



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

לפני כבוד השופטת תמר נאות פרי

התובעת

תפן מדיקל בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד צוקרורר יניב ואח'

נגד

הנתבעים

1. אייזלר החברה לניהול בע"מ

2. אייזלר אורטופדיה בע"מ

3. פתרונות לעסקים בתחום הפארמה בע"מ

4. אביבה אייזלר

5. ישראל אייזלר

6. ארוין אייזלר

7. יעקב אייזלר

ע"י ב"כ עוה"ד יהודה ברמי ו/או ראובן דרעי

8. ניר גוטקין

פסק דין

1 תביעה למתן צווי מניעה, צווי עשה וסעד כספי בסך 1,903,800 ₪ שעניינה שימוש בטכנולוגיה
2 לייצור מדרסים.

רקע כללי -

4 1. התובעת, תפן מדיקל בע"מ, הינה חברה העוסקת בפיתוח, ייצור ושיווק של פתרונות
5 חדשניים ומוצרי אורטופדיה (להלן: "תפן").

6 2. נתבעות 1-3 הן חברות העוסקות בייצור ושיווק מוצרים בתחום האורטופדיה, כדלקמן:
7 נתבעת 1, אייזלר החברה לניהול בע"מ (להלן: "אייזלר ניהול"); נתבעת 2, אייזלר אורטופדיה
8 בע"מ (להלן: "אייזלר אורטופדיה"); נתבעת 3, פתרונות לעסקים בתחום הפארמה בע"מ (להלן:
9 "פתרונות לעסקים"). שלוש החברות הנתבעות ביחד יקראו להלן: "נתבעות 1-3".

10 נתבעים 4-7 בכתב התביעה הם בני משפחה, נושאי משרה ובעלי מניות בנתבעות 1-3,
11 כמפורט להלן: נתבעת 4, גב' חביבה אייזלר (להלן: "חביבה"), בעלת מניות באייזלר ניהול; נתבע
12 5, מר ישראל אייזלר (להלן: "ישראל"), בנה של חביבה, מנהל באייזלר ניהול ואייזלר אורטופדיה
13 (וזאת נכון למועד האירועים נושא התביעה); נתבע 6, מר ארוין פרץ אייזלר (להלן: "ארוין" או
14 "פרץ"), בעלה של חביבה, בעל מניות באייזלר אורטופדיה; ונתבע 7, מר יעקב אייזלר (להלן:
15 "יעקב"), בנה של חביבה, בעל מניות ומנהל בפתרונות לעסקים.

16 נתבע 8, ניר גוטקין (להלן: "ניר"), היה בעל מניות בפתרונות לעסקים. בכתב התביעה
17 מפורטות גם טענות כלפיו, אך בסעיף 171.8 לסיכומי תפן נכתב כי היא מוותרת על טענותיה כלפיו,
18 כך שאין צורך בהתייחסות לטענות שהופנו כלפיו, ודין התביעה נגדו להידחות כבר עתה.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 בהמשך פסק הדין, כאשר הכוונה הינה לכל הנתבעים 1-7 יחדיו, הם יכינו "הנתבעים".
2 3. בין התובעת, תפן, לבין אייזלר ניהול, נחתם ביום 25.4.2017 הסכם למתן זיכיון (להלן: "הסכם הזיכיון") לפיו תפן העניקה לאייזלר זיכיון והרשאה לנהל ולהפעיל מערכת מתקדמת
3 לייצור מדרסים המותאמים אישית לכף רגל (להלן: "המערכת"). המדובר במערכת הכוללת מספר
4 אלמנטים: (א) משטח סנסורים (חיישנים) רגישים אשר מודדים פרמטרים שונים של כף הרגל של
5 המטופל (להלן: "המשטח"); (ב) מחשב ועליו תוכנה המעבדים את המידע שמתקבל מהסנסורים
6 ושולחים את המידע כקובץ למערכת הייצור (להלן: "התוכנה" או "המחשב"); ו-ג) מערכת ייצור
7 רובוטית בשיטת CNC (COMPUTER NUMERICAL CONTROL) אשר מייצרת את המדרס האישי
8 בדרך של חריטה, תוך שימוש בנתונים לגבי הפרמטרים האישיים של המטופל המופקים מהתוכנה
9 (להלן: "סי.אנ.סי"), וללא מגע יד אדם.

10
11 בהסכם הזיכיון צוין כי תפן היא בעלת זכות השימוש הבלעדית ובעלת קניין רוחני בכל
12 הנוגע למערכת ולשיטת ההפעלה של המערכת (להלן: "השיטה"). בהסכם הזיכיון אפשרה תפן
13 לאייזלר ניהול לעשות שימוש במערכת, לייצר באמצעותה מדרסים ולמכור אותם, בחנות ספציפית
14 בירושלים, כאשר מהרווח המתקבל עבור מכירת המדרסים, אייזלר ניהול הייתה אמורה לשלם
15 תמלוגים לתפן, בנוסף על "דמי זיכיון" חודשיים.

16 4. עוד נקבע במסגרת הסכם הזיכיון כי אייזלר ניהול מתחייבת להפעיל את המערכת בחנות
17 שלה תוך שימוש בשם ובמוניטין של "באטז" - תפן מדיקל בע"מ. באטז, חברת BATZ, הינה חברה
18 זרה מהונגריה (להלן: "באטז"), ובהסכם הזיכיון מוזכר גוף המכונה "באטז" - תפן מדיקל בע"מ
19 אם כי לא ברור מהי מהותו המדויקת של גוף זה ומהם היחסים בינו לבין תפן לבין באטז.

20 לאחר החתימה על הסכם הזיכיון, ביום 4.5.2017, הותקנה המערכת בחנות של אייזלר
21 ניהול ברחוב עמוס בירושלים (להלן: "החנות ברחוב עמוס"). המערכת חוברה לשרתים של תפן על
22 מנת לקבל נתונים אודות פעילות המערכת. לאחר התקנת המערכת כאמור, החלה אייזלר ניהול
23 בייצור מדרסים באמצעות המערכת, אם כי בכמות מועטה של מספר מדרסים בודדים. תפן החלה
24 בבירור הסיבה אשר בגינה מייצרת אייזלר ניהול רק כמות קטנה של מדרסים ואז התברר לה,
25 לטענתה, העילות להגשת התביעה הנוכחית.

טענות תפן -

26
27 5. לטענת תפן, היא מצאה כי אייזלר ניהול פועלת בניגוד להסכמות שבהסכם הזיכיון תוך
28 גניבת הסודות המסחריים וזכות הקניין הרוחני של תפן, וזאת כאשר אייזלר ניהול החלה לייצר
29 מדרסים בעצמה, באמצעות מערכות הזרות למערכת נשוא הסכם הזיכיון, הפועלות בשיטה
30 ובטכנולוגיה הזרה לשיטה בה פועלת המערכת של תפן - והכל בניגוד להסכם הזיכיון.

31 6. לטענת תפן, היא בעלת זכות השימוש הבלעדית במערכת ובטכנולוגיית ייצור המדרסים
32 והיא הראשונה אשר ייבאה את המערכת לארץ. לטענתה, הבלעדיות במערכת הוקנתה לה מאת
33 שתי החברות הזרות אשר פיתחו יחד את המערכת (להלן: "החברות הזרות"), באטז מהונגריה
34 וחברת נוספת בשם סנסור מדיקה מאיטליה (להלן: "סנסור מדיקה").



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 /הערה - בחלק מהמסמכים והפרוטוקולים של בית המשפט נרשם שמה של באטז באופן שונה
2 (כגון: באץ, באצ' ועוד), ואף שמה של סנסור מדיקה נכתב לעיתים עם טעויות (כגון: סנסו או
3 מדיקל). טעויות אלו תוקנו במסגרת פסק דין זה על מנת להקל על הקריאה.

4 לטענת תפן, הקשר עם החברות הזרות נוצר עוד בשנת 2016 על ידי מנהל ובעל המניות של
5 תפן, כפיר אוחיון (להלן: "כפיר"), וקשר זה הוביל, לשיטתה, למתן בלעדיות לתפן בכל הנוגע
6 לשימוש במערכת בארץ. במסגרת הבלעדיות האמורה התחייבה תפן, לטענתה, לעשות שימוש
7 בארץ במוצרים של החברות הזרות בתחום ייצור המדרסים, קרי במערכת, תוך התאמת המוצרים
8 לשוק הישראלי, ומנגד - החברות הזרות התחייבו לתת לה בלעדיות לשיווק המוצרים שלהן בארץ.
9 בהתאם להסכמות האמורות, שלחו החברות הזרות לתפן מספר מערכות, אם כי אעיר כבר עתה
10 שלא הוצגו נתונים מטעם תפן לגבי מספר המערכות ולגבי שמות הלקוחות של תפן שקיבלו מערכות
11 לשימוש, מעבר למערכת הבודדת הנ"ל אשר הותקנה בחנות ברחוב עמוס של אייזלר ניהול.

12 7. לטענת תפן, הנתבעים הפרו את הסכם הזיכיון בכך שעשו שימוש במערכת הזוהה למערכת
13 שסיפקה להם תפן במסגרת הסכם הזיכיון, ובכך שהם עושים שימוש באותה שיטת העבודה
14 הבלעדית שלמדו מתפן ומנציגיה, לרבות מתן שירות זהה ללקוחות שלהם. כך לדוגמא, משתמשים
15 הנתבעים במסגרת השירות שניתן ללקוחות שלהם, בשאלונים הזהים לשאלונים בהם עושה תפן
16 שימוש מול לקוחותיה, לצורך התאמת המדרסים. לטענת תפן, הנתבעים במעשיהם הפרו את
17 זכויותיה הקנייניות לרבות זכויות היוצרים שלה ופעלו בניגוד להסכם הזיכיון. לטענתה, היא בעלת
18 הזכות הבלעדית לשווק את המערכת ולהשתמש בה בארץ, זכות אשר ניתנה לה מאת החברות
19 הזרות, אשר מחזיקות יחד במומחיות ובפיתוח הטכנולוגיה נשוא המערכת.

20 8. עוד טוענת תפן, כי הנתבעים ידעו אודות הקשרים המסחריים הקיימים עם שתי החברות
21 הזרות, וזאת כתוצאה מההדרכות שקיבלו אצל תפן, והם ניצלו מידע זה ויצרו קשר באופן עצמאי
22 עם אחת החברות הזרות, עם סנסור מדיקה, על מנת לקבל ישירות ממנה נתונים אודות המערכת
23 כך שיוכלו להפעיל בעצמם מערכת דומה, תוך הפרת הסכם הזיכיון וזכות הבלעדיות של תפן.

24 בנוסף טוענת תפן כי לאחר שעלה בה החשד שהנתבעים עושים שימוש במערכת ובשיטת
25 העבודה הבלעדית השייכת לה, שכרה שירות של חוקרים פרטים (להלן: "החוקרים הפרטיים")
26 על מנת לאמת את החשדות. החוקרים הפרטיים נכנסו לחנויות שלטענתם היו חנויות של אייזלר
27 אורטופדיה ואייזלר ניהול, במסווה של לקוחות פוטנציאליים וביקשו הסברים אודות שיטת
28 העבודה בכל הנוגע להכנת מדרסים מותאמים אישית. כך נכנסו החוקרים הפרטיים לחנות ברחוב
29 עמוס, לחנות הנמצאת ברחוב אגריפס בירושלים (להלן: "החנות ברחוב אגריפס"), ולחנות נוספת
30 הנמצאת בבית שמש (להלן: "החנות בבית שמש"). לטענת תפן, החוקרים הפרטיים מצאו כי
31 הנתבעים פועלים ומייצרים מדרסים במערכות הזוהות למערכות שייבאה תפן וכן פועלים הם
32 באותה שיטת העבודה הבלעדית של תפן לייצור המדרסים, שיטה אותה למדו אצל תפן.

33 9. על יסוד האמור, מתגבשות לטענת תפן עילות תביעה כלפי הנתבעות 1-3, אייזלר ניהול,
34 אייזלר אורטופדיה ואף פתרונות לעסקים, כאשר לגבי פתרונות לעסקים, תפן אף טענה כי קיים
35 הסדר חוזי בינה לבין חברה זו אשר אף אותו מפירים הנתבעים.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

- 1 באשר לנתבעים אשר נתבעו אישית – נטען כי בני משפחת אייזלר, יעקב, ישראל, חביבה
- 2 וארווין (להלן: "**בני משפחת אייזלר**") מסתתרים מאחורי מסכי ההתאגדות של נתבעות 1-3
- 3 ומנסים לטעון כי ההתחייבויות החוזיות השונות, ככל שקיימות, מחייבות רק את אייזלר ניהול
- 4 ולא את כולם – אך יש לדחות טענה זו שכן נתבעות 1-3 הן חברות בנות-אחיות הנשלטות כולן על
- 5 ידי בני משפחת אייזלר. בנוסף, לגבי ישראל טוענת תפן כי הוא חתום יחד עם אייזלר ניהול על
- 6 הסכם הזיכיון. לגבי יעקב, טוענת תפן כי הוא היה הראשון אליו פנתה על מנת לעניין אותו
- 7 במערכת. לטענתה, יעקב גילה התעניינות רבה במערכת והציע לתפן לצרף להליך ההתקשרות גם
- 8 את אחיו ישראל, ובעקבות כך התקיימו בין הצדדים (החל מתאריך 18.1.2017) מגעים אשר הובילו
- 9 לחתימה על הסכם הזיכיון. תפן טוענת כי יעקב לקח חלק נכבד בהתקשרות ולאחר החתימה על
- 10 הסכם הזיכיון בוצעה הדרכה בדבר אופן הפעלת המערכת בה נטלו חלק ישראל, יעקב ועובד של
- 11 אייזלר ניהול בשם דולב (להלן: "**דולב**"), כאשר ההדרכה בוצעה בנוכחות מנהל מכירות של תפן -
- 12 קובי פרדס (להלן: "**קובי**"). לטענת תפן, נוכח האמור - הסכם הזיכיון מחייב גם את יעקב על אף
- 13 שאינו חתום עליו וכך גם לגבי יתר בני משפחת אייזלר. לגבי אירוין (פרץ), האבא, טוענת תפן
- 14 בנוסף כי הוא זה שמקבל את ההחלטות בתחום העסקי של אייזלר ניהול והוא זה שייצג לישראל
- 15 לקחת חלק בהתקשרות העסקית עם תפן ומשכך הסכם הזיכיון מחייב גם אותו אישית. לגבי
- 16 חביבה, האמא, טוענת תפן כי היא בעלת מניות באיזלר ניהול וגם היא מהווה גורם חשוב בקבלת
- 17 החלטות העסקיות של אייזלר ניהול.
- 18 10. בנוסף לכל האמור, לטענת תפן, הנתבעים אף יצרו קשר עם לקוחותיה וניסו לגייס אותם
- 19 לטובתם, תוך הצגת מצגי שווא ותוך הכפשת שמה של תפן.
- 20 11. על רקע הטענות, טוענת תפן להפרות מטעם כל הנתבעים ו/או מי מהם של זכויות שונות
- 21 העומדות לה מכוח חוק העוולות המסחריות, תשנ"ט-1999 (להלן: "**חוק עוולות המסחריות**"), חוק
- 22 זכויות יוצרים, תשס"ח-2007 (להלן: "**חוק זכויות יוצרים**"), חוק העיצובים, תשע"ז-2017 (להלן: "
- 23 **חוק העיצובים**"); חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 (להלן: "**חוק החוזים (כללי)**"), חוק
- 24 עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן: "**חוק עשיית עושר ולא במשפט**"), פקודת הנזיקין
- 25 (נוסח חדש) (להלן: "**פקודת הנזיקין**") ואף מוזכר חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: "**חוק**
- 26 **הגנת הצרכן**").
- 27 12. הסעדים אותם מבקשת תפן הינם הבאים:
- 28 צו עשה - אשר מחייב את הנתבעים לפרסם כי תפן היא בעלת הזכויות בטכנולוגיה ובסודות
- 29 המסחריים הנוגעים להכנת המדרסים; צו עשה המחייב את הנתבעים להדביק הודעה על פתח
- 30 עסקם והחנויות המורשות מטעמם בה יצוין כי חדלו מלייצר מדרסים על פי הטכנולוגיה והסוד
- 31 המסחרי; צו עשה המורה לנתבעים לאסוף את כל המכשירים המצויים בידם אשר באמצעותם הם
- 32 מייצרים מדרסים ומפרים את הסודות המסחריים של תפן ולהעבירם לתפן לשם השמדתם;
- 33 צו מניעה קבוע המצווה על הנתבעים להימנע מלהמשיך להשתמש, להפיץ או לפרסם,
- 34 לרבות על ידי האינטרנט, את הסוד המסחרי והשיטה של תפן;



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 פיצוי כספי בסך של 1,903,800 ₪ לפי הפירוט הבא :

2 (א) פיצוי מכוח חוק עוולות מסחריות – לפי סעיף 13 לחוק, המאפשר לפסוק פיצוי, ללא
3 הוכחת נזק, בסכום שלא יעלה על 100,000 ₪ בגין כל עוולה, והדרישה הינה לפיצוי בגין
4 עוולת גניבת עין בסך של 100,000 ₪ ופיצוי בגין עוולת גזל סוד מסחרי בסך 100,000 ₪ ;

5 (ב) פיצוי השבה ונזקי ממון - בגין מכירת המדרסים על ידי הנתבעים תוך שימוש
6 במוניטין של תפן, כאשר לטענת תפן, הנתבעים מכרו עד למועד הגשת כתב התביעה כ-100
7 מדרסים במחיר מוערך של 1,800 ₪ ליחידה, כך שההכנסות עד למועד הגשת התביעה הינן
8 180,000 ₪ לערך, והרווחים המוערכים הינם בהיקף של 95% מהכנסות. לכן הדרישה הינה
9 בסך 171,000 ₪, עד להמצאת מסמכים אותם דורשת תפן במסגרת התביעה לגבי היקף
10 המכירות המדויק ;

11 (ג) פיצויים ללא הוכחת נזק בהתאם לחוק העיצובים בסך של 100,000 ₪ ;

12 (ד) פיצוי בגין נזק למוניטין - 100,000 ₪ ;

13 (ה) נזקים בשל הפרת הסכם הזיכיון - לטענת תפן, הנתבעים החלו להפר את הסכם
14 הזיכיון כבר בחודש יוני 2017, כחודש אחר ההתקנה של המערכת בחנות ברחוב עמוס.
15 בהתאם להסכם הזיכיון, בפרק שכותרתו "פיצוי קבוע ומוסכם מראש", צד המפר את
16 הסכם הזיכיון יחויב בפיצוי בסך 2,000 ₪ לכל יום. תפן טוענת כי הפיצוי היומי במכפלת
17 ימי ההפרה (כ-480 ימים, שהם 16 חודשים) – מחודש יוני 2017 ועד למועד הגשת התביעה,
18 הינו בסך של 960,000 ₪, אולם לצורכי אגרה מעמידה תפן את הדרישה בפריט זה על סך
19 480,000 ₪. עוד מתבקש פיצוי כספי ללא הוכחת נזק, שהינו הפיצוי הקבוע המוסכם
20 מראש שמוזכר בהסכם הזיכיון, בסך של 15,000 ₪, בתוספת פדיון המוצרים בשלושת
21 החודשים האחרונים להפרה (קרי 10 מדרסים במכפלה של 380 ₪) ובסך הכל 18,800 ₪ ;

22 (ו) תפן אף דורשת תשלום פיצויי הסתמכות - בהתאם למשך הסכם הזיכיון (5 שנים)
23 במכפלת התמורות בגין החכרת המערכת לנתבעים ומכפלת המדרסים אשר הנתבעים טענו
24 כי ביכולתם לייצר - סך של 774,000 ₪ ;

25 (ז) פיצוי בגין הפרת חוק הגנת הצרכן - 10,000 ₪ ;

26 (ח) פיצוי בשל הפרת חובה חקוקה ועשיית עושר שאינו במשפט - 50,000 ₪.

27 ובסך הכל, כאמור, 1,903,800 ₪.

28 בנוסף, תפן ביקשה צו למתן חשבונות אשר יורה לנתבעים ליתן פרטים וחשבונות בדבר
29 כמויות המדרסים שהם ייצרו ומכרו ושל ההכנסות והתקבולים שהם הפיקו ממכירת מדרסים.

30 טענות הנתבעים -

31 13. טענה מרכזית ראשונה של הנתבעים היא כי זכויות הקניין הרוחני, הזכויות במוניטין
32 והזכויות ב"סודות המסחריים", ככל שקיימים "סודות" שכאלו, לגבי המערכת או "השיטה" -



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 אינם שייכים לתפן אלא לחברות הזרות. לטענתם, תפן מנסה לבנות קונסטרוקציה כאילו היא,
2 חברת באטז וחברת סנסור מדיקה פיתחו וייצרו יחד את המערכות לייצור המדרסים, בעוד
3 שבמציאות, פלטפורמת המוצרים פותחה ויוצרה על ידי סנסור מדיקה בלבד והיא בעלת הזכויות
4 לגבי המוצרים, כאשר חברת באטז הינה לקוחה של חברת סנסור מדיקה ואף היא אינה בעלת
5 הסוד המסחרי או זכויות היוצרים לגבי המערכות, וכך, אף אינה יכולה להעביר לתפן זכויות
6 שכאלו. לטענת הנתבעים, כל הזכויות האמורות שייכות רק ליצרן, כלומר לסנסור מדיקה, ולמצער,
7 לשתי החברות הזרות יחדיו, אך בוודאי שלא שייכות למפיץ המקומי (כלומר לתפן), ולכן תפן לא
8 יכולה להציג עצמה כאילו היא בעלת הזכויות במערכות או "בשיטה" מבלי להציג את "שרשרת
9 הזכויות" בקניין הרוחני מהיצרן ועד אליה, ומבלי להוכיח כי היא אכן בעלת הזכויות.

10 14. משכך, תפן, המשמשת כמפיצה של המערכת, אינה רשאית להגיש תביעה בשם היצרן
11 בעילות של הפרת זכויות קניין רוחני ואינה יכולה לבוא בנעליהן של החברות הזרות (אגב הפניה
12 לסעיף 73 לכתב התביעה שם הודתה תפן כי הקניין הרוחני הינו של "החברות הזרות"). בנוסף
13 טוענים הנתבעים כי החברות הזרות לא ייפו את כוחה של תפן להגיש את התביעה ובנסיבות אלו
14 מתחזק החשש כי תפן הגישה את התביעה שלא על דעת החברות הזרות ומבלי לקבל את הסכמתן
15 ודי בנימוק זה כדי להוביל לדחיית התביעה על הסף. לחילופין, טוענים הנתבעים כי יש לדחות את
16 התביעה על הסף בהיעדר עילה והעדר יריבות. שכן, תפן לא הוכיחה כי המערכת אשר לטענתה
17 מוגנת בזכויות יוצרים הינה בבעלותה הפרטית ולא הוכיחה את הדין הזר של מקום מושבם של
18 החברות הזרות וכן לא הוכיחה כי קיימת לה זכות יוצרים או כל זכות אחרת במערכת. לטענת
19 הנתבעים, מבדיקה שביצעו אצל רשם סימני המסחר בישראל עולה בבירור כי תפן לא רשמה סימן
20 מסחרי בקשר למערכת נשוא התובענה ומכאן שאין לה כל עילה כנגד הנתבעים.

21 15. טענה נוספת הינה שתפן אינה בעלת בלעדיות בכל הנוגע לשימוש במערכת. עוד נטען כי תפן
22 מטעה כאשר היא טוענת שהנתבעים עושים שימוש במוצרי באטז וזאת בשעה שתפן יודעת היטב
23 שהנתבעים לא עושים שימוש במוצרי באטז וכי חלקם עושה שימוש במוצרי חברת סנסור מדיקה,
24 ושימוש זה מבוסס על קשר חוזי נפרד כדין.

25 16. הנתבעים אף טענו כי תפן מנסה בחוסר תום לב לקשור בין נתבעות 1-2 – אייזלר ניהול
26 ואייזלר אורטופדיה, לבין נתבעת 3 – פתרונות לעסקים, למרות שתפן יודעת כי פתרונות לעסקים
27 פועלת כעסק עצמאי עם אישיות משפטית נפרדת, בניהול יעקב, והיא מנסה ל"שרבב אותה" לתוך
28 הסכם הזיכיון שעליו היא מעולם לא חתמה ומעולם לא הייתה צד לו. במענה לטענת תפן כי יעקב
29 נטל חלק פעיל בהתקשרות נשוא הסכם הזיכיון, טוענים הנתבעים כי כפיר אכן פנה ליעקב וביקש
30 לעניין אותו ואת פתרונות לעסקים בפעילות העסקית נשוא הסכם הזיכיון, אולם יעקב דחה את
31 ההצעה והפנה את כפיר לישראל (אשר היה באותה העת המנהל של אייזלר ניהול), בסוברו
32 שההצעה עשויה לעניין את אייזלר ניהול. עוד טוענים הנתבעים כי יעקב הדגיש בפני כפיר שקיימים
33 בינו לבין אחיו חילוקי דעות ולכן מוטב שיפנה בעצמו באופן ישיר לישראל, וכפיר אכן פנה לישראל.
34 לגבי ישראל, טוענים הנתבעים כי הוא היה סקפטי לגבי המערכת ושיתף בכך גם את כפיר אולם
35 כפיר לחץ עליו לחתום על הסכם הזיכיון וציין כי נציגי באטז מגיעים לארץ לביצוע הדרכה ויש



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 חשיבות לחתום על הסכם הזיכיון בהקדם. כך הסכים ישראל לחתום על הסכם הזיכיון ואכן הוא
2 ואחרים מאייזלר ניהול עברו הדרכה לגבי המכונה שהתקבלה לידיהם והיא הוצבה בחנות ברחוב
3 עמוס. אלא, שלטענת הנתבעים, לא הוזמנו מדרסים רבים, הפעילות הפסיקה, הסכם הזיכיון בוטל
4 והמערכת הושבה לידי תפן. לגבי פרץ וחביבה, טוענים הנתבעים כי אין כל קשר בינם לבין הסכם
5 הזיכיון, הם אינם חתומים על הסכם הזיכיון ולא לקחו חלק בהתקשרות נשוא ההסכם.

6 17. הנתבעים מדגישים כי הסכם הזיכיון בוטל בהסכמה והראיה לכך היא כי ביום 1.11.2017
7 הוחזרה המערכת לתפן והפעילות העסקית המשותפת הגיעה לסיומה. לכן, לטענתם, יש לדחות את
8 הטענה לפיה אייזלר ניהול הפרה את הסכם הזיכיון, שכן הסכם זה **בוטל** בהסכמה הדדית כך שלא
9 ניתן לטעון להפרתו, מה גם שההסכם לא הופר.

10 18. עוד טוענים הנתבעים כי חוק עוולות המסחריות קובע את התנאים לקיומו של סוד מסחרי
11 ותפן לא הוכיחה ולו תנאי אחד מהתנאים. כך, לא הביאה תפן ראיה ולו לכאורית כדי להוכיח
12 שנקטה במשאבים סבירים לצורך שמירת הסוד המסחרי הנטען והמוכחש ולא הוכיחה את טענת
13 גזילת הסוד המסחרי. בדומה, יש לדחות את טענת תפן לפיה הנתבעים ביצעו גניבת עין, שכן, לא
14 מתקיימים יסודותיה של עוולת גניבת העין. כמו כן, טוענים הנתבעים כי יש לדחות את טענת תפן
15 לפיה הנתבעים התערבו התערבות בלתי הוגנת בעסקיה והפרו הוראות בדבר תחרות בלתי הוגנת.
16 בדומה, נדחות הטענות הנזיקיות והטענות מכוח חוק עשיית עושר שלא במשפט.

17 19. באשר לסעדים המבוקשים, טוענים הנתבעים כדלקמן:

18 (א) לגבי הבקשה למתן צווי עשה, צווי מניעה וצו למתן חשבונות - טוענים הנתבעים כי
19 אין כל מקום ליתן צווים "דרקונים" שכאלו ולא הוכחה הזכאות למתן צווים כאמור;

20 (ב) לגבי הדרישות הכספיות – מוכחשים הסכומים הנתבעים וכן מוכחשים עקרונות
21 החישוב הנטענים. לטענת הנתבעים, תפן לא הציגה ראיות לגבי קיומם של נזקים,
22 הסתפקה בטענות כלליות לגבי סכומים "מנופחים", ואף לא הוכיחה את זכאותה לקבלת
23 הפיצויים הסטטוטוריים הנתבעים. בנוסף, באופן כללי, נטען כי תפן השתתה משמעותית
24 טרם הגישה את התובענה, וכי יש לכך משקל מכריע לעת בחינת הסעדים הכספיים
25 הנתבעים.

26 עוד נטען לגבי הסעד הכספי לו עותרת תפן על פי הסכם הזיכיון – כי לא ניתן לתבוע
27 גם את רכיב הפיצוי המוסכם וגם את רכיב פיצויי ההסתמכות. לגבי חישוב הפיצוי,
28 טוענים הנתבעים כי מדובר בחישובים מופרזים, מה גם שבהתאם לסעיף 19 להסכם
29 הזיכיון (סעיף הכולל הגבלות המוטלות על הזכיון אשר תפן טוענת שהופר), הפיצוי
30 המוסכם הועמד על 0 (אפס) במידה וההסכם יבוטל. לטענת הנתבעים, תפן מנסה בחוסר
31 תום לב לקשור בין סעיף 19 להסכם לבין סעיף 26 להסכם, שכותרתו "פיצוי קבוע ומוסכם
32 מראש", אך סעיף זה אינו עוסק בשאלת הפרת הזכויות הקנייניות אלא עוסק בעניין
33 הפיצוי המוסכם בשל אי עמידה בסטנדרטים של תפן במכירת המדרסים.

34



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

הבקשה לסעד זמני -

20. בד בבד עם הגשת התביעה, הוגשה בקשה למתן צו מניעה זמני אשר ימנע מהנתבעים לעשות שימוש במערכות בהן הם משתמשים או לגלות את הסודות המסחריים והטכנולוגיים הקשורים במערכת נשוא התובענה. ביום 22.10.2018, הורתי על מתן צו ארעי במעמד צד אחד, עד לקיומו של דיון במעמד שני הצדדים. התקיימו שני דיונים בהקשר זה, וביום 4.11.2018 ניתנה החלטה לגבי דחיית הבקשה למתן סעדים זמניים וביטול הצו הארעי מחמת כמה נימוקים מצטברים – והכל כפי שנכתב באותה החלטה.

מסכת הראיות -

21. מטעם תפן העידו: איתן אביגיל – אחד מהחוקרים הפרטיים (להלן: "אביגיל"); **כפיר** – מנכ"ל תפן המוזכר לעיל; ניר באבו – בעל חנויות אורטופדיה ולקוח של תפן (להלן: "באבו"), וקובי **פרדס** – אשר אף הוא מוזכר מעלה, מנהל מכירות בתפן וסוכן מכירות מורשה מטעם חברת באטו. מטעם הנתבעים העידו: **יעקב**; **ישראל**; יהודה קליין – בעל מכון אורטופדי בבית שמש ומייצר מדרסים עבור יעקב בפתרונות לעסקים (להלן: "קליין"), ותמר שביט – יועצת עסקית אשר העניקה ייעוץ לאיזלר ניהול בשנת 2017 (להלן: "שביט").

דיון והכרעה -

22. לאחר שקילת המסד הראייתי וטיעוני הצדדים, מצאתי כי דין התביעה להידחות, מחמת הנימוקים המצטברים כפי שיפורטו להלן.

הזכויות של תפן לגבי המערכת -

23. תפן טענה כאמור כי קיימות לה זכויות בלעדיות בארץ בכל הנוגע למערכת, וכי העניקה לנתבעים זכויות לעשות שימוש במערכת על פי הסכם הזיכיון מכוח בלעדיות זו, אך הם הפרו את ההסכם ואף ביצעו כלפיה כמה עוולות על פי החוקים השונים.

24. טרם בחינת הטענות הפרטניות, יש לקבוע מה הוכח לגבי הזכויות שיש לתפן לגבי המערכת, שכן, רק לאחר שנברר מהו אגד הזכויות שלה – נוכל לבחון אם הזכויות הופרו כפי שהיא טוענת. נסקור אם כך את הוראות הסכם הזיכיון לגבי הזכויות של תפן כפי שמוזכרות שם, כמו גם את המסמכים הנוספים והעדויות שהוצגו לגבי הזכויות הנטענות.

25. בהסכם הזיכיון קיימים מספר סעיפים בהם מצוין כי תפן היא "בעלת הסוד המסחרי" ובעלת "הבלעדיות" לגבי המערכת.

בפתיח של ההסכם נכתב כך:

"הואיל: ולחברה הניסיון, הידע והמוניטין בהפעלת מכשור מתקדם למדידת כף רגל ובייצור מדרס מותאם אישית באופן מדויק ופורץ דרך ובכלל זה הקמתו, צידו, תכנונו וניהולו של השירותים הנדרשים לצורכי זאת (להלן: "הרשת");



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 והואיל: והחברה הינה בעלת זכות השימוש הבלעדי בסימן מסחר רשום של
2 חברת BATZ שמספרו אצל רשם סימני המסחר באירופה ובשם "BATZ - תפן
3 מדיקל בע"מ" על נגזרותיו בישראל, בין שהם רשומים על פי דין ובין שלא;

4 והואיל: והזכין מעוניין להקים, לצייד, לרהט ולהפעיל ציוד קצה שיסופק לו
5 על ידי החברה שתישא את השם "BATZ - תפן מדיקל בע"מ", וברצונו לקבל
6 מהחברה את הזיכיון להפעלת מכשור כזו באתר שייבחר על ידי הזכין ואושר
7 על ידי החברה בעיר ירושלים (להלן: "החנות") ואת הזכות לשימוש בידע וכן
8 בשם ובמוניטין של "BATZ - תפן מדיקל בע"מ" (להלן: ה"זיכיון") "...

9 כמו כן בפרק המבוא של הסכם הזיכיון, הוגדר המונח "קניין רוחני" של תפן, כך:

10 "הקניין הרוחני"- כל זכויות הקניין הרוחני הנמצאות בבעלות ו/או בשימוש
11 החברה ובכלל זה סימני המסחר, סימני השירות, שמות המותג, השמות
12 המסחריים, כולל השם "BATZ - תפן מדיקל בע"מ", ו/או כל צירוף אחר ו/או
13 נוסף לשם "BATZ - תפן מדיקל בע"מ", המדגמים, הסמלים, הסימנים,
14 התוויות, צורות האריזה, הלוגו, זכויות היוצרים, חוברות הדרכה, הידע, שיטות
15 עבודה, מרכיבים, שיטות הכשרה, שיטות שיווק ומכירה, דו"חות כספיים
16 (לרבות כאלה מהעבר), תכנון כלכלי ופיננסי, היקפי פעילות, מידע בנוגע
17 לשירותים ולמוצרים של הרשת או לפיתוחם, לייצורם או לשיווקם, רשימת
18 הלקוחות, השרטוטים והנתונים הקשורים לעיצוב ובניית הסניף (ככול והינו
19 בהקמה), מאגרי לקוחות, נהלים וכל מאפיינים מאבחנים אחרים, מכל מין וסוג,
20 המשמשים את החברה, בין שהם רשומים על פי דין ובין שלא."

21 בהמשך, בפרק "זיכיון והרשאה" מופיעים סעיפים המתייחסים לכך שתפן מעניקה לאייזלר
22 ניהול זיכיון והרשאה לעשות שימוש בזכויותיה הקנייניות, במוניטין ובקניין הרוחני של תפן, בכל
23 הקשור למערכת, וכלשון ההסכם בסעיף 2:

24 "(א) החברה מעניקה בזאת לזכין זיכיון והרשאה לנהל ולהפעיל את המכשור
25 בחנות. הזכין מקבל בזאת את הזיכיון וההרשאה, ומסכים במפורש, כי אין
26 הוא רוכש זכויות קנייניות מכל סוג שהוא במוניטין שנתון בשם "תפן מדיקל
27 בע"מ" ו/או "BATZ - תפן מדיקל בע"מ", בקניין הרוחני כהגדרתו לעיל ובשיטה
28 של החברה.

29 (ב) החברה מעניקה בזאת לזכין זכויות שימוש בשם "BATZ - תפן מדיקל
30 בע"מ" ובקניין הרוחני כהגדרתו לעיל אך ורק בשיטה בהתאם להוראות הסכם
31 זה, ואך ורק בקשר עם החנות שם ימכרו מוצרים בהתאם להוראות הסכם זה,
32 ולא לכל מטרה אחרת.

33 (ג) למען הסר ספק: הזיכיון המוענק לזכין עפ"י הסכם זה מצומצם בהיקפו אך
34 ורק לחנות, ולא תתאפשר כל פעילות מחוץ לחנות, לרבות משלוחים, בלי
35 לקבל מראש את הסכמת החברה מראש ובכתב. החברה תהיה רשאית להחליט
36 על פי שיקול דעתה הבלעדי באם להפעיל שירות משלוחים ישירות ללקוח
37 הקצה של החנות."

38 26. בנוסף להוראות הסכם הזיכיון המצוטטות מעלה, מפנה תפן למסמכים הבאים:

39 המסמך האחד הוא ייפוי כוח (להלן: "ייפוי הכוח") שניתן לתפן מאת באטז, הנושא תאריך
40 1.12.2016 (מוצג 8-9), שם באטז ממנה את תפן להיות נציגה של באטז ולפעול בשמה בישראל.

41 המסמך השני הינו מסמך אותו מכנה תפן - מזכר הבנות (להלן: "מזכר ההבנות"), מדצמבר
42 2016, בו מצוין כי באטז ותפן יקימו **בעתיד** מיזם עסקי בישראל וכי תפן תהיה מורשית לעשות



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

שימוש בטכנולוגיה של באטז בשוק הישראלי ובאטז תעביר לתפן תמחורים מעודכנים של המוצרים השונים שלה מעת לעת. עוד צוין כי מזכר ההבנות לא יפגע או יבטל הסכם עתידי שיחתם בין הצדדים, הגם שלא ברור מהו אותו הסכם עתידי. בנוסף צוין במזכר ההבנות כי לתפן יש את הזכות לתבוע ולדרוש כל זכות של באטז ללא הגבלה וכי באטז מעניקה לתפן ייפוי כוח להופיע בשמה בערכאות משפטיות בישראל או בפני כל רשות רלבנטית על מנת להגן על זכויותיה ורכושה.

המסמך השלישי, משנת 2018, מאת באטז (להלן: "מסמך השותפות", מוצג 8) וזו לשונו:

"CERTIFICATE OF OFFICIAL PARTNERSHIP

We hereby declare Batz Hungary Kft. have an official partnership contract with:

TEFEN MEDICAL LTD. – 2495900 Migdal – Tefen Industrial Park Building 9, Israel – represented by Mr. Kfir Ohayon business development manager- since 2016 April.

Tefen Medical Ltd. is only and exclusive partner of Batz Hungary Kft. Who has the following licenses:

Distribute and resell Batz sandals, slippers, shoes and regular insoles

Install and operate Batz Customised Insoles Workstations (Batz Kiosk)

Sell Batz customized insoles using Batz measuring system in a whole territory of ISRAEL.

Pomaz, Hungary, 2018.08.01"

27. אם נסכם את האמור:

בשנת 2016 נחתם ייפוי כח מטעם באטז המייפה את כוחה של תפן להיות הנציגה שלה בארץ, ובשנה זו גם נחתם מזכר ההבנות המדבר על מיזם עתידי שאמור להיות בין באטז לבין תפן ומעגן את זכותה של תפן להגיש תביעות בשם באטז.

בשנת 2017 נחתם הסכם הזיכיון עם אייזלר ניהול, שם הוסכם כי לתפן יש ידע וניסיון ומוניטין בהפעלת מכשור להכנת מדרסים בשיטה "חדשה". עוד נכתב שם כי לתפן יש בלעדיות בשימוש בסימן מסחר רשום של באטז. בנוסף, בהסכם הזיכיון מוגדר המונח "קניין רוחני" – ככולל את זכויות הקניין הרוחני של תפן, ובכלל זה סימן המסחר של "BATZ - תפן מדיקל בע"מ", שיטות עבודה ומרכיבים. עיקרו של הסכם הזיכיון הינו שאייזלר ניהול תקבל מכשור ותפעיל אותו בחנות שלה בירושלים, בתור זכיון של תפן, כאשר המדובר בצידוד שיסופק על ידי חברה שתישא את השם "BATZ - תפן מדיקל בע"מ". הזיכיון לעשות שימוש במכשור כולל גם את הזכות לעשות שימוש בידע ובמוניטין של תפן, אך תפן לא מעבירה לאייזלר ניהול את זכויות הקניין הרוחני או את המוניטין שלה.

בשנת 2018 באטז מינתה את תפן להיות השותפה הבלעדית שלה בארץ והעניקה לה את הרישיון להפיץ בלעדית בארץ את המכשור של באטז ואת האפשרות להתקין אותו בעמדות שונות.

28. כפיר נשאל במהלך עדותו בבית המשפט בשנת 2019 אודות המערך החוזי בין תפן לבין באטז, כלומר, האם כבר סוכם סופית מהם היחסים בין תפן לבין באטז, האם מעבר למזכר ההבנות



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 הייתה התקדמות, האם הוקם אותו מיזם בשם BATZ - תפן מדיקל בע"מ המוזכר מעלה וכו',
2 והוא השיב כי "יש חוזה בהתהוות", והעיד (בעמ' 12, שורות 5-17) כך :

3 "ש. ... מה שחסר לי ומאוד רצינו לדעת וזה איפה ההסכם בינך לבין באטז
4 ... למה לא הבאת חוזה?"

5 ת. ... בגלל שמדובר בהסכם מאוד גדול ורחב שעורכי דיני פה עומלים עליו
6 בכל התחום המשפטי, לכן יש הסכם על הצהרת כוונות ואני מאמין
7 שההסכם הגדול והרחב הזה וזה שאתה דורש, ייחתם בקרוב.

8 ש. אתה לא יכול היום להציג הסכם שנחתם ביניכם לגבי הפעילות
9 בישראל.

10 ת. יש חוזה בהתהוות שעוד לא נחתם."

11 משמע, שלא היה הסכם מסודר בין תפן לבין באטז במועד שבו נחתם הסכם הזיכיון, מעבר
12 למסמכים שפורטו מעלה, והסכם כזה אף לא נחתם בינואר 2019, המועד שבו העיד כפיר בבית
13 המשפט. אי החתימה על הסכם שכזה מעידה שהיקף הזכויות שמפקידה באטז בידי תפן לא מוגדר
14 באופן סופי, והמסמכים הקיימים עד אותו מועד מלמדים אמנם על הצהרת כוונות, אך אינם
15 מספקים על מנת להוכיח מהן בדיוק הזכויות של תפן לגבי המערכת, מעבר לזכות השיווק בארץ.

16 הפעילות של הנתבעים -

17 29. עתה, כאשר הובהר מה הוכח ומה לא הוכח לגבי הזכויות של תפן בנוגע למערכת, נבחן מה
18 הייתה הפעילות של הנתבעים כפי שהוכחה, וכך – נוכל לאחר מכן לעבור ולבחון את השאלה אם
19 הפעילות של הנתבעים פוגעת בזכויות של תפן.

20 30. פעילות אייזלר ניהול – אייזלר ניהול פעלה למול תפן בהתאם להוראות הסכם הזיכיון בין
21 החודשים מאי 2017 עד סוף אוקטובר 2017 ושילמה לתפן את דמי הזיכיון החודשיים (בסך 1,500
22 ₪) ואת התשלומים המתחייבים לגבי מדרסים שיוצרו באמצעות המערכת בששת חודשי הפעילות
23 המשותפת. אין חולק כי המדובר היה במספר מועט של מדרסים בכל חודש – וראו את הקבלות
24 שצורפו כנספח ה' לכתב התביעה, לגבי התשלום החודשי לחודשים מאי 2017 עד אוקטובר 2017
25 (1,500 ₪ בכל חודש) ובתוספת: 6 מדרסים במאי 2017, 4 בחודש יוני, 3 בחודש יולי, ו-2 מדרסים
26 בחודש אוגוסט 2017 בלבד. בסוף חודש אוקטובר 2017 החליטו הצדדים בהסכמה על ביטול הסכם
27 הזיכיון (אם כי אין תיעוד בכתב לגבי האמור), ובהתאם למוסכם – ביום 1.11.2017 הושבה
28 המערכת לידי תפן.

29 31. פעילות פתרונות לעסקים - מהתצהירים של הנתבעים, אשר לא נסתרו בהקשר זה, עולה
30 כי יעקב והחברה אשר בשליטתו, פתרונות לעסקים, יצרו קשר עם סנסור מדיקה והתנהל משא
31 ומתן בין יעקב ופתרונות לעסקים לבין סנסור מדיקה החל מחודש ספטמבר 2017. בהמשך,
32 בתחילת חודש נובמבר 2017 התקיימה פגישה במשרדי חברת סנסור מדיקה באיטליה בהשתתפות
33 יעקב וקליין (שעבד יחד עם יעקב והיה בעל עסק בבית שמש ליצור מדרסים). לאחר דין ודברים
34 הוסכם כי פתרונות לעסקים תהיה המפיצה הבלעדית בישראל של כלל מוצרי חברת סנסור מדיקה
35 וייחתם הסכם מתאים. בסוף חודש נובמבר 2017 פתרונות לעסקים ביצעה הזמנה מסנסור מדיקה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

אשר כללה שלושה משטחים לבדיקת הליכה ויציבות, מכונת סי.אנ.סי לייצור מדרסים, סורק תלת-מימד, שני סורקים דו-מימד, שלוש מצלמות וידאו ותוכנות - אשר כולם מתוצרת סנסור מדיקה. כלומר, ההזמנה כללה רכיבים הזיהים בחלקם לרכיבים הקיימים במערכת שסיפקה תפן לאייזלר ניהול, אך כל הרכיבים היו של סנסור מדיקה והיא זו שסיפקה אותם ישירות לפתרונות לעסקים. למערכת זו נקרא להלן: "המערכת של סנסור מדיקה" (להבדיל מ"המערכת", כפי שהוגדרה מעלה, אשר הינה המערכת הבודדת שסיפקה תפן לאייזלר ניהול לאחר החתימה על הסכם הזיכיון). בנוסף, בסוף חודש נובמבר 2017 יעקב וקליין הגיעו למשרדי חברת סנסור מדיקה באיטליה למטרת קבלת הדרכה לשימוש במוצרי חברת סנסור מדיקה.

32. בהתאם להזמנה מחודש נובמבר 2017, אחת המערכות של סנסור מדיקה הונחה תחילה בחנות בבית שמש, כאשר לטענת הנתבעים, חנות זו שייכת לקליין ולא למי מהנתבעים, וזאת בחודש מרץ 2018. בנוסף, הוצבה מכונת סי.אנ.סי מתוצרת סנסור מדיקה בחנות ברחוב אגריפס, ובשלב מסוים אף הונח משטח מתוצרת סנסור מדיקה בחנות ברחוב עמוס (כנראה ביוני 2018).

33. בחודש יולי 2018 נחתם הסכם הפצה בלעדי בין חברת סנסור מדיקה לבין פתרונות לעסקים (צורף לכתב ההגנה וסומן נספח ג'). הנתבעים טענו בסעיף 57 לכתב ההגנה כי מכוח ההסכם האמור, פתרונות לעסקים מוכרת או משכירה מערכות של סנסור מדיקה, מעניקה שירות של ייצור מדרסים באמצעות המערכת של סנסור מדיקה וכי השירות מטעמם ניתן בכל מקום בארץ וזאת מאחר וישנן ארגונים, מכונים או מרפאות שמעוניינים בקבלת שירות "עד בית הלקוח" ללא צורך להגיע לחנות כלשהי. טענה זו לגבי מהות פעילותה של פתרונות לעסקים לא נסתרה, ומעבר לכך, הסכם ההפצה הבלעדי בין פתרונות לעסקים לבין סנסור מדיקה (מיום 15.7.2018 - נספח ג' לכתב ההגנה), שכותרתו "הסכם הפצה בלעדי בינלאומי", קובע כי סנסור מדיקה מקנה לפתרונות לעסקים זכות בלעדית לעשות שימוש ולמכור את מוצריה בישראל, כי תקופת ההסכם היא למשך 5 שנים, ובהסכם זה אף קיים פירוט של המוצרים בהם פתרונות לעסקים תעשה שימוש בארץ הכוללים, בין היתר, משטחי הליכה שונים, סורק לייזר וסורק נוסף, מדרסים והליכון עם חיישן.

34. מכאן, שהוכח שפתרונות לעסקים מייבאת לארץ את המערכת של סנסור מדיקה, וכי זוהי אינה המערכת שתפן העבירה לידי אייזלר ניהול. באשר לדימיון או ההבדל בין שתי המערכות, יעקב עצמו מעיד כך (עמוד 87, שורות 23-33, עמוד 88, שורות 1-4):

"ש. תאשר לי שהמערכת של באטז מורכבת ממסך מחשב, תוכנה, משטח ומצלמה.
ת. שכחת לייזר.
ש. זה נכון?
ת. נכון.
ש. תאשר לי שהמערכת של סנסור מדיקה מורכבת ממצלמה, משטח, מסך ומחשב ותוכנה?
ת. מאשר. ...
ש. תאשר לי ששתי המערכות משתתפות בתהליך שבסופו לקוח מקבל מדרס.
ת. נכון. אני רוצה לוודא, אתה אומר שבן אדם שעומד על מערכת של באטז מקבל בסוף התהליך מדרס, וכשבן אדם שהולך על מערכת שלי יכול לקבל בסוף מדרס. את זה אני מאשר."



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

- וראו כי על הדמיון בין המערכת שנמסרה מטעם תפן לבין המערכת של סנסור מדיקה ניתן
ללמוד גם מעדות קליין (עמוד 105, שורות 1-10).
35. באשר לשימוש במוצרי סנסור מדיקה, יש לראות את עדות ישראל (בעמ' 119), לאמור:
- "ש. כמה כסף גובה החנות באגריפס למדרס שמיוצר במערכת של סנסור מדיקה?
ת. בחנות אנחנו לא מייצרים ולא יצרנו, לפחות כשאני הייתי מנהל, מדרסים בסנסור מדיקה. הכול היה דרך החברה של אח שלי שהיה משתמש אולי במקום כדי למדוד את המדרסים. בתוך החברה לא היינו מודדים אותם.
ש. יכול להיות שהוא, יעקב, השתמש במקום, לא רק למדידת מדרסים אלא גם לשים מכונת CNC לייצור מדרסים?
ת. כן. הוא שם את ה-CNC".
- כלומר, שמהעדות עולה שבחנות ברחוב אגריפס, הותקן מכשיר ה-סי.אנ.סי מתוצרת סנסור מדיקה, מטעמו של יעקב.
- ישראל עוד אישר בעדותו כי הוצב משטח בחנות ברחוב עמוס, אם כי הוא לא היה מעורב בהתקנה האמורה ולא עשה שימוש במשטח, וכדבריו (עמוד 124, שורות 5-22):
- "ש. האם נכון שהיו מכונות של סנסור מדיקה בזמנים שונים גם ברח' אגריפס וגם ברח' עמוס.
ת. היו לצורך מדידות.
...
ש. כשאתה בנובמבר 2018 עוד היית בחנות איזה חנות שתבחר אתה, נכון שהייתה מערכת של סנסור מדיקה.
ת. לא היתה מערכת של סנסור מדיקה קבועה בחנות. היו מביאים אותה לצורך מדידה של מדרסים.
ש. מי היה מביא?
ת. החברה של יעקב. מישהו מטעם החברה אולי יעקב אולי עובד שלו".
- ובהמשך הבהיר שוב ישראל כי הוא לא היה מעורב בקבלת הציוד והמכשור של סנסור מדיקה, אלא יעקב, וכי לא נעשה שימוש קבוע במכשור של סנסור מדיקה בחנות ברחוב עמוס, אלא רק במשטח הדריכה לצורך מדידות לתקופה מסוימת, וכי בחנות ברחוב אגריפס הוצבה מכונת ה-סי.אנ.סי (עמוד 118, שורה 34, עמוד 119, שורות 1-6).
36. נתונים רלבנטיים נוספים הוכחו על ידי עדותו של קליין, אשר הייתה מהימנה ולא נסתרה. עד זה העיד כי הוא בעל מכון למדרסים בבית שמש ומייצר עבור יעקב ופתרונות לעסקים מדרסים, כלומר – שהחנות בבית שמש הינה שלו. בעדותו הוא הסביר כי מבין כל הנתבעים רק יעקב ופתרונות לעסקים עושים שימוש במערכת של סנסור מדיקה, אשר דומה למערכת שסופקה על ידי תפן. בעדותו, קליין סיפר כי הוא רכש יחד עם יעקב את המערכת של סנסור מדיקה, וסיפר במהלך עדותו על תהליך החשיפה שלו ושל יעקב למערכת של סנסור מדיקה.
- הוא סיפר כי יעקב פנה אליו באוקטובר 2017 "עם איזה רעיון בקשר לייצור מדרסים ממוחשב" (עמוד 88, שורה 19). בתחילה, סיפר קליין, הוא פקפק ברעיון, אולם בהמשך יעקב הסביר לו כי סנסור מדיקה "עובדים בצורה אחרת" וכי יש לסנסור מדיקה מערכת שמבצעת בדיקה דינמית



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

על רגלו של הלקוח: "... יש בדיקה דינמית, שהולכים על פלטה ויש גם סריקה תלת מימד של הרגל שמקבלים את הצורה של הרגל כדי לבנות עליה את המדרס" (עמוד 89, שורות 14-17). קליין אף העיד כי לאחר שצפה בסרטונים של סנסור מדיקה ביו-טיוב והבין כיצד המערכת שלהם פועלת, הציע ליעקב ולאדם נוסף בשם רמי (היועץ העסקי של פתרונות לעסקים, להלן: "רמי") לנסוע לאיטליה על מנת לבדוק את המערכת של סנסור מדיקה ושלושתם נסעו בנובמבר 2017. באיטליה נפגשו לדברי קליין עם נציגים של סנסור מדיקה (עמוד 91, שורה 31), אשר הסבירו להם כיצד המערכת עובדת והדגישו להם את פועלה. קליין ציין כי המערכת מצאה חן בעיניו ולדבריו: "אני הבאתי חוות דעת ליעקב ולרמי שהמערכת מאוד מוצאת חן בעיני וזו מערכת לדעתי טובה מאוד שלא ראיתי אף פעם".

בהמשך, העיד קליין כי יעקב החליט "לסגור עסקה" עם סנסור מדיקה, והוא ויעקב נסעו בפעם השנייה לאיטליה לשלושה ימי הדרכה בתוך המטה של החברה (עמוד 89, שורות 24-33). קליין עוד ציין כי הוא רכש מערכת סי.אנ.סי "דרך יעקב, מיעקב, עם חומר גלם להשתמש לייצר בשביל המדרסים שאני התכוונתי לעשות גם שימוש פרטי במכון אצלי". הוא ציין כי בנוסף רכש סורק תלת מימד וכי כל המוצרים הם של סנסור מדיקה (עמוד 90, שורות 23-26, עמוד 94, שורות 20-21).

עוד העיד קליין לגבי ההסכמים בינו לבין משפחת אייזלר, והשיב: "יש לי הסכם עם יעקב אייזלר לייצר מדרסים בשביל סנסור מדיקה בארץ, בשביל כל הפלטפורמות וכל הייצור שעובר דרכו, אני אחראי לבצע" (עמוד 97, שורות 1-2), ובהמשך, הסביר שוב כי החנות בבית שמש היא החנות שלו, ושם הוא מייצר מדרסים ללקוחות שלו ובנוסף הוא מייצר מדרסים עבור הלקוחות של יעקב. קליין נשאל האם בחנות ברחוב עמוס יש גם מערכת שממנה הוא מקבל הזמנות עבודה, והשיב בשלילה, ולאחר מכן הוסיף כי הייתה שם מערכת דומה אך יעקב סיפר לו כי הוציאו אותה מהחנות (עמוד 105, שורות 31-35).

37. לסיכום, מבחינת הפעילות לאורך ציר הזמן, הרי שהוכח שהמגעים בין תפן לבין ישראל החלו בחודש ינואר 2017, הסכם הזיכיון נחתם באפריל 2017 והמערכת מטעם תפן הגיעה לידי אייזלר ניהול בחודש מאי 2017 והחלה לפעול. בחודש ספטמבר 2017 החלו המגעים בין יעקב וקליין לבין סנסור מדיקה, שתי פגישות עם נציגי סנסור מדיקה באיטליה התקיימו בחודש נובמבר 2017, כאשר באותו חודש, בתחילתו, בוטל בהסכמה הסכם הזיכיון, והמערכת שתפן סיפקה לאייזלר ניהול הושבה לידי תפן. מערכות של סנסור מדיקה הגיעו לארץ לידי פתרונות לעסקים אחרי מרץ 2018, כאשר מערכת אחת הוצבה בחנות בבית שמש, מכונת סי.אנ.סי הוצבה בחנות ברחוב אגריפס ומשטח הוצב לתקופה מסוימת בחנות ברחוב עמוס. בחודש יולי 2018 נחתם הסכם הפצה בלעדי בין סנסור מדיקה לבין פתרונות לעסקים.

38. באשר להשוואה בין המערכת "של תפן" לבין המערכת של סנסור מדיקה, הוכח שהמערכות שהביאו לארץ יעקב (עבור פתרונות לעסקים) וקליין היו מערכות של סנסור מדיקה ולא המערכת שתפן מסרה לאייזלר ניהול, אם כי שתי המערכות פועלות באופן דומה וכוללת רכיבים דומים.

39. לגבי הפעילות של האישים השונים – הוכח כי ישראל היה מי שניהל את המו"מ עובר להסכם הזיכיון וחתם עליו, יעקב לא היה חלק ממו"מ זה ולא חתם על הסכם הזיכיון, קליין היה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 מעורב יחד עם יעקב ביצירת הקשר עם סנסור מדיקה אך הוא אינו אחד מהנתבעים בתיק זה,
2 ובאשר לחביב ופרץ - תפן טענה כי פרץ וחביבה נטלו חלק פעיל באייזלר ניהול כמנהלים ועובדים
3 או כבעלי מניות והייתה להם ידיעה ממשית בפועל על הנעשה באייזלר ניהול, אך הטענות לא הוכחו
4 (ועוד נשוב לנושא זה בהמשך).

5 40. עוד הוכח, ולמעשה לא הייתה מחלוקת לגבי נושא זה, כי הלקוחות של אייזלר ניהול אשר
6 פוקדים נכון לשנת 2018 את החנות ברחוב עמוס או את החנות ברחוב אגריפס - יכולים לרכוש
7 מדרסים המיוצרים באמצעות המערכת של סנסור מדיקה, דרך הזמנה שמתבצעת למול פתרונות
8 לעסקים - וראו את המידע שמסר החוקר הפרטי, כפי שעולה מהדו"חות של החוקר הפרטי
9 (והנתונים לא היו מוכחשים), לגבי הביקורים בשתי החנויות במהלך אוגוסט 2018 ואת הקבלה של
10 פתרונות לעסקים לגבי רכישת מדרסים מחודש אוגוסט 2018 (נספח ו' לכתב התביעה).

11 ההפרות והעוולות הנטענות כלפי הנתבעים -

12 41. עתה, לאחר שהובהר מהן הפעולות של הנתבעים עליהן מלינה תפן, יש לבחון את מכלול
13 טענות תפן לגבי כך שהנתבעים הפרו את הסכם הזיכיון בכמה הפרות וכי ביצעו כמה וכמה עוולות
14 כלפיה, מכוח החיקוקים המוזכרים בפתיח.

15 חוק זכויות יוצרים -

16 42. תפן מפנה להוראות חוק זכויות היוצרים בקשר ל"מערכת" או ל"שיטה" אשר על בסיסה
17 הוקמה המערכת, אלא שלא הוכח שהזכויות בהקשר זה שייכות לתפן, ואף לא לבאטז, או לאותו
18 גוף לא מוגדר שאמור היה להיקרא BATZ - תפן מדיקל בע"מ.

19 43. לגבי תפן - היא לא פיתחה בעצמה את המערכת ולא הגתה את הרעיון להקים מערכת שכזו,
20 ולא "המציאה את השיטה". תפן טוענת כי היא הייתה אמורה "להתאים" את המערכת לשימוש
21 בארץ, אך לא הוכח אילו פעולות עשו נציגי או עובדי תפן בכל הנוגע למערכת, או התאמתה לשימוש
22 בארץ, או לקהל בארץ או לשפה העברית וכו'. תפן עצמה לא "תרמה" לפיתוח המערכת, לא הוכיחה
23 שביצעה "התאמות" למערכת, או שנטלה חלק זה או אחר בפיתוח המוצר שהיא העבירה לידי
24 אייזלר ניהול מכוח הסכם הזיכיון - כך שלא הוכח שלתפן עצמה יש זכויות יוצרים ולו ברכיב בודד
25 של המערכת.

26 44. יובהר כי "המצאת" המערכת וכתובת תוכנת המחשב הרלבנטית בוודאי שיכולות להיות
27 מושא לקיומן של זכויות יוצרים, לרבות זכויות לגבי הסדר והארגון הפנימי של התוכנה (מיכל
28 שור-עופרי, פופולריות ורשתות בדיני זכויות יוצרים 103 (2011), טוני גרינמן, זכויות יוצרים - 202
29 201 (מהדורה שניה, 2008) - אלא שלא הוצגו כל ראיות לגבי תוכנת המחשב אשר בבסיס המערכת
30 נשוא התובענה בהשוואה לתוכנת המחשב אשר משמשת את המערכת של סנסור מדיקה, ובכלל.
31 כך גם לא הועלו (וממילא לא הוכחו) - כל טענות לגבי הפרות פרטניות נוספות, כגון - היבטים
32 גרפיים או טכניים אחרים.

33 45. הטענה הפרטנית היחידה בהקשר זה הייתה לגבי שאלונים שלכאורה הכינו נציגי תפן
34 ולגביהם נטען שהנתבעים עושים שימוש בשאלון זהה, אשר "הועתק". עקרונית, ייתכן ושאלון יכול



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

להיות מושא לזכות יוצרים, ככל שהוא כולל רכיבים מיוחדים, יצירתיים וכו', אם כי ההגדרה של
"יצירה ספרותית" בחוק זכויות יוצרים הינה הבאה: "יצירה ספרותית" – לרבות יצירה המבוססת
בכתב, הרצאה, טבלה, לקט, וכן תוכנת מחשב", ועל פניו "שאלון" אינו בבירור יצירה ספרותית.
אלא שהקושי לא טמון בכך אלא בעובדה שלא הוכח במקרה הנוכחי מה היה השאלון של תפן, מה
היה השאלון שבו עשו הנתבעים שימוש ולא הוכח שהמדובר בהעתקה או בהפרת זכות.

46. לגבי BATZ - תפן מדיקל בע"מ – לא הוכח מהי מהותו של גוף זה, האם המדובר בחברה
משותפת שהוקמה, האם היא אישיות משפטית רשומה, האם הכוונה למיזם עתידי או קיים וכו' –
ולכן, בוודאי שלא ניתן לומר שהוכחה הפרה של זכויות יוצרים שיש ל-BATZ - תפן מדיקל בע"מ.

47. באשר לחברת באטז – לא הוכח שיש זכויות יוצרים של באטז שהופרו בדרך זו או אחרת,
שכן לא הוכח כי באטז היא זו אשר אחראית על פיתוח ויצור המרכיבים מהם בנויה המערכת, נוכח
מעורבות סנסור מדיקה. ואבהיר. מטענות תפן עצמה עולה כי לסנסור מדיקה יש חלק בייצור
המערכת (ולמעשה הנתבעים טוענים כי רק סנסור מדיקה אחראית על פיתוח המערכת ובאטז
משמשת כמפיצה בלבד). בכל אופן, לא הוכח באופן מספק מטעם תפן, מהו חלקה של באטז בפיתוח
או בייצור של המערכת, ומהם היחסים בין באטז לבין סנסור מדיקה בהקשר זה. משכך, ייתכן
שבאטז העניקה לתפן זכויות שאינן שייכות לה במלואן (היות וחלקן שייכות גם לסנסור מדיקה)
ובכל מקרה, הנטל על שכמה של תפן להוכיח בדיוק מהן זכויות היוצרים במערכת השייכות לבאטז,
והיא לא הרימה נטל זה (וראו כי לא העיד אף גורם מטעם באטז בהליך זה ולא הוצגו מסמכים
מטעם באטז מהם ניתן לדעת מהי עמדתה לגבי ההליך). ובמילים אחרות, אף אם תפן הינה הסוכן
והמפיץ הבלעדי של באטז בארץ, תפן לא יכולה להגיש תביעה לגבי זכויות יוצרים שאמורות להיות
של באטז ללא הוכחה שהן אכן של באטז (ולא של סנסור מדיקה, ולו בחלקן).

מעבר לכך, יש לראות כי ייפוי הכח אולי מאפשר לתפן להגיש תביעה בשם באטז, אך
התביעה כאן אינה בשם באטז. תפן לא הגישה את התביעה כמייצגת את באטז ואת האינטרסים
של באטז, כמי שטוענת שהופרו זכויות היוצרים שלה. תפן הגישה את התביעה כמייצגת את עצמה
אגב העלאת טענות לגבי זכויות יוצרים שלה - וזכויות שכאלו לא הוכחו.

48. ונדגיש שוב, בשל חשיבות הדברים. כפי שעולה מכתב התביעה, החברות הזרות, כלומר
באטז וסנסור מדיקה יחדיו, היו האחראיות לפיתוח המערכת ולא רק חברת באטז. כך צוין בסעיף
20 לכתב התביעה, לאמור: "... בנובמבר 2016, עלה בידי כפיר להוליד פגישה בין חברת BATZ
(הונגריה) וחברת סנסור מדיקה (איטליה) (להלן גם יחד: "החברות הזרות"), המחזיקות בטכנולוגיות
ייחודיות לרבות בתוכנה ייעודית הקושרת בין שירותי החברות ומומחיותן, למתן מענה לייצור
מדרסים בהתאמה אישית וללא מגע אדם". בדומה, צוין בסעיפים 21 ו-22 לכתב התביעה, כך:
"החברה התחייבה בפני החברות הזרות להתאמת התוכנה הייחודית אשר בבעלות חברת BATZ
לשוק הישראלי, תוך התחייבות זוהי למתן בלעדיות לחברה לצורכי שיווק הטכנולוגיה בישראל ...
לאחר למידה והכשרה מתאימה של מספר גורמים בחברה וביניהם כפיר, מספר מכוונות הנושאות
הטכנולוגיה בשלמותה, נשלחו לישראל ובהתאם להסכמות החוזיות בין החברה ובין החברות
הזרות" (ההדגשות אינן במקור). כלומר, שעל פי האמור בכתב התביעה, ההסכמות היו עם שתי



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 החברות הזרות, כולל סנסור מדיקה, ולא רק עם באטז. תפן, כפי שצוין, לא צירפה מסמכים לגבי
2 הסכמות שהיו למול סנסור מדיקה, אך החשוב הוא שתפן עצמה מסבירה ומדגישה כי הזכויות
3 אינן שלה אלא של שתי החברות הזרות יחדיו.

4 49. באשר ליחסים בין תפן לבין באטז הוצגו המסמכים שתוארו מעלה והתייחסתי
5 למשמעותם, אך בכל הנוגע ליחסים בין תפן לבין סנסור מדיקה – לא הוכח דבר.

6 בשלב מסוים, התבקש כפיר להתייחס לטענה של תפן בכתב התביעה (סעיף 21) לפיה תפן
7 התחייבה כלפי באטז וגם כלפי סנסור מדיקה "להתאים את התוכנה לארץ", והוא העיד כי למעשה
8 אין התחייבות כזו בכתב, וכדבריו (בעמוד 23, שורות 18-8):

9 "ש. מפנה לסעיף 21 לכתב התביעה אתה אומר שהחברה שלך התחייבה
10 לבאטז וגם לסנסור מדיקה להתאים את התוכנה הייחודית שבבעלות
11 באטז לשוק הישראלי. תראה לי איפה ההתחייבות הישירה שלך מול
12 סנסור מדיקה ושל סנסור מדיקה אליך.

13 ת. ... מה שהתכוונתי פה, עדיין מדבר על אותה תערוכה במדיקה 2016
14 כאשר אני התחייבתי בפני סנסור מדיקה בהתחייבות ג'נטלמנית שאת
15 הסחורה שאני ארכוש מבאטז, יהיה בה את הרכיבים של סנסור, משמע,
16 פלטפורמה של סנסור, והראיה לזה אתה יכול לפנות לאותו וואטסאפ
17 בין באלס לבין מרקו.

18 ש. האם יש לך התחייבות בכתב מול סנסור מדיקה.

19 ת. לא."

20 50. המסמך היחיד אליו הפנתה תפן בהקשר זה הינו מכתב של סנסור מדיקה (מוצג מספר 10
21 בתיק המוצגים) המיועד לבאטז ובו צוין כי הקשר המסחרי והתעשייתי בין סנסור מדיקה לבאטז
22 חוסה תחת סודות מסחריים על פי "הסכם" וכי החומרה והתוכנה שייכים לסנסור מדיקה והיא
23 מאפשרת לבאטז לעשות בהם שימוש. המדובר במסמך חלקי, שאינו נושא תאריך ואינו מפרט מהו
24 אותו "הסכם" שבין באטז לבין סנסור מדיקה – והחשוב הוא שאין בו בכלל איזכור של תפן.

25 כפיר נשאל במהלך עדותו (עמוד 17, שורות 1-32), אודות המסמך (מוצג מספר 10), לאמור:

26 ש. במוצג 10 שלך, חיפשתי תאריך לא מצאתי תאריך. אתה יכול לומר ממתי
27 הוא?

28 ת. אין לי מושג ממתי הוא. זה מכתב שמדבר בין סנסור מדיקה לבאטז.

29 ש. ממי קיבלת אותו.

30 ת. מבאטז.

31 ש. אתה מסכים אתי שבמכתב הזה כתוב שהחומרה והתוכנה יוצרו ע"י
32 סנסור [מדיקה]?

33 ת. אני מקריא מהשורה הראשונה. משמע, המערכת שמורכבת ממצלמה,
34 משטח, מסך ותוכנה - מוגנת בין היתר תחת שיתוף פעולה וסודות
35 מסחריים ואת זה טוען בעל הבית של סנסור ...

36 ש. איפה זה כתוב?

37 ת. אני מקריא מהמכתב. מדובר פה על המערכת. בעל הבית של סנסור
38 מדיקה, יש ביניהם שיתוף פעולה הכולל סודות מסחריים בכל הקשור
39 למערכת.

40 ש. וכתוב פה ואני מצטט – זאת אומרת שהתוכנה והחומרה שייכים
41 לסנסור מדיקה, זה מכתב שאתה הבאת?



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

ת. לא, זה לא מדויק. אם נמשיך לקרוא את המשפט אז אותה מערכת שמוגנת ע"י סודות מסחריים במערכת הזו קיימת גם חומרה וגם תוכנה שמוגנת תחת השיתוף פעולה שיש ביניהם.

...
לבית משפט: השאלה הייתה אם מהמסמכים שאתה מקריא לא עולה שהחומרה והתוכנה שייכים לסנסור מדיקה?

ת. אחדד, המערכת שכוללת מצלמה, משטח ותוכנה בתור מערכת כאשר כל רכיב מתחבר לרכיב השני לצורך מטרה משותפת, זה רעיון של באטז. אם הכוונה שלך מי מייצר פיזית את המשטח, אז מי שמייצר פיזית את המשטח זה סנסור מדיקה. את התוכנה זה שיתוף פעולה של שתי החברות במידה זהה לפחות.

כלומר, שמעדותו זו של כפיר עולה כי גם לסנסור מדיקה יש חלק בפיתוח וייצור המערכת, ולא ניתן להסתפק בטענתו שבעל פה לגבי "החלוקה" בין סנסור מדיקה לבין באטז, כמו גם לדבריו לפיהם הרעיון היה של באטז, הביצוע של חלק מהרכיבים היה של סנסור מדיקה, והתוכנה "זה שיתוף פעולה" וכו'. בנקודה מהותית כגון זו, כאשר מוגשת תביעה לגבי זכויות יוצרים, סודות מסחריים וזכויות קניין רוחני – מן הראוי להציג ראיות טובות ומפורטות ומדויקות – מטעם בעלי הזכויות עצמם, ולא ניתן להסתפק באמירות בעל פה של הנציג של תפן, שהינו "רק" היבואן או המפיץ בארץ, עם כל הכבוד.

אזכיר שוב כי תפן בחרה שלא להציג עדויות מטעם נציגים של באטז או סנסור מדיקה, ובסעיף 30 לסיכומיה ציינה כי: "... בחרה התובעת שלא להידרש להזמנת נציגי שותפתה המסחרית לדין, זאת נוכח שיקולים מסחריים ביחס ליחסי התובעת עם שותפתה, לרבות היות ולא רצתה להעמיס הוצאות נוספות להליך המשפטי". הנימוק לאי הצגת עדות מטעם נציג של מי מבין שתי החברות הזרות אינו מספק, ויש לזקוף לחובת תפן את המשמעות הראייתית של אי זימונם, נוכח סימני השאלה לגבי ההסכמות בין באטז, לבין סנסור מדיקה לבין תפן אשר פורטו מעלה.

51. מעבר לכך שמהאמור עולה שגם לסנסור מדיקה יש זכויות יוצרים במערכת, ולתפן אין זכויות שכאלו – יש חשיבות גם לכך שתפן טענה שיש לה הסדר מוסכם גם למול סנסור מדיקה אך טענה זו לא הוכחה ולא הוצג ולו מסמך בודד לגבי יחסי תפן – סנסור מדיקה. עוד יצוין בהקשר זה כי בסיכומי תפן (סעיף 36) היא משנה מעט את הגרסה וטוענת כי לה יש מערכת יחסים עם חברת באטז וכי לחברת באטז יש מערכת יחסים וסודות מסחריים "עם יצרן המשטחים - חברת סנסור מדיקה". כלומר, שתפן כבר לא טוענת כי קיימות התחייבויות בינה לבין שתי החברות הזרות (בלשון רבים), כפי שנטען בכתב התביעה, כלומר שיש נסיגה מהטענה שיש לתפן יחסים ישירים גם מול סנסור מדיקה (טענה שלא הוכחה).

52. אם נסכם עד עתה – המסקנה היא שלתפן אין בכלל זכויות יוצרים במערכת. מעבר לכך – פתרונות לעסקים ויעקב לא הפרו זכויות יוצרים אלו או אחרות בכך שהם התקשרו עם סנסור מדיקה בעצמם, ובכך שהם ייבאו לארץ מערכת של סנסור מדיקה. שהרי הנתבעים האמורים לא "העתיקו" או "גנבו" מאיש את הרעיון להקים מערכת שכזו או את השיטה, ובוודאי שהם לא "העתיקו" או "גנבו" רעיונות או שיטות מתפן או מבאטז. המערכת של סנסור מדיקה הייתה מערכת "מוכנה" כאשר יעקב וקליין התעניינו בה. היא הייתה בבחינת "מוצר מוגמר", אשר הוצג



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

להם, הודגם באינטרנט, בסרטוני תדמית, והוצע למכירה. אם סנסור מדיקה העתיקה או הפרה
זכויות יוצרים של באטז כאשר היא הקימה את המערכת שלה – אזי שהמדובר ביריבות
פוטנציאלית בין סנסור מדיקה לבן באטז (יריבות שככל הנראה לא קיימת, שכן אזכיר שוב שתפן
עצמה טענה שהזכויות שייכות לשתי החברות הזרות גם יחד), אך בוודאי שמי שרוכש מסנסור
מדיקה מערכת שהיא עצמה פיתחה, לא מפר את זכויות היוצרים שלה לגבי מערכת אחרת.
53. לכן, לא הוכח שהנתבעים הפרו זכויות יוצרים של תפן (ואף לא של באטז), ודין כל הטענות
לגבי חוק זכויות יוצרים להידחות.

חוק העיצובים –

54. חוק זה נכנס לתוקפו באוגוסט 2017, וחל על מה שהוגדר בעבר כ"מדגמים" אשר לגביהם
חלה עד אותה העת פקודת הפטנטים והמדגמים. נוכח הוראות סעיף 113 לחוק העיצובים והוראות
המעבר והתחולה אשר בסעיפים 129 עד 131 לחוק העיצובים, היה על תפן להבהיר ולהגדיר האם
היא טוענת לקיומו של "מדגם", ומהו המועד שבו "פורסם" המדגם.
55. יש לראות כי ככל שהנתונים לגבי המערכת פורסמו או הוכנו או נוצרו לפני כניסתו לתוקף
של חוק העיצובים – חלה עליהם פקודת המדגמים ולא חוק העיצובים "החדש". בפקודת המדגמים
ההגדרה של "מדגם", הינה כדלקמן:

"מדגם אין פירושו אלא קווי דמות, צורה, דוגמה או קישוט שמייחדים לכל
חפץ ע"י תהליך או אמצעי תעשייתי, אם בעבודת יד או במכונה או בפעולה
כימית, בצורה נפרדת או מחוברת, הבולטים לעין-רואה בסחורה המוגמרת,
ואפשר להבחינם רק במראית עין, אבל אין המונח כולל כל שיטה או עיקר של
בנין או כל דבר שאינו בעיקרו אלא התקן מיכני; ...".

מכאן, שברי כי המערכת אינה חוסה תחת ההגדרה של "מדגם". ככל שהטענה הינה שחל
חוק העיצובים – ההגדרה של "עיצוב" בחוק זה הינה הבאה:

"עיצוב" – מראהו של מוצר או של חלק ממוצר, המורכב ממאפיין חזותי אחד
או יותר של המוצר או של חלק מהמוצר, לפי העניין, ובכלל זה מיתאר, צבע,
צורה, עיטור, מרקם או החומר שממנו הם עשויים;

כך, שהמערכת אף אינה עולה בגדר "עיצוב", ולכן – לא ניתן לומר שמי מהנתבעים הפרו
את חוק העיצובים.

חוק עוולות מסחריות –

גזל סוד מסחרי –

56. הסעיפים הרלבנטיים בחוק עוולות מסחריות הם הבאים:

5. "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.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42

6. (א) לא יגזול אדם סוד מסחרי של אחר.
(ב) גזל סוד מסחרי הוא אחד מאלה:
(1) נטילת סוד מסחרי ללא הסכמת בעליו באמצעים פסולים, או שימוש בסוד על ידי הנוטל; לענין זה אין נפקא מינה אם הסוד ניטל מבעליו או מאדם אחר אשר הסוד המסחרי נמצא בידיעתו;
(2) שימוש בסוד מסחרי ללא הסכמת בעליו כאשר השימוש הוא בניגוד לחיוב חוזי או לחובת אמון, המוטלים על המשתמש כלפי בעל הסוד;
(3) קבלת סוד מסחרי או שימוש בו ללא הסכמת בעליו ...

9. יראו כשימוש בסוד מסחרי אף שימוש בסוד שנעשו בו שינויים, ובלבד שמתקיים דמיון מהותי בין הסוד המסחרי לבין המידע שבו נעשה השימוש.
10. חזקה על הנתבע כי השתמש בסוד המסחרי שבבעלות התובע, אם התקיימו שניים אלה:
(1) הסוד המסחרי הגיע לידיעתו של הנתבע או שהיתה לו גישה אליו;
(2) המידע שבו משתמש הנתבע דומה דמיון מהותי למידע נושא הסוד המסחרי."

57. תפן טענה באופן כללי כי המערכת עצמה והשיטה שבבסיס המערכת הינם בגדר "סוד מסחרי" של תפן, השייך לה או שהוענק לה מטעם באטו, וכי הנתבעים "גזלו" את הסוד המסחרי. תפן לא פירטה והגדירה בבירור מהו אותו סוד מסחרי נטען וכיצד בדיוק גזלו הנתבעים או מי מהם את אותו הסוד המסחרי, ורק טוענת בסיכומים מטעמה (סעיפים 48-49) כך: "התובעת הוכיחה בדיון, כי המערכת שלה הינה פורצת דרך, עד אותו מועד שבו המערכת הובאה לשוק הישראלי, לא הייתה מערכת דומה...", ובהמשך: "... התובעת פעלה והשקיעה רבות עד אשר הגיעה למקום בו ניתן היה להביא את המערכת לשוק הישראלי, תוך שהשקיעה מאמצים ומשאבים רבים להתאמתו לשוק המקומי (התאמת התוכנה לשוק המקומי, התאמת הדרישה לשוק המקומי וכד'), התובעת פעלה רבות לטובת שמירת הסוד ובין היתר החתימה כל לקוח על הסכם השומר זכויותיה בטרם העבירה כל מידע העשוי לחשוף את מהות הסוד וכיצד הוא עובד".

58. לשיטתי, תפן לא הוכיחה מהו "הסוד המסחרי", לא הוכיחה ש"הסוד" שייך לה, לא הוכיחה ש"השקיעה מאמצים" כנטען, ואף אם כן – לא הוכיחה ש"מאמצים" הם סוד מסחרי, ולא הוכיחה שגזל "סוד מסחרי" במעשיהם של הנתבעים.

59. ראשית, לא הוגדר מהו הסוד המסחרי, ולכן – הוא לא הוכח.

60. שנית, אם עצם קיומה של "השיטה" להכנת המדרסים הוא ה"סוד", כלומר – שה"סוד" הוא שיש שיטה ליצור מדרסים ב"חריטה" לאחר שמודדים את הפרמטרים של המטופל שהולך על משטח, אזי שלא הוכח כי המדובר בסוד בכלל, ובפרט, לא סוד "שאינו ניתן לגילוי בנקל על ידי אחרים". נהפוך הוא, מהראיות עולה כי המערכת הוצגה בתערוכה בחו"ל, כי יש פרסומים לגבי המערכת, יש פרוספקטים וסרטוני הדגמה ולא נסתרה טענת הנתבעים (כמפורט בסעיף 48 לסיכומיהם) כי מזה מספר שנים חברות רבות בעולם מציגות שילוב של מרכיבים הזהים למרכיבי



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 המערכת אותה סיפקה תפן לאייזלר ואותה מייצרת גם סנסור מדיקה. לא נסתרה טענת הנתבעים
2 כי מדובר בטכנולוגיה שהיא נחלת הכלל והיא אף מפורסמת באינטרנט לכל אדם, ובדומה לא
3 נסתרה טענת הנתבעים כי באיטליה קיימות מספר חברות שמפיצות את אותה הטכנולוגיה ומפנים
4 בעניין זה לנספחים ד' ו-טו' לתיק המוצגים מטעמם. תפן, אשר הנטל מוטל על שכמה, לא הוכיחה
5 כי עצם קיומה של "השיטה" היה בבחינת סוד באותה התקופה, כי אף חברה מתחרה לא ייצרה
6 מדרסים בשיטה דומה וכי המדובר ב"רעיון פורץ דרך". אולי הבאת המערכת לארץ היה רעיון עסקי
7 מקורי, אך לא עצם קיומה של המערכת.

8 אפנה לכך כי בפסיקה נקבע כי הזכות לסודיות מסחרית נוצרת על יסוד התקיימותם של
9 תנאים עובדתיים אובייקטיביים מסויימים וכי בעל דין המבקש מבית המשפט הגנה נדרש להוכיח
10 תחילה כי המידע המדובר עולה כדי "סוד מסחרי" כהגדרתו בסעיף 5 לחוק עוולות מסחריות (ע"א
11 10545/09 מרדכי בטאן נ' 1988 INTEGRA MICROSYSTEMS INC 1.3.2012); ע"א 2154/07
12 עוזיאל בריח נ' אבגנים (5.9.2010) (להלן: "עניין עוזיאל"); רע"א 9071/10 תיאטרון הצפון מרכז
13 אומנויות הבמה בית העם בע"מ נ' בן צבי (13.12.2010); מ' דויטש, עוולות מסחריות וסודות מסחר
14 (תשס"ב)). כאן, תפן לא עמדה בנטל המוטל על שכמה בהקשר זה.

15 61. שלישית, אם הטענה הינה שההתאמה של המערכת לשוק הישראלי היא "הסוד המסחרי"
16 של תפן, יש לראות כי לא הוכח כלל מה עשתה תפן על מנת לבצע התאמה שכזו, כפי שכבר צוין
17 מעלה, קל וחומר, שלא הוכח ש"התאמה" כזו הינה בבחינת "סוד מסחרי".

18 62. רביעית, ואף זאת כבר נכתב – אם ה"סוד" הוא התוכנה של המערכת או הממשק הטכני
19 בין המשטח עליו דורך הלקוח לבין מחשב עיבוד הנתונים או הממשק בין הנתונים לבין מכונת ה-
20 סי.אנ.סי היוצרת את המדרס – אזי שלא הוכח ש"הסוד" שייך לתפן או לבאטז, ונזכיר שוב גם
21 בהקשר הנוכחי, כי "הרעיון" ו"השיטה" והיישום של הרעיון, שייכים גם לבאטז וגם לסנסור
22 מדיקה, כך שלא ניתן לטעון לגזילת סוד מסחרי מסנסור מדיקה כאשר רוכשים מערכת מסנסור
23 מדיקה עצמה.

24 63. חמישית, לא הוכח שהנתבעים או מי מהם גזלו את ה"סוד" בכך שבוצעה ההתקשרות עם
25 סנסור מדיקה. כלומר, שלא הוכח כי מי מהנתבעים גזל סוד טכני, מקצועי, חשמלי, תוכנוני,
26 תוכנתי או אחר מיוצרי המערכת או שמי מהנתבעים עשה שימוש בסוד שכזה בעת רכישת המערכת
27 מסנסור מדיקה. עצם העובדה שפלוני רוכש מערכת שכבר קיימת, ואף אם מאחורי המערכת עומד
28 "סוד מסחרי" אינה מלמדת על כך שהרוכש גזל את אותו סוד מסחרי בעת הרכישה.

29 64. לכן, לסיכום, נאמר כי אין ספק שהטכנולוגיה והפיתוח של המערכת שהעבירה תפן לידי
30 אייזלר ניהול יכולה להיות מערכת הכוללת "סוד מסחרי", אלא שלא הוכח שהמדובר בסוד מסחרי
31 ששייך לתפן – שכן "הסודות" שקשורים למערכת הם למעשה "סודות" של באטז ושל סנסור
32 מדיקה ביחד, ולא הוכח שהנתבעים "גזלו" את הסוד האמור, בכך שיעקב רכש את המערכת של
33 סנסור מדיקה ועשה בה שימוש.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

65. עוד בהקשר זה יוער כי תנאי נוסף לצורך קיומו של "סוד מסחרי" בר הגנה, הוא שבעליו או הטוען לו "נוקט באמצעים סבירים לשמור על סודיותו". תפן טענה בסיכומיה שפעלה רבות לשמירת הסוד והחתימה כל לקוח על מסמכי "סודיות" בטרם העבירה לו כל מידע לגבי המערכת "שלה" (סעיף 49 לסיכומים), ובהמשך – (בסעיף 54 לסיכומים) טענה כי השמירה על הסוד המסחרי הינה מרכיב חיוני והכרחי להוכחת "סוד מסחרי" וכלשונה של תפן: "יש לשים לב, שעל הבעלים להגן על הסוד המסחרי בצורה אקטיבית. מידע שלא יוגן – לא יחשב סוד מסחרי. כך, למשל, העברת מסמך הכולל סוד מסחרי בלא שייחתם קודם לכן כתב סודיות מסודר ובלא שיינקטו צעדים להבטחת סודיות המידע - תחשב כוויתור על ההגנה המוענקת לסוד מסחרי...". דא עקא, שעולה מהראיות שתפן עצמה הציגה, שהיא לא שמרה על "הסוד המסחרי" כפי שהיא התיימרה לעשות. באבו, שהיה לקוח ותיק של תפן קיבל נתונים לגבי המערכת שתפן אמורה הייתה לייבא לארץ והיה שותף להדגמה לפני שחתם על כל מסמך למול תפן (הסכם זיכיון או הסכם סודיות), כפי שכפיר העיד (עמוד 13 לפרוטוקול, שורות 19-35). גם ישראל קיבל מידע לגבי המערכת המיועדת עוד לפני שחתם על הסכם או מסמך זה או אחר, ואף מתצהירו של כפיר (ת/3) עולה כי בטרם חתם עם מי מהנתבעים על הסכם הזיכיון, הוא סיפק להם מידע רב (סעיפים 24 - 25 לתצהירו).

אם אכן היה מדובר ב"סוד מסחרי" כטענת תפן, היה מצופה ממנה כי תגן עליו בהסכם מול לקוחותיה בטרם תספק להם מידע מפורט ובטרם תשתף אותם בסרטונים והדרכות, והיות ותפן עצמה מדגישה כי ללא הוכחת שמירה קפדנית על הסוד המסחרי יש קושי לבסס עילת תביעה על טענת "גזילתו" – מן הראוי לדחות את הטענה.

66. טענה נוספת של תפן הקשורה לנושא "הסוד המסחרי" הינה טענה המופיעה בסעיף 65 לכתב התביעה, שם נטען כי הנתבעים "עשו שימוש במאגר הלקוחות של החברה [תפן] המפורסם במרשתת". "גזלה" של רשימת לקוחות עשויה בהחלט להיות גזלה של סוד מסחרי, אך שעה שהטענה הינה שהמדובר ברשימת לקוחות שמפורסמת במרשתת – ברי כי אין המדובר בסוד. בהקשר זה עוד אוסיף, כי בינות לטענות תפן עלתה גם הטענה כי הנתבעים יצרו קשר עם הלקוחות של תפן וניסו "לגנוב אותם" תוך השמצת תפן והכפשת שמה. טענה זו לא הוכחה (ולמעשה אף לא היה ניסיון להוכיח אותה), ויש לדחותה (ללא קשר לטענת "גזלת רשימת הלקוחות").

67. לסיכום הדיון בטענת גזל הסוד המסחרי – יש לקבוע כי תפן לא הוכיחה שעצם קיומה של המערכת או "השיטה" הינו בגדר סוד מסחרי, לא הוכיחה של מי "הסוד" – ככל שקיים סוד שכזה, לא סתרה את הטענות בדבר זמינות המידע אודות קיומן של מערכות שכאלו, לא הוכיחה הגנה מטעמה על "הסוד" – ויש לדחות את מכלול הטענות לגבי נושא זה.

גניבת עין -

68. עוולת גניבת עין קבועה בסעיף 1(א) לחוק עוולות מסחריות, לאמור:

1. (א) לא יגרום עוסק לכך שנכס או שירות שהוא נותן ייחשבו בטעות כנכס או כשירות של עוסק אחר או כנכס או כשירות שיש להם קשר לעוסק אחר."



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

טענות תפן לגבי עוולה זו אינן ברורות ככל ועיקר. לא הובן אם תפן טוענת שמי מהנתבעים גרם לכך שהשירות שהם מציעים ייחשב בטעות כשירות של תפן (או אפילו של באטז), ולא הובהר על מה סומכת טענת "גניבת העין". על מנת להעלות טענה שכזו, היה על תפן להראות שהנתבעים משתמשים במערכת מסוימת בחנויות שלהם ומציגים אותה ללקוחות **כאילו** היא מערכת של תפן, או של באטז, למרות שהיא לא של תפן או של באטז – ובכך מנסים הנתבעים להטעות את הלקוחות ולגרום להם לחשוב שהשירות הוא של תפן או של באטז או שיש לנתבעים קשר לתפן או באטז. תפן מזכירה עוולה זו בקצרה בסעיף 65 לכתב התביעה, ללא כל פירוט, ואף בסיכומים, לא ניתן למצוא הסבר מספק לטענות בהקשר זה – וכבר בכך יש כדי לדחות את הטענה.

69. מעבר לכך, לשם ביסוס עוולת גניבת עין יש צורך להוכיח שני נדבכים: האחד, קיומו של מוניטין אצל התובע, והשני, כי מכלול התנהגותו של הנתבע עולה כדי יצירת חשש סביר להטעיה שהנכס שייך או קשור לעוסק אחר ("**ענין עוזיאל**") ; ובע"א 1898/12 **מרכז המתנות 20016 בע"מ ואח' נ' קארש אינטרנשיונל בע"מ** (9.9.2014) נכתב אודות עוולת גניבת העין :

"עוולה זו היא בת דמותה של עוולת גניבת העין אשר שכנה בנוסחה הקודם בסעיף 59 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]. על כן ניתן להידרש להלכות אשר התייחסו לגלגולה הקודם של העוולה גם לצורך פירוש יסודותיה של העוולה ב"מעונה" החדש שבחוק עוולות מסחריות (ראו: ע"א 5207/08 World Ort נ' אורט ישראל, פסקה 15 (1.2.2011) (להלן: עניין אורט); מיגל דויטש עוולות מסחריות וסודות מסחר 60-57 (2002) (להלן: דויטש)). עוולת גניבת העין תכליתה להגן על עוסק מפני פגיעה בזכותו הקניינית במוניטין שרכש לעסקו (עניין אורט, פסקה 16). על מנת ליהנות מהגנה זו על התובע להוכיח שני יסודות: עליו להראות כי אכן רכש מוניטין בטובין או בשירות וכן עליו להראות כי מעשי הנתבע מובילים לכך שהציבור מוטעה או עלול להיות מוטעה לחשוב כי הטובין או השירות אשר סופקו על ידו סופקו למעשה על ידי התובע (ראו לדוגמא: עניין אורט, פסקה 16; ע"א 523/91 כהן נ' נדיר, פ"ד מט(2) 359, 353 (1995) (להלן: עניין כהן)).

עוולת גניבת העין חותרת לאזן בין שני אינטרסים מנוגדים. מחד גיסא, העוולה מבקשת להגן כאמור על האינטרס העסקי של עוסק אשר צבר מוניטין בעסקו ולמנוע מאחרים "לרכוב" על מוניטין זה תוך הטעיית הציבור לחשוב שהנכס או השירות שהאחרים מוכרים או נותנים הם של אותו עוסק או שיש להם קשר לאותו עוסק."

70. באשר למוניטין – נפסק כי מוניטין של מוצר הוא "נכס", וכי קיימת לגביו זכות קניין, אולם, זכות הקניין במוניטין של המוצר אינה שייכת למפיץ הבלעדי אלא ליצרן. בעניין זה ראו את רע"א 371/89 **אילן ליבוביץ נ' א.א.ת.י. אליהו בע"מ** (18.1.1990), לאמור :

"הקניין במוניטין של המוצר הוא של היצרן. המוניטין של המוצר דבק במוצר עצמו. המוצר מזוהה, בדרך כלל, עם היצרן אשר מייצר אותו, ולא עם המפיץ אשר משווק אותו. המפיץ פועל, אמנם, לשם בנייתו של מוניטין זה ולשם טיפוחו. אך בכך בלבד אין כדי להקנות לו את זכות הקניין במוניטין מן הסוג האמור, להבדיל מן המוניטין שלו כסוחר או כסוכן אשר שייך לו ונשאר בידו".

ובהמשך :

"המערער, שהוא היבואן המתחרה, רכש עטי פרקר וקרוס ממפיץ של המוצרים בארצות-הברית. הוא רכש את המוצרים לרבות המוניטין שיש להם. השימוש



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 אשר הוא עושה וההנאה אשר הוא מפיק ממוניטין זה אינם נעשים, ככל
2 שהוכח, בניגוד לרצון בעליו של המוניטין; היצרן אינו יכול למנוע הפצה
3 מתחרה מכוחו של מוניטין בלבד. ברור הוא כי אף המפיצות הבלעדיות,
4 המשיבות, אשר כל כוחן במוניטין של המוצר נגזר מזכותו של היצרן, אינן
5 יכולות למנוע הפצה מתחרה זו. היצרן גם אינו צד להליך זה, והמשיבות אינן
6 תובעות מכוחו או עבורו.

7 מסקנתי היא, כי השימוש אשר עושה המערער במוניטין של עטי פרקר וקרוס
8 אין בו משום נטילת קניין המשיבות שלא ברשות, ולמשיבות איננה צומחת
9 עילה קניינית של הפקעת מוניטין כנגד המערער.

10 וההשוואה למקרה הנוכחי ברורה. תפן ייבאה לארץ את המערכת של "החברות הזרות",
11 והמוניטין של מערכת זו הינו למעשה המוניטין של החברות הזרות, שהן היצרן. גם אם פתרונות
12 לעסקים הייתה מייבאת לארץ את אותה המערכת בדיוק – תפן לא הייתה יכולה למנוע הפצה
13 מתחרה שכזו מכוח טענה לגבי המוניטין הקשור למערכת, כל עוד הייבואן המתחרה היה מראה
14 שהיצרן העניק גם לו את הזכות לייבא לארץ את המערכת. במקרה הנוכחי פתרונות לעסקים לא
15 מייבאת את אותה המערכת, אלא מערכת אחרת, של סנסור מדיקה, אשר נהנית מהמוניטין של
16 סנסור מדיקה, ולכן – על דרך של קל וחומר, ברי כי תפן לא יכולה לטעון שיש למנוע את אותו ייבוא
17 מכוח המוניטין הנטען שלה במערכת שהיא מייבאת, אותה מייצרות "החברות הזרות" יחדיו.

18 ואם נשוב לרכיבי עוולת גניבת העין – המשמעות הינה שתפן לא הוכיחה את היסוד הראשון
19 של גניבת העין – דהיינו, את המוניטין, שכן תפן אינה היצרן של המערכת ואף לא הוכיחה כי קיים
20 לה מוניטין "כסוחר או כסוכן" שהרי ידוע כי קיומו של מוניטין במוצר נובע, בין היתר, על ידי
21 שימוש ממושך וייחודי במוצר ובענייננו תפן לא הוכיחה כי הייתה ידועה ומזוהה בארץ עם שיווק
22 והפצת המערכת. נהפוך הוא, כפיר טען כי מדובר במערכת חדשה יחסית שאינה מוכרת וכי מטרת
23 התובעת הייתה "לליצב את השוק בישראל" (עמוד 12, שורה 18). בנוסף, מהמסמכים שצירפה תפן
24 וכן מעדותו של כפיר עולה כי פעילות תפן בכל הנוגע למערכת החלה רק בשנת 2017. כלומר, מדובר
25 בתקופה קצרה של עשיית שימוש במערכת (עמוד 13 לפרוטוקול, שורות 1-2). בנוסף, לגבי רכיב זה,
26 על תפן היה להוכיח כי ציבור הלקוחות מזהה את המערכת עם תפן דווקא, לרבות על ידי זימון של
27 סוחרים ולקוחות, והיה עליה להביא ראיות בדבר פרסום המערכת על ידה ובדבר המאמץ והיקף
28 הזמן שהשקיעה בקידומה של המערכת ובשיווקה. תפן לא עשתה דבר מהאמור.

29 71. לעניין היסוד השני של עוולת גניבת העין - ההטעיה - מהראיות עולה כי פתרונות לעסקים
30 אכן רכשו מסנסור מדיקה מערכת דומה, כפי שכבר צוין מעלה, אך אין ולו בדל של ראיה לגבי
31 הטעיה אפשרית, כלומר – לגבי כך שמי מהנתבעים הטעה את ציבור הלקוחות שלו בכך שגרם להם
32 לחשוב כי הם עושים שימוש במערכת נשוא הסכם הזיכיון. כל שטענה תפן בסעיף 65 בכתב התביעה
33 לגבי "הטעייה" אפשרית היה כי "הנתבעים הציגו ועודם מציגים את עצמם כבעלי ידע בתחום
34 המדרסים האורטופדיים, אולם הם עושים זאת תוך ניצול סודותיה המסחריים של החברה [תפן]".
35 אין פסול בכך שהנתבעים מציגים עצמם כבעלי ידע בתחום המדרסים האורטופדיים, שכן הוכח
36 שהם בעלי ניסיון רב בתחום, ובכל מקרה, אף אם הם אינם "בעלי ידע" והם מטעים את הלקוחות
37 בהקשר זה, אין קשר בין כך לבין ההטעיה שאליה מכוונת עוולת "גניבת עין".



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

72. מכאן, שעוולת "גניבת עין" לא הוכחה ולא ברורה הכוונה לטעון לגביה בנסיבות.

התערבות בלתי הוגנת -

73. העוולה הנוספת אשר אליה מפנה תפן מתוך חוק עוולות מסחריות הינה "התערבות בלתי הוגנת" אשר מוגדרת בסעיף 3 לחוק, לאמור:

"לא ימנע ולא יכביד עוסק, באופן לא הוגן, על גישה של לקוחות, עובדים או סוכנים אל העסק, הנכס או השירות של עוסק אחר."

ההפניה לעוולה זו כללית ולא מנומקת – ויש לדחותה. לא הוכח כי הנתבעים מנעו את עסקיה של תפן או הכבידו עליהם באופן לא הוגן.

סיכום ביניים לגבי הטענות אודות הקניין הרוחני וחוק עוולות מסחריות -

74. מהאמור עד כה עולה כי לא הוכחו כל טענות תפן לגבי הפרות בתחום הקניין הרוחני. לא הוכח שהנתבעים הפרו זכויות יוצרים או זכויות לגבי סימן מסחר או דגם או עיצוב, ואף לא הוכח כלל וכלל מהו בדיוק מושא זכויות היוצרים הנטענות ולמי שייכות הזכויות. בדומה, לא הוכחו העוולות השונות של חוק העוולות המסחריות שנטענו.

חוק עשיית עושר ולא במשפט -

75. תפן טוענת כי מעשיהם של הנתבעים מהווים עשיית עושר ולא במשפט. תפן מפנה בעניין זה לסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט וטוענת כי הנתבעים יחד נהנו שלא כדין והתעשרו על חשבונה של תפן עת השיאו רווחים וצברו לקוחות על ידי שימוש ב"שיטה" נשוא המערכת ובטכנולוגיה פורצת הדרך שלא שייכת להם, אלא לתפן. תפן טוענת כי גיוס לקוחות חדשים בענף זה הוא החלק המורכב והקשה, היות וישנה תחרות עזה בתחום המדרסים האורטופדיים וכן יש צורך בבניית אמון רב בין מטופל לבין החברה ומוצריה, והנתבעים - לשיטת תפן - גייסו לקוחות על יסוד "השיטה" והתעשרו על חשבון תפן שלא כדין.

76. המסגרת המשפטית להכרה בעילת תביעה מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט בנסיבות בהן נטען להפרה של זכויות קניין רוחני נדונה בהרחבה בפרשת א.ש.י.ר. (ע"א 5768/94 א.ש.י.ר. יבוא יצור והפצה ואח' נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ ואח', פ"ד נב(4) 289 (1998)). היות וכפי שפורט מעלה, אין המדובר במקרה הנוכחי ב"חיקוי" של מוצר או בהעתקה או בפגיעה בזכויות קניין רוחני – אין רלבנטיות להלכה שבעניין א.ש.י.ר.

77. מכאן, שלא ברור מטענת תפן כיצד הנתבעים התעשרו "על חשבונה". תפן לא הוכיחה כי הנתבעים גייסו אליהם את לקוחותיה או שלקוחות שלה עברו למי מהנתבעים, וראו כי תפן עצמה בכלל אינה חברה שעוסקת בניהול סניפים של חנויות עם ציוד אורתופדי ולכן אין לקוחות "של תפן" שעתה הם "לקוחות של הנתבעים". לגבי השימוש ב"שיטה" – כבר נכתב מעלה כי "השיטה" אינה של תפן, אלא של שתי החברות הזרות – באטו וסנסור מדיקה, ולכן – הנתבעים לא "עשו עושר" "על חשבון" תפן, מה גם שהמערכות שנרכשו מאת סנסור מדיקה נרכשו "כדין" ו"במשפט", שכן – הנתבעים היחידים שעשו שימוש במערכת של סנסור מדיקה, הדומה למערכת נשוא ההליך,



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 הינם יעקב וחברת פתרונות לעסקים (וקליין) – אך הם אינם צד להסכם הזיכיון ולכן לא ניתן לומר
2 שגם בהיבט הזה הפעילות שלהם הינה "שלא כדין" או "שלא במשפט". התקווה של תפן להיות
3 היחידה בארץ שמשווקת מערכות דומות נכזבה, ואולי מיששו "עושה עושר" שתפן קיוותה שיהיה
4 מנת חלקה, אך היא לא הוכיחה שהמדובר ב"עושר שלא במשפט".

פקודת הנזיקין – עוולת הרשלנות -

6 78. העוולה הנזיקית האחת לה טוענת תפן, הינה עוולת "הרשלנות", אשר בסעיפים 35 ו-36
7 לפקודת הנזיקין. תפן טוענת כי הנתבעים התרשלו כלפיה בכך שעשו מעשים שאדם סביר לא היה
8 עושה באותן נסיבות.

9 79. טענות אלו יש לדחות. תחילה, אעיר כי כאשר מפנה תפן כלפי הנתבעים טענות מגוונות
10 מכוח מספר רב של חיקוקים אשר עשויים להיות מתאימים (בנסיבות אחרות ולו הייתה תפן
11 מרימה את נטל ההוכחה כדבעי) – יש קושי בכך שהיא גם מפנה לעוולת המסגרת הכללית,
12 הרשלנות. מעבר לכך, ולגופן של הטענות, תפן לא הראתה שמי מהנתבעים התרשל, או כי הייתה
13 לו "באותן נסיבות חובה שלא לנהוג כפי שנהג..." לא הוכחה קיומה של חובה (מושגית או
14 קונקרטיית), לא הוכחה הפרת החובה ולא הוכח קשר סיבתי בין נזק לבין ההתרשלות הנטענת.

גזל -

16 80. עוולה נוספת לה טוענת תפן, מכוח סעיף 52 לפקודת הנזיקין, הינה עוולת ה"גזל", לאמור:

17 "גזל הוא שהנתבע מעביר שלא כדין לשימוש עצמו מיטלטלין שהזכות
18 להחזיקם היא לתובע, על ידי שהנתבע לוקח אותם, מעכב אותם, משמיד
19 אותם, ומוסר אותם לאדם שלישי או שולל אותם מן התובע בדרך אחרת."

20 81. תפן לא פירטה טענתה מעבר לאזכור של הסעיף, וברי כי לא מתקיימים יסודות הסעיף
21 בענייננו. שכן, הנתבעים לא העבירו לשימוש עצמם מיטלטלין שהזכות להחזיקם היא של תפן. כמו
22 כן, הנתבעים לא לקחו לעצמם מיטלטלין של תפן, לא השמידו אותם ולא מסרו אותם לאדם
23 שלישי. לא קיימת מחלוקת כי הנתבעים השיבו לתפן את המערכת שקיבלו מכוח הסכם הזיכיון
24 לאחר ביטולו, ומשכך, סעיף זה אינו מתקיים בענייננו.

גרם הפרת חוזה -

26 82. תפן אף טוענת כי הנתבעים מעוולים כלפיה עת מכשילים הם את ידיה מול לקוחותיה
27 הקשורים בחוזה עמה, וזאת עת הם מציעים את הטכנולוגיה נשוא המערכת למכוני אורטופדיה
28 הסמוכים למכוני אורטופדיה הקשורים עם תפן, ובכך מאיינים את האמור בחוזה המחייב בין
29 לקוחות תפן לבין תפן ובכל הקשור לבלעדיות הטריטוריאלית. משכך, לטענת תפן, מתקיימת עוולת
30 גרם הפרת חוזה, המוגדרת בסעיף 62 לפקודת הנזיקין, כדלקמן:

31 "(א) מי שביודעין ובלי צידוק מספיק גורם לאדם שיפר חוזה מחייב כדין שבינו
32 לבין אדם שלישי, הריהו עושה עוולה כלפי אותו אדם שלישי, אולם האדם
33 השלישי לא יוכל להיפרע פיצויים בעד עוולה זו אלא אם סבל על ידי כך נזק
34 ממון."



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

אלא שתפן לא הוכיחה ולא הציגה עמדה של מי מלקוחותיה בעניין זה. לא הוכח שמי מהנתבעים פנו ללקוחות תפן והציעו להם שימוש בטכנולוגיה זו או אחרת, ובפרט – טכנולוגיה זהה או דומה לטכנולוגיה של המערכת נשוא הסכם הזיכיון. לכן, לא הוכח שמי מהנתבעים גרס להפרת חוזה זה או אחר בין תפן לבין צדדים שלישיים.

הפרת חובה חקוקה –

83. תפן אף טענה, אם כי ללא כל פירוט, כי יש לקבוע שהנתבעים ביצעו עוולה של הפרת חובה חקוקה. טענה זו יש לדחות שכן כפי שפורט מעלה, לא שוכנעתי כי הופרו חובות חקוקות מתוך מגוון החובות שאליהן הפנתה תפן (וזה המקום לציין כי חיקוק נוסף שמוצאים אנו בטיעוני תפן הינו חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, אלא שלא נטען כיצד חוק זה רלבנטי למחלוקת, ויש לדחות את הטענה הכללית של תפן לגבי חיקוק זה).

סיכום ביניים לגבי הטענות המתייחסות לחוק עשיית עושר ופקודת הנזיקין -

84. לסיכום פרק זה - תפן לא הוכיחה כי הנתבעים חבים כלפיה מכוח חוק עשיית עושר שלא במשפט או שהתקיימו יסודות העוולות השונות הקבועות בפקודת הנזיקין.

חוק החוזים (כללי) – הפרות של הסכם הזיכיון –

85. נעבור עתה לבחון את הטענות של תפן במישור החוזי, כלומר – טענותיה לגבי הפרות מצד הנתבעים של הסכם הזיכיון.

ביטול ההסכם -

86. מקדמית, הנתבעים טוענים כי אין מקום לבחון כלל את הוראות הסכם הזיכיון ואת טענות תפן בדבר הפרות הסכם זה - שכן הוא בוטל בהסכמה, המערכת שתפן העבירה לידי אייזלר ניהול הושבה לידי תפן ובכך הסתיימו יחסי הצדדים.

87. אין חולק כי המערכת שתפן העבירה לאייזלר ניהול הושבה לידי תפן בתחילת נובמבר 2017. לגבי ביטול הסכם הזיכיון, כפיר בתצהירו (ת/3, סעיף 61) ציין כי: "ביום 1.11.2017 הוחזרה המערכת לחברה וההסכם הגיע לידי סיום הפעילות העסקית בין החברה והנתבעים", ובעדותו נמנע מלענות באופן מפורש על השאלה שהופנתה אליו לגבי כך שההסכם למעשה בוטל, וראו את עדותו (בעמוד 26 לפרוטוקול, שורות 17-26):

"ש. ב-1.11 המכונה הוחזרה, זאת אומרת שאין ביניכם הסכם.

ת. ממש לא.

ש. אז עדיין אייזלר היא זכיינית שלך?

ת. הפעילות העסקית הופסקה, מעולם לא דובר על ביטול ההסכם, וההסכם לא בוטל, יעקב התקשר אליי במהלך ההדרכות, ביקש את כל החומרים הנוגעים בדבר, ושאל לגבי הוראות השימוש של המכונה והמדרסים והוא גם סיים את ההסכם, הוא התקשר אליי ואמר לי שאביו אדם חולה זקן שלא מבין במחשבים וסנסורים ולכן זה לא יעבוד. וזאת הסיבה שהוא החזיר את המכונה.

ש. למה זה לא כתוב בתצהיר שלך.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

- 1 ת. יכול להיות שלא כתבתי את זה, אבל תוך כדי שאתה שואל אותי,
- 2 נזכרתי".
- 3 התשובה של כפיר מתחמקת, ויש לאמץ את עמדת ישראל לפיה הסכם הזיכיון בוטל
- 4 בהסכמה בסוף אוקטובר 2017, ובכל מקרה, מעצם השבת המערכת לידי תפן ביום 1.11.2017
- 5 ובהפסקת התשלום החודשי לתפן – יש כדי להוכיח שההסכם בין הצדדים בוטל (וראו כי גם
- 6 בהסכם הזיכיון (בסעיף 17) יש התייחסות לכך שהשבת המכונה לידי תפן מלמדת על ביטול
- 7 ההסכם, כלומר – שממועד ההשבה (1.11.2017) אייזלר ניהול כבר אינה זכין של תפן).
- 8 88. אלא מאי – שלא אוכל לקבל את טענת הנתבעים לפיה אם ההסכם בוטל אי אפשר להעלות
- 9 טענות לגבי הפרתו. שהרי, חלק מהוראות הסכם הזיכיון נועדו לחול גם לאחר סיומו של ההסכם,
- 10 ולכן – עצם ביטולו אינו מהווה "מחסום" מפני העלת טענות בדבר הפרת אותם סעיפים, וניתן אף
- 11 להעלות טענות לגבי הפרת ההסכם במהלך התקופה שלפני ביטולו.
- 12 לכן, יש צורך לבחון את הטענות לגופן, אך עמדתי היא שהטענות לא הוכחו.
- 13 **האם הנתבעים הפרו את הזכויות של תפן כייבואן וכמפיץ בלעדי של הציוד של באטז בארץ?**
- 14 89. התשובה לשאלה זו הינה בשלילה.
- 15 90. ראשית, כפי שנכתב, תפן הינה היבואן הבלעדי של המערכת לארץ ואף היבואן הבלעדי של
- 16 שורה של מוצרים נוספים של באטז לארץ – אלא שלא הוכח (ולמעשה לא נטען) שהנתבעים ייבאו
- 17 לארץ מוצרים של באטז או שעושים שימוש במוצרים של באטז אשר הגיעו לידיהם תוך "עקיפת"
- 18 הבלעדיות של תפן. המערכת הבודדת שניתנה לשימושם של הנתבעים, אשר **אולי** מהווה ציוד של
- 19 באטז, הוחזרה כמה חודשים לאחר שהוצבה בחנות ברחוב עמוס, ומעבר למערכת זו (שהוחזרה),
- 20 אין כל טענה לגבי כך שמי מהנתבעים עשה במועדים הרלבנטיים שימוש בציוד של באטז.
- 21 91. שנית, מסמך השותפות שבו ניתן כביכול לתפן רישיון לעשות שימוש במוצרים של באטז
- 22 ובטכנולוגיה של באטז לייצור מדרסים, נושא תאריך 1.8.2018, בעוד שהסכם הזיכיון הינו מתאריך
- 23 25.4.2017. כלומר, הסכם הזיכיון נחתם לפני שניתן לתפן הרישיון מטעם באטז, יהא היקפו של
- 24 הרישיון אשר יהא. עובדה זו מעלה תמיהות ואינה מתיישבת עם טענות תפן בדבר היקף הזכויות
- 25 שהוענקו לה מאת באטז **בטרם** החתימה על הסכם הזיכיון.
- 26 92. לכן, הסכם הזיכיון לא הופר בהיבט של הבלעדיות שיש לתפן ביחסיה מול באטז.
- 27 **סעיף 19 להסכם הזיכיון שכותרתו "הגבלות על הזכין" –**
- 28 93. עיקר המחלוקת בין הצדדים, ככל שעסקינן בהוראות הסכם הזיכיון, נסובה סביב סעיף 19
- 29 להסכם, אשר מתייחס לתקופה שלאחר סיום ההסכם ומטיל הגבלה על הזכין, וזו לשונו:
- 30 "19. הגבלות על הזכין:
- 31 (א) במהלך ניהול החנות ייחשף בפני הזכין ו/או מי מעובדיו ו/או מי מטעמו
- 32 (להלן בסעיף זה ביחד: "הזכין") הקניין הרוחני ו/או מידע סודי, ובידיעה, כי
- 33 חשיפת הקניין הרוחני ו/או המידע הסודי תגרום לחברה נזק כבד ובלתי הפיך
- 34 הזכין מתחייב במשך תקופת ההסכם זה, לרבות תקופת תוכנית ההכשרה



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

האמורה בסעי' 10 לעיל, בין אם ההסכם יתבטל בהתאם לאמור בסעי' 2(א) לעיל ובין אם לא, ובמשך 24 חודשים לאחר סיומו מכל סיבה שהיא, כי הוא ו/או מי מטעמו לא ירכוש, ינהל, יפעיל או יהיה בעל עניין כלשהו בתחום עיסוק מתחרה, או בכל עסק דומה, בעיר שבה פועל הזיכיון ו/או ברדיוס של 20 ק"מ מהחנות, לפי המרחב הגדול מבין השניים וכן ברדיוס של 1 ק"מ מכל סניף פעיל של הרשת ו/או סניף בהקמה. הזכיון מצהיר כי ההגבלה בסעיף זה הינה מידתית ואינה פוגעת בחופש העיסוק.

(ב) איסור זה חל על הזכיון ו/או מטעמו, בין במישרין ובין בעקיפין.

(ג) הצדדים מסכימים כי צו מניעה הינו תרופה המתאימה כדי לשמור על הזכויות שלהם בהתאם לסעיף זה, וזאת מבלי לפגוע בכל סעד אחר לו זכאים הצדדים בהתאם לחוק.

הזכיון מסכים ומאשר בזאת כי כל הפרה של הוראת סעיף 19(ב) תזכה את החברה בפיצוי מוסכם בלא צורך בהוכחת נזק כלשהו בסך 0 ₪ (שקלים חדשים) בתוספת מע"מ וזאת בכפוף למתן ארכה בכתב בת 14 יום במהלכה לא תוקנה ההפרה (להלן: "הפיצוי המוסכם") ...

(ד) כל הגבלה המפורטת לעיל, תיחשב כהגבלה נפרדת העומדת בפני עצמה.

(ההדגשות אינן במקור).

94. משמע, שעל פי סעיף 19, על הזכיון להימנע במשך 24 חודשים לאחר סיומו של ההסכם מלרכוש או מלהפעיל "עסק דומה" או להיות בעל עניין "בתחום עיסוק מתחרה" בעיר שבה פועל הזיכיון וכן עליו להימנע מלהפעיל עסק דומה ברדיוס של 1 ק"מ מכל סניף פעיל של רשת, על מנת שלא לפגוע בסוד המסחרי או בקניין הרוחני שקשורים למערכת.

95. תפן טוענת כי הנתבעים מפעילים את המערכת של סנסור מדיקה בסניפים שלהם, לרבות בסניף ברחוב עמוס, בסניף ברחוב אגריפס ובסניף בבית שמש – תוך הפרה של סעיף 19 האמור, שכן המדובר בעסק מתחרה ובתחום עיסוק דומה.

96. הנתבעים טוענים מנגד (כגון בסעיף 107 לכתב ההגנה) כי הם יכולים לעשות שימוש בכל מערכת לפי שיקול דעתם כל עוד היא במרחק רב מאשר המרחקים שמוזכרים בסעיף 19, והיות והמערכת מטעם תפן הוצבה בחנות ברחוב עמוס ותפן לא טענה (ולא הוכיחה) איפה קיימים עוד סניפים של זכיינים שלה – הרי שלא הוכח "שימוש אסור" המנוגד לסעיף 19. עוד טענו הנתבעים כי המערכת השייכת לסנסור מדיקה בה עושה יעקב שימוש אינה זהה למערכת של תפן, ולכן – הוא ממילא לא מקיים "עסק דומה", וגם בכך יש כדי ללמד שלא הופר סעיף 19.

97. לגבי הטענה כי אין המדובר ב"עסק דומה" יש לומר כי טענה זו מוקשית, נוכח האמור מעלה, וזאת היות והוכח כי המערכת של סנסור מדיקה כן "דומה" למערכת שתפן העבירה לאייזלר ניהול ואשר הושבה לידיה. כפי שכבר נכתב, יעקב אישר כי הוא עושה שימוש במערכת של סנסור מדיקה הדומה במרכיביה ובשיטה שלה למערכת נשוא הסכם הזיכיון, ולמעשה הטענה שלו הייתה כי מערכת אחת רק "סטטית" ואילו השנייה "גם דינאמית וגם סטטית", אלא שבמענה לטענה זו העיד כפיר כי גם המערכת שניתנה לאייזלר ניהול "יודעת להיות סטטית ודינאמית ומה שקובע אם זה סטטי או דינמי זה התוכנה ורצון הלקוח" וכן ציין כי קיים כפתור במערכת נשוא הסכם הזיכיון שבאמצעותו ניתן להפוך את המערכת מסטטית לדינאמית לאמור: "... אסביר שוב: יש פה מסך,



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 מחשב של LED, לוחצים על איקס וסוגרים את התוכנה. יש מספר תוכנות. אם תלחץ על תוכנה
2 דינאמית תהיה לך תוכנה דינאמית, יש גם שילוב של תוכנה דינאמית וסטטית ואם תלחץ זה מה
3 שתקבל" (עמוד 21, שורות 32-35). אמנם, המערכות אינן זהות (לא כל הפונקציות זהות, התפריטים
4 אינם זהים, משטח הדריכה אינו זהה וגם התמונות שהוצגו בדיון לגבי המערכות והפרסומים שלהן
5 באתרים השונים באינטרנט והפרוספקטים השונים מראים כי המערכות אינן זהות), אך ניתן לומר
6 שהמדובר במערכת דומה. מעבר לכך, סעיף 19 אינו מתייחס רק ל"עסק דומה" אלא גם ל"עסק
7 מתחרה", ואפשר לומר על שתי המערכות ועל מי שמחזיק בהן ועושה בהן שימוש כי קיים מימד
8 של תחרות בין השניים.

9 לכן, יש לדחות את טענת הנתבעים לפיה סעיף 19 לא חל כי מדובר במערכת "שאינה דומה".
10 98. יחד עם זאת, יש לדחות את טענת הפרת סעיף 19 להסכם הזיכיון מחמת שני נימוקים
11 אחרים. האחד, הוא שלא ניתן להעלות טענות לגבי הפרת ההסכם כלפי מי שאינו צד להסכם,
12 בנסיבות של המקרה הנוכחי, והשני – כי לא הוכחה ההפרה של סעיף 19 מבחינת מי שכן חתום על
13 ההסכם. ואפרט.

14 היריבות החוזית הינה רק כלפי אייזלר ניהול וישראל, החתומים על הסכם הזיכיון -

15 99. מי שהתקשר עם סנסור מדיקה והביא לארץ את המערכת שלה, המערכת "הדומה", הינם
16 יעקב וקליין במסגרת פעילותה של פתרונות לעסקים – אך הם לא חתומים על הסכם הזיכיון, ועל
17 כך אן מחלוקת.

18 100. פתרונות לעסקים הינה חברה עצמאית נפרדת, ואפנה לעדות של יעקב, אשר לא נסתרה,
19 שם סיפר כי בתחילת דרכו עבד יחד עם בני משפחה נוספים, עד שנת 2016, אך החל משנה זו הוא
20 עובד בעסק משלו, בחברה אחרת (עמוד 76, שורות 14-34).

21 בהמשך עדותו נשאל שוב יעקב לגבי פעילות בני המשפחה ואישר כי בשלב מסוים עבדו
22 חלקם באייזלר אורטופדיה או אייזלר ניהול והסביר שוב כי חברת פתרונות לעסקים הינה בבעלותו
23 וכי היא הוקמה באוגוסט 2016 (וראו את נספח ג' לכתב התביעה לגבי כך שחברת פתרונות לעסקים
24 בתחום הפארמה הינה חברה שנוסדה באוגוסט 2016 ומכונה גם Medical Business – MBS
25 Solutions). יעקב נשאל מה עשתה פתרונות לעסקים מאז אוגוסט 2016 עד תחילת המגעים עם
26 סנסו מדיקה, והשיב: "ניסיתי יחד עם ניר [ניר גוטקין - נתבע 8] להקים את הנושא של התועמלנות
27 [תעמולה בבתי חולים בתחום המדרסים]. ניר החליט לא להיכנס לזה בסוף ואז לא ידעתי מה לעשות
28 והדברים התגלגלו לידי זה שהגעתי לסנסור מדיקה ולשם הפעילות נותבה" (עמוד 85, שורות 4-18).

29 101. עובדה נוספת שהוכחה הינה שאת המגעים לגבי כריתת הסכם הזיכיון ניהלה תפן למול
30 ישראל בלבד ולא למול יעקב, ואף הוכח שכפיר, מטעם תפן, ידע היטב "בזמן אמת" שישראל ויעקב
31 אינם מייצגים את אותה חברה וכי המגעים עם ישראל יובילו להסכם רק עם אייזלר ניהול. תפן
32 טענה במסגרת התביעה כי יעקב היה שותף פעיל סביב כריתת הסכם הזיכיון והיה מעורב בניסיון
33 להוציאו אל הפועל וכך גם יתר בני משפחת אייזלר, אך טענה זו לא הוכחה. כפיר העיד כי בני
34 משפחת אייזלר הם מבחינתו "גוף אחד", לצורך ההתקשרות בהסכם הזיכיון, ולדבריו: "... אין לי



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 בראש יעקב לחוד, ישראל לחוד, אבא שלו לחוד, מבחינתי יש משפחת אייזלר יחד. לא שאלתי
2 איזה חברות יש ומי קשור למי. כל הדברים האלה רק עכשיו גיליתי" (עמוד 35, שורות 31-33). אלא
3 שטענה זו אינה מדויקת ולא אוכל לקבלה.

4 102. כפיר ידע בפועל (ולא רק שהיה צריך לדעת) שכל אחד מבני משפחת אייזלר עוסק בתחום
5 האורטופדיה במסגרת אחרת, כי יש חברות שונות, כי יש פעילויות שונות לחברות השונות וכי כל
6 אחד מהווה אישיות משפטית נפרדת, ובוודאי שכך הם פני הדברים שעה שעסקין בחברות שונות
7 בע"מ. בהקשר זה יוער כי תפן עצמה, בכתב התביעה (סעיף 11) מציינת כי חברת פתרונות לעסקים
8 הינה חברה שעמה היא קיימה יחסים עסקיים נפרדים, וצורך מטעם תפן (כנספח ג'1 לכתב
9 התביעה) "טופס פרטי לקוח" של תפן שבו מופיעה פתרונות לעסקים כלקוח של תפן, כאשר איש
10 הקשר והמנהל בהתאם לטופס הינו יעקב, ובסעיף "ההערות" מופיע כי המדובר ב-"שיתוף פעולה,
11 שיווק WALK FREE, ותעמולה". בהתאם למסמך נוסף שצירפה תפן – "כתב ערבות אוטונומית"
12 אשר נספח לטופס פרטי הלקוח – מתברר כי בין תפן לבין פתרונות לעסקים היה הסכם מיום
13 22.11.2016, אם כי תפן לא הציגה את ההסכם. מן הראוי היה שתפן תציג את כל הנתונים המלאים
14 לגבי החוזים שיש בינה לבין פתרונות לעסקים (במיוחד כאשר היא מציינת בסעיף 11 לכתב
15 התביעה שפתרונות לעסקים מפרה הסכמות שהיו בין הצדדים), וברי כי כל עוד לא הוצגו הנתונים
16 לגבי האמור – דין הטענה להידחות, אך החשוב לעניינינו בשלב זה הוא שיש באמור כדי להעיד,
17 שתפן ידעה בבירור שקיימות חברות שונות, כי לא כל החברות הקשורות לבני משפחת אייזלר הינן
18 "אותו דבר", ואף בוצעה התקשרות נפרדת עם פתרונות לעסקים (אשר תוכנה לא הובהר עד תום).

19 103. לפיכך, לא ניתן לקבל את טענת כפיר כי הסכם הזיכיון חל כלפי כל בני משפחת אייזלר
20 וכלפי שתי חברות שלא חתומות על ההסכם – רק היות והם עוסקים באותו התחום. לא רק שהיה
21 מצופה מתפן כי תברר אודות החברות הקיימות בבעלות הנתבעים ותבחר לחתום על הסכם הזיכיון
22 כלפי כל מי שהיא מעוניינת שיקח על עצמו חובות כגון אלו אשר בסעיף 19 להסכם הזיכיון, אלא
23 שבפועל – הוכח שתפן ידעה שבני המשפחה מעורבים בחברות שונות וכי האינטרסים שלהם שונים.

24 104. יתרה מכך. כפי שהוכח במהלך ניהול ההליכים (וכפי שעולה מסיכומיה של תפן) – המשא
25 והמתן עובר לחתימת הסכם הזיכיון וההתקשרות בהסכם היו רק מול ישראל ולא מול יעקב.

26 ישראל ציין בתצהירו (נ/13, בסעיף 18) כי התקיים משא ומתן בין הצדדים וכי "יעקב לא
27 היה צד להתקשרות זו לא נכח במו"מ". כך, גם תפן בסיכומיה מציינת כי מנהל המכירות שלה,
28 קובי, מסר את ההסכם ביום 18.4.2017 לידי ישראל "לטובת למידתו להערוותו בחוזר". קובי ציין
29 בעדותו כי לאחר שמסר את ההסכם לישראל, זה האחרון אמר לו כי הוא צריך להתייעץ עם אביו
30 (עמוד 64 לפרוטוקול, כפי שמוזכר בסעיף 20 לסיכומי תפן), אך מההתייעצות לא עולה שההתנהלות
31 הייתה מול פרץ, ובוודאי שלא מול יעקב. כלומר, שהוכח כי ההתקשרות נוהלה מול ישראל בלבד.
32 ישראל אף העיד כי יעקב לא לקח חלק בהדרכה על המערכת ולא השתמש במערכת (בעמ' 122):

33 "ש. תאשר לי שבשום שלב אחיק יעקב לא היה מעורב בשום צורה שהיא
34 בנוגע למערכת של באטז ו/או בעניין הקשר שבין המערכת לחברת
35 תפן מדיקל בשום צורה שהיא.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

- 1 ת. יעקב לא ייצר אף פעם מכשיר, לא עבר הדרכה איתי על המכשיר.
2 הוא לא השתמש בנוכחותי במכשיר הזה, ולא היה ידוע לי על קשר
3 שהיה בין יעקב ובין כפיר לגבי המכשיר.
4
- 5 105. יעקב העיד כי הכיר את כפיר עוד לפני אוגוסט 2016, ונפגש עמו כדי להציע לו שירותי
6 תועמלנות, וכדבריו: "שיתפתי אותו במה שאני עושה. יש לו מוצרים, הוא רוצה שהרופא יזמין
7 אותם, ירשום אותם ללקוחות, והתפקיד שלנו היה לחבר בין המוצרים שלו לרופאים ... הכל כתוב.
8 לא נחתם הסכם ביננו", ובהמשך, יעקב סיפר כי נפגש עם כפיר עוד מספר פעמים אך אינו זוכר
9 מועדים מדויקים (עמוד 85, שורות 29-35).
- 10 106. כפיר אף העיד כי היה מודע לעובדה שליעקב אין חלק באיזלר ניהול וכי ידע שיעקב אינו
11 בקשרים טובים עם אחיו ישראל, לאמור (עמוד 33 לפרוטוקול, שורות 9-31):
- 12 "ש. אני אומר לך שיעקב לא היה מעורב בהתקשרות שלך עם הנתבעת
13 1 והוא אמר לך שיש בינו לבין אחיו חילוקי דעות באותה העת. האם
14 זה נכון.
15 ת. הוא אמר שיש חילוקי דעות ואמר שחשוב לו שהמכונה תהיה אצל
16 אייזלר כי הוא הולך להשתלט על החברה והוא הולך להיות בעל
17 הבית של החברה ומכאן נובעים חילוקי הדעות בינו לבין אחיו.
18 ש. לפי שיטתך, באותו הזמן שנחתם הסכם הזיכיון, הוא בכלל לא היה
19 בעל הבית של החברה?
20 ת. מה שאמרתי, שהוא הולך להיות בעל בית יחיד בחברה. זה מה שהוא
21 אמר לי בטלפון.
22 ש. אני אומר לך שאם הוא, יעקב, היה באמת מאחורי ההתקשרות
23 הזאת, היית מחתים אותו בערבות אישית להסכם הזיכיון כפי
24 שהחתמת את ישראל. אני מפנה לסעיף 6(ג) להסכם הזיכיון. אתה
25 החתמת הרבה, היית אמור להחתים את כל בעלי המניות וערב נוסף.
26 אם יעקב היה אחראי להתקשרות הזאת, חזקה עליך שהיית מחתים
27 את יעקב וגם את ישראל.
28 ת. זה לא נכון. יעקב מבחינתי זה אייזלר אורטופדיה, משפחה אחת. רק
29 עכשיו לצורך ההפדה הם פתאום מראים לי שאחד לא קשור לשני
30 ופתאום יש חברות נוספות. לצורך ההפדה הם באמת הראו לי שיש
31 מספר חברות שונות ובעלי בית שונים ואחד לא קשור לשני אבל
32 מצד שני, כאשר ראיתי את הצילומים של החוקר גיליתי שלצורך
33 הפירות של המערכת שלי כולם ביחד שותים קפה ביחד באותו מבנה
34 באגריפס 15 צוחקים ומשדרים חברה משפחתית כמו שהציגו לי
35 בהתחלה.
36 ש. אני רוצה להבין, אני רואה פה מה-sms שמוחלפים בינך ובין יעקב
37 שאתה יודע שהוא הבעלים של הנתבעת 3 ולא הנתבעת 1.
38 ת. מבחינתי יעקב זה אייזלר אורטופדיה הוא ניהל את כל המערכ הזה,
39 הוא ניהל את הטכנולוגיה, הוא דרש זיכיון לגבי ירושלים".

40 וכן ציין כפיר בהמשך עדותו -

41 "כשחתמתי את ההסכם זה היה רק מול ישראל" (עמוד 41, שורה 19).

42 ושוב בהמשך (עמוד 42, שורות 1-14) -



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

- 1 ש. אם אתה אומר שגם יעקב מאחורי כל העניין הזה, זה לא מסתדר לי
2 ואגיד למה. לפי התנאים של ההסכם שלך אתה צריך להחתים את
3 כל בעלי המניות על ערבות. בנוסף לבעלי המניות אתה צריך
4 להחתים עוד ערב נוסף. אם לשיטתך יעקב היה צד לכל העניין הזה,
5 חזקה עליך שהיית מחתים גם את יעקב על ערבות. למה לא החתמת
6 את יעקב על ערבות?
7 ת. זה לא נכון. לא ידעתי שיש כל מיני חברות עם בעלים שונים.
8 מבחינתי יעקב וישראל זה אייזלר.
9 לבית משפט: נניח שלא ידעת שיש עוד חברות, עדיין למה לא החתמת את
10 כל בעלי המניות של החברה היחידה שחשבת שקיימת ולמה לא
11 החתמת ערב נוסף?
12 ת. אף פעם לא החתמתי ערבים על החוזים האלה. אני תמיד מחתים
13 רק את הבן אדם שאני עובד מולו".
- 14 107. כלומר, שתפן ידעה שיש הבדל בין הנתבעים לבין עצמם, ובחרה להתקשר רק עם ישראל
15 בשם אייזלר ניהול. לא אוכל לקבל את טענתו של כפיר לפיה הוא לא ידע שיש כמה חברות שונות
16 שקשורות לבני משפחת אייזלר. טענתו כי הוא לא ידע על כך ב"זמן אמת" ורק לאחר תחילת
17 ההליכים המשפטיים הוא למד לדעת שקיימות עוד חברות הינה טענה שלא הייתה אמינה וסותרת
18 את המסמכים. עולה משאר העדויות, כולל של יעקב ושל ישראל – שכפיר ידע שיש כמה חברות
19 ולא כולם "מקשה אחת". תפן אף ידעה כי כל אחד מהנתבעים קשור לחברה שונה וידעה שלא רק
20 שאין ביניהם זהות אלא שיש ביניהם מחלוקות, כפי שעולה מהמובאה מעלה. עוד עולה, שתפן לא
21 עמדה בסטנדרט שהציבה היא בעצמה לגבי מעמדו של הסכם הזיכיון ובמיוחד סעיף 19, שכן היא
22 הסתפקה בחתימה של ישראל בשם אייזלר ניהול, ולא דאגה להחתים את בעלי המניות או ערבים
23 נוספים – כפי שהייתה צריכה לעשות.
- 24 108. לכן, כאשר הסכם הזיכיון נחתם בסוף רק מול ישראל, יש בכך כדי לחייב את ישראל
25 ואת אייזלר ניהול – ולא את שאר הנתבעים, ולא ניתן לראותם כמי שחתומים על הסכם הזיכיון
26 רק בשל היותם בני משפחה או רק בשל שהם "שותים קפה ביחד" באחת החנויות. מכאן שלא ניתן
27 לטעון כי פתרונות לעסקים או יעקב או מי משאר הנתבעים הפרו את הסכם הזיכיון בגלל
28 שפתרונות לעסקים התקשרה עם סנסור מדיקה והביאה לארץ את המערכת של סנסור מדיקה.
29 כלומר, אין מקום להיעתר לטענה לגבי הפרת הסכם הזיכיון המופנית כלפי מי שלא חתום עליו.
- 30 **אייזלר ניהול וישראל לא הפרו את הוראות סעיף 19 להסכם הזיכיון -**
- 31 109. השאלה האחרונה שיש לתת עליה את הדעת הינה - האם הנתבעים שכן חתומים על הסכם
32 הזיכיון, ישראל ואייזלר ניהול, הפרו את סעיף 19 להסכם זה, במובן שהם עשו שימוש במערכת של
33 סנסור מדיקה בניגוד לסעיף 19 להסכם.
- 34 110. כאמור, יעקב הוא זה שייבא את המערכת של סנסור מדיקה, הציב מערכת בחנות בבית
35 שמש, מכונת סי.אנ.סי בחנות ברחוב אגריפס ובתקופה מסוימת היה משטח בחנות ברחוב עמוס
36 (וזאת בחודש מרץ 2018, סעיף 23 לתצהיר יעקב). ישראל נשאל על כך והשיב כי לא היה מעורב
37 בכך ואינו יודע "איך קיבלו את ההחלטה להכניס את זה לחנות" וכן טען כי "אנחנו, כחברה לא
38 עשינו שימוש במכשירים האלו" (עמוד 119, שורות 6-1).



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

111. אי ידיעתו של ישראל אודות הגורם שהכניס את המשטח לחנות ברחוב עמוס, הינה תמוהה, אך לא בכך העניין. עוד יש לראות כי בדו"ח החקירה של החוקרים הפרטיים (ת/1, סעיף 4) מוזכר ביקור של אחד החוקרים בחנות ברחוב עמוס, בתאריך 29.8.2018, שאז ראה החוקר כי בחנות זו נמצא באותו המועד משטח דריכה עם סנסורים לסריקה ומדידה של כפות הרגליים לצורך הכנת מדרסים, וכאשר ביקש החוקר הסבר לגבי ההליך של הכנת המדרסים, הוסבר לו כי לאחר המדידה, ייצור המדרסים נעשה בחנות ברחוב אגריפס. דברים אלו (שלא הוכחו) מלמדים כי אכן נעשה שימוש במשטח של סנסור מדיקה בחנות של אייזלר ניהול ברחוב עמוס.

112. עם זאת, אין בכך כדי להוכיח כי אייזלר ניהול (או ישראל) הפרו את סעיף 19 להסכם הזיכיון, נוכח פרשנותו ומטרתו של הסעיף, כפי שהעיד לגבי כפיר בעצמו. כפיר הסביר כי המטרה של הסעיף הייתה להגן על הזכיינים השונים של תפן, כך שהם לא יתחרו האחד בשני בתאי שטח קרובים. ולכן, במהלך תקופת הזיכיון ואף למשך תקופה של 24 חודשים לאחר סיום הזיכיון, כל זכיון התחייב שלא לעשות שימוש במוצר מתחרה בקרבת זכיון אחר. סעיף 19 מנוסח באופן שיוצר קושי, אך ברור כי ההתחייבות שלא להיות בעל עניין בתחום עיסוק מתחרה אינה "אבסולוטית" ואינה עומדת כשלעצמה והיא חלה רק בהתייחס לעיר שבה פועל הזיכיון או ברדיוס של 20 ק"מ מהחנות או ברדיוס של 1 ק"מ מסניף אחר של זכיון אחר של תפן. נצטט שוב כאן את החלק הרלבנטי מתוך סעיף 19, הקובע כי האיסור להיות בעל עניין בתחום עיסוק מתחרה או עסק דומה, חל "בעיר שבה פועל הזיכיון ו/או ברדיוס של 20 ק"מ מהחנות, לפי המרחב הגדול מבין השניים וכן ברדיוס של 1 ק"מ מכל סניף פעיל של הרשת ו/או סניף בהקמה".

כלומר, שחל איסור על אייזלר ניהול וישראל לעשות שימוש במערכת דומה במשך 24 חודשים לאחר סיום ההסכם וזאת במידה וקיים זיכיון נוסף פעיל של תפן בעיר ירושלים או שקיים זיכיון פעיל נוסף של תפן הממוקם ברדיוס של 20 ק"מ מהחנות בה פועלת אייזלר ניהול, קרי החנות ברחוב עמוס או שקיים סניף נוסף במרחק של 1 ק"מ.

113. תפן לא הוכיחה כי תנאי זה מתקיים בענייננו ולא הציגה ראיה בדבר קיומו של סניף זכיינות בעיר ירושלים או סניף זכיינות ברדיוס של 20 ק"מ מהחנות של אייזלר ניהול או במרחק 1 ק"מ.

בעניין זה אפנה לעדות של כפיר, אשר התבקש להסביר את מהות סעיף 19 (אשר תפן ניסחה), והוא העיד כי מטרת סעיף 19 היא להגן על זכיינים נוספים של תפן, אשר החנויות שלהם ממוקמות באותה העיר או ברדיוס של 20 ק"מ מפני תחרות לא הוגנת (עמוד 13, שורות 8-13):

ש. אתה אמרת קודם שהגעת ל-16 נקודות בארץ. אתה יכול לפרט איפה בכתובות?
ת. אני צריך להסתכל במסמכים.
ש. שלחת לנו פירוט של הזכיינים. אני מראה לך את הרשימה שאתה שלחת לנו, תעבור עליה ותגיד את 16 הנקודות.
ת. יש לנו לקוח אחד בחדרה, יש לנו חולון, עפולה, קרית שמונה, בני ברק, רחובות, עכו, חיפה, יהוד, יוקנעם, יש לנו 4 נקודות בבאר שבע ונקודה אחת שמסתובבת בכל הארץ;

ובהמשך (בעמוד 14, שורות 12-31):



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

- 1 ... אני רואה בסעיף 19 להסכם שאתה קבעת שיהיה ריחוק של 20 ק"מ
2 רדיוס מכל מערכת. נכון?
3 לא.
4 ת.ת.
5 ש. תסתכל על סעיף 19א' להסכם למתן זיכיון מיום 25.4.2017 בין תפן לבין
6 אייזלר (נספח א' לכתב התביעה).
7 ת. אני לא מאשר את השאלה כפי שניסחת אותה. יש שם התייחסות לעיר
8 בה פועל הזכיון.
9 ש. נגיד שיש מכונה בעפולה, אז המכונה הבאה לא יכולה להיות במרחק
10 של פחות מ-20 ק"מ.
11 ת. לא נכון. היא לא יכולה להיות בעפולה. היא גם לא יכולה להיות ביישוב
12 המרוחק 3 ק"מ מעפולה. לשאלה למה, כי המטרה שלנו היא בעצם
13 לקחת את המכונות המשותפים שלנו ולתת להם איזשהי רשת הגנה.
14 זה יותר מהצד שלנו, שאם אני בעסקה עם מישהו בעפולה אני לא אציב
15 עוד מכונה בעפולה ואגרום לו לתחרות.
16 ש. אז למה כתוב 20 ק"מ. איך הגעת ל-20 ק"מ.

לשאלת בית משפט: מה אתה מבין מסעיף 19א'.

- 17 ת. בסעיף 19א' אני מבין שאם לוקחים גבול של עיר ויוצאים החוצה 20
18 ק"מ לכל הכיוונים ונוצר מעגל ברדיוס של 20 ק"מ, אז שם אי אפשר
19 לשים עוד מכונה, מבחינתי, כדי לא ליצור תחרות לזכיון שלי.

20 כלומר, שמהעדות של כפיר עולה כי על פי סעיף 19 להסכם חל איסור על אייזלר ניהול
21 לעשות שימוש במערכת דומה לזו של תפן במהלך 24 חודשים לאחר סיום ההסכם במידה וקיים
22 באותה העיר זכיון נוסף של תפן או במידה וקיים זכיון נוסף של תפן הממוקם ברדיוס של 20 ק"מ
23 מהחנות של אייזלר ניהול – והמטרה של הסעיף אינה למנוע תחרות בין זכיון לשעבר (אחרי תום
24 תקופת הזיכיון) לבין תפן, אלא למנוע תחרות בין הזכיינים השונים לבין עצמם (במהלך תקופת
25 הסכם הזיכיון ולאחריה).

26 לכן, גם נכתב בסעיף 19א) סיפא כי ההגבלה שבסעיף מידתית ואינה פוגעת בחופש העיסוק,
27 ונזכיר שוב כי הפרשנות וההסבר לגבי יישום הסעיף נמסרה מפיו של כפיר, כאשר תפן היא המנסחת
28 של הסכם הזיכיון.

29 אמנם היה ויכוח בין הצדדים לגבי האופן שבו יש לחשב את הרדיוס המוזכר בסעיף 19א),
30 כאשר כפיר טען שיש לחשב את הרדיוס מגבולות העיר ולא מהחנות (הגם שעל פי לשון ההסכם,
31 הרדיוס מחושב מהחנות ולא מגבולות העיר בה ממוקמת החנות); אך אין למחלוקת זו חשיבות,
32 שכן תפן לא הציגה ראיות כלשהן לגבי המיקום המדויק של הזכיינים שלה, או האפשרות שמי
33 מהם נמצא בירושלים, והיא אף לא הצביעה על סניף הממוקם ברדיוס של 20 ק"מ מהחנות ברחוב
34 עמוס. כפיר מנה באופן כללי ערים בהן קיימים זכיינים של תפן אך היה זה באופן שבו לא ניתן
35 להבין האם מי מהזכיינים בערים אלו נפגע כתוצאה מפעילות אייזלר ניהול, ותפן לא הביאה זכיון
36 כלשהו אשר יעיד כי הוא נפגע ממעשה של אייזלר ניהול.

37 נוכח האמור - תפן לא הוכיחה כי אייזלר ניהול או ישראל הפרו את סעיף 19 להסכם
38 הזיכיון, בכל הנוגע לאופן שבו פעלו כמה חודשים לאחר שהסתיים הסכם הזיכיון.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

טענות תפן הנוספות לגבי שאר הנתבעים -

1

114. תפן טענה בסיכומיה כי הנתבעים עושים יד אחת ומנהלים את כל החברות שבבעלותם יחד, ללא כל הפרדה – וכי אין מקום להפרדה ביניהם. אינני בטוחה שיש צורך להעמיק עוד את הדיון בטענות אלו, נוכח המסקנות עד כה, ובכל מקרה – יש לדחותן.

4

115. תפן סומכת את עמדתה, בין היתר, על כך שהיא טוענת שכל הנתבעים נעזרים ביועצת עסקית אחת בשם תמר שביט (וכפי שהוגדרה מעלה – "שביט"). אינני סבורה כי סיוע מצד יועצת עסקית אחת לכמה חברות מלמד על כך שכל החברות "חד הם", ובכל מקרה, מעדותה של שביט עולה כי יעקב אמנם פנה אליה לצורך מתן יעוץ ואמר לה בשלב מסוים כי "יש עסק משפחתי שעובר איזשהו שינוי" (עמוד 69, שורות 29-31) וכי משפחתו זקוקה ליעוץ; אולם בפועל, היא סיפקה יעוץ לאייזלר ניהול בלבד ויעקב לא לקח בה חלק. לדבריה, ישראל הוא זה שניהל את אייזלר ניהול וליעקב לא היה חלק בחברה זו, וראו את עדותה (בעמוד 70, שורות 1-12) ממנה עולה כי במסגרת הייעוץ נפגשה עם ישראל ועם יעקב, והיה ברור שישראל מנהל עסק אחד ויעקב מנהל עסק אחר, וכי לגבי חנות אחת – שניהם היו מעורבים בניהול, אך הם לא הסתדרו ביניהם ולכן יעקב עזב את החנות ולא היה מעורב בניהולה יותר. מכאן, שמעדותה של שביט לא עולה שכל החברות הן "מקשה אחת" כפי שטוענת תפן.

15

116. תפן טענה עוד בסיכומיה כי פרץ (האבא) הוא האדם אשר נותן את אישורו הסופי להחלטות שעומדות על הפרק בעניין אייזלר ניהול ומשכך יש לראות בו ובאייזלר ניהול כישות אחת. תפן הפנתה בעניין זה לעדות של ישראל שם ציין כי בבואו לקבל החלטות עסקיות הוא מתייעץ עם שביט ועם פרץ, וכדבריו: "בפן המקצועי בסופו של דבר לקבל את ההחלטה הייתי מציג לאבא שלי והיינו מקבלים החלטה ביחד" (עמוד 112). גם בכך אין כדי ללמד על זהות בין החברות השונות, ובוודאי שלא על זהות בין פתרונות לעסקים לבין אייזלר ניהול. בוודאי שלא ניתן להוכיח זהות בין שתי החברות, רק על ידי כך שמוכיחים שאחד מהאחים מתייעץ עם האבא לגבי ניהול העסק שלו.

22

117. לגבי חביבה - טענה תפן כי גם היא מהווה חלק מאותה מערכת עסקית שקשורה לאייזלר ניהול ולישראל. תפן מפנה לעדות ישראל, שם נשאל מה תפקידה של חביבה אמו בחנות והשיב: "אמא שלי בעיקר מנהלת את החברה ומדי פעם אנו נפגשים כדי לראות איך עובדת החנות, אם יש בעיות" וכן ציין כי בפגישות עם חביבה הם מדברים על "... איך אנחנו רואים את העסק 5 שנים קדימה, מה יהיה כשאבא ייצא לפנסיה, דברים גדולים שקשורים בחנות" (עמוד 116). ושוב – מעורבותה זו של חביבה בעסק אינה יכולה לשמש בסיס לקביעה כי יש זהות בין אייזלר ניהול (שחתומה על הסכם הזיכיון) לבין פתרונות לעסקים (שאינה חתומה עליו); ובוודאי שלא ניתן לקבוע כי נוכח מעמדם של שני ההורים ונוכח העובדה שישראל נוהג להתייעץ עימם, יש להחיל עליהם את הסכם הזיכיון.

31

118. נוכח האמור אני שבה וקובעת כי הסכם הזיכיון חל על אייזלר ניהול ועל ישראל בלבד, ואין צורך לחזור על הדברים.

33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 בהקשר זה אפנה לת"א (מרכז) 5520-08-07 Systems Flash Disk Pioneers Ltd נ'
2 שמואלי יבוא ויצוא בע"מ (1.11.2009), אשר אף שם הגיע בית המשפט למסקנה כי מקום שהצדדים
3 להסכם לא ראו את אחד הנתבעים כצד להסכם וכאחראי לו, יש לכבד את כוונתם בעת כריתת
4 ההסכם – ואין לחייב את הצד אשר אינו צד להסכם לקיים חיובים אשר מפורטים בהסכם מכוח
5 דיני החוזים, ואף ראו את ת"א (מחוזי תל אביב) 13842-11-10 שאוב לורנץ בע"מ נ' Fer Ic Ve
6 Dis Ticaret Ltd. STI (7.7.2014), שם דובר על חוזה ההפצה שנחתם רק עם אחת מהנתבעים ולא
7 עם הנתבעים האחרים, ובית המשפט דחה את הטענות החוזיות המופנות לנתבעים אשר לא היו צד
8 לאותו חוזה, אגב הפניה גם להלכה באשר להבדלים המהותיים בין הטלת אחריות אישית על מנהל
9 לעוולה נזיקית לבין הטלתה במקרה של הפרת חוזה רק שעה שהמנהל היה צד אישית לחוזה, כפי
10 שנפסקה בע"א 407/89 צוק אור בע"מ נ' קאר סקויריטי בע"מ, פ"ד מח(5) 661, 668–699 (1994).

הרמת מסך -

11 119. יצוין כי בכתב התביעה תפן לא טענה להרמת מסך ורק בסיכומים התייחסה לסוגיה זו.
12 מעבר לכך, גם מהסיכומים לא ברורה עמדתה של תפן בכל הנוגע להרמת מסך. מצד אחד, טענה
13 תפן בסיכומים (סעיפים 43-44) כי אין צורך בהרמת מסך מאחר והסכם הזיכיון חל על כל הנתבעים
14 (טענה שנדחתה), ומצד שני, ביקשה להרים את המסך, אם כי לא הסבירה איזה מסך ולא הראתה
15 שהתקיימו התנאים המאפשרים או מצדיקים הרמת מסך. כבר נקבע קודם כי קיימות שלוש
16 חברות שונות, כאשר כל אחת מהוה אישיות משפטית נפרדת. העובדה שיש קשרים משפחתיים
17 בין מנהלי או בעלי המניות אינה מהווה "אוטומטית" הכשר להתעלם מכך שתפן חתמה על הסכם
18 הזיכיון רק למול חברה אחת והחתימה אישית על ההסכם רק מנהל אחד. תפן כלל לא הסבירה
19 איזה מסך היא רוצה להרים ועל מה סומכת דרישתה – מעבר לקשרי המשפחה, וראו כי למעשה
20 היא מבקשת "להרים" מסך מעל ההתאגדות של אייזלר ניהול, בכך "להגיע" אל חביבה, פרץ
21 ויעקב, ואז "להוריד" מסך כדי להגיע אל פתרונות לעסקים – שהיא החברה אשר "אשמה" בשימוש
22 במערכת של סנסור מדיקה. זאת לא ניתן לעשות בהיעדר כל בסיס מוכח (מעבר לעובדה שעסקינן
23 בהרחבת חזית).

סיכום ביניים לעניין ההפרות הנטענות של הסכם הזיכיון -

24 120. נוכח האמור, יש לדחות את טענת תפן כי הנתבעים הפרו את הבלעדיות שלה בנוגע לייבוא
25 המערכת לארץ, היות ואף אחד מהנתבעים לא מייבא בעצמו את אותה המערכת ופוגע בבלעדיות
26 הנטענת. הטענה שהנתבעים הפרו את החובה לשמור על "סוד מסחרי" זה או אחר (חובה הקיימת
27 בינות לסעיפים הסכם הזיכיון) – נדחתה אף היא מחמת הנימוקים שכבר פורטו. הטענה האחרונה
28 הינה בדבר הפרת סעיף 19 להסכם, ואף אותה יש לדחות, שכן לא ניתן להעלותה כלפי נתבעים
29 שאינם חתומים על הסכם הזיכיון, והנתבעים שכן חתומים על ההסכם (רק אייזלר ניהול וישראל)
30 לא הפרו את הוראות סעיף 19.

31 בשל מסקנתי זו לגבי אי הפרת סעיף 19, אין צורך לדון בשאלה נוספת השנויה במחלוקת
32 בין הצדדים וזאת באשר למשמעות של העובדה שבסעיף 19 להסכם הזיכיון כתוב שהפיצוי לגבי
33 הפרתו הינו "0" (אפס) שקלים.
34
35



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 51848-10-18 תפן מדיקל בע"מ נ' אייזלר החברה לניהול בע"מ ואח'

1 אציין רק שהנתבעים טענו בהקשר זה שהעובדה שהוסכם שהפיצוי הוא "0", מלמדת על
2 כך שהצדדים לא התכוונו להגביל את הזכיין כפי שטוענת תפן, ואם אין סנקציה במקרה של הפרת
3 הסעיף, המשמעות הינה שהצדדים לא התכוונו לאכוף סעיף זה ולא התכוונו ממילא להגביל את
4 אייזלר ניהול בכל דרך שהיא לאחר סיום ההתקשרות והשבת המערכת לידי תפן.

5 בדומה, אין אף צורך להידרש לכך שממילא סעיף 19 מתייחס להגבלה לתקופה של 24
6 חודשים ממועד סיום ההתקשרות, והיות וההתקשרות הסתיימה בנובמבר 2017, הסעיף נועד לחול
7 רק עד נובמבר 2019 - כך שדרישה לסעדים כגון צווי מניעה לעתיד ממילא אינם יכולים להתבסס
8 על סעיף 19 האמור.

9 עוד לא מצאתי להידרש לטענת הנתבעים החלופית כי התניה שבסעיף 19 הינה בלתי חוקית
10 ולא מידתית, ודינה להתבטל (ורק להשלמת התמונה – השוו למקרה שהתברר בת"א (מחוזי מרכז)
11 23759-07-13 **אורי שלמה ברנע נ' ארז גור** (7.8.2018), שם נדונה תביעה סביב תניית אי תחרות
12 דומה אך בנסיבות שונות, וראו כי על פסק הדין הוגש ערעור שנדחה לאחר שב"כ המערערים חזר
13 בו מהערעור - (ע"א 7618/19 **ארז גור נ' אורי ברנע** (12.11.2019)).

סיכום –

14
15 121. לאור כל האמור מעלה, מצאתי לדחות את התביעה.
16 122. צר לי שהצדדים לא הצליחו להגיע להבנות לגבי שיתוף פעולה זה או אחר, למרות הניסיונות
17 הכנים לעשות כן ולמרות שאף הסכימו לנהל הליך של גישור, אשר לצערי לא צלח. למרות שההליך
18 הצריך משאבים ניכרים מצד שני הצדדים, הן בזמן והן בכל הנוגע לעלויות, ולמרות התוצאה – לא
19 אעשה צו להוצאות, ואני תקווה שלמרות תוצאת פסק הדין יוכלו הצדדים למצוא את הדרך לשתף
20 פעולה בעתיד.

21
22 ניתנה היום, כ"ב אב תש"פ, 12 אוגוסט 2020, בהעדר הצדדים.
23

תמר נאות פרי, שופטת

24
25