



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

בפני כב' השופטת אורית וינשטיין

התובעות: **Kabushiki Kaisha Sony. Computer .1**
Entertainment Inc
Sony Entertainment Europe Inc.2

ע"י ב"כ משרד גרשוני שלומוביץ ושות' עו"ד

נגד

הנתבע: **אחמד חוג'יראת**

ע"י ב"כ עו"ד האשם חטיב

פסק דין

1
2 התובעות, Sony Entertainment Inc. ו-Kabushiki Kaisha Sony Computer Entertainment Inc.,
3 Europe Inc. (להלן – **התובעות**) הגישו כנגד הנתבע, מר אחמד חוג'יראת (להלן – **הנתבע**) תביעה
4 בעילות של הפרת זכויות יוצרים, הפרת סימני מסחר ועשיית עושר ולא במשפט.
5
6 התובעות טענו בכתב התביעה שהוגש מטעמן, כי הנתבע מכר בעסקו - חנות למכירה והתקנה של
7 מכשירים סלולאריים בשפרעם בשם "אחמד פון" (להלן – **העסק**) - דיסקים מזויפים, המכילים
8 משחקים, המתאימים לקונסולת המשחקים "Playstation".
9
10 המחלוקת בין הצדדים בתובענה זו, כפי שתבואר ותפורט להלן, נוגעת לשאלת אחריותו של הנתבע
11 למעשי ההפרה נשוא התביעה, לאור טענתו כי לא ידע כי הדיסקים אשר מכר בעסקו היו דיסקים
12 מזויפים, שהפרו את זכויות התובעות. בהתאם להכרעה בשאלה זו, תידון שאלת היקף הפיצוי לו
13 טוענות התובעות כי הן זכאיות - בגין הפרת זכויותיהן.
14
15 כל זאת, בשים לב לעובדה כי הנתבע הודה עוד בשלב הדיון המקדמי בתובענה זו, כי הדיסקים
16 שנמכרו בעסקו אינם דיסקים מקוריים של משחקי פלייסטיישן, אלא דיסקים מזויפים, אך טען,
17 כאמור, כי במועדים בהם מכרם לא היה מודע לעובדת היותם מזויפים.
18



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-03 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ'
חוג'יראת

תיק חיצוני:

המסד העובדתי הנחוץ לענייננו:

- 1
2
3 1. בכתב התביעה נטען כי התובעת 1 הינה היצרנית ובעלת זכויות היוצרים בקונסולת
4 המשחקים הניידת, הנושאת את סימן המסחר "Playstation", על דגמיה השונים, לרבות
5 קונסולת המשחקים "Playstation2" (להלן – פלייסטיישן או פלייסטיישן 2 – לפי העניין).
6 עוד נטען כי עיסוקה של התובעת 1 הינו גם בפיתוח וייצור של מוצרי מולטימדיה ותוכנות
7 משחק, לרבות כאלו המתאימים לקונסולות המשחקים פלייסטיישן ופלייסטיישן 2.
8
9 התובעת 1 הינה אף בעלת סימן המסחר "Playstation", סימן רשום בישראל מס' 95025 וכן
10 של סימן מסחר מס' 95026, של האותיות P ו-S משולבות זו בזו ומסוגננות. שני סימני
11 המסחר הינם בסוג בינלאומי 9 (להלן – סימני המסחר).
12
13 2. בכתב התביעה נטען כי התובעת מס' 2 הינה האחראית על שיווק והפצת מוצרי התובעת 1
14 באירופה ובמזרח התיכון, לרבות בישראל. נטען גם כי במסגרת תפקידה זה עוסקת התובעת
15 2 גם בשיווק והפצה של תוכנות המשחק לקונסולות המשחק של התובעת 1 ומנהלת את
16 מערך הזיכיונות של מוצרי התובעת בתחומי הטריטוריות שבאחריותה.
17
18 3. עוד טענו התובעות, כי השימוש במשחקי פלייסטיישן מתאפשר רק במכשירי פלייסטיישן,
19 וזאת בשל תוכנת קידוד ייחודית. לטענת התובעות כל שכפול או העתקה או צריבה של
20 תוכנות משחק של פלייסטיישן – בהכרח יגרום גם לשכפול או העתקה או צריבה של
21 הקידוד, ולהפרת זכויות גם בתוכנת הקידוד.
22
23 4. התובעות טענו כי הן נאלצות להיאבק בתופעה תדירה של זיוף מוצריהן וסימני המסחר
24 שלהן. זאת, לאחר שהושקעו על ידן סכומי עתק, בין היתר, בפרסום מוצרי פלייסטיישן
25 ותוכנות המשחק שלהן.
26
27 התובעות טענו בכתב התביעה כי הודעה בדבר זכויות היוצרים של התובעות בתוכנות
28 שבעלות מופיעה על גבי עטיפות המוצרים המקוריים, על גבי התקליטורים המקוריים ועל
29 גבי צג המחשב או הטלוויזיה בעת השימוש במשחקים.
30
31 5. הנתבע, הינו, כאמור, תושב שפרעם ומנהל שם את עסקו, במסגרתו נמכרו דיסקים מזויפים
32 של משחקי פלייסטיישן.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 התובעות טענו בכתב התביעה כי בעקבות מידע שהגיע אליהן נשלח חוקר פרטי מטעמן
2 לעסקו של הנתבע על מנת לבדוק האם הנתבע מוכר משחקים מזויפים, המפרים את זכויות
3 היוצרים שלהן וסימני המסחר שלהן.
4
- 5 החוקר הפרטי ביקר ביום 18.1.14 בעסק של הנתבע ורכש 4 משחקים המכילים, על פי
6 הנתען, משחקים מזויפים המתאימים לקונסולת המשחקים פלייסטיישן 2, אותם בחר על
7 פי עדותו (ראו עמוד 6 לפרוטוקול שורות 2-5 וכן שורות 28-31) מתוך כמות גדולה של
8 דיסקים של משחקי פלייסטיישן שהיו מונחים על מדף בחנותו של הנתבע. לטענת החוקר,
9 היו בחנות בין 60-100 דיסקים מזויפים של משחקי פלייסטיישן בעסקו של הנתבע.
10
- 11 אירוע רכישת אותם 4 דיסקים על ידי החוקר הפרטי צולם על ידו במצלמה נסתרת,
12 והסרטון של הביקור בעסק ורכישת הדיסקים הוגש כמוצג ת/1. חשבונית המס שקיבל
13 החוקר הפרטי לאחר רכישת הדיסקים בעסקו של הנתבע סומנה כ- ת/2, וארבעת
14 המשחקים, מסוגים שונים (Need for Speed Underground, Burndout3 Takedown,)
15 Matrix Path of Neo, PES 2013 Pro Evolution Soccer), שנרכשו על ידי החוקר, סומנו
16 כמוצגים ת/3 עד ת/6.
17
- 18 התובעות טענו בתביעתן, כי בדיקה של הדיסקים שנרכשו על ידי החוקר הפרטי בעסקו של
19 הנתבע, הבהירה חד משמעית כי אין המדובר במשחקים מקוריים של התובעות, אלא
20 בדיסקים מזויפים, כפי שניתן להיווכח בבירור מהעטיפה של הדיסקים שאיננה העטיפה
21 המקורית ומכך שלא צורפו לדיסקים חוברות ההסבר וההדרכה הנלוות לדיסקים מקוריים
22 המיוצרים על ידי התובעת 1. כמו כן, לא מופיעים על גבי הדיסקים איורים בדומה לאלו
23 המוטבעים על גבי הדיסקים המקוריים ולא מוטבעים גם סימני הזיהוי המקוריים של
24 התובעת 1, לרבות הודעת זכויות היוצרים ורישיון השימוש.
25
- 26 על פי הנתען בכתב התביעה שלחו התובעות ביום 26.1.14 מכתב התראה אל הנתבע
27 במסגרתו נדרש הנתבע לחדול לאלתר מהפרת זכויות התובעות, להעביר לידי התובעות את
28 כל העותקים של המשחקים המזויפים שברשותו וכן נדרש הנתבע להציע לתובעות פיצוי
29 כספי בגין הפגיעה בזכויותיהם והרווחים שנצברו בידי בגין הפרה זו.
30
- 31 הניסיונות בין הצדדים להגיע לעמק השווה בעניין הפיצוי לתובעות – לא צלחו. ועל כן
32 הוגשה התביעה.
33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 בכתב התביעה טענו התובעות, כי שימוש ללא היתר בסימני המסחר שלהן מהווה הפרה של
2 סימני המסחר לפי סעיף 1 לפקודת סימני מסחר [נוסח חדש] תשל"ב – 1972 (להלן – **פקודת**
3 **סימני מסחר**). עוד נטען על ידי התובעות, כי השימוש שנעשה על ידי הנתבע בסימני המסחר
4 של התובעת 1 יש בו כדי להביא לדילולם.
5
- 6 התובעות הוסיפו וטענו כי הנתבע העתיק או יצר העתקות מפרות של תוכנות המשחק
7 המקוריות שלהן, מכר או הציע למכירה בדרך מסחרית, כחלק מפעילותו העסקית, חילק,
8 הציג ברבים לצרכי מסחר או החזיק ברשותו, דיסקים מזויפים המפרים את זכויות
9 היוצרים שלהן בתוכנות המשחק המקוריות שלהן.
10
- 11 עוד טענו התובעות כי מעשיו של הנתבע מהווים עשיית עושר שלא כדין על חשבון של
12 התובעות בניגוד להוראות חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן – **חוק עשיית**
13 **עושר**), וכן נטען כי במעשי הנתבע יש משום פגיעה מוניטין של התובעות והפרה של חוק
14 עולות מסחריות.
15
- 16 התובעות עתרו לסעד של פיצוי סטטוטורי בסך של עד 100,000 ₪ בגין כל הפרה, וזאת מכוח
17 הוראת סעיף 56(א) לחוק זכות יוצרים תשס"ח – 2007 (להלן – **חוק זכות יוצרים**).
18
- 19 עוד עתרו התובעות לסעד של פיצוי בגין הפרת סימני המסחר שלהן ועשיית העושר שנטען
20 שעשה הנתבע.
21
- 22 על אף טענת התובעות (סעיף 45 לכתב התביעה), לפיה הנתבע ביצע "עשרות אם לא מאות
23 של העתקות מפרות ומכירתן", ועל כן זכאיות הן לפיצוי סטטוטורי בסכום ניכר ביותר בגין
24 הפרת זכויותיהם, החליטו התובעות להעמיד את תביעתן על סך של 100,000 ₪ בלבד.
25
- 26 עוד ובנוסף, עתרו התובעות לסעד של צו מניעה קבוע המצווה על הנתבע להימנע, בין בעצמו
27 ובין באמצעות אחרים, במישרין או בעקיפין, מכל הפרה של זכויות התובעות במשחקים
28 נשוא התביעה.
29
- 30 הנתבע מצידו טען כי הינו טכנאי מכשירים סלולאריים במקצועו ומנהל עסק קטן לתיקון
31 ומכירה של מכשירי טלפון סלולאריים. עוד טען הנתבע כי הוא מוכר, בין היתר, גם דיסקים
32 של שירים במיוחד בשפה הערבית.
33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

17. הנתבע הכחיש בתוקף את הטענה לפיה הוא זה שזייף את הדיסקים נשוא התביעה. הנתבע
טען כי רכש את הדיסקים מאדם בשם כרים, סוכן של חברת "ניו מלודי", מכפר אעבלין,
וצירף חשבונית מס מיום 29.3.13 ע"ס 300 ₪ מאותה חברה, על גביה נרשם בפירוט הטובין
"DVD + CD".
- הנתבע טען כי אינו יודע כלל מהו "פלייסטיישן", וכי אין זה תחום עיסוקו. הנתבע טען כי
לא היה מודע כלל למהות וסוג הדיסקים שנרכשו על ידו כאמור מאותו סוכן של חברת ניו
מלודי, ולא ידע כלל כי הדיסקים מזויפים או מפרים סימני מסחר של התובעות.
- הנתבע חזר והדגיש כי לא הוא זה שהעתיק או זייף את הדיסקים נשוא התביעה. הנתבע טען
כי החוקר הפרטי מטעם התובעות הוא זה שרשם את הפרטים על גבי החשבונית מוצג ת/2,
מאחר והוא עצמו לא שולט היטב בשפה העברית והאנגלית.
18. לטענת הנתבע מכירת הדיסקים מהווה חלק זעיר וזניח בעסקו, ואינו מהווה נתח משמעותי
ממכירות העסק, שהוא במהותו, כאמור, עסק לתיקון ומכירה של מכשירים סלולאריים וכי
אינו מתעסק כלל בהתקנה או העתקה של דיסקים ואין ברשותו מכשירי צריבה כלשהם.
- הנתבע אף טען, כי כמות הדיסקים שנמצאה אצלו היא קטנה מאוד, כי לא היתה כל פגיעה
במוניטין של התובעות, וכי מכירה של ארבעה דיסקים לחוקר תמורת סך של 60 ₪ אין בה
כדי להביא לפגיעה ביכולותיהן הכלכליות של התובעות.
19. הנתבע טען כי מכר את הדיסקים בתום לב, בלי ידיעה כי הם מזויפים או מפרים זכויות
יוצרים וסימני מסחר של התובעות, ולא היה במכירה זו משום הפקת רווחים גדולים
לעסקו.
- גדר המחלוקת:**
20. כפי שהובהר לעיל, המחלוקת העובדתית בין הצדדים הצטמצמו משמעותית משהודה
הנתבע כי הדיסקים שנמכרו בעסקו היו דיסקים מזויפים למשחקי פלייסטיישן.
- בישיבת קדם המשפט שהתקיימה ביום 9.7.14 טען ב"כ הנתבע לפרוטוקול כדלקמן (עמוד 2
שורות 19-21):



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ'
חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 "לעניין הזיפים, זו טענה שאין מקום להוכיחה. יש פה טענה מרכזית שהחומר נרכש ע"י
2 צד ג' אחר תמורת מעט כסף. בכתב ההגנה יש טענה שהלקוח שלי אינו בקיא במכירת
3 דיסקים של פלייסטיישן. זה עסק למכירת מכשירים סלולריים, זו חנות מאוד קטנה. זה
4 לא מכונות שמדפיסות."
5
6 בסיומו של אותו דיון סוכם כי הנתבע יבדוק אם מצויים בידיו דיסקים נוספים שעשויים
7 לכאורה להפר את זכויות התובעות. ב"כ הנתבע הסכים כי ככל שיימצאו דיסקים כאלה –
8 ימסרו לידיו הנאמנות של ב"כ התובעות בליווי תיעוד מסודר, מבלי שתהא בכך הודאה
9 מצד הנתבע לעניין הפרה.
10
11 21. ביום 21.7.14 הוגשה על ידי הנתבע הודעה, במסגרתה נטען כי לאור חילופי הדברים בישיבת
12 קדם המשפט מיום 9.7.14 מודיע הנתבע, בליווי תצהיר החתום על ידיו, כי אין ברשותו
13 דיסקים כלשהם הקשורים לתובעות, וכי הוא ערך חיפוש מקיף ולא מצא דיסקים כלשהם.
14 הנתבע חזר על טענתו בכתב ההגנה כי אינו מתעסק עם דיסקים של התובעות וכי זו היתה
15 הפעם היחידה שנמצאו אצלו דיסקים כאלה.
16
17 22. בישיבת קדם המשפט שהתקיימה ביום 3.9.14 ציין ב"כ הנתבע כי:
18
19 "הנתבע אינו חולק על כך, שהדיסקים שנרכשו בעסקו על ידי החוקר הפרטי מטעם
20 התובעות, אינם דיסקים מקוריים, אך עמדת הנתבע היא, כי הוא לא ידע כי הדיסקים
21 אינם מקוריים." (עמוד 5 לפרוטוקול שורות 3-5).
22
23 23. בישיבת ההוכחות מיום 23.9.14 (עמוד 13 שורות 28-31 ועמוד 14 שורות 1-4) נטען על ידי
24 הנתבע כי את הדיסקים שהיו בעסקו "זרק לפח" לאחר שהגיע מכתב ההתראה של
25 התובעות.
26
27 24. המחלוקת בין הצדדים נותרה, איפוא, רק סביב השאלה האם ידע הנתבע כי הוא מוכר
28 דיסקים מזויפים, ומה היקף ההפרות שבוצעו על ידי הנתבע – היינו: האם אמנם הועמדו
29 למכירה בעסקו 100 דיסקים מזויפים של משחקי פלייסטיישן, כטענת התובעות, או כמות
30 קטנה בהרבה, כפי טענת הנתבע. בהתאם – האם זכאיות התובעות לפיצוי סטטוטורי לו הן
31 טענו, ואם כן – מה הסכום שראוי לפסוק, בנסיבות המקרה דנן.
32
33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ'
חוג'יראת

תיק חיצוני:

דיון והכרעה:

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31

25. בסעיף 1 לחוק זכות יוצרים מוגדרת "יצירה ספרותית" ככוללת, בין היתר, גם "תוכנת מחשב".

משחקי הפלייסטיישן, המיוצרים על ידי התובעות, הינם תוכנות מחשב, המוגנות כ"יצירה ספרותית" על פי חוק זכות יוצרים.

התובעת 1 טענה כי היא היצרנית של תוכנות המשחק של פלייסטיישן ועל כן היא בעלת זכויות היוצרים בהן, לאור הוראת סעיף 33 לחוק זכות יוצרים.

טענה זו לא נסתרה על ידי הנתבע כפי שעולה מהודאתו בדבר מכירת הדיסקים המזויפים והתמקדותו בטענה לפיה לא ידע כי הדיסקים מזויפים, כמו גם מן העובדה כי לאחר קבלת מכתב ההתראה מטעם התובעות פעל הנתבע, לפי עדותו, להשמדת כל הדיסקים המזויפים שהיו בעסק.

26. הבעלות בזכות יוצרים משמעה הזכות לנהוג ביצירה מנהג בעלים, בהתאם להוראות סעיף 11 לחוק זכות יוצרים, הקובע:

"זכות יוצרים ביצירה היא הזכות הבלעדית לעשות ביצירה, או בחלק מהותי ממנה, פעולה, אחת או יותר, כמפורט להלן, בהתאם לסוג היצירה:

(1) העתקה כאמור בסעיף 12 – לגבי כל סוגי היצירות;

(2) פרסום – לגבי יצירה שלא פורסמה;

(3) ביצוע פומבי כאמור בסעיף 13 – לגבי יצירה ספרותית, יצירה דרמטית, יצירה מוסיקלית ותקליט;

(4) שידור כאמור בסעיף 14 – לגבי כל סוגי היצירות;

(5) העמדת היצירה לרשות הציבור כאמור בסעיף 15 – לגבי כל סוגי היצירות;

(6) עשיית יצירה נגזרת כאמור בסעיף 16, ועשיית הפעולות המנויות בפסקאות (1) עד (5) ביצירה הנגזרת כאמור – לגבי יצירה ספרותית, יצירה אמנותית, יצירה דרמטית ויצירה מוסיקלית;

(7) השכרה כאמור בסעיף 17 – לגבי תקליט, יצירה קולנועית ותוכנת מחשב."



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-2014 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 לפיכך, יש לבחון כעת האם הופרו זכויותיהן של התובעות בתוכנות המשחק המקוריות, על
2 אילו הפרות מדובר, והאם הנתבע אחראי להפרות אלו.
3
- 4 ראשית יצוין, כי על אף שבמסגרת כתב התביעה הועלתה על ידי התובעות, בין היתר, טענה
5 כאילו הנתבע הוא זה הצורב או משכפל את הדיסקים המזויפים בעצמו (ראו סעיף 27 לכתב
6 התביעה וכן סעיף 32.5 לכתב התביעה) – הרי שלא הובאה על ידי התובעות ראיה לכך.
7
- 8 הראיה שהוצגה על ידי התובעות למעשי ההפרה הנטענים בכתב התביעה, היתה עדותו של
9 החוקר הפרטי, מר רונן ביטון (להלן – **החוקר הפרטי**), וכן הסרטון שצולם על ידי החוקר
10 הפרטי בעת ביקורו בעסקו של הנתבע – מוצג ת/1.
11
- 12 החוקר הפרטי בעדותו (עמוד 6 לפרוטוקול הדיון מיום 23.9.14 שורות 1-12) ציין כי ביקר
13 בעסקו של הנתבע, הופנה על ידי העובד בעסק למדף בצד ימין של החנות, עליו היו עשרות
14 דיסקים של משחקים. עוד טען החוקר הפרטי, כי המוכר בחנות הפנה אותו למשחקים
15 הדומיננטיים ביותר אצל ילדים ואף בחר עבורו את המשחקים. בנוסף, ציין החוקר הפרטי
16 בעדותו כי בחר בסופו של דבר ארבעה משחקים, במחיר של 15 ₪ למשחק, והמוכר רשם
17 בחשבונית שהם מיועדים לפלייסטיישן 2. החוקר הדגיש כי את פרטי המשחקים רשם העובד
18 בעסק, וכן את תאריך הרכישה והחתימה, וכי הוא כתב את שמו שלו, על החשבונית מאחר
19 והעובד לא ידע לאיית את שמו בעברית.
20
- 21 מעדותו של החוקר הפרטי עולה כי בעסקו של הנתבע נמכרו משחקים המפרים את זכויות
22 התובעות במשחקי פלייסטיישן מקוריים לסוגיהם. לא הובאה כל ראיה ולא נשמעה עדות
23 מפיו של החוקר בדבר ביצוע העתקות של המשחקים על ידי הנתבע בעצמו.
24
- 25 אשר על כן, טענת התובעות בכתב התביעה בדבר היות הנתבע המעתיק או המשכפל או הצורב
26 של הדיסקים המזויפים נשוא התביעה – נדחת.
27
- 28 נתמקד, אפוא, בטענות התובעות ביחס להפרות הנטענות כלפי הנתבע, בשל מכירת הדיסקים
29 המזויפים – היינו: בביצוע הפרה עקיפה של זכויות היוצרים של התובעות.
30
- 31 סעיף 48 לחוק זכות יוצרים, שעניינו "הפרה עקיפה של זכות יוצרים", קובע כי:
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-03 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ'
חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 "העושה אחת מהפעולות האלה בעותק מפר של יצירה, מפר את זכות היוצרים, אם בעת
2 ביצוע הפעולה, ידע או היה עליו לדעת כי העותק הוא עותק מפר:
3 (1) מכירה או השכרה, לרבות הצעה או העמדה למכירה או להשכרה;
4 (2) החזקה למטרה עסקית;
5 (3) הפצה בהיקף מסחרי;
6 (4) הצגה לציבור בדרך מסחרית;
7 (5) ייבוא לישראל שלא לשימוש עצמי כהגדרתו בסעיף 129 לפקודת המכס."
8
9 דיני זכויות יוצרים מטילים, אם כן, אחריות גם על המפר העקיף ולא רק על מי שהפר באופן
10 ישיר את זכויות היוצרים של בעל הזכויות (על ידי עשיית עותקים מפרים של יצירה ללא
11 רשות הבעלים).
12
13 יש לציין, כי המעשים המפורטים בסעיף 48 לחוק זכות יוצרים, אינם מעשים אשר הזכות .34
14 הבלעדית לעשותם נתונה לבעל זכויות היוצרים (נא ראו להשוואה את סעיף 11 לחוק זכות
15 יוצרים שצוטט לעיל). הדגש בסעיף 48 הנ"ל מושם על ביצוע כל אותם מעשים או חלקם,
16 ב"עותק מפר" ועל "יסוד הידיעה" של הנתבע.
17
18 שהרי אם היה הנתבע מוכר עותקים מקוריים של משחקי פלייסטיישן, לא היה בכך משום
19 הפרה של זכויות התובעות. זאת, על פי "דוקטרינת המכירה הראשונה" (First sale
20 doctrine) המוכרת בארה"ב או "כלל המיצוי" (Exhaustion) הנקוט באירופה, לפיו לאחר
21 שבעל זכויות היוצרים הפיץ או מכר בעצמו, או התיר לאחר את הפצתו או מכירתו – הופך
22 העותק המקורי למוצר סחיר, אשר ניתן למכירה על ידי הרוכש הראשון, או כל רוכש אחר
23 בתהליך המכירה החוזר של המוצר.
24
25 אם כן, רק כאשר עסקינן במכירה, או הצעה למכירה, או ביצוע כל אחת מן הפעולות הנקובות .35
26 בסעיף 48 לחוק זכות יוצרים, ב"עותק מפר" של יצירה מוגנת, וכאשר מתקיימת דרישת
27 הידיעה הקבועה בסעיף 48 הנ"ל – אזי קמה עוולה של הפרה עקיפה של זכות יוצרים.
28
29 רישת סעיף 48 לחוק זכות יוצרים קובעת יסוד נפשי נדרש אצל המפר העקיף, בהתייחס לכך .36
30 שהעותק שבו נעשתה פעולת ההפרה העקיפה – הינו בגדר עותק מפר.
31



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 בכדי שנתבע ימצא כ"מפר עקיף" של זכות יוצרים נדרש התובע בעל הזכויות להוכיח את כל
2 אלה: (א) כי מדובר בעותקים מפרים של היצירות; (ב) שהנתבע, מכר, או השכיר, או העמיד
3 למכירה, או החזיק למטרה עסקית, או הפיץ בהיקף מסחרי או הציג לציבור בדרך מסחרית
4 או ייבא לישראל למטרה מסחרית את העותקים המפרים (ג) שהנתבע ידע ידיעה ממשית או
5 קונסטרוקטיבית, בשעת ביצוע המעשה, כי מדובר בעותק מפר.
6
7 נא ראו לעניין זה: טוני גרינמן, **זכויות יוצרים**, מהדורה שניה, התשס"ט-2008, עמ' 669-670,
8 וכן בעמ' 676-677.
9
10 בענייננו: על מנת שהתובעות תהיינה זכאיות לסעדים המבוקשים על ידן בתביעתן, על פי חוק
11 זכות יוצרים, הרי שנדרשת הוכחה כי הדיסקים, שנמכרו על ידי הנתבע, הינם מזויפים או
12 מפרים את זכויות התובעות בתוכנות המשחק שלהן, וכן כי הנתבע ידע או היה עליו לדעת כי
13 תוכנות המשחק של התובעות מוגנות בזכויות יוצרים.
14
15 ככל שהנתבע מכר את הדיסקים או העמידם למכירה או החזיקם למטרה מסחרית מבלי
16 שידע או היה עליו לדעת כי מדובר בדיסקים מזויפים – לא יישא באחריות של מפר עקיף.
17
18 37. כפי שצוין לעיל, הנתבע הודה (פרוטוקול הדיון מיום 9.7.14, הצהרתו מיום 21.7.14 וכן
19 הפרוטוקול מיום 3.9.14) כי הדיסקים שנמכרו בעסקו לא היו דיסקים מקוריים של משחקי
20 פלייסטיישן, ומיקד טענתו בכך שטען כי לא ידע, בעת מכירתם או העמדתם למכירה או
21 החזקתם, כי הדיסקים אינם מקוריים.
22
23 לפיכך, הרכיב הראשון שנדרשת הוכחתו – קרי: היות העותק הנמכר "עותק מפר", אינו שנוי
24 במחלוקת בענייננו.
25
26 38. זאת ועוד, גם הרכיב של ביצוע מי מן הפעולות הנקובות בסעיף 48 לחוק זכות יוצרים –
27 מכירה, השכרה, הצעה או העמדה למכירה, החזקה למטרה עסקית, הפצה בהיקף מסחרי,
28 הצגה לציבור בדרך מסחרית, ייבוא לישראל שלא לשימוש עצמי – הוכח בתובענה שבפני.
29
30 מעדותו של החוקר הפרטי ומן ההתרשמות מן הסרטון של ביקור החוקר הפרטי בעסקו של
31 הנתבע (מוצג ת/1) עולה כי בעסקו של הנתבע נמכרו, הועמדו למכירה והוחזקו למטרה
32 עסקית, עותקים מפרים של משחקי פלייסטיישן.
33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

39. משכך, כל שנותר לבחון הוא אם מן הראיות עולה כי הנתבע ידע או היה עליו לדעת כי הדיסקים, הנמכרים על ידו בעסקו, הינם מזויפים ומפרים את זכויות התובעות.
- יודגש, כי טענת הנתבע היתה כי לא ידע שמדובר בדיסקים שאינם מקוריים.
40. עם זאת, סעיף 48 לחוק זכות יוצרים אינו מצביב רק דרישה של ידיעה בפועל על כך שמדובר במכירה של עותקים מפרים. הסעיף קובע כי די בכך שיוכח כי קיימת ידיעה בכוח, בכדי שתקום עוולה של הפרה עקיפה.
41. יש להעיר כי בעניין זה חל שינוי חקיקתי, שכן בחוק זכות יוצרים הישן משנת 1911, נדרשה ידיעה בפועל על דבר היותו של העותק בבחינת עותק מפר, הגם שהפסיקה הרחיבה תחולת ההוראה בקובעה כי גם מסחר בעותקים מפרים תוך עצימת עיניים, לדבר היותם מפרים, מהווה הפרה עקיפה של זכויות היוצרים של הבעלים.
- נא ראו לעניין זה פסק דינה של כבוד השופטת צ' ברון בת.א. (ת"א) 2320/02 **Infogrames Inc. ואח' נ' ש.י. צעצועים בע"מ** [פורסם במאגרים], שם נדונה שאלת מכירתם של משחקי וידאו ומחשב לסוגים שונים של פלטפורמות, לרבות משחקי Game Boy של נינטנדו, משחקי פלייסטיישן ועוד. הנתבעים, שהפעילו חנויות ברשת "מאמא יוקרו", מכרו העתקים של משחקי גיים בוי, ללא רשות ובמחיר נמוך. הנתבעים התגוננו באותה פרשה, בין היתר, בטענה כי לא ידעו כי מדובר בעותקים מפרים.
- כבוד השופטת ברון התייחסה לטענה זו וליסוד הנפשי הנדרש מן הטוען לאי ידיעה כאמור, בקובעה:
- " ידיעה לצורך סעיף (2) לחוק זכות יוצרים כוללת גם ידיעה בפועל וגם "עצימת עיניים" מראיית המציאות הגלויה והעובדות הבולטות על פני השטח. נתבע הטוען להעדר ידיעה חייב להוכיח את תום-לבו הן על-פי מבחן סובייקטיבי והן על-פי מבחן אובייקטיבי. אמונתו כי הוא איננו מפר זכות יוצרים צריכה להיות מבוססת על עובדות אובייקטיביות (ראה: ש. פרזנטי, דיני זכויות יוצרים, כרך ג' תש"ס-2000, בעמ' 222; ת"א 2267/00 (ראה) שפר נ' תרבות לעם (1995) בע"מ ואח' (טרם פורסם, ניתן ביום 6.4.06). [ההדגשות אינן במקור – א.ו.]



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 כאמור, הוראות הדין הקיים כיום קובעות באופן מפורש כי לא רק ידיעה בפועל ממלאת אחר
2 היסוד נפשי הנדרש לצורך הפרה עקיפה של זכויות יוצרים, אלא די ביסוד נפשי מסוג של
3 רשלנות – "ידע או היה עליו לדעת", וזאת מתוך שאיפה להביא לאיזון בין האינטרסים
4 המתנגשים, מחד – האינטרס להגן על זכויות היוצרים של בעל הזכויות, ומנגד הבטחת תנועה
5 חופשית של סחורות ומניעת הכבדה על המסחר.
6
7 נא ראו לעניין זה: תמיר אפורי, **חוק זכות יוצרים**, נבו הוצאה לאור בע"מ, 2012, בעמ' 384.
8
9 .43 בענייננו, האם ניתן לקבל את טענת הנתבע כי לא ידע וכי לא היה עליו לדעת כי הדיסקים
10 הנמכרים על ידו הינם מזויפים?
11
12 לטעמי, שורת ההיגיון והשכל הישר – מחייבים דחיית טענה זו של הנתבע וקביעה, כי גם אם
13 לא ידע שהוא מוכר דיסקים מזויפים, הרי שלכל הפחות, היה עליו לדעת כי הוא מוכר
14 דיסקים מזויפים, תוך הפרת זכויות היוצרים של התובעות.
15
16 .44 הנתבע, על פי גרסתו-הוא, עוסק בתחום הסלולארי – מכירה ותיקון של מכשירים
17 סלולאריים. בעדותו הראשית סיפר הנתבע בעצמו, כי הלך ללמוד קורס בתחום של טכנולוגיה
18 מתקדמת – עמוד 9 לפרוטוקול הדיון מיום 23.9.14 שורה 23.
19
20 הנתבע ביקש לשכנע כי עיסוקו אינו בתחום של מכירת משחקי מחשב, וכי אינו יודע כלל מהו
21 "פלייסטיישן". עם זאת, הנתבע ציין כי הוא נוהג לרכוש דיסקים של מוזיקה מאותו סוכן
22 של חברת ניו מלודי והוא מוכר דיסקים בעסקו.
23
24 .45 מתוך הסרטון מוצג ת/1 ניתן להיווכח כי קיימת כמות לא מבוטלת של דיסקים בעסקו של
25 הנתבע.
26
27 על כן, גם אם אניח לטובת הנתבע כי עיסוקו המרכזי אינו במכירת דיסקים – לא ניתן לומר
28 כי אין הוא עוסק בכך כלל. היקף הדיסקים המצויים בעסקו של הנתבע, על פי הראיות
29 שהוצגו בפני, הן בסרטון ת/1 והן על פי עדותו של החוקר הפרטי מטעם התובעות (עמ' 6
30 לפרוטוקול שורות 2-4, ושורות 28-31) – הינו ניכר. אין המדובר בדיסקים בודדים, אלא
31 בעשרות דיסקים. בין אם מדובר ב- 60 דיסקים או 100 דיסקים, ברי כי הכמות היא בהיקף
32 מסחרי שאינו זניח.
33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 46. עוד יאמר, כי הנתבע בעצמו טען כי הוא רכש בעבר דיסקים מסוחר דיסקים – נא ראו עדותו
2 בעמוד 9 לפרוטוקול שורה 25.
3
- 4 47. עוד יש לחדד בנקודה זו, כי הנתבע לא טען כי לא ידע כלל כי בדיסקים שנמכרו על ידו לא
5 קיימות זכויות יוצרים. טענתו התמקדה בטענה כי לא ידע שהדיסקים אינם מקוריים.
6
- 7 טענה בדבר אי ידיעה על דבר קיומה של זכות יוצרים הינה טענה אחרת, במישור הנופל
8 למסגרת סעיף 58 לחוק זכות יוצרים, שעניינו "מפר תמים", לפיו:
9
- 10 "הופרה זכות יוצרים או זכות מוסרית, ואולם המפר לא ידע ולא היה עליו לדעת, במועד
11 ההפרה, כי קיימת זכות יוצרים ביצירה, לא יחויב בתשלום פיצויים עקב ההפרה."
12
- 13 טענה זו, בדבר אי ידיעה על קיומה של זכות יוצרים ביצירה במועד ההפרה – היא טענה הנוגעת
14 לעצם קיומה של זכות יוצרים. טענה שכזו, יש להדגיש, השימוש בה מצומצם למקרים מאוד
15 מסוימים ומאוד חריגים, כגון: עשיית שימוש ביצירה שנטען כי חלפה ביחס אליה תקופת
16 ההגנה הקבועה בחוק זכות יוצרים ועל כן ההגנה לגביה פקעה והיא הפכה לנחלת הכלל (נא
17 ראו: ע"א 2312/02 דרוק נ' דנציגר פ"ד נט(6) 421; או במצב שבו נטען כי מדובר ביצירה
18 שספק אם קיימת לה הגנת זכות יוצרים (נא ראו למשל לעניין זה: ת.א (ת"א) 35629/95 סטחי
19 נ' ויינברג, קרסו, שמיר פרסום ושיווק בע"מ [פורסם במאגרים]).
20
- 21 המקרה שלפנינו בוודאי שאינו נופל במסגרת אותם מקרים חריגים המצדיקים לקבל את
22 הטענה בדבר אי ידיעה על קיומה של זכות היוצרים בדיסקים הנדונים ולא ניתן לקבל טענה
23 לפיה סבור היה הנתבע כי לא קיימת זכות יוצרים בדיסקים, תוכנות המשחק המקוריות של
24 פלייסטיישן, אשר העתקים מזויפים שלהם, נמכרו בעסקו.
25
- 26 48. נראה כי הנתבע ניסה לערבב בין מונחים וטענות שנטענו על ידיו במסגרת כתב ההגנה
27 ובמסגרת עדותו בדיון ההוכחות. עם זאת, דומני כי טענתו של הנתבע איננה טענת "מפר
28 תמים" במשמעות סעיף 58 לחוק זכות יוצרים, ואף אם היתה זו טענתו – על פניה, אין מקום
29 לקבלה.
30
31



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 ראשית, אדם העוסק בתחום של "טכנולוגיה מתקדמת", כמאמרו של הנתבע, ובקיא ועוסק
2 בתחום מכשירי התקשורת הסלולארית – לא יכולה להישמע מפיו טענה לפיה אינו יודע כלל
3 ועיקר מהן זכויות יוצרים, כפי שטען הנתבע בעדותו. יתר על כן, מי שעוסק בתחום שכזה –
4 בוודאי שעולם תוכנות המחשב אינו זר לו, גם אם אין זה תחום עיסוקו המרכזי.
5
6 מי שרוכש דיסקים, גם אם מדובר בדיסקים של מוזיקה – כפי טענת הנתבע – אינו יכול
7 לטעון כי אינו יודע כלל מהן זכויות יוצרים.
8
9 גם אם היה מקום לקבל את טענת ההגנה של הנתבע כאילו לא ידע כלל מה זה פלייסטיישן,
10 ואינני סבורה כי זהו המצב, עדיין טענה שכזו אינה מקימה לו לנתבע הגנה של "מפר תמים".
11 זאת, מאחר שבין אם מדובר בדיסקים של פלייסטיישן ובין אם מדובר בדיסקים של מוזיקה
12 – ברור כי מדובר ביצירות שקיימות בהן זכויות יוצרים. ושוב, גם סעיף 58 לחוק מעלה
13 דרישת ידיעה בפועל או בכוח. וברי, כי לכל הפחות היה על הנתבע לדעת כי דיסקים, באשר
14 הם, בין אם של משחקי פלייסטיישן ובין אם של תוכנות אחרות או של מוזיקה – מוגנים
15 בזכות יוצרים.
16
17 נחזור, אם כן, לבחינת טענת ההגנה של הנתבע במישור הוראת סעיף 48 לחוק זכות יוצרים:
18 במסגרת זו, אין גם מקום לקבל את טענת הנתבע כאילו לא ידע כלל אילו דיסקים הוא מוכר
19 במסגרת עסקו (עמוד 9 לפרוטוקול שורות 28-29 ועמוד 11 שורות 26-28).
20
21 אין מקום לקבל טענה של בעל עסק, לפיה אינו יודע כלל מהם המוצרים הנמכרים במסגרת
22 עסקו. טענה שכזו, על פניה – נשמעת תמוהה ובלתי סבירה.
23
24 יתרה מזאת, הנתבע טען כאילו רכש את הדיסקים המזויפים נשוא התובענה מאת גורם צד
25 שלישי בשם "ניו מילודי" וצירף את חשבוניות הרכישה הנטענת כנספח לכתב ההגנה.
26
27 גם אם אקבל את טענת הנתבע, כי אכן הדיסקים המזויפים נרכשו מאותו עסק בשם "ניו
28 מילודי" – הרי שמדובר ברכישה מתאריך 29.3.13.
29 החוקר הפרטי מטעם התובעות רכש את הדיסקים המזויפים נשוא התביעה בעסקו של הנתבע
30 ביום 18.1.14 – כעשרה חודשים מאוחר יותר למועד הרכישה הנטען של הדיסקים על ידי
31 הנתבע מאותו עסק "ניו מילודי".
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ'
חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 הדעת אינה נותנת, כי מוצרים שכאלה המצויים בבית עסק על פני תקופה כה ארוכה ומוצעים
2 למכירה, בעל העסק אינו יודע מה מהותם.
3
- 4 52. ראוי גם להפנות לעדותו של מר ביטון, החוקר הפרטי, אשר העיד, ועדותו אמינה עלי, לפיה:
5
- 6 "ב- 18.1.14 נכנסתי לחנות של, אחמדפון" בשפרעם, ביקשתי משחקים לפלייסטיישן 2,
7 פנה אלי בחור צעיר לעזרה, שהיה נראה עובד במקום, והפנה אותי למדף בצד ימין של
8 החנות, מדף שהוא מלא במשחקים, בין 60 ל- 100 משחקים בערך.
9 הוא הראה לי את המשחקים הדומיננטיים שבולטים אצל הילדים, בחר לי את המשחקים,
10 דפדפתי עוד בין המשחקים.... "
- 11
- 12 התנהלות כאמור של העובד בעסקו של הנתבע, כאשר הנתבע עצמו מצוי במקום העסק, (ראו
13 עדותו בעמוד 11 לפרוטוקול שורות 8-1) ואומר כי יש לו דיסקים של מוזיקה אבל גם דיסקים
14 אחרים, והעובד יודע היטב לכוון לקוחות למדף הדיסקים של משחקי פלייסטיישן ואף
15 להמליץ על ה"דומיננטיים" בקרב משחקים אלו אצל ילדים – אינה התנהלות של בעל עסק
16 שאינו יודע במה הוא עוסק ומוכר.
17
- 18 53. מסקנתי היא, אפוא, כי ממכלול הראיות שבפני עולה כי הנתבע ידע כי נמכרים אצלו בעסק
19 דיסקים של משחקי פלייסטיישן וכי ההתנהלות במסגרת העסק מעידה כי מכירת דיסקים
20 כאמור הינה חלק מהעיסוק של הנתבע.
21
- 22 54. אם לא די בכך, הרי שרכישת הדיסקים המזויפים מאותו עסק בשם "ניו מילודי" נראית על
23 פניה כמעוררת חשד. הנתבע טען כי מדובר בגורם אשר מכר לו בעבר דיסקים של מוזיקה
24 ערבית. לא ניתן על ידי הנתבע הסבר, הכיצד זה הסכים לרכוש את הדיסקים נשוא התביעה
25 מגורם שכזה, אשר, על פניו, אינו נחזה להיות בעל הזכויות בדיסקים של משחקי
26 הפלייסטיישן שמכר לו, ואף לא זוהה כמפיץ מורשה.
27
- 28 על כן, רכישה של הדיסקים ממקור, שאינו נחזה להיות ספק לגיטימי של דיסקים מקוריים
29 של פלייסטיישן, פועלת לחובתו של הנתבע ועולה כדי עצימת עיניים, לכל הפחות, אם לא כדי
30 ידיעה בפועל, כי מדובר בדיסקים לא מקוריים של משחקי פלייסטיישן.
31
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-03 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 55. לא ניתן גם להתעלם מן העובדה הברורה והחד משמעית, כי טענת הנתבע, לפיה רכש את
2 הדיסקים מאותו עסק בשם "ניו מילודי" – גם אם נקבלה כמות שהיא, משמעה כי הנתבע
3 רכש, על פי הודאתו הוא (ראו עמוד 10 לפרוטוקול שורות 6-7) כל דיסק במחיר של 7-8 ₪ -
4 ומכרם במחיר של 15 ₪ לכל דיסק מזויף של משחק פלייסטיישן.
5
- 6 התובעות לא הביאו בפני ראייה קונקרטית באשר למחירים שבהם נמכרים הדיסקים
7 המקוריים של משחקי פלייסטיישן. אמנם הועלתה טענה כאמור (נא ראו עמוד 12 לפרוטוקול
8 שורה 6) על ידי ב"כ התובעות, אך ראייה – לא הוצגה, הגם שראוי היה שיוצגו המשחקים
9 המקוריים בליווי ראיה המעידה על המחירים בהם הם נמכרים בשגרה בחנויות המורשות.
10
- 11 56. עם זאת, הדעת נותנת, כי מחירו של משחק מחשב מתוצרת חברת סוני – אינו כמחיר של
12 שלגון. מכירת דיסק של משחק פלייסטיישן במחיר של 15 ₪ - הינה, על פניה, מכירה במחיר
13 שהינו זול באופן משמעותי ממחיר מקובל של משחקי מחשב מקוריים.
14
- 15 57. ומעל הכל, התבוננות פשוטה בדיסקים שנמכרו בעסקו של הנתבע ושהוצגו כמוצגים – ת/3-
16 ת/6 – מעלה מיד חשד כי מדובר בעותקים מועתקים ולא מקוריים. הדיסקים הוכנסו באריזת
17 פלסטיק זולה, שאליה הוכנס דף נייר עם צילום באיכות ירודה של שם המשחק. הדיסקים
18 עצמם – ניכר בהם כי הם דיסקים רגילים שנצברו עליהם המשחקים. על אחד מן הדיסקים
19 (מוצג ת/6) נרשם שם המשחק על גבי הדיסק בטוש שחור.
20
- 21 התרשמותי היא כי עטיפת הדיסקים שנמכרו על ידי הנתבע, והדיסקים עצמם - ניכר בהם כי
22 הם העתקה פשוטה ובאיכות ירודה, אשר כל אדם פשוט יכול להיווכח ולהבחין כי אין
23 המדובר במוצר מקורי.
24
- 25 58. ראוי לחזור ולציין גם בנקודה זו, כי הנתבע הסכים, כאמור, עוד בקדם המשפט, להודות כי
26 הדיסקים שנמכרו בעסקו היו דיסקים לא מקוריים.
27
- 28 לא בכדי הסכים הנתבע להודות בעובדה זו. לא רק למען חסכון בהוצאות משפטיות, שהיו
29 עשויות להיות ניכרות, אילו נדרשו התובעות להביא ראיות להוכחת טענתן כי הדיסקים
30 שנמכרו אינן מקוריים.
31



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 המסקנה ההגיונית היא כי הנתבע הסכים להודות בכך כי הדיסקים שנמכרו על ידו היו
2 מזויפים – מן הטעם הפשוט, שקל להיווכח בכך במקרה הנדון. על כן, גם מטעם זה, לא ניתן
3 לקבל את טענתו כאילו לא ידע כי מדובר בדיסקים מזויפים.
4
- 5 59. נסיבות שכאלו, של רכישה ומכירה של דיסקים במחיר נמוך באופן קיצוני; של רכישה ממקור
6 אשר ברי על פניו כי איננו "המקור", קרי: היצרן של הדיסקים או משווק מורשה שלו; של
7 מכירת עותקים שניכר על פניהם כי הם באיכות ירודה; של נתבע שעולם התוכנות
8 והטכנולוגיה אינו זר לו – כל אלו מובילים למסקנה המתבקשת כי הנתבע ידע, ולכל הפחות
9 היה עליו לדעת, כי הדיסקים הללו, נשוא התביעה, אשר נרכשו על ידו על פי הנטען מאותו
10 עסק בשם "ניו מילודיי" – אינם דיסקים מקוריים וכי במכירתם יש משום הפרת זכויות
11 יוצרים.
12
- 13 נא ראו לעניין זה: ספרו של תמיר אפורי, "חוק זכות יוצרים", עמודים 386-387;
14 וכן נא ראו: ת.א. (ת"א) 1476/96 **Microsoft Corporation נ' אפלקר שיווק מחשבים**
15 (1987) בע"מ [פורסם במאגרים]
16 ת.א. (חי') 43006-0810 **Spin Master L.t.d נ' חי עמרה בע"מ** [פורסם במאגרים]
17 ת.א. (ת"א) 1828/04 **Atari Inc. נ' בז'ה פלור בע"מ** [פורסם במאגרים]
18
- 19 60. אשר על כן, אני דוחה את טענת הנתבע וקובעת כי הנתבע ידע, ולכל הפחות היה עליו לדעת,
20 כי הדיסקים, נשוא התביעה, שמכר בעסקו, הינם דיסקים מזויפים.
21
- 22 לפיכך, חלה אחריות על הנתבע כמפר עקיף של זכויות היוצרים של התובעות בתוכנות משחקי
23 הפלייסטיישן, אשר העתקים בלתי מורשים שלהן נמכרו על ידיו – מוצגים ת/3-ת/6.
24
- 25 61. משקבעתי כי הנתבע הפר הפרה עקיפה את זכויות היוצרים של התובעות, בכך שמכר את
26 הדיסקים המזויפים מוצגים ת/3-ת/6 בעסקו, הרי שנותר כעת לדון בסעדים להן זכאיות
27 התובעות בשל מעשי הפרה אלו.
28
- 29 62. התובעות עתרו לסעד של פיצוי ללא הוכחת נזק, תוך שהגבילו את סכום התביעה לסך של
30 100,000 ש"ח.
31
- 32 סעיף 56 לחוק זכות יוצרים, שכותרתו "פיצויים בלא הוכחת נזק", קובע כדלקמן:
33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ'
חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 (א) הופרה זכות יוצרים או זכות מוסרית, רשאי בית המשפט, על פי בקשת התובע, לפסוק
2 לתובע, בשל כל הפרה, פיצויים בלא הוכחת נזק בסכום שלא יעלה על 100,000 שקלים
3 חדשים.
- 4 (ב) בקביעת פיצויים לפי הוראות סעיף קטן (א), רשאי בית המשפט לשקול, בין השאר,
5 שיקולים אלה:
- 6 (1) היקף ההפרה;
- 7 (2) משך הזמן שבו בוצעה ההפרה;
- 8 (3) חומרת ההפרה;
- 9 (4) הנזק הממשי שנגרם לתובע, להערכת בית המשפט;
- 10 (5) הרווח שצמח לנתבע בשל ההפרה, להערכת בית המשפט;
- 11 (6) מאפייני פעילותו של הנתבע;
- 12 (7) טיב היחסים שבין הנתבע לתובע;
- 13 (8) תום לבו של הנתבע.
- 14 (ג) לענין סעיף זה יראו הפרות המתבצעות במסכת אחת של מעשים, כהפרה אחת.
- 15 (ד) השר רשאי, בצו, לשנות את הסכום הקבוע בסעיף קטן (א)."
- 16
- 17 הרציונל העומד בבסיס ההסדר של פיצוי סטטוטורי, ללא הוכחת נזק, הוא הקושי הניכר 63.
18 שעשוי לעמוד בדרכו של בעל זכות יוצרים התובע בשל הפרתה, להוכיח באופן מדויק את
19 הנזק שנגרם לו עקב ההפרה.
- 20
- 21 בנוסף לכך, המחוקק הכיר גם בצורך כי פסיקת הפיצוי במקרה של הפרת זכות יוצרים
22 תגלם גם אלמנט הרתעתי, על מנת שלא יקל המפר ראש במעשי ההפרה, ועל מנת שיהיה
23 בפיצוי שייפסק נגדו עקב מעשי הפרה – משום הרתעה מספקת בכדי שמעשים אלו לא יישנו.
- 24
- 25 נא ראו לעניין זה: ע"א 4600/08 האולפנים המאוחדים בע"מ נ' ברק פטה המפריס ישראל
26 בע"מ [פורסם במאגריס], עמוד 16 לפסק הדין והאסמכתאות המאוזכרות שם.
- 27
- 28 עם זאת, אין להתעלם גם מכך שהפיצוי אמור לשקף גם אומדן של הנזק המשוער שנגרם
29 לתובע.
- 30
- 31 נא ראו לעניין זה: ע"א 592/88 שגיא נ' עיזבון המנוח אברהם ניניו ז"ל פ"ד מו(2) 254, 271.



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-1989 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 בעבר, ההסדר החקיקתי של הפיצוי הסטטוטורי שהיה קיים בפקודת זכות יוצרים קבע
2 סכום "רצפה" וסכום "תקרה" לפיצוי ללא הוכחת נזק. טווח הסכומים נע תחילה בין
3 סכומים נמוכים ביותר, ומאוחר יותר, הגיע טווח הסכומים ל- 10,000 ₪ עד 20,000 ₪
4 להפרה, שזהו טווח הסכומים שהיה בתוקף החל משנת 1989 ועד לחקיקתו של חוק זכות
5 יוצרים.
6
- 7 בפסיקתם של בתי המשפט, לרבות בית המשפט העליון, הושמעה בעבר ביקורת על קביעתו
8 של סכום מינימום וסכום מקסימום כפיצוי ללא הוכחת נזק למעשה הפרה, שכן בתי
9 המשפט ראו בכך, ובצדק רב לטעמי, משום קביעה אשר יוצרת קושי ניכר ולעיוות משמעותי
10 בפסיקת הפיצוי.
11
- 12 שכן, מקום בו מדובר היה בהפרה קלה ולא משמעותית – פסיקה של 10,000 ₪ כפיצוי ללא
13 הוכחת נזק, הפכה להיות פסיקה עונשית חמורה כלפי המפר, אשר הביאה להתעשרות בלתי
14 מוצדקת של התובע. מנגד – כאשר מדובר היה בהפרה חמורה ומשמעותית – הגבלת הסכום
15 לסך של 20,000 ₪ - אף היא היתה לא אפקטיבית.
16
- 17 נא ראו לעניין זה דברי כבוד הנשיא (כתוארו אז) שמגר בע"א 592/88 שגיא נ' עיזבון ניניו
18 ואח' פ"ד מ(2) 254.
19
- 20 וכן נא ראו ע"א 3616/92 דקל שרותי מחשב להנדסה (1987) בע"מ נ, חשב היחידה הבין
21 קיבוצית לשירותי ניהול אגודה שיתופית חקלאית בע"מ פ"ד נא(5) 337.
22
- 23 במצב דברים כפי שהיה בהסדר החקיקתי הקודם, עשויים היו בתי משפט להימנע מפסיקת
24 פיצוי לחלוטין, עת סברו כי כאשר מדובר במעשה הפרה קל ערך – אין מקום לפסוק סכום
25 "מינימלי" של 10,000 ₪. מטעם זה, שונה ההסדר החקיקתי הקודם ונקבע הסדר חדש, הוא
26 זה האמור בסעיף 56 לחוק זכות יוצרים.
27
- 28 ההסדר החקיקתי ד'היום, הקיים בסעיף 56 לחוק זכות יוצרים, מאפשר לבית המשפט
29 לקחת בחשבון במסגרת שיקוליו, הן את הקושי הראייתי, שבהוכחת הנזק שנגרם לתובע,
30 והן את האלמנט ההרתעתי הנדרש בפסיקת הפיצוי, בשים לב לנסיבות העניין ולהתנהלות
31 הצדדים.
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 לצורך זה, לא נקבע סכום מינימלי לפסיקת פיצוי סטטוטורי, אלא נקבע סכום מקסימלי
2 גבוה – בסך של עד 100,000 ₪ להפרה – כאשר בס"ק (ב) לסעיף 56 לחוק זכות יוצרים
3 נקבעו שיקולים מסוימים, המנחים את בית המשפט בבואו לקבוע את סכום הפיצוי
4 הסטטוטורי הראוי, בנסיבות המקרה הקונקרטי.
5
6 68. התובעות טענו כי במקרה הנדון מדובר בארבע הפרות – לפי כל אחד מן הדיסקים המזויפים
7 שנרכשו על ידי החוקר הפרטי מטעמן. זאת, תוך שהן מפנות לסרטון ת/1 ממנו עולה כי
8 בעסק של הנתבע מצויים דיסקים מפריס נוספים, המוצעים למכירה.
9
10 הנתבע לא טען בסיכומיו דבר לעניין מספר ההפרות הנטען כלפיו.
11
12 69. מהו, אפוא, מספר ההפרות העקיפות שביצע הנתבע? האם מדובר בארבע הפרות, או שמא
13 מדובר בהפרה אחת מתוך "מסכת אחת של מעשים", כמאמר סעיף 56(ג) לחוק זכות
14 יוצרים?
15
16 ההלכה הפסוקה, עוד כאשר היה בתוקפו חוק זכות יוצרים הישן ופקודת זכות יוצרים,
17 סעיף 3א' לה, עסקה תדיר בשאלה זו – מה נחשב ל"הפרה אחת"? זאת, נוכח ההסדר
18 הקודם של סכום מינימלי ומקסימלי של פיצוי סטטוטורי.
19
20 נא ראו לעניין זה הדיון במסגרת ע"א 592/88 שגיא נ' עיזבון ניניו ואח' פ"ד מ(2) 254, וכן
21 במסגרת ע"א 3616/92 דקל שרותי מחשב להנדסה (1987) בע"מ נ, חשב היחידה הבין
22 קיבוצית לשירותי ניהול אגודה שיתופית חקלאית בע"מ פ"ד נא(5) 337, ובמסגרת ע"א
23 2392/99 אשרז נ' טרנסבטון פ"ד נז(5) 255, ועוד רבים נוספים.
24
25 בהלכת שגיא נ' ניניו נקבע (עמ' 267 לפסה"ד) כי:
26 "ה"הפרה", אשר בה דן הסעיף [סעיף 3א' לפקודת זכות יוצרים – א.ו.] ואשר בגינה ניתן
27 לבקש פיצוי סטטוטורי, מוסבת, בדרך כלל, על זכות יוצרים אחת שהופרה על ידי הנתבע,
28 ואין זה משנה מהו מספרם של האקטים המפרים ששימשו בהפרתה של אותה הזכות. את
29 הביטוי "כל הפרה" יש לפרש כמתייחס לכל סוג של הפרה; הווי אומר, אפשר להטיל את
30 הפיצוי הסטטוטורי מספר פעמים, רק מקום בו הנתבע או הנתבעים הפרו מספר זעויות
31 יוצרים אשר בגין הפרתן הם נתבעים.
32 ...



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 מתוך דברים אלה, ובפרט מן המילה שהודגשה, ניתן להבין, כי אין זהות בין מספר
2 העותקים המפריים לבין מספר ההפרות אשר בהן דן הסעיף. היינו, יכול שיהיו עותקים
3 רבים אשר מפריים זכות יוצרים אחת, אך ה"הפרה" לצורך הסעיף הנ"ל הינה אחת."
4
- 5 70. הנה כי כן, המבחן השולט לצורך הקביעה האם עסקינן בהפרה אחת או במספר הפרות הינו
6 מבחן הזכות שנפגעה. לפי מבחן זה, יש לראות בהפרה של זכויות יוצרים שונות כהפרות
7 עצמאיות ונפרדות, וכאשר מדובר בהפרה חוזרת ונשנית של אותה זכות יוצרים, הנטייה
8 תהא לראות בכך כמעשה הפרה אחד.
9
- 10 מבחן הזכות הנפגעת יושם בפסיקה גם לאחר חקיקתו של חוק זכות יוצרים משנת 2007.
11
- 12 נא ראו לעניין זה: רע"א 4148/09 אקו"ם נ' חזד [פורסם במאגרים], פסקה 11 לפסק הדין.
13
- 14 71. במקרה הנדון הוכחו, לטעמי, על ידי התובעות, לכל הפחות ארבעה מעשי הפרה של
15 זכויותיהן. לשיטתי יש לראות בכל אחד מארבעת הדיסקים המזויפים שנמכרו על ידי
16 הנתבע לחוקר הפרטי מטעם התובעות – כמעשה הפרה נפרד.
17
- 18 מדובר בארבעה משחקים שונים, אשר המכירה של כל משחק מזויף כאמור – מהווה מעשה
19 הפרה נפרד.
20
- 21 72. אתייחס כעת לשיקולים הרלבנטיים לצורך קביעת סכום הפיצוי הסטטוטורי הראוי
22 בנסיבות המקרה דנן:
23
- 24 השיקולים של היקף ההפרה ומשך הזמן בו בוצעה ההפרה הינם בין השיקולים המרכזיים
25 בפסיקת הפיצוי.
26
- 27 73. במקרה הנדון, מדובר בארבע הפרות שהוכחו, וכן הובאה במסגרת הצילום ת/1 של ביקור
28 החוקר בעסקו של הנתבע, ראיה לכך כי מלבד אותם ארבעה דיסקים מזויפים הועמדו
29 למכירה בעסקו של הנתבע עוד עשרות דיסקים מזויפים. כך עולה לא רק מהסרטון מוצג
30 ת/1 אלא אף מעדות החוקר הפרטי מטעם התובעות, כמו גם מעדות הנתבע עצמו, אשר
31 הודה כי רכש דיסקים כאמור מאותו סוכן של "ניו מילודיי" בסכום של 7-8 ₪ לדיסק, ואמר
32 כי רכש ממנו בסכומים של 400-500 ₪ (עמוד 9 ו-10 לפרוטוקול).
33



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 עם זאת, לא ניתן לקבוע כי אותה כמות של עשרות דיסקים נוספים שנרכשו על ידי הנתבע
2 והועמדו למכירה בעסקו – הינם דיסקים של משחקים שונים, או שמא מדובר בעותקים של
3 אותם ארבעה משחקים שנרכשו והוצגו במסגרת התובענה. יתר על כן, החשבונית שהוצאה
4 לנתבע על ידי אותו סוכן של ניו מלודי, מתייחסת ל- CD+DVD, ולפחות על פני הדברים,
5 ניתן לקבל את טענת הנתבע כי רכש גם דיסקים של מוזיקה ערבית.
6
7 כך או כך, ברור כי מדובר בהעמדה למכירה של כמות של עשרות דיסקים מזויפים, לכל
8 הפחות על פני תקופה של 10 חודשים.
9
10 חומרת מעשה ההפרה הינו שיקול נוסף שיש לקחת בחשבון במסגרת פסיקת הפיצוי .74
11 הסטטוטורי, והיא נלמדת מתוך התנהגותו של הנתבע.
12
13 במקרה הנדון, יש לקחת בחשבון את העובדה כי מדובר במעשה הפרה עקיף ולא ישיר, כי
14 בפועל הובאה ראייה למכירה של ארבעה דיסקים בלבד, וכן יש לשקלל את התנהגות הנתבע
15 למן המועד שבו קיבל את מכתב ההתראה של התובעות, את נכונותו להגיע להסדר כספי
16 עימן, ואת הצהרתו על השמדת כל הדיסקים שהיו בחנות והתחייבותו להימנע מכל מכירה
17 כאמור בעתיד.
18
19 הנזק הממשי שנגרם לתובעות במקרה הנדון עולה כדי הסכום שבו היתה נמכרת כל תוכנת
20 משחק מקורית של התובעות. אלא שלא הובאה ראייה בפני המחירים שבהן נמכרות תוכנות
21 המשחק המקוריות של התובעות. במצב דברים זה, כל שניתן להסיק, על פי ההיגיון
22 ובמסגרת הידיעה השיפוטית, כי תוכנות משחק מקוריות כאמור, אינן נמכרות במחיר של
23 שקלים בודדים למשחק והמחיר הסביר עומד על מאות בודדות של ש"ח.
24
25 יש לקחת בחשבון את הנזק הממשי, על מנת שלא ייפסק פיצוי המנותק לחלוטין מנזקהן
26 בפועל של התובעות, באופן שיביא להתעשרות שלא כדין מצידן ובאופן שיהפוך את הפיצוי
27 הסטטוטורי לפיצוי עונשי במהותו.
28
29
30
31



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 בבחינת הנזק הממשי בהחלט עולה השאלה האם ניתן לקבוע כי כל מי שרכש מן הנתבע
2 עותקים מפרים של משחקי פלייסטיישן היה קונה, אלמלא כן, עותק חוקי של משחקי
3 פלייסטיישן מהתובעות במחיר המלא שלהם?
4
- 5 לעמדתני, קביעה כאמור – אינה סבירה ומתבקשת. לא נראה כי מי שבחר לקנות מהנתבע
6 עותקים מזויפים במחיר של 15 ₪, היה קונה עותק חוקי במחיר של כמה מאות ₪.
7 על כן, לצרכי קביעת סכום הפיצוי הסטטוטורי בענייננו אינני סבורה כי יש מקום לקבוע כי
8 בחישוב סכום הפיצוי יש להתייחס לכל עותק מפר שהוכח שנרכש, כמו גם לעותקים
9 שהועמדו למכירה, כעותק שאלמלא מכירתו כאמור – היה נרכש עותק מקורי.
10
- 11 אציין עם זאת, כי יש להביא במכלול השיקולים בעניין הנזק הממשי גם את ההוצאות
12 שהוצאו על ידי התובעות לצורך איתור מעשה ההפרה והבאת העניין בפני בית המשפט.
13
- 14 בחינת הרווח שצמח לנתבע בשל מעשה ההפרה – מעלה במקרה הנדון כי מדובר בסכום
15 זניח, אם נקבל את הטענה (ולא הובאה ראיה אחרת על ידי התובעות) כי הנתבע שילם כ- 8
16 ₪ עבור כל דיסק מזויף ומכר אותו ב- 15 ₪.
17
- 18 לקחתי בחשבון במסגרת השיקולים שנשקלו על ידי גם את העובדה כי עסקו של הנתבע הינו
19 עסק קטן, כאשר לא נסתרה על ידי התובעות טענת הנתבע כי הוא עוסק זעיר, פטור ממע"מ,
20 ואף לא נסתרה הטענה כי מדובר בעסק "צעיר" שהוקם בשנת 2012.
21
- 22 לאחר ששקלתי ושקללתי את מכלול הנתונים והשיקולים שפורטו לעיל, ולקחתי בחשבון
23 מחד, גם את התנהלות הנתבע לאחר שקיבל את מכתב ההתראה, ואת עדותו במהלך דיון
24 ההוכחות, ואת עובדת היותו צעיר בעסקים עצמאיים, ומאידך, שקלתי גם את העובדה כי
25 בעסקו של הנתבע הועמדו למכירה עותקים מפרים נוספים בהיקף לא מבוטל וכן את הצורך
26 להביא לפיצוין של התובעות ולהרתיע מפרים נוספים מפני מעשי הפרה כאמור –
27
- 28 מצאתי כי יש לחייב את הנתבע בתשלום פיצוי בסך של 25,000 ₪ בגין מעשי ההפרה נשוא
29 התובעה דנן.
30
31
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 2400-03-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 עיינתי בפסיקה אליה הפנה אותי ב"כ התובעות בסיכומי, ולא מצאתי דמיון בין העובדות,
2 הגורמים, מעשי ההפרה ונסיבותיהן, בפסיקה הנ"ל, לבין העובדות והנסיבות במקרה דנן.
3 לפיכך, לא מצאתי לנכון להנחות עצמי על פי פסיקה זו בכל הקשור והמתייחס לסכומי
4 הפיצוי הסטטוטורי שנפסקו בפסקי דין אלו.
5
6 80. לא מצאתי לנכון להוסיף ולפסוק לתובעות פיצוי בעילות של הפרת סימני המסחר ועשיית
7 עושר ולא במשפט.
8
9 זאת, מן הטעם הפשוט שהתובעות לא הביאו ראיות כלשהן לעניין הנזק שנגרם להן כתוצאה
10 מהפרת סימני המסחר (גם אם אתייחס לסימני המסחר שהעתיקי תעודותיהן צורפו לסעיף 3
11 לכתב התביעה, אך לא הוגשו כראיה כלל במסגרת דיון ההוכחות), וגם האפשרות לפסיקת
12 פיצוי על דרך האומדנא, ראוי לה שתישען על נדבך ראייתי כלשהו, וכזה לא הוצג בפני.
13
14 ממילא, בכל הקשור והמתייחס לעוולה של עשיית עושר – ראוי שלא ייפסק כפל פיצוי בשל
15 אותן עובדות, לא כל שכן מקום בו התובעות בחרו לעתור לסעד של פיצוי סטטוטורי בגין
16 הפרת זכות יוצרים ולא הביאו ראיות כלשהן באשר לנזקיהן בפועל.
17
18 יצוין עוד, כי התובעות עצמן התמקדו בתביעתן ובהליך הבאת הראיות – בסעד של הפיצוי
19 הסטטוטורי על פי חוק זכות יוצרים. על כן, אין מקום לפסיקה מעבר למה שנטען והובא על
20 ידי התובעות.
21
22 **סוף דבר:**
23
24 81. הוכח כי הנתבע הפר את זכויות התובעות בארבעה משחקי פלייסטיישן, בכך שמכר דיסקים
25 מזויפים של משחקים אלו.
26
27 הנתבע ישלם לתובעות פיצוי סטטוטורי בסך שלך 25,000 ₪, זאת תוך 30 יום מהיום, שאם
28 לא כן יישא הסכום ריבית והפרשי הצמדה כחוק ממועד הגשת התביעה ועד לתשלום המלא
29 בפועל.
30
31
32



בית המשפט המחוזי בחיפה

ת"א 14-03-2400-14 Entertainment Inc Kabushiki Kaisha Sony Computer ואח' נ' חוג'יראת

תיק חיצוני:

- 1 82. ניתן בזאת צו מניעה קבוע כנגד הנתבע, האוסר על הנתבע, בין בעצמו ובין באמצעות
2 אחרים, בין במישרין ובין בעקיפין, להפר את זכויות התובעות מכל מין וסוג במשחקי
3 פלייסטיישן, בין באמצעות הפצה, שיווק, יבוא, פרסום, מכירה או הצעה למכירה, וכן
4 העתקה, של משחקים המיוצרים ומשווקים על ידי התובעות.
5
6 83. בנוסף, יישא הנתבע בהוצאות התובעות בסך 2,500 ₪ ובשכ"ט עו"ד בסך 5,000 ₪.
7
8 הסכומים הנ"ל יישאו ריבית והפרשי הצמדה כחוק מיום מתן פסק הדין ועד לתשלום
9 בפועל.

10
11
12 ניתן היום, כ"ד אדר תשע"ה, 15 מרץ 2015, בהעדר הצדדים.
13

אורית וינשטיין, שופטת

14
15
16
17
18
19