



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פי.אס.די.אס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

בבית-המשפט המחוזי בחיפה

בפני כבוד השופט גדעון גינת, שופט עמית

תיק אזרחי 68160-05-19

1. פי.אס.די.אס יזמות בע"מ

התובעות:

2. קיי.אס.פי בע"מ

נגד

אלקטרה מוצרי צריכה (1951) בע"מ

הנתבעת:

כתב תביעה ובקשה למתן צו מניעה זמני, שניהם מיום 29.05.2019

בשם התובעות: עו"ד אסף רון

בשם הנתבעת: עוה"ד אסף שטרן ו-אוהד דונגי

פסק דין

העובדות

1. פי.אס.די.אס יזמות בע"מ [התובעת 1] הינה חברה ישראלית פרטית העוסקת ביבוא וממכר של מגוון מוצרים, לרבות מחשבים ואביזריהם הנלווים. בין השאר משמשת התובעת 1 כיבואנית הרשמית של RAZER GMBA ו-STEEL SERIES [היצרנים]. קיי.אס.פי בע"מ [התובעת 2] הינה הבעלים של אתר האינטרנט של 'קבוצת חברות KSP' [אתר התובעת], המשמש כאתר תדמית וסחר אלקטרוני. התובעת 2 מפרסמת, בין השאר, גם את המוצרים המיובאים על-ידי התובעת 1, ובאישורה. במסגרת פרסום מוצרי היצרנים באתר התובעת, תרגמו התובעות את 'הוראות היצרן' שלהם [התרגומים] (ס' 3—4, 6—10, 15 לכתב התביעה; ס' 2—3, 5—8, 12 לתצהיר עידן נזיר, מנהל הפיתוח בתובעת 2 [התצהיר]; פט' מיום 11.7.19, עמ' 1, שו' 13—15 [פט']; ס' 3 לכתב ההגנה).



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

2. אלקטרה מוצרי צריכה (1951) בע"מ [הנתבעת] היא חברה פרטית המפעילה אתרי אינטרנט [אתרי הנתבעת] המשמשים כאתרי תדמית וסחר אלקטרוני לרכישת מוצרים של 'מחסני חשמל' ו-'שקם אלקטריק', - רשת חנויות ברחבי הארץ, מוכרת היטב, לשיווק של מוצרי חשמל. בין המוצרים המוצגים באתרי הנתבעת כלולים מוצרי היצרנים, הנרכשים על ידי שתי הרשתות הנזכרות מהתובעת 1 (ס' 5 לכתב התביעה; ס' 9, 13 לכתב ההגנה; ס' 4 לתצהיר).

טענות התובעות

3. התובעות הינן, לדבריהן, בעלות זכות היוצרים בתרגומים המוצגים באתר התובעת, באשר הם יצירות נגזרות שנוצרו על ידיהן בהיתר מטעם היצרנים. זאת בהתאם לס' 16 לחוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007 [החוק] (ס' 10—14 לכתב התביעה).

4. לטענת התובעות, אתרי הנתבעת מכילים העתקים זהים של התכנים המופיעים באתר התובעת, לרבות התרגומים, מבלי שהנתבעת קיבלה את אישורן לכך ומבלי שהעבירה להן תמורה בעבור השימוש בהם. אין מדובר בהעתקות גרידא, אלא בהפניות אוטומטיות מאתר התובעת אל אתרי הנתבעת, כאשר נוסף על עצם ההעתקה יוצרות, לדברי התובעות, עומס על שרתי האינטרנט של התובעת 2 תוך ניצול התשתיות ומבלי לשאת בעלויות הכרוכות בהפעלתן (ס' 16—32 לכתב התביעה; נספחים ד—ט, שם; ס' 13—28 לתצהיר; פט', עמ' 1, שו' 15—20).

5. עוד טוענות התובעות, כי פעולותיה הנזכרות של הנתבעת יוצרות מצב בו אתרי הנתבעת מועדפים על פני אתר התובעת במנוע החיפוש של גוגל, זאת על אף היות אתר התובעת מקור הפרסומים (ס' 36 לכתב התביעה; נספח י"א, שם). העדפה זו גוררת עמה הפסד מכירות לתובעות, כך לדבריהן (ס' 37 לכתב התביעה; ס' 32—33 לתצהיר).

6. מעשיה של הנתבעת עולים, לטענת התובעות, לכדי הפרת זכות היוצרים שלהן בתיעוד המועתק על-ידי הנתבעת. זאת ועוד: מכיוון שהנתבעת לא ציינה, כי התכנים המופיעים באתרי הנתבעת לקוחים מאתר התובעת, נפגעה גם זכותן המוסרית של התובעות (ס' 33, 44—46 לכתב התביעה). משכך, מבקשות התובעות מבית המשפט להורות לנתבעת



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

להפסיק לאלתר את השימוש בתכנים הלקוחים מאתר התובעת ולהסיר את ההפניה אליו. התובעות מבקשות פיצוי סטטוטורי ללא הוכחת נזק בסך 100,000 ₪ לכל הפרה, מכוח ס' 56 לחוק. התובעות הביאו, לטענתן, ראיות ל-15 הפרות זכות יוצרים – 6 הפרות באתר 'שקם אלקטריק' ו-9 הפרות באתר 'מחסני חשמל' – ועל כן תביעתן מסתכמת ב-1,500,000 ₪. בשל שיקולים הנוגעים לתשלום אגרה, העמידו התובעות את הפיצוי המבוקש על סך 500,000 ₪ (ס' 62–68 לכתב התביעה). בנוסף, לשם אומדן כלל נזקיהן מבקשות התובעות מבית המשפט סעד של מתן חשבונות, מכוח ס' 57 לחוק (ס' 69–73 לכתב התביעה).

טענות הנתבעת

7. לדברי הנתבעת, מרבית המידע שהועתק מאתר התובעת לאתרי הנתבעת כולל עובדות ונתונים שאין לגביהם זכויות יוצרים, בהתאם לס' 5 לחוק (ס' 4, 15.4 לכתב ההגנה). בשוק החשמל מקובל, לטענת הנתבעת, לעשות שימוש במידע המצוי בידי היבואן, כדי למנוע הטעיית לקוחות (ס' 15.3, 18 לכתב ההגנה; פט', עמ' 5, שו' 15–18).

8. לדברי הנתבעת, גם אם נניח, כי לתובעות בעלות על זכות היוצרים בתרגומים, אין הן זכאיות לפיצוי ללא הוכחת נזק בעבור כל הפרה בנפרד, זאת מכוח ס' 56(ג) לחוק, הקובע כי "לעניין סעיף זה יראו הפרות המתבצעות במסכת אחת של מעשים, כהפרה אחת" (ס' 15.6, 24 לכתב ההגנה).

דיון והכרעה

9. בדיון בע"פ בבית-המשפט מיום 11.7.19 הודיעו עורכי-הדין של כל בעלי-הדין לבית-המשפט כדלקמן:

"כל עורכי הדין:

מוסכם בינינו, תוך שמירה על כל טענות הצדדים, כי באי כוח בעלי הדין יסכמו עכשיו את טענותיהם בעל-פה, בהליך העיקרי, כאשר כל אחד מעורכי הדין יוכל להסתמך על התיעוד הכתוב שהוגש עד עתה לתיק בית המשפט. מוסכם שיינתן, תוך שמירה על טענות הצדדים, סעד של צו מניעה קבוע בהליך העיקרי."

פסק-הדין הנוכחי ניתן, איפא, על בסיס ההסכמה הדיונית דלעיל.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

10. בס' 4(א)(1) לחוק נקבע כי זכות יוצרים תהא בייצירה מקורית שהיא יצירה
ספרותית [...] המקובעת בצורה כלשהי. בס' 1 לחוק הוגדרה "ייצירה ספרותית" –
לרבות יצירה המבוטאת בכתב, הרצאה, טבלה, לקט, וכן תוכנת מחשב".
11. את אתר התובעת ניתן להגדיר בשני אופנים ההולמים להגדרת 'יצירה ספרותית'.
אפשרות ראשונה היא להגדירו כאתר פרסום. בפסיקה נקבע, כי גם ספרות מסחרית
מוגדרת כייצירה ספרותית, ובכלל זה גם פרסומות: 'אכן, טקסט שבפרסומות יכול
להיחשב כיצירה ספרותית, אם הוא יצירה הראויה להגנה [...]'. אך כדי שהיצירה תהיה
ראויה להגנה כ"יצירה ספרותית", צריכה היא לתת ביטוי בכתב לרעיון כלשהו, דל ככל
שיהיה, וצריכה היא למקוריות ולמידת מה של מאמץ וכישרון' (ע"א 360/83 סטרוסקי
בע"מ נ' גלידת ויטמן, פ"ד מ(3) 340, פסקה 6 לפסק דינה של השופטת ש' נתניהו, הנשיא
מ' שמגר והשופט א' גולדברג עמה (8.9.85)). ראו גם: ע"א 1248/15 Fisher Price Inc נ'
דורון – יבוא ויצוא, פסקה ל"א לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין (פורסם בנבו,
31.8.17); טוני גרינמן זכויות יוצרים כרך א 115—117 (מהדורה שניה, 2008)). לפי
הגדרה זו, יש לראות בתכנים, שבאתר התובעת משום 'יצירה ספרותית'.
12. לחלופין, ניתן להגדיר את אתר התובעת כמאגר מידע או נתונים. בס' 5(4) לחוק
נקבע, כי זכות יוצרים ביצירה לא תחול על 'עובדה או נתון' – 'ואולם על דרך ביטויים
תחול זכות היוצרים'. משכך, גם אם נראה באתר התובעת מאגר מידע או נתונים, הרי
מובן, כי האופן הקונקרטי בו מוצגים המידע או הנתונים מוגן בחוק. אני דוחה, איפא,
טענת התובעת דלעיל, לפיה אין לתובעות זכות יוצרים על תכני אתר התובעת מפני
שמרביתו עובדות ונתונים. שתי ההגדרות האופציונאליות הנ"ל לאתר התובעת, מזכות
את התובעות בבעלות על זכות יוצרים בתכני האתר.
13. התובעות הצהירו על היותן יוצרות התרגומים שבאתר התובעת. בס' 33(1) לחוק
נקבע כי 'היוצר של יצירה הוא הבעלים הראשון של זכות היוצרים ביצירה'; נמצא, כי
התובעות הינן בעלות זכות היוצרים כל עוד לא נסתרה הצהרתן בעניין זה בבית המשפט
(ט' גרינמן, כרך ב', בעמ' 635—636; הטענה שבס' 15.1 לכתב ההגנה נדחית איפא).
הצהרה זו לא נסתרה. זכות היוצרים בתרגומים המוקנית לתובעת 1 נלמדת, בנוסף, גם
מן העובדה, כי קיבלה אישור בכתב מהיצרנים לשווק ולהפיץ את מוצריהם (ס' 14 לכתב
התביעה; נספחים ב—ג, שם; ס' 11 לתצהיר). אישור שכזה כולל בתוכו הרשאה מכללא
לתרגם את 'הוראות היצרן' (ראו גרינמן, כרך ב', בעמ' 559). על פי האמור, התרגומים



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

- 1 הינם 'יצירה נגזרת' (ס' 11(6) לחוק), המוגדרת כ'עשיית יצירה מקורית המבוססת
2 באופן מהותי על יצירה אחרת, כגון תרגום או עיבוד' (ס' 16 לחוק). היצירה הנגזרת –
3 שנוצרה כאמור באישור היצרנים – הינה יצירה מקורית העומדת ברשות עצמה, ועל כן
4 מוקנית לתובעת 1 זכות יוצרים לגביה (ס' 11(6) לחוק; וראו גם גרינמן, כרך א', בעמ'
5 208–212, 315–317; שם, כרך ב', בעמ' 518).
- 6 14. גם אם התובעות השתמשו לצורכי התרגום 'במידע שנלקח מיצרני המוצר או
7 מגורמים אחרים' (כטענת הנתבעת בס' 15.1 לכתב ההגנה) אין בכך כדי להעלות או
8 להוריד לעניינינו: כפי שנקבע בפסיקה 'העובדה כי "אבני הבניין", שהיו החומר שביד
9 היוצר במלאכתו, הן נחלת הכלל, אין לה ולא כלום לשאלה אם קמה לו זכות יוצרים
10 ביצירתו' (ע"א Eisenman 2790/93 נ' קימרון, פ"ד נד(3) 817, פסקה 10 (30.08.00) [עניין
11 קימרון]). כך במקרה בו נעשה שימוש – אם אכן נעשה – במידע שמקורו 'בגורמים
12 אחרים' (שטיבס עלום), וכל שכן במקרה, כגון זה שלפנינו, בו חלק משמעותי מתוכן
13 אתר התובעת, נלקח מהיצרנים, ותורגם באישורם.
- 14 15. בהינתן כי לתובעות זכות יוצרים בתרגומים – כמו גם בתכנים המקוריים –
15 הכלולים באתר התובעת, יש לברר האם הופרה זכותן. בס' 11 לחוק נקבע כי 'זכות
16 יוצרים ביצירה היא הזכות הבלעדית לעשות ביצירה, או בחלק מהותי ממנה, פעולה,
17 אחת או יותר, כמפורט להלן'. בין הפעולות המנויות שם היא העתקה (ס' 11(1)),
18 המוגדרת כ'עשיית עותק של היצירה בכל צורה מוחשית' (ס' 12), לרבות 'אחסון של
19 היצירה באמצעי אלקטרוני או באמצעי טכנולוגי אחר' (ס' 12(1)). ברי אפוא, כי גם
20 העתקת תכניו של אתר אינטרנט תיחשב 'העתקה'. במקרה דנן אין מדובר בהעתקה
21 במובנה הרווח אלא בהפניה אוטומטית לאתר התובעת (סעיף 19 לכתב התביעה). הדעת
22 נותנת, כי אין הבדל עקרוני בין העתקת יצירה 'כמות שהיא' לבין העתקתה באמצעות
23 קישור ממוחשב (גם אם אין מדובר בהפניה לאתר עצמו אלא לתכניו). העתקה עולה
24 לכדי הפרת זכות יוצרים כשהיא נעשית ללא רשות בעל הזכות (שם, ס' 47(א)).
- 25 16. האם אכן בוצעה העתקה, למצער 'בחלק מהותי' מתכני אתר התובעת? 'חלק
26 מהותי' יכול שיהיה זעיר כמותית, כל עוד ניתן לראות בו עיקר מעיקריה של היצירה
27 (ע"א 10242/08 רבקה מוצפי נ' רחל קבלי, פסקאות 94–96 (פורסם בנבו,
28 10.10.2012) [עניין מוצפי]; גרינמן, כרך ב', בעמ' 626–630). אין ספק, כי אתרי
29 הנתבעת כוללים בתוכם 'חלק מהותי' מאתר התובעת: אתרי הנתבעת (למצער אותם



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

דפים שהובאו לפני בית המשפט) מכילים תוכן מילולי זהה לזה שבאתר התובעת, וכן צילומים הזהים לאלו המוצגים באתר התובעת. ראו נספחים ד—ח לכתב התביעה. עצם מעשה ההעתקה לא הוכחש על ידי הנתבעת (ולו גם היה מוכחש, בנקל ניתן היה להוכיח כי הייתה לנתבעת גישה ליצירת התובע, וכי מידת הדמיון בין היצירות שוללת אפשרות של דמיון מקרי. ראו: **עניין מוצפי**, פסקה 26; ע"א 7996/11 **סייפקום בע"מ נ' עופר רביב**, פסקה 27 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (פורסם בנבו, 18.11.13) **[עניין סייפקום]**; גרינמן, כרך ב, בעמ' 641—654). באירועי ההעתקה המדוברים, לרבות בדרך ההפנייה בה נעשו, העתיקה הנתבעת חלקים מהותיים מאתר התובעת.

17. האם מתקיים בעניינינו תנאי המקוריות, כנדרש בס' 4(א)(1) לחוק? התשובה חיובית. שני תנאים מצטברים עומדים לשם בחינת קיומה של מקוריות – השקעת משאב אנושי כלשהו (דוגמת זמן, כישרון או ידע) ויצירתיות. הרף שנקבע לשניהם הינו מינימאלי (ע"א 513/89 **Interlego A/S נ' Exin-Lines Bros. S.A**, פ"ד מח(4) 133, פסקה 12 לפסק דינו של הנשיא שמגר (09.06.94); **ענין קימרון**, פסקה 11; ע"א 8485/08 **The FA Premier League נ' המועצה להסדר ההימורים בספורט**, פסקאות 25—38 (פורסם בנבו, 14.03.10) **[עניין המועצה]**; ע"א 8742/15, 8822/15 **אסטרולוג הוצאה לאור נ' שרון רון (שטיבלמן)**, פסקה 33 לפסק-דינו של השופט י' אלרון, השופטים מ' מזוז, א' שהם עמו (פורסם בנבו, 03.12.17) **[עניין אסטרולוג]**). בהתייחס ליצירתיות נקבע, כי אין מדובר במדד כמותי, אלא במדד הנוגע לטיבה ואיכותה של היצירתיות: 'היצירה חייבת לשאת בחובה חותם כלשהו – גם אם לעיתים מזער – של המחבר או המלקט. היא חייבת להיות 'פרי עמלו הרוחני של היוצר' [...] ולשקף למצער 'רמה נמוכה ביותר של ביטוי אישי' **(עניין המועצה, פסקה 31)**; 'דרישת היצירתיות נתחמה בפסיקה על דרך השלילה, באופן שבו היצירה לא חייבת להיות חדשנית ביחס ליצירות קיימות; די ביצירתיות מועטה ואף חסרת ערך כדי לספק את תנאיו של מבחן זה' **(עניין אסטרולוג, שם. בסוגיה זו ראו גם: גרינמן, כרך א, בעמ' 90—99)**. ובמקרה דנא: ברי כי תרגומים עומדים בקריטריונים 'המזעריים' הללו, ומשכך לפנינו 'יצירה מקורית'.

18. לדברי הנתבעת, גם אם נניח, כי לתובעות בעלות על זכות היוצרים בתרגומים, אין הן זכאיות לפיצוי ללא הוכחת נזק בעבור כל אחת מ-15 ההפרות בנפרד. בפסיקה נקבעו מספר קריטריונים לגיבושה של 'יחידת ההפרה': עצמאותה ביחס ל'יחידות הפרה' אחרות, חשיבותה הכלכלית הנבדלת ומידת ההשקעה הטמונה בה (ע"א 3616/92 **דקל**



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

1 שרותי מחשב להנדסה (1987) נ' חשב היחידה הבין-קיבוצית לשירותי ניהול אגודה
2 שיתופית חקלאית, פ"ד נא(5) 337, פסקאות 14—16 לפסק דינה של השופטת
3 שטרסברג-כהן, השופטים ד' ביניש ו-י' טירקל עמה (10.12.97)). בענייננו כל דף מהדפים
4 המועתקים הוקדש למוצר אחר. בכל אחד מהדפים המועתקים הושקע מאמץ הניצב
5 בפני עצמו, ללא תלות בדפים אחרים המצויים באתר התובעת. בס' 56(ג) לחוק נאמר:
6 "לעניין סעיף זה (פסיקת פיצויים ללא הוכחת נזק) יראו הפרות המתבצעות במסכת
7 אחת של מעשים, כהפרה אחת. דומה כי במקרה שלפנינו ספק אם מדובר ב'מסכת
8 אחת' של מעשי הפרה, שכן כל הפנייה מאתרי הנתבעת לאתר התובעת נוצר באקט מפר
9 עצמאי, שאין להשוותו, לשם דוגמא, להעתקת טקסטים נפרדים במשיכת קולמוס
10 אחת, או לביצוע רציף של מספר שירים (וראו גם: גרינמן, כרך ב, בעמ' 784—785). עם
11 זאת, אני סבור, כי בענייננו ראוי לפסוק פיצוי ללא הוכחת נזק (ראו להלן) מכוח סעיף
12 56 לחוק זכות יוצרים, תוך התחשבות בכלל נסיבות העניין כפי שהובאו בפני בית-
13 המשפט, ללא חישוב מדויק של מספר ההפרות הנטענות, כאשר נלקחת בחשבון העובדה
14 שההעתקה נעשתה למעשה בדרך של הפנייה נסתרת לאתר התובעת (סעיף 19 לכתב
15 התביעה), ובשים-לב למשך הזמן הקצר יחסית של ההפרות ולהפסקתן למעשה בסמוך
16 לתחילת ההליך המשפטי.

17 19. התובעות טענו גם להפרת זכותן המוסרית (ס' 45—46 לכתב התביעה). טענה זו
18 נדחתה. יפים לכאן דברים שכתבתי במקום אחר:

19 "הזכות המוסרית נועדה להגן על אישיותו של היוצר כפי שהיא מוצאת את
20 ביטויה ביצירה. זו זכות אישית של יוצר היצירה, אשר מטבעה אינה ניתנת
21 להעברה. לכן גם נקבע כי זכות זו ממשיכה לעמוד ליוצר גם מקום שהזכות
22 החומרית עברה לאחר [...]. בהעדר הוראה דומה בדין הקודם, הרי שחרף
23 אופיה האישי של הזכות המוסרית, היו בתי משפט שלום ומחוזיים, אשר
24 ייחסו אותה לתאגיד מקום בו הוא היה הבעלים הראשון של זכות היוצרים
25 (גרינמן, כרך ב, בעמ' 839, ופסקי הדין המאוזכרים בהע"ש 90). פסיקה זו
26 אינה מקובלת עליי. זכות שמקורה בהכרה, שיצירה משקפת את אישיותו של
27 היוצר, אינה מתיישבת עם אופיו וטבעו של גוף, שהינו חבר בני אדם" (ת"א
28 חי' 1097/07 אביטל קסטנר נ' ליאת יפרח ואח'; ת"א חי' 1165/07 "דפוס



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

שלומי גרפיקס" נ' חברת ספקטרום דפוס ואו קשת הפקות, פסקה 23
((1.4.11)).

התובעות דגן הינן חברות, ומשכך לא קנויה להן זכות מוסרית.

20. בנוסף, טענו התובעות לעוולת גניבת עין (ס' 47—56 לכתב התביעה). לשיטתן, מוכח קיומו של מונוטין (ס' 51—53 לכתב התביעה), וכמו כן קיימת סכנת הטעיה המתבטאת בכך שהמשתמש באתרי הנתבעת מוטעה לחשוב שהמידע הנחשף בפניו משל הנתבעת הוא (ס' 54—56 לכתב התביעה). טענה זו נדחת. בס' 1(א) לחוק עוולות מסחריות, תשנ"ט-1999, נקבע: "לא יגרום עוסק לכך שנכס שהוא מוכר או שירות שהוא נותן, ייחשבו בטעות כנכס או כשירות של עוסק אחר או כנכס או כשירות שיש להם קשר לעוסק אחר". במקרה שלפנינו לא נעשה כל מעשה שיש בו כדי לגרום להטעיית צרכנים. אין חולק על כך, שאתרי הנתבעת מזוהים על ידי הנתבעת במוצהר כאתרים המקוריים שאין להם דבר עם אתר התובעת, כפי שעולה מכתובות האתרים ומהסמלילים המתנוססים על דפיהם. הנתבעת אמנם ביקשה לסחור במוצרים זהים לאלו המוצעים באתר התובעת, אולם לא חפצה כלל שאתריה יזוהו עם מי מן התובעות ואף לא עשתה כל מעשה שיש בו כדי לגרום לזיהוי שכזה. הטענה בדבר גניבת עין תידחה אפוא עוד קודם שתידון סוגיית המונוטין, אשר קיומם אף הוא כלל לא הוכח. אי-הוכחת קיומם של מונוטין ישמוט את הקרקע גם מתחת לטענת גזל המונוטין (ס' 57—58 לכתב התביעה).

21. גם טענת התובעת אודות עשיית עושר ולא במשפט (ס' 58—60 לכתב התביעה) נדחת. בס' 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979, נאמר: 'מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן – הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן – המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה – לשלם לו את שוויה'. כאשר תביעה מתייחסת למערכת דינים ספציפית והתנאים המהותיים הקבועים באותה מערכת דינים מובילים לדחיית התביעה מכוחן, "במקרים אלה נטיית הפסיקה היא לשלול, ככלל, את קיומה של עילת תביעה לפי חוק עשיית עושר ולא במשפט, שכן עילה כזו מתערבת באופן מעשי באיזונים שנקבעו על ידי המחוקק וב"הסדרים שליליים" שנקבעו במערכות הדינים האחרות. חוק עשיית עושר ולא במשפט אינו בגדר סלילת כביש עוקף לדין המהותי, המחייב כל אדם שקיבל טובת הנאה הקשורה לאדם אחר להשיבה לאחר. מבחינה קונספטואלית,



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

מצב חקיקתי כזה עשוי ללמד כי המחוקק הביע את עמדתו כי התעשרות הזוכה במצב כזה היא 'על פי זכות שבדין' " (ע"א 3425/17 Societe des Produits Nestle נ' **אספרסו קלאב**, פסקה 39 לפסק-דינו של השופט נ' הנדל, השופטים נ' סולברג, ג' קרא עמו (פורסם בנבו, 7.8.19)). פסיקתו זו של בית המשפט הולמת היטב את לשון סעיף 6(א) לחוק עשיית עושר לפיהם "הוראות חוק זה יחולו כשאין בחוק אחר הוראות מיוחדות לענין הנדון".

22. עוד טוענות התובעות להפרת חובה חקוקה מכוח ס' 63 לפקודת הנזיקין [נוסח משולב] (ס' 61 לכתב התביעה). טענה זו תידחה אף היא, שכן הסעד הכספי הנטען על ידי התובעות הינו פיצוי ללא הוכחת נזק. מכיוון שהנזק הוא מיסודות העוולה הנזכרת, ולא היה ביד התובעות להוכיחו, הרי שממילא לא מולאו התנאים לקיום העוולה. הגדרת ה'נזק' שבסעיף 2 לפקודת הנזיקין, קובעת: 'אבדן חיים, אבדן נכס, נוחות, רוחחה גופנית או שם-טוב, או חיסור מהם, וכל אבדן או חיסור היוצאים באלה'. לאור הגדרה זו נראה, כי אין לפרש את רכיב הנזק שבעוולת הפרת חובה חקוקה כמתייחס לפגיעה בזכות בעלמא. עצם הפגיעה בזכות היוצרים איננו 'נזק' העולה לכדי עוולת הפרת חובה חקוקה (ראו: עדה בר-שירה ו-דפנה לוינסון-זמיר **דיני נזיקין: העוולות השונות – הפרת חובה חקוקה** 57—59 (ג' טדסקי עורך, מהדורה שניה, 1989)). זאת ועוד: לאור העובדה כי מצויות כמה שיטות בסוגיית תכליות דיני זכות היוצרים, ספק אם ניתן להחיל עוולה זו במקרה שלפנינו. לדעת אלו הגורסים, כי הרציונל המרכזי הניצב בתשתית הדינים הללו היא תכלית חברתית – כלומר היותם אמצעי המסדיר את ייצור הטובין הציבוריים – לא ניתן יהיה להחיל את עוולת הפרת החובה החקוקה, שכן זו תוחל אך ורק במקרים בהם תעודת החובה החקוקה היא הגנתו של הפרט (ראו: גיא פסח "זכות היוצרים בפסיקת בית-המשפט העליון – מגמות, שיקולים ומבט אל עבר 'עידן המדע' " **עלי ספר** ב' 297 (2002); גרינמן, כרך א', בעמ' 5—13; ישראל גלעד **דיני נזיקין – גבולות האחריות** כרך ב' 1212—1213, 1217—1218 (2012)).

23. בהסתמך על השיקולים דלעיל אני מקבל את תביעת התובעות בהתייחס להפרת זכות יוצרים בלבד.

24. יש לתת את הדעת במסגרת חישוב הפיצויים למשך ההפרה. התובעות טוענות, כי לאחר שנתגלתה להן ההפרה – שנמשכה לאורך תקופה לא ידועה – פנה נציג מטעמן אל הנתבעת בבקשה להסיר מאתרי הנתבעת את התכנים הלקוחים מאתר התובעת. לטענת



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

התובעות, התכנים הוסרו למשך יום אחד בלבד, שלאחריו שבה הנתבעת להשתמש בהם
כבראשונה, עובדה המעידה לשיטתן גם על חוסר תום לב (ס' 38—43 לכתב התביעה;
ס' 34—39 לתצהיר; פט', עמ' 3, שו' 29—30). מנגד, לדברי הנתבעת, לאחר פניית
התובעות אליה לא נעשה עוד שימוש בתכנים מאתר התובעת. ואמנם כפי שטוענת
הנתבעת, התובעות לא השכילו לצרף ראיה לפנייתן ולהשבת התכנים לאתר התובעות,
כטענתן (ס' 15.7, 17, 26.1 לכתב ההגנה; פט', עמ' 5, שו' 25—26). התובעות לא הרימו
את נטל הראיה והשכנוע בעניין העומס שנגרם, לטענתן, על שרתי האינטרנט של
התובעת 2 בשל ההפניות מאתרי הנתבעת לאתר התובעת, שהסבו לה, לכאורה, נזקים
כלכליים.

25. יש להתחשב בכוונה שנילווית להפרה הזכות. אמנם הפרת זכות יוצרים איננה
דורשת כוונה, אולם יש בקיומה של כוונה כדי להשפיע על הסעד (גרינמן, כרך ב, בעמ'
625—626, 804—805). במקרה שלפנינו אין ספק, כאמור למעלה, כי הנתבעת יצרה את
ההפניות לאתר הנתבעת בכוונת מכוון. יש לזכור כי הנתבעת לא המציאה כל ראיה
שתמך בטענתה בדבר היקף המכירות המצומצם של המוצרים הרלוונטיים שנמכרו
דרך אתרי הנתבעת, שהסתכם לדבריה באלפי ש' בודדים במשך הרבעון שקדם לתביעה,
נתון שהוא בוודאי בידיעתה המיוחדת של הנתבעת (ס' 9, 22 לכתב ההגנה; וכפי שהעיר
ב"כ התובעות בפט', עמ' 4, שו' 3—8).

26. בשולי הדברים יצוין, למען הסדר, כי נראה לכאורה שאין בשימוש שעשתה
התובעת באתר הנתבעת משום 'שימוש הוגן'; טענה שלא הועלתה על-ידי הנתבעת
(בעניין זה ראו: גרינמן, כרך א', בעמ' 395 ואילך).

סעד

27. התביעה, ככל שהיא נסמכת על עילה של הפרת זכות יוצרים, מתקבלת.
(א) אני מחייב את הנתבעת להפסיק כל שימוש בתכנים של התובעות כמפורט בסעיף
19 לכתב התביעה (5.6.19) וכמוסכם על באי-כוח בעלי-הדין בדיון מיום 11.7.19;
(ב) אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובעות, ביחד, פיצוי בסך של 40000 (ארבעים
אלף) ש', בצירוף ריבית והפרשי הצמדה מהיום ועד לפירעון המלא בפועל;



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 68160-05-19 פ.א.ד.א.ס. יזמות נ' אלקטרה מוצרי צריכה 10.10.19

(ג) אני מחייב, את הנתבעת לשלם לתובעות, ביחד, את הוצאות המשפט (בצירוף ריבית והפרשי הצמדה מיום הוצאתו בפועל של כל פריט ועד לפירעון המלא, וכן, בנוסף, שכ"ט עו"ד בסך 11000 (אחד עשר אלף) ₪ בצירוף ריבית והפרשי הצמדה מהיום ועד לפירעון המלא בפועל. בקביעת הוצאות המשפט לקחתי בחשבון את הדרך הדיונית היעילה בה נוהל ההליך מכוח הסכמת עורכי-הדין.

(ד) ארכה לתשלום החיובים הכספיים עד יום 7.11.2019.

ניתן היום, י"א תשרי תש"פ, 10 אוקטובר 2019, בהעדר הצדדים. פסה"ד דוור לעורכי-הדין באמצעות נט המשפט בסמוך לחתימתו.

חתימה