

בתי המשפט

בית משפט מחוזי תל אביב-יפו א 001706/04

לפני: כב' שופט ש. ברוך תאריך: 06/11/2007

בעניין: עקיבא נוף

ע"י ב"כ עו"ד נחום גבריאל התובע

נגד

1. רשות השידור הישראלית לטלוויזיה ולרדיו

ע"י ב"כ עו"ד ניצן בן ארויה

2. מטר הפקות סרטים וטלוויזיה בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד אלון הוכמן תמיר

הנתבעות

פסק דין

זוהי תביעה בגין הפרת זכויות יוצרים, במסגרתה טען התובע, מר עקיבא נוף, שהנתבעות, רשות השידור הישראלית לטלוויזיה ולרדיו (להלן: "הרשות") ומטר הפקות סרטים וטלוויזיה בע"מ (להלן: "מטר"), הפרו את זכויות היוצרים הקיימות לו, בעת ששידורו פרק מתוך סדרה בשם "מדינת היהודים" (להלן: "הסדרה") בו נכללה היצירה "מים לדוד המלך" (להלן: "היצירה"), שחברה והולחנה על ידו. בגין הפרה זו הוא תובע מהן סך של 200,000 ₪.

טענות התובע:

התובע, מחבר ומלחין מוכר ומפורסם בארץ, אשר חיבר והלחין יצירות רבות, ביניהן היצירה, הינו בעל הזכות המוסרית בכל יצירותיו, כמשמעות מונח זה בסעיף 4' לפקודת זכות יוצרים (להלן: "הפקודה").
לטענתו, ביום 28.3.04 שודר ע"י הרשות פרק מס' 5 בסדרה, אשר עסק בין היתר בפעילותה של שלישיית הגשש החיוור. היצירה נכללה מספר פעמים בפרק זה אך לתובע לא ניתן כל קרדיט כמחבר וכמלחין היצירה.
לטענתו, לא טרחה הנתבעות לציין את שמו בגוף הפרק ולא ברשימת הקרדיטים הארוכה שהוקרנה בסוף אותו הפרק. לאחר שידור הפרק, פנה התובע לנתבעות במכתב ודרש את תיקון המעוות, הן בעת שידור הסדרה על ידי ציון שמו בפרק הבא והן בגוף הפרק עצמו, למען לא ישנה העוול שנעשה לו גם בעתיד, בעת הקרנה חוזרת של הפרק או מכירה מסחרית של פרקי הסדרה.

הרשות פנתה במכתב למטר, אשר הפיקה את הסדרה והורתה לה להסדיר את עניין ההפרה. ביום 10.5.04, כחודש וחצי לאחר השידור הראשון, שודר הפרק בשידור חוזר לזכרו של המנוח אברהם דשא פשנל (להלן: "פשנל") שנפטר באותה עת. גם בשידור זה לא ניתן כל קרדיט לתובע.

לאחר שידור הפרק בפעם השנייה ללא הזכרת שמו, הוגשה התובענה על ידי התובע. לטענתו לאחר הגשת התובענה התקבל מכתב ממטר בו נטען כי הוסף תיקון לגבי הקרדיט המגיע לתובע והוא יופיע בפרק מס' 7. כמו כן נאמר באותו מכתב בפירוש כי השמטת אזכור שמו של התובע נעשתה עקב טעות אנוש.

מכתב זה, לטענתו של התובע, עומד בניגוד גמור לטענותיהן של הנתבעות במהלך המשפט כי לא היה זכאי לקרדיט וכי המפיקים הפעילו שיקול דעת בקובעם כי יש לשלול ממנו זכותו זו.

התובע התייחס בסיכומיו לעדותו של מר לנדסברג, מנהל מחלקת תעודה ברשות ולעדויות של הגברת זלצר, היוצרת, העורכת והבימאית של פרק 5 במטר.

לטענתו, טענו שני העדים כי לא היה זכאי לקבל קרדיט בפרק זה, שניהם טענו כי לעורך התוכנית שיקול דעת לגבי מתן קרדיט לקטעים שהם בעלי משמעות ושיש להם חלק גדול מתוך הפרק ושניהם טענו כי התיקון שנעשה, נעשה שלא מתוך חובה ולא מתוך שמירה על זכותו של התובע אלא לפני משורת הדין רק בשל פנייתו ופגיעתו של התובע.

כמו כן טען התובע כי מעדותם של שני העדים האלה עולה כי לא ניתן לו קרדיט מטעמי חיסכון בזמן. התובע ציטט מדברי העדים שטענו בעדותם כי בכל פרק יש מאות קטעים ולו היה ניתן לקרדיט לכל יוצר הרי שהרולר בסוף התוכנית היה נמשך 25 דקות.

התובע התייחס לעדויות אלה וטען כי אין בהן אמת. לטענתו לא מדובר במאות יצירות ששולבו בפרק המדובר ואף לא

בעשרות. היצירה נשוא תיק זה לא הייתה קטע שולי זניח אלא קטע של למעלה מדקה וחצי והיא אף הושמעה ברקע של הראיונות בעניינה. יתרה מזאת, טען התובע זאת הייתה היצירה הארוכה ביותר ששולבה בפרק והיוותה חלק חשוב מתוכנו של הפרק שעסק בהיסטוריה של הגשש החיזור בטלוויזיה הישראלית.

התובע ציטט בדבריו את סעיף 4 א' (1) לפקודה הקובע כי: "מחבר זכאי ששמו ייקרא על יצירתו בהיקף ובמידה המקובלים" וטען בהקשר זה כי העדר שמו של היוצר ליד יצירתו מונע מהציבור לדעת מיהו יוצר היצירה, המזוהה במקרים כאלה עם מבצעה. סעיף 4 א' (1) לטענת התובע נועד לקבוע נורמה שתשנה מצב בו מחברי יצירות נותרים אלמוניים. עוד לעניין סעיף זה טען התובע כי אכן, החובה לתת קרדיט מסויגת לגבי ההיקף והמידה המקובלים אך סייג זה נועד לשתף תכליות עיקריות, האחת הנה להבהיר כי הקרדיט ינתן בדרך הולמת המתאימה לשימוש שנעשה ביצירה והשנייה הנה למנוע מצבי אבסורד בהם יידרש קרדיט כאשר קשה לתת אותו באופן מעשי, כמו במקרה של דרישה להכריז על שמו של מלחין כאשר משתמשים ביצירתו בתשדיר פרסומי.

פרשנות הנתבעות לסייג זה הנה לטענת התובע אבסורדית לחלוטין. לטענתו, לא יתכן כי "ההיקף והמידה המקובלים" יורשו כשיקול דעת מערכתי או תוכני של מפיק או עורך. ההיקף והמידה המקובלים הם עניין של נוהג שניתן להוכיח בראיות ולשיטתו של התובע לא זו בלבד שהנתבעות לא הצליחו להוכיח כי קיים נוהג כפי שטענו אלא שכלל לא ניתן לטעון כי הנוהג הוא שכל מפיק או עורך יעשו בעניין זה כראות עיניהם. עוד לעניין פרשנות סעיף זה טען התובע כי נקבע בפסיקה (ע"א 779/97 אקו"ם נ' חברת ברמן אהרון, פס"מ תשמ"מ (1), 441) כי יש לפרש בנדיבות כל חוק הבא לסייע ליוצרים.

לטענת התובע ההיקף והמידה המקובלים חייבו במקרה הנוכחי מתן קרדיט כפי שנעשה בסופו של דבר על ידי הנתבעות לאחר הגשת התביעה.

ההיקף והמידה המקובלים, לטענת התובע, בתחום של משדרי טלוויזיה הם כי ניתן ליוצרי היצירות בהם נעשה שימוש בשידור, קרדיט, אפילו ברולר בסופו של השידור וכך אף נפסק בעבר. הרשות מודעת לחובה זו ואף הסכימה לה עת חתמה על רישיון עם אקו"ם לפיו כאשר משודרת יצירה כגון יצירתו של התובע שהינו חבר אקו"ם, יוכרז שמו של מחברה. יתרה מכך, טען התובע כי הרשות אף התחייבה בהסכם מול אקו"ם לתקן כל השמטה שכזו לכשיודע לה עליה. התובע טען בסיכומיו כי עיון בפרק 5 מלמד כי לכל היוצרים שיצירותיהם הוזכרו בפרק, ניתן קרדיט מלבדו ולשאלה מדוע יוצרים אחרים ששיריהם הושמעו בפרק קיבלו קרדיט והתובע לא קיבל, לא מצאו עדי הנתבעות תשובה. התובע לא קיבל את תגובת הנתבעות כי מדובר בשיקולים מערכתיים בגינם לא נכלל שמו ברולר, הוספת שם אחד לטענתו, לא תגרר ולא תוסיף לאורכו ולזמן הקרנתו.

התובע המשיך בסיכומיו וטען כנגד הקלות הבלתי נתפסת של ההפרה וחוסר הנכונות לתקנה מצד הנתבעות. הנתבעות לטענתו, לא עשו כל מאמץ לתקן את ההפרה אלא רק לאחר הגשת התביעה. כך גם טען כי מיום מותו של פשנל ועד מועד הקרנת הפרק בשידור חוזר חלפו למעלה משבועיים בהם ניתן היה לתקן את ההפרה ולהוסיף את שמו הן בפרק עצמו והן ברולר. אמצעים לתקן טעויות, יש לשיטת התובע בשפע, מה שחסר הוא קצת רצון טוב וקצת כיבוד היוצר. לטענת התובע יש להחמיר עם הנתבעות ולהבהיר להן את חומרת מעשיהן וחומרת הנזק שגרמו כאשר הפרו את זכותו המוסרית פעמיים: הן כמחבר והן כמלחין וכל זאת בידועין.

טענות הנתבעות:

הרשות טענה בראשית סיכומיה כי טענותיו של התובע מופרכות, מקוממות וחסרות עוגן ובסיס בחומר הראיות. כל שמנסה התובע, לטענתה הוא להתעשר על חשבון הנתבעות תוך תביעת סכום מוגזם בגין שידור קטע קצר מתוך היצירה בשני שידורים בהעדר ציון שמו כמחבר וכמלחין היצירה. לטענתה אין חולק כי טעות זו תוקנה ומעתה ועד עולם יזכה שמו של התובע לקרדיט מיוחד במסגרת הרולר של הפרקים הרלוונטיים בסדרה.

לטענת הרשות הזכות המוסרית, היא הזכות שיצירה תיוחס ליוצרה, אינה זכות אבסולוטית והנה כפופה לסייגים של הסביר והמקובל, משך לא כל שימוש ביצירה מחייב ציון שמו של היוצר.

הרשות התייחסה בסיכומיה לטענתו של התובע כי אין לגוף המשדר יצירה, למפיק תוכנית או לעורך שיקול דעת בכל הקשור לאזכור שמו של יוצר ולפרשנותו של התובע את סעיף הפקודה הקובע כי מחבר זכאי ששמו ייקרא על יצירתו בהיקף ובמידה המקובלים. לטענתה, שיקול הדעת בדבר מתן קרדיט במקרים כגון המקרה הנוכחי אכן מוקנה לעורך תוכנית או מפיקה. שיקול הדעת איננו שרירותי והוא כפוף לביקורת שיפוטית. עניינו של התובע לטענתה של הרשות הנו עניין ספציפי ונקודתי ואין לקבל את ניסיונו של התובע להפכו לעניין עקרוני.

ההיקף והמידה המקובלים לשיטתה של הרשות, צריך שיבחנו על פי מבחן האדם הסביר וכך יש לקבוע בכל מקרה ומקרה על פי ראיותיו מה היו המידה וההיקף המקובלים בקשר אליו. לטענתה של הרשות הטעמים במקרה הנוכחי לאי מתן הקרדיט לתובע, הם טעמים עניינים בלבד ולכל היותר מדובר כאן בטעות בשיקול דעת אך בכל מקרה אין לקבל את טענתו של התובע כי הוחלט שלא לציין דווקא את שמו שלו כיוון שהוא אינו "איש ברנז'ה" כהגדרתו.

הרשות פרטה בסיכומיה וטענה כי הסדרה הנה סדרה תיעודית, היסטורית העוסקת בבידור הישראלי. הפרקים הרלוונטיים עסקו בגששים. כל פרק בסדרה הנו מרקם של קטעים היוצרים סיפור. שירו של התובע לא עמד במוקד התוכנית והקרדיטים שניתנו במהלך התוכנית וברולר נתנו ליוצרים אשר ליצירותיהם הייתה תרומה מהותית לתקופה או לנושא שבו עסק הפרק הספציפי.

הפרק המדובר עסק לטענתה של הרשות בשלישית הגשש החיזור, השימוש בקטע המדובר היה דוגמה להופעתם של הגששים במדיום חזותי - טלוויזיוני בעוד שעיקר פעילותם הייתה רדיופונית או בהופעות חיות על הבמה. הדגש בקטע היה על הופעתם החזותית של הגששים שרקדו בשמלות וחשפו את תחתונתיהם במהלך הריקוד והשיר עצמו כאמור כלל לא עמד במוקד התוכנית.

הרשות פרטה בסיכומיה שלל יצירות שנכללו ב 20 הדקות הראשונות של הפרק כאשר ברובם לא ניתן קרדיט לכותב המערכון, למחבר השיר או למלחין.

כל הדוגמאות אשר ציינה הרשות בסיכומיה, כמו גם שירו של התובע לא היוו לכשעצמם תרומה לפרק התיעודי. לגביהן כמו גם לגבי שירו של התובע הופעל שיקול דעת מקצועי.

התובע התמקד בטענותיו בכותבים והיוצרים דן אלמגור וירון לונדון. הרשות הגיבה לטענותיו והבהירה כי שניהם אכן הוזכרו בפרק בשל תרומתם לתוכן התוכנית. יצירתו של התובע לא תרמה לתוכן התוכנית, לא התקיים דיון שעסק על הבחירה בטקסט תנ"כי ולא דובר במקורות השיר או משמעותו, כל כולה של ההתמקדות הייתה בהופעה החזותית. השיר לטעמה של עורכת התוכנית היה פחות משמעותי.

גם הרשות התייחסה בסיכומיה לרולר וחזרה על הטענה כי יש להקציב את אורכו של הרולר ומשכך, מתן קרדיטים לכל יצירה שהופיעה בפרק הייתה יוצרת רולר לא הגיוני מבחינת אורכו.

לסיכום טענותיה טענה הרשות כי ככל שהייתה טעות בשיקול הדעת הרי שזו תוקנה והתובע קיבל קרדיט והדגש מיוחד ברולר. אין לטענתה לקבל את דרישתו של התובע להרחיב את הקרדיט לגוף הסרט מכיוון שאין זה מקובל בסדרות דוקומנטאריות להציף את המסך בקרדיטים, דבר המסיט את עין הצופה מהעיקר.

לעניין הנזק, שבה הרשות והביעה דעתה כי סכום התביעה הנו מוגזם לטעמה. בעניין זה טענה כי תביעה זו ככל שהיא ברת פיצוי ראוי לה להתברר ברף הסמכות העליון של בית המשפט לתביעות קטנות ואף הפנתה לתק (ת"א) 9306/98 יעקוב פרלנדר נ' רשות השידור, שם פסק בית המשפט סכומים של 400 ₪ ושל 2000 ₪ הוצאות בגין פגיעה בזכות מוסרית. כן טענה מטר כי אין לקבל עתירתו של התובע לפיצוי הנשענת על הפיצוי הקבוע בפקודה כפיצוי להפרת זכות חומרית. יש להבחין לטענתה בין זכות מוסרית וזכות חומרית וכך אף עשה המחוקק עת קבע פיצוי סטטוטורי לגבי הזכות החומרית אך בחר לשתוק ככל שמדובר בזכות המוסרית. כך גם בהסכם מול אקו"ם לא דובר כלל על סעד כספי אלא נקבע כי הסעד והתיקון שהוסכם במקרה כגון זה מול אקו"ם הוא תיקון הטעות על ידי מתן קרדיט בדרך אפשרית מבחינה טכנית.

הרשות הגישה כאמור הודעה לצד ג', היא מטר, בה טענה כי מטר היא ורק היא אחראית לנזקיו של התובע, ככל שיקבע כי קיימים כאלה. לטענתה, בהסכם בינה ובין מטר נקבע כי החובה לציין בסדרה את שמותיהם של יוצרים שיצירותיהם נכללו בה מוטלת על מטר ומשכך, ככל שיימצא כי הייתה חובה שכזו, הרי האחריות הבלעדית על פי הסכם זה רובצת לפתחה של מטר.

גם לעניין שידורו החוזר של פרק 5 ששודר למרות שלא תוקנה בו ההפרה טענה הרשות שאכן היא זו שקיבלה את ההחלטה לשדרו ללא התיקון אך אין בכך כדי לנתק לגמרי את אחריותה של מטר כי לו סברה זו שיש לתקן את הפרק יכולה הייתה לנקוט בצעדים לתקנו או לפחות להתריע כי אינה מוכנה לשאת באחריות אם ישודר ללא התיקון. משלא עשתה כן, לטענת הרשות גם במקרה זה רובצת האחריות לפתחה של מטר.

מטר טענה בסיכומיה כי אין לקבל את טענותיו של התובע בשל היותן שקריות. כך לטענתה אין לקבל את טענת התובע כי בפרק לא שולבו אלפי יצירות, לא מאות ואפילו לא עשרות ואין לקבל את טענתו כי לכל היוצרים שיצירותיהם אוזכרו בפרק ניתן קרדיט. לטענתה מעיון בפרק ניתן להבחין כי שולבו בו מאות יצירות וכי רבים מהיוצרים לא ניתן קרדיט.

מטר הבהירה בסיכומיה כי אכן בחרה משיקוליה שלה שלא לתת קרדיט לתובע אך לאחר שהבינה כי נפגע מכך, מצאה לנכון, לפני משורת הדין ועוד בטרם נודע לה כי התובע הגיש תביעתו כנגדה, לפרסם את שמו ברולר של פרק 7 תוך אזכור מיוחד ואבחון ספציפי ליצירתו.

לטענתה עשתה זאת לפני משורת הדין מכיוון שלא הייתה מחויבת על פי דין לפרסם את שמו של התובע במהלך הפרק. גם מטר בדומה להרשות טענה כי הזכות המוסרית אינה זכות אבסולוטית ועל כן הנה מחייבת את ציון שמם של היוצרים ומבצעה רק במקום ובמידה שהדבר מקובל.

לטענת מטר בסעיף 2 לחוק זכויות יוצרים 1911 (להלן: "החוק") נקבע חריג להפרת זכות יוצרים וזאת במקרה בו מעשה ההפרה בא בגדר "טיפול הולם" ביצירה והוא בא לצורך לימוד עצמי, מחקר, ביקורת, סקירה או תמצית עיתונאית. חריג זה לטענתה הנו בעל חשיבות רבה ואין לפרשו בצמצום.

מטר התייחסה בסיכומיה לעדה מטעמה, הגברת ענת זלצר, היוצרת, העורכת והבימאית של הסדרה אשר העידה כי מדובר בסדרה דוקומנטארית ומקובל בסוג זה של תוכניות לא להציף את המסך בקרדיטים המסיטים את עינו של הצופה מתוכן התוכנית. כן הסתמכה מטר על עדותו של מנהל מחלקת תעודה אצל הרשות אשר העיד כי הסדרה הנה בעצם סרט דוקומנטארי על התרבות הישראלית דרך הסקירה של תולדות ההומור והסטירה הישראלית וההתייחסות אל קטע מסוים היא התייחסות של תיעוד היסטורי. אותו העד אף הוסיף וטען כי אינפורמציה שלא ממש רלוונטית באותו הרגע כמו קרדיטים עלולה להסיט את תשומת הלב של הצופה ממה שהתכוונו להראות לו. לטענת מטר יצירתו של התובע לא הושמעה לצורך הנאה ממנה עצמה אלא בדרך אגב כדוגמה ליכולת הביצוע הנדירה והחריגה של הגשש החיוור במדיום הטלוויזיוני.

גם מטר כמו הרשות טענה בסיכומיה כי בפרק 5 הושמעו מאות יצירות כאשר שמם של מי שכתב את היצירות ו/או הלחין אותם לא אוזכר.

מטר ניתחה את סעיף 1)2 (l) (לחוק, הקובע כי:

-lawdata\דטהחוק

"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: בתנאי שהמעשים דלקמן לא יהא בהם משום הפרת זכות היוצרים :

(l) כל טיפול הוגן ביצירה לשם לימוד עצמי, מחקר, ביקורת, סקירה או תמצית עיתונאית;

לטענת מטר מניסוחו של הסעיף עולה כי לתחולת החריג נדרש קיומם של שני תנאים: האחד, שהטיפול המוגן יהיה הוגן, השני, שהשימוש בו מדובר יהיה למטרות לימוד עצמי, מחקר, ביקורת, סקירה או תמצית עיתונאית. התנאי הראשון

לטענת מטר נתקיים כאשר עדי הנתבעות העידו כי התובע קיבל כספים מאקו"ם בגין פרסום שירו בפרק, כמו כן עלה מעדותם של העדים כי מטר לא הפיקה כל רווח מהצנעת שמו של התובע. גם התנאי השני לטענתה התקיים כאשר העידו עדי הנתבעות כי מדובר בסדרה דוקומנטרית על תולדות הבידור במדינת ישראל ומכאן יכולה הסדרה בכלל והפרק המדובר בפרט, להכנס תחת ההגנה של סעיף 1(2) (1) (לחוק תחת הקטגוריה של "סקירה" או תחת הקטגוריה של "תמצית עיתונאית" ומכאן שפרסום השיר בפרק 5, ללא אזכור שמו של התובע ככותב ומלחין השיר, אינו מהווה הפרת זכות יוצרים. לעניין אזכור שמותיהם של כותבים אחרים בפרק טענה מטר כי בפרק זה בו נכללו כמאתיים שירים, נעימות, מנגינות ומערכונים אזכרו שמותיהם של שלושה כותבים בלבד. מדובר בכותבים ניסים אלוני, ירון לונדון ואלברט סגב. שליציירותיהם אשר נכתבו במיוחד עבור שלישיית "הגשש החיזור" הייתה השפעה על הצלחתם של הגששים ומכאן חשיבותן ותרומתן של היצירות הללו לתוכן התוכנית.

לעניין הודעת צד ג' אותה הגישה הרשות כנגדה, טענה מטר כי אין מחלוקת שלאחר שידורו של פרק 5 ללא איזכור שמו של התובע היה רצון עז מטעמה לפייס את התובע ולהביא את המחלוקת לידי סיום, אלא שבטרם נוצרה הדברות בין הצדדים, נפטר פשנל והרשות שידרה את פרק 5 לזכרו, על דעת עצמה ומבלי ליידע את מטר. לטענת מטר עצם שידורו של פרק 5 בפעם השנייה ללא איזכור שמו זירז את התובע להגיש תביעת.

לטענתה של מטר יש להבחין בין ההפרה הנטענת הראשונה לבין ההפרה הטענת השנייה שבוצעה ללא ידיעתה ו/או הסכמתה.

לטענתה של הרשות הן לעניין האחריות להפרה, אם יקבע כי קיימת כזו והן לעניין הנזק הנתבע הרי שאם כאמור יוחלט כי הייתה הפרה יש לחייב את הרשות בלבד בפיצוי המינימלי כפי שנקבע בפקודה ואשר עומד כיום על סך של 10,000 ₪ בלבד. זאת מכיוון שלא נגרם לטענתה כל נזק למוניטין של התובע ולזכויות יוצרים שלו. מכל מקום לשיטתה, אין לחייבה בתשלום זה.

התובע הגיש סיכומי תשובה לסיכומי הנתבעות בהם שב וטען כי אין ממש בטענות הנתבעות כי בפרק שודרו מאות יצירות שונות אלא כעשרים וכמה יצירות לכל היותר. התובע התייחס בסיכומי התשובה לרשימת היצירות שפרטה הרשות בסיכומיה, בהן טענה כי לא ניתן קרדיט למי מהיוצרים וטען כי הרשות טועה ומטעה, שמותיהם של חלק מהיוצרים אזכרו בצורה מפורשת על ידי הקריין וחלק אחר בכתובית על פני התמונה. כמו כן טען התובע כי ברולר שאמור לטענת הנתבעות להיות קצר וקומפקטי ניתנו קרדיטים רבים ביניהם למלחין אות התוכנית, ליועץ המוסיקלי, לעורך הסימפוני, לאחראי פסקול ויוצר "עיצוב הפתיח" וכן לכל מי שהיה מעורב בהפקה, כל זאת בעוד שלעובדת אי מתן הקרדיט לתובע מצאו הנתבעות נימוקים מהותיים ועריכתיים. לטענת התובע אם אכן מדובר כאן בשיקול דעת שהוביל לאי מתן הקרדיט הרי שהיה זה שיקול פסול ופוגעני ההופך את העניין לעקרוני וחמור שבעתיים.

התובע התייחס לטענת מטר כי קיימת לה הגנה בדמות חריג הטיפול ההוגן אשר מצוי בסעיף 1(2) (1) (לחוק מכיוון שמדובר בסדרה דוקומנטרית ועל כן מדובר ב"סקירה" או "תמצית עיתונאית" וטען כי אין להזקק כלל לטענה זו מכיוון שלא מדובר כאן בהפרה כלכלית של זכות היוצרים אשר לגביה חל החריג המצויין אלא בהפרת הזכות המוסרית של התובע וקבלת הקרדיט המגיע לו ולעניין זה אין כל קשר לאופן בו השתמשו ביצירה.

לטענת התובע, הנתבעות בהתנהגותן הפכו את התובענה הנוכחית לעניין עקרוני. בתחילת הדרך במכתב שנשלח על ידי מטר לתובע טענה זו כי השמטת שמו של התובע נעשתה עקב טעות אנוש, הביעה התנצלות והבהירה כי העוול שנגרם לתובע יתוקן בעוד שכיום טוענות הנתבעות בלהט כי התובע כלל לא היה זכאי לקרדיט וכי המפיקים הפעילו שיקול דעת סביר כאשר קבעו כי יש לשלול מהתובע זכותו זו.

לטענתו של התובע זכות מוסרית של יוצר איננה מסויגת על ידי שיקול דעת של מפיק. זכותו המוסרית של יוצר לקרדיט מסויגת אך ורק על ידי ההיקף והמידה המקובלים באותו ענף.

התובע התייחס בסיכומי התשובה לטענת הנתבעות כי היצירה לא תרמה לסדרה מבחינה תוכנית. לטענתו אין לקבל טענה זו, שלישיית הגשש החיזור בחרה ביצירה לצורך הופעת הבכורה הטלוויזיונית שלה. אותה הופעה שודרה לכל האומה בימים בהם היה רק ערוץ טלוויזיה אחד. היצירה הפכה לטענת התובע לסימן ההיכר של הגששים והיא זו שסללה את דרכם לטלוויזיה.

לעניין ההיקף והמידה המקובלים בתחום, שב וטען התובע כי אף הם מחייבים מתן קרדיט. ראשית טען כי כך נפסק כבר בעבר על ידי בית המשפט בת"א 22228/95 פלד נ' רשות השידור בו קבע בית המשפט כי רשות השידור הפרה את החובה ליתן קרדיט לבמאי בשידור טלוויזיה וחייבה לפצותו. שנית נתבעת מס' 1 מודעת לטענת התובע ואף מסכימה לחובה זו והדבר בא לידי ביטוי בהסכם הרישיון שחתה עם אקו"ם ובו התחייבה הרשות להכריז שמות היוצרים שביצירותיהם נעשה שימוש ולקטן כל השמטה כשו מיד שידוע לה עליה. שלישיית טען התובע כי מעיון בפרק עצמו עולה בבירור כי לגבי כל השירים שהושמעו בו ניתן קרדיטים ליוצרים למעט התובע עצמו.

התובע טען כי יש להבהיר לנתבעות ולכולי עלמא כי הזכות המוסרית המעוגנת בסעיף 4'א לפקודה, מקימה חובה נורמטיבית, שיש לכבדה. לשיטתו, לא מחדל או טעות אנוש הביאו להפרת זכותו המוסרית אלא מעשה שנעשה בכוונה. לעניין הנזק הנטען והפיצוי המבוקש בגינו טען התובע כי יש להחמיר עם הנתבעות מכיון שהפגיעה בו ובזכותו המוסרית נעשתה בשנית לאחר שהנתבעות כבר ידעו על כך ולאחר שהבטיחו לתקנה. הנתבעות לטענת התובע התגוננו בתירוצים לא מוכבדים אך בסיכומיהם, כאשר ניסו לטפול את האחריות לאשם בהקרנת הפרק בשידור החוזר ללא תיקון הפגיעה אחת על השנייה, יצא המרצע מן השק ומכאן לשיטתו של התובע ניתן ללמוד כי אין מחלוקת על קיומו של אשם בעצם הקרנת הפרק בשנית ללא תיקון ההפרה.

התובע טען כי אין לקבל את עמדת הנתבעות כי תביעתו ראוי היה שתברר בבית משפט לתביעות קטנות. כמו כן טען כי בית המשפט העליון אף פסק בעבר כי הביטוי האומנותי הוא חלק מכבוד האדם המוגן בחוק היסוד. כן, הפנה התובע לפס"ד בת"א 72672/04 עו"ד עזגד ואח' נ' יעקב שפיגלמן ושות', משרד עורכי דין (טרם פורסם) בו קבע בית המשפט כי הופרו זכויות היוצרים וזכותו המוסרית של עורך הדין שכתבי טענותיו הועתקו על ידי עורך דין אחר. בעניין זה פסק בית המשפט

פיצוי כספי בגין הפרת הזכות המוסרית בלבד בסך 30,000 ₪. בעניינו טען התובע כי מדובר בשני שידורים שכח אחד מהם כלל שתי הפרות זכויות: אחת במילים ואחת בלחן.

לאחר הגשת סיכומיו צירף התובע פסק דין חדש כאסמכתא לסיכומיו. פסק דין זה לטענתו שומט את הקרקע תחת טענתה של מטר ל"הגנת הטיפול ההוגן". בע"א 3038/02 זום תקשורת (1992) בע"מ נ' הטלויזיה החינוכית הישראלית (טרם פורסם) קבע בית המשפט כי ערוץ ממלכתי המשתמש ביצירה כלשהי אינו יכול להחשב כמי שטיפל טיפול הוגן אם לא ציין מי בעל הזכויות היוצרים ביצירה זו כלל.

הרשות הגיבה על תוכן פסק הדין שצורף וטענה כי אין בקביעות שנקבעו בו כדי להועיל לתובע בטענותיו. כל שניתן לטענתה ללמוד מפסק הדין לעניינו, אף עומד לתובע לרועץ מכיון שבית המשפט לא קבע בו שהגנת הטיפול ההוגן אינה יכולה לחול במקרה זה על הזכות המוסרית. התובע בעניינו לא העלה ולו טענה אחת לגבי הפרת הזכות הכלכלית, כל התיחסותו לאורך כל הדרך הייתה אך ורק לגבי זכותו המוסרית, משכך ומשנקבע בפסק הדין שצורף כי אין בית המשפט באותו עניין מביע עמדתו בדבר הפרת החובה המוסרית, הרי שאין בו כאמור כדי לסייע לתובע.

דין:

בסיום שלב ההוכחות, ניסיתי להגיע עם הצדדים להסכמה עובדתית, מתוך מטרה לקדם פשרה, ואף שבסופו של דבר, הפשרה עצמה לא צלחה, הרי שהעובדות הבאות, כפי שסוכמו על ידי (עמ' 21-22 לפרוטוקול), מוסכמות על הכל: "התובע, יוצר (מחבר, מלחין וזמר), כתב שירים רבים ברבות השנים בתחום הזמר העברי. חלק משיריו, זכו להצלחה והכרה רבים במדינת ישראל, ובכלל זה, שירים כמו איזבל והשיר מים לדוד המלך, הוא השיר נשוא התובעה. רשות השידור התקשרה בהסכם עם מטר הפקות, במסגרתו הפיקה מטר הפקות עבור רשות השידור סדרה תעודית על תולדות הבידור בישראל.

בין היתר הפרקים, היה גם פרק 5, שעסק בשלישיית הגשש החיוור. בהתייחסות לשלישיית הגשש החיוור, הובא במסגרת פרק 5 קטע מתוך השיר מים לדוד המלך. בפרק 5 לא ניתן קרדיט לתובע כיוצר השיר, בין אם במהלך התכנית ובין אם ברולר, אלה הן הכתוביות המופיעות בסוף הפרק. מייד לאחר שידור הפרק, פנה התובע לרשות השידור ולמטר, והלין על כך שלא זכה לקרדיט לו הוא ראוי, והובטח לו שהנשוא יתוקן.

הקרדיט לא ניתן במסגרת פרק 6 שכבר היה ערוך לפני פרק 5 ואמור היה להינתן במסגרת פרק 7 ובהמשך הדרך, בטרם ישודר פרק 5 בשידור חוזר, גם בפרק 5 עצמו. בפועל, במפתיע, הלך לעולמו באותה עת, אברהם דשא פשנל, מפיקם של הגשש ובעקבות זה, שידרה רשות השידור פעם נוספת את פרק מס' 5, שכאמור, לא תוקן באותה עת, ומשכך, לא כלל עדיין קרדיט לתובע. בשלב מאוחר יותר, ניתן קרדיט מיוחד ומאובחן לתובע במסגרת פרק 7 וגם תוקן פרק 5, כך שבשידור חוזר נוסף שלו כבר הופיע הקרדיט לתובע.

במערכת היחסים בין רשות השידור לבין מטר הפקות, נחתם ההסכם שצורף כנספח א' לכתב ההגנה מטעם רשות השידור. אין מחלוקת שהשידור השני של פרק 5, לאחר מותו של פשנל, בוצע על ידי רשות השידור ביוזמתה". יש להוסיף עוד שתי עובדות, שלדעתי אינן יכולות להיות שנויות במחלוקת של ממש יותר: לאחר השידור הראשון ובטרם השידור החוזר, כשנודע על הכוונה לשדר פרק לזכרו של פשנל, פנה התובע לרשות והתרה בה על מעשיה. יש גם להוסיף מעל הפרק את הטענה כי בבסיס אי הוספת שמו של התובע עמדה החלטה מקצועית כלשהי. אני מוכן להניח לטובת הנתבעות שהמדובר בטעות ולא בהשמטה מכוונת (אין אינדיקציה לכוונה רעה), ותימוכין לכך נמצאים בהכאה על חטא והנכונות לתקן את הליקוי מיד עם פניית התובע.

עם זאת, אני חייב להוסיף, שניכר היה בתובע שיש בו להיטות יתר לנהל את ההליך. מדובר בסכסוך שהוא, בסופו של דבר, סכסוך לא גדול. התובע ניפח אותו לממדים שאינם ראויים לסוג זה של הליך, ובקצת רצון טוב, ניתן היה שלא להידרש לכל אותן סוגיות מעניינות, במסגרת סכסוך זה, שכל כולו נסב סביב העובדה לפיה שמו של התובע נשמט מהרולר בסיום התוכנית, בשתי הזדמנויות, אותו רולר, שדומה שלא נדרשת ראייה לשם הקביעה, כי מעטים האנשים הקוראים אותו ביסודיות. אין בכך כמובן כדי לגרוע מהחובה לכתוב את השם ברולר, אך יש בכך כדי להכניס את הסכסוך לפרופורציות הראויות לו, פרופורציות מהן חרג, ללא ספק.

התובע הסתמך בטענותיו על סעיף 4 א' (1) לפקודת זכות יוצרים הקובע כי: "מחבר זכאי ששמו ייקרא על יצירתו בהיקף ובמידה המקובלים".

השאלות העולות אם כן במקרה הנוכחי הן שתיים:

1. האם הופרה זכותו המוסרית של התובע כאשר לא אוזכר שמו בפרק בו שודרה יצירתו, כפי שנקבע בסעיף 4 א' (1) ה"ל"?

2. אם כן הופרה זכותו החוקתית של התובע כפי הנתען, מהיא התרופה להפרה זו ומהוא הפיצוי ההולם בגינה? התובע טען כאמור להפרה חמורה של זכותו המוסרית כאשר גם לאחר שהודיע לנתבעות על העדר שמו בפרק בתור מחבר היצירה, שבו אלה ושידורו את הפרק ללא תיקונו.

הן התובע והן הנתבעות ניתחו בסיכומיהם את משמעות סעיף 4 א' (1) לפקודת זכות יוצרים ופרשו את המונח: "בהיקף ובמידה המקובלים".

התובע טען כי לא יתכן כי "ההיקף והמידה המקובלים" יפורשו כשיקול דעת מערכתי על ידי מפיק או עורך. "ההיקף והמידה המקובלים" לשיטתו בשידורי טלוויזיה – ואני מסכים עמו – הם מתן קרדיט ליוצרים שביצירותיהם נעשה שימוש בשידור ולו רק ברולר המוקרן בסוף השידור.

הנתבעות כאמור טענו כי הזכות המוסרית אינה זכות אבסולוטית והנה זכות הכפופה לסייגים של הסביר והמקובל. הרשות טענה כי "ההיקף והמידה המקובלים" נבחנים על פי מבחן האדם הסביר. לטענתן יש לבחון כל מקרה לגופו ובמקרה הנוכחי

טעמים עניינים בלבד הובילו למסקנה כי אין לציין את שמו של התובע בפרק. כפי שכבר ציינתי, אין לעמדה אחרונה זו כל עיגון ולא היתה כל סיבה שהיא לאבחן בין התובע לבין יוצרים אחרים, להם ניתן גם ניתן הקרדיט, כמתחייב. לתובע עומדת זכותו המוסרית כפי שנקבע בסעיף 4'א(1) לפקודת זכות יוצרים, כי שמו יציין בכל מקום בו תוזכר או תשודר יצירה כלשהי פרי עטו וזאת כאמור בהיקף ובמידה המקובלים. השאלה במקרה הזה הנה האם ההיקף והמידה המקובלים הצדיקו את התעלמות הנתבעות משמו של התובע במהלך שידור פרק 5 בסדרה?

כאמור, לאחר שעיינתי בטענות הצדדים, נחה דעתי כי "ההיקף והמידה המקובלים" במקרה הנוכחי חייבו ציון שמו של התובע בפרק בו שודרה יצירתו. הנתבעות טענו כל אחת בסיכומיה כי יצירתו של התובע הייתה חלק קטן, שולי וחסר חשיבות תוכנית בפרק בו שודרה. אינני מקבל טענה זו. אמנם נכונה הטענה כי ההתמקדות הייתה בהופעתם היוזואלית של הגששים עת עברו משידורי רדיו להופעות בטלוויזיה, אך יחד עם זאת לא ניתן להתעלם מהעובדה כי שירו של התובע הוא הוא השיר המזוהה עם הופעתם זו של הגששים. מדובר בהופעה שהוותה אבן דרך בחיי הבמה של הגששים ומשך היה על הנתבעות, שבחרו לשבץ דווקא את ההופעה הזאת בפרק, להתייחס ולציין את שמו של התובע, מחברו של השיר נשוא ההופעה.

מטר טענה בסיכומיה כי עומדת לה ההגנה שבסעיף 2'1(1) (לחוק זכות יוצרים בדבר שמוש הוגן לצורך סקירה או תמצית עיתונאית.

לטענתה ולטענת הרשות מדובר בסדרה דוקומנטרית, הסטורית המהווה סקירה עיתונאית על התרבות הישראלית ומשך ניתן לראות את השימוש ביצירתו של התובע כשימוש הוגן כפי הגדרתו בחוק.

התובע טען כי הגנת סעיף 2'1(1) (לא עומדת כאן לנתבעות כי היא עוסקת בהפרת זכות כלכלית בעוד שהתובענה הנוכחית עניינה בהפרת זכות מוסרית. עוד טען התובע בצרפו לסיכומיו את ע"א 3038/02 זום תקשורת (1992) בע"מ נ' הטלוויזיה החינוכית הישראלית (טרם פורסם) כי מפסק דין זה עולה כי ערוץ ממלכתי המשתמש ביצירה כלשהי אינו יכול להיחשב כמי שטיפל בה טיפול הוגן אם לא ציין מי בעל זכויות היוצרים ביצירה זו כלל. תחילתו של פסק דין זה בבית משפט שלום שקבע כי השימוש שנעשה ביצירה (במקרה ההוא - צילום) היה שימוש הוגן, הצילום נחשף לפרק זמן קצר בשידור, היווה חלק מהמבוא לדין והשימוש בו לא פגע בערכו הכלכלי. ערכאת הערעור החליטה לקבל את הערעור וקבעה כי:

" סבורים אנו שהמשיבה לא הוכיחה שהשימוש היה הוגן.. כדי שהמשיבה תוכל לחסות בצילה של הגנת הטיפול ההוגן, היה עליה, למצער, ליתן אשראי מתאים למערערת, היינו, לאזכור את שמה ולציין את העובדה שהיא בעלת הזכויות. ערוץ טלוויזיה, בין ממלכתי ובין מסחרי, אינו חופשי לעשות שימוש ביצירה כלשהי, ללא רשות בעל הזכויות, אך אם עשה שימוש כזה, אין הוא יכול להחשב כמי שטיפל ביצירה טיפול הוגן, אם לא ציין מי בעל זכויות היוצרים ביצירה זו כלל. בבית משפט קמא לא נשמע כל הסבר לכך ששמה של המערערת לא נזכר בתוכנית, כבעלת הזכויות, והעדר הסבר כזה, פועל לחובת המשיבה. במיוחד כך פני הדברים כשהנוהג המקובל שהופעל גם במקרה דנן, שהמשיבה מאזכרת בסיום התוכנית את כל מי שתרמו להצגתה".

אך יחד עם זאת קבע בית המשפט כי:

" בניסבות אלו אין אנו רואים צורך לדון בטענות בדבר הפרת החובה המוסרית (סעיף 4 לפקודה), ואין אנו מביעים דעה בענין זה לכאן או לכאן".

משך, דומני כי אין לייחס משקל רב לפסק דין זה כפי שביקש התובע לייחס לו. קביעת בית המשפט הייתה אכן כי ערוץ טלוויזיה אינו חופשי לעשות שימוש ביצירה כלשהי, ללא רשות בעל הזכויות ואם עשה שימוש כזה, אין הוא יכול להחשב כמי שטיפל ביצירה טיפול הוגן אם לא ציין מי בעל זכויות היוצרים ביצירה אך אין להתעלם מהסייג שבא מיד לאחר הקביעה וממנו עולה כי אין קביעה זו מתייחסת להפרת החובה המוסרית.

לענין ההודעה לצד ג' שהוגשה על ידי הרשות למטר, הרי שדינה להתקבל חלקית. בהסכם בין הרשות ובין מטר נקבע כי החובה לציין בסדרה את שמותיהם של יוצרים שיצירותיהם נכללו בה מוטל על מטר, וזאת חטאה לחובתה. עם זאת, בשלב בו שודר הפרק לזכרו של פשנל, כבר היתה הרשות מודעת לטענות בדבר השמטת שמו של התובע מהקרדיטים, היא ביצעה את השידור על דעת עצמה ובהתעלם מאותן טענות, ומשך, אין היא יכולה לבוא בטענות כלפי מטר, בכל הנוגע לשידור זה.

סיכומי של דבר: אני רואה בהתעלמותן המוחלטת של הנתבעות משמו של התובע, הפרה ברורה של זכותו המוסרית כפי שנקבע בסעיף 4'א(1) לפקודה. יתרה מזאת, הרשות התעלמה מפניותו של התובע לתיקון ההפרה ושידור הפרק פעם נוספת. אמנם שידור זה לא היה שידור מתוכנן אך ההחלטה לשדרו נתקבלה מספיק זמן מראש ואף קודם לשידור החוזר של הפרק שודרו קדימונים (פרומואים) שבישרו על שידור נוסף ומיוחד של הפרק לזכרו של פשנל. יחד עם זאת אין לשכוח כי ההפרה תוקנה על ידי הנתבעות (באיחור אמנם, אך תוקנה והן הביעו נכונות לתקן את המעוות מיד עם היוודע דבר ההפרה, אלא שהתובע שש במידת מה "אלי קרב" ומיד עם ביצוע השידור החוזר, הגיש את התובענה) ושמו של התובע הוסף והופיע בפרק 7.

לענין סכום הפיצוי עתר התובע בתביעתו לחייב את הנתבעות לשלם לו את מלוא סכום התביעה בסך 200,000 ₪ ולחילופין טען כי אם ייפסק תשלום פחות מסכום זה, ראוי שיחושב לפי הרף העליון של הפיצוי הסטטוטורי הקבוע בסעיף 3'א לפקודה כאמור:

"לא הוכח הנזק שנגרם בהפרת זכות יוצרים, רשאי בית המשפט, על פי בקשת התובע, לפסוק לו לכל הפרה פיצויים בשיעור שלא יפחת מ-10,000 שקלים חדשים ולא יעלה על 20,000 שקלים חדשים"

כן טען כי יש לפסוק את אותו החיוב בגין שתי יצירות מוסיקליות – מילים ולחן, שהזכות המוסרית בהן הופרה פעמיים. בשידור המקורי ובשידור החוזר. משך לטענתו יש לפסוק לחובת הנתבעות במקרה הזה סך של 80,000 ₪ לפחות.

כן עתר התובע לחייב את הנתבעות ליתן לו קרדיט בגוף הפרק ולא רק בשורות של הרולר ולמנוע שימוש נוסף בפרק 5 כל

עוד לא יוכנס התיקון הנדרש גם בגוף הפרק.

כפי שכבר כתבתי לעיל, הרי שהתובע, אשר אין חולק לגבי תרומתו לתרבות הישראלית ביצירותיו הרבות, העצים את דרישותיו ללא כל פרופורציה להפרה הנטענת. כמו כן דומני כי אין להסתמך במקרה זה על הוראת סעיף 3 א' לפקודה העוסק בהפרת הזכות הכלכלית באשר לא הוכח כל נזק כלכלי.

התובע, כפי שנטען על ידי הנתבעות ולא הוכחש על ידו קיבל את התגמולים המגיעים לו מאקו"ם בגין השידורים ומשכך הרי שלא דובר כאן בנזק כלכלי ואין להסתמך על הוראת סעיף 3א'. יחד עם זאת, אינני מטיל ספק בעוגמת הנפש שנגרמה לתובע, עת צפה ביצירתו משודרת כחלק מפרק שעסק בתרבות הישראלית תוך התעלמות מציון שמו כיוצרה. על אחת כמה וכמה גדלה עוגמת הנפש כאשר לאחר שהפנה את תשומת לב הנתבעות לעניין וקיבל תשובה כי מדובר בטעות וכי הדבר יתוקן, שב וצפה באותו פרק ששודר בשידור חוזר כששמו שוב אינו מופיע כיוצר היצירה.

משכך אני פוסק לתובע סך של 10,000 ₪ בעבור כל שידור של הפרק בו לא אזכר שמו, אך יש לפסוק לו פיצוי כפול, בגין היותו כותב היצירה ובגין היותו המלחין (שהרי אם היה מדובר בשני אנשים שונים, היה נפסק פיצוי נפרד לכל אחד מהם) ובסך הכל 20,000 ₪ לפרק, המסתכמים ב-40,000 ₪, שהוא סכומו הכולל של החיוב על-פי פסק הדין. לכל סכום (של 20,000 ₪) יתווספו הפרשי הצמדה וריבית כחוק, מיום השידור ועד לתשלום המלא בפועל.

בסך של 20,000 ₪ בגין השידור הראשון, תישאנה הנתבעות ביחד ולחוד, כשעל מטר להשיב לרשות כל סכום שבו תישא בגין חיובה האמור, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק, מיום התשלום ועד להחזר המלא בפועל, כשבענין זה מתקבלת ההודעה לצד שלישי שהוציאה הרשות כלפיה.

בסך של 20,000 ₪ בגין השידור השני, תישא הרשות והיא בלבד.

לענין הקרדיט, הרי שנושא זה כבר הוסדר, כך שאין צורך ליתן צווים אופרטיביים בענין זה.

בנסיבות הענין, איני רואה לעשות צו להוצאות בין מי מהצדדים.

ניתן היום כ"ה בחשון, תשס"ח (6 בנובמבר 2007) בהעדר הצדדים.

המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים בדואר רשום עם אישור מסירה.

ש. ברוך, שופט
בית המשפט המחוזי תל-אביב-יפו