

[דף סיכום בחינה](#)

מזהה בחינה: 001000256604 מזהה סטודנט: 190392

שם קורס: מבוא לדיני קניין רוחני

מספר שאלה	ציון מירבי	ציון שאלה סופי
1	60.00	53.00
2	20.00	20.00
3	20.00	20.00

ציון בחינה מקורי : 93.00

ציון בחינה מחושב : 93

תוספת ציון לבחינה : 5

ציון בחינה סופי : 98.00

הבחינה הבדוקה בעמודים הבאים

***** לתשומת לבך, במידה וההערות מופיעות ב "ג'יבריש" יש להוריד את הקובץ למחשב ולפתוח ב - reader acrobat *****

1. המבחן הוא בחומר פתוח.
2. המבחן מורכב משני חלקים: חלק אחד המורכב מארועון שהניקוד עליו הוא 60 נקודות ושתי שאלות מחשבה/מדיניות שהניקוד על כל אחת מהן הוא 20 נקודות.
3. אנא קראו את השאלות בעיון רב קודם שאתם/אתן עונים/עונות עליהן.
4. אם לדעתכם/חסרים נתונים בשאלה, הניחו הנחות והמשיכו בניתוח בהתאם להנחות שהנחתם/ן.
5. בראשית כל שאלה מצוינת מגבלת מקום – חריגות לא תקראנה.
6. בהצלחה רבה!

שאלה מס' 1 (60 נק'); עד 1200 מילים בסך הכל לשני חלקי השאלה)

קראו היטב את השתלשלות העניינים (הדמיונית) שלהלן. בסוף כל שאלת משנה יש הנחיה ברורה בקשר למה שמתבקש מכם/ן. הניחו שעל הסוגיות ועל כל הצדדים חל הדין הישראלי. השיבו לשאלות הקונקרטיות בכל שאלת-משנה. שימו לב: אין להסתפק ברשימת טענות אפשריות, אלא יש לדון בהן ולהכריע, תוך הנמקה המתבססת על החומר שנלמד בקורס.

חלק א (30 נק')

אסנת, סופרת וציירת קומיקס מוכשרת, כתבה ואיירה ספר קומיקס שבמרכז עלילתו משפחה המתגוררת בבית מיוחד, שאת ההשראה לעיצובו שאבה מסיפוריו של אביה אודות בית שהכיר בילדותו. אסנת עמלה רבות על איור פרטי עיצוב הפנים והחוץ של הבית. כל פרט - כולל צבע הקירות בחדרים, צבע הפרחים באדניות שבחלונות הבית, וכל פרט אחר, נשארו קבועים לאורך כל הספר.

אסנת ביקשה למכור את הספר באופן דיגיטלי, ולשם כך פנתה ל**בן**, בעלי הוצאת ספרים מקוונת לספרים דיגיטליים. בין השניים נחתם חוזה, לפיו בן ימכור את ספר הקומיקס. בן התלהב מהספר, והחליט להציג בחינם מספר דפים ממנו, בפורמט מוקטן, בדף הראשי של אתר ההוצאה. הקבצים של הספר הדיגיטלי המלא היו "נעולים" מפני הורדה, והגישה התאפשרה רק למי שרכש אותו.

גל, אדריכל ידוע, ראה את הדפים המוקטנים בדף הראשי של האתר, והחליט לבנות בית שחזיתו זהה לחזיתו של הבית שבספר הקומיקס של אסנת. לשם כך, עקף גל את "המנעול" המונע הורדת הקבצים, הוריד והגדיל אותם, ובהסתמך על כך תכנן ובנה את הבית.

כאשר נודעו הדברים לאסנת, היא תבעה את בן ואת גל. בן אף הוא תבע את גל.

השופטת אצלה את/ה מתמחה ביקשה שתכתוב/י חוות דעת מנומקת בתביעות האלה.

חלק ב (30 נק')

הדס, שרכשה את הבית שתכנן גל, ביקשה לערוך מספר שינויים במראה הבית. היא צבעה את אחד החדרים בצבע אחר, וחיפתה את אחד הקירות החיצוניים בעץ. בנוסף, אחת האדניות שבחזית הבית נשברה, ובאדנית אחרת שתלה הדס פרחים בצבע שונה, משום שהיא אלרגית לפרחים המקוריים שנשתלו בה.

גל, שראה את מעשיה של הדס, כעס מאוד. הוא צייר מיד ציור על הקיר המחופה בעץ, במטרה לשמור על צביונו של הבית. הדס, שציור הקיר שצייר גל לא נשא חן בעיניה כלל וכלל, צבעה את חיפוי העץ בחזרה בצבע העץ המקורי.

ורד, צלמת חובבת שראתה את הבית ואת ציור הקיר שצייר עליו גל (לפני שנמחק על ידי הדס), צילמה מספר תמונות של הבית (מבחוץ). היא העלתה את התמונות לבלוג שלה, בליווי איורים שסרקה מספרה של אסנת, וערכה השוואה ביקורתית בין הבית המצויר שבספר לבין הבית שנבנה במציאות.

גל תבע את הדס ואת ורד; אסנת תבעה את ורד.

השופטת מבקשת שתכתוב/י חוות דעת גם בקשר לתביעות אלה.

תשובה

היצירה שאסנת כתבה הינה ספר. הספר הינו יצירה ספרותית ויצירה מוזיקלית. ספרותית- פלי' 1 לחוק ז"י כי זו יצירה מהבוטאת בכתב, אומנותית- כי מדובר ביצירה- ציורי קומיקס. המקוריות- מתקיימת, רכיב העצמאות מתקיים כי היוצרת של היצירה זו אסנת, רכיב ההשקעה גם מתקיים, רכיב היצירתיות המינמאלית 0אינטרלגו וקמרן) העמל הרוחני והכישרון של אסנת בתור סופרת ומאיירת מתקיים בספר הקומיקס שבמטא את שני הכשרונות שלה. הזיקה לישראל מתקיימת (ס' 8 לחוק ז"י) וגם הקיבוע כי הספר הינו ספר שנמצא ברשת האינטרנט ולכן יש לו לבוש מוחשי כלשהוא. מדובר בנושאים מוגנים (לא כמו ס' 5) אלו נושאים שבלישבת דיני ז"י. אסנת מקבלת שורה של זכויות כלכליות (ס' 11) וחלקן נפגעו במעשים של בן ובמעשים של גל. יש לציין כי אסנת העבירה לבן את הזכויות רק על מכירת הספרים, אך בגלל שהקניין הרוחני הוא בעל תכונות נפרדות, האחראיות של בן היא רק על מכירת הספרים, ואין לו בעלות על הספרים עצמם (ולא ידוע לנו על הסכם קצה נוסף בין השניים). לפי ס' 33 אסנת היא הבעלים והעברה היא רק על המכירה אין לבן זכויות ביצירה עצמה.

העמדה לרשות הציבור (ס' 11(5) בן לקח את הספר, לקח ממנו מספר איורים וביצע בהם פעולה- הקטין אותם והעלה בחינם את העמודים הראשונים ככה שלציבור תהיה גישה מהם בתוך אתר האינטנט שלו, בכך הוא הפר את הזכות ששייכת לאסנת. פרסום ראשוני של היצירה (ס' 11) הזכות הזו שייכת לאסנת ניתן לטעון שגם היא הופרה אך זו טענה חלשה כי בפועל היא לא הופרה על ידי בן כי הספר כבר היה בתוך אתר האינטנט ולפי דוקרינת המכירה הראשונה לאחר מכירה אחת אין ליוצר זכויות

במכירה השניונית, ולכן מרגע שאסנת פרסמה את הספרים באינטרנט לא ניתן עוד לתבוע על כך. גם זכות ההעתקה לא הופרה כאן כי לבן יש את הזכות למכור העתקים של הספר. והוא גם לא ביצע מעשה של הפרה.

הזכויות המוסריות שנפגעו הן הזכות להורות- שהיצירה תקרא בשם של הסופרת והזכות לשלמות היצירה. סביר להניח כי הזכות הורות כן מתקיימת כי בן לקח את האיור בכריכה הראשית ואת הדפים הראשונים ולכן רשום את שמה של אסנת. אך זכות לשלמות נפגעה כי ביצעו שינויים שיכולים לפגוע בשמה של אסנת (ס' 46) אזכיר שזו זכות שלעולם תישאר של אסנת גם אם היא תעשה הסכמי העברה. הבעלים של הזכות היא אסנת לפי ברירת החדל שהיא יוצר היירה הוא הבעלים בזכות. (ס' 33) ולא מדובר ביצירת עובד כי בן לא יצר כלום בשביל אסנת וגם לא ביצירה מוזמנת.

ההפרה של בן הייתה ישירה, הוא הפר את הזכות של אסנת בכך שהעמיד את היצירה לרשות הציבור והקל על השימוש שלה באינטרנט לציבור, הפעולה היא חלק מהפעולות שמותרות לאסנת, לא הייתה הסכמה ולא ידוע לנו על הכסם קצה אחר, לקחו חלק מועט ממנה, ברור כי הייתה גישה ליצירה כי לבן היו את הסרים והדמיון הוא מדיון מהו, מדובר בספרים של אסנת בצורה מוקטנת יותר, ולכן יש פה שימוש ביצירה. מדובר בהפרה ישירה לפי ס' 47 כי הוא ביצע שימוש ביצירות שלה.

(ניתן להוכיח כי יש הפרה עקיפה דרך ספק האינטרנט אך לא הוזכרה בשאלה וככל הנראה אין לו אחראיות)

הגנות- בן יוכל לטעון כי היצירה של אסנת לא מקורית שכן את כל ההשראות היא לקחה מאביה וגם כאן מדובר בהעתקה אך זה ככל הנראה לא התקבל שכן מותר לאסנת לקחת השראה וזה נחלת הכלל, אך בן יוכל לטעון כי שניהם לקחו מנחלת הכלל, מההשראה של אביה- גם זה לא התקבל כי ככל הנראה לא היה לו גישה לכך. **פטורים**- בן יוכל לטעון להגנת שימוש ההוגן לפי ס' 19, המעשה שהוא עשה דומה לפס"ד גוגל המטרה מתרפשת בצורה רחבה ולכן גם מטרה כמו סקירה של הספרים וקידום היצירה הספרותית תוכל להיות הוגנת. הוגנות השימוש- **מטרת השימוש**-מדובר בשימוש שהוא לא למטרות מסחריות כי מדובר בחינם, השימוש הוא טרספורמטיבי - בן עשה בו שינויים והקטין עמודים. **אופי היצירה**- היא יצירה שבליבת דיני ז"י היא מקורית שמגלמת דמיון, והיא פורסמה- נטייה לתן הפטור. **היקף השימוש**- נלקח חלק קטן- מעט עמ'. **השפעה על השוק**- **חייב לקנות** את הספר כדי להמשיך להסתכל ולכן השוק לא נפגע ואף הכירות יכולות לעלות, אך אסנת תטען כי ראה לכך שכגל הצליח לחסום את המנעול אך בן יטען שזה חריג. הפטור מתרחש כאן כי המטרה היא לא מסחרית והיצירה פורסמה. בן הפר את זכות היוצרים אך הפטור יגן עליו. אלי סג' 21 יגן עליו כי הוא השמש ביצירה מהופקדת לעיני הציבור והעתיק יצירה שקבועה במקום ציבורי ס' 23 אך זה לא קובע במקום ציבורי אלא יש לקנות את זה ולכן זה לא בהכרח יתקיים אלא הפטור הוא לפי ס' 19.

הזכויות שגל הפר:

הזכות לעשיית יצירה נגזרת- גל לקח את האיור של אסנת וביצע יצירה מקורי- בית שמבוססת במהותה על היצירה של אסנת. זכות להעתקה- ס' 11(1) גל יוצר עותק תלת מימדי ויצירה דו ממדית. הבעלים על הספר היא אסנת. ההפרה היא ישירה של גל לפי ס' 47 כי לא הייתה הסכמה ולא ידוע לנו על הסכם קצה הייתה לו גישה ליצירה והדמיון הינו דמיון מהותי, לפי גישת הטוטאליות (מפעל הפיס כשיראו את האיור ואת הבית יראו שיש דמיון מהותי. וגם זכויות מוסריות- פי ס' 46 כי הוא פגע בשמה של אסנת כשלא הזכיר אותו על הבית וגם בסילוף ביצירה כי הוא ביצע שינויים ביצירה. **הגנות**- היצירה של גל לא תוכל לעמוד בהגנה כי ברור שהיא לא מקורית ולא מבוססת על יצירה אחרת בנחלת הכלל. פטורים- גל יטען לשימוש ביצירה המופקדת לעיני הציבור לפי ס' 21 היצירה הייתה באינטרנט, ניתן להשתמש בה אך אסנת תטען שזה רק למטרה שלשמה הופקדה, לכן אם היה קורא את זה אז זה היה מותר, כמו כן, העותק היהנעול והוא ביצע הפרות בשביל לעשות זאת. טענת שימוש ההוגן לא חלה כאן כי אין פה מטרה ראויה. גל הפר הפרה ישירה אך הפטור עשוי להגן עליו במידה והמטרה הינה ראויה. וגם זכות מוסרית המפר העקיף- בן בעל האתר ביצע הפרה תורמת אך יש להוכיח את התנאים בפס"ד שוקן - א. הפרה ישירה - הייתה. ב. לא בורר האם היה על בן לדעעת שכן הוא בעל האתר וקורים הרבה דברים, מצד שני אולי בגלל המעשה שעשה היה צריך לשים לב ג. תרומה לביצוע ההפרה במנעול שהוא עשה הוא ביצע הפרה. קיימת

בן רוצה לתבוע את גל אך הוא לא הבעלים של הזכויות ביצירה ואין לו בעלות שכן הוא רק הבעלים של האתר ואחראי על המכירה של הספרים באתר, ומשכך אין לו יצירה מוגנת אלא הוא אחראי על המכירה ולכן אין לו זכות תביעה על הפעולה שעשה גל, אלא אולי רק על שבירת המנעול שלו שזו בעצם תוכנה או פטנט שהוא יצר, מדובר בתוכנה. שהיא יצירה ספרותית (הרפז) וגם מקורית וגם יצירתיות וקבוע וזיקה מתקיים וגם יש הפרה כיאך לא בהכרח מקורית ויש הגנה כי היא לעיני כל צהיבור ס' 1

חלק ב:

גל מול הדס

נשאלת השאלה האם לגל יש זכויות על הבית, שכן במידה ויוכרז כי גל הפר זכויות יצרים והפטר לא חל, הזכות הינה של אסנת ולכן לגל אין זכות טיעון כי הבעלות לא שלו. אניח כי הבעלות של גל והתביעה של אסנת לא התקבלה לצורך השאלה. במידה והבעלות היא של גל מדובר ביצירה אומנותית אדריכלית, היא מקורית כי היוצר הוא גל והייתה השקעה וגם יצירתו מינימאלית (איטרלגו וקמרון) זיקה וקבוע קיימים. הדס הפרה את הזכות הכלכלית של גל כי היא ביצעה יצירה נגזרת- אך זו טענה די לחלשה שכן הדס לא יצרה בית חדש שמבוסס במהותו על היבט של גל אלא שינתה מספר פריטים בתוך הבית ולכן לא ניתן להגיד כי מדובר ביצירה נגזר, ואין עוד זכות כלכלית שנפגעה. משכך- הזכות המוסרית היא זו שנפגעה כאן (שוב, במידה והבעלות היא אצל גל ולא אצל אסנת) לפי ס' 46 הופרה הזכות לשלמות היצירה- שכן בוצעו שינויים וסילופים ביצירה שמבחינה אומנותית גל לא היה מסכים לרם כמו החלפת הקיר ושינוי הפרחים. ההפרה הינה הפרה ישירה של הדס לפי ס' 50. הבעלות היא של גל כי היא יצירה מוזמנת ס' 35 שלא דיוקן. כעת לבחינת גנות של הזכות המוסרית: הגנת הסבירות חלה כאן לפי ס' 51: אופי היצירה הוא הבית של הדס- מדובר ביצירה אדריכלית שהיא גרה שם בסופו של יום, אופי הפעולה הוא קטן יחסית והמטרה היא לשימוש יעיל של הדס בתוך הבית, אין כאן רצון להעתיק או לעמוד מול גל, גל הוא האדריכל של הדס שהזמינה ממנו בית, מקובל בענף זה לבצע שינויים והצורך היה חשוב- הדס הייתה אלרגית לפרחים, והצביעות הקיר מול הפגיעה של גל לא חמורות כי לא ביצעו מעשה חריג ככ, בתים בד"כ לא מאויירים. הדס הפרה את הזכות המוסרית של גל אך הגנת הסבירות עומדת לה מכוח מעשה האדריכלות.

ורד צילמה את איורי הקיר, איורי הקיר, במידה והם בבעלות גל, על אף כי בחלק הקודם אסנת תבעה א גל על ההעתקה ויצירת יצירה נגזרת, אך נניח לצורך השאלה שהם בבעלות גל וזו יצירה מקורית כי יש פה השקעה ורכיב עצמאות ויצירתיות מינימאלית מהכישרון שלו וגם זיקה וקיבוע ומדובר בנושא שהוא מוגן, הזכות שהופרה הינה זכות ההעתקה: לפי ס' 11 ורד צילמה את הבית ובעצם יצרה עותק דו ממדי מעותק תלת ממדי, זו זכות ששייכת לבעלים של היצירה ולא ורד. העמדה לרשות הציבור - לקיחה של התמונה וההעלטה לאינטרנט מקל על הציבור להיחשף אל היצירה. הבעלים לצורך השאלה גל כי זו יצירה מוזמנת והיא שלו לפי ס' 35. בנוסף הופרה זכות מוסרית (46) הקרדיט - אינו של גל במסגרת העלאת התמונות יש אחראיות על ורד והפרה ישירה לפי ס' 47. הפעולה מותרת רק לגל ולא הייתה הסכמה שלו ולא ידוע על הסכם קצה ולקחו חלק ניכר מיצירה ואת כל האיורים, הייתה גישה ליצירה כי היא יצירה מפורסמת ויש דמיו מהותי לפי הבדיקה האיכותית לקחו את האיורים החיצוניים של הבית שזה חלק מהאיכות של הבית. ולכן מבחינה איכותית יש העתקה. והופרו שתי הזכויות הללו. לא הייתה הפרה ישירה, כי הבלוג הוא בבעלות של ורד ולא בעלות אחרת. ולכן היא חלק מההפרה הישירה.

טענות הגנה: ורד טוען כי היצירה הועתקה מצד ג' ולכן גל לא יכול לתבוע אותה כי הבעלות אינה שלו, שאר טענות ההגנה לא יעמדו לורד כי היצירה כן מוגנת ויש דמיון ונלקחו הרבה רכיבים.

פטור: ורד טוען לפטור לפי ס' 23 - ורד צילמה יצירה אדריכלית שממקומת במקום ציבורי, בעיר או במדינה, אך גל יטען כי מדובר בבית, בית הינו רשות פרטית ולא ציבורית, אך ורד טוען כי היצירה עצמה היא הבית, והמקום בו היא ממוקמת הוא במקום ציבורי, מרשות הציבור - למשל מדרכה ששייכת לכלל, היא יכולה לצלם אותו ולכן הפטור כן חל עליה. ורד תוכל לטעון כי ס' 21 גם עוזר לה כי השתמשה ביצירה המופקדת לעיון ציבורי אך גל יטען כי זו לא המטרה, המטרה יכולה להיות להסתכל אך לא להעלות תמונה. ורד הפרה את הזכויות הכלכליות ביצירה אך הפטור מגן עליה. ורד עדיין תחשב כמפי שהפרה את הזכות המוסרית. **טענת שימוש ההוגן גם יכולה להעמוד כפי שאוכיח בחלק הבא.**

אסנת מול ורד

אסנת טוען כי היצירות שורד לקחה, הן מהבית והן מהספר שלה הן יצירות מוגנות. מדובר ביצירות אומנותיות והוכחנו כי ההספר עובר את כל התנאים וגם איורי הקיר - העצמאות, ההשקעה והיצירתיות היא של אסנת כי אסנת טוען שהיא ביצעה את היצירות הללו והיא השקיעה זמן בהן, לא בטוח כי איורי הקיר ייחשבו שלה כי היא לא ביצעה אותם אך היא המקור שלהם ועל המקור היא עמלה והשקיעה וגם במקור הייתה רמת יצירתיות (אינטרלוגו) הזיקה והקיבוע מתקיימים. הזכות שהופרה: ס' 11 זכות ההעתקה יצרו עותק מהיצירה של אסנת והעלו אותו לאתר האינטרנט כך שהופרה גם זכת העמדת היצירה לרשות הציבור - ס' 15 כי ביצעו פעולה ביצירה שמקלה על הציבור לראות אותה כשהתמונות בבלוג של ורד. הבעלות הינה של אסנת כי היא הבעלים המקורי של היצירה לפי ס' 33. המפר היא ורד - הפרה ישירה לפי ס' 47 וגם הפרה של זכות מוסרית לפי ס' 50 כי הזכות להורות נפגעה כי השם של אסנת לא הוצג באתר כפי שעולה מהמקרה וגם הזכות לשלמות היצירה כפי שעולה מהבלוג כי ורד עושה השוואה יבוקרתית ואולי היו שינויים בעליית התמונה שיכול לפגוע בשמה של אסנת. מדובר בנושאים מוגנים. מדובר בהפרה כי זו זכות שייכת לאסנת ואי הסכם ביניהם ולקחו חלק מהותי, כי כל האיורים בספר הם אום איורים ולכן זה בעצם את כל האיויר הספר שהוא מלכתחילה ספר קומיקס - מכיל בעיקר איורים, הייתה גישה ליצירה כי ורד צילמה ויש מדיון מהותי כי היא לקחה את שתי היצירות כמו שהן וצילמה או.

הגנות: אסנת טוען כי היצירה היא בבעלות של גל ולכן התביעה שייכת רק לתביעה על האיויר של ורד ולא על הית אך עדיין תשאר הפרה גם ככל שהטענה תתקבל. לא מדובר ביצירה עצמאית ולכן ההגנות לא יעזרו לורד.

פטורים: לגבי צילום הבית ורד טוען לס' 23 כי היא צילמה יצירה שנמצאת במקום ציבורי כפי שהוכחנו לעיל, לגבי הצילום של היצירה של אנת מהספר ורד טוען לס' 23 כי הספר ממוקם במקום ציבורי ולכן היא יכולה לבצע בו כרצונה ולצלם את החלקים בו ולבצע סקירה. הפטור בס' 21 לא בטוח יעזור כי לא ברור האם היצירה שמפוקדת לעיון הציבור מעאפשרת את המטרה שורד השתמשה בה. אסנת תוכל לטעון גם לטענת שימוש הוגן כי המטרה הינה סקירה של נושא מסוים - יצירות אומנות והפרשנות הינה רחבה. ואופי השימוש אינו מסחרי כי לא נאמר שיש מכר רווח אך השימוש הוא as is ביצירה, היצירה היא לביבת דיני זכויות היוצרים אך היא פו  ה לכן תהיה נטיה לתת פטור, ההיקף של היצירה הוא היקף גדול כי האיורים הם רוב הספר, וההשפעה על השוק לא קיימת  היא רק מרוויחה מכך - אסנת (וגם גל) כי הספרים שלה יתפרסמו ויצירת האדריכלות תתפרסם (בהתאמה). ייתכן וגם טענת שימוש הוגן תעמוד לורד. **גם כלפי אסנת וגם כלפי גל.**

אסנת הפרה את הזכויות

סעיף 11(5) לפקודת סימני מסחר [נוסח חדש], תשל"ב - 1972, קובע כי -

"סימנים אלה אינם כשרים לרישום... סימן הפוגע או העלול לפגוע בתקנת הציבור או במוסר."

האם לדעתך ראוי להוסיף בחקיקה הוראה דומה לחוק הפטנטים? הוראה כזו תאפשר למשל לבחנת ברשות הפטנטים לסרב רישום של פטנט עבור אמצאה שלדעתה פוגעת או עלולה לפגוע בתקנת הציבור או במוסר (למשל עבור תרכובת סם חדשה). **נמקי את תשובתך.**

תשובה

הדרישה לאמצאה מוסרית לדיני הפטנטים עלולה להביא טוב אך גם יחד עם זאת להביא הביטים שליליים.

היתרונות בדרישה הזו היא שמלכתחילה ההגנה הזו היא הגנה עם הליך ארוך ומורכב עד שמאשרים אותה, יש הליך מקדים שבוחן בצורה רחבה את האמצאה ולוקח זמן קבל אותה, כאשר תתקבל אמצאה ותרשם פטנט אך הסופו של דבר האמצאה הזו תהיה לא חוקית, כי במילא סם אינו חוקי ולכן גם אם הוא יהיה אפשרי מבחינת הפטנטים בפועל לא יהיה ניתן לסחור בו למשל, אז היוצרים של הפטנט השקיעו זמן רב והמון כסף לינם. כן מלכתחילה ניתן לחשוב כי הקדמת תרופה למכה ועצירת המולקולה או האמצאה השלילית כבר בתחילתה תוכל לעזור. בסימני המסחר שם הרישום הינו פשוט וקל, יש כבר את הדרישה הזו אז קל וחומר כי רשם הפטנטים שם הרשים מורכב, תהיה את הדרישה הזו שדורשת מהאמצאות שיהיו בתוקן של תקנת הציבור.

הגישה שדורשת מוסריות כבר קיימת באירופה והיא מהווה אמירה חשודה של המדינה כי לא כל אמצאה תתקבל ותקבל הגנה כה חזקה כמות הגנת הפטנטים, יש כאן אמירה חשובה ונכונה של המדינה גם ליוצרים פוטנציאליים וגם ליוצרים שנמצאים כבר שוק הטכנולוגיה כי אין להגן על אמצאות לא מוסריות שעשויות לפגוע בתקנת הציבור וכמדינה יש חשיבות לומר את זה וגם לחנך את התושבים, אם כבר יש רגולציה וקתנות על פטנט, ראוי כי תהיה אמירה של המדינה ולא תהיה יד חופשית בכך לכל הרוצה. כך רק הגנות חשובות מועילות יגיעו לרשם ולא יהיה מונופול סתמי אלא מונופול עם אמצעות בעלות ערך

החסרונות בגישה הזו היא שתקנת הציבור הינו מושג עמום, כאשר היוצרים הפוטנציאליים ידעו כי יש להם דרישה כזו למעבר, הם יתייאלו מלכתחילה ולא ירצו להתחיל להשקיע באמצאה ובבקש לפטנט, שהרי הם יידעו כי רשם הפטנטים יכול בהינף מקלדת לרמוס השקעה של שנים על ידי זריקת מילת הקסם "תקנת הציבור". את שאר הדרישות ניתן לעבור בנקל- כי הן ברורות, חדשנות, תועלת, התקדמות המצאתית וכשירות נוסאית אלו תנאים ברורים ומובנים ליוצרים, אך תקנת הציבור הוא מושג מורכב, ולכן בשביל להבין אותו יצטרכו גם להשכיר עוד עו"ד שעזור בזה, יהיה עוד עלויות שהתווספו לעלויות הגבוהות שכבר קיימות בפטנטים וזה ייצור רק תמריץ שלילי לגבי המשך החדשות ועידוד יצירות טכנולוגיות.

בנוסף יש לזכור כי המטרה של דיני הפטנטים היא מתן עידוד ותמריצים לחדשות ויצירות טכנולוגיות ולכן אין להגביל את סוגי היצירות אלא רק לעודד חדשנות של הטכנולוגיה והתפתחות של העולם הטכנולוגי כי המדינה יכולה רק להרוויח מכך. המטרה אינה לחנך.

כמו כן, בשונה ממה שאמרתי לעיל (פס' 2) במידה ויש רגולציה והגנה על הפטנט, הרגולציה צריכה להיות מאוזנת ומידתית, מצד אחד היא צריכה לאפשר הליך מקדים של בחינה של הפטנט אך היא לא צריכה להיסחף בדרישותיה וגם לעמוד במילים עמומות שאפילו ביהמ"ש העליון לעיתים מתבלבל בהם, כמו כן, רשם הפטנטים אין תפקידו לחנך במחינה מוסרית את היוצרים הפוטנציאליים וספק כמה זה יצליח. ליוצרים פוטנציאליים לא יהיה ברור מה אסור ומה מותר ולכן יעדיפו לשבת בצד. ולא להתחיל את התהליך.

בעיני אמנם יש יתרונות אך צריך לדייק את ההוראה כדי שהיא לא תגרום לתמריץ שלילי ליצרנים.

הבהרה- ניסתי לספור את מספר המילים על ידי הכפלה של השורות כפול מספר מילים בשורה אחת, מקווה שקלעתי בצורה זו או אחרת.

לאחרונה ממשל ביידן בארה"ב הודיע כי בכוונתו לתמוך ביוזמה לויתור על ההגנה של פטנטים של חברות תרופות שפיתחו חיסונים לנגיף הקורונה. המהלך יוכל לאפשר לחברות נוספות לפתח חיסונים בשיטת "רנ"א שליח" שבה נעשה שימוש בחיסונים של החברות המובילות בתחום, כמו פיזר ומודרנה. נשיא ארה"ב, ג'ו ביידן, הביע בתום מסיבת עיתונאים בבית הלבן נכונות לתמוך בהסרה זמנית של ההגנה על הפטנטים, ובהמשך מסרה נציגת הסחר הפדרלית, קתרין טאי, כי וושינגטון תביע עמדה זו במגעים המתנהלים במסגרת ארגון הסחר העולמי. לדברי טאי, "נוכח משבר הבריאות הגלובלי והנסיבות יוצאות הדופן של מגפת הקורונה, יש צורך בצעדים חריגים". היא הוסיפה כי המגעים שמקיימות המדינות החברות בארגון הסחר העולמי יארכו זמן רב, ולדברי מקור בממשל ביידן אף עמדה בקשר עם עמיתיה במדינות זרות כדי לספק הבהרות לעמדת הממשל. על מנת לקדם מהלך חובק עולם של ויתור על הגנה על פטנטים יש צורך ביצירת קונצנזוס בנושא בקרב 164 המדינות החברות בארגון הסחר העולמי.

ההודעה של ממשל ביידן מדאיגה את יצרניות החיסונים. היצרניות הזהירו כי זו אינה התשובה לבעיות הפצת החיסונים בעולם וכי "שוד הפטנטים הזה לא ייגמר טוב". הן הביעו דאגה כי צעד כאמור יפגע קשות ברווחיהן.

חוה/חווי דעתך על הצעת ממשל ביידן ותגובת יצרניות החיסונים ונמקי את תשובתך. בתשובתך התייחס גם לאפשרות לעשות שימוש באמצעים אחרים מאלו שהוצעו על ידי ממשל ביידן.

תשובה

הגנת הפטנטים לעולם הייתה הגנה שעזרה לחברת התרופות להתפתח ולהשקיע בתרופות מאמץ וכסף רב על מנת שיהיה להם תמריץ להשקיע ולייצר תרופה שעולה הרבה כסף ללא ההגנה הזו לא היה להם תמריץ להמשיך ליצור ולעודד טכנולוגיות וחדשנות. קיים בחק בישראל חריג טבעי- האומר כי ככל שיש תרופה גנרית, יש חריג שמאפשר את השימוש בפטנט והתחלת תהליכי רישוי התרופה כשהפטנט עדיין מוגן על מנת לשווק אותו כאשר הפטנט יפקע כדי לאפשר עוד שנים רבות של מונופול על תרופה מסוימת עד שהיה ניתן לפתח תרופה גנרית נוספת. החריג הזה מהווה איזון חשוב בין התמריץ לחברות התרופות להמשיך לייצר תרופות, לבין שבירות מונופול שעלול להתקיים במידה והן יהיו היחידות בשוק לאורך זמן רב.

בעיה זו, התגלתה ביתר שאת עקב משבר הקורונה והלחץ החשוב חיסונים מיידים על מנת לצאת מהמשבר, שיקולים הומניטריים ועסקיים (פיתוח הכלכלה ויציאה מהמשבר מבחינה כלכלית, מבחינת חינוך) עומדים לנגד עיניהם של הממשל באמריקא בפרט וארגון הסחר העולמי בכלל, ואכן אלו ערכים מאוד חשובים שחייבים תוצאה דרסטית קצת יותר מחריג טבע (שקיים בישראל) אך הפתרון שנתן ממשל ביידן- הסרת הגנת הפטנט לחלוטין מהחיסונים של חברת פיזר ומודרנה הינו פתרון קיצוני כיוון שהוא לא מאזן בצורה טובה ונכונה את הפרטים.

הסיבה לכך היא שחברות החיסונים שקיימות כיום יקבלו תמריץ גדול מאוד להפסיק את הפעילות שלהם, המכירות שלהם ירדו, הם יפהכו לנטל על החברה העולמית כולה, מרגע שהאפשרות הזו עולה על הפרק וממשל ביידן הכריז זאת, מדינות רבות יוכלו להצטרף גם ללא ההתאגדות של ארגון הסחר העולמי ומדינות רבות כבר לא ירכשו ואולי גם יתחילו לוותר על ההסכמים עם החברות האלו ולהוריד באופן עמאי את ההגנה על החיסונים והמכירות שלהם ירדו. לכן אין אפקט לאמירה של נציגת הסחר הפדרלית כי גם עד שזה יאושר בארגון הסחר העולמי יתכן שזה יכה פגיעה קשה את חברות החיסונים. כאשר המכירות שלהם ירדו יהיה להם תמריץ שלילי להמשיך ליצור ולייצר, לאור העליה הגוברת והזנים שנכנסים לכל המדינות, חברת פיזר ומודרנה שכבר הוכיחו את היעילות של החיסונים שלהם, תצטרך לבחון ולבדוק עוד סוגי חיסונים לאור הזנים שעולים- יתכן וגם לכך לא יהיה להם תמריץ לביצוע החיסונים החדשים ולכן גם מבחינה בריאותית וגם מבחינה כלכלית זו החלטה שלא משתלמת גם לכל המדינות עצמן כי יהיה קשה לצאת כך מהמשבר.

ניתן לבצע אפשרות אחרת והיא השימוש בחריג טבע אך התקדמות צעד אחד קדימה כך שיהיה ניתן להוריד את ההגנה מ-20 שנה ל-5 שנים או אפילו פחות, כך יהיה תמריץ לעוד שיטות חיסונים להצליח. אולם האפשרות הזו יכולה להיחשב גם למונחים של נצח כי ב-5 שנים ייתכן והמצב יהיה בעייתי, ולכן ניתן לנסות להגיע להסכם עם החברות לרישיון שימוש בחיסונים על ידי הסכמים שמשלמים לחברות החיסונים של פיזר ומודרנה עד כסף (שבלאו הכי היה יוצא לחברות החיסונים של הרנ"א שליח). כך גם לא פוגעים במכירות שלהם וגם מייתריחם להסתמך חייבי להמשיך לפתח את החיסונים ולהתאים אותם לכלל הזנים שעוד יבואו עלינו. וגם לא פוגעים בכלכלה ובבריאות כי לוקחים את החברות הטובות ביותר בתחום שהוכיחו את עצמם בצורה המועילה ביותר. וגם כן מאפשרים לשיטה להכנס כי משלמים להם על מתן רישיונות שימוש. כך גם לא מביעים עמדה מסוכנת אל מול כלל היוצרים הפוטנציאליים של תרופות בעתיד כי ההגנה יכולה להפקע מול כל חריגים שהעולם יזמן.

לדעתי ההצעה של ממשל ביידן לא מספיק מאוזנת ויש לבצע ישנוני עקב המשבר העלמי אך השינוי צריך להיות מאוזן כראוי כפי שהצגתי לעיל.

