



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

21 בינואר 2013

ע"א 32268-03-12 רדמרד נ' אשר ואח'

תיק ע"א 32268.03.12

לפני: כבוד השופט הבכיר גדעון גינת

המערער (הנתבע 2): מרדכי רדמרד

נ ג ד

המשיב (הנתובע): 1. שחר אשר

משיבה פורמאלית
(הנתבעת 1): 2. אולפרייס בע"מ

ערעור מיום 19.03.12 על פסק-דין מיום 31.01.12 של בית-משפט השלום בתל-אביב - יפו (כבוד השופטת הבכירה תנה ינון) ב-ת.א. 44869-03-10

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10



פסק דין

1

רקע עובדתי

2

3 1. המערער ומי שהיתה הנתבעת 1 בבית משפט השלום הפעילו אתרי אינטרנט
4 מתחרים שעסקו בהשמת עובדים. לשון אחר: האתרים נתנו שרות של קישור בין
5 חברות ומעסיקים מצד אחד לבין עובדים המחפשים מקומות עבודה מצד שני.
6 החברות והמעבידים, שנרשמו באתרים הנדונים (ובאתרים דומים), אפשרו למחפשי
7 עבודה לפנות אליהם באמצעות האתר הנדון. היתרון למחפש עבודה הוא בכך שהוא
8 יכול לפנות למעביד בתחום מקצועי רלבנטי לגביו, והפניה יכולה להיעשות גם למספר
9 רב של מעבידים פוטנציאליים.

10 טענת המשיב-התובע, שהתקבלה בבית משפט השלום הגם שלא בניסוח זה, היא
11 שהמערער עשה שימוש במנגנון שהציע אתר המשיב לצורך פניה בין מחפש עבודה
12 למעסיק, למטרה שונה. השופטת הבכירה המלומדת קיבלה את הטענה שהמערער
13 ניצל את האפשרויות שבאתר המשיב לצורך פניה למעסיקים שנרשמו שם, ובפניה זו
14 הציע המערער לאותם מעסיקים להיעזר בשירותיו הוא ובשירותי האתר המתחרה של
15 הנתבעת 1. המסקנה העובדתית של בית משפט השלום היתה, אם כן, שנעשה שימוש
16 בשירותים המוצעים על ידי המשיב לציבור הרחב, למטרה שונה לחלוטין מזו שתוכננה
17 מראש על ידי המשיב.

18

בית-משפט השלום

19

20 2. בית משפט השלום דחה את עילות התביעה שהסתמכו על סעיף 3 לחוק עוולות
21 מסחריות תשנ"ט-1999 "התערבות בלתי הוגנת" וכן דחה את העילה שהתבססה על
22 סעיפים 5 ו-6 לאותו חוק אחרי שקבע, כי "רשימת הלקוחות של התובע אינה מהווה
23 'סוד מסחרי' כהגדרתו בסעיף 5 לחוק, שכן לא הוכח בפני כי מידע זה אינו ניתן
24 לגילוי בנקל על ידי מתחריו של התובע... מידע זה הינו נחלת הכלל, במיוחד לאור
25 העובדה כי מדובר בחברות המפרסמות הצעות עבודה באתרים שונים, ופונות לאותו
26 קהל יעד", שם, סעיף 46.

26

27 אין טענה בערעור כנגד קביעות אלה של השופטת המלומדת.



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

21 בינואר 2013

ע"א 12-03-32268-03 דדמרד נ' אשר ואח'

1 השופטת המלומדת קיבלה, עם זאת, את עילת התביעה שהתבססה על עוולה של
2 "עשיית עושר ולא במשפט" מכוח סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט
3 תשל"ט-1979.
4 בסעיף 50 לפסק דינה כתבה השופטת הנכבדה, כי מצאה מקום לפסוק לתובע פיצוי
5 שכן הוכח בפניה כי המערער "עשה שימוש ברשימת הלקוחות של התובע על מנת
6 לפרסם את הנתבעת 1, ובכך זו התעשרה שלא כדין על חשבון התובע". עוד ציינה
7 השופטת, כי העובדה שאתר המשיב היה אתר מוכר, בעל מספר לקוחות רב ובעל
8 מוניטין, שרתה את הנתבעים במהלך עסקיהם.

9
10 3. בית משפט השלום חייב את המערער, ביחד ולחוד עם הנתבעת 1 (שלא ערערה
11 על פסק-הדין ולא התייצבה היום לדין בערעור) לשלם למשיב פיצוי בסך של 75,000
12 ש"ח למועד הגשת התביעה, וכן חוייבו הנתבעים, שם, לשלם את הוצאות המשפט
13 ושכ"ט עורך דין בסך 10,000 ש"ח ליום מתן פסה"ד.

14
15 הערעור

16 4. בערעור הסביר ב"כ המשיב, כי הטענה העיקרית כנגד המערער היא השימוש
17 שעשה באתר המשיב לצורך פניה ללקוחות השונים שנתוניהם מופיעים באותו אתר.
18 אין מחלוקת, שניתן היה לעמוד על נתונים אלה של הלקוחות בעזרת עיון באתר
19 המשיב הפתוח לציבור הרחב. השאלה הטעונה הכרעה היא האם השימוש שעשה
20 המערער באתר המשיב לצורך פניה ללקוחות שנתוניהם מופיעים שם, יש בו משום
21 עשיית עושר ולא במשפט במובן סעיף 1 לחוק האמור.

22
23 5. ב"כ המערער טען, בכתב ובעל פה, כי הנתונים שהובאו על ידי המשיב בפני בית
24 משפט השלום לא הצדיקו את פסיקת הפיצוי כפי שנקבע. הוא הצביע על כך שלא
25 היתה בפני השופטת המלומדת עדות של לקוח שכלפיו נעשתה פניה כמתואר על ידי
26 המשיב, וממילא לא ניתן היה, לכן, כך הטענה, להסיק מסקנות לחובת המערער מעצם
27 הפניה.

28
29



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

21 בינואר 2013

ע"א 12-03-32268 רדמ"ד נ' אשר ואח'

דין וחכמה

- 1
- 2 6. אחרי ששקלתי את עמדות הצדדים, אני סבור כי אין די בקביעת השופטת
- 3 המלומדת בסעיף 50 לפסק דינה כדי לבסס את המסקנה אליה הגיעה. השופטת
- 4 הנכבדה ציינה לחובת המערער, כי "עשה שימוש ברשימת הלקוחות של התובע"
- 5 כבסיס לחיובו. עם זאת, כב' השופטת קבעה בסעיף 46, כי רשימת הלקוחות של
- 6 המשיב אינה מהווה "סוד מסחרי" כהגדרתו בסעיף 5 לחוק עוללות מסחריות. עשיית
- 7 שימוש ברשימת לקוחות שאינה מהווה סוד מסחרי אינה יכולה להוות בסיס לפסיקת
- 8 פיצוי מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט, שכן אין בכך אלא עקיפה של ההגדרות
- 9 הברורות שבחוק עוללות מסחריות. הטענה, לראשונה היום, כי הבסיס הנכון לפסיקת
- 10 פיצוי אינה עצם השימוש ברשימת הלקוחות אלא שימוש במנגנון שהעמיד אתר
- 11 המשיב לרשות מחפשי עבודה, לצורך פניה לאותם לקוחות (סעיף 35 לעיקרי הטיעון
- 12 מטעם המשיב), לא שימשה יסוד למסקנת בית משפט השלום בדבר חיוב המערער. גם
- 13 עיון בכתב התביעה שהוגש על ידי המשיב מראה כי הטענה בהקשר זה היתה לגבי עצם
- 14 השימוש ברשימת הלקוחות (ראו סעיפים 29-30, שם). כתב התביעה אינו כולל טיעון
- 15 עובדתי המבסס את הטענה המאוחרת בדבר היתרון שהשיג המערער כתוצאה מדרך
- 16 הפניה של לקוחות באמצעות אתר המשיב. מדובר בטענה עובדתית, שלא אומצה על-
- 17 ידי השופטת המלומדת בסעיפים 50-51 לפסק-דינה הדינים בנושא. כן לא הובאה בפני
- 18 בית-משפט השלום ראייה בדבר היתרון הכלכלי, שהשיג המערער כתוצאה מדרך
- 19 הפנייה הנתענת למעבידים באמצעות אתר המשיב.
- 20
- 21 7. לא היתה תשובה בפי המשיב לטענת בא-כוח המערער, כי לא הובאה בפני בית-
- 22 משפט השלום עדות של מי מהמעסיקים אליהם פנה המשיב, כך שלא ניתן היה לעמוד
- 23 על היתרון למערער כתוצאה מדרך הפניה האמורה, ועל הנוקים שנגרמו למשיב
- 24 בהקשר זה.
- 25
- 26 8. במסק-הדין המנחה בנושא הנדון, רע"א 5768/94, 95 / 5614, 96 / 993
- 27 א.ש.י.ר. יבוא יצור והפצה נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה פ"ד נב(4) 289 (23.9.1998)
- 28 צויין כי תנאי לחיוב מכוח העוולה הנדונה הוא שהתעשרותו של הזוכה-הנתבע תהיה
- 29 "שלא על פי זכות שבדין" וכי תנאי לקיומה של זכות להשבה הוא שלהעתקה או



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

21 בינואר 2013

ע"א 12-03-32268-03 רדמ"ד נ' אשר ואח'

1 לחיקוי יתווסף "ייסוד נוסף" בעל מטען ערכי שלילי (שם, עמ' 449-450). הנשיא א'
2 ברק ציין כי יש לבחון אם פעולת החיקוי או ההעתקה נעשו תוך הפרת עקרון תום הלב
3 האוביקטיבי ואם החיקוי או ההעתקה נעשו בנסיבות של תחרות בלתי הוגנת (שם,
4 עמ' 450 ב-ג'). אני סבור, כי ניתן להחיל בענייננו את הדרישה ל"ייסוד נוסף", הגם
5 שלא מדובר בחיקוי או בהעתקה של מוצר של המשיב, אלא, לפי טענתו המאוחרת של
6 המשיב, בשימוש בפלטפורמה עסקית שהעמיד, למטרה אחרת, לרשות הציבור. לא
7 היתה ראייה בפני בית-משפט השלום המתארת את נורמות ההתנהגות בתחום העסקי
8 הספציפי, וגם לא, כאמור, את היתרון הכלכלי שצמח בהקשר זה למערער.

9
10 9. בפסק-הדין הידוע של בית-המשפט העליון של ארה"ב בעניין

11 Feist Publications v. Rural Telephone 499 U S 340, 113 L Ed 2d 358 (1991)

12 <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=499&invol=340>

13
14 נדון ענייננו של מערער שהעתיק מידע, לצורך עסקו – פרסום ספרי טלפון לפי סיווג
15 עסקים של הלקוחות (מעין "דפי זהב") – מפרסום של המשיב-התובע. בית-המשפט
16 קבע (פה אחד, בפסק-דין של השופטת S D O'Connor), כי התובע אינו זכאי לזכות
17 יוצרים במדריך שפרסם ולכן התביעה נגד המעתיק נדחתה. בית-המשפט לא הסתפק,
18 איפא, ביתרון כלכלי שצמח למעתיק, לצורך קבלת תביעה נגדו, במקרה שהתובע לא
19 הצליח להצביע על זכות חוקית מוכרת שהופרה.

20
21 10. אפשר שהדעת אינה נוחה ממעשיו של המערער, כפי שתוארו בפסק דינה של
22 השופטת המלומדת. השאלה, עם זאת, צריכה להיות האם מקום שלא נמצא ביסוס
23 לחיוב מכוח עוולות מוכרות של דיני הקניין הרוחני (ואלה קביעותיה, המקובלות על
24 בעלי-הדין כאן, של השופטת המלומדת), עדיין יש מקום לפיצוי מכוח דיני עשיית
25 עושר ולא במשפט. בהתאם לפסק-הדין בעניין אשיר יש צורך בהוכחת "ייסוד נוסף"
26 מעבר לעצם ההעתקה או השימוש שעשה הנתבע בהתקן או ארגון של התובע. בענייננו
27 אין ראייה לקיומו של "ייסוד נוסף" ואין גם טענה לקיומו בכתב הטענות של התובע.
28 נטל השכנוע בהקשר זה מוטל על המשיב-התובע. בהעדר אסמכתא לחיוב במקרה
29 מעין זה, בשים-לב לכך שפסק-דינו של בית-משפט השלום אינו כולל כל ממצא בנושא,



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

21 בינואר 2013

ע"א 32268-03-12 ד"מרד נ' אשר ואח'

- 1 והראיות גם בנקודה האחרונה מצומצמות ביותר, אני סבור שלא היה מקום לחיוב
2 כאמור.
3
4 11. המשיב טען, כי פעולותיו של המערער מנוגדות להוראות התקנון החלות על כל
5 המשתמשים באתר המשיב והאוסרות על פעילות מסחרית. גם בהקשר זה אין בפסק-
6 הדין מושא הערעור ממצא המאשר את עמדת המשיב, והחיוב הכספי אינו מתבסס על
7 עילה חוזית.
8
9 12. בשולי הדברים יצויין, כי אמנם יש לערכאה דיונית שיקול דעת נרחב בפסיקת
10 פיצוי על דרך האמדן, אך בענייננו אין כל הנמקה או ראייה שתסביר את הסכום
11 שנפסק. גם בהקשר זה יש להדגיש כי אי-הבאת מי מהנמענים לפניות המערער כעד
12 במשפט.
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

21 בינואר 2013

ע"א 12-03-32268 רדמד נ' אשר ואח'

סעד

1
 2 13. מסקנתי היא, איפוא, כי בשים-לב לשיקולים דלעיל, מן הראוי לקבל את
 3 הערעור ולבטל את פסק דינו של בית משפט השלום מיום 31.1.12. מכיוון, שדעתו של
 4 בית משפט השלום לא היתה נוחה מהתנהגותו של המערער, נראה לי כי אין מקום
 5 לפסיקת הוצאות בגין ההליכים בבית-משפט השלום. ככל ששולמו סכומים על ידי
 6 המערער למשיב מכוח פסק הדין מושא הערעור, הרי יוחזרו אלה למערער בצירוף
 7 ריבית והפרשי הצמדה מיום ביצוע התשלום בפועל ועד למועד ההחזר.
 8 אני מחייב את המשיב לשלם למערער את הוצאות המשפט בערעור (בצירוף ריבית
 9 והפרשי הצמדה מיום הוצאתו בפועל של כל פריט) ובנוסף שכ"ט עורך דין בסך 6,000
 10 (ששת אלפים)ש, להיום. העירבון בערעור יוחזר למערער באמצעות בא-כוחו.

<#5#>

11
 12
 13
 14 ניתן והודע בפומבי היום י' שבט תשע"ג, 21/01/2013, במעמד הנוכחים. טיוטה של
 15 הפרוטוקול נמסרה לבאי-כוח בעלי-הדין במעמד השימוע. עותק לאחר הגחה נשלח לבי"כ בעה"ד
 16 ביום 21.1.13 בערב, באמצעות נט המשפט.
 17
 18

שופט בכיר

19
20

הוקלד על ידי סוניה דוננפלד-לדר