



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

בפני כבוד השופט אורי גולדקורן

פרסומדיה נט גרופ בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד רן פרנקל

התובעת
והנתבעת- שכנגד

נגד

1. עמוס מעתוק
2. אברהם פרימוביץ
ע"י ב"כ עו"ד אורן פ. בנימין

הנתבעים
והתובעים שכנגד

פסק דין

1. תביעה ותביעה שכנגד בין בעלי עסק של פרסום צימרים באינטרנט - האחת, תביעה בגין הפרת זכויות יוצרים, עקב העתקת תמונות והעלאתם לאתר המתחרה, והשניה, תביעה בגין פרסומים פוגעניים, המהווים לשון הרע, פרסום כוזב ושקר במפגיע.

הצדדים לתביעה

2. התובעת, העוסקת בפרסום שירותי הארחה בצפון הארץ, מפעילה באינטרנט אתר ושמו "צימרים בארץ הגליל", אשר כתובתו (URL) היא www.zimmerim.biz (להלן: אתר התובעת). הנתבעים, שהינם בעלים של שם מתחם (Domain Name) www.zimers.co.il, הפעילו החל מדצמבר 2007 אתר אינטרנט בשם "צימרים" (להלן: אתר הנתבעים). נתבע מס' 1 (להלן: מעתוק) הינו אף הבעלים של שם מתחם www.qtour.co.il, והפעיל בתקופה זו אתר בשם Q-Tour (להלן: אתר מעתוק).

כתב התביעה



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

3. תמצית העובדות, כפי שפורטו בכתב התביעה הינה כדלקמן: אתר הנתבעים הופעל על-ידיהם בדרך של העתקת חומר מאתר התובעת, יצירת קשר עם לקוחותיה של התובעת ומתן הצעה זולה יותר על מנת שלקוחות אלו יעדיפו להשתמש בשירותי הפרסום באינטרנט של הנתבעים.

חודשים אחדים עובר להגשת כתב התביעה (שהוגש ביום 1.7.2008) התברר לתובעת כי 98 תמונות אשר היא צילמה ואשר משמשות אותה לשיווק חבילות נופש פורסמו באתר הנתבעים ללא הסכמתה, ו-3 תמונות אשר צולמו על-ידה כאמור מופיעות באתר מעתוק.

צילומים של 100 מהתמונות אשר הנתבעים עשו בהן שימוש כאמור (להלן: התמונות או התמונות המפרות), ושל 100 דפי אינטרנט של אתר הנתבעים ואתר מעתוק, אשר בהם נראות תמונות אלו, צורפו כנספחים לכתב התביעה.

להקלת ההתמצאות והבנת פסק הדין מוספרו דפי האינטרנט מ-1 ועד 100 על-פי סדר הצגתם בנספחי כתב התביעה (כפי שנסרקו במחשב בית המשפט), ואילו התמונות מוספרו באותו אופן מ-1א ועד 100א בהתאמה. כך, לדוגמא, תמונה 21א שצולמה על-ידי התובעת הועתקה, לטענתה, לאתר הנתבעים בדף אינטרנט שסומן 21.

4. התובעת העלתה את הטענות המשפטיות הבאות: (א) התובעת הינה בעלת זכות היוצרים בתמונות המפרות, והנתבעים ידעו זאת; (ב) השימוש שעשו הנתבעים בתמונות המפרות לשם מטרותיהם העסקיות ללא הסכמת התובעת מהווה הפרה של זכות היוצרים, לפי חוק זכות יוצרים 1911 (להלן: חוק זכות יוצרים או החוק הקודם) ופקודת זכות יוצרים (להלן: הפקודה); (ג) פרסום התמונות המפרות על-ידי הנתבעים ללא אזכור שם התובעת כיוצרת התמונות המפרות מהווה פגיעה בזכותה המוסרית; (ד) מעשי הנתבעים מהווים עוולה אף לפי חוק עוולות מסחריות, התשנ"ט-1999 (להלן: חוק עוולות מסחריות), מאחר והתמונות המפרות פורסמו על-ידי הנתבעים באינטרנט באתרים מתחרים לאתר התובעת; (ה) הפקת רווח מסחרי על-ידי הנתבעים כתוצאה מהשימוש שעשו



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

בתמונות המפרות ללא רשות התובעת ומבלי ששילמו לה תמורה הינה עשיית עושר ולא במשפט, המחייבת אותם בהשבה על-פי חוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979 (להלן: חוק עשיית עושר ולא במשפט).

5. הסעד הכספי אותו תבעה התובעת, בסך כולל של 1,020,000 ₪, מורכב מתביעות פיצויים כדלקמן: (1) פיצויים סטטוטוריים הקבועים בסעיף 3 לפקודה בגין כל אחד מ-101 הפרסומים של התמונות המפרות, המהווים הפרות של זכויות היוצרים של התובעת - 980,000 ₪ בגין 98 ההפרות של הנתבעים ובנוסף 30,000 ₪ בגין ההפרות הנוספות של מעתוק; (2) פיצויים לפי סעיף 4א(5) לפקודה בגין הפרת הזכויות המוסריות של התובעת; (3) פיצויים בגין עשיית עושר ולא במשפט.

כתב ההגנה

6. בכתב ההגנה העלו הנתבעים את הטענות הבאות: (א) התמונות המפרות אינן יצירה מוגנת; (ב) התובעת איננה הבעלים של התמונות המפרות. היא נמנעה מלציין האם אלו תמונות מוזמנות, מי צילם את התמונות, ממי רכשה אותן וכיצד בהעתיקהן שצורפו כנספח לכתב התביעה לא מופיעה התייחסות ליוצר. התמונות המופיעות באתר הנתבעים אינן תמונות התובעת ולא נלקחו או הועתקו מאתר התובעת, אלא הן תמונות שסופקו על-ידי לקוחות של הנתבעים על גבי תקליטור ובו תמונות שצולמו על-ידיהם או בעבורם (לרבות על-ידי צלם מטעם הנתבעים); (ג) הזכות המוסרית בתמונות המפרות איננה של התובעת, כי אם של הצלמים שצילמו אותן; (ד) שימוש על-ידי הנתבעים בתמונות שיצרה התובעת נעשה רק לאחר שלקוחות הנתבעים המציאו כתב הסכמה של מנהל התובעת העתקי התמונות שצרפה התובעת כנספח לכתב התביעה אינם של התצלומים המקוריים, כי אם העתקי תמונות שנערכו בתוכנת "פוטו-שופ"; (ו) התובעת הוציאה לנתבעים לשון הרע. היא פרסמה ברבים כי אתר הנתבעים "הולך להיסגר" וכי קיימות נגדם תביעות במיליוני שקלים. כתוצאה מכך ביטלו לקוחות של הנתבעים התקשרויות עסקיות עמם ולקוחות פוטנציאליים נמנעו מלהתקשר עמם.

כתב תביעה שכנגד



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

7. הנתבעים הגישו נגד התובעת תביעה שכנגד, לפיצוי בגין נזקים שנגרמו להם כתוצאה ממעשי התובעת. בכתב התביעה שכנגד נטען כי בעשרת החודשים שתחילתם במועד בו החל לפעול אתר הנתבעים (הם התובעים-שכנגד) ועד למועד הגשת כתב התביעה שכנגד, נקטה נגדם התובעת (היא הנתבעת שכנגד) בפעולות אשר נועדו לפגוע בשמם הטוב, במוניטין שלהם ושל עסקיהם, לרבות פגיעה באתר הנתבעים, במאגר לקוחותיהם ולקוחות פוטנציאליים שלהם, ולמנוע תחרות הוגנת בשוק של פרסום צימרים בצפון הארץ.

המעשים בהם נקטה התובעת היו כדלקמן: (א) עוד בטרם הגישה התובעת את תביעתה נגד הנתבעים, היא פרסמה ברבים, בקרב לקוחותיה, לקוחות הנתבעים, ולקוחותיהם הפוטנציאליים של הנתבעים, פרסומים שקריים לפיהם אתר הנתבעים עומד להיסגר וכי היא הגישה נגדם תביעה על-סך מיליוני שקלים; (ב) התובעת פרסמה כי הנתבעים פועלים בניגוד לחוק, במרמה ובחוסר מקצועיות; (ג) התובעת פרסמה כי הנתבעים פועלים להשיא רווחיהם על חשבונה.

8. הנתבעים טענו כי מעשים אלו של התובעת מהווים הוצאת לשון הרע, על-פי חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק איסור לשון הרע), תיאור כוזב כמשמעותו בחוק עוולות מסחריות, ועוולת שקר כמפגיע כמשמעותה בפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: פקודת הנזיקין).

9. לטענת הנתבעים, מעשי התובעת הסבו לה את הנזקים הבאים: (1) לקוחות הנתבעים ביטלו התקשרויות עסקיות עמם, וכתוצאה מכך נגרמה ירידה בהכנסותיהם; (2) לקוחות פוטנציאליים של הנתבעים נמנעו מלהתקשר עמם; (3) נפגעו המוניטין והאמינות של הנתבעים. הפיצוי הסטטוטורי הנתבע הועמד על-סך 500,000 ₪.

כתב הגנה לכתב התביעה שכנגד



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

10. בכתב ההגנה לתביעה שכנגד כפרה התובעת בכל המיחס לה על-ידי
הנתבעים והעלתה את הטענות הבאות: (1) התביעה שכנגד הינה סתמית, מנוסחת
בכוללניות ונעדרת פירוט למעשים המיוחסים לתובעת; (2) העובדות המהוות
הפרת זכויות יוצרים על-ידי הנתבעים הינן אמת; (3) פרסום דבר הגשת כתב
תביעה איננו בגדר פרסום לשון הרע; (4) ממועד תחילת הפעלת אתר הנתבעים
(15.12.2007) ועד למועד משלוח מכתב ההתראה של בא-כוח התובעת אל
הנתבעים (27.1.2008) לא קנו הנתבעים מוניטין או שם טוב.

11. אפנה תחילה לתביעה שהגישה התובעת ועניינה הפרת זכויות יוצרים.
ותחילה - הערה טכנית באשר להתמצאות בחומר הראיות.

התמצאות בראיות

12. כמתואר לעיל, לכתב התביעה צרפה התובעת 100 העתקים של דפי אינטרנט
של אתר הנתבעים ואתר מעתוק, אותם מיספירתי החל מ-1 ועד 100, ולצידם
העתקים של 100 תמונות הנראות באותם דפים, שמוספרו החל מ-1א ועד 100א
בהתאמה.

במהלך הצגת הראיות הוגש מוצג ת/78: מוצג זה כלל 100 עמודים, אשר בחלקו
העליון של כל עמוד הופיע העתק של דף אינטרנט ובחלקו התחתון הופיע העתק
של תמונה הנראית באותו דף. כל אחד מהעמודים סומן במספר שונה, החל מ-53
וכלה ב-152, על-פי ספרורם בתיק המוצגים שהוגש על-ידי בא-כוח התובעת. אלו
הם אותם העתקים של דפי אינטרנט ותמונות שצורפו כנספח לכתב התביעה.

בישיבה ביום 17.4.2012 הגיש בא-כוח התובעת לעיוני תמונות צבעוניות של דפי
אינטרנט מאתר הנתבעים ואתר מעתוק. בהחלטה מיום 2.5.2012 נעתרתי לבקשת
בא-כוח הנתבעים לצלם דפי אינטרנט אלו, והוריתי על סימונם כ-ת/7 - ת/72, אף
כי בא-כוח התובעת לא ביקש להגישם כראיות נוספות מטעמו. לענייננו, חשובה
העובדה כי (מלבד שלושה מתוכם) דפי אינטרנט צבעוניים אלו הם חלק
מהדפים המופיעים בשחור-לבן (עקב סריקתם לתיק בית המשפט) כמוצג ת/78.



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

- 1
- 2 13. מאחר ואותם דפי אינטרנט ותמונות תוארו כאמור לעיל בלבוש שונה, להלן
- 3 טבלה השוואתית שנועדה להקל על ההתמצאות בשלל העדויות והראיות שבכתב:
- 4

דף מאתר הנתבעים ומאתר מעתוק (צבעוני)	מוצג ת/78 (על-פי עמ' בתיק מוצגי התובעת)		נספחים לכתב התביעה (העמ' על-פי סדר התמונות)	
	תמונה	דף מאתר הנתבעים ומאתר מעתוק (בחלק העליון של ת/78)	תמונה	דף מאתר הנתבעים ומאתר מעתוק
64/ת	78/ת עמ' 53	78/ת עמ' 53	א1	1
68/ת	78/ת עמ' 54	78/ת עמ' 54	א2	2
31/ת	78/ת עמ' 55	78/ת עמ' 55	א3	3
	78/ת עמ' 56	78/ת עמ' 56	א4	4
8/ת	78/ת עמ' 57	78/ת עמ' 57	א5	5
72/ת	78/ת עמ' 58	78/ת עמ' 58	א6	6
	78/ת עמ' 59	78/ת עמ' 59	א7	7
57/ת	78/ת עמ' 60	78/ת עמ' 60	א8	8
58/ת	78/ת עמ' 61	78/ת עמ' 61	א9	9
59/ת	78/ת עמ' 62	78/ת עמ' 62	א10	10
60/ת	78/ת עמ' 63	78/ת עמ' 63	א11	11
61/ת	78/ת עמ' 64	78/ת עמ' 64	א12	12
62/ת	78/ת עמ' 65	78/ת עמ' 65	א13	13
63/ת	78/ת עמ' 66	78/ת עמ' 66	א14	14
64/ת	78/ת עמ' 67	78/ת עמ' 67	א15	15
55/ת	78/ת עמ' 68	78/ת עמ' 68	א16	16
56/ת	78/ת עמ' 69	78/ת עמ' 69	א17	17
22/ת, 21/ת	78/ת עמ' 70	78/ת עמ' 70	א18	18
	78/ת עמ' 71	78/ת עמ' 71	א19	19
19/ת	78/ת עמ' 72	78/ת עמ' 72	א20	20
20/ת	78/ת עמ' 73	78/ת עמ' 73	א21	21
17/ת	78/ת עמ' 74	78/ת עמ' 74	א22	22
18/ת	78/ת עמ' 75	78/ת עמ' 75	א23	23



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

24	א24	78/ת עמ' 76	76/ת עמ' 15
25	א25	78/ת עמ' 77	77/ת עמ' 16
26	א26	78/ת עמ' 78	78/ת עמ' 13
27	א27	78/ת עמ' 79	79/ת עמ' 14
28	א28	78/ת עמ' 80	80/ת עמ' 11
29	א29	78/ת עמ' 81	81/ת עמ' 12
30	א30	78/ת עמ' 82	82/ת עמ' 9
31	א31	78/ת עמ' 83	83/ת עמ' 10
32	א32	78/ת עמ' 84	84/ת עמ' 35
33	א33	78/ת עמ' 85	
34	א34	78/ת עמ' 86	
35	א35	78/ת עמ' 87	
36	א36	78/ת עמ' 88	
37	א37	78/ת עמ' 89	
38	א38	78/ת עמ' 90	
39	א39	78/ת עמ' 91	
40	א40	78/ת עמ' 92	
41	א41	78/ת עמ' 93	
42	א42	78/ת עמ' 94	50/ת
43	א43	78/ת עמ' 95	51/ת
44	א44	78/ת עמ' 96	48/ת
45	א45	78/ת עמ' 97	49/ת
46	א46	78/ת עמ' 98	46/ת
47	א47	78/ת עמ' 99	47/ת
48	א48	78/ת עמ' 100	45/ת
49	א49	78/ת עמ' 101	44/ת
50	א50	78/ת עמ' 102	42/ת
51	א51	78/ת עמ' 103	43/ת
52	א52	78/ת עמ' 104	53/ת
53	א53	78/ת עמ' 105	54/ת
54	א54	78/ת עמ' 106	52/ת
55	א55	78/ת עמ' 107	
56	א56	78/ת עמ' 108	33/ת
57	א57	78/ת עמ' 109	34/ת



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

35/ת	110 עמ' 78/ת	110 עמ' 78/ת	א58	58
30/ת	111 עמ' 78/ת	111 עמ' 78/ת	א59	59
37/ת	112 עמ' 78/ת	112 עמ' 78/ת	א60	60
38/ת	113 עמ' 78/ת	113 עמ' 78/ת	א61	61
39/ת	114 עמ' 78/ת	114 עמ' 78/ת	א62	62
40/ת	115 עמ' 78/ת	115 עמ' 78/ת	א63	63
41/ת	116 עמ' 78/ת	116 עמ' 78/ת	א64	64
29/ת	117 עמ' 78/ת	117 עמ' 78/ת	א65	65
28/ת	118 עמ' 78/ת	118 עמ' 78/ת	א66	66
30/ת	119 עמ' 78/ת	119 עמ' 78/ת	א67	67
26/ת	120 עמ' 78/ת	120 עמ' 78/ת	א68	68
27/ת	121 עמ' 78/ת	121 עמ' 78/ת	א69	69
24/ת	122 עמ' 78/ת	122 עמ' 78/ת	א70	70
25/ת	123 עמ' 78/ת	123 עמ' 78/ת	א71	71
23/ת	124 עמ' 78/ת	124 עמ' 78/ת	א72	72
	125 עמ' 78/ת	125 עמ' 78/ת	א73	73
	126 עמ' 78/ת	126 עמ' 78/ת	א74	74
	127 עמ' 78/ת	127 עמ' 78/ת	א75	75
	128 עמ' 78/ת	128 עמ' 78/ת	א76	76
	129 עמ' 78/ת	129 עמ' 78/ת	א77	77
	130 עמ' 78/ת	130 עמ' 78/ת	א78	78
	131 עמ' 78/ת	131 עמ' 78/ת	א79	79
	132 עמ' 78/ת	132 עמ' 78/ת	א80	80
	133 עמ' 78/ת	133 עמ' 78/ת	א81	81
	134 עמ' 78/ת	134 עמ' 78/ת	א82	82
	135 עמ' 78/ת	135 עמ' 78/ת	א83	83
	136 עמ' 78/ת	136 עמ' 78/ת	א84	84
	137 עמ' 78/ת	137 עמ' 78/ת	א85	85
	138 עמ' 78/ת	138 עמ' 78/ת	א86	86
	139 עמ' 78/ת	139 עמ' 78/ת	א87	87
	140 עמ' 78/ת	140 עמ' 78/ת	א88	88
	141 עמ' 78/ת	141 עמ' 78/ת	א89	89
69/ת	142 עמ' 78/ת	142 עמ' 78/ת	א90	90
70/ת	143 עמ' 78/ת	143 עמ' 78/ת	א91	91



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

92	א92	ת/עמ' 78	ת/עמ' 144	ת/71
93	א93	ת/עמ' 78	ת/עמ' 145	
94	א94	ת/עמ' 78	ת/עמ' 146	
95	א95	ת/עמ' 78	ת/עמ' 147	
96	א96	ת/עמ' 78	ת/עמ' 148	
97	א97	ת/עמ' 78	ת/עמ' 149	
98	א98	ת/עמ' 78	ת/עמ' 150	
99	א99	ת/עמ' 78	ת/עמ' 151	
100	א100	ת/עמ' 78	ת/עמ' 152	
				ת/7
				ת/65
				ת/66

המסגרת הנורמטיבית

14. מאחר והאירועים נשוא תיק זה התרחשו לפני 25.5.2008, הוא המועד בו נכנס לתוקפו חוק זכות יוצרים, התשס"ח-2007 (להלן: החוק החדש), הרי הדין החל על תביעה זו הינו הדין לפי החוק הקודם והפקודה, שעמדו בתוקפם החל מהתקופה המנדטורית ועד לאותו מועד.

15. ניתן לחלק את תהליך הבדיקה של טענה להפרת זכות יוצרים לששה שלבים:

- (1) הכרעה אם מדובר ביצירה מוגנת;
- (2) הוכחת יסוד הבעלות על היצירה;
- (3) הכרעה אם נעשה שימוש ללא רשות באחת מהזכויות הבלעדיות של בעל זכות היוצרים;
- (4) בדיקת הגנות ופטורים;
- (5) קביעת אחריות ישירה;
- (6) קביעת אחריות עקיפה (אחריות תורמת, אחריות שילוחית ושידול).



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

בסדר זה יערך הניתוח של הסוגיה, אם כי הוא עשוי להסתיים בשלב מוקדם, במידה ויתברר כי אחד השלבים מביא להכרעה סופית.

יצירה מוגנת

16. "זכויות היוצרים" הן למעשה אגד של זכויות משנה, המעניקות לבעליהן את היכולת הבלעדית להתיר את ביצוען של פעולות מסוימות ביצירה המוגנת, כך שיוכל ליהנות מ"מרבית דרכי הניצול האקטיביות או המסחריות" של היצירה (טוני גרינמן זכויות יוצרים כרך א' 227 (מהדורה שנייה, 2008) (להלן: גרינמן)).

17. סעיף 7ב לפקודה, שכותרתו "נושאים שאינם מוגנים", מפרט ארבע דרכים של ביטוי בהם לגביהם לא תהא קיימת זכות יוצרים, וביניהם "רעיון" ו"תהליך ושיטת ביצוע", אם כי "על דרך הביטוי שלהם תהא קיימת זכות יוצרים". הגנת זכות יוצרים אינה חלה ביחס לרעיונות, שהם כשלעצמם "חופשיים כאוויר", או ביחס לתהליך ושיטת ביצוע (גרינמן, עמ' 73-72) אלא רק על דרך ביטויים, קרי - ההגנה מוענקת אך ורק ביחס לצורת הבעתם (ע"א 23/81 הרשקו נ' אורבון, פ"ד מב(3) 749 (1988); ע"א 2173/94 Tele Event Ltd נ' ערוצי זהב ושות', פ"ד נה(5) 529, 544 (2001), פסקה 18 לפסק דינו של השופט מצא; ע"א 2392/99 אשרז עיבוד נתונים בע"מ נ' טרנסבטון בע"מ, פ"ד נז(5) 255, 269 (2003), בפסקה 10 לפסק דינה של השופטת שטרסברג-כהן; ע"א 8485/08 The FA Premier League Limited נ' המועצה להסדר ההימורים בספורט, פסקה 23 לפסק דינו של השופט ג'ורדאן (פורסם בנבו, 14.3.2010)).

18. תנאי להכרה בזכות יוצרים הינו עמידה בדרישת המקוריות. בע"א 360/83 סטרוסקי בע"מ נ' גלידת ויטמן בע"מ, פ"ד מ(3) 340, 346 (1985) (להלן: עניין סטרוסקי) נאמר:

"הדרישה למקוריות נשמטה משום מה מהתרגום הרשמי העברי של חוקי ארץ ישראל, אך היא מופיעה בסעיף 1 של הנוסח האנגלי של החוק, שהוא הנוסח הקובע: "every original literary, dramatic, musical and artistic work". הגנת זכות יוצרים



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

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, שהיצירה לא תהיה מועתקת מיצירה אחרת, אלא שמקורה יהיה ביוצרה, במחברה

19. על רקע פרשנותה של דרישת ה"מקוריות" להכרה בזכות יוצרים התפתחו מבחן "יצירתיות" היצירה ומבחן "ההשקעה". על יישום מבחנים אלו לגבי צילום, אשר החוק הקודם מכיר בו במפורש כיצירה מוגנת (ראו סעיף 35(1) לחוק), עמד המשנה לנשיא ריבלין בע"א 7774/09 ויינברג נ' ויסהוף (פסקה 11 לפסק דינו של המשנה לנשיא ריבלין, פורסם בנבו, 28.8.2012) (להלן: עניין ויינברג) שקבע כי המקוריות יכולה להתבטא בהיבטים רבים ושונים כמו בחירת התזמון הנכון; בחירת זווית הצילום והתאורה, המרחק מהנושא, מיקוד התמונה, בחירת הרקע לתמונה וטכניקת הצילום, עיצוב הצילום, משחקי האור והצל, ההדגשים המגוונים ועצם בחירת הנושא וסידורו. בכל צילום העומד בדרישת המקוריות המינימלית קיימת טביעת עינו הייחודית של הצלם.

20. במקרה הנוכחי כל התמונות המופיעות בנספחי כתב התביעה ובמוצג ת/78 הינן "צילומים", אשר כל אחד מהם מהווה "יצירה אומנותית" (כהגדרתה בסעיף 35 לחוק הקודם) מקובעת ועומדת בדרישת המקוריות, ובתור שכזו - הינה יצירה מוגנת על-פי החוק הקודם והפקודה.

הוכחת בעלות והעברת זכויות שימוש

21. העיקרון הכללי שנקבע בדיני זכויות יוצרים הוא שמחברה של יצירה הוא בעל זכות היוצרים הראשון בה. לכלל זה, הקבוע בסעיף 5(1) לחוק, מספר חריגים, אשר לצורך ענייננו אציין שלושה מהם:

(1) אדם המחבר יצירה מועסק כעובד והיצירה נוצרה תוך כדי העבודה, ייחשב המעביד (ולא המחבר) לבעל המקורי של היצירה, זולת אם הוסכם אחרת בין הצדדים. (סעיף 5(1)(ב) לחוק).



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

(2) לעניין יצירות "פיתוח" (engraving), "צילום" (photograph) ו"תמונה" (portrait), זכות היוצרים היא לא ליוצר אלא למי שהזמין את המקור ושילם בעבורו תמורה בת-ערך. החריג חל על יצירות המוזמנות מיוצר הפועל כקבלן עצמאי ותחולתו כפופה לאפשרות של התניה עליו בהסכם בין הצדדים. (סעיף 5(1)(א) לחוק).

(3) לעניין תצלומים בדרך כלל (שלא במצב שתואר בחריג הקודם, של הזמנת צילום מקבלן עצמאי), ייחשב בעל התשליל (negative), ולא הצלם, למחבר היצירה וכמי שבידו זכות היוצרים הראשונה. (סעיף 21 לחוק).

אודות חריג זה ראו: יהושע ויסמן "הבעל הראשון של זכות יוצרים" עיוני משפט יד (תשמ"ט) 29, בעמ' 46:

"על פי חריג זה, אין, כמובן, כל קשר הכרחי בין זהותו של מי שצילם את התמונה (היוצר) לבין זהותו של בעל סרט הצילום. ההצדקה שניתנה לחריג זה הייתה, שמבחן הבעלות על התשליל מספק לנו תשובה ברורה וקלה לשאלה, למי זכות היוצרים בתצלום. אולם לא הייתה השלמה עם חריג זה, המקפח את הצלם – יוצר התמונה, והנטייה כיום היא לזנוח את החריג ולחזור לכלל הבסיסי, שהצלם-היוצר (the person responsible for the composition of the photograph), הוא בעל זכות היוצרים הראשון בתצלום ולא הבעל של הפילם. זו העמדה המומלצת כיום באנגליה, ואף בקנדה, מקום שבו זהה הדין הנוכחי לדין שלנו".

ואכן, בחוק החדש אין חריג זה קיים.

22. על אופן ישום הכלל וחריגיו באשר לבעלות בצילומים ראו, כדוגמא, את שנפסק בתא (שלום ראשל"צ) 460/02 דרור נ' מעריב הוצאת מודיעין בע"מ (פורסם בנבו, 21.11.2002):

"צלם שוכר דוגמן בכדי לצלם תמונה שרוצה הוא לצלם אם למטרה עסקית או אחרת שהוא, הצלם, מעוניין בה - ואין נפקא מינה אם אותו דוגמן מקבל שכר עבור שרותיו או לא, כל עוד שברור כי הצלם הוא המעוניין בצלום ולא המצולם - הרי שלכאורה זכויות היוצרים הן של הצלם. אולם אם פונה אדם לצלם ושוכר את שרותיו המקצועיים לענין שמזמין השרותים הוא המעוניין בו – בין לצרכים מסחריים בין



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

לצרכים אחרים – הרי ברור שבדרך כלל המזמין הוא
הרוכש את זכות היוצרים (ואין אנו עוסקים ב"זכות
המוסרית").

בעלות התובעת בתמונות המפורות

23. מספר עדויות וראיות בכתב מצביעות על כך שהתובעת הינה הבעלים של
התמונות נשוא כתב התביעה:

(א) אושרי ולדמן, מנהל התובעת (להלן: ולדמן), אישר בחקירתו הנגדית כי
באתר התובעת פורסמו צימרים של לקוחות שכללו תמונות ממקורות שונים:

"לרוב בעלי הצימרים שפרסמתי היו צילומים באיכות
פחות טובה שהיו להם. חלקם הביאו צלם פרטי, חלקם
השתמשתי בצילומים שלי וחלקם לא" (עמ' 83).

עם זאת, הוא אישר (בעמ' 80) כי הצלם אלברט אדוט (להלן: אדוט) צילם עבור
התובעת את כל התמונות נשוא כתב התביעה.

(ב) אדוט ציין בתצהירו (ת/1) כי הוא צילם עבור התובעת את התמונות שצורפו
כנספחים לכתב התביעה, ושהינן התמונות בחלק התחתון של עמודי המוצג ת/78,
וכי התובעת היא הבעלים של התמונות. בחקירתו הנגדית הוא הוסיף כי ביצע את
הצילומים עבור התובעת כ"פרי-לנסר" בשנת 2007.

אמנם בחקירה הנגדית הוא הודה כי מעולם לא ראה את התמונות שצורפו כנספח
לכתב התביעה ולגביהם התייחס בתצהירו, אולם בא-כוח הנתבעים נמנע מלהציג
בפניו את אותן תמונות. בהתווסף עדותו לדברי ולדמן, אשר אישר בחקירתו
הנגדית (עמ' 80) כי אדוט צילם את כל התמונות נשוא כתב התביעה, ולדברי שאר
העדים (כמפורט בהמשך), הרי שהתובעת הוכיחה כי מדובר בתמונות שבבעלותה.

(ג) חלי חן (להלן: חן), מנהלת משרד התובעת, ציינה בתצהירה (ת/4) כי
בעקבות סריקה שערכה התברר לה כי התמונות אשר צורפו לכתב התביעה הן
התמונות שהופיעו באתר הנתבעים והועתקו מאתר התובעת, וכי אף אחת
מתמונות אלו לא נרכשה מהתובעת על-ידי לקוחותיה. בחקירה הנגדית היא



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

זיהתה רק 15 תמונות כאלו (ראו פסקה 31 להלן), וכשנשאלה בדבר האפשרות שמדובר בתמונות שהבעלות בהן היא בידי לקוחות התובעת, השיבה:

".. התמונות כאן הן של התובעת. ברגע שמתקבלת עסקה, אני בעצם מעדכנת צילומים. אם זה תמונות של לקוח, הלקוח היה צריך להביא לי אישור של שימוש בתמונות. זה תמונות שאני שלחתי צלם. זה תמונות שכל יום אני עובדת עם תמונות ומעלה תכנים. אני מכירה את התמונות שלנו" (עמ' 21).

וכשהתבקשה לאבחן בין תמונות שצולמו על-ידי צלם שנשלח על-ידי התובעת לבין תמונות שסופקו לתובעת על-ידי לקוחותיה, היא הסבירה:

"תמונות של הלקוח היה רשום תמונות של הלקוח על גבי התיקיות. תמונות שלנו זה תמונות מקור, תמונות טיפול" (עמ' 25).

וכשנשאלה על האפשרות כי לקוח רכש תמונות של התובעת, אמרה:

"... יש על זה חשבונית שהוא קנה ויש אישור שימוש בתמונות" (עמ' 24).

(ד) יעל נגרי (להלן: נגרי), אשר הצהירה כי עבדה כסוכנת מכירות אצל התובעת בין דצמבר 2007 ליולי 2008 (ובחקירתה הנגדית תיקנה ואמרה כי עבדה בין יולי 2007 לדצמבר 2008), ציינה בתצהירה (2/ת) כי לאחר שגילתה את התמונות המפרות אגב גלישה באתר הנתבעים ואימתה כי הן זהות לאלו שבאתר התובעת, ערכה בדיקה שהעלתה כי כל התמונות צולמו על-ידי התובעת. בחקירה הנגדית הוסיפה:

"לשאלתך האם אני דיברתי עם הלקוחות ושאלתי אותם האם אלו תמונות שלהם או של התובעת, אני משיבה כי לא הייתי צריכה לדבר איתם, כי אני שלחתי להם צלם, ולכן אני ידעתי שהתמונות הן שלי" (עמ' 12).

(ה) טענת הבעלות של התובעת בתמונות נתמכת על-ידי 13 הסכמים בינה לבין לקוחותיה (שהוגש כמוצגים 3/ת ו-77/ת), אשר בסעיף 4 לתנאיהם המודפסים נכתב:



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

1 "כל התמונות והטקסטים אשר צולמו ונכתבו ע"י צוות
2 "צימרים בארץ הגליל" מוגנים בזכויות יוצרים ואין
3 לעשות כל שימוש אחר בחומר זה ללא אישור בכתב
4 מאת פורטל "צימרים בארץ הגליל".
5

6 דוגמא להסכמת התובעת לשימוש בתמונותיה מצויה בהסכם ת/3 מנובמבר 2007,
7 בו הוסף בכתב יד המשפט: "רשאי לקנות את התמונות ב-600 ש", ובדבריו של
8 ולדמן, לפיהם היו מקרים בהם הסכימה התובעת כי תמונות שלה יפורסמו על-ידי
9 לקוחותיה באתרי הבית שלהם (עמ' 90).
10

11 למכלול הראיות הפוזיטיביות הללו יש להוסיף כי הנתבעים - שטענו כי רבים
12 מלקוחות התובעת פנו אף אליהם - לא העידו אף אחד מהלקוחות הרבים של
13 התובעת, שתמונותיו כלולות בנספחי כתב התביעה אודות בעלותו בתמונות.
14

15 24. מדברי ולדמן עלה עוד כי במקרה אחד, של הסכם ת/77 המתייחס ללקוח
16 בשם "בקתות ספיר" (שהוא למעשה מעתוק (!) שאף חתום על ההסכם), התובעת
17 לא שלחה צלם. אין להסיק ממקרה בודד זה, בו היה מעורב אחד הנתבעים, על
18 הכלל, ובראייה הכוללת מדובר בחריג.
19

20 25. אמנם חן ציינה כי התובעת נהגה לסמן תמונות שבבעלותה בסימון
21 ZMR.CO.IL, אולם לא ידעה לומר בוודאות אם הסימון היה על גבי "תמונות
22 טיפול" או "תמונות מקור". את העדרו של סימון כזה מהתמונות שבתיק מוצגי
23 התובעת (ת/78) נימקה בהשערה כי החלק התחתון של התמונות נחתך (עמ' 27).
24 בא-כוח הנתבעים נמנע מלחקור את ולדמן בעניין זה. סבורני כי אין בנתון זה
25 כדי להפריך את המסקנה העולה משאר הראיות שפורטו לעיל, ולפיה הוכיחה
26 התובעת את בעלותה בתמונות.
27

28 שימוש בזכות יוצרים – העתקה
29

30 26. סעיף 2 לחוק קובע כי הפרת זכות יוצרים הינה עשיית מעשה שהזכות
31 הבלעדית לעשייתו נתונה לבעל הזכות. הזכויות המוגנות של הבעלים של היצירה
32 אינן אבסולוטיות אלא מוגדרות בחוק. סעיף 1(2) לחוק קובע כי "זכות יוצרים"



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

פירושה, בין היתר, הינו הזכות הבלעדית לפרסם את היצירה ולהציגה בפומבי, וסעיף 1(3) קובע כי פרסום פירושו הוצאת העתקות מן היצירה לציבור.

בית המשפט העליון עמד על כך שבעידן האינטרנט יישום הוראות החוק הקודם משנת 1911 מחייב התאמות למציאות החדשה. ראו: דנ"א 6407/01 ערוצי הזהב ושות' נ' TELE EVENT LTD (פסקה 32 לפסק דינו של השופט חשין, פורסם בנבו, 16.6.2004); ע"א 9183/09 The Football Association Premier League Limited נ' פלוני (פסקה 6 לפסק דינו של השופט הנדל, פורסם בנבו, 13.5.2012).

27. בעניין ויינברג הבהיר המשנה לנשיא ריבלין (בפסקה 16 לפסק דינו) את מהותה של העתקה אגב שינוי מדיה, כהפרת זכות יוצרים (ההדגשות אינן במקור - א"ג):

"משנמצא כי יצירה מסוימת מוגנת מכוח דיני זכויות היוצרים, יש לבחון האם הופרה הזכות - לאמור האם העתיקה היצירה המאוחרת מן היצירה המוגנת. ההעתקה המפרה יכולה להתקיים גם אגב שינוי במימד או במדיה (גרינמן, בעמ' 245-246, 618-619; Rogers v. Koons, 751 F. Supp 474 (S.D.N.Y. 1990) (להלן: עניין Koons))."

יוער כי כיום, בהגדרת "העתקה" בסעיף 12(1) לחוק החדש, נכלל במושג זה אף "איחסון של היצירה באמצעי אלקטרוני או באמצעי טכנולוגי אחר".

28. בת"א (שלום ת"א) 190227/02 פרחי גורדון בע"מ נ' פרחים כפר רות בע"מ, פ"מ תשס"ב(3) 604 (2003) (להלן: עניין פרחי גורדון) נדונה תביעה שעניינה הפרת זכויות יוצרים בתמונת זר פרחים, שהועתקה מאתר האינטרנט של התובעת ופורסמה באתר האינטרנט של הנתבעת. בין השאר התייחס בית המשפט לצורך בהתאמת החוק לחידושי המדע:

"הנה-כי-כן, לא נעלמה מעיניי השאלה האם העובדה שהצילום נעשה במדיה דיגיטלית ואין נגטיב, או פילם, כלשונו של מר בן צור, יש בה כדי לפגום בזכות



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

היוצרים של התובעת וזאת נוכח הוראת סעיף 21 לחוק זכות יוצרים. אין ספק ששערי בית-המשפט אסור שיהיו נעולים בפני חידושי המדע. כשם שהתשליל הוא המדיום הראשוני עליו מונצחת התמונה אשר הועברה דרך המערכת האופטית של המצלמה, כך קובץ המקור הוא הקובץ הראשוני הדיגיטלי שהועבר ממצלמתו של מר בן צור למחשבו, או לדיסק ראשוני שהוא התחליף העכשווי והמודרני ל"נגטיבה" שבחוק זכות יוצרים. לפיכך, הפרשנות הנכונה של חוק זכות יוצרים היא הקבלתו של התשליל לקובץ הדיגיטלי הראשוני כפי שנרשם על מדיה דיגיטלית כל שהיא" (בעמ' 617).

29. הוכחת העתקה תיתכן בראיות ישירות, כהודאה של נתבעים, או בראיות נסיבתיות. בפסיקה התגבש כלל ראייתי של הסתברות (חזקה שבעובדה), לפיה אם לנתבעים הייתה גישה ליצירה של התובעת ואם יש דמיון בין היצירות שאין להסבירו אלא כהעתקה, עובר הנטל לנתבעים להוכיח שלא העתיקו. ראו: תמיר אפורי חוק זכויות יוצרים (2012) 370-375; גרינמן, 641-645.

האם הנתבעים העתיקו את התמונות

30. קיים דמיון ניכר, ולמעשה זהות כמעט מוחלטת, בין התמונות של התובעת (המופיעות כנספח לכתב התביעה וכמוצג ת/78 - בחלק התחתון של כל עמוד ממנו) לבין התמונות המופיעות בדפי אתר הנתבעים (המופיעות כנספח לכתב התביעה, כמוצג ת/78 - בחלק העליון של כל עמוד ממנו, ובדפי האתר שהוצגו בצבע כמוצגים ת/7 - ת/77).

כמו לכל גולש באינטרנט, לנתבעים הייתה גישה אל אתר התובעת. מעבר לכך, הנתבעים הכירו את העסק של התובעת ובאו במגע עסקי עם עובדיה. נתבע מס' 2 (להלן: פרימוביץ), שהעיד על עצמו כאחד מבעליו של אתר הנתבעים וכמי שבבעלותו היה אף עסק של צימרים, אישר כי הוא פרסם את הצימרים שלו באתר התובעת (עמ' 105). ראינו לעיל כי אף מעתוק, השותף הדומיננטי באתר הנתבעים, פרסם באתר התובעת את הצימרים שלו, בשם "בקתות ספיר".



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

לאור דמיון בין תמונות התובעת, אשר - כפי שתואר בעדותו של הגרפיקאי חטיב תחסינ (להלן: תחסינ) (ראו להלן) - פורסמו באתר התובעת, לבין התמונות שהופיעו באתר הנתבעים, קמה חזקה שבעובדה (הניתנת לסתירה) לפיה הנתבעים העתיקו תמונות אלו מאתר התובעת. הנטל עבר אל הנתבעים להוכיח כי לא בוצעה על-ידיהם העתקה.

31. שלושה עדים מטעם התובעת העידו על בדיקות שערכו לאימות קיומה של העתקה.

עדות תחסינ

תחסינ, שהינו גרפיקאי במקצועו ובשנת 2008 ביצע עבודות עבור התובעת, ציין בתצהירו (5/ת) כי הוא תיעד את התמונות שצורפו כנספחי כתב התביעה ואשר הופיעו באתר הנתבעים, ובחקירתו הנגדית אישר כי בעת חתימתו על התצהיר היו לנגד עיניו 101 התמונות האמורות, וכי הוא ספר אותן. הוא הסביר את אופן פעולתו:

"לתעד זה כאילו לבדוק אם יש תמונות זהות ולשים אותן בקובץ וורד" (עמ' 42).

בעמ' 43 לפרוטוקול אישר תחסינ כי קובץ הוורד אותו הכין הינו זהה ל"עמודים 53 עד 152", הלוא הם מוצג 78/ת (עמ' 43 לפרוטוקול).

עוד אמר:

"אושרי (מנהל התובעת - א"ג) ביקש ממני לבדוק אם באמת לקחו לנו תמונות שהם שלנו. נכנסתי לאתר שלהם, של צימרס, ונכנסתי לאתר שלנו, ולפי רשימה של הצימרים מצאתי כמה תמונות שהן באמת זהות, ושאני אהיה בטוח בדקתי גם במאגר של התמונות שלנו, ועל פי כך הדבקתי בקובץ וורד את הדפסת מסך ותמונת מקור שלנו. תוך כדי הבדיקה הזו כאילו, נכנס עסק חדש שצילמנו. אחרי יום-יומיים מצאתי את זה באתר שלהם, של צימרס" (עמ' 34).

עדות חן

בחקירתה הנגדית הסבירה חן כי מנהל התובעת ביקש ממנה לבדוק האם התמונות מאתר הנתבעים זהות לאלו שבאתר התובעת:



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

"הוא ביקש ממני לעבור על כל תמונות המקור שלנו ולראות שזה אותם תמונות המופיעות באתר צימרס כשביקשו ממני לעשות השוואת תמונות נכנסתי במחשב שלי לאתר צימרס ואני נכנסתי לתיקיית מקור שלנו, איפה שנמצאות כל התמונות, שם יש תמונות אחרי גרפיקה, ובעצם הסתכלתי בתמונות שלנו מול אתר צימרס" (עמ' 18).

"סרקנו את אתר צימרס, כלומר אני הולכת לאתר צימרס ובמקביל אני פותחת את תיקיית המקור שלנו, שם תמונות המקור שלנו. בתוך תיקיית המקור יש תיקיית טיפול, אחרי שהתמונות עברו גרפיקה ושם 18 תמונות נבחרות של לקוח אחד ... ועשיתי השוואה עם מה שיש לנו לתוך התמונות המופיעות בצימרס. גיליתי שזה אותה תמונה" (עמ' 20).

בחקירה הנגדית היא לא ידעה לומר בוודאות אם בטרם היא חתמה על תצהירה היא ראתה את התמונות שצורפו לכתב התביעה, אולם כשהוצגו לה (בעמ' 20) התמונות שסומנו מאוחר יותר כחלק ממוצג ת/78 (וכמבואר בטבלת ההשוואה - הן אותן תמונות מפרות שצורפו לכתב התביעה), היא זיהתה 15 תמונות מהן כתמונות שהיו בתיקיית הטיפול במחשב שלה.

עדות נגרי

נגרי תיארה בחקירתה הנגדית את האופן בו מצאה זהות בין תמונות של התובעת לבין התמונות באתר הנתבעים:

"איך שפתחתי את האתר צימרס (אתר הנתבעים - א"ג) אותו יום ראיתי הרבה תמונות. ברגע שראיתי את התמונות והן נראו לי מוכרות אז פתחתי את תיקיית המקור ושמתי תמונה מול תמונה, שזה אותה זווית ואותה תאורה ואותה תמונה. לשאלתך האם יכול להיות שהתמונות שאני מתייחסת אליהן בעדותי זה תמונות שהלקוח העביר לחברה שלי ואני משיבה כי יכול להיות אבל מאוד מזערי, כי החברה שלנו החזיקה צלם וחברות אחרות לא. זה היה הייחוד שלנו" (עמ' 12).

"נכנסתי דרך קישור ממומן ולשאלתך האם ראיתי לאחר שנכנסתי את שם הדומיין אני עונה בחיוב. אני



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

1 נכנסתי לאתר בעצמי. לאחר מכן ביצעתי כניסות
2 נוספות לאתר צימרס. לא יודעת כמה כניסות. אחרי
3 שגיליתי שהתמונות שלי נלקחו נכנסתי כמה פעמים
4 באותו יום כדי לראות אם יש עוד לקוחות שלנו
5 שנלקחו מהם תמונות" (עמ' 13).

6
7 "כשראיתי תמונות של לקוח שלי מפורסמות באתר
8 צימרס ושלחתי צלם, הלכתי לתיקיית המקור.
9 כשהלכתי לתיקיית המקור הלכתי לכלל התמונות"
10 (עמ' 13).

11
12 "כשישבתי מול תיקיית המקור ראיתי תמונות שהן לאו
13 דווקא של מפורסמים שלי, אבל הן היו זהות לתמונות
14 של החברה שלנו אותן ראיתי באתר צימרס" (עמ' 12).

15
16 "אני הראשונה שעשיתי את הבדיקה של התמונות ביום
17 בו גיליתי אותן באתר צימרס. לא יודעת בכמה תמונות
18 מדובר. מדובר בהרבה תמונות. אני לא יודעת לאמוד
19 במספרים אבל זה היה הרבה תמונות" (עמ' 11).

20
21 כשהוצגו לנגרי בחקירה הנגדית מספר תמונות מתיק המוצגים של התובעת
22 (שמאוחר יותר סומנו כמוצג ת/78), היא אישרה כי אלו הן התמונות בהן חזתה
23 באתר הנתבעים (עמ' 13).

24
25 32. מעתוק טען בתצהירו (3/1) ובחקירתו הנגדית כי התמונות נשוא כתב
26 התביעה לא הופיעו באתר הנתבעים, וכי רוב התמונות שהופיעו באתר הנתבעים
27 צולמו על-ידי צלם של הנתבעים או, לפחות במקרה אחד, סופקו להם על-ידי
28 לקוחות של התובעת וכללו אישור מהתובעת לעשות בהם שימוש. כראיה הובאה
29 בתצהיר דוגמה אחת - של הלקוחות רחל רומם ויהודה פרץ, אשר ביום 6.3.2008
30 (חודשיים לאחר שבא-כוח התובעת שלח לנתבעים מכתב התראה) חתם עבורם
31 ולדמן על "אישור שימוש בתמונות" (נספח א' לתצהיר מעתוק).

32
33 לא ניתן לקבל את גרסת מעתוק בעניין זה ולהעדיפה על פני עדויותיהם של עדי
34 התובעת. הוא לא נתן הסבר מניח את הדעת הכיצד הופיעו באתר הנתבעים 100
35 תמונות בתחילת 2008, כאשר האתר עצמו החל לפעול רק ביום 15.12.2007.
36 המשווקת מירי לוגר, הנזכרת בתצהירו כמי ששיווקה את האתר בתחילת הדרך לא



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

מסרה עדות. לו אכן 100 התמונות באתר הנתבעת צולמו על-ידי צלם של
הנתבעים, תמוה מדוע צלם כזה או צלמים כאלו לא התייצבו להעיד על כך. דעת
לנבון נקל כי עמדה בפני הנתבעים האפשרות לזמן לעדות לפחות מקצת מאותם
לקוחות אשר 100 תמונות שלהם פורסמו הן באתר התובעת והן באתר הנתבעים,
על מנת שיעידו על נסיבות הופעת התמונות של תמונות הצימרים שלהם באתר
הנתבעים. הנתבעים לא עשו כן, והסתפקו בהכחשה גורפת ובהטלת ספק
באותנטיות המוצגים שהתובעת הציגה בבית המשפט. קיימת חזקה בעובדה,
הנעוצה בהיגיון ובניסיון החיים, לפיה דין הימנעות הנתבעים מלהציג ראיות
שהיו בהישג ידיהם ללא הסבר סביר לאותה הימנעות, כדין הודאה בכך שאילו
הובאו אותן ראיות הן היו פועלות לרעת הנתבעים. (לריכוז אסמכתאות בסוגיה זו
ראו: ת"א (שלום חי') 5812-06-08 וקנין נ' איי אס אס אשמרת בע"מ, פסקה 3.5
(פורסם בנבו, 11.4.2013)).

33. בתצהירו טען מעתוק כי אין זהות בין התמונות של התובעת (מוצג ת/78
בחלקו התחתון) לבין התמונות המופיעות באתר הנתבעים (מוצג ת/78 בחלקו
העליון): התמונות עברו עיבוד וזויפו באמצעות תוכנת "פוטו-שופ", אין על
התמונות סימן לבעל הזכויות בהן, והתמונות הינן בתבניות שונות.

לטענת הזיוף באמצעות תוכנת "פוטו-שופ" לא הונח בסיס ראייתי, וכל שהוכח
הוא כי בעת עריכת חלק מהבדיקות מטעם התובעת הייתה תוכנה זו אחת
מהתוכנות שהיו פתוחות באותה עת. טענה זו נזנחה למעשה בסיכומיו בכתב של
בא-כוח הנתבעים. בטענות שהועלו בדבר קיום תבניות שונות לתמונות שהוצגו
ובדבר מקורן במספר קבצים של תוכנת "וורד" - אשר, לדעת בא-כוח הנתבעים,
מעידות כי התובעת ערכה ו"שיחקה" בראיות - אין כדי לכרסם בממצא העובדתי
המרכזי, והוא הדמיון והזהות הכמעט מוחלטת בין תמונות התובעת לתמונות
שהופיעו באתר הנתבעים.

34. לחובת הנתבעים בשאלת ההעתקה נזקפת עדותו של פרימוביץ, המעוררת
סימן שאלה. אלי טיב, מנהל השיווק של התובעת (להלן: טיב), טען בתצהירו
(ת/6) כי בפברואר 2008 הודה באוזניו פרימוביץ בקיומן של תמונות של התובעת



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

באתר הנתבעים והבטיח להסירן. בחקירתו הנגדית בבית המשפט אישר פרימוביץ
קיומה של שיחה זו, טען כי היא כללה איומים מצידו של טיב, והסביר את
משמעות דבריו באותה שיחה:

"גם כשאמרתי שאני מוריד את התמונות מהאתר, לא
היה מה להוריד. רציתי רק שהוא יסתום את הפה"
(עמ' 105).

כשנשאל בחקירה הנגדית מדוע לא הכחיש בשיחה הטלפונית את האשמה
שהוטחה כלפיו אודות העתקת התמונות, השיב כי אינו יודע (עמ' 107), וכאשר
נשאל אם בעקבות אותה שיחה פנה לשותפו מעתוק, על מנת לברר במה מדובר,
טען כי אינו זוכר (עמ' 108).

35. מכל האמור לעיל עולה כי הנתבעים לא הצליחו לסתור את הכלל הראייתי
של הסתברות ביצוע העתקה על-ידיהם, והתובעת הוכיחה כי הנתבעים העתיקו
לאתר הנתבעים ולאחר מעתוק את התמונות שבבעלותה.

פיצויים ללא הוכחת נזק

36. סעיף 3א לפקודה מקנה לבית המשפט סמכות להעניק סעד של פיצוי כספי
בגין הפרת זכות יוצרים, בשיעור שלא יפחת מ-10,000 ₪ ולא יעלה על 20,000
₪, וזאת לפי בקשת תובע ובמקרה בו לא הוכח הנזק שנגרם מההפרה.

בע"א 592/88 שגיא נ' עזבון ניניו, פ"ד מו(2), 254, 264 (1992) (להלן: עניין
שגיא) נקבעו על-ידי הנשיא שמגר קיום מנחים בפרשנותו סעיף זה, ובין השאר
נאמר:

"אמנם, כפי שנאמר בדברי ההסבר, ההסדר נועד
בעיקר למצבים בהם לתובע יש קשיים להוכיח את
נזקו הממשי, אולם זהו עניין סובייקטיבי, ולטעמי אין
היגיון במניעת הפעלתו של הסעיף, גם כשהתובע יכול
היה לנסות ולהוכיח נזקו אך בחר להסתפק בפיצוי
הסטטוטורי.



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

בע"א 4600/08 האולפנים המאוחדים בע"מ נ' ברקי פטה המפרים ישראל בע"מ
(פורסם בנבו, 4.4.2012) (להלן: ענין האולפנים המאוחדים) צויין כי "בנושא
הפיצויים הסטוטוריים בגין הפרת זכות יוצרים, שיקול ההרתעה צועד יד ביד עם
הכרה בקושי בתיקים מסוימים להוכיח את הפיצוי בדרכים רגילות". בפסקה 12
לפסק דינו של השופט הנדל נקבע (ההדגשות הוספו – א"ג):

"הטלת פיצוי סטטוטורי מלא או אף חלקי נתונה
לשיקול דעתו של בית המשפט. מקומו של השיקול
ההרתעתי נגזר, שככל שההפרה בוטה יותר, כך מוצדק
יותר לערוך שימוש בפיצוי הסטטוטורי".

על אף שבאותה פרשה חל החוק הקודם, נקבע בעניין האולפנים המאוחדים כי
ניתן לשאוב השראה מסוימת מהוראותיו של סעיף 56 לחוק החדש, הקובע מספר
שיקולים שניתן לשקול בקביעת פיצויים ללא הוכחת נזק. סעיף 56 לחוק החדש
מקנה לבית המשפט סמכות להעניק סעד כספי שלא יעלה על 100,000 ש"ח,
וקובע רשימה של שיקולים אותם רשאי הוא לשקול בכואו להטיל פיצויים ללא
הוכחת נזק על מפר זכות יוצרים, אם כי אין מדובר ברשימה סגורה: שיקולי היקף
ההפרה, משך זמן ביצועה, חומרתה, הערכת הנזק שנגרם לתובעת והרווח שצמח
לנתבעת בשל ההפרה, תום ליבה של הנתבעת, מאפייני פעילותה וטיב יחסיה עם
התובעת.

(להרחבה, ראו: ע"א 5977/07 האוניברסיטה העברית בירושלים נ' בית שוקן
להוצאת ספרים בע"מ (פורסם בנבו, 20.6.2011). למשמעות החידוש שנפסק
בעניין האולפנים המאוחדים, ראו: ת"א (מחוזי מרכז) 1549-08-07 מעריב
הוצאת מודיעין בע"מ נ' ביזנסנט בע"מ (פסקה 105, פורסם בנבו, 17.10.2012)
(להלן: עניין מעריב)).

37. הדרישה מתובע למינימום ראייתי אינה תנאי סף לעצם קבלת פיצוי
סטטוטורי, אלא נועדה לסייע לבית המשפט בהפעלת שיקול דעתו בקביעת גובה
הפיצוי הסטטוטורי (עניין שגיא, 265; ע"א 3616/92 דקל שירותי מחשב להנדסה
(1987) בע"מ נ' חשב היחידה הבין קיבוצית לשירותי ניהול אגודה שיתופית
חקלאית בע"מ, פ"ד נא(5) 337, 351 (1997); גרינמן, 778). הנחת היסוד



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

בפקודה היא כי לתובע נגרם נזק כלשהו בגין ההפרה של זכות היוצרים. ככל שיעלה בידי נתבע להוכיח פוזיטיבית כי לא נגרם לתובע כל נזק - תישלל זכאותו של התובע לקבלת פיצוי סטטוטורי גם אם הופרו זכויות היוצרים שלו. (ת"א (מחוזי ת"א) 957/88 טל נ' המכון האמריקאי להשכלה בכתב בע"מ (פורסם בנבו, 25.1.1993); עניין מעריב, פסקה 105).

הפיצוי

38. מבין השיקולים שאותם יש להביא בחשבון לצורך קביעת פיצויים ללא הוכחת נזק יש משקל נכבד למשך ההפרה של זכות היוצרים. בענייננו, התובעת לא הוכיחה כי פרק הזמן בו הוצגו התמונות באתר הנתבעים עלה על חודש או חודשיים. כל שהוכח הוא כי אתר הנתבעים החל לפעול ביום 15.12.2007, כי מכתב ההתראה נשלח ביום 27.1.2008 (כנזכר בסעיף 27 לתצהיר מעתוק) וכי השיחה בין טיב לבין פרימוביץ התקיימה בפברואר 2008. כשנשאל על כך ולדמן בחקירתו הנגדית הוא השיב (בעמ' 80):

"מיום 1.1.2008 עד שסיימנו לעשות את כל התיעוד של התמונות ומרגע שניגשתי לעורך-דין פרנקל לא ניגשתי לבדוק אם הורדו התמונות. אם כל התמונות ירדו באותו זמן אני לא יודע".

אולם לאור השאלה שהציג בא-כוח התובעת לפרימוביץ בחקירתו הנגדית (בעמ' 110) - "אני אומר לך שאחרי השיחה בינך ובין אלי טיב התמונות הוסרו מהאתר. האם אתה יודע מי הסיר אותן?" - ניתן לקבוע כממצא עובדתי כי בפברואר 2008 הוסרו מאתר הנתבעים ומאתר מעתוק כל התמונות שהועתקו. אין אינדיקציה ברורה מתי הועלתה לאתרים אלו כל אחת מ-100 התמונות, ולאור דברי ולדמן שצוטטו לעיל ניתן לקבוע כי כל 100 התמונות נמצאו באתרים אלו בחודשים ינואר ופברואר 2008.

39. באשר להיקף ההפרה - המבחן הוא מבחן הזכות המופרת ולא מספרם של האקטים המפרים (ראו פסקה 6 לפסק הדין בעניין פרחי גורדון, וההפניות לפסיקה שם). בענייננו, העתקה של כל אחת מהתמונות מהווה הפרה של זכויות



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

יוצרים. בוצעו, איפוא, 100 הפרות של תמונות שונות, אשר 97 מהן בוצעו על-ידי
שני הנתבעים ואילו 3 מהן בוצעו על-ידי מעתוק לבדו.

40. התובעת לא הוכיחה בראיות את הנזק שנגרם לה כתוצאה ממעשי
הנתבעים. דווקא האמור בתצהיר מעתוק, על התנופה שצבר אתר הנתבעים זמן
קצר לאחר שהחל בפעילותו, עשוי לכאורה להעיד על כך שהעתקת כמות גדולה
של תמונות של התובעת היוותה אחד הגורמים לתנופה ולשגשוג של האתר.

41. לאור מכלול השיקולים הנזכרים ועל בסיס הראיות בתיק, הנני פוסק לזכות
התובעת פיצוי סטטוטורי של 2,500 ₪ בגין כל אחת מ-100 ההפרות (97 הפרות
של העתקה לאתר הנתבעים ו-3 הפרות נוספות לאתר מעתוק), ובסך הכל -
250,000 ₪.

42. אינני פוסק לזכות התובעת פיצויים לפי סעיף 4א לפקודה בגין הפרת הזכות
המוסרית של התובעת, מאחר וזכות זו הינה זכות אישית, שיסודה בקשר האישי
והמיוחד שבין היוצר ליצירתו, והיא נפרדת מזכות היוצרים ביצירה. אדוט הוא
הצלם שצילם את התמונות, וככזה הוא היוצר שלהן, ולא התובעת. בשום שלב לא
נטען על-ידי התובעת כי אדוט המחזיק את זכותו המוסרית. יוער כי על-פי סעיף
45(ב) בחוק החדש אין זכות זו ניתנת להעברה.

43. אינני פוסק לזכות התובעת פיצוי נוסף מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט,
מאחר והתובעת לא הוכיחה כי התקיימו שלושה תנאים הנדרשים לפי סעיף 1(א)
לחוק עשיית עושר ולא במשפט: קיומה של התעשרות, ההתעשרות האמורה באה
לזוכה מן המזכה ועל חשבון, וכי אותה התעשרות של הזוכה על חשבון המזכה
היא שלא על פי זכות שבדין. במקרה הנוכחי לא הוכח כי הנתבעים התעשרו
בעקבות השימוש בתמונות ולא הוכח כי ככל שהתקיימה התעשרות, הרי שהיא
באה על חשבון התובעת. (רע"א 5768/94 א.ש.י.ר יבוא יצור והפצה נ' פורום
אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ, פ"ד נב(4) 289, 475 (1998); ת"א (מחוזי נצ')
26485-09-11 קייקי כפר בלום ובית הלל נ' צוק מנרה בע"מ (פסקה 30, פורסם
בנבו, 30.12.2012)).



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

וכעת לתביעה שכנגד.

התביעה שכנגד - הביטוס הנורמטיבי

44. הנתבעים השתיתו תביעתם שכנגד על חוק איסור לשון הרע, חוק עוולות מסחריות ופקודת הנזיקין. אבחן תחילה את העילות על-פי חיקוקים אלו.

(1) חוק איסור לשון הרע

סעיף 2 לחוק מגדיר מהו "פרסום":

"(א) פרסום, לענין לשון הרע - בין בעל פה ובין בכתב או בדפוס, לרבות ציור, דמות, תנועה, צליל וכל אמצעי אחר.

(ב) רואים כפרסום לשון הרע, בלי למעט מדרכי פרסום אחרות:

(1) אם היתה מיועדת לאדם זולת הנפגע

והגיעה לאותו אדם או לאדם אחר זולת הנפגע;

(2) אם היתה בכתב והכתב עשוי היה, לפי

הנסיבות להגיע לאדם זולת הנפגע".

ההלכה הנוגעת לעניין פרשנות הפרסום היא, שהפרסום יפורש על פי מבחן אובייקטיבי, בהתאם למובנם הטבעי והרגיל של המילים בהקשרם הספציפי, ועל פי הבנתו של "הקורא הסביר" (ע"א 723/74 הוצאת עיתון הארץ בע"מ נ' חברת חשמל לישראל בע"מ, פ"ד לא(2) 281, 300 (1977); ע"א 1104/00 אפל נ' חסון, פ"ד נו(2) 607, 617 (2002); ע"א 3199/93 קראוס נ' ידיעות אחרונות, פ"ד מט(2) 843, 856-855 (1995)).

הפסיקה קבעה את אופן ניתוח העוולה האזרחית של פרסום לשון הרע על פי חלוקה למספר שלבים. תיאור של השלבים נעשה בפסקה 6 לפסק דינו של השופט עמית בע"א 751/10 פלוני נ' דיין-אורבך (פורסם בנבו, 8.12.2012) (להלן: עניין אילנה דיין):

"תרשים הזרימה בתביעת לשון הרע הוא כלהלן:
בשלב הראשון נבחנת השאלה אם הביטוי מהווה לשון הרע על פי אחת מארבע החלופות בהגדרה על פי סעיף



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

1 לחוק, והאם מתקיים יסוד הפרסום כמשמעותו
2 בסעיף 2 לחוק. רק אם התשובה חיובית עוברים לשלב
3 הבא ובוחנו אם הביטוי נהנה מאחת החסינויות
4 המוחלטות (פרסומים מותרים) הקבועות בסעיף 13
5 לחוק. אם נכנס הפרסום לד' אמות אחת החסינויות –
6 דין התביעה להידחות. אם לא כן, אנו עוברים לשלב
7 הבא ובוחנו אם הפרסום מוגן על פי אמת המידה
8 הקבועה בסעיף 14 לחוק על שתי רגליה – אמת
9 בפרסום וענין ציבורי. אם הפרסום אינו נהנה מהגנה
10 זו, יש להמשיך ולבחון אם הפרסום מוגן בתום ליבו
11 של המפרסם, בגדר אחת מהחלופות הקבועות בסעיף
12 15 לחוק במשולב עם חזקות תום הלב בסעיף 16. היה
13 ונתברר כי הפרסום אינו נהנה מהגנת סעיף 14 און
14 מהגנת סעיף 15, או אז עוברים לשלב הרביעי של
15 הסעדים".
16

17 (2) חוק עוולות מסחריות

18 תיאור כוזב מוגדר בסעיף 2 לחוק זה:

19 "א) לא יפרסם עוסק מידע ולא יגרום לפרסום
20 מידע, אשר הוא יודע או שהיה עליו לדעת שהוא אינו
21 נכון, לגבי עסק, מקצוע, נכס או שירות, שלו או של
22 עוסק אחר (להלן - תיאור כוזב).
23 ב) המפיץ פרסום של עוסק אחר או מטעמו הכולל
24 תיאור כוזב, או מי שהחליט בפועל על פרסום תיאור
25 כוזב כאמור, לא יישא באחריות לפי סעיף זה, אלא אם
26 כן ידע שהתיאור כוזב, או שהתיאור כוזב על פניו".
27
28

29 על משמעותו של "מידע" נכתב בספרו של מיגל דויטש עוולות מסחריות

30 וסודות מסחר (2002) 64:

31 "מושג הכוזב בעוולה של תיאור כוזב (מידע שאינו
32 נכון) יפורש על פי הנורמות המקובלות בתחום
33 המסחרי, דהיינו, פרסום דברים שהם בגדר 'MERE
34 PUFFS' לא ייתפס כפרסום ש'אינו נכון', על פי
35 מובנו הראוי של המושג 'נכון' בהקשר הנדון".
36

37 (מונח זה אומץ לדיני הנזיקין מדיני החוזים ונזכר בפסק הדין האנגלי Carbollic

38 Smoke Ball הזכור לכל תלמיד למשפטים בקורס לדיני חוזים, ובו צוטט טיעונו

39 של אחד מבעלי הדין שאמר: - "The advertisement was a mere "puff" -

40 never intended to create legal relations"



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

(Carlill v Carbolic Smoke Ball Co. [1893] 1 QB 256; [1891-1894] All E.R. (Rep. 127, Court of Appeal).

(3) פקודת הנזיקין

סעיף 58 מגדיר את עוולת שקר במפגיע:

"(א) שקר מפגיע הוא פרסום הודעה כוזבת בזדון, בין בעל פה ובין בדרך אחרת, בנוגע לעסקו של אדם, למשלח ידו, למקצועו, או לטובין שלו או לזכות קניין שלו; אך לא ייפרע אדם פיצויים בעד פרסום כזה, אלא אם סבל על ידי כך נזק ממון.
(ב) "פרסום", לענין סעיף זה — כמשמעותו בסעיף 2 לחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965."

העוולה כוללת דרישה להוכחת זדון מצדו של המפרסם והוכחה כי הפרסום כוזב. תנאי להחלתה הינו כי נגרם לנפגע נזק ממון.

(על היחס שבין עוולת שקר במפגיע לבין עוולת לשון הרע, ראו: פ' פרידמן "שקר מפגיע ולשון הרע - אפשרות התביעה במסגרת הגדרת סעיף 1(3) לחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965", הפרקליט לו (תשמ"ד-תשמ"ו) 77).

האם הוכחו עילות התביעה שכנגד

45. הנתבעים לא הוכיחו כי נגרם להם נזק ממון. די בכך כדי לדחות את התביעה בגין עוולת שקר במפגיע. על מנת לבחון האם בוצעה עוולת תיאור כוזב ועוולת הוצאת לשון הרע יש לבחון את מהות "המידע" ואת היותו של הפרסום המיוחס לתובעת בגדר לשון הרע (השלב הראשון של הבדיקה, כמפורט בעניין אילנה דין).

46. בכתב התביעה שכנגד יוחסו לתובעת ארבעה פרסומים בקרב לקוחות הנתבעים, הלקוחות הפוטנציאליים של הנתבעים ולקוחות התובעת: (א) פרסום שאתר הנתבעים עומד להיסגר; (ב) פרסום כי התובעת הגישה נגד הנתבעים תביעת מיליונים; (ג) פרסום שהנתבעים פועלים בניגוד לחוק, במרמה ובחוסר מקצועיות; (ד) פרסום כי הנתבעים פועלים להשיא רווחיהם על חשבון התובעת.



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

לאור התוצאה אליה הגעתי בתביעת התובעת נגד הנתבעים, הרי עוד בטרם אדרש להכריע האם עלה בידי הנתבעים להוכיח כי התובעת פרסמה פרסומים אלו, ניתן כבר בשלב זה לקבוע כי בשלושת הפרסומים האחרונים (פרסומים (ב) - (ד)) אין מדובר ב"מידע" שאינו נכון או בפרסום שלא חלה עליו הגנת "אמת הפרסום" שבסעיף 14 לחוק איסור לשון הרע.

באשר לפרסום על הגשת תביעה - סעיף 14 האמור קובע כי הגנת אמת בפרסום לא תישלל בשל כך בלבד שלא הוכחה אמיתותו של פרט לוואי שאין בו פגיעה של ממש. אם אכן פרסמה התובעת כי הגישה תביעה בסכום גבוה נגד הנתבעים ימים אחדים לפני שזו הוגשה בפועל, אין באי-דיוק עובדתי זה כדי לפגוע בנתבעים פגיעה של ממש.

הפרסום כי הנתבעים פועלים בניגוד לחוק הוכח בדיעבד כאמת, שהרי נקבע לעיל שהם הפרו את זכויות היוצרים של התובעת. ודוק: העובדה כי אין בפסק הדין קביעות פוזיטיביות בדבר מרמה וחוסר מקצועיות אין פירושה שניתן לראות בפרסומים אלו בגדר לשון הרע. המבחן להיות הפרסום בגדר לשון הרע הינו מבחן האדם הסביר על-פי קביעת בית המשפט. אדם סביר אשר ייחשף לפרסום האמיתי בעניין הגשת התביעה יראה בשני הפרסומים הנוספים חלק בלתי נפרד מהפרסום אודות הגשתה. הוא לא יראה בפרסומים (ג) ו-(ד) לעיל, שהינם כוללניים ונטולי נתון עובדתי כלשהו, בגדר קביעה משפטית מחייבת, ולא יתייחס אליהם כאל אמת מוכחת על שהנתבעים סרחו, כי יראה בהם "תיאור בלשון עממית" של התובעת את מהות תביעתה. על רקע היות פרסום (ב) לעיל פרסום של אמת, ניתן לראות בפרסומים (ג) ו-(ד) לעיל בגדר "mere puff", אשר, על פי דעת המלומד דויטש, אינם עולים כדי תיאור כוזב.

נותרנו, איפוא, עם פרסום (א) לפיו אתר הנתבעים עומד להיסגר. האם הוכיחו הנתבעים כי פרסום זה בוצע על-ידי התובעת?

47. בתצהירו של שי שמאכה, שהינו אחיינו של מעתוק (להלן: שמאכה), (1/1), תואר אירוע שהתרחש בשנת 2007, בו סוכנת מכירות של התובעת, ששמה הודיה,



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

1 הגיעה לפגישה עם חברו יוסי אלגלי (להלן: אלגלי), ובה נכח אף שמאכה עצמו.
2 כאשר שמעה הודיה כי הוא ואלגלי מפרסמים צימרים שלהם באתר הנתבעים,
3 הודיעה להם כי אתר זה עומד לסגור את פעילותו "ושהם סתם מרמים אנשים".
4 לשמע דברים אלו, פנה שמאכה לדודו מעתוק וביקש לברר האם המידע על סגירת
5 האתר הינו נכון. מעתוק הגיע למקום, התעמת עם הודיה וגרם לה לעזוב את
6 המקום בבושת פנים.

7
8 אירוע זה (שבחלקו האחרון כלל עימות מילולי בין הודיה למעתוק) לא נזכר
9 בתצהירו של מעתוק. בתצהירו ציין מעתוק כי זמן קצר לאחר שאתר הנתבעים
10 החל לפעול הובא לידיעתו מלקוחות ולקוחות פוטנציאליים כי התובעת החלה
11 מפרסמת בעל-פה ברבים, בשיחות ישירות עם לקוחות ולקוחות פוטנציאליים, כי
12 האתר שבבעלותו "הולך להיסגר" וכי שותפו והוא הולכים לקרוס.

13
14 48. הגעתי למסקנה כי הנתבעים לא הוכיחו כי התובעת פרסמה ברבים כי אתר
15 הנתבעים עומד להיסגר. הטעמים למסקנתי זו הינם:

16
17 (א) תיאור האירוע על-ידי שמאכה לא נתמך בתצהירו של מעתוק, אשר - לפי
18 האמור בתצהירו של שמאכה - הגיע בעצמו למקום האירוע והתעמת עם הודיה;
19 למעשה, מדובר בעדות יחידה לגבי אירוע נקודתי.

20
21 (ב) אלגלי, חברו של שמאכה, לא זומן להעיד;

22
23 (ג) הנתבעים לא זימנו להעיד לקוחות ולקוחות פוטנציאליים שלהם אשר,
24 אליבא דגרסת מעתוק בתצהירו, הובא לידיעתו כי בפניהם נעשו על-ידי התובעת
25 הפרסומים המהווים לשון הרע;

26
27 (ד) בחקירה הנגדית של טיב, שהתקיימה ביום 7.6.2012, התברר כי הודיה
28 הנזכרת בתצהירו של שמאכה היא הודיה קיסוס, שעבדה כאשת מכירות של
29 התובעת (עמ' 68). למרות זאת, היא לא זומנה על-ידי הנתבעים למסור עדות
30 בישיבת ההוכחות האחרונה, ביום 29.11.2012. בניגוד לדעת בא-כוח הנתבעים



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

בסיכומיו, לא על התובעת רבץ הנטל לזמנה, כי אם על הנתבעים – עליהם נטל ההוכחה.

(ה) שמאכה אישר כי יתכן והפגישה עם אלגלי והודיה נערכה בפברואר או במרץ 2007. דא עקא שבמועד זה אתר הנתבעים טרם החל לפעול. כשאומת שמאכה עם נתון זה, הוא סייג את דבריו אודות מועד הפגישה, ואמר שהתרחשה ביום גשום.

(ו) בתצהירו של מעתוק אין התייחסות קונקרטית לטענת פרסום לשון הרע, וכל שנאמר הינו כי נודע לו על הפרסום מפי לקוחות ולקוחות פוטנציאליים. סבורני כי אין לזקוף לחובת בא-כוח התובעת את הימנעותו מלהציג למעתוק שאלות בעניין זה בחקירה הנגדית, ואין לפרש את אי החקירה כהודאה בנכונות הגרסה שבתצהיר. כאשר עד מוסר בתצהיר גרסה עובדתית נטולת עובדות ממשיות, ומסתפק באמירה כללית בסגנון "נודע לי" או "הובא לידיעתי" - שהיא עדות שמועה – לא נדרש בא-כוחו של הצד שכנגד לסייע לו להשלים את ההחסיר, ולמסור גרסה מפורטת, בדרך של הצגת שאלות בחקירה הנגדית.

(ז) אינני מקבל את טענת בא-כוח הנתבעים בסיכומיו, לפיה עדי התובעת אישרו בעקיפין את הוצאת לשון הרע. ככל שהטענה מתייחסת לאמירה כי אתר הנתבעים עומד להיסגר, אין לכך כל תימוכין בדברי עדי התובעת, על-פי הפניות בא-כוח הנתבעים לעמודי הפרוטוקול.

(ח) להוציא את עדות מעתוק, שהינה עדות שמועה, הרי עדות שמאכה הינה עדות יחידה. כאשר מדובר ב'עדות יחידה' של בעל דין, כמשמעה בסעיף 54 לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א-1970, בית המשפט מצווה על זהירות יתרה בטרם אימוצה. על פי הוראת סעיף 54(ג), בית משפט לא יפסוק בהליך אזרחי על סמך עדות יחידה של בעל דין, אלא אם ייתן טעם ויפרט הנמקתו על שום מה הוא נכון להסתפק באותה עדות יחידה. (ע"א 295/89 דוונברג נ' מלאכי, פ"ד מו(1) 733 (1992); ע"א 2119/94 לנדאו נ' וין, פ"ד מט(2) 77 (1995)).

אשר על כן, דין התביעה שכנגד להידחות.



בית משפט השלום בצפת

ת"א 6431-01-09 פרסומדיה נט גרופ בע"מ נ' מעתוק ופרימוביץ

התוצאה

49. לאור המסקנות האמורות בפסקות 41 ו-48 לעיל, הנני מורה כדלקמן:

(א) הנני מחייב את הנתבעים (ביחד ולחוד) לשלם לתובעת 242,500 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה למדד וריבית כחוק החל מהיום ועד לתשלום המלא בפועל;

(ב) בנוסף, הנני מחייב את הנתבע מס' 1 לשלם לתובעת 7,500 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה למדד וריבית כחוק החל מהיום ועד לתשלום המלא בפועל;

(ג) כן הנני מחייב את הנתבעים (ביחד ולחוד) לשלם לתובעת שכר טרחת עורך-דין בסך 70,000 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה למדד וריבית כחוק החל מהיום ועד לתשלום המלא בפועל, וכן אגרת משפט החלה על תביעת התובעת בצירוף הפרשי הצמדה למדד וריבית כחוק החל ממועד תשלומה על ידי התובעת ועד לתשלום המלא בפועל.

ניתן היום, ד' תשרי תשע"ד, 08 ספטמבר 2013, בהעדר הצדדים.

אורי גולדקורן, שופט