

בית משפט השלום בתל אביב - יפו**תא"מ 55773-12-19 שי נ' כל אל - ערב בע"מ****לפני כבוד השופט נמרוד אשכול****המבקשת/ הנתבעת:****כל אל - ערב בע"מ**

באמצעות עו"ד רנן זיו

נגד**משה שי****המשיב/ התובע:**

באמצעות עו"ד באשיר פאהום – ג'יוסי

כתבי עת:

אמל ג'בארין, "על אחריותם של אתרי אינטרנט לתוכן מזיק של משתמשים בראי הניתוח הכלכלי למשפט",
קרית המשפט, ט (תשע"א) 263

חקיקה שאוזכרה:

תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984: סע' 100, 101

פקודת הנזיקין [נוסח חדש]: סע' 89

חוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007: סע' 35, 38, 52, פרק יא

חוק ההתיישנות, תשי"ח-1958: סע' 5(1)

פסק דין

1. ביום 1.7.2009 צילם המשיב, צלם במקצועו, תמונה של סגן הרמטכ"ל (כתוארו אז) בני גנץ. המשיב העלה תמונה זו לאתר "פלאש 90" על מנת כוונה למכור אותה לגופים שונים בעולם.
2. המבקשת, חברה פרטית שבבעלותה עיתון מודפס ואתר חדשות מקוון, העלתה את התמונה לאתר אינטרנט שבבעלותה ללא רשות המשיב ביום 12.3.2012.
3. ביום 23.12.2019 המשיב הגיש תביעה. ביום 11.3.2020 הוגש כתב הגנה, בו טענה המבקשת כי דין התביעה להידחות בשל התיישנות. ביום 29.3.2020 הוגש כתב תשובה לכתב ההגנה. בסעיף

15 לכתב התשובה צמצם המשיב את תביעתו, וכתב כי העניין היחיד שנותר במחלוקת הוא שיעור הפיצויים ללא הוכחת נזק למשיב.

4. ביום 14.6.2020 התקיים דיון במעמד ב"כ הצדדים והמשיב. נציג מטעם המבקשת לא הגיע לדיון. לאחר ששמעתי את הצדדים, הוריתי על הגשת סיכומים בכתב לעניין טענת ההתיישנות. ביום 29.6.2020 הוגשו סיכומי המשיב וביום 19.7.2020 הוגשו סיכומי המבקשת. לאור בקשתו, התרתי לתובע להגיש סיכומי תשובה לסיכומי המבקשת, אשר הוגשו ביום 30.7.2020.

5. המבקשת טענה שהתביעה התיישנה וכיוון שהידיעה היא מיום 12.3.2012 דין התביעה להידחות בשל התיישנות, וזאת כקבוע [בתקנות 100-101 לתקנות סדר הדין האזרחי](#), התשמ"ד-1984. כן טענה כי דין טענת המשיב לעוולה מתמשכת להידחות בנסיבות המקרה, שהרי הפעולה שביצעה המבקשת היא פעולה חד פעמית, לפני כשמונה שנים. כן טענה המבקשת כי יש להתעלם מטענותיו העובדתיות החדשות של המשיב בסיכומיו.

6. המשיב טען כי גילה את ההפרה רק בשנת 2019 ולכן הגיש את התביעה. כן טען כי מדובר בהפרה מתמשכת, אשר לא התיישנה כיוון שהפרסום נשאר בתפוצת המרשתת ('אינטרנט').

7. הגם שמדובר בסיכומים בהליך בגין בקשת ביניים בתיק (בקשה לדחייה בגין התיישנות), אין זה ראוי לטעון ולצרף טענות עובדתיות חדשות, קל וחומר כאשר לא מצורף לכך תצהיר לאימות העובדות ובקשה לצירוף ראיות בהתאם לדין. לאור זאת, בית המשפט יתעלם מהטענות העובדתיות החדשות שצוינו בסיכומי המשיב, בפסק דין זה.

8. הפרת דיני זכויות יוצרים מהווה עוולה לפי [פקודת הנוזיקין](#) [נוסח חדש] (להלן: "פקודת הנוזיקין"), ראה [סעיף 52 לחוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007](#) (להלן: "חוק זכויות יוצרים" ו/או "החוק"). צילום נכלל בחוק במסגרת "יצירה אומנותית", ראה סעיף ההגדרות, [סעיף 35 לחוק](#) וכן תיקון מס' 4 לחוק. יש לציין כי במסגרת תיקון מספר 5 לחוק משנת 2019, נעשו תיקונים מהותיים בחוק זכויות יוצרים. [פרק י"א לחוק](#) מפרט שורה של חוקים אשר שונו בעקבות תיקון 5 שצוין לעיל. אין התייחסות בתיקון לשאלת ההתיישנות.

9. כידוע, ככלל, ולשם הגשמת התכליות שבמוסד ההתיישנות, יש לברר טענת התיישנות בשלב מקדמי של ההליך, טרם בירור התובענה לגופה. כך, למשל, במקרים בהם העובדות אינן שנויות במחלוקת או במקרים בהם הבירור העובדתי הנדרש לטענת ההתיישנות הוא בירור עובדתי, ייחודי ומצומצם, שאינו קשור לבירור העובדתי בתביעה.

10. עם זאת, ככל שהבירור העובדתי ביחס לטענת ההתיישנות חופף לבירור העובדתי שיידרש במסגרת התביעה - אין לברר את טענת ההתיישנות בשלב מקדמי, וזאת בהתחשב בהיקף הבירור העובדתי הנדרש, ובהתאם לשיקול דעתו של בית המשפט. כמו כן, במקרה בו לבית המשפט יש יסוד סביר להניח כי בירור עובדתי של התביעה ישפוך אור על טענת ההתיישנות, יש לדחות את הדיון בטענת ההתיישנות לשלב מאוחר יותר. [רע"א 6552/20 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' א.לוי השקעות ובניין בע"מ](#) (פורסם בנבו, 2.12.2020).

11. במקרה דנן, אין חולק לגבי העובדה המהותית שבגינה נטענה טענת ההתיישנות - מועד העלאת הכתבה עם התמונה הנדונה על ידי המבקשת, יום 12.3.2012.

לפיכך, אדון בטענת ההתיישנות עתה.

12. [סעיף 5\(1\) לחוק ההתיישנות](#), תשי"ח-1958 קובע: "התקופה שבה מתיישנת תביעה שלא הוגשה עליה תובענה (להלן - תקופת ההתיישנות) היא - (1) בשאינו מקרקעין - שבע שנים". זכות יוצרים אינה נחשבת מקרקעין. לפיכך, תקופת ההתיישנות בדיני זכויות יוצרים היא 7 שנים.

13. במספר פסקי דין נקבע כי יש להחיל את [סעיף 89 לפקודת הנוזקין](#) לעניין מרוץ ההתיישנות בדיני זכויות יוצרים. ר' [ת"א \(מחוזי ת"א\) 37505-03-14 בילו נ' עיריית חולון](#) (פורסם בנבו, 12.8.2015): "הפסיקה החילה את סעיף 89 לפקודת הנוזקין על הפרת זכות יוצרים (אף בהקשר החוק הישן) ונקבע כי בכל יום בו נמשכת ההפרה, נוצרת עילת תביעה חדשה אשר מתחילה מחדש את מירוצ ההתיישנות".

14. טענת המבקשת לעניין תחולת פסק דין - ת"א (מחוזי תל אביב-יפו) 2050/04 רוקה נ' הוצאת ספרים יבנה בע"מ (פורסם בנבו, 11.04.2006) (להלן "פרשת רוקה") - אינה רלוונטית, הן לאור הודייתו של התובע שם שהודה שידע על ההפרה 20 שנה עובר לתביעה, והן משום שבענייננו מדובר בפרסום באינטרנט ואילו בפרשת רוקה מדובר בהוצאת ספרים.

לעניין זה ר' גם דברי כב' השופטת אירית מני-גור ב-[ת"א \(שלום הרצליה\) 1153-01-09 עמוס נ' שירותי בריאות כללית בע"מ](#) (פורסם בנבו, 20.06.2011), שם נדונה טענת התיישנות בכתבה עיתונאית במרשתת ביחס לפגיעה בפרטיות: "אין פסה"ד רוקה דומה לענייננו, שם דובר על הפרה של הדפסת מהדורת ספרי קאסוטו, כשעצם ההפרה היתה ההוצאה לאור של המהדורה, שכמובן המשיכה להימכר שנים אח"כ. ההפרה עצמה נעשתה בהדפסה הראשונה. בענייננו, מדובר בכתבה עיתונאית באינטרנט, בשונה מכתבת עיתון שמפורסמת באותו יום ו"מתיישנת" כבר למחרת, הרי כתבה אלקטרונית מתפרסמת מידי יום ביומו, בכל עת שבה מוקש שמו של המנוח על מקלדת המחשב מופיעה הכתבה, וכך עד אשר תוסר. אני סבורה, כי אין להחיל את מניין ימי ההתיישנות מיום הפרסום הראשון באינטרנט, אלא לטעמי בכל יום עולה זו מתחדשת, ומניין תקופת ההתיישנות הוא מיום הסרת הכתבה מהאתר". כך כתבה בהמשך לפסק דינה, ביחס לכתבה שפורסמה בשנת 2005: "אין מחלוקת כי כתבה זו הוסרה מייד עם הגשת התביעה, וב- 2008 עודנה היתה קיימת ולפיכך לא חלה עליה התיישנות".

15. בעניין דומה שנדון בפרסום [לשון הרע](#) באינטרנט, נקבע כי עצם הישארות הפרסום באינטרנט מהווה קיום עוולה מתחדשת. ר' [ע"א \(מחוזי ת"א\) 39345-11-14 סביר נ' בר נוי](#) (פורסם בנבו, 22.6.2015): "בר נוי טוען, כי התביעה הוגשה כתשע שנים לאחר שהוא פרסם את העמוד נשוא התביעה באתר ועל כן, התביעה התיישנה. אינני מקבלת טענה זו. הפרסום המעוול שהופיע עוד בשנת 2003 עדיין מופיע בשנת 2015 (!), גם לאחר מתן פסק דינו של בימ"ש קמא. מדובר בעוולה אשר מתחדשת בכל יום ויום. אין מדובר בפרסום אשר היה בשנת 2003 והוסר. הפרסום עדיין שריר וקיים".

פסק הדין האמור אושר ב- [רע"א 4673/15](#) בר נוי נ' סביר (פורסם בנבו, 8.3.2016) שם נכתב: "מירוץ ההתיישנות נפתח ביום הגילוי, כאשר מועד הגשת התביעה היה בתוך תקופת ההתיישנות".

16. מנגד, הדין האנגלי והאמריקאי נוקטים בגישת "כלל הפרסום היחיד" (single publication rule). לפיה, פרסום יוצר עילת תביעה אחת הנוצרת עם העלאת החומר לאינטרנט, ורק אם החומר מועלה מחדש תוך שוני מהותי, יש בכך כדי לאפס את תקופת ההתיישנות. ר' פסקה 3 לפסק דינו שופט העליון פוגלמן ב- [דנ"א 2121/12](#) פלוני נ' ד"ר דיין אורבך, סז(1) 667 (2014):

"השקפה על פרסום המופיע באינטרנט כעל פרסום שהמפרסם נושא באחריות לו ככל שהוא מוסיף להיות זמין ברשת (להבדיל מראיית הפרסום כפרסום חד-פעמי שמועד עשייתו הוא המועד שבו עלה המידע לראשונה לרשת) עשויה להניב מסקנות שונות בעניין החובה לתקן ולעדכן את המידע במקרים של "התפתחות ראייתית". השאלה מהו "מועד הפרסום" כאשר עסקינן בפרסומים באינטרנט העסיקה מדינות שונות בעיקר ביחס לשאלת ההתיישנות של פרסומים אלה, והן השיבו לה בדרכים שונות (לגישה האמריקנית, המכונה "כלל הפרסום היחיד" (single publication rule), שלפיה כל אקט של פרסום לשון הרע יוצר עילת תביעה אחת, הנולדת עם הגשת החומר לאחרים לראשונה, באופן שלא מקנה ברגיל חשיבות להמשך פרסום המידע ברשת.... לגישה שהיתה נהוגה במשפט המקובל האנגלי, המכונה "כלל הפרסומים המרובים" (multiple publication rule), שלפיו מידע הכולל לשון הרע המפורסם באינטרנט תקופה ממושכת מקים סדרה של עילות תביעה ... גישה זו השתנתה עם חקיקתו של ה-Defamation Act 2013, c. 26, § 8. ... אולם אף לפי חוק זה אם חל שינוי מהותי בטיבו של הפרסום, למשל בשל כך שבתחילה היה הפרסום חבוי באתר האינטרנט ובהמשך קודם ל"עמוד הבית" באופן שמגביר בצורה משמעותית את החשיפה אליו, יושב על כנו "כלל הפרסומים המרובים" (ראו Explanatory Note 62).

17. גישת המלומד אלעד פלד שונה משתי הגישות האמורות. במאמרו "מניין תקופת ההתיישנות בתביעות בגין עוולות מקוונות" חוקים ד (יוני 2012), הציע כי "הפתרון הראוי הוא לאפשר לתובע לעתור לצו שיורה על הסרת התוכן הפוגעני מן האינטרנט גם בחלוף תקופת ההתיישנות הסטוטוטורית מאז העלאתו לרשת, תוך שלילת זכאותו לפיצוי כספי לאחר מועד זה, והכול בכפוף לתקופת התקרה' שלאחריה מתיישנת כל תביעה". פתרון זה דומה לפתרון 'ההודעה וההסרה' בכל הקשור לפרסומים ותגוביות (טוקבקים Talk backs) במרשתת. ר' אמל [גיבארין, "על אחריותם של אתרי אינטרנט לתוכן מזיק של משתמשים בראי הניתוח הכלכלי למשפט"](#) (263) קרית המשפט ט התשע"א.

18. כידוע, במלאכת הפרשנות על בית המשפט ליתן דעתו להסדרים הקרובים להסדר הנדון. ר' [בע"מ 919/15 פלוני נ' פלונית](#) (פורסם בנבו, 19.07.2017), סעיף 78 לפסק הדין ו-[בג"ץ 6728/06](#) עמותת "אומץ" אזרחים למען מינהל תקין וצדק חברתי נ' ראש ממשלת ישראל, אהוד אולמרט (פורסם בנבו, 30.11.2006).

19. העוולות בגין פגיעה בפרטיות ולשון הרע (עוולות אישיות) הן עוולות שנוגעות לכבודו של האדם וככלל לפגיעה שאינה כלכלית-מסחרית. מנגד, עוולה של הפרת זכויות יוצרים, מהווה במקורה פגיעה כלכלית ביסודה, הגם שמהווה פגיעה לכאורה בזכות המוסרית קבוע בחוק.

יתרה מזו, הסיכוי לפגיעה בזכות יוצרים של אדם היא רחבה עד מאוד, הן לאור העובדה שמדובר בזכות עבירה, הן לאור תוקפה הארוך במיוחד של הזכות (חיי היוצר ושבעים שנה לאחר מכן, [סעיף 38](#) לחוק) והן לאור העובדה שבמהלך חייו יכול ליצור אינספור יצירות שכל יצירה מהווה זכות יוצרים.

20. מוטב היה אם הנתבעת הייתה בודקת טרם כל העלאה לאתר מי הבעלים של התמונה, תוך מתן קרדיט בהתאם. ר' [ת"א \(מחוזי ת"א\) 17253-02-18 שוורצנברג נ' וואלה! תקשורת בע"מ](#) (פורסם בנבו, 17.03.2020). מנגד, המשיב לא הוכיח שלא היה לפעול לאיתור התמונה זמן רב לפני הגשת התביעה באמצעות חברות שפועלות בעניין זה, ולא הוכח שמדובר בטכנולוגיה חדשנית שלא הייתה קיימת כבר בשנת 2012 או בסמוך לכך. התנהלות זו של המשיב שידע שבאפשרותו לאתר שימוש ביצירותיו באינטרנט, אך בחר לשקוט על שמריו עד שיבחר לתבוע אינה מקובלת, ויש בה כדי להצדיק את דחיית התביעה בשל התיישנות.

21. לאור האמור, סבור אני כי בנסיבות העניין אין פרסום הצילום על ידי הנתבעת מהווה עוולה מתחדשת. כאמור, חוק זכויות יוצרים תוקן בהרחבה במסגרת תיקון 5 לחוק שנעשה בשנת 2019, אך המחוקק בחר שלא להתייחס לשאלת ההתיישנות במסגרת זו. אם נקבל הטענה כי מדובר בעוולה מתחדשת, עולה כי בעידן הדיגיטלי אין לכאורה תחולה לדיני ההתיישנות. זו מסקנה קיצונית המהווה שינוי חוק מהותי, שלא בהליך חקיקה ראשית. סבורני כי יש לנקוט בגישה אחרת, וזאת כמפורט לעיל.

22. מקבל בנסיבות העניין את טענת ההתיישנות, ומורה על דחיית התובענה בהתאם [לתקנה 101 לתקנות סדר הדין האזרחי](#), תשמ"ד-1984.

23. נוכח העובדה שמדובר בפסק דין ראשוני בעניין זכויות יוצרים והתיישנות ברשת האינטרנט, איני פוסק הוצאות.

24. המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים.

זכות ערעור כדין.

ניתן היום, ט"ז טבת תשפ"א, 31 דצמבר 2020, בהעדר הצדדים.

נמרוד אשכול 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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