



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

בפני כב' השופטת יפעת מישורי

תובעים

1. קבוצת בראל נכסים בע"מ - ח.פ. 513396796
 2. יואב איתאל - ת.ז. 055403943
 3. אמיר ברמלי - ת.ז. 058035940

נגד

נתבעים

1. חיאה ניסנוב - ת.ז. 311989685
 2. יצחק בן נעים - ת.ז. 059046490

פסק דין

מבוא וטענות הצדדים בתמצית:

1. בפניי תביעה כספית לפיצוי בגין הפרת זכויות יוצרים, כנטען, על ידי העתקה ופרסום של 3 תמונות וטקסט באתר אינטרנט.

2. התובעת 1 (להלן: "התובעת") הינה חברה ישראלית העוסקת בתחום הנדל"ן ולרבות בעבודות תיווך, יזמות ושיווק. התובעים 2-3 הינם בעלי השליטה והמנהלים בתובעת (להלן יחד ייקראו: "התובעים").

3. לטענת התובעים, בזמנים הרלבנטיים לתביעה שימש הנתבע 1 כסוכן תיווך אצל סוכנות התיווך ERA STAR (להלן: "הסוכנות") שהיא אחת מסניפי רשת תיווך בינלאומית ERA. באותה העת היה הנתבע 2 מעסיקו של הנתבע 1 כבעלים ובעל הזיכיון של הסוכנות (להלן יחד ייקראו: "הנתבעים").

4. התובעים טוענים כי עובר לחודש אוקטובר 2007 הפר הנתבע 1 זכויות יוצרים כאשר העתיק שלא כדין מאתר האינטרנט "30900", אשר בבעלותם, שלושה תצלומים וטקסט (להלן: "החומרים") של וילה בשכונת נוה הברון בזכרון יעקב (להלן: "הנכס") כשזכויות היוצרים בגין החומרים שייכות לתובעים. הנתבע 1 פירסם החומרים באתר האינטרנט "לגור" השייך ובמספר אתרי אינטרנט נוספים.

טענות התובעים מופנות גם כנגד הנתבע 2 כבעל הסוכנות אשר ממנה בוצעה ההפרה וכמי שהעסיק והיה אמון על פיקוח עבודת הנתבע 1 באותה העת.

התובעים מבקשים פיצוי בגין הפרת זכויות היוצרים, הפרת הזכות המוסרית, עשיית עושר ולא במשפט, פיצוי סטטוטורי ועוגמת נפש.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

5. מנגד, כופרים הנתבעים בטענות התובעים לעניין הפרת זכויות יוצרים. הנתבע 1 אינו מכחיש את עצם העלאת החומרים ופרסומם בדף האינטרנט "לגור", אך עם זאת טוען כי ביצע זאת כדין ומכוח שיתוף עסקי בתיווך שנוצר בינו לבין הגב' חגית בר. הגב' חגית בר שימשה, באותה העת, כסוכנת עצמאית אצל התובעת.

באשר לנתבע 2 נטען כי דין התביעה כנגדו להידחות. הנתבע 2 טוען כי במועד הרלבנטי שהה בחופשת מחלה וכי הנתבע 1 הועסק כעצמאי, על כן, לא התקיימו יחסי עובד מעביד בינו לנתבע 1 ולא רובצת לפתחו כל אחריות בעניין שבפנינו.

הנתבעים עותרים לדחיית התביעה.

דין והכרעה:

6. לאחר שעיינתי בחומר הראיות ושקלתי מכלול טענות הצדדים, הגעתי למסקנה כי דין התביעה כנגד הנתבע 1 להתקבל בחלקה ודין התביעה כנגד הנתבע 2 להידחות. להלן אפרט.

א. האם הופרו זכויות יוצרים?

(1) המישור העובדתי:

גרסת התובעים:

7. בפניי העידו מר מרק זאבי, הגב' חגית בר, עו"ד משה כהן והתובע 2. עדותם תמכה בטענתם לפיה הנתבע 1 יצר קשר והתעניין בנכס באמצעות גב' חגית בר שעבדה באותה העת אצל התובעת.

בהמשך, בפגישה שנערכה בין הנתבע 1 לגב' חגית בר התברר כי הינו מתווד. הנתבע 1 חתם על הטופס אשר מציין היותו "לקוח" של התובעת, הוסיף הערה בכתב ידו לפיה "העמלה תחולק ב 50% בין חגית לחיאה" (להלן: "ההערה") וללא שהוספה חתימת הגב' חגית בר בצד ההערה.

מאוחר יותר, במהלך דצמבר 2007, התברר כי החל מאוקטובר 2007 ולאחר שקיבל הודעות דיוור כלקוח מהתובעת, העתיק הנתבע 1 החומרים מאתר האינטרנט של התובעת וללא שהושגה הסכמה מצד מי מהתובעים לכך.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

להלן תמצית עדויות התביעה כפי שעלו מתצהירי עדות ראשית והחקירות:

8. מר מרק זאבי הינו מי ששימש כבעלים ומנכ"ל של אתר האינטרנט "לגור" החל מחודש יולי 2007 (עמ' 5 ש' 16 לפרוטוקול). בזמנים הרלבנטיים לתביעה, סיפק את שם המשתמש והסיסמא לאתר "לגור" לידי הנתבע 2 (עמ' 5-6).

מתצהירו וחקירתו בפניי עולה כי הנתבע 2 או מי מטעמו העלה החומרים הנידונים לאתר "לגור" כאשר באופן אוטומטי מפעולה זו הופיעו החומרים גם באתרים המחוברים לאתר "לגור". משהועלו החומרים לאתר שבבעלותו, אין כל דרך לבדוק הבעלות על אותם חומרים או לדעת למי שייכים זכויות היוצרים (עמ' 6 ש' 15-21).

מר זאבי לא זכר מי הגורם אשר העלה את התמונות כיון שהמעקב נעשה באמצעות שם המשתמש בלבד. כן זכר כי מי מטעם התובעים ביקש להסיר את תמונות הנכס, אך לא זכר האם הנכס שהוצג בפניו הוא הנכס שהתבקש להסיר (עמ' 6 ש' 28, ש' 32-30 ועמ' 7 ש' 8-7).

9. במסגרת חקירתה של גב' חגית בר הוברר כי הנתבע 1 הוא זה אשר יצר קשר ראשוני עם התובעת ומשיחתם הבינה גב' חגית בר כי המדובר בלקוח המעוניין בבית להשכרה **"..הוא התקשר בנושא של שכירות של בית. הוא הציג את עצמו שהוא מחפש בית להשכרה.."** (עמ' 8 ש' 12-15). רק במהלך פגישתם התברר לגב' חגית בר כי המדובר במתווך אשר אליו התלווה לקוח פוטנציאלי לנכס (עמ' 8 ש' 29-28, ש' 21).

גב' חגית בר לא ייחסה חשיבות להיות הנתבע 1 מתווך (עמ' 9, ש' 4) ולא התנגדה להוספת ההערה שהוסיף, אך סבורה כי אין מכאן להסיק בדבר הסכמתה לתוכן ההערה וממילא שהיא אינה בעלת התיווך אלא התובעים (עמ' 9 ש' 16-14, ש' 22, ש' 25).

גב' חגית בר הוסיפה כי אמנם נשלחו לנתבע 1 הודעות דיוור מטעם התובעת, וזאת כחלק מהשירות לכל לקוחותיה (עמ' 10 ש' 7), אך הפגישה הסתיימה ללא תוצאות וללא שנוצר קשר נוסף עם הנתבע 1 בשלב מאוחר יותר. גב' חגית בר לא תמכה בהתנהלות הנתבע 1 אשר הוסיף ההערה לטופס וטענה **"..אין אצלנו דבר כזה לשנות...לא היה לי שום עניין בזה"** (עמ' 10 ש' 17-13).

10. עו"ד משה כהן העיד בפניי כמי ששימש במועד הרלבנטי ועד היום כיועץ המשפטי של התובעים.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

תמצית גרסתו, הן כפי שעולה מהתצהיר והחקירה בפניי הינה כי הנתבע 1 יזם פגישה במשרדו ובמהלכה התנצל הנתבע 1 בפניו על כך שהעתיק את החומרים ללא אישור וביקש שישתדרו עמו שכן יכולתו הכלכלית מוגבלת. הנתבע 1 לא היה מעוניין בייעוץ של עו"ד (עמ' 12 ש' 15-20) וחתם במשרדו על תצהיר לפיו העתיק ופרסם ללא רשות את החומרים (תצהירו של הנתבע כפי שנחתם צורף למוצג ת/3).

כאשר נשאל לסוגיית הנזק הממוני, השיב כי לדידו אין להידרש לסוגיית הוכחת הנזק עת שקיים פיצוי סטטוטורי שנתון לשיקול דעת (עמ' 12 ש' 1-8).

11. התובע 2, מר יואב איתאל, מציין כי הקפיד על הערה בדבר שמירת זכויות יוצרים באתר האינטרנט (ס' 4' למוצג ת/4). כאשר מצא כי החומרים הועתקו שלא כדין והוסרה חותמת המים מהחומרים, נעשתה פנייה לנתבעים אשר הסירו את החומרים כעבור מספר ימים (ס' 10 למוצג ת/4) והסרת החומרים ממנועי החיפוש ארכה זמן ממושך יותר (עמ' 18 ש' 13-18 לפרוטוקול).

התובע 2 מאשר דבר הפגישה עם הנתבע 1 ומתכחש לטענה לפיה ניתנה לנתבע 1 הסכמת התובעת לשיתוף פעולה עיסקי (ס' 11-14 למוצג ת/4 וכן בעמ' 16 ש' 31 לפרוטוקול). לטענתו, ההתייחסות אליו היתה כאל אחד מלקוחות התובעת וברגע שנודע לו כי הנתבע 1 הינו מתווך, דאג לנתקו ממערכת הדיוור הישיר של התובעת (עמ' 17 ש' 32-33).

לעניין הנזק שנגרם, התובע 2 סבור כי הנזק הוא גדול וקשה לאמוד אותו (בעמ' 15, ש' 20-25). כאשר נשאל באשר לנכס הספציפי האם נמכר לבסוף - ענה **"אני חושב שכן" .. "אין לי את האינפורמציה"** (עמ' 16 ש' 3,5,7).

מעדותו של התובע עולה כי אין המדובר בתביעה ראשונה של התובעים באשר להפרת זכויות יוצרים. לתובעים מספר תביעות כנגד מספר מפרים שונים (עמ' 14 ש' 11).

גרסת הנתבעים:

12. מטעם הנתבעים העידו הנתבע 1, הנתבע 2 ומר חנן שוויצה.

להלן תמצית עדויות הנתבעים כפי שעלו מהתצהירים ומהחקירות:

13. הנתבע 2, מר יצחק בן נעים, מעסיקו של הנתבע 1 במועד הרלבנטי, מאשר בעדותו כי הנתבע 1 הועסק אצלו החל מחודש אוקטובר 2007 כסוכן עצמאי כאשר חלוקת העמלה היתה **"-50 50"** (עמ' 19 ש' 18 ובעמ' 20 ש' 4-5 ו' 13). הוא התיר לנתבע 1 להשתמש במחשבים וכן בשם המשתמש והסיסמא שקיבל לאתר האינטרנט "לגור" (עמ' 19 ש' 29-32).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

- הנתבע 2 טוען כי מפאת מחלתו בגין אירוע לבבי שפקד אותו נעדר מהעבודה החל מחודש
דצמבר 2007 למשך ארבעה חודשים לערך (עמ' 20 ש' 20-22) וכאשר נשאל באשר לידיעתו
על העתקת החומרים לאתר האינטרנט טוען כי לא היתה לו כל ידיעה מכיוון שלא נכנס
לאתר (עמ' 21 ש' 6 וש' 9). כמו כן, טוען כי לא היה לו כל קשר עסקי עם התובעת (עמ' 22 ש'
(3).
14. מר חנן שוויצה הינו מי שנתבע על ידי התובעים בתיק אחר. עדותו באה לתמוך בטענת
הנתבעים כי התביעה דן הינה ניסיון להתעשרות שלא כדין של התובעים אשר הגישו כ-10
תביעות מסוג דומה. על התיק דן לא היתה לעד כל ידיעה.
15. עוד יצויין כי עד נוסף אשר תצהירו הוגש לתיק לא התייצב לחקירה על עדותו. מדובר באותו
לקוח אשר היה נוכח בפגישה בין גב' חגית בר לנתבע 1. לפיכך, אין ליתן משקל לתצהיר ואף
יש לזקוף אי העדת עד רלבנטי לחובתם של הנתבעים.
16. הנתבע 1, מר חיאה ניסנוב, מעלה גרסה שונה מזו של גב' חגית בר באשר לנסיבות
ההתקשרות ביניהם. כחלק מתפקידו ולבקשת לקוחו אשר התעניין ברכישת בית צמוד
קרקע במושבים בין חדרה לחיפה, שלח באמצעות האינטרנט הודעת "מייל" לתובעת אשר
שיווקה נכסים באזור (ס' 8-10 למוצג נ/2). גב' חגית בר חזרה לפנייתו וכבר במהלך שיחתם
הטלפונית הציג עצמו כמתווך והציע לה לעבוד בשותפות כך שהעמלה תחולק שווה בשווה
(ס' 11-13 למוצג נ/2 וכן עמ' 25 ש' 1-16).
- בחקירתו, נשאל באשר לפשר חתימתו על הטופס המיועד ללקוח וענה כי למעשה פעל לפי
בקשתה של גב' חגית בר ולא ראה בכך בעייתיות ובייחוד לאור העובדה שלקוחו היה חתום
על טופס דומה אצלו (עמ' 24, ש' 30-32 ובעמ' 25 ש' 3-4). לטענתו, התהווה שיתוף פעולה
עסקי ומעיד כי נעשה בעל פה תוך שהאמין שעבד מול גב' חגית בר ולא מול התובעת ועל כן
לא סבר שדרושה הסכמת התובעת (עמ' 25 ש' 9 וש' 28-31).
- זאת ועוד, הניח הנתבע 1 כי לנוכח המיילים שקיבל מהתובעת בהם הוצגו נכסים נוספים
הבין כי יכול לעשות שימוש באותם הנכסים כמתווך "הם הבינו שאני מתווך ושאני שולח
את זה הלאה" (עמ' 26 ש' 1-7 ובעמ' 27 ש' 3-4).
- לטענת הנתבע 1 פעל מתוך הנחה ובתום לב כי התהווה שיתוף פעולה עסקי באמצעות גב'
חגית בר. מכאן הניח כי יכול לעשות שימוש בתצלומים שמועברים על ידי מי מטעם התובעת
אליו באמצעות המייל והוא לא סבר כי יש פסול אף בהסרת חותמת המים מהחומרים,
פעולה שנעשתה, לטענתו, כדי שלקוחות יפנו אליו וכחלק משיתוף הפעולה שנרקם (עמ' 27
ש' 7-8, ש' 15-17).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

מעדויות של הנתבע 1 עולה כי היה חסר ניסיון בתחום ואף הפסיק לעסוק בתחום מאז
המקרה הנדון (עמ' 26 ש' 9-12, עמ' 28 ש' 4-7, ש' 12). לאחר שקיבל מכתב התראה
מהתובעת פעל בהקדם להתנצל והגיע למשרדי התובעת, בעודו שרוי בלחץ במטרה "לסגור
את כל העניין הזה" כאשר בסמוך למועד פעל להסרת החומרים (עמ' 28 ש' 28-32, עמ' 29
ש' 29, עמ' 30 ש' 32-33). הנתבע 1 נחקר על האופן בו נוהלה הפגישה במשרדי התובעת.
לטענתו, היה שרוי בלחץ, לא נאמר לו כי עליו לקחת עו"ד ובעת חתימתו על התצהיר
לתמיכה בגרסת התובעים היה שרוי תחת לחץ (עמ' 30 ש' 1-15).

17. כסיכום ביניים יצויין כי למעשה אין חולק כי הנתבע 1 ביצע העתקה ופרסום של הצילומים
והטקסט של התובעים לאתר האינטרנט. המחלוקת הינה האם בנסיבות המקרה דנן, כפי
שתוארו לעיל, היה בפעולה זו משום הפרת זכויות יוצרים והאם היא מקנה לתובעים פיצוי
בגינה.

(2) המישור המשפטי:

הכלל- המסגרת הנורמטיבית:

18. התביעה בענייננו הינה לפי חוק זכות יוצרים, 1911.
יצויין כי ביום 19/11/07 התקבל בכנסת חוק זכויות יוצרים התשס"ח-2007 (להלן: "החוק
החדש"). החוק החדש נכנס לתוקפו ששה חודשים מיום הפרסום (סעיף 77 לחוק החדש).
בענייננו, המחלוקת העיקרית הינה בהפרת זכויות יוצרים ופיצויים בגין ההפרה. לאור כך,
יחול הדין הקודם וזאת נוכח הוראת סעיף 78(ג) לחוק החדש (ראה בעניין ע"א 9678/05 חב'
בתימו בע"מ נ' HK-limited-ARRABON, מיום 3/8/2008).
19. כבר נקבע כי הגנה על זכויות יוצרים מתמקדת בהגנה על תהליך היצירה ולכן ההגנה
העיקרית היא במניעת העתקה (ראה בעניין ע"א 9248/05 מתן י. מערכות תקשורת ואיתור
בע"מ נ' מילטל תקשורת בע"מ, מיום 22/8/2006, והאזכורים שם:

"זכויות יוצרים מתמקדות בהגנה על תהליך היצירה, ועל-כן עניינם
העיקרי במניעת העתקה כדרך ליצירת האיזון הראוי בין עידוד ביטויים
חדשים לאי-הרתעת ביטויים פוטנציאליים. על-כן, מה שאסור הוא
ההעתקה ולא עצם היצירה של מוצר זהה" (לעניין עקרונות היסוד בדיני
זכויות יוצרים עיין עוד בע"א 559/69 דן אלמגור נ' גיורא גודיק ואח'
וערעור שכנגד פ"ד כרך כ"ג (2) 825).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

20. סעיף 35(1) לחוק זכות יוצרים, 1911 מכליל "צילומים" בגדר "יצירה אמנותית" המוגנת על פי החוק ועל כן משהוכח כי הצילומים נערכו באמצעות התובעת או מי מטעמה, היא בעלת זכויות היוצרים בהם וזאת לאור סעיף 5 (1) (א) לחוק זכות יוצרים, 1911.

21. במושג "יצירה אמנותית" נכללות גם עבודות שאין להן, בהכרח, ערך אמנותי מיוחד וכדי להיחשב יצירה אמנותית, די בכך שישתקף מן העבודה כישרון והשקעה של היוצר, ללא קשר לטיב ולרמת הביצוע. "די ליצירה" אמנותית" שתהא תולדה ממידת מה של כישרון ועבודה של האמן" (ראה בעניין ע"א 360/83 סטרוסקי בע"מ נ' גלידת ויטמן בע"מ, מיום 8/9/1985).

22. המבחן להפרת זכויות יוצרים ופירוט המקרים בהם נראה הפרת זכות יוצרים קבוע בסעיף 2(1) בחוק זכות יוצרים, 1911:

"רואין זכות-יוצרים ביצירה כאילו הופרה ע"י אדם אם שלא בהסכמת בעל זכות היוצרים הוא עושה מעשה שהזכות היחידה לעשייתו נתונה בחוק זה לבעל זכות-היוצרים: בתנאי שהמעשים דלקמן לא יהא בהם משום הפרת זכות-יוצרים".

23. המבחן, כאמור לעיל, הורחב במסגרת ע"א 3422/03 AG KRONE נ' ענבר פלסטיק משוריין, מיום 7/2/2005 (והאזכורים שם), בו נקבע כי "הפרת זכות היוצרים עניינה - פרסום היצירה או כל חלק ניכר הימנה".

על מנת לבסס תביעה בדבר פגיעה בזכות יוצרים על התובעים להוכיח שהנתבע 1 העתיק מיצירתם חלקים ממשיים ומהותיים.

עוד נקבע כי "לא הכמות קובעת אלא איכות החלקים שהועתקו". מכאן, במקרה שבפנינו נבדוק בדיקה איכותית של החומרים שהועתקו ולא כמותית. זאת, בשים לב להלכה לפיה הפרה אשר בגינה ניתן לבקש פיצוי סטטוטורי, בדרך כלל, כוונתה לזכות יוצרים אחת שהופרה ללא קשר למספר האקטים המפרים ששימשו בהפרתה של אותה הזכות "המבחן השולט הוא מבחן הזכות שנפגעה ולא מבחן העיסקה".

אמנם ייתכנו מצבים בהם פעילויות חוזרות בתקופות שונות מקימות עילות תביעה עצמאיות, אך יצויין כי אין זה המקרה שבפנינו, הגם שהתביעה מתייחסת לתקופה מסוימת בה התרחשו ההפרות הנטענות (ראה בעניין ע"א 592/88 שמעון שגיא נ' עיזבון המנוח אברהם ניניו ז"ל, מיום 4/3/1992 וכן ע"א 9678/05 חב' בתימו בע"מ נ' HK-ARRABON limited, מיום 3/8/2008).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

"מפר תמים":

24. סעיף 8 לחוק זכות יוצרים, 1911, מגביל את הסעד שניתן לקבל נגד נתבע שהוא "מפר תמים". בפרשנות לסעיף הנ"ל, כוונת החוק להתייחס בסלחנות מסוימת לזה שהפר ב"תמימות" זכות יוצרים של אחר, כך שניתן פטור מתשלום פיצויים בגין ההפרה.

החוק מבחין בין תמימות להיתממות והוא פוטר רק את זה 'שבתאריך ההפרה לא ידע ולא היה לו יסוד נאמן לחשוד שקיימת זכות יוצרים ביצירה'.

לענייננו, על הנתבע נטל ההוכחה ועליו להוכיח כי לא ידע ולא היה עליו לדעת על קיום זכות היוצרים של התובע דווקא או שסבר, אף בתום לב, שהזכויות הן של אחר (ראה בעניין ע"א 2312/02 דרוק נ' דנציגר, מיום 12/3/2005, והאזכורים שם).

מן הכלל אל הפרט:

25. בענייננו, כאמור לעיל, יש להתייחס לצילומים ולטקסט בצידם כ"יצירה אומנותית" כהגדרתה בחוק שהעתקם הינה הפרת זכות יוצרים.

26. התובע 2 מעיד כי הוא זה אשר צילם באופן אישי את הנכס. התייחסותו לצילומים הינה כאל אומנות בעלת ערך סנטימנטלי אשר דרשה השקעה רבה לצילום הנכס כך שיהיה ניתן לבחור תמונות מוצלחות. כמו כן, לענין הטקסט, שנכתב באופן יחודי במטרה לשווק את הנכס בצורה הטובה ביותר (ס' 3' למוצג ת/4 וכן בעמ' 14 ש' 33-26 ובעמ' 15 ש' 9-1 וש' 16-18).

27. כאמור, הנתבע 1 אינו חולק על עצם העתקת החומרים ופרסומם ואולם מבקש להחיל בעניינו את סעיף 8 לחוק זכות יוצרים, 1911.

אמנם, יתכן כי במסגרת ההתקשרות בין הצדדים סבר הנתבע 1 כי נוצר שיתוף פעולה עסקי עם הגב' חגית בר בנוגע לנכס הספציפי בו ביקר עם לקוח מטעמו.

יחד עם זאת, אין מכאן כדי להצדיק את המשך התנהלותו של הנתבע 1 או להסיק על תום ליבו בבואו להעתיק החומרים הנדונים. זאת כאשר אין חולק כי לצד החומרים היתה הערה בדבר זכות היוצרים של התובעים וכי הנתבע 1 הסיר את חותמת המים שהיתה על התצלומים, בעת ששיווק הנכס מטעמו.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

לא שוכנעתי כי הנתבע 1 הרים את הנטל המוטל עליו להוכיח כי העתקת החומרים נעשתה בתמימות. לא הוכח בפניי כי לנתבע 1 לא היה יסוד סביר לחשוד שקיימת זכות יוצרים בחומרים. הנתבע 1 "טרח" והסיר את חותמת המים מהצילומים ללא נטילת רשות ועשה שימוש בחומרים כראות עיניו. פעולתו להסרת חותמת המים ויצירת מצג לפיו הצילומים מפורסמים מטעמו, אינה מתיישבת עם טענתו לתום לב או אי ידיעה.

28. מנגד, יש להתחשב בטענה לגבי חוסר ניסיונו של הנתבע 1 בתחום התיווך, המהירות בה פעל להסרת החומרים מהאתר עם קבלת דרישת התובעים וכן בכך שלא צמח לו רווח מאותן הפרות.

שאלת הפיצוי:

29. לטענת התובעים הופרו 4 יצירות שונות והם מבקשים פיצוי סטטורי בגין אותן הפרות הן ביחס לפרסום באתר האינטרנט "לגור" שבו פרסם הנתבע 1 את החומרים והן ביחס לשני אתרי אינטרנט נוספים בהם נתגלה הפרסום.

ממכלול הראיות שוכנעתי כי העתקתו של הנתבע 1 את החומרים היתה לאתר האינטרנט "לגור". מכאן והלאה הפרסום ביתר אתרי האינטרנט לא היה בשליטתו.

לאור פסיקת ביהמ"ש אשר התוותה את "מבחן הזכות" שנפגעה ואת הבדיקה האיכותית ולא הכמותית של ההפרה, שוכנעתי כי עסקינן בשתי הפרות בלבד. האחת, מתייחסת לשלושת הצילומים, והשנייה - לטקסט שלצידן.

בהתחשב בכל האמור לעיל, יש לפסוק סך של 20,000 ₪ בגין כל הפרה, כלומר סה"כ סך של 40,000 ₪ לתובעים.

ב. פגיעה בזכות מוסרית:

30. התובעים מבקשים פיצוי נוסף בגין פגיעה בזכות המוסרית. לטענתם, הנתבעים פגעו בזכות המוסרית, בין היתר, בהעדר מתן קרדיט לתובעים ופגיעה בשלמות היצירה תוך גזירת חותמת המים מהתמונות על ידי חיתוך חלקן התחתון.

31. הנתבע 1 אינו מכחיש בעדותו כי הסיר את חותמת המים מהחומרים (עמ' 27 ש' 9-12) ובד בבד מסביר "לא ידעתי שזה סימן מים שעלול להפר זכויות" (עמ' 27 ש' 15).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

המסגרת הנורמטיבית:

32. מקורה של ההכרה בזכות המוסרית באמנת ברן, אליה הצטרפה ישראל, שהכירה בזכות הרוחנית של היוצר, מעבר לזכותו החומרית-כלכלית. היבטיה העיקריים של הזכות הם:

(1) "זכות ההורות" - היינו, זכותו של מחבר ששמו "ייקרא על יצירתו". בדרך כלל מתממשת זכות זו בציון שמו של המחבר על היצירה.

(2) "הזכות לשלמות" - שהיא זכותו של המחבר שלא יפגעו ביצירתו ולא ביצעו בה שינויים וסילופים.

33. בשנת 1981 תוקנה פקודת זכויות יוצרים, 1924 על ידי הוספת סעיף 4א שכותרתו "זכות מוסרית" שתכליתו להגן על זכות זו [ראה בעניין בתא (חי') 977/86 פרופ' אבשלום טאו נ' הטכניון - מכון טכנולוגי לישראל בע"מ, מיום 2/7/1992].

34. בהתאם לסעיף 78(ג) לחוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007 על הזכות המוסרית חלות ההוראות הדין שקדם לתיקון.

35. כבר נפסק כי בידי בעל זכות היוצרים, מלבד הזכויות הכלכליות, עומדת לו גם זכות אישית-מוסרית, כדלקמן:

"אדם זכאי ששמו ייקרא על "ילדי רוחו". זיקתו הרוחנית לאלה כמוה, כמעט, כזיקתו ליוצאי חלציו. פרסומה של יצירה בלי ששמו של מחברה ייקרא עליה "בהיקף ובמידה המקובלים" הוא פגיעה בזכותו המוסרית של המחבר. שורשיו של עקרון חשוב זה שלוחים גם במקורות המשפט העברי, שעמדו על גודל עונו של מי שאינו אומר דבר בשם אומרו" (ע"א Robert E. Eisenman 2790/93 נ' אלישע קימרון, מיום 30/2/2000).

36. הזכות המוסרית הינה זכות אישית של היוצר ואין היא ניתנת להעברה. זכות זו אינה מוחלטת, אלא יחסית בהיקף ובמידה הראויים וכן מונעת את הטלת הפגם ביצירה דווקא באופן אשר יש בו בכדי לפגוע בכבודו של היוצר או בשמו - במוניטין שלו (ראה ע"א 3422/03 Krone AG נ' ענבר פלסטיק משוריין, מיום 7/2/2005).

שאלת הפיצוי:

37. הפרת הזכות המוסרית תוכל לזכות בפסיקת פיצוי ללא הוכחת נזק, לפי סעיף 3א' לפקודת זכות יוצרים 1924 (ראה לעניין זה ע"א Robert E. Eisenman 2790/93 נ' אלישע קימרון, מיום 30/2/2000).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

38. סעיף 4 א' (5) לפקודת זכויות יוצרים 1924, המתייחס לזכות המוסרית קובע כי גובה הפיצוי, עת מופרת זכותו המוסרית של מחבר, יהיה "בסכום שיקבע בית המשפט לפי נסיבות המקרה".

חוק זכות יוצרים תשס"ח-2007 שלא חל על התביעה דן מציין פרמטרים שביהמ"ש רשאי לשקול כאשר הוא פוסק פיצוי בגין הפרת זכות מוסרית. סעיף 56(ב) קובע כי ביהמ"ש רשאי לשקול את היקף ההפרה, משך הזמן שבו בוצעה, חומרת ההפרה, נזק ממשי שנגרם לתובע להערכת ביהמ"ש, הרווח שצמח לנתבע מההפרה, מאפייני פעילות הנתבע, טיב היחסים שבין הצדדים ותום ליבו של הנתבע.

39. במקרה דנן לא הוכח כי נגרם נזק ממשי לתובעים מההפרה של הנתבע 1 ועולה כי גם לא נגרם לנתבע רווח ממשי מאותה הפרה. לראיה, עדותו של התובע 2 ממנה עולה כי למיטב ידיעתו הנכס נמכר, הגם שלא הוכח אחרת. בהתחשב במשך הזמן הקצר שבו בוצעה ההפרה ובסכום הפיצוי שנפסק לעיל עבור הפרת זכות היוצרים, יש להסתפק בפיצוי בגין רכיב זה בסך 5,000 ₪ לתובע 2 הוא מחבר היצירות.

ג. עילות נוספות; חוק עוולות מסחריות, עשיית עושר ולא במשפט ועוגמת נפש:

40. התובעים מבקשים פיצוי מכוח סעיפים 2 ו-3 לחוק עוולות מסחריות, תשנ"ט-1999, כאשר לטענתם הנתבעים עוולו בתיאור כוזב, עת פרסמו את הנכס כאילו היה בתיווכם. בנוסף, להתערבות בלתי הוגנת כשהכבידו באופן בלתי הוגן על גישת לקוחות פוטנציאליים אל הנכס שלמעשה היה בבלעדיותם.

הנתבעים מכחישים הטענה הנדונה. לדידם, אין במעשי הנתבע 1 משום תיאור כוזב. הנתבע 1 אינו עוסק מורשה ולא עשה כל שינוי בתיאור המקורי של הנכס. כך, מתנגדים לטענה באשר להתערבות בלתי הוגנת וחוזרים על טענתם כי בין הצדדים היה שיתוף פעולה עיסקי, כאשר בפועל הנתבע 1 הביא לקוח לתובעת.

במסגרת הסיכומים מבקשים התובעים פיצוי ללא הוכחת נזק וזאת מכוח סעיף 13 לחוק, תוך ויתור על עילות התביעה האחרות של עוולת הגזל ופגיעה במוניטין המופיעות בסעיף 34א לכתב התביעה.

בהתחשב באמור בסעיף 12 לחוק, לפיו הסעד המוקנה בסעיף 13, קרי: פיצוי ללא הוכחת נזק, לא יחול על העוולות האמורות בסעיפים 2 ו-3 לחוק, הרי שאין מקום לפיצוי כמבוקש.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

41. התובעים מבקשים לפצותם בגין עשיית עושר ולא במשפט.

סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט מציב שלושה תנאים להתגבשותה של עילה זו: קיומה של התעשרות, וכן שהתעשרות של הזוכה על חשבון המזכה הינה "שלא על פי זכות שבדין". לתנאי השלישי נוספה בפסיקה דרישה של "יסוד נוסף" לצורך הוכחת העילה: "היסוד השלישי, על פיו נבדקת השאלה האם ההתעשרות היא "שלא על פי זכות שבדין", מצביע על כך כי לא די בעצם ההתעשרות כדי להצמיח עילה בעשיית עושר. אף אין זה די כי ההתעשרות מקורה במזכה והיא על חשבון. על-מנת שתצמח עילה בעשיית עושר יש צורך ביסוד נוסף. היסוד הנוסף מתמקד בטיבה של ההתעשרות" (רע"א 371/89 ליבוביץ' נ' א. את י. אליהו בע"מ, פ"ד מד(2) 309, 321-322 (1990)).

(ראה ע"א 8485/08 The FA Premier League Limited נ' המועצה להסדר ההימורים בספורט, מיום 14/3/2010).

במקרה דנן לא הוכחו יסודות העוולה ובהתחשב בקביעותי לעיל, בהעדר תימוכין ממשי להוכחת התעשרות כלשהי, דין הטענה להידחות. כמו כן לא ראיתי מקום לפיצוי נוסף בגין עוגמת נפש.

ד. התביעה כנגד הנתבע 2:

42. התובעים מבקשים להטיל האחריות להפרות הנטענות גם על הנתבע 2 כמי שהיה בזמנים הרלבנטיים הבעלים של הסוכנות אשר עליו חל הפיקוח על הנתבע 1 וכמי שהיה שותף בכל דרך אחרת לביצוע הפרות והעוולות. בד בבד, אין הם חולקים על העובדה כי הנתבע 1 הועסק כסוכן עצמאי.

התובעים טוענים כי אין לפטור את הנתבע 2 מאחריות. הנתבע 2 העסיק את הנתבע 1 על מנת שיפעל בשמו והעמיד לרשותו את שם המשתמש והססמא של אתר "לגור". הנתבע 2 נכח בסוכנות בה בוצעו הפרות והרי שידע על מעשי הנתבע 1. התובעים מבקשים לדחות טענתו לפיה במועדים הרלבנטיים נעדר מהסוכנות בשל בעיות רפואיות, בשל חוסר הוכחה.

43. מנגד, הנתבע 2 טוען כי על התביעה כנגדו להידחות בשל העדר יריבות. לטענתו, אין לו זיקה לצילומים ולהפרות הנטענות ומעולם לא היה בקשר עיסקי כלשהו עם מי מהתובעים. זאת ועוד, בשל אירוע לבבי שארע לו בדצמבר 2007 נעדר מהסוכנות בזמנים הרלבנטיים לתביעה ובתקופת העדרו לא בוצעה כל עסקה בסוכנות.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 08-4441 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

עוד טוען כי בינו לנתבע 1 לא היו יחסי עובד מעביד. בין הנתבעים סוכם כי יתחלקו ביניהם עמלת התיווך שווה בשווה, כאשר שם המשתמש והסיסמא לאתר האינטרנט היו שתולים במחשבים כך שכל סוכן בסוכנות יכול היה לעשות בהם שימוש. הוא לא שלט בלוח הזמנים של הנתבע 1 ולא היתה לו גישה לתוכן המודעות שפרסם הנתבע 1. לטענתו, ידע על פרסום החומרים רק לאחר שהנתבע 1 סיפר לו, זאת עשה לאחר הפגישה במשרד עו"ד כהן.

44. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים בסוגיה זו ולאור הראיות שהובאו בפניי, אין בידי לקבל את טענת התובעים בעניין זה.

45. עדויות הנתבע 1 והנתבע 2 בענין טיב הקשר העיסקי ביניהם לא נסתרו. עדות הנתבע 1 לפיה נמנע מליידע את הנתבע 2 במתרחש ובהפרות המיוחסות בכדי לא להכביד על מצבו הבריאותי של הנתבע 2 אף מחזקת את אי ידיעת הנתבע 2 (עמ' 28 ש' 1-20).

מעבר לאמור, לא שוכנעתי כי יחסי העבודה בין הנתבעים היו באופן המטיל אחריות של פיקוח על הנתבע 2 או כי היה על הנתבע 2 להיות מעורב בפעולות הנתבע 1, כנטען על ידי התובעים.

לאור האמור לעיל, דין התביעה כנגד הנתבע 2 להידחות.

סוף דבר:

46. הנתבע 1 ישלם לתובעים 1-3, ביחד ולחוד, סך של 40,000 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הגשת התביעה ועד התשלום בפועל.

הנתבע 1 ישלם לתובע 2 סך של 5,000 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הגשת התביעה ועד התשלום בפועל.

התביעה כנגד הנתבע 2 נדחית.

בהתחשב בתוצאה האמורה, ישלם הנתבע 1 לתובעים 1-3, ביחד ולחוד, הוצאות משפט ושכר טרחת עו"ד בסך של 10,000 ₪ בתוספת מע"מ. סכומים אלו ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד פסק הדין ועד התשלום בפועל.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 4441-08 קבוצת בראל נכסים בע"מ ואח' נ' ניסנוב ואח'

47. המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, כ"ח אלול תש"ע, 07 ספטמבר 2010, בהעדר הצדדים.

יפעת מישורי, שופטת