



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

בפני כב' השופטת יהודית הופמן – גלטנר, סגנית הנשיאה

התובעת: קרן שביט דמרי
ע"י ב"כ עו"ד מיטל אזולאי

נגד

הנתבע: גבי ג'ין
ע"י ב"כ עו"ד פיני אזולאי

פסק דין

בפנינו תביעה שהגישה מעסיקתו של הנתבע לחייבו בפיצויים בסך כולל של 200,000 ₪ בגין הפרת חובות החלים עליו מכח יחסי העבודה בין הצדדים ומכח **חוק עוולות מסחריות, תשנ"ט – 1999** (להלן: "**חוק עוולות מסחריות**"), וכן להחזר שכר עבודה ששולם לו בחודשים ינואר 2009 ועד דצמבר 2009 בסך כולל של 36,341 ₪.

ואלה העובדות הצריכות לעניין:

1. התובעת, קרן שביט דמרי (להלן: "**התובעת**"), הינה בעלים של משרד פרסום "שביט", העוסק במתן שירותי פרסום ללקוחות שונים.
2. הנתבע, גבריאל ג'ין (להלן: "**הנתבע**"), עבד בשירות התובעת מיום 1.7.08 ועד ליום 20.1.10 כמעצב גרפי. הנתבע נקלט לעבודה אצל התובעת בעת שהיה סטודנט לעיצוב, ועבד אצל התובעת על בסיס שכר שעתי, כאשר שעות עבודתו וחלקיות משרתו השתנו בהתאם לצרכי התובעת.
3. לגרסת התובעת, במהלך חודש 12/09 הודיע לה הנתבע כי הוא מבקש לסיים את עבודתו אצלה, וזאת מאחר והוא מתכוון לעבור להתגורר בארה"ב. הנתבע ביקש לעזוב את עבודתו ביום 20.1.09.
4. לגרסת התובעת, ביום ו' ה - 15.1.09, קיבלה שיחת טלפון מאחד מלקוחותיה, אשר הודיע לה כי לא קיבל מאת הנתבע עבודה שהוזמנה ושהיתה צריכה להישלח ללקוח.
5. התובעת הגיעה למשרד, והתיישבה לעבוד בעמדתו של הנתבע על מנת לשלוח את ההזמנה ללקוח, כאשר לגרסתה, המחשב היה פתוח, ועל המסך הדואר האלקטרוני האישי של



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

- 1 הנתבע. התובעת הבחינה בהתכתבויות של הנתבע עם לקוחותיה, במסגרתן ביצע עבורם
2 עבודות שונות.
- 3
- 4 6. התובעת מצאה גם על גבי "שולחן העבודה" במחשב של הנתבע עבודות פרטיות, חשבוניות
5 והצעות מחיר שהעביר ללקוחותיו – מהם ניתן ללמוד כי הנתבע עבד בעסקו הפרטי על
6 חשבון שעות עבודתו בשירות התובעת.
- 7
- 8 7. לטענת התובעת, הנתבע עשה שימוש לרעה ביחסי העבודה בין הצדדים ובכלים של התובעת
9 על מנת לקדם את עסקו הפרטי על חשבון שעות עבודתו אצל התובעת. הנתבע הפר את
10 החובות החלים עליו מכח יחסי העבודה, לרבות חובת תום הלב, חובת הנאמנות וחובת
11 ההגינות, וכן הפר את החובות המוטלים עליו מכח חוק עוולות מסחריות שכן עשה שימוש
12 בסודות מסחריים של התובעת לצורך קידום עסקו הפרטי.
- 13
- 14 8. מכאן באה התביעה שלפנינו, במסגרתה תבעה התובעת פיצוי בסך של 200,000 ₪ בגין
15 התנהגותו המעוולת של הנתבע, בהתאם לחוק עוולות מסחריות. כן תבעה התובעת כי
16 הנתבע ישיב לה את שכר העבודה אשר שולם לו כאשר בפועל עסק בעבודות פרטיות במהלך
17 עבודתו אצל התובעת.
- 18
- 19 9. התובעת עתרה במסגרת כתב התביעה גם למתן צו מניעה אשר ימנע מהנתבע לעסוק בכל
20 עיסוק שיש בו משום תחרות בתובעת ובעסקה, וכן עתרה למתן צו למינוי באת כוחה
21 ככונסת נכסים לצורך חיפוש במסמכיו ונכסיו של הנתבע. יחד עם זאת, במסגרת סיכום
22 טענותיה זנחה התובעת את הסעדים הנ"ל.
- 23
- 24 10. בתשובה לטענותיה, טוען הנתבע כי הוא אכן עבד אצל התובעת לתקופה קצרה, בעת שהיה
25 סטודנט, לאחר מכן עזב ופתח עסק בתום הפרסום ועבד בהיקפים קטנים ביותר. לאחר
26 שהתובעת פנתה אליו לשוב לעבוד עימה, חזר לעבודתו אצלה, כאשר התובעת ידעה שהוא
27 ממשיך במקביל לבצע עבודות קטנות בתחום הפרסום.
- 28
- 29 11. לטענת הנתבע הוא לא התחרה בתובעת ולא פגע בה, וכל פעילותו כעוסק פטור הסתכמה
30 בהכנסות של כ – 9,000 ₪ ולא ברור כיצד זה מהווה פגיעה קשה בתובעת, כפי שזו טענה.
- 31
- 32 12. להשלמת התמונה יצוין, כי עובר להגשת התביעה דנן, הגישה התובעת בקשות לסעדים
33 זמניים - בקשה לעיכוב יציאתו של הנתבע מן הארץ ובקשה לעיקול זמני על זכויות ונכסים
34 של הנתבע.
- 35



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 14692-02-10 שביט דמרי נ' ג'ין

13. בקשותיה של התובעת לסעדים זמניים נדחו בהתאם להחלטותיו של כב' הרשם (כתוארו אז) יוחנן כהן מיום 19.1.10.

14. כן יצויין, כי הנתבע אכן עזב את גבולות הארץ, ככל הנראה בחודש 2/10, ולא התייצב לדיונים שנתקיימו במסגרת התיק דנן, יחד עם זאת, בא כוחו התייצב לכל הדיונים, לרבות דיון ההוכחות ואף הגיש תצהיר הנתבע מאומת על ידי נציג הקונסוליה בניו יורק.

15. בקשתה של ב"כ התובעת, ליתן כנגד הנתבע פסק דין בהעדר התייצבותו נדחתה במסגרת החלטתי במעמד דיון ההוכחות מיום 4.11.10, וזאת בשים לב לעובדה שהנתבע הגיש כתב הגנה לרבות תצהיר עדות ראשית מטעמו.

16. מכאן פסק הדין שלפנינו.

הראיות:

17. מטעם התובעת הוגש תצהירה. מטעם הנתבע הוגש תצהירו וכן תצהירו של מר דיאגו מיטלברג. כמו כן, מטעם הנתבע הופיע העד מר גבריאל בן מיכאל, אשר לא הגיש תצהיר ועדותו בחקירה ראשית ונגדית נתבקשה על ידי ב"כ הנתבע מבעוד מועד.

18. כאמור, הנתבע לא התייצב לדיון ההוכחות שנקבע בעניינו ולא נחקר על תצהירו. הצדדים הגישו סיכום טענותיהם בכתב. להלן נדון במחלוקות הצדדים אחת לאחת:

דיון והכרעה:

19. בסיכומיה, טענה ב"כ התובעת שוב כי יש מקום ליתן כנגד הנתבע פסק דין וזאת בשל אי התייצבותו לדיון. ב"כ התובעת סמכה את טענתה על תקנה 49 (ב) לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין) אשר קובעת כדלקמן:

"(ב) ראה בית הדין שבעל דין שלא התייצב הזמן כדין, רשאי הוא כמו כן

(1) אם הנעדר הוא התובע - לדחות או למחוק את התביעה;

(2) אם הנעדר הוא הנתבע - לדון בתביעה כאילו התייצב הנתבע או ליתן פסק דין כאמור בתקנה 43(א).".

20. לטענת הנתבעת, משניתנה בידי בית הדין, הסמכות ליתן פסק דין כנגד הנתבע שעה שלא התייצב לדיון, היה על בית הדין לעשות שימוש בסמכותו וליתן כנגד הנתבע פסק דין.



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 14692-02-10 שביט דמרי נ' ג'ין

21. ככלל, על פי תקנה 49(ב), כאשר הוגש כתב הגנה, רשאי בית הדין ליתן פסק דין כנגד נתבע שלא התייצב לדיון. דא עקא, תקנה 49(ב) נותנת בידי בית הדין גם סמכות לדון בתביעה כאילו התייצב הנתבע.

22. במקרה שלפנינו, אין ספק כי התנהלותו של הנתבע, שעה שבחר שלא להתייצב לדיון בעניינו, איננה ראויה, בייחוד שעה שהצהיר בפני בית הדין בדיון בבקשה לעיכוב יציאתו מן הארץ, כי הוא מתכוון לחזור ארצה עד לחודש 5/10, ויגיע לדיון ההוכחות שייקבע במסגרת התיק דנן (ר' עמ' 2 לפרוטוקול הדיון מיום 9.2.10 מול השורות 29-30).

23. עם זאת, משהוגשו כתב הגנה ותצהיר עדות ראשית מטעם הנתבע, ואף הובאו עדים נוספים לתמיכה בטענותיו, לא מצאתי מקום ליתן פסק דין כנגד הנתבע, מבלי לדון בטענותיו, והדברים מקבלים משנה תוקף מקום בו הנתבע מיוצג על ידי עו"ד, אשר התייצב לכל הדיונים שנקבעו במסגרת התיק דנן.

24. כאשר הוגש כתב הגנה מטעם הנתבע, התובע צריך להוכיח את תביעתו, עד כמה שחובה זו חלה עליו, ואז יזכהו בית המשפט בסעד המבוקש, שכן אין באי התייצבות הנתבע כדי לזכות את התובעת באורח שגרתי בסעד שביקשה, אלא עליה להביא את ראיותיה לשם הוכחת התביעה ולהרים את נטל הראיה המוטל עליה.

25. זאת ועוד, מתן פסק דין במעמד צד אחד הוא הליך קיצוני הפוגע בהליך השיפוטי. עמדה על כך כבוד סגנית הנשיא השופטת ברק בע"ע 1206/01 ויקטוריה גליקמן – חווה שטינפלד ואח', (פסק דין מיום 27.5.2002 עבודה ארצי כרך לג (13) 32):

13" הדרישה לקבלת פסק דין במעמד צד אחד צריכה לקחת בחשבון באיזו מידה מבוססת העילה שבכתב התביעה. מתן פסק דין במעמד צד אחד הוא הליך קיצוני הפוגע בהליך השיפוטי. על כן יש לאזן בין הזלזול של צד בכללי הפרוצדורה, אם היה זלזול כזה, לנזק שיגרם למי שניתן נגדו פסק דין. הנזק הזה נמדד על ידי המשקל הלכאורי של העילות בכתב התביעה ומשקלה הלכאורי של ההגנה של הנתבע. יש לבחון האם כתב התביעה מבוסס, האם, כאשר יוכח כל מה שנטען בו, תהא לתובעים עילת תביעה מבוססת לכאורה. יש לבחון מהו הסיכוי שהתובעים יזכו בדיון אם כל מה שנאמר בכתב התביעה יוכח כנכון. יש לבחון האם יש לנתבעת הגנה לכאורה המבוססת דיה."

26. לאור האמור לעיל, אין מקום ליתן כנגד הנתבע פסק דין רק בשל אי התייצבותו לדיון בעניינו, ויש לדון בתביעה לגופה, טרם יינתן פסק דין.



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

27. לאחרונה, בע"ע 664/09 גורסים איליה נ' סולל בונה בנין ותשתית בע"מ (פורסם בנבו) קבע בית הדין הארצי בפסק דין מפורט ומנומק ובסוגייה דומה לענייננו, כדלקמן:

"הלכה פסוקה היא, כי מצהיר שאינו מתייצב לחקירה נגדית, תצהירו לא ישמש ראיה ויפסל כאילו לא הוגש כלל. עוד נפסק, כי מקום בו תצהיר מוגש במקום חקירה ראשית אזי "החובה להעמיד את המצהיר לחקירה שכנגד חלה על מי שהגיש את התצהיר כחקירה ראשית..." ו"משלא המציא בא כוח המערערים את המערער לחקירה שכנגד... הרי לא היה מקום להסתמך על החקירה הראשית בלבד של העד... שכן אין כל משקל לחקירה הראשית של בעל הדין שעה שהוא נמנע במתכוון מלחשוף עצמו לחקירה שכנגד".

עם זאת, החוק והתקנות הקנו לבית המשפט שיקול דעת ליתן "רשות מיוחדת" להגשת תצהיר ללא חקירה נגדית, תוך מתן משקל מתאים לאמור בו. אולם זאת, רק בנסיבות חריגות ויוצאות דופן; אף בנסיבות טראגיות של פטירת המצהיר קבע בית המשפט העליון כי התצהיר יהיה קביל רק אם האמור בו נוגד את האינטרס של המצהיר במשמעות שהפסיקה נתנה לעניין זה".

28. לאור האמור לעיל, ובנסיבות שלפנינו, מאחר והנתבע לא התייצב לחקירה על תצהירו ולתובעת לא ניתנה ההזדמנות להפריך את טענותיו במסגרת החקירה הנגדית, וזאת מבלי שהוכחו נסיבות חריגות ויוצאות דופן, אין ליתן משקל ראיתי כלשהו לתצהירו.

האם ניתן להשתמש בהודעות מתיבת הדואר האלקטרוני האישית של הנתבע כראיה בענייננו?

29. התובעת צירפה לכתב התביעה העתק מהודעות מייל אשר נשלחו מתיבת הדואר הפרטית של הנתבע מהן ניתן ללמוד לגירסתה על התנהלותו הפוגענית של הנתבע כלפיה (נספחים ג' ו- ה' לכתב התביעה).

30. הנתבע הגיש ביום 4.8.10 בקשה להוצאת ראיות מתיק בית הדין במסגרתה ביקש כי בית הדין יורה על הוצאת הראיות המסומנות נספח ג' 1-22 לכתב התביעה מתיק בית הדין, שכן אלה הושגו תוך פגיעה בפרטיותו.

31. ביום 5.9.10 ניתנה החלטת בית הדין לפיה, משלא הוכח כי המסמכים הושגו בדרכים לא חוקיות, אלא מדובר במסמכים אשר נשלפו ממחשב התובעת, יש לאפשר לתובעת להוכיח פגיעה בזכויותיה בהתאם לעילות שבכתב התביעה.



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

- 1 בסיכום טענותיו חזר הנתבע על טענותיו בדבר הפגיעה בפרטיותו, תוך שהוא מפנה לפסיקה
2 בעניין ע"ע 90/08 איסקוב נ' מדינת ישראל ואח' (פורסם בנבו) (להלן: "עניין איסקוב")
3 שיצאה מלפני בית הדין הארצי בחודש פברואר השנה.
4
- 5 33. לטענת הנתבע, בית הדין הארצי בענין איסקוב החיל על מעביד חובת תום לב בכל הנוגע
6 לעיון בתיבת דואר אלקטרונית השייכת לעובד, ובקביעה זו של בית הדין הארצי יש כדי
7 להשליך על התנהגותה של התובעת בענייננו.
8
- 9 34. אכן, על פי פסק דין איסקוב, נאסר על מעביד לקיים מעקב של נתוני תקשורת או תוכן על
10 השימוש שעושה עובד בתיבת הדואר האלקטרוני הפרטית שלו, ונאסר עליו לחדור לתיבה
11 הפרטית ולתוכן תכתובת האי-מייל של העובד במסגרתה אלא בהסכמתו.
12
- 13 35. יחד עם, פסק הדין בעניין איסקוב נחתם לאחר שניתנה החלטתנו מיום 5.9.10 ולאחר סיום
14 שמיעת הראיות, ולכן אין להחיל את ההלכות החשובות שנקבעו שם באשר לכניסה של
15 מעביד לתיבה אישית של עובד, בענייננו.
16
- 17 36. אשר על כן, טענותיו של הנתבע לעניין זה נדחות.
18
- 19 37. לאור האמור לעיל, ולאור המסמכים והעדויות שהוצגו בפנינו, יש לבחון האם הנתבע הפר
20 חובות מכח חוק עוולות מסחריות, והכל כפי שטענה התובעת.
21
- 22 **האם הנתבע הפר חובות מכח חוק עוולות מסחריות**
- 23 38. התובעת טוענת כי הנתבע גזל סוד מסחרי בכך שהשתמש ברשימת הלקוחות שלה, לרבות
24 אנשי הקשר של כל לקוח, ברשימת הספקים של התובעת, בהצעות המחיר והזמנות העבודה
25 שלה וכן דוגמאות של עבודות קודמות שלה.
26
- 27 39. לטענת התובעת, הנתבע עשה שימוש בסודות מסחריים של עסקה, אשר אינם נחלת הכלל
28 ולא יכול היה להגיע אל המידע הנ"ל אלמלא היתה לו גישה חופשית למחשביה.
29
- 30 40. כן טענה התובעת, כי רשימת לקוחותיה מהווה סוד מסחרי, שכן מדובר בלקוחות ממשיים
31 וקבועים שלה ולא בלקוחות פוטנציאליים שאת שמותיהם ניתן לדלות ממאגרי מידע.
32 לדבריה, מדובר ברשימה שנדרש מאמץ מיוחד כדי להשיגה, ובפרט, אנשי הקשר של
33 הרשימה הנדונה.



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

41. ככל הנוגע ללקוחות התובעת, התובעת הפנתה לגב' סילבי ממחלקת אירועים בעיריית באר שבע, אשר לדבריה, הנתבע ביצע עבורה עבודה פרטית של הפקת תעודות הערכה, וכן טענה כי הנתבע ביצע עבודה עבור משרד הביטחון באמצעות משרד פרסום מתחרה.

42. באשר לספקים – טענה התובעת כי הנתבע התקשר עם שלטי אדווה במטרה לקבל הצעת מחיר עבור לקוחותיו, ספק נוסף – דהן דיגיטל – לצורך הפקת תעודות הערכה לעיריית באר שבע, אפיק פרסום, ספק אינטרנט – שלושתם ספקים עימם עובדת התובעת מזה שנים.

43. לדבריה, הנתבע חסך לעצמו טרחה רבה בפנייתו אל לקוחות וספקים קיימים של התובעת וכי חשיבותה של רשימת הלקוחות איננה נובעת רק מזהות הלקוח כי אם גם מתנאי העסקאות עימו, מהשירותים שקיבל ומהטיפול שלו הוא זוכה- למידע זה היה חשוף הנתבע והשתמש בו לטובתו.

44. התובעת תבעה פיצוי בסך 200,000 ש"ח בהתאם לסעיף 13 לחוק עוולות מסחריות, לפיו רשאי בית המשפט לפסוק סך של עד 100,000 ₪ בגין כל עוולה שבוצעה. לטענת התובעת הנתבע ביצע כלפיה לפחות 4 עוולות מתמשכות, ובנסיבות אלה היא זכאית לפיצוי בסך של 400,000 ₪ ללא הוכחת נזק. אולם, לצרכי אגרה, העמידה את תביעתה על סך של 200,000 ₪ בלבד.

השאלה העומדת בפנינו, היא האם רשימת הלקוחות של התובעת ו/או רשימת הספקים שלה, אכן מהווה סוד מסחרי כמשמעותו בחוק עוולות מסחריות?

45. פרק ב' לחוק עוולות מסחריות עוסק בגזל סוד מסחרי.

46. סעיף 5 לחוק עוולות מסחריות מגדיר, בין היתר, מהו סוד מסחרי :

"בפרק זה –

"בעלים" - לרבות מי שסוד מסחרי נמצא בשליטתו כדין;
 "סוד מסחרי", "סוד" - מידע עסקי, מכל סוג, שאינו נחלת הרבים ושאינו ניתן לגילוי כדין בנקל על ידי אחרים, אשר סודיותו מקנה לבעליו יתרון עסקי על פני מתחריו, ובלבד שבעליו נוקט אמצעים סבירים לשמור על סודיותו;
 "שימוש" - לרבות על ידי העברה לאחר.

47. ההלכה הפסוקה קובעת כי רשימת לקוחות מסוימת יכולה להוות סוד מסחרי, אך זאת בנסיבות מסוימות, ולא באופן אוטומטי (ע"ע 164/99 פרומר וצ'ק פוינט נ' רדגארד (ניתן



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

ביום 4.6.1999, (להלן: "פסק דין צ'ק פוינט"); ע"א 6601/96 איי. אי. אס. נ' סער פ"ד נד(3) 850 (2000).

48. בענין בן ברוך (ע"א 9046/96 בן ברוך נ' תנובה פ"ד נד (1) 625, 634 (2000)) נפסק כי:

"... רשימת לקוחות תוכל להוות סוד מסחרי המגיע כדי זכות קניינית של בעליה רק בנסיבות שבהן יוכח שדרוש מאמץ מיוחד להשיגה, ובאותם מקרים שיוכח שיש ערך מוסף כלשהו בקבלת הרשימה "מן המוכן". "

49. בית הדין הארצי בענין דאטה פול (ע"ע (ארצי) 80-08 דאטה פול נ' יניב טכנולוגיות מדיה (טרם פורסם, ניתן ביום 7.10.10)) מסכם את הפסיקה בעניין באומרו כי:

"... אין לקבוע באופן גורף שרשימת לקוחות הינה סוד מסחרי, אלא יש לבחון כל מקרה לגופו, תוך איזון האינטרסים של העובד, המעביד והציבור. על מנת שרשימת לקוחות תהווה סוד מסחרי, צריך להיות בה מידע המעניק יתרון מסחרי לבעליו, מידע סודי ולא נגיש לציבור, כמו גם מידע שיצירתו כרוכה בהשקעת מאמץ, זמן וממון. רשימת לקוחות יכול ותהיה בגדר סוד מסחרי כאשר מדובר בלקוחות ממשיים או בלקוחות קבועים, ולא בלקוחות שאת שמותיהם ניתן לדלות, למשל, מספר הטלפונים, כאשר מדובר במקרים בהם דרוש מאמץ מיוחד להשיג את הרשימה וכאשר יוכח כי יש ערך מוסף כלשהו בקבלת הרשימה מן המוכן."

50. בענין לבל נ' ה-90 (ע"ע (ארצי) 62/08 לבל דוד נ' חברת הדקה ה-90 (טרם פורסם, ניתן ביום 27.12.2009), (להלן: "ענין לבל")) נקבע כי רשימת ספקים של מוצרי תיירות, אשר כל מי שמצוי בענף יכול היה להגיע אליה בנקל, אינה מהווה סוד מסחרי. כך נקבע גם ביחס לרשימת ילדי גן, הידועה להורי הילדים (ע"ע (ארצי) 222/99 לוי נ' קפלאווי (ניתן ביום 21.7.1999)) ולרשימת לקוחות שפורסמה באתר אינטרנט ובדפי זהב (ע"ע (ארצי) 1045/00 נצר נ' אס.ג'י.די. הנדסה פד"ע לו 180).

51. בענייננו, בתשובה לטענות התובעת, נטען על ידי הנתבע כי רשימת הלקוחות של התובעת, פורסמה באתר האינטרנט של התובעת ואין המדובר ברשימה סודית או חסויה. כן טען הנתבע כי הלקוחות אותם ציינה התובעת אינם לקוחות בלעדיים שלה, ועל כן, מן הסתם ניתן היה להגיע אליהם בנקל, גם ללא שימוש במידע ממשרדה של התובעת.

52. במסגרת עדותה בפני בית הדין, הודתה התובעת כי אכן אין המדובר בלקוחות בלעדיים:



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

ש. את הספק היחידי שלהם בתחום הפרסום של משרד הביטחון.

ת. לא.

ש. זאת אומרת יש להם, הם פונים גם כן למקומות אחרים. זאת אומרת לו (כך במקור –

י.ה.), אם את מאשרת לי נכון, הוא לא לקוח בלעדי שלך.

ת. אמת"

(עמ' 11 – 10 לפרוטוקול מול השורות 33, 5-1 בהתאמה).

ובאשר לעיריית באר שבע:

ש. האם הרשימה של הלקוחות שלך, שאת מופיעה שמה, רק את נותנת להם שירות?

ת. לא,

ש. לא,

ת. עיריית באר שבע רוכשת שירותים ממשרדי פרסום מוכרים בבאר שבע.

(עמ' 15 לפרוטוקול מול השורות 11-16).

53. הנה כי כן עולה כי רשימת הלקוחות של התובעת אינם בגדר סודות מסחריים ומעדותה אף עולה כי מדובר ברשימת לקוחות שאיננה ייחודית או בלעדית לה. כן לא הוכח כי מדובר ברשימת לקוחות אשר נדרש מאמץ מיוחד על מנת לאתרה.

54. ועוד, התובעת טענה בעדותה כי הנתבע הגיע לגב' סילבי מעיריית באר שבע, במסגרת עבודתו אצלה, כאשר ככל הנראה ענה לטלפון שעה שגב' סילבי התקשרה לבצע הזמנת עבודה מהתובעת (עמ' 14 לפרוטוקול מול השורות 23-25). סברה זו אינה מתיישבת עם המסמכים מהם ניתן לראות כי פנייתה הראשונית של גב' סילבי מעיריית באר שבע, בוצעה לתיבת הדואר האלקטרוני האישית של הנתבע, ולא למשרד (ר' נספח ג' לכתב התביעה).

55. למותר לציין, כי עדותו של הצלם דייגו מיטלברג, לפיה הוא זה אשר קישר בין הנתבע לבין הגב' סילבי מעיריית באר שבע, לא נמצאה אמינה, אולם ממנה ניתן ללמוד כי דייגו אכן ניסה ל"סדר" לנתבע עבודות פרטיות בזמן שעבד אצל התובעת.

56. זה המקום לציין כי, התובעת אישרה בעדותה כי ידעה שלנתבע עסק זעיר בתחום הפרסום (עמ' 11 לפרוטוקול מול השורות 29-30) ואף ציינה כי מס' חודשים לפני שעזב את העבודה גילתה כי הוא פרסם עבודות שלה בכרטיס שלו בפייסבוק והיא ביקשה ממנו להסיר אותם (עמ' 12 לפרוטוקול מול השורות 5-11 וכן העתק מתכתובת בין התובעת לנתבע בפייסבוק



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 14692-02-10 שביט דמרי נ' ג'ין

- נספח ד' לכתב התביעה). היינו, התובעת המשיכה להעסיק את הנתבע למרות שהיא ידעה שהוא מנהל עסק לפרסום, ומן הסתם עשוי להתחרות בה.
57. ככל שהיה הסכם עבודה בכתב בין הצדדים, ניתן היה ללמוד ממנו על ההסכמות בין הצדדים באשר לאופי עבודתו של הנתבע אצל התובעת, והאם עיסוקו של הנתבע בעבודות נוספות במקביל לעבודתו אצל התובעת, הוסדר בין הצדדים. אולם, התובעת העידה כי לא נחתם ביניהם הסכם עבודה בכתב (עמ' 11 לפרוטוקול מול השורות 11-12). יחד עם זאת, אנו מקבלים את טענתה של התובעת שהנתבע לא היה רשאי לבצע עבודות פרטיות בזמן עבודתו אצלה, ללא אישורה.
58. לא מצאנו גם כי עבודתו של הנתבע אצל בן דודו גבריאלי בן מיכאל במקביל לעבודתו אצל התובעת, מהווה הפרת הוראות חוק עוולות מסחריות, וטענותיה של התובעת לעניין עבודתו של הנתבע במשרד פרסום מתחרה במקביל לעבודתו במשרדה נדחות, ככל שהן נוגעות להוראות חוק עוולות מסחריות.
59. באשר לסודיות רשימת הספקים, טענה זו מפי התובעת נטענה בעלמא, ולא מצאנו כי רשימת הספקים של התובעת הינה רשימה אשר ראוייה להגנת סוד מסחרי.
60. לאור כל האמור לעיל, לא הוכח קיומו של סוד מסחרי מוגן, כמשמעותו בהוראת סעי' 5 לחוק עוולות מסחריות. לא הוכח כי "רשימת הלקוחות" ו/או הספקים אשר התובעת טוענת ל"סודיותם" היא רשימה אשר נדרש מאמץ מיוחד להשיגה, או שקיים ערך מוסף כלשהו בקבלת הרשימה "מן המוכן", בייחוד כאשר מדובר ברשימת לקוחות שאיננה בלעדית לתובעת.
- משלא הוכח קיומו של סוד מסחרי בר הגנה של המעסיקה וגזילתו על ידי העובד ומשלא הוכחה הפרה של הוראה אחרת בחוק עוולות מסחריות – אין התובעת זכאית לפיצוי כלשהו מכח חוק עוולות מסחריות.
- האם התובעת זכאית להשבת שכר עבודתו של הנתבע ששולם לו בחודשים ינואר 2009 - דצמבר 2009 ?**
61. לטענת התובעת, במהלך שעות עבודתו עבור התובעת, ביצע הנתבע עבודות פרטיות ולא הציב עצמו לעבודה. בנסיבות אלה, טוענת התובעת כי הנתבע איננו זכאי לשכר עבור השעות בהן לא עבד עבור התובעת, ובית הדין מתבקש להורות על השבת מלוא השכר ששולם לנתבע



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

מדי חודש בחודשו בשירות התובעת, החל מחודש ינואר 2009, אז לגירסת התובעת, פתח
הנתבע באופן רשמי את עסקו הפרטי. התובעת העריכה את תביעתה ברכיב זה בסך של
36,341 ₪ וצירפה לסיכום טענותיה תלושי שכר לחודשים 7/09, 8/09, 10/09, 11/09 ו –
12/09.

62. מנגד, טען הנתבע באמצעות ב"כ, כי התובעת לא הוכיחה את הנזקים שנגרמו לה מביצוע
עבודות פרטיות בזמן ועל חשבון העבודה. כמו כן, טען כי במשך כל תקופת עבודתו של
הנתבע אצלה לא התלוננה התובעת על עבודתו או ציינה בפניו נזקים שגרם ללקוחות, אלא
להיפך, לאחר שעזב את עבודתו, הציעה לו לחזור לאחר מס' חודשי הפסקה, בשכר של 26 ₪
לשעה, ומן הסתם לא היתה עושה כן, אילו חשה שהנתבע גורם לה נזקים.

63. כן טען הנתבע כי אין מקום ליתן משקל לתלושי השכר שצורפו לסיכום טענות התובעת, שכן
הם לא הוצגו במהלך ניהול התיק ואין לקבלם. כן טען כי גם אם ינתן לתלושי השכר משקל,
הרי שניתן ללמוד מתלושי השכר כי הנתבע חזר לעבודה אצל התובעת בחודש 5/09 ולכן לא
ברור כיצד תובעת היא השבת שכרו מחודש ינואר 09.

64. כדי לקבל החזר של זכויות הנובעות מחוקי מגן, על התובעת להוכיח באופן מדויק את
טענותיה. התובעת לא השכילה להוכיח כי במהלך כל שעות עבודתו אצלה בחודשים לגביהם
נתבעה השבת השכר, לא עבד הנתבע עבורה ועסק בעבודות פרטיות.

65. זאת ועוד, גם אם נתעלם מן העובדה שהתובעת צירפה תלושי השכר בשלב הסיכומים ולא
במהלך הדיון בתביעה, הרי שמעיון בתלושי השכר, המהווים ראיה לכאורה לאמיתות תכנם,
עולה כי הנתבע החל לעבוד אצל התובעת בחודש מאי 2009, ועל כן, לא ברור כיצד תובעת
היא החזר שכר החל מחודש ינואר 2009. זאת ועוד, מתלושי השכר שצורפו ניתן ללמוד כי
הנתבע עבד בממוצע כ - 175 שעות עבודה בחודש, ומלבד מיילים בודדים לגביהם טענה
התובעת כי הם נשלחו בעת שעבד אצלה, לא הוכח כי הנתבע ניצל את כל שעות עבודתו אצל
התובעת לניהול עסקיו הפרטיים. מן הסתם, אילו הנתבע היה משקיע את כל שעות עבודתו
בניהול עסקיו, הרי שהעבודות שהוטלו עליו אצל התובעת, לא היו מבוצעות, אולם התובעת
לא טענה כי לא היתה מרוצה מעבודתו אלא טענה כי גילתה את דבר עסקיו הפרטיים רק
כאשר עיינה בהודעות בתיבת הדואר האלקטרונית הפרטית של הנתבע.

לאור האמור לעיל, נחה דעתי כי התובעת לא השכילה להוכיח את תביעתה ברכיב זה ודין
תביעתה ברכיב זה – להידחות.



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

האם הנתבע נהג בחוסר תום לב כלפי התובעת והפר חובות נאמנות המוטלות עליו מכח יחסי העבודה בין הצדדים?

66. התובעת טענה כי הנתבע ביצע עבודות פרטיות בזמן ועל חשבון עבודתו אצלה, וכי בהתנהגותו, מעשיו ומחדליו הפר חובות אמון בסיסיות אותן הוא חב כלפי התובעת, מעסיקתו. גירסה זו לא נסתרה מפיו של הנתבע.

67. אכן, מקובלת על בית הדין טענתה של התובעת לפיה חובות הנאמנות ותום הלב הינן חובות עצמאיות שקיומן אינו תלוי בתניה חוזית מפורשת בין הצדדים, וכי ביחסי עובד מעביד נדרשים תום לב ונאמנות מוגברים מכח היחסים המתמשכים ביניהם.

68. בענייננו, מדובר למעשה בשתי עילות תביעה, **האחת**, בה דנו קודם, מכח חוק עוולות מסחריות, ולפיה הנתבע גזל סודות מסחריים מהתובעת. **והשנייה**, מכח חוק החוזים ולפיה טוענת התובעת כי הנתבע - הפר את חובת הנאמנות ותום הלב שהוא חב בהן כעובד כלפיה.

69. כלל יסוד במשפט העבודה הוא כי בין הצדדים לחוזה העבודה מתקיים קשר חוזי החורג מקשר חוזי רגיל במסגרתו חבים הצדדים זה לזה בחובות מוגברות של אמון ותום לב, מאלו הקבועות בסעיף 39 **לחוק החוזים (חלק כללי)**, התשל"ג-1973. ההתייחסות אל חוזה העבודה הינה כאל חוזה לשיתוף פעולה, המושתת על יחסי אמון ועל חובת הנאמנות החלה על הצדדים לו, כאשר חובת הנאמנות, חובת תום הלב, וחובת ההגינות הנובעות מחוזה העבודה, מהוות את התשתית ליחסי עבודה הוגנים (ראו: דב"ע נה/3-145 **מדינת ישראל, משרד השיכון נ' יעקב בוכריס**, פד"ע לו 1; דב"ע נג/3-17 **טוני טועמה נ' טכנו גומי ליסיצקי בע"מ ואח'**, פד"ע כה 227; בג"צ 1683/93 **יבין פלסט בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה**, פ"ד מז (4) 702; בג"צ 59/80 שירותי תחבורה ציבוריים באר שבע נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד לה (1) 828; א. גולדברג, **"תום לב במשפט העבודה"** בתוך: **ספר בר ניב** (הוצאת רמות, תשמ"ז) עמ' 139; אלישבע ברק **"עיקרון תום הלב במשפט העבודה"** בתוך: ספר ברנזון (חלק שני, הוצאת נבו, תש"ס) עמ' 499; רות בן ישראל, **דיני עבודה** (כרך ב', בית ההוצאה לאור של האוניברסיטה הפתוחה, תשס"ב) בעמ' 541).

כך גם נפסק, כי חובתם ההדדית של העובד והמעביד, היא שלא להימצא בניגוד אינטרסים.

יפים לענייננו דבריה של סגנית הנשיא אלישבע ברק:

"יחסי עובד ומעביד הם יחסים קרובים ומתמשכים. הם דורשים תום לב ונאמנות מוגברים. תום הלב הוא כזה בו כל צד לא רק דואג לאינטרסים של עצמו, אלא גם נמנע



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

מלפגוע באינטרסים של זולתו ביחסי עבודה כל צד דואג לאינטרסים של עצמו ועליו לדאוג
גם לאלו של זולתו על מנת שהיחסים המיוחדים יהיו תקינים."
(ע"ע 1303/00 ליפשיץ נ' מ"י משרד החינוך והתרבות (פורסם בנבו)).

70. כאשר אדם מעסיק עובד, הוא איננו מצפה שהאחרון יתחרה בו, ומשהנתבע עשה כן, הפר
הוא את חובת האמון המוטלת עליו מכח יחסי העבודה בין הצדדים. עבודה פרטית
המתחרה בעסקי המעביד וגורמת לו חסרון כיס, מהווה הפרת חובת הנאמנות השוררת בין
השניים.

71. אין ספק כי התנהלותו של הנתבע, אשר בחר לבצע עבודות פרטיות עבור עיריית באר שבע,
שהיתה לקוחה של התובעת, בה בשעה שהוא עובד עבור התובעת, הינה התנהלות חסרת
תום לב, אשר עומדת בניגוד לנורמות התנהגות המצופות מעובד וכפי שהעידה התובעת:

ש. לא זאת היתה השאלה. השאלה שלי היתה, האם גבי ביצע את העבודות הקודמות
לעיריית באר שבע, עם אותם התעודות, זאת היתה השאלה.
ת. כן, הוא גם התלבש על אותה גרפיקה שלי, ועשה לה שוב את העבודה, רק על
החשבונית שלו"
(עמ' 16-17 מול השורות 33, 4-1 בהתאמה).

וכן:

"ולא רק שהוא עשה את זה, הוא עשה את זה מהמחשב שלי, זאת ההוכחה. בתוכנה שלי,
עם הגרפיקה שלי, ועם הפונטים שלי"
(עמ' 16 מול השורות 22-23).

72. מן המסמכים והעדויות אשר לא נסתרו, עולה אף כי הנתבע ביצע עבודות פרטיות עבור
לקוחה של התובעת ולקוחות נוספים, באמצעות משאביה של התובעת – המחשב בבית
עסקה ותוכנות ברשיון מסחרי שרכשה.

73. הנתבע אף פרסם באתר הפייסבוק שלו עבודות אשר עוצבו על ידי משרדה של התובעת תוך
שהוא מנכס אותם לעצמו. מנספח ד' לתצהיר התובעת עולה כי התובעת התעמתה עם
הנתבע באשר לעניין זה והנתבע התנצל על כך.

74. התובעת טענה באריכות בכתבי טענותיה אודות הפרת חובות הנאמנות ותום הלב מצד
הנתבע, חובות המוטלת עליו מכח יחסי העבודה בין הצדדים, אולם לא נקבה בסכום לפיצוי



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין

בגין הפרות אלה, אלא השליכה יהבה על תביעתה לפיצוי מכח סעיף 13 לחוק עוולות
מסחריות הדן בפיצוי ללא הוכחת נזק.

75. בנסיבות אלה, בהן הוכח כי הנתבע הפר את חובות תום הלב והנאמנות בהן חב למעסיקתו-
התובעת, אנו בדיעה כי יש מקום לחייב את הנתבע בתשלום פיצוי בגין הפרות אלה, ובית
הדין רשאי ליתן סעד כספי גם מקום שהסעד לא נתבקש במפורש בתביעה אך עולה
מטיעוניה הכללים של התובעת ומהראיות שנשמעו בפנינו. (ראו למשל: ע"ע (ארצי) 440/03
התעשייה האזרית לישראל בע"מ - חרמוני (לא פורסם, 2.8.05)).

76. אשר על כן, בשים לב לויתקו של הנתבע כעובד התובעת ושכרו מצאנו לנכון לחייב את
הנתבע בתשלום פיצוי לתובעת בגין הפרת חובות תום הלב והנאמנות כלפיה בסך 15,000
₪.

סוף דבר

77. התביעה מתקבלת בחלקה כך שעל הנתבע לשלם לתובעת סך של 15,000 ₪ כפיצוי בגין
הפרת חובות תום הלב והנאמנות כלפי התובעת. סכום הפיצוי, בו חוייב הנתבע, ישולמו על
ידי הנתבע בתוך 30 יום מקבלת פסק הדין, שאם לא כן ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק
מהיום ועד ליום התשלום המלא בפועל.

78. הנתבע ישלם לתובעת שכר טרחת עו"ד בסך של 7,000 ₪.

הסכום הנ"ל נקבע בשים לב לאי התייצבותו של הנתבע להליכים בפני בית הדין, לרבות
החלטתו של השופט סופר מיום 7.7.10, לפיה שאלת ההוצאות בגין אי התייצבותו של
הנתבע לדיון שנערך באותו יום, תילקח בחשבון במסגרת פסק הדין. הסכום ישולם בתוך 30
יום מקבלת פסק הדין, שאם לא כן ישא הפרשי הצמדה וריבית מהיום ועד ליום התשלום
המלא בפועל.

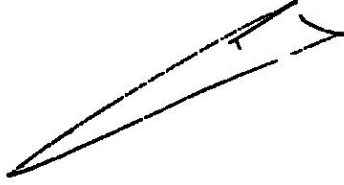
79. המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים באמצעות דואר רשום.

ניתנה היום, ד' באב תשע"א, 4 אוגוסט 2011, בהעדר הצדדים.



בית דין אזורי לעבודה בבאר שבע

ס"ע 10-02-14692 שביט דמרי נ' ג'ין



יהודית הופמן, סגנית נשיאה

1
2