



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 7517/17

וערעור שכנגד

לפני: כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט ג' קרא

המערער והמשיב בערעור
שכנגד: רון גואטה

נגד

המשיב 1 והמערער בערעור
שכנגד: הלל מיטלפונקט

המשיב 2 בערעור ובערעור
שכנגד: תיאטרון בית ליסין בדיזנגוף

ערעור וערעור שכנגד על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
תל אביב-יפו מיום 01.01.2017 בת"א 61624-12-13 שניתן
על ידי כבוד השופטת ד"ר ד' אבניאלי

תאריך הישיבה: ה' בניסן התשע"ח (21.03.2018)

בשם המערער והמשיב בערעור
שכנגד: עו"ד רן שלום; עו"ד הילה פלג; עו"ד איילה גלעדי

בשם המשיב 1 והמערער
בערעור שכנגד: עו"ד אביגדור פלדמן; עו"ד ימימה אברמוביץ';
עו"ד סמא חורי

בשם המשיב 2 בערעור
ובערעור שכנגד: עו"ד יונתן אגמון; עו"ד רן קמיל;
עו"ד הדר גונן-גרץ

פסק דין

השופט נ' הנדל:

1. מעשה בשני מחזות. המחזה האחד נכתב על ידי המערער ואילו המחזה השני נכתב על ידי משיב 1 (המשיב), הוא המערער שכנגד. המערער סבור כי המחזה שכתב המשיב אינו אלא העתק של מחזהו, שנכתב תוך פגיעה בזכויות היוצרים שלו. המשיב מכחיש את דבר העתקת המחזה שכתב המערער, ואת טענת המערער כי המחזות דומים במידה העולה לכדי פגיעה בזכויות היוצרים שלו.

בית המשפט המחוזי דחה את תובענת המערער. הנימוק העיקרי שניתן לכך הוא כי מעבר לעובדה ששני המחזות נסובים סביב תרמית נדל"ן ושכשניהם קיימת דמות נבל – המחזות שונים מאוד אלה מאלה, נתון המוביל כשלעצמו לדחיית התביעה. התביעה נדחתה גם מטעמים נוספים, כגון מידת נגישותו של המשיב ליצירתו של המערער או השאלה איזה מחזה נכתב קודם, זה של המערער או זה של המשיב.

לצד דחיית תביעת המערער קיבל בית המשפט המחוזי את התביעה שכנגד, שהוגשה על ידי המשיב בעילה של לשון הרע. נקבע כי שני מכתבים ששלח המערער למנכ"ל והמנהלת האמנותית של התיאטרון שהציג את מחזהו של המשיב, וליושב ראש ההנהלה הציבורית של התיאטרון, כמו גם טענות שבעל פה שהושמעו באזני גורם נוסף מטעם התיאטרון – עולים לכדי לשון הרע. תוכן המכתבים והתלונה היה דומה במהותו – האשמת המשיב בגניבת המחזה שכתב המערער ובהפרת זכויות היוצרים שלו. בנסיבות העניין פסק בית המשפט המחוזי לזכות המשיב סך של 10,000 ש"ח.

בתמצית, המערער סבור כי לפי מבחני הפסיקה קיים בין שני המחזות דמיון מספיק כדי לקבוע כי זכויות היוצרים שלו הופרו. כן טוען המערער כי המכתבים ששלח והשיחה שניהל נחשבים לחלק מההליך המשפטי שניהל נגד המשיב, נתון המהווה הגנה מפני העילה של לשון הרע. בערעור שכנגד מלין המשיב על גובה הוצאות המשפט ושכר טרחת עורכי שנפסקו לזכותו, כמו גם נגד גובה סכום הפיצוי שנפסק לזכותו במסגרת התביעה שכנגד.

2. כלל גדול הוא כי רעיונות, כשלעצמם, אינם מוגנים בזכויות יוצרים. ההגנה מוקנית לאופן הביטוי של הרעיון בלבד: "The general rule of law is, that the noblest of human productions – knowledge, truths ascertained, conceptions, and ideas – become, after voluntary communication to others, free as the air

to common use" (International News Service v. Associated Press 248 U.S. (1918) 215, 250) (השופט לווי ברנדייס). הרעיון כמוהו כאוויר, שאותו רשאים לנשום בחינם כל באי עולם. ההכרה בחופש הרעיונות היא הכרה בחופש הדמיון. חופש זה מנוגד למונח של קניין ושל זכות קניינית, לרבות קניין רוחני. חופש הדמיון והרעיון הופך אותם לחלק מנחלת הכלל, כל הרוצה ליטול יבוא וייטול. מנגד, זכות הקניין מבטאת את הדרת הציבור מהנכס של הפרט. מכיוון שחופש הרעיונות רצוי הוא, לטובת הציבור כולו, הכלל היסודי הוא שרעיון יפה כשלעצמו אינו מקנה "בעלות" בו: "בהענקת הגנה לביטוי הרעיוני של יוצר ביצירתו יש כדי להקטין את מרחב התמרון של יוצרים עתידיים שנשללת מהם היכולת להשתמש בביטוי של רעיונות מוגנים. הענקת זכויות יוצרים ביד רחבה מדיי מצמצמת את הבסיס ואת היסודות ליצירות עתידיות, ושכרו של מתן הזכות עלול לצאת בהפסדו" (ע"א 2392/99 אשרז עיבוד נתונים בע"מ נ' טרנסבטון בע"מ, פ"ד נז(5) 255 (2003)). יכולתו של האדם לגשת אל המציאות ולסדרה לפי רעיונות, מחשבות ודמיון – היא אולי סימן ההיכר הבולט שלו. באופן פרדוקסלי, דווקא מפני שיכולות אלה עומדות בבסיס חירותו של האדם באשר הוא, הן אינן מתאימות בצורתן המובהקת והמופשטת לדיני הבעלות והקניין.

כמובן, ההבחנה בין רעיון לביטוי אינה הבחנה חדה. רעיון בטהרתו שייך לעולם האידאות האפלטוני, ולא לעולם האדם והמשפט. בעולמנו לבוש כל רעיון, במידה רבה או במידה מועטה, בלבוש יישומי כלשהו. הנשמה והגוף, אם תרצו. לכן אמור מעתה – השאלה היא עד כמה הדמיון בין היצירות הוא בגדר רעיון מופשט, ועד כמה כולל הדמיון גם אלמנטים יישומיים של אופן ביטוי הרעיון. מצבי הביניים יכולים לעורר שאלות קשות, ולהצריך מבחנים שונים על מנת לקבוע אם רעיון הועתק או ביטוי המעשי. על מקרה דומה לזה שלפנינו, שבו נדונה מידת הדמיון בין מחזה לסרט, כתב השופט לרנד הנד כי: "Nobody has ever been able to fix that boundary [between idea and expression], and nobody ever can" (Nichols v. Universal Picture Corporation, 45 F.2d 119, 120 (2d Cir. 1930)). לשם קביעת קו הגבול בין רעיון לביטוי הוצעו בארץ ובעולם כמה מבחני עזר, כגון מבחן רמת המופשטות של הרעיון או מבחן התוספת המקורית (ראו הסקירה אצל טוני גרינמן "הבחנה בין רעיון לבין ביטוי ובחינה של שאלת ההפרה בדיני זכויות יוצרים" 1997 שלמה לוי 625 (אשר גרוניס, אליעזר ריבלין ומיכאיל קרייני עורכים, 2013)). בהמשך פסק הדין שצוטט לעיל, הוסיף השופט הנד וציין שלמרות הקושי, אין מנוס מכך שבית המשפט ינסה בכל זאת לשרטט קו גבול בין רעיון לביטוי ביחס לתיק הקונקרטי. אך למעשה לא בכל תיק קיים צורך כזה. קיימים גם מצבים ברורים, בהם כל המבחנים שהוצעו מובילים לאותה תוצאה. לעיתים הדמיון בין היצירה לבין היצירה המאוחרת הוא ברבדים פרטניים

ועמוקים. במקרים אחרים – וכזהו המקרה שלפנינו – אין צורך במבחנים מובהקים כדי להיווכח שלא קיים דמיון מעשי בין שתי יצירות, אלא לכל היותר קיימת ביניהם קרבה רעיונית מסוימת.

אוסף כי כמדיניות שיפוטית – ראוי כי בית המשפט לא יהיה מעורב יתר על המידה בדקדוקים מעין אלה שהציג המערער, אלא כאשר העניין בולט ומונח לא רק בנשמת העבודה אלא גם בגוף העבודה. יצירת מחיצה בין המשפט ותחומי היצירה אינה רצויה. ברם, טוב יעשה בית המשפט אם יתרחק מ"שיפוט יתר" בעניין זה, כאילו מדובר בתחומו הטבעי. בית המשפט המחוזי בחן בענייננו את הדברים היטב ונימק את מסקנתו בפירוט, ונימוקיו מקובלים עלינו. במקרנו המחזה שכתב המערער אינו סוגר את הפתח בפני יצירות מסוג מחזהו של המשיב, ולא מדובר אפוא בהעתקה המפרה את זכויות יוצרים של המערער.

3. אשר לערעור על הקביעה כי המערער פרסם לשון הרע. לפי סעיף 13(5) לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965, פרסום שנעשה על ידי בעל דין במסגרת דיון שיפוטי אינו עילה לתביעת לשון הרע. הפירוש שלו זכה הסעיף בהלכה הפסוקה הוא כי ההגנה מפני תביעה חלה על כל שלביו של ההליך המשפטי, לרבות צעדים שננקטים לקראת הפתיחה בו, כגון מכתבי התראה (ע"פ 364/73 זיידמן נ' מדינת ישראל, פ"ד כח(2) 620, 624 (1974); רע"א 43/11 הרם נ' זקס (28.08.2011)). במקרנו לא דובר אמנם על "מכתבי התראה" פורמליים, אך עיון במכתבים ששלח המערער ובתוכן הדברים שאמר מלמד כי מדובר על צעדים לפני הגשת תובענה משפטית. אכן, כאשר מדובר על מכתבים שנשלחו לפני הליך משפטי, ואינם מכתבי התראה "רשמיים", סיווגם לעניין דיני לשון הרע עשוי להשתנות לפי המקרה והנסיבות. יש חשיבות, בין השאר, לשאלות כמו מספר מכתבים שנשלחו, תוכנם וזהות הנמען.

כאן דובר על שלושה נמנעים בלבד, שלשתם בעלי תפקידים מרכזיים בתיאטרון. תוכן המכתבים ענייני יחסית, ונשטחות בהם טענות עובדתיות – אותן טענות עובדתיות שהועלו מאוחר יותר על כתב התביעה. בנסיבות אלה, ובראי ההליך המשפטי כולו, סבורני כי יש לראות במכתבים שכתב ובדברים שאמר המערער חלק מההליך המשפטי במובנו הרחב. אם לא תאמר כן, נמצאת פוגע באפשרות לסיים סכסוכים לפני פנייה לערכאות, מצב שאינו רצוי ואינו עולה בקנה אחד עם המגמה לנסות ולפתור סכסוכים אזרחיים מחוץ לכתלי בית המשפט במידת האפשר. מן הצד השני יש לחדד כי במקרים מעין אלה שלפנינו הבחינה היא פרטנית. אין באמור כדי

לתת יד חופשית לפרסומים מבזים או משפילים כל עוד תוגש בהמשך לכך תובענה אזרחית. המסקנה היא שיש לדחות את תביעת המשיב בעילה של לשון הרע.

4. ההכרעה דלעיל – דחיית הערעור בנקודה אחת וקבלתו בנקודה השנייה – לעיל משליכה גם על התוצאה בערעור שכנגד. דחיית התביעה בעילה של לשון הרע מייתרת את ההכרעה בערעור על גובה הפיצוי בגין עילה זו. אשר להוצאות המשפט – בנסיבות העניין ובראי התוצאה הכוללת, לרבות קבלת הערעור ביחס לתביעה בעילה של לשון הרע – התוצאה הכוללת שאליה הגיע בית המשפט המחוזי אינה מצדיקה התערבות לנוכח הסכומים שנפסקו.

5. סוף דבר, אציע לחבריי לדחות את הערעור בעניין העילה של הפרת זכויות יוצרים, ולקבל אותו ביחס לעילה של לשון הרע. החיובים הכספיים שהוטלו על המערער בערכאה קמא בגין התביעה שכנגד, הכוללים את דמי הפיצוי ואת שכר הטרחה והוצאות המשפט – בטלים. הערעור שכנגד נדחה במלואו. לנוכח תוצאה זו, שבה התקבלו חלק מטענות כל אחד מן הצדדים, אין צו להוצאות בהליך הנוכחי.

ש ו פ ט

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט ג' קרא:

אני מסכים.

שופט

אשר על כן, הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט נ' הנדל.

ניתן היום, ג' בכסלו התשע"ט (11.11.2018).

שופט

שופטת

שופט