

טוני גרינמן, משרד עורכי דין | Tglaw

עדכונים ומידע בדיני זכויות יוצרים, קניין רוחני, תקשורת ומדיה

מוגש כשירות ללקוחותינו וידידנו

החודשים האחרונים סיפקו מספר פסקי דין מעניינים בתחום דיני זכויות יוצרים ודיני תקשורת ומדיה. חלקם, כמו פסק הדין של בית המשפט העליון בפרשת "סרן ר' נ' אילנה דיין" ופסק הדין של בית המשפט המחוזי בתל-אביב זכו לכיסוי תקשורתי נרחב. להלן נוסף את התייחסותנו לפסקי הדין הללו ולפסק דין מעניין נוסף בעניין "פלונית נ' פלוני" וללקחים שיש להפיק מהם. ובהזדמנות זו נאחל לכל לקוחותינו וחברינו חג פסח שמח!

של מי הצבר הזה? ההורים על פסק הדין בעניין "קישקשתא" נ' "שפיציק"

לא ידוע אם ישראל תזכה במדליה באולימפיאדת לונדון בקיץ, אך אם כן, יהיה זה לא רק הישג ספורטיבי נאה, אלא גם כזה שהושג בהעדר קמע! זאת לאחר שהקמעים שנבחרו על-ידי הוועד האולימפי האומלל נפסלו בזה אחר זה: ילד הבמבה בשל היותו תוכן מסחרי אסור, וקודמו "שפיציק" בעוון הפרת זכות יוצרים. כך, לפי פסק דין שניתן בבית המשפט המחוזי בתל-אביב, שם נקבע שאותו צבר מואנש, בגודל אדם הפר את זכויות היוצרים של הטלוויזיה החינוכית בדמות "קישקשתא", שכיכבה בתוכנית "מה פתאום?!". בשנות ה-70 ועד תחילת שנות ה-80.

כפי שהוכר בפסיקה, דמות דמיונית נהנית מהגנת זכות יוצרים ככל שהיא מפותחת במידה היוצרת ייחודיות של הדמות. במצב כזה היא מוגנת גם ללא קשר לזכות היוצרים ביצירה המקורית שבה הופיעה, במקרה זה - התוכנית עצמה. בפסק הדין שניתן על ידי השופט גדעון גינת נקבע כי הדמות "קישקשתא" אכן מקורית ומפותחת וזכאית להגנה על פי חוק זכות יוצרים וכי הדמות "שפיציק" מפרה זכות זו. בתוך כך, נדחתה טענת הוועד האולימפי כי דמות המהווה האנשה של צמח הצבר אינה ניתנת להגנה של קניין רוחני. השופט השווה בין הדמויות וקבע כי לא מדובר רק בהאנשה של צמח הצבר, אלא שקיים דמיון מהותי בין הדמויות, הנבחן לפי מבחן הרושם הכללי של בית המשפט: גודל הראש שאינו פרופורציונאלי לגוף וצורתו האליפטית, עיצוב דומה של האוזניים וסידור הקוצים עליהם וכן השימוש בצבע ירוק בגוון דומה. לאור כל זאת נקבע כי הנתבעת עשתה שימוש בחלק מהותי מן היצירה המוגנת, כך שהדמות של "שפיציק" מהווה העתקת הדמות של "קישקשתא".

השופט אסר על הוועד האולימפי לעשות שימוש בדמות ואף הורה על השמדת כל האמצעים ששימשו להכנתה. לא נפסקו פיצויים משום שעוד לא נעשה שימוש בדמות.

והרי לפניכם, הדמויות כפי שהופיעו בפסק הדין, הדמות "קישקשתא" מימין והדמות "שפיציק" משמאל:

אנו סבורים, בכל הכבוד, כי פסק הדין שגוי. הוא נותן לטלוויזיה החינוכית למעשה בלעדיות על הרעיון של האנשת צמח הצבר, זאת בניגוד לכלל הבסיסי בדיני זכויות יוצרים, לפיו זכות יוצרים אינה מגנה על רעיון, אלא רק על ביטוי של הרעיון. במקרה זה, כמעט כל נקודות הדמיון בין הדמויות נובעות משימוש ברעיון של הצבר האנושי ואינן מצויות ברובד של הביטוי המוגן. מדובר בפריטים שנגזרים באופן טבעי מהדמות הטבעית של צמח הצבר:



הצילום של שפיציק מתוך אתר Olympic.one.co.il, צילום משה הרמון

הן הצבע הירוק (שבמקרה זה שונה בגווניו בשתי הדמויות) והן צורת העלים והקוצים (שאמנם דומים אך אינם זהים בשתי הדמויות) מקורם בטבע. אף גודל הראש ביחס לגוף נובע מכך שמדובר בתחפושת שלובש אדם ומן הסתם כדי שהוא יוכל להכניס את הראש לתוך התחפושת עליה להיות גדולה מספיק. כך טבען של תחפושות של דמויות של חיות וצמחים מואנשות רבות. כל אלה הם 'סצנות שגורות', דהיינו הן נובעות באופן טבעי מהבחירה בנושא, במקרה זה הצבר מהטבע. לעומת זאת, כשבוחנים את נקודות הביטוי הנוספות בשתי הדמויות, הן נבדלות זו מזו: כך צורת הראש, צורת וגודל הפה וצבעו, צורת וגודל העיניים, וכן האף (שחסר לגמרי בשפיציק) שונים לחלוטין בשתי הדמויות.

אם כן, לדעתנו, היה על בית המשפט לדחות את התביעה שכן, ככל שמדברים על צברים, שני הצברים הללו הם דמויות שונות. לכל היותר, יכול היה בית המשפט להורות לשפיציק לבצע מעשה ואן גוך ולחתוך את אוזנו השמאלית. לאחר מכן, יכול היה לחבש אותה ולצייר דיוקן עצמי שיהווה העתק מושלם של זה של ואן גוך, כי האחרון הרי כבר נחלת הכלל.

מעבר להיבט המשפטי, מצער לראות גוף ממלכתי אחד (הטלוויזיה החינוכית) מתאמץ למנוע מגוף 'מעין ממלכתי' אחר (הוועד האולימפי הוא אמנם גוף פרטי, אך הוא המייצג את ישראל באירוע בינלאומי חשוב) לעשות שימוש בדמות הצבר, שהוא סמל ישראלי מובהק.

ת.א. (ת"א) 48048-01-12 הטלוויזיה החינוכית נ' הוועד האולימפי בישראל

מי הבחורה הזו? בית המשפט אסר על הפצת ספר "בדיוני" בשל פגיעה בפרטיות של "דמות" שבו

אין זה נפוץ שבית משפט אוסר על הפצתו של ספר, לבטח לא ספר שמוצג כבדיוני. בדרך כלל, שוכן ספר שכזה בתחום המוגן על-פי עקרון חופש הביטוי. לכן, פסק דין שניתן באחרונה על-ידי בית המשפט המחוזי בירושלים, שאסר על הפצתו של רומן הינו יוצא דופן. פסיקתו של בית המשפט ניתנה לאור הקביעה שיש בספר פגיעה בפרטיות של התובעת.

הרומן, ספר ביכורים של הנתבע, הוצג על-ידו כיצירה בדיונית. הוא עוסק בגבר שחיי משפחתו מתפרקים. הגבר, יוצא למסע אחר סיפוק רגשי והרפתקאות מיניות מחוץ לנישואין. במסגרת זו מקיים יחסים רומנטיים עם סטודנטית צעירה. יחסיהם האינטימיים והשפעות יחסיהם על משפחותיהם מתוארים בספר בפרטי פרטים.

התובעת הייתה בת זוגתו של הנתבע, מחבר הספר, בשנים שקדמו לפרסומו. בתביעה טענה כי דמות הסטודנטית בספר מבוססת עליה, וכי היא מתוארת באופן כה מדויק עד כי חבריה, מכריה ובני משפחתה יוכלו לזהות אותה ואת הפרטים האינטימיים בספר כמתייחסים אליה. התובעת טענה לקיום דמיון בין הדמות לבינה כאמור החל מתיאור החיצוני של הדמות וכלה בפרטים אינפורמטיביים אודותיה הכוללים את מקום מגוריה, הגיל שלה, מוסד החינוך והמחלקה הספציפיים שבה היא לומדת והגבר מרצה, ועיסוקה הייחודי כסטודנטית, תוך שניתן דגש לפרויקט גמר ייחודי בו עסקה במסגרת לימודיה. לטענתה של התובעת, אף דמות הגבר בסיפור מזוהה עם המחבר ומכיוון שהספר מספר על היחסים האינטימיים ביותר של אותה דמות של סטודנטית עם דמות הגבר, ומכיוון שכאמור, מכריה יזהו אותה כדמות הסטודנטית, יש בכך פגיעה חמורה בפרטיותה.

בית המשפט קיבל כאמור את התביעה. בית המשפט ציין כי כתיבה בדיונית מוגנת על-פי עקרונות חופש הביטוי וחופש היצירה. עם זאת, זכות זו, ככל זכות יסוד אינה מוחלטת ובמקרה זו יש לאזן אותה למול הזכות לפרטיות, שגם היא זכות יסוד חוקתית (כאשר יש הרואים אותה כעומדת על רגליה שלה ויש הרואים אותה גם אותה כנגזרת של חופש הביטוי כשהיא מוגדרת כחופש של הפרט שלא להיחשף ולא להתבטא). בית המשפט פסק כי במקרה זה גוברת הזכות לפרטיות על חופש הביטוי וזאת בשל הפגיעה החמורה בפרטיותה של התובעת ובאמון שהתובע חב לה במסגרת מערכת יחסים זוגית הנגרמת מחשיפת פרטים אינטימיים, שכן האינטרס של שמירה על חופש הביטוי לא מצדיק פגיעה כזו.

בית המשפט ציין כי תנאי לקבלת כל טענה על פגיעה בפרטיות (או לשון הרע) הוא כי הדברים שפורסמו מיוחסים לתובעת על-ידי שמכירים אותה. במקרה זה התקיים תנאי זה בשל אותם פרטים ספציפיים וייחודיים שמופיעים בספר, על אף שהדמויות נושאות שמות שונים ועל אף שהופיעה על הספר עצמו הצהרה כי הוא בדיוני. הצהרה זו לא יכלה, במקרה זה, להסתיר את האמת. בהקשר זה, קבע בית המשפט כי טענת הבדיון תהפוך, במרבית המקרים, את זיהויו של "הנפגע" לזיהוי ספקולטיבי ובלתי ודאי, ותאפשר לו להדוף את הטענה לזיהויו ולהתגונן בפני הפגיעה בפרטיותו. לפיכך, לא כל דמיון בין דמות שבספר לדמות שבחיי המציאות, עשוי לבסס טענה לפגיעה בפרטיות אלא רק כאשר טענת הבדיון מופרכת על פניה באורח חד משמעי מתוך היצירה גופה. אולם, כך הוא המצב במקרה זה – טענת הבדיון מופרכת לאור הפרטים המזהים הרבים והייחודיים. בית המשפט ציין כי ניתן היה להימנע מהזיהוי במקרה זה, לו נקט הסופר בהסתרה יותר אפקטיבית של הפרטים המזהים על-ידי שינוי העובדות.

עם זאת בית המשפט דחה את התביעה שהופנתה גם כנגד המוציאה לאור של הספר, בטענה כי ידעה על כך שהספר מתאר דמות אמיתית ואיננו בדיוני ועל חלקה בהוצאתו לאור ופגיעה בפרטיותה של התובעת. בית המשפט קיבל את טענת ההוצאה לאור כי לא ידעה ולא הייתה צריכה לדעת על שהספר מבוסס על מציאות וכי הטלת חובה על מו"ל לחקור אם ספר שמוצג לו על-ידי סופר כבדיוני הינו אכן כזה תטיל נטל כבד מדי על המוציאים לאור, דבר שיפגע בחופש הביטוי.

בנוסף לצו מניעה קבוע האוסר על פרסום הספר, פסק בית המשפט לתובעת פיצויים על סך 200,000 ₪ בגין הפגיעה הנפשית שנגרמה לה כתוצאה מחשיפת פרטיה האינטימיים בפני הציבור הרחב.

ת.א. (מחוזי י"ם) 3213/09 פלונית נ' פלוני

האמת של מי? בית המשפט העליון ביטל את פסיקת המחוזי בפרשת סרן ר' נ' אילנה דיין

כפי שדווח בהרחבה בעיתונות, בפסק דין חשוב ביותר, קיבל בית המשפט העליון את ערעורה של אילנה דיין מול "סרן ר'" וקבע כי בכתבה שפרסמה דיין בתוכנית "עובדה" אודות פרשת "וידוא הריגה" במוצב "גירית" ברצועת עזה, לא בוצעה עוולת לשון הרע כלפי התובע. בית המשפט ביטל את פסק הדין שניתן ע"י השופט נועם סולברג בבית המשפט המחוזי וביטל את הסעדים שפסק כנגד דיין – חיוב בפיצויים בסך של 300,000 ₪, וחיוב לפרסם "הודעה מתקנת". פסיקת בית המשפט נותנת ביטוי לחלק ניכר מהטיעונים שפורטו במאמר ביקורת שפרסמנו כאן לאחר מתן פסק הדין המחוזי (גיליון פברואר, 2010).

סגן הנשיא, אליעזר ריבלין, מצא לנכון לפתוח בהדגשת חשיבותו של חופש הביטוי בכלל וחופש הביטוי העיתונאי בפרט, דבר שלדברי השופט "נדמה שנשכח במחוזותינו". כדברי השופט, מדובר בזכות יסוד חוקתיות שהיא חלק מכבוד האדם ובלעדיה לא ניתן לאדם להגשים את עצמו ולא ניתן לקיים משטר דמוקרטי.

בית המשפט המשיך ופסק כי אומנם הכתבה פגעה בשמו הטוב של סרן ר', אך היא חוסה תחת הגנת 'אמת דיברתי' וכי העובדה כי סרן ר' זוכה מכתב האישום שהוגש נגדו בבית דין צבאי לא משנה את קיומה של ההגנה. נקבע כי יש לבדוק האם מדובר ב"אמת לשעתה", משמע, האם בעת הפרסום היה נראה כי הדברים הם אמת, בניגוד לבחינת הדברים בדיעבד. נפסק כי דרישה כי הדברים יהיו אמת גם בבחינה בדיעבד לא הייתה מאפשרת קיומה של עיתונאות חוקרת וחופשית שכן יש פרסומים בהם עניין ציבורי וניתן לאמת אותם רק לאחר זמן ממושך.

השופט ריבלין חלק על פסיקת בית המשפט המחוזי לפיה לא הייתה בכתבה שפורסמה על ידי דיין עניין ציבורי. בתוך כך, קבע בית המשפט – כפי שטענו בכתבה הראשונה שלנו – כי הגשת כתב אישום נגד סרן ר' לא ניתקה את העניין הציבורי שבפרשה. בית המשפט גם ביטל את קביעת השופט סולברג כי העניין הציבורי צריך להתקיים לגבי המסרים שהועברו אודות התובע באופן ספציפי, ולא בכתבה בכללותה. השופט ריבלין חלק על דברים אלה בטענה כי ישנו קושי לנתק אמירה ספציפית מהפרסום כולו, ובמקרה הזה בפרט לא ניתן לנתק את פעולות צה"ל באופן כללי מהדיון במפקדים הפועלים במסגרתו, שאחד מהם הוא סרן ר' כמפקד פלוגה. כתבתה של אילנה דיין אומנם העלתה סוגיה ספציפית לגבי התנהלות סרן ר', אך העלתה שאלות נוספות לגבי נהלים פסולים הקיימים בצבא וקושי החיילים בסיטואציה המורכבת של השירות הקרבי.

למרות שבית המשפט העליון מצא כמה טעמים לפגם בשיקוליה המקצועיים של דיין וכי ניתן היה לערוך את הכתבה בצורה יותר "מרוסנת", הוא ביקר את התערבותו של בית המשפט המחוזי בשיקולי העריכה שלה, וקבע, בצדק, כי בכך נפגע חופש הביטוי העיתונאי של דיין. ואכן, טעם רע אינו שקול ללשון הרע.

בית המשפט המשיך וקבע כי במקרה זה חלה גם הגנת תום הלב. אחד החריגים במסגרת הגנה זו הוא במקרה שמוטל על הנתבע חובה חוקית, מוסרית או חברתית לאותו פרסום. בהלכה שנקבעה בבית המשפט העליון בשנות ה-70 בפרשת "חברת החשמל" נקבע כי פרסום עיתונאי לא יכול ליהנות מהגנת תום הלב אם הוא לא נועד להגן על הציבור מסכנה לבריאותו או שלומו, שכן החובה של אנשי התקשורת לפי אותה הלכה היא לפנות לרשויות. שופטי העליון בפרשת סרן ר' הפכו הלכה זו וקבעו כי "במידה רבה אבד עליה הכלח" (כדברי השופט ריבלין). לחברה יש אינטרס בחשיפת עוולות על ידי התקשורת (ועל זה נאמר "כלב השמירה של הדמוקרטיה"). בהקשר זה דחה בית המשפט את קביעת המחוזי לפיה מכיוון שהייתה פגיעה אגבית בשמו הטוב של סרן ר', לא ניתן לומר כי הפרסום היה בתום לב. קביעה זו של המחוזי מרוקנת מתוכן את הגנת תום הלב משום שהיא כלל לא בוחנת את כוונת המפרסם. וכפי שנקבע, במקרה הזה דיין לא התכוונה לפגוע בסרן ר' אלא להיפך, היא נקטה באמצעי זהירות כדוגמת שמירת סודיות בנוגע לשמו וביסוס הכתבה על מקורות רבים ככל האפשר, העובדה כי התקיימה פגיעה לא משליכה באופן ישיר על כוונתה הסובייקטיבית.

מנגד, דחה בית המשפט העליון את ערעורו של גוף השידור, טלעד, ושקבע כי ה"פרומו" (קדימון) ששודר לפני הכתבה אכן כלל לשון הרע. בדומה לכותרת של כתבה המופיעה בעיתון, צופים רבים לא רואים את התוכנית עצמה אלא מקבלים את הרושם מהפרומו בלבד (כמו שקוראים רבים מרפרפים על הכותרות בעיתון). לפי בית המשפט, הפרומו הציג את הדברים בצורה בוטה שאינה נאמנה למציאות תוך בחירה סלקטיבית של החלקים אותם הציג, פרסום מידע חלקי על מנת לגרוף רווחים הפוגע בשמו הטוב של סרן ר' לא זכאי להגנת "אמת דיברתי".

בית המשפט גם ביקר את נוסח ההתנצלות שבית המשפט המחוזי חייב את דיין לשדר. בית המשפט מתח על כך ביקורת חריפה ביותר לפיה בחיוב זה יש פגיעה בחופש הביטוי של אילנה דיין, הגדרת נוסח על ידי בית המשפט מגבילה את מי שהוציא דיבה גם על המחשבות שלו: כשמישהו מפרסם משהו ללא כוונת זדון ככל הנראה הוא האמין בפרסום, חיוב בפרסום התנצלות ספציפית מחייבת אותו לפרסם משהו שהוא איננו מאמין בו ובכך מתקיימת פגיעה בחופש הביטוי (פגיעה הפוכה מצנזורה ואף חריפה יותר). הסעד של תיקון הנתון לשיקול דעת בית המשפט נועד למקרים בהם הפרסום הוא שקרי ויש לתקן את העוול, במקרה הזה הודעת התנצלות לפיה "התובע רץ חשוף לצלפי רפיח בחירוף נפש" ומשפטים נוספים באותו סגנון היא לא תיקון עובדתי אלא חיוב דיין בהבעת דעה ששונה מדעתה שלה. אנו כמובן מצטרפים לקביעה זו של בית המשפט, מאותם טעמים שפורטו במאמר הראשון שלנו.

ע"א 751/10 פלוני נ' ד"ר אילנה דיין-אורבך

חדשות המשרד

עו"ד טוני גרינמן דורג זו שנה שנייה ברציפות כעורך דין מוביל בתחום הקניין הרוחני בישראל במדריך הבינלאומי היוקרתי Chambers & Partners. לפי המדריך, טוני הוא "אורים ותומים בדיני זכויות יוצרים ומוערך במיוחד בגין עבודתו בתחום מדיית הבידור".

ברכות לרואי הניג, בעלה של עו"ד חגית פלד-הניג על צאתו לאור של ספרו "בעקבות התשוקה לאוכל". יישר כוח!

ברוכה השבה, עו"ד ליהיא כצנלסון חזרת לעבודה לאחר חופשת לידה.

משרדנו יהיו סגורים במהלך חול המועד פסח. במקרים דחופים ניתן לשלוח מייל או להשאיר הודעה בתא הקולי ונחזור אליכם.