



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת רונית פינצ'וק אלט

תובעת דנון תקשורת תדמיתית בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד עודד שטייף, עו"ד קרן רובינשטיין

נגד

נתבעת שלי רחל יחימוביץ
ע"י ב"כ עו"ד צלרמאיר, עו"ד ערן שמעוני

פסק דין

2

3

4

לפניי תביעה כספית על סך 100,000 ₪ בגין הפרת זכויות יוצרים.

5

א. העובדות הצריכות לעניין ועיקר טענות הצדדים.

9

1. התובעת היא חברה המוציאה לאור את המקומון "מודיעין ניוז" ומעסיקה כתבים אשר פרי

10

עמלם מפורסם הן במהדורה פיזית של המקומון והן באתר האינטרנט של המקומון.

11

הנתבעת היא מי שבבעלותה אתר אינטרנט הנושא את שמה, www.shelly.org.il, ומי

12

שמשמשת כחברת כנסת ונכון למועד הרלוונטי לתביעה שימשה אף כראשת מפלגת העבודה.

18

2. ביום 06.10.2011, פורסמה במקומון כתבתה של הגב' חנה שטרן, "מי יצחקי אחרון",

19

ובמסגרתה הובא ראיון שקיימה עם מר יצחקי חן, בנוגע לתפקידו במטה הבחירות של

20

הנתבעת לראשות מפלגת העבודה (להלן: "הכתבה"). התובעת טוענת כי גילתה שהנתבעת

21

העתיקה לאתר האינטרנט שלה את הכתבה שפורסמה במקומון התובעת במהדורתו

22

המודפסת והאינטרנטית. לטענת התובעת, הראיון הועתק במלואו, תוך השמטת קטעים

23

מסוימים. משנודע לתובעת כי הכתבה הועתקה ללא אישורה, פנתה לנתבעת, באמצעות מי

24

ששימש נכון לאותה עת כבא כוחה, על מנת להסדיר את העניין תוך הימנעות מפנייה

25

לערכאות. כמו כן, דרשה התובעת "בזמן אמת" פיצוי בסך 40,000 ₪ והסרה של היצירה

26

המפרה מאתר האינטרנט של הנתבעת.

22

3. התובעת טוענת כי הנתבעת העתיקה את היצירה המקורית ובכך הפרה את זכויות היוצרים

23

של הנתבעת בהתאם לאמור בסעיפים 11 ו- 34 לחוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007. כמו כן,

24

טוענת התובעת כי מעשיה של הנתבעת עולים כדי עשיית עושר ולא במשפט לפי סעיף 1

25

לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979. לטענת התובעת, אין באפשרותה לכמת את



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 4 הנזק שנגרם לה בעקבות הפרת זכויות היוצרים הכלכליות והמוסריות שלה והיא עותרת,
5 בהתאם לסעיף 56(א) לחוק זכות יוצרים, לפסוק לה פיצוי ללא הוכחת נזק בסך 100,000 ₪,
6 הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין.
4. הנתבעת טוענת כי הראיון נשוא התביעה פורסם באתרה, תחת מדור מיוחד בו מופיעות
11 סקירות של ידיעות עיתונאיות הנוגעות לנתבעת, בכללן של אלו, מצויים מאמרים, כתבות,
12 ידיעות וראיונות הלקוחים מכלי תקשורת שונים, להם נגיעה לנתבעת. נטען כי הראיון,
13 הועלה לאתר האינטרנט של הנתבעת על ידי אחד ממתנדבי המטה ללא מעורבותה וידיעתה,
14 כאשר בפרסום ניתן "קריטי בולט הן לכתבת והן לתובעת עצמה". כמו כן, נטען כי משפנתה
15 התובעת לנתבעת, ועל מנת להימנע מסכסוכים וממחלוקות, הוסר הראיון מן האתר באופן
16 מיידי.
17
5. לטענת הנתבעת, הראיון הורכב משאלות ותשובות המרואיין שהיוו את לב הראיון ומשכך,
26 טוענת היא כי בראיון מעין זה, לא קיימות זכויות יוצרים ואם אלו קיימות, הרי שהן
27 שייכות למרואיין עצמו, שאת דבריו מביאה ומצטטת הכתבת. לחילופין, טוענת הנתבעת כי
28 באם קיימת זכות יוצרים בראיון, השייכת לתובעת, עומדות לנתבעת הגנות שונות מכוח דיני
29 זכויות היוצרים, ובין כך, הגנת שימוש הוגן, מכוח סעיף 19 לחוק זכות יוצרים. נטען כי
30 ליצירה נשוא התביעה אין כל ערך כלכלי, שווי, שוק פוטנציאלי, אפשרות להיסחרות, ואף
31 לא ניתן להפיק ממנה הכנסות, וכי בפועל, הפרסום באתר של הנתבעת, רק הגביר את
32 החשיפה לראיון ולמקומון בפני ציבור שלא היה מודע כלל לקיומו, ושלא היה באפשרותו
33 לקרוא אותו ללא פרסום זה. בנוסף לאמור, טוענת הנתבעת, כי צילום שלה שובץ במהדורה
34 המודפסת של הראיון (להלן: "הצילום") ללא שהתובעת קיבלה אישור או רשות לעשותה בה
35 שימוש, ועל אף שמדובר בתמונת יחסי ציבור אותה הזמינה הנתבעת בתמורה לתשלום
36 ומשכך, הזכויות בה שייכות לה. לפיכך טוענת הנתבעת כי היא זכאית לפיצוי מהתובעת,
37 בשיעור שאינו נופל מהפיצוי לו היתה זכאית התובעת לו היתה לה זכות יוצרים בראיון, וכי
38 אם ייפסק שעל הנתבעת לפצות את התובעת, הרי שיש לקזז את סכום הפיצוי המגיע
39 לנתבעת מן התובעת בגין הפרת זכויותיה.
40

27

ב. דיון והכרעה.

1. במרכזה של התובענה, עומדות טענות בדבר הפרת זכויות יוצרים הנמצאות, על-פי הטענה,
33 בבעלותה של התובעת בשל פרסום שנעשה באתר האינטרנט של הנתבעת, בו הובאו קטעים
34 מראיון שקוים במקור על ידי כתבת המקומון "מודיעין ניוז", הנמצא בבעלותה של התובעת
35 ופורסם בו. הנתבעת כופרת בטענות התובעת בדבר זכויות האחרונה בראיון וטוענת כי
36 משמדובר בראיון ולא בכתבה, זכויות היוצרים אינן שייכות למראיינת אלא למרואיין,
37



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- וביתר שאת בנסיבות תובענה זו, בהן עומדות תשובות המרואייין, המובאות כציטוט מדויק, במרכז הראיון, ומשכך, אין למראיינת כל תרומה ייחודית ליצירה.
2. במסגרת ההליך התקיימה פגישת מהו"ת שלא צלחה, ועל כן, החזירו הצדדים את המחלוקת לפתחו של בית המשפט.
3. ביום 09.02.2014, ניתן תוקף של החלטה להסדר דיוני אליו הגיעו הצדדים ולפיו, בית המשפט יכריע במחלוקות שביניהם על פי החומר הקיים בתיק, וכי הנתבעת מוותרת על הטענה לפיה, אם קיימת בראיון נשוא התביעה זכות יוצרים (המוכחשת על ידה), הרי היא שייכת למראיינת ולא לתובעת. כמו כן, הוסכם כי הנתבעת תהיה רשאית לצרף לסיכומיה העתק של החשבונית בגין הצילום.
4. במסגרת סיכומיהם חזרו הצדדים על עיקר טענותיהם, התובעת הדגישה וטענה כי יש לבחון את הכתבה כמכלול וכי הנתבעת העתיקה את פתיח הכתבה, לרבות הכותרת, ולחילופין, טענה כי הראיון מוגן בזכויות יוצרים ואלו שייכים לתובעת. נטען כי הפתיח לראיון מהווה אינדיקאטור נוסף לכך שמדובר בכתבה עיתונאית. הכתבה נכתבה על ידי כתבת המועסקת על ידי המקומון ומשכך, הבעלות בזכויות היוצרים ביצירה המקורית, שייכת לתובעת לאור סעיף 34 לחוק זכות יוצרים. התובעת מוסיפה כי טענות הנתבעת בדבר קיומו של מנהג, לפיו ציטוט מידיעות ומכתבות הוא עניין מקובל, אינן ראויות להתקבל, בהתחשב בהבחנה הקיימת בין מנהג לנוהג וכאשר קיים ספק באשר לשאלת תוקפו המחייב של מנהג כמקור משפטי לטענת הגנה. לכך מוסיפה התובעת, כי הסכמתה של הנתבעת להסיר את היצירה המפרה, מהווה הודאה לפיה לא נוצר מנהג. התובעת טוענת כי אין לקבל את טענות הנתבעת בדבר הגנת השימוש ההוגן מכוח סעיף 19 לחוק זכות יוצרים, היות ותכליתו של סעיף זה והתיבה הרלוונטית הן מתן הגנה ל"סקירה" ואילו בנסיבות המקרה, מדובר בהעתקה של חלק נרחב מן היצירה המקורית ומשכך, אין מדובר בסקירה. כן טוענת התובעת כי עצם מתן הקרדיט לכתבת ולתובעת אינו רלוונטי מאחר והתובעת לא טענה להפרת הזכות המוסרית שקיימת ביצירה המקורית. לעניין הצילום של הנתבעת, נטען כי החשבונית אותה הציגה הנתבעת, כביכול בגין תשלום עבור תמונת פורטרט, אין בה כדי להוכיח זכותה בצילום שכן לא צורפה ראיה נוספת, הקושרת בין החשבונית לצילום המופיע בעותק המודפס של היצירה המקורית.
5. הנתבעת טוענת בסיכומיה כי בפרסום באתר האינטרנט הובאו חמש שאלות וחמש תשובות מתוך הראיון, המהוות 20% מכלל השאלות שנכללו בו, תוך מתן קרדיט למראיינת ולתובעת. כמו כן, נטען כי הפרסום הופיע באתר הנתבעת במשך ימים ספורים עד להסרתו מייד לאחר שהתובעת ביקשה הסרתו. לטענת הנתבעת, לא מתקיימת, בנסיבות המקרה, דרישת המקוריות, מאחר ואין אדם יכול לטעון למקוריות בדברים שנאמרו על ידי אחר



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 5 וכפועל יוצא, פלוני אינו יכול לטעון לבעלות בזכות יוצרים שנאמרו על ידי אחר.
6 נטען כי על הטוען להיותו יוצרה של יצירה מסויימת להראות שמדובר ביצירה מקורית והוא
7 מקורה. בהקשר זה, טוענת הנתבעת כי, בנסיבות המקרה, דרישת המקוריות עומדת
8 למראיין, ובוודאי שלא לתובעת או למראינת.
- 13 6. הנתבעת טוענת כי העובדה שפלוני מתעד או מקבע דברים שנאמרו על ידי אלמוני אינה
14 מעניקה לו זכות יוצרים בדברים שתועדו ועל כן, אין לראות במראיין שתיעד את דבריו של
15 המראיין, כבעל זכות היוצרים בראיון. לטענתה, על פי הדין האמריקאי, זכות היוצרים
16 בראיון אינה שייכת למראיין, מאחר והוא אינו מקיים את דרישת המקוריות ועל כן, אין
17 הוא יכול לטעון לקיומן של זכויות יוצרים בראיון. כן טוענת הנתבעת כי עומדת לה הגנת
18 השימוש ההוגן לפי סעיף 19 לחוק, וכי בחינת נסיבות המקרה, לאור השיקולים המנויים
19 בסעיף 19(ב), מובילה למסקנה כי השימוש שנעשה הנו שימוש הוגן, כשאין חולק כי הנתבעת
20 נתנה קרדיט למראינת ולתובעת.
- 19 7. לעניין הפיצוי, טוענת הנתבעת כי לתובעת לא מגיע כל פיצוי נוכח העדר זכויות יוצרים
20 בראיון, וכי אף לו היתה לתובעת זכות יוצרים בראיון, הרי שמדובר בשימוש מותר.
21 לטענתה, בנסיבות, הדרישה לפיצוי מופרכת. לטענת הנתבעת גם אם ייפסק פיצוי כלשהו, על
22 בית המשפט לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 56(ב) לחוק, ולקבוע פיצוי על הצד הנמוך
23 ביותר, בהתחשב, בין היתר, בעובדה כי הפרסום הופיע ימים בודדים באתר הנתבעת והוסר
24 באופן מיידי עם קבלת פניית התובעת.
- 20
- 21 1. **סיווג הפרסום/יצירת המקור – כתבה או ראיון.**
- 29 1. הצדדים חלוקים באשר לאופן סיווגו של הפרסום המקורי כפי שהובא במקומו. התובעת
30 טוענת כי מדובר בכתבה עיתונאית או בכתבה הכוללת ראיון, ואילו הנתבעת, מבקשת
31 לסווגו כראיון. המחלוקת בדבר אופן סיווגו של הפרסום נובעת מהשפעתו של סיווג זה,
32 לשיטתם של הצדדים, על אופי והיקף ההגנה שתינתן לזכות היוצרים. לפי ההיגיון האמור,
33 באם נציב פרסום על גבי מנעד, שמצדו האחד, פרסומים החוסים תחת הגנת זכויות יוצרים
34 ואילו מצדו השני, פרסומים שנעדרים מאפיינים אלו ושאינם מוגנים מכוח חוק זה, הרי
35 שסיווגו של הפרסום ככתבה יביא למיקומו בצד בו מוענקת הגנה של זכות היוצרים, ואילו
36 סיווגו כראיון, יביא להעדרה של הגנה זו.
- 31 2. בחינה מילולית של ההגדרות האמורות, על פי מילון **אבן שושן**, (הוצאת "קריית-ספר" בע"מ
32 – 1993), 1114, 2440, מעלה כי:



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 3 "כתבה [מן כתב] רשימה שכתב-עתון שולח למערכת לפרסום,
4 קורספונדנציה, רפורטז'ה. [כתבת-, בות-, כתבות-].
- 12 ראיון, ריאיון [מן ראה] 1. בקור אצל מישוה (איש-צבור), סופר, מדינאי
13 וכדומה) לשם שיחה בענין מסוים, אינטרוויו: העתונאי ערך ראיון אצל
14 השר. 2. פגישה, התראות אדם עם מישוה: "היו מבהילים פעם בפעם
15 אליהם את אבא לראיון" (ביאליק, החצוצרה ב). פלוני קבע ראיון עם
16 חברו. הריני עסוק הערב בשל ראיון שקבעתי. 3. [בתלמוד] עליה לרגל
17 למקדם להראות את פני ה' ולהקריב שם קרבן: "אלו דברים שאין להם
18 שעור – הפאה והבכורים והראיון וגמילות חסדים" (פאה א א). "מאי
19 הראיון? ר' יוחנן אמר: "ראית פנים בעזרה; ריש-לקיש אמר: ראית
20 פנים בקרבן" (חגיגה ז.). [ראיון-, ראיונות, -נות-]."
- 21 3. בנסיבות המקרה, הפרסום במקומון חוסה תחת ההגדרה המילונית של ראיון מאחר
22 והכתבת, ניהלה שיחה עם מר יצחקי, במסגרתה השיב האחרון לסדרת שאלות, ותשובותיו
23 הובאו בכתבה כציטוט. השאלה האם הפרסום האמור נכנס תחת ההגדרה המילונית של
24 "כתבה", מורכבת יותר מאחר והגדרה זו כוללת יסוד נוסף, והוא כי מדובר ב "רשימה...",
25 אותה שולחת הכתבת למערכת לפרסום. יסוד זה, מעורר שאלה פרשנית הנובעת מעמימותו
26 של המונח "רשימה", והיא מה בתוכה ומה מחוצה לה. האם על מנת שפרסום יכנס לגדר
27 כתבה, נדרש כי יהיה הוא כל כולו פרי עמלה של כתבת, וכך יהווה הוא מאמר במובנו
28 הקלאסי, ויכנס לגדר "רשימתה" של הכתבת, או שמא, גם ראיון, אותו ניהלה הכתבת עם
29 פלוני, נכנס תחת המונח רשימה ומכוח זאת מהווה הוא כתבה.
- 27 4. כמו כן, ניתן לשאול על פי אלו מדדים איכותניים ניתן לקבוע כי ראיון מהווה כתבה, מהו
28 אותו יסוד נוסף אותו נדרשת הכתבת להוסיף לראיון על מנת שזה יסווג ככתבה. האם ניתן
29 וראוי להניח כברירת מחדל, כי כל ראיון עיתונאי, הכולל מעצם הגדרתו שאלות למרואיין
30 על ידי גורם חיצוני לו, הנו כתבה, או שמא, יש לקיים דרישה אחרת, ולפיה השאלות
31 המוצבות בפני המרואיין צריכות להיבחן באופן איכותני, כך שיוכח שיש בהן יסוד נוסף,
32 מעמת, מאמת או חושף.
- 32 5. נוכח האמור, לא ניתן לקבל את החלוקה הדיכוטומית האמורה בין כתבה לראיון, ולפיה
33 הראשונה מובילה באופן אוטומטי לקיומה של זכות יוצרים בעוד שהשנייה אינה מקנה
34 למראיין/כתב זכות יוצרים. בנסיבות המקרה, מהווה הפרסום במקומון ראיון וכתבה כאחד
35 וזאת כתולדה ממכלול המאפיינים הכוללים קיומו של מפגש בין המראיין למרואיין,
36 במסגרתו השיב האחרון לשאלותיה תשובות שהובאו ופורסמו על ידי הכתבת כציטוטים.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 3 כמו כן, הוסיפה הכתבת לראיון שקיימה עם מר יצחקי, פסקת הקדמה בה הציגה אותו
4 בקצרה ומספר כותרות ביניים, שחצצו בין מקטעים שונים של הראיון.
6. נוכח האמור, ניתן לקבוע כי מדובר בראיון הנכנס לגדר כתבה, כאשר הרף הנדרש לכך
10 שראיון יחסה תחת הגדרה של כתבה הנו מינימאלי וכאשר לא ניתן לקבוע רף כמותי אותו
11 נדרש פלוני לעבור על מנת שראיון אותו קיים יסווג ככתבה. משכך, לא ניתן לקבוע כי בנוסף
12 לראיון אותו מקיים הכתב עם פלוני, נדרש הראשון להוסיף "רשימות" אותן הוא דולה
13 מעצמו בשיעור ובהיקף מסוימים. קיומן של שאלות ותשובות, וכאשר לאלו נוספת עריכה
14 בדמות כותרות ביניים ופסקאות נוספות, יש בהן בכדי למלא אחר היסוד הנוסף הנדרש
15 לצורך קביעה כי מדובר בראיון מסוג כתבה.
16
- 11
2. **קיומה של העתקה.**
- 12
1. סעיף 12 לחוק זכות יוצרים קובע כי:
- 13
- 15 **"העתקה של יצירה היא עשיית עותק של היצירה בכל צורה מוחשית, לרבות-**
16 **(1) אחסון של היצירה באמצעי אלקטרוני או באמצעי טכנולוגי אחר;**
- 16 [...]
- 17 **(4) העתקה ארעית של היצירה".**
2. המבחן שאומץ בפסיקה בשאלה האם בוצעה העתקה בהתבסס על סעיף 1(2) לחוק זכות
31 יוצרים 1911 (החוק הישן) קובע כי העתקה של "חלק ניכר" נבחנת בהתבסס על בחינה
32 איכותית וכמותית כאחד ואין היא נבחנת בהתבסס על בחינה כמותית בלבד של הקטעים
33 העומדים להשוואה (ראה: ע"א 8393/96 **מפעל הפיס נ' The Roy Export Establishment**
34 **Company**, פ"ד נד (1), 577, 591 (17.2.2000)). כך, ההלכה שנפסקה על ידי כב' השופט י'
35 כהן בע"א 559/69 **אלמגור נ' גודיק**, פ"ד כד (1), 825, (14.7.1970), מונה את המבחנים
36 המסייעים להכריע בשאלה האם בוצעה העתקה בנסיבות המקרה, ובמיוחד במקרים בהם
37 ההעתקה אינה מובהקת. בין היתר, נקבע כי התובע צריך להוכיח שהנתבע העתיק חלקים
38 מהותיים מן היצירה, כאשר המבחן הוא איכותני ולא כמותי. הסקתה של העתקה אפשרית
39 בנסיבות בהן לנתבע היתה גישה ליצירת התובע, וכאשר יש דמיון בין היצירות בהיקף כזה
40 שאין זה סביר שמדובר בתולדה של מקריות. משקל רב יינתן לקיומן של "נקודות דמיון",
41 והצטברותן של אלו תביא לכדי מסקנה כי מדובר בהעתקה. כמו כן, ההשוואה בין היצירות
42 צריכה להתבצע על פי התרשמותו של בית המשפט מהיצירות בכללותן ולא בהתבסס על
43 השוואה כמותית מכאנית (ראה: ע"א 10242/08 **מוצפי נ' קבלי**, (10.10.2012)).
44



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

3. הנתבעת העתיקה קטעים שלמים מתוך כתבתה של הגב' חנה שטרן, שפורסמה במקור במקומון הנמצא בבעלותה של התובעת. העובדה כי בחינה כמותית מעלה כי שיעור העתקה עומד על 20% אינו מפחית מהעובדה שהעתקה שבוצעה, נעשתה באופן מלא בצורה איכותנית, וביחס של אחד לאחד בין הכתבה המקורית לנוסח המועתק. השאלות והתשובות הועתקו בצורה מובהקת ובאופן שאינו מותיר ספק כי בוצעה העתקה. לאמור, יש להוסיף, כמובן, את העובדה שהנתבעת לא ניסתה לטשטש כי מדובר בהעתקה, ואף ציינה מפורשות את שם הכתבה, שם הכתבת והיכן פורסמה הכתבה במקור. כלומר, הנתבעת העניקה קרדיט הן לכתבת והן לאכסניה שבמסגרתה הובא הפרסום האמור. יצוין כי בעובדה זו, אין בכדי לשלול את קיומה של העתקה, אך יש בה רלוונטיות באשר לאופיו של הפרסום, מטרתו, ובעיקר באשר לתום לבו של הנתבעת אשר, בנוסף, הסירה את הפרסום מייד עם קבלה פנייתה של התובעת לעשות כן.

13

3. **קיומה של זכות יוצרים בכתבה מסוג ראיון.**

1. בתובענה שלפני מתעוררת השאלה האם קיימת זכות יוצרים בכתבה מסוג ראיון עיתונאי. כפי שתואר לעיל, הצדדים חלוקים בנוגע לאופן סיווג הפרסום בשל ההשלכות, הנטענות, הקיימות של סיווג זה על ההכרעה בדבר קיומה של זכות יוצרים.

2. בסעיף 4 לחוק זכות יוצרים קבע המחוקק ומנה את היצירות בהן קיימת זכות יוצרים והן: יצירה מקורית שהיא יצירה ספרותית, יצירה אומנותית, דרמטית או מוסיקלית, המקובעת בצורה כלשהי וכן בתקליט. דרישה נוספת אותה הציב המחוקק היא כי ביצירות מעין אלו, יש צורך שיתקיימו גם התנאים הקבועים בסעיף 8 בדבר זיקה לישראל או במקרים בהם הוכרה זכות יוצרים מכוח צו לפי סעיף 9 לחוק על-פי אמנה בין-לאומית. לעניין מקוריותו של לקט נדרש כי זו תהא לעניין הבחירה והסידור של היצירות או של הנתונים.

3. לטענת התובעת, הכתבה בכללותה, על הראיון שבה, חוסים תחת הגנת זכות יוצרים, כאשר סעיף 1 לחוק מציין מהן היצירות החוסות תחת זכויות יוצרים, כך, נקבע "**לרבות יצירה המבוטאת בכתב, הרצאה, טבלה, לקט, ותוכנת מחשב**". יצוין כי המחוקק סייג את היקף זכות היוצרים ביצירות הנכללות בסעיף 4 כך שזו לא תחול על חדשות היום, אלא רק על אופן ביטוי. התובעת מסיקה מן האמור כי כתבה עיתונאית, נכנסת לגדר יצירה ספרותית, המוגנת בזכות יוצרים, אך ההגנה עליה, חלה אך ורק באשר לאופן הביטוי ולא על החדשות עצמן, על כן, נטען כי העתקה של ראיון או כתבה, על אופן ביטוי, יש בה בכדי להוות הפרת זכות יוצרים בהם.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

4. הנתבעת טוענת בהקשר זה כי התובעת אינה יכולה להיחשב כיוצרת מאחר ואינה מקיימת את דרישת המקוריות. נטען כי אדם אינו יכול לטעון למקוריות בדברים שנאמרים על ידי אדם אחר ומשכך אינו יכול לתבוע בעלות בזכות יוצרים באלו. לדידה של הנתבעת, בנסיבות המקרה לא באה לידי ביטוי דרישת המקוריות, ועל התובעת היה להראות כי מדובר ביצירה מקורית על פי המבחנים שפותחו בפסיקה, ובאופן המוכיח כי היא עצמה מקור היצירה. בהקשר זה מוסיפה הנתבעת וטוענת כי אין בהשקעת זמן ומאמץ כשלעצמם כדי להקנות למשקיע זכות יוצרים.

5. לעניין דרישת המקוריות נפסק בע"א 8485/08 THE FA Premier League Limited נ' המועצה להסדר ההימורים בספורט, (14.03.2010) כי:

"משכך, כיום ניצבים אנו בפני הלכה ברורה, לפיה הן מבחן היצירתיות והן מבחן ההשקעה הינם תנאים הכרחיים למתן הגנת זכויות יוצרים, אך כל אחד מהם כשלעצמו איננו מהווה תנאי מספיק לכך. הגם שהדין הישראלי מפרש את שני המבחנים בצורה מצמצמת למדי – כפי שראינו לעיל – מדובר במבחנים מצטברים ומקבילים, ועל המבקש להגן על יצירתו, להראות את התקיימות שניהם. היעדר יצירתיות איננו ניתן לחיפוי על ידי מידה גדושה של השקעה ביצירה, ולהיפך. לבסוף, מאחר שמבחן ההשקעה איננו מעורר ברגיל קשיים בצליחתו, מבחן היצירתיות הוא שמכריע בסופו של דבר האם יצירה עומדת בדרישת המקוריות בחוק".

6. נוכח האמור, כאשר בוחנים האם כתבת הראיון, נשוא הדיון כאן, עונה על דרישת המקוריות, אנו נדרשים לבחון שני מבחנים: מבחן ההשקעה ומבחן היצירתיות.

7. לעניין מבחן ההשקעה, נפסק כי יש לבחון האם היוצר השקיע עמל ביצירה כדי לזכות בזכות לפירותיה, וכאשר כל שנדרש להוכחתו, הוא השקעה מינימאלית של משאב אנושי כלשהו (ע"א 513/89 Interlego A/S נ' Exin-Lines Bros. S.A., פ"ד מח(4) 133, 173 (1994). נראה כי כתבה מסוג ראיון עיתונאי מקיימת את מבחן ההשקעה, בהתחשב בכך שהכתב המראיין נדרש לא אחת לקיים תחקיר מקדים לראיון שאופיו והיקפו גמישים, וזאת בין היתר, לנושא הראיון ולזהות המרואיין. כמו כן נדרש הכתב לתכנן את הנושאים או את השאלות והסוגיות שידונו במסגרת הראיון ולאחר מכן מבצע הכתב, לא אחת, עיבוד ועריכה מסויימים, הכוללים, הוספת מלל נלווה לקבוצת השאלות והתשובות, הוספת כותרות, ולא פעם, התייחסות ותגובות של גורמים אחרים. כל אלו, יש בהם בכדי לקיים את מבחן ההשקעה האמור, הדורש השקעה מינימאלית.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

8. באשר למבחן היצירתיות, שמטרתו העשרת היצירה ומגוון הביטויים הזמין לציבור, נפסק כי בחינתה של ההשקעה צריכה להיעשות באופן מנותק מהכמות שלה, ובכדי להראות כי היא תורמת למטרה זו, אנו נדרשים לאיזון בין התמריץ הניתן ליוצר מונופול על השימוש והשליטה ביצירתו, לתועלת, הבאה לידי ביטוי בשמירה על נחלת הכלל, ולשם המשך יצירה עתידי (ראה: ע"א 7996/11 **סייפקום בע"מ נ' עופר רביב**, (18.11.2013) וכן **Interlego** (שם)), (164-165)). כמו כן, נפסק בהקשר זה כי מבחן היצירתיות אינו דורש מהיוצר רף גבוה במיוחד, ולא אחת יהיה די ביצירתיות מועטה וחסרת ערך (**Interlego** (שם), 165, 169).
9. נוכח האמור, ניתן לקבוע כי היצירתיות הנדרשת מהכתב, בכתבה מסוג ראיון, אינה צריכה להיות רבה במיוחד וכי הליך החשיבה, ארגון השאלות, שיבוץן ועריכת הכתבה יש בהן די בכדי לקיים את דרישת היצירתיות. בהקשר זה, מסתמכת הנתבעת, על מבחן המקור, והביטוי שניתן לו על ידי כב' השופט י' דנציגר בעניין **סייפקום** (שם), ולפיהם: "**מקורה של היצירה יהיה ביוצר וכי זו לא תהיה מבוססת על יצירה אחרת**", תוך הפנייה בהסכמה לפסק דינו של כב' השופט א' רובינשטיין בע"א 3422/03 **Krome AG נ' ענבר פלסטיק משוריין**, (7.2.05) שקבע: "**מקורי קרי עצמאיים**".
10. לפיכך, טוענת הנתבעת, אין די בהשקעת זמן ומאמץ כדי להקנות למשקיע זכות יוצרים ומשכך, סיוע טכני כמו הקלטה והעלאת דברים על הכתב אינם מקנים למסייע זכות יוצרים. על כן, לגישתה של הנתבעת, יש להסיק מהאמור כי גם אם קיימת זכות יוצרים בראיון אין היא שייכת לתובעת.
11. קביעתו לעיל של כב' השופט א' רובינשטיין מבוססת בין היתר על פסק דינה של כב' השופטת ש' נתניהו בעניין ע"א 360/83 **סטרוסקי בע"מ ואח' נ' גלידת ויטמן בע"מ ואח'**, פ"ד מ(3), 346-347, (1986) שם קבעה כי:
"**הגנת זכות יוצרים אינה ניתנת עבור רעיון מופשט אלא עבור ביטוי המוחשי של רעיון. ביטוי זה צריך שיהיה מקורי. אך הפירוש שניתן למושג „מקורי” הן בפסיקה האנגלית והן בפסיקה האמריקנית איננו המושג המקובל של חדשני, בר-חידוש כלשהו. אין היצירה צריכה להיות ביטוי של מחשבה או אמצאה מקורית. כל שנדרש הוא, שיצירה לא תהיה מועתקת מיצירה אחרת, אלא שמקורה יהיה ביוצרה, במחברה**".
12. כב' השופטת נתניהו אף הפנתה לפסק הדין האנגלי בעניין **University of London Press Limited v. University Tutorial Press Limited**, (1916) [5], 608-609 עליו הסתמכה הערכאה הראשונה בנסיבות המקרה שעמד לדיון, ושם נקבע כי:



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 4 **"But the Act does not require that the expression must be in an**
5 **original or novel form, but that the work must not be copied from**
6 **another work – that it should originate from the author".**
- 8 בהתאם קבעה כב' השופטת נתניהו כי ההלכה הפסוקה באנגליה היא שיצירה צריכה להיות
9 פרי מאמץ, כישרון והשקעה של מחברה, שיקנו לה אופי שונה משל החומרים שמהם עוצבה
10 (ראה עניין **סטרוסקי** (שם), 346). יוער כי הגישה האמורה אף מתיישבת עם הפרשנות
11 שהובאה לעיל, בדבר ההגדרה המילונית של כתבה ולפיה מדובר "ברשימה" של הכתב.
- 16 13. יישום של ההלכה בעניינו, מוביל למסקנה כי כתבה מסוג ראיון, בוודאי כשזו אינה מועתקת
17 מיצירה אחרת, ומקורה בכתב המקיים את הראיון ומציב בפני המרואיין שאלות אשר עצבו
18 את הראיון עד שנתגבש הוא לכדי תוצר בעל אופי מסוים, מקיימת את דרישת היצירתיות
19 במובנה האמור. אכן, ראיון עיתונאי מעין זה לא היה בא לאוויר העולם ללא תרומתו של
20 המרואיין, אך יצירה זו לא היתה מתקיימת ולחילופין לא היתה מקבלת את ביטויה הנוכחי
21 לולא המפגש והאינטראקציה בין השניים. המסקנה המתבקשת לאור הפרשנות האמורה של
22 יצירתיות היא כי זו מתקיימת במובן זה של היות מקורה ביוצרה ותיאורטית אף במקרה בו
23 יוזם הראיון הוא המרואיין. נוכח האמור, אין לקבל את נימוקי הנתבעת בהקשר זה.
- 24 14. הנתבעת עורכת השוואה בעניין מקוריות היצירה למקרים בהם פלוני תיעד או קיבע דברים
25 שנאמרו לו על ידי אלמוני, בטענה כי פעולה מעין זו אינה מעניקה לו זכות יוצרים בדברים
26 שתועדו. אין לגזור גזירה שווה בין קיומו של ראיון עיתונאי למקרים בהם פלוני משמש
27 כפונקציה טכנית ופרוצדוראלית ותפקידו רק לתעד את דבריו של הדובר באמצעות קיבועם
28 של אלו בהקלטה או הקלדה. השוואה שכזו מאיינת את העבודה העיתונאית בכך שאינה
29 מעניקה כל משקל או ביטוי לעבודתו ועמלו של הכתב שהשקיע מחשבה בתכנונו של הראיון,
30 באופן ניסוח השאלות ועריכתן, ומשכך, אינה הולמת את הדיון, ועל כן, ראוי לאבחן מקרים
31 אלו מן הסיטואציה של כתב/מראיין.
- 32 15. בכדי לבסס את טענתה בדבר קיומן של זכויות יוצרים בראיון העיתונאי מפנה התובעת ל-
33 ת.א 1143/83 **belbo film productions** נ' **חברת מוניטין עיתונות בע"מ**, פ"מ תשמ"ז(2),
34 391, שם טענו הנתבעים כי "הראיון הינו בגדר פרוטוקול של הלוכד ובתור שכזה "אין בו
35 סוג המקוריות הנדרשת מעבודה ספרותית או יצירה דרמטית". בעניין **belbo** קבעה כב'
36 השופטת ח' שרון בהתייחסה לטענה זו: "נראה לי, שאין צורך להרחיב הדיבור כי במקרה
37 שלפנינו אין כלל ענין של פרוטוקול כלשהו, בין של דיון בבית-המשפט או כל דיון אחר".
38 מסקנה זו רלוונטית ומצטרפת להבחנות שפורטו לעיל, בדבר אופיים של כתבה וראיון
39 עיתונאי ואופיו של תיעוד שתכליתו, אופיו וביטויו מתמצה בפעולות טכניות



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

4 ופרוצדוראליות. אבחנה נוספת שנערכה בפסק הדין, ועל אף ההבדלים הקיימים בין נסיבות
5 המקרה בעניין belbo לתובענה זו, ושעל כמה מהם עמדה הנתבעת במסגרת כתבי טענותיה,
6 היא ההבחנה לעניין הבעלות בזכויות היוצרים בדברי המרואיין, לעניין זה נקבע כי:

9 **"... ובענייננו, העובדות ההיסטוריות אינן מוגנות, אך האופן שבו הובעו,
10 ניסוחן, אופן הביטוי, תיאור חוויותיו ורגשותיו האישיים של אלי מן כפי
11 שבאו לידי ביטוי בראיון – באלה יש ויש זכות יוצרים והם אינם נחלת
12 הכלל. לפיכך בהערכת הראיון היה משום הפרת הזכות (שכאמור הוקנתה
13 לתובעת)".**

16 כלומר, בעניין belbo הגיע בית המשפט למסקנה כי קיימות זכויות יוצרים באופן הביטוי
17 ובתיאור המרואיין ואין הם נחלת הכלל, אולם, הקביעה בדבר השאלה למי עומדת הבעלות
18 בזכויות, שונה בענייננו, זאת בין היתר, לאור כך, שבפסק דין belbo נדונו נסיבות בהן
19 הועברו זכויות בראיון מכוח הסכם. סיטואציה מעין זו, של הסכמים בדבר בעלות בזכויות
20 יוצרים, טרם פרוץ הסכסוך, *ex ante*, הנה פרקטיקה מקובלת שיש בה פוטנציאל להסדרת
21 סוגיות שכאלו ולייתור התדיינות מאוחרת. בנסיבות בהן הסדרה הסכמית מעין זו לא
22 בוצעה על ידי הצדדים, כמו בענייננו, נדרש בית המשפט להכריע בשאלת הבעלות.

16. נוכח האמור לעיל, הכתבה העומדת לדיון בענייננו חוסה תחת הגנת זכויות יוצרים מכוח
19 סעיף 1 לחוק זכות יוצרים, והעסקתה או קטעים ממנה, מהווים הפרה של זכויות אלו.

4. בעלות בזכויות יוצרים בכתבה מסוג ראיון

1. התובעת טוענת כי זכויות היוצרים בכתבה שפורסמה במקומון שייכות לה מכוח העסקתה
25 של הגב' שטרן על ידה ככתבת במקומון "מודיעין ניוז", ובהתחשב בהוראת המחוקק לפיה
26 המעסיק הוא הבעלים בזכויות היוצרים של עובדיו (סעי' 34 לחוק זכות יוצרים). הנתבעת,
27 לעומת זאת, טוענת כי במרכזו של הראיון העיתונאי עומד המרואיין, ותשובותיו הן הן לב
28 הראיון העיתונאי, משכך, נטען כי הבעלות בזכויות היוצרים נתונה למרואיין.

2. עיקר טיעונה של הנתבעת בהקשר זה מתמקד בסיווג הסיטואציה כפעולה של רישום
31 ותיעוד, כאשר לעניין זה היא מפנה לע"א 4396/90 חנה רוזמן נ' ד"ר ג'ורג' קריגר, פ"מ
32 מו(3) 254, שם דן, כב' השופט י' מלץ בתביעה בגין כתיבת זיכרונותיו של אביו המנוח של
33 המשיב 1, ולזכאות המערערים לזכויות היוצרים בזיכרונות אלו, אותם רשמו, בין אם בכתב
34 יד ובין אם בקלטת. נפסק, תוך אימוץ מסקנת הערכאה דלמטה, כי המערערים רשמו את
35 דברי המנוח ועזרתם האמורה הנה טכנית בלבד, ואינה הופכת את המסייע ליוצר ואף אינה
36



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- מקנה לו זכות יוצרים. באותו עניין הפנה כב' השופט מלץ לד"ר א' ח' זליגסון, **יסודות דיני זכות יוצרים, סימני מסחר, פטנטים ומדגמים** (מפעל השכפול, תשכ"ג), 49, שם התייחס האחרון לסוגיה זו בציינו כי:
- "הנותן לייצר עזרה מכנית, או טכנית, גרידא, אינו הופך כשלעצמו ליוצר. הכתבנית שלה מכתיב הסופר את סיפורו – איננה יוצרת; המגיה, שבדק את ההגהות ומתן אותן – איננו הופך על-ידי כך ליוצר המשותף..."**
3. הנתבעת טוענת כי המסקנה המתבקשת מהדברים האמורים היא כי: **"בדיוק על אותו משקל – מראיין שתיעד את דבריו של מרואיין, אינו יכול לטעון לזכות יוצרים בראיון"** (סעיף 40 לסיכומי הנתבעת).
4. מסקנתה האמורה של הנתבעת, אינה מתיישבת עם האסמכתאות אותן הביאה, מאחר ולא ניתן לקיים גזירה שווה בין אופי תפקידו של כתב בראיון עיתונאי לבין מי שמעניק סיוע ועזרה טכנית בתיעוד. אבחנה זו בין אופי עבודתם של בעלי התפקידים היא היוצרת את ההבחנה המהותית בין עבודתם של עיתונאים, הכותבים כתבות ומקיימים ראיונות ובין בעלי המקצוע שאוזכרו לעיל. טיעונה האמור של הנתבעת, מוביל למסקנה כי אין כל יסוד יצירתי נוסף, בעבודתם של עיתונאים הכותבים כתבה, למשל מסוג ראיון, ומשכך, טקסט, מונולוג, נאום או מניפסט שנתקבל מן "המרואיין", שהוקלד או הוקלט על ידי האחרון או באמצעות איש הקלטה, זהה בתוכנו, בביטוי וביצירתיות הגלומה בו לזה של תוצר עבודתם של הראשונים.
5. נוכח האמור, האנלוגיה אותה ביקשה הנתבעת לקיים לנסיבות שאליהן נדרשה הפסיקה, בהן תועדו דברי מרצה על ידי סטודנטים (ראה: ה"פ 43401-07-11 **המכון ללימודי חשיבה הכרתית ע"ש ימימה נ' ישעיהו אביטל**, (27.06.2013); ע"א 8117/03 **איתן ענבר נ' ד"ר אסף יעקב**, (16.01.2006)), אינה הולמת את נסיבות המקרה בתובענה זו.
6. בכדי לתמוך בגישתה האמורה, טוענת הנתבעת, כי הדין האמריקאי קובע, אף הוא, כי זכות היוצרים בראיון אינה שייכת למראיין. נטען כי משהתשובות ניתנו על ידי המרואיין ולא על ידי המראיין, אין האחרון מקיים את דרישת המקוריות, ומשכך, אף לא יכול הוא לטעון לזכות יוצרים בראיון. כאסמכתה לקביעתה האמורה, מפנה הנתבעת לפסק הדין שניתן בעניין **Lawrence H. Suid v. Newsweek Magazine**, 503 F. Supp. 146 (D.D.C. בעניין pg. 3 (1980) בו צוין כי:
- "The author of a factual work may not, without an assignment of copyright, claim copyright in statements made by others and reported**



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

in the work since the author may not claim originality as to those
statements..."

7. הפנייתה האמורה של הנתבעת לקטע מתוך פסק הדין שניתן על ידי בית משפט בארצות הברית, אין בה בכדי לבסס את הטענה כי עמדתה של שיטת המשפט האמריקאית באשר לשאלה העומדת במחלוקת, היא כי למחבר של יצירה עובדתית אין אפשרות לטעון לזכויות יוצרים באמירותיהם של אחרים, שהובאו ודווחו במסגרת יצירה זו מהטעם שהמחבר אינו יכול לטעון לקיומה של מקוריות באמירות אלו. עיון בפסיקה ובכתיבה האקדמית בשיטת המשפט האמריקאית מעלה כי ניתן למצוא בה ביטוי לכל אחד משלושת הזרמים: האחד, המראיין כמחבר, השני, המרואיין כמחבר, השלישי, המראיין והמרואיין כמחברים במשותף (ראה: Hirsch Andrea S, *Copyrighting Conversations: Applying the 1976 Copyright Act to Interviews*, 31 Am. U.L. Rev. 1071 (1981-1982); Ruhga, Vicki L, *Ownership of Interviews: A Theory for (Protection of Quotations*, 67 Neb L. Rev. 675 (1988)).
8. **המרואיין כמחבר**, היא גישה לפיה הזכות מצויה באופן בלעדי אצל המראיין, ונובעת מן הרציונל לפיו דרך הבניית השיחה הנה הביטוי הספרותי של המראיין ולא של הדובר. גישה זו אומצה למשל, בפסקי הדין בעניין, **Harris v. Miller**, 50 U.S.P.Q. (BNA) 306, 307 (S.D.N.Y. 1941); **Rosemont Enterprises v. Random House, Inc.**, 256 F. Supp. 55 (S.D.N.Y.), 366 F. 2d 303 (2nd Cir. 1966), 385 U.S. 1009 (1967); **Quinto v. Legal Times**, 506 F. Supp. 554 (D.D.C. 1981). בין יתר הקריטריונים שנבחנו על ידי בתי המשפט ניתן למנות, "יצירה מחדש" של השיחה בין הצדדים על ידי המראיין, הסכמת המרואיין והעדר תעתיק של הראיון.
9. **המרואיין כמחבר**, היא גישה אחרת, לפיה הזכות מצויה ושייכת באופן בלעדי למרואיין (ראה: בעניין **Lennon v. Pulsebeat News, Inc.**, 143 U.S.P.Q. (BNA) 309, 309 (N.Y. Sup. Ct. 1964); **Estate of Hemingway v. Random House, Inc.**, 23 N.Y. 2d 341, 349, 244 N.E. 2d 250, 255, 296 N.Y.S. 2d 771, 779 (1969)). הרציונלים העיקריים העומדים בבסיס גישה זו נובעים, בין היתר, מקיום אנלוגיה לנסיבות של הרצאות בהן, למרות שסטודנטים מורשים לרשום את הערותיהם במהלך הרצאה, אין הם מורשים להפיצם לאחר מכן תמורת רווח ולטעון לבעלות בזכויות היוצרים ביצירה. יצוין כי אנלוגיה זו אינה מסייעת במיוחד, כפי שציין Hirsch במאמרו (שם), 1080-1081, לאור ההבדל הקיים בין הרצאה פורמאלית, שניתנת על בסיס הערותיו של המחבר, לעומת, חילופי דברים



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- ורעיונות ספונטאניים המתקיימים במהלך ראיון. הרציונל השני, יונק את כוחו מן הזכות לפרסום, לפיה בתי משפט העניקו למרואיינים חופש ביטוי ניכר ללא קבלת רשותו של המראיין. Hirsch טוען כי ראיונות שנערכים, בדרך כלל, מוקלטים מתוך תקווה כי תוצרם יופץ באופן כתוב, על כן, אופן ביטוי המבחין והשונה של המרואיין, אינו מקבל ביטוי ניכר, וחשיבותו פוחתת בהקשר זה וכנגזרת מכך, גם הזכות לפרסום מאבדת מכוחה ומתוקפה.
10. **המראיין והמרואיין כבעלים במשותף בראיון**, זוהי גישה אלטרנטיבית לגישות האמורות, ולדידי, יש בה משום ביטוי משפטי המשקף נאמנה את המציאות העובדתית וזאת באמצעות גישה פרשנית הרמונית המאזנת בין תפקידיהם השונים של המראיין והמרואיין. לדעת Hirsch, ראיון נכנס לגדר עבודה משותפת מאחר והמראיין והמרואיין נפגשים אחד עם השני לצורך מטרה מוגדרת של עריכת ראיון, ועל כן, מטרה זו היא ביטוי לכוונתם למזג את התרומה לכדי יצירה אחת ומשכך, מקימים הם יצירה שהבעלות בה משותפת. בפסק הדין בעניין **Estate of Hemingway v. Random House, Inc.**, 53 Misc. 2d 462, 468, 279 (N.Y.S. 2d 51, 59 (Sup. Ct. 1967) נפסק כי:
- "Each party acts as a catalyst in evoking the thoughts and expressions of other. The articulations of each are to some extent indelibly colored by the intangible influence of the subjective responses engendered by the particular other. Conversation cannot be catalogued as merely the cumulative product of separate and unrelated individual efforts, but, on the contrary, it is rather a synthesized whole that is indivisibly welded by the interaction of the parties involved"**
11. הצדדים בענייננו מעלים טענות שונות בדבר השאלה כיצד יש להשקיף על היצירה. כך, התובעת טוענת לסיווגה ככתבה, ואילו הנתבעת, לסיווגה כראיון, וזאת כפי שצוין, מתוך ראייה דיכוטומית, לפיה הזכות ביצירה עומדת למראיין או למרואיין. לדידי, כל אחת מהגישות האמורות, משקפת את המציאות באופן חלקי ומוגבל בלבד. כך הגישה לפיה קיימת זהות מוחלטת בין ראיון עיתונאי לפעולה טכנית ופרוצדוראלית של תיעוד ורישום דברי המרואיין לוקה בבעייתיות לא פשוטה, היות והיא מעוותת ומאיינת את משקל העבודה העיתונאית של המראיין, עד לכדי כך, שכל תפקידו הופך להיותו שופר וכלי להעברת דברי המרואיין בלבד. גישה מעין זו, מעקרת את הראיון העיתונאי, במסגרתו מנסה המראיין, לא אחת, לברר, לאמת ולעמת סוגיות עם המרואיין, גם אם אלו אינן



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- נעימות או נוחות לאחרון, וזאת תוך מחשבה על אופן ניסוח השאלות וסדר הופעתן, בכדי
להעצים ולמקסם את התוצרים המתקבלים ממנו. בנוסף, לא אחת, הראיון אינו מובא
בדמות של שאלות ותשובות מתחילתו ועד סופו, אלא, מתווספות לשאלות ולתשובות
פסקאות שונות הכוללות, הצג/אקספוזיציה לראיון או הקדמה לקבוצת שאלות,
המתגבשים, יחדיו, לכדי כתבה. על כן, גישה המעניקה, כברירת מחדל, את הזכות בראיון
למרואיין, חוטאת לייצוג המציאות ולתרומה היצירתית של המראיין, ובהינתן שהיצירה
כפי שהובאה לידי ביטוי בתוצר המוגמר, ככל הנראה, לא היתה לובשת את צורתה זו, ואף
קיומה היה מוטל בספק, ללא המפגש האמור עם המראיין.
12. מנגד, הגישה ההפוכה, לפיה הזכות בראיון עומדת למראיין, מאיינת את העובדה שבמרכז
הראיון עומד המרואיין, מחשבותיו, עמדותיו וסיפורו האישי, וזאת כמובן, בכפוף לאופיו
הספציפי של הראיון הנגזר, בין היתר, מתכליתו, נסיבות עריכתו ואופיים של המראיין
והמרואיין (ראה: Andrea. S.A (שס), 685).
13. התפיסה הרואה את המראיין והמרואיין כאוחדים בזכות במשותף, בוטאה לדעת Hirsch
בפסיקה תוך הפעלת עקרונות קנייניים, כך בעלים במשותף בראיון הוגדרו כ- **"tenants-in-
common of the copyright"**. הגדרתם של המראיין והמרואיין באופן זה, מובילה
למסקנה כי כל אחד מהשניים מחזיק בחלק שאינו ניתן לחלוקה ביצירה כולה, ומשכך,
בעלים במשותף אינו יכול להפר את זכות היוצרים שלו עצמו. על כן, למראיין ולמרואיין
עומדת זכות עצמאית, לעשות שימוש ביצירה, או להעניק בה רישיון לאחרים, ללא הסכמתו
של הבעלים השני, בכפוף לזכות לטעון לרווחים שנבעו משימוש בלתי הוגן. בהקשר זה עומד
Hirsch, על חריג אחד לכלל האמור, המתיר הענקת רישיון, וזאת כאשר הענקת הרישיון
ביצירה תביא להחרבתה באופן שהשימוש בה הנו כה רחב היקף עד כי ערכה ידולל.
14. יוער, כי עמדתה של הנתבעת לפיה הדין הרוסי זהה לדין האמריקאי וקובע, אף הוא, שזכות
היוצרים בראיון אינה שייכת למראיין, לא בוססה. הנתבעת הביאה כאסמכתא לעמדתה
האמורה את שנקבע ב- ת.א 3226/07 (ראשל"צ) **Zao Kommersant Publishing House Ltd. נ' וסטִי 1992 בע"מ**, (פורסם ביום 21.10.2010), שם הובאה חוות דעת מומחה לעניין
הדין החל ולפיה, זכות היוצרים בראיונות שייכת במשותף למראיין ולמרואיין, אם לא
הוסכם אחרת. המומחה בעניין **וסטי**, הגיע למסקנה כי המחברים עצמם (המרואינים) אינם
יכולים לאסור על הדפסה חוזרת של הראיונות, ללא קבלת הסכמה של המרואינים, ומאחר
שלא הוכחה הסכמה כזו, ברי כי אין הם יכולים להעביר זכות זו לתובעת, והתובעת אינה
יכולה לקבלה. כמו כן, נקבע כי התובעת לא הוכיחה, כי בראיונות היה יותר משאלות
ותשובות. המסקנה של בית המשפט בהקשר זה וקביעותיו נבעו מהסיטואציה הדינית לפיה



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 5 התובעת לא חלקה על טענות הנתבעים ומשכך נקבע כי ב- 14 מאמרי ראיונות מתוך 37
6 מאמרים, אין לתובעת זכויות יוצרים, או לפחות אין היא יכולה מכוח הזכויות המוקנות
7 לה, לאסור הדפסה חוזרת, מאחר ולא ניתנה הסכמת המרואיין. נוכח הדברים האמורים לא
8 ניתן להסיק מסקנות מהאמור לעיל לענייננו.
- 10 15. המחוקק הישראלי בחר לצמצם את מילותיו בנושא הבעלות במשותף בזכויות יוצרים
11 ובסעיף 1 לחוק זכות יוצרים הגדיר את התיבה "יצירה משותפת", כיצירה שנוצרה בידי
12 כמה יוצרים במשותף וכי לא ניתן להבחין בחלקו של כל אחד מהם ביצירה. התייחסות
13 נוספת ויחידה לנושא זה של יצירה משותפת ניתנה במסגרת פרק ו' לחוק, וזאת באשר
14 לתקופת הזכאות בזכות יוצרים משותפת (סעיף 39 לחוק).
- 18 16. בית המשפט העליון נדרש לסוגיה זו של בעלים במשותף ביצירה, והקואורדינציה הנדרשת
19 בין השניים בע"א 1567/99 סיוון נ' שפר, פ"ד נז(2) 913 (2003), שם נפסק כי לכל מי
20 מהשותפים בזכויות היצירה עומדת הזכות לבטל חוזה שנערך בקשר לשימוש בזכויות
21 במקרה בו ההסכם הופר. כמו כן, נדרש בית המשפט לסוגיית הבעלות במשותף בע"א
22 5365/11 אקו"ם בע"מ – אגודת קומפוזיטורים נ' emi music publishing ltd,
23 (03.09.2013) שם נדונה, בין היתר, שאלת הצורך בהסכמת השותפים ביצירה לצורך
24 החרגתה מרפרטואר היצירות של אקו"ם וכן האפשרות לפיה לכל אחד מהיוצרים צריך
25 להיות מסור כוח זה. כב' השופטת, פרופ' ד' ברק-ארז, קבעה כי:
- 34 **"49. יש להעיר, כי עד כה השתמשנו במונח "בעלות משותפת" על מנת**
35 **לתאר את כל המקרים שבהם הזכויות בשיר מסוים נחלקות בין יוצרים**
36 **אחדים, למרות שלאמיתו של דבר, ניתן לכאורה להבחין בין שני מודלים**
37 **של בעלות משותפת. המודל האחד, זה של "בעלות משותפת בחלקים**
38 **בלתי מסוימים", מתייחס למקרה שבו שני יוצרים או יותר פעלו יחדיו,**
39 **באופן שלא ניתן להבחין בחלקו של כל אחד מהם ביצירה המוגמרת.**
40 **במקרה כזה מדובר ב"יצירה משותפת" כמשמעה בסעיף 1 לחוק זכויות**
41 **יוצרים. המודל האחר, זה של "בעלות משותפת בחלקים מסוימים",**
42 **עניינו במצב דברים שבו תוצר מוגמר, כגון שיר, מורכב למעשה ממספר**
43 **יחידות שכל אחת מהן נוצרה בידי יוצר אחר, ומהווה יצירה מוגמרת בפני**
44 **עצמה (כך למשל מילות השיר המילים, שחוברו בידי יוצר אחד, מהוות**
45 **יצירה ספרותית; ואילו הלחן, שחובר בידי יוצר אחר, מהווה יצירה**
46 **מוסיקלית). היוצרים במקרה כזה אינם נחשבים לבעלים במשותף לפי**
47 **חוק זכויות יוצרים, אם כי מבחינה מהותית כוללים היחסים ביניהם יסוד**
48 **חזק של שיתוף. מעניין להעיר, בהקשר זה, כי חוק זכויות היוצרים**
49 **האמריקני אמנם מבחין בין יצירה שהיא משותפת משום שחלקיהם של**



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

היוצרים השונים בה לא ניתנים להפרדה (inseparable) לבין יצירה
שהיא משותפת משום שחלקיהם של היוצרים השונים בה תלויים זה בזה
(interdependent), אך שני המצבים נכללים בגדרו של המונח "יצירה
משותפת" (ראו: Melville B. Nimmer & David Nimmer, Nimmer on
Copyright § 6.4 (2002) (להלן: Nimmer)). כך או כך, לצורך הדיון
הנוכחי שעניינו יכולתם של יוצרים להחריג זכויות מניהול של אקו"ם
אין לנו צורך להידרש להבחנה זו. בשני המקרים פיצול הטיפול בהרשאות
יציב מכשולים מעשיים על דרכו של השימוש ביצירה המשותפת...

[...]

52. משלא קיימת הסדרה ספציפית של סוגיות הבעלות המשותפת
בזכויות יוצרים בחוק זכויות יוצרים עצמו, ניתן להיעזר בהסדרים
חקוקים שעניינם שיתוף בזכויות קניין בהקשרים אחרים. הסדר מפורט
מסוג זה קיים בכל הנוגע לשיתוף במקרקעין, בסעיפים 27-36 לחוק
המקרקעין, התשכ"ט-1969 (להלן: חוק המקרקעין). לפי סעיף 9(ה)
לחוק המיטלטלין, התשל"א-1971 (להלן: חוק המיטלטלין) חלים
ההסדרים הנוגעים לשיתוף במקרקעין, בעיקרם, גם על שיתוף
במיטלטלין, "באין הוראות אחרות בהסכם שיתוף", ומכוח סעיף 13(א)
לחוק המיטלטלין חלים הסדרים אלה גם על בעלות משותפת ב"זכויות".
עם זאת, הפנייה לחוק המקרקעין בשאלה של המשטר המשפטי החל על
בעלות משותפת בזכויות יוצרים צריכה להיעשות בהירות..."

[...]

54. ההסדר הקבוע בחוק המקרקעין בעניין שיתוף מבוסס על תפיסה של
ניהול בהחלטת רוב, להוציא עניינים החורגים מניהול ושימוש רגילים,
שבהם נדרשת הסכמה פה אחד...

[...]

55. השותפים במקרקעין יכולים להסכים על שיטה אחרת לניהול
זכויותיהם, אך כאמור בסעיף 29 לחוק המקרקעין, זהו ההסדר שחל
"באין הוראות אחרות בהסכם שיתוף" (סעיף-קטן (ג)) (ראו עוד: ע"א
810/82 זול בו בע"מ נ' זיידה, פ"ד לז(4) 737 (1983); ע"א 663/87 נתן נ'
גרנר, פ"ד מה(1) 104 (1990)).



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

2

7 56. בד בבד, סעיף 31(א)(1) לחוק המקרקעין קובע כי כל בעלים במשותף
8 רשאי, ללא הסכמת יתר השותפים, להשתמש בנכס המשותף שימוש
9 סביר, ובלבד שלא ימנע שימוש כזה משותף אחר. לשון אחרת: אף אחד
10 מהבעלים בנכס מקרקעין משותף אינו רשאי למנוע משותפו שימוש
11 בנכס, כל עוד מדובר בשימוש סביר".

12 17. בתובענה שלפני, המרואיין אינו צד לסכסוך, והמחלוקת נתונה בין אחד הבעלים במשותף
13 לפי המודל שהוצג לעיל, התובעת, לבין הנתבעת, שהעתיקה קטעים ממנו. נוכח האמור,
14 סבורה אני כי בנסיבות המקרה, הבעלות בזכויות היוצרים בכתבה מסוג ראיון, נתונה
15 לתובעת ולמרואיין ועל כן, נתונה לראשונה הזכות, במקרה של הפרת זכויותיה, לתבוע
16 באופן עצמאי, באנלוגיה למודל המצוי בחוק המקרקעין.

15 18. אכן, קיימים הבדלים בין משטר הזכויות הקנייני – הפיזי לזכויות הקניין הרוחני, וכתוצאה
16 מכך במקרים מתאימים האנלוגיה לא תהיה רצויה או ישימה, ויהיה צורך בפתרון שונה
17 מתוך ראייה רחבה ושונה. כך, סבור גלעד וקסלמן כי:

22 "יצירה שיתופית מעוררת בעיות מסוג שונה בהשוואה לשיתוף במשאבים
23 מוחשיים, ועל כן יישום הדוקטרינות הקיימות בשיתוף במשאבים ממוחשיים על
24 השיתוף ביצירה משותפת אינו ראוי ואינו מתאים. דוקטרינות אלה אינן מספקות
25 את הפתרונות הדרושים לשיתוף ביצירה משותפת. המסקנה הנובעת מכך היא
26 שיש מקום לאימוץ תפיסה רחבה ושונה של תהליך היצירה השיתופית, ולא
27 תפיסה המושפעת מהמודל הפרטי הרכושי, הנסמך כאמור על דימוי "היוצר
28 הרומנטי".

24 ראה: גלעד וקסלמן, "היצירה התאגידית והיצירה השיתופית" יוצרים זכויות –
25 קריאות בחוק זכויות יוצרים 167, 177 – 178.

25 19. עם זאת, בעניינינו, האנלוגיה האמורה אינה מעוררת קושי, ומביאה לתוצאה הוגנת.

26

27

28

29



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 2 5. שימוש הוגן
- 4 1. במסגרת פרק ד' לחוק זכות יוצרים בחר המחוקק לייחד את סעיף 19 לעניין שימוש הוגן
5 וקבע:
- 7 "א) שימוש הוגן ביצירה מותר למטרות כגון אלה: לימוד עצמי, מחקר,
8 ביקורת, סקירה, דיווח עיתונאי, הבאת מובאות, או הוראה ובחינה על ידי
9 מוסד חינוך.
- 9 (ב) לצורך בחינה של הוגנות השימוש ביצירה, לעניין סעיף זה, יישקלו,
10 בין השאר, כל אלה:
- 10 (1) מטרת השימוש ואופיו;
- 11 (2) אופי היצירה שבה נעשה השימוש;
- 12 (3) היקף השימוש, מבחינה איכותית וכמותית, ביחס ליצירה בשלמותה;
- 13 (4) השפעת השימוש על ערכה של היצירה ועל השוק הפוטנציאלי שלה;
- 14 (ג) השר רשאי לקבוע תנאים שבהתקיימם ייחשב שימוש לשימוש הוגן".
- 19 2. במסגרת כתב ההגנה טוענת הנתבעת ל"שימוש הוגן" מכוח סעיף 19 לחוק, אך עיקר
20 הנמקתה בהקשר זה נעשית על יסוד סעיף 19(ב). בסיכומיה טוענת הנתבעת כי פעיליה נהגו
21 בנסיבות מקרה זה באופן דומה לאופן בו התנהגו במקרים אחרים בעבר, כשהעלו למדור
22 סקירות עיתונות באתר של הנתבעת, פרסומים הנוגעים אליה, תוך מתן קרדיט לכלי
23 התקשורת בו פורסמה הידיעה.
- 28 3. התובעת, טוענת בהקשר זה, כי אין לקבל את טענתה של הנתבעת בדבר שימוש הוגן לצורך
29 סקירה עיתונאית ומבססת את עמדתה על הפרשנות שניתנה למונח "סקירה" בת.א (מרכז)
30 1549-08-07 מעריב הוצאת מודיעין בע"מ נ' ביזנסנט בע"מ, (17.10.2012), שם אימץ כב'
31 השופט ב' ארנון, את הפרשנות שניתנה למונח זה על ידי כב' השופט זפט ב- ת.א 2184/90
32 הוצאת עיתון הארץ בע"מ נ' בגס, (2.4.1996), ולפיה סקירה מעצם טיבה מהווה תיאור
33 כולל של עניין, תמצותו, הבעתו בנוסח שונה וכיוצא בזה. על כן, קבע כב' השופט ארנון כי
34 העתקה הנעשית ללא קבלת הרשאה מבעלי זכויות היוצרים תחת הכותרת "סקירה", אין
35 בה כדי להכשיר ולהפוך את מעשה ההעתקה לשימוש הוגן ביצירה המקורית למטרת
36 סקירה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

4. הנתבעת, באמצעות פעיליה, העתיקו קטעים שלמים מהכתבה שפורסמה במקומון ופרסמו אותם באתר של הנתבעת. אכן, כפי שנטען על ידי הנתבעת, בחינה כמותית מעלה כי החלק המועתק עומד על כ- 20% מתוך הכתבה שפורסמה במקומון. שיעור העתקה זה אינו גבוה מבחינה אבסולוטית, בהתחשב בכלל נסיבות כתבה – ראיון זה, אך מבחינה איכותית החלקים שהועתקו הועתקו במדויק וביחס של 1:1. עם זאת, נסיבותיה של תובענה זו שונות מנסיבות עניין **מעריב** (שם), בו נקבע כי העתקה נרחבת של הכתבה המקורית, סותרת את ההגדרה המילונית לפיה סקירה היא "**השקפה, תיאור כולל של עניין**". החשש המרכזי של בית המשפט שם היה כי התיבה "סקירה" תהפוך למושג אמורפי, שדרכו יוכשרו בפועל, פעולות שהן במהותן העתקות פר-אקסלנס ובכך, תוחטא המטרה אותה שם המחוקק לנגד עיניו, עת קבע בסעיף 19(א) מספר תכליות שיכולות להיכנס לגדר שימוש הוגן. כמו כן, בנסיבות המקרה, בעניין **מעריב**, היה משום "כמות שהפכה לאיכות" בשל כך שמספר הכתבות שהועתקו היה כה רב. בענייננו הועתקו כ- 20% מהשאלות/תשובות מתוך כתבת הראיון המקורית, כאשר התשובות מובאות בכתבה המקורית כציטטות, וכאשר שיעור זה אינו עולה לכדי "חלק ניכר" מתוך הכתבה המקורית. לעניין הביקורת שהובעה על ידי כב' השופט ב' ארנון, יפים הדברים שנפסקו על ידי כב' השופט י' דנציגר בעניין **סייפקום**, (שם), ולפיהם:

"35. ... לאור טענה זו, יש לקבוע תחילה האם שימוש ביצירה בהתאם לשימושים המוגדרים בפרק ד' לחוק החדש כ"שימושים מותרים" מהווים הפרה של זכות יוצרים. דעתי היא כי התשובה לשאלה זו היא בשלילה. בע"א 5097/11 טלראן תקשורת (1986) בע"מ נ' צ'רלטון בע"מ (2.9.2013) (להלן: עניין טלראן), הביע חברי השופט צ' זילברטל את העמדה לפיה שימוש בהתאם לשימושים שהוגדרו בפרק ד' לחוק החדש אינו יכול לעלות כדי הפרה של אותו חוק (שם, בפסקאות 28-30). עמדה זו מתבססת הן על לשון החוק והן על התפיסה כי ישנם שימושים מסוימים שבהתאם לתכליות העומדות בבסיס זכות היוצרים עולים כדי זכות של המשתמש ולא רק כדי הגנה מפני הפרה של החוק [להרחבה ראו: ניבה אלקין-קורן "זכויות משתמשים" 327 יוצרים זכויות (מיכאל בירנהק וגיא פסח עורכים, 2009)]. עמדה זו מקובלת עלי, הן לעניין הקביעה כי שימוש מותר כהגדרתו בפרק ד' לחוק החדש אינו מהווה הפרה של החוק והן לעניין הקביעה כי שימוש מותר מהווה למעשה זכות המוענקת למשתמש לעשות ביצירה שימושים מסוגים מסוימים. אני מודע לכך שעמדה זו עומדת בסתירה לקביעתו של המשנה לנשיא א' ריבלין בע"א 9183/09 **The Football Association Premier League Limited** נ' פלוני [פורסם



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 3 **בנבו** (13.5.2012) (להלן: **עניין פלוני**), בפסקה 18 לחוות דעתו, וייתכן כי
4 הגיעה העת, לאור המחלוקת הקיימת, לדון בשאלה זו בהרכב מורחב".
- 5 מבחינה איכותית, בענייננו אכן הועתקו הכותרות בקטעים הרלוונטיים וכן כותרת הכתבה,
13 שם המקומון ושם הכתבת. לעניין זה, וכחלק מהשאיפה לבחון את הפרסום הכולל מבחינה
14 איכותית, ניתן לראות כי העתקת הכותרות נעשתה לאור ניסיונה של הנתבעת לנהוג באופן
15 הוגן בחלקים הרלוונטיים לפרסום, תוך מתן קרדיט. נוכח האמור, אני סבורה כי בנסיבות
16 אלו, ניתן לראות את החלק שהועתק ככזה שנכנס לחריג אותו קבע המחוקק בסעיף 19(א)
17 כשימוש הוגן לצורך סקירה, וכאשר הנתבעת הציגה באתרה גם פרסומים אחרים שפורסמו
18 בעניינה שאינם חלק מן המחלוקת בין הצדדים לתובענה. משכך, החלק שהועתק ופורסם
19 באתר של הנתבעת הוא תיאור כולל של עניינה של הנתבעת, כפי שפורסם במקומון התובעת,
20 וכאשר בנסיבות ספציפיות אלו, הוא מהווה העתקה של חלק מוגבל ומצומצם ולא
21 "העתקתו של עמוד שלם...ככתבו וכלשונו" (מעריב, (שם), סעי' 76 לפסק הדין).
22
6. סעיף 19(ב) לחוק זכות יוצרים מונה את השיקולים אותם נדרש בית המשפט לקחת בחשבון
17 עת מועלית בפניו טענת שימוש הוגן (ראה: רע"א 2687/92 **גבע נ' חברת וולט דיסני**, פ"ד
18 מח(1) 251). לעניין שיקולים אלו נפסק על ידי כב' המשנה לנשיא א' ריבלין ב- ע"א 9183/03
19 **The Football Association Premier League Limited נ' פלוני**, (13.05.2012), כי:
20
- 20 "אין מדובר בשיקולים הכרחיים או מצטברים, אלא ברשימה בלתי ממצה של
21 פרמטרים שעשויים להצביע על הוגנותו של שימוש מסוים שנעשה ביצירה
22 מוגנת".
7. להלן יובאו השיקולים השונים תוך יישומם לנסיבות המקרה:
21
- א. **מטרת השימוש ואופיו**: הנתבעת טוענת כי השימוש שנעשה בראיון באתר
32 האינטרנט אינו שימוש מסחרי, ולא נעשה לשם והפקת רווח כלכלי. אכן, הנתבעת
33 לא עשתה שימוש מסחרי ולא הפיקה רווח כלכלי מהצגת הפרסומים העוסקים בה
34 ובפעילותה באתר, ואף נפסק כי עצם קיומו של שימוש מסחרי אינו שולל את
35 תחולתה של הגנת השימוש ההוגן. ניתן להקשות ולשאול אם פרסומים המאדירים
36 את שמו ופועלו של איש ציבור, במקרה זה חברת כנסת שפעילותה מתבססת על
37 המוניטין שצברה בקרב הציבור, אינם נכנסים לגדר רווח כלכלי עקיף בשל כך שהם
38 משמרים או מעצימים את מיצובה בדעת הקהל, ובכך משמרים ומבטיחים את
39 "משרתה". עם זאת דומה כי בענייננו, אין לראות בכך רווח כלכלי. משכך, יש
40 לקבוע כי מטרת השימוש ואופיו מעידים כי השימוש האמור נכנס לגדר שימוש
41 הוגן.
42



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

13 **ב. אופי היצירה שבה נעשה השימוש:** היצירה בה נעשה שימוש בענייננו הנה כתבה
14 שפורסמה במקומון ובמרכזה עמד ראיון עם מר יצחקי, חבר מועצה מרעות "עד
15 לפני שנה עוד היה איש "קדימה", אבל טלפון אחד החזיר אותו למפלגת העבודה
16 וטלפון שני העמיד אותו במרכז מטה הבחירות של היו"ר הנבחרת, "מי שמכיר
17 את יצחקי חן רק מפעילותו כחבר מועצה ומחזיק תיק הביטחון, יתפלא אולי
18 לשמוע שהאיש שימש כאחד מהשחקנים הראשיים בבחירתה של שלי יחימוביץ
19 לראשות מפלגת העבודה. חן עשה זאת כרכז חדר המצב במטה הארצי של
20 יחימוביץ'. כאחראי על כל המטות ברחבי הארץ..." (מתוך הכתבה שפורסמה
21 במקומון). בענייננו, אין באופייה של היצירה בה נעשה שימוש כדי להיכנס לגדר
22 אחת מהתיבות הקלאסיות שבגדרן האינטרס ראוי לקידום באופן מובהק כמו
23 "מחקר" ו"חינוך", אך משבחר המחקר להכניס לגדר תכליות אלו גם "סקירה",
24 אופייה לגיטימי באופן זהה לתכליות האחרות.

23 **ג. היקף השימוש, מבחינה איכותית וכמותית, ביחס ליצירה בשלמותה:** כפי שצוין
24 בהרחבה לעיל, היקף השימוש שנעשה ביצירה הנו מוגבל. מבחינה כמותית, עסקינן
25 בהעתקה בשיעור נמוך יחסית, בנסיבות, העומדת על כ- 20% (כ- 5 שאלות ו-5
26 תשובות מתוך 25) וכאשר מבחינה איכותית, מדובר בהעתקה מדויקת ביחס של
27 1:1. כתבת הראיון המקורית פורסמה, הן במהדורה הכתובה, והן במהדורה
28 האינטרנטית של המקומון, והפרסום המועתק/המפרסם פורסם באתר של הנתבעת.
29 כמו כן, יש לציין בהקשר זה כי עם פנייתה של התובעת לנתבעת במכתב מיום
30 17.10.2011 שכותרתו "הפרת זכויות יוצרים (כלכליות ומוסריות)", הסירה
31 הנתבעת את הפרסום המועתק מאתר האינטרנט, באופן מיידי, כך שבפועל, הופיע
32 הפרסום נשוא התובענה באתר של הנתבעת, ימים בודדים בלבד.

29 **ד. השפעת השימוש על ערכה של היצירה ועל השוק הפוטנציאלי שלה:** על חשיבותו
30 של שיקול זה, עמד כב' השופט דנציגר בעניין סייפקום (שם), סעיף 37 לפסק הדין,
31 וכן כב' השופטת מ' אגמון-גונן, בת.א (י-ס) 8107/01 זום 77 בע"מ נ' הוצאת עיתון
32 "הארץ" בע"מ (מוסף מיוחד), פ"מ תשס"ב(3), 577, המפנה למאמרה של ד' לוינסון,
33 "ההגנה של 'שימוש הוגן' בזכויות יוצרים", משפטים טז (תשמ"ו-תשמ"ז)
34 430, 443, ולפיו:

34 "מן האמור עולה השאלה המרכזית והמכרעת: האם השימוש
35 שנעשה ביצירה המוגנת מהווה תחליף עבורה בשוק, במובן של
36 ביקוש צרכני, ובכך פוגע בה ובערכה. כפי שנרמז לעיל,
37 השיקולים שדנו בהם קודם לכן – מטרת השימוש ביצירה
38 המוגנת, טיבה של היצירה המוגנת והיקף השימוש שנעשה בה –



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 5 סובבים סביב שיקול מרכזי זה. כאשר השימוש שנעשה מתחרה
6 ביצירה המוגנת ופוגע בשוק הפוטנציאלי שלה, לא יהיה זה
7 שימוש הוגן ואין נפקא מינא שהמטרה שלשמה נעשה השימוש
8 היא מן המטרות שחוק זכויות יוצרים רוצה לעודדן...".
8. בענייננו, הפרסום באתר של הנתבעת אינו פוגע בערכה של היצירה ולא בשוק הפוטנציאלי שלה, מאחר ואין מדובר בפרסום שהוא יצירה תחליפית ליצירה המקורית בשוק הצרכני, והביקוש ליצירה המקורית לא ירד בשל הפרסום באתר של הנתבעת. ראשית, הפרסום באתר של הנתבעת נעשה לאחר הפרסומים במהדורה המודפסת ובמהדורה האינטרנטית של המקומון, וכבר בשל כך, הפגיעה התיאורטית האפשרית בתובעת הנה תחומה בהגדרתה, וזאת להבדיל מנסיבות המקרה בעניין **belbo** (שם), בו אבדה זכות הראשונים בפרסום התוכנית בישראל. יש לציין, אגב אורחא, כי בעניין **belbo** (שם) היה בנסיבות משום חשש לחוסר תום לב ומרמה, תוך "התעלמות מוחלטת משמות היוצר והמפיק", להבדיל מנסיבות המקרה בענייננו, בהן הנתבעת ציינה במפורש את שם הכתבת ושם המקומון, ונתנה לכלל הגורמים את הקרדיט הראוי. בתובענה זו אף לא עולה חשד או בדל של חשד, בדבר התנהגות שלא בתום לב אלא נהפוך הוא. הן מתן הקרדיט מלכתחילה והן התנהגות הנתבעת לאחר פניית התובעת אליה, וההסרה המיידית של ההעתקה מהאתר של הנתבעת, ראויים לתואר "בדרך מקובלת". שנית, ההיגיון מוביל למסקנה כי פרסום הקטעים באתר של הנתבעת, לא פגע בחשיפה של כתבת הראיון, אלא אף הגביר אותה, כתוצאה ממתן קרדיט וחשיפת כתבת הראיון לציבור שאינו נמנה עם קהל הקוראים של המקומון, אשר מעצם אופיו ומהותו זוכה לחשיפה מוגבלת ברמה הארצית, יען כי כשמו כן הוא, מקומון.
9. יש ממש בטענת הנתבעת לפיה, יש לראות בעובדה שהתובעת אפשרה "לשתף" ("share") קוראים נוספים בכתבת הראיון בגרסתה האינטרנטית, הזמנה של הגולשים לשתף את הפרסום עם קוראים אחרים (ראה: ת.א (פ"ת) 45536-07-11 **תומר אפלדורף נ' יואב יצחק**, (29.01.2013)) ואינדיקציה לכך שהתובעת אפשרה את הפצת התכנים. עובדה זו אף מכרסמת בטענת התובעת כנגד ההעתקה לאתר הנתבעת, ומהווה יסוד נוסף ומצטבר להוגנות השימוש שנעשה על ידי הנתבעת.
10. הנתבעת טוענת, כהסבר לפרסום באתר האינטרנט שלה, לפרקטיקה מקובלת של שימוש וציטוט מתוך ידיעות, כתבות וראיונות שפורסמו בכלי תקשורת, באתרי אינטרנט ובלוגים ברשת. הנתבעת טוענת כי די בגלישה ושיטוט בסיסיים באתרי האינטרנט ובדפי פייסבוק של פוליטיקאים ואנשי ציבור, כדי להיווכח בפרקטיקה זו. דומה כי פרקטיקה זו נקוטה בידי דמויות ציבוריות שונות ואף עסקים אף, למצער, מאחר והנתבעת אמרה בעניין זה ולא יספה, לא הוכח קיומו של מנהג כאמור.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

11. נוכח האמור לעיל, נסיבות העניין מובילות למסקנה כי לנתבעת עומדת הגנת השימוש ההוגן לפי סעיף 19 לחוק זכות יוצרים.

4

6. הזכות המוסרית

1. התובעת טוענת כי היא אינה יכולה לכמת את הנזק שנגרם לה עקב הפרת זכויות היוצרים הכלכליות והמוסריות שלה, ומשכך תובעת היא בהתאם לסעיף 56(א) לחוק, פיצוי ללא הוכחת נזק (סעיף 18 לכתב התביעה). עם זאת, בסיכומיה, טוענת התובעת כי היא לא טענה להפרת הזכות המוסרית שקיימת ביצירה המקורית, ומשכך, מתן הקרדיט לכתבת ולתובעת איננו רלוונטי (סעיף 37 לסיכומי התובעת).

2. סעיף 46 לחוק זכות יוצרים קובע כי:

" זכות מוסרית ביחס ליצירה היא זכות היוצר –

(1) כי שמו ייקרא על יצירתו בהיקף ובמידה הראויים בנסיבות העניין;
(2) כי לא יוטל פגם ביצירתו ולא ייעשה בה סילוף או שינוי צורה אחר, וכן
כי לא תיעשה פעולה פוגענית ביחס לאותה יצירה, והכל אם יש באילו
מהם כדי לפגוע בכבודו או בשמו של היוצר".

3. לעניין הזכות המוסרית נפסק בע"א Robert E. Eisenman 2790/93 נ' אלישע קימרון, פ"ד נד(3), 817, 840-842, 844-845 (2000), על ידי כב' השופט י' טירקל כי:

"23. מלבד הזכויות הכלכליות שבידי בעל זכות היוצרים עומדת לו גם זכות אישית-מוסרית (ראו י' ויסמן "הזכות האישית (droit moral) בדיני זכות יוצרים" [23], בעמ' 55).

[...]

28. פסיקת פיצויים בעבר נזקים ממוניים שנגרמו בשל הפרת זכות יוצרים, לפי סעיף 3א לפקודה, אינה מונעת פסיקת פיצויים בעבור פגיעה בזכות המוסרית, ובלבד שלא יוצר מצב של כפל פיצוי בגין נזק זהה (השוו א' ברק "פיצויים" דיני הנזיקין – תורת הנזיקין הכללית (להלן – דיני הנזיקין [22]), בעמ' 573).

4. ניתן לפסוק פיצוי עבור פגיעה בזכות המוסרית ללא תלות בתביעה לפיצוי ללא הוכחת נזק, בכפוף למניעת כפל פיצוי בגין נזק זהה. ואולם, בענייננו, הנתבעת העניקה קרדיט ברור



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

5 ובולט לכתבת ולמקומון וכן ציינה את כותרת כתבת-הראיון בצורה מלאה. לפיכך, בנסיבות
6 המקרה, הזכות המוסרית במובנה על פי סעיף 1(46), לא נפגמה או הופרה. כמו כן, באופן בו
7 הובאו הקטעים מכתבת הראיון באתר של הנתבעת, אין בהם כדי פגיעה בכבוד היוצר או
8 בשמו. משכך, אין מקום בענייננו לפסיקת פיצויים בגין הפרה של הזכות המוסרית.

6

7. עשיית עושר ולא במשפט

- 10 1. התובעת טוענת בכתב התביעה כי מעשיה של הנתבעת עולים כדי עשיית עושר ולא במשפט
11 כאמור בסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979, מאחר והאחרונה העתיקה
12 יצירה מקורית ועשתה רווח שהגיע אליה שלא כדין וכפועל יוצא ממעשים מפרים.
- 17 2. דומני כי אין מקום לפסוק לתובעת פיצוי מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט שעה
18 שהנתבעת לא פעלה בחוסר הגינות, לא גרפה מהפרסום רווחים, לא פגעה באופן כלשהו
19 בשימוש של התובעת ביצירה או ביכולתה להפיק ממנה רווחים, והדין הספציפי החל, חוק
20 זכות יוצרים, אינו מקים זכות לפיצויים. כך, בע"א 9568/05 שמעוני נ' "מובי" בירנבאום
21 בע"מ, (25.06.2007) נקבע כי רק במקרים חריגים יטה הכף לטובת מתן סעד מכוח דיני
22 עשיית עושר ולא במשפט ולא על פי האכסניה הטבעית והמקובלת של דיני הקניין הרוחני
23 ודיני הנזיקין, שהינם השדות המשפטיים הטבעיים לעניין.

18

8. פיצויים ללא הוכחת נזק

- 22 1. לאור הקביעה לעיל, כי השימוש שנעשה על ידי הנתבעת, היה שימוש הוגן, התייתר הצורך
23 לדון בשאלת הפיצויים הנתבעים, אולם על מנת שהכתב לא יצא חסר, אתייחס בקצרה
24 לטענות הצדדים בעניין זה.
- 28 2. התובעת טוענת כי אין בידה לכמת את הנזק שנגרם לה עקב הפרת זכויות היוצרים
29 הכלכליות והמוסריות שלה, וכי היא עותרת מכוח סעיף 56(א) לחוק זכות יוצרים לפסיקת
30 פיצויים בסך 100,000 ₪ ללא הוכחת נזק. התובעת טוענת כי הנתבעת העתיקה חלק ניכר
31 מהיצירה המקורית, לצורך השגת רווח פוליטי, כאשר חומרת המעשה מקבלת משנה תוקף
32 לאור היותה של הנתבעת עיתונאית לשעבר וחברת כנסת בהווה, אשר אמורה להיות דוגמא
33 לציבור.
- 31 3. הנתבעת טוענת כי התביעה מבוססת מלכתחילה על פיצוי סטטוטורי והתובעת אף לא
32 התיימרה לטעון לקיומו של נזק. לטענתה, אף אילו הייתה מתקבלת טענת התובעת בדבר
33 הפרת זכויותיה, גובה הפיצוי הנדרש, מופרך ואינו מידתי, בין היתר, בהתחשב בכך



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 5 שהפרסום הופיע באתר הנתבעת ימים בודדים בלבד והוסר מן האתר מייד עם קבלת פניית
6 התובעת. הנתבעת טוענת כי נוכח הנימוקים האמורים, ושיקול הדעת הנרחב שניתן לבית
7 המשפט מכוח סעיף 56 לחוק זכות יוצרים, ומכוח ההלכה לפיה בית המשפט רשאי שלא
8 לפסוק פיצוי, אין לפסוק לתובעת פיצוי כלשהו.
4. בחוק זכות יוצרים בחר המחוקק להעניק לתובע את הפרוגטיבה להחליט על אופן הגשת
10 תביעתו, והתובעת בחרה להגיש לקבלת פיצוי סטטוטורי, המוגבל בהיקפו, ואשר חוסך
11 ממנה להידרש ולהוכיח את גובה נזקה (ראה: ע"א 592/88 שגיא נ' עיזבון המנוח אברהם
12 ניניו ז"ל, פ"ד מו(2) 254, 263-264). למרות האמור, לבית המשפט נתון שיקול הדעת להכריע
13 אם מגיע לתובע כאמור, בנסיבות המקרה, פיצוי וכן את שיעורו.
5. בענייננו, התובעת לא הוכיחה נזק כלשהו שהפרסום באתר הנתבעת הסב לה, לא בטיעוניה
17 ולא במסמכים כלשהם, והסתפקה בטענה כי "מטבע הדברים התובעת אינה יכולה לכמת
18 את הנזק שנגרם לה עקב הפרת זכויות היוצרים הכלכליות והמוסריות שלה, ועל כן
19 בהתאם לסעיף 56(א) לחוק זכויות יוצרים מבקשת התובעת מבית המשפט הנכבד לפסוק
20 לה פיצויים ללא הוכחת נזק..." (סעיף 18 לכתב התביעה וסעיף 21.1 לסיכומי התשובה
21 מטעם התובעת). העובדה שהתובעת לא כימתה ולא הוכיחה את נזקה, אין בה, כשלעצמה,
22 כדי לשלול ממנה את זכותה לקבלת פיצוי סטטוטורי.
6. סעיף 56(ב) מונה את השיקולים אותם רשאי בית המשפט לשקול בקביעת פיצויים ללא
22 הוכחת נזק והם: היקף ההפרה, משך הזמן שבו בוצעה ההפרה, חומרת ההפרה, הנזק
23 הממשי שנגרם לתובעת להערכת בית המשפט, הרווח שצמח לנתבע בשל ההפרה להערכת
24 בית המשפט, מאפייני פעילותו של הנתבע, טיב היחסים שבין הנתבע לתובע ותום לבו של
25 הנתבע.
7. שאלה זו של פסיקת פיצויים נדונה על ידי כבוד הנשיא שמגר בע"א 592/88 שקבע:
23 "לענייננו די לומר, כי היבט זה מצדיק פרשנותו של ההסדר בדבר פיצוי ללא
32 הוכחת נזק, באופן מרחיב, לפיו יכול התובע, אשר הוכיח הפרת זכותו, לבחור
33 תמיד, במקום פיצוי על סמך הראיות שבפני בית המשפט, בפיצוי הסטטוטורי,
34 וזאת ללא קשר לאפשרויות האובייקטיביות או הסובייקטיביות, להוכיח את הנזק
35 הממשי. עם זאת, לשם קביעת אותו פיצוי יש לדרוש מן התובע מינימום ראייתי,
36 ולו מיזערי, על פיו יהיה בידי בית המשפט להפעיל שיקול דעתו ולבחור בפיצוי
37 המתאים מבין קשת האפשרויות הפתוחות בפניו בתחומי הסכומים שבסעיף, אין
38 צורך לקבוע עתה מהו מינימום זה, כיוון שהדרישה עשויה להשתנות ממקרה
39 למקרה, ודי לומר, כי יש לפרוס לפני בית המשפט, בדיון או בחומר המובא לפניו
40



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

נקודות ייחוס כלשהן, אשר יהא בהן כדי להדריך את בית המשפט בבחירת סכום הפיצוי הסטטוטורי".

ראה: ע"א 592/88 שגיא נ' עיזבון המנוח אברהם ניניו ז"ל, פ"ד מו(2) 254, 265 (1992) מפי כבוד הנשיא שמגר.

8. בהתאם קובעת כב' השופטת מ' אגמון – גונן, המפנה לפסק דינו לעיל של כבוד הנשיא שמגר, בעניין שגיא (שס), 601:

"אולם, לא כל הפרת זכות יוצרים ובצדה דרישה לפיצוי סטטוטורי תגרור אחריה פיצוי אוטומטי. לבית המשפט שיקול הדעת האם יש מקום להענקת הפיצוי בנסיבות הספציפיות של כל מקרה ומקרה וכן את גובהו הראוי של הפיצוי במסגרת הקבועה בחוק".

בהמשך (עמ' 602 לפס"ד זום), מפרטת כבוד השופטת אגמון – גונן את השיקולים והמגמות שאליהם נדרש בית המשפט לשים לב:

"כאשר בא בית-המשפט לאמוד את גובה סכום הפיצויים ללא הוכחת נזק, שומה עליו לשים לנגד עיניו את שתי מגמות היסוד שבדיני זכויות יוצרים: האחת – פיצוי של בעל הזכות, והשנייה- הרתעתו של המפר ושל מפריס פוטנציאליים אחרים. מחד גיסא, מחייבת המגמה הראשונה שלא להתרחק לחלוטין מאומדן נזקו המשוער הממשי של התובע ולא להביא להתעשרותו שלא כדין. מאידך גיסא, מצדיקה המגמה השנייה להתחשב, לצורך קביעת סכום הפיצוי, במצבו הנפשי של המפר, היינו להחמיר פחות עם מפר תמים ולהחמיר יותר עם מפר במתכוון וכן לשקול את אופן ההפרה. שיקולים שונים העשויים לבוא בחשבון בקביעת הפיצוי לאורן של מגמות היסוד הנ"ל הם עוצמתן, מספרן ומשכן של ההפרות, סוג היצירה, אשמו של המפר, אופיו וגודלו של העסק המפר וכיו"ב (ראו ע"א 592/88 הנ"ל [4], בעמ' 271-272)".

9. בנסיבות המקרה, היקף ההפרה מוביל למסקנה כי מדובר בהפרה נקודתית ומוגבלת, שיעורו, בהתחשב בכלל נסיבות הכתבה – ראיון, כאמור לעיל, נמוך, ומשך ההפרה – ימים בודדים ועד לקבלת מכתבה של התובעת בדבר הפרת זכויות היוצרים והדרישה להסרת הפרסום. הנתבעת פעלה באופן מיידי והסירה את העותק המפר מאתר האינטרנט שלה, ללא כל תנאים וטענות. בנסיבות העניין, לא נגרם לתובעת כל נזק מההפרה האמורה, בהתחשב, בין היתר, במשכה, בעובדה שהפרסום באתר הנתבעת נעשה לאחר הפרסום, הן בפורמט הפיזי של המקומון והן בפורמט האינטרנטי של המקומון, וזאת להבדיל ממקרים בהם



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

4 העותק המפר פורסם טרם פרסום היצירה "המקורית" (ראה: עניין **belbo**, (שם)). כמו כן,
5 האתר של הנתבעת אינו מתחרה במקומון במתכונתו הפיזית או האינטרנטית ומשכך, אף
6 אינו משפיע על השוק הפוטנציאלי של התובעת.

15 10. בנסיבות העניין, לא צמח לנתבעת כל רווח כלכלי או מסחרי מהפרסום ועיקר הטענה
16 שנותרה בהקשר זה היא האפשרות בדבר הפקת רווח עקיף, וזו דחוקה בנסיבות העניין.
17 אכן, ניתן לקבל את הטענה כי יש בפרסום חיובי לתרום לשמה הטוב ולמוניטין של פלונית
18 ובייחוד כאשר זו משמשת כאשת ציבור ומכהנת כחברת כנסת. אכן הנתבעת ופעיליה, מצאו
19 לנכון באותה עת להעלות את הפרסום האמור, ככל הנראה מתוך סברה שיש בו כדי לתרום
20 לנתבעת, ומכאן יש להסיק כי יש לו ערך כלשהו בעיניהם נכון לאותה עת. כמו כן, העובדה
21 שהעתקה בוצעה ופורסמה על ידי פעילי הנתבעת ולא על ידי הנתבעת עצמה, אין בו בכדי
22 להסיר מאחריותה העקרונית להפרות שנעשו על ידי פעיליה. אולם, כאמור, שוכנעתי כי
23 לתובעת לא נגרם כל נזק, ולנתבעת לא צמח מהפרסום כל רווח, וודאי שלא בימים הספורים
24 שבהם הוצג באתר. כמו כן, לתום לב של הנתבעת, כפי שתואר לעיל, יש משקל מצטבר בעל
25 חשיבות.

19 11. נוכח האמור לעיל, לא הייתי מקבלת את טענת התובעת לפיצוי ללא הוכחת נזק, אף אילו
20 הייתי מקבלת את טענותיה המקימות זכות עקרונית לקבלת פיצוי וזאת נוכח העובדה
21 שבעניינינו עולה מחומר הראיות כי לא נגרם לה כל נזק, אם לא להיפך, ולאור היעדר רווח
22 לנתבעת, וההסרה המיידית של הפרסום זמן קצר לאחר שפורסם, מייד עם דרישת התובעת.

20

9. הצילום.

25 1. הנתבעת העלתה טענותיה לקבלת פיצוי בגין השימוש שעשתה התובעת בצילום, אך ורק
26 כטענת קיזוז. לפיכך, משהגעתי לכלל מסקנה כי התובעת אינה זכאית לפיצוי, התייתר
27 הצורך בדיון בשאלת הפיצוי המגיע לנתבעת, לטענתה, בגין השימוש שעשתה התובעת
28 בצילום. עם זאת, ראיתי לנכון להתייחס בקצרה לטענות הצדדים בעניין זה.

31 2. הנתבעת טוענת כי במהדורה המודפסת של כתבת הראיון שובצה תמונתה, שהוזמנה במקור
32 על ידה כתמונת יחסי ציבור ושהזכויות בה שייכות לה. נטען כי בעשות התובעת שימוש
33 בתמונה זו ללא רשותה של הנתבעת, הפרה את זכויות היוצרים של האחרונה ובגין כך
34 זכאית הנתבעת לפיצוי בסך של 100,000 ₪. כמו כן, טוענת הנתבעת כי אף אם גובה הפיצוי
35 לו היא זכאית נמוך מסך זה, אין הוא נופל מהפיצוי לו היתה התובעת זכאית לו היתה לה
36 זכות יוצרים בראיון נשוא התביעה. משכך, נטען כי ככל שייקבע כי על הנתבעת לפצות את



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

- 3 התובעת בסכום כלשהו, הרי שיש לקזז מסכום זה את סכום הפיצוי המגיע לנתבעת
4 מהתובעת בגין הפרת זכויות זו.
3. במסגרת סיכומיה, טוענת התובעת כי בהתאם להסדר דיוני אליו הגיעו הצדדים, ושניתן לו
14 תוקף של החלטת בית משפט, הנתבעת הייתה רשאית לצרף לסיכומיה העתק של החשבונית
15 בגין הצילום שהופיע בראיון. הנתבעת צרפה חשבונית מיום 12.11.2008, שלוש שנים טרם
16 מועד ההפדה הנטענת, ללא כל ראיה הקושרת חשבונית זו, שנתנה עבור "תמונת פורטרט",
17 לצילום שהופיע בעותק המודפס של היצירה המקורית. עוד נטען כי אף אם נניח שהחשבונית
18 מתייחסת לצילום שהופיע במהדורה המודפסת של המקומון, הרי שהשימוש בו הנו לצורך
19 כתבה עיתונאית ומשכך, חוסה תחת הגנת השימוש ההוגן הקבועה בסעיף 19 לחוק לצורך
20 "חדשות היום". לטענת התובעת, השימוש שנעשה בתמונתה של הנתבעת נעשה בתום לב
21 ומתוך אמונה כי הוא חוסה תחת הגנת השימוש ההוגן. נטען כי הנתבעת לא העלתה כל
22 טענה או טרענה באשר לשימוש התובעת בתמונה זו, בזמן אמת, ומשטענתה הועלתה
23 לראשונה בכתב הגנתה יש להטיל ספק במניעים שהובילו את הנתבעת להעלות טענה זו.
24
4. הנתבעת טוענת בסיכומיה, כי בהתאם לסעיף 3.2 להסדר הדיוני, צרפה לסיכומיה חשבונית
23 המעידה על רכישת התמונה שבמחלוקת. נטען כי מהחשבונית עולה שהתמונה הוזמנה על
24 ידי הנתבעת, ועל כן, לפי סעיף 35(ב) לחוק זכות יוצרים הזכויות בה שייכות לה. עוד טוענת
25 הנתבעת כי יש לדחות את טענת השימוש ההוגן שהעלתה התובעת וזאת נוכח השימוש
26 המסחרי המובהק אותו עשתה האחרונה בתמונה. נטען כי התובעת היא גוף תקשורת ועל כן
27 היה עליה לפעול בתום לב ולברר למי שייכות זכויות היוצרים בתמונה. יצוין כי לעניין זה,
28 טענה התובעת במסגרת סיכומי התשובה מטעמה, כי אין היא גוף תקשורת כנטען על ידי
29 הנתבעת, אלא מקומון המופץ ללא תשלום וחומרת ההפרה אם קיימת, אינה עולה מזו של
30 הנתבעת, שהיא בעלת עבר עיתונאי עשיר כעיתונאית.
31
5. סעיף 1 לחוק זכות יוצרים קובע כי "יצירה אומנותית" הנה "לרבות...יצירת צילום..."
28 וסעיף 4(א) קובע כי "זכות יוצרים תהא ביצירות אלה: (1) יצירה מקורית שהיא יצירה
29 ספרותית, יצירה אומנותית..., המקובעת בצורה כלשהי". שילוב סעיפים אלו עם ההלכות
30 שנסקרו לעיל בעניין דרישת היצירתיות, מוביל למסקנה כי צילום פורטרט נכנס לגדר יצירה
31 אומנותית אשר יש בה זכות יוצרים.
32
6. המחוקק התייחס במפורש לשאלת הבעלות בזכויות היוצרים ביצירה מוזמנת בסעיף 35 (ב)
30 וקבע כי:
31
- 33 "ביצירה שהיא דיוקן או צילום של אירוע משפחתי או של אירוע פרטי אחר,
34 שנוצרה לפי הזמנה, הבעלים הראשון של זכות היוצרים בה הוא המזמין, אלא אם
35 כן הוסכם אחרת".



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

7. בעניינו הציגה הנתבעת חשבונית לצורך תמיכה בטענתה כי התמונה נשוא המחלוקת הוזמנה על ידה לצורך יחסי ציבור ומשכך זכויות היוצרים בה שייכות לה. התובעת טוענת בעניין החשבונית, כי קיים פער זמנים של כשלוש שנים בין מועד החשבונית למועד הפרסום במקומו. בטענה זו אין כדי לכרסם בטענת הנתבעת מאחר ואם תתקבל טענת הנתבעת כי אכן התמונה הוזמנה על ידה והבעלות בזכויות היוצרים נתונות לה, העובדה כי התמונה נעשתה לפני זמן רב, אינה פוגמת בבעלות בזכויות היוצרים, לאור תקופת הזכאות בזכויות, אותם קבע המחוקק במסגרת פרק ו' לחוק.
8. נוכח ההסדר הדיוני, בו הוסכם כי הנתבעת תהא רשאית לצרף לסיכומיה העתק של חשבונית בגין צילום הנתבעת אשר הופיע בראיון, הנתבעת עשתה בדיוק את שהוסכם. לא הוסכם ולא נדרש כי הנתבעת תציג ראיות הקושרות באופן חד-חד ערכי את התמונה הספציפית עם התמונה שהתפרסמה במקומו התובעת, ואין כל ראשית ראייה המעלה ספק בקשר שבין החשבונית לצילום. נוכח האמור, בשימוש שעשתה התובעת בתמונת הנתבעת ללא אישורה של האחרונה, הפרה התובעת את זכויות היוצרים שבבעלות הנתבעת.
9. התובעת טוענת כי משהשימוש בתמונה נעשה לצורך כתבה עיתונאית, חוסה שימוש זה תחת הגנת השימוש ההוגן הקבועה בסעיף 19 לחוק ומכוח התיבה "חדשות היום". לטענת התובעת בהקשר זה יש על מה להישען. באם השימוש שעשתה נכנס לגדר התכליות שנקבעו בסעיף 19(א) לחוק בהתאם לשיקולים שנמנו בסעיף 19(ב), אזי תעמוד לתובעת הגנת השימוש ההוגן על אף שלא פנתה בבקשה לנתבעת, כבעל זכות היוצרים, לעשות שימוש בתמונתה. בנסיבות העניין, שובצה תמונתה של הנתבעת כחלק מכתבת ראיון שפורסמה במהדורה הפיזית של המקומו ונכנהוג בכתבות ובראיונות בהן משובצות, בין היתר, תמונות של מושא הכתבה או הראיון. כמו כן, אין חולק כי הפרסום האמור, נכנס לגדר "חדשות היום". גדר המחלוקת, בהקשר זה, הוא באשר לסעיף 19(ב) ועיקרו בדבר הוגנות השימוש ביצירה. להלן יובאו ארבעת השיקולים המוזכרים בסעיף 19(ב) תוך יישומם ובחינתם לנסיבות תובענה זו:
- א. **מטרת השימוש ואופיו:** התובעת שיבצה את תמונת הפורטרט של הנתבעת כחלק מכתבת הראיון שפורסמה במהדורה הפיזית של המקומו, כאשר הנתבעת מהווה חלק מהותי מתוכן כתבת הראיון. בצילום יש כדי להוסיף "צבע" לכתבת הראיון, ופרקטיקה זו, של שיבוץ תמונות בראיונות ובכתבות, מקובלת.
- התובעת מחזיקה במקומו שנטען כי מהדורתו הפיזית מחולקת ללא כל תמורה כספית לקוראיו. כידוע, מקומונים מחולקים ללא תמורה כספית לקוראיהם, כאשר חלק מהכנסתם מקורה בפרסומים הנעשים בהם. אין מדובר בעיתון הניזון מתשלום הקוראים בנוסף לפרסומות, אך אין בעובדה זו כדי לשלול כי הוצאתו



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

7 לאור כוללת אלמנטים מסחריים עקיפים. המטרות במקרים כאלה הן יציר כלאיים
8 של מטרות מסחריות ומטרות חברתיות, המתערבבות אחת בשנייה. בנסיבות
9 העניין, בפרסום במקומון מקודמת מטרה חברתית בעלת חשיבות נכבדה כמו חופש
10 הביטוי, וניתן לטעון כי מטרה זו מקבלת משנה תוקף בנסיבות בהן העיתון מחולק
11 ללא תמורה כספית ישירה. על כן, מטרת השימוש ואופיו מובילים למסקנה כי זה
12 נעשה באופן הוגן.

12 **ב. אופי היצירה שבה נעשה השימוש:** התמונה שבמחלוקת, הנה תמונת פורטרט
13 בגודל של כשמינית עמוד, כאשר תחת התמונה מופיע הכיתוב **"שלי יחימוביץ".**
14 **"העבודה אינה מפלגה של אדם אחד (צילום יח"צ)".** אין בשימוש בתמונה מסוג
15 פורטרט בכדי לשרת את ערכה החדשותי של כתבת הראיון ואין בו כדי להוסיף לו
16 ממד אחר פרט ל"צבע", כאשר תוכנה של הכתבה לא היה נפגם גם ללא הצילום.

16 יצוין כי התובעת, הוסיפה בכיתוב המופיע מתחת לתמונה את שמה של הנתבעת וכן
17 את העובדה כי מדובר בצילום יחסי ציבור ובכך יש משום יסוד נוסף התומך
18 בטענתה כי פרסמה את התמונה בתום לב ומתוך אמונה כי שימוש זה הנו שימוש
19 הוגן.

22 **ג. היקף השימוש, מבחינה איכותית וכמותית, ביחס ליצירה בשלמותה:** כנגזרת
23 מאופייה של היצירה בענייננו, והעובדה כי עסקינן בתמונה, אין רלוונטיות להיקף
24 השימוש מבחינה כמותית והתשובה לשאלת השימוש הנה חד ערכית: בוצע שימוש
25 או לא בוצע שימוש ביצירה המקורית. בנסיבות המקרה, בוצע שימוש בתמונת
26 הפורטרט בשלמותה. משכך, המסקנה המתבקשת היא כי בוצע בתמונה שימוש
27 מלא, איכותית וכמותית ובאופן שאינו ניתן להפרדה.

28 **ד. השפעת השימוש על ערכה של היצירה ועל השוק הפוטנציאלי שלה:** תמונתה של
29 הנתבעת הנה תמונת יחסי ציבור, שנועדה, בין היתר, לצורך פרסומה בכלי
30 התקשורת. דומה כי פרסום התמונה אינו פוגע "בפוטנציאל רכישת זכויות השימוש
31 העתידיים" בה, כך, במידה ומאן דהו יהיה מעוניין לעשות בה שימוש הוא יידרש
32 לפנות ולבקש את אישורה של הנתבעת. על כן, השימוש שנעשה בתמונה הנו שימוש
33 הוגן.

10. לאור כל האמור לעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי השימוש שנעשה בתמונה הוא שימוש הוגן.

11. לעניין הפיצוי הסטטוטורי לפי סעיף 56 לחוק זכות יוצרים ונוכח שיקול הדעת הרחב שניתן
32 לבית המשפט בשאלה האם לפצות את התובע בגין הפרת זכות יוצרים ובאיזה היקף,
33 בהתאם להוראת המחוקק ופסיקת בית המשפט, אין מקום בנסיבות העניין לפסוק לנתבעת
34



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני:

פיצוי, זאת נוכח אופי ההפרה, היקפה וחומרתה, שימוש בתמונה שיועדה ליחסי ציבור, נזק
שלא הוכח, שלא נטען בזמן אמת, ואף לא נטען לגביו באופן מספק במסגרת התביעה,
ובהתחשב בכך ששוכנעתי בתום לב של התובעת.

ג. סיכום.

לאור כל האמור לעיל, דין תביעת התובעת ודין טענותיה הנגדיות של התובעת בדבר זכות קיזוז
בשל השימוש בצילום - להידחות.

ד. פסיקתא.

התביעה נדחית.

הצדדים הסכימו כי במסגרת פסק הדין תינתן התייחסות גם לשאלת ההוצאות להן טוענת התובעת
בגין כך שהתובעת עצמה, להבדיל מבא-כוחה, לא התייצבה לישיבת המהו"ת.

לא ראיתי, בנסיבות העניין, לעשות צו להוצאות, בתביעה עצמה וכן בעניין ישיבת המהו"ת,
מטעמים כמפורט להלן.

התביעה נדחתה וכלל יש לפסוק במקרה כזה הוצאות לזכות התובעת. עם זאת, התובעת העלתה
טענת קיזוז שהצריכה דיון נפרד מנושאי התביעה עצמה, וטענותיה בעניין זה נדחו. כמו כן היה על
התובעת עצמה להתייצב לישיבת המהו"ת, וכלל, אי הגעתו של בעל דין לישיבת המהו"ת מצדיקה
פסיקת הוצאות לזכות הצד שכנגד. אוסיף ואציין לעניין זה כי, כעולה מטענות התובעת, לא נעשה
הדבר מתוך זלזול, בא-כוחה הגיע לישיבת המהו"ת, היה בעל יכולת ליצור קשר עם התובעת, ולא
בשל אי הופעתה לא נשאה ישיבת המהו"ת פרי. כמו כן, יאמר לזכות שני הצדדים כי ניהלו את
ההליך באופן ענייני ויעיל, תוך ויתור על חקירות עדים (אשר לא היה בהם כדי להועיל בנסיבות
התובענה, ואשר היו גורמות למורכבות הדיון והתארכותו). גם בשל כך, מן הראוי, בנסיבות העניין
שלפני, שלא לפסוק הוצאות.

לפיכך לא ראיתי לנכון לעשות צו להוצאות בתביעה ובגין ישיבת המהו"ת, וכל צד יישא בהוצאותיו.

המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ה' תמוז תשע"ד, 03 יולי 2014, בהעדר הצדדים.

יוני פיצ'וק

רונית פיצ'וק אלט, שופטת



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

ת"א 57588-05-12 דנון תקשורת תדמיתית בע"מ נ' יחימוביץ

תיק חיצוני: