



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ

1

בפני כב' השופט מגן אלטוביה

**המבקשות:** 1. Societe Des Produits Nestle S.A.

2. S.A. Nespresso Nestle

3. נספרסו ישראל בע"מ

ע"י בא כח עוה"ד דויד גילת, רקפת פלד וענת גוזלן

נגד

**המשיבה:** אספרסו קלאב בע"מ

ע"י בא כח עוה"ד ד"ר הלל סומר, גבריאלה שוורץ, אהוד

שניידר וליאת בלומברג

2

**החלטה**

3

4

לפני בקשה למתן סעדים זמניים בה עותרות המבקשות להורות למשיבה כדלהלן:

5

- 6 א. לחדול מיד ולהימנע, בין בעצמה ובין באמצעות מי מטעמה, במישרין או בעקיפין, מלעשות  
7 שימוש כלשהו בפרסומות מסחרית של המשיבה אשר עלתה לשידור ביום 17.12.2014 (להלן: **"תשדיר אספרסו"**)  
8 ו/או כל פרסומת אחרת הדומה לה בכל מדיום שהוא.
- 9 ב. לחדול מיד ולהימנע, בין בעצמה ובין באמצעות מי מטעמה, במישרין או בעקיפין, מלעשות  
10 שימוש כלשהו בכפיל של השחקן George Clooney (להלן: **"קלוני"**) לעשיית כל פרסומת  
11 מטעמה ו/או בנוגע לעסקה בכל מדיום שהוא.
- 12 ג. לחדול מיד ולהימנע, בין בעצמה ובין באמצעות מי מטעמה, במישרין או בעקיפין, מלעשות  
13 שימוש כלשהו בפרסומות הכוללת תסריט הדומה בחלקו ו/או במלואו לפרסומות של  
14 המבקשות ו/או המהווה הפרה של זכויות היוצרים ביצירות המבקשות בכל מדיום שהוא.
- 15 ד. למחוק ולהשמיד כל העתק של תשדיר אספרסו ושל כל חומר הכולל חלק ממנה, בכל מדיום  
16 שהוא, ובכלל זה בהעתקים אלקטרוניים, בהעתקי נייר, בגלופות ובתשלילים.



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

- 1 המשיבה מתנגדת לבקשה.  
2  
3 רקע ותמצית העובדות הרלבנטיות  
4  
5 התובעות עוסקות בשיווק קפסולות קפה ומכונות בארץ ובעולם תחת סימן המסחר הרשום  
6 NESPRESSO.  
7  
8 המשיבה עוסקת אף היא בשיווק קפסולות קפה ומכונות, וביום 17.12.2014 פרסמה את תשדיר  
9 אספרסו בכלי תקשורת שונים.  
10  
11 לטענת המבקשות, תשדיר אספרסו כולל הופעה של שחקן שהינו "כפיל" של קלוני ובפרסום תשדיר  
12 אספרסו על ידי המשיבה יש משום פגיעה בזכויותיהן. על כן, פנו המבקשות, ביום 16.12.2014, אל  
13 המשיבה ודרשו ממנה שלא לעשות שימוש בתשדיר אספרסו. במכתב מיום 18.12.2014 דחתה  
14 המשיבה את דרישת המבקשות ומכאן תביעת המבקשות והבקשה לסעד זמני שלפני.  
15  
16 דיון  
17  
18 1. כדי לזכות בסעד הזמני המבוקש על המבקשות להוכיח בראיות מהימנות לכאורה  
19 שסיכוייהן לזכות בסעד הנתבע טובים ושהנוק מאי מתן הסעד הזמני המבוקש הינו בלתי  
20 הפיך או תמור במידה רבה מהנוק שייגרם למשיבה אם יינתן הסעד הזמני.  
21  
22 2. להלן יתואר בתמצית תשדיר אספרסו (נספח 2 לבקשה):  
23  
24 א. תמונה ראשונה: כתובת על רקע שחור: "בפרסומות הבאה המציג אינו ג'ורג' קלוני!"  
25 ומתחתיה ציור/תמונה של קפסולת קפה על רקע עיגול אדום. מתחת לכל אלה  
26 מופיע הכיתוב: "espresso club".  
27 ב. תמונה שניה: אדם/שחקן בעל שיער אפור (דיוויד סיגל), מרכיב משקפי שמש, לבוש  
28 חליפה כהה וחולצת כפתורים לבנה שאינה מכופתרת בחלקה העליון (להלן:  
29 "השחקן בחליפה"), יוצא מחנות למכירת מכונות קפה וקפסולות כשהוא מחזיק  
30 שקית נייר בידו.  
31 ג. תמונה שלישית: אישה/שחקנית חולפת כשהיא מחייכת ושולחת מבט אל הצופה.



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

- 1 ד. תמונה רביעית: השחקן בחליפה שלוח מבט ומסיר את משקפי השמש מעל עיניו.
- 2 ה. תמונה חמישית: האישה/שחקנית ממשיכה בהליכה כשהיא חולפת על פני
- 3 אדם/שחקן נוסף (יואב בנאי) מוזקן ולבוש בגופית T וחולצת כפתורים לא
- 4 מכופתרת מעליה (להלן: "השחקן הנוסף"), הפונה אל השחקן בחליפה.
- 5 ו. תמונה שישית: השחקן הנוסף פונה אל השחקן בחליפה ואומר לו "תפסיק לדבר
- 6 אל עצמך גוררים אותך".
- 7 ז. תמונה שביעית: לאחר דיאלוג קצר בין שני השחקנים חולפת על פניהם משאית גרר
- 8 ועליה מכונית. עם חלוף המשאית נחשפת החזית של החנות כשמעליה שלט
- 9 מטושטש של שם החנות.
- 10 ח. תמונה שמינית: השחקן הנוסף פונה אל השחקן בחליפה ואומר לו: "חבל,
- 11 באספרסו קלאב היית מקבל מכונת קפה, וגם עד הבית".
- 12 ט. תמונה תשיעית: הדיאלוג בין השחקנים נמשך עוד מספר שניות ובו אומר השחקן
- 13 בחליפה, בשפה האנגלית, שלקבל מכונת קפה ללא תשלום זה crazy. בסיום
- 14 הדיאלוג אומר השחקן הנוסף: "ולהתלבש כמו חתן בחנות קפה, זה לא crazy
- 15 בכלל".
- 16 י. תמונה אחרונה: על רקע מכוונות קפה נכתב ונקרא: "מצטרפים לאספרסו קלאב
- 17 ומשלמים רק על הקפסולות".
- 18 יא. יוער כי במהלך התשדיר מופיעה (למעט בהפסקות קצרות) בקצה המסך העליון
- 19 השמאלי הכתובת: "המציג אינו ג'ורג' קלוני".
- 20 3. מעיון בכתב התביעה עולה כי המבקשות מבססות את זכותן לסעד הנתבע על עילות של:
- 21 הפרת סימן מסחר רשום ומוכר היטב, דילול מוניטין, הסגת גבול, עשיית עושר ולא במשפט,
- 22 הפרת זכות יוצרים, גניבת עין, התערבות לא הוגנת ורשלנות (סעיפים 79 – 84 לכתב
- 23 התביעה). להלן אדון בסיכויי המבקשות לזכות בתביעתן בהתייחס לכל אחת מהעילות
- 24 שלהלן.
- 25
- 26 סימן מסחר רשום ומוכר
- 27
- 28 4. לטענת המבקשות, הדמות של קלוני לא רשומה כסימן מסחר "אך היא מהווה חלק בלתי
- 29 נפרד מהמותג NESPRESSO ומהמוניטין המשוך לו" (סעיף 87 לבקשה).



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

1 המבקשות צירפו לבקשתן את נסחי סימני המסחר שבבעלות מבקשת 1 (נספח 8), ומהם  
2 עולה כי סימני המסחר הרשומים הינם הכתובת: NESPRESSO כאשר האות "N" מעוצבת  
3 והכתובת: NESPRESSO. WHAT ELSE? . סימני המסחר אינם כוללים כל רמז או אזכור  
4 לדמותו של קלוני, וממילא, אין לקבל את טענת המבקשות כאילו דמותו של קלוני מוגנת  
5 מכוח סימני המסחר הרשומים בבעלות מבקשת 1.  
6  
7 זאת ועוד, בהשוואה בין תשדיר אספרסו למבחר התצלומים והמודעות מהקמפיין של  
8 המבקשות (נספח 9 לבקשה) וסרטי הפרסומות של המבקשות (נספח 1), נראה כי אין זהות  
9 ואף לא דמיון בין השחקן בחליפה המופיע בתשדיר אספרסו לבין דמותו של קלוני המופיעה  
10 בכל אחת מהתמונות שבנספח 9 או בסרטי הפרסומות של המבקשות. ראשית תווי הפנים של  
11 השחקן בחליפה המופיע בתשדיר אספרסו אינם דומים לתווי פניו של קלוני. שנית, אכן,  
12 בחלק מהצילומים וסרטי הפרסומות של המבקשות מופיע קלוני בחליפה וחולצת כפתורים  
13 לא מכופתרת בחלקה העליון, אולם בחלק אחר מהתמונות וסרטי הפרסומות הוא מופיע  
14 בחליפה, חולצת כפתורים מכופתרת ועניבה, חולצת גולף שחורה, חולצת כפתורים שחורה  
15 וחולצת כפתורים אפורה. כך, שאין ביטחון שהקהל מזהה את דמותו של קלוני דווקא עם  
16 חליפה וחולצת כפתורים לבנה לא מכופתרת בחלקה העליון. לכך יש להוסיף שבתשדיר  
17 אספרסו מופיעה הכתובת: "המציג אינו ג'ורג' קלוני". כתובת זו יוצרת בקרב הצופים קשר  
18 בין הפרסומות של המבקשות לבין תשדיר אספרסו (בו אדון להלן), אולם יחד עם זאת יש  
19 בה כדי למנוע מהצופים לטעות ולחשוב שקלוני הוא השחקן בתשדיר אספרסו. עם זאת לא  
20 יכולה להיות מחלוקת כי כפילו של קלוני מזוהה ככזה, דהיינו כמי שמתיימר להראות  
21 כג'ורג' קלוני ובכך נוצרת רמיזה עבה ופארודית, למסע הפרסום של המבקשות ועל כך  
22 אעמוד בהמשך.  
23  
24 נוכח מסקנתי שלעיל ובהתחשב בכך שהליך הבקשה לסעד זמני נועד להיות מהיר ותמציתי  
25 ואין בו כדי לקבוע מסמרות ביחס לטענות הצדדים, איני רואה צורך להידרש לקשיים  
26 הגלומים בטענת המבקשות כאילו הדמות של קלוני מהווה חלק מסימן המסחר שרשום  
27 בבעלות מבקשת 1. אוסיף בקצרה כי "סימן מסחר" נועד לזהות מוצר או שירות מסוים עם  
28 בעל סימן המסחר, וספק רב בעיני אם לאורך זמן ניתן לזהות את מוצרי המבקשות עם  
29 קלוני, מקום שמדובר ב"ידוען" המשכיר את שירותיו לגופים מסחריים שונים לתקופה  
30 מוגבלת. לכך יש להוסיף, כי דמותו או תמונתו של קלוני אינה מופיעה על המוצרים של  
31 המבקשות (ש' 11 ע' 10 לפרוטוקול הדיון מיום 25.12.2014). זאת, בשונה מהסימן הרשום  
32 NESPRESSO שבבעלותה של מבקשת 1, המופיע בפרסומות של המבקשות ועל המוצרים



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

- 1 והאריזות של המבקשות, כמודגם בסעיף 68 ובנספח 9 לבקשה. בהקשר זה נכון להזכיר כאן  
2 את עדותו של מר משה מרי, מנכ"ל נספרסו ישראל בע"מ (ש' 12 ע' 2 לפרוטוקול הדיון מיום  
3 25.12.2015): "ש. המותג הוא ג'ורג' קלוני או קפה? ת. המותג הוא נספרסו...".  
4
- 5 5. סביר להניח שאם אכן כטענת המבקשות, קודם לשידור תשדיר אספרסו שודרו ברשתות  
6 הטלוויזיה השונות פרסומות של המבקשות בכיכובו של קלוני, כפי שמוצג בתמונות שצורפו  
7 לבקשה (נספח 9) ובדיסק (נספח 1), אזי צופה שנחשף לפרסומות של המבקשות ולתשדירי  
8 אספרסו עלול להתרשם שתשדיר אספרסו מתייחס לפרסומות של המבקשות בכיכובו של  
9 קלוני, ובלשון המשיבה "הפרסומות אכן "מתכתבת" עם הפרסומות של מבקשת 1 בכיכובו  
10 של ג'ורג' קלוני", והוא מציע אלטרנטיבה מסחרית שנועדה לעודד צרכני קפה וקפסולות  
11 להעדיף את מוצרי הקפה של המשיבה. התייחסות או "התכתבות" זו אינה מגיעה כדי הפרת  
12 סימן המסחר NESPRESSO ואף לא קרוב לכך.  
13
- 14 6. לטענת המבקשות, "האסוציאציה" בתחום הקפה בין דמותו של George Clooney לבין  
15 המותג NESPRESSO מהווה רעיון מרכזי שהסימן מעביר ללקוחות המבקשות ונטילת  
16 רעיון מרכזי בסימן של אחר, "פוגע בזהות המותגית ושוחק את תדמיתו בעיני הציבור ואת  
17 אופיו המבדל והמבחין של המותג". מוסיפות המבקשות וטוענות כי נטילה שכזו ללא רשות  
18 בעל "הנכס"/סימן המסחר, גורמת לדילול המוניטין של בעל הסימן בין אם עסקינן בסימן  
19 מסחר רשום ובין אם עסקינן בסימן מסחר מוכר היטב. כן, טוענות המבקשות כי תכליתה  
20 של דוקטרינת דילול המוניטין, להגן על סימן המסחר מפני האפשרות שגורם זר ייבנה  
21 מהמוניטין הצמוד לסימן המסחר. טענות אלה מבססות המבקשות, בין היתר, על האמור  
22 בע"א 8441/04 Unilever Plc נ' אלי שגב (פורסם בתקדין) (להלן: "עניין יונילור").  
23
- 24 בעניין יונילור נדונה החלטת רשם סימני המסחר לרשום סימן מסחר חדש אשר לרישמו  
25 התנגדה יונילור בטענה שסימן המסחר החדש מהווה העתקה של רעיון היונה שהיה הרעיון  
26 המרכזי בסימן המסחר הרשום של יונילור. כאמור, במקרה כאן אין לקבל את טענת  
27 המבקשות כאילו דמותו של קלוני הינה חלק מסימני המסחר של מבקשת 1, וככל שגולם  
28 איזה שהוא רעיון מסחרי בסימן המסחר שבבעלות מבקשת 1, עליו לבוא לידי ביטוי בסימן  
29 המסחר הרשום. על כן, אין באמור בעניין יונילור כדי לסייע למבקשות. זאת ועוד. הרעיון  
30 המרכזי העולה מהפרסומות בכיכובו של קלוני, הינו שאנשים (לרבות במקומות המיועדים  
31 לבעלי ממון ובעלי מעמד כלכלי גבוה) יהיו מוכנים לעשות מעשים קיצוניים יחסית ואף



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

1 להשתמש בתחבולות כדי לזכות בקפסולה או בכוס קפה NESPRESSO. אף בורא עולם  
2 בגילומו של השחקן ג'ון מלקוביץ נוקט באמצעים קיצוניים כדי לקבל מידיו של קלוני מכונת  
3 אספרסו ובפרסומת נוספת משלוח חדש של קפסולות. מעיון בסימני המסחר (נספח 8  
4 לבקשה) לא ניתן לגלות את הרעיון האמור או כל רעיון אחר מלבד הכיתוב והשם המוגן  
5 כאמור.  
6  
7 אם בעניין יונילוור עסקינן, נכון להוסיף, כי החלופות הנוכרות בסעיף 11 לפקודת סימני  
8 מסחר (נוסח חדש), התשל"ב – 1972, אשר נבחנו על ידי כבוד השופטת דבורה ברלינר, נועדו  
9 למנוע הטעיה של ציבור הלקוחות לחשוב שמוצר או שירות הנושאים את סימן המסחר  
10 החדש הינם של בעל סימן מסחר מתחרה. כאמור, בתשדיר אספרסו לא עשתה המשיבה  
11 שימוש בסימן המסחר NESPRESSO, ועל כן, ככל שמדובר בסימן המסחר האמור, אין  
12 למצוא הטעיה או ניסיון הטעיה בתשדיר אספרסו. המשיבה קבלה את עצת יועציה  
13 המשפטיים וטשטשה את המילה ESPRESSO הן בשלט שבחזית החנות והן משקית  
14 הקניות שנושא השחקן היוצא ממנה. זאת כדי להימנע ליתר בטחון מהטעיה, הגם שהמילה  
15 "אספרסו" היא שם המשקה ואין למבקשות זכויות מוגנות בה.  
16  
17 7. כאמור, המשיבה הבהירה שתשדיר אספרסו מתכתב עם הפרסומות של המבקשות ועל כן,  
18 מקובלת עליו טענת המבקשות שהמשיבה ביקשה ליצור קישור בין מוצריה לבין מוצרי  
19 המבקשות, אולם במקרה כאן, מבקשת המשיבה לבדל את מוצריה מאלה של המבקשות  
20 ולהציג אלטרנטיבה מסחרית עממית יותר ופחות זוהרת, וככל שיש בכך פגיעה במוניטין של  
21 המבקשות, פגיעה כזו נראית לי לגיטימית משום שאין בה שימוש במוניטין של המבקשות  
22 אלא תחרות בדרך של מתן מכונה להכנת קפה ללא תשלום וניסיון ליצור תדמית שונה  
23 לצרכני קפסולות הקפה, ותחרות שכזו אין למנוע. לא נעלם מעיני החשש לפגיעה  
24 פוטנציאלית בנתח השוק שעלול מסע פרסום שכזה ליצור למתחרי המשיבה אולם יכול  
25 וניסיון זה יש בו גם כדי להגדיל את שוק צרכני קפסולות הקפה בכללותו, גידול שכל  
26 העוסקים בשיווק המוצרים שצורך שוק זה, יכול וייהנו ממנו.  
27  
28 בהקשר של דילול מוניטין או דילול סימן המסחר, נכון להביא דברים שנקבעו בע"א 563/11  
29 ADIDAS SALOMON A.G נ' ג'לאל יאסין (פורסם בתקדיון) (להלן: "עניין אדידס")  
30 הנזכר בבקשת המבקשות (שם, פסקה 19 לפסק הדין של כבוד השופטת אסתר חיות):  
31



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ

- 1 "הנה כי כן, דוקטרינה זו נועדה להגן על המוניטין והתדמית החיוביים  
2 שדבקו בסימן מסחר מוכר היטב והיא מספקת הגנה מעין קניינית  
3 למוניטין עצמו מפני ניסיונות פסולים של סוחרים להבנות מהמוניטין  
4 של בעל הסימן תוך יצירת מצג שווא בדבר קבלה של זיכיון, הרשאה,  
5 מתן חסות, קידום, או כל קישור אחר בין המוצר בעל המוניטין למוצר  
6 שלהם (פרידמן, 127 – 121). אכן, כפי שטענה אדידס וכפי שצוין לעיל,  
7 כדי שתקום עילה מכוח דוקטרינת דילול המוניטין אין צורך להוכיח כי  
8 התקיימה הטעיה. אולם, אין בכך כדי לייתר את הדרישה להוכחת  
9 שחיקה וטשטוש של המוניטין שרכש הסימן הרשום כתוצאה משימוש  
10 בסימן האחר, בשל יצירת זיקה כלשהי בין המוצר המפר לכאורה לבין  
11 המוצר הטוען לפגיעה... כאשר עניין לנו בשימוש בסימן על מוצרים  
12 מאותו ההגדר וככל שנמצא שאין דמיון מטעה בין המוצרים או הסימנים  
13 וקיים בידול ביניהם, נראה כי אין מקום לטענה שהמוניטין של בעל  
14 הסימן ידולל".
- 15 בתשדיר אספרסו לא ניסתה המשיבה ליצור מצג לפיו יש קשר בין המוצר שלה לבין המוצר  
16 של המבקשות אלא לבדל בן מוצרי הקפה שלה וסביבת צריכתם לבין אלה של המבקשות,  
17 ועל כן, אין לקבל את טענת המבקשות לדילול מוניטין.
- 18
- 19 8. בהתחשב בכל אלה, ומשלא מצאתי שהיה שימוש בסימן "NESPRESSO" בתשדיר אספרסו,  
20 נראה כי סיכויי המבקשות לזכות בתביעתן בעילה של הפרת סימן מסחר או סימן מסחר  
21 מוכר היטב או דילול מוניטין, אינם טובים.
- 22
- 23 גניבת עין
- 24
- 25 9. לטענת המבקשות, שימוש בכפיל של קלוני המזוהה עם המבקשות ועם המוניטין שלהן,  
26 מהווה ניסיון להציג שירות או מוצר ככאלה שיש להם קשר למבקשות, ועל כן, מדובר  
27 בגניבת עין.
- 28
- 29 ככל הנראה גם המבקשות לא באמת סבורות שיש בתשדיר אספרסו משום גניבת עין, שכן  
30 טענותיהם בעניין זה נטענו על דרך הקיצור וללא פירוט ממשי. על כן, אומר בקצרה כי כדי  
31 לזכות בתביעתן בעילה של גניבת עין, על המבקשות להוכיח שרכשו מוניטין וכי קיים חשש  
32 שציבור הלקוחות יטעה לחשוב שמוצרי הקפה של המשיבה הם מוצרי הקפה של המבקשות



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

1 או שיש להם קשר למבקשות. כאמור, תשדיר אספרסו נועד לבדל את מוצרי הקפה של  
2 המשיבה מאלה של המבקשות ולא מצאתי שיש בתשדיר אספרסו שימוש בסימן המסחר של  
3 המבקשות או בפריטים אחרים שיש בהם כדי להטעות את ציבור הלקוחות לחשוב שמוצרי  
4 הקפה של המשיבה הם מוצרי הקפה של המבקשות או קשורים למבקשות.  
5  
6 כאן המקום לציין, כי בסעיף 68 לבקשה, מוצגת תמונה צבעונית בה ניתן להשוות בין  
7 השקית בה נעשה שימוש בתשדיר אספרסו לבין השקית בה משתמשות המבקשות לשיווק  
8 מוצרי הקפה שלהן. מהשוואה בין השקיות ניתן לראות שמדובר בשקיות בעלות צבעים  
9 שונים כאשר על השקית של המבקשות מצוין הסימן NESPRESSO שאינו מופיע על  
10 השקית בתשדיר אספרסו. בהקשר זה ראוי לציין שבחינת הדמיון לצורך גניבת עין נסמכת  
11 על המבחן המשולש של המראה והצליל, סוג הסחורות וחוג הלקוחות ובעיקר שאר נסיבות  
12 העניין. כאמור מדובר בתשדיר בתחילתו מופיעה הכתובת: שהמציג אינו קלוני, ובסיום  
13 התשדיר מופיעה הכתובת "מצטרפים לאספרסו קלאב ומשלמים רק על הקפסולות". כל  
14 אלה שוללים אפשרות שציבור הלקוחות יטעה לחשוב שמוצרי הקפה של המשיבה הם  
15 מוצרי הקפה של המבקשות. לא נעלמו מעיני טענות המבקשות, כאילו הייתה הטעיה בפועל  
16 או למצער בלבול בקרב צרכנים שפנו אל המבקשות, אולם למקרא התמלול שהובא על ידי  
17 המבקשות (סעיף 18 לתשובת המבקשות), איני מוצא לשנות ממשקנתי לפיה לכאורה אין  
18 בתשדיר אספרסו כדי להטעות את ציבור הצופים לחשוב שמוצרי הקפה של המשיבה הם  
19 מוצרי הקפה של המבקשות.  
20  
21 על כן, נראה, כי סיכויי המבקשות לזכות בתביעתן בעילה של גניבת עין, אינם טובים.

זכויות יוצרים

22  
23  
24  
25 10. לטענת המבקשות, במשך השנים דמותו של קלוני כפי שהיא מופיעה בפרסומות של  
26 המבקשות, הפכה להיות מזוהה באופן ייחודי עם המותג ועם חברת NESPRESSO ועם  
27 מוצרי הקפה שלה, שעה שדמותו של קלוני כפי שמופיעה בפרסומות, לרבות פרטי הלבוש  
28 וההעמדה, נבחרה ועוצבה בקפידה, והיא משדרת מסר שמתאים לאיכויות המשיכות  
29 למוצרי וחנויות NESPRESSO. נכס מוניטין זה מהווה נדבך מרכזי במותג NESPRESSO  
30 ובתדמיתו הייחודית בעולם. מוסיפות המבקשות וטוענות, כי השימוש שעושה המשיבה  
31 בכפיל של קלוני, כאשר היא יוצרת דמות שלא רק דומה פיזית לקלוני (הפרזנטור של  
32 המבקשות) אלא גם דומה לו עד כדי זהות במראהו, בלבשו ובגינוניו, מהווה הפרת זכויות





**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

1 היוצרים של המבקשות בדמותו של קלוני ביצירה. מדקדקות המבקשות וטוענות, כי אין  
2 טוענות לזכות יוצרים בדמותו של קלוני כשלעצמה, אלא בדמותו של קלוני המגולמת  
3 בפרסומות הקפה שלה, שהיא דמות בדיונית, ממש כפי שצ'רלי צ'פלין האדם ודמות הנווד  
4 הדמיונית המכונה צ'רלי צ'פלין חולקים את אותו השם.  
5  
6 לטענת המשיבה, המבקשות מנסות לנכס לעצמן זכויות יוצרים בדמותו של קלוני, אולם הן  
7 לא הציגו כל מסמך או ראיה כדי להוכיח שקלוני העביר אליהן את הזכויות הנטענות.  
8  
9 עוד טוענת המשיבה, כי קלוני מזוהה כשחקן קולנוע, מפיק ובמאי ואינו מזוהה באופן  
10 ייחודי עם המותג NESPRESSO. הופעתו בתשדירי הפרסומות של המבקשות הינה משנית  
11 לחלוטין לזיהויו בעיני הקהל הישראלי, ואפילו בתחום הפרסום אין למבקשות קשר בלעדי  
12 עם קלוני, שכן מלבד שירותי הפרסום שמעניק קלוני למבקשות מעניק הוא במקביל שירותי  
13 פרסום למותגים נוספים, בבחינת "פנים יפות להשכיר".  
14  
15 11. בעא 8393/96 מפעל הפיס ו-2 אח' נ' THE ROY EXPORT ESTABLISHMENT, (פורסם  
16 בתקדין), דן בית המשפט בשאלה האם דמות "הנווד" שגילם צ'רלי צ'פלין בסרטים  
17 "The Gold Rush", "The Kid" ו "Modern Times", ראויה להגנה, וכך נקבע (שם), פסקה  
18 : (18)  
19

20 "בענייננו הגיע בית המשפט למסקנה לפיה דמותו המועתקת של צ'פלין  
21 היא "יצירה דרמטית". כפי שאמר:  
22 "אין מחלוקת כי דמותו של הנווד הצ'רלי צ'פליני היא דמות מפותחת  
23 דיה, בצורתה החזותית, בהתנהגותה, בספור המגולם בה, ובסמליות  
24 המאפיינת אותה ואת הטראגי קומי שבדמות. תהא היא מוגנת כיצירה  
25 דרמטית עצמאית, בנפרד ממעגל היצירה הרחב יותר בו היא שלובה ---  
26 דמותו של צ'רלי צ'פלין כפי שהיא מגולמת בסרטים היא בגדר יצירה  
27 ראינוע שסידורה וצורת המשחק שלה משוים לה אופי מקורי. טביעת  
28 אצבע שאי אפשר לטעות בה."  
29 בכך אין מקום להתערב. כפי שקבע בית המשפט המחוזי, הדמות  
30 שהועתקה על ידי המערער מס' 1 במסגרת מסע הפרסום היא דמות  
31 מפותחת - שפותחה ושוכללה מסרט לסרט על ידי צ'פלין - המגלמת



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

- 1                    **בתוכה יצירתיות ומקוריות במידה כה גדולה עד שהיא מצדיקה את**
- 2                    **הגדרתה כ"יצירה דרמטית" עצמאית".**
- 3
- 4 ניסיוןן של המבקשות להתחמק מתחולת ההלכה לפיה רק דמות דמיונית מפותחת המגלמת
- 5 בתוכה יצירתיות ומקוריות תיחשב כיצירה ברת הגנה מכוח זכות יוצרים, לא יצלח. דמות
- 6 אדם אמיתית אינה מהווה 'יצירה' בהקשר בו אנו דנים ועל כן אינה מוגנת מכוח זכות
- 7 יוצרים. מצפייה בסרטי הפרסומות של המבקשות עולה כי קלוני מופיע בדמותו כפי שהיא
- 8 במציאות. לא מצאתי שלצורך הפרסומות של המבקשות שינה קלוני את שמו או את חזותו
- 9 באופן שניתן יהיה לומר שמדובר בדמות דמיונית פרי יצירתן של המבקשות. אדרבא, נראה
- 10 כי לצורך העברת הרעיונות והמסרים המסחריים של המבקשות נעשה שימוש במוניטין
- 11 ובדמות של קלוני האיש, גם בסרטי הפרסומות של המבקשות וגם בשלטי החוצות
- 12 ובפרסומות אחרות של המבקשות. התכונות העשויות להיות מיוחסות לו נובעות מהופעתו
- 13 החיצונית והתנהלותו 'הטבעית', ככל שניתן לומר על כוכב קולנוע וטלוויזיה שמצטייר הוא
- 14 כך מוחץ למסך בעיני הצופים, ולא מאיזו דמות בדויה יציר הכוח היוצר. ממילא לא ניתן
- 15 לומר שהופעתו של קלוני כג'ורג' קלוני בפרסומות של המבקשות הינה בבחינת יצירה
- 16 דמיונית שגלומה בה יצירתיות ומקוריות. זאת מבלי לגרוע מהיצירתיות שבפרסומת
- 17 כמכלול ובמסע הפרסום כולו.
- 18
- 19 אוסיף, כי סביר להניח שאילו נשאל קלוני האם מסכים הוא שדמותו כפי שהיא משתקפת
- 20 בפרסומות של המבקשות, תהווה יצירה המוגנת בזכות יוצרים השייכת למבקשות, לא היה
- 21 מסכים לכך, משום שבכך היה כדי לכבול אותו באופן בלעדי למבקשות כמעט ללא מגבלת
- 22 זמן (בהתחשב בתוחלת החיים) מבלי יכולת להשתמש בכישוריו ובמוניטין שרכש לפרסום
- 23 מוצרים אחרים.
- 24
- 25 12. מוסיפות המבקשות וטוענות כי המשיבה עושה שימוש במוטיבים מרכזיים הן של דמותו של
- 26 קלוני והן של פרסומות אחרות של המבקשות ובכך מפרה את זכויות היוצרים של
- 27 המבקשות.
- 28
- 29 נראה כי תשדיר אספרסו אינו מהווה העתקה של איזה מסרטי הפרסומות של המבקשות,
- 30 והטענה של המבקשות מצומצמת למוטיבים כאלה או אחרים בפרסומות שלהן, הנסמכים
- 31 רובם ככולם על דמותו של קלוני, כמפורט בסעיפים 58 – 69 לבקשה. לפיכך ונוכח מסקנתי
- 32 שדמותו של קלוני אינה חוסה תחת הגנת זכות יוצרים, נראה כי במסגרת הבקשה כאן אין



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

1 מקום לבחון את שאלת זכות היוצרים של המבקשות (שנטענה בשפה רפה אם בכלל בסעיף  
2 118 לבקשה) באיזה מהמוטיבים הנטענים ואף אין מקום לבחון את הדמיון בין המוטיבים  
3 הנטענים להוות יצירה מוגנת בזכות יוצרים לבין המוטיבים בתשדיר אספרסו. אם וככל  
4 שהמבקשות עומדות על טענותיהן בעניין זה ראוי ונכון לברר זאת במסגרת ההליך העיקרי.  
5 לא אכחד כי יוצרי הפרסומות של המשיבה מרמזים לפרסומות המבקשת וכבר הערתי זאת  
6 קודם: השחקנית טובת המראה החולפת על פני הפרזנטור שעה שהוא יוצא מחנות קפה  
7 כששקית בידו. אין לומר כי אילו מהווים פגיעה בזכות היוצרים של המבקשות. אין בכל  
8 אחד מהפרטים וגם בצירוף משום "יצירה" מוגנת. למבקשות אין זכויות יצירה בדמויות  
9 היוצאות מבתי ממכר או משילובם של נשים או גברים טובי מראה לשם קידום מכירות  
10 מוצרים. למצער מדובר בפרודיה, בקריצה, שאינה עולה כדי פגיעה בזכויות המבקשת ואין  
11 למנוע אותה ולו בשל חופש הביטוי והיצירה של המשיבה ויוצרי הפרסומות עברה.

12 התערבות לא הוגנת, רשלנות ועשיית עושר ולא במשפט

13  
14  
15 13. נוכח האמור עד כאן, נראה כי סיכויי המבקשות לזכות בתביעתן בעילות של התערבות לא  
16 הוגנת, רשלנות ועשיית עושר ולא במשפט, אשר בחלקן נטענו על דרך הסתם וללא פירוט  
17 (סעיף 119 לבקשה), אינם טובים.  
18  
19 אוסיף, כי בעניין אדידס, התייחסה כבוד השופטת אסתר חיות לעילת עשיית עושר ולא  
20 במשפט המועלת יחד עם עילות קונקרטיות בתחום הקניין הרוחני בראי ההלכה שנקבעה  
21 בעניין א.ש.י.ר, וכך נקבע (שם, פסקה 21):

22  
23 **"אך גם אם נניח לצורך הדיון כי דחיית טענה בדבר הפרתו של סימן**  
24 **מסחר רשום אינה שוללת מניה וביה עילה חלופית בעשיית עושר, דומה**  
25 **כי אין מי שיחלוק על כך שדחייה זו נושאת משקל משמעותי ביותר**  
26 **לצורך בחינת התקיימותם של יסודות העילה החלופית, בייחוד בהינתן**  
27 **הממצא בדבר היעדר הטעיה".**

28  
29 נוכח האמור לעיל בעניין אדידס ובהתחשב במסקנתי לפיה אין בתשדיר אספרסו כדי  
30 להטעות את ציבור הלקוחות לחשוב שמוצרי הקפה של המשיבה הם מוצרי הקפה של  
31 המבקשות, נראה כי סיכויי המבקשות לזכות בתביעתן בעילה של עשיית עושר ולא במשפט



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

1 אינם טובים, ועל כן, ובהתחשב באופי ההליך איני רואה להידרש לטענות נוספות שהעלו  
2 הצדדים.

3

4

מאזן הנוחות

5

6 14. לטענת המבקשות, מאמצייהן ליצור זיהוי בין מוצר הקפה שלהן לבין תכונות של איכות  
7 ויוקרה על דרך שימוש במוצג שלהן המורכב משילוב של המותג NESPRESSO והפרזנטור  
8 קלוני, יסוכלו על ידי תשדיר אספרסו "אשר עושה שימוש גס ובוטה במוצג של התובעות  
9 ומנסה לנכס לעצמה את סגולותיו של המותג של התובעות". מוסיפות המבקשות וטוענות כי  
10 למן פרסום תשדיר אספרסו התקשרו אל המבקשות צרכנים ושאלו אם הן מספקות מכוונות  
11 חינם.

12

13 מצפייה בתשדיר אספרסו, נראה שהמשיבה מבדלת את האופן בו היא משווקת מוצרי קפה  
14 מהאופן בו משווקות המבקשות את מוצרי הקפה שלהן, ועל כן, איני מקבל את טענת  
15 המבקשות כאילו המשיבה מנסה לנכס לעצמה את סגולותיו של המותג של התובעות,  
16 במיוחד מקום שהמותג הינו NESPRESSO, כפי שהעיד מנכ"ל מבקשת 3 ובו לא עשתה  
17 שימוש המשיבה.

18

19 המשיבה הודתה שיש זיקה (התכתבות) בין תשדיר אספרסו לבין הפרסומות של המבקשת  
20 בכיכובו של קלוני, אולם בתשדיר אספרסו המשיבה אינה מתיימרת להיות NESPRESSO  
21 ואינה מציגה את עצמה כמי שמשווקת את מוצרי הקפה של המבקשות, אלא מציגה חלופה  
22 מסחרית מתחרה למוצרי הקפה של המבקשות, ובכך לטעמי אין ניצול של המוניטין של  
23 NESPRESSO ואף לא של קלוני.

24

25 נוכח כל אלה, נראה כי הנזק העלול להיות למבקשות אם לא יינתן הסעד הזמני המבוקש,  
26 הינו הנזק הגלום בתחרות בין שני משווקים של אותם מוצרים. כפי שכבר הערתי יכול  
27 ודווקא יש בפרסומת המבקשת לצרף חלקים "יותר עממיים" מן הצבור לצורך אספרסו  
28 ממכונת קפה בשיטת הקפסולות, כדי להגדיל את השוק כולו. הגדלת השוק יכול ותביא  
29 לגידול במכירות גם למבקשות. עוד ראוי להעיר כי הפרסומת המתחרה מייצבת לכאורה את  
30 הדימוי שמבקשות המבקשות ליתן למוצר שלהם. מי בקהל היעד שאליו כיוונו המבקשות  
31 מלכתחילה שביקש לרכוש קפה בשל הדימוי שהמבקשות משדרות מקבל חיזוק מתשדיר



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ת"א 45192-12-14 Societe drs Produits Nestle S.A. ואח' נ' אספרסו קלאב בע"מ**

1 הפרסומות של המשיבה. אלא שהמשיבה מכוונת גם לקהל יעד נוסף וקוראת לו שלא להירתע  
2 מהדימוי היוקרתי מקום שקיימת חלופה עממית יותר. רוצה לומר כי הגם שיש חפיפה  
3 בקהל היעד של הצדדים אין המדובר בקבוצות חופפות. בכך יש כדי לכרסם בטענת  
4 המבקשות לנוק העלול להיות מוסב להן. לעומת זאת, מתן הסעד הזמני המבוקש, יוריד  
5 לטמיון את השקעותיה של המשיבה בתשדיר אספרסו ויפגע בתחרות בתחום מוצרי הקפה  
6 ו/או הקפסולות.

7

8 15. נוכח מסקנותיי שלעיל, איני רואה לנכון להידרש לטענות נוספות שהעלו הצדדים, ואף לא  
9 לבקשת המשיבה למחיקת פרקים מתשובת המבקשות.

10

11

12

סוף דבר

13

14

הבקשה נדחית.

15

16

המבקשות ביחד ולחוד, ישלמו למשיבה את הוצאות המשפט, ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 58,500 ₪.

17

18

מוצע למבקשות להסכים, כי בכפוף לזכותן לבקש רשות ערעור על החלטתי זו ובכפוף לתוצאות הליך  
19 כזה אם יינקט, תדחה תביעתן ללא חיוב נוסף בהוצאות.

20

21

המבקשות תתייחסנה להצעה זו עד ליום 29.1.2015.

22

23

**מזכירות בית המשפט תמציא את החלטה לבאי כח הצדדים**

24

ניתנה היום כ"ג טבת, תשע"ה, 14 ינואר, 2015, בהעדר הצדדים.

25

26

  
מגן אלטוביה, שופט

27

28