

אוניברסיטת בר אילן  
הפקולטה למשפטים

תרופות במשפט הפרטי

ד"ר מיטל גלבוש

בחינה מסכמת, מועד א', תשפ"א

הנחיות כלליות

1. הבחינה בחומר סגור.
2. משך הבחינה: שעתיים; לא תינתן הארכה.
3. סריקה מותרת רק למי שקיבל אישור רשמי ממדור תמיכה והנגשה. הסריקה אסורה לשאר הסטודנטים.
4. לבקשתך, למבחן מצורף כנספח גם נוסח המבחן עצמו כקובץ PDF (מי שרוצה להסתכל במבחן כקובץ יכול לעשות זאת, אולם מדובר במבחן זהה לחלוטין).
5. אורך התשובה לא יעלה על מספר המילים המצוין בכל שאלה). חריגה ממגבלת המילים לא תיבדק.

בהצלחה!

## שאלה מס' 1 (30 נק')

### שאלה 1

מפעל ראשון מייצר תרופות, ומפעל שני מייצר פחמים. על שטח מפעל התרופות להיות סטרילי ברדיוס של 400 ממבנה המפעל (בהתאם לכך, חצר מפעל התרופות סובבת את שטח המבנה של המפעל ברדיוס של 400 מטרים).

המפעל מייצר הפחמים, ממוקם במרחק של קילומטר מחצר מפעל התרופות, ויוצר זיהום אויר, שחודר לשטח שבו ממוקם מפעל התרופות. הניחו כי תחת התקנות הקיימות, לא ניתן לייצר תרופות בתנאים אלה (עקב הזיהום).

תוחלת הנזק שתיגרם עקב השבתת מפעל התרופות עומדת על 250.

מפעל התרופות יכול להתקין מתקן מיוחד לטיהור אויר בתוך מבנה המפעל עצמו. אם יעשה כן, יעמוד בתקנים ויוכל להמשיך בייצור. עלות המתקן 70. מפעל הפחם יכול להגביה את הערובות שלו בעשרה מטרים. עלות הגבהת הערובות 80.

**על פי הנתונים שבשאלה, ענו על הסעיפים הבאים:**

### שאלה מס' 1.1 (10 נק')

האם מפעל הפחם ידרש לפצות את מפעל התרופות? **נמקו.**

מבחינת נוסחת הנד, 2 הצדדים צריכים למנוע את הנזק מכיוון שעלות מניעתו קטנה מתוחלתו. לפי מונע הנזק הזול מפעל התרופות הוא מונע הנזק הזול מכיוון שעלות מניעת הנזק שלו (70) קטנה מעלות מניעת מפעל הפחמים (80) ולכן אם הוא לא מונע את הנזק אין הוא זכאי לפיצוי. מצד שני, לפי צדק מתקן נפגעה למפעל התרופות הזכות לייצור ועל מפעל הפחם לפצותו בתרופה המתאימה לפגיעה שהיא פיצוי ואף צו עשה להגבהת הערובה/צו מניעה לייצור.

**+10**

**(1.1)**

**שאלה מס' 1.2 (10 נק')**

האם תשובתכם לסעיף א תשתנה אם בנוסף למתקן טיהור האויר, מסתבר שעומדת בפני מפעל התרופות אפשרות לרכוש מנגנון סילוק רעלים בעלות של 100? הסבירו את תשובתכן.ם.

## תשובה עבור שאלה מס' 1.2 (10 נק')

אם מפעל התרופות יוכל או להתקין מטהר שעולה 70 או לרכוש מנגנון לסילוק רעלים שעולה 100, הוא עדיין יהיה מונע הנזק הזול (וגם יסתדר עם נוסחת הנד) מכיוון שקיימת לו אופציה לשלם מחיר נמוך יותר (70) מאשר האופציה של הפחמים (80) והוא צריך לבחור בה. ולכן, הוא עדיין לא יהיה זכאי לפיצוי. מנגד אולי הוא יוכל לדרוש כלל קנייני של צו מניעה לזיהום של הפחמים וכן כלל אחריות לפיצוי.

**+10**

**(1.2)**

**שאלה מס' 1.3 (10 נק')**

האם תשובתכם לסעיף א תשתנה אם בנוסף להגבהת הערובות, מסתבר שעומדת בפני מפעל הפחם אפשרות לרכוש מתקן לריכוז רעלים בעלות של 60? הסבירו את תשובתכן.ס.

### תשובה עבור שאלה מס' 1.3 (10 נק')

לפי מונע הנזק הזול, תשובתי תשתנה שכן אם עלות מניעת הנזק של מפעל הפחמים יכולה להיות 60 הוא יהיה מונע הנזק הזול ולא מפעל התרופות (עלות מניעת הנזק-70) ולכן הוא יצטרך להתקין את המתקן ואם לא הוא יהיה חייב בפיצויים למפעל התרופות. ואולי אף אפשר לחייבו בצו עשה לבניית המתקן או לחלופין בצו מניעה לזיהום (כל קנייני של מזדהם). אמנם המפעל ממוקם מחוץ לשטח מפעל התרופות אבל העשן חודר לשם.

**+10**

**(1.3)**

שאלה מס' 2 (18 נק')

שאלה 2

"בדיני זכויות יוצרים התרופות נועדות להגן על האינטרס של היוצר בלבד."

**לפי מה שהוסבר בהרצאתו של דר' רחום טוויג, האם אמירה זו נכונה? הסבירו.**



לטענתו של טוויג, התרופות בקניין רוחני נועדו לממש ולקיים את האיזון בין תמרוץ אנשים לכתיבת יצירות והגנה על זכויותיהם לבין גישת הציבור ליצירות אלה. על כן, אמירה זו חלקית. בחוק פטנטים לדוגמא, ניתן צו מניעה מוחלט והרמטי אך לזמן קצר יחסית ובכך מתאזנים התמרוץ וההגנה. דוגמא נוספת שבה התרופה מאזנת בין התמרוץ לגישה היא חוק זכויות יוצרים ששם ניתן צו מניעה אך ביהמ"ש יכול להחליט שלא לתת אותו ולתת פיצוי במקום (בארץ ביהמ"ש מתחשב בסיכויי התביעה ומאזן הנוחיות של הצדדים על מנת לבחון אם לתת צו מניעה).

**+18**

**(2)**

### שאלה מס' 3 (30 נק')

### שאלה 3

תמרי ועמיר שכנים. עמיר הודיע לתמרי שהוא נוסע לצורכי עבודה למספר ימים. תמרי חשב שזו יכולה להיות הזדמנות מצוינת לערוך מסיבה בחצרו של עמיר, שהינה מרווחת ויכולה להכיל אורחים רבים. כחמישים אורחים הגיעו לחצרו של עמיר. תמרי כל כך שמח על ההזדמנות, ולכן ניקה את חצרו של עמיר – למעשה, לאחר המסיבה החצר היתה נקייה יותר משהיתה לפני המסיבה.

### שאלה מס' 3.1 (12 נק')

עמיר שב לביתו, ושמע על המסיבה בחצר. הוא פונה אליך להתייעץ לגבי התרופה המגיעה לו שכן המסיבה נערכה ללא ידיעתו ו/או הסכמתו. **הסבירו**

התרופה: השבה, פיצוי. 3 תנאים בס' 1 לחוק עשיית עושר: התעשרות (תמרי התעשר על חשבוננו של עמיר), שלא כדין (ללא רשות/ידיעתו), על חשבון מישהו אחר (עמיר). גם אם הוא ניקה את החצר יותר משהייתה, עדיין זה נכלל תחת החוק. קיימים 2 סוגי השבה: DISGORGEMNT=השבה של הרווח שנעשה על חשבון אחר ו RESTITUTION=השבה של שווי השימוש. לפי וינריב כנראה יקבל RESTITUTION מכיוון שזוהי הזכות שנפגעה. לפי OLWELL כנראה יקבל DISGORGEMENT (הבדל בסכום הפיצוי, RESTITUTION קטן יותר).

**+12**

**(3.1)**

שאלה מס' 3.2 (18 נק')

האם תשובתך לסעיף הקודם תשתנה אם יתברר, כי תמרי לא ערך את המסיבה בעצמו, אלא השכיר את החצר לאדם אחר (תוך כדי שהתחזה להיות בעליה כחוק)? הסבירו

תשובתי לא תשתנה אלא רק תתחזק והפיצוי יגדל. מכיוון שבמקרה זה, ההשבה תצטרך להיות גם של הסכום שבו השכיר תמרי את החצר לאדם האחר. וכך, גם לפי וינריב הוא יקבל DISGORGEMENT שזהו פיצוי גבוה יותר בדר"כ. בהתעשרות על חשבון אחר זה יכול להיעשות בצורה פאסיבית (למשל קיבלתי בטעות כסף לחשבון בנק ולא עשיתי כלום) או אקטיבית. במקרה זה, ההתעשרות היא אקטיבית. האדם הנוסף כנראה לא יצטרך לשלם פיצוי מכיוון שהוא חשב שהכל נעשה באופן חוקי. במקרה זה נעשה גם שימוש במקרקעין של עמיר ועל כך תמיר פוגע גם בקניינו של עמיר (וזו רק מחזק את התשובה בנוגע לפיצוי).

**+18**

**(3.2)**

שאלה מס' 4 (22 נק')

שאלה 4

האם הרעיון של כלל אחריות וכלל קניין מבית מדרשם של קלברזי ומלמד מתיישבים עם רעיון הצדק המתקן?

הסבירו את תשובתכן.ם.

ממבט ראשון נראה שזה מסתדר מכיוון שגם פיצוי מסתדר עם צדק מתקן במידה והוא תואם את הפגיעה שנעשתה וגם צו מניעה מכיוון שאם זו פגיעה מתמשכת, גם התרופה צריכה להיות מתמשכת ובכך תואמת את הפגיעה. מנגד, בבסיס רעיונם של קלברזי ומלמד עומד הרעיון הכלכלי של עלויות עסקה (הרווחה חשובה ולא הפגיעה בנפגע). כשעלויות העסקה נמוכות, יש לתת כלל קנייני וכשעלויות העסקה גבוהות, כדי לתמרץ לא לעשות זאת, יש לתת כלל אחריות. רעיון זה לא מסתדר תמיד עם הצדק המתקן של וינריב אשר תומך במתן תרופה התואמת לפגיעה (קורלטיביות) ובכך שהזכויות אינן נגמרות אלא ממשיכות דדרך התרופה (המשכיות). באתא אפשר לראות דוגמא לכך שבגלגול הראשון, שמגר שם דגש על צדק מתקן ונותן צו מניעה ובגלגול השני שמו דגש על כלכלי וביטלו את הצו.

**+22**

**(4)**

**ניתוח מצוין.**

שאלה מס' 5 (1 נק' - שאלת בונוס)

טיוטה. לשימוש הסטודנטים לצורך כתיבת טיוטה. טיוטה זו לא תבדק (הניקוד פיקטיבי).



