

## זכויות יוצרים בעידן המידע - יעדים ותיקים בעידן חדש

תאריך כתיבה: כסלו תשנ"ח

דצמבר 1997

גירסא: 1.0

ד"ר ניבה אלקין-קורן\*

המעבר לרשת האינטרנט כסביבת יצירה והפצה של מידע, יוצר מציאות חדשה עבור דיני זכויות היוצרים. מציאות זו יוצרת קשיים בהחלת הכלים המשפטיים הקיימים, ומערערת את הנחות היסוד של דינים אלו. השאלה, כיצד משפיעה רשת האינטרנט על הזכויות השונות על פי הדין הקיים, ומהם השינויים המשפטיים המתחייבים, שנויה במחלוקת. הסקירה הקצרה שלהלן, נועדה להציג את הסוגיות המרכזיות השנויות במחלוקת ואת ההצעות לרפורמה משפטית, המתחייבות מן הגישות השונות.

תוכן העניינים

1. מבוא

2. מהם דיני זכויות יוצרים

3. כיצד משפיעה רשת האינטרנט על החלתם ואכיפתם של דיני זכויות יוצרים?

3.1 רשת האינטרנט מהווה איום על זכויות היוצרים

3.2 רשת האינטרנט מחזקת את זכויות היוצרים באופן המאיים על חופש המידע

4. מהי הרפורמה המשפטית המתחייבת?

4.1 האם יש להרחיב את ההגנה על זכויות היוצרים על פי הדין הקיים?

4.2 האם יש להעניק הגנה בחוק לאמצעי פיקוח עצמיים של בעלי הזכויות?

4.3 האם יש להרחיב את מעגל האחריות בגין הפרה?

5. השלכות אל העתיד

1. מבוא

---

רשת האינטרנט היא אולי הביטוי הבולט ביותר למעבר לעידן המידע. רשת האינטרנט (או כפי שהיא מכונה לעיתים Cyberspace) אינה אלא סביבה וירטואלית המבוססת על מידע. ציבור הולך וגדל של משתמשים מכלים זמן רב בביצוע עסקאות, צבירת ידע והפצתו, קידום מכירות, יצירת תרבות וצריכתה, וכוח פוליטי, ויצירת קשרים חברתיים ואינטימיים על גבי הרשת. אלא שפעילות אנושית עשירה זו ברשת האינטרנט, אינה אלא יצירת מידע, שינוי והעברתו לאחרים. המעבר לעידן המידע הפך את דיני זכויות היוצרים, שהיו עד העשור האחרון תחום משפטי ייחודי ואיזוטרי, לתחום מרכזי במשפט המסחרי. הדבר בא לידי ביטוי בין היתר בריבוי התביעות המשפטיות ובגידול

ניכר ביוזמות החקיקה ובתשומת הלב הציבורית. רבות מן היוזמות המשפטיות לגיבושם של הסדרים חדשים בנוגע לשימוש ברשת האינטרנט, עוסקות בהשלכות מהפכת המידע על דיני זכויות יוצרים.<sup>1</sup> הסקירה הקצרה שלהלן נועדה להציג את הסוגיות המרכזיות השנויות במחלוקת בנוגע לעתיד הראוי לדיני זכויות יוצרים ברשת האינטרנט. היקף הזכויות אשר תינתנה ליצירות מוגנות ברשת האינטרנט, כמו גם חוזקן של הזכויות והיכולת המשפטית להגן עליהן, עשוי להיות בעל השפעה מכרעת על רשת האינטרנט, כמו גם על תעשיות אשר באורח מסורתי נשענו על דיני זכויות יוצרים - תעשיית ההיי-טק, ההוצאה לאור, הסרטים, המוסיקה, האומנות והבידור. אולם היקף הזכויות וההסדרים המשפטיים עשוי להשפיע גם על הציבור בכללותו. הכללים המשפטיים אשר יסדירו את זכויות היוצרים ברשת האינטרנט, יקבעו מה תהיה נגישותו של המידע לציבור, מי יוכל להשתמש במידע, ובכפוף לאילו תנאים. מכאן גם חשיבותם של הסדרים אלו לחופש המידע וחופש הביטוי.

2. מהם דיני זכויות יוצרים?

דיני זכויות יוצרים מגדירים את אגד הזכויות הבלעדיות אשר ניתנות, מכוח החוק, ליוצר ביצירתו. כך למשל, מעניק החוק למחברה של יצירה מוסיקלית את הזכות הבלעדית להשמיע את היצירה בפומבי. בדומה, יזכה מפתח תוכנה להגנת החוק במקרה של העתקת התוכנה בלא הרשאתו. מדוע מעניק החוק זכויות בלעדיות ליוצר ביצירה מוסיקלית, יצירת אומנות, רומן, או תוכנת מחשב, שעה שיצירות אלו הינן חיוניות כל כך להתפתחותם של התרבות, המדע והטכנולוגיה? התשובה לכך נעוצה באופיין של היצירות המוגנות בדיני זכויות יוצרים. המשותף לנכסים בלתי מוחשיים אלו הינו היותם "טובין ציבוריים".<sup>2</sup> אף שתהליך יצירתם של טובין אלה כרוך בדרך כלל בהשקעה גדולה של משאבים (כך למשל במקרה של הפקת סרט או תקליט, או בפיתוח תוכנת מחשב), לא ניתן באופן יעיל ואפקטיבי למנוע את השימוש בהם ללא תשלום. במצב עניינים בו לא ניתן להבטיח כי הנהנים מן היצירות אומנם ישלמו עבור השימוש בהן, אין די תמריצים ליוצרים (ולמשקיעים) להשקיע ביצירתן.<sup>3</sup> עידוד תהליך היצירה, ויצירתן של יצירות חדשות, הינו חיוני להתפתחותם של התרבות והטכנולוגיה ומבטא אינטרס ציבורי חשוב. דיני זכויות יוצרים נועדו להבטיח מתן תמריצים ליוצרים על ידי הגדרת שורה של זכויות שימוש בלעדיות, המוקנות ליוצר מכוח החוק. כך למשל קובע חוק זכות יוצרים, 1911 איסור על יצירת עותקים של היצירה, הפצתה לציבור<sup>4</sup> או ביצוע פומבי של היצירה, וזאת ללא קבלת הרשאה מבעל זכות היוצרים.<sup>6</sup> במילים אחרות, דיני זכויות יוצרים מקנים ליוצר את הכוח המשפטי למנוע מאחרים לעשות ביצירתו שורה של שימושים המוגדרים בחוק, וכמובן להרשות את השימוש ביצירתו כנגד תשלום תמלוגים. מצד שני, מרגע שנוצרה היצירה קיים אינטרס ציבורי חזק למקסם את השימוש ביצירה ולאפשר לציבור הרחב להיחשף לה. עלות השימוש ביצירות נמוכה בדרך כלל. יצירות אינן מתכלות, במובן זה שהשימוש ביצירה בידי משתמש אחד, איננו גורע מיכולתו של אחר לעשות

ביצירה את אותו השימוש 7 ככל שציבור רחב יותר של משתמשים יכול לעשות שימוש ביצירות, כך גדלה התועלת החברתית שביצירתן. זאת ועוד, חשיפה ליצירות מעודדת יצירתן של יצירות חדשות. יצירות ההווה מהוות השראה ליצירות העתיד. הקהל הצורך יצירות בהווה, מהווה את ציבור היוצרים הפוטנציאלי בעתיד. לפיכך, מתן גישה לציבור רחב ככל האפשר ליצירות אומנות, לספרות, לתכנות מחשב ולמידע הינו חיוני להבטחת התפתחותם של תרבות, מדע וטכנולוגיה. מאפיין זה של יצירות, ושל תהליך היצירה, מחייב שימת דגש על חופש המידע.

כאמור לעיל, הזכויות המוקנות ליוצר ביצירתו, מגבילות את חירותם של המשתמשים להשתמש ביצירה באופן חופשי. אולם זכויות אילו אינן טוטליות. זכויות יוצרים אינן מקנות שליטה מוחלטת על כל שימוש ביצירה אלא זכויות מוגדרות ומוגבלות בלבד. היבטים של היצירה אשר אינם מוגנים בזכות יוצרים, ושימושים אשר אינם נופלים בגדר הזכויות הבלעדיות של בעל זכות היוצרים, הינם נחלת הכלל, והציבור חופשי לעשות בהם כרצונו. כך למשל, זכויות היוצר חלות על הביטוי המקורי של היוצר בלבד, ולא על הרעיונות והעובדות אשר היוו בסיס ליצירתו. 8 הזכות ניתנת לתקופה מוגבלת בלבד (70 שנה ממות המחבר) 9 ובסיומה הופכת היצירה לנחלת הכלל. זאת ועוד. לצד זכויות היוצרים קובע החוק שורה של זכויות (פריבילגיות) הנתונות למשתמשים, כך למשל, הזכות לעשות שימוש הוגן ביצירה. 10 אחרי הכל, מטרתם של דיני זכויות יוצרים הינה עידוד היצירה על מנת להבטיח יצירתן והפצתן של יצירות שהינן חיוניות לציבור. ובלשונו של השופט שמגר בפרשת אינטרלוגו: "מטרתם של זכויות יוצרים היא לעודד את הגיוון בביטויים ובידע הקיים ולהעשיר את עולם הביטויים". 11 "מציאת האיזון הנאות בין מתן תמריצים ליוצרים על מנת להבטיח את תהליך היצירה מחד, ומתן גישה ליצירה לציבור רחב ככל האפשר מאידך, היוותה מאז ומתמיד אתגר לבתי המחוקקים ובתי המשפט שעסקו בדיני זכויות היוצרים. דינים אלו משקפים איפה "אמנה חברתית" בנוגע לנקודת האיזון הראויה בין זכות היוצר ליהנות מפירות יצירתו, לבין זכות הציבור לעיין, להאזן, לצפות ולהשתמש ביצירות באופן חופשי.

3. כיצד משפיעה רשת האינטרנט על החלתם ואכיפתם של דיני זכויות יוצרים?

המעבר לרשת האינטרנט כסביבת יצירה והפצה של מידע, יוצר מציאות חדשה עבור דיני זכויות היוצרים. מציאות זו יוצרת קשיים בהחלת הכלים המשפטיים הקיימים, ומערערת את הנחות היסוד של דינים אלו. השאלה כיצד משפיעה רשת האינטרנט על הזכויות השונות על פי הדק הקיים, ומהם השינויים המשפטיים המתחייבים, שנויה במחלוקת. מחד נשמעת הטענה, כי רשת האינטרנט מחלישה את זכויותיהם הבלעדיות של בעלי זכויות היוצרים, ביחס למצב המשפטי, אשר שרר במציאות הטכנולוגית שקדמה לעידן האינטרנט - היינו, עידן הדפוס, או שידורי הרדיו והטלוויזיה. ככלל, גורסת עמדה זו, כי המעבר לרשת האינטרנט מחייב הרחבתן של ההגדרות הקיימות בחוק, חיזוקן של הזכויות הנתונות לבעלי זכויות היוצרים על פי החוק, וצמצומם

של החריגים וזכויות המשתמשים. מאידך, יש המצביעים על אמצעים חדשים העומדים לרשותם של בעלי זכויות היוצרים ברשת האינטרנט, המאפשרים להם שליטה חסרת תקדים ביצירותיהם. על פי גישה זו, לא זו בלבד שלא נשקפת סכנה לזכויות היוצרים, אלא שהשינוי בשיטות הפצת המידע יקנה ליוצרים ולמפיצים אפשרויות מגוונות ואפקטיביות יותר להפקת רווח מיצירותיהם. שינוי זה משנה את הנחות היסוד עליהן מבוסס החוק, ומערער את ההצדקה למתן מונופול ליוצרים ולמוציאים לאור מכוח החוק. המצדדים בעמדה זו מצביעים על הסכנות אשר טמונות בשינויים ביחס הכוחות בין מפיצים למשתמשים. הם דורשים הסדרים משפטיים אשר יבטיחו את חופש המידע באינטרנט, ואת הגישה החופשית ליצירות ולמידע לצורכי חינוך מחקר וסיקור עיתונאי בדומה להסדרים הקיימים כיום.

3.1 רשת האינטרנט מהווה איום על זכויות היוצרים העמדה לפיה רשת האינטרנט מהווה איום על עצם קיומן של זכויות היוצרים ולפיכך מתחייבת נקיטת צעדים מיידיים להרחבתן ולחזוקתן, מחזיקה בטענות הבאות:

יצירות המיוצגות במדיה דיגיטלית חשופות יותר להעתקה מיצירות אחרות. הסיבה לכך הינה שמידע המיוצג באופן דיגיטלי ניתן להעתקה, שיכפול והפצה במהירות ובעלות שולית אפסית. 12 משתמשי קצה, ולא רק מתחרים מסחריים, יכולים לבצע העתקה והפצה בכמויות מסחריות אשר יש בהן כדי לאיים על השוק הפוטנציאלי של בעל הזכויות, ואף לחסל אותו. קלות ההעתקה, ריבוי המפרים והקושי באיתורם, אינם מאפשרים אכיפה אפקטיבית של זכויות היוצרים על פי הדין הקיים.

ההגדרות בדין הקיים אינן מספיקות על מנת לכסות את השימושים היחודיים לסביבת האינטרנט. כאמור, דיני זכויות יוצרים מעניקים לבעל הזכות שורה של זכויות בלעדיות. אולם בעידן האינטרנט לא ברור מהו היקף תחולתן של זכויות אלו. כך למשל, בעוד שהזכות להכין עותקים של היצירה הייתה בעבר הזכות המרכזית של בעל זכות היוצרים, ואפשרה לו להפיק רווח מיצירתו על ידי מכירת עותקים של היצירה, בעידן האינטרנט לא ברור עוד מה מהווה העתקה אסורה. העתקת תוכנו של אתר ברשת האינטרנט לשרת, או הדפסת יצירות מוגנות המוצגות באתר, אם נעשו ללא הרשאה, עלולים להוות הפרת זכות יוצרים. אך האם משתמש אשר קיבל דואר אלקטרוני ושלח אותו למשתמש אחר, ביצע העתקה האסורה על פי החוק? האם עותקים זמניים הנוצרים במהלך גלישה ברשת האינטרנט ועיון באתרים מהווים עותקים מפרים? ביהמ"ש בארה"ב אימצו פרשנות ברוח זו במספר פסקי דין. כך למשל בפרשת 13MAI Corp Systems v. Inc Computer Peak פסק ביהמ"ש כי עם הדלקת המחשב מוטענת תוכנת ההפעלה, באופן זמני, ל-

RAM ובכך נוצר עותק במובן חוק זכויות יוצרים. 14 הואיל ועותק זה נוצר, בנסיבות שנדונו בפסק הדין ללא הרשאה מאת בעל זכות היוצרים, פסק ביהמ"ש כי המדובר בהפרת זכות יוצרים. 15 במקרים אחרים נפסק כי עותקים הנוצרים ב-RAM הינם זמניים, ולכן אינם מפרים את זכות היוצרים אף אם נוצרו ללא הרשאה. 16 סוגיית

העותקים הזמניים מחייבת, על פי גישה זו, הסדר מפורש בחוק. 17

סוגיה נוספת שהינה שנויה במחלוקת הינה שאלת חוקיותם של עותקים הנוצרים כתוצאה מיצירת קישורים (Hyperlinks) לאתרים אחרים ברשת. קישורים אלו מופיעים באתר בדרך כלל בצורה של טקסט מזדגש או סימן. לחיצה על סימן זה גורמת לשליפתו האוטומטית של דף האינטרנט הנמצא בכתובת (URL), והצגתו של עותק על מסך המשתמש. בהנחה שאתרים רבים כוללים יצירות המוגנות בדיני זכויות יוצרים (כתבות, צילומים, ציורים ומוסיקה) נשאלת השאלה האם יש ביצירת קישור כאמור משום יצירת עותק מפר? ואם כן, מיהו המעתיק? בעל האתר? המשתמש המבקר באתר ועושה שימוש בקישורים? האם העתקת ה-URL כשלעצמה מהווה הפרה של זכות יוצרים? קישור לדפים מסוימים ולא לאתרים, באופן שיוציא דברים מהקשרם, או ישנה את משמעותם, עשוי להפר את זכות היוצרים ליצירת יצירות נגזרות<sup>18</sup>, וכן לפגוע בזכויותיו המוסריות של היוצר<sup>19</sup>. ניתן כמובן לטעון, כי קישורים אלו מהווים חלק בלתי נפרד מן העבודה ברשת האינטרנט, וכי בעל האתר מעניק, בעצם הפעלת האתר, רשיון מכליל לכל משתמשי האינטרנט ליצור קישורים כאמור. עדיין נשאלת השאלה, מה בדבר בעל אתר הדורש במפורש כי כל קישור לאתר יעשה אך ורק בהסמכתו? האם ניתן לעגן דרישה כאמור במסגרת דיני זכויות היוצרים? בעלי אתרים עשויים להתנגד לקישורים כאמור מסיבות שונות. כך למשל הפעילה חברת טוטל ניוז אתר באינטרנט ממנו ניתן היה להתקשר לאתרים של ספקי חדשות ומידע בעלי שם, כגון הושינגטון פוסט, סי.אן.אן, דאו ג'ונס וכו'. בעליהם של אתרים אלה הגישו תביעה כנגד טוטל ניוז, בין היתר בגין הפרת זכות יוצרים. 20 הקישור לאתרים אלו נעשה באופן כזה שכאשר המשתמש לוחץ על הכפתור המייצג את כתובת האתר, לא מופיע על מסך המשתמש תוכנו המלא של דף האינטרנט, אלא הכתבות בלבד. בטכניקה זו המכונה "Framing" מופיעים קטעים מדפי האינטרנט של התובעים על מסך המשתמש בתוך מסגרת, לצידן של מסגרות ובהם שמה של הנתבעת, סימן המסחר שלה, ופרסומות אשר נמכרו על ידי הנתבעת. למותר לציין כי הפרסומות אשר נמכרו על ידי התובעים והוצגו בדפי האינטרנט המקוריים של האתר, לא הופיעו כלל בגירסא שצפו בה המשתמשים באתר הנתבעת. תביעה זו הייתה עשויה לחייב את ביהמ"ש להכריע בסוגיה של הפרת זכויות יוצרים באינטרנט, כמו גם בעילות משפטיות נוספות, כגון תחרות בלתי הוגנת, גניבת עין, הפרת סימן מסחר, ופרסומת מטעה, אולם היא נסתיימה בהסכם פשרה בין הצדדים. 21 במקרה דומה נתן ביהמ"ש בסקוטלנד צו מניעה זמני כנגד הנתבעת שטלנד ניוז, אשר הציגה באתר שלה את כותרות החדשות אשר לטענת התובעת הועתקו מאתר שטלנד טיימס, ויצרה קישורים לאתר הטיימס לשם עיון בסיפור המלא. במסגרת הדיון המקדמי למתן צו מניעה זמני פסק ביהמ"ש כי פעולות אלו עלולות להוות הפרת זכות יוצרים. 22 גם הליך זה הסתיים לאחרונה בפשרה. 23

בעיות דומות עלולות גם בהקשר של יישום זכויות אחרות, כגון זכות הייחודית של בעל זכות היוצרים למנוע הפצת עותקים מפרים לציבור<sup>24</sup>, וביצוע פומבי של היצירה. 25 בהעדר התאמה של הגדרות החוק לסביבה החדשה נוצרת סכנה ממשית להתמוטטות ההגנה המשפטית

על זכויות היוצרים.

הדין הקיים אינו מספק הגנה נאותה ליצירות ייחודיות למדיה דיגיטלית. כך למשל, נטען כי מאגרי מידע ממוחשבים אינם מוגנים דיים על פי הדין הקיים. ההגנה הניתנת לקומפילציות של מידע על פי הדין הקיים לא די בה על מנת להקנות הגנה מספקת למאגרי מידע ממוחשבים. הסיבות לכך נעוצות בעיקר בעובדה שזכות היוצרים חלה אך ורק על תרומתו המקורית של היוצר ליצירה. במאגרי מידע המאגרים מידע שהינו נחלת הציבור, לא תחול הזכות על המידע עצמו אלא אך ורק על תרומתו המקורית של יוצר המאגר לבחירתו, ארגונו, סיווגו של המידע, וכדומה. אלא שמרבית מאגרי המידע אינם עומדים בדרישה זו. ארגונו וסיווגו של המידע במאגרי מידע ממוחשבים איננו עוד חלק בלתי נפרד מן המאגר. הבחירה, הסיווג והארגון נעשים באמצעות תוכנות חיפוש וסיווג המסופקות על ידי בעל המאגר, או גורם שלישי. 26 במקרים רבים יהיה זה המשתמש אשר יצר את הערך המוסף של ארגון המידע באמצעות פעולת החיפוש. הטענה כי מאגרי מידע ממוחשבים אינם מוגנים דיים, הובילה לפעילות חקיקתית נמרצת ברחבי העולם. 27 בדומה נטען כי ההגנה הניתנת לתוכנת מחשב במסגרת דיני זכויות יוצרים, 28 איננה מקיפה את כל היבטיה של התוכנה, ואיננה מקנה למפתחי התוכנה את הביטחון הדרוש מפני ניצול יצירתם על ידי מתחרים.

המשך...

הערות

\* מרצה, הפקולטה למשפטים אוניברסיטת חיפה. תודתי נתונה לד"ר אברהם טננבוים ולעו"ד טלי איתן על הערותיהם המועילות.

1. ראה למשל:

U.S Department of Commerce, Information Infrastructure Task Force, the final report of the Working Group on Intellectual Property Rights: Intellectual Property and the Paper White), Infrastructure Information National (להלן (1995)) דו"ח זה היווה בסיס להצעת החוק לתיקון חוק זכויות יוצרים בארה"ב (National Information Copyright Protection Act) NIICPA (1995), H.R. 2441, 104h Cong., 2d Sess), באירופה ראה:

Commision of the European Communities Green Paper on Copyright and Neighboring Rights in an Information Society, Brussels, COM 95 382 final, July 1995

גם בישראל, ראה דו"ח מסכם של עבודת צוות חוק ומשפט בנושא הערכות מדינת ישראל לקראת עידן המידע, ועדת הכלכלה של הכנסת, ועדת משנה לתיקשוב ומידע:

URL: [http://www1.knesset.gov.il/knesset/docs/infocom/visual/Final1\\_t.htm](http://www1.knesset.gov.il/knesset/docs/infocom/visual/Final1_t.htm)

2. בע"א 513/89 Interlego נ' S.A Bros xin-Lines ואח', פ"ד מח(133)4, מגדיר השופט שמגר את מטרתם של דיני זכויות יוצרים כדלקמן: "דינים אלו הם כלי שנועד להסדרת ייצור פרטי של טובין ציבוריים (goods public) כאשר הטובין הציבוריים שמדובר בהם הם עולם היצירות המקוריות". (שם, בעמ' 161). בהמשך מציין השופט שמגר

- שני מאפיינים של טובין ציבוריים. המאפיין הראשון הינו חוסר היכולת למנוע שימוש או הנאה ללא תשלום (שם בעמ' 161). מאפיין נוסף הינו העובדה ש"הנאתו של אדם אחד מהמוצר אינה גורעת מיכולתו של אדם אחר ליהנות ממנו". (שם, בעמ' 162).
3. Scott Foresman, (Cooter & Ulen, Law and Economics) , לדוגמא: סרט אשר הופק בהשקעה של מאות אלפי דולרים, ניתן להעתקה בקלות באמצעות מכשיר וידאו ביתי במאות עותקים. המעתיק אשר הוצאותיו נמוכות מאוד, יוכל להפיץ את הקלטות המועתקות במחיר נמוך בהרבה מן המחיר בו הופץ סרט הוידאו על ידי המפיק המקורי. המפיק המקורי לא יוכל למכור עותקים של הסרט, ויפסיק ליצר סרטים שכן הפקתם מסתימת בהפסד.
4. זכות היוצרים מוגדרת בסעיף 2(1) לחוק זכות יוצרים 1911 ("לצרכי חוק זה 'זכות יוצרים' פירושו זכות-יחיד להעלות על הבמה את היצירה או חלק ניכר הימנה בצורה של ממש או להעתיקה..."). בעוד שבסעיף 2(1) לחוק מוגדרות זכויות הבלעדיות של בעל זכות היוצרים, קובע סעיף 1(2) כי מעשה שהזכות הבלעדית לעשותו נתונה לבעל זכות היוצרים יהווה הפרה של זכות היוצרים אם נעשה ללא הרשאה ("רואין זכות יוצרים ביצירה כאילו הופרה על ידי אדם אם שלא בהסכמת על זכות היוצרים הוא עושה מעשה שהזכות היחידה לעשותו נתונה בחוק זה לבעל זכות היוצרים").
5. שם, סעיף 2(1). יצוין כי הדין הישראלי אינו מקנה לבעל זכויות היוצרים זכות הפצה בלעדית. הזכות המוגנת בחוק הינה הזכות הבלעדית לפרסם את היצירה (היינו, "הוצאת העתקות ממנה לציבור", סעיף 3(1) לחוק זכות יוצרים, 1911) וזאת אך ורק במקרה של יצירה אשר טרם פורסמה. זכויות ההפצה הורחבו לאחרונה בחוק זכות יוצרים ומבצעים (קלטות) (תיקוני חקיקה) תשנ"ו-1996, ס"ח 1583, התשנ"ו (21.3.96), עמ' 244. על פי התיקון מרחיב סעיף 13. לפקודה את אגד הזכויות של היוצר, ומוסיף לו את זכותו הבלעדית של בעל זכות היוצרים להשאיל או להשכיר לצרכי מסחר קלטות בהן טבועה יצירתו.
6. חוק זכות יוצרים 1911, סעיף 1(2).
7. האזנה למוסיקה על ידי מאזין רדיו, איננה גורעת מיכולתם של אחרים לקלוט את אותם שידורי רדיו. העובדה שאדם קורא בספר, אינה מאפשרת לאחרים לקרוא באותו העותק באותו הזמן, אך מאפשרת להם לקרוא בעותקים אחרים של אותה יצירה.
8. ראה למשל ע"א 15/81 גולדברג ואח' נ' בנט ואח', פ"ד לו(2); 820,813; ע"א 23/81 הרשקו נ' אורבך, פ"ד מב(759,749)3.
9. סעיף 3 לחוק זכות יוצרים 1911, כפי שתוקן על ידי פקודת זכות יוצרים סעיף 5(4), תיקון תשל"א (ס"ח 633 התשל"א (5.8.1971) עמ' 165).
10. חוק זכות יוצרים 1911, סעיף 1(2) (I) ("בתנאי שהמעשים דלקמן לא יהא בהם משום הפרת זכות-יוצרים: - (I) כל טיפול הוגן ביצירה לשם לימוד עצמי, מחקר, בקורת, סקירה, או תמצית עיתונאית").
11. ע"א 513/89, לעיל הערה 2, בעמ' 163. הגישה התועלתית/כלכלית לדיני זכויות יוצרים אשר אומצה על ידי ביהמ"ש העליון הינה הגישה המקובלת במשפט האמריקאי. ראוי לציין, כי קיימות הצדקות נוספות למתן הגנה לזכויות היוצרים. בפסק דינו מציין השופט שמגר את גישת האישיית (שמקורה במסורת המשפט הקונטיננטלי) וגישת

ההשקעה (המאפיינת את גישת המשפט האנגלי). גישות אלו, רואות בדיני זכויות יוצרים דינים אשר נועדו להגן על זכותו הטבעית של היוצר בפרי עמלו (גישת ההשקעה) או ביצירה המשקפת את אישיותו (גישת האישיות). האיזון הראוי בין זכויות היוצר, לזכויות המשתמשים המתחייב מגישות אלו, שונה כמובן מן האיזון המתחייב מן הגישה התועלתית/כלכלית אשר אומצה על ידי ביהמ"ש העליון.

12. בעוד שהעתקת ספר בין 1000 עמודים במכונת צילום דורשת זמן וכרוכה בעלות כספית, העתקת תוכנה מדיסקט עשויה לקחת שניות אחדות. הפצת עותקים של ספר חייבה בעבר גישה למכונות דפוס, כריכה, אמצעי הובלה ואחסון ומנגנון הפצה יקר ומסורבל. הפצתה של תוכנה, או דיסק ברשת האינטרנט לאלפי כתובות יכולה להיעשות בלחיצת כפתור. זאת ועוד, אותו הספר המופיע בדפוס, ניתן להמרה למדיה דיגיטלית באמצעות סקנר, ומשלב זה ניתן להעתיקו, להפיצו או להורידו מן הרשת (Download) באותה הקלות.

13.

MAI Systems Corp. v. Peak Computer Inc.,  
991 F.2d 511 (9th Cir. 1993)  
14. ראה גם:

Advanced Computer Service of Mic. Inc. V. MAI  
Systems Corp., 845 F. Supp. 356 (E.D. Va 1994)  
15. Computer Peak .v. Corp Systems MAI  
פרשנות זו אומצה גם בדו"ח הוועדה האמריקאית לתיקון חוק זכויות  
יוצרים. ראה Paper White, לעיל הערה 1, בעמ' 64-66.  
16. ראה למשל

DSC Communications v. DGI Tech.,  
Inc. 81 F. 3d 597 (5th Cir. 1996)

17. במדינת ישראל אין עדיין פסיקה העוסקת בשאלת העותקים  
הזמניים והאינסידנטליים לשימוש באינטרנט.

18. במשפט האמריקאי ראה U.S.C 17, Act Copyright 1976  
Section 106(2) (106) בישראל היקפה של זכות האדפטציה מצומצם יותר. ראה  
חוק זכות יוצרים 1911 סעיפים 1(2)(א)-(ג).

19. פקודת זכות יוצרים מגדירה את זכותו המוסרית של המחבר ששמו  
ייקרא על יצירתו, וכי לא ייעשה ביצירתו כל סילוף, פגימה או  
שינוי אחר. ראה סעיף 4 לפקודת זכות יוצרים, תיקון התשמ"א  
(28.5.81) ס"ח 1029 עמ' 300

20. Washington Post Company v. Total News Inc. (1190 Civ 97 (SDNY) (1997)) (פה"ד נסתיים בפשרה לפיה הנתבע מתחייב  
לא לגרום בכל דרך לאתר התובע להופיע על מסך המשתמש ביחד עם כל חומר  
המסופק על ידי הנתבע).

21. URL: <http://www.news.com/News/Item/0,4,11272,00.html>  
22. ראה:

The Shetland Times Ltd. v. Dr. Jonathan Wills and  
Zetnews Ltd., Scotland Court of Sessions 22 October 24 1996  
23.

URL: [http://www.shetland-news.co.uk/headline/97nov/  
settled/settled.html](http://www.shetland-news.co.uk/headline/97nov/settled/settled.html)

24. כאמור זכות היוצר במשפט הישראלי איננה כוללת זכויות הפצה בלעדיות (ראה לעיל הערה 5). במשפט האמריקאי מעוגנת זכותו הבלעדית של בעל הזכות היוצרים להפיץ את יצירתו לציבור בסעיף (106)3 לחוק. ראה (106 3) Act Copyright 1976, Section U.S.C 17 (סעיף זה חל על הפצת עותקים פיזיים של היצירה לציבור. דו"ח הועדה האמריקאית לתיקון חוק זכויות יוצרים המליץ לתקן את החוק באופן שזכות ההפצה תחול גם על transmission by dissemination ראה Paper White, הערה 1 לעיל, בעמ' 213.
25. האם העברת יצירות מוגנות ברשת האינטרנט מהווה "ביצוע פומבי"? ביהמ"ש בישראל העניקו פרשנות רחבה למונח ביצוע פומבי, באופן החל על העברת שידורים לציבור (ראה ע"א (ת"א) 1000/80 ארנסט בלומרס נ' הסניף הישראלי של הפדרציה הבין-לאומית של תעשיית התקליטים, פ"מ תשמ"ב (ב) 156), כמו גם על שידורים משניים (Limited Tele-Event נ' ערוצי זהב, פ"מ תשנ"ד (2)328).
- פרשנות ברוח זו עשויה לראות גם בהעברה באינטרנט משום ביצוע פומבי כמשמעותו בחוק. ראה (Edition 2nd) Regulation & Law Internet (Ed.G. Smith)(London:FT Law & Tax Publication, forthcoming) - 1998, Section 6.9.5.
26. כך למשל בעניין F.3d 86 Zeidenberg' .V. Inc ProCD (1996. Cir 7th) 1447 רכש הנתבע עותק של מאגר מידע שכלל מספרי טלפון. מאגר זה כשלעצמו אינו מוגן על פי חוק זכויות היוצרים האמריקאי. מאגר המידע שווק כמוצר משולב עם תוכנת הפעלה וחיפוש אשר איפשרה חיתוכים שונים של המידע ויצירת פלטים בהתאם להעדפות המשתמש. על תוכנת המחשב ניתן כמובן להגן בדיני זכויות היוצרים. אלא שהנתבע באותו מקרה נטל את מאגר המידע, ללא התוכנה המקורית, והפיץ אותו ברשת האינטרנט בשילוב עם תוכנה מקורית משלו.
- Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 27. 11 March 1996 on the Legal, Protection of Databases 1996 O.J. L77( 20 ראה גם דו"ח ההצעה האמריקאית Committee of Experts on a Possible Protocol to the Berne Convention, Proposal of the United States of America on Sui Generis Protection of Databases, Geneva, May 22-24, 1996 WIPO Doc BCCP/CE/VII/2-INR/CE/VI/2, May 20, 1996
- הדיון בהסכם לעניין מאגרי מידע נדחה על ידי הוועידה). ראה גם הצעת החוק האמריקאית בנושא Database Investment and Intellectual Property Antipiracy Act of 1996, H.R. Rep. No. 3531, 104th Cong., 2d Sess. )1996(
28. תוכנה במשפט הישראלי מוגנת כיצירה ספרותית. ראה פקודת זכות יוצרים, סעיף 2א. (תיקון התשמ"ח, ס"ח (27.7.1988) 1260 עמ' 171).

תאריך כתיבה: כסלו תשנ"ח

דצמבר 1997

גרסא: 1.0

ד"ר נבה אלקין-קורן\*

המעבר לרשת האינטרנט כסביבת יצירה והפצה של מידע, יוצר מציאות חדשה עבור דיני זכויות היוצרים. מציאות זו יוצרת קשיים בהחלת הכלים המשפטיים הקיימים, ומערערת את הנחות היסוד של דינים אלו. השאלה, כיצד משפיעה רשת האינטרנט על הזכויות השונות על פי הדין הקיים, ומהם השינויים המשפטיים המתחייבים, שנויה במחלוקת. הסקירה הקצרה שלהלן, נועדה להציג את הסוגיות המרכזיות השנויות במחלוקת ואת ההצעות לרפורמה משפטית, המתחייבות מן הגישות השונות.

תוקן העניינים

1. מבוא

2. מהם דיני זכויות יוצרים

3. כיצד משפיעה רשת האינטרנט על החלתם ואכיפתם של דיני זכויות יוצרים?

3.1 רשת האינטרנט מהווה איום על זכויות היוצרים

3.2 רשת האינטרנט מחזקת את זכויות היוצרים באופן

המאיים על חופש המידע

4. מהי הרפורמה המשפטית המתחייבת?

4.1 האם יש להרחיב את ההגנה על זכויות היוצרים על פי

הדין הקיים?

4.2 האם יש להעניק הגנה בחוק לאמצעי פיקוח עצמיים של

בעלי הזכויות?

4.3 האם יש להרחיב את מעגל האחריות בגין הפרה?

5. השלכות אל העתיד

1. מבוא

רשת האינטרנט היא אולי הביטוי הבולט ביותר למעבר לעידן המידע. רשת האינטרנט (או כפי שהיא מכונה לעיתים Cyberspace) אינה אלא סביבה וירטואלית המבוססת על מידע. ציבור הולך וגדל של משתמשים מבליים זמן רב בביצוע עסקאות, צבירת ידע והפצתו, קידום מכירות, יצירת תרבות וצריכתה, וכוח פוליטי, ויצירת קשרים חברתיים ואינטימיים על גבי הרשת. אלא שפעילות אנושית עשירה זו ברשת האינטרנט, אינה אלא יצירת מידע, שינוי והעברתו לאחרים. המעבר לעידן המידע הפך את דיני זכויות היוצרים, שהיו עד העשור האחרון תחום משפטי ייחודי ואיזוטרי, לתחום מרכזי במשפט המסחרי. הדבר בא לידי ביטוי בין היתר בריבוי התביעות המשפטיות ובגידול ניכר ביוזמות החקיקה ובתשומת הלב הציבורית. רבות מן היוזמות המשפטיות לגיבושם של הסדרים חדשים בנוגע לשימוש ברשת האינטרנט, עוסקות בהשלכות מהפכת המידע על דיני זכויות יוצרים.<sup>1</sup> הסקירה הקצרה שלהלן נועדה להציג את הסוגיות המרכזיות השנויות במחלוקת בנוגע לעתיד הראוי לדיני זכויות יוצרים ברשת האינטרנט. היקף הזכויות אשר תינתנה ליצירות מוגנות ברשת האינטרנט, כמו גם חוזקן של הזכויות והיכולת המשפטית להגן עליהן, עשוי להיות בעל השפעה מכרעת על רשת האינטרנט, כמו גם על תעשיות אשר באורח מסורתי נשענו על דיני זכויות יוצרים - תעשיית ההיי-טק, הוצאה לאור, הסרטים, המוסיקה, האומנות והבידור. אולם היקף הזכויות וההסדרים המשפטיים עשוי להשפיע גם על הציבור

בכללותו. הכללים המשפטיים אשר יסדירו את זכויות היוצרים ברשת האינטרנט, יקבעו מה תהיה נגישותו של המידע לציבור, מי יוכל להשתמש במידע, ובכפוף לאילו תנאים. מכאן גם חשיבותם של הסדרים אלו לחופש המידע וחופש הביטוי.  
2. מהם דיני זכויות יוצרים?

דיני זכויות יוצרים מגדירים את אגד הזכויות הבלעדיות אשר ניתנות, מכוח החוק, ליוצר ביצירתו. כך למשל, מעניק החוק למחברה של יצירה מוסיקלית את הזכות הבלעדית להשמיע את היצירה בפומבי. בדומה, יזכה מפתח תוכנה להגנת החוק במקרה של העתקת התוכנה בלא הרשאתו. מדוע מעניק החוק זכויות בלעדיות ליוצר ביצירה מוסיקלית, יצירת אומנות, רומן, או תוכנת מחשב, שעה שיצירות אלו הינן חיוניות כל כך להתפתחותם של התרבות, המדע והטכנולוגיה? התשובה לכך נעוצה באופיין של היצירות המוגנות בדיני זכויות יוצרים. המשותף לנכסים בלתי מוחשיים אלו הינו היותם "טובין ציבוריים".<sup>2</sup> אף שתהליך יצירתם של טובין אלה כרוך בדרך כלל בהשקעה גדולה של משאבים (כך למשל במקרה של הפקת סרט או תקליט, או בפיתוח תוכנת מחשב), לא ניתן באופן יעיל ואפקטיבי למנוע את השימוש בהם ללא תשלום. במצב עניינים בו לא ניתן להבטיח כי הנהנים מן היצירות אומנם ישלמו עבור השימוש בהן, אין די תמריצים ליוצרים (ולמשקיעים) להשקיע ביצירתן.<sup>3</sup> עידוד תהליך היצירה, ויצירתן של יצירות חדשות, הינו חיוני להתפתחותם של התרבות והטכנולוגיה ומבטא אינטרס ציבורי חשוב.

דיני זכויות יוצרים נועדו להבטיח מתן תמריצים ליוצרים על ידי הגדרת שורה של זכויות שימוש בלעדיות, המוקנות ליוצר מכוח החוק. כך למשל קובע חוק זכות יוצרים, 1911 איסור על יצירת עותקים של היצירה, הפצתה לציבור<sup>4</sup> או ביצוע פומבי של היצירה, וזאת ללא קבלת הרשאה מבעל זכות היוצרים.<sup>6</sup> במילים אחרות, דיני זכויות יוצרים מקנים ליוצר את הכוח המשפטי למנוע מאחרים לעשות ביצירתו שורה של שימושים המוגדרים בחוק, וכמובן להרשות את השימוש ביצירתו כנגד תשלום תמלוגים.

מצד שני, מרגע שנוצרה היצירה קיים אינטרס ציבורי חזק למקסם את השימוש ביצירה ולאפשר לציבור הרחב להיחשף לה. עלות השימוש ביצירות נמוכה בדרך כלל. יצירות אינן מתכלות, במובן זה שהשימוש ביצירה בידי משתמש אחד, איננו גורע מיכולתו של אחר לעשות ביצירה את אותו השימוש.<sup>7</sup> ככל שציבור רחב יותר של משתמשים יוכל לעשות שימוש ביצירות, כך גדלה התועלת החברתית שביצירתן. זאת ועוד, חשיפה ליצירות מעודדת יצירתן של יצירות חדשות. יצירות ההווה מהוות השראה ליצירות העתיד. הקלה הצורך יצירות בהווה, מהווה את ציבור היוצרים הפוטנציאלי בעתיד. לפיכך, מתן גישה לציבור רחב ככל האפשר ליצירות אומנות, לספרות, לתכנות מחשב ולמידע הינו חיוני להבטחת התפתחותם של תרבות, מדע וטכנולוגיה. מאפיין זה של יצירות, ושל תהליך היצירה, מחייב שימת דגש על חופש המידע.

כאמור לעיל, הזכויות המוקנות ליוצר ביצירתו, מגבילות את חירותם של המשתמשים להשתמש ביצירה באופן חופשי. אולם זכויות אילו אינן טוטליות. זכויות יוצרים אינן מקנות שליטה מוחלטת על כל שימוש ביצירה אלא זכויות מוגדרות ומוגבלות בלבד. היבטים של היצירה אשר אינם מוגנים בזכות יוצרים, ושימושים אשר אינם נופלים בגדר הזכויות הבלעדיות של בעל זכות היוצרים, הינם נחלת הכלל, והציבור חופשי לעשות בהם כרצונו. כך למשל, זכויות היוצר חלות על הביטוי המקורי של היוצר בלבד, ולא על הרעיונות והעובדות אשר היוו בסיס ליצירתו.<sup>8</sup> הזכות ניתנת לתקופה מוגבלת בלבד (70 שנה ממות המחבר)<sup>9</sup> ובסיומה הופכת היצירה לנחלת הכלל. זאת ועוד. לצד זכויות היוצרים קובע החוק שורה של זכויות (פריבילגיות) הנתונות למשתמשים, כך למשל, הזכות לעשות שימוש הוגן ביצירה.<sup>10</sup>

אחר הכל, מטרתם של דיני זכויות יוצרים הינה עידוד היצירה על מנת להבטיח יצירתן והפצתן של יצירות שהינן חיוניות לציבור. ובלשונו של השופט שמגר בפרשת אינטרלוג: "מטרתם של זכויות יוצרים היא לעודד את הגיוון בביטויים ובידע הקיים ולהעשיר את עולם הביטויים 11." מציאת האיזון הנאות בין מתן תמריצים ליוצרים על מנת להבטיח את תהליך היצירה מחד, ומתן גישה ליצירה לציבור רחב ככל האפשר מאידך, היוותה מאז ומתמיד אתגר לבתי המחוקקים ובתי המשפט שעסקו בדיני זכויות היוצרים. דינים אלו משקפים איפה "אמנה חברתית" בנוגע לנקודת האיזון הראויה בין זכות היוצר ליהנות מפירות יצירתו, לבין זכות הציבור לעיין, להאזין, לצפות ולהשתמש ביצירות באופן חופשי.

3. כיצד משפיעה רשת האינטרנט על החלתם ואכיפתם של דיני זכויות יוצרים?

המעבר לרשת האינטרנט כסביבת יצירה והפצה של מידע, יוצר מציאות חדשה עבור דיני זכויות היוצרים. מציאות זו יוצרת קשיים בהחלת הכלים המשפטיים הקיימים, ומערערת את הנחות היסוד של דינים אלו. השאלה כיצד משפיעה רשת האינטרנט על הזכויות השונות על פי הדין הקיים, ומהם השינויים המשפטיים המתחייבים, שנויה במחלוקת. מחד נשמעת הטענה, כי רשת האינטרנט מחלישה את זכויותיהם הבלעדיות של בעלי זכויות היוצרים, ביחס למצב המשפטי, אשר שרר במציאות הטכנולוגית שקדמה לעידן האינטרנט - היים, עידן הדפוס, או שידורי הרדיו והטלוויזיה. ככלל, גורסת עמדה זו, כי המעבר לרשת האינטרנט מחייב הרחבתן של ההגדרות הקיימות בחוק, חיזוקן של הזכויות הנתונות לבעלי זכויות היוצרים על פי החוק, וצמצום של החרגים זכויות המשתמשים.

מאידך, יש המצביעים על אמצעים חדשים העומדים לרשותם של בעלי זכויות היוצרים ברשת האינטרנט, המאפשרים להם שליטה חסרת תקדים ביצירותיהם. על פי גישה זו, לא זו בלבד שלא נשקפת סכנה לזכויות היוצרים, אלא שהשינוי בשיטות הפצת המידע יקנה ליוצרים ולמפיצים אפשרויות מגוונות ואפקטיביות יותר להפקת רווח מיצירותיהם. שינוי זה משנה את הנחות היסוד עליהן מבוסס החוק, ומערער את ההצדקה למתן מונופול ליוצרים ולמוציאים לאור מכוח החוק. המצדדים בעמדה זו מצביעים על הסכנות אשר טמונות בשינויים ביחס הכוחות בין מפיצים למשתמשים. הם דורשים הסדרים משפטיים אשר יבטיחו את חופש המידע באינטרנט, ואת הגישה החופשית ליצירות ולמידע לצרכי חינוך מחקר וסיקור עיתונאי בדומה להסדרים הקיימים כיום.

3.1 רשת האינטרנט מהווה איום על זכויות היוצרים  
העמדה לפיה רשת האינטרנט מהווה איום על עצם קיומן של זכויות היוצרים ולפיכך מתחייבת נקיטת צעדים מידיים להרחבתן ולחיזוקן, מחזיקה בטענות הבאות:

יצירות המיוצגות במדיה דיגיטלית חשופות יותר להעתקה מיצירות אחרות. הסיבה לכך הינה שמידע המיוצג באופן דיגיטלי ניתן להעתקה, שיכפול והפצה במהירות ובעלות שולית אפסית. 12 משתמשי קצה, ולא רק מתחרים מסחריים, יכולים לבצע העתקה והפצה בכמויות מסחריות אשר יש בהן כדי לאיים על השוק הפוטנציאלי של בעל הזכויות, ואף לחסל אותו. קלות ההעתקה, ריבוי המפרים והקושי באיתורם, אינם מאפשרים אכיפה אפקטיבית של זכויות היוצרים על פי הדין הקיים.

ההגדרות בדין הקיים אינן מספיקות על מנת לכסות את השימושים היחודיים לסביבת האינטרנט. כאמור, דיני זכויות יוצרים מעניקים לבעל הזכות שורה של זכויות בלעדיות. אולם בעידן האינטרנט לא ברור מהו היקף תחולתן של זכויות אלו. כך למשל, בעוד שהזכות להכין עותקים של היצירה הייתה בעבר הזכות המרכזית של בעל זכות היוצרים, ואפשרה לו להפיק רווח מיצירתו על ידי מכירת עותקים של

היצירה, בעידן האינטרנט לא ברור עוד מה מהווה העתקה אסורה. העתקת תוכנו של אתר ברשת האינטרנט לשרת, או הדפסת יצירות מוגנות המוצגות באתר, אם נעשו ללא הרשאה, עלולים להוות הפרת זכות יוצרים. אך האם משתמש אשר קיבל דואר אלקטרוני ושלח אותו למשתמש אחר, ביצע העתקה האסורה על פי החוק? האם עותקים זמניים הנוצרים במהלך גלישה ברשת האינטרנט ועיון באתרים מהווים עותקים מפרים? ביהמ"ש בארה"ב אימצו פרשנות ברוח זו במספר פסקי דין. כך למשל בפרשת Inc Computer Peak .v. Corp Systems 13MAI. האם עותקים מפרים? ש כי עם הדלקת המחשב מוטענת תוכנת הפעלה, באופן זמני, ל-

RAM ובכך נוצר עותק במובן חוק זכויות יוצרים.14 הואיל ועותק זה נוצר, בנסיבות שדונו בפסק הדין ללא הרשאה מאת בעל זכות היוצרים, פסק ביהמ"ש כי המדובר בהפרת זכות יוצרים.15 במקרים אחרים נפסק כי עותקים הנוצרים ב-RAM הינם זמניים, ולכן אינם מפרים את זכות היוצרים אף אם נוצרו ללא הרשאה.16 סוגיית העותקים הזמניים מחייבת, על פי גישה זו, הסדר מפורש בחוק.17 סוגיה נוספת שהינה שנויה במחלוקת הינה שאלת חוקיותם של עותקים הנוצרים כתוצאה מיצירת קישורים (Hyperlinks) לאתרים אחרים ברשת. קישורים אלו מופיעים באתר בדרך כלל בצורה של טקסט מודגש או סימן. לחיצה על סימן זה גורמת לשליפתו האוטומטית של דף האינטרנט הנמצא בכתובת (URL), והצגתו של עותק על מסך המשתמש. בהנחה שאתרים רבים כוללים יצירות המוגנות דיני זכויות יוצרים (כתבות, צילומים, ציורים ומוסיקה) נשאלת השאלה האם יש ביצירת קישור כאמור משום יצירת עותק מפר? ואם כן, מיהו המעתיק? בעל האתר? המשתמש המבקר באתר ועושה שימוש בקישורים? האם העתקת ה-URL כשלעצמה מהווה הפרה של זכות יוצרים? קישור לדפים מסוימים ולא לאחרים, באופן שיוציא דברים מהקשרם, או ישנה את משמעותם, עשוי להפר את זכות היוצרים ליצירת יצירות נגזרות,18 וכן לפגוע בזכויות המוסריות של היוצר.19 ניתן כמובן לטעון, כי קישורים אלו מהווים חלק בלתי נפרד מן העבודה ברשת האינטרנט, וכי בעל האתר מעניק, בעצם הפעלת האתר, רשיון מכללא לכל משתמשי האינטרנט ליצור קישורים כאמור. עדיין נשאלת השאלה, מה בדבר בעל אתר הדורש במפורש כי כל קישור לאתר יעשה אך ורק בהסמכתו? האם ניתן לעגן דרישה כאמור במסגרת דיני זכויות היוצרים? בעלי אתרים עשויים להתנגד לקישורים כאמור מסיבות שונות. כך למשל הפעילה חברת טוטל ניוז אתר באינטרנט ממנו ניתן היה להתקשר לאתרים של ספקי חדשות ומידע בעלי שם, כגון הושינגטון פוסט, סי.אן.אן, דאו ג'ונס וכו'. בעליהם של אתרים אלה הגישו תביעה כנגד טוטל ניוז, בין היתר בגין הפרת זכות יוצרים.20 הקישור לאתרים אלו נעשה באופן כזה שכאשר המשתמש לוחץ על הכפתור המייצג את כתובת האתר, לא מופיע על מסך המשתמש תוכנו המלא של דף האינטרנט, אלא הכתבות בלבד. בטכניקה זו המכונה "Framing" מופיעים קטעים מדפי האינטרנט של התובעים על מסך המשתמש בתוך מסגרת, לצידן של מסגרות ובהם שמה של הנתבעת, סימן המסחר שלה, ופרסומות אשר נמכרו על ידי הנתבעת. למותר לציין כי הפרסומות אשר נמכרו על ידי התובעים והוצגו בדפי האינטרנט המקוריים של האתר, לא הופיעו כלל בגירסא שצפו בה המשתמשים באתר הנתבעת. תביעה זו הייתה עשויה לחייב את ביהמ"ש להכריע בסוגיה של הפרת זכויות יוצרים באינטרנט, כמו גם בעילות משפטיות נוספות, כגון תחרות בלתי הוגנת, גניבת עין, הפרת סימן מסחר, ופרסומת מטעה, אולם היא נסתיימה בהסכם פשרה בין הצדדים.21 במקרה דומה נתן ביהמ"ש בסקוטלנד צו מניעה זמני כנגד הנתבעת שטלנד ניוז, אשר הציגה באתר שלה את כתורות החדשות אשר לטענת התובעת הועתקו מאתר שטלנד טיימס, ויצרה קישורים לאתר הטיימס לשם עיון בסיפור המלא. במסגרת הדיון המקדמי למתן צו מניעה זמני פסק ביהמ"ש כי פעולות אלו עלולות להוות הפרת זכות יוצרים.22 גם הליך זה הסתיים

### לאחרונה בפשרה.23

בעיות דומות עולות גם בהקשר של יישום זכויות אחרות, כגון זכות הייחודית של בעל זכות היוצרים למנוע הפצת עותקים מפריים לציבור<sup>24</sup>, וביצוע פומבי של היצירה.25 בהעדר התאמה של הגדרות החוק לסביבה החדשה נוצרת סכנה ממשית להתמוטטות ההגנה המשפטית על זכויות היוצרים.

הדין הקיים אינו מספק הגנה נאותה ליצירות ייחודיות למדיה דיגיטלית. כך למשל, נטען כי מאגרי מידע ממוחשבים אינם מוגנים דיים על פי הדין הקיים. ההגנה הניתנת לקומפילציות של מידע על פי הדין הקיים לא די בה על מנת להקנות הגנה מספקת למאגרי מידע ממוחשבים. הסיבות לכך נעוצות בעיקר בעובדה שזכות היוצרים חלה אך ורק על תרומתו המקורית של היוצר ליצירה. במאגרי מידע המאגרים מידע שהינו נחלת הציבור, לא תחול הזכות על המידע עצמו אלא אך ורק על תרומתו המקורית של יוצר המאגר לבחירתו, ארגונו, סיווגו של המידע, וכדומה. אלא שמרבית מאגרי המידע אינם עומדים בדרישה זו. ארגונו וסיווגו של המידע במאגרי מידע ממוחשבים איננו עוד חלק בלתי נפרד מן המאגר. הבחירה, הסיווג והארגון נעשים באמצעות תוכנות חיפוש וסיווג המסופקות על ידי בעל המאגר, או גורם שלישי.<sup>26</sup> במקרים רבים יהיה זה המשתמש אשר יצר את הערך המוסף של ארגון המידע באמצעות פעולת החיפוש. הטענה כי מאגרי מידע ממוחשבים אינם מוגנים דיים, הובילה לפעילות חקיקתית נמרצת ברחבי העולם.<sup>27</sup> בדומה נטען כי ההגנה הניתנת לתוכנת מחשב במסגרת דיני זכויות יוצרים,<sup>28</sup> איננה מקיפה את כל היבטיה של התוכנה, ואיננה מקנה למפתחי התוכנה את הביטחון הדרוש מפני ניצול יצירתם על ידי מתחרים.

המשך...

### הערות

\* מרצה, הפקולטה למשפטים אוניברסיטת חיפה. תודתי נתונה לד"ר אברהם טננבוים ולעו"ד טלי איתן על הערותיהם המועילות.

1. ראה למשל:

U.S Department of Commerce, Information Infrastructure Task Force, the final report of the Working Group on Intellectual Property Rights: Intellectual Property and the Paper White), Infrastructure Information National (להלן (1995))  
דו"ח זה היווה בסיס להצעת החוק לתיקון חוק זכויות יוצרים בארה"ב (National Information Copyright Protection Act) (NIICPA)  
(1995), H.R. 2441, 104h Cong., 2d Sess )  
באירופה ראה:

Commision of the European Communities Green Paper on Copyright and Neighboring Rights in an Information Society, Brussels, COM 95 382 final, July 1995

גם בישראל, ראה דו"ח מסכם של עבודת צוות חוק ומשפט בנושא הערכות מדינת ישראל לקראת עידן המידע, ועדת הכלכלה של הכנסת, ועדת משנה לתיקשוב ומידע:

URL: [http://www1.knesset.gov.il/knesset/docs/infocom/visual/Final1\\_t.htm](http://www1.knesset.gov.il/knesset/docs/infocom/visual/Final1_t.htm)

2. בע"א 513/89 Interlego נ' S.A Bros xin-Lines ואח', פ"ד מח(133)4,

מגדיר השופט שמגר את מטרתם של דיני זכויות יוצרים כדלקמן:

"דינים אלו הם כלי שנועד להסדרת ייצור פרטי של טובין ציבוריים (goods public) כאשר הטובין הציבוריים שמדובר בהם הם עולם היצירות המקוריות". (שם, בעמ' 161). בהמשך מציין השופט שמגר שני מאפיינים של טובין ציבוריים. המאפיין הראשון הינו חוסר היכולת למנוע שימוש או הנאה ללא תשלום (שם בעמ' 161). מאפיין נוסף הינו העובדה ש"הנאתו של אדם אחד מהמוצר אינה גורעת מיכולתו של אדם אחר ליהנות ממנו". (שם, בעמ' 162).

3. Scott Foresman, (Cooter & Ulen, Law and Economics)

1988) (p. 108-118), לדוגמא: סרט אשר הופק בהשקעה של מאות אלפי דולרים, ניתן להעתיקה בקלות באמצעות מכשיר וידאו ביתי במאות עותקים. המעתיק אשר הוצאותיו נמוכות מאוד, יוכל להפיץ את הקלטות המועתקות במחיר נמוך בהרבה מן המחיר בו הופץ סרט הוידאו על ידי המפיק המקורי. המפיק המקורי לא יוכל למכור עותקים של הסרט, ויפסיק ליצר סרטים שכן הפקתם מסתימת בהפסד.

4. זכות היוצרים מוגדרת בסעיף 2(1) לחוק זכות יוצרים 1911 ("לצרכי חוק זה "זכות יוצרים" פירושו זכות-יחיד להעלות על הבמה את היצירה או חלק ניכר הימנה בצורה של ממש או להעתיקה..."). בעוד שבסעיף 2(1) לחוק מוגדרות זכויותיו הבלעדיות של בעל זכות היוצרים, קובע סעיף 1(2) כי מעשה שהזכות הבלעדית לעשותו נתונה לבעל זכות היוצרים יהווה הפרה של זכות היוצרים אם נעשה ללא הרשאה ("רואין זכות יוצרים ביצירה כאילו הופרה על ידי אדם אם שלא בהסכמת על זכות היוצרים הוא עושה מעשה שהזכות היחידה לעשותו נתונה בחוק זה לבעל זכות היוצרים").

5. שם, סעיף 2(1). יצוין כי הדין הישראלי אינו מקנה לבעל זכויות היוצרים זכות הפצה בלעדית. הזכות המוגנת בחוק הינה הזכות הבלעדית לפרסם את היצירה (היינו, "הוצאת העתקות ממנה לציבור", סעיף 3(1) לחוק זכות יוצרים, 1911) וזאת אך ורק במקרה של יצירה אשר טרם פורסמה. זכויות ההפצה הורחבו לאחרונה בחוק זכות יוצרים ומבצעים (קלטות) (תיקוני חקיקה) תשנ"ו-1996, ס"ח 1583, התשנ"ו (21.3.96), עמ' 244. על פי התיקון מרחיב סעיף 3. לפקודה את אגד הזכויות של היוצר, ומוסיף לו את זכותו הבלעדית של בעל זכות היוצרים להשאיל או להשכיר לצרכי מסחר קלטות בהן טבועה יצירתו.

6. חוק זכות יוצרים 1911, סעיף 1(2).

7. האזנה למוסיקה על ידי מאזין רדיו, איננה גורעת מיכולתם של אחרים לקלוט את אותם שידורי רדיו. העובדה שאדם קורא בספר, אינה מאפשרת לאחרים לקרוא באותו העותק באותו הזמן, אך מאפשרת להם לקרוא בעותקים אחרים של אותה יצירה.

8. ראה למשל ע"א 15/81 גולדברג ואח' נ' בנט ואח', פ"ד לו(2); 820,813; ע"א 23/81 הרשקו נ' אורבוך, פ"ד מב(759,749)3.

9. סעיף 3 לחוק זכות יוצרים 1911, כפי שתוקן על ידי פקודת זכות יוצרים סעיף 4(5), תיקון תשל"א (ס"ח 633 התשל"א (5.8.1971) עמ' 165).

10. חוק זכות יוצרים 1911, סעיף 2(1) ("בתנאי שהמעשים דלקמן לא יהא בהם משום הפרת זכות-יוצרים: (א) כל טיפול הוגן ביצירה לשם לימוד עצמי, מחקר, בקורת, סקירה, או תמצית עיתונאית").

11. ע"א 513/89, לעיל הערה 2, בעמ' 163. הגישה התועלתית/כלכלית לדיני זכויות יוצרים אשר אומצה על ידי ביהמ"ש העליון הינה הגישה המקובלת במשפט האמריקאי. ראוי לציין, כי קיימות הצדקות נוספות למתן הגנה לזכויות היוצרים. בפסק דינו מציין השופט שמגר את גישת האישיות (שמקורה במסורת המשפט הקונטיננטלי) וגישת ההשקעה (המאפיינת את גישת המשפט האנגלי). גישות אלו, רואות בדיני זכויות יוצרים דינים אשר נועדו להגן על זכותו הטבעית של היוצר בפרי עמלו (גישת ההשקעה) או ביצירה המשקפת את אישיותו (גישת האישיות). האיזון הראוי בין זכויות היוצר, לזכויות המשתמשים המתחייב מגישות אלו, שונה כמובן מן האיזון המתחייב מן הגישה התועלתית/כלכלית אשר אומצה על ידי ביהמ"ש העליון.

12. בעוד שהעתקת ספר בין 1000 עמודים במכונת צילום דורשת זמן וכרוכה בעלות כספית, העתקת תוכנה מדיסקט עשויה לקחת שניות אחדות. הפצת עותקים של ספר חייבה בעבר גישה למכונות דפוס, כריכה, אמצעי הובלה ואחסון ומנגנון הפצה יקר ומסורבל. הפצתה של תוכנה, או דיסק ברשת האינטרנט לאלפי כתובות יכולה להיעשות בלחיצת כפתור. זאת ועוד, אותו הספר המופיע בדפוס, ניתן להמרה למדיה דיגיטלית באמצעות סקנר, ומשלב זה ניתן להעתיקו, להפיצו או להורידו מן הרשת (Download) באותה הקלות.

- MAI Systems Corp. v. Peak Computer Inc.,  
991 F.2d 511 (9th Cir.1993)  
14. ראה גם:  
Advanced Computer Service of Mic. Inc. V. MAI  
Systems Corp., 845 F. Supp. 356 (E.D. Va 1994)  
13. Computer Peak v. MAI Systems Corp., 15, ראה לעיל הערה  
פרשנות זו אומצה גם בדו"ח הוועדה האמריקאית לתיקון חוק זכויות  
יוצרים. ראה Paper White, לעיל הערה 1, בעמ' 64-66.  
16. ראה למשל  
DSC Communications v. DGI Tech.,  
Inc. 81 F. 3d 597 (5th Cir. 1996)  
17. במדינת ישראל אין עדיין פסיקה העוסקת בשאלת העותקים  
הזמניים והאינסידנטליים לשימוש באינטרנט.  
18. במשפט האמריקאי ראה U.S.C 17, Act Copyright 1976  
Section 106(2) (106) בישראל היקפה של זכות האדפטציה מצומצם יותר. ראה  
חוק זכות יוצרים 1911 סעיפים 1(2)(א)-(ג).  
19. פקודת זכות יוצרים מגדירה את זכותו המוסרית של המחבר ששמו  
ייקרא על יצירתו, וכי לא ייעשה ביצירתו כל סילוף, פגמה או  
שינוי אחר. ראה סעיף 4 לפקודת זכות יוצרים, תיקון התשמ"א  
(28.5.81) ס"ח 1029 עמ' 300  
20. Washington Post Company v. Total News Inc. (1190 Civ 97 (SDNY) (1997))  
((פה"ד נסתים בפשרה לפיה הנתבע מתחייב לא לגרום בכל דרך לאתר התובע להופיע על מסך המשתמש ביחד עם כל חומר  
המסופק על ידי הנתבע).  
21. URL: <http://www.news.com/News/Item/0,4,11272,00.html>  
22. ראה:  
The Shetland Times Ltd. v. Dr. Jonathan Wills and :  
Zetnews Ltd., Scotland Court of Sessions 22 October 24 1996  
23.  
URL: <http://www.shetland-news.co.uk/headline/97 nov/ settled/settled.html>  
24. כאמור זכות היוצר במשפט הישראלי איננה כוללת זכויות הפצה  
בלעדיות (ראה לעיל הערה 5). במשפט האמריקאי מעוגנת זכות  
הבלעדית של בעל הזכות היוצרים להפיץ את יצירתו לציבור בסעיף  
(106) 3 לחוק. ראה Section 106 (3) Act Copyright 1976 (Section U.S.C 17, Act Copyright 1976)  
סעיף זה חל על הפצת עותקים פיזיים של היצירה לציבור. דו"ח הוועדה  
האמריקאית לתיקון חוק זכויות יוצרים המליץ לתקן את החוק באופן שזכות  
ההפצה תחול גם על transmission by dissemination  
ראה Paper White, הערה 1 לעיל, בעמ' 213.  
25. האם העברת יצירות מוגנות ברשת האינטרנט מהווה "ביצוע  
פומבי"? ביהמ"ש בישראל העניקו פרשנות רחבה למונח ביצוע פומבי,  
באופן החל על העברת שידורים לציבור (ראה ע"א (ת"א) 1000/80  
ארנסט בלומרט נ' הסניף הישראלי של הפדרציה הבין-לאומית של  
תעשיית התקליטים, פ"מ תשמ"ב (ב) 156), כמו גם על שידורים משניים  
(Limited Tele-Event נ' ערוצי זהב, פ"מ תשנ"ד (2) 328).  
פרשנות ברוח זו עשויה לראות גם בהעברה באינטרנט משום ביצוע  
פומבי כמשמעותו בחוק. ראה (Ed. G. Smith (London: FT Law & Tax Publication, forthcoming  
Edition 2nd) Regulation & Law Internet, Section 6.9.5, 1998).  
26. כך למשל בעניין 'V. Inc ProCD .V. Inc ProCD' (1447 (Cir 7th) 1996)  
רכש הנתבע עותק של מאגר מידע שכלל מספרי טלפון. מאגר זה כשלעצמו אינו מוגן על פי חוק  
זכויות היוצרים האמריקאי. מאגר המידע שווק כמוצר משולב עם  
תוכנת הפעלה וחיפוש אשר איפשרה חיתוכים שונים של המידע ויצירת  
פליטים בהתאם להעדפות המשתמש. על תוכנת המחשב ניתן כמובן להגן  
בדיני זכויות היוצרים. אלא שהנתבע באותו מקרה נטל את מאגר

המידע, ללא התכנה המקורית, והפיץ אותו ברשת האינטרנט בשילוב עם תוכנה מקורית משלו.

Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 27. 11 March 1996 on the Legal, Protection of Databases 1996 O.J. )L77( 20

ראה גם דו"ח ההצעה האמריקאית  
Committee of Experts on a Possible Protocol to the Berne Convention,  
Proposal of the United States of America on Sui Generis Protection  
of Databases, Geneva, May 22-24, 1996  
WPO Doc BCCP/CE/VII/2-ISR/CE/VI/2, May 20, 1996

(הדיון בהסכם לעניין מאגרי מידע נדחה על ידי הוועידה). ראה גם  
הצעת החוק האמריקאית בנושא

Database Investment and Intellectual Property Antipiracy Act of 1996,  
H.R. Rep. No. 3531, 104th Cong., 2d Sess. )1996(

28. תוכנה במשפט הישראלי מוגנת כיצירה ספרותית. ראה פקודת זכות יוצרים,  
סעיף 2א. (תיקון התשמ"ח, ס"ח (27.7.1988) 1260 עמ' 171).