



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

לפני כבוד השופטת תמר נאות פרי

תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד שבח ילון

התובעת

נגד

דוד בן לולו ת.ז. xxxxxxxxxx
ע"י ב"כ עו"ד עפרה אורנשטיין

הנתבע

פסק דין

עניינה של תביעה זו הינה דרישה לאכיפת זכויות יוצרים בהדמיה של עיצוב ארון קודש (להלן: "ארון הקודש") שעוצב עבור בית הכנסת "דביר קדשו" בנתניה (להלן: "בית הכנסת").

טענות התובעת -

1. התובעת, תעשיות רהיטים לביא אגש"ח בע"מ (להלן: "התובעת"), הינה אגודה שיתופית חקלאית רשומה שעוסקת בעיקר בייצור רהיטים עבור בתי כנסת.

2. התובעת טוענת כי החל משנת 2009 ניהלו נציגי משא ומתן עם נציגי בית הכנסת לצורך ייצור ואספקת מושבים, שולחן קריאה וארון קודש לבית הכנסת. המשא והמתן באותה העת לא התגבש כדי הזמנת עבודה, ביצוע העבודות התעכב בשל סיבות הנעוצות בבית הכנסת, והמו"מ חזר והתחדש בסוף שנת 2013.

3. במסגרת המו"מ, הפיקה התובעת לבית הכנסת כמה הדמיות ממוחשבות של אפשרויות שונות לבניית ארון הקודש, על בסיס הדרישות שהעלו נציגי בית הכנסת והשיחות בין הצדדים (להלן: "ההדמיות"). שלוש הדמיות הונפקו והודפסו על גבי גיליונות צבעוניים מטעם התובעת ביום 23.12.2013 (ת/א' – ת/ג'), שש הדמיות נוספות הונפקו ביום 28.1.2014 (ת/ד' – ת/ט'), הדמיה נוספת הינה מיום 29.1.2014 (ת/י'), ישנה הדמיה מיום 30.4.2014 (ת/יא') וההדמיה האחרונה הינה מיום 10.6.2015 (ת/יב'). על כל ההדמיות מצוין כי שם הפרויקט הינו "נתניה – דביר קדשו", כי איש המכירות היה ענר וכי המעצבת הינה אנה. ההדמיות ממוספרות ומכונות "אופציה 1" עד "אופציה 12".

התובעת טוענת כי תהליך ייצור ההדמיות ארך זמן, שכן בכל פעם הוצגו לנציגי בית הכנסת כמה אופציות, נדרשו שינויים ועיצובים שונים, וכך – במשך הזמן נוצרו האופציות השונות, כאשר ההדמיה המכונה אופציה 11 הוכנה ביום 30.4.2014 (להלן: "הדמיה 11") וההדמיה האחרונה בזמן, אופציה 12, הוכנה ביום 10.6.2015 (להלן: "הדמיה 12"), לאחר יותר משנה של מגעים, שינויים ועדכונים בהתאם לדרישות בית הכנסת. יובהר כבר עתה כי הדמיה 11 והדמיה 12 כמעט זהות, כי הדמיה 12 כוללת שני שינויים יחסית להדמיה 11, אך הן בעיקרון הדמיות של אותו ארון קודש – ועל כך עוד יפורט בהמשך.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

4. לטענת התובעת, למרות הצגת שתיים עשרה האופציות של ארון הקודש לנציגי בית הכנסת, החליט בית הכנסת לרכוש מהתובעת את המושבים בלבד ולא להתקשר עמה לגבי ייצור ארון הקודש. המושבים יוצרו במהלך המחצית השנייה של 2015 וסופקו בתחילת 2016 לבית הכנסת.
5. ממשיכה וטוענת התובעת כי לאחר זמן מה, נודע לה כי הנתבע, מר דוד בן לולו (להלן: **"הנתבע"**) באמצעות חברת FURNITURE AND CRAFT INTERNATIONAL, בה הוא משמש כמנכ"ל ובעל המניות (להלן: **"החברה"**), ייצר ארון קודש לבית הכנסת על פי הדמיות 11 ו-12 שלה, ללא רשותה ותוך העתקת ההדמיות שהיא הכינה. התובעת מפנה בהקשר זה לתמונות של הארון כפי שנבנה ואשר צולמו בבית הכנסת, ומשווה אותן להדמיות 11 ו-12, וטוענת כי המדובר בהעתקה מלאה וברורה וכי ארון הקודש שנבנה זהה להדמיות בכל הפרטים (ועליהם נרחיב בהמשך).
6. עוד טוענת התובעת כי תמונת ארון הקודש פורסמה באתר האינטרנט והפייסבוק של הנתבע והחברה וכן בעלוני המיועדים לציבור הדתי, כגון עלון "דפי שופר" (להלן: **"עלי שופר"**).
7. עוד נטען כי ביום 26.12.17 התריע ב"כ התובעת בפני הנתבע באמצעות מכתב אודות הפרת זכויות היוצרים של התובעת בהדמיות שלה (להלן: **"מכתב ההתראה"**). בו ביום, השיב הנתבע למכתב ההתראה, במסגרתו אישר כי החברה ייצרה את ארון הקודש בבית הכנסת, אולם טען כי אינו מכיר את התובעת, וכי הוא לא העתיק את ההדמיות שלה אלא יצר את ארון הקודש על פי בקשת הלקוח, כלומר בית הכנסת, תוך שהפנה את התובעת לבוא בטענות ותלונות כלפי הלקוח.
8. על רקע הטענות העובדתיות מעלה, טוענת התובעת כי ההדמיות שיצרה הינן "יצירה מקורית" שלה וכי הן "יצירה אמנותית" כמשמעות המונחים בחוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007 (להלן: **"החוק"** או **"חוק זכות יוצרים"**). לשיטת התובעת, הנתבע קיבל את ההדמיות ככל הנראה מבית הכנסת, ובכל מקרה - הנתבע ידע או שהיה עליו לדעת, כי קיימות זכויות יוצרים בהדמיות בהן נראה ארון הקודש המעוצב והמיוחד, ואסור היה לו לייצר את הארון על סמך ההדמיות של התובעת. נטען עוד כי על פי סעיף 35(א) לחוק, התובעת היא בעלת זכויות היוצרים בהדמיות ומשכך, עומדת לה הזכות הבלעדית לעשות שימוש בהדמיות, לרבות הפעולות המנויות בסעיף 11 לחוק, וכי לנתבע ולחברה אין זכויות שכאלו. לכן, הנתבע והחברה הפרו את זכויות היוצרים של התובעת בניגוד לחוק, בכך שהעתיקו את ההדמיות ויצרו על פיהן את ארון הקודש, ולחילופין, בכך שעשו "יצירה נגזרת" של אחת ההדמיות ללא הרשאת התובעת.
- התובעת גורסת עוד כי מאחר והנתבע הינו נושא משרה בחברה, הוא חב בחבות אישית בגין הפרת זכויות היוצרים על ידי החברה, ומכאן שעל הנתבע לפצותה מכוח החוק.
9. בנוסף, נטען כי פרסומי הנתבע או החברה באינטרנט ובעלוני הפרסום - אינם נכונים, שכן ניתן להבין מהם שהנתבע או החברה יצרו את ארון הקודש על סמך עיצוב שלהם, ובכך מפרים הם את חוק עוולות מסחריות, תשנ"ט-1999 (להלן: **"חוק עוולות מסחריות"**) – והתובעת זכאית לפיצוי גם מכוח חוק זה. התובעת אף טוענת כי הפרסום כאמור הינו פרסום מטעה, הכרוך בהטעיית צרכנים, כמשמעותה בחוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981 (להלן: **"חוק הגנת הצרכן"**) המהווה אף עילה נזיקית ועשיית עושר שלא במשפט.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

10. אשר על כן, התובעת עותרת לסעד כספי בסך 100,000 ₪ וכן למתן צו מניעה קבוע שימנע מהנתבע או החברה לייצר, לפרסם או לשווק ארונות קודש ופריטים אחרים שתכננה התובעת.

טענות הנתבע -

11. עקרונית, דוחה הנתבע מכל וכל את הטענות שהועלו כנגדו וטוען כי מטרת התביעה להתנכל לו ולהרתיעו, מאחר והוא מתחרה בתובעת באמצעות החברה אשר בשליטתו, הפועלת באינדונזיה ומספקת ריהוט לבתי כנסת באיכות העולה על זו של התובעת ובמחירים נמוכים משמעותית.

12. לגופן של טענות, משיב הנתבע כי בפברואר או מרץ 2015, פנה בית הכנסת לחברה בבקשה להזמנת מושבים, ארון קודש ותיבה. המשא והמתן בין הצדדים נוהל עד סוף שנת 2015, ובסופו החליט גבאי בית הכנסת, מר יורם אמגר (להלן: "**הגבאי**") לרכוש את המושבים מהתובעת ואילו את יתר הפריטים, החליט לרכוש מהחברה. ארון הקודש והתיבה סופקו על ידי החברה לבית הכנסת בדצמבר 2015.

13. לגבי העיצוב של ארון הקודש – טוען הנתבע כי הגבאי ביקש שיספק ארון קודש "בסגנון מרוקאי", ובהתאם, מעצב מטעם החברה הכין שני דגמים של ארון הקודש בסגנון זה וביננו 17.5.2015 נשלחו הדגמים בדואר אלקטרוני לגבאי. בהמשך, ארון הקודש יוצר על פי אחד מן הדגמים שנשלחו בדוא"ל, בתוספת שינויים קלים שנעשו לאחר מכן, בהתאם לבקשת הגבאי. עוד נטען כי מדובר בדגם שיצר מעצב החברה בהשראת אלמנטים מוכרים וידועים מסגנון העיצוב המרוקאי המסורתי, אשר הינם בבחינת "נחלת הכלל", בניגוד לטענת התובעת כי מדובר בסגנון "מודרני" וכי אין זו הפעם הראשונה בה החברה מייצרת ארון קודש עם עיטורים דומים.

14. בנוסף, טען הנתבע כי מאחר והארון מותקן על במה מוגבהת שבקצותיה צורת משולש, הרי שיש הכרח לייצר מסגרת לארון הקודש בצורת משולש, בהתאמה לבסיס, ולכן צורת מסגרת הארון דומה - הן בעיצוב של החברה והן בהדמיות של התובעת - אך אין המדובר ב"העתקה" אלא בעיצוב המתחייב עקב הבינוי בשטח. עוד טוען הנתבע כי ארון הקודש שונה באלמנטים רבים מהדמיות 11 ו-12, ולמרות שיש דמיון מסוים – אין המדובר באותו הארון ואין המדובר בהעתקה.

15. הנתבע אף מעלה את חששו בכתב ההגנה כי מעיון בהדמיות של התובעת עולה שהתובעת היא זו אשר העתיקה את העיצוב של החברה, וכי קיימת אפשרות שהתובעת קיבלה את השרטוט של הארון שעוצב בחברה מהגבאי. הנתבע אף טוען כי לו או לחברה לא הייתה מעולם גישה להדמיות שיצרה התובעת, ובכללן הדמיה 11 והדמיה 12, כי הן לא הועברו אליהם על ידי הגבאי או אחר מטעם בית הכנסת, ולכן גם לא ניתן היה להעתיקן.

16. באשר לפרסום, הנתבע מכחיש כי הוא או החברה מפרסמים ריהוט לבתי כנסת באתר אינטרנט של החברה, או בפייסבוק או בכל מדיה אחרת. יחד עם זאת, מודה הנתבע כי אכן היה פרסום חד-פעמי של ארון הקודש בעלון "דפי שופר" (להלן: "**הפרסום**"), לאור פניית מנהל העלון, אולם לאחר פרסום זה - לא היה פרסום נוסף.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

17. מבחינה משפטית, טוען הנתבע כי ארון הקודש שעיצבה התובעת הינו "מדגם" כהגדרתו בפקודת הפטנטים והמדגמים (להלן: "**פקודת המדגמים**"), בניגוד לטענת התובעת כי מדובר "ביצירה אמנותית" החוסה תחת הגנת החוק. היות וכך, וכיון שהמדגם האמור אינו חדש או מקורי ולא נרשם בספר המדגמים, הוא אף אינו זכאי להגנת פקודת המדגמים. הנתבע אף טוען כי אף אם מי מההדמיות הייתה "יצירה אמנותית", הרי שהיא אינה יצירה מקורית ולכן אינה חוסה בצל ההגנות שמעניק החוק, ובכל מקרה – נטען כי הנתבע והחברה לא העתיקו אותה ולא הפרו את זכויות היוצרים לגביה.

18. הנתבע אף מכחיש את הטענות בדבר קבלת נכס של התובעת, או עשית עושר שלא במשפט, או זכאות לקבלת פיצוי מכוח חיקוק זה או אחר, ומבקש לדחות את התביעה.

המסכת הראייתית -

19. מטעם התביעה העידו מר חיים דאום - מעצב ראשי בתובעת האחראי על יצירת ההדמיות ובכללן הדמיה 11 והדמיה 12 (להלן: "**המעצב**"); מר ענר עמירם - אשר שימש כאיש מכירות בתובעת עד לחודש מאי 2015 וכיום מנהל שיווק ומכירות בתובעת (להלן: "**ענר**" או "**איש המכירות**"); ומר שלום אשכנזי - מנהל שיווק בתובעת עד דצמבר 2016 (להלן: "**מנהל השיווק**").

20. מטעם ההגנה העידו הגבאי של בית הכנסת והנתבע עצמו.

21. בנוסף, הגישו הצדדים מסמכים, הדמיות, שרטוטים, תמונות, קטעים מספרים ועוד.

דין והכרעה -

22. לאחר שקילת טענות הצדדים ובחינת הראיות - מצאתי כי דין התביעה להתקבל. אפרט את הנמקותיי בהתאם לשאלות השונות שאליהן התייחסו הצדדים.

האם העיצוב וההדמיות מהווים "יצירה אמנותית" מוגנת בחוק או "מדגם" שלא נרשם?

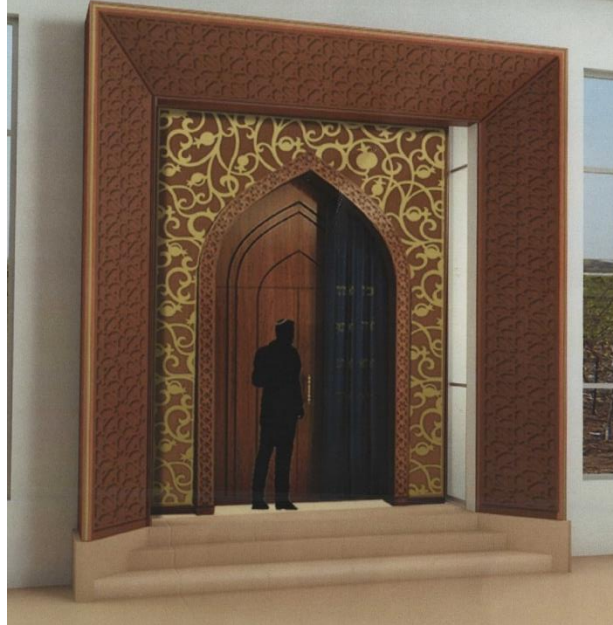
23. לשיטת התובעת, עיצוב ארון הקודש וההדמיות מהווים "יצירה אמנותית" כמוגדר בחוק. הנתבע חולק על עמדה זו.

עמדתי כעמדת התובעת, ועל מנת להבהיר את המשך הכתוב, נעיין כבר בשלב זה באחת ההדמיות של ארון הקודש שהכינה התובעת (הדמיה 11), כדלקמן:



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו



24. סעיף 4 לחוק קובע את התנאים לקיום זכות יוצרים ביצירה, ובסעיף 4(1) קיימת רשימה סגורה של סוגי היצירות להן תינתן הגנה מכוח החוק, לאמור: "יצירה מקורית שהיא יצירה ספרותית, יצירה אמנותית, יצירה דרמטית או יצירה מוסיקלית, המקובעת בצורה כלשהי..." (וראו באשר להגדרה הבסיסית את תמיר אפורי, **חוק זכות יוצרים** (2012), עמ' 92-91, להלן "אפורי").

"יצירה אמנותית" מוגדרת בסעיף 1 לחוק כך:

יצירה אמנותית – לרבות רישום, ציור, יצירת פיסול, תחריט, ליטוגרפיה, מפה, תרשים, יצירה אדריכלית, יצירת צילום ויצירת אמנות שימושית ובכלל זה (Typeface);

25. באשר לדרישת המקוריות – יש להראות כי מקורה של היצירה יהיה ביוצר והיא אינה מבוססת על יצירה אחרת (ע"א 7996/11 **סייפקום בע"מ נ' עופר רביב**, פסקה 12 (18.11.2013)). בפסיקה אף נקבע כי דרישת המקוריות נבחנת על פי שני יסודות מצטברים עיקריים והם: מבחן ההשקעה ומבחן היצירתיות (וכאשר מדובר ביצירה פונקציונאלית – גם מבחן הבחירה).

לגבי מבחן ההשקעה – נקבע כי על היוצר להוכיח כי השקיע "עמל" ביצירה, אך די בהשקעה מינימאלית של משאב אנושי כלשהו – זמן, עבודה, כישרון, ידע וכיוצא באלו – כדי לעמוד בדרישה זו (כאשר הדגש הוא על איכות וטיב ההשקעה ולא על כמותה) (ע"א 8742/15 **אסטרולוג הוצאה לאור בע"מ נ' רון (שטיבלמן)**, פסקה 34 (03.12.2017) (להלן: "**עניין אסטרולוג**"), ע"א 513/89 **INTERLEGO A/S נ' EXIN LINES BROS. S.A.**, פ"ד מח (4) 133, 164 (1994); ע"א 8485/08 **FA PREMIER LEAGUE LIMITED נ' המועצה להסדר ההימורים בספורט**, פסקאות 25-28, 34 (14.3.2010)).



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

בהתייחס למבחן היצירתיות – נפסק כי על היוצר להוכיח כי ביצירה קיימת מידת יצירתיות המשקפת ביטוי אינטלקטואלי ואמנותי שלו, ואף נפסק כי היצירה לא חייבת להיות חדשנית ביחס ליצירות קיימות וכי די ביצירתיות מועטה ואף חסרת ערך כדי לספק את תנאיו של מבחן זה (רע"א 2687/92 גבע נ' חברת וולט דיסני, פ"ד מח(1) 251, 257 (1993)).

באשר לדרישת הקיבוע – יש להראות כי היצירה הועלתה על הכתב, מצולמת, מצוירת, מקובעת בקובץ מחשב וכו' (אפורי, סעיף 4.18 בעמ' 98 ואילך, עניין אסטרונוג, פסקה 34).

26. לגבי העיצוב של ארון הקודש עצמו – לשיטתי, מדובר ב"יצירה אמנותית" באופן כללי, ויתכן שהעיצוב אף עונה על הגדרות המשנה המרבות של "יצירה אדריכלית" או "יצירת אמנות שימושית".

27. במקרה הנוכחי, עיצוב ארון הקודש בוצע באופן מיוחד עבור בית הכנסת, בבחינת מוצר "מותאם אישית", המדובר בעיצוב מקורי, אשר נדרשה השקעה לא מבוטלת, כישרון וחוש עיצוב לצורך יצירתו. ניתן לראות על נקלה כי עיצוב ארון הקודש הוא תוצר של פעולה הכוללת בחירה בין חלופות, וכי המדובר באלמנטים הנדסיים, אומנותיים וציוריים. באשר להשקעה וליצירתיות, יש אף לראות כי המעצב מטעם התובעת, העיד כי הוא הגה את הרעיון של ארון הקודש שנחזה בהדמיה האמורה, חשב על הרכיבים של העיצוב שיתאימו ביותר, פיתח אותו, שינה אותו בהתאם לדרישות הלקוח, ולדוגמא - לגבי עיטור הרימונים והעלים שמופיע בהדמיה, העיד המעצב (בעמ' 8, שורות 14-18), כי:

"הרשת הזאת, זה שרטוט ידני שלי, זה משהו שעבדתי עליו מעל שבועיים ואני מזהה אותו מרחוק ... אי אפשר למצוא את זה בשום מקום אחר. זאת רשת שאני שרטטתי והיא מופיעה בהדמיה ...".

בדומה, אף לשיטת הנתבע, אשר טוען כי מעצב מטעמו הוא אשר "יצר לבדו את העיצוב", העיצוב מבוסס על מקורות אומנותיים עיצוביים, על ספרים ובהם תמונות של מבנים שונים ואף לטענת הנתבע, מי שעיצב את ארון הקודש "יצר יצירה" – כך שלמעשה יש בטענות אלו של הנתבע כדי ללמדנו שהוא מסכים שהמדובר ביצירה אמנותית.

28. בנוסף, ניתן לראות את עיצוב הארון גם כ"יצירה אדריכלית" (וראו את הדיון לגבי יצירות אדריכליות בספרו של טוני גרינמן, זכויות יוצרים, כךך א' מהדורה שניה, התשס"ט-2008, עמ' 140 (להלן: "גרינמן")), היות והמדובר בחלק מהמבנה של בית הכנסת, העונה על דרישת ה"מקוריות" ואינה בגדר "רעיון" או "שיטה" כמפורט בסעיף 5 לחוק. בדומה, יתכן וניתן אף לראות בעיצוב ארון הקודש גם "יצירת אמנות שימושית", נוכח ייעודה לשמש למטרה מוגדרת בהיכל בית הכנסת והממד האמנותי שלה.

29. לגבי דרישת הקיבוע – העיצוב של ארון הקודש "מקובע" בהדמיות, ואין צורך להרחיב.

30. לגבי ההדמיות – דומה כי אף הן יכולות לחסות תחת הגדרת "יצירה אמנותית", הן בשל שהגדרה כוללת את המונחים "רישום" או "תרשים" (ע"א (מחוזי ת"א) 31244-01-15 בר



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

אופטיקה פרודקסט (2004) בע"מ נ' נקסטקום בע"מ (27.07.2016); והן בשל שההדמיות עולות כשלעצמן כדי יצירה העומדת במבחנים שקבעה הפסיקה ל"יצירה אומנותית" המתוארים מעלה.

31. בכל מקרה, המסקנה הראשונה הברורה היא כי עיצוב ארון הקודש וההדמיות מהווים יצירות אמנותיות המוגנות מכוח החוק.

האם העיצוב של ארון הקודש וההדמיות מהוות "מדגם" שצריך היה לרשום?

32. נזכיר כי טענת הנתבע הינה שהעיצוב וההדמיות אינם יצירה אמנותית אלא "מדגם", אשר מחויב ברישום מכוח פקודת הפטנטים והמדגמים (להלן: "פקודת המדגמים") – ומשלא נרשמו כמדגם, לא חלה עליהם ההגנה שבפקודה האמורה.

לא אוכל לקבל טענה זו.

33. חוק העיצובים, תשע"ז-2017 (להלן: "חוק העיצובים") חל כיום על מה שהוגדר בעבר כ"מדגמים", אך סעיף 113 לחוק העיצובים מורה כי פקודת המדגמים תחול על מדגמים שפורסמו לפני שנכנס לתוקף חוק העיצובים. לכאורה, היות וההדמיות והארון הוכנו ופורסמו לכל המאוחר בשנת 2016, חלה עליהם פקודת המדגמים ולא חוק העיצובים "החדש".

34. בפקודת המדגמים ההגדרה של "מדגם", הינה כדלקמן:

"מדגם אין פירושו אלא קווי דמות, צורה, דוגמה או קישוט שמייחדים לכל חפץ ע"י תהליך או אמצעי תעשייתי, אם בעבודת יד או במכונה או בפעולה כימית, בצורה נפרדת או מחוברת, הבולטים לעין-רואה בסחורה המוגמרת, ואפשר להבחין רק במראית עין, אבל אין המונח כולל כל שיטה או עיקר של בנין או כל דבר שאינו בעיקרו אלא התקן מיכני; ...".

35. ההדמיות של התובעת נוצרו במהלך העסקים הרגיל של התובעת המתמחה בייצור ריהוט ופריטי קודש לבתי כנסת ומוסדות דת, ואמנם, המעצב מטעמה ביצע את עבודתו במסגרת זו והעיצוב שלו נועד לצורך מסחרי של התובעת – אך אין המדובר בייצור מסיבי או המוני, באמצעות שבלונות או אמצעים אלקטרוניים ובוודאי שלא על ייצור ושיווק עותקים המוניים של ארונות קודש דומים. ההדמיות והעיצוב הינם פריטים בודדים, אשר תכליתם לשמש לבניית ארון קודש בודד, ב"התאמה אישית" וייחודית לבית הכנסת המיוחד, הן בעיצוב והן במידות המדויקות, וזאת על פי הדרישות הספציפיות של בית הכנסת. לפיכך, אין לראות בעיצוב או בהדמיות "מדגם", פקודת המדגמים לא חלה עליהן, וממילא הם אינם חייבים ברישום מכוח פקודה זו.

36. רק לשם שלמות התמונה, אפנה עוד בשאלת היחס בין הדינים המגנים על מדגמים לבין חוק זכות יוצרים לדיון המקיף בע"א 1248/15 FISHER PRICE INC נ' דורון - יבוא ויצוא בע"מ (31.08.2017), אשר נכתב טרם כניסתו לתוקף של חוק העיצובים; ובאשר ליחס בין "יצירה" המוגנת מכוח החוק לבין "מדגם", אפנה אף לאמור בספרם של דרורי ווירז'נסקי-אורלנד, דיני עיצובים ומדגמים (מהדורה שנייה, התשע"ט-2019), עמ' 14, לאמור:

"בין דיני המדגמים והעיצובים לדיני זכויות יוצרים קיים יחס מיוחד. אין כל ספק שבין עיצוב המהווה "יצירת אומנות" ובין עיצוב המיוצר ב"תהליך



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

תעשיית" יש דמיון עקרוני, ולו במישור האסתטי של יחידת מוצר אחת. דמיון עקרוני זה מוביל להתנגשות פרשנית-משפטית בשאלה כיצד נכון וראוי להגן על עיצוב מסוים ואף מוביל לשאלה המשפטית העיקרית הנובעת מיחס זה: היא האם כשירותו של מוצר לרישום כמדגם או כעיצוב שוללת את ההגנה עליו מכוח חוק זכויות יוצרים ביחס לעיצוב כולו או חלקו?".

עוד נכתב (שם, עמ' 17) כי בישראל, הגישה המקובלת להצדקת הגנה על זכויות יוצרים היא "גישת התמריץ" לפיה ההכרה בזכויות יוצרים תעודד יצירה יצירות, ביטויים וטובין מופשטים, ואף מטרת ההגנה על מדגמים דומה, ומטרתה לקדם את אינטרס הפרט, יוצר הצורה, ואת האינטרס המוגן – שהינו הקניין בצורה עצמה (ע"א 3406/96 סלע חברה למוצרי בטון בע"מ נ' אקרשטיין תעשיות בע"מ (1.3.1999); ע"א 7125/98 מיפרומאל נ' קליל, פ"ד נז(3) 709, 702 (2003)); אך ההבדל נעוץ בכך שדיני זכויות היוצרים נועדו להגן על יצירות אומנות מסוגים שונים ומטרתם לעודד אמנים ויוצרים ליצור ולהפיץ חפצי אומנות ויצירות ולעומת זאת, דיני המדגמים והעיצובים נועדו לאפשר לגורמים מסחריים ותעשייתיים ייצור חוזר ומדויק של עותקים, ללא הגבלה, לצורך שיווק המוני (וראו אף את ע"א 5977/07 האוניברסיטה העברית בירושלים נ' בית שוקן להוצאת ספרים בע"מ (20.6.2011)).

מהאמור מעלה, עולה כי גם לפי הגישות בנוגע למטרת ההגנה על יצירות אמנותיות מול מטרת ההגנה על מדגמים – ברי כי ארון הקודש וההדמיות הינם יצירה ולא מדגם.

37. באשר לשאלה אם יכולים לחול דיני זכויות היוצרים **במקביל** לדיני המדגמים – יש להבהיר כי אף אם ניתן היה לראות בהדמיות "מדגם", יש לראות כי נוסחו של סעיף 7 לחוק שונה לאחרונה, כך שיתאים למונחים המופיעים בחוק העיצובים לאחר שזה נכנס לתוקף, וכך קובע סעיף 7 היום:

"על אף הוראות סעיף 4, לא תהא זכות יוצרים במדגם כהגדרתו בפקודת הפטנטים והמדגמים או בעיצוב כהגדרתו בחוק העיצובים, התשע"ז-2017, אלא אם כן המדגם או העיצוב אינו משמש ואינו מכוון לשמש לייצור תעשייתי; השר רשאי לקבוע תנאים שבהתקיימם ייחשב מדגם או עיצוב כמשמש לייצור תעשייתי".

במקרה הנוכחי, העיצוב וההדמיות אינם משמשים (ולא הייתה כוונה שישמשו) לייצור תעשייתי, ולכן – חל החרג שבסעיף 7 מעלה, לומר - שכן קיימת זכות יוצרים לגבי העיצוב וההדמיות – אף אם היה ניתן לראות בהם בבחינת "מדגם".

38. מכאן, ולסיכום החלק הראשון של הדיון – יש לומר כי העיצוב של ארון הקודש וההדמיות עצמן הם יצירה אמנותית הזכאית להגנות מכוח חוק זכות יוצרים.

האם הנתבע רשאי לעשות שימוש בהדמיות, להעתיק אותן או ליצור ארון על בסיסן?

39. דומה כי לגבי שאלה זו – אין מחלוקת אמתית בין הצדדים, והוראות החוק והפסיקה ברורות בהקשר זה.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

40. היות ונקבע מעלה כי ההדמיות הן יצירה מוגנת, והיות והתובעת היא שייצרה את היצירה (באמצעות המעצב מטעמה), הרי שעל פי הוראות סעיף 11 לחוק זכויות יוצרים, הנתבע או החברה או כל צד זר אחר, לא רשאי להעתיק את ההדמיות באמצעים אלקטרוניים או ליצור עותק שלהן או ליצור ארון קודש על סמך העיצוב או ההדמיות או אף ליצור יצירה נגזרת של אחת ההדמיות, ללא היתר של התובעת.

במאמר מוסגר, אעיר בהקשר זה כי הנתבע עצמו העיד, לגבי שרטוט של פריט ריהוט אחר כי: "הגיע אליי בחור מארה"ב עם שרטוט שרשום עליו של מעצב, סירבתי לקבל ממנו בלי שיהיה אישור בכתב מהמעצב שמותר לנו לייצר את ההיכל" (עמ' 45 שורות 18-19), משמע – שהנתבע מאשר ומודה כי "שרטוט" של "היכל" שהגיע לידיו מחייב לבחון את הזכויות של המעצב של אותו "היכל" וללא הרשאתו לא ניתן לייצר את "ההיכל", והדברים ברורים.

41. עתה נעבור למחלוקת העיקרית שבין הצדדים והיא – האם ארון הקודש שייצר הנתבע מבוסס על ההדמיות של התובעת, האם הוא העתקה של הדמיות 11 או 12, או שאפשר לקבל את טענת הנתבע לפיה מעצב מטעמו יצר לבדו את העיצוב של הארון כפי שיוצר ונבנה.

האם הנתבע הפר את זכויות התובעת לגבי היצירה האמנותית? האם ההדמיות הועתקו?

42. נוכח האמור עד כה, ברי כי השאלה העיקרית שדורשת הכרעה בתיק זה הינה השאלה – האם ההדמיות של התובעת הועתקו על ידי הנתבע, ולשיטתי התשובה חיובית, והוכחה כנדרש.

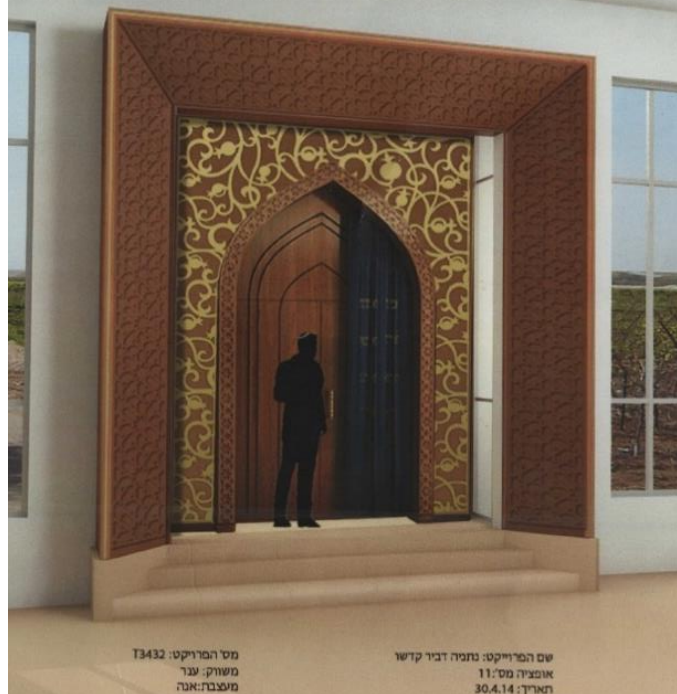
43. כפי שנאמר "תמונה אחת שווה אלף מילים", ולכן – מצורפות להלן ארבע תמונות:

- (א) הדמיה 11 מיום 30.4.2014 (ת/יא', אשר הוגשה גם בתור ת/2), המופיעה מעלה;
- (ב) הדמיה 12 מיום 10.6.2015 (ת/יב');;
- (ג) שרטוט שהוכן על ידי הנתבע או מי מטעמו ביום 18.11.2015 (ת/4א, להלן: **"שרטוט הנתבע"**);
- (ד) תמונה של ארון הקודש כפי שנבנה בבית הכנסת (ת/3, להלן: **"תמונת ארון הקודש"**).

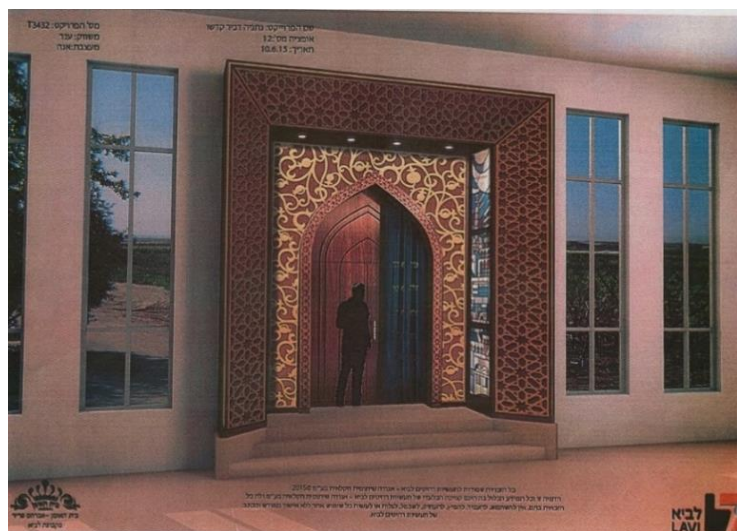


בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 18-10-50783 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו



הדמיה 11 של התובעת

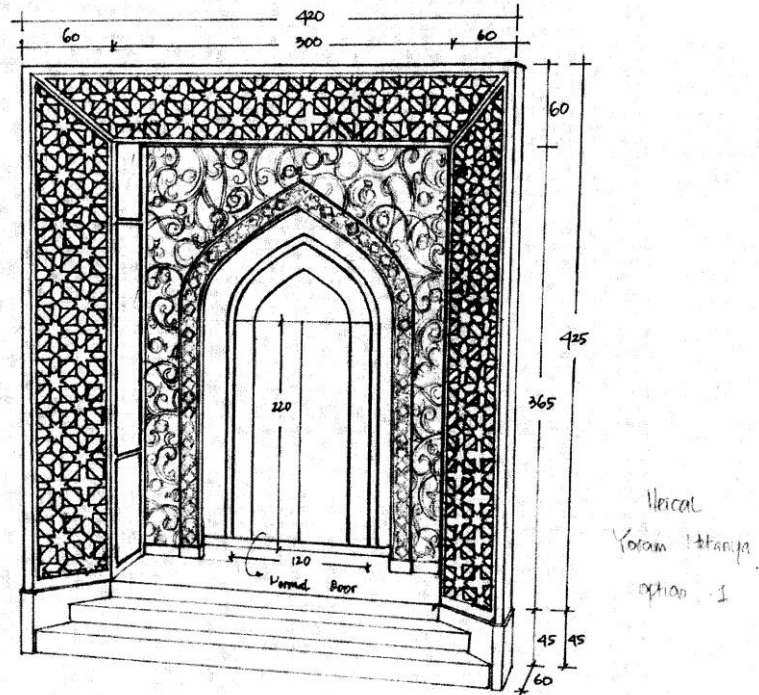


הדמיה 12 של התובעת

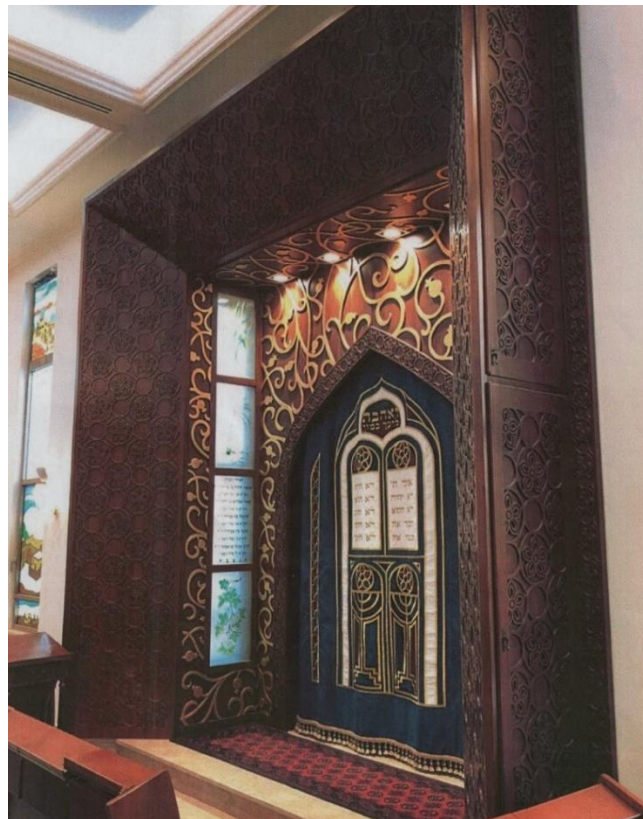


בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו



שרטוט הנתבע



ארון הקודש שנבנה בפועל



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

44. די במבט חטוף ובעין שאינה מקצועית כדי להבחין כי הדמיה 11 והדמיה 12 כמעט זהות לשרטוט הנתבע ולתמונה של ארון הקודש שנבנה בפועל על בסיס שרטוט הנתבע.

אם נשווה את שתי ההדמיות לשרטוט הנתבע – ניתן לראות כי בשני העיצובים המדובר במסגרת חיצונית בצורת האות ח' (להלן: "המסגרת החיצונית") אשר ניצבת בזווית יחסית לקיר האחורי ויוצרת מעין "משולשים" בין הפאה של המסגרת לבין הקיר של המבנה, וניתן לראות את "המשולשים" בתחתית המסגרת החיצונית, על גרם המדרגות העולה אל ארון הקודש (להלן: "המשולשים בתחתית"). עוד ניתן לראות כי הצלעות של המסגרת החיצונית מתחברות האחת לשני באלכסון, העיטור על המסגרת החיצונית כולל דוגמא המכונה על ידי הצדדים "משרביה", המשרביה הספציפית הינה בדוגמא זהה בהדמיות ובשרטוט הנתבע והשוליים של המסגרת החיצונית זהים. בנוסף, בתוך המסגרת החיצונית קיים לוח עיקרי (להלן: "הלוח העיקרי") ועליו עיטור עם רימונים ועלים בצבע זהב (לעיל ולהלן: "עיטור הרימונים"), הלוח העיקרי אינו צמוד למסגרת החיצונית אלא מרוחק ממנה ובמרווח ביניהם יש לוחות זכוכית (להלן: "לוחות הזכוכית"), המיפתח של ארון הקודש (להלן: "המיפתח") הינו בצורה שכיפתה מחודדת (להלן: "הכיפה המחודדת"), למסגרת של ארון הקודש, סביב המפתח, שוליים באותו הרוחב ועליהם עוד דוגמא של "משרביה" אשר נראית זהה בין ההדמיות לבין שרטוט הנתבע, על הדלת של ארון הקודש יש "כרסום" של שלושה קווים שמקבילים לצורה של המיפתח (כאשר שני קווים קרובים האחד לשני, והשלישי מרוחק יותר – בדיוק באותן הפרופורציות, כאשר משווים בין הדמיות 11 ו-12 לבין שרטוט הנתבע), וכל ארון הקודש כולו עשוי מעץ כהה.

לגבי ההבדלים בין הדמיה 11 לבין הדמיה 12 – ניתן לראות כי ההבדל בין השתיים נעוץ בכך שבהדמיה 11 לוחות הזכוכית "לבנים"/"ריקים" ואילו בהדמיה 12, על לוחות הזכוכית יש ציורים ("ויטראג'ים") ומעליהם 4 מנורות ("ספוטים").

אם נשווה את שרטוט הנתבע לארון הקודש שנבנה בפועל – נוכל לראות כי קיימים כמה שינויים קלים בלבד - ה"משרביה" על המסגרת החיצונית שונתה וסביב לוחות הזכוכית קיים קטע נוסף של עיטור הרימונים. עוד ניתן לראות כי על לוחות הזכוכית קיימים ציורים (ויטראג'ים) וציטוטים של פסוקים, ומעליהם 3 ספוטים, כמו בהדמיה 12. באשר לעובדה כי הדוגמא של המשרביה שונתה בין שרטוט הנתבע האחרון בזמן לבין ארון הקודש שנבנה בפועל, העיד הנתבע כי נציג בית הכנסת החליט "ברגע האחרון" שהמשרביה כפי שמופיעה בשרטוט הנתבע כוללת אלמנטים שדומים במקצת לצלב ולכן יש מקום לשנות את הדוגמא ולהשתמש בדוגמה שלא כוללת רכיבים בעלי דמיון לצלב (וראו אף את עדות הגבאי, עמ' 30, שורה 6 ואת התמונות בתקריב של העיטור שנבחר בסופו של תהליך שכולל פרחים במקום מוטיב שדומה לצלב – 10/ עד 12/). עם זאת אעיר שוב, כי מבחינת המחלוקת שעל הפרק, החשוב הוא, שבהדמיות 11 ו-12 של התובעת המשרביה זהה למשרביה אשר בשרטוט הנתבע (וזאת למרות שקיימות דוגמאות רבות של משרביות אפשריות).



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

45. יש עתה לבחון את השאלה האם הדמיון המתואר ומודגם מעלה, בין העיצוב של התובעת לבין העיצוב של הנתבע, מחייב את המסקנה לפיה האחד הועתק מהשני, שמא יש לדמיון הסבר אחר, ובהמשך – ככל שהמסקנה תהא כי המדובר בהעתקה – יהא לבחון מי העתיק ממי.

האם ניתן לקבל את טענת הנתבע לפיה העיצוב מטעמו היה מקורי?

46. סבורני שהתשובה שלילית, מחמת הנימוקים המצטברים להלן.

47. ראשית, הדמיון המודגם במוצגים מעלה, הגובל בזהות, קשה להסבר, מלבד העתקה.

48. הנתבע מפנה בסיכומיו לכמה הבדלים שקיימים בין שרטוט הנתבע לבין הדמיות התובעת, ואכן קיימים כמה הבדלים (כגון בעיטור על החלק החיצוני של המפתח, הצוירים על הויטראגים מסגרת נוספת מסביב לארון שצמודה לקיר אשר אינה קיימת בהדמיות התובעת ועוד); אלא שלשיטתי ההבדלים קלים ומינוריים, יחסית לנקודות הדמיון הרבות והמהותיות. לשיטתי, דמיון כה מהותי אינו יכול להיות יד המקרה, ומצביע על העתקה.

בהקשר זה יש לראות כי ההלכה הפסוקה היא כי העתקה "אסורה" הינה העתקת חלקים ממשיים ומהותיים מהיצירה המוגנת, כאשר הבחינה הינה איכותית-מהותית ולא כמותית-טכנית (ע"א 559/69 אלמגור נ' גודיק, פ"ד כד (1) 825, 830 (להלן: "עניין אלמגור"); ע"א 9248/05 מתן י. מערכות תקשורת ואיתור בע"מ נ' מילטל תקשורת בע"מ (22.08.2006)). עוד נפסק כי ככל שיש נקודות דמיון רבות יותר ומהותיות יותר – כך מתחזקת האפשרות שהדבר מצביע על העתקה, כאשר בכל מקרה מדובר בשאלה של עובדה ודרגה הנקבעת על פי התרשמותו של השופט מהיצירות בכללותן (ע"א 8393/96 מפעל הפיס נגד THE ROY EXPORT, פ"ד נ"ד (1) 577, 589 (2000); ע"א 10242/08 מוצפי נ' קבלי (10.10.2012)) ובספרו של גרינמן מובעת העמדה כי הבחינה של שתי היצירות נעשית בעיני השופט כאדם סביר (שם, עמ' 647-646). בנוסף, ככל שעסקין בטענה לגבי דמיון ויזואלי, אין חובה להגיש חוות דעת באשר לעצם קיומן של נקודות הדמיון, הדבר תלוי בנסיבות של כל מקרה ומקרה וכי העדר חוות דעת מקצועית לגבי הדמיון הנטען, אינה שוללת את האפשרות להצביע על אותו דמיון נטען (ת"א (מחוזי מרכז) 2237-08-07 ג.ל. קוטור בע"מ נ' טרבולסי אחים בע"מ (16.02.2010)).

49. המסקנה העולה מהנתונים במקרה הנוכחי, לאחר בחינת המוצגים מעלה ואיתור נקודות הדמיון המהותיות הרבות כפי שתוארו, תואמת את הדברים שנפסקו בעניין אלמגור, לאמור:

"הדמיון בין שתי היצירות הוא כזה, שאין זה סביר להניח, שדמיון זה הוא פרי של מקרה או של סיבה אחרת, מלבד העתקה. יש כאן חשיבות מיוחדת להצטברות של נקודות דמיון, כי הצטברות כזו מרחיקה את האפשרות שהדמיון הוא תוצאה של איזה שהן סיבות, פרט להעתקה."

50. שנית, יש לדחות את טענת הנתבע כי העיצוב מטעמו משקף את "נחלת הכלל" ומבוסס על אלמנטים עיצוביים מקובלים שהשימוש בהם אינו מלמד על העתקה.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

ביתר פירוט, הנתבע טוען כי למרות הדמיון, אין המדובר בהעתקה וכי כל האלמנטים והמוטיבים העיצוביים אשר בהדמיות ובשרטוט הנתבע הינם נפוצים, מקובלים, מבוססים על עיצוב מזרחי, אסלמי, מרוקאי, עתיק ונפוץ, האלמנטים ידועים לכל ובבחינת "נחלת הכלל" ולכן, אך סביר הוא שהמעצב מטעמו יעשה בהם שימוש בדומה למעצב מטעם התובעת.

דוגמא אחת הינה טענת הנתבע כי העיטור על גבי המסגרת החיצונית מופיע במדויק במסגד אלעזאם שבמלזיה, וכי המדובר ב"משרביה" שמקובלת בעיצוב המוסלמי. באשר למיפתח הדלת והכיפה המחוודת, נטען כי המדובר על צורה אופיינית מאוד לדלתות ופתחים של מבנים ועיטורים באדריכלות האסלמית, כולל במרוקו וכי המעצב מטעם התובעת הודה בכך בעצמו, ובדומה – נטען כי עיטור הרימונים הינו עיטור מקובל של אחד משבעת המינים. עוד בהקשר זה ציין הנתבע כי המעצב שעובד במפעלו הינו מוסלמי וסביר להניח שנתקל בעיטורים אלה במסגדים בהם ביקר ובנוסף הנתבע מחזיק במפעלו ספר על בתי כנסת עתיקים במקסיקו, כדי שמעצביו יוכלו לשאוב השראה בעיצוב בתי כנסת.

51. אף אם אניח לצורך המשך הדיון כי העיצובים כוללים מוטיבים אוריינטליים, מזרחיים, מסורתיים מקובלים, כגון – קישוטי רימונים, משרביות ומפתח בצורת כיפה מחוודת (הגם שלא הוגשה חוות דעת מקצועית בתמיכה לטענה זו), ואף אם נזכור שגם המעצב מטעם התובעת אישר שהכיפה המחוודת הינה צורה שקיימת בעולם הארכיטקטורה המזרחית מוסלמית מזה שנים רבות (עמ' 11, שורה 5) - הרי שהעיצוב של ארון הקודש בו עסקין מביא לידי ביטוי בחירה קפדנית של האלמנטים הספציפיים, ארגון וסידור שלהם, שילוב ביניהם – והקומפוזיציה המיוחדת אינה נפוצה או "מקובלת" ובודאי שלא עולה כדי "נחלת הכלל".

52. המחשה אחת לאמור הינה בכל הנוגע למשרביות. מתוך מגוון רב של משרביות אוריינטליות, מזרחיות, נפוצות, המשמשות למבנים רבים – לא ייתכן (ולו מבחינה סטטיסטית) שהמעצב מטעם הנתבע יבחר בדיוק את המשרביה שבה בחר המעצב מטעם התובעת.

המחשה מובהקת עוד יותר הינה באשר לעיטור הרימונים. אף אם נניח שקישוטי רימונים הינם נפוצים ביותר בתשמישי קדושה וארונות קודש, ואף אם נניח שנציג בית הכנסת ביקש באופן מיוחד קישוט עם רימונים (ועל כך בהמשך) – אין אפשרות ממשית ששני מעצבים יגיעו כל אחד בנפרד לעיטור הרימונים הזהה (עיטור המשלב עלים, ענפים משתרגים ורימונים).

בהקשר זה יש אף לציין כי במסגרת עדותו של המעצב מטעם התובעת (עמ' 7, שורות 26-34 ועמ' 14, שורה 30, עד עמ' 15, שורה 24), הוא הגיש כמוצג מטעמו שקף שהוא הכין (ת/5א') שעליו הוא העתיק את השרטוט של הנתבע וכאשר הוא הניח את השקף על גבי עותק מוגדל של הדמיה 11 – ניתן היה לראות בבירור שהעיטור שבשרטוט הנתבע זהה לעיטור שבהדמיה 11 (ויובהר כי המעצב הסביר כי הוא הגדיל במקצת את ההדמיה, על מנת שהגודל של הלוח אשר עליו מופיע עיטור הרימונים יהא זהה לגודל הלוח בשרטוט הנתבע, כלומר – שהלוח בשרטוט הנתבע והלוח בהדמיה 11 יהיו בדיוק באותו גודל, ואז הפרופורציות של ארון הקודש זהות, וכך ניתן "להניח" את עיטור הרימונים שבשקף "בדיוק" על העיטור שבהדמיה ולהבחין בזהות).



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

53. זאת ועוד. הנתבע ביקש להגיש כראיה התומכת בטענתו מוצג נוסף שהגשתו הייתה שנויה במחלוקת (וסומן מ/1), המכיל תמונות מאתרים שונים באינטרנט בהן נראות דלתות של מבנים שונים ומפתחים שונים בסגנון אסלמי, בהם נראית כיפה מחודדת. הנתבע ביקש להראות באמצעות התמונות כי מפתח שכזה, עם כיפה מחודדת עולה כדי "נחלת הכלל" וכי יש בכך להוכיח כי הוא לא העתיק את העיצוב של התובעת. התובעת מתנגדת לצירופה של הראיה מחמת אי קבילותה וכן מעלה טענות לגבי משקלה. אני סבורה כי יש ממש בטענות לגבי הקבילות (ואחזור שוב על האמור מעלה לגבי העדר חוות דעת), אך אף אם אתיר את הגשת מ/1 כראיה, משקלה נמוך, ואף אם היה מוכח כי מפתחים עם כיפה מחודדת נפוצים ומקובלים בעיצוב המזרחי או האסלמי, אין בכך כדי לשנות מהמסקנה כי בשל כל שאר רכיבי הארון בו עסקין – העיצוב שלו אינו "נחלת הכלל".

54. בדומה – הנתבע הפנה לתמונות של ארונות קודש אחרים שעוצבו ויוצרו על ידי החברה (מוצגים נ/4 עד נ/4ט) וביקש לטעון כי מהתמונות עולה שהחברה כבר עיצבה בעבר ארונות דומים עם עיצוב דומה – אלא שמעיון בתמונות עולה תמונה הפוכה בדיוק, שכן אין בתמונות ארונות שכוללים אלמנטים דומים, ובוודאי שהתמונות לא מסייעות בהוכחת טענת "נחלת הכלל".

55. לכן, הגם שאין חולק כי חלק מהאלמנטים אינם "חדשניים" ושאוּבִּים ממקורות מסורתיים שונים, אזי שלא ניתן לומר כי העיצוב בכללותו הינו "נחלת הכלל", כל אלמנט כשלעצמו הינו יישום מיוחד של רעיונות כלליים והעיקר הוא שהשילוב של כל האלמנטים בוודאי שאינו "נחלת הכלל" (ככל שהמונח עצמו בכלל רלבנטי, ובכך אף שונה המקרה בו עסקין מהמסקנה שאליה הגיע בית המשפט בפסק הדין בת"א (מחוזי חי') 14982-09-16 אי.אר.אס גרופ בע"מ נ' סימן טוב קטן (7.10.2018), עליו מסתמך לגבי ציור שעל גבי אריח ריצוף).

56. שלישית, לא אוכל אף לקבל את טענת הנתבע כי העיצוב נגזר מהדרישות הספציפיות של בית הכנסת וכי דרישות אלו ואילוּצי המבנה הכתיבו את העיצוב.

בהקשר זה נטען כי עיצוב המסגרת החיצונית של הארון הוכתב ונקבע בהתאם ל"נישה" שנבנתה בקיר האחורי לצורך הארון ובהתאם לצורה של גרם המדרגות ולרצפה הקיימת במקום, כלומר – שהדמיון אינו מלמד על העתקה אלא נובע מתנאי השטח וכי על אף המלצתו של הנתבע, הגבאי העדיף צורה משולשת, וכך נוצרו "המשולשים בתחתית". בהתייחס לצבע המסגרת, טען הנתבע כי הצבע הכהה נבחר במיוחד ע"י הגבאי ולא הועתק מהתובעת, וזאת לאחר שהוצגו בפניו דוגמאות עץ בצבעים שונים שמיוצרים על ידי החברה. גם בהתייחס לעיטור הרימונים, טוען הנתבע כי הגבאי הוא שדרש עיטור של רימונים ושהם ייצבעו בצבע זהב, על אף הצעת הנתבע לעיטור בדוגמא של ענבים. באשר לוויטראז'ים והמנורות, נטען לפי דרישת בית הכנסת הוסיף הנתבע ויטראז'ים על החלונות ואת ה"ספוטים".

57. ניתן לקבל את טענת הנתבע כי הגבאי או אחרים מטעם בית הכנסת הציבו דרישות ספציפיות באופן כללי וכי חלק מהעיצוב מתחייב עקב תנאי המקום, הנישה, גרם המדרגות ועוד – אך אין המדובר בדרישות שיכולות להסביר את הדמיון בכל האלמנטים העיצוביים, ולא הוצגו ראיות לגבי מהות הדרישות הספציפיות שהוצגו מטעם נציגי בית הכנסת.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

58. רביעית, מטעם התובעת העיד המעצב אשר הסביר בדיוק כיצד עיצב את 12 האופציות של ארון הקודש, ומנגד – מטעם הנתבע לא הוצגו ראיות לגבי תהליך העיצוב הנתבע. ואפרט.

59. **המעצב מטעם התובעת** העיד לגבי תהליך היצירה, לגבי ההנחיות קיבל מהלקוח (הגבאי מטעם בית הכנסת), מה הנחה אותו בעיצוב לגבי האופציות השונות, כיצד הגיע לבסוף להדמיה 11 ולאחריה 12, כיצד פיתח, צייר ושרטט בעצמו את עיטור הרימונים, מה היו מקורות ההשראה שלו, כיצד את ההדמיות הפיקה עבורו עובדת התובעת ושמה "אנה" (אשר שמה מופיע על גבי ההדמיות (עמ' 8, שורות 21-28), לגבי כך שקיבל תצלומים של המקום המיועד לארון ואת מידותיו (עמ' 10, שורה 5), והעיד לגבי "ההתפתחות שחלה בין ההדמיות" כנובעת מההערות והדרישות שהתקבלו מהגבאי (עמ' 10, שורות 8-16), באמצעות איש המכירות (ענר) שנפגש ושוחח עם הגבאי, פנים מול פנים, בטלפון ובדוא"ל (אגב הפניה למכתב מיום 19.2.2014 שנשלח בדוא"ל (ת/6) הכולל את בקשת בית הכנסת להוסיף חריטה או תבליטים בחלקו החיצוני של ארון הקודש "כמנהג הספרדים").

המעצב עוד העיד כי הוא אחראי על כל ההדמיות, כי הוא עיצב את 12 האופציות וכי הוא זוכר את הלקוח טוב "כי עבדנו די הרבה על העיצוב ... זה פרויקט שעבדנו עליו די הרבה כי היו הרבה שינויים והיו הרבה הדמיות" (עמ' 4, שורות 17-19, וראו אף את עמ' 5, שורות 1-6). המעצב אף התייחס לעותק של הדמיה 11 אשר עליה מופיעות הערות בכתב ידו בעט אדום (מוצג ת/2) והסביר כי המדובר בהעתק של הדמיה 11 אשר עליו הוא רשם הערות נוספות שהתקבלו מהלקוח, כלומר מבית הכנסת, כגון התייחסות לויטראז' (הזכוכית) בצדדים, ציון המידות הרצויות של חלקי הויטראז', ציין כי הוא כתב את המילה "ירושלים" בשל בקשת בית הכנסת לשלב עיטור בנושא ירושלים בזכוכית, ציין כי הוא רשם שצריך להעמיק את מיקום הארון, כי יש צורך להוסיף פאנל של עץ בחלק העליון הכולל "ספוטים" ולגבי צבע העץ, הוא רשם "בוק טבעי – כהה יותר", והמעצב אף הסביר שאת ההערות הללו הוא יישם וכך יצר את הדמיה 12 (עמ' 6, שורה 28, עד עמ' 7, שורה 3). באשר למשולשים בתחתית ארון הקודש (ואזכיר כי הכוונה היא לאופן שבו המסגרת החיצונית ניצבת בזווית יחסית לקיר ולמדרגות), העיד המעצב כי ניתן היה לעצב את המסגרת החיצונית בעוד צורות כגון באופן "שטוח" מקביל לקיר ולא בצורה אלכסונית הכוללת את המשולשים בתחתית, וזאת למרות הצורה של "הנישה" שבה ממוקם ארון הקודש ולמרות העיצוב של גרם המדרגות (עמ' 13, שורות 30-34), כלומר שאף לגבי אלמנט זה העיד המעצב כי הוא זה שפיתח אותו, עיצב אותו, יצר אותו ושילב אותו כחלק מהעיצוב הכולל.

עדותו של המעצב הותירה רושם מהימן, הוא העיד בפירוט על תהליך היצירה ועל הייחודיות שבקומפוזיציה ועדותו לא נסתרה (ואף נתמכת בעדות של איש המכירות, ענר, לגבי תקופת המשא והמתן, לגבי הדרישות של בית הכנסת, לגבי כך שהוא העביר למעצב את הבקשות והדרישות לשינויים שהופנו מטעם בית הכנסת, את העברת ההדמיות המתוקנות השונות לבית הכנסת וכיוצא בפרטים אשר לגביהם העיד ענר ועולים בקנה אחד עם העדות של המעצב ומחזקים אותה – עמ' 16, שורה 11, עד עמ' 18, שורה 25; עמ' 20, שורות 1-15; עמ' 21 שורות 6-8)).



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

60. לעומת זאת, לא העיד המעצב הנטען מטעם הנתבע, כלומר - שהנתבע לא תמך את גרסתו בעדות של המעצב אשר לטענתו עיצב בעצמו את הארון. הנתבע העיד כי לא הוא היה זה שעיצב את ארון הקודש ולא הוא הכין את השרטוטים של הנתבע, אלא שהיה זה "מעצב מוסלמי אינדונזי" בשם אמין, שעובד מעם החברה באינדונזיה (עמ' 37, שורות 8-14, להלן: "**המעצב אמין**").

הנתבע ניסה להעיד בעצמו על מקורות ההשראה של המעצב אמין והסביר כי אמין שאב את ההשראה מבתי כנסת עתיקים במקסיקו, מתמונות של מסגד במלזיה, משער הכניסה לארמון בעיר רבאט במרוקו ומהספר "בתי הכנסת של מקסיקו", מהדורת 2002; והנתבע אף העיד כי המעצב אמין יישם את הרעיונות ששאב מאותם מקורות השראה בהתאם לבקשות ולדרישות של בית הכנסת (עמ' 37, שורות 16-34). דא עקא שעדות זאת מפיו של הנתבע הינה עדות שמועה שכן הנתבע אינו יכול להעיד במקום המעצב אמין לגבי מקורות השראתו, לגבי תהליך העבודה שלו וכיצד הוא יצר את העיצוב אשר לטענת הנתבע הוא יצר. רק על מנת להמחיש את הקושי בראיות הנתבע בהקשר זה, יש לראות כי במסגרת עדותו, ביקש הנתבע להציג תמונות שלו ושל חבריו אשר מצטלמים באחת הכניסות לארמון המלוכה במרוקו על מנת להראות שדלת הכניסה דומה למיפתח של ארון הקודש עם הכיפה המיוחדת (מוצגים נ/ו-8/נ), אלא שהמדובר בתמונות של הנתבע ולא של אמין, הנתבע עצמו אף לא העיד מתי התמונות צולמו ואם הוא בכלל העביר אי פעם את התמונות לאמין המעצב על מנת שישמשו לצורך שאיבת רעיונות לעיצוב ארון הקודש (עמ' 38, שורות 3-13).

במצב דברים זה, למעשה הנתבע כלל לא הוכיח (ולא עשה ניסיון להוכיח) שמי מטעמו עיצב בעצמו את הארון, חשב לבד על הרעיון הכללי, יצר לבד את השילובים, שרטט לבד את עיטור הרימונים וכיוצא באלו נתונים שהנטל להוכחתם רובץ בנסיבות על שכם הנתבע.

61. חמישית, שוכנעתי כי נוצרה ההזדמנות להעתקה, כלומר, ההיתכנות לביצועה.

אזכיר כאן כי טענה נוספת שהייתה בפי הנתבע היא כי לא ייתכן שמי מטעמו העתיק את ההדמיות של התובעת, שכן הוא או מי מטעמו מעולם לא ראו את ההדמיות עובר לתחילת ההליכים ולא קיבלו אותן לידיהם. אלא שאינני מקבלת טענה זו.

62. באשר לסוגית הנגישות של המעתיק הלכאורי ליצירה המקורית – בפסיקה נקבע כי הוכחת נגישות שכזו מחזקת, בדרך כלל, את טענת ההעתקה (ע"א 139/89 הרפז נ' אחיטוב, פ"ד מד (4), 16, 23 (1990); ת"א (מחוזי מרכז) 5315-04-08 הוצאת קורן ירושלים בע"מ נ' מיקרוסופט ישראל בע"מ (30.06.2012)), אלא שאין חובה להוכיח את הנגישות בפועל, ואת ההעתקה ניתן אף להוכיח על סמך ראיות נסיבתיות והצטברות ראיות אחרות, לרבות לעניין הדמיון בין שתי היצירות שבמחלוקת (ע"א 8117/03 ענבר נ' יעקב (16.1.2006); עניין מוצפי, פסקה 26 ואילך).

63. במקרה הנוכחי, הגבאי התבקש להסביר מתי בדיוק הגיעו אליו ההדמיות והשרטוטים בהם עסקין, והוא הסביר באופן כללי כי הוא ניהל משא ומתן עם מספר ספקים במקביל, כי הוא הסביר להם מהן הדרישות הכלליות של בית הכנסת וכי הוא קיבל מהגורמים השונים הדמיות ושרטוטים במהלך ניהול המגעים למולם. לגבי המגעים מול התובעת יחסית למגעים מול הנתבע, העיד הגבאי



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

כי המגעים עם התובעת התנהלו באופן רציף עד תקופה מסוימת שאז חל נתק, לפני שהתרחש הנתק הועברה אליו אופציה 11, לאחר מכן הוא קיים פגישה עם אדם בשם פריד מטעם התובעת לגבי האפשרות לחדש את המשא ומתן, בשלב זה הוא כבר היה בעיצומו של משא ומתן אל מול הנתבע, אז הוא קיבל מהנתבע את שרטוט הנתבע ולאחר מכן קיבל מהתובעת את הדמיה 12 (וראו את עדותו בעמ' 28 ובעמ' 31, שורות 20-1).

כלומר, שמבחינת לוחות הזמנים, מעדות הגבאי עולה כי הוא קיבל את הדמיה 11 לפני שקיבל את שרטוט הנתבע (עמ' 31, שורה 33), ונתון זה אף עולה מהתאריכים המופיעים על ההדמיות ועל שרטוט הנתבע, ויש לקבוע כי הדמיה 11 הועברה לגבאי בסמוך ליום 30.4.2014, שרטוט הנתבע הראשון (ת/א4) נמסר לגבאי בסמוך ליום 17.5.15, הדמיה 12 הועברה אליו בסמוך ליום 10.6.2015 ואילו יתר השרטוטים מטעם הנתבע נמסרו במהלך חודש ספטמבר 2015. מכאן שהגבאי החזיק בהדמיות התובעת, לרבות הדמיה 11, לפני שקיבל לידיו את שרטוט הנתבע, וקיימת האפשרות מבחינת לוחות הזמנים – להעברת הדמיה 11 לנתבע טרם זה האחרון הכין את שרטוט הנתבע (אשר כמעט זהה להדמיה 11).

64. אני מסכימה כי היתכנות שכזו מבחינת לוח הזמנים אינה שקולה להוכחת ההעברה עצמה, אך במקרה הנוכחי – מסתברת יותר האפשרות שבוצעה העברה מאשר האפשרות ההפוכה.

65. הגבאי נשאל אם הוא העביר את ההדמיות של התובעת לידי הנתבע והשיב בשלילה (עמ' 29, שורה 24), אך אני מוצאת קושי בקבלת תשובתו זו, ובעת שנשאל הגבאי על ידי בית המשפט אם הוא העביר את ההדמיות שקיבל מגורם אחד לגורם אחר, ניכר היה כי הוא מבין את המשמעות של מתן התשובה לשאלה וניכר היה כי הרגיש שלא בנוח במסירת המענה לשאלה. בנוסף, הגבאי העיד כי את ההדמיות שהוא קיבל מהתובעת ראו גם שניים נוספים מקרב מחברי הוועד של בית הכנסת וכן ראה אותן מר ניסים בן הרוש, ששימש באותה העת כמעצב פנים מטעם בית הכנסת (עמ' 29, שורות 22-16 ועמ' 27, שורה 12) – כך שההדמיות של התובעת היו בידי כמה וכמה אנשים במהלך התקופה בה נוהל במקביל המשא ומתן למול הנתבע. במצב זה, ההכחשה לעיל של הגבאי, אותה אנו מוצאת כמוקשית, אינה שוללת את האפשרות שבוצעה ההעברה של הדמיה 11 (לכל הפחות) לידי הנתבע לפני הכנת שרטוט הנתבע.

66. יש עוד לראות כי בנסיבותיו של המקרה בו עסקינן, התובעת מן הסתם אינה יכולה להציג ראיות פוזיטיביות לגבי העברת ההדמיות מבית הכנסת לידי הנתבע, שכן המדובר במהלך שלא התבצע בנוכחותה. סבורני כי באלו הנסיבות, ונוכח כל שאר הראיות לגבי הדמיון בין היצירות, אין מקום לדחות את טענת התובעת בדבר העתקה רק בשל שההעברה לא הוכחה פוזיטיבית, או במילים אחרות, רק בשל שהוכחה נגישות פוטנציאלית והיתכנות לנגישות אך לא נגישות בפועל.

67. טרם סיום הדיון בנושא זה עוד אעיר כי עיון קפדני בטענות הנתבע מראה כי בשלב מסוים הוא זה שטוען כי נוכח הדמיון בין שרטוט הנתבע לבין ההדמיות של התובעת, הוא חושש שהתובעת היא זו שהעתיקה את השרטוט של הנתבע לאחר שקיבלה אותו מהגבאי (סעיף 9(ב)) לכתב ההגנה).



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

מכאן, שאף הנתבע עצמו מבין שהדמיון כה רב עד כדי שברור שהמדובר בהעתקה של צד אחד מהצד השני, ואף הוא בעצמו מעלה את האפשרות שהמסמכים שנמסרו לגבאי "עברו" מיד ליד.

68. לסיכום נקודה זו, ממכלול הראיות שנסקרו מעלה, מסקנתי היא כי טענת התובעת לגבי העברת ההדמיות שלה עובר להעתקה מסתברת יותר מאשר הטענה של הנתבע לפיה מעולם לא קיבל לידיו מי מההדמיות. נדמה לי כי "התסריט" המסתבר ביותר הוא שבית הכנסת ונציגיו רצו בהקמת ארון קודש על סמך הדמיה 11 של התובעת, אשר גובשה לאחר שכל דרישותיהם שולבו בעיצוב, הדמיה זו "מצאה חן בעיניהם", והם פנו לנתבע עם ההדמיה של התובעת – על מנת לברר עמו אם יוכל ליצר עבורם את הארון לפיה ההדמיה בעלות מופחתת או בטיב אחר.

69. שישית, יש אף לדחות את הטענה הנוספת של הנתבע לגבי התבססות על תיאור מילולי של ההדמיות. ואבהיר. הנתבע, אשר הבין בשלב מסוים של הדיון כי יש קושי עם גרסתו נוכח הדמיון הרב (מדלי) בין ההדמיות של התובעת לבין השרטוטים שלו, העלה לפתע טענה לפיה הוא לא ראה את ההדמיות עצמן (עמ' 36, שורה 20) אבל הגבאי תיאר לו מילולית את ארון הקודש בו מעוניין בית הכנסת, וכנראה – כך משתמע מדבריו – הגבאי תיאר לו מילולית את הדמיה 11, והנתבע הצליח לעצב את השרטוט מטעמו על בסיס אותו תיאור מילולי. לטענת הנתבע, התיאור של הגבאי כלל הנחיות מאוד מפורשות וברורות, עד כדי כך שעיצוב הארון על סמך התיאור הספציפי והמפורט היה "דומה ליצירת קלסטרון במז"פ", וכדבריו, כאשר נשאל כיצד הוא יכול להסביר את הדמיון המפתיע בין ההדמיה של התובעת לבין העיצוב של ארון הקודש מטעמו:

"עכשיו שאני רואה את העיצובים והשרטוטים שהתובעת הגישה ... ואני רואה את המשולשים שהיו שם, אני מניח שבית הכנסת היה "נעול" כשקראו לי להיפגש איתם ב-2015, זה כבר אחרי שהתובעת נתנה להם את התמונה 11 ואת יתר התמונות. מן הסתם הם כבר קיבלו החלטה שזה מה שהם רוצים לעשות, ולכן הם בנו את המשולשים, שזה לא דבר שראיתי בבתי כנסת אחרים ונתקלתי במספיק בתי כנסת. הם הכווינו אותנו להגיע, וזה כמו לבנות קלסטרון במז"פ, אותו הדבר".

כלומר, הנתבע הציע אפשרות לפיה בית הכנסת רצה בארון המבוסס על הדמיה 11 של התובעת, הגבאי תיאר לו מילולית את הארון שעיצבה התובעת הנראה בהדמיה 11, והתיאור היה כה מדויק עד כדי שמלאכתו של הנתבע הייתה כמו יצירת קלסטרון במז"פ, ולכן, העיצוב מטעמו אינו עולה כדי העתקה של הדמיה 11.

70. גרסה זו נדחית עובדתית, וממילא אינה יכולה לסייע ביד הנתבע.

תחילה, אני מוצאת את הגרסה כבלתי מהימנה, והתרשמתי הייתה כי הנתבע יצר גרסה זו רק במענה לשאלה בחקירה הנגדית וראו כי היא אינה מופיעה בכתב ההגנה.

עוד יש לראות כי במקום אחר בעדותו, סותר הנתבע את הגרסה לפיה התיאור שקיבל מבית הכנסת לגבי הארון המבוקש היה כה מדויק עד שניתן היה להרכיב ממנו "קלסטרון מז"פ", שכן הנתבע העיד כי על בסיס הבקשה של בית הכנסת והנתונים שהוא קיבל מהם "היו יותר מ-20 אפשרויות ליצור את ארון הקודש".



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

בנוסף, אין לגרסה תימוכין בעדות של הגבאי או של כל נציג אחר של בית הכנסת שהעיד לגבי אותו מעמד בו נמסר לנתבע תיאור מילולי מדויק של הדמיה 11 (או כל הדמיה אחרת). נהפוך הוא. הגבאי העיד כי התיאור שלו היה כללי, כי הוא הסביר כיצד בית הכנסת רוצה שהארון יהיה ממוקם יחסית ל"נישה", הם ביקשו שיהיה ציפוי עץ בסגנון מרוקאי, ביקשו שהציפוי יכלול גם את אזור המשולשים שבתחתית, ביקשו שתהיה דלת גדולה בסגנון מרוקאי, ביקשו שהפרוכת תהיה לפני ההיכל וכדבריו (עמ' 28, שורות 9-1):

"ביקשנו כיוונים מסוימים, הספקים היו לפעמים מראים לנו כל מיני קישוטים וארונות מתוך מה שהיה להם ואנחנו היינו מכוונים שאנחנו רוצים משהו דומה לזה וכך היינו מקבלים את ההדמיות וכל הזמן עושים תיקון".

מעבר לכך, הדמיון כה מובהק כפי שנחזה מהתמונות, שלא יעלה על הדעת שניתן לייצר את השרטוט מטעם הנתבע רק על סמך שמיעת תיאור מילולי של ההדמיות.

כלומר, במקום אחד טוען הנתבע כי הנתונים שנמסרו לו מטעם בית הכנסת אפשרו מרווח יצירה, דמיון ועיצוב נרחב – ולכן לטענתו המעצב מטעמו הוא שיצר את ארון הקודש שבמחלוקת, ובמקום אחר – שעה שהוא נוכח שהדמיון בין ההדמיות לבין שרטוט הנתבע מעורר קושי מבחינתו, הוא טוען כי הנתונים שנמסרו לו לא אפשרו מרווח יצירה והם היו כה מדויקים שכל מה שנשאר זה להרכיב "קלסטרון מז"פ". סתירה עקרונית מהותית זו אינה מאפשרת לקבל את הגרסה העובדתית של הנתבע, ועוד נזכור כי מבחינת הנתבע, עסקינן בעדות יחידה של בעל דין על כל המשתמע מכך נוכח סעיף 54 לפקודת הראיות.

71. יתרה מכך. אף אם הייתי מקבלת את הטענה לפיה מי מטעם בית הכנסת מסר תיאור פרטני ומדויק בעל פה של הדמיה 11 ועל סמך אותו תיאור ייצר הנתבע את שרטוט הנתבע – עדיין מדובר בהעתקה של העיצוב. שכן, אם קיימת אפשרות למסור תיאור מילולי כה מדויק של יצירה פלונית, אזי שיש מקום לקבוע שהכנת יצירה נוספת התואמת את התיאור המילולי המדויק, מהווה העתקה, גם כאשר המעתיק "רק" שמע את התיאור ולא ראה את היצירה המקורית.

לכן, הטענה נדחית מבחינה עובדתית, ואינה יכולה לסייע ממילא מבחינה משפטית.

סיכום ביניים -

72. מהמקובץ עולה כי המסקנות המתחייבות הינן כי עיצוב ארון הקודש וההדמיות מהווים יצירה אמנותית המוגנת מכוח החוק, העיצוב וההדמיות נוצרו על ידי המעצב מטעם התובעת והתובעת היא בעלת הזכויות לגבי העיצוב וההדמיות. מסקנה נוספת היא כי הוכחה העתקת העיצוב וההדמיות מצד הנתבע, נוכח הדמיון בין ההדמיות לבין שרטוט הנתבע, דחיית טענת "נחלת הכלל", דחית הטענה כי העיצוב מטעם הנתבע נגזר מהדרישות של בית הכנסת, העדר עדות מטעם המעצב אמין מטעם הנתבע, הוכחת הנגישות הפוטנציאלית ודחיית הטענה החלופית לגבי כך ששרטוט הנתבע מבוסס על תיאור מילולי מצד נציג בית הכנסת. הראיות הפוזיטיביות והנסיבתיות שפורטו לעיל, מצטברות כדי המסקנה בדבר ההעתקה הנטענת, ובמאזן ההסתברויות האזרחי – יש להעדיף את גרסת התביעה על פני גרסת ההגנה.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

מהו הסעד הראוי מכוח החוק?

73. סעיף 56 לחוק זכות יוצרים, מורה כדלקמן :

"56 (א) הופרה זכות יוצרים או זכות מוסרית, רשאי בית המשפט, על פי בקשת התובע, לפסוק לתובע, בשל כל הפרה, פיצויים בלא הוכחת נזק בסכום שלא יעלה על 100,000 שקלים חדשים.

(ב) בקביעת פיצויים לפי הוראות סעיף קטן (א), רשאי בית המשפט לשקול, בין השאר, שיקולים אלה:

- (1) היקף ההפרה;
 - (2) משך הזמן שבו בוצעה ההפרה;
 - (3) חומרת ההפרה;
 - (4) הנזק הממשי שנגרם לתובע, להערכת בית המשפט;
 - (5) הרווח שצמח לנתבע בשל ההפרה, להערכת בית המשפט;
 - (6) מאפייני פעילותו של הנתבע;
 - (7) טיב היחסים שבין הנתבע לתובע;
 - (8) תום לבו של הנתבע.
- (ג) לעניין סעיף זה יראו הפרות המתבצעות במסכת אחת של מעשים, כהפרה אחת.

(ד) השר רשאי, בצו, לשנות את הסכום הקבוע בסעיף קטן (א)."

במקרה בו עסקינן, היקף ההפרה נרחב היות ומדובר על העתקה של יצירה שלמה כמכלול ולא של פריט בודד מתוך המכלול. לגבי משך ההפרה – מצד אחד המדובר בתהליך חד פעמי שכן ההעתקה מתייחסת רק לארון אחד, אך התהליך היה ממושך, במשך פרק זמן משמעותי, אשר במהלכו יכול היה הנתבע "לחזור בו" בכמה וכמה שלבים. חומרת ההפרה ברף הגבוה, ולא שוכנעתי בתום לבו של הנתבע.

מנגד – לא הוכח הנזק שנגרם לתובע, לרבות בשל העובדה שלא ניתן לדעת אם המו"מ מולה היה מסתיים בהזמנה ממילא, ואם כן – מה היה המחיר של הארון ומה היה הרווח (וראו כי הצעת המחיר של התובעת מיולי 2017, ת/10, הינה "רק" הצעת מחיר ולא הזמנה סופית). בדומה, לא ברור מהו הרווח שצמח לנתבע. באשר לטיב היחסים בין התובעת לבין הנתבע – הם אינם מהווים שיקול דומיננטי לצורך קביעת שיעור הפיצוי (הגם שהמדובר במתחרים עסקיים). עוד יש משקל לטענת הנתבע כי התביעה הוגשה כשלוש שנים לאחר התקנת הארון – הגם שלא ניתן לקבוע בוודאות על סמך הראיות מתי נודע לראשונה לתובעת על ההפרה, כלומר – מתי בפעם הראשונה נציג של התובעת ראה את הארון שהותקן בפועל.

נוכח השיקולים מעלה, נוכח מטרת הענקת הפיצויים ללא הוכחת נזק (ע"א 592/88 שגיא נ' עזבון ניניו ז"ל, פ"ד מו(2) 254 (1992); ע"א 3616/92 דקל נ' חשב היחידה הבין-קיבוצית, פ"ד נא(5) 337; עמית אשכנזי "פיצויים ללא הוכחת נזק" יוצרים זכויות – קריאות בחוק זכות יוצרים



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

578 (מיכאל בירנהק וגיא פסח עורכים, 2009), ולאחר יישום המבחנים על הנתונים דכאן - אני מעריכה את הפיצוי לו זכאית התובעת בסכום של 60,000 ₪. בנוסף, יש להעניק לתובעת צו מניעה כפי שהתבקש, ולהורות כי הנתבע או מי מטעמו מנוע מלעשות כל שימוש בהדמיות של התובעת.

74. באשר לחיובו של הנתבע באופן אישי – הנתבע למעשה לא העלה טענות בהקשר זה, ובכל מקרה, כבעל השליטה הבלעדי בחברה, כמי שהיה במגע למול בית הכנסת וכמי הציג עצמו כאחראי על העיצוב ועל המעצב אמין – יש לראות בנתבע עצמו כפי שפעל בניגוד להוראות סעיף 11 לחוק וכמי שאחראי אישית לביצוע הפרת הזכויות של התובעת.

הפרסום -

75. הנתבע הכחיש כי הוא או החברה מפרסמים ריהוט לבתי כנסת באתר אינטרנט של החברה, בפייסבוק או בכל מדיה אחרת. יחד עם זאת, הודה הנתבע כי אכן היה פרסום חד פעמי בעלון "דפי שופר" (לעיל ולהלן: "הפרסום"), ובו נראה הארון. הודאה זו ברורה היא, שכן מטעם התובעת הוצג כראיה תצלום של הפרסום (מוצג ת/11) ורואים בו בבירור את ארון הקודש בו עסקין והמדובר בפרסום עם פרטים של הנתבע – כך ש"ההודאה" מתחייבת מאליה. הנתבע טוען כי הפרסום בוצע עקב פניה של מנהל העלון אליו, ולא ההיפך – אלא שגם אם כך היה – אין בכך כדי להועיל לנתבע, היות ואסור היה לו לפרסם תחת שמו את ארון הקודש שאמנם הוכן ויוצר על ידו, אך על בסיס העיצוב וההדמיות של התובעת.

76. מבחינה ראיתית – אקבל את גרסתו של הנתבע כי הפרסום היה חד פעמי, שכן לא הוצגו פרסומים בעלוניים נוספים או בכלל, פרסומים אחרים, אך עדיין – עסקין בהפרה נוספת של זכויות התובעת, אשר נגזרת מההפרה הקודמת, העיקרית.

77. נוכח האמור – ניתן בזאת אף צו מניעה האוסר על הנתבע או מי מטעמו לפרסם ולשווק בכל סוגי המדיה את תמונת ארון הקודש שיוצר על ידו עבור בית הכנסת. ככל וקיימים גם היום פרסומים, הכוללים את תמונת הארון - יוסרו הפרסומים וישונו באופן מיד.

האם לתובעת סעדים נוספים מכוח חיקוקים אחרים?

78. התובעת, כמוזכר מעלה – תובעת (מעבר לפיצוי מכוח חוק זכות יוצרים) גם פיצוי מכוח חוק עוולות מסחריות, ומפנה לסעיף 2 לחוק עוולות מסחריות, הקובע כי -

2" (א) לא יפרסם עוסק מידע ולא יגרום לפרסום מידע, אשר הוא יודע או שהיה עליו לדעת שהוא אינו נכון, לגבי עסק, מקצוע, נכס או שירות, שלו או של עוסק אחר (להלן - תיאור כוזב)."

טוענת התובעת כי הפרסום עולה כדי "תיאור כוזב", שכן הנתבע ידע כי מהפרסום עולה שהחברה היא אשר עיצבה את ארון הקודש, אך זהו פרט כוזב ומטעה.

79. על יסוד האמור, בסעיפים 18 ו-22 לכתב התביעה המתוקן, התובעת עותרת לקבלת הפיצוי הסטטוטורי בסך 100,000 ₪ הקבוע בסעיף 13 לחוק עוולות מסחריות, כדלקמן -



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

13"א) בית המשפט רשאי, על פי בקשת התובע, לפסוק לו, לכל עוולה, פיצויים בלא הוכחת נזק, בסכום שלא יעלה על 100,000 שקלים חדשים."

דא עקא, שסעיף 11 לחוק עוולות מסחריות קובע כי –

"הפרת הוראה מהוראות פרקים א' ו-ב' היא עוולה בנזיקין, ופקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן – פקודת הנזיקין) תחול עליה, כפוף להוראות חוק זה";

ובסעיף 12 לחוק נקבע כי הסעדים שבסעיפים 13 עד 21 לא יחולו על עוולות לפי סעי' 2 ו-3 לחוק. היות והטענה כלפי הנתבע הינה כי ביצע "תיאור כוזב", והטענה הינה להפרת סעיף 2 לחוק, אזי שהמדובר בעוולה נזיקית "רגילה" ולא עוולה המקימה זכאות לפיצוי הסטטוטורי הקבוע בסעיף 13 לחוק זה.

80. בדומה, טוענת התובעת כי מעשיו של הנתבע אף עולים כדי עוולה נזיקית – אך שוב, ללא הוכחת הנזק וללא טיעון סדור לגבי גובה הנזק.

81. בנוסף, נתבע סעד כספי מכוח חוק עשית עושר ולא במשפט. אלא שבהקשר זה, היה על התובעת לכמת את הנזק שנגרם לה, או את ה"עושר" שלא במשפט שעשה הנתבע – ואין טיעון לגבי נזק או עושר שכזה, ובהתאם – אין ראיות לגבי האמור. רק לשם שלמות התמונה אעיר עוד כי באשר למבחנים הנדרשים בהוכחה על מנת לקבל פיצוי מכוח חוק עשית עושר שלא במשפט – ראו את רע"א 5768/94 א.ש.י.ר יבוא יצור והפצה נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ, פ"ד נב (289(4) (1998), ולאחר מכן את האמור בע"א 9568/05 שמעוני נ' "מובי" בירנבאום בע"מ (25.6.2007), כאשר במקרה הנוכחי, נוכח ההלכות האמורות, מסקנתי היא כי לא הוכחו היסודות הנדרשים לקבלת פיצוי או סעד אחר מכוח דיני עשית עושר שלא במשפט והסעדים יישארו במסגרת "האכסניה הטבעית והמקובלת" של דיני הקניין הרוחני ודיני הנזיקין (ע"א 2287/00 שוהם מכונות ומבלטים בע"מ נ' שמואל הרר, אלומל בע"מ, משה לוי (5.12.2005); רע"א BUFFALO BOOTS GMBH נ' גלי רשת חנויות נעלים, גלי השלום בע"מ, פ"ד נח(5) 487 (2004); ואת סיכום הדברים בע"א 3425/17 SOCIETE DES PRODUITS NESTLE נ' אספרסו קלאב בע"מ, פסקה 38 ואילך (07.08.2019)).

82. לכן, הדרישות לקבלת סעד כספי נוסף, מכוח חוק עוולות מסחריות, או דיני עשית עושר שלא במשפט או פקודת הנזיקין – נדחות.

סיכום –

83. אשר על כן, נוכח כל האמור מעלה, התביעה מתקבלת.
84. על הנתבע לפצות את התובעת בסכום של 60,000 ₪.
85. ניתן בזאת צו מניעה אשר מכוחו אסור לנתבע או לחברה או מי מטעמם לעשות כל שימוש בהדמיות של התובעת או בעיצוב של ארון הקודש, לרבות ייצור כל מוצר אחר הכולל את העיצוב של ארון הקודש, וכן להימנע מכל פרסום של ארון הקודש.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 50783-10-18 תעשיות רהיטים לביא-אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' בן לולו

86. על הנתבע לשלם לתובעת הוצאות משפט בסך 15,000 ₪ (סכום הכולל מע"מ) והחזר של אגרת בית המשפט משוערכת להיות.

87. כל הסכומים ישולמו בתוך 30 יום מהיום, שאם לא כן יישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

זכות ערעור כחוק.

ניתן היום, ג' תשרי תש"פ, 02 אוקטובר 2019, בהעדר הצדדים.

תמר נאות פרי, שופטת