

בתי המשפט

ת"פ (ירושלים) 1396/97		בית המשפט המחוזי בירושלים	
27/5/1999	תאריך:	כבוד השופטת יהודית צור	בפני:

בעניין:

ירון מאיר

ע"י ב"כ

עו"ד א' לוין

התובע

נ ג ד

1. אשר קנר

2. דני וקסלר

ע"י ב"כ

עו"ד ל' דובדבני

הנתבעים

פסק-דין**השופטת יהודית צור**

1. ירון מאיר (להלן: "התובע") הינו הבעלים והמנהל של עסק למתן שרות היכריות באמצעות מחשב לפנויים ולפנויות. התביעה בתיק זה הוגשה נגד אשר קנר ודני וקסלר (להלן: "הנתבעים") המנהלים שותפות בשם "ד"ר קשר" העוסקת בהתאמה בין פנויים ופנויות באמצעות מחשב ובמתן שירותים נוספים.

בכתב התביעה טוען התובע כי הנתבעים העתיקו ממנו את "שאלון ההתאמה" (להלן: "השאלון") ואת "פלט המחשב" (להלן: "הרשימה") הנשלחים ללקוחות והוא מבקש צו מניעה קבוע שימנע מהנתבעים שימוש בשאלון וברשימה וכן פיצוי על הנזקים שנגרמו לו, לטענתו, כתוצאה מהשימוש שעשו הנתבעים בשאלון וברשימה.

הרקע העובדתי

2. עסקו של התובע, הנותן שרות הכריות באמצעות מחשב, מתנהל ברציפות מאז שנת 1991. בשנת 1996 הקימו הנתבעים שותפות בשם "ד"ר קשר" שמטרתה לעסוק בהתאמה בין פנויים ופנויות באמצעות מחשב וכן במתן שירותים נוספים.

במסגרת השרות שמעניקים התובע והנתבעים, ממלא כל לקוח שאלון הכולל – בעיקרו – שאלות המיועדות לספק מידע אודותיו וכן על בן הזוג הרצוי לו.

תשובותיו של הלקוח מוזנות למחשב המאתר התאמה בין תשובותיו של הלקוח לבין התשובות שנתנו לקוחות אחרים שבמאגר העסק. על סמך אחוזי התאמה, פולט המחשב רשימה המכילה פרטים אודות בני זוג פוטנציאליים ללקוח.

3. התובע טוען כי השאלון והרשימה נכתבו ועוצבו על ידו והם מהווים יצירה ספרותית המוגנת בזכות יוצרים. לטענתו, הנתבעים העתיקו ממנו את השאלון והרשימה, הם מפיצים אותם ללקוחותיהם ובכך הם מפריס בצורה בוטה ומתמשכת את זכות היוצרים שלו.

הנתבעים טוענים כי אין כל צידוק ועילה להכיר בהגנת זכות יוצרים על השאלון והרשימה. הנתבעים מכחישים כי העתיקו את השאלון והרשימה מהתובע ולטענתם לא הפרו כל זכות יוצרים של התובע.

4. בהחלטה מיום 13.5.98 קבעי כי הדיון יפוצל ובשלב הראשון תידון ותוכרע שאלת האחריות. כל אחד מהצדדים הגיש תצהירי עדות ראשית, בצירוף המסמכים הרלבנטיים וביום 24.11.98 נתתי תוקף של החלטה להסדר דיוני מוסכם בין הצדדים, לאמור:

1." מוסכם על דעת הצדדים שסדר הופעת שאלוני ההתאמה בין בני הזוג המפורטים בנספחים לתצהיר של התובע והתצהיר של נתבע מס' 2, הינו כמפורט בטבלה המצורפת בזה.

2. מוסכם על דעת הצדדים שבית המשפט יכריע בתובענה על סמך התצהירים והמסמכים שהוגשו לתיק בית המשפט, ללא חקירה נגדית של המצהירים.

3. מוסכם שהצדדים יסכמו את טענותיהם בכתב, בהתאם למועדים דלהלן:

התובע יגיש את סיכומיו תוך 60 יום.

הנתבעים יגישו סיכומיהם תוך 60 יום מיום קבלת סיכוי התובע. התובע יהיה רשאי להגיש תגובה לסיכומי הנתבעים תוך 21 יום מיום קבלת סיכומי הנתבעים.

4. לאור ההסדר הדיוני כמפורט לעיל, כב' בית המשפט מתבקש לבטל את הישיבה שנקבעה ליום 26.11.98 ולתת תוקף של החלטה להסדר שבין הצדדים".

5. השאלות העיקריות בהן נדרשת הכרעה בתיק זה הן:

(א) האם השאלון והרשימה הן יצירות ספרותיות המוגנות בזכות יוצרים;

(ב) אם התשובה לשאלה הראשונה חיובית – האם העתיקו הנתבעים את השאלון והרשימה והפרו את זכות היוצרים של התובע.

להלן אדון בשאלות אלה תוך בחינת המצב המשפטי, חומר הראיות וטיעוני הצדדים.

הצד המשפטי

6. זכויות יוצרים על יצירות ספרותיות ואמנותיות מוגנות בישראל בחוק זכויות היוצרים האנגלי משנת 1911 (להלן: "החוק"), החל בישראל מכח דבר המלך על חוק זכויות יוצרים, 1911 (הטלתו על אר ישראל), 1924, בשינויים שהוכנסו בו [בפקודת זכות יוצרים](#), 1924 (להלן: "הפקודה"). בשנת 1949 הצטרפה ישראל לאמנת ברן להגנת יצירות ספרותיות ואמנותיות, ובחוקים אלה הוכנסו שינויים כדי להתאימם לדרישות העיקריות של אמנת ברן. בפברואר 1995, הפכה ישראל חברה של ה – WORLD TRADE ORGANISATION וקשורה לפיכך להסכמי – Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights TRIPS (J.Wiesman Mathew) Practice & "Israel", in: P.E. (Geller International Copyright Law Bender) 1997 Vol. 2, p 1.

לאחרונה הפיץ משרד המשפטים תזכיר חוק זכויות יוצרים, התשנ"ט- 1999, שהוא פרי עבודתה של ועדה ציבורית בראשות מר מאיר גבאי, מנכ"ל משרד המשפטים לשעבר. מטרות החוק כמפורט בתזכיר החוק הן:

"החוק החדש מגבש את הבחינה מחדש של האיזון המתאים בין מתן הגנה לבעלי זכויות היוצרים לבין טובת הציבור, לעשות שימוש ביצירות ללא מגבלות; הוא יוצר מסגרת משפטית מותאמת אשר תעניק ביטוי הולם להתפתחויות המשפטיות והטכנולוגיות של השנים האחרונות, ובנוסף, הוא מתאים את הדין להתחייבויות שהמדינה קיבלה על עצמה בפורומים בינלאומיים, כגון: האמנות הבינלאומיות בנושא הקניין הרוחני בכלל, וזכויות היוצרים בפרט".

7. סעיף 1 לחוק קובע כי זכות יוצרים מוקנית ל"יצירה". החוק קובע ארבעה סוגים של יצירות: "ספרותיות, דרמטיות, מוזיקליות ואמנותיות".

סעיף 35 לחוק קובע הגדרות לקטגוריות היצירה השונות. קטגוריות אלה אינן מוגדרות באופן ממצה אלא בדרך של רשימה המפרטת דוגמאות ספציפיות. נראה כי מדובר ברשימה פתוחה הניתנת להרחבה בעתיד. כך, לדוגמא, "יצירה ספרותית" כוללת מפות, תרשימים, תוכניות, טבלאות וליקוטים. הפסיקה הרחיבה בהגדרה את המונח "יצירה" והכירה, לדוגמא, בלוח ניכויים של מס הכנסה כיצירה ברת הגנה, מדריך מסווג, קלטות וידאו ועוד.

8. המטרות העומדות ביסוד דיני זכויות היוצרים הן מתן תמריץ ליצור והענקת עידוד ליצור העכשוי, קידום והעשרת עולם הביטויים, מבלי לפגוע בחופש הביטוי וביצירת ביטויים מקוריים בעתיד. ההגנה של זכות היוצרים צריכה להביא בחשבון את האיזון הראוי בין מתן תמריץ והגנה ליצירה העכשווית, לבין המיגבלות שהגנה זו מטילה על יצירה ביטויים מקוריים בעתיד. מתן זכות יוצרים ליצור על יצירתו מעודד אמנם פיתוח יצירות מקוריות אך הוא כולל גם אלמנט שלילי המתבטא בהקטנת מרחב התמרון של יוצרים עתידיים.

בבוא בית המשפט להכריע בשאלה אם להעניק זכות יוצרים עליו להביא בחשבון כי מטרת החוק אינה מתמצית רק בעידוד היוצר הספציפי ליצירה מקורית ועליו לבחון, בנוסף, אם מתן זכות היוצרים לא תהווה פגיעה קשה מדי ביצרנים ויוצרים פוטנציאליים עתידיים.

על רקע המטרות הבסיסיות של החוק פיתחה הפסיקה הישראלית עקרונות וקריטריונים לבחינת הזכות המוגנת והאינטרסים המתנגשים ואציין את אלה הרלבנטיים לעניין שבפני:

9. ככלל, כדי להעניק הגנה על ה"ביטוי", יש לעמוד בשתי דרישות בסיסיות:

(א) "יצירה" – יצירה היא תוצר והגשמה בכל דרך שהיא של מאמץ, כשרון והשקעה של המחבר. הכוונה לתוצר המוגמר של העבודה, "WORK" המתבטא בדרך מוחשית כלשהי. רעיון אינו "יצירה" והחוק אינו מקנה הגנה לרעיון, מסובך וחדשני ככל שיהא. זכות יוצרים אינה מגינה על הרעיון אלא רק על הגשמתו בפועל.

(ב) "מקוריות" – לפי המקור האנגלי נדרשה היצירה להיות גם מקורית (ORIGINAL). דרישה זו אמנם נשמטה מהתרגום העברי לחוק, אך הפסיקה קבעה כי דרישה זו חלה בחוק הישראלי, שכן, "זהו לב לבו של חוק זכויות היוצרים" (ע"א 513/89 [A/S INTERLEGO](#) נ' EXIN- LINES BROS. S.A פס"ד מח(4), 133, בעמ' 167 (להלן: "פרשת INTERLEGO"). הסף המינימלי של הדרישה ל"מקוריות" מחייב כי היצירה תהיה של היוצר, היינו – מקור היצירה יהיה ביוצר עצמו ולא ביצירות אחרות או ביוצרים אחרים:

"הגנת זכות יוצרים 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".

(ע"א 306/83 [סטרוסקי בע"מ ואח' נ' גלידת ויטמן בע"מ ואח'](#) פס"ד מ(3) 340 בעמ' 346).

הפסיקה הדגישה כי אין חשיבות לשאלה אם החומר שבו השתמש היוצר הוא חדש לגמרי ועד כמה לא השתמש בו. השאלה שעל בית המשפט לבחון היא – האם בפועל הוסיף פלוני משהו מקורי משלו לרעיון או ליישום קודם או שהעתיק בגלוי או בדרך מוסווית את מה שעשה אחר מבלי שיצר משהו מקורי משלו. השאלה בדבר מידת המקוריות הנדרשת נבחנת על פי הנסיבות הקונקרטיות של כל מקרה ומקרה וביניהן סוג ומהות "היצירה" עליה מבוקשת הגנת החוק.

משך תקופה ארוכה נתגלעה מחלוקת עקרונית בפסיקה בשאלת התוכן שיש לצקת לדרישת ה"מקוריות". היו שטענו כי הדרישה למקוריות מתמלאת, מקום שהושקעו ב"יצירה" כמות מינימלית של זמן, מאמץ או כשרון והיו שגרסו כי על היצירה לשקף גם

"יצירתיות". מחלוקת זו הוכרעה במספר פסקי דין לרבות בפרשת FIEST האמריקאית. באותו מקרה היה מדובר בחברה שהוציאה לאור מדריך טלפונים אזורי שעשה שימוש ברשימת הלקוחות של חברות הטלפון שפעלו באותו אזור. חברה אחת סרבה למכור את זכויותיה, אך הנתבעת עשתה שימוש במידע שבמדריך שלה, מעשה שהביא להגשת תביעה בגין הפרת זכויות יוצרים. באותו מקרה לא היה מדובר בהעתקה בלבד ולכן אם המבחן המכריע היה מבחן ההשקעה היתה החברה התובעת זוכה להגנת החוק. בית המשפט העליון האמריקאי דחה את התביעה ובהתייחסו לגישת ההשקעה קבע כי לא תיתכן זכות יוצרים ללא יצירתיות:

"Originality requires... that it display some minimal level of creativity. There remains a narrow category of works in which the creative spark is utterly lacking or so trivial as to be virtually nonexistent... such works are incapable of sustaining a valid copyright" Publication, INC. v. Rural telephone Service Co., Inc. 111 S. fiest 1282 (1991), at. 1294 CT.

בפרשת INTERLEGO אימץ בית המשפט העליון (מפי כב' הנשיא שמגר) גישה זו וקבע כי כדי להעניק זכות יוצרים אין להסתפק בבחינת המאמץ שהושקע, אלא יש להראות גם מידה של יצירתיות:

"לאור מטרתם של דיני זכויות יוצרים יש להכריע לטובת הגישה הרואה במבחן המכריע להכרה בזכות יוצרים – את קיומה של יצירתיות (CREATIVITY) וכי לא די בעבודה (WORK), בלבד כדי להעניק ליוצר הגנה על יצירתו".

(עמ' 154 לפסק הדין).

ובהמשך:

"לאור מטרתם של דיני זכויות יוצרים, כפי שהוצגה לעיל, ברור כי המסקנה היא שאין די בהשקעה בלבד כדי להצדיק הענקת הגנה של זכויות יוצרים לביטוי. מסקנה זו נתמכת הן בכך שדיני זכויות יוצרים מהווים איזון בין צרכים חברתיים מתחרים והן בהיקף ההגנה שבעל הזכות זוכה לה. התפקיד המאזן של החוק נובע מכך שמתן זכויות יוצרים על ביטוי מסויים מגביל ביטויים עתידיים אפשריים. גישה

הרואה את הזכות כנובעת מעצם ההשקעה אינה רגישה דיה לאיזון חשוב זה העומד בבסיסם של דני זכויות יוצרים. אמנם גישת "ההשקעה" היא גישה מקובלת להצדקתם של דיני הקניין הגשמי, ועל כן יש רואים אותה כמתאימה גם לדיני הקניין הרוחני... אך דומה שההבדל בין שני התחומים אינו מאפשר את אימוצה בתחום הקניין הרוחני" (עמ' 165 לפסק-הדין).

המסקנה העולה מהאמור לעיל היא שכדי לזכות בהגנת זכות יוצרים – אין להסתפק בהוכחות מאמץ והשקעה ועל המבקש להוכיח מידה מסויימת של "יצירתיות".

10. כלל נוסף שהתפתח בפסיקה קובע כי כאשר היצירה, מעצם אופיה, ניתנת לביטוי במספר מצומצם של אפשרויות הבעה, אין צידוק להעניק זכות יוצרים.

הנחת היסוד היא שבמקרה של רעיון שהאפשרויות לבטאו הן מוגבלות במיוחד, ההגנה על הביטוי תגביל למעשה גם את השימוש ברעיון. החשש העומד בבסיס כלל זה הוא כי במקרים אלה הגנת החוק משמעותה המעשית תהא הענקת הגנה על ה"רעיון" ויצירת מונופול שיחסום דרכם של יוצרים אחרים בעתיד.

בארה"ב נפסק ב –

GAMBEL COMPANY 379 F. 2D 675 (1967), AT. 678 & V. PORCTER MORISSEY.

(להלן – הלכת MORISSEY) כי מתן הגנה של זכות יוצרים ל"יצירה" שניתן לבטאה במספר דרכים מצומצמות אינה עולה בקנה אחד עם טובת הציבור:

"WHEN THE UNCOPYRIGHTABLE SUBJECT MATTERS IS VERY NARROW, SO THAT "THE TOPIC NECESSARILY REQUIRES"... IF NOT ONLY ONE FORM OF EXPRESSION, AT BEST ONLY A LIMITED NUMBER TO PERMIT COPYRIGHTING WOULD MEAN THAT A PARTY OR PARTIES, BY COPYRIGHTING A MERE HANDFUL OF FORMS, COULD EXHAUST ALL POSSIBILITIES OF FUTURE USE OF THE SUBSTANCE. IN SUCH CIRCUMSTANCES IT DOES NOT SEEM ACCURATE TO SAY THAT ANY PARTICULAR FORM OF EXPRESSION COMES FROM THE SUBJECT MATTER.

**HOWEVER, IT IS NECESSARY TO SAY THAT THE SUBJECT
MATTER WOULD BE APPROPRIATED BY PERMITTING THE
COPYRIGHTING OF ITS EXPRESSION. WE CANNOT
RECOGNIZE COPYRIGHT AS A GAME OF CHESS IN WHICH
THE PUBLIC CAN BE CHECKMATED"/**

גם אצלנו בפרשת INTERLEGO, קבע בית המשפט העליון כי כאשר היצירה, מעצם אופיה, ניתנת לביטוי במספר מצומצם של אפשרויות הבעה אין הצדקה להעניק לה הגנה של זכויות יוצרים. דברי בית המשפט העליון בפרשה זו התייחסו אמנם ליצירה אומנותית אך מקורם בהלכת MORISSEY הנ"ל שנפסקה ביחס ליצירה ספרותית.

11. כלל נוסף שהתפתח בפסיקה מבחין בין מצב שבו היצירה מתבססת על יצירה או יצירות אחרות מוגדרות וקיימות לבין יצירה שכולה פרי יצירתו של היוצר.

ההנחה היא שכלל שהיצירה מתבססת פחות על יצירות קיימות כך קל יותר להניח כי מדובר ביצירה מקורית שיש לזכותה בהגנת החוק; במילים אחרות, כאשר היצירה עליה מתבקשת כות היוצרים מתבססת על יצירה קודמת הנחת המוצא תהיה כי ה"ביטוי" השובש את הצורה של אותה יצירה אינו מקורי. לפיכך, יוצר המתבסס על יצירות קודמות חייב לעבור מחסום גבוה יותר כדי להוכיח כי יצירתו עומדת בתנאים של "יצירות" ו"מקוריות". דרישה זו מתיישבת עם אחת המטרות החשובות העומדות בבסיס החוק – ההגנה על חופש הביטוי ופיתוח והרחבה של צורות הביטוי הקיימות.

הפרת זכות היוצרים

12. הלכה היא כי זכות היוצרים היא בעיקרה הזכות למנוע מאדם אחר לקחת לעצמו את פרי עמלו של היוצר. עם זאת, מטרת החוק אינה ליתן בידי היוצר או המחבר מונופולין על היצירה. הפסיקה קבעה כי על מנת לבסס תביעה על פגיעה בזכות יוצרים על התובע להוכיח שהנתבע העתיק מיצירתו חלקים ממשיים ומהותיים. בעניין זה לא הכמות קובעת אלא האיכות:

"השאלה אם הדמיון בין שתי היצירות מספיק לשם קביעה, שהנתבע העתיק חלק ממשי ומהותי מיצירת התובעת היא שאלה של עובדה ושל דרגה, ותשובה לשאלה זו צריכה להינתן לא על סמך השוואה מיכנית של מספר מילים או שורות ביצירות הנדונות, אלא

על פי ההתרשמות של השופט מהיצירות בכללותן" (ע"א 559/69 דר אלמגור נ' גיורא גודיק ואח' וערעור שכנגד, פ"ד כד(1) ע' 825 בעמ' 830).

לסיכום הצד המשפטי

13. היקף ההגנה על זכות היוצרים יבחן בשים לב לערכים ולאינטרסים המוגנים המעורבים: מחד גיסא, השמירה על הקניין בכלל והקניין הרוחני בפרט הכולל את זכותו של אדם ליצירתו ומאידך גיסא, השמירה על העקרון של חופש הביטוי, חופש העיסוק וחופש התחרות הנגזר ממנו. כל אחד מעקרונות אלה מהווה עקרון יסוד חשוב בשיטתנו. בבסיס דיני זכויות היוצרים עומד איפוא מצב בו מתנגשים מספר ערכי יסוד – חירות הביטוי וחופש העיסוק והתחרות מצד אחד – לעומת זכות היוצר ליצירתו המקורית ועידוד יוצרים מצד שני. על בית המשפט להביא בחשבון את המתח הקיים בין מכלול האינטרסים החשובים הללו ועליו למצוא את האיזון הראוי ביניהם. יש לזכור כי אינטרס הציבור הוא כי רעיונות ומחשבות יהיו חופשיים, תהליך יצירתי אינו נעשה בחלל ריק ויוצר מושפע לא פעם מיצירות קודמות. לכן הגנה רחבה או איסור העתקה גורף עלול להביא לשיתוק בתחום הפיתוח והיצירה ולבלימת התחרות חופשית. מנגד קיים אינטרס הפרט לאפשר לו ליהנות מפרי עמלו ולא לאפשר לאחר "לקצור" את פרי עמלו וכשרונו של הזולת.

בבוא בית המשפט ליישם את החוק על העניין העומד לדיון בפניו, עליו לאתר את נקודת האיזון הראויה בין ערכי היסוד המתנגשים בדרך שתגן על האחד מבלי לפגוע פגיעה בלתי מוצדקת בעקרון היסוד האחרים.

על בסיס המצב המשפטי ואמות המידה שהותוו בפסיקה אבחן את המקרה בפני.

האם השאלון והרשימה מהווים "יצירה ספרותית" המוגנת בזכות יוצרים.

14. התובע טוען כי השאלון נכתב ועוצב במיוחד על ידו. לטענתו מדובר ביצירה מקורית השונה מכל שאלון אחר שנעשה בו שימוש קודם לכן. התובע הטוען כי המקוריות של השאלון מתבטאת בתוכנו כמו גם בצורתו ובעיצובו. לטענת התובע, מהשוואת השאלון עם ארבעה שאלונים שקדמו לו עולה המסקנה כי השאלון שחיבר חדשני ומקורי. התובע טוען כי על-פי העקרונות שהנחו את הפסיקה בארץ ובעולם השאלון מהווה יצירה מקורית הראויה להגנת זכות יוצרים. לטענת התובע גם הרשימה שהכין מהווה יצירה ספרותית, מקורית ועצמאית ולפיכך גם עליה יש להחיל את הגנת החוק.

התובע טוען עוד כי התרגום לאנגלית של השאלון נתקבל על ידי ספריית הקונגרס בארצות הברית ונרשם כיצירה המוגנת בזכות היוצרים (נספח א' לתצהיר התובע).

15. הנתבעים טוענים בעת כתיבת השאלון עמדו בפני התובע ארבעה שאלונים קודמים (נספחים ג'- ו' לתצהיר התובע). לטענתם, השאלות בתחום ההיכריות והתאמת בני זוג בציבור הפנויים והפנויות, הן שאלות החוזרות על עצמן, אין הן פרי יצירתו של התובע ומדובר בשאלות טריוויאליות שאין בהן כל ייחודיות או המקוריות. הנתבעים טוענים כי גם במבנה השאלון אין כל ייחודיות ומקוריות ואין לזכות את התובע בהגנת זכות יוצרים גם בעניין זה. הנתבעים טוענים עוד כי הרשימה היא פלט מחשב לאחר עיבוד נתונים, שאינו מהווה "יצירה ספרותית" במובן החוק. הנתבעים טוענים כי אין להסתמך על תעודת הרישום (נספח א' לתצהיר התובע) שכן מדובר בתעודה לאקונית והתרגום לאנגלית של השאלון כלל לא הוגש.

"יצירה ספרותית"

16. נוכח ההגדרה הרחבה בחוק והגישה המרחיבה של הפסיקה אין ספק שהשאלון והרשימה מהווים "יצירה ספרותית". בכך אין די וכדי לזכות בהגנת זכות יוצרים יש לבחון את השאלון והרשימה עומדים בדרישות המהותיות שעיקרן – כמוסבר לעיל – "יצירתיות ומקוריות".

17. התובע מבקש הגנת זכות יוצרים על תוכן השאלון והרשימה כמו גם על הצורה והמבנה. להלן אבחן את תוכן ומבנה השאלון, על פי הדרישות והקריטריונים שהותוו בפסיקה.

תוכן השאלון יבחן עפ"י שני מדדים:

א. חלוקת הנושאים בשאלון.

ב. נושאי השאלות והניסוח.

חלוקת הנושאים בשאלון התובע בהשוואה לשאלונים שקדמו לו.

18. התובע מאשר כי בעת שערך את השאלון עמדו בפניו ארבעה שאלונים קודמים:

השאלון של DATELINE (נספח ג' לתצהיר התובע).

השאלון של SELECTRA- DATE (נספח ד' לתצהיר התובע).

השאלון של TEAM- PROJECT (נספח ה' לתצהיר התובע).

השאלון של סי.אף.יו. (נספח ו' לתצהיר התובע) (סעיף 5 לתצהיר התשובה לשאלון שנשלח לתובע, נספח 8 לתצהיר נתבע 1).

בעניין זה הגיעו הצדדים להסכמה דיונית בה פרטו את סדר ההופעה הכרונולוגית של שאלוני התאמה בין בני זוג הקיימים בשוק (הודעת הצדדים מיום 24.11.98).

להלן תערך השוואה בין שאלון התובע ושאלונים אחרים שעמדו בפניו בנושא חלוקת השאלון לנושאים.

שאלון התובע DATELINE, SELECTRA- DATE, TEAM- PROJECT הכוללות שאלות בנוגע להופעה חיצונית שאלות רקע הכוללות שאלות בנוגע להופעה חיצונית שאלות קרע הכוללות שאלות בנוגע להופעה חיצונית הופעה חיצונית עמדות

YOUR ATTITUDES WHICH OF THE FOLLOW DO YOU BELIVE IN.

תחביבים ותחומי התעניינות

ACTIVITIES PREFERENCES INTERESTS & YOUR INTERESTS.

אישיות

YOUR PERSONALITY

תכונות אופי

WHICH OF THE FOLLOWING WORDS BEST DESCRIBE YOU/

מופיעות כמה שאלות בנוגע לאישיות אך אין תחום ספציפי המוקדש לשאלות בנוגע לאישיות.

מסקנות

19. מהשוואת שאלון התובע לשאלונים אחרים שעמדו בפניו עולות המסקנות הבאות:

(א) הקטגוריה של שאלות רקע מופיעה בכל השאלונים קדמו כרונולוגית לשאלון התובע ועמדו בפניו (נספחים ג'- ה' לתצהיר התובע). בשאלונים אלה מכילה קטיגוריה זו גם שאלות בנוגע להופעה חיצונית, בעוד שבשאלון התובע קיימת קטיגוריה נפרדת להופעה חיצונית.

(ב) שאלות המסווגות כקטגוריה של "עמדות" – אלה מופיעות בשני שאלונים נוספים הקודמים לזה של התובע: DATELINE ו- SELECTRA- DATE.

(ג) שאלות המסווגות כקטגוריה של תחביבים ותחומי התעניינות מופיעות בכל השאלונים.

(ד) שאלות המסווגות לתחום אישיות הנשאל, מופיעות בצורה ברורה בשניים מהשאלונים: DATELINE ו- SELECTRA- DATE. בשאלון TEAM – PROJECT יש כמה שאלות בתחום האישיות, אך אין קטיגוריה ספציפית המיוחדת לשאלות בתחום האישיות.

המסקנה העולה מההשוואה שנערכה לעיל היא כי החלוקה ובחירת הנושאים בשאלון התובע חופפת לשאלונים שעמדו בפניו ואין בבחירת הנושאים המופיעים בשאלון התובע משום חידוש, מקוריות או יצירתיות.

נושאי השאלות והניסוח

20. בחינה פרטנית של השאלות המופיעות בשאלון התובע בהשוואה לאלה המופיעות בשאלונים הקודמים אשר עמדו בפני התובע, מעלה כי ניתן לאבחן שני סוגים עיקריים:

(א) שאלות בשאלון התובע הזהות לשאלות המופיעות בשאלונים אחרים או דנות באותו נושא אך בדרך ניסוח שונה.

(ב) שאלות שהן ייחודיות לשאלון התובע.

להלן אבחן כל אחת מקבוצות השאלות.

21. שאלות בשאלון התובע הזהות לשאלות המופיעות בשאלונים קודמים או דנות באותו נושא אך בצורת ניסוח שונה (המילה המודגשת והמספר שלאחריה מתייחסים לנושא השאלה ומספרה בשאלון התובע):

השכלה (מס' 2) – מופיעה בכל השאלונים: ארץ לידה (מס' 4) – מופיעה ב- SELECTRA- DATE בשאלון TEAM- PROJECT מופיעה שאלה בנוגע לה NATIONALITY. ילדים מקשרים קודים (מס. 6) – שאלה זהה מופיעה ב- SELECTRA- DATE וב- TEAM- PROJECT; מצב משפחתי (מס' 5) – מופיעה בכל השאלונים; מצב כלכלי (מס' 8) בשאלון התובע מנוסחת השאלה ברמות של "טוב" ו"בינוני, לעומת שאלון SELECTRA- DATE בו מופיעה הכנסה שנתית גלובאלית. בשאלון TEAM- PROJECT יש דרגות הכנה נמוכה, ממוצעת, מעל ממוצעת; רכב (מס' 9) – מופיעה בנוסח שונה ב- SELECTRA- DATE; דת (מס' 10) – בשאלון התובע מופיע "דרוזי/מוסלמי", לעומת פרוטסטנטי קתולי בשאלונים אחרים; דתיות (מס' 11) – מופיע ב- SELECTRA- DATE וב- TEAM- PROJECT; פוליטיקה (מס' 12) – מופיע ב- DATELINE בשאלון התובע מופיע בנוסף לסיווג לפי ימין/מרכז/שמאל, גם דרגה של קיצוני/מתון; עישון (מס' 13) מופיעה ב- TEAM- PROJECT וב- DATELINE; שתיה (מס' 14) – מופיע בשאלון TEAM- PROJECT וב- DATELINE; עדה (מס' 15) – בהשוואה ל- RACE המופיע בשאלון TEAM- PROJECT; אינטליגנציה (מס' 17) – מופיע גם ב- SELECTRA- DATE; נסיון עם בני זוג קודמים (מס' 19) – בשאלון התובע השאלה מנוסחת לפי קודמים: משמעותי, אפלטוני וכד'; סדרת שאלות הנוגעות להופעה חיצונית חוזרת מרבית השאלונים; כך, שאלות הנוגעות להופעה חיצונית (מס' 20), גובה (מס' 21), מבנה גוף (מס' 22), צבע שיער (מס' 24) וצבע עיניים (מס' 25). בשאלון התובע נדרש פירוט נוסף בקשר להופעה חיצונית כגון אורך וצורת השיער (מס' 23 ו- 25), רוחב הכתפיים, גודל החזה, איפור ועור הפנים (מס' 27-30). שאלה בניסוח קצת שונה על צבע עור הגוף – כהה/בהיר (מס' 32), לעומת שאלה המנוסחת לפי מוצא מזרח אירופי, הודי וכד' בשאלון DATELINE; סוג קשר רצוי (מס' 34) – בשאלון התובע; יציב, גמישות, קשרים בו זמנית ב- DATELINE, האם יחס יחודי או יחסים במקביל; זמן עירנות מועדף (מס' 50) – שאלה זהה מופיעה ב- SELECTRA- DATE; רצון להביא ילדים (מס' 36-37) – בשאלון התובע; מוקדם, לא כרגע, בכלל לא.

ב- SELECTRA- DATE האם אתה אוהב ילדים: כן, לא, לא יודע. וב- DATELINE האם חשוב ילדים בשביל הגשמה עצמית; סוגי מוסיקה מועדפים (מס' 52-57) – התובע ייחד שאלה נפרדת לכל סוג של מוסיקה. בשאלונים הקודמים השאלה היא על סוג המוסיקה המועדף; יציאות בערבים (מס' 58) – בשאלון התובע השאלה מנוסחת לפי תכיפות ובשאלון DATELINE – האם הנשאל מעדיף בילוי בבית או יציאה; דרכי בילוי משותף (מס' 59-67) – השאלה

חוזרת בכל השאלונים כאשר אצל התובע יש שאלה נפרדת לכל סוג של בילוי ובתשובה יש תת חלוקה פנימית לפי מידת התכיפות; תחומי התעניינות (מס' 68-124) – כל שאלה מיועדת לתחום התעניינות אחר המדורג לפי רמת ההתעניינות. ב- DATELINE SELECTRA- וב- DATELINE מופיעים תחומי התעניינות בשאלה אחת וניתן לסמן כמה תחומים; נכונות לעבוד קשה (מס' 127) – שאלה דומה בניסוח קצת שונה, מופיעה ב- DATELINE; שאלות בנוגע לתכונות אופי הנשאלות בצורות שונות, כגון: "אני עצבני לעיתים קרובות" או "אני מחליף מצב רוח מרומם במצב רוח מזופת" (מס' 126, 138-153) ב- DATELINE וב- SELECTRA- DATE מופיע תיאור של תכונות אופי במילה אחת, לדוגמה – MOODY, GENEROUS וכד'.

22. שאלות יחודיות לשאלון התובע.

שאלות בנוגע לאזור מגורים, מצב מגורים ואזור מגורים מועדף (מס' 3, 7 ו- 49); נכות (מס' 16); הצטיינות בלימודים (מס' 18).

שאלות הנוגעות למערכת היחסים בין בני זוג: צורך עקרי ביחסים כעת, מספר ילדים רצוי, יחס למכות, ויתור בעת התנגשות בין קריירות, מי צריך לפרנס המשפחה, לנהל ענייני כספים, מי צריך יותר לנקות, לפנק, לטפל בילדים, האם צריך להתייעץ בבן זוג בהחלטות חשובות, דרך טובה ביותר ליישוב ויכוח, סדר בבית, נימוסי שולחן והרגלי תזונה (מס' 33, 37, 39 ו- 40- 48, 51).

שאלות הנוגעות לתכונות אופי: מה אני עושה כאשר אנשים אינם הגיונים (מס' 125). אני לא אוהב כשאנשים חולקים על דעותי (מס' 128), אני אוהב ללכת בדרך שלי (מס' 129) קלי לי לדבר על עצמי (מס' 130), אני אוהב לנתח כל דבר בצורה אנליטית (מס' 131), אני אדם מלא מרץ (מס' 132), אני נמנע מלמתוח ביקורת (מס' 133), מה שמרגיז אותי אני נרגע די מהר (מס' 134), נוטה להקשיב יותר מלדבר (מס' 135), אי אפשר להתקדם בחיים אם לא מוכנים להילחם במתחרים (מס' 136) וביקורת לגבי סדרי חברה קיימים (מס' 137).

המסקנות העולות מן השוואה לעיל

23. חלק ניכר מהשאלות בשאלון התובע חוזרות באופן זהה או דומה מאוד לשאלות אשר הופיעו בשאלונים שעמדו בפני התובע. חלק נוסף מהשאלות דנות באותם נושאים המופיעים בשאלונים קודמים והתובע שינה, בצורה זו או אחרת, את הניסוח. כך, השאלות הנוגעות לסוגי מוסיקה ולדרכי בילוי ותחומי התעניינות מופיעות בשאלון התובע כאשר כל שאלה נוגעת לתחום ספציפי אחד ותת חלוקה לפי דרגת התעניינות. כך גם חלק מהשאלות הנוגעות

לתכונות אופי מופיעות בשאלונים אחרים בצורה תמציתית ואילו בשאלון התובע בצורה מפורטת יותר. בנוסף, חלק מן השאלות בשאלון התובע חוזרות למעשה על עצמן בוואריאציות שונות, לדוגמה שאלה בנוגע למצבי רוח – שאלה 145: "אני מחליף מצב רוח ברומם במצב רוח מזופת בקלות". שאלה 149: "מצב הרוח שלי די יציב ובלי עליות ומורדות".

לפיכך ניתן לסכם ולקבוע כי השאלות שהן ייחודיות לשאלון התובע הן, בעיקרן, שאלות הנוגעות למערכת היחסים בין בני הזוג (כ- 13 שאלות) ולתכונות האופי של הנשאל (כ- 11 שאלות).

מבנה השאלון

24. השוואת מבנה השאלון של התובע לשאלונים שקדמו לו שהיו בפניו שאלון התובע שאלונים קודמים חלוקה לנושאים עיקריים ותת נושאים חלוקה ל- 5 נושאים עיקריים המופיעים במרכז העמוד, מודגשים בקו תחתי.

DATELINE חלוקה ל- 5 נושאים עיקריים ממוספרים וחלוקה פנימית לתתי נושאים.

SELECTRA- DATE אין חלוקה לנושאים מבנה שאלות ואפשרויות תשובה בשאלון התובע כמה סוגי מבנה שאלות:

א. הגדרה קצרה בשאלה ו- 3-4 אפשרויות תשובה.

ב. ניסוח בצורת שאלה ומספר תשובות אפשריות מדורגות.

ג. הגדרת תת נושא ושאלה ספציפית עם אפשרויות דירוג בתשובה.

ב- DATELINE:

א. הגדרת תחום ואפשרות תשובה בסדר עולה.

ב. בנוגע לעמדות – תשובות מנוסחות כן/לא.

ב- TEAM- PROJECT:

א. הגדרות קצרות ו- 4-7 אפשרות תשובה.

ב- SELECTRA- DATE מרבית השאלון – שאלות עם הרבה אפשרויות תשובה.

אופן דירוג וסימון התשובות לכל תשובה ניתן לסמן:

1. תשובה לגבי ממלא השאלון: 'טור עצמי'.

2. שני טורים 'רצוי' – השחרת שני טורים מצביעה על רמה גבוהה יותר.

3. דירוג מ – 0-4 של מידת החשיבות שיש לתת לשאלה לגבי ממלא השאלון.

* בטור הרצוי וניתן למלא כמה אפשרויות לגבי בן הזוג.

ב- DATELINE סימון רצוי/לא רצוי X אדיש – להשאיר תבנית ריקה.

דף נפרד – תשובות לגבי ממלא השאלון ותשובות לגבי בן/בת הזוג רק לגבי הרקע.

SELECTRA- DATE שאלות רקע – לסמן תשובה אחת מתאימה ביותר; אין דירוג פנימי של חשיבות אין טור נפרד לעצמי/ רצוי של שאלות נפרדות לגבי עצמך ולגבי בן הזוג.

ב- TEAM- PROJECT לכל שאלה יש שני טורים: לגבי ממלא השאלון ובן הזוג. לגבי בן הזוג ניתן לסמן מספר תשובות אפשריות. אין טור של מידת חשיבות שאלה.

25. מסקנות מההשוואה על מבנה השאלונים:

(א) חלוקה לנושאים עיקריים ותת נושאים שאלון התובע מחולק ל- 5 נושאים עיקריים, המופיעים במרכז העמוד בסימון קו תחתי. חלוקה דומה קיימת בשאלון DATELINE שהיה בפני התובע: נושאים עיקריים וחלוקה פנימית לתת- נושאים. מהשוואה זו עולה כי אין בחלוקה לנושאים עיקריים ו/או תת נושאים משום חידוש כלשהו.

(ב) מבנה השאלה ואפשרויות התשובה בשאלון התובע מופיעים מספר סוגי שאלות ואפשרויות תשובה. לדוגמא, בשאלות רקע מופיעה הגדרה קצרה ו- 3-5 אפשרויות תשובה ספציפית. מבנה זה מופיע בשאלון של TEAM- PROJECT. בשאלות הנוגעות לעמדות בני הזוג – השאלות מנוסחות בצורת שאלה עם מספר אפשרויות מדורגות. בשאלון של SELECTRA- DATE מנוסחות השאלות בדרך דומה, אך ללא מתן אפשרויות של דירוג בתשובות.

בשאלות הנוגעות להתעניינות בתחומים כלליים מייחס התובע מספר שאלות לכל תחום ואפשרויות תשובה לפי דירוג פנימי לגבי מידת ההעדפה ביחס לתחום.

דמיון מסוים לסוג שאלה זו ניתן למצוא בשאלון DATELINE, שם השאלה מגדירה תחום. לדוגמה – סוג המוסיקה שהנשאל אוהב, לכל סוג מוסיקה ניתן לסמן בתשובה: X (שונה/מעדיף, להשאיר משבצת ריקה – אדיש).

ההבדל בשאלון התובע בעניין זה הוא שיש בו שאלה נפרדת לכל תחום של מוסיקה או תחום התעניינות, והתשובה מאפשרת דירוג מפורט יותר של רמת העדפה מילולית או אפשרויות סימון מפורטות יותר.

שאלות בהן יש הצהרת עמדה + תשובה לגבי ההצרה (כגון שאלה 143 בשאלון התובע) – מבנה דומה ניתן למצוא בשאלון DATELINE. שאלון זה מנוסח בצורת שאלה ולא כהצהרה, אך בשאלון זה ניתן לענות לגבי כל שאלה – X לא/כן, משבצת ריקה – אדיש (לדוגמה שאלה 194 בשאלון DATELINE).

(ג) אופן סימון התשובות:

(1) הפרדה לטור עצמי/רצוי – מופיע בשאלונים נוספים שהופיעו לפני שאלון התובע כדוגמת TEAM- PROJECT. בשאלון DATELINE מופיעות שאלות זהות, אך בשני עמודים נפרדים.

(2) הדגשת עדיפות נמוכה/גבוהה על ידי השחרת ריבוע אחד או שניים בטור "רצוי", אינה מופיעה בשאלונים קודמים.

(3) סימון מידת חשיבות השאלה לממלא השאלון ותוספת "ה" (הכרחי) אינה מופיעה בשאלונים קודמים.

האם השאלון מהווה "יצירה ספרותית" על פי החוק

26. מהשוואת השאלון של התובע לשאלונים שעמדו בפניו בעת שערך את השאלון, עולה כי השאלון עומד בדרישות הסף של השקעת עבודה ומאמץ. התובע לא העתיק באופן מלא את מבנה השאלונים הקודמים, הוא אמנם אימץ לעצמו מוטיבים שונים מהשאלונים הקודמים ונראה שהוסיף מוטיבים נוספים משלו. כך גם ביחס לתוכן ונושאי השאלות. חלק נכבד מהשאלות מופיע אמנם בשאלונים קודמים, אולם התובע הוסיף מספר שאלות ייחודיות, בעיקר קבוצת השאלות שנגעו ליחסים בין בני זוג וכן שאלות הנוגעות לתכונות האופי ונטייתו של הנשאל. לפיכך יש לקבוע כי התובע עמד בדרישות הסף של השקעת עבודה ומאמץ. בכך אין די והשאלה הנובעת היא האם עמד התובע גם במידת ה"יצירתיות" הנדרשת להגנת זכות יוצרים.

27. בבחינת הדרישה של "יצירתיות" יש להביא בחשבון כי מדובר במאטריה שאפשרויות הביטוי בה מוגבלות. שאלונים בכלל ובתחום הפנויות והפנויים בפרט הם תחום אשר היצירתיות בה מוגבלת, יכולת התימרון אינה רבה והנושאים הם ברובם טריוויאליים וחוזרים על עצמם.

שאלונים בתחום זה מקובלים לרוב בקרב חברות שעיסוקן באוכלוסית הפנויים והפנויות ובחינת התאמת בני הזוג ביניהם, ולפיכך יש להביא בחשבון כי מתן הגנה גורפת עלול להגביל בצורה בלתי סבירה את הנתבעים כמו גם רבים אחרים העוסקים באותו תחום ומשתמשים אף הם בשאלונים מסוג זה. גורם חשוב נוסף שיש להביאו בחשבון הוא כי השאלון של התובע עצמו התבסס במידה רבה על שאלונים קודמים לו, הן מבחינת התוכן והמבנה ולא מדובר ביצירת יש מאין.

28. אשר למבנה השאלון – חלוקת השאלון לנושאים עיקריים ותת נושאים אינה משקפת יצירתיות ומבנה זה חוזר על עצמו בשאלונים הקודמים לזה של התובע.

פירוט יתר של תחומי התעניינות גם הוא עניין טריוויאלי שאינה משקף יצירתיות. כך גם חלוקת מבנה התשובה לטור עצמי/ רצוי באותה שאלה אינו משקף יצירתיות וחוזר על עצמו בוואריאציה דומה בשאלונים קודמים.

חידוש מסויים במבנה השאלון של התובע בא לידי ביטוי באופן הסימון בכך שניתנה אפשרות להדגשת עדיפות נמוכה או גבוהה על ידי השחרת ריבוע אחד או שניים וסימון מידת החשיבות בדרוג מ- 0-4. אולם היצירתיות בעניין זה מוגבלת ביותר שכן מבנה השאלון כשאלון

אמריקאי הנקרא על ידי קורא אופטי מחייב למעשה מבנה של שאלון רב ברירתי ומתן אפשרויות לסימון התשובה. חלוקת התשובות לשני טורים עצמי/רצוי היא בעלת אופי אינהרנטי לשאלון כמכשיר התאמה לציבור של פנויים ופנויות. מתן הגנה כוללת על מבנה מסוג זה יותיר מרווח צר, כמעט בלתי אפשרי, לשאלונים נוספים בתחום זה בעתיד.

29. גם בקשר לתוכן השאלות קיים קושי דומה. מדובר בשאלות שחלקן הכרחיות לכל שאלון היכרות בין פנויים ופנויות ונראה כי התובע עצמו כלל בשאלונו שאלות רבות שנמצאו בשאלונים קודמים שהיו בפניו, חלקן הופיעו אצלו, בוריאציות ובניסוח שונה. כך השאלות בקשר להופעה חיצונית או למבנה גוף, תוספת פירוט נוסף על זה המופיע בשאלונים הקודמים, אינה מכילה אלמנט של יצירתיות מ ספקת. כך גם הפירוט בשאלון התובע בנוגע לסוגי מוסיקה, דרכי בילוי ותחומי התעניינות. עם זאת ניתן לייחס לתובע "יצירתיות" מסויימת בקבוצת השאלות הנוגעות ליחסים בין בני זוג (כ- 13 שאלות) ואלה הנוגעות לאופי ותכונותיו של הנשאל (כ- 10 שאלות). נראה לי כי חלק זה מהשאלון עומד במבחן ה"יצירתיות" ו"המקוריות" שהתווה בפסיקה. המסקנה המתבקשת מהניתוח לעיל היא כי התובע זכאי להגנת זכות יוצרים רק לגבי חלק מהשאלות המופיעות בשאלון. עם זאת בבחינת השאלה אם היתה בענייננו העתקה אצא מההנחה המקילה עם התובע ואניח כי השאלון כולו מוגן על ידי החוק.

30. רשימת נתוני ההשוואה הרשימה של התובע מכילה את עשרת המועמדים המתאימים ביותר לדרישות ממלא השאלון מתוך מאגר הנתונים. סדר הופעת המועמדים מופיע ברשימה על פי מידת ההתאמה, בסדר יורד. הרשימה מכילה ציוני התאמה באחוזים (ציון כללי ופרטני לגבי כל תחום בשאלון). ציוני ההתאמה מכילים את מידת ההתאמה של ממלא השאלון לדרישות המועמדת וממוצע בין שני הציונים הללו.

בחינת הרשימה מעלה כי מרבית מרכיביה הם פועל יוצא מאופיה כרשימה המביאה את תוצאות ההתאמה בין ממלא השאלון למאגר הנתונים. למעשה מדובר ברשימה שיש בה ביטוי מוגבל לרעיון בדבר הצגת תוצאות סופיות של נתוני התאמה בין בני זוג (פנויים ופנויות). לפיכך הגנה לרשימה מסוג זה תותיר לאחרים, העוסקים באותו תחום, מרווח הבעה מצומצם ביותר.

31. בחינת הרשימה של התובע והשוואתה לזו של הנתבים מעלה כי נקודות השוני עולות על הדמיון ולא הוכחה העתקה מצד הנתבעים:

(א) עיצוב הרשימה של הנתבעים שונה לחלוטין מזה של התובע, מבחינת גודל האותיות הרווחים וכדו'.

(ב) מבנה הרשימות שונה לחלוטין: כך, למשל, ברשימת הנתבעים מופיעים נתוני הציונים בטבלה בעוד שברשימת התובע הם מופיעים באופן רציף בשורה כאשר הציונים מופיעים בסוגריים והממוצע לפנייהם. בנוסף, ברשימת הנתבעים, הפרטים על כל מועמד מתפרשים על פני כשליש עמוד בעוד שברשימת התובע הם מופיעים בצורה צפופה במיוחד על פני מספר שורות מועט ובלא כל רווחים.

(ג) ברשימת הנתבעים מופיעים לגבי כל מועמד פרטים שאינם מופיעים ברשימת התובע כגון שעות נוחות להתקשרות, מקום פגישה מועדף, שעות מועדפות ועוד.

(ד) ברשימת הנתבעים קיים טקסט חופשי בו מתארים המועמדים את עצמם ואת דרישותיהם, דבר שאינו קיים ברשימת התובע.

(ה) ברשימת הנתבעים מצורפת התמונה של המועמד, דבר שאינו קיים ברשימת התובע.

(ו) ברשימת הנתבעים קיימים הפרדה בין הדרישות החשובות ה"מועדפות" בתחילת הרשימה לבין הדרישות החשובות ה"אפשריות" המופיעות בסוף הרשימה.

לסיכום

32. מהשוואת הרשימה של התובע לזו של הנתבעים עולה כי נקודות הדמיון בין הרשימות הן בדברים אינהרנטיים בתחום השימוש בשאלוני התאמה ובשימוש ברשימה ככלי להצגת התאמתם של בני הזוג לאחר הצלבת הנתונים במחשב. לפיכך, עצם השימוש בציוני התאמה ובממוצע של הציונים או מתן ציונים נפרדים לכל תחום שבשאלון, אינו עמיד על העתקה המצדיקה מניעת השימוש ברשימה על ידי הנתבעים. כפי שעולה מהשוואת הרשימות, השינויים ברשימה של הנתבעת מתבטאים בעיצוב, במבנה, בסדר ובנתונים, והם עולים בהרבה על קווי הדמיון.

לאור כל האמור לעיל הגעתי למסקנה כי בקשת התובע להורות לנתבעים להימנע מהמשך השימוש ברשימה, במסגרת עבדותם בשותפות, אינה מבוססת ויש לדחותה.

הפרת זכות יוצרים בשאלון

33. התובע טוען כי הנתבעים העתיקו חלקים נרחבים ומהותיים מהשאלון. בנספח י' לתצהירו פרט התובע 40 שאלות אותן, לטענתו, העתיקו הנתבעים. התובע הגיש חוות דעת של מומחה מטעמו, פרופ' איתמר גתי מהחוג לפסיכולוגיה וחינוך באוניברסיטה העברית בירושלים הקובע כי הדמיון בין השאלונים אינו יד המקרה ומעיד על העתקה מצד הנתבעים. התובע טוען כי גם מבנה השאלון הועתק ממנו על ידי הנתבעים והשינויים הקלים שערכו בשאלון הם קלי ערך וחסרי משמעות. התובע טוען כי הנתבעים הפרו את זכות היוצרים שלו בכך שהעתיקו את השאלון והם עושים בו שימוש במסגרת העסק שהם מנהלים.

34. הנתבעים טוענים כי גיבשו את השאלון בעזרת הפסיכולוג רפי יעקובי, נעזרו בידע ובנסיון שיש להם בתחום הפנויים והפנויות, בספרות מקצועית ובשאלוני הכרות רבים שנחשפו בפניהם. הנתבעים אישרו כי נתבע 2 נמנה על קהל הלקוחות של התובע וכי השאלון של התובע היה בידיהם, אך טענו כי קיים שוני רב ומהותי בין השאלונים מבחינת התוכן והמבנה ולא הוכח כי העתיקו חלקים ממשיים ומהותיים מהשאלון של התובע.

התוכן – השוואה בין השאלונים

35. להלן אבחן אחת לאחת את השאלות שפרט התובע בסעיף 40 לתצהירו:

(א) בקטגוריית השאלות על רקע ונתונים אישיים – התובע טוען כי שאלה 12 הועתקה על ידי הנתבעים (שאלה 14 בשאלון הנתבעים). הבדיקה מעלה כי שאלה זו אינה יחודית לתובע שכן שאלה באותו נושא ובניסוח קצת שונה הופיעה כבר בשאלון DATELINE. יצוין כי בשאלון הנתבעים מופיעה בקטגוריה זו שאלות נוספות שאינן מופיעות בשאלון התובע ונוגעת לשירות הצבאי ולנסיון במגורים משותפים עם בן/בת זוג (שאלות מס' 16 ו- 17 בשאלון הנתבעים).

(ב) בקטגוריית השאלות על הופעה חיצונית – התובע טוען כי הנתבע העתיק ממנו את שאלות 20, 22, 26, 28-32. בדיקה מעלה כי שאלות אלה אכן מופיעות בשאלון של הנתבעים, אך לא מדובר בשאלות שהן בעלות יצירתיות ומקוריות של התובע. שאלות הנוגעות להופעה חיצונית הופיעו כבר בשאלונים קודמים שהיו בפני התובע (DATELINE). גם אם התובע הוסיף פירוט בעניינים הקשורים להופעה חיצונית, כגון בנוגע לשיער, עור הפנים או החזה, מדובר בעניינים טריוויאליים ואלמנטרים לשאלון בתחום ההיכרויות בין פנויים

ופנויות. שאלות מסוג זה הופיעו כבר בשאלונים קודמים, חלקם בניסוח דומה וחלקם זכה לפירוט נוסף בשאלון של התובע ואין למצוא בהן ייחודיות ויצירתיות מספקת דווקא בשאלון התובע.

(ג) בקטגוריית השאלות על יחסים עם בני זוג – התובע טוען כי בקטגוריה זו הנתבעים העתיקו ממנו 11 שאלות (37-35, 47-39). השוואת השאלות הנ"ל לשאלונים שקדמו לשאלון התובע, מעלה כי שאלה 35 העוסקת ביחס כלפי הנישואים הופיעה כבר בשאלון קודם (SELECTRA- DATE) וכי התוספת של התובע נוגעת לפירוט בלבד. גם השאלה בעניין ילדים הופיעה בשאלונים קודמים (SELECTRA- DATE ו- DATELINE) אם כי נוסח השאלות שונה מזה של התובע. בבחינת כלל השאלות של הנתבעים בקטגוריה זו, נראה כי מתוך 11 השאלות שהן ייחודיות לשאלון התובע, 9 שאלות מופיעות בשאלון הנתבעים, עם זאת ניתן למצוא שינויים כאלה ואחרים בדרך הניסוח של השאלות. כך, למשל בשאלה 39 בשאלון התובע הושם הדגש על ויתור כאשר יש התנגשות בין הקריירות של בני הזוג ואילו בשאלון הנתבעים לא מדובר במצב של התנגשות אלא בקביעת עמדה מי מבני הזוג צריך לוותר על הקריירה, גם כשאין התנגשות בין השניים. גם בשאלות בעניין פרנסת הבית, ניהול כספי וכד', הניסוח בשאלון הנתבעים שונה במקצת כאשר הדגש הוא על האחריות בעוד שבשאלון התובע מושם הדגש על ההשקעה של מי מבני הזוג.

חשוב לציין כי בשאלון הנתבעים בקטגוריה זו המתייחסת לתחום היחסים בין בני זוג מופיעות 8 שאלות נוספות אשר כלל לא מופיעות בשאלון התובע (שאלות מס' 35, 44, 48, 50, 51, 53, 54).

(ד) קטיגוריית השאלות על "עמדות" – התובע טוען להעתקה בשלוש שאלות (49, 50, 51). שאלה 50 מופיעה בשאלון קודם (SELECTRA- DATE) ואילו שאלות 49 ו- 51 אינן מופיעות בשאלונים קודמים. שאלות אלה מופיעות אצל הנתבעים אך שאלה 51 בניסוח שונה. אצל התובע השאלה מתייחסת להרגלי תזונה בפועל ואילו אצל הנתבעים השאלה מתייחסת להשקפתו ויחסו של הנשא, בנושא זה (שאלה מס' 47). יצויין כי בקטגוריה זו יש שאלה נוספת המופיעה אצל הנתבעים ואינה מופיעה בשאלון התובע (יחס לעיסוק בספורט כחלק מהחיים – שאלה מס' 55).

(ה) שאלות על בילויים משותפים – בקטגוריה זו טוען התובע להעתקה בשאלות – 58-67. בדיקה בשאלונים קודמים מעלה כי שאלות 59-67 חוזרות בכל השאלונים הקודמים לשאלון התובע. השוני היחיד הוא בכך שהתובע מייחד שאלה נפרדת לכל צורת בילוי ובתשובה קיימת חלוקה לפי מידת התכיפות. בשאלון הנתבעים מופיעות שאלות אלה

בנוסח דומה מאוד לשאלון התובע בתוספת של שאלה אחת שאינה בשאלון התובע (בילוי משותף: הרצאות וסדנאות, שאלה מס' 98).

(ו) שאלות על אופי ותכונות אישיות – בקטגוריה זו התובע טוען להעתקה בשאלות: 125, 128, 131-133, 135, 139, 140, 143, 146 ו- 151.

בדיקת השאלונים הקודמים מעלה כי חלק מהשאלות (139, 140, 143, 146 ו- 151) מופיעות בשאלונים קודמים, אך בניסוח שונה (כך ב- DATELINE ו- SELECTRA- DATE מופיעות שאלות המתארות את תכונות האופי של הנשאל במילה אחת כגון GENEROUS, MOODY), ההשוואה בין השאלות מעלה כי בשאלון הנתבעים מופיעות 11 שאלות הדומות לאלה שבשאלון התובע, אם כי בניסוחים שונים, מתוך 6 שאלות בלבד שלא הופיעו בשאלונים הקודמים. עם זאת בשאלון הנתבעים מופיעות בקטגוריה זו, 14 שאלות נוספות אשר כלל לא מופיעות בשאלון של התובע (שאלות 57, 59, 69, 70, 74, 77, 78, 81-83, 88-90).

השוואה בין השאלונים בעניין המבנה

36. חלוקה לנושאים

חלוקת השאלות לנושאים בשאלון התובע מופיעה בשאלונים קודמים שעמדו בפניו (ראה סעיפים 18-19 לפסק הדין). הנתבעים ערכו שינוי בחלוקת הנושאים כאשר פיצלו את השאלות הנוגעות לתחום התחביבים מהשאלות הנוגעות ל"צורת בילוי". השינוי אינו רק בחלוקה לנושאים אלא גם בניסוח ובצורה. הפרק הדין בנושא ה"תחביבים" ערוך בצורה שונה לגמרי מזה של התובע ואינו ערוך כשאלון אמריקאי. בשאלון התובע לכל תחביב מיוחדת שאלה נפרדת ואילו בשאלון הנתבעים מופיעים התחביבים ברצף אחד כשכולם מרוכזים בשתי טבלאות המופיעות האחת לצד השניה (עמ' 9 לשאלון הנתבעים). גם שיטת מילוי התשובות על ידי הנשאל שונה בפרק זה והמשקל שניתן משותף לכל התחביבים. כך גם ניתן למצוא שוני בחלק מנושאי התחביבים המופיעים בכל אחד מהשאלונים. זאת ועוד, השאלון של הנתבעים נפתח בחלק א' הנושא כותרת: "פרטים מזהים, אישיים ונתוני שירות". בחלק זה מופיעים נתונים שונים כגון השתתפות בהרצאות, טיולים, מסיבות, מפגשים חברתיים מיוחדים "פגישה בזמן מקוצר" ועוד עניינים שאינם מופיעים בשאלון התובע. שינוי נוסף מתייחס לאפשרות הניתנת לנשאל לבחור בשאלון מקוצר ושאלון מלא כאשר השאלות המתייחסות לכל אחת מהאופציות האלה מסומנות בשאלון הנתבעים בצורה שונה.

37. בחינה חזותית בשאלון התובע לעומת זה של הנתבעים מצביעה על שינויים צורניים משמעותיים בין השניים: בהבדל משאלון התובע, בשאלון הנתבעים, מספרי השאלות מוקפים בריבוע לבן או שחור כאשר הריבועים השחורים מכוונים למי שמבקש להסתפק בשאלון מקוצר בלבד. הנושא של כל שאלה בשאלון הנתבעים מוקף במלבן, קיימת חלוקה בין הגדרת נושא השאלה ותוספת של מלבן המבהיר לנשאל את החלק הנוגע ל"דרישה מבן/בת הזוג". ההגדרות אצל הנתבעים שונות, בעוד שבשאלון התובע מופיעות 3 הגדרות בלבד: "עצמי", "רצוי", "חשיבות", בשאלון הנתבעים מופיעות 4 הגדרות: "אני", "אפשרי", "עדיף", "משקל".

גם צורת הסימון ואזורי הסימון שונים בכל אחד מהשאלונים. הסימון בשאלון התובע נעשה על ידי השחרה ואילו אצל הנתבעים ב-X. עיון כולל בצד החזותי של שאלון הנתבעים לעומת זה של התובע מעלה כי עיצובו שונה מזה של התובע. השאלון של הנתבעים ברור וקריא יותר מבחינות רבות, כגון חלוקת הנושאים והשאלות, ההסברים, ההדגשים, הכותרות, הרווחים, גודל האותיות ועוד.

38. השוואת השאלונים בעניין שיטת הסימון מעלה כי יש בהם מספר שינויים משמעותיים:

(א) בעמודת "הרצוי" שבשאלון התובע יש שתי עמודות סימון המיועדות לדרג את מידת ה"רצוי" על ידי כך שהנשאל משחיר שתי משבצות בטורי "הרצוי". לעומת זאת בשאלון הנתבעים קיימות 4 עמודות שונות וניתן לסמן משבצת אחת בלבד כ"אפשרי" או כ"עדיף".

(ב) בשאלון התובע ניתן לסמן יותר מתשובה אחת בעדיפות גבוהה. שאלון התובע ממליץ להשחיר ב"רצוי" יותר מאפשרות אחת ואילו בשאלון הנתבעים בטור ה"עדיף" ניתן לסמן רק אפשרות אחת. טענת הנתבעים כי הבדלים אלה מייצגים שינוי של תפיסה, נראית מסתברת. על פי תפיסת הנתבעים בכל נושא ישנה תכונה אחת מיוחדת שהנשאל יעדיף על פני האחרות וקיים הבדל בין טור ה"עדיף" לבין טור ה"אפשרי", לכן בטור "עדיף" ניתן לסמן רק X אחד בלבד ורק תכונה זו תקבל משקל גבוה יותר ובטור ה"אפשרי" ניתן לסמן מ-0 ועד מקסימום התכונות בשאלה.

(ג) שאלון התובע עושה שימוש במונח "רצוי" לעומתו השאלון של הנתבעים בו נעשה שימוש במונח "אפשרי". בעניין זה יש לקבל את טענת הנתבעים כי קיים הבדל בין השניים המצביע על שינוי תפיסה. "אפשרי" אינו בהכרח "רצוי" ועשוי להצביע על נכונות לפשרה מסויימת במגוון קווי האופי והתכונות הנדרשות מבן הזוג המיועד.

(ד) אחוזי הניקוד הניתנים בשאלון התובע הינם 75% מהנקודות לגבי תשובות שסומנו בעדיפות נמוכה לעומת זאת בשאלון הנתבעים אחוזי הניקוד הניתנים לתשובות – שונים. לתשובה ב"עדיף" ניתן ציון של 100% ול"אפשרי" קצת פחות (ראה פרק ההסברה למילוי השאלון, נספח ב' לתצהיר נתבע 2).

(ה) הטור הרביעי בשאלון המיועד לסימון החשיבות והמשקל של השאלה בעיני הנשאל דומה בין השאלונים. אולם כל אחד מהשאלונים קבע משקל שונה לשאלות השונות, דבר המצביע על דרגת חשיבות שונה שייחס כל אחד מהשאלונים לנושאים השונים ומשקלם היחסי לקביעת מידת ההתאמה בין בני זוג פוטנציאלים. בדומה לשאלון התובע קיימת צמידות בין הטור המיועד לנשאל לבין זה המיועד לבן הזוג גם בשאלון הנתבעים. זאת בהבדל ממה שהיה קיים בשאלונים שקדמו לשאלון של התובע, בהם היתה הפרדה בין הטור ה"עצמי" והטור ה"רצוי" (כדוגמת TEAM- PROJECT ו- DATELINE). לעניין זה אין לייחס משמעות רבה שכן מבנה זה הוא פועל יוצא של האפשרות לסריקת השאלון בסורק אופטי, התפתחות מאוחרת לשאלונים הקודמים לזה של התובע וניתן לראותה גם בשאלונים שקדמו לזה של הנתבעים, כגון "החצי השני" ו"דואט" (נספחים 6 ו- 7 לתצהיר נתבע 2).

39. מהשוואת השאלונים – בתוכן ובצורה – עולים הממצאים הבאים:

(א) בחינת תוכן השאלות בשאלון התובע בהשוואה לשאלון הנתבעים העלתה כי בקטגורית השאלות על יחסים בין בני זוג, מתוך 11 שאלות שנמצאו כי הן ייחודיות לתובע, 9 שאלות מופיעות בשאלון הנתבעים כשעל אלה הוסיפו הנתבעים 8 שאלות נוספות, ייחודיות להם, אשר אינן מופיעות בשאלון התובע. כך גם בקטגורית השאלות בעניין האשיות והתכונות של בן הזוג המיועד. בשאלון הנתבעים מופיעים בסך הכל 11 שאלות הדומות לאלה שבשאלון התובע, מתוך 6 בלבד שלא הופיעו בשאלונים קודמים. לעומת זאת, בשאלון הנתבעים יש 14 שאלות אשר לא מופיעות בשאלון התובע.

ראוי לציין כי נוכח התוצאה העולה מהשוואת השאלונים לא ראיתי צורך לערוך השוואות נוספות עם המקורות הרבים הנוספים (ספרות מקצועית, עבודות מחקר וכדו') אליהם היפנו הנתבעים אשר, לטענתם, עמדו בפניהם כמקורות לצורך עריכת השאלון (סעיף 20 לתצהירו של נתבע 2).

(ב) מבחינת הצורה והמבנה, ההשוואה בין השאלונים מעלה כי אמנם קיימים שינויים משמעותיים בצורת השאלונים, כמו גם במבנה הכולל את החלוקה והסימון בשאלונים. חוות הדעת של המומחה מטעמו של התובע כללית, בלתי מפורטת ואין בה כדי לעזור. לדעת המומחה הדמיון בין השאלונים אינו יכול להיות מקרי אלא פרי העתקה ולמסקנה זו הוא מגיע על ידי בחינת ההסתברות לדמיון מקרי.

אולם נוכח העובדה שהנתבעים מאשרים כי שאלון התובע היה בפניהם מתייטר הצורך בנייתו המקריות (ההסתברות). המומחה קבע בחוות דעתו כי 130 שאלות (מתוך 165) "משותפות או דומות". קביעה זו אינה מבוססת בחוות הדעת בבדיקה מפורטת של השאלות תוך הצבעה על הדמיון הנטען. הפירוט בחוות הדעת מתייחס ל- 21 שאלות בלבד. המומחה גם אינו עורך השוואה מפורטת בין שאלון התובע לבין שאלונים אחרים. זאת ועוד, המומחה טוען כי ההסתברות לדמיון מקרי בין שני השאלונים הנדונים גבוהה יותר מאשר הסתברות רגילה לדמיון בין שני שאלוני היכרות במחשב, אך אין הוא עורך השוואה בין שני שאלונים אחרים לשם ביסוס טענה זו ובחוות דעתו אין קבוצת בקרה להשוואה.

במקרה זה מתחייבת בחינה פרטנית ומדוקדקת של שאלון התובע, בהשוואה לשאלונים שעמדו בפניו ובהשוואה לשאלון הנתבעים. על הבדיקה לכלול את מלוא הפרמטרים הנדרשים לעניין ובכלל זה נושאי השאלות, ניסוחן, צורת השאלון, המבנה, השיטה וכיוצא באלה פרמטרים שנבחנו בפסק הדין. על כל אלה ראוי להדגיש כי אין להסתפק רק בבדיקה ובהשוואה טכנית אלא יש להביא בחשבון את מכלול הנתונים והשיקולים המהותיים הנדרשים לבחינת העניין.

40. בבחינת השאלה אם קיימת הפרה של זכות יוצרים יש להוכיח העתקה של חלקים ממשיים ומהותיים של ה"יצירה" כשבעניין זה לא הכמות קובעת אלא האיכות והמהות. בבואי להכריע בשאלה זו אביא בחשבון את הנתונים והשיקולים הבאים:

(א) מדובר בשאלון שאינו בבחינת יצירה של יש מאין, אלא בשאלון המבוסס במידה רבה על שאלונים קודמים תוך שינוי או תוספת במספר פרמטרים הנוגעים לתוכן ולצורה.

(ב) מדובר בשאלון שנועד לבחון התאמת בני זוג באוכלוסיה של פנויים ופנויות. בעיקרו של דבר זהו תחום מוגבל אשר אפשרויות הביטוי בו מצומצמות ומוגבלות. עיון בשאלונים הרבים שהציגו הצדדים, אלה שהופיעו לפני השאלון של התובע כמו גם אלה שלאחריו (לפני שאלון הנתבעים וגם לאחריו), מעלה כי קיימים אמנם שינויים בתוכן כמו גם

בצורה ובמבנה של השאלונים, אך מדובר בתחום שהאפשרויות בו מוגבלות ותחום ה"יצירתיות" מוגבל ביותר בהיקפו.

הדבר נכון במיוחד בשאלות הנוגעות לרקע ולנתונים אישיים, הופעה חיצונית, תחומי בילוי וכיוצא באלה שאלות אינפורמטיביות וטריוויאליות המהוות חלק אינהרנטי בשאלונים בתחום זה שמטרת כולם זהה – מציאת ההתאמה האופטימלית בין בני זוג.

גם אם אין כאן רעיון הניתן לביטוי בדרך אחת בלבד, נוכח העובדה שמדובר בדרכי ביטוי מוגבלות, ראי שהספ הנדרש להוכחת העתקה יהיה גבוה יותר כדי שלא יפגעו אינטרסים חשובים נוספים של הגנה על חופש הביטוי וה"יצירה", כמו גם על חופש העיסוק וחופש התחרות הנגזר מכך. הדבר נכון לתוכן השאלות, במיוחד לחלק נכבד מהקטגוריות, כמו גם לעניין המבנה והצורה של השאלון.

(ג) זכות היוצרים מעניקה מעין מונופול על ה"ביטוי" המוגן. גם אם אין מדובר במונופול מושלם, בפועל, ההכרה בזכות היוצרים מגיעה לתוצאה קרובה מאוד לכך. הגנה רחבה זו נובעת מהמטרה העומדת ביסוד דיני זכויות יוצרים, לעודד פיתוח של יצירות מקוריות. אולם יש לזכור כי זה רק אינטרס מוגן אחד כאשר מולו עומד אינטרס חשוב לא פחות – הגנה על חופש הביטוי ועל יוצרים עתידיים המבקשים לפתח את הביטוי המוגן. ככל שתורחב ההגנה על ה"יצירה", כך יקטן מרחב התמרון של יוצרים עתידיים. לכן מדיניות שיפוטית ראויה צריכה לאזן בין האינטרסים המתנגשים ולמצוא את הגישה שתשמור על זכות האחד, מבלי להפר את האיזון העדין הנדרש בין הגנה על זכות היוצר לבין פגיעה ביכולת היצור, הביטוי והעיסוק של האחרים.

(ד) בפסק הדין לא ראיתי צורך להתייחס בפירוט לשאלונים נוספים שהוצגו על ידי הנתבעים חלקם הופיעו לפני שאלון הנתבעים וחלקם לאחריו. עיון בשאלונים אלה מעלה כי גם בהם נמצאו חלקים דומים, מבחינת התוכן והמבנה, לשאלון התובע. מדובר בלא מעט שאלונים וברור כי תוצאה של פסילה ומניעת המשך השימוש בשאלון הנתבעים, עשויים להשליך גם על אחרים, הן בהגבלה על יכולתם לעסוק באותו תחום או בייקור העיסוק בדרך העשויה להגביל למעשה גם את העיסוק עצמו.

מסקנות

41. בהביאי בחשבון את מכלול הנתונים והשיקולים הנדרשים לעניין הגעתי למסקנה כי התובע לא הוכיח כי הנתבעים הפרו את זכויותיו ואין בשאלון הנתבעים העתקה ממשית ומהותית כנדרש בחוק ובפסיקה.

בחינה מהותית של השאלונים מביאה למסקנה כי אין במקרה זה "העתקה" במובנו של החוק. אדרבא, הנתבעים עשו במידה רבה את שעשה התובע כאשר התבסס על שאלונים קודמים תוך שהוסיף מעצמו בעניינים שונים, חלקם טריוויאליים וחלקם בעלי משמעות. כך נהגו גם הנתבעים שבפניהם עמד השאלון של התובע, כמו גם שאלונים ומקורות נוספים וכן נסיונם רב השנים בתחום זה. יש לזכור כי מדובר בשאלון המקיף כ- 160 שאלות וגם אם נמצא כי כ- 20 שאלות שהן יחודיות לתובע נמצאו בשאלון הנתבעים, אין בכך כדי להביא לפסילת השאלון מכל וכל כפי שמבקש התובע.

הבדיקה צריכה להעשות תוך בחינה כוללת של השאלון על כל העניינים והפרמטרים המרכיבים אותו. כדוגמת התובע, השקיעו הנתבעים עבודה לא מעטה ומקוריות בשאלון שערכו. כך עשו בצורה החיצונית ובמבנה של השאלון. כך גם בתוכן ובנושאי השאלות, בשינויים שהוסיפו, בניסוח השאלות כמו גם בהוספת שאלות שכלל לא נמצאו בשאלון של התובע. כפי שראינו, שאלות רבות המופיעות בשאלון התובע כלל אינן מקוריות לו עצמו, בחלקן יש "מקוריות" שאין בה חידוש בעל משמעות ורק חלק קטן יחסית מהשאלות היחודיות לתובע מופיעות גם בשאלון של הנתבעים. אדרבא, ניתן לראות שדווקא בחלקים בהם נמצאו שאלות יחודיות של התובע (בתחום היחסים בין בני הזוג ואופיו של הנשאל), הוסיפו הנתבעים שאלות רבות שכלל אינן מופיעות בשאלון התובע, דבר המעיד על השקעת מחשבה, מאמץ ומקוריות משל עצמם. בחינת השאלונים העלתה כי החלק הייחודי לתובע הנמצא גם אצל הנתבעים אינו מהותי – כמותית ואיכותית – ואינו מצדיק מתן צו מניעה מהורה לנתבעים להפסיק את השימוש בשאלון כטענת התובע.

יש לזכור כי עניין לנו בתחום שהוא מוגבל מבחינת היקפו וסוגו ועוסק במאטריה אשר גבולות היצירתיות בה מוגבלות ביותר. השימוש בשאלונים בכלל ובתחום הפנויים והפנויות בפרט הינו שימוש נפץ בעסקים הנותנים שירות דוגמת זה שנותן התובע והנתבעים בפני. אפשרויות הביטוי בתחום זה מוגבלות וגם השאלון שערך התובע נעזר בשאלונים קודמים ועשה בהם שימוש בשאלון שלו.

שניים הם הערכים הנאבקים כאן על הבכורה: האחד – חופש העיסוק והתחרות והאחר – הרצון לעודד ולהגן על יצירות לשם קידום הפרט והחברה. החיפוש אחר האיזון הראוי בין החסרונות שבמתן הגנה ל"יצירה", קרי – הגבלת החופש לעיסוק וליצירה, לבין היתרונות

שבמתן ההגנה המתבטאת בעידוד יצירתיות הוא עיקרה של ההכרעה במקרה שבפני. חופש העיסוק הוא זכות יסוד וממנו נגזר חופש התחרות. חופש העיסוק וחופש התחרות הם גם אינטרסים ציבוריים, קיומה של תחרות חופשית הוא אינטרס ציבורי חשוב ביותר במעלה. תחרות פועלת לטובת כלל הציבור בכך שהיא תורמת ליעילות, לשיפור איכות המוצר והשירות, מעודדת יוזמה, מקטינה הוצאות וגורמת להפחתת מחירים. איסור העתקה מחמיר וגורף עלול להביא לבלימת התחרות ולפגוע ברווחת הציבור.

ככל שמדובר במטאריה פשוטה ובתחום צר יותר כך החשש שמתן ההגנה לזכות יוצרים על "ביטוי" מסויים, עשוי להגביל יוצרים מתחרים ולפגוע פגיעה קשה בחופש היצירה, העיסוק והתחרות. לפיכך, כאשר מדובר בתחום המוגבל בהיקפו ובביטוי פשוט ובסיסי המכיל אלמנטים של יוצרים אחרים, רמת ההעתקה הנדרשת להוכחת ההפרה חייבת להיות גבוהה, מדויקת ומשמעותית ביותר. דרך אחרת תפר את האיזון הנדרש בין ערכי היסוד המוגנים, תגביל ותכביד על הציבור יתר על המידה הראויה ובכך יפגע חופש העיסוק וחופש התחרות הנגזר ממנו.

בעניינו מדובר בשאלון בעל מבנה בסיסי של שאלון אמריקאי שנועד לבחון נתוני התאמה בין בני זוג פוטנציאליים באוכלוסיה של פנויים ופנויות כשחלק מהמבנה הספציפי הוא, למעשה, פועל יוצא הנובע מהצורך לערוך סקירה אופטית של הנתונים המפורטים בשאלון. השימוש בשאלונים מסוג זה מקובל ונפוץ במיוחד בעסקים הנותנים שירותי התאמה בין בני זוג. מדיניות שיפוטית ראויה צריכה לתת ביטוי לעידוד התחרות בין עסקים המעניקים שירות לכלל הציבור.

יהודית צור 54678313-1396/97

באיזון העדין הנדרש בין ההגנה על היצירה ויצירתו לבין טובת הציבור לעשות שימוש ביצירות ללא מגבלות ולהגן על חופש העיסוק והתחרות, הגעתי למסקנה כי אין הצדקה למתן צו המניעה המבוקש. מניעת השימוש בשאלון וברשימה במסגרת העסק שהנתבים מנהלים, אינה מתיישבת עם העקרונות והאיזון הראוי שמעמיד החוק בין התחרות החופשית מזה לבין עידוד יוצרים מזה. לפיכך החלטתי לדחות את התביעה. התובע ישא בהוצאות הנתבעים בסכום של 20,000 ש"ח בערכם היום.

ניתן היום 27.5.99.

להפצה מיום: 30.5.99.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)