



רשומות

# הצעות חוק

3 בינואר 1996

2471

י"א בטבת התשנ"ו

עמוד

346 ..... הצעת חוק לאיסור תחרות לא הוגנת, התשנ"ו-1996

תיקונים עקיפים:

חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981

פקודת הראיות, התשל"א-1971

## מ ב ו א

מטרתה של הצעת חוק זו לקבוע עוולות בנויקין בתחום התחרות הלא הוגנת. מספר עוולות הרלבנטיות לתחום זה בנושא כבר קיימות בפקודת הנויקין, כמו גניבת עין ושקר מפגיע, וכל שנדרש לגביהן הוא תיקון והשלמה. לנושאים אחרים, כמו פגיעה בסודות מסחריים ובמוניטין, ניתן למצוא פתרון הלקי באמצעות פנייה להסדרים משפטיים כגון דיני האמון ועשיית עושר ולא במשפט. אולם כל אלה לא סיפקו פתרון שלם, ולא אחת נשמעו בפסיקה הערות לענין היעדרה של עוולה כללית של תחרות לא הוגנת (למשל, בע"א 352/69 חברת מנהטן נ' המגפר בע"מ, פ"ד כג (2) 373).

הצעה קודמת בנושא זה (הצעת חוק הליכות מסחר, התשל"ב-1972 (ה"ח התשל"ב, עמ' 302)) לא הגיעה לכלל גיבוש כחוק. מהצעה זו, שכללה גם הוראות בתחום המסחר ההוגן, חוקק רק החלק שעסק בהגנת הצרכן (חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, ס"ח התשמ"א, עמ' 298). מספר שנים לאחר מכן הכינה ועדה שמינה שר המשפטים, בראשותו של שופט בית המשפט העליון (בדימוס) דוד בכור, דין וחשבון בנושא העוולות המסחריות (דו"ח הועדה לנושא נויקין מסחריים) ובו המליצה להוסיף חוק בתחום התחרות הלא הוגנת. עתה מוגשת הצעת חוק אשר מגבשת את ההצעות השונות ומוסיפה עליהן (למשל בפרק הרן בתרופות והסעדים). הצעה זו הוכנה בעזרתו של ד"ר מיגל דויטש מאוניברסיטת תל אביב.

מוצע לפתוח בקביעת עוולה כללית של תחרות לא הוגנת ובהמשך לקבוע מספר עוולות מיוחדות בתחום זה, שהחשובות מביניהן הן: גזל מוניטין, גניבת עין, תיאור כוזב וגזל סוד מסחרי.

דגש מיוחד הושם בחוק זה על נושא האכיפה בתחום האזרחי. מוצע, בשלב זה, לא להטיל סנקציות בתחום הפלילי או פיקוח מינהלי, אלא לקבוע דרכי אכיפה אזרחיות אשר מלוות בסמכויות מיוחדות של היפוש ותפישה. דרך נוספת, שיש בה כדי לתרום להגברת האכיפה, היא הקניית זכות תביעה לפי חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן – חוק הגנת הצרכן). גם לבעלי עסקים, זכות זו מוענקת להם משום שפגיעה בצרכן עלולה לגרום לפגיעה במתחרים של העוסק הפוגע.

תכלית החוק היא מתן הגנה מפני תחרות לא הוגנת. נראה שתכלית זו והאמצעים המוצעים עומדים במבחן חוק-יסוד: הופש העיסוק וחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. הפגיעה הפוטנציאלית של הוראות החוק המוצע בזכויות היסוד היא רק כאשר מאותרת פעילות שאינה עומדת בנורמות של הגינות, ובמקרים אלה הפגיעה היא רק במידה הנדרשת לשם שמירת נורמות אלו.

## הצעת חוק לאיסור תחרות לא הוגנת, התשנ"ו-1996

### פרק א': תחרות לא הוגנת

1. מי שמוכר נכס או נותן שירות דרך עיסוק (להלן – עוסק), לא יעשה מעשה הנוגד את הלכות התחרות ההוגנת; מבלי לגרוע מכלליות האמור, יראו מעשים האסורים לפי פרק זה כנוגדים את הלכות התחרות ההוגנת.
2. ההובות בפרק זה יחולו על עוסק, אשר עשה את המעשה האסור על פי פרק זה, במהלך עסקו, כלפי עוסק אחר אשר נפגע או ניזוק מהפרת החובה, במהלך עסקו.
3. (א) לא יעשה עוסק ביודעין שימוש במוניטין של עוסק אחר ללא הסכמתו של העוסק האחר.
- (ב) מצג או פרסום המשווה בין תכונות הנכס או השירות של עוסק לבין תכונות הנכס או השירות של עוסק אחר, לא ייחשבו כשלעצמם כגזל מוניטין.
4. (א) לא יגרום עוסק לכך שנכס שהוא מוכר או שירות שהוא נותן ייחשבו בטעות כנכס או כשירות של עוסק אחר.

### ר ב ר י ה ס ב ר

קיימת הטעיה כלפי הציבור – והנתבע לא מתיימר לזהות את עצמו או את מוצריו כאילו הם יוצרו על ידי התובע – אך בכל זאת הוא עושה שימוש בשמו המסחרי של האחר, תוך שהוא נהנה מהיתרון שמקנה השם המסחרי של העוסק האחר. סעיף זה יחול למשל לגבי שימוש בדרגמים של עוסק אחר, כאשר אלה אינם מוגנים במסגרת דיני הקניין הרוחני (לענין שימוש במוניטין של אחר ראה ת"א (נהריה) 79/84 LEGO ג. שמויל מפעלו מותבת בע"מ (לא פורסם). מוצע לכן לקבוע עוולה מיוחדת בנוזקין של גזל מוניטין. עוולה זו נדרשת גם משום שחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979 איננו מספק הגנה מלאה, שכן לא ניתן לבסס לפיו תביעה לפיצוי על נזק. בעוולה המוצעת לא נדרשת כאמור הטעיה, אולם נדרש שהשימוש במוניטין של העוסק האחר יהיה ביודעין. דרישת ה"ביודעין" לא תמנע קבלת צו מניעה, אשר מטבעו חוזה פני עתיד, שכן משעה שהתובע מיידע את הנתבע, יתקיים יסוד הביודעין.

יובהר כי ההוראה המוצעת בסעיף זה אינה באה להסדיר את הבעיות המתעוררות בתביעות "יבוא מקביל" – כלומר, כאשר יבואן המייבא מוצר במקביל ליבואן המקומי שקיבל מהיצרן זכות יבוא בלעדית – בשל פגיעה במוניטין הנובעת מהיבוא המקביל (ראה רע"ה 371/89 ליבוביץ נ' א. את. י. אלוהו בע"מ, פ"ד מד(2) 309).

סעיף 4 סעיף 59 לפקודת הנוזקין קובע:  
"גניבת עין"

59. מי שגורם או מנסה לגרום על ידי חיקוי השם, התיאור, הסימן או התווית או בדרך אחרת, שטובין

סעיף 1 סעיף זה קובע את העוולה הכללית של תחרות לא הוגנת. השימוש הישיר בעוולה זו יהיה לגבי אותם מעשים אשר פוגעים בתחרות ההוגנת, אולם לא יותרה להם עוולה מיוחדת בחוק זה. עוולה כללית נדרשת לאור העובדה שלא ניתן לצפות את מגוון המעשים אשר עלולים לסתור את הלכות התחרות ההוגנת.

סעיף 2 החוק בא להגן על עוסק במהלך עסקו, אולם לא מפני כל פגיעה בלתי הוגנת בעסקו אלא רק מפני פגיעה של עוסק אחר. מוצע שהן התובע והן הנתבע לפי חוק זה יהיו עוסקים, כלומר מי שמוכרים נכסים או נותנים שירותים במהלך עסקיהם.

סעיפים 3 בחוק זה נקבעו רק העולות המרכזיות, עד 7 כללי והוא אינו כולל הוראות שנכללות בחוקים בנושא התחרות הלא הוגנת במדינות אחרות (למשל בגרמניה). אצלנו משולבות חלק מהוראות אלה בחוק הגנת הצרכן, כמו למשל, הוראות בדבר מכירות מיוחדות או לגבי מעשים המטעים את הצרכן. בשל מעשים מסוג זה יהיה העוסק זכאי לתבוע, לפי המוצע בחוק זה, לפי חוק הגנת הצרכן. עולות אחרות כמו הטלת הרם על מוצרים ניתן יהיה לתבוע לפי העוולה הכללית. מובן שאין בהוראות חוק זה כדי לגרוע מהוראות אחרות בפקודת הנוזקין הרלבנטיות לתחום זה, כמו עוולה של גרם הפרת חוזה.

סעיף 3 ההוראה קובעת הגנה כללית על מוניטין מפני שימוש בו שלא כדיון על ידי אחר.

המצב הטיפוסי של שימוש במוניטין של אחר הוא גניבת עין (סעיף 4). אולם ייתכנו מקרים, שבהם לא

- (ב) שימוש של עוסק בשמו בתום לב, לשם מכירת נכס או נתינת שירות, לא ייחשב כשלעצמו כגניבת עין.
5. לא יפרסם עוסק מידע ולא יגרום לפרסום מידע, אשר הוא יודע, או שהיה עליו לדעת, שאינו נכון, לגבי עסק, מקצוע, נכס או שירות שלו או של עוסק אחר.
6. לא ימנע ולא יכביד עוסק, באופן לא הוגן, על גישה של לקוחות, עובדים או סוכנים אל העסק, הנכס או השירות של עוסק אחר.
7. לא יתן ולא יציע עוסק לעובד של עוסק אחר (להלן – המעביד) טובת הנאה אישית, על מנת שהעובד יגרום לכך שהמעביד יעדיף להתקשר עם אותו עוסק; בסעיף זה – "עובד", לרבות שלוח.

#### פרק ב': גזל סוד מסחרי

8. בפרק זה –  
 "בעלים" – לרבות מי שהסוד נמצא בשליטתו כדין;  
 "ידע" – לרבות כשהיה על אדם לדעת;

#### דברי הסבר

ידיעה לגבי חוסר האמת. העוולה המוצעת תחול על מידע לא נכון שעוסק מפרסם על אחרים כמו גם על מידע כזה שהוא מפרסם על עצמו.

ישם לב, כי עוולה זו תחול רק כשמבצע הפגיעה הוא עוסק, ועל כן עוולת שקר מפגיע תמשיך לחול כשמדובר בעוולה הנעשית על ידי מי שאיננו עוסק.

**סעיף 6** הוראה זו קובעת שפגיעה במערך השייווקי של עוסק – היא עוולה. הכוונה היא למצבים שבהם עוסק מונע או מכביד על גישה של לקוחות, עובדים או סוכנים, אל עסקו של המתחרה שלו. אין המדובר בכל הכבדה או מניעה אלא רק באלו המהוות התערבות לא הוגנת בעסקו של העוסק האחר. ההכבדה או המניעה עשויות להיות כמוזן הפיסוי, כגון חסימת הכניסה לעסק המתחרה, או כמוזן אחר, כגון תפיסת קו הטלפון של העסק המתחרה כך שלקוחות לא יוכלו ליצור עימו קשר טלפוני.

**סעיף 7** מטרתה של הוראה זו למנוע "שודר אורח". הנפגע מהפרת ההוראה, עלול להיות המעביד של אותו עובד אשר קיבל את טובת ההנאה הפסולה, או עוסק אחר אשר מתחרה בנוותן טובת ההנאה הפסולה לעובר, ואשר אינו עושה שימוש בשיטות מעין אלה.

**סעיף 8** נושא ההגנה על סודות מסחריים הינו נושא מרכזי בתחום התחרות ההוגנת, ולו מוקדש פרק ב' בחוק זה.

הגדרת "סוד מסחרי" הינה הגדרה כללית שנועדה לכלול את סוגי המידע העשויים ליהנות מהגנת החוק.

ייחשבו בטעות כטובין של אדם אחר, עד שקונה רגיל עשוי להניח שהוא קונה טובין של אותו אדם, הריהו עושה עוולה כלפי אותו אדם; אך אין אדם עושה עוולה רק על ידי שהוא משתמש בשמו למכירת טובין.

בעוולה הקיימת מדובר רק על הטעיה ב"טובין"; מוצע לכלול בעוולה במפורש גם הטעיה בשירותים. יצויין כי בית המשפט כלל ההטעיה במתן שירותים בדרך של פרשנות (ת"א (ת"א) 1769/83 The Boeing Company נ' בואינג נסיעות ותירות בע"מ, פ"מ תשמ"ט (ג) 108).

בסעיף 59 האמור נקבע סייג הקובע שאין אדם עושה עוולה רק על ידי שהוא משתמש בשמו למכירת טובין. מוצע להשאיר הוראה זו ולהבהיר שהשימוש בשמו של העוסק צריך שיהיה בתום לב. מוצע לבטל את סעיף 59 לפקודת הנזיקין.

**סעיף 5** סעיף 58 לפקודת הנזיקין קובע לאמור:  
 "שקר מפגיע"

58. (א) שקר מפגיע הוא פרסום הודעה כוזבת בודון בין בעל פה ובין בדרך אחרת, בנוגע לעסקו של אדם, למשלח ידו, למקצועו או לטובין שלו או לזכות קניין שלו; אך לא ייפרע אדם פיצויים בעד פרסום כזה אלא אם סבל על ידי כך נזק ממון.

(ב) "פרסום", לענין סעיף זה – כמשמעותו בסעיף 2 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965.

כאשר מדובר בפרסום שאינו נכון, אין מקום לדרישת ה"זדון" בסעיף האמור. וניתן להסתפק בחובת

"סוד מסחרי" – מידע עסקי, מכל סוג, שאינו נחלת הרכים או שאינו ניתן לגילוי כדין בנקל על ידי הרבים, אשר סודיותו מקנה לבעליו יתרון על פני מתחריו, ובלבד שבעליו נוקט אמצעים סבירים לשמור על סודיותו; "שימוש" – לרבות על ידי העברה לאחר.

9. לא יגזול אדם סוד מסחרי של אחר.

10. יראו כגזל של סוד מסחרי אחת מאלה:

(1) נטילת סוד מסחרי ללא הסכמת בעליו, באמצעים לא חוקיים או לא הוגנים; אין נפקה מינה אם הסוד ניטל מבעליו, או מאדם אחר אשר הסוד המסחרי נמצא בידיעתו;

(2) שימוש בסוד מסחרי ללא הסכמת בעליו, אם מתקיימת אחת מאלה:

(א) השימוש הוא בניגוד לחיוב חוזי או לחובת אמון;

(ב) השימוש הוא בסוד מסחרי אשר ניטל על ידי הנתבע כאמור בסעיף

קטן (א);

איסור גזילת  
סוד מסחרי  
גזל סוד מסחרי

#### דברי הסבר

חוקיים, וגם נטילת סוד בדרך לא הוגנת תהווה עוולה (סעיף 10(א)).

כגזל סוד מסחרי ייחשב גם מצב שבו המידע הגיע לאדם כדין (למשל, במהלך עבודתו אצל מעביד בעל הסוד), אך הוא השתמש בו לצרכיו או העביר אותו לאחר (העברה לאחר גם היא סוג של שימוש) שלא כדין. בענין זה, דהיינו, כאשר הסוד הגיע לאדם כדין, נדרשות עילות מוגדרות כדי למנוע ממנו לעשות בו שימוש או לחשוף אותו; עילות כאלה הן הפרה של יחסים חוזיים או יחסי אמון; מובן שאם הסוד ניטל ללא הסכמה גם השימוש בו יהווה עוולה (סעיף 10(ב)).

מוצע לקבוע שכאשר הסוד הועבר לצד שלישי שלא כדין ("שרשור" הסוד), גם צד שלישי זה, אשר עשה שימוש בסוד (לרבות אם העביר את הסוד לאחר), יהיה אחראי כלפי הבעלים, אם ידע, או שהיה עליו לדעת, שהסוד הועבר אליו שלא כדין, אם הצד השלישי העביר את הסוד לצד רביעי, ישא האחרון באחריות, רק אם ידע או היה עליו לדעת כי הצד השלישי ידע, או שהיה עליו לדעת, שהסוד הועבר אליו שלא כדין.

האחריות לגזל סוד מסחרי יכולה לנבוע גם מעצם קבלת הסוד, כאשר המקבל יודע על כך שלמעביד אסור היה להעביר את הסוד (סעיף 10(ג)).

מצב מיוחד אשר מוצע להסדיר הוא כאשר הסוד הגיע לנתבע בטעות. במקרה זה מדובר בשני צדדים תמי לב – הבעלים שממנו הסוד ניטל, ומקבל הסוד בטעות אשר לא נטל אותו באמצעים לא חוקיים או לא הוגנים. האיזון הנכון בין הצדדים הוא שמקבל הסוד בטעות יבצע את עוולת הגזל רק אם התקיים תנאי אחד נוסף מהתנאים הבאים המפורטים בפסקה (4).

דוגמאות טיפוסיות של סודות מסחריים הם: נוסחה, תהליך יצור ורשימת לקוחות.

היסוד המרכזי בהגדרה הוא היות המידע העסקי בגדר "סוד" – מידע שטרם פורסם, כלומר, מידע שאינו נחלת הרבים, יודגש שמידע ייחשב כמפורסם אם הוא ניתן לגילוי, באמצעים חוקיים ובקלות יחסית ("Readily Ascertainable"). מידע ייחשב כסודי אם לצורך גילוי נדרשות השקעות מהותיות. לדוגמה, פענוח סוד בדרך של "הנדסה חוזרת" נחשב כלגיטימי רק אם הוא יכול להתבצע בלי מאמץ מיוחד.

יסוד אחר בהגדרה זו הוא שהסוד מקנה לבעליו יתרון על פני מתחריו; כלומר, מדובר בנכס בעל ערך כלכלי עבור בעליו.

תנאי להגנה על סוד מסחרי הוא שבעליו נקט אמצעים לשמירה על סודיותו. בעל המידע הסודי יזכה להגנת החוק רק במקרים שהוא דאג, באופן סביר, לשמירה על המידע העסקי הסודי.

**סעיפים**  
9 ו-10 סוד מסחרי, ומפרטים את סוגי הפעולות שייחשבו לגזל של הסוד. באופן כללי מדובר בנטילה או בשימוש בסוד, ללא הסכמת בעליו, או בקבלת הסוד ממי שאינו רשאי להעבירו.

לענין נטילת הסוד נדרש שהדבר ייעשה באמצעים לא חוקיים או לא הוגנים. מכאן, שפענוח סוד בדרך של "הנדסה חוזרת", כאשר הוא אינו כרוך במאמץ מיוחד, לא ייחשב כגזילת סוד. לעומת זאת, חדירה למחשב ללא הסכמת בעל המידע, ונטילת סוד באמצעים פטולים תהווה עוולה; אין דרישה שהאמצעים יהיו דוקא בלתי

(ג) השימוש הוא בסוד מסחרי אשר הועבר לנתבע מאדם אחר, כאשר הנתבע יודע בעת השימוש בסוד המסחרי, שהעברה אליו היא בניגוד להוראות פסקאות (1) או פסקה זו;

(ד) השימוש הוא בסוד מסחרי אשר הועבר לנתבע מאדם אחר, כאשר הנתבע יודע בעת השימוש בסוד המסחרי, שהעברה אליו היתה בניגוד להוראת פסקה (3);

(3) קבלת סוד מסחרי ממי שאינו רשאי להעבירו לפי סעיף קטן (ב), בודיעה שהמעביר לא רשאי להעבירו.

(4) נטילה או שימוש בסוד מסחרי, שהגיע אל הנתבע בטעות, אם התקיים אחת מאלה:

(א) הנתבע ידע שהסוד המסחרי יצא משליטת בעליו שלא מרצונו;

(ב) הנתבע לא שינה את מצבו לרעה בהסתמך על הסוד המסחרי.

11. לא יהיה אדם אחראי בשל גזל סוד מסחרי, אם התקיימה אחת מאלה:

(1) הסוד המסחרי הגיע אליו כמהלך עבודתו אצל בעליו של הסוד המסחרי, וידעתו את הסוד המסחרי מהווה אך התקדמות סבירה והוגנת של מי שעובד בעבודה מסוג זה;

(2) השימוש בסוד המסחרי מוצדק מחמת תקנת הציבור.

12. רכש הנתבע זכות בסוד מסחרי בתום לב ובתמורה, והמידע הועבר בפועל לנתבע, רשאי בית המשפט לפטור את הנתבע, אם הדבר מוצדק בנסיבות הענין, מן האחריות, כולה או חלקה, בשל גזל סוד מסחרי.

(ב) החליט בית המשפט כאמור שלא לפטור את הנתבע מאחריות, רשאי הוא, אם ראה שמן הצדק לעשות כן, לפטור את הנתבע מהסעדים, כולם או מקצתם, להם זכאי התובע.

#### דברי הסבר

סעיף 12 שיקולים של שמירת חופש המסחר ועידוד פיתוח ירע דורשים הגנה על מי שרוכש סוד בתום לב ובתמורה. מוצע שלצורך עשיית צדק בין שני הצדדים. הבעלים של הסוד מצד אחד, והרוכש תם הלב מצד שני, יוקנה שיקול דעת רחב לבית המשפט, אשר יהיה רשאי להשתמש בכל הסעדים העומדים לרשותו. למשל, בית המשפט יוכל לצוות על הפסקת השימוש בסוד לתקופה מסוימת, או לצוות על חלוקה של התגמולים בין רוכש הסוד לבעליו, או לתת פיצוי חלקי לבעל הסוד. מגוון השיקולים יהיה מושפע מהנסיבות המיוחדות שנוצרו עקב גזל הסוד, ולכן מוצע לאפשר לבית המשפט גמישות בהתאמת הסעדים למצבים השונים שיובאו בפניו.

סעיף 11 האחריות לגזל סוד מסחרי מסוייגת כאשר היא נתקלת בערכים כמו חופש העיסוק של עובדים, תקנת הציבור, שמירת חופש המסחר ופיתוח ידע וטכנולוגיה.

במטרה למנוע פגיעה בניידות של עובדים ובחופש העיסוק הסביר של עובד, מוצע לקבוע שידע שהפך לחלק מכישוריו של העובד, ושהעובד זכאי ליטול עמו בעת סיום העבודה אצל המעביד, לא יחשב לגזל סוד מסחרי.

במטרה להגן על טובת הציבור מוצע לסייג את אחריותו של מי שמגלה מידע סודי שחשיפתו דרושה מתמת שיקולים של תקנת הציבור. למשל, חשיפה של מידע אשר השימוש בו על ידי בעל הסוד יזיק לבריאות הציבור.

13. יראו כשימוש בסוד מסחרי אף שימוש בסוד שנעשו בו שינויים, ובלבד שמתקיים דמיון מהותי דמיון מהותי בין הסוד המסחרי לבין המידע שבו נעשה השימוש.

14. חזקה על הנתבע כי השתמש בסוד המסחרי שבבעלות התובע אם התקיימו שניים חזקת שימוש אלה –

(1) הסוד המסחרי הגיע לידיעתו של הנתבע או היתה לו גישה אליו;

(2) המידע שבו משתמש הנתבע דומה דמיון מהותי למידע נושא הסוד המסחרי.

#### פרק ג': נזיקין ותרופות

15. הפרת הוראה מהוראות פרקים א' ו'ב' היא עוולה בנזיקין, ופקודת הנזיקין [נוסח עוולה בנזיקין חדש]<sup>1</sup>, תחול עליה בכפוף להוראות בחוק זה.

16. התרופות לפי סעיפים 17 עד 24 יחולו רק על עוולות של גניבת עין, גול של מוניטין או תחולת תרופות של סוד מסחרי.

17. (א) בית המשפט רשאי, על פי בקשת התובע, לפסוק לו, לכל עוולה, פיצויים ללא הוכחת נזק, בסכום שלא יפחת מ-200 שקלים חדשים ולא יעלה על 100,000 שקלים חדשים; בקשת התובע יכול שתוגש בכל שלב משלבי המשפט.

(ב) בסעיף זה יראו עוולות המתבצעות במסכת אחת של מעשים, כעוולה אחת.

#### דברי הסבר

סעיף 16 הסעיף קובע את תחום הפרישה של התרופות המיוחדות, אשר מוצעות בחוק זה. תרופות אלה מוקנות רק כאשר מדובר בפגיעה באחת מן הזכויות המעין-קנייניות (גול מוניטין, גניבת עין או גול סוד מסחרי), ולא בשל שאר העוולות המוצעות בחוק זה. מאחר שמדובר בסעדים מיוחדים בתחום האזרחי מוצע להפעיל אותם רק כאשר חיי המעשה מצביעים על כך שנדרש חיזוק משמעותי של התרופות המוקנות לזכאי לפי הדין הקיים.

תרופות אלו יהיו מקבילות לתרופות אשר יוצע לחוקק בשל פגיעה בקנין הרוחני הקלסי.

יצוין, שבפועל, נוהגים בתי המשפט להיעזר בסמכויות המוקנות להם כדי לתת סעדים מהסוג המפורט להלן, ופרק ג' בא בעיקר להסדיר ולפרט אותם.

סעיף 17 אחד המאפיינים של פגיעה ברכוש רוחני הוא הקושי להוכיח את הנזק שנגרם, בהיותו לעתים קרובות נזק ספקולטיבי. על כן מוצע לאפשר לבית המשפט מרחב תימרון באשר לפסיקת פיצויים, גם ללא הוכחת נזק, בסוג פיצויים כאמור ראוי שבית המשפט יהיה מוסמך לפסוק רק במתחם נתון של סכומים, במקרה כזה, מוצעים פיצויים בגובה שבין 200 ש"ח ל-100,000 ש"ח. תובע יהיה רשאי לבקש פיצויים ללא הוכחת נזק, גם אם בכתב התביעה הוא תבע

סעיף 13 יש והנתבע אינו משתמש בסוד רק כ"קיש קפיצה" לפיתוחים נוספים. מוצע לקבוע שהנתבע מפר את הזכות לסודיות גם כאשר הוא משתמש במידע, תוך עשיית שינויים קלים, ולאמץ את המבחן המקובל, שהוא קיום דמיון מהותי (Substantial Similarity).

סעיף 14 הוראה זו באה להקל על התובע בנושא נטל ההוכחה. בדרך כלל יקשה על התובע להוכיח, באופן ישיר, שהנתבע אמנם משתמש בסוד שלו וכי הוא לא גילה את הסוד באופן עצמאי או בדרך של "הגדסה תזוזה". לכן מוצע לקבוע חזקה שאם היתה לנתבע גישה לסוד, והמוצר של הנתבע מגלם את מרכיביו כך שהוא דומה באופן מהותי למידע של התובע, יש להניח כי בוצעה עוולה של שימוש בסוד שהיה בידיעת הנתבע; חזקה זו ניתנת לסתירה בידי הנתבע.

סעיף 15 המשמעות האזרחית של הפרת ההוראות המוצעות היא שהמפר מבצע עוולה בנזיקין. מכאן יחולו ההוראות הכלליות של פקודת הנזיקין בנושאים כגון אחריות שילוחית, סיכון מרצון, ושיתוף בעוולה, וכן יחולו ההסדרים הכלליים בתחום התרופות, כמו מתן צוויים ופסיקת פיצויים.

<sup>1</sup> דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 10, עמ' 266.

הצעות חוק 2471, י"א בטבת התשנ"ו, 3.1.1996.

(ג) שר המשפטים רשאי, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט, לשנות בצו את הסכומים שבסעיף קטן (א).

18. ניתן צו מניעה לטובתו של בעליו של סוד מסחרי, זכאי הצד שכנגד לבקש בכל עת כי ייערך עיון מחדש בצו, בטענה שהסוד המסחרי פורסם; מצא בית המשפט כי המבקש הפיק יתרון לא הוגן מההחזקה בסוד לפני פרסומו, רשאי הוא, כל עוד מתקיים אותו יתרון, להשאיר את הצו בתוקפו.

עיון מחדש  
בצו מניעה

19. בית המשפט רשאי לחייב את הנתבע במתן דין וחשבון לתובע לגבי פרטי העוולה.

מתן חשבונות

20. (א) בית המשפט רשאי למנות כונס נכסים, אשר יוסמך להיכנס לחצרים המוחזקים על ידי הנתבע או על ידי אדם אחר שאיננו הנתבע (להלן – צד שלישי), לשם חיפוש ותפיסת נכסים אשר הופקו תוך ביצוע העוולה או שימשו לביצועה; צו למינוי כונס נכסים יכול שיינתן בצו קבוע או בצו זמני.

כונס נכסים

(ב) כונס הנכסים יהיה מוסמך להשתמש בכוח במידה סבירה לשם ביצוע הצו, ובלבד שהתלווה אליו שוטר; בית המשפט רשאי להורות למשטרת ישראל לסיוע לכונס הנכסים בביצוע תפקידו על פי הצו.

(ג) (1) צו זמני למינוי כונס נכסים על פי סעיף זה יכול שיינתן באופן ארעי במעמד צד אחד (להלן – צו ארעי), אף לפני הגשת התובענה, אם שוכנע בית המשפט כי השהיית הצו עד לדיון במעמד שני הצדדים עלולה לגרום להעלמת הנכסים הנדונים.

#### דברי הסבר

נדרשת תקופת התארגנות מסוימת עד שהבעלים של הסוד יוכלו להפיק תועלת מהסוד.

סעיף 19 הוראה זו, הקיימת גם בדיני הפטנטים, מסמיכה את בית המשפט לחייב מעול לתת לנפגע חשבונות ודיווחים אחרים לענין פרטי העוולה (פירוט המכירות, כמויות יצור, מפיצים, ועוד). פרטים אלה יכול שיקוו דרושים לנפגע לצורך בירור רווחי המפר והוכחת נזקו.

סעיפים הוראות סעיפים 20 עד 24 הן מרכזיות 20 עד 24 בפרק התרופות. המטרה היא לקבוע – כללי במפורש את סמכויותיו של כונס נכסים בהליך משפטי, בתחום של תחרות לא הוגנת. מוצע להוסיף גם סעד אשר מאפשר לנפגע להיכנס לרשותו של אחר, על מנת לתפוס ראיות, כאשר קיים חשש כי המחזיק בהן יעלים אותן (סעד הידוע באנגליה כ- Anton Piller Order).

לאור העובדה שהמדובר בפגיעה בקניינו של אחר, מוצע שמימוש סעדים אלה יהא באמצעות כונס נכסים ולא על ידי התובע עצמו.

סעיף 20 סעיף זה עוסק בכונס אשר תפקידו לתפוס את הנכסים אשר הופקו תוך ביצוע העוולה או שימשו לביצועה, כצעד ביניים לקראת חילוטם וכחסדר המונע מן הנתבע להמשיך לעשות

פיצויים רגילים ורק במהלך המשפט החליט לוותר על הוכחת הנזק ולבקש פיצויים ללא הוכחת נזק. בכל מקרה התובע לא יהיה זכאי לשני סוגי הפיצויים, דהיינו, לפיצויים רגילים ולפיצויים ללא הוכחת נזק גם יחד.

הוראה בדבר פיצויים ללא הוכחת נזק מעוררת את השאלה כיצד להגדיר הפרה לצורך הפיצוי הקבוע מראש. הוראה זו מאמצת את ההלכה שנקבעה לענין הפרת זכות יוצרים בפסק דין בע"א 592/88 שגיא נ. גיניו (פ"ד מו(2) 254). מוצע שמסכת אחת של פעולות (הפקת 100 עותקים, למשל), תיחשב כהפרה אחת בלבד. תקרת הפיצויים הגבוהה יחסית מאפשרת לבית המשפט להתחשב בהיקף ההפרה, הגדרת ה"מסכת" תהיה תלויה בנסיבות ההפרה ולכן יש מקום להקנות שיקול דעת רחב לבית המשפט.

סעיף 18 כאשר ניתן צו מניעה קבוע נגד נתבע שגזל סוד מסחרי, לאחר שהסוד המסחרי פורסם, שוב אין הצדקה להמשיך ולהגן על הסוד. אולם מאחר שעם סיומו של הליך שיפוטי, נוצר מעשה בית דין יש צורך לקבוע הוראה אשר תקנה לנתבע זכות לבקש עיון מחדש בצו, שאם לא כן, הכל יוכלו להשתמש בסוד ורק המפר ה"היסטורי" לא יוכל לעשות כן, בהיותו כבול בצו השיפוטי.

מוצע להקנות לבית המשפט שיקול דעת למנוע מהמפר את השימוש לתקופה נוספת. כך למשל, אם



(2) ניתן צו ארעי בטרם הגשת תובענה, יפקע הצו אם לא תוגש התובענה בתוך 7 ימים מיום מתן הצו, אלא אם כן קבע בית המשפט מועד מאוחר יותר.

(3) ניתן צו ארעי, יתקיים דיון במעמד שני הצדדים בהקדם האפשרי ולא יאוחר מ-7 ימים מיום מתן הצו הארעי, אלא אם כן קבע בית המשפט מועד מאוחר יותר מטעמים מיוחדים שיירשמו.

(ד) הכניסה, ההיפוש והתפיסה ייעשו על ידי כונס הנכסים בנוכחות שני עדים; הכונס יגיש לבית המשפט, תוך שלושה ימים מיום הביצוע, דין וחשבון על ההיפוש והתפיסה.

21. בית המשפט רשאי ליתן, במעמד צד אחד, צו זמני הממנה כונס נכסים לשם תפיסת ראיית המצויות בחזקתו של הנתבע או של צד שלישי, ואשר קיים חשש סביר להעלמתן; על צו כאמור יחולו הוראות סעיף 20 בשינויים המחוייבים.

22. (א) בית המשפט לא יתן צו זמני לפי פרק זה אלא בכפוף להמצאת ערובה מספקת להנחת דעתו, לשם פיצוי כל נזק שייגרם כתוצאה ממתן הצו, אם תידחה התובענה או אם יפקע הצו מסיבה אחרת.

(ב) בית המשפט יתנה את מתן הצו הזמני, בנוסף להמצאת ערובה, גם בהפקדת ערבון בסכום שלא יפחת מ-1,000 שקלים חדשים ולא יעלה על 25,000 שקלים חדשים; סכום הערבון יופקד במוזמן, בערבות בנקאית או בדרך אחרת שימצא בית המשפט לנכון מטעמים מיוחדים שיירשמו.

(ג) נדחתה התובענה או פקע הצו הזמני, יהיה בית המשפט רשאי, עם סיום הדיון בתובענה או עם פקיעת הצו הזמני, להורות על חילוט הערבון, כולו או מקצתו, לטובת מי שניתן נגדו צו לפי סעיפים 20 או 21, אם שוכנע שבקשת הצו לא היתה סבירה בנסיבות הענין; חילוט הערבון אינו מותנה בגרימת נזק של ממש למי שניתן נגדו צו כאמור.

(ד) חילוט הערבון כשלעצמו אינו גורע מזכותו של מי שהערבון הולט לטובתו להיפרע בשל נזקיו, באמצעות הערובה שנקבעה לפי סעיף קטן (א), בתובענה נפרדת.

#### דברי הסבר

סעיף 21 סעיף זה מחיל את סעיף 20, בשינויים מחוייבים, גם על מינוי כונס לשם תפיסת ראויות.

סעיף 22 הסמכויות המוקנות לכונס בחוק זה דורשות שהמבקש את הסעדים המיוחדים ימציא ערובות מספקות שיאפשרו לפצות את המשיב בשל נזקים שנגרמו לו, אם הצווים התבקשו שלא כדין. מוצעים שני סוגי ערובות: ערובה על פי הכללים הרגילים בבקשות לסעד זמני, לפיצוי בשל כל נזק שייגרם למשיב; הערבון שהוא, בדרך כלל, הפקדה של מוזמנים או של ערבות בנקאית (בסכום מוגבל).

מטרת הערבון היא להבטיח גביה מהירה של פיצוי בשל נזקים, שאינם בהרכת נזקים ממוניים, כגון נזקים

עסקאות בנכסים המפריים. צו לתפיסת נכסים כאמור יכול שיהיה זמני או קבוע. כלומר, ניתן לבקש צו זמני, אולם אפשר גם לעתור לסעד זה כסעד סופי, כחלק ממערך צווי ההגנה בעין לשמירה על זכותו של הנפגע.

הצו יכול שיינתן באופן ארעי במעמד צד אחד, כאשר קיים חשש להעלמת הנכסים. אולם במקרה זה יהיה מקום לקיים דיון במעמד שני הצדדים כמוצע בחוק.

מוצע להסמיך את הכונס להפעיל כוח, במידה סבירה, לשם ביצוע הצו. קיים חשש שאם לא תוקנה לו סמכות זו, הסעד המוצע לא יהיה יעיל. עם זאת, יהיה הכונס רשאי להפעיל כוח רק כאשר הוא מלווה בשוטר.

- 23.** (א) היו הנכסים או הראיות על פי סעיפים 20 ו-21 מצויים בחזקתו של צד שלישי יצורף הצד השלישי להליך; סבר בית המשפט שהצד השלישי אינו שותף לעוולה, יתחשב בכך בעת מתן הצו.
- (ב) היו לצד שלישי זכויות בנכסים או בראיות אשר נתפסו על פי פרק זה, רשאי הוא להצטרף להליך תוך ארבעה עשר ימים מן היום שנודע לו על תפיסתם.
- (ג) התברר לבית המשפט כי לצד שלישי עשויות להיות זכויות בנכסים או בראיות אלה, יצרפו בית המשפט להליך; צירוף זה יכול שיהיה בכל שלב משלבי המשפט.
- 24.** (א) בית המשפט רשאי להורות, בסיום הדיון בתובענה, על השמדת נכסים אשר הופקו תוך ביצוע עוולה או אשר שימשו לביצועה, או על עשיית כל פעולה אחרת בנכסים האמורים.
- (ב) לא יורה בית המשפט על השמדת נכסים אלא אם כן שוכנע, לאחר שמיעת הצדדים, שלא קיימת דרך סבירה ויעילה אחרת למנוע את המשך ביצוע העוולה; קיימת דרך אחרת, יורה בית המשפט עליה, ורשאי הוא להורות על השבת הנכסים למי שהחזיק בהם.
- (ג) בית המשפט רשאי, לבקשת התובע, להורות על העברת הבעלות בנכסים אלה לידי בתמורה לתשלום שווים של הנכסים, כערכם אלמלא ביצוע העוולה.
- 25.** (א) לבית-דין אוורי לעבודה תהא סמכות ייחודית לדון –
- (1) בתובענה בין עובד לבין מעביד או הליפו, שעילתה בהפרת הוראה מהוראות פרק ב' לחוק זה, והנובעת מיחסי עובד ומעביד;
- (2) בתובענה שעילתה בהפרת הוראה מהוראות פרק ב' לחוק זה, הנובעת מחוזה ליצירת יחסי עובד ומעביד, לפני שנוצרו יחסי עובד ומעביד או לאחר שנסתיימו יחסים כאמור.
- (ב) בתובענות שבית-דין לעבודה דן בהן לפי סעיף זה תהיה לשופט לבדו סמכות לתת צו מניעה זמני וכן סעדים זמניים לפי סעיפים 19 עד 23.

זכויות צד שלישי

השמדת נכסים

סמכות בית דין לעבודה

#### דברי הסבר

- סעיף 24** סעד של השמדת הנכסים שהופקו תוך ביצוע העוולה או שימשו לביצועה הוא אחד הסעדים החשובים בתחום הקניין הרוחני, וראוי לשלב אותו גם בחוק זה. עם זאת, כדי לא לפגוע יתר על המידה במפר, מוצע שצו של השמדה יינתן רק כחלופה אחרונה, כשלא ניתן לסלק את ההפרה בדרך אחרת.
- סעיף 25** סעיף 24(א) לחוק בית הדין לעבודה התשכ"ט-1969, קובע כי לבית הדין לעבודה תהיה סמכות ייחודית לדון בתובענות בין עובד למעביד, שעילתן ביחסי עובד ומעביד, למעט תובענות שעילתן בפקודת הנויקין. מכוח סעיף זה מוסמך בית הדין לעבודה לדון בתביעות הנוגעות לגול סוד מסחר במסגרת יחסי עובד ומעביד. הסעיף המוצע נועד לשמור על סמכותו של בית הדין לעבודה גם לאחר חקיקה שנגרמו כתוצאה מהפגיעה בפרטיות ובקניין של המשיב, אם בית המשפט שוכנע שבקשת הצו היתה בלתי סבירה. הערבון יופקד במומין או בערבות בנקאית, אולם בית המשפט יהא רשאי, מטעמים מיוחדים, לקבוע דרך הפקדה אחרת, כגון הפקדת ההתחייבות של התובע לתשלום סכום מסויים, כאשר הוא סבור שניתן יהיה לחלט ערבון זה באופן פשוט ויעיל. על מנת לחזק את יעילותו של הערבון מוצע שבית המשפט יהיה מוסמך, באותו ההליך, לצוות על העברת כספי הערבון למשיב.
- סעיף 23** אם הנכסים נושא העילה לקבלת הצו מוחזקים על ידי צד שלישי יכול להינתן צו נגדו, לעתים תחייב תפיסת הנכסים אף כניסה לרשותו של הצד השלישי. בסעיף זה מוצעות הגנות לאותו צד שלישי.

פרק ד': שונות

תיקון חוק  
הגנת הצרכן

26. בחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981<sup>2</sup> -

(1) בסעיף 2(א), אחרי פסקה (19) יבוא:

"(20) היות מקורו של הנכס הנמכר בפשיטת רגל או בפירוק של חברה."

(2) אחרי סעיף 16 יבוא:

16א. (א) לא יציג עוסק, שהוא יצרן, לצרכן, מכירה של נכס כמכר מיצרן-לצרכן, אלא אם כן התקיימה אחת מאלה:  
"הצגה כיצרן  
וכסיטונאי

(1) העוסק מוכר נכסים מסוג זה לצרכנים בלבד;

(2) העוסק מוכר נכסים מסוג זה לצרכנים באותו מחיר שהוא נוהג למכור את הנכסים ללקוחות שאינם צרכנים;

(3) העוסק נוהג לציין באורח ברור כי מחיר המכירה לצרכן גבוה מהמחיר ללקוחות שאינם צרכנים.

(ב) לא יציג את עצמו עוסק כלפי צרכן כסיטונאי, אלא אם

כן התקיימו התנאים שבסעיף קטן (א)(2) או (3).

(3) בסעיף 31, אחרי סעיף קטן (א) יבוא:

"(1א) הזכות לתרופות בשל עוולה כאמור נתונה לצרכן שנפגע מהעוולה, וכן לעוסק שנפגע מהעוולה במהלך עסקו.

(2) פרק ו' לא יחול על עוסק שנפגע מעוולה כאמור במהלך עסקו."

דברי הסבר

צרכן בכל ענין מהותי בעסקה ... בלי לגרוע מכלליות האמור יראו ענינים אלה כמהותיים בעסקה:

ההוראה המוצעת עוסקת בהטעיה על ידי רמיזה, אשר כשלעצמה היא נכונה, אך יש בה משום חצי-אמת. המדובר בנכסים שהיו של פושט רגל או של חברה בפירוק. ציון עובדה זו רומז על מחיר נוח של נכסים אלה. אם דבר זה מתברר כלא נכון בעת המכירה עצמה, קיים חשש להטעיה, משום שהמחיר אינו נמוך יותר רק מחמת כך שבעבר הנכס היה שייך לנכסים בפשיטת רגל או לחברה בפירוק.

(לפסקה (2))

הוראה נוספת שמוצע להוסיף היא איסור הטעיה עקיפה של הצרכן על ידי יצרן המוכר את מוצריו ישירות לצרכן, כאשר דרך מכירה זאת מעוררת אצל הצרכן ציפיה סבירה שהמחיר במקרה זה יהיה נול יותר מאשר המחיר שבו נמכר הנכס על ידי קמעונאי.

יש להניח שהטעיה מסוג זה היתה נופלת בגדר ההוראה הכללית, אולם לאור העובדה שמדובר במקרים יחסית נפוצים, ומשום שההוראה מלווה גם בסייגים, מוצע לקבוע לענין זה הוראה מפורשת.

האיסור על גזל סוד מסחרי, ולהבחיר כי אין בעובדה שפקודת הניזקין חלה על עוולות לפי החוק המוצע, כדי לפגוע בסמכותו של בית הדין לעבודה.

בנוסף לכך קובע הסעיף המוצע כי הסמכות לתת סעדים זמניים לפי החוק המוצע מסורה לשופט בלבד, וזאת ברומה להוראת סעיף 18(ד)(5) לחוק בית הדין לעבודה.

סעיף 26 חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, שם דגש מיוחד על הנושא של מניעת הטעיה של צרכנים. מוצע להוסיף שתי הוראות שבהן קיים חשש להטעיה כזו.

(לפסקה (1))

סעיף 2(א) רישה לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, קובע:

"איסור הטעיה

2. (א) לא יעשה עוסק דבר - במעשה או במחל, בכתב או בעל פה או בכל דרך אחרת - העלול להטעות

<sup>2</sup> ס"ח התשמ"א, עמ' 248; התשנ"ד, עמ' 252.

<p>27. בפקודת הראיות, התשל"א-1971<sup>3</sup>, אחרי סעיף 51 יבוא:          51.A. (א) אדם אינו חייב למסור ראיה על דבר הנוגע לסוד מסחרי שלו או של אדם אחר, אלא אם כן ויתר בעל הסוד על החסיון, או אם מצא בית המשפט כי הצורך לגלות את הראיה לשם עשיית צדק עדיף מן הענין שיש שלא לגלותה.          (ב) בית המשפט רשאי ליתן צווים, לפי שיקול דעתו, להבטיח כי הסוד המסחרי לא יפורסם כתוצאה מגילוי בהליך משפטי.</p>	<p>תיקון פקודת הראיות          "ראיה הנוגעת לסוד מסחרי"</p>
<p>28. אין בהוראת חוק זה כדי לגרוע מהוראות חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988<sup>4</sup>, או מהוראות כל דין אחר.</p>	<p>שמירת דינים</p>
<p>29. סעיף 59 לפקודת הנוזיקין [נוסח חדש] – בטל.</p>	<p>ביטול</p>
<p>30. תחילתו של חוק זה ששה חודשים מיום פרסומו.</p>	<p>תחילה</p>
<p>31. שר המשפטים ממונה על חוק זה והוא רשאי להתקין תקנות לביצועו, ובמיוחד בדבר הסדרת פעולות כונס הנכסים על פי חוק זה, לרבות –          (1) כללים לביצוע החיפוש והתפיסה של הנכסים;          (2) רישום הנכסים שנתפסו;          (3) אופן הטיפול בנכסים שנתפסו ומקום שמירתם;          (4) כללים לביצוע הוראת בית המשפט בדבר השמדת נכסים;          (5) כללים לשמירת הסודיות באשר למימצאי החיפוש.</p>	<p>ביצוע ותקנות</p>

#### דברי הסבר

ההוראות בחוק הגנת הצרכן אשר הפרתן פוגעת גם במתחרים של העוסק, למען הסר ספק מוצע לקבוע במפורש שהפרק הדין בתביעות ייצוגיות לא יחול על תביעות לפי סעיף זה.

**סעיף 27** אחת הבעיות בתחום הסודות המסחריים היא הצורך להבטיח את חסיון הראיות המוגשות בהליך המשפטי על מנת למנוע פגיעה בסודיות. חסיון זה לא נמנה כיום עם החסינות המנויים בפקודת הראיות, התשל"א-1971. מוצע להוסיף אותו בהתאמה להוראות הקיימות בתחום זה בפקודה.

(לפסקה (3))

סעיף 31(א) לחוק הגנת הצרכן קובע:

"פיצויים

31. (א) דין מעשה או מחדל בניגוד לפרקים ב', ג' או ד' כדין עוולה לפי פקודת הנוזיקין [נוסח חדש]."

הסעיף המוצע מאפשר להרחיב את מעגל התובעים הפוטנציאליים גם לעוסקים, כך שמתחרה שנפגע מהפרת הוראות חוק הגנת הצרכן יוכל לתבוע את העוסק המפר. הוראה זו תאפשר אכיפה משופרת של

<sup>3</sup> דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 18, עמ' 421; התשנ"ב, עמ' 225.  
<sup>4</sup> ס"ח התשמ"ח, עמ' 128; התשנ"ד, עמ' 48.