הנתבע. משנודע הדבר לנתבע, מסר הוא לסטרובינסקי: **"בוא תיקח**
27 **שיק ואין לי כל כוונה לעבוד אתכם"**, וכך היה.
28 79. במסגרת חקירתו, ולשאלת ב"כ הנתבע האם **איים** עליו הנתבע, השיב את הדברים הבאים:
29 **"ת. איזה איומים? פה אין איומים! לא היו איומים בכלל. אבל**
30 **היתה אמירה. איום זו מילה כבדה. עבדתי עם אבי כמה שנים ואז**
31 **פתחו חנות ביבנה ואבי אמר לי שזה של יובל שנחקר לפני....**
32 **גורם שלישי סיפק את כל המוצרים לערן ואז הבנתי שכל**
33



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 המוצרים שלי שם אז אני יכול לעבוד אתו. עובדה שקיבלתי שיק
2 וסיימתי לעבוד עם אבי. הוא אמר לי לא לעבוד עם החנות. נתן לי
3 התניה, שאני לא יכול לעבוד גם עם התובע וגם אתו (ש' 27-32,
4 עמ' 18 ; ש' 1-2, עמ' 19 לפר').

ובהמשך –

6 ש. תסביר את עניין ההתניה של אבי אסייג.
7 ת. זה אומר שאם אתה עובד אתו, אתה לא עובד אתי. זה מה
8 שהוא אמר לי (ש' 24-25 עמ' 19 לפר').

9 80. הנה כי כן, מעדותו של סטרובינסקי עולה באופן מפורש כי הנתבע התנה את המשך קניית
10 הסחורה מאת סטרובינסקי בכך שלא ימכור לתובע סחורה, וכי אכן הפסיק לרכוש
11 סחורה מסטרובינסקי לאחר שנודע לו כי הלה החל למכור סחורתו לתובע.
12 81. דברים דומים נמסרו מפיו של מר ביטון. האחרון, אשר הועסק בעת הרלוונטית כמוכר
13 (שכיר) בחנות הנתבע במקביל להיותו סוכן מכירות בחברת "בית הספארי", טוען כי עם
14 היוודע לנתבע אודות פתיחת חנות התובע, איים עליו הנתבע לבל ימכור לתובע סחורה,
15 שמא הנתבע עצמו לא ירכוש ממנו סחורה ועבודתו כסוכן תיפגע ותופסק. דרישה זו, שלא
16 למכור לתובע סחורה, לא התייתרה גם לאחר שביטון הציע לנתבע הנחה נוספת בשיעור
17 של 10%. כל זאת, תוך הפחדה ואיומים.
18 82. לטענתו של ביטון, בשל התנהלות הנתבע היה עליו להתפטר מעבודתו בחנות כשכיר. כן
19 טען כי הנתבע אף מימש את איומיו והפסיק באופן מוחלט לרכוש סחורה מבית הספארי,
20 וכן דרש להשיב מייד סחורה שהייתה מצויה אצלו, מה שהביא לפגיעה כלכלית קשה
21 מנשוא עבור ביטון ועבור מעסיקו "בית הספארי". עוד הצהיר ביטון כי ידוע לו שהנתבע
22 פועל כך גם מול ספקים נוספים, ביניהם גם מר שמעון כהן, ספק חברת "החוה הישראלית
23 לגידול דגי נוי" (אשר תמלול שיחת התובע עמו הוגשה, כאמור, במסגרת הליך גילוי
24 המסמכים).
25 83. במסגרת עדותו לפניי, נחקר מר ביטון אודות תצהירו. וכך השיב לשאלת ב"כ התובע, האם
26 מתקבל על הדעת שאדם יעזוב את מקום עבודתו בלא התראה מראש ותוך סיוע לחנות
27 המתחרה:

28 ת. לאבי הודעתי כמה ימים מראש ואפילו שבועיים והוא ידע
29 שהולכת להיפתח חנות נוספת ביבנה, אמרתי לו שאני אעבוד
30 אתם. אבי התנגד לכך שאמכור לו סחורה ואמרתי לו שאם אתה
31 לא זה.. נתתי לו את המפתחות. אמרתי לו שאם הוא לא מסכים
32 למכור את הסחורה גם לערן, אז אנו נפרדים וישבנו גם על
33 המדרגות בכניסה לחנות, שתינו קפה ועישנו סיגריה.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 ש. אמרת לאבי שאם אתה אוסר עלי למכור לתובע, דרכינו
2 נפרדות, גם בתור סוכן.
3 ת. כן. וזה היה רעיון שלו שגם אני אפסיק לעבוד. זה לא שאני
4 עזבתי.
5 ש. כלומר ברגע שעזבת את אבי עברת על החוק אבל גם אמרת
6 שאסור לך לסרב לאבי כי הוא סוכן.
7 ת. אמרת (צ"ל: "אמרתי"). י.פ. בתור עובד שלו, לא כסוכן. כסוכן
8 הייתי אצלו יומיים אחרי, הוא אמר שהוא מחזיר סחורה וגם
9 עשיתי רשימה של החוב. אני לא הפסקתי לתת לו שירות, הוא
10 לא רצה אותי. הפסקתי לספק לו סחורה בתור עובד.
11 ש. האם הפסקת לעבוד אתו גם בתור סוכן וגם בתור עובד?
12 ת. באותו יום הפסקתי (צריך להיות: "הפסקתי"). י.פ. לעבוד אתו
13 בתור עובד ולא בתור סוכן. החזרתי לו את המפתח של החנות (ס'
14 9-20, עמ' 14 לפרי').
84. לשם הבהרת הדברים, אציין פעם נוספת כי מר ביטון פעל מול הנתבע תחת שני כובעים –
15 האחד: כעובד שכיר בחנותו, והשני: כסוכן של חברת "בית הספארי" אשר סיפקה סחורה
16 לחנות הנתבע. כפי שניתן לראות, במהלך עדותו הבהיר מר ביטון כי בעוד שביקש להתפטר
17 ממשרתו כשכיר בשל התנגדות הנתבע לעבודתו מול התובע, לא היה בכוונתו להפסיק
18 לספק לחנות הנתבע סחורה במסגרת עבודתו כסוכן. עוד הוא הבהיר, כי היה זה דווקא
19 הנתבע, אשר יומיים לאחר הפסקת עבודתו כשכיר בחנותו, ביקש לסיים את יחסי העבודה
20 כסוכן.
21
85. בהמשך, במסגרת החקירה החוזרת, נשאל מר ביטון על ידי ב"כ התובע מדוע הוחזרה
22 הסחורה על ידי הנתבע, וכך השיב:
23
- "כי היתה נכונות לעבוד עם חנות של ערן. בגלל שאמרתי שאמכור
24 גם סחורה לערן הוא אמר שיפסיק לעבוד איתנו" (עמ' 18, ש' 10-
25 12 לפרי').
86. עדותו של מר ביטון הייתה מהימנה וקוהרנטית ואף התיישבה עם עדותו של סטרובינסקי
27 והתמלולים שצורפו מטעם התובע, והיה בה כדי להפריך את טענת הנתבע וב"כ לפיה היה
28 זה דווקא מר ביטון אשר סירב למכור לנתבע סחורה בכובעו כסוכן.
29
87. במאמר מוסגר אוסיף, כי הן במהלך דיון ההוכחות והן במסגרת סיכומי הטילו הנתבע
30 וב"כ ספק ביושרו והגינותו של מר ביטון, תוך שטענו להפרת טוהר המידות על ידו במסגרת
31 עבודותיו השונות, כמו גם עבודתו אצל הנתבע. עם זאת, טענות אלה נטענו בעלמא, כאשר
32 לא צורפה כל ראיה להוכחתן ומשכך היה ראוי כי לא היו באות כלל לעולם.
33



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

88. התובע העיד אף הוא ומסר גרסתו באשר לסוגיה זו. במסגרת עדותו טען מספר פעמים כי סוכנים שונים חששו לעבוד עמו ולספק לו סחורה בשל פעולות הנתבע, אשר הניא אותם מלעבוד עמו. כך, לשאלת ב"כ הנתבע מתי הרגיש שעליו להגיש תביעה זו, השיב התובע:

"ביום שפניתי לספקים וסירבו לי למכור סחורה ואני קניתי מחנויות מזה נפגעת שהייתי צריך לנסוע לאשדוד לחנות לקנות ולגן יבנה ולהעמיד אצלי במדף למה – בגללו" (עמ' 29, ש' 48 – עמ' 30, ש' 2 לפר').

ובהמשך גם הוסיף –

"ת. אבי איים על חברות

ש. החברות יכולות לקבל את האיום

ת. הם פחדו כן" (עמ' 30, ש' 11-9 לפר').

89. לשם הפרכת טענות התובע בעניין זה, הגיש הנתבע תצהירים של מספר סוכנים מטעמו, בהם מר הרלינג, מר יום טוב, מר צ'נלי ומר סיקורה, אשר טענו כולם כי הנתבע לא ביקש או התנה את קניית הסחורה באמצעותם באיסור מכירה לחנות התובע. מר צ'נלי לא הגיע להעיד במסגרת דיון ההוכחות, ומר יום טוב, אשר העיד בחקירתו כי לא הייתה לו כל היכרות עם התובע, לא נחקר בחקירה נגדית בשל היעדר רלוונטיות. נתמקד בעדותם של מר הרלינג ומר סיקורה.

90. במהלך חקירתו הנגדית של מר הרלינג, התייחסה ב"כ התובע לטענתו של מר הרלינג כפי שהובאה בתצהירו, לפיה היה זה דווקא התובע, אשר ביקש ממנו שלא למכור לו סחורה של חברת "מאיה" בשל קרבתו לנתבע:

**"ש. זה הגיוני שאדם יודע שאתה עובד אצל מתחרה שלו, שהוא תובע אותו ויכול להיות שלא ירצה לקנות ממך?
ת. זה לגיטימי. לא כעסתי עליו. הוא שילם מה שהיה צריך לשלם וזהו. והודעתי לבעל הבית שלי שהוא לא מעוניין לעבוד אתנו בגלל הסכסוך בין הצדדים ובעל הבית שלי קיבל את זה. הגיע סוכן חדש ונכנס אליו" (ש' 15-11, עמ' 21 לפר').**

91. הנה כי כן, טוען הנתבע, מי שביקש שלא לעבוד עם סוכן ספציפי בשל קרבתו לנתבע, היה דווקא התובע. עם זאת, דומה כי אין סירוב זה מצד התובע כדינו של הסירוב מצד הנתבע. זאת, מאחר שהסוכן הרלינג פנה אל התובע לאחר שכבר נתגלע הסכסוך בין הצדדים וככל הנראה לאחר שכבר הוגשה התביעה דן. רוצה לומר, התובע לא התנה את שיתוף הפעולה עם סוכן זה או אחר בסירוב לשיתוף פעולה של אותו הסוכן עם הנתבע, אלא שביקש שלא לפעול אל מול אותו הסוכן לאחר שכבר נתגלע סכסוך בין הצדדים, והוא היה מודע לקשרי החברות בין הנתבע למר הרלינג, אשר כפי שמר הרלינג עצמו העיד **"אני וגולדפיש חברים עשרות שנים" (עמ' 20, ש' 18 לפר').**



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

92. כמו כן, העיד כאמור גם מר סיקורה. מר סיקורה מסר בעדותו כי הוא אינו מכיר כלל את התובע, וכי על אף שהוא אמון בעבודתו כסוכן על אזור המרכז והשרון, הוא עובד בעיר יבנה עם הנתבע בלבד. לעדותו זו של מר סיקורה אדרש עוד בהמשך הילוכנו.
93. לבסוף, העיד לפניי הנתבע. במסגרת חקירתו הנגדית מסר את הדברים הבאים:
- "קודם כל לעולם לא אמרתי במפורשות לשום ספק שלי שלא יעבוד עם קאקדו. לי אני ישן עם עורך דין בבית וכל ראשון וחמישי אילו הדברים שהיא אומרת לי לדאוג. היא תמיד הדריכה אותי לא לאיים על אף אחד אני מכיר את החוק אני לא אידיוט אני יודע שאסור לי להגיש לבנאדם אבל בלעדיו אני יכול לבקש. נכון באתי ללקוח כמו אמיתי כמו הרקבה (צריך להיות: "הרבה". י.פ.) לקוחות ספקים אמרתי אין לי בעיה נאי (צריך להיות: "אני". י.פ.) מוכן אתם רוצים לעבוד איתו בבקשה תפאדל לכו תעבדו איתו אבל תודיעו לי מראש אני אערך. באותו יום... כל מי שהלך לעבוד איתו – 2,3 ספקים שהיום עובדים גם איתו וגם איתו וגם איתי בנועם.**
- ש. מה היה באותו יום?**
- ת. באותו יום אמרתי לספקים שאני רוצה בלעדיות ואם לא אין בעיה לכו תעבדו עם ערן. זו לא בריונות" (עמ' 33, ש' 24-33 לפר').**
- וכך השיב כאשר נשאל באשר להתניות שהציב לסטרובינסקי:
- "ת. איתי נכנס אליי ביקש כוס קפה אמר לי אבי אני מצטער אני הולך לעבוד למכור לערן, אמרתי לו לא קרה כלום הוצאתי פנקס שיקים שאלתי כמה מגיע לך "קח תהיה לי בריא" נתתי לו כסף ביי בי זכותו המלאה לעבוד" (עמ' 33, ש' 34-36 לפר').**
94. דומה כי אחר הדברים האלה אין עוד צורך להכביר במילים. עניינו הרואות, כי הנתבע עצמו אינו מכחיש שהתנה את קניית הסחורה באיסור מכירה לתובע, אלא טוען כי לא איים מפורשות, מאחר שהוא יודע שהדבר אסור על פי חוק. מכלל לאו אתה שומע הן - היינו: הנתבע לא איים מפורשות, אולם היו אמירות והתניות לפיהן ככל שימכור סוכן מאן דהוא סחורה לתובע, הרי שהנתבע יסיים עמו את יחסי העבודה ויחדל מרכישת הסחורה מאותו הסוכן.
95. לשיטתו של הנתבע אין מדובר בבריונות או באיום, כי אם במשאלה ובקשה לבלעדיות בהפצת הסחורה – הא ותו לא. אמת, היחסים בין הנתבע לבין הסוכנים הם יחסי ספק-לקוח. בהתאם ליחסים אלה קיימת א-סימטריה, לפיה בעוד שהספק אינו יכול לסרב למכור את סחורתו ללקוח והוא מחויב לעשות כן לכל מי שחפץ בכך, רשאי הלקוח שלא לקנות סחורה מספק זה או אחר ככל שעולה על רוחו. עם זאת, ברי כי הנסיבות במקרה



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסיג

תיק חיצוני:

1 דגן מצביעות על כך שלא דובר על הפסקת שיתוף פעולה עם מספר סוכנים מצד הנתבע,
2 בשל סיבות לגיטימיות (בהן העלאת מחירים, חוסר שביעות רצון מהסחורה שסופקה
3 ועוד), כי אם בשל סיבה שמטרתה מניעת תחרות או הקניית יתרון לחנות התובע.
4 96. דברים אלה מקבלים משנה תוקף נוכח גודלה של חנות הנתבע, המוניטין וקהל הלקוחות
5 שצברה, אשר אין כל מחלוקת שהיו בעת הרלוונטית גדולים בעשרות מונים מחנותו של
6 הנתבע, אשר אך הקים את חנותו. כך, אף העיד בעצמו הנתבע לעניין זה:
7 "חברה אני חנות סופרמרקט לעומתו" (עמ' 33, ש' 19-20 לפר').
8

וכן –

9 "יש הבדל תהומי בין החנות שלי לשלו. אני מעסיק 8 עובדים
10 מפרנס 8 משפחות. אני בכלל לא בליגה שלו אין לי מה להתחרות
11 איתו בכלל" (עמ' 35, ש' 4-3 לפר').
12

13 כמו גם דברים דומים במסגרת סיכומי –
14 "מנגד הנתבע מחזיק בצד המערבי של העיר בתוך תחנת דלק,
15 חנות ותיקה וגדולה מכיפליים חנותו של הנתבע..." (סע' 12
16 לסיכומי הנתבע).

ההתניות כלפי הסוכן יעקובי

17 97. לאחר הגשת תצהירי עדות ראשית מטעם הצדדים, ביקש הנתבע לצרף תמלול שיחה בינו
18 לבין אחד הסוכנים של חברת "אמיתי" ובהמשך חברת "אוסם" – מר איציק יעקובי
19 (להלן: "יעקובי"). לטענת הנתבע חדל אותו יעקובי מלספק לנתבע סחורה מאחר שהחל
20 לעבוד עם הנתבע, ותחתיו הוצב סוכן אחר – אייל סיקורה, והכל לבקשתו של הנתבע.
21 98. מהתמלול שצורף עולים הדברים הבאים:

22 "ערן: רק אתה? למה אייל סיפורה מוכר סחורה לגולדפיש ולא
23 אתה?

24 איציק: אה. אהה, אתה זוכר שהייתי ב...?

25 ערן: נכון.

26 איציק: בחברה הקודמת.

27 ערן: כן.

28 איציק: אז, אהה, בגלל שמכרתי לך כאילו אז הוא כאילו נפגע

29 ממני ואמר לי אז אלי לא תיכנס יותר.

30 ערן: אוקי.

31 איציק: ואז כשעברתי לאוסם אז רצו להעביר לי אותו והבוס שלי

32 דני אמר לי שכאילו הוא לא רוצה, הוא מעדיף שמישהו אחר יטפל

33 כאילו שיהיה... הוא לא רוצה אותי.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 ערן: כאילו כבר סימן אותך אישית בלי קשר לחברה?
2 איציק: כן. כן. לא. לא קשור לחברה. כאילו נפגע בגלל שמכרתי
3 לך ש... אמיתי ש.... אמיתי.
4 ערן: הבנתי.
5 איציק: לא. אבל אל תדאג. כאילו אייל מוכר רק לו, הוא לא, אני,
6 אני בדרום, הוא רק פה הוא מטפל.
7 ערן: אין בעיה. לא מעניין. אני יש לי אותך אני בסדר. לא. סתם
8 סקרן אותי למה לא אתה מוכר לו ולמה אייל מוכר ולא אתה,
9 כאילו אם אתה סוכן של,
10 איציק: לא. כן. לא. בגלל מה שקרה, מה שקרה באמיתי, שהוא
11 כאילו התעצבן מזה שמכרתי לך.
12 ערן: אז הוא ביקש מאוסם שאתה לא תיכנס אליו לחנות?
13 איציק: שאני, כאילו אני, לא אוסם. אני אישית לא אכנס אליו
14 לחנות. כן."
15 הנה כי כן, באמצעות התמלול האמור ביקש התובע להראות כי לחציו של הנתבע על
16 הספקים הניבו תוצאות, עד כדי הדרת סוכן מחנותו והחלפה לסוכן ייעודי עבורו.
17 99. מנגד, צירף הנתבע שני תמלולים מטעמו: האחד, של **מר דני פוקס** אשר היה בעת
18 הרלוונטית מנהל מכירות ארצי של חברת "פורינה" – חברת בת של חברת "אוסם", ומנהלו
19 של מר יעקובי, ממנו עולה כי מר פוקס אינו זוכר שהושמע איום כלשהו כלפי מר יעקובי
20 וכי ממילא מחויבת החברה על פי חוק למכור לכל מי שמבקש; והשני של **מר ירון זגרון** –
21 אשר היה בעת הרלוונטית מנהל מכירות של חברת "אמיתי" ושימש גם הוא כמנהלו של
22 מר יעקובי, בטרם עבר לעבוד בחברת "אוסם", ממנו עולה כי מר זגרון לא שמע ולא היה
23 מודע לקיומו של איום כלשהו כלפי מר יעקובי, אולם מוסר בה בעת שנמסר לו ש"צריך
24 לטפל שם בעדינות כי יש שמה שני חברי שהם לא מסתדרים אחד עם השני". באמצעות
25 תמלולים אלה ביקש הנתבע להפריך את הטענה כי הנתבע איים על יעקובי או ביקש להניא
26 אותו מלעבוד עם התובע.
27 100. **יעקובי עצמו לא הגיע למסור עדותו**, אולם במסגרת פרשת ההוכחות העידו לפניי
28 בעניין זה **מר פוקס, מר זגרון, מר סיקורה, התובע והנתבע**. ראשון העיד **מר פוקס**, אשר
29 חזר על הדברים שמסר בתמלול והוסיף כי בניגוד לטענת התובע היה מר יעקובי הסוכן
30 בחנותו של הנתבע, ולא סיקורה. וכך השיב בחקירתו לשאלות ב"כ התובע בעניין:
31 **ש. למה סיקורה הוא הסוכן של החנות ולא איציק למרות שאמרת**
32 **שהחלפת ביניהם?**
33 **ת. אני לא יודע מי מקבל את העמלה. עברו מס' שנים. מבחינתי**
34 **איציק היה איש המכירות שלו וביצע את ההזמנות.**



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

- 1 ש. אני אומרת לך שהסוכן שלכם היה סיקורה.
- 2 ת. אני אומר לך שזה היה איציק, שלקח את ההזמנות. סיקורה
- 3 היה הסוכן שלו בתקופה הראשונה, ואחרי זה ביקשתי מאיציק
- 4 להחליף אותו". (ש' 10-15, עמ' 10 לפר').
- 5 101. בהמשך, העיד מר ירון זגרון, אשר נשאל במהלך חקירתו הנגדית על אמירתו בתמלול לפיה
- 6 הוא "מנהל את העסק מרחוק", וכך השיב:
- 7 "ת. זה ביניהם. בין הסוכן לבין הלקוח. מה שמדברים בתוך
- 8 החנות שלהם. אני נמצא באזור התעשייה כפר קאסם והם ביבנה.
- 9 אני לא מתלווה לכל סוכן שנכנס לחנות.
- 10 ש. כלומר, ייתכן שהיה איום כלשהו ואתה לא יודע כי אתה לא
- 11 מנהל את החנות מקרוב?
- 12 ת. את שואלת היפותטית אם לקוח יכול לאיים על סוכן ואני לא
- 13 אדע? ברור שכן".
- 14 102. סיקורה עצמו מסר בתצהירו בעניין זה, כי מעולם לא נתבקש על ידי הנתבע שלא לספק
- 15 סחורה לתובע. במסגרת החקירה הנגדית השיב כדלקמן:
- 16 "ש. למה דווקא אתה עובד מול החנות של אבי?
- 17 ת. כי אבי ביקש ממני כסוכן כי אנו מכירים הרבה שנים אחוריה
- 18 והוא רצה שאשר סוכן שלו.
- 19 ש. למה הוא פסל את איציק?
- 20 ת. אין לי מושג
- 21 ש. אני אומרת לך שיכול להיות שהוא לא אהב שהוא מוכר לחנות
- 22 של התובע?
- 23 ת. ממש לא. אני עובד עם אבי עוד לפני שאיציק הגיע לאוסם.
- 24 אין פה שום קשר" (עמ' 22, ש' 20-25 לפר').
- 25 103. אף הנתבע התייחס לטענות אלה באשר לסוכן יעקובי ומסר את הדברים הבאים:
- 26 "ת. איציק עבד באמיתי הוא שאל אם יכול עבוד בקאקדו אמרתי
- 27 לו תעבוד איפה שאתה רוצה אמרתי לו תיידע אותי, אין בעיה,
- 28 ברגע שחש (צריך להיות: "שיש"). שתיים שלוש חנויות
- 29 שעובדות על אותו מוצר בעיר יש מלחמה ורציתי למנוע זאת,
- 30 אמרתי לו תגיד לי ואני את החשבון שלי אעשה. וכך היה הוא הלך
- 31 לעבוד איתו אני הפסקתי לעבוד איתו וזו לא בריונות. באותו זמן
- 32 אמרתי לו אין בעיה קח את הדברים ושילמתי לו..." (עמ' 33, ש'
- 33 35-36; עמ' 34, ש' 1-3 לפר').



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 בהמשך דבריו הוסיף כי לא היה מעוניין להמשיך לעבוד עם הסוכן יעקובי מאחר שהוא
2 שקרן (עמ' 34, ש' 9-7 לפר').
3 104. לא מצאתי לשלול את טענות הנתבע בעניין זה, לפיהן יחסיו עם הסוכן יעקובי עלו על שרטון
4 בלא קשר לתובע ולחנותו. דומה גם כי אין צורך להידרש להכרעה בעניין זה, מאחר שדי
5 בראיות והעדויות האחרות שהוצגו לפני כדי לבסס את הטענה שהנתבע ביקש להכביד על
6 הסוכנים מלמכור סחורתם לתובע.

סיכום ביניים – הכבדה ומניעת גישה

8 105. בנסיבות אלה, ומבלי להיכנס לשאלות הנוגעות בהיבטים המשפטיים של בלעדיות ובתחום
9 ההגבלים העסקיים ותחרות בלתי הוגנת (ור' בעניין זה דויטש) שאינם מענייננו, מצאתי כי
10 הנתבע ביקש למנוע את גישתם של סוכנים לעסקו של התובע, באופן שלא ימכרו לו את
11 מרכולתם, ואף הצליח בכך. אכן, אין מדובר במקרה דנן במניעת גישה פיסית לחנות
12 התובע, אולם לטעמי מדובר בהחלט במניעת גישה "טכנית", אשר עוסקת בפגיעת
13 "תעלות" הקשר עם הספקים והסוכנים (ר' דויטש, עמ' 64).
14 הנתבע פעל באופן אשר הכביד על גישת ספקים לבית עסקו של התובע. עתה עלינו
15 להידרש לשאלה באם פעל הנתבע באופן בלתי הוגן.

פעולות הנתבע נעשו באופן בלתי הוגן

17 106. היסוד השלישי אותו עלינו לבחון במסגרת שאלת ההתערבות הבלתי הוגנת, הוא שאלת
18 היעדר ההגינות של הנתבע. אכן, יסוד זה אינו פשוט להגדרה, אולם כשאנו נתקלים בו
19 בדרך כלל איננו מתקשים לזהותו ודומה כי -

20 "רכיב זה צובע את התנהגותו של בעל העסק המונע או מכביד על

21 הגישה לעסקו של התובע בגוונים של חוסר הגינות אותה מבקש

22 המחוקק למנוע" (ר' עניין אויס).

23 107. בעניין מגנטיקס נקבע, כי אחת הדרכים לזהות העדר הגינות הינה התחקות אחר המניע
24 למעשי הנתבע. כך, מקום שהמעשה או המחדל לא נצרכו לנתבע לשם הגנה על אינטרס
25 או צורך לגיטימי שלו, ותכליתו מניעת או הכבדה על דרכי הגישה לעסקו של התובע, אין
26 ספק שבפנינו חוסר הגינות.

27 108. יישום מבחן זה בענייננו מעלה כי ההכבדה אותה יצר הנתבע על סוכנים וספקים לעסקו
28 של התובע של התובעת על-ידי מניעת האפשרות למכור לו סחורתם, נגועה בחוסר הגינות
29 משווע. התובע והנתבע פועלים ומתחרים ביניהם באותו תחום, וההתניות אשר הציב
30 הנתבע לסוכנים לא נצרכו לנתבע לשם הגנה על אינטרס לגיטימי, כי אם על אינטרס בלתי
31 לגיטימי בעליל – מניעת תחרות או למצער הפחתתה.

32 109. ניסיון הנתבע להציע אינטרס לגיטימי לצעדיו אלה אינו מתקבל על ידי. משאלתו לקבל
33 בלעדיות והצבת התניות לסוכנים וספקים, תוך ניצול כוחו וגודלו, אינה יכולה להתפרש



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 כלגיטימית במסגרת תחרות עסקית. אין כל ספק כי תכלית ההתניות הייתה אחת בלבד,
2 להערים קשיים על חנותו של התובע שזה עתה נפתחה ואולי אף לנסות ולהביא לסגירתה.
3 כאמור, התנהלות זו מועצמת בשים לב להתנהלות הנתבע באשר להטעיה באמצעות אתר
4 האינטרנט שבבעלותו כפי שנדונה לעיל. משכך, אני קובע כי **הנתבע פעל באופן המקיים**
5 **את עוולת ההתערבות הבלתי הוגנת.**

הנזקים

6 110. במסגרת כתב התביעה, טען התובע כי נגרם לו נזק ממשי ועוגמת נפש חמורה, ועתר לחייב
7 את הנתבע בסכום של 160,000 ₪ - הכולל 10,000 ₪ פיצוי בגין הנזק שנגרם עקב השימוש
8 האסור בשם חנות קקאדו; 100,000 ₪ פיצוי בלא הוכחת נזק מכוח סעיף 13 לחוק עוולות
9 מסחריות, ו-50,000 ₪ פיצוי בלא הוכחת נזק מכוח חוק איסור לשון הרע. אולם משעה
10 שהתובע זנח בסיכומיו את הטענה בדבר הפרת חוק לשון הרע, ונוכח קביעתי כי לא
11 התקיימה עוולת גניבת העין, נמצאנו למדים כי **יש לדון בדרישת הפיצויים הטענים בשל**
12 **התערבותו הבלתי הוגנת של הנתבע.**

13 111. כאמור, לטענת התובע, על הנתבע לפצותו בסך של 100,000 ₪, וזאת בלא הוכחת נזק.
14 בטענתו זו מבקש התובע להסתמך על **סעיף 13(א) לחוק עוולות מסחריות**, אשר קובע את
15 ההוראה הבאה:

16
17 **"בית המשפט רשאי, על פי בקשת התובע, לפסוק לו, לכל עוולה,**
18 **פיצויים בלא הוכחת נזק, בסכום שלא יעלה על 100,000 שקלים**
19 **חדשים".**

20 112. מנגד טוען הנתבע, כי התובע לא הוכיח את נזקו. זאת, חרף קביעות ברורות של בית
21 המשפט בעניין זה. באשר לעתירת התובע לפיצוי בלא הוכחת נזק, טוען הנתבע כי ממילא
22 לא הוכחה עוולת גניבת העין, אולם אינו מתייחס לאפשרות פיצוי כאמור בגין התערבות
23 בלתי הוגנת.

24 113. כך לכאורה, יש לקבל טענות התובע ולפסוק לזכותו פיצויים עד לסך של 100,000 ₪ מכוח
25 סעיף 13(א) האמור. ואולם, סעיף 12 לחוק עוולות מסחריות קובע כי –
26 **"הסעדים שבסעיפים 13 עד 21, לא יחולו על עוולות לפי סעיפים**
27 **2 ו-3".**

28 114. מאחר שהתערבות בלתי הוגנת היא עוולה הקבועה בסעיף 3 לחוק העוולות המסחריות,
29 אין הסעד הניתן מכוח סעיף 13 יכול לחול לגביה. על כן, הסעיף הרלוונטי הוא סעיף 11
30 לחוק עוולות מסחריות, וזו לשונו:

31 **"הפרת הוראה מהוראות פרקים א' ו-ב' היא עוולה בנזיקין,**
32 **ופקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן - פקודת הנזיקין) תחול עליה,**
33 **כפוף להוראות חוק זה."**



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

115. במצב דברים זה, אכן היה על התובע להציג נזקים שנגרמו לו לשם קבלת פיצוי. ויפים לענייננו הדברים שנקבעו בעניין ת"א (מחוזי ת"א) Colgate-Palmolive 2143/08 Company נ' איינשטיין-צור יבוא-יצוא וסחר בינ"ל בע"מ (פורסם בנבו, 19.08.2014):

"כידוע, נזק הוא יסוד בלעדיו אין מיסודותיה של עוולה נזיקית; והמשמעות היא ששומה היה על התובעות להוכיח בראיות את הנזק שנגרם להן לטענתן כתוצאה מכל אחת מהעוולות".

116. קביעה זו היא מושכלת יסוד, ואין מקום לסבור שמא לא היה מודע לה התובע או ב"כ. זאת ועוד, עוד בדיון קדם המשפט מיום 30.6.19 טען ב"כ הנתבע כי הוא מבקש גילוי חשבוניות ודוחות המס של התובע הטוען שנגרמו לו הפסדים כבדים. ב"כ הנתבע חזר על בקשתו גם בדיון קדם המשפט מיום 13.11.19, וכן ביקש צו גילוי מסמכים ספציפי של כל הדוחות השנתיים של התובע. אף מותב זה התייחס בהחלטותיו בדיונים אלה להיתכנות של הצורך בהמצאת הדו"חות האמורים לשם הוכחת הנזק.

117. אולם על אף כל האמור, דו"חות אלה לא הומצאו, כמו גם כל ראיה אחרת, או אפילו טענה בדבר הנזק שנגרם (זאת, להוציא טענה כללית בדבר נזק ממשי) תוך פירוט נזקים אלה. עולה איפוא, כי **חרף הקביעות בדבר התנהלותו והתערבותו הלא הוגנת של הנתבע, הרי שאין באפשרותו של מותב זה לקבוע תשלום פיצויים בהיעדר הוכחת נזק. משזה לא הוכח, הרי שקביעת קיומה של העוולה נותרה בגדר קביעה בלבד, שאין בצידה פיצוי.**

סוף דבר

118. עולה מן המקובץ, כי הנתבע עשה שימוש בשם חנותו של התובע, הן בטייטל תוצאת החיפוש של אתר האינטרנט שבבעלותו והן בכותרת האתר גופו, והכל במטרה להטעות את קהל לקוחותיו של התובע באופן שיסיט אותם מרכישת הסחורה המבוקשת בחנות התובע אל חנותו שלו. כל זאת עשה כאמור הנתבע בודעין ובכוונת מכוון, בעצמו או באמצעות חברה חיצונית, באופן שלא מן הנמנע כי היה בו כדי לגרום נזק לשמו של התובע. ואולם, התובע לא השכיל להוכיח כי בעת הרלוונטית צברה חנותו מוניטין – תנאי בלעדיו איין להוכחת קיומה של עוולת גניבת העין. משכך, נדחתה טענה זו.

119. מנגד, הצליח התובע להוכיח כי הנתבע פעל באופן בלתי הוגן, שעה שביקש, ואף הצליח למשך תקופה מסוימת, להניא ספקים מלמכור סחורה לחנותו. מעדותם של מספר ספקים, מספר תמלולים, ועדויות הצדדים עצמם עולה כי הנתבע ביקש למנוע כניסתם לחנות התובע, ובכך פגע "בתעלות הגישה" של אותם ספקים לחנותו של התובע, אף אם לא דובר על מניעה פיסית. על כן, מצאתי כי התקיימה עוולת ההתערבות הבלתי הוגנת.

120. אולם גם בכך אין די כדי להועיל לתובע, שכן חוק העוולות המסחריות קובע מפורשות שלא ניתן לזכות בפיצוי בלא הוכחת נזק בגין עוולה זו, ואילו התובע לא הצביע על כל נזק שנגרם לו בשל התנהלותו הלא הוגנת של הנתבע ולא השכיל להוכיח נזק כזה.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

121. אמנם הנתבע אינו תם לב ופעולותיו – הן השימוש בשם חנות התובע והן הצבת ההתניות לספקים – נועדו ל"תקוע מקלות בגלגליו" של התובע ולהקנות לו יתרון על פניו. וכך נאמר באשר לחובת תום הלב -

"עקרון תום הלב הוא עקרון "מלכותי" (בג"ץ 1683/93 יבין פלסט בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מז(4) 702, 708). הוא חל על "כלל המערכת המשפטית בישראל" (ע"א 700/81 פז נ' פז, פ"ד לח(2) 736, 742). בצדק צוין כי הדוקטרינה של תום הלב "חותכת את משפט ישראל כולו לאורכו ולרוחבו, מלוא כל הארץ כבודה" (השופט מ' חשין ברע"א 6339/97 רוקר נ' סלומון, פ"ד נה(1) 199, 230); ע"א 9474/03 יורם גדיש תשתית ובנייה (1992) בע"מ נ' בהג' את מוסא, סא(3) 603 (2006)).

122. עם זאת, אין די בכך כדי לקבוע חיובו של הנתבע בפיצוי ולשם זכייה בו על התובע לעמוד בכל דרישות הדין והפסיקה. על כן, אין מנוס מלדחות את התביעה.

לפנים משורת הדין ועשית הישר והטוב

123. בשולי הדברים ונוכח כל האמור לעיל, ובכלל זה, ההתנהלות חסרת תום הלב של הנתבע והיעדר עמידה בתנאי החוק ובדיני הנזיקין מטעם התובע, אעיר כי לפי המשפט העברי יש מקום להורות על התנהלות של "לפנים משורת הדין", בבחינת "ועשית הישר והטוב" (דברים, ו, יח). דא עקא שבהתאם לשיטתנו המשפטית אין למותב כל יכולת לכפות עניין זה על הצדדים, הגם שהיה מצופה כי בחיי המסחר במדינת ישראל יתנהגו הצדדים איש עם רעהו לפנים משורת הדין. ההיבט היחיד שבמסגרתו ניתן להתייחס להתנהלות הצדדים הוא במסגרת פסיקת הוצאות המשפט ואכן אתייחס לסוגיה זו במסגרת שיקוליי.

בהקשר זה אפנה למחלוקת בין כב' השופטים מ' אילון ומ' שמגר בע"א 350/77, כיתן נ' וייס, פ"ד לג(2), 785, 810, 811. כן ר' מאמרו של כב' השופט ר' יעקובי, "שורת הדין ולפנים משורת הדין" ועשית הישר והטוב בעיני ה'", גיליון מס' 218, פרשת "ואתחנן", תשס"ה, המחלקה למשפט עברי במשרד המשפטים והמרכז להוראת המשפט העברי ולימודו מכללת שערי משפט, עורכים: א' הכהן ומ' ויגודה.

תוצאה

124. התביעה נדחית במלואה. באשר להוצאות המשפט, תקנה 152 לתקנות החדשות מורה כי על בית המשפט לפסוק הוצאות סבירות והוגנות, זולת אם מצא שקיימים טעמים מיוחדים. דומה כי בענייננו מתקיימות אותן נסיבות מיוחדות – הן התנהלותו הבלתי הוגנת וחסרת



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 10761-12-18 אליאס נ' אסייג

תיק חיצוני:

1 תום הלב של הנתבע, והן העובדה כי אכן נמצא שהתנהגותו הקימה את עוולת ההתערבות
2 הבלתי הוגנת, גם אם לא הוכחו נזקי התובע בעניין.

3 בשולי עניין זה ונוכח כל האמור לעיל ובשים לב להארכת הדיון בעדים ובתצהירים שאינם
4 רלוונטיים מטעם הנתבע ובהתאם להוראות תקנה 156 לתקנות החדשות, בדבר הארכת
5 ההליך שלא לצורך, סברתי כי יש לחייב דווקא את הנתבע בהוצאות משפט, אולם בשל
6 העובדה שהתביעה דגן נדחתה על כל יסודותיה וחרף התנהלות הנתבע, כאמור, אינני מורה
7 על צו להוצאות.

8 התביעה נדחית בלא צו להוצאות.

9
10
11 זכות ערעור כדין.

12
13
14 ניתן היום, ט"ו שבט תשפ"א, 28 ינואר 2021, בהעדר הצדדים.

15

ישראל פת, שופט

16
17