



בית משפט השלום בבית ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

תאריך: 30.10.2023
ט"ו חשוון תשפ"ד

לפני כבוד השופטת רונית אופיר

התובעת: הרשקום תכנה בע"מ ח.פ. 515183382
באמצעות ב"כ עוה"ד אלון ריחני

נגד

הנתבעת: החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ ח.פ. 512249707
באמצעות ב"כ עוה"ד פיני עזריה

פסק דין

לפניי תביעה למתן פיצוי סטטוטורי לצד צו מניעה קבוע וצו עשה בגין הפרת זכויות יוצרים בתוכנה של התובעת.

רקע ועובדות שאינן שנויות במחלוקת

1. התובעת, הרשקום תכנה בע"מ (להלן: "התובעת") פיתחה תוכנה המכונה HebMorph (להלן: "התוכנה"). התוכנה מיועדת להטמעה במנועי חיפוש, ומאפשרת חיפוש מהיר ויעיל של מילות מפתח בעברית במנועי חיפוש בהן היא מוטמעת.
2. בסוף שנת 2016 פנתה הנתבעת, החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ (להלן: "הנתבעת") לתובעת וביקשה לרכוש רישיון שימוש שנתי לתוכנה. הנתבעת ביקשה להטמיע את התוכנה במערכת אותה פעלה לפתח הקרויה "מערכת ברק" (להלן: "פרויקט הברק"). התמורה המוסכמת עמדה על סך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ.
3. הנתבעת שילמה את דמי הרישיון לשנת 2017. עם תום שנת 2017 שלחה התובעת לנתבעת חשבונית בגין הרישיון לשימוש בתוכנה לשנת 2018. הנתבעת התעכבה בתשלום, אולם בסופו של יום דמי הרישיון לשנת 2018 שולמו בחודש ספטמבר 2018.
4. בחודש ספטמבר 2018 נשלחה לנתבעת חשבונית בגין הרישיון לשימוש בתוכנה לשנת 2019. חשבונית זו לא שולמה.



בית משפט השלום בבתי ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

5. מכאן מתפצלות טענות הצדדים וגרסאותיהם העובדתיות והמשפטיות אולם אין מחלוקת כי הצדדים הגיעו להסכמה על סיום ההתקשרות בחודש מאי 2019. עוד אין מחלוקת כי הנתבעת העבירה לתובעת סך כולל של 15,000 ₪ בשלושה שיקים שווים, שמועד פירעונם דחוי לחודשים אוגוסט – אוקטובר 2019 בגין השימוש בתוכנה לשנת 2019.

העובדות השנויות במחלוקת ותמצית טענות הצדדים

תמצית טענות התובעת

6. לטענת התובעת, משלא שולמו דמי הרישיון לשנת 2019, פנתה אל הנתבעת בדרישה כי תכבד את חובותיה. בעקבות דרישה זו פנתה הנתבעת לתובעת ולאחר משא ומתן סוכם כי הנתבעת תרכוש רישיון שימוש בתוכנה למשך שלוש שנים נוספות במחיר מופחת של 15,000 ₪ בתוספת מע"מ לכל שנה. אלא שהנתבעת לא כיבדה הסכמה זו, והעבירה לתובעת סך כולל של 15,000 ₪ בשלושה שיקים דחויים לסוף השנה, ללא רכיב המע"מ ותוך דחיית מועד התשלום.

7. על כן, פנתה שוב אל הנתבעת ודרשה את תשלום דמי הרישיון המלאים בגין שנת 2019 העומדים על סך של 17,000 ₪ בתוספת מע"מ. בנוסף הודיעה לנתבעת כי כל עוד התשלום אינו מוסדר, עליה לחדול מכל שימוש בתוכנה.

8. לאחר דין ודברים נוסף בין הצדדים, הוסכם על הפסקת ההתקשרות. התובעת דרשה מהנתבעת להסיר את התוכנה ממערכותיה. במסגרת זו דרשה התובעת כי הנתבעת תעביר לה ראייה כי הסירה את התוכנה או לחילופין לקבל גישה למערכותיה על מנת להסיר את התוכנה. פניותיה אלו נותרו ללא מענה ועד למועד הגשת התביעה לא הוסרה התוכנה ממערכות הנתבעת.

9. לטענת התובעת, הלכה ולמעשה, התוכנה נותרה בידי הנתבעת ולא הוסרה ממערכותיה מבלי שזו שילמה את מלוא התמורה עליה בעבור שנת 2019 ומבלי ששילמה כל תמורה עבור שנת 2020. עוד טוענת התובעת כי הנתבעת אפשרה לצדדים שלישיים אשר אינם מסגל עובדיה לעשות שימוש בתוכנה.

10. בכך הפרה הנתבעת את זכויות היוצרים של התובעת בתוכנה. על כן היא עותרת למתן צו מניעה קבוע האוסר על הנתבעת או מי מטעמה לעשות כל שימוש בתוכנה אלא בהסכמתה המפורשת של התובעת, צו עשה המורה לנתבעת להסיר את התוכנה ממערכותיה ובכלל זה למנות מומחה אשר יקבל נגישות מלאה למערכות הנתבעת ויחווה דעתו אם אכן הוסרה



בית משפט השלום בבתי ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

התוכנה. בנוסף עותרת התובעת לפיצוי הסטוטורי ללא הוכחת נזק בסך של 100,000 ₪ מכוח סעיף 56 לחוק זכות יוצרים, תשס"ח – 2007 (להלן: "החוק").

בכתב תביעתה עתרה התובעת גם לסעד של מתן חשבונות, אולם סעד זה נזנח בסיכומיה ועל כן לא אדרש לו.

תמצית טענות הנתבעת

11. הנתבעת טוענת כי הודיעה לתובעת בחודש מאי 2019 כי היא החליטה לסיים את ההתקשרות ביניהם ולהפסיק את השימוש בתוכנה. הנתבעת דרשה מהתובעת להסיר את התוכנה משרתיה ולהשיב לה את סכום התמורה ששילמה בניכוי החלק היחסי בגין השימוש עד מועד הפסקת ההתקשרות. התובעת ניסתה לשדל אותה להמשיך את ההתקשרות, תוך העלאת הצעות שונות, אולם הנתבעת עמדה על סיום ההתקשרות ודרשה להסיר את התוכנה.

12. התובעת לא הסירה את התוכנה, ואף לא השיבה את החלק היחסי אותו נדרשה להשיב. מאז חודש מאי 2019 הופסק השירות, על כן לא חלה כל חובת תשלום מאז והנתבעת לא הפרה את זכויות היוצרים של התובעת. על כן לשיטת הנתבעת דין התביעה להידחות.

13. במסגרת סיכומיה העלתה הנתבעת טענות נוספות: כך טענה כי עומדת לה הגנה מכוח סעיפים 18 ו- 20 לחוק שכן התוכנה משמשת את הנתבעת לצרכים משפטיים לצורך בירור תביעה המתנהלת בינה ובין צד שלישי בגין פרויקט הברק. עוד טענה כי אין כל הפרת זכות יוצרים בתוכנה, שכן התוכנה מופצת תחת רישיון קוד פתוח ועל כן היא פתוחה להורדה ולהתקנה תחת רישיון הקוד הפתוח. בנוסף היא נמסרה לנתבעת יחד עם קוד ולידציה המונע את האפשרות לעשות בה שימוש.

אקדים ואומר כי מצאתי שטענות אלו, אשר לא הובאו במסגרת כתב ההגנה של הנתבעת, מהוות הרחבת חזית שלא ניתן לקבלה (ועל כך אפרט בהמשך).

ראיות הצדדים

14. מטעם התובעת העידו מר איתמר סין הרשקו (להלן: "הרשקו"), בעלי התובעת ומפתח התוכנה ומר בר איינהורן, מנהל מכירות בתובעת בזמנים הרלוונטיים.

15. מטעם הנתבעת העידו עו"ד חאלד דגש (להלן: "דגש"), ממלא מקום מנכ"ל הנתבעת ומר גמליאל פרץ (להלן: "פרץ"), אשר שימש כיועץ לנתבעת. בנוסף זומן לעדות מטעם הנתבעת



בית משפט השלום בבית ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

מר אמיר ימין, אשר שימש כמנהל החשבונות של הנתבעת בזמנים הרלוונטיים לתביעה, אולם הוא לא התייצב למתן עדותו, והנתבעת ויתרה על עדותו.

16. הצדדים הגישו תיקי מוצגים מטעמם. העדים העידו ונחקרו בחקירה נגדית במסגרת דיון ההוכחות שהתקיים ביום 13.11.2022. הצדדים סיכמו טענותיהם בכתב וכעת נותר להכריע במחלוקת.

דיון והכרעה

ההסכמות בין הצדדים בדבר זכות השימוש בתוכנה וסיומה

17. אין מחלוקת כי הנתבעת רכשה את הרישיון לשימוש בתוכנה עבור השנים 2017 ו- 2018 ושילמה בגין הרשות לשימוש בתוכנה את דמי הרישיון.

18. כעולה ממוצגי התובעת, רישיון זה היה כפוף להסכם שימוש. כך עולה מהתכתבות מזמן אמת מיום 17.7.2018 בין הרשקו ובין נציגת הנתבעת אליה צורף העתק הסכם השימוש (מוצג 9 למוצגי התובעת). טוענת הנתבעת כי ההסכם לא נחתם, אך זאת משום שהנתבעת לא חתמה עליו.

19. כפי שמציינים המלומדים פרידמן וכהן בספרם **חוזים**, אבירם הוצאה לאור בע"מ (תשנ"א – 1991) בעמ' 451, חתימה היא ביטוי לקיומה של גמירת דעת לכרות חוזה, אולם ויתור על דרישת החתימה מוצדק במקרים בהם ברור כי נעשה ניסיון על ידי צד להתחפר מאחורי דרישה פורמליסטית כדי לסכל התחייבות שנעשתה לאחר גמירות דעת. כך גם המלומדים גבריאלה שלו ואפי צמח בספרם **דיני חוזים** (מהדורה רביעית, תשע"ט – 2019) בעמ' 165:

"הקביעה בדבר קיומה של גמירות דעת טעונה התבוננות רחבה ומקיפה על כל הנסיבות; זהו מבחן מהותי של הכוונה, המעדיף את מכלול נסיבות העניין על פני ביטויים טכניים דוגמת חתימה, כותרת או הצהרה. רק התמונה הכוללת המצטיירת ממכלול הנתונים הגלויים- ולא אינדיקציה זו או אחרת כשהיא לעצמה- היא שתכריע".

20. בענייננו, מדובר בענייננו בהסכם רישיון, במסגרתו מוענקת רשות שימוש ביצירה – התוכנה, אשר אינו מחויב בדרישת כתב ולגביו חל סעיף 23 לחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג – 1973 המניח חופש פעולה מלא בעניין ההסכמה בכתב, בעל פה או בהתנהגות





בית משפט השלום בבית ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

(וראו לעניין זה בספרו של תמיר אפורי **חוק זכות יוצרים**, נבו הוצאה לאור בע"מ (תשע"ב – 2012) בעמ' 296; להלן: "**אפורי**"). מכל מקום, העדר החתימה על ההסכם אינו מעלה ואינו מוריד שכן בהתנהגותה העידה הנתבעת על גמירות דעתה להתקשר בהסכם כאשר הוסיפה להשתמש בתוכנה בשנת 2018 ושילמה את דמי הרישיון וכן בשנת 2019. בהקשר זה, אין לעדותו של דגש לפיה לא היו הסכמות (עמ' 29 ש' 19) כל משקל, שכן דגש לא היה בנתבעת עד ליולי 2019 ובהתאם אינו יכול להעיד על התנהלות נציגיה, אשר לא הובאו לעדות.

21. העתק מההסכם שנשלח לנתבעת לא הוצג לפניי. הוצג הסכם אחר, הסכם שבין התובעת לצד שלישי (מוצג 11 למוצגי התובעת). הרשקו העיד כי נוסחו של הסכם זה דומה לנוסחו של ההסכם שנשלח לנתבעת (עמ' 24 ש' 14 – 18). עדות זו לא נסתרה. כאמור דגש לא היה בנתבעת במועד משלוח ההסכם והנתבעת לא הביאה עדים מטעמה אשר יעידו אחרת. כך לא הובא להעיד מר ננר, אשר כיהן כמנכ"ל הנתבעת במועדים הרלוונטיים להתקשרות או גבי איריס גפניאל עימה נערכה ההתכתבות.

22. מכל מקום, וגם אם אלך לגרסת הנתבעת כי לא הוכח כי הסכם משקף את ההסכם בין הצדדים, הרי שהתובעת הרימה את הנטל המוטל עליה והוכיחה כי התקיימה התקשרות בין הצדדים, במסגרתה הוענקה לנתבעת זכות שימוש בתוכנה לתקופה מוגבלת ובכפוף לתשלום התמלוגים בגין השימוש.

23. אין מחלוקת כי הנתבעת איחרה בתשלום דמי הרישיון לשנת 2018 וכן לשנת 2019. בעקבות איחור זה שלחה התובעת מכתבי התראה (מוצגים 7 ו-8 למוצגי התובעת). בסופו של יום הסכימו הצדדים על הפסקת ההתקשרות והסרת התוכנה ורכיביה ממערכות הנתבעת.

24. טוענת הנתבעת כי ההסכם בין הצדדים אינו מחייב את הנתבעת למחוק את התוכנה וכי חובת המחיקה חלה רק במקרה בו נותן הרישיון – התובעת מבטלת את הסכם הרישיון (סעיף 23 לסיכומי הנתבעת וכן הערת שוליים 30 לסיכומיה). אולם יש לדחות טענה זו.

25. כאמור, לא הוצג לפני נוסח ההסכם שנשלח לנתבעת, אולם הוצג הסכם בו התובעת עושה שימוש בהתקשרויותיה עם לקוחות אחרים (מוצג 11 למוצגי התובעת), אשר יכול לסייע בפרשנות ההסכמות בין הצדדים (אפורי בעמ' 298 קובע כי יש לתת משקל להסכם דומה הנהוג בענף בפרשנות ההסכמות בין הצדדים).

26. עיון בהסכם זה מבסס את דרישת התובעת למחיקת התוכנה ורכיביה עם סיום ההסכם. סעיף 4.3 להסכם שצורף למוצגי התובעת קובע כי אם מעניקת הרישיון – התובעת –



בית משפט השלום בבית ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

מבטלת את ההסכם, וזאת כתוצאה מהפרת ההסכם (בהתאם לסעיף 4.2(b) להסכם); הרי שהרישיון פוקע באופן מידי ועל מקבל הרישיון למחוק את הקבצים ואת הרשומות של התוכנה. כך אירע בענייננו, שכן סיום ההסכם התרחש בעקבות הפרות הנתבעת את חובת תשלום התמלוגים. טענתה של הנתבעת כי בענייננו התובעת לא ביטלה את הסכם הרישיון ועל כן היא אינה נדרשת למחוק את התוכנה אינה עולה בקנה אחד עם העובדות. בענייננו כתוצאה מהפרת ההסכם על ידי הנתבעת, אשר לא שילמה את דמי הרישיון, הנתבעת בחרה מבין האפשרויות שניתנו לה על ידי התובעת לסיים את ההסכם. אין בכך כדי ליתן בידה את ההרשאה להוסיף ולהחזיק בתוכנה.

27. לא רק זאת. עיון בהתכתבות בין הצדדים מזמן אמת מעלה כי זו אכן הייתה ההסכמה בין הצדדים וזו אכן הייתה דרישת התובעת מנציגי הנתבעת:

28. בהודעת דוא"ל מיום 27.5.2019 כותב הרשקו למר אמיר ימין ומעלה בפניו את האפשרויות המוצבות בפני הנתבעת. במסגרת זו מוצעת הפסקת שימוש מיידית בתוכנה, כאשר התובעת לא תדרוש פיצוי על העיכוב בתשלום. התובעת עמדה על הסדרת הסרת רכיבי התוכנה: במסגרת זו הציע הרשקו כי יקבע מועד עוד באותו השבוע להסרת רכיב החיפוש של התובעת מהקוד. בנוסף, התבקשה הנתבעת לחתום על מסמך התחייבות לאי שימוש והיעדר עותקים נוספים ותשלום על חצי שנת השימוש ינואר – יוני 2019. במענה מבקש מר ימין לסיים את ההתקשרות (מוצג 9 למוצגי התובעת, עמ' 42). מר אמיר אינו מתייחס במסגרת התכתבות זו לדרישה להסרת רכיב החיפוש ובהתאם אינו מעלה כל טענה ביחס לכך.

29. יום לאחר מכן מעלה הרשקו על הכתב את ההסדר בין הצדדים: הנתבעת מפסיקה לעשות שימוש בתוכנה ומסירה אותה מהמערכת שלה החל מסוף חודש מאי 2019. במסגרת התכתבות זו הבהיר הרשקו כי "...שימוש בתוכנה שלנו שלא בהרשאתו (כך במקור- ר"א) תהווה הפרת זכויות היוצרים שלנו בתוכנה על כל המשתמע מכך". הרשקו ביקש כי הנתבעת תשלח את רשימת הצעדים הטכניים שנקטה כדי להוכיח שהסירה את התוכנה ממערכותיה.

30. הנתבעת לא השיבה דבר. על כן בהודעת דוא"ל נוספת מיום 4.6.2019 כותב הרשקו למר ימין: "כדי לסיים את ההתקשרות אבקשך לענות למייל עם האופציה שבחרתם + ראיות לביצוע הסרת הרכיב שלנו מהמערכות שלכם. בינתיים אתם ממשיכים להשתמש ברכיב שלנו, ועל כן נצטרך לחייב אתכם גם על שימוש בחודש יוני". על כך משיב לו מר ימין כי הם מבקשים להסיר את הרכיב מהמערכות באופן מידי.



בית משפט השלום בבתי ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

משמע, קיימת הסכמה והבנה ברורה בין הצדדים כי סיום ההתקשרות בין הצדדים כולל בחובו את הסרת התוכנה מעל מערכותיה של הנתבעת.

31. מכאן, המשיכה התכתבות חד צדדית, בה הרשקו מנסה לתאם את הסרת הרכיב, אולם נציגי הנתבעת מתעלמים. כך כותב הרשקו לנציגי הנתבעת ביום 5.6.2019 כי הרכיב מצוי במערכות הנתבעת ועל כן וככל שהנתבעת מבקשת כי התובעת תסירו, עליה לתת לתובעת גישה לקוד ולמערכותיה, באמצעות פרטי גישה מרחוק והרשאות לשינוי הקוד.

32. נציגי הנתבעת התעלמו מדרישה זו. רכיב התוכנה לא הוסר על ידי הנתבעת והנתבעת לא נתנה לתובעת את הכלים והגישה לבצע את הסרת הרכיב בעצמה. בהתאם פנה הרשקו למר ימין שוב ביום 18.7.2019 והתריע כי לא הוצגו ההוכחות שביקשו להסרת רכיב התוכנה. על כן, וכל עוד הנתבעת לא הסירה את רכיב התוכנה, היא ממשיכה להשתמש בו ועל כן תחוייב בתשלום.

33. הנתבעת לא הגיבה גם לדרישה זו. לא הוצגו ראיות להסרת רכיב התוכנה ולא ניתנה לתובעת גישה למערכות הנתבעת לשם הסרת הרכיב. גם לאחר כניסתו של דגש לתפקידו לא נעשה דבר. כך, ביום 26.2.2020 דגש מודה כי הוא אינו מכיר את הנושא, אולם תחת מתן גישה לתובעת למערכות הנתבעת על מנת שתוכל לבדוק את המערכת ולהסיר את התוכנה, בוחרת הנתבעת להתכחש להתחייבויותיה.

34. נכון למועד הגשת התביעה ולמעשה עד היום לא הוסרה התוכנה ממערכות הנתבעת. דגש העיד כי הנתבעת ניסתה להסיר את רכיב התוכנה (עמ' 41 ש' 16), אולם עדות זו לא נתמכה בראיה כלשהי. כאמור, דגש לא כיהן בנתבעת במועדים הרלוונטיים, אלא רק החל משנת 2020. מר ימין, אשר פעל בנתבעת והיה הגורם אשר ביקש לסיים את ההתקשרות, זומן לעדות אך לא התייצב והנתבעת ויתרה על עדותו (עמ' 49 ש' 17 – 29). על כן קיימת החזקה כי עדותו הייתה משמשת כנגד הנתבעת.

הנתבעת לא הגישה חוות דעת מומחה מטעמה שיש בה כדי לתמוך בעדותו של דגש על המאמצים שנעשו להסרת רכיב התוכנה ומהם הצעדים שנקטו. הנתבעת גם לא הביאה את אנשי המחשבים מטעמה, אשר לגביהם העיד דגש כי ניסו להסיר את רכיב התוכנה. דגש העיד כי הנתבעת פנתה לפרץ, בעלי חברת "גמליאל פתרונות" בתחום מערכות המידע, במהלך שנת 2020 על מנת שיסייע בעניין זה (עמ' 41 ש' 25 – 27). אולם פרץ העיד כי הנתבעת פנתה אליו רק במהלך שנת 2021, ולא כעדותו של דגש (עמ' 45 ש' 29). כלומר – כשנתיים לאחר סיום ההתקשרות ודרישת התובעת להסיר את רכיב התוכנה.



בית משפט השלום בבתי ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

עוד העיד פרץ כי לא התבקש להסיר את רכיב התוכנה של התובעת. פרץ העיד כי הנתבעת פנתה אליו למטרת הפעלת תוכנת הברק, כדי שניתן יהיה להיכנס לחלקים שלה. אולם הוא לא הצליח לעשות כן. עדותו של פרץ לא ניתנה כעדות מומחה ולא הוגשה חוות דעת מטעמו. בהתאם, גם לא ניתן לקבוע מהי מומחיותו בתחום התוכנה ולא ניתן להסיק מעדותו כל מסקנה בדבר האפשרות והיכולת הטכנית להסיר את רכיבי התוכנה. עדותו מבססת את העובדה הפשוטה כי הוא לא הצליח להפעיל את תוכנת הברק. בהקשר זה, כפי שעולה מכתב התביעה אשר הוגש על ידי חברת אי טכנולוגיות קינן בע"מ (להלן: "קינן") כנגד הנתבעת ולשכת עורכי הדין בישראל במסגרת ת"א (מחוזי תל אביב) 48192-02-20 (להלן: "תביעת קינן") קיים דו"ח מפורט של חברת אי.טי. סולושנס בע"מ, אשר נשכרה כמפקח המקצועי של פרויקט הברק המפרט את מצב הפיתוח של תוכנת הברק. דו"ח זה צורף כנספח לכתב התביעה בתביעת ברק. אולם הנתבעת לא צירפה דו"ח זה במסגרת מוצגיה, ולא הביאה לעדות גורם כלשהו מחברת הפיקוח אשר יוכל להעיד ולתמוך בטענותיה.

35. כך שמכל ראיות ועדויות הצדדים עולה באופן ברור כי זכות השימוש שניתנה לנתבעת בתוכנה וברכיביה הופסקה בהסכמת הצדדים. אולם התוכנה ורכיביה לא הוסרו ממערכות הנתבעת ומצויים עד היום ברשות הנתבעת. טענות הנתבעת כי לא ניתן להסיר את רכיב התוכנה נטענו בעלמא וללא כל תמיכה עובדתית.

הפרת זכות היוצרים של התובעת

36. אין מחלוקת בין הצדדים כי התוכנה הינה יצירה המוגנת בזכות יוצרים. בגין הרשות לשימוש בה שילמה הנתבעת לתובעת דמי רישיון במהלך השנים 2017 – 2018 וחלק משנת 2019.

37. טוענת הנתבעת כי זכות היוצרים אינה שייכת לתובעת אלא לחברה אחרת, המכונה ביג דאטה בוטיק. לא מצאתי לקבל טענה זו. כפי שהעידו עדי התובעת, הרשקו ואיינהורן, עדות הנתמכת בחשבוניות התובעת (עמ' 4 ש' 9 – 12; עמ' 5 ש' 1 – 6; מוצגים 12 ו- 14 למוצגי התובעת) ביט דאטה בוטיק הוא שמה המסחרי של התובעת. מדובר בגוף משפטי זהה, הנושא מספר חברה זהה.

38. אחסון של יצירה באמצעי אלקטרוני או בכל אמצעי טכנולוגי אחר נחשב כזכות יוצרים בהתאם לסעיפים 11 ו- 12 לחוק זכות יוצרים. על כן, אחסונה של התוכנה במחשבי הנתבעת או שילובם של רכיביה בפרויקט הברק מהווה העתקה.





בית משפט השלום בבית ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

39. בהתאם, עם סיום ההתקשרות ותום תקופת הרישיון, הנתבעת אינה רשאית להוסיף ולהחזיק את התוכנה או כל רכיב ממנה. בהתאם להוראות סעיף 47(א) לחוק זכות יוצרים המשך אחסונה של התוכנה או רכיביה לאחר שפג הרישיון שניתן לכך או המשך שילובם בקוד תוכנת הברק ללא הרשאה של התובעת מהווה הפרת זכות היוצרים של התובעת. הדברים עולים גם מהוראות סעיף 24 לחוק זכות יוצרים, הקובע כי העתקה של תוכנת מחשב או עשיית יצירה נגזרת ממנה הוא שימוש מותר, אולם **אך ורק כאשר מדובר במי שמחזיק עותק מורשה** של תוכנת המחשב. בחלופת תקופת הרישיון פוקע הצורך הלגיטימי בעותק גיבוי ועל עותק כזה להיות מושמד (וראו גם בספרו של אפורי, שם בעמ' 228; כן ראו לעניין זה גם בת"א (מחוזי ת"א) 2042/08 וויזקום תקשורת בע"מ נ' טל-יד מצוינות בשירות בע"מ (2.4.2013) שם בעמ' 26).

40. טוענת הנתבעת, כי בשל אילוצים שונים היא החליטה לעצור את פרויקט הברק במחצית הראשונה של שנת 2019 וסיכמה עם התובעת כי לא תצטרך להמשיך ולשלם דמי רישיון עבור השימוש בתוכנה לאחר הפסקת הפרויקט. אולם טענה זו אינה מעלה ואינה מורידה, שכן במקביל לסיכום בדבר הפסקת השימוש סיכמו הצדדים כי על הנתבעת להסיר את התוכנה ורכיביה ממחשבי הנתבעת. משלא עשתה כן, הרי שהיא הפרה את זכות היוצרים של התובעת בתוכנה.

41. בסיכומיה העלתה הנתבעת טענה לשימוש מותר בתוכנה וזאת מכוח סעיפים 18 ו- 20 לחוק זכות יוצרים. לטענתה, היא נדרשת לתוכנה לצורך ההליך המשפטי המתנהל בינה ובין צדדים שלישיים הנוגע למחלוקות ביניהם כתוצאה מביטול פרויקט הברק. אין לקבל טענה זו. ראשית, הנתבעת לא טענה לשימוש מותר זה במסגרת כתב הגנתה, וגם לא טענה לכך במסגרת עדויותיה. על כן מדובר בהרחבת חזית אסורה שאין להידרש לה (רע"א 9123/05 אדמוב פרוייקטים (89) בע"מ נ' סיטי סטייט מקבוצת אלפו בע"מ (25.10.2007)). שנית, הנטל להוכחת טענת השימוש ההוגן מוטל על הנתבעת. במסגרת הוכחת השימוש ההוגן בגדרי סעיף 20 לחוק זכות יוצרים נדרשת הנתבעת להוכיח כי השימוש בתוכנה במסגרת הליכים אלו "מותר בהיקף המוצדק בשים לב למטרת השימוש כאמור". הנתבעת לא עמדה בנטל המוטל עליה. הנתבעת טענה כי התוכנה נדרשת לצורך ההליך המשפטי, אולם טענה זו נטענה בעלמא ומבלי שהנתבעת פירטה כיצד היא נדרשת לתוכנה במסגרת ההליך המשפטי. עיון בכתב התביעה שהוגש כנגד הנתבעת ולשכת עורכי הדין בישראל במסגרת ת"א (מחוזי תל אביב) 48192-02-20 (מוצג 3 למוצגי הנתבעת) מעלה כי עילת התביעה נוגעת לטענות בדבר הפרת הסכם הברק על ידי הנתבעת, אשר הפסיקה באופן חד צדדי את פרויקט הברק. בכתב התביעה לא הועלתה כל טענה ביחס לתוכנה מושא



בית משפט השלום בבית ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

דיוננו כאן, והנתבעת לא פירטה, קל וחומר שלא תמכה בחוות דעת מקצועית, מדוע היא עדיין נדרשת לתוכנה לצורך ההליך המשפטי. גם בעדותו הראשית של דגש לא ניתן כל הסבר לצורך בתוכנה במסגרת ההליך המשפטי. זאת ועוד, בחינת ציר הזמן מעלה כי מדובר בטענה המועלית בדיעבד, אשר לא מצאה את ביטויה בזמן אמת. כעולה מכתב התביעה, ההליכים בין הצדדים החלו כבר בחודש יוני 2019 (במסגרת צו מניעה זמני שהוגש על ידי קינן, סעיפים 86 – 89 למוצג 3 למוצגי הנתבעת). במקביל, בתחילת חודש יוני 2019 ביקש אמיר ימין מנציג התובעת להסיר את רכיב התוכנה ממערכות הנתבעת. מר ימין לא טען כי קיים צורך בשימור התוכנה או רכיביה לצורך ההליך המשפטי.

מדובר בטענה בעלמא אשר הועלתה בדיעבד תוך הרחבת חזית, ובהתאם אין לקבלה.

42. טענה נוספת שמעלה הנתבעת בסיכומיה היא כי דרישת התובעת למחיקת התוכנה אינה כדין וזאת משום שהתוכנה מופצת תחת רישיון קוד פתוח וכן משום שעותק התוכנה כולל קוד ולידציה שמונע את האפשרות להשתמש בה (סעיפים 17 – 20 וסעיף 60 לסיכומי הנתבעת). גם טענות אלו לא מצאו ביטוי בכתב הגנת הנתבעת ומהוות הרחבת חזית אסורה שאין להידרש לה. מעבר לדרוש, מדובר בטענות שבמומחיות, הדורשות ביסוס באמצעות עדות מומחה, אשר לא הוגשה בענייננו. גם עד הנתבעת, פרץ שהובא לכאורה כעדות מקצועית ביחס לחוסר היכולת בהסרת התוכנה, לא נדרש לטענות אלו. בהקשר זה גם לא מצאתי להידרש למאמר אשר צורף על ידי הנתבעת לראשונה במסגרת סיכומיה ללא חוות דעת תומכת. מעבר לעובדה כי מסמך זה לא הובא במסגרת ראיות הנתבעת אלא צורף לראשונה בסיכומי הנתבעת, אין מדובר בידעה שיפוטית, אלא בנושאים שבמומחיות הדורשים הוכחה במסגרת עדות מומחה, אשר לא הובאה בענייננו.

43. מכל האמור נותרנו עם העובדות הבאות: הסכם הרישיון בא לכדי סיום ובהתאם הרשות לשימוש בתוכנה פגה. על כן היה על הנתבעת להסיר את התוכנה ורכיביה ממערכותיה. משלא עשתה כן והמשיכה להחזיק בתוכנה, הרי שהפרה את זכות היוצרים של התובעת.

הסעדים

פיצוי סטטוטורי

44. התובעת עותרת בתביעתה לפיצוי סטטוטורי בהתאם לסעיף 56(א) לחוק זכות יוצרים אותו העמידה על הסכום המקסימלי בסך של 100,000 ₪. סעיף 56(ב) לחוק זכות יוצרים מפרט את השיקולים הנוגעים לעניין קביעת שיעור הפיצויים ובין היתר, היקף ההפרה, משך הזמן





בית משפט השלום בבתי ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

בו בוצעה, חומרת ההפרה, הנזק לתובע, הרווח שצמח לנתבע בשל ההפרה, מאפייני פעילותו של הנתבע, היחסים שבין הצדדים ותום ליבו של הנתבע.

45. בענייננו, מצאתי כי מכלול השיקולים מטים את פסיקת הפיצוי לצד הגבוה. אומנם לטענת הנתבעת, אשר לא נסתרה, היא אינה עושה שימוש בתוכנה אשר מוטלת לטענתה כאבן שאין לה הופכין יחד עם פרויקט הברק שזנח כך שעל פני הדברים הנתבעת לא הפיקה כל רווח מהפרת זכות היוצרים. עם זאת, הנתבעת לא הסירה את התוכנה עד היום והיא עדיין מצויה במערכתיה, כארבע שנים מאז סיום ההתקשרות בין הצדדים.

46. מדובר בקניינה של התובעת, עבור רשות השימוש בו היא גובה דמי רישיון בסך של 20,000 ₪ לשנה בתוספת מע"מ. כך שהנזק לתובעת מגיע קרוב לסף הפיצוי הסטטוטורי המקסימלי. אופן התנהלותה של הנתבעת יש בו כדי להעיד על הזלזול בקניינה של התובעת ובהתאם על חומרת ההפרה. הדברים מקבלים תוספת חומרה בשים לב למאפייני של הנתבעת בהיותה החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בישראל. כללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), תשמ"ו – 1986 מחייבים את עורך הדין הנותן ייצוג משפטי לפעול תוך שמירה על הוגנות ועל כבוד המקצוע. אומנם בענייננו מדובר בחברה כלכלית, הפועלת למטרות מסחריות ולא במתן ייצוג משפט. אולם הנתבעת פועלת כגוף של לשכת עורכי הדין וככזו עליה להקפיד ביתר שאת על הוגנות במסחרה, לקיים את הוראות ההסכמים וההתחייבויות בהם התקשרה, קל וחומר שעליה להקפיד על זכויותיהם הקנייניות של הצדדים עימם היא מתקשרת.

47. לא התרשמתי כי התנהלות הנתבעת מול התובעת נבעה מחוסר תום לב, אלא מהתנהלות כושלת, כלכלית וניהולית. כפי שתיאר זאת דגש בעדותו: "החברה עברה זמנים קשים... חילופי הגברא, מנכ"לים התחלפו באותה תקופה... האנשים שעזבו או פוטרתי (עמי 35 ש' 3 – 14). יחד עם זאת, מצופה היה מהנתבעת לנהוג בשקיפות לאורך הדרך, הן במסגרת יחסיה עם התובעת והן במסגרת הליך זה. במקום לפעול לבירור העובדות מול הגורמים הרלוונטיים אשר פעלו מטעמה של הנתבעת; נקטה הנתבעת בדרך של דחיית התובעת בלבד ושוב, תוך התנערות מהתחייבויות והסכמות נציגיה הקודמים. גם אם נקלעה הנתבעת לקשיים כלכליים וניהוליים, מצופה היה מהנתבעת לאפשר לתובעת לבחון את התוכנה ולהסיר ממנה את רכיביה תחת הכחשה גורפת של תביעתה.

48. מעדותו של דגש עלתה אדישותה של הנתבעת לזכויותיה הקנייניות של התובעת. הנתבעת לא פנתה לבעל מקצוע אשר יבחן את האפשרות להסיר את רכיבי התוכנה, אלא התעלמה. גם לאחר שהתובעת פנה לנתבעת, הנתבעת כפרה באחריותה להפרת זכויות התובעת באופן



בית משפט השלום בבתי ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

שחייב אותו להידרש להליך זה. על כך אוסיף את התנהלותה הדיונית של הנתבעת גם במסגרת הליך זה אשר סירבה לקחת אחריות וניסתה לעכב את ההליך ולנהלו תוך התעלמות מסדרי דין ומועדים (וראו בהחלטותיי במסגרת בקשות מס' 14, 15).

49. בשקלול מכלול הנתונים, ובשים לב גם לשיקולי הרתעה של הנתבעת וכן מפריס פוטנציאליים אחרים (ע"א 9678/05 חב' בתימו בע"מ נ' ARRABON-HK-Limited ואח' (3.8.2008)), מצאתי להעמיד את הפיצוי בגין הפרת זכות היוצרים של התובעת בתוכנה על סך של 80,000 ₪.

צו מניעה וסעדים נוספים

50. הסעד העיקרי נגד הפרת הזכות הבלעדית לעשות פעולה הוא צו האוסר על הנתבע את הפעולה. סעיף 53 לחוק זכות יוצרים קובע כי ברירת המחדל הוא סעד של צו מניעה, אלא אם בית המשפט מצא טעמים המצדיקים שלא להורות כן. בענייננו, לא מצאתי כי קיימים שכאלו, ועל כן ניתן צו מניעה האוסר על הנתבעת לעשות שימוש כלשהו בתוכנה או בחלק ממנה.

51. באשר לבקשת התובעת ליתן צו עשה המורה לנתבעת להסיר את התוכנה ממערכותיה ולמנוח מומחה לשם כך, התובעת לא פירטה ולא הפנתה למקור החוקי עליה היא נסמכת למתן הסעד המבוקש. אומנם הסמכות ליתן צו עשה מצויה במסגרת סמכותו הטבועה של בית המשפט בהתאם לסעיף 75 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד – 1984, אולם על פני הדברים, סעד זה אינו בסל הסעדים הקבועים בחוק זכות יוצרים (ובענייננו אין מדובר ב"עווק מפר" כהגדרתו בחוק זכות היוצרים ובהתאם לסעיף 60 לחוק זכות היוצרים).

מכל מקום, לאור הנוסח הרחב של צו המניעה, האוסר על הנתבעת לעשות שימוש כלשהו בתוכנה או בחלק ממנה, לאור השנים שחלפו מאז בוצעה ההפצה ולאור עדות הנתבעת על הפסקת פרויקט הברק (אשר עולה גם מכתבי הטענות בהליכים המשפטיים המתנהלים בין הנתבעת ובין הצדדים שלישיים ביחס לפרויקט זה), כמו גם הקושי שתואר בהפעלת תוכנת הברק, לא מצאתי כי יש ליתן את הסעד המבוקש (וראו לעניין זה גם בע"א 2392/99 אשד עיבוד נתונים בע"מ נ' טרנסבטון בע"מ (פ"ד נו' 255 (5) 2003)).

לסיכום:

52. לאור כל האמור לעיל, התביעה מתקבלת.





בית משפט השלום בבית ים

ת"א 9131-07-20 הרשקום תכנה בע"מ נ' החברה הכלכלית של לשכת עורכי הדין בע"מ

תיק חיצוני:

הנתבעת תשלם לתובעת פיצוי בסך של 80,000 ₪ בגין הפרת זכות היוצרים של התובעת בתוכנה. בנוסף נאסר על הנתבעת לעשות שימוש כלשהו בתוכנה או בחלק ממנה.

53. הנתבעת תישא בהוצאות התובעת בסך של 2,500 ₪, בתשלום האגרה כפי ששולמה ובשכ"ט עוה"ד התובעת בסכום של 15,000 ₪ (כולל מע"מ). סכומים אלה ישולמו תוך 30 ימים, שכן אחרת יישאו הצמדה וריבית פיגורים מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

בקביעת ההוצאות סכום שכ"ט עו"ד התובעת, נתתי את דעתי לסכום התביעה; לאופייה ולטענות שהופנו כלפי הנתבעת; לכמות הדיונים שנערכו בתובענה; לכמות וסוג העדים שנחקרו בדיון ההוכחות; ולסכום שנקבע כשכר טרחה מינימאלי מומלץ בכללי לשכת עורכי הדין (התעריף המינימלי המומלץ), תש"ס-2000.

זכות ערעור כדין (וזאת גם בשים לב למצב הביטחוני ולהכרזה על מצב החירום המיוחד).
בתקוה ותפילה לימים שקטים ובטוחים.

ניתן היום, ט"ו חשוון תשפ"ד, 30 אוקטובר 2023, בהעדר הצדדים.



רונית אופיר, שופטת