



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים
1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'
5 ביולי 2010

ע"א 1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'

בפני כב' השופט ישעיהו שנלר

המערערת:

ליאת שרצר בר

ע"י ב"כ עוה"ד שאול שרצר

נגד

המשיבים:

1. רבקה סמיירה (ריבה)

2. פודרה בע"מ

3. סמיירה הרצל

ע"י ב"כ עוה"ד רזיאל גסלר

פסק דין

1. בפני ערעור על פסק-דינו של בית-משפט השלום בתל אביב-יפו (כב' השופטת אביגיל כהן) בת.א. 47047/07, בו נדחתה תביעת המערערת לפיצוי בסך 60,000 ₪ על-פי **חוק הגנת הפרטיות התשמ"א-1981** (להלן: **החוק**), נגד המשיבים 1-3:

המשיבה 1 – הנה מעצבת אופנה אשר עבדה כמעצבת ראשית אצל המשיבה 2.

המשיבה 2 – הנה חברה אשר ניהלה סלון בשם "אושידה", ברח' דיזינגוף 255 בתל אביב.

המשיב 3 – הנו בעלה של המשיבה 1.

רקע עובדתי

2. ביום 16.12.02 התקיימה חתונתם של בני הזוג ננסי ברנדס וצ'ירסלה קוסטאן ב"סטואה" בקיבוץ געש, אשר המערערת היתה אחת מן האורחות בחתונה (להלן: **החתונה**), בה צולמה התמונה נשוא הערעור.

המערערת טענה כי מספר חודשים לפני הגשת התביעה, בחודש יולי 2007, נדהמה לגלות, כי בדף הפרסום של עסקם של המשיבים לעיצוב שמלות כלה תחת המותג "אושידה", באתר האינטרנט "מתחתנים ברשת" (להלן: **האתר**), מפורסמת תמונתה וזאת מבלי שניתנה רשותה לכך. המערערת פנתה במכתב למשיבים ולאתר, לפיו הם נדרשו להסיר את תמונתה באתר ובכל אמצעי פרסום אחר, ולהמציא לה דו"ח מפורט על שימוש שנעשה על-ידי המשיבים בתמונה, דו"ח הכנסות שהתקבלו על-ידי המשיבים בגין פרסום התמונה ותשלום פיצוי בסך 50,000 ₪ לצרכי פשרה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים

5 ביולי 2010

ע"א 1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'

האתר הסיר את התמונה לאחר קבלת הדרישה, ועקב אי-התייחסות המשיבים למכתבים השונים, הגישה המערערת את תביעתה.

פסק-דינו של בית-משפט קמא

3. בית-משפט קמא קבע, כי המערערת לא ביססה עילת תביעה, ולו לכאורה, נגד המשיבים 1 ו-3. המשיבה 1 היא מעצבת אופנה בלבד ולא הוכח כי במועדים הרלוונטיים הייתה מנהלת בחברה, ואילו המשיב 3 הנו הבעלים היחיד והמנכ"ל של המשיבה 2.

4. בית-משפט קמא קבע, כי עצם הגשת התביעה הנו שימוש לרעה בניצול המערכת המשפטית. מדובר בצילום המערערת, אשר מצולמת ברקע כאורחת הנמצאת בחתונה, וזאת בלבד. כך, גם איש לא יקנה את השמלה רק בגין התרשמותו מדמות המערערת או האורחים.

5. בכל הקשור לחוק, קבע בית-משפט קמא כי איסור הפגיעה לפי סעיף 1 לחוק הנו אם הדבר נעשה "ללא הסכמתו". אולם, ההסכמה אינה חייבת להיות בכתב, אלא גם הסכמה מכללא, ולאור הגדרת ההסכמה בסעיף 3 לחוק. עצם הנוכחות בחתונה מתוקשרת, כמוהו כידיעה של האורח שדמותו עשויה להיות מצולמת, וכי בעצם השתתפותו בחתונה ניתנת ההסכמה לכך. יתר על כן, בית-משפט קמא דחה את הטענה כאילו מדובר בפרסום לצורך הפקת רווחים.

6. עוד קבע בית-משפט קמא, כי יש להבחין בין סוגי החתונות השונים, בבואנו להשיב על השאלה אם מדובר ב"רשות הרבים" או ב"רשות היחיד". במקרה דנן, מדובר בחתונה מתוקשרת, עם אורחים רבים ומצלמות רבות, וכשגב' ברנדס היא זו שנתנה את התמונה למשיבה 1, על-מנת שתוכל לפרסמה באתר האינטרנט שלה, ועל כן מדובר בצילום שנעשה ברבים כמשמעותו בסעיף 2(4) לחוק, וכשלא מדובר על נסיבות בהן הפרסום עלול להשפיל או לבזות את המערערת. בית-המשפט הוסיף וציין, כי קבלת התביעה בנימוק של הפרת פרטיותה של המערערת, תוביל לתוצאה אבסורדית. כך, צלם אשר יוזמן לאירוע ובין היתר יצלם את הקהל, יהיה חייב לקבל אישור של כל אחד ואחד מהמצולמים לפרסום התמונה.

7. בית-משפט קמא גם דחה את הטענה, כי עצם הסרת התמונה מהווה הודאה שהפרסום היה שלא כדין.

8. לבסוף, דחה בית-משפט קמא את הטענה כאילו למערערת יש זכויות יוצרים בדמותה בנסיבות דנן, כפי שקבע כי לא נעשה שימוש מסחרי בתמונה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים

5 ביולי 2010

ע"א 1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'

טענות הצדדים

9. המערערת טוענת, כי השאלה המשפטית המתעוררת במקרה דנן היא, האם פרסום התמונה באופן ולמטרה שלשמה פורסמה, במשך תקופה של כ- 4 שנים, יש בו כדי להפר את זכויות המערערת אשר לא חפצה בפרסום דמותה, גם אם דמותה של המערערת לא הייתה במוקד התמונה ולא המקור או הבסיס לפרסום.

לטענת המערערת, ההכרעה בשאלה משפטית זו בעלת השפעה רבה, הן על המקרה דנן והן על מקרים אחרים, בהם פרטים שלא מעוניינים כי דמותם תופיע בדברי פרסום של מפרסמים שונים למטרות רווח, ייטלו חלק בפרסומים מסוג זה בניגוד לרצונם, וזאת ללא צורך בקבלת הסכמתם לכך ומבלי שהגוף המפרסם ייתן את הדעת לכך כי אין ברצון אותו פרט כי דמותו תופיע בפרסום, ויתרה מזאת, כי אותו גוף לא יישא באחריות לנזקי הפרסום, במיוחד כאשר מדובר בפרסום למטרת הפקת רווחים. לדעת המערערת, תוצאה שכזו הנה אבסורדית, שכן היא לא מטילה אחריות על מי שיכול למנוע את הפגיעה מראש, ומטילה את ההתמודדות עם התוצאות על מי שיכול לדעת על הפגיעה והנזק רק בדיעבד, ובדרך כלל אין לאל ידו להתמודד עם פגיעה זו.

מוסיפה המערערת וטוענת כי אין זה משנה לעניין עצם הפגיעה, אם הדמות היא במרכז התמונה או בחלקה האחורי. ולהבחנה זו, בין עצם הפגיעה לגודל הנזק ושיעורו, בימ"ש קמא לא התייחס בפסק-דינו.

המערערת טוענת כי פרסום התמונה באתר מסחרי הפונה לזוגות בטרם חתונתם ומפרסם נותני שירותים שונים הקשורים לארגון חתונה, עונה על הגדרת סעי' 2(6) לחוק "לשם רווח", ומבלי שהתקבל אישורה ו/או טשטוש דמותה, יש בו כדי להפר את זכויותיה תוך פגיעה חמורה בפרטיותה ובזכויות היוצרים בדמותה. כמו כן, מעשי המשיבים מהווים עשיית עושר ולא במשפט על חשבונה. יתרה מזאת, עצם אי-התנגדות המשיבים להורדת התמונה מהאתר, יש בה כדי להוות הודאה כי נעשה שימוש על ידם שלא כדין וללא היתר.

בנוסף, טוענת המערערת כי טעה בית-משפט קמא במסקנתו כי הצילום נעשה ב"רשות הרבים", כמשמעותו בסעיף 2(4) לחוק, אולם לא בנסיבות שבהן עלול הפרסום להשפילה או לבזותה. גם חתונת "סלבריטי" הינה בגדר אירוע פרטי אשר רק מי שהוזמן לאירוע רשאי להיכנס, תוך הבחנה בין הוראות החוק לבין חוק איסור לשון הרע. המערערת מדגישה כי עיקר תביעתה ביחס לפרסום התמונה למטרות רווח והצורך בקבלת הסכמת המצולמים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים

5 ביולי 2010

ע"א 1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'

10. כמו כן, טוענת המערערת כי לא היה מקום לקביעה לפיה בכל מקרה אין אחריות למשיבה
1, תוך צירוף קטעי עיתונות אודות מעמדה במשיבה 2.
11. המשיבים טוענים כי המשיבה 1 הייתה מעצבת אופנה בעלת מוניטין וכי היא עיצבה את
שמלת החתונה של הכלה אשר צולמה לבושה בה במהלך החתונה.
- אמנם, המערערת טענה כי היא הדמות המופיעה באקראי ובקטן ברקע, הגם שלא התייצבה בבית
המשפט על מנת שיהיה ניתן להתרשם, האם באמת כך הדבר ומכל מקום אין חולק כי המערערת לא
לבשה את השמלה שעוצבה ע"י המשיבה 1.
- התמונה שייכת לכלה אשר העבירה אותה לחברה, תוך אישור להשתמש בתמונה לצרכי פרסום.
מכל מקום, המערערת לא הופיעה בתמונה על מנת לפרסם את מוצרי החברה .
- עוד נטען, כי התמונה הועלתה לאתר פעם אחת לתקופה של כשנה וחצי.
- כמובן שלא הייתה כל כוונה לפרסם את דמותה של המערערת, כך גם לא הייתה כוונה להתעשר על
חשבונה. ברור שגם בפועל לא הרוויחה החברה מאומה, מדמותה של המערערת אשר הופיעה
באקראי ברקעה של התמונה.
12. עצם השתתפותה של המערערת בחתונה מתוקשרת עם מאות אורחים ומצלמות לרוב, יש
בה משום הסכמה וידיעה מראש כי יכול ודמותה תפורסם באקראי ובאופן טבעי באחת מתמונות
החתונה.
13. עצם דרישת המערערת לפצותה לצרכי פשרה בסכום של 50,000 ₪ אומרת דרשני ומצביעה
על התנהלותה של המערערת. עוד מלינה המשיבה על התנהלות ב"כ המערערת אשר ניסה להסתיר כי
מדובר באשתו.
14. עוד הוסיפו המשיבים כי החברה לא קבלה כל הכנסה מפרסום התמונה, כפי שהוסיפו וטענו
כי המערערת אינה בעלת זכויות יוצרים בתמונה ועל כן אין עילה למערערת בגין כך.
- יתר על כן, גם בהתאם לחוק אין כל פגיעה בפרטיות המערערת. אין מאומה בתמונה אשר עלול
להשפיל או לבזות את המערערת, כפי שלא היה שימוש בדמותה של המערערת לשם רווח.
- בנוסף ולחלופין, מדובר בפגיעה שאין בה ממש, כפי שעומדת למשיבים הגנת תום הלב בנסיבות של
צילום שנעשה ברשות הרבים ודמות נפגע הופיעה בו באקראי.
- כך חזרו המשיבים וטענו כי אין למערערת עילה ויריבות כנגד המשיבה והמשיב באופן אישי.

דיון והכרעה

15. לאחר ששמעתי את טיעוני ב"כ הצדדים ועיינתי בחומר שבפניי, מסקנתי כי צדק בית משפט
קמא וכי דין הערעור להדחות.
- יתר על כן, ניתן היה להסתפק בשימוש בתקנה 460 (ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים

5 ביולי 2010

ע"א 1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'

עם זאת, אתייחס קצרות למספר טענות שנטענו במסגרת הערעור, ומבלי שיש בכך לפגוע בנימוקי בית משפט קמא.

16. הנחת המוצא של ב"כ המערערת כי בנסיבות דנן קיימת פגיעה בפרטיותה של המערערת וכי שיקולי בית המשפט קמא, עניינם לשאלת שיעור הפיצוי – ולא כן. בראש ובראשונה היה על המערערת להציב בפני בית משפט קמא את אותה תשתית עובדתית, אשר לאורה ניתן היה להסיק את אשר טענה המערערת. בכך לא עמדה המערערת. מבלי להתייחס לשאלת היריבות בין המערערת לבין כל אחד מהמשיבים, לכאורה, לא הוכיחה המערערת כי קיימת לה עילה כלפי המשיבים ואף אם הייתה קמה עילה, בחינת פגיעה בפרטיותה, הרי מדובר ב"מעשה של מה בכך", כך גם למשיבים הגנה ראויה.

17. בצדק מפנה ב"כ המשיבים לסעיף 2 לחוק, על מנת לבחון את השאלה אם אכן נפגעה פרטיותה של המערערת. ודוק, המערערת אינה טוענת כי עצם הצילום שצולמה פוגע בפרטיות (סעיף 2 (3) לחוק) אלא מתייחסת היא לפרסום של תמונה בה מופיעה דמותה. אם נבחן את הוראות החוק בהתאם לכך, הרי פרסום תצלומה של המערערת בנסיבות דנן, קשה לראותו כפרסום העלול להשפילה או לבזותה [סעיף 2 (4)]. כל שנתר הינה הוראת סעיף 2 (6) לחוק: **"שימוש בשם אדם, בכינויו, בתמונתו או בקולו, לשם רווח"**.

על מנת לקיים פגיעה זאת חייב הנפגע להוכיח קיומו של קשר סיבתי בין שימוש בתמונה בה מופיעה דמותו, לבין מטרת הרווח שבאותו שימוש. בעניין זה מקובלת עליו עמדת המשיבים אשר טוענים כי גם אם הייתה נגרעת דמותה של המערערת מהתמונה, לא היה בכך להעלות או להוריד לעניין פרסום התמונה בין לרווח ובין שלא לרווח. ודוק, השימוש בדמות המופיעה בתמונה אמור להיעשות לשם רווח, ולא די בפרסום תמונה אשר דמותו של מאן דהוא מופיעה בו, הגם שמטרת התמונה ואף לרווח בגין דמות אחרת מרכזית המופיעה בתמונה.

יוער, כי ב"כ המערערת הדגיש כי הטענה המרכזית הינה הטענה לפרסום למטרות רווח וכי על כך יצא קצפו. אכן, ייתכנו מקרים בהם יצולם נפגע באירוע זה או אחר וכשפרסום שיעשה בתמונתו ובדמותו הוא לשם הפקת רווח, ויכול ויחשב כפגיעה בפרטיותו, שאזי יהיה מקום לבחון את מתן הסכמתו, נסיבות אשר לא מתקיימות במקרה דנן.

18. אולם, בין כך ובין כך דומה כי אם נצרכים אנו לדוגמא לחלותו של סעיף 6 לחוק, המקרה דנן הינו דוגמא טובה לכך. המערערת לא יכולה הייתה להצביע על פגיעה של ממש בפרסום התמונה אשר דמותה מופיעה ברקע של התמונה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים

5 ביולי 2010

ע"א 1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'

1 כאמור בספרו של עו"ד הלם, "דיני הגנת הפרטיות" (2003), "הסוגיה כיצד יקבע בית-המשפט אם
2 הפגיעה היא מזערית תלויה במהות הזכות שנפגעה, בתכלית הפגיעה ובנסיבות נוספות של כל
3 מקרה ומקרה" (עמ' 177).

4 כך גם בהמשך: "הפסיקה בארץ קבעה שורה של מקרים ככאלה שאין בהם כדי להוות פגיעה
5 ממשית בזכות לפרטיות ושהגנת "מעשה של מה בכך" חלה עליהם. כך היה במקרה שבו נכתב
6 שמו של אב החתן - ללא הסכמתו- בהזמנה לחתונה. בית המשפט פסק כי הדבר אינו מהווה
7 פגיעה ממשית בזכות לפרטיות וכי סעיף 6 לחוק הגנת הפרטיות אינו חל על המקרה" (שם בעמ'
8 178).

9 במיוחד חשוב להדגיש את אשר מובא בהמשך בעמ' 179 :
10 "תכליתה של הגנת זוטי-הדברים, כמו גם מיקומו של סעיף 6 בחוק, והעובדה שההגנה המנויה בו
11 אינה חלק מרשימת ההגנות שבסעיף 18 לחוק- עולה כי הדרך הפרשנית הנכונה בתביעות בגין
12 פגיעה בפרטיות היא לבחון, בראש ובראשונה, אם מדובר בעניין של מה בכך. משהוכרע כי ההגנה
13 אינה חלה תבחנה קיומן של ההגנות האחרות- "המהותיות"- המפורטות בחוק. מסקנה זו עולה,
14 כאמור, גם מתכלית הסעיף, שבין היתר נועד למנוע בזבוז זמן שיפוטי יקר והתדיינות מיותרת בין
15 הצדדים" (ההדגשה שלי- י.ש).

16 אכן, כדברי המחבר יש להזהר בפרשנות הסעיף, אולם דומה כי במקרה דנן אין אנו מצויים בגדרו
17 של ה"מדרון חלקלק" שציין המחבר.

18
19 19. לא ראיתי ממש בטענות האחרות של המערערת ודי אם אציין כי דומה כי מוטב היה לה
20 לתביעה שלא הייתה מוגשת מלכתחילה לבית משפט קמא ועל אחת כמה וכמה מוטב היה
21 שהמערערת לא תבחר את המקרה דנן כמקרה בו על ערכאת הערעור לומר דברה.

22
23 20. לאור כל האמור הערעור נדחה.
24 המערערת תשלם למשיבים שכ"ט עו"ד בסך 8,000 ₪ בתוספת מע"מ.
25 המזכירות תעביר את הסכום האמור מהפקדון שהפקידה המערערת לב"כ המשיבים ואת היתרה
26 תחזיר למערערת באמצעות ב"כ.

27
28 המזכירות תמציא העתק מפסק הדין לב"כ הצדדים.

29
30
31 ניתן היום כ"ג תמוז תש"ע, (5.7.10).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים

התביעה

5 ביולי 2010

ע"א 1055-09 שרצר בר נ' סמיירה (ריבה) ואח'

ישעיהו שנלר, שופט

ישעיהו שנלר, שופט

ניתן היום, כ"ג תמוז תש"ע, 05 יולי 2010, בהעדר הצדדים.

חתימה