



**בית המשפט המחוזי בנצרת**

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1

בפני כב' השופט יצחק כהן, סגן נשיא

התובעים 1. קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ.  
2. דימטרי יאנקיס  
ע"י עו"ד אהוד רז ואח'

נגד

הנתבעת צוק מנרה בע"מ  
ע"י עו"ד שלומי ברדוגו ואח'

2

3

**פסק דין**

4

5

6

בפני תובענה לפיצויים בגין הפרת זכויות יוצרים, נזקים מסחריים, עשיית עושר ולא משפט ועוגמת נפש, בשל הפרה נטענת של זכויות יוצרים, נשוא תצלום אשר צולם ע"י תובע 2.

7

8

9

**העובדות הרלוונטיות לדיון:**

10

1. על פי הנטען בכתב התביעה, התובע מס' 1 – קייקי כפר בלום, הינו אתר אטרקציות מהגדולים והוותיקים באזור הצפון, אשר מספק מגוון פעילויות לרבות שייט קיאקים בנהר הירדן.

12

2. התובע מס' 2 – יאנקיס דימטרי (להלן: "דימטרי"), הינו צלם מקצועי הפועל בשטח אתר הקייאקים. במסגרת עבודתו נוהג דימטרי לצלם באופן ספונטאני נופשים באתר השייט ומאפשר להם רכישת תמונות אלו בתום הבילוי.

16

3. הנתבעת (להלן: "צוק מנרה"), תאגיד מתחרה המפעיל רכבל ואטרקציות נוספות באזור הצפון.

18

4. במהלך קיץ 2009, בילתה הגב' ליאת אלימי (להלן: "אלימי") יחד עם בני משפחתה באתר קייקי כפר בלום. במהלך השייט, צולמה אלימי ע"י דימטרי ובסיומו רכשה את התצלום מושא המחלוקת (להלן: "התצלום").

22

23

24

1 מתוך 22



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1 אלימי, אשר אותה העת הייתה מועסקת כעוזרת מנכ"ל הנתבעת, מסרה את התמונה  
2 למעסיקה, על מנת שזה יעשה בו שימוש פרסומי לאתר שיט קיאקים המכונה "קייקי דג על  
3 הדן" אותו משווקת הנתבעת.  
4
- 5 .5 לאחר הגשת התביעה המקורית, ביקשו התובעים לתקן את כתב תביעתם. במסגרת כתב  
6 התביעה המתוקן נטען כי דימטרי מועסק למעשה אצל מר גינאדי זייבוב - "קיד  
7 אלקטרוניקה" (להלן: "זייבוב ו/או "קבלן המשנה"), כאשר קבלן המשנה חתם על הסכם מול  
8 קייקי כפר בלום, לפיו זכויות היוצרים בתמונות אשר יצלמו באתר, נתונות לקייקי כפר בלום.  
9
- 10 טענות התובעים:  
11
- 12 .6 לטעמי התובעים, מדובר בתמונה מקורית כאשר זכות היוצר בה נתונה לאתר "קייקי כפר  
13 בלום" מכוח ההסכמים עם קבלן המשנה ודימטרי. עוד נטען כי אפילו לא היו נחתמים  
14 הסכמים אלו, עדיין בפני בית המשפט הצהרת קבלן המשנה לפיה הוא מקנה את זכויות  
15 היוצרים בתמונה לתובע, כאשר ניתן להקנות זכויות יוצרים אף למפרע וכאשר דרישת הכתב  
16 בנדון זה הינה דרישה צורנית ולא מהותית.  
17
- 18 הן זייבוב והן התובעים תמימי דעים באשר לשאלת זכויות היוצרים בתמונה, כאשר מאידך  
19 הגב' אלימי לא הוכיחה כי התקיים אלמנט הזמנת תמונה במקרה זה, אלמנט אשר מקיים את  
20 תנאי סי' 35 (ב) לחוק זכויות יוצרים, תשס"ח-2007 (להלן: "חוק זכויות יוצרים") המקנה את  
21 הזכויות בתמונה למזמין.  
22
- 23 .7 מוסיפים התובעים וטוענים כי בתמונה המקורית בוצעו שינויים לרבות רישוש – הסרת שם  
24 מותג הצלם ומספר הטלפון שלו, טשטוש ושינויים נוספים אשר מהווים אף הם פגיעה בזכויות  
25 היוצרים. כך גם כך, בפרסומים נשוא התובענה לא ניתן קרדיט כנדרש לצלם.  
26
- 27 .8 לא ניתן לטעון כי הנתבעת קיבלה את הזכויות בתמונה לאור הסכמי הודיות עסקיים בין  
28 הצדדים, שכן מדובר בטענה עובדתית סותרת לטענה כי הזכויות בתמונה נתונות לגב' אלימי  
29 אשר רכשה אותה ומסרה אותה לידי הנתבעת.  
30
- 31 .9 התובעים הצביעו על הפרת זכויות בהיקף נרחב – בשלטי חוצות, מנשרים, אתרי אינטרנט  
32 וכיוצ"ב, כאשר כפי הנטען, אף בימים אלו ממש לא חדלה הנתבעת מההפרה והיא עדיין עושה  
33 שימוש מסחרי בתמונה.



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1

2 10. לסיכום הפנו התובעים לסקר אשר נערך ע"י קייקי כפר בלום, לפיו אחוז גבוה מהנופשים  
3 באתר מגיעים אליו לאור קיומה של האטרקציה המופיעה בתמונה, מיקום המזוהה עם  
4 "קייקי כפר בלום", לפיכך, הנתבעת הביאה להטעיה ולגניבת עין.

5

6

7

### טענות הנתבעת

8

9 11. לטענת הנתבעת, כעיקר, לא הוכח כי הזכויות בתמונה נתונות לזיבוב ומשכך אין באפשרותו  
10 להעביר זכויות אלה לאחר. בנוסף, לטענתה, גם אם היו לזיבוב הזכויות בתמונה, במועד  
11 הקובע, לא הועברו הזכויות כדין.

12

13 לגרסת הנתבעת, הגב' אלימי לא הזמינה את צילום התמונה עובר לשייט, אלא שפרשנות ס'  
14 35(ב) לחוק זכויות יוצרים מובילה למסקנה כי באתרים מעין אלה, בהם מצולמים אנשים  
15 במהלך טיול אינטימי ומשפחתי ניתן לפרש את אלמנט ההזמנה גם כהזמנה בדיעבד, לנוכח  
16 מטרת הסעיף – ההגנה על פרטיות המצולם.

17

18 כך או כך, הצלם עצמו לא יכול לבצע שימוש מסחרי בתמונה בשל פרטיות המצולמים ובהתאם  
19 לס' 6(2) לחוק הגנת הפרטיות.

20

21 12. לגופו של עניין, נטען כי לא הוכח שמר דימטרי הוא אשר צילם בפועל את התמונה, כן לא הוכח  
22 קשר עבודה בין זיבוב לדימטרי – לא הוצגו תלושי משכרות, חוזה עבודה וכיוצ"ב. עוד טוענת  
23 הנתבעת כי במועד הגשת הבקשה לצווים זמניים, לא הוצג ההסכם אשר נחתם כביכול בין קייקי  
24 כפר בלום לזיבוב שכן הסכם כזה לא היה בנמצא. טוענת למעשה התובעת כי ההסכם נחתם  
25 בדיעבד ולצורך תביעה זו שבפני.

26

27 נטען כי התמונה נמסרה לגב' אלימי ללא ציון שמו של הצלם, משכך, דימטרי אינו יכול לטעון  
28 לפגיעה בו בהקשר זה. זאת ועוד, לא מקובל כי פרסומיים מסחריים נושאים את שמו של צלם  
29 הפרסומת על גביהם. השינויים אשר נערכו בצלם אינם שינויים אשר פוגעים בכבודו של היוצר.

30

31 13. הנתבעת דוחה את טענת ההטעייה – לדידה מדובר בצילום במקום ציבור, התמונה אינה מזוהה  
32 עם קייקי כפר בלום דווקא.

33



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

14. לסיום טוענת הנתבעת להגנות מוצקות העומדות לה מכוח חוק זכויות יוצרים של שימוש  
2 בתמונה בתום לב.

3

4

הראיות:

5

15. מטעם התובעים העידו קבלן המשנה – מר זייבוב, הצלם – מר דימטרי ינקיס, מנכ"ל קייקי כפר  
בלום – מר גיא ירמק ויובל אלימי – בעלה של הגב' ליאת אלימי אשר מצולם לצידה בתצלום  
מושא המחלוקת.  
8

9

התובעים הגישו את התצלום (אשר סומן ת/1). בתצלום נראים מר וגב' אלימי עם ילדיהם,  
כשהם יושבים בקיאק גומי בצבע אדום ושטים זרם מים שוצפים. מאחרי סירת הקיאק ניתן  
לצפות בצמחייה ירוקה, בעץ בודד ובמספר נופשים אשר יושבים על גדת הנחל מאחור.  
12

13

עוד הוגש סקר שביעות רצון אשר נערך ע"י קייקי כפר בלום בשנת 1010 (סומן ת/2) (להלן: "הסקר")  
ותמונות של שלטי חוצות בהן מוצג התצלום המפר (סומנו ת/3, ת/4 ו-ת/5).  
15

16

מטעם ההגנה העידו הגב' ליאת אלימי, מר אבשלום צדוק - מנכ"ל הנתבעת ומר אכרם רבאח –  
מפיץ מנשרים מטעם הנתבעת.  
18

19

ההגנה צרפה את ההסכם אשר נחתם בין קייקי כפר בלום לבין זייבוב ביום 02.03.11 (סומן ת/3),  
את הנספח להסכם (ממנו נעדר ציון תאריך) (סומן ת/2 והמקורי ת/3), את תצהיר תשובה לשאלון  
אשר הופנה לצלם דמטרי (סומן ת/4), תצהיר תשובה לשאלון אשר הופנה למנכ"ל קייקי כפר  
בלום מר ירמק (סומן ת/5) ומנשר פרסום לנתבעת ובו התצלום המפר לצד תצלום רכבל הנתבעת  
ואטרקציות נוספות (סומן ת/6).  
24

25

26

דיון והכרעה

27

16. בפנינו בחינה בת מספר שלבים.  
28

29

שלב הראשון נבחן האם התמונה הינה יצירה המוגנת עפ"י חוק זכויות יוצרים. אם התשובה  
על שאלה זו היא חיובית, נעבור לשלב השני בו יש לדון למי נתונה זכות היוצרים בתמונה, אם  
התשובה על שאלה זו היא כי הזכות נתונה למי מהתובעים, הרי שנידרש לשאלות הנוק  
והפיצוי לצד סוגיות הגנה אשר יכול ועומדות לנתבעת ולסוגיית הפגיעה המוסרית בזכות  
היוצרים.  
34



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1

2

האם התמונה הספונטנית הינה מושא לזכות יוצרים?

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

לדידי, התצלום הינו מושא לזכות יוצרים, ללא כל ספק.

בחירת התזמון הנכון, הקומפוזיציה, בחירת מבע פני המצלמים בעת הצילום (כשהם צוהלים במהלך אקט אקסטריים), בחירת רקע הצילום, מיקוד התמונה, הזווית, בחירת העדשה המתאימה, האור המתאים וכיוצ"ב, כל אלה יסודות מקוריים ויצירתיים פרי הצלם וידו האמונה, וראויים להגנת החוק.

אני קובע כי התצלום אכן צולם ע"י דימטרי. קבלן המשנה זיבוב העיד כי העסיק רק צלם אחד בתקופה הרלוונטית (ע' 26 ש' 16, 22 לפרוטוקול). לטענתו דימטרי הועסק אצלו כצלם יחיד באתר החל משנת 2004 (שם, ש' 26) ובימים בהם נעדר לא הופעל עסק צילום הנופשים (ע' 27 ש' 15 לפרוטוקול).

כך גם העיד דימטרי עצמו (ע' 30 לפרוטוקול, ש' 5).

משנמצא כי התצלום מוגן מכוח דיני זכויות היוצרים, יש לבחון למי הבעלות בזכות היוצרים.

זכות היוצרים בתצלום:

18. בשנת 2007 נחקק חוק זכויות יוצרים, התשס"ח - 2007 החל בענייננו. החוק מגדיר מיהו הבעלים הראשון של זכות היוצרים, בעלות המאפשרת למחזיק בה לנצל את זכויותיו במספר אופנים, לרבות פרסום, העתקה, שידור, עשיית יצירות נגזרות, מכירת היצירה או מתן רישיון לאחר להשתמש בה באופן שבו ימצא לנכון (ס' 11 לחוק זכויות יוצרים).



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1 בטרם דיון נשרטט את סעיפיו הרלוונטיים של החוק להגדרת הבעלות בתצלום. החוק קובע  
2 בסעיף 1133(1), כי הבעלים הראשון של זכות היוצרים ביצירה הוא היוצר ובכך מכיר בזכותו  
3 הטבעית של היוצר ביצירתו, עם זאת, לחוק מספר חריגים.

4

5

### א. בעלות ביצירה מוזמנת:

6

7

ס' 35 (ב) לחוק קובע:

8

9

10

11

12

13

14

15

16

אין בידי לקבל פרשנות זו.

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

(1) בהתחשב עם הוראות חוק זה, היא מחברה של יצירה הבעל הראשון של זכות-

היוצרים בה: בתנאי -

32

33

(א) שאם היה זה פיתוח, צילום או תמונה והקלישאה או העתקה מקורית אחרת הוזמנו  
ע"י אדם אחר והוכנו תמורת דבר-ערך בהתאם לאותה הזמנה, הרי אם אין הסכם הקובע



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1 את ההיפך, יהא האיש שהזמין את הקלישאה או את ההעתקה המקורית האחרת הבעל  
2 הראשון של זכות-היוצרים..."
- 3
- 4 בפסיקה נקבע כי זכות הבעלות למזמין אינה חל על צילום שנוצר **ביוזמת הצלם**.  
5 בע"א 68/56 רבינוביץ נ' מירילן, פ"ד יא 1224 (1957) (להלן: "עניין רבינוביץ"), נדון  
6 מקרה בו רקדנית בלט **הסכימה** כי צמד העוסק בשותפות במקצוע הצילום, יצלמה  
7 ויפרסם תמונות אלה בעיתונות. בפועל, הצלמים הכינו כרטיס ברכה ובו תמונת  
8 הרקדנית, כרטיס אשר נמכר ברבים ובעטיו הוגשה תביעה להפרת זכויות יוצרים.  
9 כב' השופט לנדוי קבע כי בהתאם לס' 5(1) הנ"ל, הזכות נתונה למזמין, אלא  
10 שהרקדנית לא הזמינה את הצילום אלא הסכימה להצעת הצלמים לתועלתם  
11 ההדדית של הצדדים.
- 12
- 13 מעניין רבינוביץ נמצאנו למדים כי כל אימת שצילום לא נוצר עפ"י הזמנה **מראש**,  
14 הרי שזכות הבעלים נתונה ליוצר – לצלם, אפילו האדם המצולם **ידע** כי מצלמים  
15 אותו אך לא **יזם** התצלום. חוק זכויות יוצרים החל בעניננו, **אינו** משנה ממהותה  
16 של פסיקה זו (ראה ט' גרינמן, **זכויות יוצרים**, מהדורה שנייה, הוצאת איש ירוק,  
17 תשס"ח-2008, בעמ' 501, להלן: "גרינמן").
- 18
- 19 בעניננו הגב' אלימי כלל לא ידעה כי צולמה (ראה פרוטוקול בעמ' 56 ש' 12, 26).  
20 כשנשאלה מתי נודע לה שצולמה, השיבה:
- 21
- 22 **"כשסיימתי את השיט, הגעתי לבוטקה כמו שאמרת, זיהיתי את המשפחה שלי,**  
23 **הזמנתי ורכשתי את התמונה"** (עי' 59, ש' 6).
- 24
- 25 ובהמשך:
- 26 **"לא הזמנתי את התמונה מראש"** (שם, ש' 14).
- 27
- 28 גם בעלה יובל אלימי העיד כי **לא** ידע שהתמונה צולמה (עי' 51, ש' 27).
- 29
- 30 19. מסקנתי זו מתחזקת נוכח התמורה שנמסרה עבור התצלום. אכן, בשונה מהחוק  
31 הישן, ס' 35(ב) לחוק, **אינו** מוגבל להזמנות בתמורה – כל צילום משפחתי שנוצר עפ"י  
32 הזמנה כפוף להוראה, אף אם לא שולם בעדו (כאשר בחוק הישן הוצב תנאי: **"תמורת**  
33 **דבר-ערך בהתאם לאותה הזמנה"**). כיוון שהסעיף נוצר בשל רציונאל הפרטיות, הרי  
34 שהתמורה רלוונטית עוד פחות.



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1  
2 ואולם בדברי ההסבר להצעת חוק נאמר:  
3 "מוצע, בסעיף קטן (ב), לקבוע כלל ברור יותר לעניין הזמנת דיוקן או צילום משפחתי או  
4 פרטי, שהוא לטובת מזמין היצירה, וזאת בדומה להוראות ס' 5(א)(1) לחוק 1911". הרציונאל  
5 הקבוע בחוק הישן אינו מתבטל בהקשרו של ס' 35(ב) הנ"ל, ואף אם דרישת התשלום אינה  
6 דרישה הכרחית לתנאי הסעיף, עדיין אין לבטלה כליל במסגרת שיקולים בפסיקה מעין זו.  
7  
8 בעניינו אין חולק כי הגב' אלימי שילמה סכום פעוט בעבור רכישת תמונה זו.  
9  
10 במקרים בהם תיירים או נופשים, מצולמים באקראי באתרי נופש, תוך שהאתר או הצלם  
11 מציעים להם למכירה תמונות אלו, הרי שבמרבית המקרים התצלומים כלל לא נרכשים.  
12 הצלם – היוצר, צובר מאות ואלפי תמונות ובודדות מהן נמכרות תמורת סכום פעוט. אין  
13 להשוות מקרה זה לאירועים משפחתיים בהם צלם נשכר תמורת אלפי שקלים ומצלם במשך  
14 הערב את האירוע המשפחתי אשר לשמו נשכר (השוו: ת"א (שלום רשל"צ) 460/02 קרן נ'  
15 מעריב הוצאת מודיעין בע"מ, תק- של 1273 (3)02 (2002) וכן לעניין תצלומי חתונה ת"א  
16 (שלום ק"ג) 1068/06 משולם נ' מימד, תק- של 407 (4) 24542 (2007)).  
17  
18 כן אין להשוות מקרה זה לצילום שנעשה לצרכים מסחריים (השוו: ת"א (שלום חי) 8118/05  
19 גרוס אלי נ' שורש (לא פורסם, [פורסם בנבו] 03.12.07 שם נקבע כי כאשר הצלם נשכר ושולם  
20 לו כל שכרו, הרי שהחברה אשר שכרה את שירותיו לצורך צילום מוצריה, נהפכה לבעלים  
21 בזכויות היוצרים בתמונה).  
22  
23 בענינו, אין מדובר בהזמנה כנגד תמורה (או הזמנה בכלל), אלא ברכישת עותק מאת היוצר.  
24 עוד מדובר ברוכש תמונה שהוא אדם פרטי ולא מזמין עסקי.  
25  
26 העובדה כי הצלם אינו יכול לעשות במקרה מעין זה שימושים פרסומיים, אינה מעקרת את  
27 זכות היוצרים שלו ביצירתו כפוף לדיני הגנת הפרטיות.  
28  
29 מכל האמור לעיל הרי שלא ניתן לראות בתצלום המשפחתי כזה הנוצר לפי הזמנה, משכך, לא  
30 ניתן לייחס את זכות היוצרים בתמונה לגב' אלימי.  
31

32 **ב. יצירה שנוצרה בידי עובד:**

33  
34 20. ס' 34 לחוק זכויות יוצרים קובע:

8 מתוך 22





## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1
- 2 "מעביד הוא הבעלים הראשון של זכות היוצרים ביצירה שנוצרה על ידי עובדו לצורך
- 3 עבודתו ובמהלכה, אלא אם כן הוסכם אחרת".
- 4
- 5 הסעיף קובע אם כן, כי בהעדר הסכמה אחרת, הבעלות הראשונה ביצירה שנוצרה ע"י עובד
- 6 לצורך עבודתו ובמהלכה תהא למעביד (מובן כי הבעלות המוסרית לא נשללת מהעובד, על כך
- 7 יורחב בפרק נפרד).
- 8
- 9 גרינמן בספרו מפרש את התיבה "לצורך העבודה ובמהלכה" כמגלת שני מדדים לקיום זכויות
- 10 יוצרים בידי מעביד - מדד הזמן ומדד התכלית:
- 11
- 12 "על- פי המדד הראשון, על היצירה להיווצר על ידי העובד במהלך העבודה מבחינת העיתוי.
- 13 עם זאת, בהתאם לנסיבותיה של העבודה הספציפית, מהלך העבודה אינו מוגבל בהכרח
- 14 לשעות קבועות... על- פי המדד השני, על היצירה להיווצר לצורך העבודה. על כן, אף אם
- 15 היצירה נוצרה במהלך העבודה, אך לא לצרכי העבודה, לא יהיו הזכויות של המעביד"
- 16 (גרינמן בע' 487-488).
- 17
- 18 זיבוב טען כי דימטרי העוסק אצלו החל משנת 2004 (עמ' 26 לפרוטוקול, ש' 26). וכי דימטרי
- 19 פועל כצלם מטעמו באתר הקייקים (ראה ס' 4 לתצהירו). בעדותו ציין עוד כי הנפיק לדימטרי
- 20 תלוש משכורת מידי חודש וכי הוא רשום במס הכנסה כמעסיקו (שם, ש' 28), אם כי תלושי
- 21 המשכורת לא צורפו לתצהירו.
- 22
- 23 גם דימטרי טען כי הועסק אצל זיבוב החל משנת 2004 וקיבל תלושי שכר בהתאם (נע' 29
- 24 לפרוטוקול, ש' 20, ס' 2 לתצהירו). לדבריו לא נחתם חוזה העסקה בין הצדדים (שם, ש' 22).
- 25
- 26 מששני הצדדים, הן העובד והן המעביד אינם חלוקים על עובדת יחסיהם וכאשר עדותם לא
- 27 נסתרה, עלי לקבוע כי בין השניים מתקיימים יחסי עובד מעביד, אף מבלי להידרש למבחנים
- 28 יצירי הפסיקה כ"מבחן ההשתלבות", "מבחן המרות" ודומיהם (השוו: ת"א (מחוזי י-ם)
- 29 41/92 קימרון נ' שנקס, פ"מ תשנ"ג (3) 10 (1993), שם קבעה השופטת דורנר כי הנתבעים
- 30 אינם יכולים לכפות על מי שטען כי הוא מעבידו של התובע את זכות היוצרים היצירת
- 31 התובעה, שעה שאין מחלוקת בין התובע לבין המעביד כי זכות היוצרים שייכת לתובע).
- 32
- 33 21. כן ניתן לקבוע כי התצלום מושא התביעה, צולם "לצורך עבודתו" של דימטרי ו"במהלכה".
- 34



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1 דמיטרי העיד כי נהג לצלם את הנופשים בשיט הקיאקים במהלך 7 ימים בשבוע (נע 30  
2 לפרוטוקול, ש' 1). כל תמונות הנופשים באתר קייקי כפר בלום צולמו למעשה במהלך עבודתו  
3 ומובן כי לצרכי עבודתו – מכירת תצלומים לנופשים. אין מדובר בתצלום מזדמן במהלך  
4 העבודה אלא בביצוע העיסוק אשר לשמו נשכר – צילום נופשים באתר קייקים, הו צורך  
5 עבודתו של דימטרי וכך נעשה בפועל.

6  
7 בהקשר זה אוסיף, מעיון בטענותיו של דימטרי עולה כי הוא לא טען כלל לבעלותו בזכות  
8 היוצרים בתצלום. בסי' 3 לתצהירו צויין כי ככל הידוע למצהיר, זכויות היוצרים נתונות לתובע  
9 1. גם בכתב התביעה צויין כי הצלם מסר את זכויותיו בצילומים באופן בלעדי לידי של התובע  
10 1.

11  
12 מכל האמור לעיל אני קובע כי במקרה דנן התמלאו תנאי ס' 34 לחוק – התצלום צולם בידי  
13 דימטרי לצרכי עבודתו ובמהלכה, משכך זכות היוצרים בתמונה נתונה למעסיקו – זייבוב.

14  
15 **ג. הסכם העברת זכויות היוצרים:**

16  
17 בכתב התביעה ציינו התובעים כי זכות היוצרים בתצלום נתונה לצלם – דימטרי, אשר מסר  
18 את זכות היוצרים בתצלום לידי קייקי כפר בלום. עוד צויין כי דימטרי פועל בשטח אתר קייקי  
19 כפר בלום בהתאם להסכמים עימו.

20  
21 בכתב התביעה וכן בבקשה למתן צו מניעה זמני, לא בא זכרו של זייבוב – מעסיקו של דימטרי.  
22

23 ביום 25.09.12 התקיים דיון בפני כב' הרשם בן חמו בבקשה לצו מניעה. במרוצת הדיון ציין  
24 ב"כ הנתבעת כי לא הוצגה כל ראיה באשר לזכות היוצרים של קייקי כפר בלום בתצלום (ראו  
25 ע' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 25.09.12).

26  
27 למחרת היום, הגישו התובעים בקשה לתיקון כתב תביעה באופן בו יצורף ההסכם הקיים בין  
28 קייקי כפר בלום ובין זייבוב, הסכם עליו חתם גם דימטרי, הבקשה אושרה והתובעים צרפו  
29 מסמך אשר כותרתו "נספח להסכם" (להלן: "הנספח") על גבי המסמך לא צויין מועד  
30 החתימה.

31  
32 בשל חשיבותו של המסמך להכרעה, אביאו כלשונו:

33  
34



**בית המשפט המחוזי בנצרת**

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1 **נספח להסכם**
- 2
- 3
- 4 **בין :** **קייקי כפר בלום**
- 5 מצד אחד
- 6 **לבין :** **"קיד אלקטרוניקה"**
- 7 **גנעדי זיבוב**
- 8 **(להלן: "השוכר")**
- 9 מצד שני
- 10 הואיל: ובין הצדדים נחתם הסכם המקנה לשוכר זכות צילום ומכירת התמונות/ צילומים
- 11 באתר השיט וסביבותיו
- 12
- 13 והואיל: וזכויות היוצרים על הצילומים, התמונות ושמירתם מעוגנים **בחוק זכות יוצרים,**
- 14 **התשס"ח-2007** (להלן: "החוק");
- 15
- 16 **לפיכך הוסכם, הוצהר והותנה בין הצדדים כדלקמן:**
- 17 1. הזכויות הבלעדיות ביצירה/ צילום/ תמונה ו/או זכויות יוצרים אחרות כאמור בחוק,
- 18 לרבות בסעיפים 17-11 לחוק, תהיה של קייקי כפר בלום בלבד וללא תנאי.
- 19 2. השוכר יהיה מנוע למהעביר כל זכות כאמור לצד ג' וזאת ללא הסכמת קייקי כפר
- 20 בלום מראש ובכתב.
- 21 3. לשוכר ניתנת האפשרות למכירת תמונות ו/או מדיה מגנטית עליה נמצאות התמונות,
- 22 ללקוחות המצולמים ולשימוש האישי פרטי בלבד.
- 23 4. צילום תמונות בהזמנת לקוח כאמור בסעיף 35(ב), תעשה רק לאחר אישור המזמין
- 24 (הלקוח) על וויתור זכויותיו בזכויות היוצרים.
- 25 5. למעלה מהנדרש יובהר ולצורך סעיף 34 לחוק בלבד, כי יראו בקייקי כפר בלום
- 26 כמעביד ובשוכר כעובדו לעניין זכויות היוצרים.
- 27 6. השוכר מתחייב לפעול, לסייע, לחתום ו/או לבצע כל פעולה בהתאם, מייד עם כל
- 28 דרישה מצד קייקי כפר בלום, לצורך סיוע בשמירה על זכויות היוצרים.
- 29 7. כל ארכה, הנחה, ויתור או נקיטת צעדים, לא ייחשבו כויתור על איזה מזכויות קייקי
- 30 כפר בלום עפ"י הוראות נספח זה או עפ"י כל דין, אלא אם נערכו בכתב ונחתמו
- 31 בידיה.
- 32



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

22. לאחר עיון בכתבי הטענות, בתצהירים ובפרטי חקירת העדים, הגעתי לכלל מסקנה כי  
 2 התובעים לא עמדו בנטל להוכיח כי הנספח נחתם עובר לצילום התמונה, ואבאר:  
 3 אין חולק כי התמונה צולמה בחודש ספטמבר 2009.  
 4 בחקירתו ציין זיבוב כי שיתוף הפעולה העסקי בינו לבין קייקי כפר בלום החל בשנת 2004  
 5 וגובה בהסכמים. לטענתו:  
 6 **"אני שם משנת 2004, אני לא שומר את החוזים שנה שנה"** (ע' 21 לפרוטוקול, ש' 24).  
 7 שנשאל האם ההסכם משנת 2009 מצוי בידיו, ענה:  
 8 **"זה אותו הסכם כמו השנה הנוכחית. אין לי את ההסכם עצמו. אחרי שהעונה נגמרת אני  
 9 זורק. יש לי בבוטקה רק את מה שמתייחס לשנה הנוכחית"** (ע' 22, ש' 11).  
 10 זיבוב הציג את ההסכם בינו לבין קייקי כפר בלום הרלוונטי לשנה הנוכחית (נ/1), ההסכם  
 11 נחתם למעשה ביום 02.03.11 ואין בו כל התייחסות לסוגיית זכויות היוצרים, לטענתו סוגיית  
 12 הזכויות בתוצרי עבודתו, הוסדרה בנספח להסכם (ע' 23, ש' 28).  
 13 כשנשאל זיבוב מדוע על הנספח לא צוין התאריך, ענה:  
 14 **"מאיפה אני יודע. על הנוכחי יש לי גם תאריך, זה שנמצא בקיוסק וכל שנה חותמים אותו  
 15 הדבר"** (ע' 24, ש' 20).  
 16 בהמשך נשאל לאיזה הסכם שייך הנספח נטול התאריך וענה שוב:  
 17 **"להסכם של כל שנה שזה אותו הדבר, רק סכום העמלות משתנה"** (ע' 25, ש' 31, כן ראו ע'  
 18 28 ש' 19-20). וכן: **"חותמים כמעט על אותם מסמכים כל שנה, כבר 8 שנים אני שם"** (ע' 28  
 19 ש' 27).  
 20 מעדותו של זיבוב עולה אפוא, כי הנספח וההסכם נחתמו מידי שנה בשנה, כמעט לא שינויים,  
 21 במשך כל תקופת התקשרותו עם קייקי כפר בלום החל משנת 2004. ואולם, הנספח עוסק רובו  
 22 ככולו בהעברת זכויות היוצרים בתמונה לקייקי כפר בלום בהתאם לחוק זכויות יוצרים,  
 23 לרבות התייחסות מדוקדקת ופרטנית לסעיפי החוק (ראו סעיפים 1,4 ו-5 לנספח). **הכיצד יכלו  
 24 הצדדים לחתום בשנים 2004, 2005 וכן הלאה, על מסמך אשר מתייחס לחוק זכויות יוצרים  
 25 שעה שחוק זה טרם נחקק ונכנס לתוקפו ביום רק במחצית שנת 2008!?! (25 במאי 2008  
 26 כאמור בס' 66 לחוק זכויות יוצרים).**



### בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1 האמור מלמד כי האמת לא היתה נר לרגלי התובעים וז"יבוב כעיקר, זאת בלשון המעטה.
- 2 23. אם לא די בכך, גם עדות מנכ"ל קייקי כפר בלום מעלה תמיהות.
- 3 ירמק אישר כי ההסכם נחתם מידי שנה וכמעט ללא שינויים, למעט סוגיית התמורה (עי' 34, ש' 11-15). ירמק לא הסביר מדוע בהסכם כונה "קייקי כפר בלום ובית הלל" כאשר בנספח כונה
- 4 "קייקי כפר בלום". כן לא ניתן הסבר לשאלה מדוע על הנספח אשר נחתם לכאורה יחד עם
- 5 ההסכם (ר' ע' 36 ש' 25), לא צוין תאריך.
- 6
- 7 ירמק התבקש בצו להמציא את הנספחים וההסכמים הרלוונטיים לשנים הסמכות ל- 2009,
- 8 המסמכים הומצאו ומעיון בהם עולה כי הסכמים בין ז"יבוב לקייקי כפר בלום נחתמו בימים –
- 9 02.04.12, 02.03.11, 28.04.10 ו- 15.01.08 ובצמוד להם הנספח, ללא תאריך וללא כל שינוי
- 10 משנה לשנה.
- 11 דווקא בשנת 2009 הרלוונטית לתביעה לא נחתם הסכם בפורמט חדש כמידי שנה, אלא על
- 12 הסכם משנת 2008 נכתב בכתב יד ובתאריך 07.04.09: "שני הצדדים מסכימים על הארכת
- 13 ההסכם והנספח גם לשנת 2009". לא ניתן הסבר סביר לשאלה, מדוע בכל שנה הודפס הסכם
- 14 חדש ונחתם בפורמט חוזי (גם בשנים בהם לא חלו שינויים בסעיפי העמלות כבשנים 2011-2012),
- 15 כאשר דווקא בשנת 2009 מצאו הצדדים לנכון להאריך את ההסכם והנספח על גבי
- 16 ההסכם מהשנה שעברה.
- 17
- 18 24. ירמק העיד כי על ההסכם חתמו הוא וז"יבוב ועל הנספח חתם בנוסף גם הצלם דימטרי (עי' 36, ש' 17).
- 19 לא הובהר מדוע נדרש הצלם לחתום על הסכם שבין האתר לבין מפעילו, כשהוא אינו
- 20 צד משפטי להסכם. זאת ועוד, ז"יבוב העיד כי בשנת 2012 העסיק צלם נוסף מלבד דימטרי
- 21 (ראו ע' 26, ש' 19). ירמק העיד כי גם ההסכם משנת 2012 היה בנוי כהסכם וכנספח (עי' 38, ש' 2).
- 22 אם לגרסת הצדדים חתימת הצלם נחוצה בנספח מעין זה, מדוע לא הוצג נספח אחר משנת
- 23 2012, עלי גביו חתימת דימטרי וצלם נוסף?!
- 24
- 25 אם לא די בכך, דימטרי עצמו מעולם לא טען כי חתם על הנספח, לדבריו אפילו לא ראה את
- 26 ההסכמים הרלוונטיים ועסק רק בצילום (עי' 30, ש' 24), אם כן, מיהו החתום השלישי על
- 27 הנספח אשר הוצג בפני?
- 28
- 29 לאור האמור, לא מצאתי לתת אמון בגרסתו של ירמק, לא הובהר מדוע ההסכמים והנספחים
- 30 שהינם בליבה של התביעה, לא צורפו לכתב התביעה המקורי ולבקשה לצו המניעה, לא הובהר
- 31 מדוע דווקא בשנת 2009 לא נחתם הסכם כבכל שנה אלא הוארך ההסכם הישן, מדוע בכלל



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1 נוצר נספח להסכם ותוכנו לא הובא בגופו של ההסכם, לא הובהר מיהו החתום השלישי על  
 2 הנספח כאשר רק שני צדדים לו ומדוע הנספח נעדר תאריך. עוד וכעיקר - לא הובהר כיצד  
 3 נספח שהיה מוארך למעשה מידי שנה בשנה, מתייחס בפירוט דקדקני לדבר חקיקה אשר טרם  
 4 נחקק.  
 5  
 6 מכל האמור מסקנתי היא כי לא נאמרה האמת בפני וכי התובעים לא עמדו בנטל להוכיח כי  
 7 קיים הסכם בכתב המעביר לקייקי כפר בלום את זכויות היוצרים בתצלומי זיבוב או דימטרי.  
 8  
 9 25. טוענים התובעים בסיכומיהם כי גם אלמלא הנספח להסכם, ניתן להקנות בעלות בזכויות  
 10 יוצרים במידה ובעל הזכות מבקש לעשות כן, אלא שלעניין זה נקבע בס' 37 (ג) לחוק: "חזוה  
 11 להעברת זכות יוצרים או למתן רישיון ייחודי לגביה, טעון מסמך בכתב".  
 12  
 13 החוק מבחין למעשה בין התניה על זכות הבעלות הראשונית ביצירה מוזמנת, שיכולה להיות  
 14 מפורשת או משתמעת כאמור בסעיף 35(א), לבין חזוה להעברת זכות הטעון מסמך בכתב (על  
 15 ההבחנה בין הסעיפים ראו א' יעקב "בעלות בזכות היוצרים" יוצרים זכויות – קריאות בחוק  
 16 זכות יוצרים (בעריכת מ' בירנהק וג' פסח) 304-305 (2009)).  
 17  
 18 מכלל הן אתה שומע לאו.  
 19  
 20 חוק זכויות יוצרים מאפשר לצדדים לקבוע בידי מי תתגבש הבעלות באופן מפורש או משתמע  
 21 באשר ליצירה מוזמנת. במידה וזכות היוצרים כבר נתגבשה הרי שחזוה להעברתה טעון מסמך  
 22 בכתב כך ולא אחרת.  
 23  
 24 המחוקק ביקש להבטיח כי הצדדים יהיו ערים לפעולת העברת הזכויות – שהינה פעולה  
 25 מרחיקת לכת ולהגן על יוצרים מפני גופיים עסקיים מתוחכמים אשר יכולים לייצר לעצמם  
 26 יתרון בהצגת הסכמה במשתמע.  
 27  
 28 על כוונת המחוקק ניתן ללמוד בנוסף מדבר ההסבר להצעת החוק. ס' 37 להצעת החוק  
 29 המקורית קבע: "הוראות סעיפים 34 עד 36 יוחלו, אלא אם כן הוסכם אחרת".  
 30  
 31 בדברי ההסבר לסעיף נאמר:  
 32 "מוצע לקבוע בהוראה כללית ומפורשת כי קביעת הבעלות הראשונה של זכות היוצרים בידי  
 33 מי שאינו היוצר ניתנת להתנאה חוזית. לפיכך, קביעת הבעל הראשון בפרק זה אינה אלא



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1 ברירת מחדל, המניחה כי בהעדף הסכמה אחרת – במפורשת או במשתמע – זו כוונתם של  
 2 הצדדים הנוגעים בדבר ביחס לבעלות בזכות היוצרים".
- 3
- 4 בפועל, המחוקק בחר שלא לאשר את הצעת החוק בנוסחה המקורי, קבע כי חוזה להעברת  
 5 זכות יוצרים טעון מסמך בכתב ובכך גילה דעתו במפורש ובמובהק. אכן, הפסיקה קבעה כי  
 6 אין מדובר בדרישה קונסטטיטויטיבית אלא ראייתית גרידא (נ"א 520/80 רוזנברג נ'  
 7 רובינשטיין, פ"ד לח(1) 85, 98 (1984) וכן ע"א 4600/08 האולפנים המאוחדים בע"מ ואח'  
 8 נ' ברקי פטה המפרים ישראל בע"מ ואח' (לא פורסם, 04.04.12)). אולם, אף דרישה  
 9 ראייתית דרישה כבדת משקל היא. זאת במיוחד כאשר העברת הזכויות הנוטענת היא  
 10 מכוח נספח מסוים, אשר לא הוכח כי היה קיים במועד יצירת התצלום וכאשר לאור  
 11 גרסאותיהם הסותרות של הצדדים, יכול ונוצר באופן מלאכותי כי ליצור יש מאין  
 12 העברה שלא התבצעה. בנסיבות אלה, וודאי שביהמ"ש לא ייתן ידו כדי הכשרת  
 13 העסקה בדיעבד.
- 14
- 15 26. לכך אוסיף, גם העדויות מעלות מספר אינדיקציות לכך שהנספח לא היה קיים כלל  
 16 וכלל, עובר למועד הגשת התביעה כאן.
- 17
- 18 ירמק ציין כי זיבוב העביר לקייקי כפר בלום את הבעלות בתצלום, אז נשאל וענה:  
 19 **ש: כשמבקר בא ורוכש את התמונה, אתם מחתימים אותו על איזה מסמך**  
 20 **שהתמונות שייכות לקייקי כפר בלום?**  
 21 **ת: אני לא מוכר ואני לא מחתיים. זיבוב מוכר (ע' 46, ש' 16-18).**
- 22
- 23 גם זיבוב ציין כי אינו מחתיים את רוכשי התמונות על כל מסמך (ע' 27, ש' 27).
- 24
- 25 כפי ש' 8 לנספח להסכם: **"צילום תמונות בהזמנת לקוח כאמור בסעיף 35(ב), תעשה רק**  
 26 **לאחר אישור המזמין (הלקוח) על ויתור זכויותיו בזכויות היוצרים"**. הן ירמק והן זיבוב  
 27 אינם חלוקים על העובדה כי סעיף זה מעולם לא קיים. רוכשי התמונות מעולם לא  
 28 נדרשו לחתום על מסמך זה או אחר. לאור האמור, הטוענים להעברת זכות הבעלות,  
 29 אינם מציגים למעשה כל ראיה לכך כי זכות היוצרים אכס הועברה בפועל מידי  
 30 היוצר או מעסיקו, לידי אתר הקייקים, משמע, הדרישה הראייתית כבדת המשקל לא  
 31 נענתה אף במקצת.
- 32
- 33 27. סיכמו של עניין, זכות הבעלות בתצלום נתונה לזיבוב - מעבידו של היוצר. שעה  
 34 שזיבוב אינו תובע בתיק זה ונוכח העובדה כי קייקי כפר בלום לא עמדו בנטל להוכיח



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1 העברה בכתב של זכות הבעלות ביצירה לידיהם, הרי שדין התביעה להפרת זכויות  
2 יוצרים לדחייה.
- 3
- 4 אעיר ואוסיף, בטרם אחתום פרק זה, אף אם זייבוב היה נכלל כתובע בתיק זה  
5 ולמרות הפגיעה לכאורה בזכותו, התנהלותו המפורטת לעיל והעדר אמירת האמת על  
6 דו, הייתה עומדת לו לרועץ באומדן סכום פיצוי ראוי אם בכלל.
- 7
- 8 בנוסף, ואם יטען הטוען, הרי זייבוב שאינו תובע כאן, העיד כי הזכויות מוקנות לתובעת 1  
9 ומכאן צא ואמור הזכויות מוקנות לתובעת 1 כפי טענתה, על כך - אף אם הייתי מקבל מארג  
10 טיעונים זה - הרי בנסיבות בהן בחרו התובעת 1 וזייבוב, לא לומר אמת בביהמ"ש וכדי נסיון  
11 הטעיה אם לא למעלה מכך, אין להקנות לתובעת כ"חוטא נשכר" פיצוי.
- 12
- 13 מכול מקום, כאמור לעיל, מדובר בהבניה שקרית יציר התובעת 1 וזייבוב ולא אחרת.
- 14
- 15 גניבת עין, הטעיה ועשיית עושר שלא במשפט:
- 16
- 17 28. לטענת התובע, הנתבעת הטעתה את הציבור והציגה את אתר הקייקים שלה כאילו היה זה  
18 אתר אחר.
- 19 על התובע המבקש להוכיח קיומה של עוולת "גניבת עין" להוכיח שני יסודות במצטבר: כי  
20 רכש מונויטין בשירות באופן שהציבור מזהה את תדמיתו החיובית עמו וכי מעשי הנתבע  
21 מביאים לכך שהציבור מוטעה לחשוב או עלול לטעות לחשוב כי הטובין או השירות הניתנים  
22 על-ידי הנתבע הינם בעצם של התובע (ראו: [ע"א 307/87 מ. וייסברוד ובניו נ' ד.ג.ג. ביח"ר](#)  
23 [למצרכי חשמל בע"מ. פ"ד מד\(1\) 639, 629 \(1990\)](#)).
- 24 לשם הוכחת המונויטין, על התובע להוכיח שציבור הנופשים מזהה אותו עם המוצר אשר שווק  
25 ע"י הנתבעת. לטענת התובע, התצלום מתעד שיט קייקים במקום המכונה "המפל", מקום  
26 אשר מזוהה עם קייקי כפר בלום דווקא, כאשר גם הסירה מזוהה עימם.
- 27
- 28 לטעמי יש לדחות את התביעה בגין גניבת עין. התצלום צולם באתר המשיבה שבנהר הירדן,  
29 **מקום ציבורי** בו רשאי כל אזרח לבוא לשייט או לצלם. איני מוצא ב"מפל" זיהוי עם התובעת,  
30 מדובר בשפך מים על רקע צמחייה טבעית, התמונה יכלה להיות מצולמת בעוד מאות מקומות  
31 שעל גדות הירדן ואף באתרי שיט אחרים בארץ או בעולם. כך גם לעניין הסירה - מדובר  
32 בסירת גומי סטנדרטית בצבע אדום ובמשוטים אדומים, ללא כל כיתוב וזיהוי על הסירה  
33 ככזו.





## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

- 1
- 2 29. כך גם כך, **לא** מצאתי בסקר אשר הוצג וסומן ת/2 ולפיו 25% מהמבקרים מגיעים לאתר
- 3 הקייקים בשל "המסלול עם המפל" כמשנה את מסקנתי. סקר ככזה אינו מהווה ראיה
- 4 להכרעה משפטית. זאת ועוד, מדובר ב**סקר פנימי** של התובע, לא הובהר מי עורכו ומי
- 5 הכשרתו המקצועית, באיזה כלים נערך, מספר הנשאלים וכיוצ"ב ואיני מוצא ליתן לו כל
- 6 משקל.
- 7
- 8 לאור האמור, לא מצאתי כי התצלום מתעד את "מוניטין" קייקי כפר בלום דווקא או כי או
- 9 השירות הניתן על-ידי הנתבעת הינו בעצם של התובע ודין התביעה בעניין זה להידחות.
- 10 30. כך גם כך לעניין עשיית עושר ולא במשפט. התובעים מבקשים לחייב את הנתבעת לפצותם
- 11 מכוח חוק חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן- "חוק עשיית עושר"), בגין
- 12 התעשרותה שלא כדין כתוצאה מהפרסום המפר.
- 13 גם טענה זו דינה להידחות.
- 14
- 15 לפי סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר, על התובע להוכיח כי התקיימו שלושה תנאים: קיומה של
- 16 התעשרות, ההתעשרות האמורה באה לזוכה מן המזכה ועל חשבוננו, וכי אותה התעשרות של
- 17 הזוכה על חשבון המזכה היא שלא על פי זכות שבדין.
- 18
- 19 העקרונות להכרה בעילת תביעה זו התוו ברע"א 5768/94 א.ש.י.ר יבוא יצור והפצה
- 20 נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ, פ"ד נב(4) 289 (1998) (להלן: עניין א.ש.י.ר).
- 21 בעניין א.ש.י.ר נקבע כי "חיקוי או העתקה של מוצר 'כשלעצמם' – בהיעדר קניין
- 22 רוחני במוצר על פי הדינים הסטטוטוריים, ובלא שההעתקה תהווה עוולה או פגיעה
- 23 ביחסי אמון או בסוד מסחרי – אינה מעניקה זכות להשבה על פי חוק עשיית עושר
- 24 (שם, בעמוד 475).
- 25
- 26 אכן, קיים טעם לפגם בנטילת תמונת עסק מתחרה ועשיית שימוש בו לפרסום עסק
- 27 אחר, אולם משנקבע כי התמונה אינה מזוהה עם קייקי כפר בלום דווקא, נוכח
- 28 קביעתי כי לתובעים לא נתון הקניין הרוחני בתמונה, ונוכח דיני התחרות העסקית
- 29 וחשיבות ההגנה על חופש העיסוק וחופש התחרות, הרי שפגם זה כשלעצמו אין בו די
- 30 כדי הענקת סעד לפי דיני עשיית העושר.
- 31



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1 לא הוכח כי הנתבעת הגדילה מכירותיה או התעשרה בעקבות השימוש בתצלום, לא הוכח כי  
2 ככל והתקיימה התעשרות, הרי שהיא באה על חשבון "קייקי כפר בלום" ואף לא הוכח כי  
3 לתובעים זכות כלכלית בתמונה עפ"י הדינים הסטטוטוריים, כמבואר לעיל.

4

5

הזכות המוסרית:

6

7 31. להבדיל מהזכות החומרית שדונה עד כה, פרק ז' לחוק זכויות יוצרים דן בזכות המוסרית  
8 הנתונה ליוצר יצירה אומנותית. הזכות המוסרית היא, **זכות אישית**, המעניקה קשר בין היוצר  
9 ליצירתו, היא ניתנת ליוצר ולא דווקא לבעלים הראשון של זכות היוצרים.

10

11

סעיף 45(ב) לחוק קובע:

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

32

33

34

"(א) העושה ביצירה **פעולה** הפוגעת בזכות המוסרית של היוצר, מפר את הזכות  
האמורה.

(ב) על אף הוראות סעיף קטן (א), עשיית פעולה ביצירה הפוגעת בזכות המוסרית  
האמורה בסעיף 46(2) **אינה** מהווה הפרה של הזכות האמורה, אם הפעולה היתה **סבירה**  
בנסיבות העניין.

(ג) לעניין סעיף קטן (ב), רשאי בית המשפט להתחשב, בין השאר, באלה:

(1) אופי היצירה שביחס אליה נעשתה הפעולה;

(2) אופי הפעולה ומטרתה;

(3) יצירתה של היצירה על ידי העובד במסגרת עבודתו או לפי הזמנה;

(4) המקובל בענף;

(5) הצורך בעשיית הפעולה לעומת הפגיעה שנגרמה ליוצר כתוצאה ממנה."

האם נפגעה זכותו המוסרית של דימטרי בתצלום:



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31  
32  
33  
34

### א. הזכות לייחוס

32. סעיף 146(1) לחוק זכויות יוצרים קובע כי זכותו של היוצר ביצירתו היא זכות "כי שמו ייקרא על יצירתו בהיקף ובמידה הראויים בנסיבות העניין". מדובר אם כן בזכות שאינה מוחלטת אשר תיבחן באמת מידה שיפוטית בנסיבותיו של כל מקרה ומקרה.

בפסיקה נקבע כי החובה לייחס יצירה ליוצר קיימת בקשר רחבה של מקרים, לרבות פרסום תצלום בספר או עיתון. כך למשל בת"א (שלום ת"א) 62632/05 קרן נ' הוצאת עיתון הארץ, (לא פרסום, [פורסם בנבו] 31.12.07) נקבע כי פרסום תמונת כדורגלן לשעבר שצולמה ע"י צלם עיתונות וללא אזכור שמו, מהווה פגיעה בזכות לייחוס ונפסק פיצוי בסך כ- 4,000 ₪ בגין כל הפרה. גם בע"א (מחוזי ת"א) 3038/02 זום תקשורת נ' הטלויזיה החינוכית הישראלית, (לא פרסום, [פורסם בנבו], 29.04.07) נקבע כי פרסום צילום המתעד את כף ידו של מרדכי ואנונו שעליה רשומים מועד ומקום חטיפתו, ללא אזכור הגוף לו שייכות זכויות היוצרים, מהווה פגיעה בזכות המוסרית. במקרה זה נפסק פיצוי בסך 18,000 ₪.

33. מנגד, לא נמצאו בפסיקה דוגמאות רבות למקרים בהם נמצא כי לא קמה חובה לאזכור שם היוצר בנסיבות המקרה. ט' גרינמן במאמרו "הזכות המוסרית – מ Moral Drorit ל- Moral Rights" יוצרים זכויות – קריאות בחוק זכות יוצרים (בעריכת מ' בירנהק וג' פסח) 458 (2009) קובע כי:

"הסטנדרט האובייקטיבי החדש, שמצריך ייחוס יצירה ליוצר בהיקף ובמידה הראויים בנסיבות העניין", יחזק את הזכות לייחוס, שכן ייתכנו כעת מקרים בהם ייקבע כי אף שמקובל לא לייחס יצירות מסוג מסוים ליוצריהם (בכלל או בנסיבות מסוימות), מדובר בנוהג פסול, וראוי לחייב מתן ייחוס".

אני מצטרף לקביעה זו – העובדה כי הנתבעת עשתה שימוש בתמונת היוצר ובדגש למטרה פרסומית, ללא אזכור שם היוצר, פוגעת בזכותו המוסרית. אכן, התצלום המקורי לא אזכר את שמו של הצלם, שאף העיד כי אינו מורגל בפרסום שמו על גבי צילומיו (ראו הפרוטוקול בע' 31, ש' 15-25) אולם אין בכך בכדי לפטור את המפרסם מלהתחקות אחר הצלם הרלוונטי ובכך כשלה הנתבעת בנוסף.

גדרי זכות היוצר ברי הגנה הם ועל בית המשפט לשמש חומה ליוצר באשר הוא, ביצירתו תוך מבט עתידי.



## בית המשפט המחוזי בנצרת

30 דצמבר 2012

ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ

1 עוד עלי לדחות את הסתמכות הנתבעת על רע"א 1780/98 קלאוס אוטו הונדט נ' קווים חברה  
2 **לפרסום בע"מ**, (לא פורסם, [פורסם בנבו], 22.04.98) (להלן: "עניין הונדט"), שם נקבע כי  
3 בנסיבות בהם וויתר הצלם על אזכור שמו, הרי שויתר על זכותו המוסרית. בעניין הונדט סיפק  
4 הצלם תצלומים לצורך פרסום בלוח שנה, אפשר לחברת הפרסום להדפיס את לוח השנה  
5 ללא אזכור שמו, ולאחר מכן בחר להגיש תביעה. בנסיבות כאן אין מדובר בחברה אשר שכרה  
6 את הצלם ושילמה לו, דימטרי נתקל באקראי בצילום שצילם על גבי שלט חוצות פרסומי (ע'  
7 30, ש' 29).

8  
9 אף ס' 50(ב) לעיל לא מקיים לנתבעת טענת הגנה ראויה ולהיפך. אין מדובר ביצרתו עובד  
10 למעבידו במטרה תמת לב או בצורך בעשיית הפעולה, מדובר בשימוש פרסומי רחב היקף  
11 לעסק מתחרה ובמטרה כלכלית גרידא.

12

13 **ב. הזכות לשלמות היצירה**

14

15 34. ס' 46 (2) לחוק זכויות יוצרים קובע כי הזכות לשלמות היצירה, פירושה: **"כי לא יוטל פגם**  
16 **ביצירתו ולא ייעשה בה סילוף או שינוי צורה אחר, וכן כי לא תעשה פעולה פוגענית ביחס**  
17 **לאותה יצירה, והכל אם יש באילו מהם כדי לפגוע בכבודו או בשמו של היוצר"**

18

19 בפועל, בצידו השמאלי של התצלום המקורי נרשם תאריך התצלום ליד אזכור "קייקי כפר  
20 בלום" ושירות הצילומים של חברת "קליק" – מעסיקתו של הצלם. הכיתוב הוסר בפרסומים  
21 המפריים.

22

23 35. מדובר כאן בעריכה טכנית מחד, של צמצום הפריים לצורך הכנת הפלאיירים. מאידך הגדלתו  
24 לשלטי חוצות. הכיתוב ציין את מועד הצילום ולא אזכר מראש את הצלם, לפיכך השמטתו  
25 אינה בגדר פגיעה קשה "בשמו או בכבודו של היוצר" (להבדיל מהזכות לייחוס כמבואר) ואין  
26 מדובר בפעולה פוגענית אחרת הבאה בגדרי פגיעה בזכות מוסרית.

27

28 עם זאת, אני רואה לציין, זכות יוצר באשר היא, צריכה להגנה מוגברת, בוודאי בעולם  
29 הטכלונגי בימנו, בו ניתן בקלות יחסית לגזול פרי עמלו של יוצר, או לשנותו.

30

31 לצלם כאן – דימטרי, זכות מוקנית כי הצילום כפי שצילם לא ייפגע, בוודאי שלא תוך שימוש  
32 מסחרי למטרות רווח, ללא הסכמתו, ללא ידיעתו וללא רשותו.

33



**בית המשפט המחוזי בנצרת**

**30 דצמבר 2012**

**ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ**

- 1 36. סיכמו של עניין, אני קבוע כי נפגעה זכותו של היוצר לייחוס וביצירתו המקורית ככזו.  
 2 בנסיבות היקף הפגיעה, אופייה המסחרי פרסומי מחד, והתנהלות התובעים מאידך, אני מוצא  
 3 להעמיד את הפיצוי כדי סך 75,000 ₪ לטובת הצלם דימטרי.  
 4  
 5 סוף דבר  
 6  
 7 37. מכל האמור לעיל אני קובע כי זכות היוצרים בתמונה נתונה למעסיקו של היוצר ולא לנתבעת  
 8 או למי מהתובעים.  
 9  
 10 38. הנני דוחה את תביעת התובע 1 כנגד הנתבעת, ומחייבו לשאת בהוצאותיה כדי סך 25,000 ₪  
 11 (כולל).  
 12  
 13 39. ניתן בזאת צו מניעה קבוע האוסר על הנתבעת עשיית שימוש בתצלום נשוא התביעה (ת/1).  
 14  
 15 40. לאור הפגיעה המוסרית שפגעה הנתבעת בצלם, תפצה הנתבעת, צוקי מנרה בע"מ את התובע  
 16 2, דימטרי כדי סך 75,000 ₪ כמפורט לעיל, בתוספת סך 10,000 ₪ הוצאות משפט (כולל).  
 17  
 18 יודגש כי מדובר בפיצוי אישי לצלם ולא אחרת.  
 19  
 20  
 21  
 22  
 23  
 24 ניתן היום, יז' טבת תשע"ג, 30 דצמבר 2012, בהעדר הצדדים.  
 25

יצחק כהן, סגן נשיא

26  
 27  
 28  
 29  
 30



**בית המשפט המחוזי בנצרת**

**30 דצמבר 2012**

**ת"א 11-09-26485 קייקי כפר בלום ובית הלל ש.מ. ואח' נ' צוק מנרה בע"מ**

- 1
- 2