



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1

לפני כבוד השופטת ד"ר דפנה אבניאלי

2

התובעת הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד ערן פרזנטי

נגד

הנתבעים 1. החברה לפיתוח תיאטרון מוסיקה, אמנות ומחול – חולון בע"מ

2. ארנון פורת

ע"י ב"כ עוה"ד אביתר רגר

3

פסק-דין

4

5

6

7

8

9

א. רקע עובדתי

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

תביעה שעניינה הפרת זכויות יוצרים של בעלי זכויות במוסיקה מוקלטת, אשר הושמעה בפומבי בתיאטרון חולון, ללא קבלת הרשאה מהתובעת, בעלת זכויות היוצרים להשמעתה ושידורה.

התובעת, הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ (להלן: "התובעת"), היא תאגיד לניהול משותף של זכויות יוצרים. התובעת מעניקה הרשאות להשמעה פומבית ושידור של מוסיקה מוקלטת בישראל, גובה תמלוגים בשל כך ומעבירה אותם אל בעלי זכויות היוצרים במוסיקה.

הנתבעת, החברה לפיתוח תיאטרון, מוסיקה, אמנות ומחול- חולון בע"מ (להלן: "הנתבעת"), היא בעליה ומפעילתו של "תיאטרון חולון" (להלן: "התיאטרון").

יוער כי בתחילה, הוגשה תביעה גם נגד מר ארנון פורת, מנכ"ל התיאטרון לשעבר, אולם התובעת ביקשה למחקו מכתב התביעה ובקשתה התקבלה.

לטענת התובעת, הנתבעת השמיעה בפומבי, מוסיקה מוקלטת, אשר לתובעת זכויות בה, ללא קבלת הרשאה כדין ממנה או ממי מבעלי זכויות היוצרים בהקלטות.

ביום 10.3.11 ערך בית המשפט ביקור בתיאטרון, בנוכחות ב"כ הצדדים ונציגיהם (להלן: "הביקור").



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1

2

ב. טענות התובעת

3

4 ביום 19.1.07, הגיע נציג מטעם התובעת, מר אורן סלים (להלן: "סלים"), למופע "שלום אסייג"
5 (להלן: "המופע"), אשר הוצג בתיאטרון חולון. סלים התבקש לבדוק אם מושמעת בתיאטרון
6 מוסיקה מוקלטת, שלתובעת זכויות בה, מבלי שהתקבלה לכך הרשאה (להלן: "ההשמעות").

7

8 סלים הקליט, באמצעות טייפ דיגיטלי, מוסיקה שהושמעה בתיאטרון, לפני המופע ולאחריו,
9 באמצעות מערכת הגברה, והעביר את ההקלטה לידי התובעת, לשם פענוח. סך הכל נשמעו
10 בהקלטה שבע יצירות, אשר לטענת התובעת, יש לה זכויות בהן.

11

12 לטענת התובעת, הנתבעת ביצעה הפרה תורמת, בהתאם להוראת סעיף 2(3) לחוק זכויות יוצרים,
13 1911 (להלן: "החוק הישן"), החל בענייננו:

14

15 "כמו כן רואים זכות-יוצרים ביצירה כאילו הופרה אם הרשה אדם
16 לתועלתו הפרטית לתיאטרון או למקום-שעשוע אחר להשתמש
17 ביצירה לשם הצגתה בציבור בלא הסכמת בעל זכות-היוצרים, חוץ
18 אם לא ידע אותו אדם ולא היה לו יסוד נאמן לחשוד שיהא בהצגה
19 משום הפרת זכות-היוצרים."

20

21 יצוין, כי בהתאם להוראות סעיף 49 חוק זכות יוצרים התשס"ח – 2007 (להלן: "החוק החדש"),
22 הפרה מעין זו מכונה הפרת עקיפה, אך בהתאם להוראות המעברה מצויות בסעיפים 77-78 לחוק
23 החדש, עוולות שבוצעו לפני כניסתו לתוקף של החוק (בחדש מאי 2008), יידונו לפי החוק הישן.

24

25 המופע נוהל המופע על ידי אמרגן, מר ישראל אדם (להלן: "האמרגן"), אולם התובעת טוענת, כי
26 הנתבעת לא פעלה להחתימו על הסכם, המסדיר את תנאי השימוש באולם ואת אחריותו לנושא
27 ההגברה וזכויות היוצרים (להלן: "ההסכם"), טרם המופע. ההסכם נחתם רק בדיעבד, ומכאן
28 אחריותה של הנתבעת להפרה התורמת שבוצעה על ידו.

29

30 בע"א 5977/07 האוניברסיטה העברית בירושלים נ' בית שוקן להוצאת ספרים (ניתן ביום 20.6.11,
31 פורסם בנבו) (להלן: "פרשת שוקן"), נקבע, כי הוראת סעיף 2(3) לחוק הקודם, מתייחסת למצב בו
32 בעל מקום בידור, כמו תיאטרון, מאפשר את השמעתו בפומבי של יצירות מוגנות (פסקה 12 לפסק
33 דינו של כב' השופט ריבלין).

34



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1 בפסק דינו, קובע כבי' השופט ריבלין מבחן מצטבר משולש לשם הכרה בהפרה תורמת של זכות
 2 יוצרים. לדעת התובעת, שלושת תנאי המבחן מתקיימים בענייננו: קיומה של הפרה ישירה; ידיעתו
 3 של המפר התורם על ביצוע ההפרה הישירה, וקיומה של תרומה ממשית ומשמעותית לביצוע ההפרה.
 4 מכאן, שהנתבעת ביצעה הפרה תורמת, על ידי כך שאפשרה לצד ג' להשמיע בפומבי מוסיקה
 5 מוקלטת, ולא טרחה להסדיר הרשאה להשמעות מאת התובעת.
 6
 7 התובעת עותרת לקבלת צו מניעה קבוע, האוסר על הנתבעת להשמיע בפומבי מוסיקה מוקלטת,
 8 שלתובעת זכויות בה. כמו כן, עותרת התובעת לקבלת פיצוי בסך של 10,000₪ עבור כל הפרה, ובסך
 9 הכל 70,000₪.
 10 עוד עותרת התובעת לחייב את הנתבעת בהוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין.
 11
 12 יוער כי בכתב התביעה, עתרה התובעת לקבל את סכום הפיצוי הסטטוטורי המרבי הקבוע בחוק
 13 הקודם, בסך של 20,000₪ עבור כל הפרה, ובסך הכל 140,000₪.
 14

ג. טענות הנתבעת

15
 16 הנתבעת סומכת ידיה על הסכם השימוש (נספח א' לתצהיר ארנון פורת), שאין חולק כי נחתם ע"י
 17 האמרגן לאחר המופע ולא בתאריך המתנוסס עליו. הנתבעת טוענת, כי האחראי הבלעדי להשמעת
 18 המוסיקה הוא האמרגן, כמפורט בהסכם.
 19
 20 לפי ההסכם, הנתבעת העניקה רשות לאמרגן לעשות שימוש באולמה הגדול בתיאטרון ביום 19.1.07,
 21 לצורך העלאת המופע, תוך שהיא מבהירה כך:
 22
 23

24 **"מובהר כי התמורה אינה כוללת שימוש בהגברה, תאורה ומפעיל."**

25 (סעיף 2.1 להסכם)

26
 27 שנית, בסעיפים 4.6 ו-4.9 להסכם נקבע מפורשות כי:

28
 29 **"4.6 המזמין יהיה אחראי בלעדי לכל התשלומים שיגיעו לאגודת**

30 **הקומפוזיטורים, מחברים ומו"לים למוסיקה... ו/או לכל גוף המייצג**

31 **אמנים כמו "אשכולות", פדרצית תקליטים וכו'."**

32



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

- 1 4.9 המזמין מצהיר כי בידו כל האישורים הדרושים מכל בעלי זכויות
 2 היוצרים ו/או המבצעים לצורך קיום המופע, וכן בידו כל זכות יוצרים
 3 ו/או קניין רוחני אחרת..."(ההדגשה במקור- ד.א.).
 4
 5 מכאן, שהאמרגן היה האחראי הבלעדי להפעלת שירותי ההגברה והשמעת המוסיקה בערב המופע.
 6 כמו כן, התחייב האמרגן לדאוג להסדרת כל האישורים הדרושים לעניין שמירת זכויות יוצרים.
 7
 8 עוד מוסיפה הנתבעת כי במסגרת סעיף 2.3 להסכם, נמחקה הרובריקה המשמשת למילוי סך
 9 התשלום עבור שירותי ההגברה והתאורה, לרבות ציוד וגורם מפעיל.
 10
 11 לטענת הנתבעת, כל תנאי השימוש באולם עוגנו בהסכם, אף על פי שלא נחתם עובר למופע. לטענתה,
 12 מדובר בהסכם סטנדרטי (סטנסיל), עליו חותם כל המבקש לעשות שימוש באולם. החתימה
 13 הפורמאלית אינה מהותית, ודי היה בסיכום בעל פה, אותו ניתן להוכיח. הפסיקה קבעה כי חתימה
 14 בדיעבד אינה פוגמת בתקפות ההסכם, ובאותו אופן יש להתייחס להסכם בענייננו, בכפוף להוכחת
 15 ההסכמה בעל פה.
 16
 17 הנתבעת הודתה כי ברשותה מערכת הגברה ורמקולים, אולם טענה, כי במהלך המופע עצמו, נעשה
 18 שימוש במערכות ההגברה של האמרגן, ולא של התיאטרון. בסיוור שקיים בית המשפט בתיאטרון,
 19 הוכח כי לא הייתה לתיאטרון כל שליטה על הרמקולים שהוצבו על הבמה, והם נזקקו למערכת
 20 שליטה חיצונית. התובעת הכחישה מכל וכל כי שני גורמים ביצעו את מלאכת ההגברה- התיאטרון
 21 והאמרגן.
 22
 23 לטענת הנתבעת, התובעת לא עמדה בנטל ההוכחה להראות כי הסכמייה עם חברות התקליטים
 24 תקפים, ומכאן שלא הוכיחה כי היא בעלת זכויות ביצירות אשר הושמעו בערב המופע. חיזוק לכך
 25 ניתן למצוא בעדות הגב' שרביט מיום 5.1.11 (עמ' 23, שו' 26), אשר אמרה כי אינה יכולה לאשר שכל
 26 ההסכמים תקפים. כן מסתמכת הנתבעת על דברי ב"כ התובעת בסעיף 33 לכתב התשובה לכתב
 27 ההגנה, לפיהם "... יובהר כי ההסכמים שצורפו על ידי התובעת צורפו אך ורק לשם ההדגמה".
 28
 29 באשר להפרת זכויות היוצרים הנטענת על ידי התובעת, טוענת הנתבעת כי החריג הקבוע בסיפא של
 30 סעיף 32(3) לחוק הקודם, מתקיים. הנתבעת לא ידעה ולא היה לה יסוד נאמן לחשוד, כי במסגרת
 31 המופע, תתקיים הפרה של זכות יוצרים. הנתבעת דאגה להתקשר בחוזה, הקובע מפורשות את
 32 אחריות האמרגן לנושא זכויות היוצרים, ומכאן שאין היא אחראית להפרה שהתקיימה בפועל.
 33
 34 **ד. תשובת התובעת**



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1
2 התובעת שבה וחזרה בכתב תשובתה על הטענה, לפיה, הנתבעת אפשרה, ועדיין מאפשרת, הפרת
3 זכויות יוצרים בתחום התיאטרון. ההסכם, בו נתלת הנתבעת, לא נאסף, כשם שלא נאכפים
4 הסכמים דומים עם אמרגנים אחרים.

5

6 ה. דינו

7

8 במוקד הדיון בתיק זה ניצבת השאלה - האם ראוי להטיל אחריות על הנתבעת להפרת זכות יוצרים
9 שלא בוצעה על ידה, אך התקיימה בשטח התיאטרון, אותו היא מנהלת.

10

11 בחינת השאלה תיעשה במשקפי החוק הקדום, שהוא הרלבנטי לעניינו.

12

13 1. דוקטרינת ההפרה התורמת בזכות יוצרים

14

15 בפרשת שוקן עמד בית המשפט העליון על מהותה של דוקטרינה זו וקבע כך:

16

17 "הפרה תורמת (Contributory Infringement) בזכות יוצרים,
18 מתייחסת- ככלל- למצב בו גם מי שאינו מפר באופן ישיר זכות יוצרים
19 נמצא אחראי לה, וזאת על רקע התנהגותו ומעורבותו בנסיבות המקרה.
20 מדובר לרוב בנסיבות בהן גורם אחד אינו מבצע את ההפרה בעצמו, אך
21 הוא מאפשר ומתיר את פעילותו המפרה של גורם אחר, או אף מסייע
22 ומעודד את אותה הפעילות. הוא משמש מעין "גורם ביניים", בשרשרת
23 ההפרה- בטווח שבין המפר הישיר (מפר ה"קצה"), לבין בעלת
24 הזכות." (פסקה 11 לפסק-דינו של כב' השופט ריבלין).

25

26 בית המשפט העליון קבע, כי אף על פי שהמשפט הישראלי הכיר, הן בחוק הישן והן בחוק החדש,
27 באחריותו התורמת של מי שלא השמיע את היצירה המוגנת באופן ישיר, טרם הוכרה האפשרות
28 להטיל אחריות מכוח דוקטרינת ההפרה התורמת.

29

30 בפסיקתו, עמד בית המשפט העליון, מפי כב' השופט ריבלין, בהרחבה על התפיסות העומדות בבסיס
31 דיני זכויות היוצרים ומצא, כי נכון להכיר בהפרה התורמת מכמה סיבות: הראשונה, כדי לתגמל את
32 היוצר על מאמציו; השנייה, לאפשר הגנה ראויה לזכויות היוצרים בעידן של משתמשים אנונימיים
33 ולבסוף- לספק את התמריצים הדרושים להמשך הפקת יצירות חדשות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1 עוד קבע בית המשפט העליון, כי האינטרסים של המשתמשים ביצירות, אינם שוללים את ההכרה
2 בהפרה התורמת, אולם: "... הם מכתיבים את יישומה הזהיר והמצומצם של דוקטרינה זו, רק
3 בהתקיים תנאים ספציפיים ובאופן המוגבל למקרים חריגים בלבד" (פסקה 16 לפסק-דינו של כב'
4 השופט ריבלין).

5
6 כאמור, נקבעו שלושה תנאים, אשר רק אם יתקיימו במצטבר, ניתן יהיה להכיר בהפרה תורמת של
7 זכות היוצרים:

8
9 א. **קיומה בפועל של הפרה ישירה** - יש צורך בהוכחת פגיעה בפועל בזכות היוצרים, ללא כל קשר
10 לשאלה האם הוגשה תביעה נפרדת נגד המפר הישיר.

11
12 ב. **ידיעתו של המפר-תורם על ההפרה הישירה שבוצעה** - דרישה זו מקובלת בפסיקה כאחד
13 התנאים ההכרחיים להטלת אחריות מכוח סעיף 12 לפקודת הנויקין (להלן: "**הפקודה**").
14 בהתאם לתנאי זה, אין להסתפק בידיעה-בכוח בנוגע לביצוע ההפרה, אלא יש לבחון האם
15 המפר-התורם ידע בפועל על השימוש המפר ביצירה המוגנת. הרציונאל לכך הוא שהמפר-התורם
16 יכול לפעול כמונע הנזק הזול, רק כאשר הוא מודע לקיומה של ההפרה המתבצעת. מודעותו
17 מאפשרת לו לשקול מראש את ההשלכות שיהיו לפעולותיו בנושא. מקום שאינו מודע לביצוע
18 הפרה - אין הוא מסוגל למנוע אותה.

19
20 ג. **קיומה של תרומה משמעותית, ניכרת וממשית לביצוע ההפרה** - דרישה זו עולה מלשונו של
21 סעיף 12 לפקודה, אשר כוללת מספר חלופות שעשויות להקים אחריות למפר-התורם (משתף,
22 מסייע, מייעץ, מפתה ועוד). בהתאם לכך, התרומה לביצוע ההפרה, תבחן בהתאם לנסיבות
23 המקרה, בהתחשב בפעולותיו של המפר בשרשרת האירועים שהובילה להפרה, וביכולתו למנוע
24 באופן אפקטיבי את קיומה של ההפרה, תוך נקיטת אמצעים סבירים.
25 אין הכרח שיתקיים קשר סיבתי בין פעולתו של המפר-התורם לבין ביצוע העוולה, אלא די בכך
26 שהיה לו חלק אינטגרלי ומשמעותי בשרשרת האירועים שהובילה אליה.

27
28 **2. האם מתקיימים התנאים להכרה בהפרה תורמת בענייננו?**

29
30 קיומה בפועל של הפרה ישירה

31
32 אין מחלוקת כי ביום המופע, 19.1.07, הושמעו יצירות מוסיקליות, ללא קבלת אישור התובעת.
33 מכאן, שהתקיימה הפרה ישירה של זכות היוצרים.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1

2

ידיעת הנתבעת על ההפרה הישירה שבוצעה

3

4

שני אלמנטים מוזיקים את טענת הנתבעת, לפיה לא היה ביכולתה לדעת על ההפרה הישירה שבוצעה בערב המופע:

5

6

7

האלמנט הראשון, הנתבעת דאגה להכניס סעיף ברור וחד-משמעי להסכם השימוש, לפיו האמרגן מצהיר כי בידו כל האישורים הדרושים מכל בעלי זכויות היוצרים.

8

9

האמרגן, מר ישראל אדם, אישר את קיומו של ההסכם וכן אישר כי חתם עליו (עמ' 40, שו' 10-16).

10

11

בחקירתו הנגדית, אישר כי אמנם חתם על ההסכם בדיעבד, אולם ציין כי זה היה נוהל העבודה עם התיאטרון (עמ' 43, שו' 17-18).

12

13

מדבריו של האמרגן בפני בית המשפט, ניתן ללמוד כי הוא הכיר בקיומו של החוזה. מכאן, שהעדרה של חתימה אינו מלמד על כוונת הצדדים שלא להתחייב לאמור בהסכם.

14

15

בפסק הדין בע"א 1514/04 **שיכון השקעות בע"מ נ' יון חנית נכסים בע"מ** (מיום 14.12.06, פורסם בגבו) התייחס בית המשפט להעדרה של חתימה ואמר כך:

16

17

18

19

"... כבר נפסק בעבר, כי העדרה של חתימה אינו מעיד בהכרח על כוונת

20

הצדדים שלא להתחייב בחוזה (ע"א 692/86 בוטקובסקי נ' גת, פ"ד מד(1)

21

70, 57; וכן ראו, ד"נ 40/86 קניג נ' כהן, פ"ד לו(3) 701, 724-725). על

22

החסר הראייתי שנגרם עקב העדרה של חתימה ניתן להתגבר בדרכים

23

שונות, תוך בחינה של כלל נסיבות המקרה".

24

25

נראה כי בענייננו, בחינת כלל נסיבות המקרה, מובילה למסקנה כי כוונת הצדדים הייתה להתקשר

26

בהסכם, ולקיימו על כל סעיפיו. האמרגן העיד, כי אין זו הפעם הראשונה שהוא מתקשר בהסכם עם

27

התיאטרון, וכן אישר כי באולם שבו התקיים המופע, ציוד ההגברה והתאורה היו שייכים לו, כאמור

28

בהסכם (עמ' 40, שו' 23). גם הגב' שרית בירתי, מרכזת האירועים והמכירות בתיאטרון העידה, כי

29

לעיתים קורה שהסכמי השימוש לא נחתמים טרם המופע, אולם אין לכך כל משמעות לעניין כיבוד

30

ההסכם (עמ' 37, שו' 29).

31

32

מעדותו של מר גיא תלם, מנכ"ל התיאטרון (להלן: "תלם"), עולה בבירור כי לא היה באפשרות

33

הנתבעת לדעת על ההפרה הישירה שבוצעה על ידי האמרגן: "אני יכול לאסור השמעה של מוסיקה

34

מוקלטת, בכלים שיש לי, ובכל הכלים שיש לי אני משתמש, והכלים: הסכמות, דיאלוג ומו"מ עם



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1 מפיק, מידע שהוא מוסר לי וחווה שנחתם. ישנם מקרים בודדים וזה המקרה שמתועד אצלכם...
 2 ולא היתה דרך לדעת מראש, לא היו כלים לתאטרון כחברה למנוע... (עמ' 32, שו' 26-21).
 3
 4 משהוכח, כי הצדדים התקשרו בהסכם מחייב, תחילה בעל פה ולאחר מכן בכתב, לא ניתן להפנות
 5 אצבע מאשימה לעבר הנתבעת, ולטעון כי ידעה על ההפרה הישירה שבוצעה.
 6
 7 האלמנט השני נעוץ בביקור שהתקיים בתיאטרון. שם התברר, כי לתיאטרון אין מערכת שליטה
 8 משלו על הרמקולים המצויים על הבמה. עוד הוברר, כי בתיאטרון מורכבת מערכת כריזה, ולא
 9 נמסרו לו קלטת או אמצעי השמעה על ידי האמרגן או האמן שהופיע באותו יום. מכאן, שלתיאטרון
 10 לא הייתה שליטה על המוסיקה שהושמעה לפני המופע, בזמן המופע, ולאחריו.
 11
 12 משנכחו נציגי התובעת בביקור בתיאטרון, תמוה בעיני מדוע לא ביקשו לצרף להליך את האמרגן
 13 כנתבע נוסף, לאחר שהובהר כי הוא אשר היה אחראי למערכת ההגברה והשמעת המוסיקה בערב
 14 המופע. צירוף כאמור יכול היה להתבצע בכל שלב של הדיון, במיוחד לאחר שהאמרגן העיד, כי הכיר
 15 בקיומו של החוזה, ומכאן שתנאי ההפרה התורמת אינם מתקיימים לגביו. התובעת בחרה להתמיד
 16 בטענתה, כי מדובר בהפרה תורמת, מסיבות הנהירות רק לה.
 17
 18 העובדה כי הסכם השימוש מטיל אחריות על האמרגן לדאוג לנושא הסדרת זכויות היוצרים, בשילוב
 19 עם ממצאי הסיור שנערך במקום, מובילים למסקנה כי הנתבעת לא ידעה, ואף לא היה בכוחה לדעת
 20 על הפרת זכויות היוצרים במסגרת המופע שהועלה בתיאטרון.
 21
 22 משקבעתי כי תנאי זה לא מתקיים, אין צורך לבחון את התנאי השלישי והאחרון. יחד עם זאת,
 23 להשלמת התמונה, אבחן גם תנאי זה.
 24
 25 תרומה משמעותית לביצוע ההפרה
 26
 27 במקרה שלפנינו, התיאטרון לא פעל באופן אקטיבי על מנת לקדם או לעודד את ההפרה. ההפרה
 28 התרחשה אמנם בשטח התיאטרון, אולם הוכח כי היא לא נעשתה תוך שימוש בצידו ההגברה של
 29 הנתבעת. השאלה העיקרית עליה יש לענות היא כזו- האם יכול היה התיאטרון לשלוט ולפקח על
 30 פעילות האמרגן, ובין היתר על המוסיקה שהוא משמיע במסגרת המופע.
 31
 32 בפסק הדין בעניין שוקן התייחס בית המשפט לסוגיית יכולת השליטה, הבקרה והפיקוח
 33 האפקטיביים, שהיו קיימים למפר-התורם, ובכלל זה- האם יכול היה למנוע את קיומה של ההפרה,
 34 תוך נקיטת אמצעים פשוטים סבירים. אם נדרש גורם הביניים לנקוט באמצעים מורכבים ויקרים-
 35 קיים ספק אם ניתן להגדירו כמונע הנזק הזול (פסקה 26 לפסק-דינו של כב' השופט ריבלין).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1
2 איני סבורה כי מלבד הסכם השימוש, עמדו לנתבעת אמצעים סבירים נוספים שיכולים היו למנוע
3 את ההפרה. הפסיקה קבעה כי אין טעם להטיל על בעל החצרים "לפשפש בציציותיו של התקליטן,
4 לפקח על פעולותיו או לערוך חקירה מקיפה ומאומצת בענין..." (ת"א (תל-אביב) 1975/99 הפדרציה
5 הישראלית למוסיקה ים תיכונית נ' אולמי נפטון בת ים בע"מ ואח' (לא פורסם, 6.6.02).
6
7 אין בידי לקבל את טענת התובעת, לפיה, הנתבעת עצמה עיניה, ובכך תרמה לביצוע ההפרה. לא ניתן
8 לומר כי הנתבעת פעלה בחוסר אכפתיות, לאפשרות כי יופרו זכויות יוצרים, שכן, אחרת, לא הייתה
9 דואגת לנסח הסכם ברור וחד-משמעי, המטיל אחריות מלאה על האמרגן להסדרת נושא זה.
10
11 באשר למכתבים ששלחה התובעת אל הנתבעת בנוגע להסדרת רישיון השמעה פומבית-
12 בניגוד לטענת התובעת, הנתבעת לא התעלמה מהדרישה להסדרת הרישיון. נהפוך הוא- הנתבעת
13 השיבה לפניית התובעת, תוך שהיא מבקשת לקבל פירוט נוסף אודות ההקלטות שבוצעו בתיאטרון,
14 וכן אודות הטענה כי מתבצעת בשטחה הפרה של זכויות יוצרים (ראה מכתב עו"ד רגר מיום 17.7.06
15 ומיום 5.9.06).
16

3. התקיימות תנאי סעיף 3(2) לחוק הקודם

17
18 משבחנתי בהרחבה את התקיימות תנאי החלת דוקטרינת ההפרה התורמת בענייננו, אתייחס
19 בקצרה לסוגיית אחריות הנתבעת בהתאם לסעיף 3(2) לחוק הקודם, תוך שאתמקד בשאלה האם
20 עומדת לנתבעת הגנת "העדר ידיעה".
21
22 סעיף 3(2) כולל ארבעה תנאים: הראשון, הרשאה לביצוע פומבי; השני, העדר הסכמה מאת בעל
23 הזכויות; השלישי, קיומה של תועלת פרטית לנותן ההרשאה; הרביעי, ידיעה, או חשד לקיומה של
24 הפרת זכויות היוצרים (ראה רע"א 2991/07 אקו"ם, אגודת קומפוזיטורים, מחברים ומו"לים
25 למוסיקה בישראל בע"מ נ' קפוצ'ין עסקי מזון בע"מ ואח' (ניתן ביום 8.6.09, פורסם בנבו).
26
27 כאמור לעיל, איני סבורה כי היה באפשרות הנתבעת לדעת או לחשוד בקיומה של ההפרה הנטענת.
28
29 אין בידי לקבל את ההשוואה שערכה התובעת בין פסיקת בתי המשפט בעניין אחריות אולמות
30 אירועים, בתי מלון או בתי קפה, להפרות תקליטנים בשטחיהן, לבין המקרה שלפנינו. בתי המשפט
31 פסקו כי השמעת מוסיקה באולמות אירועים היא חלק אינטגרלי מהשכרת האולם, שכן אירועי
32 השמחות מלווים, בדרך כלל, בהשמעת מוסיקה (ראה ת"א 4008/05 הפדרציה הישראלית
33 לתקליטים בע"מ נ' גן הפקאן א.ד. אירועים ושירותי קייטרינג ואח' (לא פורסם, 4.3.07) (להלן:
34



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון מוסיקה אמנות ומחול ואח'

- 1 'פרשת גן הפקאן'; ת"א (באר-שבע) 1080/07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ'
 2 גני חוות לכיש בע"מ ואח' (לא פורסם, 1.12.09); ת"א (תל-אביב) הפדרציה הישראלית לתקליטים
 3 וקלטות בע"מ נ' מינץ ואח' (לא פורסם, 30.5.10).
 4
 5 סבורני, כי נסיבות המקרה שלפנינו שונות.
 6
 7 ראשית, הפסיקה קבעה כי מקום בו קיבל בעל אולם האירועים מכתבי התראה חוזרים ונשנים,
 8 לעניין הפרת זכות היוצרים, ולא דאג להסדיר הנושא- לא עומדת לו ההגנה של העדר ידיעה לפי סעיף
 9 2(3) (ראה לדוגמה ת"א (תל-אביב) 2555/04 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ'
 10 ברקת התלתן בע"מ (לא פורסם, 21.9.09)). בענייננו, מכתבי ההתראה נשלחו לנתבעת בשנים 2005-
 11 2006, כאשר התובעת לא טענה בהם להפרה ספציפית שהתקיימה.
 12
 13 שנית, הפסיקה קבעה כי על בעל אולם האירועים לבקש מהתקליטן, כתנאי מוקדם לאישור הופעתו
 14 באירוע, להציג בפניו רישיון להשמעת מוסיקה בפומבי. כמו כן, נפסק כי יש לקבל התחייבות
 15 מהתקליטן, לפיה, המוסיקה שתושמע באירוע תהיה בהתאם לאותו רישיון (ראה פרשת גן הפקאן,
 16 עמ' 6). במקרה דנן, מדובר במופע סטנד-אפ של האמן שלום אסייג. לא נטען ולא הוכח בפני, כי
 17 הנתבעת ידעה או היה עליה לדעת, שתושמע מוסיקה לפני תחילת המופע – מוסיקה שאינה קשורה
 18 כלל למופע עצמו ואינה חלק אינטגרלי ממנו.
 19
 20 אמנם, במקרה שלפנינו, לא ביקש התיאטרון מהאמרגן להציג בפניו את האישורים הרלוונטיים
 21 לעניין זכויות היוצרים, אולם, נכרת הסכם בעל פה ובכתב, שבו התחייב האמרגן להסדיר הנושא.
 22 לגישתי, מוטב היה אילו דרש התיאטרון לראות את רישיון ההשמעה בפומבי של האמרגן, אולם,
 23 מרגע שהסדיר הנושא בהסכם ברור וחד-משמעי- אשר הוכח כי היה מקובל על שני הצדדים- עומדת
 24 לנתבעת ההגנה של העדר ידיעה.
 25
 26 ולבסוף, אמנם סעיף 2(3) אינו דורש כתנאי להגנה, כי הנתבע יוכיח שנקט באמצעים סבירים למניעת
 27 ההפרה. ברם, במקרה דנן, קיומו של ההסכם עם האמרגן, בצירוף העובדה שכל אמצעי ההגברה
 28 והמוסיקה סופקו על ידי האמרגן לבדו, מלמדים, כי ננקטו האמצעים הדרושים כדי להבטיח קיומו
 29 של רישיון ההשמעה, אשר האמרגן טען בפני הנתבעת כי הוא מצוי ברשותו.
 30
 31 לסיכום, לאחר בחינת טענות הצדדים ועריכת ביקור בתיאטרון- דין התביעה להידחות.
 32
 33
 34
 35



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 1917-07 הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ נ' החב' לפיתוח תיאטרון
מוסיקה אמנות ומחול ואח'

1

2

י. סוף דבר

3

4

התביעה נדחית.

5

6

אני מחייבת את התובעת לשלם לנתבעת הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין בסך של 20,000 ₪.

7

8

9

המזכירות תשלח לצדדים עותק מפקס הדין.

10

11

ניתן היום, ב' אייר תשע"ב, 24 אפריל 2012, בהעדר הצדדים.

12

13


ד"ר דפנה אבניאלי, שופטת

14

15

16

17

18