



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 8742/15

ע"א 8822/15

לפני :
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופט מ' מזוז
כבוד השופט י' אלרון

המערערת ב-ע"א 8742/15 :
והמשיבה 2 ב-ע"א 8822/15 :
אסטרולוג הוצאה לאור בע"מ

המערערת ב-ע"א 8822/15 :
והמשיבה 2 ב-ע"א 8742/15 :
אלה שונייה

נ ג ד

המשיבים ב-ע"א 8742/15 :
1. שרון רון (שטיבלמן)
2. אלה שונייה
3. משכל הוצאה לאור והפצה בע"מ

המשיבים ב-ע"א 8822/15 :
1. שרון רון (שטיבלמן)
2. אסטרולוג הוצאה לאור בע"מ
3. משכל הוצאה לאור והפצה בע"מ

ערעורים על פסק דינו של בית המשפט המחוזי תל אביב-
יפו מיום 1.11.2015 בתיק א 52923-12-10 שניתן על ידי
כבוד השופטת ע' ברון

תאריך הישיבה : כ"ו בחשון התשע"ח (15.11.2017)

בשם המערערת ב-ע"א
8742/15 והמשיבה 2 ב-ע"א :
עו"ד אסנת וולף (ברזניצקי) : 8822/15

בשם המערערת ב-ע"א
8822/15 והמשיבה 2 ב-ע"א :
עו"ד ספיר בן צוק : 8742/15

בשם המשיב 1 ב-ע"א 8742/15 :
והמשיב 1 ב-ע"א 8742/15 :
עו"ד אריאל דובינסקי ; עו"ד אסף לוטן ;
עו"ד צליל פסחי

בשם המשיבה 3 בשני
הערעורים:
אין התייצבות

פסק-דין

השופט י' אלרון:

האם העתקת קטעים מהרצאות בעל פה ופרסומם בכתובים מהווה הפרת זכויות יוצרים? זו הסוגיה להכרעה בערעורים שלפנינו, אשר הוגשו על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת ע' ברון) מיום 1.11.15.

פתח דבר

1. מר שרון רון (להלן – רון), המשיב בשני הערעורים, הינו מרצה בתחום הנומרוLOGיה.

2. הגב' אלה שונייה, המערערת בע"א 8822/15 והמשיבה 2 בע"א 8742/15 (להלן: שונייה) נכחה בקורס אותו העביר המשיב – "קורס בסיסי בנומרוLOGיה" – במסגרת האגודה לפיתוח המודעות בחיפה בשנת 2002. במהלך הקורס העביר המשיב דפי מידע ודפי תרגול שהוכנו על ידו.

כמו כן השתתפה שונייה, יחד עם תלמידה נוספת, שרה וקנין (להלן גם – שרה), בשיעורים פרטיים שהעביר המשיב, בביתו שבכפר סבא, בשנת 2003.

3. בשנת 2004 פרסמה שונייה ספר שכתבה, בשם "הנומרוLOGיה של האלף השלישי" (להלן: הספר הראשון). ספר זה יצא לאור בשלוש מהדורות; לבית המשפט קמא הוצגה המהדורה השלישית משנת 2010. בשנת 2010 פרסמה שונייה ספר נוסף שכתבה, בשם "נומרוLOGיה משולבת" (להלן: הספר השני).

4. אסטרוLOG הוצאה לאור בע"מ, המערערת בע"א 8742/15 והמשיבה 2 בע"א 8822/15 (להלן: אסטרוLOG), הוציאה לאור את שני ספריה של שונייה.

משכל הוצאה לאור והפצה בע"מ, המשיבה 3 בשני הערעורים (להלן: משכל), היא ההוצאה שלידה הועברו הזכויות בספר השני, וכן במהדורה משנת 2010 של הספר

הראשון, וזאת על פי הסכם בין שונייה, אסטרולוג ומשכל מיום 3.2.10. יצוין כבר עתה כי לאחר תום שמיעת ההוכחות בבית המשפט קמא, נדחתה בהסכמה התביעה נגד משכל.

5. בהסכמים שנערכו בין שונייה, אסטרולוג ומשכל (מיום 20.3.04 ומיום 3.2.10) הצהירה שונייה כי בידיה כל זכויות היוצרים ביצירה, וכי המדובר ביצירה מקורית שטרם ראתה אור.

6. לאחר שפורסם הספר השני, נודע לרון כי התכנים אותם הוא מלמד בהרצאותיו נכללים בספריה של שונייה. רון בדק ומצא כי חלקים מהספרים זהים לחומרים שאותם לימד בקורס, וזאת מבלי ששונייה ביקשה את רשותו לעשות שימוש בחומרים אלו לצורך כתיבת ספריה, ומבלי שייחסה לו את האמור בכתובים.

7. לנוכח האמור לעיל, הוגשה תביעת רון נגד שונייה, אסטרולוג ומשכל לבית המשפט קמא, ביום 30.12.10, בה עתר לפיצויים סטטוריים ללא הוכחת נזק, הן בגין הפרת זכות היוצרים הן בגין הפרת הזכות המוסרית ביצירתו.

8. בשל התחייבותה של שונייה, בהסכם בינה לבין אסטרולוג משנת 2004, שלא יהיה בספריה משום הפרת זכויות יוצרים, וכי היה וייגרם נזק לאסטרולוג בגין הפרה כאמור, תשפה אותה שונייה בגין נזקיה במלואם, הגישה אסטרולוג הודעה לצד ג' נגד שונייה. משכל הוצאה לאור הגישה אף היא הודעה לצד ג' נגד שונייה, מטעמים דומים.

שונייה מצידה הגישה תביעה שכנגד נגד רון, במסגרתה טענה כי העתיק מספריה ובכך הפר את זכויותיה.

פסק דינו של בית המשפט קמא

9. פסק דינו של בית המשפט קמא קיבל את תביעתו של רון, תוך שקבע כי הרצאותיו, הכוללות גם דפי מידע ודפי תרגול ודוגמאות, עולות כדי יצירה מקורית העומדת בתנאי הדין להקניית הגנת זכות יוצרים; כי זכויותיו ביצירתו הופרו בדרך של העתקת חלק מחומרי הלימוד שלו לספריה של שונייה בלא שזו קיבלה את הסכמתו; וכי שונייה הפרה גם את זכותו המוסרית ביצירתו, במובן זה שהיא לא ייחסה לו את החלקים שהעתיקה מיצירתו.

10. קביעתו של בית המשפט קמא לפיה ההרצאות עולות כדי יצירה הראויה להגנה מפני הפרת זכויותיו של היוצר, נסמכה בעיקר על מחברותיהן של תלמידיו של רון, שרה וקנין ואלי עדי, שנכחו בקורס בשנת 2002; על דפי תרגול ודפי מידע שהכין רון, שנכללו אף הם במחברות אלו; וכן על מחברת של תלמידה נוספת, ליאת יוגב, שהשתתפה בקורס שלימד רון בשנת 1993, שאף היא כללה דפי מידע ותרגול. כמו כן הוגשו לבית המשפט סיכומי השיעורים הפרטיים שהעביר רון לשונייה ולשרה, שנכתבו גם הם על ידי שרה.

בית המשפט קמא קיבל את סיכומי השיעור שבמחברות ודפי המידע כראיה לתוכן של ההרצאות ולהיותן יצירה מקורית של רון.

11. בית המשפט קמא קבע כי יצירתו של רון ראויה להגנה שכן היא עונה על שתי הדרישות הקבועות בחוק: (א) היותה של היצירה "יצירה מקורית" (ב) קיבועה של היצירה.

בהתייחס לדרישה הראשונה, קבע בית המשפט קמא, כי חומרי הלימוד של רון עומדים בדרישת המקוריות, אף אם אין מדובר בשיטה מקורית וייחודית שפיתח. כן דחה בית המשפט את טענת שונייה, לפיה לא ניתן להסתמך על מחברות התלמידים כראיה לתוכן ההרצאות וממילא למקוריות היצירה, שכן נפלו פגמים בעריכתן, המעידים, לשיטת שונייה, על כך שהמחברות אינן אותנטיות. תחת זאת נקבע כי המחברות מהוות ראיות מהימנות לתוכן ההרצאות, בין היתר בשל הדמיון הרב ביניהן, וכי עדותם של כותבי המחברות, שהסבירו את הפגמים הנטענים, אמינה ומניחה את הדעת.

בהתייחס לדרישה השנייה, קבע בית המשפט קמא, כי מחברותיהם של התלמידים מספיקות לצורך קיבוע יצירתו של רון, אף בהיעדרן של אינדיקציות רלוונטיות אחרות, כגון מצגות, סיכומי המרצה, תכנית הקורס ומערכי שיעור.

12. קביעתו של בית המשפט קמא לפיה שונייה הפרה את זכות היוצרים של רון, נסמכה על השוואה מילולית בין תוכן ההרצאות, כפי שבא לידי ביטוי במחברות ובדפי התרגול והמידע, לבין ציטוטים מספריה של שונייה, ובעיקר ספרה הראשון. בית המשפט ציטט קטעים ממחברות תלמידיו של רון והשווה אותם לקטעים מספרה של שונייה, השוואה שנערכה גם ב"טבלת ההשוואה" שצורפה לתצהירו של רון. השוואה

זו הביאה את בית המשפט למסקנה כי "קיים דמיון, עד כדי זהות" בין הכתובים, בפרט בנוגע לשימוש במילים זהות, דוגמאות ספציפיות וצירופי מספרים ספציפיים.

בית המשפט קמא קבע כי אין זה סביר להניח שדמיון זה הוא מקרי בלבד, וכי משלא הביאה שונייה ראיות המניחות את הדעת למקור אחר עליו נשענה בכתביה, מדובר בהעתקה. על אף שהודגש כי החלק המועתק אינו עולה על עשרים עמודים ואינו מהווה חלק ניכר מספרה של התובעת, המחזיק כ-575 עמודים, נפסק כי די בכך שהוא מהווה חלק מהותי מהיצירה המוגנת כדי לקבוע ששונייה הפרה את זכויותיו של רון ביצירתו.

13. בית המשפט קמא דחה את טענתה של שונייה, לפיה כתבה את הספר הראשון כולו עוד לפני שפגשה את רון, וממילא טרם שהכירה את חומרי הלימוד שלו. בהקשר זה נקבע, כי טיוטות הספרים שהעבירה שונייה למנהל אסטרולוג בשנת 1993 (בעותקים מודפסים, שלטענתה אבדו), בשנת 1995 ובשנת 1997 (שתי האחרונות הועברו על גבי דיסקטים, שהוגשו לבית המשפט קמא), אינן דומות במדויק לספריה כפי שיצאו לאור. כן נתקבלה עדותו של המומחה מטעם רון, מר עידו ירושלמי, שמצא כי בוצעו שינויים מאחרים בקבצים שבדיסקטים באופן מלאכותי, אך עם זאת ממצאיו העלו כי בדיסקטים מס' 1 ו-10 – אשר לטענת שונייה הם שהיוו את הטיוטות לספר הראשון – לא בוצעו שינויים מאז שנת 1996. על אף זאת נקבע כי לא הוכח ששונייה כתבה את הספר הראשון כולו בטרם פגשה את רון, שכן ישנם קטעים בספריה אשר ברור על פי תוכנם שנכתבו במועד מאוחר יותר ממועדן של הטיוטות, כגון אזכור שמותיהם של ספרים שיצאו לאור בשנות האלפיים או אזכור גרם שמיים (כוכב) שנתגלה רק בשנת 2002.

14. אשר לטענת רון לפיה שונייה עשתה שימוש מפר ביצירתו גם בקורסים שלימדה במסגרות שונות, לרבות באגודה לפיתוח המודעות בחיפה, קבע בית המשפט כי טענות אלו לא הוכחו. עם זאת, קיבל בית המשפט את הטענה לפיה שונייה דרשה מתלמידיה באותם קורסים לרכוש את ספריה, וקבע כי גם בכך יש משום הפרת זכויותיו של רון.

15. בית המשפט קמא דחה את טענתה של שונייה לשיהוי מצידו של רון – בשל כך שלא פנה אליה במשך שש שנים מאז מועד פרסום הספר הראשון – תוך שקבע כי שונייה לא הוכיחה שרון הציג בפניה מצג מטעה על אודות ויתור או מחילה מצידו על זכות התביעה הקנויה לו. בהקשר זה נקבע, כי אין די בטענת שונייה לפיה רון ידע על

ספרה כבר בשנת 2004, לאחר שתלמידתו מזל אהרון סיפרה לו על קיומו של הספר, שכן באותה עת לא ראה רון את תוכן ספרה של שונייה. בית המשפט קיבל את גרסתו של רון באשר לנסיבותיה של השיחה בינו לבין מזל, לפיה דבריה של מזל לא עוררו את חשדו להפרת זכויותיו על ידי שונייה והוא פטר את העניין כלאחר יד.

16. אשר לאסטרולוג, קבע בית המשפט כי גם היא נושאת באחריות להפרת זכויותיו של רון ביצירתו, ודחה את טענתה שמתקיים בעניינה החריג של "מפר תמים" שלא ידע ולא היה עליו לדעת במועד ההפרה כי קיימת זכות יוצרים ביצירה. קביעה זו של בית המשפט נסמכה על שני אדנים: ראשית, על עדותה של עו"ד בלהוסקי, באת-כוחו הקודמת של רון, לפיה יידעה את אסטרולוג על ההפרה הנטענת, והדגישה כי אם אסטרולוג לא תחדל מהפצת הספרים לא תעמוד לה עוד הגנת תום הלב. שנית, על ההנחה לפיה אסטרולוג לא פעלה כראוי כאשר לא בדקה הפרת אפשרית של זכות יוצרים בספרה של שונייה. בלשוננו של בית המשפט:

"אסטרולוג מתמחה בהוצאה לאור בעיקר בתחומי המיסטיקה, תחום מצומצם יחסית. אלישע [מר אלישע בן מרדכי, מנהל אסטרולוג – י' א'] עצמו העיד כי הוא מכיר היטב את הספרות בתחום. לפיכך, כאשר הנתבעת פנתה אליו וביקשה להוציא לאור ספר ראשון פרי עטה בתחום הנומרולוגיה, והגישה לו טיוטה הנושאת למעלה מאלפיים עמודים – ניתן היה לצפות שיתעורר אצלו חשד, או לכל הפחות חשש, כי ייתכן שנכללו בטיוטה קטעים שיש בהם זכויות ליוצרים קודמים; ובעקבות זאת, כי הדברים ייבדקו על ידו כדבעי".

17. לצד קביעה זו, קיבל בית המשפט את ההודעה לצד ג' (של אסטרולוג נגד שונייה) תוך שקבע כי במסגרת "הקצאת הסיכונים" בין שונייה לאסטרולוג, כפי שנקבע בהסכם משנת 2004, נטלה שונייה מאסטרולוג את האחריות בנוגע להפרת אפשרית של זכויות יוצרים בספרה. על כן קבע בית המשפט כי על שונייה לשאת בכל סכום שבו חויבה אסטרולוג לשלם לרון בגין הפרת זכויותיו.

18. אשר לתביעה שכנגד של שונייה, בית המשפט דחה אותה בנימוק שאינה מבוססת ואינה נתמכת בראיות כלשהן, תוך שקבע כי הוגשה אך כ"משקל נגד" לתביעה העיקרית.

19. לאחר שפירט את השיקולים השונים על פי הדין והפסיקה לקביעת גובה הפיצויים בגין הפרת זכות יוצרים, ולאחר שדן בנסיבות ההפרה, במשקלה ובהתנהגותה

של שונויה עובר להליך, פסק בית המשפט כי שונויה ואסטרולוג ישלמו לרון פיצוי בסך 40,000 ש"ח בגין הפרת זכויות היוצרים ביצירתו, וכן פיצוי בסך 20,000 ש"ח בגין הפרת זכותו המוסרית. כן פסק בית המשפט כי שונויה ואסטרולוג תשאנה בהוצאות המשפט של רון בסך 25,000 ש"ח, וכי שונויה תשא בנוסף בהוצאותיה של אסטרולוג בסך 15,000 ש"ח.

20. בית המשפט קבע כי אין הצדקה למתן הצווים המבוקשים – צו מניעה וצו עשה להורות על איסוף עותקי הספר – וזאת לנוכח החלק היחסי של יצירת רון בספרים ולנוכח הזמן שחלף מאז יציאתו לאור של הספר הראשון. אשר לצו למתן החשבונות שיוורה להעביר לרון דין וחשבון מפורט בנוגע להיקף המכירות והרווחים של הספרים, קבע בית המשפט כי אין בו צורך, שכן רון אינו זכאי להשבה של רווחי שונויה ומשכל ממכירת הספרים, לנוכח העובדה שעתר לפיצוי ללא הוכחת נזק.

טענות הצדדים בערעור

21. טענותיה הרבות של שונויה מתייחסות לקביעות העובדתיות שנקבעו על ידי בית המשפט קמא בפסק דינו. לטענתה, טעה בית המשפט שעה שפירש את הרצאותיו של רון כיצירה הראויה להגנה, שכן רון עצמו טען לאורך כל ההליך שהיצירה הראויה להגנה היא דווקא שיטה מקורית שפיתח. לשיטתה של שונויה, יש ליתן משקל מכריע לעובדה שרון לא הציג לבית המשפט את הספר שעל כתיבתו הוא שוקד. כן טענה שונויה, כי מחברותיהם של אלי ושרה אינן אותנטיות, ומכל מקום אין די בהן כדי למלא אחר דרישת הקיבוע, שכן ניתן לראות בהן דווקא יצירה של התלמידים עצמם. שונויה הסבירה את מקורו של הדמיון המילולי בין הרצאותיו של רון לבין ספרה בכך ששניהם מתייחסים למושגים מקצועיים או נוסחאות מתמטיות, אשר שבו ונזכרו, לשיטתה, בספרות בתחום הנומורולוגיה. יתירה מזאת, לשיטתה של שונויה, אחוז החלקים שלגביהם נקבע כי הועתקו מיצירתו של רון הוא שולי וזניח ביחס להיקף הרחב של ספריה.

22. שונויה הוסיפה וטענה כי שגה בית המשפט בקביעתו שספריה לא נכתבו קודם למתן הרצאותיו של רון. לטענתה, בעוד שבית המשפט נסמך על טבלת השוואה שצירף רון לתצהירו, הוא התעלם מטבלת השוואה נוספת, שערכה בעצמה, המשווה בין קטעים ממחברות תלמידיו של רון לבין קטעים מספריה, ואשר צורפה בסעיף 65 לתצהיר עדות ראשית מטעמה, מיום 28.3.13. לשיטתה, טבלה זו מוכיחה כי רון העתיק מספריה, ולא להיפך, שכן טיוטות ספריה קדמו להרצאותיו. כן טענה בהקשר זה, כי שגה בית

המשפט כשנסמך על עדותו של המומחה מטעם רון, שכן הכשרתו ונסיונו המקצועי של מומחה זה מוטלים בספק.

23. לבסוף טענה שוניה כי רון השתהה בהגשת תביעתו, שכן על פי עדות תלמידיו הוא ידע על ספרה של שוניה לכל המאוחר בשנת 2006.

24. טענתה המרכזית של אסטרולוג היא כי לא ידעה ולא היה עליה לדעת על הפרת זכות היוצרים של רון, שכן יצירתו לא פורסמה באופן נגיש לציבור. לטענתה, עד להגשת התביעה רון נמנע במכוון מלהציג בפניה אסמכתא כלשהי המלמדת על תוכן יצירתו ועל הדמיון בינה לבין ספריה של שוניה. בהקשר זה הצביעה על כך שלכל התכתובת הענפה שהתקיימה בין באת-כוחו של רון לאסטרולוג קודם להגשת התביעה, לא צורף כל פרסום או כתב יד של רון אשר עשוי היה להדגים את טענותיו בדבר ההפרה הנטענת, ואף לא הובאה דוגמא אחת של ציטוט מתוך ספריה של שוניה המועתק מיצירה כלשהי של רון. לשיטתה, לו היה רון מציג בפניה את החומרים הרלוונטיים לביסוס טענותיו, היא היתה עשויה להיעתר לדרישותיו, אך משלא עשה כן, ולנוכח הסכמיה המחייבים עם שוניה, לא ניתן היה לצפות ממנה להפסיק את הפצת הספרים על בסיס טענות בעלמא.

25. אסטרולוג הדגישה, כי הקפידה לברר את זכויות היוצרים של סופרים אשר ביקשו לפרסם את ספריהם אצלה, תוך שהתעדכנה תדיר בפרסומים חדשים בתחום. ואולם, לא היתה לה כל דרך לדעת על יצירתו של רון, שכן הן המחברות והן דפי התרגול הינם "מסמכים פנימיים" שלא פורסמו, ועל כן גם תחקיר מעמיק שהיתה עורכת קודם לפרסום הספרים לא היה מלמד על קיומם. אסטרולוג הטעימה, כי לנוכח גרסתו של רון, המציג עצמו כמומחה בתחום הנומורולוגיה, לפיה לא היה מודע לתוכן ספרה הראשון של שוניה בסמוך לצאתו לאור – גרסה שהתקבלה על ידי בית המשפט כמהימנה – קל וחומר שלא ניתן לדרוש ממנה שתדע על יצירה כלשהי של רון, שלא פורסמה ולא היתה לה כל גישה אליה.

26. לנוכח כל זאת, לגישתה של אסטרולוג, שגה בית המשפט קמא כשקבע כי בנסיבות הענין לא עומדת לה הגנת "המפר התמים".

27. רון סמך ידיו על קביעותיו העובדתיות של בית המשפט קמא, תוך שנסמך על ההלכה הפסוקה לפיה בית המשפט שלערעור לא יתערב בממצאיה העובדתיים של הערכאה הדיונית אלא בנסיבות חריגות, שלא מתקיימות בענייננו. לשיטתו, טענותיהן

של המערערות מתייחסות כולן לקביעותיו העובדתיות של בית המשפט, ועל כן יש לדחותן.

28. אשר לטענת אסטרולוג לפיה יש לראות בה "מפר תמים", טען רון כי הגנה זו מצומצמת למדי ואסטרולוג לא הרימה את הנטל להוכיח שזו חלה עליה. בהקשר זה הטעים רון, כי נטל ההוכחה הכבד המוטל על המפר העקיף הוא מוצדק, שכן הנזק שהוא גורם לבעל הזכות ביצירה הוא אף חמור יותר מזה של המפר הישיר, וכן מאחר שהוא הנהנה המרכזי מפירות ההפרה.

המסגרת הנורמטיבית

29. על פי הוראת סעיף 77 לחוק זכות יוצרים, התשס"ח-2007 (להלן: החוק או החוק החדש), יחולו הוראות חוק זה במלואן על יצירה שנוצרה שישה חודשים לאחר פרסומו של החוק ברשומות, קרי, לאחר יום 25.5.2008 (להלן: יום התחילה). חוק זה ביטל, ביחס ליצירות שנוצרו לאחר יום התחילה, את תחולתו של חוק זכות יוצרים, 1911 (להלן: החוק הקודם), בארץ ישראל; את דבר המלך על חוק יוצרים, 1911 (הטלתו על ארץ ישראל), 1924; וכן את פקודת זכות יוצרים (משנת 1924) (להלן: פקודת זכות יוצרים) למעט סעיפים 33 עד 34 (כל אלו יחד ייקראו להלן: הדין הקודם).

30. סעיף 78 לחוק קבע כי החוק יחול גם על יצירות שנוצרו לפני יום התחילה, במגבלות שנקבעו בסעיף. בין אלה, קבע ס"ק (ב) כי ניתן להחיל את החוק לגבי יצירה שנוצרה לפני יום התחילה, ובלבד שזכות היוצרים הייתה מוגנת גם לפי הוראות הדין הקודם. סייג חשוב נוסף לענייננו, קבוע בס"ק (ג), על פיו בכל הנוגע להגנה מפני הפרת זכות היוצרים והזכות המוסרית, תחולנה הוראות הדין הקודם על יצירה שנוצרה לפני יום התחילה, ובלבד שגם על פי הוראות החוק החדש מדובר בהפרת הזכויות. מכאן, שהטוען להפרה של זכות היוצרים והזכות המוסרית על יצירות שנוצרו לפני יום התחילה, נדרש להוכיח קיומה של הפרה הן על פי הדין הקודם הן על פי החוק החדש (ע"א 7996/11 סייפקום בע"מ נ' עופר רביב, בפסקה 35 לפסק הדין (18.11.13), להלן: ענין סייפקום).

31. היצירה שעומדת במוקד הדיון בענייננו – הרצאותיו של רון – נוצרה לכל המאוחר בשנת 2002. משכך, יש לבדוק תחילה האם היצירה היתה מוגנת בזכות יוצרים על פי הדין הקודם, וככל שהתשובה חיובית, יש לבחון האם זכות היוצרים על היצירה מוגנת גם על פי החוק החדש. לאחר זאת, יש לבחון האם הופרו זכות היוצרים והזכות

המוסרית בבחינה כפולה, על פי הוראות הדין הקודם ועל פי הוראות החוק החדש. בנסיבות האמורות לעיל, אפנה לבחון את סעיפי החוק הרלוונטיים מהדין הישן ומהחוק החדש הנדרשים לצורך בחינה דו-שלבית זו.

זכות היוצרים

32. סעיף 1(1) לחוק הקודם הכיר בזכות יוצרים "לגבי כל יצירה מקורית ספרותית, דרמטית, מוזיקלית ואמנותית". הגדרת מונחים אלו בסעיף 35 לאותו חוק אמנם אינה כוללת הרצאה, אך ההלכה הפסוקה קבעה כי הרשימה בסעיף 1(1) אינה רשימה סגורה, וכי ניתן להכיר, בכפוף לעמידה בתנאי הדין להקניית זכות יוצרים, בהרצאה או נאום כמושא להקניית זכויות יוצרים, בין היתר לנוכח איזכורן של אלו בהוראות סעיפים 1(2), 2(1)(v), 20 ו-35(2) לחוק הקודם (ע"א 8117/03 איתן ענבר נ' ד"ר אסף יעקב, בפסקה 9 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) מ' נאור (16.1.06); להלן – ענין ענבר).

האפשרות העקרונית להכיר בהרצאה כמושא לזכויות יוצרים עוגנה בסעיף

4(א)(1) לחוק החדש, שכותרתו "היצירות שבהן יש זכות יוצרים", אשר מורה כי:

4. (א) זכות יוצרים תהא ביצירות אלה:
(1) יצירה מקורית שהיא יצירה ספרותית, יצירה אמנותית, יצירה דרמטית או יצירה מוסיקלית, המקובעת בצורה כלשהי;
... (ההדגשות הוספו – י' א').

המונח "יצירה ספרותית" האמור בסעיף 4(א)(1) מוגדר בסעיף 1 לחוק כך: "לרבות יצירה המבוטאת בכתב, הרצאה, טבלה, לקט, וכן תוכנת מחשב" (ההדגשה הוספה – י' א'). משמע, כי ניתן עקרונית לראות בהרצאה יצירה המוגנת בזכות יוצרים, הן על פי הדין הקודם הן על פי החוק החדש. עם זאת, ההכרה בזכות היוצרים של בעל ההרצאה כפופה גם היא, ככל יתר היצירות כהגדרתן בחוק, לעמידה בשתי דרישות המנויות בסעיף 4(א)(1) לחוק, כפי צוטט לעיל: דרישת המקוריות ודרישת הקיבוע.

33. דרישת המקוריות נבחנת על פי שני מבחנים עיקריים – מבחן ההשקעה ומבחן היצירתיות. על פי המבחן הראשון – מבחן ההשקעה – יש לבחון האם היוצר השקיע עמל מסוים ביצירה. בהקשר זה נפסק כי די בהשקעה מינימאלית של משאב אנושי כלשהו – זמן, עבודה, כישרון, ידע וכיוצא באלו – כדי לעמוד בדרישת מבחן ההשקעה. על פי המבחן השני – מבחן היצירתיות – יש לבחון האם היצירה תורמת למטרה החברתית שבבסיסן של זכויות היוצרים, כאשר הדגש הוא על איכות וטיב

ההשקעה ולא על כמותה (ע"א Exin-Lines Bros. S.A '1 Interlego A/S 513/89, פ"ד מח(4) 133, 164 (1994), להלן: ענין אינטרלגו; ע"א 8485/08 The FA Premier League Limited נ' המועצה להסדר ההימורים בספורט בפסקאות 25-28, 34 לפסק הדין (14.3.2010), להלן: ענין פריימר ליג). דרישת היצירתיות נתחמה בפסיקה על דרך השלילה, באופן שבו היצירה לא חייבת להיות חדשנית ביחס ליצירות קיימות; די ביצירתיות מועטה ואף חסרת ערך כדי לספק את תנאיו של מבחן זה (ענין פריימר ליג, בפסקה 30, ענין סייפקום, בפסקה 13, ענין אינטרלגו, בעמ' 173; רע"א 2687/92 גבע נ' חברת וולט דיסני, פ"ד מח(1) 251, 257 (1993)).

מבחן ההשקעה ומבחן היצירתיות התפתחו שניהם על רקע פרשנותה של דרישת ה"מקוריות", שעוגנה כבר בחוק הישן, אשר בנוסחו האנגלי, קבע בסעיף 1 כי הגנת זכות היוצרים תחול על: "every **original** literary, dramatic, musical and artistic work..." (ההדגשה הוספה – "א") (ראה ענין פריימר ליג, בפסקה 26). הפסיקה הישראלית קבעה כי שני המבחנים האמורים הם מבחנים מצטברים ומקבילים. הם אינם משלימים זה את זה, במובן זה שלא ניתן לפצות על היעדר יצירתיות באמצעות הוכחת השקעה רבה, ולהיפך. יחד עם זאת, המבחן העיקרי המכריע את הכף הוא מבחן היצירתיות, שכן בדרך כלל קל להרים את הנטל להוכיח שהושקעו משאבים בפיתוח היצירה (ענין פריימר ליג, בפסקה 38, ענין סייפקום, בפסקה 14).

מבחן שלישי, נוסף, שנזכר לאחרונה בפסיקה בקשר לדרישת המקוריות הוא מבחן המקור, שעל פיו "מקורה של היצירה יהיה ביוצר וכי זו לא תהיה מבוססת על יצירה אחרת" (ענין סייפקום, בפסקה 12).

34. דרישת הקיבוע מעוגנת אף היא בסעיף 4(א)(1), לפיו על היצירה להיות "מקובעת בצורה כלשהי". דרישה זו מצויה גם בדין הישן, בסעיף 35(1) ביחס ל"יצירה דרמטית", באופן שבו ביטוייה של היצירה נדרשו להיות "קבועים בכתב או בדרך אחרת". באשר לדרישה זו, נפסק כי:

"בבסיס דרישת הקיבוע מונח יסוד פרקטי מובהק: בהיעדר דרישה לרישום פורמאלי של זכות יוצרים (בשונה מן ההסדר הנוהג לגבי פטנטים) מאפשרת דרישת הקיבוע להבטיח ודאות באשר למהות היצירה המוגנת ולהיווכח בנקל בעצם קיומה" (ע"א 2173/94 Tele Event Ltd נ' ערוצי זהב ושות', פ"ד נה (5) 529, (547)).

הסוגיה שנותרה בצריך עיון בפסיקה היא, האם על פי הדין הקודם נדרש כי יצירה הראויה להגנת זכות יוצרים תהיה מקובעת בכתב דווקא, וזאת גם בסוגי היצירות האחרים שאינם "יצירה דרמטית". סוגיה זו התעוררה בענין ענבר, אך לא נצרכה להכרעה, ולכך אשוב בהמשך.

הפרת זכות היוצרים

35. סעיף 2(1) לחוק הקודם קבע כי:

"זכות יוצרים ביצירה תיחשב כאילו הופרה ע"י כל אדם אשר שלא בהסכמת בעל זכות היוצרים עושה מעשה שהזכות הבלעדית לעשייתו נתונה בחוק זה לבעל זכות היוצרים".

סעיף 1(2) הורה כי זכות היוצרים כוללת, במקרה של הרצאה, את הזכות הבלעדית "למסור בציבור את היצירה או כל חלק עיקרי הימנה", וכי אם היצירה לא נתפרסמה, רשאי בעל זכות היוצרים לבדו "לפרסם את היצירה או כל חלק עיקרי הימנה". עוד קובע חוק זה, בסעיף 1(3), כי "פרסום" משמעו, ביחס לכל יצירה, "הוצאת העתקות ממנה לציבור".

הסדר דומה, לענין הרצאה, קיים גם בחוק החדש, הקובע, בסעיף 47, כי הפרת זכות היוצרים משמעה ביצוע פעולה מהפעולות המפורטות בסעיף 11, בלא קבלת רשותו של בעל זכות היוצרים (בסייג המפורט שם). סעיפים 11(1) ו-11(2) קובעים כי הזכות הבלעדית להעתיק או לפרסם יצירה שלא פורסמה מסורה לבעל זכות היוצרים ביצירה. משמע, למפר זכות יוצרים ביצירה שזכתה להגנת החוק – קרי, יצירה הכלולה בסעיף 4 לחוק, והעומדת בדרישות החקיקה והפסיקה למקוריות ולקיבוע – ייחשב, בין היתר, מי שהעתיק או פרסם את היצירה בלא רשותו של בעל זכות היוצרים.

36. אמות המידה לבחינתה של העתקה מיצירה מוגנת נקבעו בע"א 559/69 אלמגור נ' גודיק, פ"ד כד(1) 825 (1970) (להלן – ענין אלמגור), בזו הלשון:

"כדי לבסס תביעה על פגיעה בזכויות יוצרים על התובע להוכיח, שהנתבע העתיק חלקים ממשיים ומהותיים (substantial and material) מיצירת התובע. בענין זה לא הכמות היא הקובעת, אלא האיכות והערך של החלקים שהועתקו. ... ניתן להסיק, שהנתבע העתיק מיצירת התובע, כאשר לנתבע היתה אפשרות של גישה ליצירת התובע, וכאשר הדמיון בין שתי היצירות הוא כזה, שאין זה סביר להניח, שדמיון זה הוא פרי של מקרה או של

סיבה אחרת, מלבד העתקה. יש כאן חשיבות מיוחדת להצטברות של נקודות דמיון, כי הצטברות כזו מרחיקה את האפשרות שהדמיון הוא תוצאה של איזה שהן סיבות, פרט להעתקה. ... השאלה אם הדמיון בין שתי היצירות מספיק לשם קביעה, שהנתבע העתיק חלק ממשי ומהותי מיצירת התובע היא שאלה של עובדה ושל דרגה, ותשובה לשאלה זו צריכה להינתן לא על סמך השוואה מכנית של מספר מלים או שורות הדומות ביצירות הנדונות, אלא לפי ההתרשמות של השופט מהיצירות בכללותן" (שם, בעמ' 829-830; ראה גם לאחרונה עניין טייפקום, בפסקה 27).

הפרה עקיפה

37. לצד הפרת זכות היוצרים באופן הקבוע בסעיף (1)2 לחוק הקודם, אשר נדונה לעיל, קבע סעיף (2)2 לחוק זה כי גם הפצתה של יצירה לצרכי מסחר תחשב להפרת זכות היוצרים ביצירה, וזאת בתנאי "שלפי ידיעתו [של מפיק היצירה – י' א'] היא מפירה זכות יוצרים". כלומר, הפרת זכות היוצרים בדרך של הפצה מסחרית של היצירה – למשל בידי הוצאת ספרים שהוציאה לאור ומכרה עותקים של היצירה, ללא רשותו של בעל זכות היוצרים – דורשת ידיעה של המפר על קיומה של זכות היוצרים ביצירה. בדומה, קבע גם סעיף (3)48 לחוק החדש כי "הפרה עקיפה של זכות היוצרים", תחשב, בין היתר, הפצה בהיקף מסחרי של יצירה מוגנת, וזאת "אם בעת ביצוע הפעולה, ידע [המפיק – י' א'] או היה עליו לדעת, כי העותק הוא עותק מפר".

הזכות המוסרית

38. לצד הפרת זכות היוצרים, עומדת לבעל היצירה גם זכותו המוסרית על היצירה. זכות זו הוקנתה לבעל היצירה לפי סעיף 4א לפקודת זכות יוצרים (ע"א 2790/93 Robert E. Eisenman נ' אלישע קימרון, פ"ד נד (3) 817, 840-841), ועוגנה גם בסעיפים 45 ו-46 לחוק החדש. הזכות המוסרית כוללת את זכות הבעלים שהיצירה תיוחס לו, וכן את הזכות לשלמות יצירתו ולמניעת פגיעה בה. למפר זכות זו ייחשב, על פי סעיף 50(א) לחוק, אדם "העושה ביצירה פעולה הפוגעת בזכות המוסרית של היוצר".

גם ביחס להפרת הזכות המוסרית, הורה החוק, בסעיף (3)51, כי המפיק את היצירה באופן מסחרי ייחשב למפר עקיף של הזכות המוסרית.

39. סעיף 58 לחוק, שכותרתו "מפר תמים" מסייג את חבותו של מפר זכות היוצרים או הזכות המוסרית ביצירה בתשלום פיצויים לבעל היצירה, במקרה בו "המפר לא ידע

ולא היה עליו לדעת, במועד ההפרה, כי קיימת זכות יוצרים ביצירה". הוראה דומה במהותה קיימת גם בסעיף 8 לחוק הישן. באותו סעיף הודגש כי אם הוכח שהמפר לא ידע על זכות היוצרים ביצירה, הוא לא יהיה זכאי לכל תרופה משפטית, פרט לצו מניעה או צו איסור לגבי ההפרה.

40. סקירת הדין הנוהג שנעשתה עד כה, מלמדת כי יצירה מסוג היצירה המיוחסת לרון – הרצאות שנשא בפני תלמידיו – עשויה להיחשב כיצירה המקנה לבעליה זכות יוצרים הן על פי הדין הקודם הן על פי החוק החדש. כן עלה מסקירה זו כי העתקה או פרסום של הרצאה שהיא יצירה מוגנת, או של חלקים ממנה, ייחשבו להפרת זכות היוצרים של בעל היצירה. קביעה אחרונה זו מתייחסת אף היא הן לדין הקודם הן לחוק החדש.

מהכלל אל הפרט

41. אפנה כעת לבחון האם, בנסיבות המקרה, יש לראות בהרצאותיו של רון יצירה מוגנת על פי המבחנים שנמנו לעיל, וככל שהתשובה חיובית, האם הפרו שונייה ואסטרולוג את זכויותיו ביצירה. בחינה זו תיעשה על ידי דיון נפרד בשני הערעורים: ערעורה של שונייה, אשר נסוב על השאלות האם ההרצאות הן יצירה מוגנת, והאם הפרה שונייה את זכות היוצרים של רון, וערעורה של אסטרולוג, אשר נסוב על השאלות האם יש לראות באסטרולוג מפר עקיף של זכות היוצרים, והאם חלה בעניינה הגנת המפר התמים.

ערעורה של שונייה

42. אקדים ואומר כי ממצאיו העובדתיים הסדורים של בית המשפט קמא, הן בנוגע להכרה בהרצאותיו של רון כיצירה החוסה תחת הגנת זכות היוצרים והן בכל הנוגע לעצם הפרת זכות היוצרים והזכות המוסרית, כמו גם היקף ההפרה, מקובלים עליי, ולא מצאתי מקום להתערב בהם.

43. כזכור, קיבל בית המשפט קמא את מחברותיו של תלמידיו של רון כראיה מהימנה לתוכן של ההרצאות. לא מצאתי יסוד להתערב בממצא עובדתי זה. משנתקבלו המחברות כראיה, קבע בית המשפט כי:

"לאחר עיון מדוקדק במחברות שהוצגו ובהיעדר ראייה לסתור, ניתן אפוא לקבוע כי יצירת התובע עומדת בתנאי המקוריות – הן בסדר הבאת הדברים, הן ביישום באמצעות הדוגמאות שבהן עשה התובע שימוש בשיעוריו והן בניסוח שבו בחר להעביר את החומר. אלה על פניהם ייחודיים ונושאים חותם אישי, ולא הוכח כי הועתקו ממקור אחר כלשהו".

גם בקביעה זו, המיישמת את דרישת המקוריות על פי מבחניה, לא מצאתי יסוד להתערב, והצדדים אף לא טענו טענות בענין זה. שונייה טענה בפני בית המשפט קמא, כי חיבורים בין גוף האדם לחישובים נומרולוגיים, כמו גם אלמנטים נוספים מהרצאותיו של רון, אינם מהווים חידוש עצמאי. ואולם, כפי שנכתב בפסק הדין, היא לא הצביעה על מקור כלשהו שממנו הועתקו חומרי הלימוד של רון. יתירה מזאת, כזכור, מבחן היצירתיות אינו דורש שהיצירה תהיה חדשנית ביחס ליצירות קודמות, ודי בכך שרון ערך וסידר את התכנים מחדש. בהקשר זה, בניגוד לנטען על ידי המערערות, אין רלוונטיות לשאלה האם "השיטה" העומדת בבסיס הרצאותיו של רון היא מקורית, וכן אין רלוונטיות לכך שרון לא הציג בפני בית המשפט את הספר שעל כתיבתו שקד, שכן "היצירה" שהזכויות בה הופרו, על פי הנטען בכתב התביעה המתוקן, היא הרצאותיו של רון – ולא ספר שכתב או שיטה שכביכול פיתח.

44. אשר לדרישת הקיבוע, קבע כזכור בית המשפט כי מחברותיהם של שלושת התלמידים מהוות תיעוד נאמן לתוכן ההרצאות, ועל כן גם דרישה זו התמלאה. בהקשר זה, הפנה בית המשפט לפסק הדין בענין ענבר. באותו ענין, דובר בתביעה שהגיש מרצה בקורס "דיני נזיקין" במרכז אקדמי, נגד מחבר הספר "דיני נזיקין – בראי ההלכה הפסוקה" ונגד הוצאת הספרים שפרסמה את הספר. לטענת המרצה, מחבר הספר שנכח בהרצאותיו כסטודנט, העתיק את הרצאותיו ובכך הפר את זכויות היוצרים שלו. בית המשפט קבע כי ההרצאות קובעו בשלוש דרכים: מצגות אשר הוצגו במהלך השיעור וחולקו לתלמידים, רישומים שערך המרצה לפני ההרצאה, וסיכומי השיעורים שנערכו במהלך ההרצאות על ידי הסטודנטים. תוך שהשווה בין הראיות שהוצגו בענין ענבר להוכחת קיבוע היצירה, לבין הראיות שהוצגו בענייננו, קבע בית המשפט קמא כי הראיות שהציג רון – מחברות התלמידים בלבד – לקו בחסר, אך בכל זאת די בהן כדי למלא את דרישת הקיבוע. זאת, בשל הדמיון הרב בין המחברות, אשר מלמד כי הן מהוות תיעוד נאמן להרצאות.

גם קביעה זו של בית המשפט קמא מקובלת עליי. בבחינת השאלה האם נתמלאה דרישת הקיבוע, בנסיבות שבהן היצירה לא הועלתה על הכתב, על בית

המשפט לבחון האם מבחינה מהותית די בראיות שהוגשו כדי לשקף את תוכן היצירה בצורה מהימנה. בבחינה זו יש ליתן דגש לטיב ואיכות הראיות, ולא רק לכמותן. משהתרשם בית המשפט קמא כי המחברות משקפות את תוכן ההרצאות בצורה מהימנה, די בהן כדי למלא את דרישת הקיבוע. בהקשר זה יש לציין, כי בענין ענבר לא הוצגו סיכומי הסטודנטים לבית המשפט, שכן עצם קיומם לא היה שנוי במחלוקת. באותו ענין הוצגו בפני בית המשפט רק המצגות ורישומי המרצה, אשר לגביהם לא נטען כי שיקפו את מלוא התוכן המילולי של ההרצאות, ובכל זאת די היה בהם כדי למלא את דרישת הקיבוע.

אעיר עוד, כי הממצא העובדתי שקבע בית המשפט קמא באשר לדמיון הרב בין המחברות, שומט את הקרקע מתחת לטענת שונייה, שנטענה בערעור, לפיה יש לראות במחברות יצירה של התלמידים עצמם.

45. משקבעתי כי הרצאותיו של רון מקיימות את שני התנאים המנויים בסעיף 4(א)(1) לחוק – דרישת המקוריות ודרישת הקיבוע – אשר כזכור היו קיימות גם בדין הקודם, התוצאה היא כי ההרצאות נחשבות ליצירה, הראויה להגנת זכות היוצרים של בעליה. אפנה כעת לבחון האם הפרה שונייה את זכויותיו של רון ביצירה.

46. בהתבסס על ממצאיו העובדתיים של בית המשפט קמא, אין ספק כי שונייה נכחה בחלק משמעותי מהרצאותיו של רון. גם בפנינו לא טענה שונייה כי היא לא נכחה בהן. ממילא, היתה לשונייה גישה לתוכן ההרצאות. קביעה זו ממלאת את המבחן הראשון שנמנה בענין אלמגור לבחינת קיומה של העתקה.

עיינתי בטבלה שצורפה לתצהירו של רון, בטבלה שצורפה לתצהירה של שונייה, וכן בטבלאות שערך בית המשפט קמא בסעיפים 33,34 ו-36 לפסק דינו. נוכחתי כי צדק בית המשפט בקביעתו כי ההשוואה מלמדת על דמיון רב, עד כדי זהות, בין חלקים מספרה של שונייה לבין חלקים מהרצאותיו של רון. ההצטברות של הדוגמאות הספציפיות והחישובים המסויימים שנזכרו בפסק דינו של בית המשפט קמא, אשר נבחרו על ידי שונייה להיות מוצגים בספרה מבין אינסוף דוגמאות וחישובים קיימים, מלמדת כי ההסתברות שהדמיון בין היצירות הוא מקרי לחלוטין רחוקה מאוד, ואף אינה מתקבלת על הדעת. קביעה זו ממלאת את המבחן השני שנזכר בענין אלמגור.

בהקשר זה אציין, כי טענתה של שונייה, לפיה בית המשפט התעלם מהטבלה שצירפה לתצהירה, אינה מועילה לה. בניגוד לנטען על ידי שונייה, טבלה זו תורמת דווקא להוכחת הדמיון הרב בין הרצאותיו של רון לספרה של שונייה.

47. לנוכח זאת, לא מצאתי מקום להתערב במסקנתו של בית המשפט קמא, אשר קבע, לאור התרשמותו הכוללת מהספר ומההרצאות, שעל תוכן למד מתוך מחברות התלמידים, כי שונייה העתיקה קטעים מההרצאות אל תוך ספרה ובכך הפרה את זכות היוצרים של רון.

48. שונייה נמנעה מלייחס לרון את הקטעים שהועתקו מיצירתו, ולמעשה לא הזכירה אותו כלל במקורות לספרה. בכך הפרה גם את זכותו המוסרית על היצירה, המוקנית לו על פי הוראות סעיף 4 לפקודת זכות יוצרים וסעיפים 45-46 לחוק.

49. אתייחס עוד בקצרה לטענות נוספות של שונייה. כזכור, טענה שונייה כי אין דמיון מהותי בין היצירות, וכי ככל שקיים דמיון מסוים, מקורו במונחים מקצועיים המוכרים בתחום הנומרווגיה. טענה זו נטענה בעלמא, מבלי שהובאו סימוכין לאותם מונחים מקצועיים לכאורה, ולכן אין בידי לקבלה. יתירה מזאת, עיון מדוקדק בנקודות הדמיון, כפי שנסקרו באופן מפורט בפסק דינו של בית המשפט קמא, מלמד כי הדמיון העיקרי אינו במונחים אלא בדוגמאות נושאיות ומספריות זהות בין שני המקורות.

50. עוד טענה שונייה, כי רון הוא זה אשר העתיק מספרה, ולא ההיפך. טענה זו אינה מתיישבת עם טענתה הקודמת, ועל כן מחלישה את גרסתה. מכל מקום, בית המשפט קמא דחה טענה זו, תוך שקבע כי לא הוכח שגרסתן הסופית של הטיוטות לספריה של שונייה, כפי שהוצגה לבית המשפט בדיסקטים משנת 1995 ומשנת 1997 (כאשר הגרסה הראשונית אשר נטען שנכתבה בשנת 1993 לא הוצגה כראיה), נכתבה עוד קודם להרצאותיו של רון. בקביעה עובדתית זו לא מצאתי מקום להתערב.

51. שונייה הוסיפה וטענה, כי העד שהעיד מטעמו של רון בבית המשפט קמא אינו עד מומחה, ואין לקבל את קביעותיו בנוגע לשינויים המאוחרים שנערכו בדיסקטים. בה בעת טענה שונייה, כי יש לאמץ את ממצאי בדיקתו של העד בנוגע לדיסקטים מס' 1 ו-10, אשר לטענתה היוו את הבסיס לספריה. מובן כי שתי טענות אלו אינן יכולות לעלות בקנה אחד. ועוד, משעה שנתעורר החשד שנעשו מניפולציות כלשהן בחלק מהדיסקטים – חשד אשר לא נסתר על ידי עדות מומחה מטעמה של שונייה – מטיל הדבר כתם במהימנותם של הדיסקטים כולם.

52. לבסוף, גם דינה של טענת השיהוי להידחות. מקובלת עלי קביעתו העובדתית של בית משפט קמא לפיה רון לא ידע, מיד עם יציאת הספר הראשון לאור, על הפרת זכויותיו, וכי לא הוכח שהוא יצר בפני המערערות מצג של ויתור על זכות התביעה שלו.

53. לאור כל האמור, דעתי היא כי דינו של ערעורה של שונייה להידחות.

ערעורה של אסטרולוג

54. משקבעתי כי ספריה של שונייה כוללים חלקים המועתקים מהרצאותיו של רון, הרי שפרסום הספרים ומכירתם על ידי אסטרולוג מהווה הפרה של זכות היוצרים והזכות המוסרית, בניגוד להוראות סעיף 2(2) לחוק הקודם, לסעיף 4א לפקודת זכות יוצרים ולסעיפים 48 ו-51 לחוק החדש.

נותרה לדיון השאלה, האם עומדת לאסטרולוג הגנת ה"מפר התמים" הקבועה בסעיף 8 לחוק הקודם, ובסעיף 58 לחוק החדש. סבורני כי התשובה לשאלה זו היא בחיוב.

55. בין הצדדים התנהלה תכתובת שקדמה להגשת התביעות. לענייננו רלוונטית התכתובת שהתנהלה בין רון לאסטרולוג, בפרט משום שרון לא טען להפרת זכויותיו על ידי אסטרולוג מיום הוצאתם לאור של הספרים, אלא רק מיום שנודע לה על השימוש המפר. כפי שיפורט להלן, מתכתובת זו עולה כי בשום שלב עד להגשת התביעה לא הציג רון לאסטרולוג ראיה כלשהי לתוכן ההרצאות או להפרת זכות היוצרים שלו באמצעות פרסום הספרים.

56. ביום 13.10.10 פנתה באת-כוחו דאז של רון במכתב הממוען אל שונייה, אסטרולוג, האגודה ו"ידיעות ספרים" (מפיצת הספרים), בו טענה כי הנמענות הפרו את זכות הקניין של רון בשיטה שפיתח, אותה כינתה "שיטת גוף האדם, הידועה כשיטת הנומרוולוגיה הפסיכו דינמית". במכתב זה נטען כי:

"חלקים רבים מהספרים מהווים העתקה מלאה של מערכי השיעור ... למרשי ראיות טובות ודוגמאות רבות וקבילות כדין להוכחת טענותיו. היקף ההעתקה הישירה של מילה מול מילה מוערך בכ-50% מסך העמודים שבכל ספר וכן העתקה המתארת את רעיונותיו של מרשי

ופרשנותו לכתבים ידועים בנומרוולוגיה בהיקף של כ- 25% מכל ספר" (סעיפים 20-21 למכתב).

עם זאת, לא הצביע המכתב על עמודים מסויימים או פסקאות ספציפיות, המועתקים, לשיטתו של רון, מחומרי הלימוד שלו. ביחס לאסטרולוג, נכונה היתה באת-כוחו של רון לקבל כי היא נהגה בתום לב, ועל כן היא לא נדרשה לשלם פיצוי כלשהו. עם זאת, דרשה באת-כוחו של רון כי אסטרולוג תפסיק לאלתר את הוצאתם לאור של הספרים וכן תמסור את כל הגלופות, התבניות והקבצים של הספרים, כמו גם את הספרים עצמם, המצויים בידה. עוד נתבקשה אסטרולוג להמציא לאלתר לבאת-כוחו של רון דו"חות הנוגעים להיקף המכירות של הספרים, חתומים על ידי רון, שכן אחרת תחשב כחסרת תום לב ותדרש לשלם פיצוי החל מיום פרסום הספר הראשון.

57. ביום 31.10.10 השיבה אסטרולוג לפנייה, תוך שציינה כי "אין אנו מודעים ליצירותיו ולפרסומיו של המלין מר שרון רון ומעולם לא היו יצירות ופרסומים אלו מול עינינו" (סעיף 2 למכתב). אסטרולוג הוסיפה, כי משהצהירה שונייה בפניה שהיא בעלת מלוא הזכויות בכתבי היד, לא היתה לאסטרולוג סיבה להניח אחרת. בתגובה, הציעה באת-כוחו של רון (ביום 7.11.10) לקיים פגישה, בה תציג, כלשונה, "ראשית ראייה" המצביעה באופן חד משמעי כי טענותיו אמת ויציב הן" (סעיף 5 למכתב). למחרת היום השיבה אסטרולוג כי:

"אילו היתה הח"מ [באת-כוחו של רון – י' א'] מצרפת למכתבה מיום 13.10.10 פרסומים או כתבים של התובע שהיו מהווים 'ראשית ראייה' יתכן והיינו עונים אחרת. כיוון שלא הוצג בפנינו דבר אין אנו יכולים להתייחס ל'עובדות' לכאורה" (סעיף 1 למכתב).

במכתב נוסף מיום 22.11.10 הבהירה אסטרולוג את עמדתה, לפיה בהיעדר הצגתו של ספר או פרסום של רון המעיד על הפרת זכויות הקנין שלו, לא ניתן לקבל את טענותיו. אסטרולוג ציינה כי מוטב יהיה שרון ושונייה ייפגשו וידונו בדבר, וככל שדרושה נוכחותה בפגישה "כשומעת בלבד" היא נכונה לשלוח נציג מטעמה.

58. בסופו של דבר, פגישה כאמור לא התקיימה, שכן שונייה לא נאותה להיפגש עם רון, וממילא לא הוצגה לאסטרולוג כל ראיה להפרת זכויותיו של רון. כפי שנטען בפנינו על ידי באת-כוחה של אסטרולוג, ולא נסתר על ידי בא-כוחו של רון, גם בשיחות הטלפון שהתקיימו בין הצדדים קודם להגשת התביעה, לא נמסר לאסטרולוג כל מידע קונקרטי לגבי טיב ההפרה. אדגיש, כי בעדותה של עו"ד בלהוסקי לפני בית

המשפט קמא, לפיה היא יידעה את אסטרולוג על ההפרה הנטענת, והדגישה בפניה כי אם אסטרולוג לא תחדל מהפצת הספרים לא תעמוד לה עוד הגנת תום הלב, אין כדי להוות מידע כאמור.

59. המסקנה המתבקשת היא, כי מאחר שהרצאותיו של רון הועלו על הכתב רק במסגרת מחברות התלמידים, שלא פורסמו, לא היתה לאסטרולוג כל דרך ממשית לדעת על תוכנן. ממילא גם לא היתה לה דרך לדעת האם הועתקו קטעים מתוכן לתוך ספריה של שונייה.

60. איני מקבל את קביעתו של בית משפט קמא, לפיה אסטרולוג לא פעלה כראוי כאשר לא בדקה הפרה אפשרית של זכות יוצרים בספרה של שונייה, אך בשל היותו של התחום מצומצם יחסית ובשל כך שטיטת ספריה כוללת למעלה מאלפיים עמודים. גם לו היתה אסטרולוג בודקת בדיקה מעמיקה בכל הספרים והפרסומים שיצאו לאור בתחום זה (כפי שאכן נטען שעשתה), סביר להניח שלא היתה מוצאת אזכור להרצאותיו של רון, שלא פורסמו בכתובים. במקרה החריג של יצירה שזכתה להגנת זכות יוצרים, אך לא פורסמה בדרך שניתן יהיה לאתרה גם על ידי חיפוש מדוקדק, וכאשר בעל הזכות לא הציג בפני המפר ראייה על ההפרה הנטענת, ראוי להחיל על המפר העקיף את הגנת המפר התמים הקבועה בחוק. נסיבות המקרה שבפנינו עונות על התנאי הקבוע בסעיף 58, לפיו "המפר לא ידע ולא היה עליו לדעת, במועד ההפרה, כי קיימת זכות יוצרים ביצירה". משכך, על פי הוראות הסעיף, אין לחייבה בתשלום פיצויים עקב ההפרה.

61. בתביעתו לא טען רון להפרת זכויותיו על ידי אסטרולוג מיום הוצאתם לאור של הספרים, אלא רק מיום שנודע לה על השימוש המפר. ואולם, כאמור, לא ניתן לקבוע כי עד ליום הגשת התביעה ידעה אסטרולוג, באופן מהותי ומעבר להצהרות בעלמא, על השימוש המפר. מן הראוי לציין כי במסגרת התביעה לא ביקש רון סעד זמני של מתן צו מניעה כנגד אסטרולוג (לפי סעיף 53 לחוק), אשר יורה לה לעצור את הפצת הספרים. משכך, גם הקביעה לפיה פרסום הספרים הפרו את זכויותיו של רון ביצירתו אינה מזכה את רון בתשלום פיצויים מצד אסטרולוג, וזאת בכל הנוגע לתקופה שמאז הגשת התביעה ועד היום.

62. לנוכח זאת, דעתי היא כי דין תביעתה של אסטרולוג להתקבל.

63. קביעה זו מחייבת התערבות בגובה הפיצויים שנפסקו לזכותו של רון בבית המשפט קמא. בית המשפט חייב את שונייה ואסטרולוג יחדיו בתשלום פיצויים לרון

בסך 60,000 ש"ח, בשל הפרת זכות היוצרים והזכות המוסרית ביצירתו. משקיבל בית המשפט את ההודעה לצד השלישי ששלחה אסטרולוג לשונייה, לא נעשתה חלוקה בין חבותה של שונייה לחבותה של אסטרולוג. אשר על כן, לו תשמע דעתי, תחוייב שונייה בתשלום פיצויים לרון בגין הפרת זכות היוצרים בסך 30,000 ש"ח ובגין הפרת הזכות המוסרית בסך 15,000 ש"ח, וזאת על יסוד השיקולים המנויים בסעיפים 45 ו-47 לפסק דינו של בית המשפט קמא.

גם תשלום ההוצאות שנפסקו לזכותו של רון, בסך 25,000 ש"ח, הוטל על שונייה ואסטרולוג יחד. ואולם, בית המשפט קמא ציין בחתימת פסק דינו כי בקביעת סכום ההוצאות נלקחה בחשבון דחייתה של התביעה שכנגד שהגישה שונייה נגד רון, ולכן לא מצאתי לנכון להתערב בקביעת גובה סכום זה.

64. סיכומם של דברים, לו תשמע דעתי, יידחה ערעורה של שונייה ולצד זאת יתקבל ערעורה של אסטרולוג. שונייה תשלם לרון פיצוי כולל בסך 45,000 ש"ח בגין הפרת זכויותיו. בנוסף להוצאות שנפסקו בבית המשפט קמא, תשא שונייה בהוצאותיו של רון בסך 15,000 ש"ח. כמו כן יישא רון בהוצאותיה של אסטרולוג בסך 15,000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופט מ' מזוז:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

מקובלת עליי עמדתו של חברי, השופט י' אלרון, כי יש לדחות את ערעורה של שונייה, ואין לי להוסיף דבר על נימוקיו. אשר לערעורה של אסטרולוג הוצאה לאור בע"מ (להלן: אסטרולוג), אודה כי התלבטתי מעט אם יש לקבל את ערעורה, כמוצע על ידי חברי, או שמא להותיר את פסק דינו של בית המשפט קמא על כנו, בהקשר לאסטרולוג. לאחר שבחנתי את כלל הנסיבות, הגעתי למסקנה כי יש לראות את אסטרולוג כ"מפר תמים", בהתאם לסעיף 58 לחוק זכות יוצרים, התשס"ח-2007, שאינו

משנה מהותית את הדין הקודם בהקשר זה. כפי שציין חברי, הטענות המופנות כלפי אסטרולוג מתייחסות לתקופה שלאחרי משלוח מכתבו של שרון רון, ביום 13.10.2010, אל מספר נמענים, וביניהם אסטרולוג, ולא ממועד פרסום ספריה של שונייה. ואולם, הוכח כי בקשתה של אסטרולוג להציג בפניה ראיות לגבי הפרת זכויות היוצרים מצידה של שונייה, לא נענו – בעוד שההפרות הנטענות נוגעות להרצאות שלא פורסמו ולא אוזכרו בספריה של שונייה.

זאת ועוד. במהלך שיג ושיח שהתקיים בין שרון רון ובאי כוחו לבין אסטרולוג, לא נעשתה פנייה לבית המשפט, לשם הוצאת צו מניעה להמשך הפצתם של הספרים המפרים, כטענתו של שרון רון. יש בעובדה זו משום אינדיקציה לכך שבעל היצירה לא ראה באסטרולוג כגורם העומד מאחורי ההפרה, באופן שיש למנוע את המשך הפצת הספרים מטעמו. הלכה למעשה, הספרים לא הוסרו מעל המדפים ויש להניח כי הם עודם נמכרים, עד עצם היום הזה.

בנסיבות אלה, רואה אני להצטרף לעמדתו של חברי גם בעניין ערעורה של אסטרולוג, שאותו יש לקבל. אשר לעניין הפיצויים וההוצאות, אני מסכים לאמור בפסקה 64 לחוות דעתו של חברי, ואין לי להוסיף על כך דבר.

כאמור, אצטרף לפסק דינו של חברי, השופט י' אלרון.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' אלרון.

ניתן היום, ט"ו בכסלו התשע"ח (3.12.2017).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט