

ד"ר ניבה אלקין-קורן*

תקציר

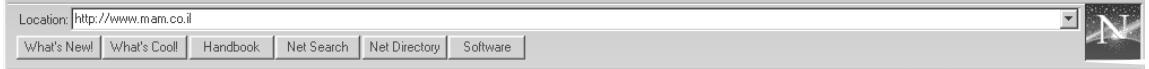
המעבר לרשת האינטרנט כסביבת יצירה והפצה של מידע, יוצר מציאות חדשה עבור דיני זכויות היוצרים. מציאות זו יוצרת קשיים בהחלת הכלים המשפטיים הקיימים, ומערערת את הנחות היסוד של דינים אלו. השאלה כיצד משפיעה רשת האינטרנט על הזכויות השונות על פי הדין הקיים, ומהם השינויים המשפטיים המתחייבים, שנויה במחלוקת. הסקירה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

תוכן עניינים

- | | |
|---|-----------|
| מבוא | 1. |
| מהם דיני זכויות יוצרים? | 2. |
| כיצד משפיעה רשת האינטרנט על החלתם ואכיפתם של דיני זכויות יוצרים? | 3. |
| רשת האינטרנט מהווה איום על זכויות היוצרים | 3.1 |
| רשת האינטרנט מחזקת את זכויות היוצרים באופן המאיים על חופש המידע | 3.2 |
| מהי הרפורמה המשפטית המתחייבת? | 4. |
| האם יש להרחיב את ההגנה על זכויות היוצרים על פי הדין הקיים? | 4.1 |
| האם יש להעניק הגנה בחוק לאמצעי פיקוח עצמיים של בעלי הזכויות? | 4.2 |
| האם יש להרחיב את מעגל האחריות בגין הפרה? | 4.3 |
| השלכות אל העתיד | 5. |

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





1. מבוא

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"². אף שתהליך יצירתם של טובין אלה כרוך בדרך כלל בהשקעה גדולה של

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, ויכוח 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.¹

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

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 National Information Infrastructure (להלן White Paper) (1995). דו"ח זה היווה בסיס להצעת החוק לתיקון חוק זכויות יוצרים בארה"ב

National Information Copyright Protection Act (NIICPA), H.R. 2441, 104th Cong., 2d Sess. (1995).

באירופה ראה Commission 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. http://www1.knesset.gov.il/infocom/visual/final/final1_t.html

2 בפסק הדין בעניין ע"א 513/89 Interlego A/S נ' Exin-Lines Bros. S.A 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 (public goods) כאשר הטובין הציבוריים שמדובר בהם הם עולם היצירות המקוריות." (שם, בעמ' 161). בהמשך מצייין 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).





להיחשף לה. עלות השימוש ביצירות נמוכה בדרך כלל. יצירות אינן מתכלות, במובן זה שהשימוש ביצירה בידו 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

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.³ 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,⁴ הפצתה לציבור⁵ או ביצוע פומבי של היצירה, וזאת ללא קבלת הרשאה מבעל זכות היוצרים.⁶ 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

3 (108-118) (p. 108-118) (Cooter & Ulen, Law and Economics (Scott Foresman, 1988). לדוגמה: 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.

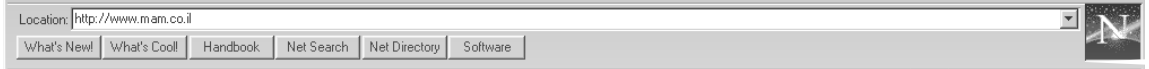
4 זכות היוצרים מוגדרת בסעיף 2(1) לחוק זכות יוצרים 1911 ("לצרכי חוק זה "זכות יוצרים" פירושו זכות-יחיד להעלות על הבמה את היצירה או חלק ניכר הימנה בצורה של ממש או להעתיקה..."). בעוד שבסעיף 2(1) לחוק מוגדרות זכויותיו הבלעדיות של בעל זכות היוצרים, קובע סעיף 1(2) כי מעשה שהזכות הבלעדית לעשותו נתונה לבעל זכות 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 לה את זכותו הבלעדית של בעל זכות היוצרים להשאיל או להשכיר לצרכי מסחר קלטות בהן טבועה יצירתו.

6 חוק זכות יוצרים, 1911, סעיף 2(1).

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.





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 אשר קדמה לעידן האינטרנט -- היינו, עידן הדפוס, או שידורי הרדיו והטלוויזיה. ככלל גורסת עמדה זו כי המעבר לרשת האינטרנט מחייב הרחבתן של ההגדרות הקיימות בחוק, חיוקן של הזכויות הנתונות לבעלי זכויות היוצרים על פי החוק, וצמצום 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 ביחסי 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

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 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, היותה 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?

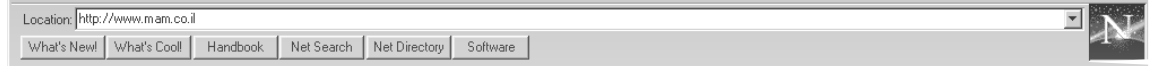
המעבר לרשת האינטרנט כסביבת יצירה והפצה של מידע, יוצר מציאות חדשה עבור דיני זכויות היוצרים.

8 ראה למשל ע"א 15/81 גולדברג ואחי' נ' בנט ואחי', פ"ד לו 813(2), 820. ע"א 23/81 הרשקו נ' אורבך, פ"ד מב (3) 749, 759.
9 סעיף 3 לחוק זכות יוצרים 1911, כפי שתוקן על ידי פקודת זכות יוצרים סעיף (4)5, תיקון תשל"א (סי"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:-- (1) כל טיפול הוגן ביצירה לשם לימוד עצמי, מחקר, בקורת, סקירה, או תמצית עיתונאית").

11 ע"א 513/89, הערה 2 לעיל, 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.





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 ושלה 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 MAI Systems Corp. v. Peak Computer Inc.¹³ 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 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 בידי זכויות יוצרים (כתבות, צילומים, ציורים ומוסיקה) נשאלת השאלה

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 הייחודיים 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

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 למכונת 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)

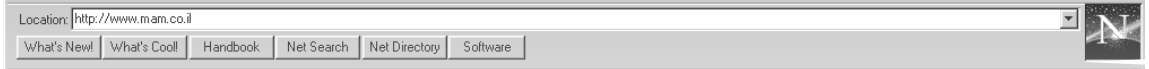
14 ראה גם (Advanced Computer Service of Mic. Inc. V. MAI systems Corp., 845 F.Supp. 356 (E.D. Va. 1994).

15 MAI Systems Corp. v. Peak Computer Inc., 991 F.2d 511 (9th Cir. 1993). האמריקאית לתיקון חוק זכויות יוצרים. ראה White Paper, הערה 1 לעיל, בעמ' 66-64.

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.





האינטרנט, אלא הכתבות בלבד. בטכניקה זו המכונה "Framing" מופיעים קטעים מדפי האינטרנט של התובעים על מסך המשתמש בתוך מסגרת, לצידם 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 עולות גם בהקשר של יישום זכויות אחרות, כגון זכותו הייחודית של בעל זכות היוצרים

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 נגזרות¹⁸, וכן לפגוע בזכויות המוסריות של היוצר¹⁹. 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

18 במשפט האמריקאי ראה 17 U.S.C Section 106(2), Copyright Act 1976 בישראל היקפה של זכות האדפטציה מצומצם יותר. ראה חוק זכות יוצרים 1911 סעיפים 12(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 4א. לפקודת זכות יוצרים, תיקון התשמי"א (28.5.81) ס"ח 1029 עמ' 300.

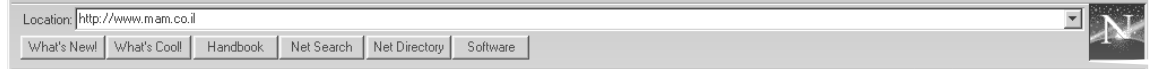
20 (1997) (SDNY) (97 Civ 1190) Washington Post Company v. Total News Inc. (נסתיים בפשרה לפיה הנתבע מתחייב לא לגרום בכל דרך לאתר התובע להופיע על מסך המשתמש ביחד עם כל חומר המסופק על ידי הנתבע).

21 <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 of 22 October 24 1996

23 <http://www.shetland-news.co.uk/headline/97nov/settled/settled.html>





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 אינו עוד חלק בלתי נפרד מן המאגר. הבחירה, הסיווג והארגון נעשים באמצעות תוכנות חיפוש וסיווג המסופקות על ידי בעל המאגר, או גורם שלישי.²⁴ 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

למנוע הפצת עותקים מפרים לציבור²⁴, 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

24 כאמור זכות היוצר במשפט הישראלי איננה כוללת זכויות הפצה בלעדיות (ראה הערה 5 לעיל). במשפט האמריקאי מעוגנת זכותו הבלעדית של בעל הזכות היוצרים להפיץ את יצירתו לציבור בסעיף 106(3) לחוק. ראה, 1976 Copyright Act, U.S.C Section 106(3). 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 dissemination by transmission. ראה White Paper, הערה 1 לעיל, בעמ' 213.

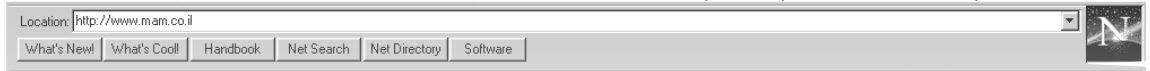
25 האם העברת יצירות מוגנות ברשת האינטרנט מהווה "ביצוע פומבי"? ביהמ"ש בישראל העניקו פרשנות רחבה למונח ביצוע פומבי, באופן החל על העברת שידורים לציבור (ראה ע"א (ת"א) 1000/80 ארנסט בלומס נ' הסניף הישראלי של הפדרציה הבין-לאומית של תעשיית התקליטים, פ"מ תשמ"ב (ב) 156), כמו גם על שידורים משניים (Tele-Event Limited נ' ערוצי זהב, פ"מ תשנ"ד (328)2). פרשנות ברוח זו עשויה לראות גם בהעברה באינטרנט משום ביצוע פומבי כמשמעותו בחוק. ראה Internet Law & Regulation (2nd Edition) (Ed.G. Smith) (London:FT Law & Tax Publication, forthcoming 1998), Section 6.9.5

26 כך למשל בניין ProCD Inc. V. Zeidenberg' 86 F.3d 1447 (7th Cir. 1996) רכש הנתבע עותק של מאגר מידע של מספרי טלפון שאינו כשלעצמו מוגן על פי חוק זכויות היוצרים האמריקאי. מאגר המידע שווק כמוצר משולב עם תוכנת הפעלה וחיפוש אשר אפשרה חיתוכים שונים של המידע ויצירת פלטים בהתאם להעדפות המשתמש. לתוכנת המחשב ניתן כמובן להגן על זכות 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 11 March 1996 on the Legal, Protection of Databases 1996 O.J. (L77) 20 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 הוועדה). 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).





השליטה הפיזית בעותקים של היצירה, הרחבת אפשרויות הגבייה, וצמצום עלויות האכיפה, מבטיחים הגדלת פוטנציאל הרווח של בעלי הזכויות. אלו מצידם מצביעים גם על היתרון לצרכנים אשר יוכלו לרכוש זכויות שונות לשימושים שונים ביצירה במחיר נמוך.³⁰

מערכות ניהול הזכויות תאפשרנה לבעלי הזכויות שלוט על השימוש ביצירותיהם באופן חסר תקדים. בעבר היה הצרכן שרכש עותק של היצירה, ספר או תקליטון מוסיקה, רשאי לקרוא בו, או להאזין לו אין ספור פעמים, להשאילו לחבר, או למכור אותו משומש. בעולם מערכות הגבייה הדיגיטליות יישאר המפיץ בעל העותק, והמשתמש ירכוש בכל פעם מחדש את הזכות לקרוא, להאזין או לצפות ביצירה. שליטה כאמור עלולה לסכן את חופש המידע. שימוש במערכות אלו יאפשר לבעלי הזכויות למנוע ממשתמשים לעשות כל שימוש ביצירה, למעט שימוש שנעשה בהרשאתם. בכלל זה, שימושים אשר מהווים על פי הדין הקיים "שימוש הוגן", או שימוש בחלקים של היצירה אשר אינם מוגנים בזכות יוצרים ואשר החוק מגדירם כנחלת הכלל.

בנוסף, מעוררות מערכות ניהול הזכויות האוטומטיות שורה של שאלות קשות בנוגע להגנת הפרטיות ולזכותו של הציבור לקרוא, לצפות ולהאזין למידע באופן אנונימי.³¹ על מנת ליצור מערכת חיובים אפקטיבית ולהבטיח גבייה בגין כל שימוש ביצירה, יש לאסוף ולעבד מידע אודות אופן השימוש ביצירות על ידי כל אחד מן המשתמשים. כך למשל, יחייבו מערכות אלו מעקב וצבירת מידע אודות היצירות המוסיקליות בהן עשה משתמש פלוני שימוש, הטקסטים בהן עיין, הסרטים בהם צפה, מאגרי המידע בהם עשה שימוש,

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.

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

מנגד, יש המצביעים על סידרה של שינויים בדרכי ההפצה, השימוש ביצירה, ומקורות הרווח, אשר מקנים לבעל זכות היוצרים שליטה רבה יותר על ניצול יצירתו מזו אשר זכה לה בעבר. עמדה זו ניתן לסכם בטענות הבאות:

- שליטה ופיקוח באמצעים טכנולוגיים. ייצור יצירות במדיה דיגיטלית והפצתן ברשת האינטרנט, מקנים לבעלי הזכויות שליטה ופיקוח על השימוש ביצירה באופן חסר תקדים. התפתחותם של אמצעים טכנולוגיים מאפשרת שליטה ופיקוח על השימוש ביצירות. כך למשל, מערכות ניהול זכויות אוטומטיות (COPYRIGHT MANAGEMENT SYSTEMS) תאפשרנה הצמדת קובץ דיגיטלי ליצירה אשר יגדיר מהם השימושים המותרים ביצירה ובאילו תנאים. מערכות אילו תאפשרנה למפיצים תימחור וגבייה בגין כל סוג של שימוש ביצירה בנפרד, בהתאם לסוג היצירה, זהות המשתמש, סוג השימוש, משך השימוש וכדומה.²⁹ מערכות אחרות מאפשרות הפצת עותק של היצירה לתקופה מוגבלת, או בכפוף להרשאה ליצור מספר עותקים מוגבל. עם תום התקופה, או עם יצירת עותקים מעבר למיכסה, מושמד העותק באופן אוטומטי.

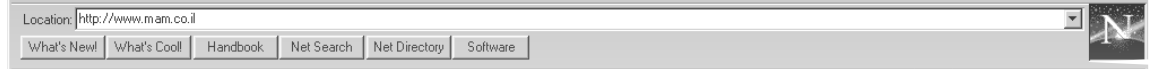
28 תוכנה במשפט הישראלי מוגנת כיצירה ספרותית. ראה פקודת זכות יוצרים, סעיף 2א. (תיקון התשמ"ח, ס"ח 127.7.1988) 1260 (עמ' 171).

29 שיטת Pay-Per-View מקובלת כבר כיום להפצת סרטים באמצעות חברות הכבלים. לדיון במערכות ניהול זכויות אוטומטיות ראה M. Stefik "Letting Loose the Light: Igniting Commerce in Electronic Publication" in Mark Stefik Ed., 226-241 Internet Dreams: Archetypes, Myths, and Metaphors (MIT Press 1996), pp.

30 למשל צרכן שירצה לצפות בסרט פעם אחת בלבד ישלם מחיר נמוך עבור צפייה אחת בלבד, בעוד שמי שמעוניין לצפות ללא הגבלה לתקופה של מספר שנים ישלם מחיר גבוה יותר.

31 J. E. Cohen "A Right to Read Anonymously - A Closer Look at Copyright Management in Cyberspace" 28 Connecticut L. Rev. 981 (1996), pp. 983-1003





השימוש. באמצעות חוזים מטילים בעלי הזכויות במקרים רבים מגבלות על השימוש ביצירה מעבר למגבלות החלות על ציבור המשתמשים מכוח החוק הקיים. המדובר בחוזים³³ אחידים, המנוסחים באופן בלעדי על ידי בעלי הזכויות, ובדרך כלל מגדירים התנהגות זו או אחרת של המשתמש כהסכמה להוראות החוזה.³⁴ תוקפם של חוזים אלו שנוי במחלוקת.³⁵ המתנגדים לאכיפתם של חוזים אלו מצביעים על הסכנה הטמונה בהם לחופש המידע, באפשרם לבעלי הזכויות להכתיב באופן חד צדדי את תנאי השימוש במידע, באופן החורג מן האיזונים שנקבעו בחוק זכויות יוצרים. הואיל ואיזונים אלו משקפים אמנה חברתית בנוגע לשימוש במידע לתועלת הציבור כולו, תהיה אכיפתם של חוזים מסוג זה מנוגדת לתקנת הציבור. בנוסף נשמעת הטענה, כי במצב עניינים בו בעלי הזכויות יכולים לשלוט על השימוש ביצירה באמצעות חוזים, נחלשת ההצדקה להעניק ליוצרים זכויות בלעדיות מכוח החוק.³⁶ מנגד יש הטוענים כי הסדרים חוזיים אלו גוברים על שיקולי המדיניות המשפטית שבאים לידי

המשתמשים האחרים עימם החליף מידע וכו'. צבירת מידע כאמור עלולה להוות פגיעה בפרטיות.³² זאת ועוד, הידיעה כי מתנהל מעקב אחר צריכת מידע, ואופן השימוש בו, עלולה לעודד צרכנים לצנזורה עצמית בבחירת התכנים בהם יבקשו לעיין או לצפות. להיבט זה של מערכות ניהול הזכויות האוטומטיות עשויות אם כן להיות השלכות הרסניות על חופש הביטוי.

● שליטה ופיקוח באמצעים משפטיים אחרים - חוזים. ההפצה ברשת האינטרנט מפחיתה את התלות בדיני זכויות יוצרים, ומאפשרת כריתת חוזים עם משתמשים. בעוד שהוצאה לאור של ספר באלפי עותקים לא איפשרה כריתת חוזים עם כל אחד ואחד מן הקונים או הקוראים הפוטנציאליים, הרי שרשת האינטרנט יוצרת אפשרויות חדשות לכריתת חוזים בין מפיצים ומשתמשים. מפיצים ברשת האינטרנט, שולטים למעשה בעצם הגישה ליצירה. היות ובכוחם למנוע גישה ליצירה, הרי שהם יכולים להתנות באופן אפקטיבי את מתן הגישה ליצירה בהסכמת המשתמש למחיר ולתנאי

32 סעיף 1 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א - 1981 קובע איסור על פגיעה בפרטיותו של אדם ללא הסכמתו. פגיעה בפרטיות מוגדרת בסעיף 2 בין היתר כ"בילוש או התחקות אחרי אדם, העלולים להטרידו, או להטרדה אחרת." (סעיף 211 לחוק).

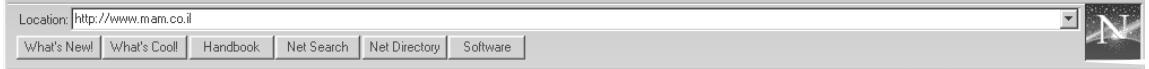
33 במקרים רבים מכונים החוזים רשיונות (Licenses). כינוי זה עשוי להיות מתאים שעה שהחווה/"רשיון" כולל הוראות אשר מהוות מתן הרשאה לשימוש בזכות יוצרים. אולם במקרים רבים הוראות החווה נוגעות להגבלת זכויות הנתונות דווקא למשתמש. במקרים אלו קשה לדבר על רשיון חד צדדי בו מתיר בעל הזכויות את השימוש בזכויותיו, אלא בהסכם הדדי בו מותר המשתמש על זכויות הנתונות לו מכוח החוק, ונטול על עצמו מגבלות מכוח החווה.

34 חוזים אלו מכונים "Click-on-Licenses" או לעתים Clickwrap Licenses על משקל Shrinkwrap Licenses ("רשיון צלופן") אשר הינו מקובל בהפצתן של תוכנות מדף. בטרם תינתן גישה ליצירה יופיע מסך הכולל את הוראות הרשיון, והוראה הקובעת כי לחיצת המשתמש על הכפתור "מסכים" תהווה הסכמה להוראות החווה (קיבול). רשיונות הצלופן אשר קדמו לחוזים אלו, היוו את המכשיר החוזי המרכזי להפצת תוכנה בעשורים האחרונים. הרשיון הופיע תחת אריות הצלופן של התוכנה, וכלל הוראה לפיה הסרת הצלופן ופתיחת הקופסא מהווים הסכמה לתנאי הרשיון. בגרסתם המודרנית יותר הופיעו רשיונות הצלופן בתוך האריזה, ו/או על גבי המסך הפותח את השימוש במוצר. רשיונות אלו כוללים בדרך כלל הוראה לפיה עצם השימוש בתוכנה מהווה הסכמה של המשתמש לתנאי הרשיון.

35 תוקפם של רשיונות הצלופן היה שנוי במחלוקת במשך תקופה ארוכה, ובתי המשפט סירבו לאוכפם. לאחרונה הכיר ביהמ"ש בארה"ב בתוקפו של רשיון צלופן בפס"ד בעניין ProCD Inc. V. Zeidenberg' 86 F.3d 1447 (7th Cir. 1996).

36 M. Lemely "Intellectual Property and Shrinkwrap Licenses" 68 S. Cal L. Rev. 1239 (1995) N.Elkin-Koren. "Copyright Policy and the Limit of Freedom of Contract" 12:1 Berkeley Technology L. J. Spring 1997





השאלה - מהי הרפורמה המשפטית המתבקשת - בטעות יסודה. על פי עמדה זו לא מתחייבת כל רפורמה משפטית כדיני זכויות היוצרים, שכן המעבר לרשת האינטרנט הפך את דיני זכויות היוצרים לבלתי רלבנטיים לחלוטין. בגרסתה הליברטנית גורסת עמדה זו כי דיני זכויות היוצרים היו רע הכרחי בעולם בו לא ניתן היה להבטיח תמריצים ליוצרים אלא על ידי הגבלות על שימוש במידע אשר הוטלו מכוח החוק. הואיל ובעיה זו איננה מתעוררת עוד בעידן רשת האינטרנט, הרי שיש לוותר על כל פיקוח חקיקתי, ולאפשר לשוק החופשי להסדיר את השימוש במידע.³⁹ זאת ועוד, ממילא כל פיקוח באמצעות החוק אינו אפשרי עוד בעידן רשת האינטרנט, שכן לא ניתן עוד להפעיל את כוחה של המדינה באופן אפקטיבי ברשת גלובלית. לא כל שכן, לא ניתן עוד לפקח על מידע באמצעות החוק, שכן "מידע רוצה להיות חופשי".⁴⁰ עמדה זו ממעיטה בכוחם של החוק והמשפט לעצב את כללי המשחק ויחסי הכוחות המתהווים ברשת האינטרנט. גם אם ברשת האינטרנט אין גבולות גיאוגרפיים, אלא רצף וירטואלי של רשתות מחשבים, משתמשי רשת האינטרנט עדיין כפופים לחוקים הטריטוריאליים של מדינות מושבם. יכולתה של המדינה להטיל סנקציות כלכליות ואחרות על משתמשים, מנציחה את חשיבותו של החוק המדינתי בעיצוב השוק והשיח הציבורי ברשת האינטרנט. הדבר נכון בעיקר בנוגע להתנהגותם של הכוחות הכלכליים הגדולים הפועלים ברשת האינטרנט ובתעשיות המשיקות - כגון תעשיות התקשורת, הבידור וההיי-טק. גופים אלו יפנימו בהתנהגותם ברשת האינטרנט את החוק המקומי אליו הם עשויים להיות כפופים, זאת על מנת לצמצם ככל שניתן את אחריותם הפלילית או

ביטוי בחוק זכויות יוצרים, ומתן תוקף להסדרים אלו יבטיח כי הפצתו של מידע תעשה בתנאים אופטימליים מבחינה כלכלית.³⁷

● פרשנות רחבה של הדין הקיים מקנה זכויות רחבות מדי לבעלי זכויות היוצרים ואינה מבטיחה הגנה מספקת לאינטרס חופש המידע. כך למשל, פרשנות רחבה של זכות ההעתקה באופן המקנה לבעלי הזכויות זכות בלעדית על יצירת עותקים דיגיטליים, תוביל להרחבת אגד הזכויות הניתן ליוצר. הבעיה המרכזית בהקשר זה נובעת כמובן מן העובדה שמידע המיוצג במדיה דיגיטלית איננו נגיש באופן בלתי אמצעי למשתמש. על מנת שהמשתמש יוכל לקרוא עותק דיגיטלי של מסמך, עליו לעשות שימוש במחשב, אשר יאפשר לו לעמוד על תוכן המסמך בלשון בני אדם. פעולה זו כרוכה ביצירת עותקים. אם עותקים זמניים, הנוצרים במהלך קריאת המסמך, ו/או העברתו ברשת מהווים הפרה של זכות היוצרים, הרי שהיוצר מקבל מונופול לא רק על יצירת עותקים של יצירתו אלא גם על העיון ביצירתו. למותר לציין כי הרחבה כאמור של זכויות היוצרים עלולה ליצור איום ממשי על חופש המידע.³⁸

4. מהי הרפורמה המשפטית המתחייבת?

המחלוקת באשר להשפעתו של המעבר לשימוש ברשת האינטרנט על זכויות היוצרים, מכתובה גם את עקרונותיה של הרפורמה המשפטית המתבקשת. ראוי להזכיר בהקשר זה עמדה שלישית הגורסת כי עצם הצגת

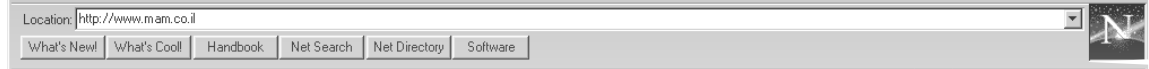
M. A. O'Rourke "Drawing the Boundary Between Copyright and Contract - Copyright Preemption of 37 Software License Terms" 45 Duke L. J. 479 (1995)

38 ראה למשל J. Litman "The Exclusive Right to Read" 13 Cardozo Arts & Ent. L. J. 29 (1994)

G. Gilder & E. Dyson & J. Keyworth & A. Toffler "A Magna Carta for the knowledge Age" 39 11 New Perspectives Quarterly 26 (1994).

J. P. Barlow, "Selling Wine Without Bottles - The Economy of Mind on the Global Net" WIRED 2.03 86 (1993). 40





של בעלי הזכויות? מהימנותן של מערכות ניהול הזכויות האוטומטיות, ויכולתן להבטיח שימוש ביצירה רק בכפוף להרשאה תלויה באפשרות למנוע באופן אפקטיבי את פיצוחן ושיבושן באמצעים טכנולוגיים אחרים. על מנת למנוע סכנה זו, נעשו לאחרונה ניסיונות לאסור על השימוש, הפיתוח והמסחר בטכנולוגיות אשר עלולות לשבש את פעולתן של המערכות לאכיפת זכויות יוצרים.⁴⁴ המתנגדים ליוזמות החקיקה טוענים כי יש בה כדי לשרת אינטרס צר של בעלי הזכויות הנוכחיים, זאת על חשבון האינטרס הציבורי שבחופש המידע. לטענתם יש ביוזמות אלו משום מתן זכות אבסולוטית ליוצרים ולמפציצים להכתיב באופן חד צדדי את התנאים בהם תופצנה יצירותיהם, מבלי שהחוק מטיל עליהם כל חובה לתת גישה ליצירות מקום שהאינטרס הציבורי מצדיק זאת. החוק האוסר על שימוש בטכנולוגיות שיאפשרו עקיפת המנגנונים להגנת היצירה, אינו מאפשר נקיטת פעולה כזו גם כאשר יש לכך הצדקה ציבורית, או כאשר המעשה הינו בר הגנה על פי החוק הקיים. כמו כן גורסים המתנגדים כי חקיקה כאמור הינה מנוגדת ליעדם המרכזי של דיני זכויות יוצרים - עידוד היצירה. חקיקה כאמור עלולה לפגוע בפיתוחן של טכניקות וטכנולוגיות כגון הצפנה, ו"הנדסה לאחור" שהינן חיוניות להתפתחות רשת האינטרנט ותעשיות המידע.

שאלה נוספת בהקשר זה הינה שאלת מעמדם של חוזים המסדירים את השימוש בזכויות יוצרים. בהקשר זה המחלוקת בין העמדות אשר הוצגו לעיל נסובה על השאלה האם יש להעניק עדיפות להסדרים חוזיים

האזרחית. לפיכך כל בחירה של המחוקק, בין אם יש בה משום חיזוק זכויות היוצרים, או ביטולן של זכויות היוצרים ומתן עדיפות לכוחות השוק ולהסדרים חוזיים, יש בה כדי להשפיע על יצירת המידע וזרימת המידע בעתיד.

הדיונים בנושא הרפורמה המשפטית מתמקדים כיום בשלוש סוגיות מרכזיות: הצורך בחיזוק הזכויות על פי הדין הקיים, הצורך במתן הגנה בחוק לאמצעי שליטה אלטרנטיביים, והצורך בהרחבת מעגל האחריות.

● האם יש להרחיב את ההגנה על זכויות היוצרים על פי הדין הקיים? הגורסים שרשת האינטרנט מהווה איום על זכויות היוצרים סבורים כי יש להרחיב את ההגנה הניתנת ליוצרים בחוק. על פי גישה זו יש לשנות את החוק באופן שיגדיר במפורש⁴¹ את זכותו של היוצר לשלוט על הכנתם והפצתם של עותקים דיגיטליים, קבועים או זמניים, הנוצרים במהלך קריאת הקבצים או העברתם ברשת.⁴² בנוסף, יש לזוים הסדרים משפטיים אשר יקנו הגנה מלאה ליצירות דיגיטליות אשר אינן מוגנות דיין או שאינן מוגנות כלל על פי הדין הקיים, כגון תוכנות מחשב ומאגרי מידע. מנגד עולה הטענה כי יצירות מעין אלו מחייבות הסדר ייחודי שלא במסגרת דיני זכויות היוצרים. הסדר כזה יאפשר שמירה על מערך התמריצים ליוצרים לפי החוק הקיים, אך בד בבד יבטיח גישה למידע ותחרות.⁴³

● האם יש להעניק הגנה בחוק לאמצעי פיקוח עצמיים

41 מספר פסקי דין אמריקאיים כבר אימצו פרשנות ברוח זו של הדין הקיים. ראה דיון לעיל והערות 13-15.

42 ראה בהצעת החוק לתיקון חוק זכויות יוצרים האמריקאי, White Paper הערה 15 לעיל.

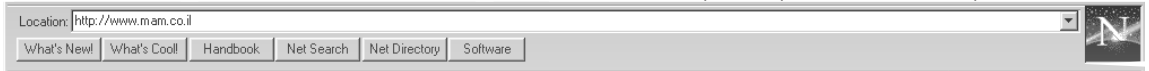
43 P. Samuelson, & R. Davis & M. Kapor & J.H Reichman "A Manifesto Concerning the Legal Protection of Computer Programs" 94 Columbia L. Rev. 2308 (1994) ראה גם, J.H Reichman & P. Samuelson,

"Intellectual Property Rights in Data?" 50 Vanderbilt L. Rev. 51 (1997)

44 בארה"ב למשל: National Information Infrastructure Copyright Protection Act (NIICPA) 1995 Sections 1201 - 1203 על פי הצעת חוק זו יהיה היצור והמסחר בטכנולוגיות אשר עשויות לשבש את אמצעי המיגון של יצירות מוגנות, כמו גם השימוש בטכנולוגיות אלו, כפוף לעונשים פליליים וסעדים אזרחיים.

ראה גם WIPO Copyright and Performances and Phonograms Treaties 1996 (בוועידה נתקבלה החלטה לפיה יבטיחו המדינות החברות הגנה משפטית נאותה כנגד השימוש בטכנולוגיות משבשות כאמור). יש להדגיש כי הצעת החוק האמריקאית הינה מרחיקת לכת ביחס להחלטות אשר נתקבלו בוועידה.





ציבור המשתמשים לעשות שימוש ביצירות. המשתמשים של היום הינם היוצרים של המחר.

בעידן שבו מידע היה מיוצר על ידי מעטים, ומופץ ומשודר ברבים ע"י מוציאים לאור, חברות תקליטים ומשדרים, היה חוק זכויות יוצרים עניינם של גופים כלכליים גדולים בלבד. בעידן רשת האינטרנט, בו כל משתמש יכול ליצור ולהפיץ את יצירותיו מתחת העבודה שעל שולחנו עתידו של החוק הינו עניינם של רבים. המשתמשים של היום הינם היוצרים של המחר. בעידן בו מידע הינו לא רק נכס כלכלי מרכזי, אלא גם אמצעי החיוני להגדרה עצמית, לביטוי אישי ופוליטי, ולמוביליות כלכלית וחברתית הבטחת הגישה למידע הינה בעלת חשיבות ציבורית עליונה.

במשפט הישראלי נודעת חשיבות עצומה לדיון ציבורי כאמור. חוק זכויות היוצרים הישראלי הינו חוק מנדטורי משנת 1911 וודאי שאינו נותן מענה לאתגרים החדשים שמציבה הטכנולוגיה. עובדה זו מטילה את מלאכת עיצוב המדיניות המשפטית במלואה בידי בתי המשפט, בהתאם למקרים אשר נדונים בפניהם. מעצם טיבעו של ההליך המשפטי אין הוא מאפשר קביעת מדיניות משפטית מתוך הראיה הרחבה של כל ההיבטים הציבוריים המעורבים.

המחלוקת בנוגע לניתוח המצב הקיים והשלכותיו לגבי עתידם של דיני זכויות היוצרים, מושפעת במידה רבה מן האינטרסים הכלכליים המיוצגים על ידי כל אחד מן הצדדים. בעלי הזכויות הקיימים, ותעשיות התקליטים וההוצאה לאור אשר נשענו באופן מסורתי על דיני זכויות יוצרים, פעילים ביוזמות לשינוי החוק ורגישים לכל שינוי בזכויותיהם על פי ההסדרים הקיימים. הסדרים אילו אינם בהכרח מתיישבים עם הצרכים המיוחדים

ולכוחות השוק, או שמא יש להכפיף חוזים מסוג זה לעקרונות היסוד של דיני זכויות היוצרים, או לפיקוח חקיקתי אחר.

● האם יש להרחיב את מעגל האחריות בגין הפרה? אם רשת האינטרנט אומנם מובילה לריבוי הפרות ומפרים, הרי שהמסקנה המתבקשת היא כי יש להרחיב את גבולות האחריות על פי החוק ולהגביר את אכיפתו. הסכנה לעתידם של בעלי הזכויות מחייבת הגברת האכיפה. כך למשל נטען כי על מנת להשתלט על הכמות הגדולה של הפרות המתבצעות על ידי משתמשים, יש לאפשר אכיפת החוק גם על גופים המסייעים באופן עקיף או תורמים באופן אחר להפרה. דוגמא לכך ניתן לראות בניסיונות שנעשו בשנים האחרונות להטיל אחריות תורמת על מפעילי אתרים ברשת האינטרנט ועל ספקי אינטרנט בגין הפרת זכות יוצרים שנעשתה בידי המשתמשים, או מנויי הרשת.⁴⁵ מנגד יש המצביעים על הסכנות הטמונות בהטלת אחריות תורמת על ספקי שירותים ברשת האינטרנט. אחריות מסוג זה עשויה להוביל לייקור ניכר בעלות שירותי רשת האינטרנט, ולשינוי במבנה השוק המבוזר המאפיין את רשת האינטרנט ומקנה לה יתרון על פני אמצעי תקשורת אחרים. הטלת אחריות על ספקי אינטרנט בגין הפרת זכויות יוצרים על ידי משתמשים מסכנת, על פי גישה זו, את התפתחותה של רשת האינטרנט, את חופש המידע ואת חופש הביטוי.⁴⁶

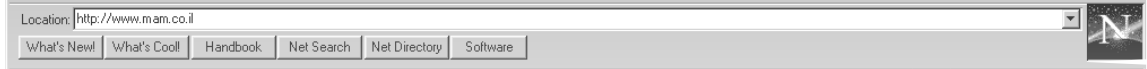
5. השלכות אל העתיד

השאלה כיצד ראוי להסדיר את הזכויות ביצירות בעידן המידע מחייבת דיון ציבורי. הזכויות שתוענקה בחוק ליוצר, תטלנה בהכרח מגבלות על זכויותיו של

IReligious Technology Center v. Sega Enterprises Ltd., 948 F.Supp. 923 (N.D.Cal. 1996) 45
v Netcom Online Communication Service Inc., 907 F.Supp 1361 (N.D.Cal 1995)

N. Elkin-Koren, "Copyright Law and Social Dialogue on the Information Superhighway - The Case 46
Against Copyright Liability of Bulletin Board Operators" 13 Cardozo Arts & Entertainment L. J. pp. 345 (1995)





דיני זכויות יוצרים צריכים לשמור על ייעודם - מתן תמריצים ליוצרים תוך שמירה על אינטרס חופש המידע. רק דיון ציבורי בשאלות אלו, והשתתפותם הפעילה של גופים המיצגים אינטרסים מגוונים של הציבור, יוכל להבטיח שהרפורמה המשפטית המתחייבת תבטא את ייעודם של דיני זכויות יוצרים ולא תשמר את זכויותיהם של בעלי הזכויות הנוכחיים.

לתעשיית ההיי-טק, ולציבור המשתמשים הגדל והולך של רשת האינטרנט. בהעדר מודעות ציבורית רחבה לחשיבותו של חוק זכויות יוצרים, ולהשלכותיו על חיי היומיום של המשתמשים, לא נישמע קולו של ציבור זה, כמו גם של מוסדות האמונים על חופש המידע, כגון מוסדות חינוך ומחקר, ספריות, העיתונות החופשית, ארגונים שעניינם חופש הביטוי וזכויות האזרח.

