FBC&Co

Where Clients Make Partners

**מעו"דכן קניין רוחני** **אוקטובר 2016**

**לקוחות נכבדים,**

ביום 29 בספטמבר 2016, פורסם על ידי משרד המשפטים תזכיר חוק לתיקון חוק זכות יוצרים, התשס"ח-2007 (להלן: "**חוק זכות יוצרים**" ו"**התיקון המוצע**", בהתאמה). התיקון המוצע עוסק בהפרת זכויות יוצרים ברשת האינטרנט, והוא כולל הסדרים חוקיים חדשים בארבעה תחומים עיקריים: (א) הרחבת תחולתה של דוקטרינת ההפרה העקיפה; (ב) הזכות לקבל צו מניעה נגד ספקיות שירות, לצורך מניעת גישה לאתרים מפרים; (ג) הזכות לקבל מבית המשפט צו המורה לצדדים שלישיים למסור פרטים מזהים אודות גולשים אנונימיים שביצעו הפרה של זכות יוצרים; (ד) הרחבת האיסורים הפליליים כך שיחולו במפורש גם על פעולות של הפרת זכות יוצרים ברשת האינטרנט, כאשר נילוות לביצוען מטרה להפיק רווח מהעיסוק בהפרת הזכויות. להלן עיקרי התיקון המוצע.

**<u>רקע</u>:**

כזכור, חוק זכות יוצרים מעניק לבעל הזכות בלעדיות בשבע פעולות ביחס ליצירה המוגנת: העתקה, פרסום, ביצוע פומבי, שידור, העמדה לרשות הציבור, עשיית יצירה נגזרת והשכרה. עם זאת, חלק מהוראות החוק מנוסחות באופן המתאים לעולם הפיזי, באופן שמקשה על בעלי זכויות למנוע הפרות של זכויות יוצרים ברשת האינטרנט ולאכוף את דיני זכות יוצרים במרחב הדיגיטלי.

כך למשל, לפי הנוסח הנוכחי של חוק זכות יוצרים, דוקטרינת ההפרה העקיפה מוגבלת למכירה, החזקה, הפצה או הצגה לצרכים מסחריים של "עותק מפר" של היצירה, בעוד שביצוע פעולות אלו ברשת האינטרנט אינו מחייב בהכרח פעולת העתקה כלשהי. לכך מתווספת העובדה שפעמים רבות לא ניתן לזהות את מפר זכות היוצרים בעולם הדיגיטלי, ובתי המשפט סרבו עד היום לחייב ספקיות גישה ונותני שירותי אינטרנט לחשוף את זהותם של גולשים אנונימיים. התיקון המוצע מתייחס לסוגיות הללו.

*

**תזכיר חוק לתיקון חוק זכות יוצרים**

*

**סעדים בגין הפרת זכויות יוצרים באינטרנט**

בקרו באתר שלנו
http://www.fbclawyers.com

**<u>הרחבת תחולתה של דוקטרינת ההפרה העקיפה</u>:**

התיקון המוצע מציע להוסיף בצד המונח "עותק מפר", את המונח "העמדה מפרה" שהיא עותק של יצירה שיש בה זכות יוצרים **שהועמדה לרשות הציבור** ללא רשותו של בעל הזכות. התיבה "הועמדה לרשות הציבור" תופשת את מרבית הפעולות המבוצעות באינטרנט, כפי שהוא מוכר לנו כיום, שבאמצעותן יצירה מוגנת מונגשת לציבור הרחב באופן שכל גולש יכול לצפות בה ולעשות בה שימוש ממקום ובמועד לפי בחירתו. על פי התיקון המוצע, *"העושה פעולה, על דרך עיסוק, ביחס להעמדה מפרה במטרה להפיק רווח מהעיסוק כאמור, ללא רשותו של בעל זכות היוצרים (...) מפר את זכות היוצרים, אם בעת ביצוע הפעולה ידע או היה עליו לדעת כי אותה העמדה היא העמדה מפרה".*

דברי ההסבר לתיקון המוצע מבהירים כי מטרתו העיקרית היא פתרון קשיי האכיפה לגבי **התופעה המסחרית** של ההפרות ברשת האינטרנט ולא אכיפה כנגד משתמשי הקצה. בהתאם, האיסור לגבי הפרה עקיפה מתייחס ל"עוסק" אשר ביצע פעולות בעלות אופי עסקי-מסחרי מתוך ידיעה או ידיעה קונסטרוקטיבית ("היה עליו לדעת") לכך שהוא מבצע פעולות בהעמדה מפרה. מנגד, הנוסח המוצע מרחיב את תחולת האיסור בכך שהוא מתייחס לכל מי שעושה פעולה **ביחס** להעמדה מפרה. משמע, גם מי שמקשר או מפנה בדרך כזו או אחרת לאתר המבצע העמדה מפרה, עשוי להיכנס לגדר האיסור. בהקשר זה, מאמץ התיקון המוצע את הפסיקה האחרונה בבית המשפט לצדק של האיחוד האירופי לפיה קישור לתוכן המפר זכות יוצרים מתוך כוונת רווח עשוי להפר זכות יוצרים בעצמו.

**<u>צו הגבלת גישה לאתר</u>:**

על פי התיקון המוצע, בית המשפט יהיה רשאי להעניק לבעל זכות היוצרים או למי שקיבל ממנו רישיון שימוש, סעד בדרך של צו מניעה שיופנה כלפי ספק הגישה לאינטרנט או ספק שירותי אחסון, על מנת שיגבילו את הגישה לאתר אינטרנט אשר **עיקר התכנים בו** מהווים הפרה של זכויות יוצרים (עותקים מפרים או העמדות מפרות), וזאת אם שוכנע כי בנסיבות העניין מניעת הפרת זכות היוצרים עדיפה על הפגיעה באתר ובאינטרסים לגיטימיים אחרים הכרוכים בעניין. בבואו לשקול את מתן הצו המבוקש, ישקול בית המשפט, בין השאר, את אלה: (א) חומרת ההפרה הנטענת; (ב) נחיצות הצווים למניעת הפרת זכות יוצרים; (ג) יעילותם של סעדים אחרים העומדים לרשות בעל הזכות; (ד) ההשפעה על הציבור כתוצאה ממתן הצו או מתנאיו. היקף הצו, תנאיו, משך הזמן בו יחול ויתר הפרטים הנוגעים ליישומו נתונים לשיקול דעתו של בית המשפט. התיקון המוצע קובע כי הוצאות ספק הגישה או ספק האחסון הכרוכות בביצוע הצו יוטלו על המבקש – אלא אם קבע בית המשפט אחרת.

לפי התיקון המוצע, אם הוגשה בקשה כזו (ולמעט במקרים שהוגשה בקשה למתן צו זמני במעמד צד אחד) ספק הגישה או ספק שירותי האחסון יציגו, במידת האפשר, הודעה באתר הרלוונטי בדבר הגשת הבקשה, אשר תכלול את פרטי ההליך ותציין כי כל אדם מעוניין רשאי להצטרף אליו באישור בית המשפט. בנוסף, אם בסיום ההליך ניתן הצו המבוקש להגבלת גישה, יציגו ספק הגישה או ספק האחסון הודעה מתאימה באתר המדובר, אשר יצוין בה בין היתר כי כל אדם רשאי להגיש לבית המשפט בקשה לביטול הצו או לשינוי תנאיו.

מובהר כי לפי התיקון המוצע צו להגבלת גישה לאתר עשוי להינתן בגין הפרת זכות יוצרים, אך לא בגין הפרת זכות מוסרית.

ההסדר הנוגע לצו הגבלת גישה לאתרים בתיקון המוצע עוקב, במידה רבה, אחרי ההסדר הנוהג החל משנות ה-2000 בדין האמריקני תחת ה-Digital Millennium Copyright Act, המטיל אחריות על נותני שירותי גישה לאינטרנט וספקי תשתית בגין הפרת זכות יוצרים. עם זאת, בעוד שלפי החוק האמריקני עשויים גופים אלו להיות מוגנים מפני צווי מניעה בהתקיים תנאים מסוימים,[1] התיקון המוצע לא קובע כל הגנה לנותני שירותי גישה לאינטרנט וספקי תשתית ביחס לצווי הגבלת גישה, למעט השיקולים הכלליים שעל בית המשפט לשקול.

**חשיפת זהותו של מפר זכויות יוצרים:**

לפי התיקון המוצע, אדם הטוען כי פרסומו של תוכן ברשת תקשורת אלקטרונית (כולל באינטרנט) מהווה כלפיו הפרה או הפרה עקיפה של זכות יוצרים או זכות מוסרית, רשאי לבקש מבית המשפט לתת צו כלפי **כל צד שלישי**, לפיו על אותו צד שלישי למסור לבית המשפט פרטי מידע לגבי המפרסם, המצויים ברשותו והדרושים לשם הגשת תביעה נגד המפרסם בשל אותה הפרה. אם נעתר בית המשפט לבקשה והעניק צו לחשיפת זהות כאמור, יימסרו תחילה הפרטים לבית המשפט עצמו, והוא יורה על המצאת הבקשה לחשיפת הזהות למפרסם עצמו. המפרסם יהיה רשאי להסכים לחשיפת זהותו או למסור בכתב לבית המשפט את עמדתו ביחס לבקשה, ועמדתו תומצא גם למבקש, מבלי לחשוף את זהות המפרסם.

בית המשפט רשאי להחליט בבקשה על יסוד כתבי הטענות שהוגשו לו ואם ראה צורך בכך – לאחר שקיים דיון בבקשה. אם הוכח להנחת דעתו בהתבסס על ראיות לכאורה כי קיים חשש ממשי שהמפרסם הפר זכות יוצרים או זכות מוסרית של המבקש, וכי קיימת אפשרות סבירה שתביעה נגד המפרסם בשל אותה בפרה תוכרע לטובת המבקש, הוא רשאי להורות על מסירת פרטי המפרסם לידי המבקש.

יוער, כי הצעת חקיקה זו באה על רקע פסיקת בית המשפט העליון משנת 2010 בעניין **רמי מור נ' ברק אי.טי.סי (1995) החברה לשירותי בזק בינלאומיים**, לפיה לא קיימת בדין הישראלי מסגרת דיונית מתאימה לפיה אדם יכול לפנות לבית המשפט בבקשה שיורה לצד שלישי לחשוף את זהותו של גולש אנונימי ברשת האינטרנט. גם בפסיקות מאוחרות יותר קרא בית המשפט למחוקק להסדיר את הנושא. עם זאת, ההסדרה המוצעת מוגבלת לתחום זכויות היוצרים, ואינה חלה, למשל, על פגיעה בפרטיות או בשם טוב שבוצעה על ידי גולשים אנונימיים ברשת.

גם בהקשר זה, התיקון המוצע עוקב אחר החוק האמריקני הקובע מנגנון לחשיפת זהות גולש אנונימי. עם זאת, ההסדר בתיקון המוצע קובע מנגנוני איזון נוספים המגבילים את יכולתו של בעל זכות היוצרים לקבל את פרטי זהותו של המפר לכאורה בטרם ניתן לאותו גולש יומו בבית המשפט מבלי שתיחשף זהותו.

**עבירות פליליות:**

לפי הנוסח הנוכחי של חוק זכות יוצרים, האיסורים הפליליים חלים רק על מי שמבצע פעולות בעותקים מפרים של יצירות מוגנות באופן מסחרי. התיקון המוצע קובע כי גם שידור של יצירה מוגנת או העמדה שלה לרשות הציבור, **על דרך עיסוק ולצורך עשיית רווח**, יהוו עבירה פלילית שדינה

[1] לפי החוק האמריקני, נותן שירותי גישה לאינטרנט שיוכל להראות כי כלל לא היה מעורב בהפרה ולא היה מודע אליה, יהיה חשוף רק לצו מניעה שיורה לו להגביל גישה של משתמש מסוים לרשת האינטרנט או יגביל גישה לאתר אינטרנט מסוים מחוץ לארצות הברית.

מאסר שנה או קנס בסך 452,000 ש"ח.

**סיכום:**

תזכיר החוק מסמן נקודת איזון חדשה בין זכויות יוצרים לזכויות משתמשים. על אף שבכלל הוא קובע הסדרים מאוזנים, עיקר כוונתו היא לתת בידי בעלי הזכויות כלים אפקטיביים לאכיפת זכויותיהם במרחב האינטרנטי, תוך צמצום חופש הפעולה של הגולשים ואף במחיר של פגיעה מסוימת בחופש הביטוי ובחופש השימוש ברשת האינטרנט. הדרך לאישור החוק עודנה ארוכה, אולם תזכיר החוק שפורסם מסמן כיוון ברור למגמת החקיקה העתידית.

**אנו עומדים לרשותכם בכל שאלה או הבהרה ונשמח לסייע ככל הנדרש.**
**למידע נוסף ניתן לפנות אל:**


| | | |
|---|---|---|
| **עמית דת** | **adat@fbclawyers.com** | **03-6941320** |
| **יעל רימר** | **yriemer@fbclawyers.com** | **03-6944290** |



הכלול באגרת מידע זו הוא מידע כללי בלבד, הוא אינו חוות דעת משפטית או ייעוץ משפטי ואין להסתמך עליו.
כל הזכויות שמורות לפישר בכר חן וול אוריון ושות'.
להירשם למייל זה או להסרה מרשימת התפוצה - mailto:newsletter@fbclawyers.com