



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

בפני כב' השופט יעקב שיינמן

חנו קמינסקי
ע"י עוה"ד טוני גרינמן

התובע
(הנתבע שכנגד)

נגד

טייל סיטי הפקות בע"מ
ע"י עוה"ד עמית בריגר

הנתבעת
(התובעת שכנגד)

פסק דין

רקע:

תביעה זו עניינה בחוזה שנכרת ונחתם בין הצדדים ביום 7.11.04 (להלן: "ההסכם" או "החוזה"), לבימוי סרט אנימציה בשם "Tale Keepers" (לטענר "מתקני האגדות") (להלן: "הסרט"). מטעמים כאלו ואחרים, הפקת הסרט לא הגיעה לסיומה ובהקשר זה מאשימים הצדדים ותובעים האחד את רעהו. התובע, מר חנו קמינסקי הינו במאי סרטי אנימציה, בעל ניסיון ומוניטין והינו משמש כבמאי וכמייצר סרטי אנימציה שונים בארץ, אך בעיקר באירופה, וכמו כן הינו מרצה בכיר לאנימציה באקדמיה לאומנות ועיצוב בביה"ס בצלאל שבירושלים (להלן: "התובע" או "מר קמינסקי"). הנתבעת הינה חברת הפקות שהוקמה בשנת 2004, בסמוך לפני חתימת ההסכם, ע"י מר דוד אבני (להלן: "מר אבני") ונחום רוזמן (להלן: "מר רוזמן"), לצורך הפקת סרטי אנימציה, כאשר הפרויקט הראשון המתוכנן של הנתבעת, היה הפקת הסרט נשוא תובענה זו (להלן: "הנתבעת" או "טייל סיטי").

עיקר המחלוקת:

לטענת התובע, לאחר סיום פרק הפרומו של הסרט, הוא הועסק במשך 11 חודשים עד שהחליטה הנתבעת להפסיק את העסקתו **בבימוי** הסרט או **בהפקתו** כמשמעותם בהסכם, ולכן הוא זכאי לתמורה המגיעה לו על פי ההסכם גם לשלבים של הבימוי וההפקה.

1 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

הנתבעת טענה כי שילמה למר קמינסקי את מלוא התמורה החוזית המגיעה לו לפי ההסכם, ובהתאם לסיכומים האחרים שנערכו בין הצדדים. מר קמינסקי, לטענת הנתבעת, לא מילא את תפקידו לפי ההסכם, ובפרט הוא נעדר רבות ותכופות מעבודתו בטייל סיטי ועסק במקביל וללא הרשאה בפרויקטים אחרים בעיקר בחו"ל. מכאן התביעה של מר קמינסקי כנגד טייל סיטי והתביעה שכנגד שהגישה טייל סיטי כנגד מר קמינסקי.

טענות הצדדים:

לטענת התובע: ההסכם שנכרת בין הצדדים כלל התחייבות, לפיה התובע יקבל את שכרו, בהתאם להתקדמות שלבי העבודה כמו כן, הוכתחו לו מניית בנתבעת. לאור האמור נכרת בין הצדדים הסכם, שבסעיף 3 בו מחולקת תקופת ההסכם לשתי תקופות:

א. תקופת **ביום פרומו** - אשר נקבעה לשלושה חודשים עם אפשרות הארכה לשלושה חודשים נוספים (להלן: "**הפרומו**").

ב. תקופת **ביום הסרט** - שהינה תקופת ההפקה ובימוי הסרט אשר הוערכה ע"י הצדדים להימשך כשמונה עשר חודש, מיד עם גיוס הכספים הדרושים להפקה (להלן: "**הבימוי**" או "**ההפקה**").

בגין תקופת הפרומו היה אמור לקבל מר קמינסקי סך של \$ 4,000 לחודש + מע"מ, ואם תוארך תקופת הפרומו שלוש חודשים נוספים, ימשיך לקבל מר קמינסקי \$ 4,000 לחודש + מע"מ בתוספת של \$ 5,000 לכל חודש, שישולמו בתחילת ההפקה. לטענת התובע תרגום נכון של הוראות ההסכם מוכה אותו בכל תקופת הפרומו ב-\$ 9,000 + מע"מ לחודש (ס' 16 לסיכומי התובע). עם תחילת ההפקה היה אמור לקבל מר קמינסקי \$ 15,000 כסכום חד פעמי + מע"מ ועוד \$ 6,000 + מע"מ בכל חודש בתקופת ההפקה. כמו כן היה זכאי מר קמינסקי ל-2% מהרווחים של הסרט, או שיוקצו לו מניית במקום תקבול זה, אלא שאז יועלה שכרו החודשי ל-\$ 9,000 + מע"מ.

הצדדים שצפו אפשרות של ביטול ההסכם, קבעו כי כל צד יהיה רשאי לבטל את ההסכם בהתראה של 90 יום מראש ובכתב, ונקבעו בסעיף 14 התניות הכספיות, במידה וההסכם יבוטל. כך נקבע, כי אם הנתבעת תהיה זו שתבטל את ההסכם יהיה התובע זכאי לקבל השלמה לתמורה החודשית בתקופת הבימוי בסך נוסף של \$ 3,000 + מע"מ בכל חודש ואם התובע יהיה זה שיבטל הוא יקבל השלמה של \$ 1,500 + מע"מ בכל חודש.

בחודש אפריל 2005, סיים התובע את הפרומו, ולטענתו המשיך לאתר מכן, החל מחודש מאי בעבודה על הסרט, דהיינו החל שלב הבימוי.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

התובע לפניו משורת הדין, נענה לבקשת הנתבעת ואף על פי שלא התחייב לכך בהסכם, עזר לה בתקופת הבימוי, בהכנת תסריט חדש (להלן: "הסטורי בורד"), לאחר שהתברר כי התסריט הקודם שהוכן אינו מספיק וכך גם נהג כשעזר לה בבניית אתר אינטרנט של הסרט מבלי שיהיה מחויב לכך. העבודה לא התקדמה על פי לוח הזמנים המתוכנן, ובחודש מרץ 2006 הודיעה לו הנתבעת, כי הוא מוצא לחופשה ושכרו הופסק להיות משולם.

בחודש מאי 2006 החליטה הנתבעת באופן סופי על הפסקת העסקתו של התובע.

לטענת התובע בנסיבות אלו הוא זכאי לסכומים הבאים, שלא שולמו לו:

- א. \$ 15,000 + מע"מ, כהשלמת שכרו בגין שלושת החודשים בעבודה על הפרומו (לפי סעיף 6 להסכם).
- ב. \$ 15,000 + מע"מ, בגין שלושת חודשי הארכת תקופת בימוי הפרומו, כל חודש \$ 5,000 + מע"מ (לפי סעיף 8 להסכם).
- ג. \$ 22,000 + מע"מ, בגין ההפרשים המגיעים לו בתקופת העבודה, דהיינו ההתחייבות להעלות לו את השכר מ-\$ 4,000 לחודש + מע"מ ל-\$ 6,000 לחודש + מע"מ, כאשר בתקופה זו של 11 חודשים, עבד התובע על הכנת הסטורי בורד (לפי סעיף 10 להסכם).
- ד. \$ 33,000 + מע"מ, בגין הפרת התחייבויות הנתבעת לשלם לתובע סך של \$ 3,000 + מע"מ לחודש עקב הפסקת עבודתו בסרט (לפי סעיף 14.2 להסכם).
- ה. \$ 15,000 + מע"מ, בגין עגמת הנפש של התובע עקב הפרת ההסכם, ובגין התעשרותה של הנתבעת בשימוש שלא כדין בשמו ובמוניטין שלו עד למועד הגשת התביעה.

בסה"כ תבע התובע מהנתבעת סך של 475,000 ₪, וכן ביקש התובע להורות לנתבעת להפסיק לעשות כל שימוש בשמו לצורך גיוס כספים ובכל פרסום הקשור לסרט בכלל.

הנתבעת מנגד, כפרה בכל טענות התובע וטענה כי במהלך המשא ומתן שהיה בין הצדדים, היא הבהירה לתובע, כי הכספים לצורך הפקדת הסרט לא נמצאים ברשותה ובכוונתה לגייס כספים אלו רק לאחר סיום הפרומו, דבר שקיבל את ביטויו בסעיף 7 להסכם.

במהלך גיוס הכספים התברר כי יש צורך בשינוי התסריט על מנת לשפר את פוטנציאל גיוס הכספים. כשנדע לתובע, כי המשקיעים הפוטנציאליים רוצים לראות תסריט גמור הוא הפסיק להאמין בסיכויי הנתבעת להפיק את הסרט ולחץ על מנהליה לפנות לכיוון של הפקת סרט טלוויזיה או סרט דל תקציב, אך האחרונים לא קיבלו חוות דעתו.

בנסיבות אלו הודיע התובע למנהלי הנתבעת כי הוא אינו מאמין בסיכויי ההצלחה של הנתבעת להפיק את הסרט ולפיכך הוא ביטל את ההסכם וסיים ביוזמתו את ההתקשרות, עם הנתבעת.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

הנתבעת מצידה דרשה מהתובע להשלים את הסטורי בורד של התסריט המקורי והתובע התחייב בפני הנתבעת לעשות כן. בתמורה להסכמתו שילמה הנתבעת לתובע תמורה כאילו סיפק לה שירותים עד ליום 10.4.06 למרות שהתובע לא מילא אחר תפקידו, בפועל כלל לא נכח במשרדי הנתבעת בחודש האחרון וממילא לא סיפק לה שירות בתקופה זו. התובע הוא זה שהפך את ההסכם בין הצדדים ובשל כך נגרמו לנתבעת נזקים רבים. הנתבעת הכחישה את החיובים הכספיים המגיעים לתובע על פי כתב תביעתו והטענה כי לא עשתה כל שימוש בשמו לצורך מימון הסרט.

מלכתחילה סוכם כי הסטורי בורד יוכן ע"י התובע לבדו ולכן מעולם מנהלי התובעת לא ביקשו מימון לסייע בהכנת תסריט חדש והוא לא עשה זאת. כמו כן, הוא לא בנה את אתר האינטרנט של הסרט, שכן אין לו את הידע והיכולת לעשות כן. העובדה, כי העבודה על הסרט לא התנהלה לפי לוח הזמנים המתוכנן, הייתה באחריות התובע שהציג בפני מנהלי הנתבעת מצגי שווא שונים, כאשר התברר כי לתובע אין ניסיון בהפקת סרטי אנימציה בתלת מימד ומאחריו לא עמד שום משקיע רציני. עזיבת התובע את הנתבעת נעשתה בניגוד לסעיף 14 להסכם כשלא ניתנה כל התראה ובכלל זה לא של 90 יום מראש.

התובע הפר את ההסכם כאשר מעל באמון שנתנה בו הנתבעת. התובע פעל כל הזמן לקידום האינטרסים האישיים שלו וטובת פרויקטים נוספים שעסק במקביל ורק עתה מבינה הנתבעת את פשר ההיעדרויות הרבות והמימושיות של התובע במהלך התקשרות בין הצדדים. יתר על כן, התובע בשלב בו ביטל את ההסכם שלא כדין כאמור, עסק במסע השמצות כנגד הנתבעת ומנהליה.

מאחר והתובע לא מילא את חלקו בהסכם ובכלל זה לא סיים את הסטורי בורד הגישה הנתבעת תובענה שכנגד בסך של \$ 54,000 + מע"מ המהווים החזר של 75% מהסכום ששולם לתובע במשך 18 חודש (\$ 72,000 + מע"מ). כמו כן, טענה הנתבעת כי חוסר ניסיונו של התובע וחוסר יכולתו לנהל צוות עובדים גרמו לעיכובים משמעותיים בהכנת הפרומו שהסתיים רק בחודש אפריל 2005 ועקב כך נגרמו לנתבעת נזקים בשל עיכוב זה המוערכים על ידה ב-\$ 50,000 ובסה"כ תבעה הנתבעת בתביעה שכנגד מהתובע סך של 480,480 ₪.

עדויות ועדים:

מטעם התובע והנתבע שכנגד הוגשו תצהירים של התובע עצמו - מר חנן קמינסקי, הוגשה חו"ד של המומחה מר יוני גודמן (להלן: "מר גודמן" או "המומחה") וכן תצהיר של הגב' רקה טמפל מהעיר בודפשט שבהונגריה (להלן: "גב' טמפל").

מטעם הנתבעת והתובעת שכנגד הוגשו תצהיר של מר נחום רוזמן ומר דוד אבני.

ביום 3.3.09 התקיימה ישיבת הוכחות בה העידו מר גודמן, מר קמינסקי, מר רוזמן, מר אבני.

על הצדדים היה להגיש סיכומיהם ואלו הוגשו (האחרון ביום 1.11.09).

4 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

דיון והכרעה

בהתבסס על הראיות שבפניי, הגעתי למסקנה כי יש לקבל את התביעה בחלקה, ואילו דין התביעה שכנגד להידחות, מהטעמים שיפורט להלן.

בדרך כלל, כאשר קיים חוזה כתוב שנכרת בין הצדדים ונחתם על ידם, והצדדים אינם משנים אותו, מהווה חתימת הצדדים על החוזה, ראיה לקיומו של החוזה ולאותה גמירות הדעת, ולא מתעורר קושי בשאלת הוכחת הכוונה והמיסוימות, הנלמדים מתוך החוזה הכתוב. ברם, כאשר מגיעים הצדדים להסכמות בעל פה בניגוד להסכם הכתוב- כפי שהיה בעניינינו כאשר התובע טען: כי הנתבעת סיכמה איתו בע"פ כי יתרת התשלומים שלא שולמו לו על פי החוזה ישולמו בהמשך, ואילו הנתבעת טוענה: כי סוכם עם התובע בע"פ כי יקבל \$4,000 בלבד בתקופת ההפקה ולא \$6,000 כפי שנקבע בחוזה- והצדדים חלוקים בשאלת נכוונתן של אותן ההסכמות, הקושי רב יותר.

הצדדים שניהם אנשים בוגרים ומנוסים והחוזה מוטא בדרך כלל את אשר הוסכם ומשחתנו על חוזה עליהם להבין כי יש לקיים את החוזה ככתבו וכלשונו, אלא אם יוכיחו כי הוא שונה. מעיקרון חופש החוזים נגזרת הנורמה היסודית בדיני חוזים, אשר לפיה כאמור, "חוזה עשית – עליך לקיימו" או "חוזים יש לקיים" (pacta sunt servanda). ברע"א 4525/07 א.בריל אדריכלים בע"מ נ' מורן – חברה לבנין בע"מ, הובאו דבריה של המלומדת כהן כדלקמן:

"פעולת החתימה מהווה הבעת הסכמה לתוכן המסמך ולכך שהוא ממצה את יחסי הצדדים. היא משתיקה את החותם מלטעון כי לא הכיר את המסמך וכי חשב שתוכנו שונה, בין משום שלא קרא אותו, ובין משום שחשב שמה שהתרחש במהלך המשא ומתן, גם הוא חלק מהחוזה. החותם המתכחש לתוכנו של המסמך או מבקש להוסיף עליו, טוען למעשה טענת טעות, אולם קשה להצליח לבסס טענת טעות (או הטעיה) המתייחסת לתוכנו של מסמך הנמצא בידיו של הצד הטועה ואשר אושר על-ידו בחתימה".

כידוע, על התובע מוטל הנטל הבסיסי והראשוני להוכיח את תביעתו, ועל הנתבע להוכיח טענות הגנתו ככלל, ובפרט כאשר מדובר בטענות המעבירות אליו את הנטל כמו טענת הודאה והדחה או טענה בע"פ כנגד ניסיון כתוב, כאשר טענה כזו מותרת על פי הדין. נטל ההוכחה מורם ע"י הצד עליו מוטל נטל זה באמצעות אותן הראיות התומכות בגרסתו, ובין היתר באמצעות עדים המבססים והתומכים בגרסתו ועמדתו בקשר לשאלת כריתתו של אותו חוזה, שאותו מבקשים לאכוף. לאור האמור, יש לבחון את השאלה האם כל אחד מהצדדים הרים את הנטל המוטל עליו והוכיח טענותיו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

האם זכאי התובע לתשלום \$30,000 בגין תקופת הפרומו?

בטרם אדון בשאלה- האם החל התובע לעבוד הלכה למעשה בהפקת הסרט עם סיוע ה"פרומו", יש ליתן תחילה מענה לשאלה האם זכאי התובע, על פי החוזה, לתשלום נוסף של \$30,000 בגין תקופת הפרומו.

אין מחלוקת בענייננו, ואף קיימת הסכמה כי תקופת ה"פרומו", ארכה בפועל שישה חודשים. לטענת התובע, בהתאם לחוזה, התחייבה הנתבעת לשלם לו סכום של \$4,000 + מע"מ לחודש, בעבור כל חודש של בימוי ה"פרומו", ובנוסף בסעיפים 6 ו-8 לחוזה התחייבה לשלם לו סכום נוסף של \$5,000 + מע"מ לחודש, בעבור כל חודש של בימוי ה"פרומו", אשר ישולם כסכום חד פעמי, עם תחילת הפקת הסרט. בסעיף 6 נקבע סכום חד פעמי של \$15,000 + מע"מ לשלושה חודשים, ובסעיף 8 המתייחס לתקופת הארכה, נקבע סך של \$5,000 לחודש. כאמור לטענת התובע הוא זכאי בתקופת בימוי הפרומו לשכר של \$9,000 + מע"מ לחודש, אשר ישולם בשני חלקים: \$4,000 + מע"מ לכל חודש במהלך העבודה על הפרומו, ו \$5,000 לכל חודש לאחר השלמת הפרומו ותחילת הפקת הסרט.

להלן הסעיפים הרלוונטיים מתוך החוזה, הקובעים את התמורה עליהם הסכימו הצדדים, אשר תשולם לתובע, בתקופת הפרומו.

סעיף 5 לחוזה קובע:

"בתקופת ביום הפרומו יקבל הבמאי סך \$4,000 + מע"מ כנגד חשבונית עבור כל חודש עבודה. החשבונית תוגש ב - 10 לחודש בגין החודש שחלף ותושלם תוך עד 10 ימים."

סעיף 6 לחוזה, קובע:

"עם תחילת הפקת הסרט יקבל הבמאי סכום חד פעמי של \$15,000 + מע"מ כנגד ח"ן מס".
וסעיף 8, קובע:

"במידה וגיוס המשאבים יתארך רשאית החברה להאריך החוזה לתקופת הפרומו עד לשלושה חדשים נוספים בתנאים הנקובים בסעיפים 5,6. דהיינו - לכל חודש הארכה יקבל הבמאי \$4,000 + מע"מ בשוטף ו \$5,000 + מע"מ עם תחילת ההפקה".

מבחינת עדויות שני הצדדים עולה, כי תקופת הפרומו הוארכה מסיבות שונות נאלו שהוגדרו בס' 8 לחוזה.

מעדותו של התובע עולה, כי העיכוב בהכנת הפרומו והתארכות שלב זה, נבעו מחוסר מקצועיות של חברת ההפקה, וכך הוא מעיד בעניין זה: "בעודי רגיל לעבוד בצוותי הפקה מיומנים ועתירי ניסיון, מצאתי את עצמי במהרה מול חברת הפקה ללא כל ניסיון בתחום, בניהולם של בעלי התובעת שכנגד אשר היו כאמור חסרי כל ידע בסיסי בהפקת סרטי אנימציה בכלל וקולנוע בפרט" (ראה סעיף 11 לתצהיר עדותו של התובע מיום 28.9.08).

מנגד טענה הנתבעת בעניין התארכות תקופת הפרומו, כי בשל חוסר ניסיונו של מר קמינסקי בהפקות תלת מימד- ובפרט בסרטי אנימציה באורך מלא בתלת מימד, ובעיקר מהטעם שבמקביל



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

למתן השירותים לטייל סיטי עסק התובע בניגוד להוראות החוזה בפרויקטים נוספים, שעל היקפם וזהותם לא ידעה הנתבעת, חל עיכוב משמעותי בהכנת הפרומו לסרט.

מהמקובץ עולה כי, לא רק שהתובע לא הוכיח כי תקופת הפרומו נמשכה שלושה חודשים מעבר לתקופה שנקבעה בחוזה מהסיבה שגיוס המשאבים התארך, כפי שמתנה סעיף 8 לחוזה, אלא הוכח כפי שהתובע עצמו מעיד, כי העיכוב בהכנת הפרומו נבע מחוסר מקצועיות של הנתבעת. לפיכך, משלא עמד התובע בתנאי שנקבע בסעיף 8 לחוזה, אך מאידך כפי שיפורט עוד בהמשך, אני קובע כי התובע החל בשלב הפקת הסרט, הרי שעל פי סעיף 6 לחוזה, זכאי התובע בגין ראש נזק זה, לסך של \$15,000 בלבד.

האם החל שלב ההפקה מיד עם תום שלב הפרומו?

לאחר שנייעת העדויות ועיון בראיות שהוגשו, הגעתי למסקנה, כי התובע הרים את נטל ההוכחה המוטל עליו, להוכחת טענתו, כי עם תום שלב הפרומו, הוא החל בשלב הפקת הסרט, כמשמעותו בחוזה שנכרת ונחתם י"י הצדדים.

בעניין זה טען התובע, כי סעיף 3 לחוזה מחלק את תקופת עבודתו לשניים: בימוי הפרומו ובימוי הסרט, וכי החוזה אינו מכיר כלל בתקופת ביניים. בנוסף טען, כי סעיף 7 מדבר על המשך הפקתו של הסרט ולא על תחילת הפקתו.

מנגד טענה הנתבעת, כי לקראת סיום הכנתו של הפרומו לסרט, סוכם בין הצדדים כי היות וטייל סיטי טרם השיגה את המימון הדרוש לצורך התחלת הפקת ובימוי הסרט, ימשיך בינתיים נר קמינסקי לספק לחברה שירותים בעבור תמורה חודשית בשיעור זהה לזה שנקבע בחוזה לצורך בימוי הפרומו היינו \$4,000+ מע"מ, עוד סוכם כי במהלך אותה תקופת ביניים ועד אשר תחל תקופת הפקת ובימוי הסרט עצמו, סוכם בין הצדדים כי נר קמינסקי יבצע שתי מטלות עיקריות: האחת, סיום הכנת הסטורי בורד של הסרט והשנייה סיוע בגיוס כספים לצורך הפקת הסרט.

ראשית, טענתה זו של הנתבעת לא הוכחה, והיא עומדת בסתירה לאמור בחוזה, בו צפו הצדדים אפשרות כי לא יגויסו המשאבים הנדרשים, והם סיכמו כי במקרה זה: "במידה וגיוס המשאבים יתארך ושאיית החברה להאריך החוזה לתקופת הפרומו, עד לשלושה חדשים נוספים..." (סעיף 8 לחוזה. הדגשה שלי י.ש). משמע סוכם כי תקופת הפרומו תתארך, ולא נאמר דבר וחצי דבר לגבי האפשרות לדחות את תקופת ההפקה או ליצור שלב ביניים חדש.

בחוזה נקבעו שני שלבים בלבד כשבתום הראשון-שלב הפרומו, יש מעבר אוטומטי, לתקופת ההפקה:

בסעיף 3 לחוזה נקבעו שתי התקופות: "תקופת ההסכם נחלקת לשניים:

- ביום פרומו לסרט (להלן "פרומו")

7 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

- ביום הסרט."

לפי הוראות החוזה ברור איפה, כי הקשיים בגיוס המשאבים מאריך רק את תקופת הפרומו ואינו קשור לתחילת תקופת ההפקה.

בעניין זה הצהיר התובע, כי: "בהתאם להתחייבותי...ביימתי את ה"פרומו" שסייע רבות בגיוס המימון...בחודש אפריל 2005 סיימתי את ה"פרומו" והמשכתי לאחר מכן, בחודש מאי 2005, לשלב ההפקה, בעבודה על הסרט עצמו, באמצעות הכנתו של "סטורי בורד" (סיפור הסרט בתמונות). יודגש, כי מרגע שסיימתי את הפרומו ועברתי לעבוד על הסטורי- בורד נכנסתי למעשה לעבודת ההפקה. הסטורי בורד הוא חלק אינטגרלי מההפקה ומייצור הסרט והוא עבודת בימוי לכל דבר ועניין...". (סעיף 9 לתצהיר עדותו של התובע מיום 30.6.08).

התובע תמך גרסתו זו בחוות דעת מקצועית של המומחה יוני גולדמן, העוסק באנימציה באופן מקצועי מאז 2001 ואשר ביים בין היתר, את סרט האנימציה "ואלס עם באשיר", אשר העיד בחוות דעתו כי "...שלבי העבודה בהפקת סרט אנימציה מתחלקים ל-3 חלקים עיקריים: פרה פרודקשן- בשלב זה מתחילים למעשה את הפקתו של הסרט ומתחילים לבנות את המראות שיראו בסופו של דבר על המסך. סטוריבורד – בימוי ותכנון הסרט ע"י ציור רצף של תמונות, כשכל תמונה מהווה תיאור מדויק של ההתרחשות, עיצוב החלל (קומפוזיציה) והמשחק של הדמויות בסרט. אחד השלבים החשובים ביותר בהפקת הסרט. כאן מתקבלות בעצם כל החלטות הבימוי אנימטיק (וידאוברד)- השלב הבא לאחר הסטוריבורד...עיצוב/לייאאוט-רק לאחר אישור האנימטיק עוברים לשלב עיצוב הרקעים והדמויות... פרודקשן- מלאכת האנימציה עצמה.. פוסט פרודקשן- עבודת גימור על הסרט...

שלושת השלבים (פרה פרודקשן, פרודקשן ופוסט פרודקשן) הם חלק מאותו תהליך הפקת סרט אנימציה...שלב הפרה פרודקשן (קדם הפקה) הוא שלב חשוב אם לא החשוב ביותר בהפקה. מי שמבקש לא להכליל אותו כחלק משלב ההפקה עושה שימוש בסמנטיקה בכדי להטעות אדם שאינו מבין בתחום. בשלב הפרה פרודקשן מיוצרים ונקבעים מראות שבאים לידי ביטוי בסרט הסופי ויראו על המסך...".

היינו, גם על פי חוות דעתו של יוני גולדמן, עולה כי משהחל התובע בהכנת הסטורי בורד, החל הוא הלכה למינשה בשלב הפקתו של הסרט.

לא רק שהנתבעת לא סתרה את גרסת התובע, אלא שבפרוספקט שהוכן על ידה, לצורך גיוס משאבים לסרט, נמצא תימוכין לחוות דעתו של יוני גולדמן, כאשר הנתבעת בעצמה מגדירה את תקופת ההפקה כמורכבת משלושת השלבים כפי שאלו הוגדרו ע"י יוני גולדמן בחוות דעתו, כחלק מתקופת ההפקה (ראה עמוד 35 לנספח ו' לתצהיר מר קמינסקי מיום 28.9.08). עד הנתבעת, מר רוזמן, לא ידע בעדותו להסביר את הסתירה בין המסמך בנספח ו' לבין עדותו כי תקופת הפרה

8 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 07-25510 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

פרודקשן אינה מהווה חלק מתקופת ההפקה, והוא אף לא ידע ליישב בין טענתו לבין הקביעה הכפולה, האחת בסעיף 9 לחוזה, כי תקופת ההפקה אמורה להימשך 18 חודשים לבין הקביעה באותו מסמך בנספח ו', שתקופת ההפקה תהיה 10 חודשים בלבד. וכך הוא מעיד בעניין זה:
"ש. בסעיף 9 תקופת ההפקה מתוכננת להיות 18 חודש!

ת. נכון.

ש. מה אמור להתבצע בתוך 18 חודשים האלה?

ת. שכירת 200 איש שחלקם הם אנימטורים וחלקם מודליסטים ו-18 חודשים זה בהתייעצות איתו. דיברנו על 15 הוא אמר לי 18 אמרתי בסדר.

"ש. מפנה לעמ' 35 לפרוספקט, זה נכתב אחרי שגייסתם מעל 2 מליון דולר, בלוח הזמנים של ההפקה, איזה סעיפים אמורים להתבצע בתקופת ההפקה?

ת. תקופה של 10 חודשים, פה כתבנו 14.

ש. הפקה אמורה להיות 18 חודשים. בא יוני גולדמן האנימטור של ואלס עם באשיר ואומר הפקה מתחילה בפרי וגמר בפוסט, יש הפקה שמחלקים אותה ל-3 התחלה אמצע וסוף, אתה אומר הפקה זה 18 חודשים ופה אתה אומר 10 חודשים?

ת. באותה מידה אתה יכול להגיד שגם פרומו זו הפקה, זה חלק מתהליך יצירת סרט. אנו הסכמנו שההפקה מתחילה כשיש את הכסף בקופה, ואז הוא מקבל את המשכורת המוגדלת, הוא הסכים לזה, הוא הבין במה מדובר. בפרה פרודקשן כותבים את הסטורי בורד ושוכרים שחקנים (ראה עמוד 19 שורות 6-19 לפרוטוקול).

ובהמשך לשאלות בית המשפט, מעיד מר רוזמן בעניין זה:

"ש. איפה מופיע בחוברת הפרה פרודקשן?

ת. אנו חשבנו שבפרומו נגמור את הפרה פרודקשן.

ש. למה כתבת 18 חודשים?

ת. אמרנו שאם אנו צריכים לתקן את התסריט אז זה יקח לנו עוד כמה חודשים." (ראה עמוד 19 שורות 21-25 לפרוטוקול).

הנתבעת, מלבד שני עדיה, לא הביאה כל מוכחה מטעמה אשר יסתור את חוות דעתו של מר גולדמן, וככל שיש צורך, אני ביעדיף את עדות התובע (שהינו בעל מיקצוע ומיומן בתחום הפקת סרטים) ואת עדותו של מר גולדמן, על פני עדותם של עדי הנתבעת שהינם חסרי ידע ונסיון בתחום הסרטים וגרסתם בעניין זה התגלתה כלא מבוססת ושלא ניתן להשתית עליה את גרסת ההגנת.

גם הטענה אשר נטענה ע"י הנתבעת, כי תקופת ההפקה הייתה אמורה להתחיל רק עם גיוס המימון להפקה, לא הוכחה והיא אף עומדת בסתירה לאמור בחוזה.

הנתבעת משתיתה טענתה זו על האמור בסעיף 7 לחוזה בו נקבע, כי:

"ידוע לבמאי כי החברה מתכוונת לגייס לאחר סיום הפרומו את המימון הדרוש להמשך הפקת הסרט".

9 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

אני סבור כי טענה זו של הנתבעת דינה להידחות. סי 7 לחוזה, אינו קושר את תפקידו של התובע בגיוס הכסף. לכל היותר בסעיף מובהר כי שלב הגיוס ייעשה בשני שלבים, כאשר בתחילה יהיה גיוס ראשוני ובהמשך, במהלך שלב ההפקה, יגוייס המימון הדרוש "להמשך הפקת הסרט". מהאמור בסעיף ברור כי מדובר בשלב בו החלה ההפקה והגיוס נחוץ רק לצורך ה"המשך" ובלאו הכי לא לשלב שלפני תחילת שלב ההפקה.

כפי שהסתבר במהלך שמייעת הראיות, כך נהגה הנתבעת בפועל, כאשר עוד בטרם הופסק החוזה עם התובע, גייסה הנתבעת בשלב הראשון סכום של למעלה משני מיליון דולר. כשנשאל מר רוזמן בעניין גיוס הכספים, הוא הודה בכך וענה בחיוב לשאלה: "גייסתם 2 מיליון דולר כסף ממש?" (עמוד 17 לפרוטוקול שורה 20). (יש להאיר על פי נספח ו' לתצהיר קמינסקי, מיום 28.9.08, ובעמוד 41 לאותו הנספח, הסכום הנכון שהוצא בפועל כבר בשלב הוצאת הפרוספקט היה \$1,075,000 + \$300,000 מתוך \$450,000 שהיו אמורים לקבל מקרן רבינוביץ). כשהוראות החוזה הינן ברורות ולא הוכח כי הן שונות, כבר נקבע בפסיקה: "כי על אף כללי הפרשנות שנקבעו בהלכת אפרופים ובהלכת ארגון מגדלי ירקות, מן הראוי כי במקום בו לשון ההסכם היא ברורה וחד משמעית, כגון המקרה שבפני, יש ליתן לה משקל מכריע בפרשנות ההסכם. עיקרון זה מקבל משנה תוקף שעה שלשון ההסכם הברורה והחד משמעית..." (בע"א 5856/06 אמנון לוי נ' נורקייט בע"מ פורסם, 28.1.2008 מפי כב' השופט דנצינגר בסעיף 27 לפסק הדין).

מהאמור עולה כי בפועל הצליחה הנתבעת לגייס כספים רבים ולא הוכח כי הייתה מניעה לעבור לשלב ההפקה, ולכאורה אף היו בידיה הכספים הדרושים לשלב ההתחלה של ההפקה.

הנתבעת, בנסיון שלא ל"היכנס" לשלב ההפקה על פי החוזה, ייצרה במהלך ההתייודות מושג חדש שכונה בפיה "תקופת ביניים". טענה זו, לפיה היתה לכאורה תקופת ביניים, לא רק שלא הוכחה אלא כאמור היא לא מתיישבת עם הוראות החוזה, שכן בחוזה לא הוגדרה "תקופת ביניים" וגם לא עוגן בחוזה שכר בגין "תקופת הביניים".

אילו אכן כוונת הצדדים הייתה לחלק את החוזה לשלוש תקופות, כפי שטענה הנתבעת: תקופת "פרומו" "תקופת ביניים" ו"תקופת הפקה", אזי הייתה מבהירה זאת במפורש, כמנסחת ההסכם או כמי שנטלה חלק משמעותי בניסוחו. משלא הביאה הנתבעת לכלל ביטוי את תקופת הביניים בחוזה, לה היא טוענת עתה, אין לה להלין אלא על עצמה.

יש עוד להאיר, כי גירסת הנתבעת לעניין תקופת הביניים, הינה גירסה בע"פ כנגד מסמך בכתב, וכבר נפסק כי, כאשר עסקה כלשהי באה לכלל ביטוי בכתב, ההנחה הבסיסית היא, כי הכתב מסכם את כל הפרטים שהצדדים לעסקה הסכימו עליהם, ועל כן, המגמה הבסיסית, הן של החוק - הוראות הסיפא של סעיף 80 לחוק הפרוצדורה האזרחית העותומנית - הן של ההלכה הפסוקה, היא שלא להתיר עדות בעל פה כנגד תוכנו של מסמך.

10 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

מהמקובץ עולה, כי התובע הרים את נטל ההוכחה המוטל עליו להוכיח טענתו, כי הוא החל בהפקת הסרט, הלכה למעשה, מיד עם תום סיום שלב ה"פרומו" והנתבעת כשלה להוכיח טענתה כי תקופת ההפקה טרם החלה.

פעת, יש לבחון, האם זכאי התובע לתוספת נוספת של \$2,000 לחודש, במשך 11 חודשים, ובסך הכל \$22,000, עם תום שלב ה"פרומו"?

הנתבעת טענה כי משתמה תקופת הפרומו, אך טרם גויס המימון הנדרש לתחילת תקופת ההפקה, ישבו שני הצדדים וסיכמו כי מר קמינסקי יבצע שתי מטלות- הכנת סטורי בורד ועזרה בגיוס משקיעים, כאשר במהלך תקופת ביניים זו יקבל מטייל סיטי סך של \$4,000 + מע"מ, בלבד (נסעיף 36 לסיכומי הנתבעת). טענה זו לא נתמכה בראיה חיצונית כלשהי, היא מבוססת על עדות יחידה ועומדת בסתירה לעדותו של מר קמינסקי. כך העיד בעניין זה מר רוזמן:
**"ש. אתה אומר שהגעת לסיכום עם חנן על 4000 דולר, איפה הסיכום?
 ת. אני מצטער שלא כתבתי את זה בכתב...היה ברור שהחוזה נמשך. אם היו לי את ההקלטות שהיו לי עם חנן או חוזה בכתב לא היינו מגיעים לכאן".**

טענה זו של הנתבעת, כי לקראת סיום הכנתו של הפרומו לסרט, סוכם בין הצדדים כי היות וטייל סיטי טרם השיגה את המימון הדרוש לצורך התחלת הפקת ובימוי הסרט, ימשיך בינתיים מר קמינסקי לספק לחברה שירותים בעבור תמורה חודשית בשיעור זהה לזה שנקבע בחוזה לצורך בימוי הפרומו, היינו \$4,000+מע"מ, לא רק שלא הוכחה, כפי שיפורט להלן בהרחבה, אלא שהינה טענה בעיף כנגד מסמך בכתב, והיא כגדר "עדות יחידה" של בעל עניין שלא נתמכה בכל ראיה חיצונית ושעל בסיסה לא ניתן להשתית טענת הגנה זו.
 בניסיון לבסס גרסתה בדבר הסיכום בע"פ הני"ל, טענה הנתבעת, כי עצם העובדה שהתובע הנפיק חשבוניות מס על סך \$4,000, לאחר תום שלב הפרומו, מעידות כי זה היה הסיכום איתו.
 טענה זו אין בה נמש.

ראשית, לא ברור כיצד מנהל מר קמינסקי את התנהלותו המיסויית. אם מר קמינסקי עובד על בסיס מזכונים (וכך סביר), הרי שהוא חייב להוציא חשבונית על הסכום שקיבל בפועל, ומדוע שיוציא חשבונית מס ויחויב לשלם את מס הערך המוסף על סכום שלא קיבל?
 גם הטענה כי החשבוניות הוצאו מיוזמתו של מר קמינסקי על סך \$4,000 + מע"מ בלבד, ללא הסתייגות כגון "תחת מחאה", הינה טענה שדינה להידחות שהריי הנתבעת באותה המידה, יכלה להחתים אותו על סיכום חדש, לפיו זהו השכר המלא, אותו יקבל מר קמינסקי, בניגוד להוראות החוזה.

בנוסף, אף שלא כתב התובע "תחת מחאה", אין להסיק כי מר קמינסקי ראה בסכום זה כסכום המלא, אותו הסכים לקבל. לא מן הנמנע, וכך אף עולה מגרסתו של קמינסקי, שהייתה גרסה מיהומנה, שלא נסתרה, כי מר קמינסקי, כנותן שירות לנתבעת, לא יצר כל פרובוקציה והעדיף לשמור עימה על יחסי עבודה טובים, על מנת לסיים את הפקת הסרט.

11 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

מהמקובץ עולה, כי אין לקבל טענת הנתבעת כי מר קמינסקי, הסכים לקבל או סוכם איתו בניגוד לאמור בחוזה ובניגוד לגרסתו, כי הוא יקבל שכר מופחת ב \$2,000.

לאור כל האמור נדחית גרסת הנתבעים, כי סוכם עם מר קמינסקי בע"פ, בניגוד לאמור בחוזה, כי יקבל שכר מופחת של \$4,000 כשהסתיימה תקופת הפרומו והחלה תקופת החפיקה.

כאמור גרסת הנתבעים בעניין זה הינה בגדר טענה של "הודאה והדחה", שכן היא עומדת בניגוד לאמור בחוזה, ומשגרסתם נדחתה, די היה בכך כדי לקבל גרסת התובע כי על הצדדים לנהוג בהתאם לאמור בחוזה, משמע כי הוא היה זכאי לשכר של \$6,000 לחודש מאותו מועד ואילך.

למעלה מן הצורך גם בחינת עדותו של מר קמינסקי, שהתגלתה בעניין זה כעדות אמיינה המתיישבת עם הוראות החוזה, טובילה לאותה תוצאה לפיה יש להעדיף את עדותו לפיה, כשפנה לבעלי הנתבעת, לשלם לו את היתרה, הם לא התכחשו לחובתם אך: "טענו כי אינם יכולים בשלב זה להוסיף לשכרי וכי יפדו את חובם מאוחר יותר". עדותו זו של מר קמינסקי לא נסתרה.

לאור כל האמור לעיל ומשנקבע בסעיף 10 לחוזה כי: "בתקופת הפקת הסרט יעבוד הבמאי בתמורה חודשית של \$6,000 + מע"מ..." אני קובע כי על הנתבעת לשלם לתובע סך \$2,000 X 11 חודשים, וסה"כ \$22,000, בגין רכיב זה.

מי יזם את הפסקת ההתקשרות?

לשאלה מי יזם את הפסקת ההתקשרות, נפקות כספית, ביחסי הצדדים. כאמור טען התובע, כי הנתבעת היא זו שיזמה את ההפסקה וכי היא הפרה את חובתה לשלם לתובע \$33,000 + מע"מ, שכר כפיצוי על הפסקת החוזה אתו, בהתאם לסעיף 14.2 להסכם, הקובע: "לכל צד אפשרות לבטל ההסכם בהתראה של 90 יום מראש ובכתב. במקרה של ביטול יחולו הסעיפים כדלקמן: 14.2...". באם החברה תהיה זו שמבטלת את ההסכם יהיה הבמאי זכאי לקבל השלמה לתמורה החודשית בתקופת הבימוי בסך \$3,000 + מע"מ לכל חודש עבודה.... 14.5). באם הבמאי הוא זה שבטל ההסכם... הבמאי יקבל רק 50% מההשלמה החודשית (דהיינו סך \$1,500 + מע"מ במקום \$3,000 + מע"מ".

בעניין זה העיד מר קמינסקי בסעיף 30 לתצהיר עדותו הראשית, כי: "לאחר עיכובים חוזרים ונשנים בתשלום שכרי, פנה אלי מנהל התובעת שכנגד, מר נחום רוזמן, והודיע לי כי הוא "מוציא אותי לחופשה", משעניתני לו שמכיוון ולא חלים בינינו יחסי עובד מעביד, אין ביכולתו "להוציא אותי לחופשה", סוכם כי בתום חודש העבודה תסתיים ההתקשרות בין הצדדים..." (הדגשה שלי י.ש).

לא רק שהתובע לא תמך "סיכום" זה בראיה כלשהי, אלא שמעדותו עצמו עולה כי הסיכום על ההפסקה היה על דעת שני הצדדים, משמע התובע הסכים בנסיבות שנוצרו לביטול ההסכם.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 07-25510 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

אפשרות זו נתמכת בעדותו של מר רוזמן בעניין זה, כי היה זה דווקא התובע, שעזב את הנתבעת, וכך הוא מעיד:

"ש. נכון שאתה אמרת לחנן אני מוציא אותך לחופש?

ת. לא היה ולא נברא. חנן אמר אני לא מאמין בכם כבר, לא מאמין בסרט, אני רוצה ללכת, אמרתי לו בסדר, אין בעיה, בוא ניפרד בידידים, הלך לא הראה שום דרישה, שום מחאה, שום דבר. 3 חודשים אחרי זה הוא מרים לי טלפון בוא ניפגש חשבתי על מה שהיה". (ראו עמוד 20 שורות 27-30 לפרוטוקול).

עדותו של מר רוזמן בעניין זה עדיפה בעיני שכן היא מתיישבת עם הנסיבות, ובמידה רבה עם עדותו של מר קמינסקי.

התובע לא רק שלא סתר כאמור בפרוש את טענת הנתבעת, אלא שמהחומר שבפני עולה כי התובע עצמו לא היה בטוח מלכתחילה, כבר בשלב הגשת כתב תביעתו, כי הנתבעת הפסיקה את העסקתו, וכך הוא טוען, בסעיף 17 לכתב תביעתו: "הואיל והנתבעת היא אשר הפסיקה את העסקתו של התובע, הרי שחל סעיף 14.2 להסכם; אולם, אולם גם אם כדברי הנתבעת, היה זה התובע אשר ביטל את ההסכם (דבר המוכחש), חל סעיף 14.5 להסכם לפיו זכאי התובע למחצית מהסכום האמור בסעיף 14.2".

בחווה הופיעו שתי אפשרויות להפסקת ההתקשרות. על התובע היה מוטל להוכיח כי הנתבעת היא זו שהפסיקה עבודתו והוא כשל כשלא הצליח להרים את הנטל המוטל עליו בעניין זה. אשר על כן, לאור כל האמור ולאור קביעתי כי התובע לא הוכיח כי הנתבעת היא זו שהפסיקה עבודתו, אני קובע כי התובע הוא זה שהודיע על ההפסקה ועל הביטול, ולפיכך בהתאם לאמור בסעיף 14.5 לחוזה על הנתבעת לפצות את התובע בגין רכיב זה בסך $11 \times \$1,500$ חודשים, ובסה"כ \$16,500.

האם זכאי התובע לפיצוי בגין עגמת נפש ובגין עשיית עושר ולא במשפט?

כאמור, תבע התובע סך של \$ 15,000 + מע"מ, בגין עגמת נפש עקב הפרת ההסכם ובגין התעשרותה של הנתבעת בשימוש שלא כדין בשמו ובמוניטין שלו, לצורך גיוס משקיעים למימון הסרט. התובע טען כי נגרמה לו עגמת נפש רבה, בנסיבות של חוסר תום לב מובהק. לטענתו, רצה לקחת חלק ולביים את הסרט האנימציה הישראלי הראשון באורך מלא, ולכן הסכים לתנאי שכר נמוכים משמעותית. אולם התאכזב לגלות כי חברת ההפקות הנה חברה חובבנית חסרת ניסיון, אשר הציגה בפניו מצגי שווא, ולא עמדה כמעט באף אחד מסעיפי החוזה.

ראשית יש להסיר "מעל סדר היום" את הטענה כי הנתבעת התעשרה שלא כדין. הסרט עד היום לא יצא אל האור, וכלל לא ברור אם יצא אי פעם למסכים, ובלאו הכי לא הוכח כי הנתבעת התעשרה כלל ושלא כדין בפרט. לא הוכח לי כי נעשה שימוש בשמו של התובע מעבר למותר למתבקש ולסביר מכח החוזה והקשר המקצועי שבין הצדדים.

גם לעניין עוגמת הנפש לא הוכח לי כי זו אכן נגרמה לתובע, ולא מצאתי כי הוא זכאי לכוה פיצוי.

13 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

נוק של עוגמת נפש איננו נזק קצוב הניתן למדידה מדויקת, וניתן כאמור לפוסקו על סמך הערכה ואומדנה. הערכה ואומדנה, מושפעים בין היתר, מהתרשמותו ומהשקפתו האישית של ביהמ"ש, לגבי חומרת העוולה מחד, ומאידך לנוק שנגרם לנפגע.

בע"א 153/04 רבינוביץ נ' רוזנבוים, (פורסם 6.2.06 בנבו), סיכם כבוד השופט רובינשטיין את ההלכות בעניין וכל המוסיף גורע:

"פסיקה על פי האומדן, ובארמית "אומדנא" ולעתים, "שודא דדייני" (ראו להלן) שכיחה במשפטנו, בין בדיני הנזיקין, כמעט כמעשה שבכל יום בקביעת ראשי נזק מסוימים, ובין בתחום החוזי. אכן, בפסק הדין ע"א 355/80 אניסימוב נ' מלון טירת בת שבע, נחלקו דעות השופטים בשאלה אם ניתן לפסוק פיצויים לפי סעיף 10 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה) באין נתונים עובדתיים שימשו בסיס לחישוב גובה הפיצויים; השופט ח' כהן סבר שדי בהוכחת קיומו של הנזק, והפיצויים ייפסקו על דרך אומדן (עמ' 804), ואילו השופט ברק (ועמו השופט י' כהן) קבע כי על הנפגע "להוכיח, במידת ודאות סבירה, הן את נזקו הן את שיעור הפיצויים, שיהא בו כדי לפצותו על נזקו" (עמ' 806) ו"כשם שמידת הנזק אינה עניין שנקבע על פי אומדנא דדינא, כן ענין הפיצוי אינו נקבע על פי אומדנא דדינא"; ועם זאת, באשר למידת הודאות, "... באותם המקרים בהם - לאור טבעו ואופיו של הנזק - ניתן להביא נתונים מדויקים, על הנפגע-התובע לעשות כן, ומשנכטל בנטל זה לא ייפסק לו פיצוי. לעומת זאת באותם מקרים אשר בהם - לאור טבעו ואופיו של הנזק - קשה להוכיח בדיוקנות ובוודאות את מידת הנזק ושיעור הפיצויים, אין בכך כדי להכשיל את תביעתו של הנפגע, ודי לו שיביא אותם נתונים, אשר ניתן באופן סביר להביאם, תוך מתן שיקול דעת מתאים לבית המשפט לעריכת אומדן להשלמת החסר..." (עמ' 809 - 808).

ראה גם דברי השופט מלץ בע"א 294/92 דרוק נ' אליאסיאן, פ"ד מוז(3) 23, 34 :

"בהקשר הנדון אין נפקא מינה אם מדובר בפיצוי על בסיס חוזי או פיצוי על בסיס נזיקי...

השימוש בכלי האומדנא נשמר גם בפסיקת פיצויים נזיקיים לנסיבות בהן בלתי אפשרי או

לפחות קשה להוכיח את שיעור הנזק בצורה מדויקת ומלאה".

מכאן, שהכלי של הערכה ואומדנה, אומנם נאפשר לביהמ"ש לפסוק פיצוי לניזוק, גם כאשר בלתי אפשרי להוכיח את שיעור הנזק אך זאת רק במקרה בו התרשם והשתכנע בית משפט כי נזק כזה נגרם.

התובע הינו אדם בוגר אשר התקשר באמצעות חוזה עם הנתבעת. הצדדים חזו אפשרות של ניתוק היחסים ביניהם גם בטרם יגיע החוזה לתומו. הפרת חוזה או ביטולו אינם מקימים עילה לתביעת נזקי עוגמת נפש בייחוד כשמדובר בין אנשים בוגרים שהתקשרו מתוך רצון וכל אחד מנימוקיו הוא.

משלא הוכח לי, כל נזק אשר נגרם לתובע, ולא השתכנעתי כי נגרם נזק של עוגמת נפש לתובע, הרי שאין מקום לפסוק בגין ראש נזק זה גם בדרך של הערכה ואומדנה. לאור כל האמור, נדחית הטענה בגין רכיב זה של עגמת הנפש ועשיית עושר ולא במשפט.

14 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

התביעה שכנגד

יחד עם הגשת כתב הגנתה, הגישה הנתבעת תביעה שכנגד התובע, בגין הפרת החוזה על ידו.

תמצית טענות התביעה של התובעת שכנגד:

לטענת הנתבעת, במקביל למתן השירותים לטייל סיטי, התברר בדיעבד, כי מר קמינסקי עבד גם בפרויקטים רבים אחרים. מבלי לקבל את הסכמת טייל סיטי. שכן לטענתה, פעל מר קמינסקי לקידום אינטרסים האישיים שלו לטובת שישה פרויקטים נוספים בהם היה מעורב, אשר טייל סיטי לא הייתה מודעת אליהם ולהיקפם, כתוצאה חל עיכוב משמעותי בליווי המתוכנן של הסרט, ונגרמו לה נזקים כבדים.

עוד טענה, כי סעיף 2 לחוזה, לא נתן למר קמינסקי "אור ירוק" לעבוד במקביל, וכאוות נפשו, בפרויקטים נוספים, אלא הותנתה במפורש בין היתר, בכך שלא תפריע למהלך עבודתו של מר קמינסקי כבמאי הסרט של החברה.

עוד נטען בתביעה שכנגד, כי התובע גרם לעיכוב בהכנת הפרומו והפר את סעיף 14 לחוזה, בכך שמר קמינסקי לא נתן לטייל סיטי התראה של 90 יום טרם החלטתו לעזוב את החברה.

הנתבעת העמידה תביעת נזקיה ע"ש 480,480 ₪ (כולל מע"מ):

א. 216,000 ₪+ מע"מ- בגין עבודתו של מר קמינסקי בניגוד להסכם, בפרויקטים נוספים, ללא ידיעתה וללא אישורה של טייל סיטי, לפיכך מבקשת להשיב לה שיעור של 3/4 מהסכומים ששולמו על ידה.

ב. 200,000 ₪ + מע"מ- בגין עיכוב משמעותי בהכנת הפרומו לסרט, בשל חוסר הניסיון של מר קמינסקי בהפקות תלת מימד ובפרט סרטי אנימציה באורך מלא בתלת מימד, בשל חוסר יכולתו לנהל צוות עובדים סביבו ובעיקר בשל עיסוקו של מר קמינסקי בפרויקטים נוספים.

תמצית טענות ההגנה של התובע שכנגד:

התביעה חסרת כל יסוד והוגשה רק מטעמים טקטיים. טענות הנתבעת הועלו לראשונה על ידה רק לאחר שמר קמינסקי דרש ממנה את השכר המגיע לו על פי ההסכם. התביעה שכנגד הסתכמה על טענה מגוחכת כי נסיעותיו של מר קמינסקי לחו"ל במשך ימים ספורים, במהלך ההתקשרות בין הצדדים, הן גרמו להתארכות ההפקה, כאשר מלכתחילה הוסכם כי מר קמינסקי אינו מעניק את שירותיו לנתבעת באופן בלעדי. הנתבעת לא טרחה להביא בדל של ראיה על מנת להרים את נטל התביעה, דווקא מר קמינסקי הראה- ועדותו לא נסתרה, כי לא רק שלא הסב נזקים לנתבעת, אלא אף תרם מעל ומעבר לקידום הסרט, בזכות קשריו ניתנו שירותים, המוערכים בעשרות אלפי שקלים, של סטודיו שונים בארץ ובחו"ל ללא כל תמורה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

לטענתו, הפרויקטים הנוספים לא פגעו בסרט, שכן מעורבותו בפרויקטים הנוספים הייתה בלתי משמעותית אשר לא דרשה ממנו להשקיע כל שעות עבודה. וכמו כן הוא עסק בפרויקטים הנוספים שלא בשעות העבודה על הסרט ומבלי להפריע לו. לא הובאה כל ראיה לנוק שנגרם לנתבעת.

דין והכרעה בתביעה שכנגד

כאמור, מהחומר הראייתי המונח לפניי הגעתי למסקנה כי דין התביעה שכנגד להידחות, והכל כפי שיפורט להלן.

האם עבודתו של מר קמינסקי בפרויקטים נוספים, מפרה את החוזה?

אין מחלוקת בענייננו, כי מר קמינסקי עסק בפרויקטים נוספים, בין חודש נובמבר 2004 ועד לחודש מאי 2006, עת עבד הוא בטייל סיטי (ראה עדותו של מר קמינסקי בעמוד 9 שורות 15-17 לפרוטוקול) לצורך הפקת הסרט.

הנתבעת, לא רק שלא הרימה את הנטל להוכחת טענתה כי מר קמינסקי הפר את הוראת 2 להסכם, אלא שהיא אף לא הוכיחה כי נגרם לה נזק, בגין עבודתו של מר קמינסקי בפרויקטים נוספים, גם אם היה נקבע שיש בכך הפרה. ובמה דברים אמורים?

סעיף 2 לחוזה קובע:

"הבמאי ישקיע את כל הזמן הנדרש לביוס הפרומו (כמפורט בהמשך) והסרט ברמה מקצועית גבוהה אך יוכל לעסוק בעסוקים אחרים ובלבד שאלו לא יפריעו לבצוע עבודת הבמאי, לא יתחרו בעסקי החברה והבמאי הודיע עליהם מראש לחברה וקבל הסכמתה. (והוסף בכתב יד) למען הסר ספק עבודת הבמאי על סרטים אחרים שונים כרגע ובעתיד אינה תחרות בעסקי החברה".

ראשית וכדי למנוע ספק יובהר בזאת כבר בשלב זה של ההכרעה, כי הנתבעת לא הוכיחה במישרין או בעקיפין, כי פעילות מקבילה כלשהי של התובע הפריעה לעבודתו בכלל ובפרט לעבודת הבימוי, או כי פעילות שכזו היוותה במישרין או בעקיפין תחרות לעסקי החברה. נותר איפה לבחון האם הודיע התובע לנתבעת על פעילות שכזו ככל שהייתה לו, מעבר לעובדה שהייתה כבר ידועה לה, כי התובע עובד ויעבוד בעתיד על "סרטים שונים".

בפניי קיימות שתי גרסאות לעניין ידיעתה של הנתבעת, באשר לעבודתו של מר קמינסקי בפרויקטים נוספים. הנתבעת טוענת, כי התובע לא יידע אותה באשר לפרויקטים אלא, ומנגד טען התובע, כי יידע את הנתבעת בפרויקטים אלו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

לעניין כל ששת הפרויקטים, (הפרויקט הראשון: הסרט "Peterson's promise", סדרת הטלוויזיה "Peterson & Findus", הסרט "אגדות המלך שלמה", בימוי טריילר A.G.P.D, ניהול אומנותי של סטודיו בבדפסט ותכנית מיוחדת בפסטיבל בני"ל לסרטי אנימציה ביפן להלן: "הפרויקטים הנוספים"), להן טוענת הנתבעת, כי מר קמינסקי עסק עת הפיק את הסרט, איני קובע מסמרות, האם יידע התובע או לא את הנתבעת באשר לפרויקטים אלו, שכן לא הוכח לי כי היה צורך ליתן הודעה לגביהם או שמא הם בגדר אותם, "סרטים אחרים שונים", עליהם עבד התובע בעת חתימת החוזה או בעתיד ובכל מקרה לא הוכח כי אלו היוו "תחרות בעסקי החברה".

אך גם אם הייתי קובע, כי הנתבעת לא ידעה על פרויקטים אלה, אין היא זכאית לכל פיצוי בגין הפרה זו, שכן לא רק שלא העלתה היא בזמן אמת בפניי מר קמינסקי את טענותיה לעניין היעדרויותיו הרבות, כגון: מכתב דרישה, התראה, בקשה, מכתב, מייל או כל תכתובת אחרת המביעה את אי שביעות רצונה "מהיעדרויותיו", אלא עשתה כן לראשונה רק עת הגיש מר קמינסקי את התובענה כנגדה. בנוסף וכאמור, יש לחזור ולהאיר כי בכל מקרה הנתבעת לא הוכיחה כל נזק שנגרם לה כתוצאה מהיעדרויותיו, הנטענות לכאורה. וכבר נפסק כי תנאי מוקדם להיווצרות הזכות לפיצויים, הוא נזק שנגרם לתובע, כתוצאה מהתרשלותו של המויק ומהפרת החוזה. בהעדר נזק אין פיצויים (ראה ע"א 101/85 מנסור נ' עילית נצרת, פ"ד מא(3) 47, 52). התובע פיצויים, צריך להוכיח גם את היקף הנזק שנגרם לו (ראה ע"א 355/80 אניסימוב נ' מלון טירת בת-שבע, פ"ד לה(2) 800, 807). "משלא הוכיח... את נזקו להנחת דעתו של בית המשפט, תביעתו לפיצויים צריכה להידחות" (דברי כבוד השופט ח' כהן בע"א 140/73 שרם נ' גרינברג, פ"ד כט(1) 194, 195).

לאור האמור, התובעת שכנגד לא הוכיחה עילת תביעה זו וטענותיה לעניין הפיצוי בסך 216,000 ₪+ מע"מ בגין עבודתו של מר קמינסקי בפרויקטים הנוספים, נדחת.

האם זכאית הנתבעת לפיצוי בסך 200,000 ₪+ מע"מ בגין העיכוב שחל בהכנת הפרומו לסרט?

כאמור טענה הנתבעת, כי חוסר ניסיונו, הנטען לכאורה על ידה, של מר קמינסקי, בתפקות תלת מימד, בניחול צוות עובדים ובעיסוקו בפרויקטים נוספים, הביאו לידי עיכוב משמעותי בהכנת הפרומו לסרט.

הנתבעת, שעליה כאמור מוטל נטל ההוכחה להוכחת טענתה זו, לא רק שלא הוכיחה טענה זו, אלא שהעד מטעמה, מר רוזמן, עצמו מודה כי העיכוב בהכנת הפרומו נבע מהיותו והתסריט לא היה טוב, וכך הוא מעיד בעניין זה:

"ש. אתם משחקים עם הכסף?"

ת. אנו לא משחקים עם שום כסף, הכסף הושקע מה שגייסנו בהמשך לשינוי התסריט. אמרת
לחנו בפרומו שהפרומו כנראה לא עובר מסך, משיעיים לא מתלהבים, ובענין הזה אין לי שמץ של



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

טענה אליו, עשינו טעות עם התסריט ולכן אנו צריכים לשנות את התסריט ושאלתי אותו אם הוא מוכן להמשיך לעבוד...". (ראה עמוד 17 שורות 25-29 לפרוטוקול. הדגשה שלי י.ש).

די היה באמור כדי לקבוע שעיקוב בחכנת הפרומו לא היה קשור למר קמינסקי וכי לא יכולה להיות "שמץ של טענה אליו" בעניין זה, אלא שגם מעדותו עולה, כי מר קמינסקי, שהיה במאי בעל ידע ומוניטין, עשה כל שביכולתו להציל את הסרט והשקיע מאמצים, זמן, אמצעים וקשרים שלא היה חייב להעמיד, כדי שפרויקט הסרט יצלח את כל המהמורות בהם נתקל ויצליח.

מעדותו של מר קמינסקי, עולה כי היה לו ניסיון בבנין סרט אנימציה בשיטת תלת מימד (ראה עמוד 11 שורות 25-26 לפרוטוקול) ועשה הרושם כי הוא במאי מוערך גם בתחום האקדמיה וגם בתחום עשיית הסרטים בפועל. גם מעדותו של מר רוזמן, עולה כי גם מר בטרם התקשרות והחתימה על החוזה, רוזמן בדק והתרשם מניסיונו העשיר של התובע.

מר קמינסקי, העיד בתצהיר עדותו הראשית, (ראה סעיפים 12-14 לתצהירו מיום 28.9.08) כי הציג את עזרתו בקידום הסרט, באמצעות המוניטין שרכש וקשריו עם מפיקים באירופה, וכי עשה כל שביכולתו על מנת לעזור להפקת הסרט ולחפות על החובבנות בה התנהלו מנהלי התובעת שכנגד, באמצעות נסיונו וקשריו הטובים עם בעלי מקצוע בתחום, כך למשל בוצע מיקס סאונד לפרומו בסטודיו "סינמה פקטורי" בתל אביב, שהנו האולפן היחיד בארץ, המדובר בעבודה המוערכת לטענתו באלפי דולרים וכל זאת נעשה ללא תמורה, כמו כן לבקשתו נכתבה לפרומו ע"י המוזיקאי והמלחין אודי הרפז, מוזיקה מקורית- עבודה המוערכת באלפי דולרים שגם נעשה ללא תמורה, ובנוסף בוצע ללא תמורה שילוב של תלת מימד ודו מימד בסטודיו בהונגריה – שווי העבודה ב 55,000\$. והוא אף נידב את ביתו למסיבה לצורך הקרנת הפיילוט. בסופו של דבר העבודה על הפרומו הסתיימה בתאריך 25.3.05 ולא חרג מתנאי החוזה.

עוד העיד כי "לאחר כחודש של עבודה רצופה ואינטנסיבית על הסטורי בורד ועל "אנימטיק", שהתבססו על התסריט שהונח לפני על ידי התובעת שכנגד, הבנתי שהתסריט אינו מקצועי דיו ולא יוכל לשמש את הבסיס הראוי לעשיית הסרט אליו שואפים מנהלי התובעת שכנגד. לאחר שהודעתי למנהלי התובעת שכנגד על מסקנתי זו, התנדבתי, באישור ובעידוד מנהלי התובעת שכנגד, לכתוב טריטמנט חדש, על חשבון זמני הפרטי (על חשבון חופשת הפסח שלי). לאחר שכתבתי את הטריטמנט, התחלתי על בסיסו ליצור את הסטורי בורד החדש". (ראה סעיף 18 לתצהיר עדותו הראשית של מר קמינסקי מיום 28.9.08). עדותו (לרבות תצהירו) של מר קמינסקי בעניין זה הייתה עדות מהימנה שלא נסתרה. הערכת מהימנותם של עדים כדי לרדת לחקר האמת היא מהמלאכות המובהקות והקשות המוטלות על בית-המשפט וביהמ"ש מחליט בו על פי אמירותיהם, על סמך התנהגותם בכלל ובפרט במהלך האירוע נשוא התביעה, התנהגותם במהלך העדות ואתות האמת המתגלים במשך המשפט (סעיף 53 לפקודת הראיות [נוסח חדש] תש"א - 1970). ההתרשמות הייתה מאז ומעולם אחד מכלי העבודה המובהקים של הערכאה הדיונית השומעת ורואה את העד. חרף ההתקדמות הטכנולוגית בכל תחומי חיינו, עדיין לא נמצא המכשיר

18 מתוך 19



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

22.1.2010

ת"א 25510-07 קמינסקי נ' טייל סיטי הפקות בע"מ

שיחליף את ההתרשמות וחרף כל מגבלה והקשיים שהיא מעמידה - אין לזלזל בערכה. לא הבעת פניו של בעל-הדין ולא יפי תוארו או צחות לשונו היא שתביא את בית-המשפט לבקר עדות אחת על פני רעותה. יכול בית-המשפט וצריך לשית לבו לדרך בה מוסר העד את עדותו, אם בצורה שוטפת ומסודרת או בצורה מקוטעת ומגומגמת, אם בביטחון או בהיסוס. אך התרשמות זו, ראוי שלא תעמוך כשלעצמה, אלא במסגרת ובמכלול המבחנים המקובלים להערכת עדויות לרבות מבחן ההיגיון, סתירות היצוגיות ופנימיות בדברי העדים וכיוצא בזה.

לאור כל האמור לעיל, ובפרט משהודה הינד מטעם הנתבעת, כי העיכוב בהכנת הפרומו נבע בשל התסריט, וכן משלא נסתרה עדותו של מר קמינסקי שנמצאה אמינה ולא הוכח כל נזק, נדחות טענות הנתבעת לפי צוי בגין עיכוב בהכנת הפרומו.

לאור כל האמור לעיל, התביעה שכנגד נדחת.

סוף דבר

1. הנתבעת תשלם לתובע סך של \$38,500+ מוע"מ. הסכום ישולם בשקלים בהתאם לשער היציג של דולר ארה"ב כפי שהתפרסם ע"י בנק ישראל ביום 31.5.06 ושעמד על 4.518 ₪ לדולר משמע 173,943 ₪, כשסכום זה נושא ריבית והפרשי הצמדה מיום זה ועד למועד התשלום בפועל ובתוספת מע"מ כדין.
2. אני מורה לנתבעת בתוך 30 יום מהיום להפסיק לעשות כל שימוש בשמו של התובע לצורך כל פרסום של הסרט או גיוס כספים לסרט שנעשים ע"י הנתבעת, ככל ששימוש כזה נעשה.
3. בהתחשב בתוצאות ובדרך התנהלות התיק, אני מחייב את הנתבעת לשלם לתובע הוצאות משפט בסך של 5,000 ₪ וכן שכ"ט עו"ד בסך של 18,000 ₪ + מוע"מ. ההוצאות ושכ"ט עו"ד ישולמו בתוך 30 יום מהיום וממועד זה ואילך יתווספו להם הפרשי הצמדה וריבית כחוק. המזכירות תשלח העתק מפסק הדין לצדדים. ניתן היום, ז' שבט תש"ע 22 ינואר 2010, בהעדר הצדדים.