



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

בעניין: וייס גת (ת.ז. 053018370) - קונספט אימאג' התובעת

נ ג ד

1. די-סאי אינטראקטיב בע"מ

2. תמיר יולביץ (ת.ז. 023752611)

הנתבעים

פסק דין

1. התובעת הגישה נגד הנתבעים כתב תביעה על סך 20,000 ₪, ולהלן תמציתו:

א. התובעת היא הבעלים של עסק המכונה "קונספט אימאג'" וברשותה "בנק תצלומים". התובעת היא בעלת זכויות היוצרים בתמונות אלה. כל אדם החפץ בכך, יכול לראות את התמונות באתר האינטרנט של התובעת ולרכוש תמונה המתאימה לצרכיו, תמורת תשלום סכום כספי אשר נקבע על ידי התובעת.

ב. בתחילת נובמבר 2004 גילתה התובעת, כי תמונה המצויה במאגרה משמשת לפרסום חברת "כלל פנסיה" (להלן – **התמונה**). יצוין, שבתחתית העמוד באתר האינטרנט של התובעת כתוב, "כל הזכויות שמורות ל"קונספט אימאג'" ואין לעשות כל שימוש בתמונה ללא אישורה המפורט בכתב". לאחר בדיקה התברר, כי הנתבעת היא העומדת מאחורי פרסום זה ושילוב התמונה ללא רשות וללא תשלום תמלוגים, וכי האחראי לכך הוא הנתבע 2.

ג. זכויות היוצרים בתמונה שייכות לתובעת, על פי הסכם העברת זכויות עם הצלם. התובעת מעולם לא התירה לנתבעים שימוש כלשהו בתמונה. בכתב התשובה לכתב ההגנה נאמר, שהנתבע 2 פנה לתובעת וביקש תמונה אחרת, קיבל הצעת מחיר על התמונה האחרת והחליט על דעת עצמו וללא רשות, לעשות שימוש בתמונה נשוא התביעה. שוויה של התמונה האחרת היה 300 ש"ח.



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

- ד. לנתבעים ניתנה הזדמנות לשלם עבור השימוש בתמונה, אך הם סרבו לעשות כן.
- ה. הנתבעים פעלו בניגוד לחוק זכויות יוצרים ופגעו קשות בזכויותיה של התובעת. הנתבעים עשו כל זאת במודע. ראשית, מאחר ובשער אתר האינטרנט של התובעת, בו היא מפרסמת את מאגר התמונות, מופיעים "תנאים לשימוש בצילומים" המחייבים את כל החפץ לעשות שימוש בתמונות במאגר לנהוג על פי חוק זכויות יוצרים, 1911 ופקודת זכות יוצרים. שנית, הנתבעים התעלמו מפניות התובעת וב"כ ובכך הפרו באופן בוטה את זכויותיה.
- ו. מעשי הנתבעים מהווים עילה על פי חוק זכויות יוצרים ועבירה פלילית על פי פקודת זכויות יוצרים וכן עשיית עושר ולא במשפט, על פי חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979. הנתבעים הסבו לתובעת נזק, שכן מכירת זכויות שימוש בתמונה היא מקור פרנסתה ועיסוקה של התובעת.
- ז. הנתבע 2 אחראי, כמי שמנהל את הנתבעת 1 וכמי שאחראי למעשיה ויש לו אחריות אישית ישירה כלפי התובעת. הנתבעים אחראים יחד ולחוד בעוולה שגרמו לתובעת.
- ח. הסעד המבוקש הוא פיצויים ללא הוכחת נזק, על פי סעיף 3א לפקודת זכויות יוצרים, 10,000 ש"ח בגין העתקה ו-10,000 ש"ח נוספים בגין הפצה בפומבי.

2. הנתבעים הגישו כתב הגנה ולהלן עיקרי הדברים:

- א. כתב התביעה אינו מגלה עילה נגד הנתבע 2. לא הונחה בכתב התביעה תשתית עובדתית כלשהי להעלאת טענה במישור האישי נגד מנהל הנתבעת.
- ב. התובעת לא ביססה את זכויותיה בתמונה. אין בהסכם המצורף לכתב התביעה כדי ליצור זיקה בין התמונה שבמחלוקת לבין הזכויות הנטענות לגביה.



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

ג. סוכם בין הצדדים, על פי הנוהל הרגיל והמקובל בענפי המסחר, כי הספק מעביר ללקוח חשבונית מס לתשלום והלקוח פורע אותה. עד למועד הגשת התביעה לא העבירה התובעת לנתבעת חשבונית מס לפרעון ומטעם זה לא פרעה הנתבעת את החשבונית. הנתבעת הפקידה, במעמד הגשת כתב הגנה, בקופת בית משפט את הסכום שאינו שנוי במחלוקת בין הצדדים, 300 ש"ח בתוספת מע"מ כדין.

ד. לנתבעת אין אינטרס מסחרי או אחר לפגוע בזכויות התובעת. המחלוקת בין הצדדים היא פשוטה, האם על הנתבעת לשלם לתובעת 300 ש"ח, כפי שסוכם מראש בין הצדדים או 2,600 ש"ח, כפי שטענה התובעת לאחר "גמר העיסקה". דהיינו, לאחר שהנתבעת כבר עשתה שימוש בתמונה כזוהתה ועל פי המוסכם בין הצדדים. התמונה הוזמנה מהתובעת כדין והשימוש בה נעשה בהתאם למוסכם בין הצדדים.

ה. על פי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981 מוטלת חובה מן הדין על התובעת לפרסם את מחירי התמונות המוצעות באתר האינטרנט שלה. לו היתה עושה כן, הרי שאי ההבנה היתה נמנעת.

ו. מספר חודשים טרם הגשת התביעה פנתה התובעת למשרדי הנתבעת והציגה את האתר שבבעלותה. כעבור זמן מה נזקקה הנתבעת לצילום לצורך פרסום של אחד מלקוחותיה. התובעת לא מפרסמת את מחירי התמונות באתר ועל כן בירור המחירים מתבצע בטלפון. תחילה בחרה הנתבעת צילום אחר, אולם מאחר והיה יקר בחרה את הפרסום נשוא התביעה דנן, שמחירו, הוא 300 ש"ח.

מנהל הנתבעת העביר את ההצעה למנהלת הפרסום של הלקוח, גב' קרן דר, אשר אישרה את רכישת הזכויות בתמונה. לאחר מכן חזר הנתבע אל התובעת טלפונית וביקש לרכוש את זכויות השימוש בתמונה וביקש מהתובעת שתשלח לו חשבונית.



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

ז. על סמך ההסכם שנכרת בין הצדדים, השלימה הנתבעת את הקמפיין והעלתה אותו לאויר. על כן נדהם הנתבע כאשר ביום השלישי לפרסום פנתה אליו התובעת בטענה, כי הוא עושה שימוש שלא כדין בתמונה. הנתבע הזכיר לתובעת את שסוכם ביניהם אך התובעת טענה, כי שגתה וכי המדובר בתמונה אחרת שמספרה הסידורי דומה וכי עלות התמונה בה נעשה השימוש הוא 2,600 ש"ח.

ח. מכתב ב"כ התובעת מיום 29/11/04 אכן התקבל אצל הנתבעת, אולם הנתבע היה משוכנע, כי העיסקה שנכרתה בין הצדדים שרירה וקיימת וכי לא הפר כל זכות, בודאי שלא הפר זכויות יוצרים ועל כן ראה במכתב משום איום סרק לא רלוונטי ולא השיב עליו ואף לא העביר אותו ליועצו המשפטי.

ט. מבחינה משפטית, זהו המצב אליו התכוון המחוקק בסעיף 14 לחוק החוזים (חלק כללי) תשל"ג-1973. אין ספק, כי נכרת הסכם בין הצדדים בקשר לשימוש בתמונה, הסכם זה אינו חייב להיות בכתב ודי שהוצעה הצעה וניתן קיבול בכל דרך תקשורת שהיא. התובעת טענה בהתקשרות ולא ביטלה את ההסכם.

טעותה של התובעת היתה בכדאיות העיסקה, טעות שאין לתובעת להלין בגינה אלא על עצמה בלבד.

י. בית המשפט מתבקש לדחות את התביעה ולחייב את התובעת בתשלום הוצאות משפט ריאליות.

3. בישיבה המקדמית הבהיר ב"כ התובעת, שאין מדובר בתביעה חוזית אלא בתביעה של "גניבת זכות יוצרים בלבד" (עמ' 1 לפרוטוקול מיום 6/4/05). בקשה לסילוק התביעה על הסף – נדחתה. מטעם התובעת העיד הצלם מר תום קוק והתובעת בעצמה. מנגד העידו, הנתבע 2 וגב' קרן דר, מנהלת הפרסום של כלל ביטוח. העדים נחקרו על תצהיריהם וב"כ הצדדים סיכמו את טענותיהם בכתב.



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

דיון

השאלה הראשונה שיש לדון בה היא, מהי הגרסה העובדתית הנכונה: האם התנהל משא ומתן בין הצדדים לגבי התמונה והיתה אי הבנה לגבי המחיר או לגבי זיהוי התמונה – כגרסת הנתבעים, או שמא נטלו הנתבעים את התמונה מאתר האינטרנט של התובעת ללא רשות ובכוונה תחילה – כגרסת התובעת.

לאחר שעיינתי בכתבי הטענות, בתצהירים ובמסמכים שהוגשו ולאחר ששמעתי את החקירות הנגדיות ושקלתי את טענות ב"כ הצדדים בסיכומיהם הגעתי למסקנה, שגרסת הנתבעים סבירה יותר מגרסת התובעת ומבוססת יותר על חומר הראיות המצוי בתיק ויש לכן לדחות את התביעה.

4. הנתבעים מושתקים מלטעון, שהתובעת לא ביססה את זכותה בתמונה. הנתבעים, לגרסתם, ניהלו משא ומתן עם התובעת לגבי התמונה ואף הגיעו להסכמה לפיה, יהיו רשאים להשתמש בה תמורת סך של 300 ש"ח. התמונה נלקחה מאתר התובעת ונעשה בה שימוש. הכיצד יכולים לטעון כעת הנתבעים, שהתובעת אינה בעלת הזכויות בתמונה? יתרה מזאת, העידו על כך הן התובעת והן הצלם תום קוק ועדותם לא נסתרה.

5. נטל השכנוע לגבי יתר הטענות העובדתיות המרכיבות את עילת התביעה מוטל על התובעת, בבחינת "המוציא מחברו עליו הראיה" (י' קדמי, **על הראיות**, (חלק שלישי, תשס"ד) עמ' 1505 ואילך). נטל הבאת הראיות בתחילתו מוטל אף הוא על התובעת (ע"א 641/66 שפיר נ' קליבנסקי, פ"ד כא(2) 358, 363) וכידוע, נטל זה כבד יותר כאשר נטענות טענות מסוג תרמית, הונאה והטעיה. זאת ועוד, די בכך שבית המשפט מגיע למסקנה, כי גרסה אחת מסתברת יותר ומתקבלת יותר על הדעת מן הגרסה שכנגד על מנת לקבלת **(קדמי, עמ' 1548)** ומקום בו קיימת שקילות בין שתי גרסאות נוגדות, היא פועלת לחובתו של הנושא בנטל השכנוע (**שם, עמ' 1547**). עוד יודגש, שאין מדובר כאן בהודאה והדחה, שכן הנתבעים מכחישים את טענות התובעת.

א. במהלך חודש נובמבר 2004, עסקה התובעת בהפקת מסע פרסום עבור חברת "כלל ביטוח" (להלן – **הלקוח**). לשם כך גלשה לאתר התובעת על מנת לבחור תמונה מתוכו.



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

ג. התובעת מאשרת בחקירה הנגדית, כי ניהלה משא ומתן טלפוני עם הנתבעים לגבי תמונה אחרת זולה יותר (עמ' 4 לפרוטוקול להלן – **התמונה האחרת**). מחיר תמונה זו היה 960 ₪ ולאחר שנתבע 2 התמקח עם התובעת, הסכימה לתת לו זכויות שימוש בתמונה האחרת תמורת 300 ₪ בלבד (סעיף 12 לתצהיר התובעת).

כאשר נשאלה התובעת בחקירה הנגדית, האם היא יכולה להוכיח, שהמשא ומתן נוהל לגבי התמונה האחרת, השיבה התובעת בשלילה (עמ' 4 לפרוטוקול).

התובעת גם לא הציגה רישום כלשהו לגבי שיחת הטלפון האמורה מפני שהיומן לא היה עמה בחקירה הנגדית והיא לא סברה, ש"משהו שאני כתבתי לעצמי היא **ראיה כה חזקה**". (עמ' 6 לפרוטוקול).

זאת ועוד, נושא התמחור והמחיר של התמונה נותר מעורפל. מחירי התמונות אינם נקובים באתר (עמ' 5 לפרוטוקול). אין מחירון קבוע, יש לעובדים הנחיות כמה פחות או יותר לתמחר "**זה די פתוח תופרים לכל לקוח את המחיר**" (שם). ולאחר מכן נאמר על ידי התובעת, שרק ל-RF יש מחירון ולכל תמונה מחיר אחר, העובדים יכולים לראות את המחירון אך המחירון לא הוצג כחלק מחומר הראיות (שם). לגישת התובעת, גם בתמונה מסוג RF ניתן להתגמש ואף הסכימה להוריד את מחיר התמונה האחרת ב- 66% ממחיר המחירון (עמ' 7 לפרוטוקול).

לסיכום, אין בפני ראיה חיצונית לכך, שמחיר המחירון של התמונה הוא 2,600 ₪ ולמעשה אין בפנינו ראיה כלשהי למחיר התמונה.

ה. מאידך, בפני מסמך אשר נערך ב"זמן אמת" ויש בו כדי לתמוך בגרסת הנתבעים. מסמך זה הוא הדואר האלקטרוני מיום 4.11.04, בו נאמר כדלהלן:

"קרן, לא מצאתי שום תמונה טובה. זו הכי מתאימה לדעתי, היא עולה 300 ₪. אם את אוהבת אותה, נשתול אותה בבאנר, תודה, תמיר".



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

לדואר האלקטרוני צורפה התמונה, כפי שמאשרת גב' קרן דר (עמ' 13 לפרוטוקול).

אין זה סביר ואין זה מתקבל על הדעת, שהנתבעים יעתיקו מאתר התובעת תמונה ששוויה 2,600 ₪, יודיעו ללקוח ששוויה 300 ₪ בלבד ויבקשו את אישורו. גרסת הנתבעים, שניהלו את המשא ומתן עם התובעת לגבי התמונה נשוא התביעה, סבירה יותר ומתקבלת יותר על הדעת מגרסת התובעת.

ה. מסמך נוסף התומך בגרסת הנתבעים הוא מכתבה של התובעת עצמה, שנשלח בדואר אלקטרוני לנתבע ביום 10.11.01, (נספח ד' לכתב התביעה) וזו לשונו: "תמיר שלום.

ניסיתי להשיג אותך בטלפון ולא הצלחתי.

דיברתי עם הדוגמן והצלם ולצערי הם לא מוכנים להתפשר על המחיר שמגיע להם (ודי בצדק...)

חבל לי על אי ההבנה, אבל אני לא מסוגלת לשלם מכיסי על הטעויות שלכם.

אנחנו מוציאים לכם חשבונית בסך 2,600 ₪ - המחיר המלא של התמונה.

אנו מצפים לקבל את התשלום עד סוף החודש.

בברכה

גת וייס

קונספט אימאג' (הדגשות הוספו)

המכתב מדבר בעד עצמו, מדובר באי הבנה ולא בנטילה ושימוש ללא רשות. מדובר על טעויות ואין זה משנה לענייננו, של מי הטעות. אדם שהוא בעל זכויות בתמונה ומאן דהו משתמש בתמונה ללא רשות לצרכים פרסומיים-מסחריים, אינו מדבר על אי הבנה או על טעות אלא שולח מכתב נזעם לאדם אשר "גנב" ממנו את התמונה.

נוסח המכתב תומך בגרסת הנתבעים, שניהלו משא ומתן עם התובעת לגבי התמונה וכפי הנראה נפלה טעות בזיהויה או במחירה, ואין מדובר בשימוש ללא רשות.



בתי המשפט

א 010496/05

בית משפט השלום תל אביב-יפו

תאריך: 19/02/2006

בפני: כב' השופט רחמים כהן

6. אין מחלוקת בין הצדדים, שאין חובה על פי דין לערוך הסכם להעברת זכויות יוצרים בכתב. התובעת טוענת, שהפרוצדורה למכירת זכויות שימוש בתמונות שבאתר מחייבת הצעת מחיר בכתב (סעיף 4 לתצהירה; עמ' 7 לפרוטוקול). התובעת גם מפנה ל"תנאי השימוש" (נספח ב' לתצהירה) ולכיתוב המופיע לצד התמונה. תנאים אלה הם תנאים, שהתובעת קבעה לעצמה והיא גם יכולה לסטות מהם, כפי שהיא קבעה מחירון (סודי) לתמונות והיא מרשה לעצמה לסטות ממנו במהלך המשא ומתן. מאחר והגעתי למסקנה, שהנתבע ניהל משא ומתן עם התובעת וסבר, בטעות או שלא, שמדובר בתמונה נשוא התביעה וכי מחירה 300 ₪, אין כל רלבנטיות לאמור באתר האינטרנט ואין זה משנה אם הנתבע קרא את התנאים או שלא. הנתבע הגיע להסכמה עם התובעת וגם אם מדובר בהסכם בעל פה, הוא מחייב את 2 הצדדים.

7. סעיף 2(1) לחוק זכות יוצרים, 1911, קובע כדלהלן:
"רואים זכות יוצרים ביצירה כאילו הופרה ע"י אדם אם שלא בהסכמת בעל זכות היוצרים הוא עושה מעשה שהזכות היחידה לעשייתו נתונה בחוק זה לבעל זכות היוצרים..."

השימוש בתמונה נעשה בהסכמת התובעת. לא ניתן להפוך כל טעות או אי הבנה בין בעל זכות היוצרים לבין המשתמש להפרת זכות יוצרים.

8. לאור כל האמור, אני מורה על דחיית התביעה.
 התובעת תשלם לנתבעים הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 5,000 ₪ בתוספת מע"מ כדין. בנסיבות העניין, לא מצאתי מקום להיעתר לבקשת הנתבעים להוצאות ריאליות.

ניתנה היום כ"א בשבט, תשס"ו (19 בפברואר 2006) בהעדר הצדדים.
 המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים.

רחמים כהן, שופט