



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

תיק אזרחי 47653.04.13

לפני: כבוד השופט הבכיר גדעון גינת

התובעת: א-קו מיתוג ויזמות בע"מ

נ ג ד

הנתבע: יורם מור (אלקטרו מור)

בשם התובעת: עו"ד גבי רויטל שדה-תמם
בשם הנתבע: עורכי-הדין יונתן דרורי ויונתן וירזינסקי

פסק-דין

1 תביעה לפיצוי בגין הפרת זכויות הקניין הרוחני של התובעת על ידי הנתבע בגין
2 צילומים שהופיעו באתר האינטרנט שלה.

3

4

תמצית העובדות

5 1. התובעת, "א-קו מיתוג ויזמות בע"מ" היא חברה פרטית שבבעלותה "ענק
6 הבלונים 2000 בע"מ", הפועלת בישראל כחברה קמעונאית בתחום הבלונים והמתנות
7 (להלן: "ענק הבלונים"). ענק הבלונים מוכרת חומרי גלם לייצור בלונים בסיטונאות
8 וכן משווקת שירותי סידור ועיצוב בלונים ללקוחות קצה. לענק הבלונים אתר
9 אינטרנט בכתובת www.ballon.co.il בו היא מציגה, בין היתר, צילומי סטודיו של
10 עיצוביה ומוצריה. הנתבע, מר יורם מור, ובנו הם בעליו והפועלים בשמו של עסק קטן
11 לשירותי סידור ועיצוב של בלונים ללקוחות הקצה, המכונה "מור בלונים ותפאורה
12 לאירועים" (להלן: "מור בלונים"). למור בלונים עמוד עסקי בפייסבוק, המשמש אותם
13 ככרטיס ביקור, בכתובת: <https://he-il.facebook.com/MorBaloons>.

14



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

1 במרכז תובענה זו שישה צילומים של עיצובים שונים בבלונים :

2



3

4



5

6

7 התובעת טוענת כי יש לה זכות יוצרים בצילומים אלה, כי הם מוצגים באתר
8 האינטרנט שלה ככרטיס ביקור של מוצריה ושירותיה, וכן כי הופתעה לגלות
9 שהנתבע עושה שימוש ללא רשותה באותם 6 צילומים של עיצוב בלונים [נ' נספחים
10 ב-1 ז' לכתב התביעה, להלן: "הצילומים"] אותם העתיק מאתר האינטרנט של ענק
11 הבלונים ופרסם בעמוד הפייסבוק העסקי של מור בלונים, באופן שמיפר את זכויותיה
12 הבלעדיות בהם, וכן בדרך של פרסום בעלוני פרסום (פלאיירים) אותם חילק הנתבע
13 [נספח ח' לכתב התביעה].

14

15 **2.** במכתב מיום 30.12.12 (נספח ט' לכתב התביעה, להלן: "מכתב ההתראה")
16 הודיעה התובעת לנתבע כי היא רואה בשימוש שלו בצילומיה הפרת זכותה הקניין
17 הרוחני ודרשה להוריד אותם מעמוד הפייסבוק שלו מיידית. לטענת הנתבע, הצילומים
18 הוסרו מיד עם קבלת המכתב האמור.



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

1 התובעת טענה, כי הצילומים המשיכו להיות מפורסמים גם לאחר המועד
2 שנטען כי הוסרו, ובתגובה לכך טען הנתבע כי מדובר בשמירה במאגרים של מנוע
3 החיפוש GOOGLE וכי הצילומים הוסרו מהעמוד שלו במועד הנטען.
4

ההליכים

5
6 **3.** בהמשך למכתב ההתראה הגישה התובעת ביום 25.4.13 בקשה לסעד זמני,
7 שיורה לנתבע להימנע מלהמשיך ולהפר את זכויותיה בדרך של פרסום הצילומים
8 כנטען וכן תובענה עיקרית בה היא מבקשת פיצוי ללא הוכחת נזק בגין ההפרות
9 שבוצעו לטענתה בזכויות היוצרים שלה בצילומים. בהחלטתי מאותו היום נדחתה
10 הבקשה במעמד צד אחד, והתיק נקבע לקדם משפט ביום 29.5.13. בדיון האמור נקבע
11 כי פסק הדין בתיק, לרבות החלטה בעניין הסעד הזמני, יינתן בהסתמך על סיכומי
12 הצדדים בכתב. ביום 11.11.13 הגישה התובעת את סיכומיה בכתב, וב- 27.11.13 הגיש
13 הנתבע את סיכומיו. לתמיכה בטענותיה הגישה התובעת ביום 10.9.13 תצהיר מטעמו
14 של ערן כהן, וכן תצהיר של אפרת כהן, שניהם מנהלים בתובעת. הנתבע הציג
15 ב-3.10.13 תצהירים של יורם וליעד מור, בעלי "מור בלונים" וכן חוות דעת מומחה
16 שנערכה על ידי אודי אלמלם.
17

המחלוקת

18
19 **4.** אין מחלוקת שמור בלונים רכשו מענק הבלונים חומרי גלם לעיצוב בלונים (ר'
20 בסעיף 4 בעמ' 2 לסיכומי התובעת), וכן כי במועדים שונים לאחר רכישת הבלונים
21 הועלו לעמוד הפייסבוק של מור בלונים, במספר מועדים שונים, צילומי זרי בלונים
22 שהועתקו מאתר האינטרנט של ענק הבלונים (ר' בסעיף 1.4-1.5 לעמ' 2 בסיכומי
23 הנתבע).
24 הצדדים חלוקים בשאלה האם ניתנה למור בלונים הסכמה לעשות שימוש
25 בצילומים האמורים, או שמא הם נלקחו ללא רשות ותוך הפרת זכותה של ענק
26 הבלונים בהם.
27
28



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

1 לטענת מור בלונים, ענק הבלונים הדריכה אותם כיצד להכין את זרי הבלונים
2 שאת צילומיהם הציגו בהמשך בעמוד הפייסבוק שלהם. הנתבע מוסיף וטוען, כי ניתן
3 לו אישור בעל פה על ידי הגב' אפרת כהן, מנהלת התובעת, לעשות שימוש במספר
4 צילומים שמופיעים באתר של ענק הבלונים. לטענת התובעת, הצילומים הועתקו
5 מהאתר של ענק הבלונים על ידי מור בלונים ללא רשות והועלו על ידיו בימים שונים
6 לעמוד הפייסבוק שלו כצילומים שלו ומטעמו, באופן שמפר את זכויותיה בהם.

7

8

דין והכרעה

9

האם הצילומים הם יצירה ראויה להגנה

10 5. צילום בכלל, ואף צילום תיעודי בפרט עשוי להיות "יצירה אומנותית" המוגנת
11 לפי סעיף 1 לחוק זכויות יוצרים, התשס"ח-2007 (להלן: "החוק"), ר' למשל: רע"א
12 7774/09 ויינברג נ' ויסהוף, פורסם בנבו, 28.8.12). לטענת הנתבע בהקשר זה,
13 הצילומים דגן אינם עולים כדי "יצירה אומנותית" המוגנת לפי החוק, שכן הם נעדרים
14 ייחודיות, מקוריות ויצירתיות. הנתבע מפנה בהקשר זה ל"דוקטרינת המיזוג" [ר'
15 סעיפים 2.10-2.14 לסיכומי הנתבע].

16

17 6. סעיף 4(א) לחוק קובע כי זכות יוצרים מגנה על:

- 18 (1) יצירה מקורית שהיא יצירה ספרותית, יצירה אמנותית,
19 יצירה דרמטית או יצירה מוסיקלית, המקובעת בצורה כלשהי;
20 (2) תקליט

21

22 כאמור, על מנת שיצירה תזכה להגנה לפי החוק עליה לעמוד במספר תנאים. בין
23 היתר עליה להיות מן הסוגים המפורטים בסעיף 4(א) לחוק.

24 לענייננו, "יצירה אמנותית" מוגדרת בסעיף 1 בחוק כלדקמן:

- 25 "יצירה אמנותית" – לרבות רישום, ציור, יצירת פיסול, תחריט,
26 ליטוגרפיה, מפה, תרשים, יצירה אדריכלית, יצירת צילום
27 ויצירת אמנות שימושית;
28 (ההדגשות הוספו - ג' ג')

29



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

1 תנאי נוסף לפי סעיף 4(א) לחוק הוא שהיצירה תהיה "מקורית". דרישת
2 המקוריות אינה מוגדרת בחוק, היקפה שורטט והוגדר בפסקי דין רבים שניתנו
3 בהקשר זה.

4 הנתבע בענייננו טוען, כי הצילומים אינם נכללים בגדרה של "יצירה
5 אומנותית" ואף אינם עונים על דרישת ה"מקוריות" [ר' סעיף 2.10 לסיכומי הנתבע].
6

7 **7.** בספרו "חוק זכויות יוצרים" מתאר תמיר אפורי את דרישת המקוריות כך :

8 "בתמצית אפשר לתאר את מבחן המקוריות בשני מישורים:
9 מישור עובדתי ומישור נורמטיבי. במישור העובדתי, תנאי
10 לקיומה של יצירה מקורית הוא כי מקורה ביוצר, דהיינו כי
11 היוצר אמנם יצר את היצירה, וכי לא העתיק אותה מיצירה
12 קודמת. במישור הנורמטיבי, נדרשת מידה של יצירתיות,
13 נוסף על מאמץ והשקעה. דהיינו, על היצירה לשקף תרומה
14 אינטלקטואלית כלשהי של היוצר. [...] הדוקטרינה
15 המשפטית המודרנית מתנה את הגנת זכויות היוצרים
16 בקיומה של מידה מינימלית של יצירתיות, ושוללת הגנה
17 על יצירה בהתבסס על השקעה בלבד." [תמיר אפורי חוק
18 זכויות יוצרים 94-95 (תשע"ב-2012)]
19

20 לעניין זה נקבע בעניין וינברג נ' ויסהוף :

21 הפרשנות המקובלת לתנאי המקוריות קובעת כי אין
22 הכרח שהיצירה תהיה ביטוי של מחשבה מקורית, אלא
23 די בכך שהיצירה לא תהיה מועתקת ושמקורה יהיה
24 ביוצרה (ראו עניין טלאיבנט, בעמ' 546; עניין גלידת
25 ויטמן, בעמ' 346; עניין קימרון, בעמ' 829; עניין גבע,
26 בעמ' 257 ("מבחינה איכותית לא נדרשת אלא רמה
27 נמוכה ביותר של ביטוי אישי")). באשר לתנאי
28 היצירתיות – היצירתיות הנדרשת היא מינימלית, [...] היצירתיות
29 אמנם, הצלם התיעודי אינו מביים את נושא צילום,
30 אולם אין בכך כדי לשלול את קיומה של מקוריות ושל
31 יצירתיות בצילום התיעודי. [...] המקוריות יכולה
32 להתבטא בהיבטים רבים ושונים כמו בחירת התזמון
33 הנכון; בחירת זווית הצילום והתאורה, המרחק
34 מהנושא, מיקוד התמונה, בחירת הרקע לתמונה
35 וטכניקת הצילום; עיצוב הצילום, משחקי האור והצל,
36 ההדגשים המגוונים ועצם בחירת הנושא וסידורו. בכל
37 צילום העומד בדרישת המקוריות המינימלית קיימת
38 טביעת עינו הייחודית של הצלם [סעיפים 10-11 לפסק
39 דינו של המשנה לנשיא (בדימ') השופט ריבלין].
40 (ההדגשות הוספו - ג' ג').



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

8. אכן, הצילומים מושא תובענה זו הם צילומים מסחריים של מוצר אותו מכרה התובעת לנתבע במועד כלשהו. הצילומים הם אינפורמטיביים למוצר, ואינני משוכנע כלל שמדובר בצילום שעונה על דרישת המקוריות המינימאלית המוגדרת בחוק (אינני מתייחס בדברים אלה למקוריות בעיצוב זרי הבלונים, שכן טענה זו לא הועלתה לפני, אלא לצילום אותם זרים בלבד). למרות האמור, לא מצאתי לנכון לדון לגופה של טענה זו וזאת משום המסקנה אליה הגעתי ממילא, לפיה התובעת אינה זכאית לפיצויים לפי חוק זכויות יוצרים, כפי שאפרט בהמשך.

9. לטענת הנתבע התובעת לא הוכיחה כי הזכויות בצילומים האמורים הן שלה והועברו לה מידי היוצר, הצלם שביצע אותן [ר' סעיפים 2.5-2.9 בעמ' 6-7 לסיכומי הנתבע].

סעיפים 33, 35 לחוק קובעים לענייננו למי מוקנית הבעלות על זכות היוצרים ביצירה:

”33. בכפוף להוראות פרק זה –

(1) היוצר של יצירה הוא הבעלים הראשון של זכות היוצרים ביצירה;

35. (א) ביצירה שנוצרה לפי הזמנה, הבעלים הראשון של זכות היוצרים בה, כולה או חלקה, הוא היוצר, אלא אם כן הוסכם אחרת בין המזמין והיוצר, במפורש או במשתמע.
”...

(ההדגשה הוספה)

סעיף 64 לחוק מוסיף וקובע חזקה לעניין קביעת בעליה של זכות יוצרים:

”החזקות המפורטות להלן יחולו בכל הליך משפטי, אזרחי או פלילי, שעניינו הפרה של זכות יוצרים או זכות מוסרית, אלא אם כן הוכח אחרת:

(1) מופיע על היצירה בדרך המקובלת שמו של אדם כיוצר היצירה, חזקה היא שאותו אדם הוא יוצר היצירה; החזקה האמורה בפסקה זו תחול גם לעניין שמו הבדוי של אדם, ובלבד שזהותו של בעל השם הבדוי ידועה בציבור;”



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

10. אכן, בהעדר ראיה המעידה על הסכמה אחרת בין הצדדים זכות היוצרים
בצילום מוקנית ליוצר, דהיינו לצלם. התובעת לא הציגה לפניי עד לרגע זה כל ראיה
המעידה על הסכמה כזו בינה לבין צלם הצילומים מושא תביעה זו. בהעדר ראיה
מהסוג האמור אין לי אלא לקבל את טענת הנתבע ולקבוע כי לא הוכח לפני שהזכות
בצילומים, אותה נטען כי הנתבע הפר, היא של התובעת.

11. לאור האמור, התביעה לפיצויים בגין הפרת זכות היוצרים בצילומים, נדחית.

עשיית עושר ולא במשפט

12. התובעת העלתה טענה נוספת לפיה היא זכאית לפיצוי בגין התעשרות הנתבע
שלא כדין על חשבונה, שכן לשיטתה הצילומים שהוצגו באתר האינטרנט שלה מציגים
את השירותים שהיא מספקת ומהווים כרטיס הביקור שלה, והנתבע בעשותו בהם
שימוש ביקש להיבנות מעמלה, לחסוך לעצמו את הצורך בתשלום עבור צילום מוצריו
ולהתעשר על חשבונה. לטענתה, היא זכאית לפיכך לפיצוי בגין עילת עשיית עושר ולא
במשפט.

13. סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט קובע כי:

"מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת
הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן -
המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין
בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויה..."

כדי להיכנס בגדרה של עילת עשיית עושר ולא במשפט יש להוכיח את שלושת
רכיבי העילה: התעשרות, על חשבון המזכה, שלא כדין.

14. לעניין היסוד השלישי נקבע, כי חיקוי או העתקה ייחשבו כעשיית עושר ולא
במשפט כאשר מתקיים "יסוד נוסף", שהרי העתקה או חיקוי, כשלעצמם, אינם
מהווים תחרות בלתי הוגנת, ראו: רע"א 5768/94 א.ש.י.ר. יבוא יצור והפצה ואח'
נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה, פ"ד נב(4) 289, 449 (להלן: "א.ש.י.ר").



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

1 בפסק-דינו בעניין א.ש.י.ר, קבע הנשיא א' ברק, כי אותו "יסוד נוסף" משול
2 בטיבו ובטבעו להפרת עיקרון תום-הלב האובייקטיבי, ויעניק הגנה מכוח דיני עשיית
3 עושר, גם כאשר בעל הסימן אינו זכאי להגנה מכוח עוולת גניבת עין (שם, בעמ' 450).

4
5 15. על מנת לבסס קיומו של אותו "יסוד נוסף" ולזכות בסעד מכוח דיני עשיית
6 עושר ולא במשפט, בהיעדר רישום כדן, על התובע "להניח ראיות שימלאו את
7 השיקולים הפרטיים והציבוריים הטמונים ב"יסוד הנוסף". השיקולים הציבוריים
8 מתייחסים למידת החדשנות והמקוריות של הסימן ותרומתו לחברה. השיקולים
9 הפרטיים כוללים את היקף ההשקעות, העבודה והמשאבים שהשקיע בעל הסימן
10 לצורך החדרת הסימן הרשום לתודעת הציבור, הבאים לכלל ביטוי ביסוד
11 המוניטין הדרוש כתנאי מקדמי לגיבוש עילת התביעה בדבר "גניבת עין".
12 [פרידמן סימני מסחר כרך שני 1095 (מהדורה שלישית, 2010)].

13
14 בעניין מובי, נקבע בהקשר זה כי:

15 "רק במקרים חריגים יסודות האמצאה בהם מאופיין
16 המוצר, ייחודו, חדשנותו, משאבי הזמן, משאבי הכסף
17 ומשאבי האנוש שהושקעו בפיתוחו הנם בשיעור
18 המצדיק את הטיית הכף לטובת מתן סעד מכוח דיני
19 עשיית העושר ולא במשפט, ולא על-פי האכסניה
20 הטבעית והמקובלת של דיני הקניין הרוחני ודיני
21 הנזיקין." (סעיף 14 לפסק-הדין). ב-ע"א 9191/03 V&S
22 Vin Spirt Aktiebolag נ' אבסולוט שוז בע"מ, פ"ד נח(6),
23 869, 888 ה'ו', ציין השופט א' רובינשטיין כי
24 "משלא תצלח דרך המלך, נקרי לענייננו: תובענה בעילה
25 של גניבת עין - ג. ג. [לא תצלח גם הדרך הצדדית". [ע"א
26 9568/05 הניה שמעוני נ' "מובי" בירנבאום בע"מ (פורסם
27 בנבו, 25.6.07) ור' גם: ע"א 563/11 ADIDAS SALOMON
28 A.G נ' גילאל יאסין (פורסם בנבו, 27.8.12)].



בית-המשפט המחוזי בתל-אביב - יפו

13 בפברואר 2014

ת"א 47653-04-13 א-קו מיתוג ויזמות בע"מ נ' מור

1 **16.** בענייננו, מדובר כאמור בצילומים של שזירות זרי בלונים, על רקע לבן,
2 שפורסמו באתר האינטרנט של התובעת, ושלטענתה הועתקו על ידי הנתבע לעמוד
3 הפייסבוק שלו. התובעת לא הציגה כל ראיה לכך שבצילומים אלה הושקעו זמן, כסף
4 וכישורים חריגים ויוצאי דופן, ובהתאם לא שוכנעתי כי זהו אותו מצב חריג של מוצר
5 שחדשנותו יוצאת הדופן מצדיקה הגנה עליו גם בדרך של עילת עשיית עושר ולא
6 במשפט. לאור כל האמור, אינני מוצא כי מתקיים בענייננו אותו "יסוד נוסף" הנדרש
7 למתן הגנה נוספת בעילה זו.

8

9 **17.** אני דוחה את התביעה. בנסיבות העניין אין צו להוצאות.

10

11

12 **ניתן בפומבי היום, י"ג אדר תשע"ד, 13 פברואר 2014, בהעדר הצדדים.**

13

14

גדעון גינת, שופט בכיר

15

16

17