**זכויות יוצרים במשפט הבינלאומי וההשוואתי – אברהם בל**

מבחן אמריקאי - 100%

**שיעור 1-3 השלמה**

מבוא עקרונות והיסטוריה

**זכויות יוצרים היא ההגנה שניתנת ליוצר או לבעלים של**[**יצירה**](https://he.wikipedia.org/wiki/%D7%99%D7%A6%D7%99%D7%A8%D7%94)**מפני שימוש בלתי מורשה ביצירה שהיא**[**קניין רוחני**](https://he.wikipedia.org/wiki/%D7%A7%D7%A0%D7%99%D7%99%D7%9F_%D7%A8%D7%95%D7%97%D7%A0%D7%99)**שלו. לכל מדינה יש דיני זכויות יוצרים עצמאיים משלה.**

מה זה קניין רוחני? משהו לא מוחשי, בעל אפיונים אחרים מקניין רגיל (רעיונות, מושגים והמצאות). הנחה- כל מה שאין דין המגן עליו, ניתן לעשות מה שרוצים אתו. **שני אבות טיפוס:**

* בעל זכויות יוצרים יכול לאכוף במדינתו כלפי אזרחי מדינתו- כל אדם במדינה צריך לכבד.
* יש זכויות בקניין רוחני בו אב הטיפוס קרוב לנזיקין, דרוש קשר בין האנשים כדי שתהיה חובה לכבד את הזכות.

**סוגי קניין רוחני** - כל מה שאין דין מיוחד שמגן עליו הוא נחלת הכלל. סוגי קניין רוחני מוגנים:

* **זכויות יוצרים -** הגנה על יצירות ספרותיות, דוגמאות: פרסומות, סרט, מאגר מידע, צירופי מילים, ביטויים ומספרים, ציורים, גם קולות (מוזיקה), פיסול- כל סוגי האומנות. יצירה היא מונח רחב. מה מוגן? לא זכות השימוש אלא העתקה והפצה.
* **פטנטים -** מבוסס על יחסים קניינים. המצאות חדשניות ושימושיות (למשל מתכון). מוגבל בזמן. בשונה מסודות מסחריים שהאיסור הוא רק על דרך ההשגה, אם פיצחנו את המתכון לבד עדיין אסור להשתמש במתכון- מדובר בזכות שימוש בלעדית**.**
* **סימני מסחר-** הסימנים שמסמנים את המוצר בשוק סימן מסחר מזהה את המוצר. לדוגמא : הסימן המסחרי של קוקה-קולה מזהה את המוצר ולכן לי אסור להשתמש בשם הזה כי לסמן המוצר שלי.
* **זכויות ביושר/נזיקין**
  + **סודות מסחריים -** מבוסס על נזיקין. סוד שמעניק יתרון עסקי- למשל מתכון קוקה קולה, ניתן לתבוע את מי שקיבל את המתכון ביחסים עסקיים- אך לא מונע שימוש, רק השגה בדרך אסורה.
  + **הגנה מפני תחרות לא הוגנת –** **פס"ד הירסט –** בעל עיתון "גנב" את החדשות מעיתון אחר ופשוט שינה את הכתוב. הם תבעו אותו על הפרת זכויות יוצרים ובכך הוא לא הורשע - זכויות יוצרים מגינות על הביטויים (מילים) אבל לא על הרעיונות המבוטאים. אי אפשר להגן על עצם הידיעה החדשותית. אבל ביהמ"ש פסק לטובת התובעים בנושא תחרות בלתי הוגנת- פעולה בחוסר תו"ל נגד יריב לקטוף את פירות עבודתו.
* **סימני מקור -** המקום שמסמן את המוצר- על המקום ולא המוצר עצמו (לא כל המדינות מכבדות). סימן לפי המקום שבו המוצר נוצר, ולא סימן על המוצר עצמו. למשל אסור להשתמש בשם גבינת פטה לגבינה שלא יוצרה ביוון. אפילו אם מדובר בגבינה שיוצרה באותו האופן והיא בעלת אותו הטעם. כך גם השם שמפניה ליין שיוצר בשמפניה.
* **מדגמים -** דיני ההגנה על עיצוב תעשייתי ('אפל' הכניסה מודעות לתחום). שנוי במחלוקת בעולם- יש כאלה שמגנות על מדגמים בז"י, יש כאלה שמייחדות לכך דינים מיוחדים, יש שמגנות בעזרת פטנטים. (מבולגן).

קיים ארגון בינלאומי בשם **WIPO** שנועד לעודד מדינות להגן על דיני קניין רוחני. ארגון זה המציא כמה אמנות בינלאומיות משמעותיות בנושא, ואף עושה מחקרים כדי לשכנע בחשיבות דיני קניין רוחני. ישנן תעשיות גדולות המתפרנסות בעיקר מיצירות מוגנות (למשל אולפני טלוויזיה וקולנוע), וישנו מחקר המנסה להראות מה התרומה של תעשיות כאלה לתל"ג (תוצר לאומי גולמי). למשל בארה"ב זה מעל ל-11%= המון כסף.

הדינים שמשתנים הכי הרבה במשפט הם דיני מיסים ודיני זכויות יוצרים (וביניהם זכויות יוצרים משתנה יותר). ישנם ויכוחים בעולם האם דיני זכויות יוצרים ממלאים את תפקידם. רבים חושבים שהדינים הללו מוגזמים ומגנים על יותר מדי דברים יותר מדי זמן (גוף בשם **Copywrong** פועל להפחתת דיני זכויות היוצרים, ויש לו השפעה). מנגד, יש תביעות בינלאומיות רבות על הפרת זכויות יוצרים (לדוג' ליגות ספורט אירופאיות תבעו על שידור משחקי ספורט מחוץ לאירופה, ואפילו על שידור לוח השידורים). אנשים שרוצים להשתמש בקניין רוחני לפעמים ינסו לעשות זאת מתוך מדינות שבהן אין הגנה על כך, או לעשות זאת בצורה ניידת.

**זכויות יוצרים – בעד/נגד?**

**בעד:**

1. **מעודד יצירה** - רווח על מודל שוקי/ קנייני. הקניין הרוחני מבחינה מוסרית מגן על היוצרים, אסכולה מוסרית.
2. **נותן פרס ליוצרים** - נותן ליוצר להרוויח מהיצירות (**סיבה כלכלית**), תמריץ כלכלי.

**נגד:**

1. **מייצר מונופולים**- כאשר יש רק מוכר אחד והרבה קונים, נוצרת תת אספקה, מחירים גבוהים. זה תלוי בעד כמה היצירה ייחודית וכמה קשה למצוא תחליף.
2. **מקשה על יצירות המשך**/ שימוש במידע (עלויות עסקה).
3. **רע לדמוקרטיה** – פוגע בזכויות יסוד בסיסיות כמו חופש הביטוי/חופש היצירה מה שמהווה פגיעה בבסיס הדמוקרטי.

הנכסים העיקריים בארבעת סוגי הקניין החשובים:

* הארי פוטר – אולי הנכס היקר ביותר כיום בקניין רוחני. הוא שווה מיליארדים. מדובר על הספרים, הסרטים, מארצ'נדייז וכו'. מוגן דרך זכויות יוצרים.
* ליפיטור- של חב' פייזר- תרופה (המצאה) נגד כולסטרול. ניתן להגן על תרופות בסודות מסחריים אבל קשה לשמור על מתכון התרופות כסוד. יש רגולציה מסובכת לתרופות- חייבים להעניק רישיונות לחב' אחרי תקופה מסוימת ליצור תרופות גנריות דומות. ההמצאה מוגנת, השם מוגן. בתוך התרופה יש דף עם מלל- מוגן בז"י, יצירה.
* קוקה קולה- הסוד המסחרי היקר בעולם גם סימן מסחר. ®- אומר שזה סימן מסחר רשום.
* אפל- סימן מסחר היקר ביותר, התמונה וגם השם. רק השם והסמל שווה מאות מיליארדים.

דיני הקניין הרוחני:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| חוק מרכזי | **חוק זכות יוצרים התשס"ח 2007** | **חוק הפטנטים התשכ"ז 1967** | **פקודת סימני מסחר [נוסח חדש] תשל"ב 1972** |
| נשוא ההגנה | יצירות ספרותיות, דרמטיות, מוסיקליות או אמנותיות **(ס' 4).**  ההגנה מוקנית אך ורק לביטוי; לא לרעיונות **(ס' 5)** | המצאה שהיא מוצר או הליך בכל תחום טכנולוגי לרבות תעשיה, חקלאות או כל תחום אחר. (חוק התאמה לטריפס התש"ס 1999)  אין הגנה ל:   * טיפול רפואי בגוף האדם * תכנת מחשב | כל סימן המורכב מאותיות, ספרות, מלים, דמויות או אותות אחרים, בין אם דו מימדי או תלת מימדי, המשמש אדם לעניין הטובין שהוא מייצר או סוחר בהם. |
| תנאים לרכישת ההגנה | מקוריות, יצירתיות, קיבוע (ס' 4)  אין צורך ברישום היצירה, ההגנה קמה עם הולדת הביטוי.  אין צורך בהטבעת סימן (c). | חדשה, מועילה, ניתנת לשימוש תעשייתי, התקדמות המצאתית **(ס' 3)**  יש צורך ברישום הפטנט. | בעל אופי מבחין.  סימן העושה שימוש בראשי המדינה או סמליה והפוגעים בתקה"צ לא ניתן לרישום.  יש צורך ברישום סימן. |
| זכויות מוגנות | זכויות כלכליות:  זכות ההעתקה  זכות פרסום ראשונה  זכות ביצוע פומבי  זכות השידור  זכות העמדת היצירה לרשות הציבור  זכות העיבוד  זכויות מוסריות:  זכות הייחוס  הזכות למנוע סילוף | זכות בלעדית ל:   * ייצור ההמצאה * שימוש בהמצאה * מכירת ההמצאה * ייבוא ההמצאה לצורך אחד מהשימושים האמורים   **(ס' 1)** | זכות בלעדית לשימוש בסימן ביחס למוצרים ולשירותים של בעל הסימן. |
| משך ההגנה | חיי היוצר בתוספת 70 שנה **(ס' 38)** | 20 שנה מהגשת בקשת **הפטנט (ס' 52)** | כל עוד בעל סימן המסחר עושה בו שימוש עסקי ולא זונח אותו; כעיקרון לנצח.  אם סימן המסחר נפוץ כ"כ עד שהפך למילה רגילה בשפה – ההגנה כבר לא מתקיימת. |
| מעשים מפרים | עשיית מעשה שהזכות הבלעדית לעשותו נתונה בחוק לבעל זכות היוצרים **(ס' 47)** | ניצול ללא רשות מבעל הפטנט או שלא כדין של האמצאה (להשלים) | \*הפרה: שימוש מסחרי ללא רשות בסימן זהה או דומה עד כדי להטעות לסימן רשום אחר.    \* דילול: שימוש בסימן מוכר כאשר השימוש עלול לגרום לזילות במותג אף על פי שאין בהם להטעות. |

**הדין הישראלי:** בתחילה היה דין מנדטורי (חוק זכויות יוצרים 1911 / פקודת זכויות יוצרים 1924). ב-2007 התקבל חוק חדש שדומה בחלקו לדין הישן, ונלקח בחלקו ממדינות אחרות. בין השאר שינו את ההגנה של "שימוש הוגן" מהגרסה הבריטית לגרסה האמריקאית. עם זאת, הפסיקה לעתים מתבססת על פסקי דין שניתנו בעת שחל הדין הישן.

**הדין האנגלו – אמריקאי – Copyright-** המצאת הדפוס (סוף המאה ה- 15) הפכה את יצירתם והפצתם של עותקים לעניין כלכלי. דפוס גוטנברג היה הדפוס הראשון אי פעם והספר הראשון שרצה להדפיס הוא התנ"ך. החוק האנגלי אסר על דפוס ללא קבלת רישיון מהמלך. בהמשך נחקק חוק אן שהעביר את זכות הענקת הרישיונות ליוצר. **החוק של אן**: נחקק ב1709 – חוק זכויות יוצרים הראשון שהיה, תקופת ההגנה שלו חלה במשך 14 שנים עם אפשרות לקבל הארכה של 14 שנים נוספות.

תיאוריות אודות היוצרים

1. **ההצדקה הכלכלית –** מבוססת ׳רק טמבל יכתוב מסיבה אחרת מלקבל כסף׳ **סמואל ג׳ונסון**. כמובן שכל אדם שכותב, כותב בגלל הכסף – המטרה היא להתפרנס. יש בהחלט אנשים שסוברים כך, שהדבר הטוב ביותר בדיני זכויות יוצרים הוא כי נותנים ליוצר להרוויח מהיצירות. אם אין כסף מהיצירה, מן הסתם להרבה אנשים לא יהיה זמן ורצון לעשות את זה. מדובר **בתמריץ כלכלי ליצור**.(דומיננטי במיוחד בשיטה האמריקנית – הסמכות בקונגרס להגן על קניין רוחני היא כדי לתמרץ את היצירה, את ההמצאה).

המודל שיש בקניין רוחני, ובזכויות יוצרים בפרט – זהו **מודל קנייני**. רוצים לתת לאדם להרוויח מהיצירה, הדרך בה נעשה זאת זה לנכס את היצירה ולתת לאדם לעשות כרצונו עם היצירה. יש תמריצים לאומיים ליצירות, ויש כאלה שמציעים מודלים כאלה. **מודלים קניינים הם יעילים** בהרבה מאוד מובנים, בעיקר כי הם מודלים מבוזרים – כל אחד הוא בעל יצירתו והוא זה שמקבל עליה החלטות. לא צריך מנהל שיעריך אותה וכדומה. זוהי דרך יעילה להביא את המוצרים לידיים שהכי מעריכות את המוצרים, בעלות הפיקוח הקטנה ביותר. היא אמנם לא אפסית, ולא תמיד הבעלות מגיעה לזה שמעריך את הזכות הכי הרבה.

1. **ההצדקה המוסרית** – הגישה הצרפתית – המטרה של דיני זכויות יוצרים אינה לעודד אנשים ליצור או לתמרץ אותם, אלא **להכיר בהם כאמנים ולהגן עליהם**. הם אנשים עילאיים, טובים, מסוג אחר, אליטה יצירתית וחייבים להעניק להם הגנה. הזכויות המוסריות הן לא שכירות. זכות מוסרית לשלמות היצירה – אסור לעוות אותה בדרך שפוגעת בשלמות היצירה – זוהי פגיעה בשמו הטוב של היוצר. כיוצר, ניתן לבטל את הזכות אבל לא ניתן למכור את הזכות הזאת. הזכות לא שייכת לי כדי שאוכל להרוויח ממנה, אלא היא שייכת לי כי אני אדם עילאי, מגיע לי. יש שני סוגים של טענות אודות הדחף המוסרי להגן על זכויות יוצרים. פרופ' בל מייחס זאת לשני הוגים – לוק והגל.

* **ג׳ון לוק** כותב ספר, בספר יש לו פרק על קניין, הפרק של קניין הוא חשוב לו כדי להראות שחירות אישית היא חשובה. הוא מנסה להראות שיש זכות טבעית מוסרית לאדם לקניין, אם לא מכבדים זכות זו הופכים את האדם לעבד, והעבדות היא ההפך הגמור מחירות. קניין קשור לכל הניתוח של לוק לגבי חירות. לוק מדגים זאת בעזרת אדם שקוטף תפוח, בגלל השקעת האדם בקטיפת התפוח, בזכות עמלו, התפוח הוא קניינו. אם לא נכבד את עמלו – נהפוך אותו לעבד. **נוזיק** מבקר את התיאוריה של לוק בדימוי עם פחית מיץ עגבניות. בקניין רוחני מדובר בטענה חזקה, אם באמת משתכנעים שהעבודה הופכת את המוצר לקניינו של האדם, זה מה שהאדם ׳הוציא׳ מהראש ולכן דיני זכויות היוצרים מתקיימים. זכות טבעית לקניין למי שעמל, אז בוודאי שהדבר תקף גם לקניין רוחני.
* **הגל,** כמו לוק, התיאוריה שלו לא אמורה להיות על קניין, אלא יותר חירות. הגל הוא פילוסוף גרמני, בלתי מובן לטענת פרופ' בל ואחרים. הגל מתעניין בעניין אוטונומיית הפרט – האדם יכול להיות חופשי רק אם הוא פועל כיחידה אוטונומית, הוא שולט בעצמו. אבל אדם שקיים רק בתוך עצמו, לא קיים בעולם הזה. האדם האוטונומי חייב לשלוט לא רק בעצמו, אלא לפחות בדבר אחד בעולם החיצוני (פילוסופיה גרמנית). זו ההצדקה שלו לקניין – כדי שאדם באמת יהיה חופשי ואוטונומי, חייבים קניין בעולם. אם אין קניין, מה האופציה של האדם להיות אוטונומי וגם לשלוט על דברים בעולם החיצוני? לשלוט באנשים אחרים פוגעת באוטונומיה שלהם. קניין נותן לנו מילוט מהדבר הזה, קניין נותן לאדם לשלוט בחפצים חיצוניים, לאפשר לו להיות יחידה אוטונומית ששולטת על דברים חיצונים בעולם שלאותם חפצים אין רצון. הקניין הרוחני הוא הכי טוב לעניין זה, כי לא מדובר בשליטה על תפוח שאולי תפגע באחר מאכילתו. **הקניין הרוחני הוא המוצר המושלם לצורכי מתן ביטוי לאדם להיות אוטונומי וחופשי מבלי לשלול את האוטונומיה והחופש של אחרים**. בדרכ מכנים זאת ״התיאוריה האישית״ ״תיאוריות האישיות״ – להיות אוטונומי ולשלוט על דברים חיצוניים בעולם מבלי לשלול זאת מאחרים.

לצד ההצדקות האלה, יש כאלה שיטענו כי **יש מחירים כבדים לדיני זכויות היוצרים**:

1. **עלות שמלווה כל שיטה קניינית** – עלות פוטנציאלית של מונופול. מונופול הוא כאשר קיים רק מוכר אחד והרבה קונים. יותר קל לראות את בעיית המונופולים בפטנטים מאשר בזכויות יוצרים. המודל הוא שלפייזר יש פטנט על חיסון הקורונה. מכיוון שיש רק ספק אחד, המחיר הוא גבוה והאינטרס של הספק הוא למכור פחות. השאלה אם זה נכון גם לגבי זכויות יוצרים – זה תלוי בשאלה עד כמה היצירה היא ייחודית והאם יש תחליף מספיק קרוב להעניק לקונה הפוטנציאלי. קשה לענות על שאלה זו, קיימות טענות לכאן ולכאן. מחקרים אמפירים לא משכנעים כ״כ, טוענים כי יש מחירים מונופוליסטים ומחקרים שמוכיחים ההפך (שאין מחירים מונופוליסטים).
2. טענה קשה יותר לטענת פרופ' בל, היא כי **זכויות יוצרים מונעות יצירות המשך**. איפה ניתן לראות תופעה זו? fan-fiction אוהדים ומעריצים שכותבים סיפורי המשך ליצירות. נכתבה גרסה לספרו של **ד״ר סוס** על בסיס ׳מסע בין כוכבים׳ – הדמות המוכרת של **ד״ר סוס** על ספינה שטסה לחלל, נוסע בין מקומות. הכותב נתבע ע״י העיזבון של **ד״ר סוס**. הם טענו לשימוש הוגן, זכו בערכאה הראשונה, העיזבון ניצח ולכן לא ניתן לקנות את הספר כיום. למה הלחימה שלהם נגד סיפורי המשך של אוהדים? כי הם רוצים למקסם את הרווח שלהם מהמוצר הזה, אבל זה אומר שאותם סיפורי המשך, לא יתפתחו. מדובר בדבר ידוע, בזכויות יוצרים, בהרבה מאוד מקרים סוגרים את ההמשך ולא נותנים לאחרים להתקדם עם זה.
3. זכויות יוצרים זו בעצם שליטה באפיקי ביטוי מסויימים, שחקן אחד שולט על אפיק ביטוי מסוים הוא יכול להקשות על חופש הביטוי ובכך יכול **להזיק לדמוקרטיה**. תופעה שלדעת פרופ' בל קיימת, אם כי לא מכיר מחקרים אמפיריים.

הגישה האנגלו אמריקנית אוהבת את ההצדקות הכלכליות, הגישה הצרפתית אוהדת יותר את הזכויות המוסריות הטבעיות ולכן נראה שוני בדינים השונים במדינות השונות. אין גישה טהורה בעולם, אבל ניתן להגיד ש**הצרפתים יותר מוסריים והאמריקנים יותר כלכליים**. לאמריקנים הרבה מאוד שנים היו הרבה מאוד גישות טכניות – היה צריך לפרסם על כל עותק למי היצירה שייכת, שנת היצירה ואם רצו יכלו להוסיף את הרישיונות. בדין האמריקני הישן, אם לא סימנת זאת בעותק אחד שהופץ לציבור, היו מפרשים זאת שוויתרת על זכויות היוצרים. למה? בדין האמריקני מגינים על זכויות יוצרים אם רוצים אותן. אם לא רוצים אותן, הזכויות הללו לא יוענקו, הן לא מגיעות בחינם. אם התמריץ הזה לא נחוץ – הזכויות לא יוענקו. לצרפתים זה נשמע נוראי ולא ייתכן. הדרישות הטכניות האלה נשמעות נוראיות אצל הצרפתים, בעוד שלאמריקנים הן בסיסיות.

תקופת ההגנה: תקופת ההגנה שונה, לעיתים חיי היוצר +50/70/20 שנה. מבחינת האמריקנים, לא נרצה זמן ארוך כדי שלא נפגע ביצירות המשך. כמובן שמבחינת הצרפתים יש רצון להאריך את תקופת ההגנה

**הסכמים בינלאומיים**

**המשפט הבינלאומי הפומבי**

* משפט בינלאומי הסכמי: מדינות חותמות ביניהן אמנות=חוזים.
* משפט בינלאומי מנהגי: הסכמות שהמדינות לא קיבלו על עצמן במפורש אלא מכוח נוהג. זה פחות רלוונטי לנו כי אין דיני זכויות יוצרים מנהגיים. לכן נעסוק רק באמנות.

**השתלשלות אירועים:**

אדם אנגלי פרסם ספר באנגליה ואנשים רצו להדפיס את הספר הזה בארה"ב בלי אישור של הסופר האנגלי. בעבר (לפני הדין הבינלאומי), לאנגלי לא היו זכויות יוצרים בארה"ב לדוגמא ולכן אם אדם היה רוצה להעתיק לא היה צורך באישור הסופר. אך אם הסופר האנגלי רצה להגן על עצמו הוא צריך היה לקיים את תנאי הסף של הדין בכל מדינה ומדינה (כל יוצר היה צריך לעבור בכל העולם ולטפל בזכויות בכל מדינה, לרוב ההגנה חלה רק על יצירות מקומיות).

**הדין הבינלאומי על זכויות יוצרים נולד במאה ה-19, כ-150 שנה אחרי החוק של אן.**

במאה ה-19 התחילו להיות **הסכמים בי-לטראליים** (הסכמים בין שתי מדינות) שבהם הסכימו להתייחס ליצירות זרות כאילו הן מקומיות באופן הדדי – לדוגמא: אנגליה תתייחס ליצירות אמריקאיות כמקומיות, וארה"ב תתייחס ליצירות אנגליות כמקומיות. הדין הקובע הוא בכל קמרה לפי מקום ההפרה.

בהמשך נחתמה **אמנת ברן -1886** – אמנה זו אימצה את המודל של ההסכמים הבי-לטראליים. היא יצרה איגוד של מספר מדינות (גרמניה, בלגיה, ספרד, צרפת, בריטניה, האיטי, איטליה, ליבריה, שוויץ, טוניסיה) שהסכימו להעניק לכל חברה באיגוד טיפול של מקומיים. האמנה היא כמו אוסף של הסכמים בילטראליים, והיא כללה:

* הגנה על בסיס מקומי (טיפול לאומי);
* הגנת זרים כמו הגנת מקומיים;
* הגנות מינימום. קבעה שיש להגן על תרגומים ועל ביצוע פומבי של יצירה.
* תרגום: בין היצירות שחייבים להגן עליהם, יש להגן על תרגומים. מה היה קורה אם מדינה הייתה מפרה את זה? המדינות יכלו לבוא בטענות, אך המתורגמן הזר לא היה מוגן - כי הבסיס הוא החוק המדינתי.
* ביצוע פומבי: דרישה שכל מדינה תגן על ביצוע פומבי של יצירה (לא רק העתקה וכדו').

ארה"ב ניסתה ליצור מסגרת בינלאומית מתחרה, שבה יש פחות הגנות מינימום - **אמנת זכויות יוצרים האוניברסלית UCC,** שהייתה ניסיון אמריקאי לשכנע מדינות לא להצטרף לאמנת ברן אלא להצטרף לשיטה אחרת דורשנית פחות. (אותם עקרונות אבל פחות זכויות חובה). ארה"ב התנגדה להגנות המינימום בשלושה מישורים עיקריים:

* **זכויות מוסריות** (זכויות בלתי-עבירות, שלא ניתן להעבירן).
* **משך תקופת ההגנה** – תקופת ההגנה האמריקאית הייתה 56 שנה באותו הזמן. הגרסה הצרפתית (ברן) הייתה תקופת חיים + 70 שנים.
* **תנאי סף פורמאליים** – אמנת ברן דרשה הגנה ללא שום תנאי סף. האמריקאים דרשו תנאי סף לפני שמישהו יוכל ליהנות מהגנת זכויות יוצרים. דוגמאות: סימון היצירה (סימן C, שם היוצר, שנת ייצור).

במהלך השנים שבין חתימת אמנת ברן לבין הצטרפותה של ארה"ב לאמנה, ההגנה ההדדית בין מדינות אמנת ברן לבין ארה"ב נעשתה באמצעות הסכמים בי-ליטראליים. (ארה"ב הצטרפה לאמנת ברן כ- 100 שנים מאוחר יותר). מדינות צורכות העדיפו לא להגן על זכויות יוצרים, מדינות יצרניות העדיפו כן להגן. ארה"ב ראתה עצמה במאה ה-19 כמדינה צורכת ולא יוצרת, ולאחר מכן זה השתנה. (גם בישראל זה השתנה רק לאחרונה).

**דיני סחר בינלאומי גלובלי:**אחרי שארה"ב הצטרפה לאמנת ברן, ואחרי שכל המדינות הגדולות והחשובות היו חברות בה, הייתה עוד התפתחות בעולם של האמנות הבינלאומיות – היה שינוי **בדיני הסחר הבינלאומי-גלובלי**. כמו שראינו בזכויות יוצרים - שנוצרה אמנה גדולה שהתחילה עם הסכם בין 2 מדינות ולאחר מכן זה התרחב. גם סחר בינלאומי התחיל בהסכמים בין 2 מדינות והתרחב לגושים אזוריים ובסופו של דבר גם להסכם אמנם לא עולמי, אך רחב. יש מס' אמנות סחר חופשי.

**הסכם גת:** ההסכם המודרני הראשון העולמי זה **הסכם גת –** הסכם כללי עם מכס וסחר GATT [1947] [זה רקע לא חלק מהחומר]. אחרי זה היו סיבובים לעבות את דיני הסחר החופשי הבינלאומי, בגדול ההסכמים היו בנויים על מס' מצומצם של עקרונות – העקרונות הכי חשובים:

* איסור אפליה בין מוצרים מיובאים למוצרים מקומיים.
* איסור אפליה בין מדינות – אם מעניקים מעמד מועדף למוצרים של מדינה פלונית אז חייבים להעניק אותו מעמד לכל שאר המדינות באותה אמנה. מה שנותנים לאחד נותנים לכולם- most favorite nation.
* איסור על מגבלות מסוימות – לא להגביל יותר מדי את הסחר החופשי ובעיקר ייבוא של מוצרים, יש ויכוח על מה זה מגבלות מוגזמות. (לא נתעמק כי זה לא הנושא שלנו).

**הסכם TRIPS (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) – 1995 -** דיני סחר חופשי התפתחו והתרחבו ונכתבו יותר אמנות. בשנות ה-90 הייתה רפורמה מקיפה שבה הקימו ארגון עולמי כדי ליצור מנגנון אכיפה – **הWTO** ארגון הסחר העולמי 1994. כאשר הקימו את הגוף החדש הזה חתמו על אלף ואחת אמנות נוספות בשביל להרחיב ולחדד את דיני הסחר הבינלאומי. אחת האמנות שחתמו היא **TRIPS** - אמנה על סחר חופשי בקניין רוחני. ושם נכתב גם על זכויות יוצרים: היו דרישות מינימום – מה חייב להיות בכל מדינה כהגנה על זכויות יוצרים, לא היו באמת חידושים אלא העתיקו את אמנת ברן. לא נצטרך להתייחס לכך בכלל מבחינת מהות. אבל היו דברים נוספים שעשו כדי לאכוף את הזכויות – ב-Trips הכניסו את הזכויות האלה לסחר החופשי העולמי, וניתן לנצל את המנגנונים לאכיפה מארגון הסחר העולמי כדי לאכוף טענות / תלונות בהפרת זכויות הבינלאומיות בזכויות יוצרים.

**הסכם WIPO על זכויות יוצרים – World Intellectual Property Organization Copyright Treaty (1996)**

בשנות ה-90 קם **ארגון עולמי כדי להגן על קניין רוחני.** זה לא ארגון כמו ארגון הסחר העולמי שיש לו יכולות אכיפה, אלא חוקר ואוסף מידע ומציע דינים ואמנות. הארגון הזה הציע מס' אמנות כדי לחדד את הדין בנושאים מסוימים, האמנות הרלוונטיות לנו הן אמנות**WIPO COPYRIGHT**  משנת 96 ו-**WIPO PERFORMANCES**... באמנה הדגישו שיש להגן על מס' יצירות שלא היה ברור שיש להגן עליהם. לדוג': מאגר מידע כיצירה, תוכנות מחשב כיצירה ספרותית, וכן ענף שלם של משפט המקביל לדיני זכויות יוצרים והוא הגנה על טכנולוגיה מפני אמצעי עקיפה.

DSS זו דוגמא לטכנולוגיה שבנויה להפר זכויות יוצרים [לפרוץ צפנים של DVD]. יש בעולם במקביל לדיני זכויות יוצרים [מופיע בWIPO משנת 96] דינים האוסרים על שימוש או ייצור או מכירת טכנולוגיות כאלה שנועדו להפר זכויות יוצרים. אין כזה דבר בארץ אבל יש בארה"ב.

**אמנת ברן:**

אמנת ברן מגדירה מה אמור להיות **'יצירה מוגנת'**. ההגדרה הכללית היא **יצירה ספרותית אומנותית**, ואז נותנים רשימה ארוכה של דוגמאות, והרשימה היא רשימה לא סגורה. הרשימה הפכה להיות ארוכה יותר ויותר עם הזמן. (יש הרבה דברים שלא היינו חושבים עליהם כיצירות ספרותיות אומנותיות כמו מפות - זה מתאר טוואי שטח, צילומים, אך האם זו יצירה? מסתבר שכן). עם השנים הוסיפו שגם לא רק יצירות עצמן מוגנות אלא תרגומים, שהם בעצמם יצירות, כי זה בנוי על היצירה הקודמת.

כל יצירה מורכבת ממס' יצירות: כל יצירה שנסתכל עליה מורכבת ממס' יצירות, ניקח לדוגמא את ספר מחשבות – יש על הכריכה ציור, זו יצירה. המבנה של הספר –יצירה. כל יצירה מורכבת מהרבה דברים. נניח שנתרגם לגרסה רוסית, היא גם תהיה "בצל" שאם נקלף את השכבות החיצונית יהיה הספר בפנים. אם מישהו רוצה לתרגם לרוסית, הוא צריך רשות מהמתרגם וגם מהסופר המקורי.

נוהל רישיונות: אם רוצים להקרין סרט של הארי פוטר, אז לא מקרינים רק את הסרט אלא משתמשים בכל החלקים הספרותיים של הספר ולכן צריך רשות לכך. אך בפועל, בעולם יש נוהל מסחרי - לפני שהאולפן מוציא את הסרט הוא רוכש את כל הזכויות ומעביר אותן הלאה, ומי שרוצה להקרין את הסרט יצטרך לקבל אישור רק מהאולפן.

לא תמיד זה כך, לדוגמא במוזיקה מנהלים בנפרד את הזכויות בביצוע ובשיר עצמו. מי שרוצה לעשות בזה שימוש צריך להשיג רישיונות משני הגופים. גם כאן יש גופים גדולים שאוספים רישיונות ומוכרים אותם. אם עושים בהם שימוש – משתמשים במילים של השיר, בלחן, בביצוע וכו'.

הנקודה היא: **מי שירצה להשתמש ביצירה יצטרך להשיג הרבה רישיונות, כי יש כמה יצירות ביצירה אחת** – **אבל יש שיטה כלשהי שמוכרים הכול ביחד**, כמו בסרטים – קונים מאולפן את הרישיון להקרין את הסרט כי הוא אסף את כל הרישיונות.

יצירות גבוליות ולא מוגנות: אמנת ברן אומרת מה חייב בהגנה, אך יש דברים גבוליים שבהם אמנת ברן אומרת שהעניין יתנהל כפי שהמדינות רוצות. דוגמא לדברים שהאמנה מזכירה אותם כגבוליים:

* **טקסטים רשמיים** – לדוג': פסקי דין, טקסטים משפטיים. האמנה אומרת שהיא לא מגינה על זה. רוב המדינות בעולם גם לא מגנות על חוקים, תקנות ופסקי דין. נשאלת השאלה מה צריך לקרות כדי שכן יגנו על כך?, לדוגמא ספר נבו של חקיקה – החוק לא מגן על כך. מה הם צריכים לעשות ולהוסיף כדי שהיצירה הסופית תהיה מוגנת בזכויות יוצרים?
* אמנת ברן קובעת שדיני זכויות יוצרים לא מגנים על **חדשות ועובדות.**

עיצוב תעשייתי: נדון עליו בהמשך – ניתן להגן עליו בתוך דיני זכויות יוצרים או בענף אחר של הדין, ונראה שכאן המדינות נוקטות בגישות שונות מסביב לעולם. יש מדינות שמשתמשות בזכויות יוצרים ויש כאלו שלא [=למשל בישראל]. לדוג': עיצוב דומה לאייפוד או אנדרואיד [עיצוב המוצר הוא עיצוב תעשייתי]. אין גישה אחידה בכל המדינות כפי שאמרנו. הדינים די דומים מבחינת המהות ועל מה שהם מגנים.

קיבוע: יצירה חייבת להיות מקובעת לפני שזוכה להגנה בדרך כלשהי. נדבר על כך בהמשך. אמנת ברן גם משאירה חופש למדינות בעניין זה, בישראל יש דרישה כזאת. קיבוע = לקבל מעין ביטוי פיזי, מוחשי [אבל לא תמיד]. יש מדינות שלא דורשות את זה.

האם האמנה אכיפה? ראינו מה אמנת ברן קובעת כסטנדרט מינימום כדי שיצירה תהיה מוגנת, אבל הדין בדיני זכויות יוצרים הוא דין מקומי. האמנות מחייבות את המדינות לעשות דברים מסוימים, ומה קורה אם המדינה לא מיישמת? האם ניתן לתבוע על פי האמנה? לא. אפשר לבקש מהמדינה ליישם את האמנה, אבל לא לאכוף את הזכויות. **הכול תלוי בסופו של דבר בדין המקומי.**

דוג' להמחשה: נגיד שמחר ישראל מחוקקת חוק שיש הגנה על חדשות. ויש ידיעה שמופיעה בערוץ 2, ולמחרת אותה ידיעה מופיעה בישראל היום. ערוץ 2 תובע את ישראל היום. ישראל היום טוענת שנכון אמנם שיש הגנהה בישראל, אבל באמנת ברן כתוב ההפך. האם זה יעזור לישראל היום? לא. **כי אמנת ברן זה עניין המדינה ולא הפרט**. נכון שישראל הפרה את האמנה, אבל זה לא נוגע לפרט. **הדין המהותי זה מה שהמדינה קובעת**.

**מה זה יצירה מוגנת?**

**חוק זכויות יוצרים הישראלי, ס'4-5:**

**4.** (א) זכות יוצרים תהא ביצירות אלה:

(1) יצירה מקורית שהיא יצירה ספרותית, יצירה אמנותית, יצירה דרמטית או יצירה מוסיקלית, המקובעת בצורה כלשהי;

(2) תקליט; ובלבד שהתקיים לגבי היצירות האמורות אחד התנאים הקבועים בסעיף 8 או שיש בהן זכות יוצרים מכוח צו לפי סעיף 9.

(ב) לעניין סעיף קטן (א), מקוריות של לקט היא המקוריות בבחירה ובסידור של היצירות או של הנתונים שבו.

**5.** זכות יוצרים ביצירה כאמור בסעיף 4 לא תחול על כל אחד מאלה, ואולם על דרך ביטויים תחול זכות היוצרים:

(1) רעיון; (2) תהליך ושיטת ביצוע; (3) מושג מתמטי; (4) עובדה או נתון; (5) חדשות היום.מPO COPYRIGHT n96'הן אמנות את הדין בנושאים מסוימים, האמנא ארגון כמו ארגון הסחר העולמי, לא ארגון שיש לו יכולות אכיפה בהפרת זכויו

כפי שרואים כאן יש הגדרה למה יצירה מוגנת. עד 2007 עבדנו על פי הדין המנדטורי והחוק לעיל הוא הדין החדש.

ההגדרה: **חייבת להיות יצירה מקורית, ומקובעת בצורה כלשהי** [למשל, תוכנת מחשב לפי הפסיקה זה יצירה ספרותית]. בהרבה מאוד דינים מתייחסים במינוח שונה לתקליטים או דברים מוחשיים שבהם מוציאים יצירות מוזיקליות. לא נתייחס לזה. יש גם רשימה של דברים שאינם מוגנים, כמו באמנת ברן [חדשות ועובדות] – בישראל רשום שלא מוגנים רעיונות, מושגים מתמטיים, חדשות וכו'. (מושג מתמטי הוא לא יצירה אלא מידע קיים שמגלים עליו).

מקוריות

מקוריות: תנאי בסיס לזכויות יוצרים בכל העולם, מתפרש בערך אותו הדבר בכל העולם, רף נמוך (בשונה מפטנטים).

"כלל יצירה עצמאית": האם זה היה מקורי לאותו אדם, ולא אם זה היה חדש לעולם- ולכן אדם שכתב ספר בדיוק כמו הארי פוטר אך באי בודד ללא העתקה- זה מקורי (מקוריות זה מקורי ליוצר).

**הדין בארה"ב- "**ניצוץ יצירתיות":

**Burrow-Giles Lithographic Co. v Sarony (US SCt, 1884)** אוסקר ווילד צולם ע"י סארוני. חברה אחרת התחילה למכור עותקים של הצילומים, סארוני בתגובה תבע על הפרת ז"י. הבעיה- זה לא מקורי, הצלם מעתיק משהו שקיים בעולם, אין תוספת של יצירה- מה בעצם הצלם יוצר? **העליון קבע- צילום מבויים זו יצירה מקורית.** הסיבה: יש תוספת ארגון המקום, בגדיו ותנוחת ישיבת ווילד. גישה די מצומצמת למה מוגן בצילומים.

**עם הזמן רף המקוריות ירד: Alfred Bell & Co. v Catalda Fine Arts (2d Cir. 1951):** תמונה ישנה של צייר בשם גיננזבורג- ישנה מספיק בכדי שיפקעו כל הזכויות. אדם בשם אלפרד בל לקח את התמונה והדפיס עותקים בטכנולוגיה מסוימת שנקראת MEZZOTINT. הטכנולוגיה לא מושלמת, יש הבדלי צבעים וכו'- כלומר מדובר בעותק לא מושלם. **האם להעתיק את ההעתק הלא מדויק יש בכך הפרה של ז"י? ביהמ"ש קבע שההעתק הוא מספיק מקורי.**

לעומת זאת, יש פס"ד נוסף **שהעתיקו את ההעתק- ואז שאלו האם יש מספיק תוספת מקוריות לתבוע על הפרת ז"י- ביהמ"ש לא אישר הגנת של ז"י כי אין מספיק שינויים**. ביהמ"ש עשה הבחנה בין פס"ד הזה לפס"ד הקודם, בפס"ד אלפרד בל היו מספיק הבדלים על מנת להצדיק את הגנת ז"י על ההעתק.

**Time, Inc. v Bernard Geis Associates, SD NY, 1968:**  ההתנקשות בקנדי בדאלאס. אדם צילם את רגע ההתנקשות במקרה החליט למכור את זכיותיו בצילום לטיימס, שהיו צריכים למסור לממשלה לצורך חקירת האירוע. גייס לקח את הסרט מהעותק שהיה אצל הממשלה, צייר את זה. תומפסון כתב ספר וברשות מגייס צירף את הציורים שלו. טיימס תבעו את גייס- אם הצילום מקורי, אסור היה להעתיק בציור. בעיה- הצלם לא יצר דבר, לא יצר את התפאורה כמו במקרה של ווילד. **ביהמ"ש:** (הבחירה לצלם מספיקה). רף המקוריות לצילומים נמוך מאוד.

פס"ד על ספר טלפונים:חב' העתיקה ספר טלפונים של חב' אחרת (גילו את זה כי החב' הראשונית הכניסה שמות בדויים). **ביהמ"ש- מחפש משהו חדש בסדר, מחפש ניצוץ יצירתיות במקרה הזה של העתקת ספר טלפונים שהסדר הוא לפי א"ב, הניצוץ הזה לא נמצא** (יכול להיות שלדפי זהב יש ניצוץ- כי מחלקים עפ"י קטגוריות של עסקים).

**גרמניה: בעל אופי "יצירתי"**. **"מטבע קטן"-** הדבר הכי קטן יכול להיות מקורי כל עוד הוא בעל אופי יצירתי.

**אירופה- "**יצירה אישית אינטלקטואלית" **(רק בחירה בעצם):**

**מקוריות= בחירה:** הנחייה של האיחוד האירופאי 1993 **(**החוקים מדינתיים אבל יש כללים של האיחוד שמורים על מינימום הגנה, ההנחיה מ-1993- ההנחיה הבסיסית שנוגעת לז"י. מדברת על מקוריות: במבוא- מה זה יצירה מקורית לפחות לגבי צילומים? אם זה יצירה אינטלקטואלית של היוצר שמשקף את אישיותו. בפרשנות האירופאית זו דרישה נמוכה יותר מהאמריקאים- בעוד האמריקאים דורשים ניצוץ, האירופאים דורשים רק בחירה- הוא בוחר משמע הוא יצר.

**המדינות רשאיות להוריד את הרף: ס' 6 בהנחיה:** מדינות רשאיות להגן על תמונות אפילו אם אין יצירה אינטלקטואלית- ז"א אפילו אם אין בחירה.

**קנדה-** בחירה מתוך שיפוט וכישרון**:**

**CCH V LAW SOCIETY 2004** מפרסמים רציו של פס"ד. סטודנטים רצו לצלם את הרציו מהספרייה. תבעו את הפקולטה שמאפשרת לצלם את הרציו שהוא מוגן- האם הרציו מקורי? טענה- זה העתק מפס"ד, שהוא בפני עצמו לא מוגן. **ביהמ"ש- רציו זה מספיק מקורי. הבחירה דורשת שיפוט וכישרון, וזה לא מכני ולא טריוויאלי**. הדרישה היא פחות מניצוץ! פחות מקוריות ממה שדורשת ארה"ב מספיק לקנדה.

סיכום דרישות המקוריות במדינות השונות:

* **ארה"ב**- "ניצוץ"- הדרישה הכי מחמירה ביחס למדינות האחרות.
* **באירופה**- יצירה אישית אינטלקטואלית- דרישה אלמנט של בחירה בעצם.
* **בקנדה**- מבקשים למצוא בחירה מתוך שיפוט וכישרון. לא דורש הרבה שיפוט וכישרון בתכלס.
* **בבריטניה**- קצת כישרון וקצת עבודה. בפסיקה נחשב פחות מהניצוץ האמריקאי.

**Hoehling v Universal City Studios, Inc. (2d Cir, 1980:** ספינת אויר (צ'פלין)- הייתה תאונה ופיתחו קונספירציות. הולינג כתב ספר- "מי הרס את ההידנברג"- שם פיתח קונספירציה. . בהוליווד ביססו תסריט על העלילה בשינוי השמות בלבד. הולניג תבע. העתיקו את העלילה ולא את המילים עצמן (דימוי- כמו בצל, בתוך הספר יש עוד יצירות מעבר למילים, כמו העלילה). האולפן- העלילה אלו עובדות, ויש הגנה רק על החלקים המקוריים- המילים עצמן. **ביהמ"ש- דחה את התביעה. אין הפרה כי מה שמקורי זה רק המילים. העלילה היא עובדתית- סוג של קיבלו את הקונספירציה.**

מציאות ספקולטיבית:

**Baigent and another v. The Random House Group, Ltd. [2006] EWHC 719 (Ch):** ספר היסטורי "דם קדוש גביע קדוש"- ספקולציה היסטורית (היסטוריונים שהשתמשו בטכניקות שלא מקובלות בקרב היסטוריונים, התייחסו לסיפורים כהיסטוריה, כתבו ספר בעזרת השערות שאולי הן נכונות). דן בראון כתב בהתבסס על זה את הספר צופן דה וינצ'י. סופרי הספר ההיסטורי תבעו. ביהמ"ש מקבל את זה שזו היסטוריה ספקולטיבית- אבל **אם הצגת את היצירה כהיסטוריה, אז ההיסטוריה לא מוגנת. אם מציגים משהו כעובדה היסטורית, גם אם לא מתחייבים לה ואומרים שזה ספקולטיבית- אין לזה הגנה.**

**Meshwerks v. Toyota Motor:** חברה שיוצרת הדמיה של תמונות למכוניות. משוורקס עשו את ההדמיה לטויוטה, ולאחר ששילמו פעם אחת, טויוטה לקחו את התוכן שלהם והשתמשו בהם לפרסומות אחרות. טויוטה עשו גם שדרוגים ביצירה. ביהמ"ש קבע שליצירות ההדמיה אין מספיק מקוריות לכן טויוטה יכולים לגנוב את ההדמיות האלה.

חריג פענוח מגילות- מקורי: ע"א 93\2811 אלישע קמרון נ' הרשל שנקס**:** המגילות הגנוזות של הקומרן- קמרון פענח את המגילות ולא פרסם דבר, שנקס צירף את דברי קמרון בכנסים שונים והצליח להגיע לגרסה של מה שהיה באגרת לפי הפענוח של קמרון, הוא פרסם את זה וקמרון תבע. שנקס טען שאלו עובדות היסטוריות**. ביהמ"ש פסק לטובת קמרון- האיגרת זו יצירה של קמרון, המאמץ, הכישרון והספקולציה הפכו את זה למקורי** (עבודת הפיענוח מקורית). (בעיה- אם קמרון פענח בצורה אמיתית אלו באמת עובדות ועל עובדות אין הגנה.).

**נזכיר שיש 3 תנאי סף כדי שדבר פלוני יהיה מוגן על פי זכויות יוצרים:**

1. מקוריות
2. קיבוע (לא בכל מדינה)
3. יצירות מהסוג יצירות שאנו מוכנים להכיר בהן כיצירות (קטגוריות).

**שיעור 4 – 13.11.22**

קיבוע

האם קיבוע צריך להיות תנאי סף? רוב מדינות העולם לא קובעות שקיבוע הוא תנאי סף. עם זאת יש מדינות שכן (ביניהן ישראל וארה"ב).

קיבוע- יצירת עותק אחד (לפחות) ע"י היוצר.

**White-Smith Music Publishing v Apollo (US S Ct, 1908):** מדובר בסוגייה של פסנתר שמנגן בעצמו באמצעות דפים שמכניסים לתוכו (כמו תיבת נגינה). ההמצאה לא נחשבה חדשה לאותו זמן (מקורה במאה ה-19), אך חברה בעלת זכויות יוצרים בשיר מסוים תבעה את החברה שהפיצה את גלילי הדפים עם השיר. בדין האמריקאי הגדרה של קיבוע היא כמו של העתקה, כלומר ליצור עותק של הדבר. **ביהמ"ש נדרש בשאלה האם הגליל הוא "עותק" של השיר**. ביהמ"ש קבע שלא מכיוון שאדם שמסתכל על הדפים המחוררים, לא יכול להבין מה השיר. קיבוע הוא רק מה שיעביר את המסר, והדף מוסר את המסר למכשיר-לא לאדם.

הגדרת הקונגרס 1909:זה פס"ד טיפשי ומאז הקונגרס האמריקאי שינה את החוק וכולם הולכים אחרי ההגדרה החדשה מ-1909- חקיקה שנחקקה לאחר שנה ממתן פסה"ד קבעה שעותק (בין אם לצרכי קיבוע ובכלל) קבעה שהעברת המסר הדרושה בקיבוע לא מחויבת שאדם יבין אותה ישירות, אלא גם באופן עקיף, כמו קוד תוכנה שבאמצעותו ניתן לראות שיר (דרך המחשב)-נחשב קיבוע. לכן מספר המקרים בו לא קיים קיבוע הוא נמוך יחסית בגלל שניתן להעתיק ולהעביר מסר באמצעות מכשירים וטכנולוגיה. דרישת הקיבוע לא קיימת בכל העולם אך יש מקומות שכן, כנראה מסיבות ראייתיות.

**כיום הקיבוע קל מאוד- ביטוי מוחשי**. תהיות- איך מקבעים את הריקוד? היצירה לא מוגנת אם לא נכתב או מצולם.

**(Williams v. Artic International (3d Cir. 1982):**  המשחק סבב סביב חללית שצריכה לירות בדברים בחלל. חברת arctic העתיקה כמעט את כל המשחק, אך כינת אותו בשם אחר או שינתה דברים ספורים. **arctic העלו את השאלה מה בעצם העתיקו מWilliams-?** הם לא העתיקו את התוכנה אלא כתבו אותה מחדש, הם לא העתיקו את הצורות (כי החללית בעצם הייתה משולש, צורה כללית) וגם התפעול לא הועתק כי הוא משתנה ע"ב תנועות השחקן, לכן למעשה לא העתיקו שום דבר אלא רק את "רעיון היצירה". ביהמ"ש פסק כי המשחק וצורתו נחשבים מקובעים, שכן הכללים שנמצאים בתוכנה מגבילים וקובעים את פעולות השחקן (עם השחקן יירה עם חלליתו ויפגע בחללית אחרת-החללית השנייה תפגע, וכד'). בכך ביהמ"ש הגדיר שכללים שנקבעים גם נחשבים כקיבוע. יש לציין בסוגיה זו כי העתקה אינה חייבת להיות העתקה שלמה של הדבר, אלא את רובו או את העקרונות המרכזיים בו (אם העתקתי עלילה של ספר אך שיניתי את הדיאלוגים-הדבר יכול להיחשב כהעתקה).כיום- היום יותר קל לקבע משהו מאשר לפני מאה שנה (לאור התפתחות הטכנולוגיה).

**עם זאת ישנם מקרים שלא מקובעים:** "**גראיד פור דאד"-** להקה שהייתה עושה שירים בהופעות שלא הוקלטו קודם. אמנות שדורשות בנוסף להגנת ז"י על מוזיקה- **הגנה על הופעה חיה גם ללא קיבוע (דינים נפרדים) למדינות שדורשות קיבוע לז"י.** ברוב המדינות יש הגנה בדיני ז"י או בדינים מקבילים. **פתרון לחוסר ההגנה של ז"י- החוקים המקבילים לפתרון נקודתי- למשל במוזיקה.**

**Mai systems v Peak comp 1993 -** אדם שיצא מחברת המחשבים MAI סיפק ללקוחות MAI שירות לקוחות זול יותר עם המערכות שלהם. MAI רצו לתבוע את פיק על השימוש. עורך הדין שלהם עלה על רעיון- כל פעם שאתם מדליקים את המחשב שלכם, הוא מריץ כמה פעולות במערכת ההפעלה כדי שהמחשב יעבוד. הפעולה יוצרת עותק על הכונן הקשיח. המחשב מעתיק חלקים של מערכת ההפעלה על ה-RAM. חלק זה נגיש יותר ורק מהר יותר. תוכנת מחשב היא יצירה, לכן כל פעם שאתם מדליקים את המחשב אתם מקבעים את היצירה לכמה שניות. **ביהמ"ש קבע ש MAI צודקים כי הקיבוע הוא לא לחלקיקי שניות, הוא ל15 שניות ואפילו כמה דקות ולכן מדובר בקיבוע**.

לעומת זאת ב **Cartoon Network** היה קיבוע ל1.8 שניות ובו **ביהמ"ש קבע שאין קיבוע משום שמדובר בזמן קצר מדי**. לכן הגבול עומד בין 1.8-15 שניות.

תופעה טבעית:

**Chapman Kelley v. Chicago Park District, 7th Cir. 2011:** בארה"ב, קלי שהוא אומן פרחים וגינון, מתכנן גן ציבורי בשיקאגו לבקשת העירייה. העירייה מחליטה להרוס את הגן הציבורי (משום שהעלות תחזוקה גבוהה מידי), וקלי טוען שיש הגנה פיזית על היצירה (אסור לעשות שינויים ולגעת ביצירה). הוא טוען שיש פגיעה בשלמות היצירה אשר מהווה פגיעה בשמו הטוב של קלי. ביהמ"ש התחמק מהשאלה האם מותר לעשות שינויים פיזיים, והתמקד בשאלה האם מדובר ביצירה מוגנת. **ביהמ"ש- קבע כי אין קיבוע (לא יוצרים גן, הינדוס של תופעה טבעית זה עדיין תופעה טבעית), יצירה בטבע לא יכולה להיות מקובעת.**

**Whitmil v Warner Bros Entertainment Inc.** קעקוע על פניו של מייק טייסון. הסרט "בדרך לחתונה עוצרים בווגאס" העתיקו את הקעקוע שלו. וויטמיל תבע את ברוס אינטרטיימנט על העתקת היצירה. **הגיעו לפשרה מחוץ לביהמ"ש ולכן לא ניתן פס"ד.** הטענה המרכזית היא שזה לא מקובע משום שעור הפנים משתנה (כמו הטבע) ולכן אין קיבוע. ייתכן ומדובר ביצירה שאנחנו לא רוצים להגן עליה.

בפס"ד **Kim Seng** מדובר על אותו מקרה ביצירה של אוכל. בתי המשפט נוטים לומר שיש בעיה עם קיבוע של יצירות מסוג זה. לטענת אבי, ביהמ"ש לא רוצה להגן על היצירות.

**Tele Event** - שידור של משחק כדורגל: המשחק זו לא יצירה מוגנת, לא מתכננים את מהלכו. הגנה על השידורים- האם העתקה תוך כדי שהם מקליטים, בשידור עצמו- האם ההגנה והקיבוע חלים במקביל? בדין האמריקאי הוסיפו בחוק שהקלטה בזמן שידור מהווה קיבוע. גם בית המשפט שלנו אימץ את הדין הזה. **קיבוע תוך כדי היצירה זה מספיק על מנת להיחשב קיבוע, היצירה מוגנת.**

ד"ר אסף יעקב ואח' נ' איתן ענבר:סטודנט למשפטים מכר את מחברותיו בו הוא שכתב את הרצאותיו של ד"ר אסף יעקב. טענת המרצה היא שהרצאתו היא יצירה. חשוב לציין שהוא לא קורא בכיתה את מה שכתב, אלא מרצה באופן ספונטנית- האם ההרצאה עצמה מעבר לנק' שכתב לעצמו והמצגות מקובעות? **ביהמ"ש קובע שיש קיבוע, יש מצגות, רישומים על הלוח והסיכומים של הסטודנטים האחרים נעשו ברשותו של המרצה. הסטודנטים הם שליחים לקיבוע של הרצאתו של המרצה.** לא בטוח שזה היה נפסק כך במקומות אחרים.

**קשה לא להגיע לקיבוע היום, הרוב מקובל. יוצא דופן- הופעה חיה- וגם שם יש חוק מקביל שמגן.**

**האמנה הרומית הבינלאומית** מנסה לטפל בבעיה ולהגן על דברים מסוימים- הופעות, הקלטות ושידורים (להגן על הזרים כאילו הם מקומיים):

**ס' 4-** יש להגן על הופעות זרות על פי הדין הלאומי, המקומי, כלומר, להגן על המבצעים אם הם מחו"ל, אם היא הוקלטה, או שודרה בו זמנית על פי התנאים בס' 6.

**ס' 5-** באיזה תנאים נעניק הגנה ליוצרים שהם מקליטים- כל מדינה מתחייבת להגן על זרים מקליטים כאילו הם מקומיים אם הם עומדים באחד מהתנאים הבאים (לא מצטברים, חלופיים): לאומיות- מפיק ההקלטה הוא נתין של מדינה אחרת חברת האמנה/ תנאי הקיבוע- באחת המדינות של האמנה / הפרסום הראשון של ההקלטה היה באחת המדינות של האמנה.

**ס' 7-** דרישת הגנת מינימום ליוצרים שמקליטים, מופיעים, משדרים. הס' אוסר על שידור, קיבוע (ללא רשות) של הופעה לא מקובעת.

**ס' 15-** החרגה, שימוש הוגן, לצרכי שידור, שימוש פרטי וכו' מותר, אך אסור לו להפיץ את זה לרבים.

**אמנת טריפס**- יש למנוע קיבועים של היצירה ללא רשות.

יצירות- יצירתיות והגנה מקבילה

מה זה יצירה?

חוק ז"י 2007, ס' 4 **(הגדרת זכות יצירה):** ספרותית, אומנותית, דרמטית, מוסיקלית, תקליט, לקט, (**ס' 7-** מדגמים בד"כ לא). תיאורטית- רשימה סגורה. לאור הפרשנות הרחבה של ביהמ"ש- מעשית רשימה פתוחה. ביהמ"ש הכניס גם תוכנת מחשב בגדר יצירה ספרותית.

מאגרי מידע? רוב המדינות אומרות שכן. כנ"ל תוכנות מחשב.

**US Copyright**- חוק ז"י האמריקאי: רשימה פתוחה. כתוב בהתחלה- "היצירות כוללות את הדברים הבאים" כך שהרשימה היא פתוחה.

WIPO ארגון בינ"ל להגנה על קניין רוחני:הארגון הכין רשימה של יצירות שאמורה לשקף יצירות שמוגנות עפ"י **אמנת ברן**, דג'- שנתונים ומדריכים. ניתן להוסיף, ניתן להגן בחוקים מקבילים (למשל הופעות חיות לעיל).

דמויות

**Metro Goldwyn V American Honda 1965 -** העתיקו את הדמות של ג'יימס בונד ושמו בפרסומת של הונדה. האם הדמות מוגנת? ב**יהמ"ש קבע שהדמות ייחודית, מוכרת ומוגנת כיצירה** כי מה שאנחנו מחפשים כדי שהדמות תהיה מוגנת כיצירה בפני עצמה, היא שהדמות תהיה מוגדרת מספיק, שאני יודע מי הדמות כדי שאוכל להגן עליה. ייחוד ופיתוח של הדמות.

**Warner Bros V CBS 1954 -** סופר כתב עלילה על בלש. הסופר מכר את הזכויות על העלילה לוורנר ברודרס שיצרה ממנה סרט. CBS טענו שהדמות לא מוגנת ולכן היצירות שהסופר כתב לאחר מכן בשבילן, מקוריות. ביהמ"ש קיבל את הטענה של CBS, משום שניתן לקבל הגנה על דמות **רק אם היא הדמות המרכזית**.

**Warner Bros V ABC 1983** לפני כ- 40 שנים, ABC יצרו דמות של מורה שמצא מדים, וכשהוא שם אותם הוא יכול לעוף בשמיים (כמו סופרמן), כדורים שיורים עליו לא פוגעים בו, אך בגלל שהכוחות האלה חדשים לו, הוא עושה פדיחות, "שלומיאל".לפני המבחן של ייחודי ומוגדר וודאי שזו זכות מוגנת וזו העתקה של סופרמן. ביהמ"ש קבע שהזכות לא מוגנת משום שכוחות העל של סופרמן כבר לא ייחודיים, הם נחלת הכלל.

בישראל היה מקרה דומה עם דונאלד דאק (דודו גבע נגד וולט דיסני). במקרה זה הייתה הגנה על דונאלד דאק.

**שיעור 5 – 20.11.22**

**טעם וריח**

**HR ljn au8940 kecofa/lancome (JUNE 16 2006)**  חוק זכויות היוצרים ההולנדי אינו מכיל רשימה ממצה של כל הדברים שניתנים להגנה. בעיקרון, כל דבר יכול להיות כשיר כל עוד הוא מורגש מקורי. בית המשפט העליון קבע שהמוצר לא צריך להיות חדש לגמרי אלא שתהיה בו מן המקוריות. בית דין ההולנדי קבע שניתן לקבל זכויות יוצרים על ריח.

**פס"ד צרפתי** - בית המשפט בצרפת קבע שלא ניתן להגן על ריח תחת זכויות יוצרים וזאת משום שאי אפשר להגדיר בדיוק מהו הריח (לא יכול להיות מזוהה מספיק) ואין לו ביטוי אומנותי. (בכדי לדעת אם יש יצירה אנו מחפשים ביטוי אומנותי).

**שורה תחתונה – האם על ריח ניתן לקבל זכויות יוצרים ?כן אבל לא בכל מקום בעולם.**

**פס"ד של האיחוד האירופי (בית המשפט לצדק באירופה) –** האם מדינות חייבות בתוך אירופה להעניק זכויות יוצרים לטעם (בפס"ד מדובר על אוכל). ניסו להגן על כך במדינה פלונית והדבר הגיע עד לבית המשפט הנ"ל. בסופו של דבר ביהמ"ש קבע שלא. לטענתו זה עמום מידי ולכן לא ניתן לדעת בדיוק מה זה ולהגדיר את היצירה – ולכן לא ניתן לחשוב עליו כיצירה מוגנת בזכות יוצרים. (חלקית זה עניין ראייתי וחלקית זה עניין בסיס שיצירה לא יכולה להיות כ"כ עמומה שלא ניתן לומר מה זה).

**תוכנות מחשב**

**Subject Matter (us copyright act 1976' section 102)** נקבע כי אין זכויות יוצרים על דרך פעולה. תוכנן מחשב זה דרך פעולה- מעין פרוצדורה ולכן איך יש הגנה על כך?

יש סייג גם בדין הישראלי שקיים **בחוק זכות יוצרים תשס"ח 2007 ס' 5** היקף זכות היוצרים ביצירה כאמור בסעיף 4 לא תחול זכות יוצרים ביצירה על כל אחד מאלה, ואולם על דרך ביטויים תחול זכות היוצאים:

1. רעיון
2. תהליך ושיטת ביציע
3. מושג מתמטי
4. עובדה או נתון
5. חדשות היום

**Apple computer v Franklin computer (1983)** - פרנקלין המציאו מחשב בשם פרנקלין אייס בו היה ניתן להריץ תוכנות שתכנתו לאפל. פרנקלין הצליח לעשות זאת בכך שהעתיק את מערכת ההפעלה. (בפן מסוים התיק היה קל שכן ידעו שפרנקלין העתיק את מערכת ההפעלה). בית המשפט היה צריך להחליט האם מדובר ביצירה? האם תוכנת מחשבת עונה לאחת מהקטגוריות של (subject matter 1976). לטענת ביהמ"ש היא עונה להגדרה של יצירה ספרותית (מדובר ברצף של אותיות או מספרים) והיות והתוכנה כתובה ברצף של ספרות אזי היא יצירה ספרותית. נשאלת השאלה האם בתוכנות מחשב מדובר בשיטת פעולה או תהליך (הסייג שמוזכר בחוק)? ביהמ"ש קבע שזה לא מעניין אותם כי הם מסתכלים על כך כטקסט משום שיש רצף של אותיות/מספרים. ולכן זוהי יצירה שנוגעת בזכויות יוצרים. (פרנקלין הודה מראש שהוא העתיק).

**לאחר מכן החלו להכניס את הטענה שתוכנות מחשב הן יצירות ספרותיות לתוך האמנות הבינלאומיות:**

* ב- אמנת WIPO מ1996
* ב-אמנת TRIPS מ-1994, אחת האמנות הקשורות לסחר בינלאומי, כתוב בסעיף 10 שתוכנות מחשב, ולא משנה באיזה צורה, הן מוגנות כיצירות ספרותיות עפ"י אמנת ברן. במילים אחרות, חייבים להגן עליהם בדיני זכויות יוצרים ולא בחוק נפרד. התוכנה מוגנת בין במילים ובין אם במספרים, גם אם זו צורה שרק מחשב יכול לפענח זה עדיין מוגן.
* גם באירופה יש הנחייה של הנציבות האירופאית שיש להגן על תוכנות מחשב, והנציבות מדגישה שעצם זה שהתוכנה היא מקורית זה מספיק (בדין האירופאי לא חייב קיבוע אז מדובר במקוריות).

**Computer associates international v altai 1992 -** מה קורה במידה של העתקה לא מילולית? (מבינים את העלילה של הסיפור ופשוט מעתיקים אותה). ביהמ"ש לוקח את המבחן שלוקחים להעתקות של יצירתיות ספרותיות ומעתיק זאת לתוכנות מחשב. יצירה ספרותית רגילה היא לא רק מילים אלא עלילה ודמויות. יש יצירה בתוך יצירה ולכן אם תוכנת מחשב היא יצירה ספרותית, אפשר להסיק מזה שבתוך היצירה הספרותית הזו יש יצירות בפנים. העלילה של המחשב. ואכן בתי משפט מגנים על הדברים האלו. (תמיד עולות שאלות עד כמה נגן גם על הדברים הלא מנויים?)

מקרה גבולי שביהמ"ש אמר "עד כאן" –

**Lotus Development Corporation v. Borland International, Inc., 49 F.3d 807 (1st Cir. 1995):** הייתה תוכנה של לוטוס, כמו אקסל שהייתה פחות מתוחכמת מהתוכנה המודרנית. יש פקודות וסימנים שאומרים למחשב שזה פקודה ולא ערך. לוטוס דאז יצרה את התוכנה הפופולרית בשם 1,2,3. לתוכנה זו היו פקודות (פעולות סטטיסטיות), ובורלנד גם עשתה תוכנה שדומה לאקסל אך גנבו את כל הפקודות של לוטוס, כדי שמי שמשתמש בלוטוס יקבל אותן תוצאות בבורלנד. השאלה המשפטית: האם יש הגנה על הפקודות? הטענה של לוטוס היא שסדרת הפקודות זה כמו הדמויות שיש בסדרה הספרותית, צריך להגן לא רק על המילים של התוכנה אלא גם על הפקודות. **החלטת ביהמ"ש:** ביהמ"ש קבע שזה לא מוגן, הפקודות הן לא מוגנות בתוך היצירה, אם היו מעתיקים את המילים של התוכנה, אז אולי יש הגנה. אבל כאן זה המילים של הפקודות, וזה רחוק מדי. [פקודה- המשתמש מכניס לתאים כדי לעשות פעולות מסוימות, כמו לחבר מס' סכומים. לא הקוד של התוכנה, אלא כמו נוסחה באקסל]. בורלנד העתיק גם את ה"בית, עריכה, תצוגה..." [השורה למעלה] כמו שיש ב-Word. אבל גם זה לא היה מוגן.



**Baker v Selden (1880) -** בייקר הפיק ספר המתאר מערכת דומה מאוד לתוכן של הספר של סלדן.בית המשפט קבע כי ספר אינו מקנה למחבר את הזכות להחריג אחרים מלעסוק במה שתואר בספר, אלא רק זכות לשלול את העתקה של החומר בספר. זכויות בלעדיות על "אמנות שימושית" המתוארת בספר היו זמינות רק בפטנט.

**Oracle v Google 2021 -** גוגל החליטה שהיא רוצה להתחרות עם איפון (בעצם להציע מערכת הפעלה אחרת שתתחרה עם IOS וכך תוכל להוציא טלפון מתחרה) כדי לפתח זאת הם מצאו דרך להשתמש במשהו דומה לתוכנת הפעלה אחרת מחברת JAVA . גוגל לא הצליחה לקבל את הזכויות מאורקל לגבי ג׳בה ובסופו של דבר גוגל העתיקה חלק מהתוכנה (את החלק שהם כמו מעין אוסף של פקודות). אורקל תבעו את גוגל והדבר הוביל ל 2 סיבובים של מחוזי וערעורים ובסוף הגיע לעליון (בהתחלה גוגל נצחו לאחר מכן ביהמ"ש לערעורים קבע שיש הפרה וחזר שוב כאשר הפעם גוגל טענו לשימוש הוגן). גוגל ניצחה בבית המשפט העליון תחת טענת השימוש ההוגן. בית המשפט קבע שהעתקה היא תחת שימוש הוגן.(הרמיזה היא שככה או ככה היו קובעים שאין הגנה וזאת משום שאין הגנה על API בשל התמזגות וביטוי הרעיון כמו בפס"ד הקודם).

**מאגרי מידע**

אפשר להסתכל על זה כמאגרי מידע וגם על יצירות שהן אוסף של נתונים ומידע.

**באמנת WIPO** כתוב שם שיש להגן על מאגרי מידע וכן כל אוסף אחר של חומרים, אוספים של נתונים או חומרים אחרים, **אם הם מקוריים בבחירת סדר של התוכן.** הנתונים עצמם אינם מוגנים.

**Feist Publications, Inc. v Rural Telephone Service Co., 499 U.S. 340 (1991):** ספר טלפונים – האם הוא מוגן? אפשר לקבל הגנה על מאגרי מידע אבל זה צריך להיות מספיק מקורי בבחירה ובסידור כדי להיות מוגן בזכויות יוצרים. **ביהמ"ש קבע**: לא מוגן כי אין ניצוץ של יצירתיות בכך שהם אספו את כל מספרי הטלפון של אנשים באזור מסוים והציגו אותם ב-א' ב'.

**Bellsouth Advertising v Donnelley Information Publishing, 11th Cir. 1993**: עוד מקרה של ספר טלפונים. יש כאן בחירה וסדר לא מובנים מאליהם. הם החליטו מה הקטגוריות עסקים, ועפ"י קטגוריות שבחרו סידרו את הנתונים בדפי הזהב ולכן זה מוגן. **יש ניצוץ של יצירתיות בסדר ובבחירה.**

**מקרים שבהם מנסים להגן על הנתונים ולא רק הסדר והבחירה**

**CDN v kapes 1999 –** פס"ד על מטבעות נדירים ושכיחים. ביהמ"ש קבע שלא רק שיש אפשרות שמאגר המידע יקבל הגנה בסדר ובבחירה אלא גם שהערכים עצמם יקבלו הגנה.

**Ccc information service 1994**

**Matthew bender and co v west publishing co 1998**

**West publishing v mead data central 1986**

אוסף של פסקי דין אמריקאים המסודרים בסדר מסוים ( "ההוצאה" מוסיפים רציו, ומספרים לעמודים - בנוסף לגרסה המודפסת של הפס"ד) האם החלוקה הזו הופכת את מספר העמוד ליצירה? פסד אחד אומר שכן, פסד שני טוען שלא. המרצה אומר שתיאורטית אפשרי אבל השאלה אם יש מספיק מקוריות.

**מדגמים**

זכויות יוצרים אינן אחידות. אחת הבעיות בזכויות יוצרים זה כל מה שקשור לעיצוב תעשייתי. יש מקומות שמגנים על זה בזכויות יוצרים, יש מקומות עם הגנה של סימני מסחר, ויש מקומות שיש דין מיוחד למוצר תעשייתי [ = מדגמים **)**

הסוגייה היא עיצוב תעשייתי כמו עיצוב איפון. איך חברת אפל לדוגמא מגינה בקניין רוחני על עיצובו? יש מספר דרכים:

* יש פטנט עיצוב ברוב העולם (לא בכל העולם) – לדוגמא בארה"ב אפשר להוציא ל14 שנה. זוהי ההגנה הכי טובה מבחינת ההגנות אך קצרת טווח.
* אמנת ברן קובעת שכל מדינה יכול לעשות מה שהיא רוצה. בס- 2 (7) נאמר כי הן יכולות להגן על מדגמים בזכויות יוצרים. כמו כן, הן גם רשאיות להמציא הגנה מיוחדת.
* בTRIPS גם אומרים שחייבים להגן על עיצוב תעשייתי אך לא קובעים דרך איזה דין.
* בדין האמריקאי us 101 לא מדברים על עיצוב תעשייתי בנפרד אלא זה בא תחת ההגדרה של סוג רגיל של יצירה. (הסוג הרגיל זה פיסול, גרפיקה, תמונתי וכו׳ מוגנות אפילו אם הן אומנויות שימושיות), אך אם מדובר במשהו שימושי ההגנה תהיה על העיצוב האמנותי אך לא על החלקים המכניים או התועלתניים.

**Mazer v stein 1954 -** הפס"ד מדבר על חברה שמכרה מנורות והם החליטו לעשות משהו אומנותי ולפסל אישה עם היד על הראש שמחזיקה מוט ועל המוט יש מנורה.יצרן מתחרה העתיק את הפסל ומכר.היצרן המקורי תבע את המתחרה המעתיק. המתחרה המעתיק טען שאין הגנה של זכויות יוצרים על הפסל כי זה שימושי ואין הגנה על שימושי. ביהמ"ש אמר שזה מגוחך, אם מדובר ביצירה שהיא מקורית אפילו שהיצירה שימושית תיאורטית ניתן לקבל הגנה של זכויות יוצרים. (הרי ניתן להפריד את המוט הפסל והמנורה. ולכן זה עומד בתנאי שהדבר צריך להיות ניתן לזיהוי כחלק אומנותי נפרד ולשחק האמנותי יהיה קיום נפרד. כלומר לפסל יש חלק אמנותי נפרד ללא המנורה והמוט).

**Kieselstein cord v accessories by pearls 1980 -** מי שעיצב את אבזם החגורה טען שמדובר בדבר אומנותי ולא רק דבר שימושי שמטרתו להחזיק את החגורה. אדם אחר העתיק ממנו. ברור שיש עניין אומנותי כאן אך השאלה אם יש אפשרות להגן על החלק האמנותי בדיני זכויות יוצרים על פי הדין האמריקאי. ביהמ"ש פנה לחוק וראה שהחוק דורש שלחלק האמנותי צריך להיות קיום נפרד. בית המשפט קבע שאם יש שוק אומנותי נפרד, כלומר אנשים קונים את זה כאומנות מלבד קנייה של הפריט כשימושי לחגורה אז יש לו קיום נפרד.

**Brandir international 1987 -** השאלה הייתה האם הפסל מוגן כיצירה או לא (פסל שניתן לקשור אליו את האופניים) למרות שברור שמדובר בדבר שימושי. אם אנשים היו מסתכלים על הפסל רק כאומנות אז היו קובעים שיש מספיק מקוריות כדי שיקבל הגנה של זכויות יוצרים. אך ביהמ"ש קבע שזו לא השאלה שיש לשאול. לטענתם היות ומדובר בפיסול שימושי יש לבחון האם יש לו קיום נפרד. ביהמ"ש קבע שאין קיום נפרד אומנותי היות והעיצוב המקורי לא היה לצורך קשירת אופניים (אין הליך עיצוב נקי).

**איך מזהים 'קיום נפרד'?**

* פס"ד MAZER – שבירה פיזית
* פס"ד Kieselstein - שוק נפרד
* פס"ד Brandir - הליך עיצוב נקי

דיברנו על עיצוב תעשייתי שמוגן לפעמים בזכויות יוצרים ולפעמים לא. ראינו את הגרסה האמריקאית לדבר הזה – כאשר מדובר בעיצוב תעשייתי שנמצא ביצירה שהיא פסל / תמונה / גרפיקה, הדבר מוגן בחלקים האומנותיים ולא בחלקים השימושיים, וכדי שהחלקים האומנותיים יקבלו הגנה, חייבת להיות דרך להפריד בין האומנות לבין השימושי. בתי משפט מתקשים ליישם את ההבחנה הזו.

**Pivot Point International v Charlene Products, 7th Cir. 2004:** פס"ד על ראש-בובה שבוחרים לבתי ספר לאיפור, והיו צריכים להחליט אם זה מוגן בזכויות יוצרים. האם ניתן להפריד בין האומנותי לבין השימושי?

ביהמ"ש מציע 5 דרכים לנסות להפריד לפני שהוא בוחר את הדרך שלו:

1. לבחון האם החלק האומנותי זה **החלק העיקרי או המשני,** אם זה החלק העיקרי אז הוא מוגן ואם משני אז לא.
2. **האם היה ניתן למכור את הדבר אך ורק בגלל הדרכים האומנותיים**? כמו בפס"ד עם האבזם.
3. השאלה שחייבים לשאול כאשר מסתכלים על החפץ – **האם יש 2 דמויות בראש או דמות אחת?** אם יש 2 – אזי יש אומנותי ויש שימושי. ואם לא – אז רק שימושי. מבחן מוזר לדעת המרצה.
4. עד כמה השיקולים אומנותיים מושפעים ע"י השיקולים השימושיים? בהליכי העיצוב, כמה השימוש השפיע על האומנות? **ביהמ"ש בוחר במבחן הזה - האם יש מטרה אומנותית דומיננטית טהורה נפרדת**. כמה השימוש השפיע על האומנות בהליך העיצוב.
5. **האם הדבר היה יכול לעמוד לבד כיצירה אומנותית?** שימושי גם בלעדי החלק האומנותי? [הפסל עם המנורה].

כל המבחנים נועדו כדי להפריד בין החלקים האומנותיים והשימושיים. לא ניתן לדעת מה תהיה התשובה.

**הדין האירופי**: האיחוד האירופי מגן על עיצוב תעשייתי **בדיני מדגמים** (המדינות יכולות להגן על עיצוב תעשייתי בדיני ז"י אבל הם לא עושים את זה). אם קוראים את סעיף 6 להנחיה האירופאית רואים שהמבחן שלהם להפרדה זה כמו מבחן מס' 4 בפס"ד הנ"ל: **מחפשים מטרה טהורה אומנותית נפרדת.**

**שיעור 6 – 27.11.22**

**טקסטים רשמיים:**

**טקסטים רשמיים** – לדוג': פסקי דין, טקסטים משפטיים. האמנה אומרת שהיא לא מגינה על זה. רוב המדינות לא מגנות על חוקים, תקנות ופסקי דין.

**בישראל** אין זכויות יוצרים לפרסומים רשמיים. **ס6 לחוק זכויות יוצרים 2007 -** פרסומים רשמיים: "על אף הוראות סעיף 4, לא תהא זכות יוצאים בחוקים, בתקנות, בדברי הכנסת ובהחלטות שיפוטיות של בית משפט או של כל רשות שלטונית המפעילה סמכות שפיטה על פי דין".

כלל דומה **בארה״ב**- (מה שמוחרג זה לא טקסט רשמי אלא יצירה של ממשל ארה״ב- נגיד כתיבה של אדם שמועסק על ידי המדינה).

"Copyright protection under this title is not available for any work of the United States government, but the United States government is not precluded from receiving and holding copyrights transferred to it by assignment bequest or otherwise".

בארה״ב ניתן תיאורטית להעניק זכויות יוצרים כשמדובר בהעתקה של מדינות אחרות (נגיד להעתיק חוק ישראלי אך סביר להניח שלא יקרה).

**חריג: חבר העמים הבריטי**

המודל הבריטי טוען שההגנה מוגבלת יותר בזמן מאשר יצירות אחרות (ההגנה מוגבלת בזמן 50 שנה).

Crown copyright – כלומר יש הגנה על טקסטים רשמיים אך מופחתת ומוגבלת בזמן.

הדבר תקף לבריטניה, אוסטרליה, קנדה דרום אפריקה מלזיה פקיסטן זימבבואה.

עם זאת, יש להם חריגים רבים- לא כל טקסט רשמי נכנס תחת הגנה זו.

**יצירות אדריכליות**

הגנה על עיצוב המבנה עצמו.

אדריכלות- מקום ראוי למגורים (קניונים ובנייני משרדים יכנסו להגדרה זו). מזרקה יכול להיחשב לפסל ולא יצירה אדריכלית כנ״ל לגבי אצטדיון פוטבול למשל.

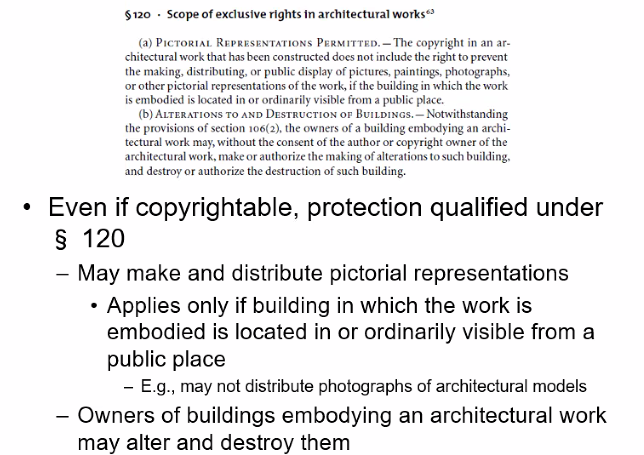
**ספרד** - **פס״ד (architectural project Supreme Court of Spain first civil las chamber 26/04/2017) -** תוכניות לבית מלון בברצלונה, בית המשפט קובע שאין הגנה על פי דיני זכויות יוצרים הספרדים כי התוכניות אינן ייחודיות - מבנים חייבים אופי חדשני שמבדיל ממבנים קודמים. בפס"ד זה ביהמ"ש דרש רמה גבוהה יותר של יצירתיות.

**ארה״ב -** **חוק- Architectural works copyright protection act 1990.** לפני החקיקה הייתה הגנה רק כיצירות שימושיות או פיסוליות-ציוריות-גרפיות. (לרישום תוכניות התייחסו כציור, המבנה יוחס כפסל). אחרי - חוקקו חוק שמתייחס לכך בנפרד עם זאת בחקיקה נתנו הגדרה נפרדת לרמת המקוריות ביצירה אדריכלית. (בחוק נתנו את הגדרות ליצירה מוגנת ומקורית, כמו כן הגדרת 'הצריך להיות ראוי למגורים׳) החוק נכנס לתוקף ב1990. (מוזיאונים, כנסיות וכאלה לא נכנסו להגנה כארכיטקטורה אבל אולי ניתן להגן עליהם בדרך אחרת).

**כללי מעבר בארה"ב ( התקופה שבין לבין חקיקת החוק) -**  **פס"ד Zits V Dos Santos Pereira 1989** – מדובר על מקרה שאדם צייר תוכניות לחלונות הגג (לפני חקיקת החוק), התחיל לבנות, וסיים לאחר חקיקת החוק (סיים לאחר 1 בדצמבר 1990). האם יש לו זכויות יוצרים כאדריכלות על הדבר שתכנן לפני, התחיל לבנות לפני וסיים אחרי?ביהמ"ש קבע שהולכים על פי 'הרוב' - אם רוב הבניה אחרי חקיקת החוק - זה מוגן. אם הרוב נבנה לפני אז יכול להיות מוגן כציור/פיסול.

**Leicester v Warner brothers (2000) –**  מדובר על עמודים הנמצאים ליד מבנה. השאלה היא האם מדובר ביצירה אדריכלית או בפסל? אם העמודים הם חלק מהמבנה אז ניתן להעתיק בצילום מהרחוב (כי אין על כך הגנה). או שלא מדובר ביצירה אדריכלית אלא יצירה נפרדת של פיסול ושם אין החרגה ולכן אי אפשר לצלם כי זה ייחשב העתקה. ביהמ"ש קבע שהם חלק 'מאוצר המילים של הארכיטקטורה' (המרצה טוען שלא מובן במה מדובר) בכל מקרה נפסק שזה מבנה ולא פסל.

**יצירות אמריקאיות שניתן לצלם מהרחוב-**



\*הזכויות המסורתיות מצומצמות לגבי יצירות אדריכליות (המרצה אמר שיסביר זאת בשיעורים בהמשך).

**יצירות מוזיקליות**

תחום מיוחד ומורכב בזכויות יוצרים.

פסד ישן אמריקאי שדיברנו בעבר - **white smith music publishing v Apollo 1908** - תבעו אנשים שמוכרים גלילים עם המוסיקה של white smith והשאלה הייתה האם הגליל הוא עותק של היצירה המוזיקלית. אחת התגובות של הפסד הייתה שהמחוקק האמריקאי שינה את הדין אודות ההגדרה של עותק (״עותק - צריך להיות דבר שממנו ניתן לאבחן את היצירה״).

**ישראל**- תנאי סף להגנה **חוק זכות יוצרים תשס״ח 2007**

4. היצירות שבהם יש זכות יוצרים.

(א) זוגיות יוצרים תהא ביצירות אלה;

יצירה מקורית שהיא יציאה ספרותית, יציאה אמנותית, יצירה דרמטית או יצירה מוסיקלית המקובעת בצורה כלשהי

(2) תקליט

ובלבד שהתקיים לגבי היצירות האמורות איד התנאים הרבועים הסעיף 8 או שיש בהם זכויות יוצרים מכוח צו לפי סעיף 9.

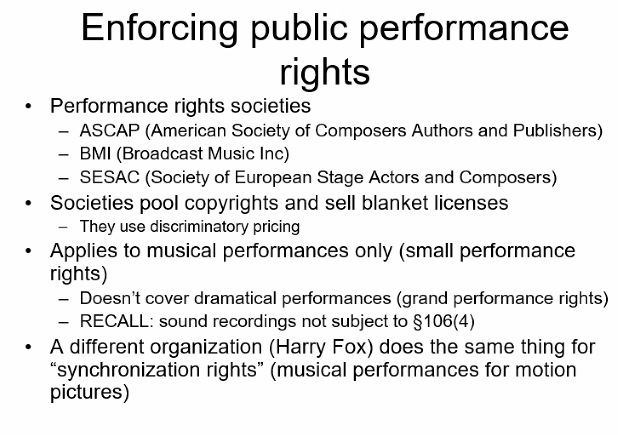
(ב) לעניין סעיף קטן (א) מקוריות של לקט היא המקוריות בבחירה ובסידור של היצירות או של הנתונים שבו.

**סוגים שונים של זכויות יוצרים על יצירות מוזיקליות:**

* יצירות מוזיקליות
* תקליטים
* תקליטים דיגיטליים

**יש רישיונות חובה על פי החוק בדין האמריקאי לגבי יצירות מוזיקליות-**

לדוגמא עותקים מכניים כי יש רישיון חובה בחוק האמריקאי להעתקה מכנית. הוא קובע שאדם שרוצה לעשות עיבוד של יצירה מוזיקלית של אחר הוא צריך לעמוד בתנאים מסוימים ואז לא יצטרך לבקש אישור אך כן יצטרך לשלם. התשלום לא חייב להיות מסוכם בין הצדדים. הרישיון הוא מכוח הדין. ואם לא מסכימים לגבי התשלום אז שופט יקבע.

מה עושים במצב של תקליט שנוצר לפני 1972 ? (הרי ההגנה בחוק האמריקאי היא רק מ1972 על תקליטים) - ישנם כללים מיוחדים להגנה רטרואקטיבית על תקליטים (המרצה לא נכנס לזה יותר מידי).

**השמעת שירים בפומבי**

לא הולכים יוצר-יוצר ומבקשים אישור על כל שיר, פונים לחברות שהם קונים את כל הזכויות לקטלוג מסוים ואז הם מוכרים רישיון להשמיע את אותם שיירם נגיד בתוך פאב.

אף פעם לא מוכרים שיר-שיר.

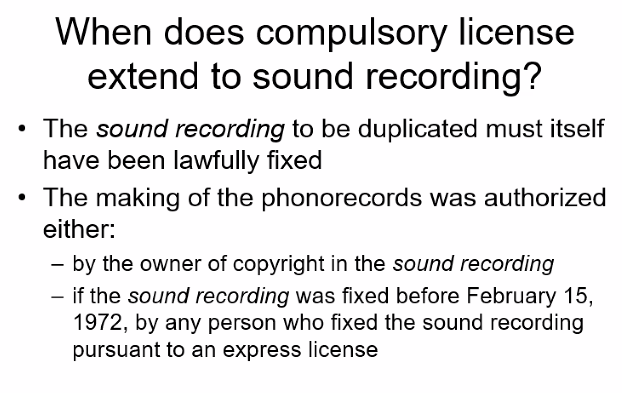
לכל אחד מהם יש את הקטלוג שלו (ASCAP הכי גדול).

תמונה שמכילה טקסט

התיאור נוצר באופן אוטומטי

יש הבדל בין הזכות ביצירה לזכות בתקליט. זכויות בתקליט מוגדרות בחוק האמריקאי כזכויות מוגבלות יותר מהזכויות היצירה. בתקליטים רק העתקה מילולית אסורה. העתקות לא מילוליות כן מותרות בתקליטים (לדוגמא – אני הקלטתי את אותם קולות נגיד סמפולים).

תמונה שמכילה טקסט

התיאור נוצר באופן אוטומטי

* ישנם תנאים לרישיון חובה ואם פעלתי לפי החוק ושילמתי את מה שהייתי צריך אני יכול לקבל זכויות יוצרים על התקליט של העיבוד שלי.
* לכל יצירה מוזיקאלית יש שני אופנים של זכויות יוצרים. ששתיהן מקבלות הגנה. היצירה עצמה והתקליט-העיבוד. העיבוד מוגן רק באופן מכני - אני רק אוכל להגן על הצלילים עצמם.

**שיעור 7 - 04.12.22**

**Limiting doctrines – דוקטרינות המגבילות את ההגנה על זכויות יוצרים**

* + - 1. **Merge**
      2. **Scenes a faire**

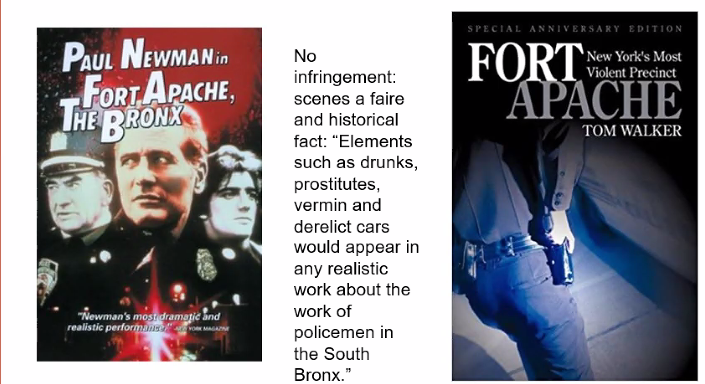
**Merge - מיזוג**

**Baker v Selden (1880) – (פס"ד שדיברנו עליו בעבר) –** הדוגמא הבולטת לדוקטרינת עניין המיזוג (כאשר ביטויים ורעיון מתמזגים ולא ניתן לקבל עליהם זכויות יוצרים).

**Morrissey v Procter& Gamble (1967) -** מוריסי כתב הנחיות להגרלה (ההגרלה והנחיות סטנדרטיות). לפרוקטר וגמבל יצאו גם הנחיות והן היו די דומות למה שמוריסי כתב (לא מילה במילה, או העתקה אבל ההנחיות היו די דומות). הם טענו שזה כמו בקר וסלדן - יש מספר דרכים מאוד מצומצמות לכתוב הנחיות כדי שיהיה אפשר להשתתף בהגרלה, ולכן לא ניתן לקבל על אף סט של הנחיות להגרלה בזכויות יוצרים. וביהמ״ש הסכים עם טענה זו.  **ההלכה שיצאה - כאשר יש מספר מצומצם של דרכים בהם ניתן לבטא רעיון פלוני, כל הביטויים הקונקרטיים לא יקבלו על כך הגנה של זכויות יוצרים. יחשבו כביטויים שהתמזגו כחלק מהרעיון ולא יהיו מוגנים.**

**Scenes a faire**

דוקטרינה שהתחילה בצרפת, מתייחסת לאותם חלקים ביצירות דרמטיות שהן נחשבות לחלק מהז’אנר – כלומר אותם חלקים חייבים להיות ביצירה ולכן לא יהיו מוגנים. אין פסד בולט מפורסם - כאן הפסיקה היא הדגמת הנושא.

**Walker v time life film (1986) -** התובע היה אדם עיתונאי בשם וולקר שכתב ספר. שנתיים לאחר שפרסם את הספר אולפן הוליוודי עשה סרט על איך זה להיות שוטר בברונקס. שנקרא פורט- אפיצי בברונקס (די העתיקו את מה שכתב בספר), בסרט הראו דברים שהיו גם כתובים בספר. וולקר החליט לתבוע את האולפן, האולפן אמר שלמרות שהם לקחו מספר דברים מהספר, אותם דברים לא מוגנים בזכויות יוצרים. אלה דברים שחייבים להיות- יש את הסצנות האלה בכל יצירה דרמטית בנושא זה (מכוניות משומשות, חרקים, מוכרי סמים וכו׳). **מדובר בהעתקה של קלישאות ולא במשהו שמוגן בזכויות יוצרים.**

**Cain v universal picture 1942 -** עלילה בסרטי משטרה כשלוקחים לשוטר את התג והאקדח והוא בכל מקרה ממשיך להילחם בפשע. בפוועל יש עשרות סצנות בסרטים שכמעט באמצע הסרט משהים את השוטר ומבקשים ממנו את התג והנשק. **זה דבר שחוזר על עצמו (קלישאה שחייבת להיות בסרטים מהסוג הזה). על פי דוקטרינת sense of fair קבעו שקלישאה/ סיטואציה כזו לא מוגנת.**

בכל סרט רומנטי אמריקאי- 20 דק לפני הסוף, יש פיצוץ הזוג נפרד, ובסוף הסרט הוא רץ לשכנע אותה לקבל אותו בחזרה וכו׳. (אוהבים -פיצוץ- הגבר מגלה שהיה טיפש ומבקש סליחה).

**דרישות רשמיות - ארה״ב**

* **רישום -** לשכת רישום בזכויות יוצרים בכמה וכמה מקומות בעולם על אף שזה לא חובה לרשום. (בעבר בארה"ב הייתה חובה לרשום את הזכויות). רצוי לרשום- כי מי שלא רושם לא יוכל לתבוע. עם זאת, לא חייב לרשום מיד עם היצירה (טכנית אדם יכול לרשום ערב לפני התביעה, אך כל הזמן שהיצירה לא הייתה רשומה לא יהיה אפשר לתבוע אם לא תהיה הוכחת נזק). כדי לזכות בפיצויים ללא הוכחת נזק חובה לרשום על פי הדין האמריקאי.
* **מסירת עותק רשמי (deposit) -** בעבר הייתה חובה למסור לבית משפט מחוזי, כיום זה לרשם של לשכת הרישום. הנחת העותק הרשמי היום דרושה רק כתנאי לרישום. מלבד זאת אין חובה למסור את העותק הרשמי.
* **מסירת notice בעלות-** הודעה על בעלות ששמים על עותק של יצירה. בעל הזכויות ומועד . notice שיהיה תקף על פי הדין האמריקאי חייב סמל ושנה. ללא notice לא יהיה זכויות יוצרים. אם פרסמתי עותק אחד לרבים ללא הרישום הזה של © עם השם והשנה וויתרתי על זכויותיי - לא כך בדין החדש.

**אמנת ברן- דרישות פורמליות**

**האמנה קובעת שחייב לכבד את הזכויות של החברים במדינות האיגוד ולא להתנות זאת על תנאים פורמליים.** כך כאשר שארה״ב הצטרפה לאמנת ברן היא הרגישה לחץ בינלאומי לוותר על הדרישות הפורמליות שלה.(אחת הסיבות שארה״ב לא הצטרפה לאמת ברן ב-100 שנים הראשונות הייתה בגלל אותן דרישות שברן לא הסכימה להן). לבסוף ארה"ב ביטלה את הדרישות הפורמליות אבל לא למפרע- כלומר אם לבן אדם לא היה זכויות בשנת 62 כי לא עמד בדרישות הוא לא יוכל כעת לזכות בזכות יוצרים לפי אמנת ברן. (כיום אם אפרסם משהו בלי סימונים ובלי הדרישות הפורמליות עדיין יש לי הגנה של זכויות יוצרים).

**חריג לזרים –** ארה"ב החזירה לזרים את הזכויות אוטומטית כשהצטרפה לאמנת ברן על אף שלפני היצירה איבדה את ההגנה בארה"ב בגלל אי עמידה בדרישות הפורמאליות. הזכויות התחדשו למי שהיה בעל הזכויות במדינת המקור. (נגיד אריק איינשטיין איבד את הזכויות בארה"ב מפני שלא עמד בדרישות הפורמליות, כשארה"ב הצטרפה לאמנת ברן- אריק קיבל אוטומטית חזרה את זכויותיו אם היה הבעלים בעל הזכויות המקורי).

**Société civil succession guano v Renoir-** עבודה של פסלים של רנואר מ1917. הפסל הוצג לראשונה מחוץ לצרפת באנגליה ב1984. יש פסל וברור שהוא מוגן או היה מוגן בצרפת על פי דיני זכויות היוצרים הצרפתיים. ב1984 אחרי שארה"ב קיבלה את ההחלטה להצטרף לאמנת ברן (אבל לפני שהצטרפה פורמאלית) – בעל הזכויות בפסל מכר את הזכויות לאדם אחר שרשם את הזכויות בארה"ב. האם הפסל יהיה מוגן בארה"ב? כן, אבל כיצירה אמריקאית.

כאשר זר רושם את הזכויות 70 שנה כמעט אחרי מועד היצירה מהו מועד פקיעת הזכויות? ביהמ"ש קבע שבגלל שהרישום הראשון היה בארה"ב ב 1984 זה כאילו מועד היצירה. ולכן פקיעת הזכויות היא חיי יוצר + 70 שנה . (רנואר נפטר ב1973 אז עד 2043).

**מהן הזכויות שמוגנות בדיני זכויות יוצרים?**

**סוגי זכויות:**

* זכויות כלכליות- אמורות להיות זכויות 'שכירות' שהיוצר יוכל למכור רישיונות או למכור את כל הזכויות כדי להרוויח מהיצירה.
* זכויות מוסריות- זכויות אישיות ולא שכירות. אין דרך כלכלית להרוויח מהן. מעין זכות מגנה.

בדין הישראלי מבדילים בין הזכויות האלה- **חוק זכויות יוצרים 2007 פרק ג:**

**זכויות כלכליות:**

1. העתקה
2. פרסום
3. ביצוע פומבי
4. שידור
5. העמדת היצירה לרשות הציבור
6. עשיית יצירה נגזרת
7. השכרה

**זכויות מוסריות:**

1. הזכות לייחוס – הזכות שלי שהיצירה הזו תיוחס רק אלי ולא לאחר.
2. הזכות לשלמות – שלא יפגעו בעותק היצירה בדרך שתפגע בשמי הטוב.

**חלוקת המרצה כדי שנוכל להקביל לארה"ב:**

**כלכליות**

1. העתקה
2. יצירות נגזרות
3. הפצה או השכרה
4. ביצוע פומבי או שידור - בארה"ב יש זכות בלעדית לבעל הזכויות לשדר אך זה נחשב לחלק מהזכות הבלעדית שלו לבצע פומבית.
5. הצגה פומבית
6. פרסום ראשון - אין בארה"ב זכות לפרסום ראשון.

**מוסריות**

1. ייחוס
2. שלמות

**העתקה**

מהי הזכות הבלעדית של בעל זכויות היוצרים להעתקה? זה שאסור לכל אדם בעולם להעתיק את היצירה בלי רשות מהבעלים. הזכות החשובה ביותר והרווחית ביותר לבעל הזכות.

מה מבלבל בהעתקה?

* העתקה יכולה להיות לא ישירה- אלא עקיפה (אני מעתיקה את העלילה ולא את הספר עצמו- העתקה היא לא מילולית אלא עקיפה).
* מה נחשב כהעתקה? תלוי מאוד בסוג היצירה.
* יש כללים פרטניים חריגים לכללי איסורי העתקה- החריגים האלה אינם אחידים סביב העולם.

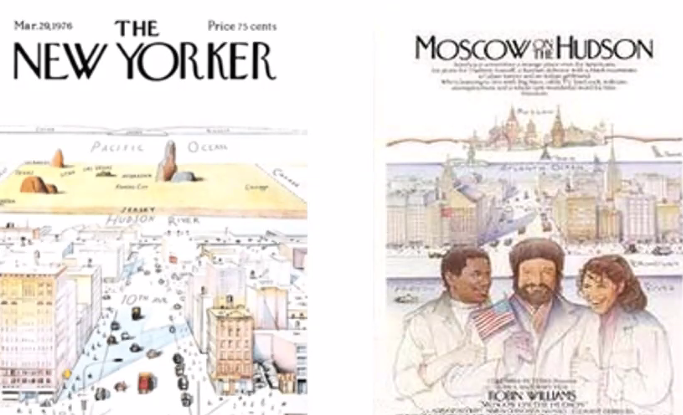
**אמנת ברן זכות להעתיק -** יש להגן על בעלי הזכות הבלעדית מפני העתקה וגם נושא החריגים מופיע באמנה. (לא מפורט מהם אותם חריגים).

**Sheldon v Metro-Goldwyn pictures 1936 -** מקרה מפורסם של רצח- מישהי שכנעה בן אדם לבצע רצח. על האירוע הזה נכתב ספר, יצרו הצגה ובסוף גם סרט**.** האדם שכתב את ההצגה תבע את האולפן ההוליוודי שיצר את הסרט בטענה שהעתיק ממנו. באולפן ההוליוודי טענו שאומנם הם העתיקו, אך העתקה לא הייתם מהם אלא מהספר – העתקה מהספר הייתה מותרת כי הם שילמו על הרישיון. אז יש לנו כאן 3 יצירות שספרות את אותו האירוע והשאלה האם הסרט מבוסס על היצירה הראשונה או השנייה? אם העתיקו מהספר זה בסדר (כי היה להם רישיון), אם העתיקו מההצגה לא בסדר כי הם לא שילמו על הרישיון ומדובר בהעתקה.במהלך הפס"ד השופט מנסה להבין מהו המקור, ואומר שזה מאוד קריטי בענייני העתקה. (לא מדובר בדיני פטנטים שהממציא הראשון הוא בעל הפטנט ולכן אם אני משתמשת בו אני מפרה את החוק). בזכויות יוצרים אם אדם אחר מיצר יצירה שהיא זהה ליצירה שלי אבל הוא יצר את היצירה שלו בצורה עצמאית- היצירה שלו ולא הייתה העתקה. **אם לא לקחתי מהמקור שלך אז לא הפרתי את הזכויות שלך על אף שזה זהה.**

**Bright Tunes Music crop v Harrison’s Music 1976-** תבעו את הריסון על הדמיון בין השירים (בין שיר ששלו ושיר מ1962). הריסון טוען שהוא יכול להראות איך הגיע לשיר מבלי להעתיק. ביהמ"ש קבע שיש העתקה ללא מודעות - הריסון הכיר את השיר הקודם (1962) - כלומר הייתה לו גישה לשיר המקורי. אך כנראה שלא היה מודע לכך שהוא מעתיק וחשב שהוא המציא את זה עצמאית. ברגע שביהמ"ש קבע שיש העתקות ללא מודעות אז אין חשיבות רבה לעניין שחייבים להראות שיש העתקה של ממש. **גישה + דמיון = העתקה.**

היום- כדי להוכיח העתקה, הכול הולך על פי ראיות נסיבתיות. (לדוגמא אם יש שני שירים שנשמעים זהים מן הסתם שהייתה העתקה, בודקים לפי זהות ונגישות היצירה המקורית).

יש בעיה אחרת עם העתקה כאשר יש לנו יצירות מהסוג של שרלוק הולמס. מדובר בדמות שיצרו לאורך זמן שחלק כבר אינו רכוש פרטי אלא נחלת הכלל. ויש מישהו שמעתיק את זה. האם האדם העתיק דברים ממה שמוגן או מאלה שלא מוגנים? אם מדובר בדמויות אן אנימציה מדובר בדברים מורכבים כי חלק יהיה מוגן וחלק לא. **יש להראות שזה העתקה מהחלק הרלוונטי.**

**Steinberg v Columbia pictures 1987 -** חלק מהפרמטרים מוגנים בזכויות יוצרים וחלק לא. איך ניתן לומר שיש העתקה? העובדה שנוי-יורק חושבים שהם מרכז העולם - לא מוגן כי מדובר ברעיון. ככל שזה רק ביטוי של רעיון/בדיחה זה לא מספיק בשביל להגן על כך. לכן צריך להגיע להבנה של מה מוגן במקור! ביהמ"ש קבע בסוף שמדובר בהעתקה.

(המרצה חושב שזה לא העתקה).



**Kerr V The New Yorker magazine 1999 –** ביהמ"ש קבע שלא מדובר בהעתקה. השאלה ששואלים היא האם אותו אדם ידע על היצירה הקודמת והעתיק? ביהמ"ש לא האמין שהצייר העתיק במובן המילולי את היצירה הקודמת. לדעת ביהמ"ש היה מספיק הבדלים ולכן לא מספיק קרוב להיות העתקה.

(המרצה נוטה לחשוב שמדובר בהעתקה כי יש מספיק אלמנטים דומים).



**Kaplan v stock market photo agency 2001-** המשותף זה הפרספקטיבה, סוג הנעליים, ברור שזה גבר, ישנה הסתכלות מטה לרחוב בניו יורק מגובה. יש דברים שניתן לומר שמועתקים, אך בגדול מה שמועתק כאן זה הרעיון. ביהמ"ש קבע שיש העתקה.

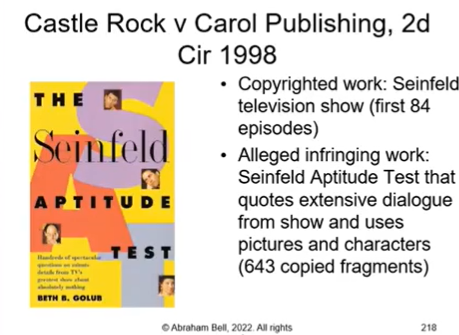
פס"ד ישראלי - חשוב בארץ אך לא עושה משהו שונה ממה שראינו עד כה - **ארטי שוק הפקות בע"מ נ נביעות טבע הגליל בע״מ** - נביעות העתיקו את הצילומים של המרוץ אך מדובר בהעתקה עקיפה ולא ישירה. (קרקע, רגליים וכו'). ביהמ"ש קבע שמדובר ב **Scenes a faire** זה קלישאה/דברים שמראים בד"כ ואין על כך הגנה.

**שיעור 8 – 11.12.22**

**יצירת יצירות נגזרות**

אמנת ברן- זכות זו מוזכרת גם באמנת ברן. כל מדינה שחותמת על אמנה זו מתחיבת להגן על זכויות היוצרים.

* המקרה הקלאסי ביצירות נגזרות- סיפור או סרט המשך. לדוגמא סרט על סופרמן- ואז מוציאים סרט המשך סופרמן 2 זה יצירה נגזרת



**Castle rock v Carlo publishing 1998 -** מדובר בפרסום ספר שכל הספר הוא אוסף של שאלות טריוויה על סדרת סיינפלד. יש מקרים בהם הם מצטטים שורה או שתיים, אך לרוב מדובר בשאלות-עובדות בדיוניות על הסדרה. לא מדובר בטענה של העתקה אלא יצירת יצירה נגזרת - יצירה שלוקחת חלק מהיצירה המוגנת(הסדרה עצמה) ומשנה אותה ליצירה חדשה. השאלה בפני בית המשפט - האם לקיחת העובדות הבדיוניות מספיקה בשביל לומר שמדובר ביצירת יצירה נגזרת ויש הפרה של זכויות יוצרים? ביהמ"ש קבע שכן.

.

**Mirage v A.R.T 1988 -** רשת חנויות בשם ART שהייתה גוזרת תמונות או צילומים מספרים שהם קנו והיו מדביקות את זה על קרטון או קרמיקה. השאלה שעלתה היא האם הדבקת אותה תמונה על קרמיקה או קרטון מהווה יצירה נגזרת? (כאן מדובר בלקיחת כל היצירה והדבקתה על רקע שונה).



**Lee v A.R.T 1997-**

שני פסקי דין שהסתיימו בהכרעה שונה. בית המשפט לא אחיד בנושא הזה.

**Clean flicks of Colo LLC v Soderbergh 2006 -** אדם שהחליט להוריד מילים גסות מסרטים (לא רק קללות, גם להזכיר לדוגמא את ישו לא בכוונת האל, לומר גיהינום ולא כתיאור מקום וכו'). הוא היה לוקח את הסרטים והיה מוחק את המילים הגסות או אירועי עירום/אלימות בסרטים. לאחר מכן הוא היה מוכר את הגרסה ׳הנקייה׳ הזו של הסרט לאנשים אחרים. ברור שהוא העתיק- הוא קנה עותק ושינה אותו ויצר עותקים נקיים ללא רשות ורישיון- אך האם מדובר בנוסף להעתקה גם בהפרה של יצירת יצירות נגזרות? האם יצירת הגרסה הנקייה היא יצירה נגזרת? ביהמ"ש קבע שלא- השינויים בין הגרסאות הן מינוריות וטריוויאליות- אין שינוי של ממש ולכן לא מדובר ביצירת יצירה נגזרת.

**ביצוע פומבי (+שידור)**

* המקרה הקלאסי הפשוט הוא הקרנת סרט או הצגה. הציבור רואה את היצירה לא באמצעות שידור ישיר (דרך אלקטרונית- מקרן).

**בארה"ב** יש רק ביצוע פומבי (שידור זה סוג של ביצוע פומבי).

**בארץ** מדובר בשני זכויות נפרדות.

**אמנת ברן-** ביצוע פומבי. מדברים באמנה בצורה כללית שביצירות דרמטיות ומוסיקלית יש להגן על הזכות לביצוע פומבי. חייבים גם לגבי יצירות ספרותיות. יש ניסיון להסביר מה הוא אותו ביצוע פומבי - אך לא בצורה ברורה (לדוגמא ׳הקראת טקסט׳).

**אמנת ברן-** זכות לשדר. כל יצירה באמצעות תקשורת.

**ZEDIVA –** החברה ניסתה להתחכם ולא רכשה רישיון לשדר סרטים, הם פשוט קנו עותקים חוקיים של הסרטים ואפשרו לאנשים (בתמורה לתשלום) לראות את הסרט בבית לאותו רגע. בכל רגע נתון רק בן אדם אחד- בעל מנוי שהזמין את זה יכול היה לראות את הסרט. (יש מכשירים בחברה של "זדייבה". ויש שם תקליטורים של DVD. הצופה בבית נותן פקודה, מזמין סרט – ובחברה יש מכשיר אלקטרוני שמוציא את הדיסק ומכניס למכשיר, ומשדר את הסרט אך ורק לאותו צופה שביקש את זה, וכשמסתיים מוציאים את התקליט). יש כאן ביצוע פומבי? **זדייבה טענו** כי הם משדרים את הסרטים האלה לציבור אחד אחד בזמנים שונים, אבל הצופה בבית שולט בכל תשדיר, כל תשדיר הוא אישי ולא ציבורי. **ביהמ"ש** קבע שיש להוציא צו מניעה זמני שיאסור על החברה לעשות זאת ולבסוף החברה פשטה את הרגל ולא הגיעו לפסד סופי.

**US copyright act definition -**

**הגדרת ביצוע** בארה"ב כולל גם שידור בהצגה, בהקראה, בניגון במשחק, בריקוד או בכל דרך אחרת בין בישירות או באמצעות טכנולוגית שמאפשר לראות חלקים של היצירה.

**הגדרת פומבי -** יש 2 סוגים שונים של פומבי:

* לבצע במקום שהוא פתוח לציבור או במקום שהציבור התאסף - מעבר למעגל הרגיל של משפחה וחברים. (אם אני צופה במשחק המונדיאל עם חברים בבית לא מדובר בביצוע פומבי אלא ביצוע פרטי. אם אני מזמינה לביתי את כל הכיתה לצפות במשחק כן מדובר בביצוע פומבי. חברת דיסני לקחה זו ברצינות והחלה לתבוע אנשים בנושא זה).
* שידור לציבור כולו על אף שיחידים בציבור יקבלו את זה ברגעים שונים ובמקומות שונים (לדוגמא נטפליקס). בעצם לגרום לכך שהביצוע נמסר ממקום אחד למקום שני , כשאותו ביצוע נמסר לציבור (למקום שציבור התאסף) או שנמסר ליחידים בציבור שיכולים לקבל את זה ברגעים שונים ובמקומות שונים.

**Cartoon Network lp v vac holdings 2008 – (דיברנו על הפס"ד בנושא של קיבוע) -** חברת כבלים קנתה רישיון מבעל התוכן לשדר את התוכן לציבור ונתנה לצופה בבית אפשרות להקליט את התוכנית על ידי הוראה לחברת הכבלים מעין עותק אישי. האם מדובר בביצוע פומבי? ביהמ"ש קבע שמדובר בעותק אישי והוא נמחק אחרי שאותו צופה לא רוצה אותו עוד ולכן זה לא ציבורי אלא פרטי. לא מסתכלים פר יצירה אלא פר עותק. העותק ששייך לכל צופה הוא שלו. הפס"ד אומר שאם הצופה בבית שולט בהליך אזי זה לא ביצוע פומבי.

ההבדל בין zdiva ו cartoon היא ההבחנה הנוספת לגביי עניין העותק ( לא בחנו רק את ההגדרות של 'ביצוע' ו'פומבי').

**AEREO –** חברה שסיפקה אפשרות של שידור תוכניות שנקלטו באנטנה בעיר מסוימת לאדם בעיר אחרת (בעצם מדובר במעין העברה סטרימינג מהאנטנה לאדם בבית- רק אותו אדם באותו רגע יכול לראות, ואין עותק שאפשר לצפות בו שוב זה נמחק). **(הסבר מפורט יותר -** הטכנולוגיה שהחברה מספקת היא שהיא נותנת למי שאינו באזור השידור לקלוט את זה דרך האינטרנט. יש בזה עניין עסקי כי תחנות מקומיות בארה"ב רוכשות זכויות לשדר משחקי ספורט בשידור מקומי בלבד, כאשר המדינה מקבלת את זה בתשדירים לאומיים. אריאו סיפקו את השירות שלהם כך – בכל עיר שהיא פעלה הם רכשו בניין ומחסן גדול, ועל גג המחסן שמו הרבה אנטנות – אנטנה אישית לכל צופה ביתי, והצופה הביתי קיבל זכות לשלוט באנטנה ולהעביר לשרת של אריאו – ולשדר לעצמם בבית. הצופה היה שולט באנטנה האישית שלו לשידור כלשהו, וכך שידר למחשב שלו דרך האינטרנט. מיד אחרי שהוא צופה, נמחק התקליט - העותק של השידור. אך ורק אותו צופה היה יכול לראות אותו, ואז לאחר שסיים היה משחרר את האנטנה ומישהו אחר היה משתמש בה).

**הם טענו** שהם לא מבצעים זה הצופה בבית שמבצע (יש הגנה לצופה בבית שלא רלוונטית אלינו), ולא מדובר במשהו 'פומבי' – זה לא לציבור אותו עותק מגיע לאדם אחד, הצופה בבית שולט בכל ההליך והוא משדר לעצמו. **לדעת המרצה** לא מדובר בביצוע פומבי. **ביהמ"ש קבע** שכן מדובר בביצוע פומבי – לא חייב להיות ציבור שיושב וקולט – מספיק שזה אדם אחד ברגע נתון כל עוד זה לסדרת אנשים שהם הציבור. בערכאה לפני – פסקו לטובת אריאו, אמרו שם מה שאמרו בפס"ד Cartoon – הצופה בבית שולט בהכול. בעליון אמרו שזה לא מריח טוב, בסופו של דבר השירות שמספקים כאן דומה מאוד למה שמספקות חברות הכבלים. הצופה בבית לא יבחין בהבדלים בטכנולוגיה – זה דומה מאוד לשירות של כבלים, שירות של כבלים זה ביצוע פומבי, ולכן השירות של אריאו זה ביצוע פומבי, ולכן אריאו זקוקים לרישיון וזו הפרה**.** פשטה את הרגל בסוף.

**United states v American society of composers (ASCAP) –** החברה שילמה על הסטרימינג לASCAP אחת החברות הגדולות שאוגרת את כל הזכויות במוסיקה ומוכרת רישיונות לכלל האוסף שלהם. החברה שילמה להם לביצוע דיגיטלי שהמאזינים ישמעו. אותם מאזינים הורידו לטלפון לשמיעה מאוחרת יותר. ASCAP תבעו אותם בגין ביצוע פומבי. מנגד טענו שלא מדובר בביצוע פומבי. ביהמ"ש הסכים עמם וטען שהורדה היא לא ביצוע פומבי.

**Colombia pictures industries v Redd Horne 1984 -** מדובר בחנות להקלטות סרטים. במקום להשכיר את הסרט הם היו נותנים לאנשים לשכור חדר בחנות והאדם היה צופה בסרט. השאלה שעלתה האם מדובר בביצוע פומבי? ביהמ"ש קבע שכן אך לא בגלל שידור פומבי (כי זה לא), הוא טען שמדובר בהקרנה במקום ציבור והחנות נחשבת למקום שהציבור מתאסף שם, ולכן גם אם מדובר באדם יחיד שצופה זה ביצוע פומבי. (גם צפייה בסרט בטלפון שלי במונית לדוגמא ייחשב לביצוע פומבי על פי פס"ד זה).

**ITV broadcasting Ltd & 6 its v TV catchup -** כמו פס"ד אריאו נותנים לצופים בבית אפשרות לצפות בסטרימינג את שידורי האוויר במקום אחר. ביהמ"ש האירופאי קבע כמו בפסיקת אריאו- מדובר בשידור לציבור ולכן יש זכות בלעדית של זכויות יוצרים.

**הפצה**

* העמדה לרשות הציבור - האם הפצה מתבצעת ברגע שאדם מעמיד את זה לראשות הציבור או שרק אחרי שהציבור עצמו מקבל ?
* השכרה (שונה לצרכי מיצוי) - אם אני רק מוסר להשכרה האם זה עדיין הפצה?
* Dorit de suite
* מיצוי/ מכירה ראשונה - (בארה"ב יש את דוקטרינת ׳דלת המכירה הראשונה׳ הקובעת כי הזכות הבלעדית של בעל הזכויות מוגבלת למכירה הראשונה ואחרי המכירה ראשונה בעל הזכות מיצה את זכותו ולא יכול להתערב. לדוגמא מכירת ספרים משומשים, כאן הדגש הוא פר עותק ולא פר יצירה).

**Capitol records Inc v Thomas D Minn 2008** - מדובר בניסיון של חברות גדולות בארה"ב במוזיקה לאכוף את זכויותיהם בשל העתקות בלתי חוקיות. לפיכך הם החליטו לחפש את המעתיקים הקטנים- האזרחים הפשוטים ולהעמידם לדין. בפס"ד הנ"ל, תומאס הייתה אישה אינדיאנית ענייה שהעתיקה כאלף שירים באמצעות טכנולוגיה [תוכנת KAZA]. רצו לתבוע אותה גם על הפצות. כדי להוכיח שהיא הפיצה, הם תכנתו תוכנה חדשה בשם media sentry – תוכנה שהייתה מורידה ממנה וממשתמשים אחרים וכך היה ניתן להוכיח שהיא הפיצה את השירים. אין ספק שהיא העמידה את היצירה לציבור. אך האם היא הפיצה? הטענה שלה הייתה שהפצה דורשת נתינה וגם קבלה שהיא אסורה. ותוכנת media sentry זה לא הציבור אלא בעל הזכויות שהתחזה כאיש ציבור. אם הפצה דורשת קבלה ע"י הציבור אזי לא ניתן להוכיח הפצה. השאלה המשפטית: האם העמדת היצירה לרשות הציבור מספיקה כדי להוות הפרה של הפצה או שמא הפצה אמיתית של נתינה וקבלה ע"י הציבור היא אסורה? החלטת ביהמ"ש: פסק לטובת האישה, וקבע שלא הפרה זכות של הפצה, כי לא הוכיחו כאן שהייתה קבלה ע"י הציבור.

* ייבוא וייצוא
* שוק השחור ושוק האפור
* מיצוי
* מגבלות על ייבוא/ייצוא
* השוואה לפטנטים/ סימני מסחר

**מה הוא החריג הגדול להפצה? מיצוי זכויות** יש תפיסה בעולם שהזכות להפצה היא מוגבלת לרוב להפצה אחת. מכנים את זה מיצוי הזכות, בארה"ב זה נקרא "דוקטרינת המכירה הראשונה", בשאר העולם זה נקרא – **Exhaustion**. הזכות להפיץ מתמצה [או 'מותשת'] אחרי ההפצה הראשונה של העותק לפלוני. למשל: חנות ספרים משומשים – חנות ספרים מקבלת את הספרים מהסופר / יוצר. חנות הספרים קונה אלף עותקים של הספר. הדוק' של המיצוי אומרת שברגע שחנות הספרים רכשה עותקים חוקיים של היצירה, הזכות הבלעדית להפיץ נגמרה והחנות רשאית למכור הלאה את אותם עותקים חוקיים. אם מישהו קונה את הספר מחנות ורוצה למכור לחנות ספרים משומשים האם יש הפצה אסורה? לא! הוא רכש עותק חוקי ומכר עותק חוקי, ומכירה כזו לא מפרה את הזכות להפצה.

שאלת ההשכרה - האם מותר לחנות הספרים להשאיל את הספרים או שהיא צריכה רישיון? ספרייה רשאית להשאיל בלי לדאוג שזו הפצה. מה אם יש בספרייה גם ספרים דיגיטליים? כאן תלוי איפה – זה כבר לא בגדר המיצוי, חייבים לרכוש רישיון מבעל הזכויות.

בישראל זה לא קיים [זה יציר הפסיקה] אך בכל מקום בעולם כמעט הדוקטרינה הזו קיימת. באמריקה זה נמצא בס'109 [[a.

הייתה השתלשלות של פסיקה מעניינת בארה"ב לגבי נושא זה. השאלה המעניינת היא **מה קורה כאשר אנחנו מדברים על החריג של מיצוי בהקשר בינלאומי?**

**Warner Brothers Entertainment Inc v Santosh V.G 2009 (India) –**  פס"ד שמדבר על ייבוא להודו של סרטים וסדרות טלוויזיה בדיסקים. סרטי הוליווד בעולם יקרים יותר מאשר בארה״ב ולכן אדם החליט לקנות את הסרטים בארה״ב בדיסקים בזול ולייבא להודו. האולפן תבע אותו על כל שהוא מפיץ לציבור בהודו. האדם טען שהוא מוגן על ידי טענת המיצוי- 'קניתי עותק חוקי והעברתי אותו להודו'- אתם מיציתם את הזכות הבלעדית להפצה על עותק זה. ביהמ״ש לא הסכים עם טענה זו- לטענתם דיני מיצוי הם מקומיים. בדין ההודי אין מיצוי של עותקים של יצירות קולנועיות ולכן אין מיצוי- ההפצה הזו היא אסורה.

**John Wiley & Sons v Prabhat Chander lunar Jain 2010 (India) -** חברה ענקית שמוכרת ספרי לימודים למשפטים רפואה וכו׳. ג'ון מוכר את הספרים בזול בהודו ואדם אחר החליט לרכוש את זה מג'ון ולמכור בארה"ב. השאלה העולה היא האם מותר לו לעשות זאת? הוא קונה עותק חוקי בהודו ומכר אותו בארה"ב- שם יש את דוקטרינת המיצוי. האם הוא יכול למכור את הספרים הללו או שמדובר בהפצה אסורה? ביהמ"ש ניסה להבין איזה דין חל בנושא- האמריקאי או ההודי? ג'ון תבע את האדם על פי הדין ההודי ולכן דיני המיצוי האמריקאים אינם רלוונטיים. דיני המיצוי הרלוונטיים הם ההודים. לג'ון היה חוזה לגבי הפצת הספרים האלה רק באזור הודו ובנגלדש. בהתאם לכך מיצוי לא חל כאן, המכירה לארה״ב היא מכירה אסורה כי זו הפצה במדינה זרה בניגוד לחוזה.

**שיעור 9 – 01.01.23**

**המשך דוקטרינת המיצוי**

**Lanza v quality king 1998 -** לאנזה מוכרת את המוצרים שלהם במחירי שונים ברחבי העולם, קואלטי-קינג החליטו לקנות את המוצרים ממקסיקו שם היא מכרה אותם מאוד בזול ולייבא את זה לארה״ב ולהרוויח מהפער שבין המחירים. המוצרים הם מוצרי טיפוח כמו שמפו, מרכך וכו' – על מוצרים כאלה אין פטנט. אולם לאנזה טענה שהם כתבו טקסט על הבקבוקים שיכולים להיחשב לטקסט מקורי ושהטקסט יוכר כיצירה מוגנת בדיני זכויות יוצרים. כדי שטקסט יהיה מוכר צריך שתהיה מעט מקוריות (הגישה הגרמנית- גרוש של מקוריות). ביהמ"ש קבע שיש בפעולות של קולטי-קינג יכולת להנות מדוקטרינת המיצוי. העותק נוצר בארה"ב אז הדוקטרינה של מיצוי תופסת את עותקי היצירות.

**Omega S.A v Costco wholesale 2010-** אומגה היא חנות שעונים יקרה. קוסקו חנות זולה יחסית. קוסקו הייתה קונה בגרמניה את השעונים של אומגה שהיו שם זולים יותר ומייבאת אותם לארה״ב ומוכרת בזול יותר.הם טענו שהעיצוב של השעון היא היצירה והיא מוגנת בזכויות יוצרים. (ישנם דינים שונים מסביב לעולם בנושא זה). הדין שחל במקרים בינלאומיים כאלה **תלוי בשאלה שואלים –**

* האם הזכויות הופרו? מקום ההפרה הוא שקובע את הדין המהותי.
* האם היצירה היא מוגנת? הדין שחל הוא מקום היצירה.

**בית המשפט** לערעורים קבע שהדוקטרינה שחלה בלאנזה לא חלה- כי המכירה הראשונה התרחשה מחוץ לארה״ב ולכן אין מיצוי ומדובר בהפצה אסורה. בית המשפט העליון (8 שופטים) - נגמר בתיקו וזה אומר שזה משאיר את ההכרעה הקודמת.

**Kirtsange v John Wiley and sons inc 2013 -**  וילי מוכרים ספרים במחירים שונים במדינות שונות - מחיר מסוים בעולם ראשון, ומחיר אחר בעולם השלישי. **מ**דובר על הפרש גדול. ולכן קירטסג שהיה בתאילנד שלח את בני משפחתו לקנות את הספרים (שם היו הרבה יותר זולים) ומכר אותם בארה"ב באיביי ועשה מזה כמה מיליונים. וילי תבעו אותו על ייבוא.קיטסנג טען לדוקטרינת המיצוי- "קניתי עותקים חוקים בתאילנד ומכרתי בארה"ב". לא מדובר בהפצה. וילי טענו- מיצוי זה אך ורק אם המכירה הראשונה הייתה בארה"ב. על אף שהמכירה בתאילנד הייתה חוקית היא לא התרחשה בארה"ב. ולכן היא לא קוטעת את השרשרת ולא מייצרת מיצוי, מדובר בהפצה אסורה. **ביהמ"ש העליון החליט** להפוך את ההחלטה מהפס"ד הקודם וקבע שזה לא מעניין איפה הייתה המכירה הראשונה, מה שחשוב אם הייתה מכירה חוקית של עותק חוקי. ולכן יש מיצוי על אף שמדובר בייבוא בין לאומי. כיום- בארה"ב ניתן לייבא יצירה ממקום זר אין בעיה עם זכויות יוצרים.

**זכויות מוסריות**

**אמנת ברן -** קובעת באופן חד משמעי שבנוסף לכל הזכויות הכלכליות (אפילו אם יוצר מכר את הזכויות הכלכליות) לאותו יוצר יש את הזכויות המוסריות: זכות ייחוס וזכות לשלמות היצירה- שלא יפגעו ביצירה בדרך שפוגעת בכבודו ובמוניטין של היוצר.

יש גרסאות שבהן הזכויות המוסריות חזקות (צרפת) וכאלה שהן חלשות (ארה"ב- שאימצה את הגרסה המינימלית ביותר).

הזכויות האלו הן אישיות ולא מועברות הלאה כמו זכויות כלכליות. **הן בלתי עבירות.**

**סוגים של זכות מוסרית:** (2 הראשונות הן העיקריות)

* ייחוס - 2 מרכיבים- חיובי ושלילי. זכותי שייחסו אליי את היצירות שלי כיוצר.
* שלמות - שלא יפגעו ביצירה בדרך שפוגעת בכבודו ובמוניטין של היוצר, למנוע עיוות או פגיעה או שינוי ביצירה שתפגע במוניטין
* פרסום ראשון
* אבהות- מושג רחב מידי, לא נתעסק בו.

**אמנת טריפס-** (ככל אמנה זו מספקת יותר מנגנון אכיפה מאמנת ברן בעניין זכויות יוצרים) . לנושא זה האמנה אומרת שניתן לאכוף את כל הזכויות באמנת ברן מלבד הזכויות המוסריות.

**הדין בקנדה-** מקנה הגנה לזכות לשלמות (אך לא אומרים הרבה-הפסיקה היא בעיקר שקובעת) והגנה על הזכות להיות מיוחס/ להישאר אנונימי.

**הדין בישראל -** מעניק הגנה על זכויות מוסריות.

**פסיקה צרפתית**

**Societie plan et autres v pierre Hugo et autres 2007** - הספר עצמו הוא מהמאה ה-19. בעקבותיו יצאו סרטים והצגות. הזכויות הכלכליות פקעו מזמן. עלו 3 שאלות נפרדות-

* האם הזכות המוסרית נמשכת לאחר פקיעת הזכויות הכלכליות
* האם יש פגיעה בזכות לשלמות אם עושים גרסה מוזיקלית של ספר - יצירה נגזרת רעה שפוגעת בשמו הטוב.
* השאלה השלישית לא רלוונטית

ביהמ"ש קבע שהזכויות פקעו (טענו שלא נקפוץ ישר לומר שהשינויים שאדם עושה ביצירה נגזרת ישר פוגעים בשמו הטוב).

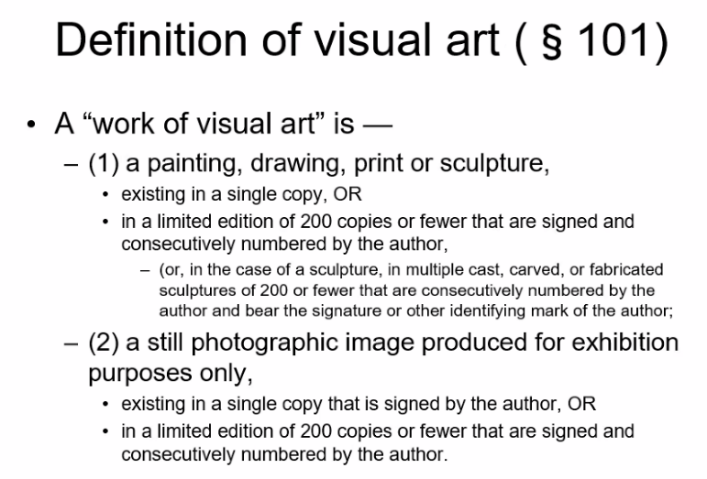
**פס"ד נוסף -** מדובר על פסל מאוד מפורסם (רודן) ומישהו ששכפל עותקים של הפסלים שלו. היורש של אותן זכויות היה המוזיאון של רודן - והם תבעו את אותו רדם וטענו שמדובר בפגיעה בזכות מוסרית. ביהמ"ש קבע שהוא לא בטוח שניתן לקבוע שהנאשם קשור לנעשה וביהמ"ש בחר שלא להיכנס לכך והם לא התקדמו עם התביעה.

**Turner Entertainment Co. v. Huston, CA Versailles, civ. ch., 1994:** טרנר רכש ספרייה שלמה של זכויות יוצרים וסרטים ישנים. הוא רצה למשוך את הקהל לצפות בסרטים הישנים האלה, וחשב שהדרך הטובה והנכונה היא להפוך אותם משחור לבן לצבעוני. זה היה בשנות ה-80/90, היה לוקח מחשב שהיה מפענח את מה שראה באפור ומזהה איזה צבע זה צריך להיות. לרוב צבע את פני האנשים בורוד. הוא היה משדר את הסרטים בגרסה צבעונית אעפ"י שצולמו בשחור לבן. התוצאות היו זוועתיות. הוא שידר בארה"ב ובצרפת. כששידר בצרפת קפץ ג'ון יוסטון – שהוא היה במאי של סרט "אספלט ג'נגל" – אחד הסרטים שטד טרנר השתמש בהם. יוסטון רצה למנוע את זה. בארה"ב לא יכול היה למנוע, כי בארה"ב אין זכויות מוסריות לגבי סרטים. אבל צרפת זה הממלכה של זכויות מוסריות, והם יבינו מה זה פגיעה בשם הטוב של היוצר. יוסטון הוא היוצר – לא בעל זכויות יוצרים כלכליות, הזכויות האלה מזמן עברו לאולפן ומשם לטד טרנר. אבל הוא היוצר שקיבל את **הזכויות המוסריות לנצח,** והן בלתי עבירות ואישיות. יוסטון כבר נפטר תוך כדי תהליכי המשפט ומשפחתו ייצגה אותו. טענו לפגיעה בשלמות של היצירה כי הסרט שחור לבן, והפכו אותו לצבעוני שזה פגום ופוגע במוניטין שלו. התביעה נערכה בצרפת, לכן אסור לשדר את הסרט צבעוני בצרפת. **ביהמ"ש קבע שמדובר** בפגיעה בשלמות ולכן ניתן למנוע את השידור בצבע בצרפת.

**פסיקה בארה"ב**

ארה"ב מגינה על זכויות מוסריות הנכללות תחת הגדרה של **יצירות ויזואלית-** קטגוריה מאוד קטנה ביניהם ניתן למנות פסל או תמונה וא צילום זה צריך להיות מוגבל עם מס' מוגבל של עותקים. . עם זאת, היא לא מגינה על סרטים, מפות, עיצוב תעשייתי, שרטוטים טכניים וכו׳ (רשימה ארוכה). לכן קשה מאוד להיכנס למצב שיש יצירה ויזואלית.

בדין האמריקאי יש את אותן 2 זכויות של ייחוס ושלמות אבל השלמות הינה מצומצמת- פגיעה שפוגעת בשם אך לא ניתן למנוע את הריסת היצירה אלא אם היצירה זכתה למעמד מוכר. מעמד מוכר לא מוגדר בחוק.

תמונה שמכילה טקסט

התיאור נוצר באופן אוטומטיהזכויות המוסריות לא נמשכות כמו הכלכליות, תקופת ההגנה נפרדת. אם כי ברוב המקרים זה דיי זהה = חיי היוצר פלוס 70 שנה.

**Mass. MOCA Foundation v Buchel, 1st Cir. 2010**: מוזיאון אמנות מודרנית בבוסטון. בוצ'ל עושה אמנות מודרנית שהיא "אמנות של החיים" - הוא בונה פסלים וקונסטרוקציות מהחיים. המוזיאון שילם לבוצ'ל להציב יצירה שלו במוזיאון. הוא התחיל לבנות את היצירה, ושרף 25 מיליון דולר ועדיין לא הייתה יצירה וגם לא היה סוף באופק, אז הם בתגובה רצו לחתוך ממנו. הם השאירו את היצירה במוזיאון וכתבו שלט "הליך יצירה שכשל". היו לו תוכניות גרנדיוזיות, הם החליטו להפסיק עם זה כשרצה לרכוש מטוס ולשים אותו בבניין. הוא טען שיש כאן פגיעה בייחוס ובשלמות. האם זו אמנות ויזואלית? **ביהמ"ש**: אמר שזה סוג של פסל. ולכן יש לו זכויות מוסריות של ייחוס ושלמות. בוצ'ל טען [כלומר רצה] שלא ייחסו את השם שלו ליצירה כי היצירה היא לא שלמה, ולא יצירה שהוא יצר. **ביהמ"ש:** את הטענה הזו ביהמ"ש בערכאה ראשונה לא קיבל – או שזו יצירה ולכן יש לו זכות לייחוס ולתביעה, או שזו לא יצירה.

טענתו השנייה הייתה **פגיעה בשלמות** – מה שהיה לו בראש זו יצירה עם חצי מטוס וכו', שלא היו שם, וזה שמראים את זה לציבור חצי גמור זה נותן לציבור לראות גרסה שהיא פגומה של יצירתו, זה פגיעה בשמו הטוב. **ביהמ"ש**: לא קיבל את הטענה לשלמות, כי היצירה זה לא מה שיש ליוצר בראש אלא מה שהוא יצר. אז מה אם זה חצי גמור? אין הגנה על מחשבות אלא על היצירות עצמן. בערכאה ראשונה לא קיבלו את הטענות שלו, זה הגיע לביהמ"ש לערעורים – אמרו שלא בדקו נכון את השלמות, לא רק שהראו לציבור יצירה חצי גמורה אלא כיסו את היצירה בחלקה עם בד. זה חזר לערכאה ראשונה ושם סגרו בפשרה.

**שיעור 10 -08.01.2020 (הושלם מפישמן פאבל)**

**חריגים**

**מופיע באמנת ברן-** יש להחריג רק כאשר זה עומד בתנאים מסוימים.

התחלנו לדבר על חריגים, על פיהן משתמש ביצירה מוגנת יכול להשתמש ביצירה בדרכים שאחרת היו נחשבות כמוגנות, או כאחת הזכויות הבלעדיות של בעל הזכויות. אבל בגלל החריג, המשתמש יכול לעשות את הפעולה, בלי לקבל רישיון מבעל הזכויות. או לחלופין – יקבל רישיון אוטומטי מכוח החוק.

**החריג הכי גדול בעולם: החריג של השימשו ההוגן**. יש גרסאות שונות לחריג הזה – יש גרסה האמריקאית שהיא גרסה כללית. ויש גרסה אנגלית, שקוראים לה "טיפול הוגן" (במקום שימשו הוגן) וההבדל הוא, שהניסוח הוא רשימה של דברים פרטניים שאפשר לעשות בלי לקבל רשות. עד כמה הדינים באמת שונים? נגע בזה בהמשך (בגדול בטיפול ההוגן יש דברים שהם כלליים יותר).

**בגרסה האמריקאית-ישראלית יש שני סעיפים חשובים:**

1. חלק שקובע מטרות טובות – מטרות שמצביעות על שימשו הוגן.
2. חלק שנותן לבתי המשפט ארבע אלמנטים, דברים שיש לבדוק, כדי לדעת האם מדובר בשימוש הוגן או לא. (חלק גדול מבתי המשפט אומרים שהסעיף השני מתוך ה ארבע הוא המשמעותי ביותר) בנוסף, אין אחידות בין בתי המשפט – יש כאלה שמתייחסים לכל אחד מהסעיפים באופן שונה. הסממנים הם מטרת שימוש אופיו; אופיו היצירה; היקף השימוש והשפעת השימוש. הסממנים בכוונה עמומים דבר שנותן לשופטים יד דיי חופשית

הקשר בין המטרות שמופיעות ברישא ובין הארבעת הדברים שמופיעים בסיפא לא מוגדר בחוק, ולא ברור.

**שימוש הוגן בפסיקה האמריקאית:** בשלושת פסקי הדין שנציג עכשיו, יש שלוש גישות לדוקטרינת השימוש ההוגן. מזה לומדים, שכל פסק דין ראה ייעוד שונה בשימוש ההוגן.(לאמריקאים אין זכויות מוסריות – לכן השאלה האם שימוש הוגן לא פוגע בזכות המוסרית לא רלוונטית, כי אין להם זכויות מוסריות).

**Campbell v Acuff-Rose Music, Inc, S Ct 1994:** אחד מפסקי הדין המשפיעים בעולם בנושא השימוש ההוגן.מדובר על שימוש במוזיקה של מישהו אחר. יש את השיר המקורי של רוי אורביסון ויש את העתקה של טו לייב קריו. קמפבל ביקש מ ACUFF ROSE רשות להשתמש בשיר הישן, והם סירבו. הוא התעלם מהם, ועשה את השיר שלו בכל זאת (טו לייב). אז אמנם זה לא ממש העתקה מילה במילה, אבל יש קטעים שנלקחו מהשיר של רוי אורביסון. לפחות חלקית, קמפבל העתיק. לכאורה יש הפרה של זכות היוצרים. והטענה של טו לייב זה לא שהם לא העתיקו – אלא הם טענו שזה בגדר שימוש הגון.

בית המשפט היה צריך לפסוק, האם שיר כזה, שמנסה לגחך כל מני דבירם – בין היתר את השיר הקודם, האם זה נחשב לשימוש הוגן.**בית המשפט:** אמר שצריך ללכת לארבעת הדברים שמוזכרים ב 1976 US Copyright Act, סעיף 107 Limitations on exclusive rights: fair use:

1. **מה מטרת השימוש:** טענו שזה פארודיה – לגחך את המקור. לגחך את המקור זה קלאסי, וזה סוג של ביקורת, וביקורת זה מצוין, לכן לפי בסעיף הזה, **זה לטובת השימוש ההוגן.** הם אמרו שפארודיה לוקחת את המקור, עושה שינוי – טרנספורמציה למקור, והופכים אותו לביקורת. הטרנספורמציה היא מה שטובה לנו.
2. **מה טבעה של היצירה המקורית:** שואלים עד כמה היצירה נמצאת בהגנה של זכויות יוצרים, כמו ציור, מוזיקה וכו... הם אמרו שכיוון שזה מוזיקה, יש הרבה הגנה לשימוש המקורי. לכן **האלמנט זה לטובת בעל הזכות**.
3. **כמה נלקח:** הם אמרו שפארודיה מוצלחת לוקחת את "הלב" של היצירה הקודמת, וכאן, לא שואלים כמה הם משתמשים בזה. אם זו פארודיה, ומשתמשים בלב של היצירה הקודמת, אז זה בדיוק מה שמצפים לו – **וזה לטובת המשתמש** **השימוש ההוגן.**

**הכמות והמהות בחלק שהשתמש המשתמש ביחס ליצירה בשלמותה:** מה ההיקף של השימוש? הוא ענק. כי השתמשו בלב של היצירה הקודמת – אבל אין בעיה להשתמש בלב, כי פארודיה מוצלחת משתמש בלב, לכן זה בסדר.

1. **האפקט של השימוש:** בית המשפט אמר שאין סיבה שיוצר ייהנה גם משוק הפארודיות על אותה יצירה. לכן גם כאן זה לטובת המשתמש – נגד בעל הזכויות ביצירה עצמה, כי זה לא שוק שאנחנו רוצים להגן עליו ליוצר. **זה לטובת המשתמש**.

יש שלוש תנאים לטובת השימוש ההוגן, ורק אחד לטובת הבעלים המקורי. לכן פסקו לטובת טו לייב – לטובת השימשו ההוגן. זה פסק דין מאוד משפיע היום – מה זה שימשו הוגן – ב 80% מהטיעונים לשימוש הוגן, זה "**טרנספורמציה לטובת המקור".**

**פסק הדין הראשון שפיתח את דוקטרינת השימוש ההוגן –** היה מאמר ביקורתי על ספר. כדי לבקר את הספר, מאמר הביקורת העתיק חלקים גדולים של הספר – ובית המשפט אמר, שאנחנו כן רוצים ביקורת ספרים, לכן זה חשוב שביקורת תוכל להשתמש בחלקים של המקור כדי לבצע את העבודה. ובית המשפט אמר, שפארודיות הן חשובות, זה חלק מהשיח האומנותי. **אין דרך לעשות פארודיה בלי להעתיק.**

**Dr. Seuss v. Penguin Books, 9th Cir. 1997:** לפעמים בית המשפט אומר שיש להבדיל בין פארודיות – להבדיל בין פארודיה שמטרתה להגחיך את היצירה הקודמת, לבין סאטירה. בית המשפט מגדיר את זה בשביל דוקטרינת שימוש הוגן בזכויות יוצרים**. פארודיה:** לוקח את המקור, כדי לבקר את המקור. **סאטירה:** לוקח את המקור, מגחך את המקור, **לא** כדי לבקר את המקור – אלא לגחך תופעה אחרת בחיים.בפס"ד מדובר על שני אנשים שהחליטו לכתוב ספר על תיק הרצח שהנאשם היה או ג'יי סימפסון. קריס ואלן הם האנשים שכתבו את הספר. המטרה של הספר הייתה לגחך את הסיפור של המשפט – הם סיפרו את הסיפור בשפה המוכרת של ד"ר סוס – חרוזים ומילים קצרות ופשוטות. וגם הסגנון האומנתי של ד"ר סוס.בית המשפט הסתכל על זה, וקבע שזה לא פארודיה אלא סאטירה. בית המשפט פסק נגדם, וקבע שנעשה פה שימשו לא הוגן.

**Harper & Row Publishers, Inc. v. Nation Enterprises, S Ct US 1985:** זה פסק דין עם הלכה מקבילה אחרת לפסק הדין הקודם.מדבור בנשיא של ארה"ב ג'רלד פורד – הוא היה נשיא בין השנים 1974-1976. (הוא מפורסם בארץ כי הוא התעמת עם ראש הממשלה דאז יצחק רבין, הוא הטיל סנקציות על ישראל, בשביל ללחוץ על רבין להסכים על הסכם עם מצרים).פורד היה סגן הנשיא של ריצ'רד ניקסון, וניקסון היה הנשיא הראשון שנאלץ להתפטר באמצע קדנציה. ניקסון נבחר ב 1968, ואז נבחר לקדנציה שנייה, ואז פרץ סקנדל WATERGATE – אלו מעשים שנעשו ע"י תומכיו, חלקית בהנחיותו או בהסכמתו. בין היתר, פריצה למשרדים של המפלגה היריבה ועוד... ניקסון נאלץ להתפטר, ופורד, סגן הנשיא החדש עלה לשלטון, ואחרי זמן קצר, פורד החליט להעניק חנינה לניקסון. כך ניקסון מעולם לא עמד לדין פלילי.

אחרי שפורד עזב את התפקיד, קיבל המון כסף לכתוב אוטוביוגרפיה – אבל לרוב אנשים לא התעניינו בה, מלבד ההחלטה שלו לתת חנינה לניקסון. זה היה ספר עם 300 אלף מילים. הקטע היחיד שעניין את הציבור היה על החנינה. **הארפר ורואו** היו המוציאים לאור של הביוגרפיה לש פורד – **ניישין** (NATION) היה ירחון על אקטואליה וחדשות – הם רצו לפרסם את הדבר העיקרי של מה שקרה לניקסון, והם שילמו לשליח שיגנוב עותק של הספר מבניין של הארפר ורואו, מישהו קרה את הקטע הרלוונטי, וכתב בירחון דיווח של 2000 מילים על עיקרי הדברים בספר, תוך כדי ציטוטים של כ 600 מילים מהספר. היה עיתון אחר שקיבל אישור לפרסם חלקים מהספר (קנו זכות מהארפר ורואו). אבל בגלל שניישן פירסמו, החוזה הזה בוטל. הארפר ורואו יכלו להצביע על ההפסד שלהם. הארפר ורואו טענו להעתקה.

מנגד, ניישין טענו שהם העתיקו רק 6000 מילים, והם רצו לדווח על המציאות – לכן זה שימשו הוגן. בית המשפט קבע **שאין פה שימוש הוגן.** בית המשפט טען שניישין פעלו בחוסר תום לב – הם גנבו את הספר, הם פרסמו את הדיווח לפני שהספר יצא לאור, ובכך הם גרמו להפסד של משהו מדיד (החוזה של הארפר).

1. מטרת השימוש: בית המשפט טען שמטרת השימשו זה לא דיווח תקשורתי, אלא המטרה זה לגנוב את הסיפור מהמתחרה בחסור תום לב, **לכן זה לטובת היוצר** ולא למשתמש.
2. טבעה של היצירה המקורית: המרצה היה אומר שהטבע זה ספרת היסטורית (יש הגנה על עובדות – לכן לטובת המשתמש). אבל בית המשפט אמר שהטבע של היצירה זה ספר היסטורי ש**טרם פורסם**, לכן ספר שטרם פורסם, יש יותר הגנה כי יש ליוצר זכות לשלוט בפרסום הראשון של היצירה. (זה קצת עצבן את הקונגרס – לכן הוסיפו בחוק שרק בגלל שיצירה לא פורסמה, לא אומר שזה שימוש לא הוגן). **לכן לטובת היוצר המקורי**.
3. הכמות והמהות של החלק שהשתמשו בו, ביחס ליצירה בשלמותה: השתמשו ב 600 מילים מתוך 300 אלף מילים. זה חלק זניח. אבל בית המשפט אמר, שאולי זה מעט מאוד מילים, אבל זה **לב העניין** – כי זה העובדות שהכי עניינו את הציבור. (אבל מה זה משנה שזה החלק המעניין את הציבור? מדבירם על הטקסט עצמו). לכן זה **לטובת היוצר**.
4. איך זה משפיע על השוק: בית המשפט אמר שיש השפעה על השוק – ביטלו חזוה על פרסום התנאים. זה ההשפעה שאפשר להראות. לכן זה **לטובת היוצר**.

לטענת המרצה – דיווח חדשותי אמור להיות בסדר, בסופו של דבר **עובדות לא מוגנות בדיני זכויות יוצרים**. הנזק מהשימוש הוא קטן מאוד. הנזק הוא פרסום העובדות, ועובדות לא מוגנות. המרצה אומר שהפסק דין נשמע מאוד לא אמריקאי, אלא יותר ישראלי – כי פסלו פה משהו על "תום לב" בערך. כאשר יש חופש הביטוי וגם הדוקטרינה כביכול לטובת השימשו ההוגן. אבל הארפר עדיין נשאר פסק דין בתוקף, ובתי המשפט משתמשים בזה.

**Universal City Studios, Inc., v. Sony Corp, S Ct 1984:** בית המשפט אף פעם לא אמרו שהלכת סוני לא בתוקף. אלא פחות מתרשמים מזה כיום.מדובר במכונת הווידיאו של סוני בשם Betamax זה התחיל לתפוס את השוק. השימוש היה בהיקף גדול בשנות ה-80. הטענה של אולפן אוניברסל הייתה פשוטה – אנשים היו קונים את המכונות, והיו מקליטים בבית את השידורים בטלוויזיה, שבין היתר יש בהקלטות סרטים של אולפן הסרטים של אוניברסל, וזה פגיעה בזכויות היוצרים. אולפן אוניברסל לא תבע את הצופה בבית, אלא את סוני. (ההקלטות לא של סוני, אלא של הצופים בבית). יש טענה שמספק האמצעי להעתיק, אז זה המפר את הזכויות.

שתי שאלות בפסק דין:

1. בהנחה ויש הפרות של הצופה בבית, האם סוני נושאת את האחריות המשנית? (נדון בהמשך).
2. האמנם הצופה בבית מפר? ברור שיש הפרה לכאורה – כי כאשר הצופה מעתיק את השידורים, הוא עושה העתקה של יצירות. אבל סוני טען בשם הצופה בבית, שאמנם לכאורה זו הפרה, אבל יש להם הפרה טובה של שימוש הוגן.

למה שימוש הוגן? **בפס"ד קמפבל** ביקשו שימוש שהוא טרנספורמטיבי? בוודאי שלא. כי הצופה בבית רואה את אותו השידור. **בפס"ד הארפר –** ביקשו תום לב של המשתמש/הטוען לשימוש הוגן. יש כאן תום לב? כנראה שלא.

אז בית המשפט לא התמקד בשני אלו. הוא התמקד בשאלה של **שימוש אישי**. בית המשפט אמר, שהצופה בבית, שכל מה שהוא עושה, הוא מעתיק שהוא עצמו ולא אחר יוכל לצפות בשעה אחרת, **הוא עושה שימוש אישי לגמרי, ולכן זה שימוש הוגן**. מאחר וזה שימוש הוגן, לא צריך לדאוג לאחריות המשנית של סוני.

1. מה מטרת השימוש: נוחות אישית לצפות באותה יצירה בשעה אחרת – לכן רוצים להגן על לזה **בשימוש הוגן**.
2. מה הטבע של היצירה המוגנת: לא כל כך משנה, יש מקרים זה מוגן, יש מקרים זה לא מוגן. בית המשפט אמר שזה לא כל כך חשוב.
3. כמה לוקחים: לוקחים את הכל – מעתיקים את כל הסרט, אבל בית המשפט אמר שזה לטובת המשתמש כי אם לא היו מעתיקים הכל, זה לא היה משמש את המטרה. **לטובת המשתמש והשימוש ההוגן.**
4. ההשפעה על השוק: בית המשפט אמר שזה מגדיל את השוק – כי אנשים יצפו ביותר דברים שהם יראו בטלוויזיה, וזה מגדיל את השוק, וזה מגדיל את התשלומים שיקבלו אולפני הוליווד, כי יקבלו תשלומים גדולים יותר ככל שיהיו יותר אנשים. **לטובת השימשו ההוגן.**

דיברנו בהקשר של קיבוע, על פסק דין בשם **CARTOON NETWORKS VS CBS:** ושם, הטענה של אולפן קארטון נטוורקס, רשת הכבלים נתנה לצופה בבית את האפשרות ללחוץ על השלט, ולגרום לכך שהדבר יהיה מוקלט לצפייה עתידית של הצופה בבית. בית המשפט החליט גם אז שהאנשים לא הפרו זכויות יוצרים (כן הייתה הפרה אחרת) אבל אל זכויות יוצרים על הקלטה.

**Walt Disney Productions v. Air Pirates, 9th Cir. 1978:** תביעה של דיסני נגד חברת קומיקס. חברת הקומיקס לקחו דמויות של דיסני, והפכו אותם לסוחרי סמים.חברת הקומיקס טענו שזה פארודיה, אבל **בית המשפט קבע שזה סאטירה ולא מוגן בשימוש הוגן.**

**Leibovitz v. Paramount Pictures, 2d Cir. 1998:** סדרה של סרטים בכיכובו של לסלי נלסון. הם לקחו תמונה מפורסמת של דמי מור בהיריון, והיא הצטלמה ללא בגדים כדי להראות שאשה בהריון היא יפה. ולסלי נלסון עשה גיחוך לתמונה שלה. כל הסרטים של האקדח מת מצחוק, היו רק בדיחות. **בית המשפט קבע פארודיה – שימשו הוגן.**

**Columbia Pictures Indus., Inc. v. Miramax Films Corp., C.D. Cal. 1998:** מישהו שעשה אות והדבר לצורכי פוליטיקה – בית המשפט קבע **שזה סאטירה, לכן לא שימוש הוגן.**

**:Cariou v. Prince, 2d Cir. 2013** יש סוג של אומנות, שנקרא באנגלית APPROPRIATION ART - אומנות של גניבה.זה אנשים שגונבים את המקור, כי הם טוענים שהגניבה היא האומנות. (קשה להבין את הטענות שלהם – אין להם מסר כלשהו). הם פשוט גנבים.בית המשפט הכיר באומנות גנובה, כשימוש הוגן.

CARIOU – קאריו הוא צלם, והוא טס לבהאמס וצילם את הטבע, אנשים וכו... פרינס הוא אמן גניבה. הוא לקח את הספר של קאריו, טשטש את הצילומים, הדביק ציורים על זה, ומכר את האומנות. הוא מכר את היצירות במיליונים. בית המשפט קבע **שימוש הוגן – כי זה טרנספורמטיבי – היה שינוי של הייעוד של המקור.**

**Blanch v. Koons, 2d Cir, 2006:** קונס הצליח – **בית המשפט קבע שזה טרנספורמטיבי** – קונס גנב צילום של הרגליים של אשה בפרסומת של עיתון שמוכרים נעליים. הוא לקח את הצילום, והכניס את זה לצילום גדול יותר של רגליים. למה טרנספורמטיבי? כי הוא שיננה את הזווית.

**American Geophysical Union v Texaco, Inc, 2d Cir, 1994:** מדען היה מצלם מאמרים שעניינו אותו מתוך כתב עט. בתיק הספציפי הזה, הוא הודה שצילם 8 מאמרים, כדי להשתמש בהם במחקר העתידי שלו. אם כי הוא לא ידע מתי הוא ישתמש בהם – הוא פשוט אסף מאמרים בנושאים שעניינו אותו, שיעזרו לו במחקר.הוא צילם בלי לבקש רשות ובלי לקבל רישיון מכתב העת. הוא טען שהוא עשה את זה למטרת מחקר. **בית המשפט קבע שזה למטרת שמירה על העתיד – ליצור ארכיב – וליצור ארכיב זה לא טוב, לכן אין שימוש הוגן.**

**Sega Enterprises Ltd. v. Accolade, Inc., 9th Cir. 1992:** חברה בשם ACCOLADE - אקולייד. אקולייד מכרו משחקי ווידאו, כדי שיוכלו לתכנת מכשיר סאגה, הם העתיקו את כל מערכת ההפעלה של סאגה – שזו תוכנה. הם העתיקו הכל, כדי להבין איך מערכת ההפעלה עובדות, וכך להתאים את המשחקים שלהם למערכת ההפעלה.בית המשפט שאל, האם העתקה הזו, זה שימשו הוגן? בית המשפט קבע שזה **שימוש הוגן.** התמקדו במטרה – אמרו שהמטרה זה כדי להתחרות במוצר חדש. להתחרות במוצר חדש, זה מטרה טובה שרוצים לעודד העתקות, ולכן ניתן לעשות את זה במסגרת שימוש הוגן.

**Sony Computer Entertainment Inc. v Connectix Corp, S Ct 2000:** דומה לפסק הדין הקודם.

**Authors Guild v Google, SD NY 2013:** פסק דין לטובת גוגל. פרויקט גוגל בוקס, היה פרויקט שלהם לפני כ 10 שנים. הם רצו ליצור מאגר מידע של כמעט כל הספרים שפורסמו במערב. הם הלכו לספריות גדולות, ספריות של אוניברסיטאות, והעתיקו את הכול. סרקו את הכול כדי להפוך את זה למידע דיגיטלי, ואז נתנו לאנשים לערוך חיפושים בתוך המאגר מידע של כל הספרים.בהתחלה גוגל ניסו להגיע להסכמים עם כל המוציאים לאור. הם הגיעו להסכמים עם כ 100 מוציאים לאור, אבל איגוד הסופרים – הגילדה של הסופרים תבעה את גוגל. הם טענו שגוגל לא יכולה להשתמש בשלהם, ושיוציאו את הספרים שלהם מהמאגר. גוגל השתמשו בזה בלי רשות ואמרו שזה שימוש הוגן.בית המשפט צידד בגוגל, **קבע שזה שימשו הוגן**. כיוון שגוגל לקחו את הספרים ועשו עליהם טרנספורמציה – הופכים את הספרים לנתונים במאגר מידע, והצרכנים משתמשים בטרנספורמציה עצמה, ולא בספר.

**Fair dealing (UK)**: **"טיפול הוגן":** כל אחד יכול להשתמש ביצירה, כל עוד מדובר במטרה שהיא מוגנת במפורש בחוק.

Research and private study

Instruction or examination

Criticism or review

News reporting

Incidental inclusion

Accessibility for someone with a visual impairment

Parody or pastiche

**Canada: המודל הוא כמו באנגליה – "טיפול הוגן":**

מחקר/חינוך/פארודיה – אבל יש תנאים, צריך להציג את המקור, את בעל המקור וכו...

המרצה טוען שהשימוש ההוגן האמריקאי והטיפול ההוגן הבריטי לא כל כך שונים. מדוע?

השימוש ההוגן: מתייחסים לצורה הפורמלית לסממנים.

**CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada (Supreme Court, Canada):** בית המשפט יצר סממנים בשביל לדעת האם זה טיפול הוגן או לא (וזה מקרב את זה לשימוש הוגן)

1. מטרת השימוש
2. אופי השימוש
3. כמות השימוש
4. אלטרנטיבות לשימוש
5. טבע היצירה
6. ההשפעה של היצירה על השוק

**החוק הישראלי: שמות הסעיפים בחוק הישראלי:**

1. שימוש הוגן
2. שימשו ביצירה בהליכים משפטיים או מנהליים
3. העתקה של יצירה המופקדת לעיון הציבור
4. שימשו אגבי ביצירה
5. עוד... (אין צורך להבין את כל החריגים למבחן – המרצה רק מציג אותם, מראה שיש הרבה דברים).

**תביעות בינלאומיות בזכויות יוצרים**

**משפט בינלאומי פרטי - מקום התביעה:**

יש בעיות שעולות בתביעות בינלאומיות בזכויות יוצרים. הן מעלות שאלות של המשפט הבינלאומי הפרטי. כיוון שלצורך העניין, אין משפט בינלאומי פומבי בזכויות יוצרים – כן יש אמנות של זכויות יוצרים, אבל המשפט הבינלאומי הפומבי, ברוב המקרים, הוא ללא דרכי אכיפה, והוא בין המדינות עצמן, בלי קשר למפר או יוצר.

יש כמה דברים שהם נחשבים כתנאי סף, ואז יש שאלות של ברירת דין. אם לא עומדים בתנאי סף, אז התביעה לא יכולה להתקיים. אבל אם עומדים בתנאי סף, יש שאלה איזה דין חל – וזה לאו דווקא הדין של המקום שבו מתנהל ההליך.

דוגמה: ישראלי כותב ספר בישראל. יש מישהו בגרמניה שהעתיק עותקים של הספרים והתחיל למכור בגרמניה. אני מחליט לתבוע את האדם הזה בארה"ב. האם אני יכול לתבוע את המפר הגרמני בארה"ב, על הספר הישראלי שלי?

השאלה בתנאי הסף, זה ללא קשר לדין שחל, יש שאלה האם בית משפט X יכול לשמוט את התביעה הזו? השאלה של בית המשפט בארה"ב, זה האם יש לו סמכות לשמוע את זה? הוא יחלק את השאלה **לשלוש תתי שאלות:**

1. **סמכות עניינית:** בדיני זכויות יוצרים יש הגדרות איזה בתי משפט ישמעו איזה תיקים. אז מבחינת הדוגמה לעיל: על פי הדין האמריקאי, הסמכות העניינית לבתי משפט פדרליים, היא רק תביעות מתוך דיני זכויות יוצרים אמריקאים – אם אין אחיזה לדין האמריקאי, אין לבית המשפט סמכות עניינית לדון בזה – לכן הוא יזרוק את התביעה. (סמכות עניינית בחוק הישראלי נקבעת לפי סוג העילה וגודל התביעה)
2. **סמכות אישית:** הסמכות נוגעת לאדם שגוררים אותו להיות הנתבע בבית המשפט. זה עניין של "האם אותו אדם קיבל זימון כשר לבית המשפט, ואם בכלל ניתן לזמן אותו לבית המשפט?" צריך שיהיה קשר כלשהו מעבר לעובדה שאותו אדם רוצה לתבוע את הנתבע (אולי קשר עסקי או אישי, הביצוע או המקרה קרה באותו מקום בו הוא נתבע). (לתבוע אדם גרמני בניו יורק, בית המשפט ישאל למה שהגרמני יציית בכלל לבית המשפט בניו יורק?).
3. **Forum non conveniens:** האם הפורום הוא נאות. הרעיון הוא עמום מאש הסמכות העניינית או האישית. זו השאלה של האם גם כאשר עומדים בשני התנאים הקודמים, האם בית משפט זה הוא בית המשפט הנכון לשמוע את התביעה הזו. זה נמצא יותר בשיקול הדעת של בית המשפט. נניח אני תובע את הגרמני בניו יורק על היצירה הישראלית – ונניח שהדין האמריקאי נותן לתבוע את הזרים בארה"ב. יכול להיות שבית המשפט בכל זאת יחליט שלא נאות שהוא ינהל את התביעה – כי אף אחד מהצדדים לא גר שם, הראיות נמצאות בישראל או בגרמניה, כל העדים בישראל או בגרמניה, הדין שיחול יהיה או הגרמני או הישראלי, וזה יהיה לא נוח לבית משפט אמריקאי לפסוק על כך. לכן יכול להיות שיש סמכות עניינית ואישית, אבל **אין סמכות נאותה.**

(עוד דוגמה: נניח אני גר בירושלים, ויש לי תביעה כספית נגד מישהו בתל אביב. השאלה העניינית – אם אני תובע סכום קטן, אז לבית המשפט השלום, אם זה סכום גבוה יותר אז בית משפט מחוזי. איפה תהיה התביעה? לפעמים מקום התובע, לפעמים מקום התביעה, לפעמים לא זה ולא זה. אבל לא לכל בית משפט יש סמכות עניינית לדון בתביעה שלי. שאלות של סמכות עניינית הן תמיד רלוונטיות – אם לבית משפט אין סמכות עניינית, הוא צריך לזרוק את התביעה).

**משפט בינלאומי פרטי – תחולת הדין:**

מלבד השאלה האם בית משפט פלוני יסכים לשמוע את תיק מסוים יש שאלה חשובה שצריך להתייחס אליה והיא **שאלת תחולת הדין -** איזה דין יחול לגבי האירוע?. זה חשוב בדיני זכויות יוצרים במישור הבינלאומי כי אם אמריקאי תובע צרפתי על מעשה גרמני יש מס אפשרויות של דינים (גרמני, צרפתי או אמריקאי ולכן צריך לחשוב מהי התשובה הנכונה. אולם ייתכן והתשובות לא תמיד יהיו אחידות).

* בגדול אם עולה השאלה האם דבר פלוני הוא יצירה מוגנת – הדין הוא מקום היווצרות היצירה.
* אם רוצים לדעת אם יש הפרה – הדין הוא מקום ההפרה.

דוגמא: אמריקאי תובע צרפתי על הפרה בגרמניה אז הדין שיחול על **ההפרה** הוא דין גרמני כי זה מקום ההפרה. הדין שיחול על **היצירה** (אם היא מוגנת או לא) הוא מקום היווצרות- אם היצירה נוצרה בארה"ב אז הדין הרלוונטי הוא ארה"ב.

**למבחן:** יהיה צורך להכיר דברים ספציפיים – להכיר פסקי דין, להכיר את הדין האמריקאי לדוגמה. זה לא לנתח קייס – אלא לזכור את הדין, או את הפסיקה של בית המשפט בפסקי דין.

**שיעור 11 – 15.01.2023**

**מלבד שאלות אלה:**

* האם דבר פלוני הוא יצירה מוגנת – הדין הוא מקום היווצרות היצירה.
* האם התרחשה הפרה – הדין הוא מקום ההפרה.

**יש שאלות נוספות שצריך לשאול:**

* מי הבעלים של היצירה? (על פי הדין של איזה מדינה יש לשפוט מי הבעלים? הדין של מקור היצירה או דין אחר?) בד"כ הדין הוא דין מקום היצירה.
* מהי תקופת ההגנה? (נגיד יש יצירה צרפתית וטענה שבארה"ב הפרו את הזכויות, ההפרה התרחשה בארה"ב. מהי תקופת ההגנה?) תקופת ההגנה היא כמו דין ההפרה- הולכים לפי מקום ההפרה.
* מה הזכויות הבלעדיות שמגינים אליהם? איזה זכויות יש לאדם שהוא בעל הזכויות יוצרים? הולכים לפי דין מקום ההפרה.
* מה לגבי התרופות? מקום בו מתנהלת התביעה או דין מקום ההפרה? או מקור אחר לגמרי? התשובה היא לפי מקום בו מתנהלת התביעה.
* מהו הדין הפרוצדורלי? הדין הוא לפי מקום בו מתנהלת התביעה.

**לשאלות אלה אין תמיד תשובות אחידות- הדין מסובך יותר מזה (מה שכתבנו מתייחס לנטייה -אך חשוב לזכור שזה לא אחיד).**

**במבחן** כנראה תהיה שאלה שנוגעת לנושא – לדוגמא על פי איזה פסק הולכים כדי לקבוע מי הבעלים וכו'.

בברן כתוב שהאמנה יוצרת מעין 'אגודה' של מדינות שהן חלק מהמסגרת הזו. להיות חלק מזה – אומר שיש להבטיח שכל מדינה מתחייבת שיגנו על הזרים שהם חלק ממועדון זה (ארה"ב שהצטרפה התחייבה להגן על צרפת, גרמניה וכו' למרות שהם זרים אבל בגלל שהצטרפה ל'מועדון' הזה היא מחויבת להגן על הזכויות שלהם. אמנה זו קובעת רק הבטחה הדדית להגן על הזרים).

כיצד קובעים אם צריך להגן ?

* אם אותו אדם נתין של אחד מהמדינות החברות בארגון זה.
* אם הוא פרסם לראשונה באחת מהמדינות החברות בארגון.

**דוגמא :** נניח לצורך העניין שסין לא חברה באמנה זו (בפועל סין כן חברה באמנת ברן). סיני מפרסם ספר ורוצה לדעת אם יש לו הגנה על פי אמנת ברן. מאחר והוא נתין של סין, והיא לא חברה אז הוא לא יזכה להגנה (לפי הסעיף 1). אם הוא פרסם לראשונה באחת מהמדינות שכן חברות (צרפת, גרמניה וכו') הוא כן יזכה להגנה (לפי הסעיף 2). מה נחשב לפרסם? זה לפרסם לראשונה באותה מדינה או לפרסם בין המדינות הראשונות. אם הוא מפרסם את הספר שלו בו זמנית בצרפת ובסין הוא זוכה להגנה. כל עוד אחת ממדינות היא מדינה שחברה במועדון ברן זה מספיק בשביל לזכות בהגנה. אם פרסם תוך 30 יום מהפרסום הראשון זה נחשב מיד. אם הפרסום נעשה בסין ולאחר 50 יום בצרפת הוא לא יזכה להגנה (כי זה לא עונה להגדרה של 'מיד).

סעיף 5 (3) באמנת ברן אומר שההגנה בתוך מדינת המקור היא על פי הדין המקומי. לא הולכים לפי הדין של אמנת ברן אלא הדין של המדינה המקומית. אמנת ברן בעצמה אומרת שהכול תיאורטי.

**הדין שמופיע באמנת ברן הוא תיאורטי בלבד. השאלות הולכות לפי הדין המקומי.**

**מהו הדין המקומי?**

המרצה נותן 2 דוגמאות ישראל וארה"ב (כפי שניתן לראות לא לגמרי תואם את הנאמר באמנת ברן).

**ארה"ב** קובעת כי ההגנה של דיני זכויות יוצרים אמריקאים היא תלויה באם היצירה פורסמה או לא.

* אם היצירה לא פורסמה עדיין יש הגנה בדין האמריקאי (לעומת אמנת ברן שדורשת שתהיה נתין של מדינה חברה). – לא ממש עוזר כי אם זה לא פורסם אין על מה לתבוע כ"כ.
* יש הגנה אמריקאית על דברים שכן פורסו אם מקיימים את 1 מתוך 6 התנאים: (צריך לעמוד רק באחד מהתנאים).
* אחד היוצרים הוא אמריקאי נתין ארה"ב (דומה לאמנת ברן)
* הפרסום הראשון נעשה בארה"ב (דומה לאמנת ברן)
* נשיא ארה"ב יכול להוציא צו להגנה על זכויות יוצרים למרות שאותה יצירה או אותו אדם לא עומדים בתנאים.
* ניתן להגן על זכויות יוצרים אם פורסם על ידי האו"ם או ארגון מדינות ארה"ב למרות שלא עומדים בתנאים.
* אם יצירה פורסמה לראשונה באחת ממדינות אמנת ברן זה מספיק בשביל להיכנס לדין האמריקאי.

(אין שום זכות שאדם מקבל מעצם זה שהיא מוזכרת באמנת ברן. כאילו הזכויות ניתנות מכוח הדין האמריקאי ולא מכוח אמנת ברן).

**ישראל**  יותר מצומצם מהדין האמריקאי.

מי שרוצה להנות מהדין הישראלי על זכויות יוצרים צריך זיקה לישראל: נתינות או היצירה פורסמה לראשונה בישראל. מדינה שרשומה באמנת ברן - השר רשאי לקבוע שהיצירות יהיו מגונות בישראל.

**Kernel Records OY V Moseley 2012 -** (פסק בו בית המשפט התחמק מלתת תשובה). נורווגי שהוא סוג של 'מלחין'- (עושה מוסיקה במחשב). אדם אוסטרלי קיבל אישור לפרסם את "המוסיקה" הזו מהיוצר הנורווגי לפרסום באוסטרליה. לאחר מכון זה פורסם ללא רשות באתר בשוודיה. מה ייחשב למקום הפרסום הראשון? הנורווגי יצר את זה בנורבגיה, זה פורסם באוסטרליה ולאחר מכן פורסם גם בשוודיה. (אם יצירה היא אמריקאית יש חובת רישום). **בית המשפט** קבע שאין מספיק ראיות כדי לקבוע מהו מקום הפרסום הראשון. (הנתבע אמר שמדובר בפרסום ראשון בכל העולם כי זה פורסם באינטרנט וזה טוב לו כי הדין האמריקאי דורש רישום ובגלל שלא נרשם זה לא יזכה להגנה של זכויות יוצרים , אם אתה זר אין חובת רישום).

\*אנשים רבים מעדיפים לתבוע בארה"ב (גם אם לא תמיד יש קשר) וזה כי הפיצויים ללא הוכחת נזק די גבוהים.

**Schmid Brothers Inc v Genossenschaft der Franziskanerinnen von Siessen 1977 –** העתקה של צלחת בארה"ב ובגרמניה על ידי אותו מעתיק. היוצר תבע גם בארה"ב וגם בגרמניה. זה אותו תובע ואותו נתבע בסיפור. הנתבע טען שלא ניתן לתבוע אותי בשני המקומות. בית המשפט הגרמני טען שאין חובת השהייה עד שיהיה פסק דין אמריקאי. (קודם תבעו בארה"ב ואז בגרמניה). האם ניתן לתבוע על כל הפיצויים סביב העולם? כן. אך אחרי שקיבלת פיצוי על הפרות במקום פלוני לא תקבל פיצוי נוסף על אותה הפרה בבית משפט של מדינה אחרת.

**Peter Pinckeny v KDG 2013 -** תיק אירופאי. מדובר במוסיקה צרפתית, העתקה נעשתה באוסטריה והפצה בבריטניה. גם העתקה וגם ההפצה נעשו ללא רשות. השאלה שנשאלה היא שאלת הסמכות. התובע תבע בצרפת – היוצר אומנם צרפתי אבל ההפרות היו במדינות שונות. אז השאלה היא האם ניתן במצב כזה לתבוע בצרפת יש לבית המשפט סמכות? נקבע כי יש סמכות לשמוע את התיק הזה. מדובר גם בפורם נאות. אך בתי המשפט הצרפתיים יכולים להעניק פיצויים רק על מה שנעשה בצרפת (תכלס יש רק סמכות לשמוע את הנעשה אבל לא לפצות את הכול. זה מצמצם מאוד את הפיצויים שניתן לקבל). כמו כן, הפס"ד הזה סותר את הקביעה של הפס"ד הקודם שלמדנו.

**Subafilm Ltd V MGM-Pathe Communication 1994 -**  בפס"ד מדובר על הסרט – צוללת צהובה שנעשה על הביטלס. זהו סרט אנגלי. חברה אמריקאית רכשה את הזכויות להפיץ את זה בארה"ב. אותה חברה חתמה (בתום לב) עם חברה קנדית שהקנדים יכולה להפיץ את הסרט בקנדה. האם החברה אמריקאית הפרה את הזכות בארה"ב? האנגלים תובעים את החברה האמריקאית ולא הקנדית. האנגלים תובעים את האמריקאים בשל העבודה שאפשרו לקנדים להעתיק ולהפיץ. החברה האמריקאית טענה שאין טעם לתבוע אותה שכן היא לא הפרה זכויות יוצרים, היא רכשה את זכויות ההפצה (היא אומנם אמרה בטעות, בתום לב שלקנדים יש זכויות יוצרים) אך היא לא הפרה אותם. ולכן אם אתם רוצים לתבוע על הפרה תצטרכו לתבוע את הקנדים שהפרו את הזכויות. בית המשפט מקבל טענה זו.

**GB Marketing USA V Gerolsteiner Brunnen gmbh & Co 1991 -** גרושטיינר זה חברה שמוכרת מים מינרליים, היא מוכרת דרך מילר את המים גם בארה"ב. הבחור שאחראי לתווית שעל המים תובע אותו. (התווית היא יצירה שזוכה להגנה -והתווית נרשמה בארה"ב). הם לא קנו את הזכות להפיץ את התווית בארה"ב. האם גרושטיינר הפרה זכויות יוצרים? (די דומה לפס"ד הקודם – המפר נתן לאדם אחר את הזכות להפר אבל הוא עצמו לא הפר). כאן בית המשפט קבע כי מכירת התווית לא נעשית על ידי גרושטיינר ולכן לא ניתן לתבוע אותה. אבל היא כן תורמת למילר להפיץ את התווית בארה"ב ללא אישור. לגרושטיינר יש אחריות משנית להפרת זכויות יוצרים (נדבר על זה בשיעור הבא). זה שאתה נותן למישהו רשות לעשות משהו שאסור לו (גרושטיינר חתמה על חוזה עם מילר למכירה של המים) ולכן יש לו אחריות כלשהי להפרה.

**London Film Production V International Communication 1984 –** חברה אמריקאי קיבלה רשות להקרין סרטים בטלוויזיה. (על פי הדין האמריקאי מדובר בביצוע פומבי). הם מעניקים רשות לשידור בצ'ילה. האם יש סמכות לבית המשפט האמריקאי לדון בתביעה? שום הפרה לא נעשתה בארה"ב. בית המשפט קבע שיש זכות עניינית, יש סמכות ומדובר בפורום נאות (בית המשפט הוא מקום נוח לנהל את התביעה). אך הוא גם קבע שהדין שיחול הוא הדין הצ'יליאני. (מדובר ב2 שאלות שונות: הראשונה היא האם לבית המשפט יש סמכות, השאלה השנייה נוגעת לאיזה דין יחול על המקרה).

**Itar tass Russian News Agency V Russian Kurier -** איטר טס היא חברה מדיה גדולה רוסית של אחרי התפרקות ברית המועצות. הייתה קבוצה של יהודים מברית המועצות לשעבר שפרסמו עיתון בשפה הרוסית בנוי -יורק והעתיקו את הידיעות מאיטר טס (גנבו מהם את הידיעות). הרשת הרוסית תבעה אותם על העתקה. העורך דין שלהם טען שרשת הידיעות היא לא הבעלים של אותם הידיעות אלא העיתונאים שרשמו את הידיעות האלה. השאלה שנשאלת היא מי בעל הזכויות העיתון או העיתונאי? יש דוקטרינה שאומרת שבנסיבות מסוימות הבעלות של יצירה פלונית הולכת לא ליוצר עצמו אלא למעסיק שלו. הדין האמריקאי הוא שבעלות בידיעות בעיתון הולכת על פי דוקטרינת המעסיקים – התובע מנצח. הדין הרוסי הוא שבמקרה שהמעסיק הוא עיתון אין תכולה של דוקטרינת בעלות המעסיק, הבעלות היא של היוצר עצמו – הנתבעים מנצחים. איזה דין חל על המקרה? בית המשפט בניו-יורק **קבע שדיני בעלות היא על פי מקום היצירה** ולא ההפרה. ולכן מדובר ביצירה רוסית -הבעלות היא על פי הדין הרוסי – ולכן הבעלות על הידיעות היא של העיתונאים.

**Phill Collins V Imtrat Handelsgesellschaft** – פיל קולינס הוא זמר ואזרח בריטי. מישהו הקליט את ההופעה שלו בארה"ב. בארה"ב כדי לזכות בהגנת זכויות יוצרים צריך שיהיה קיבוע, ולהופעה חיה אין קיבוע שהוא ביצע ולכן זה לא מוגן. הדין הגרמני קבע שאסור לקבע הופעה חיה מוזיקלית אך ורק אם ההופעה החיה והקיבוע הם בגרמניה. ההופעה וההקלטה האסורה היו בארה"ב ובגרמניה רק הפיצו אותה. בית המשפט האירופאי קבע שיש בהחלטת גרמניה אפליה כנגד מדינות אחרות ולכן אפליה נגד מוצרים בריטים אסורה. ולכן פיל יכול לתבוע בגרמניה על ההקלטה שנעשתה בארה"ב.

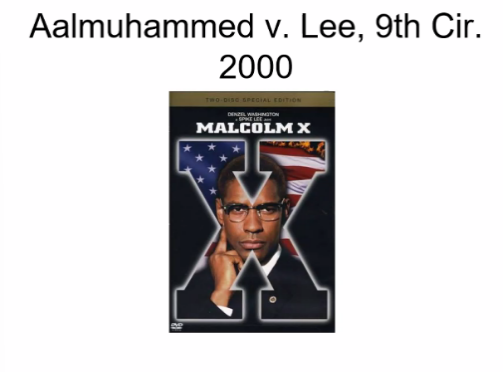
**Los Angeles New service V Reuters Television 1998 -** מהומות על הריגת אדם שחור על ידי המשטרה בלוס אנג'לס. הייתה חברה שצילמה כמה מהאירועים שהתרחשו במהומות. חברה אמריקאית לקחה ללא רשות את הסרטונים הללו - כלומר העתקה נעשתה בארה"ב והפיצה את זה באירופה. השאלה שנשאלת היא האם ההפצה מחוץ לארה"ב אסורה על פי הדין האמריקאי? נקבע שלא - אין הפרה של הדין האמריקאי עם פעולה של הפצה במדינה אחרת – הפיצו בצרפת זו בעיה של צרפת. אבל בית המשפט אמר במעין תיאוריית דיני יושר – ברגע שיש סדרה של הפרות כשלפחות אחת מהן נעשתה בארה"ב (כאן העתקה נעשתה בארה"ב) אפשר לקבל פיצוי על כל ההפרות סביב העולם. לכן הם יכולים לקבל פיצוי גם על ההפצה באירופה על אף שזה לא נעשה בארה"ב.

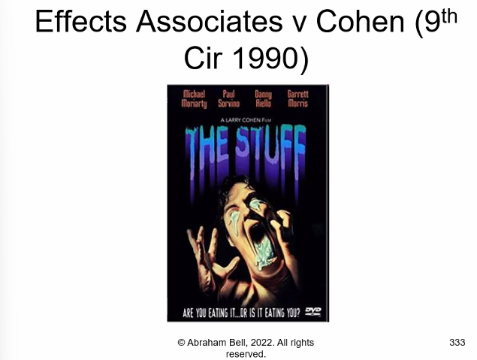
**למי שייכות זכויות יוצרים ביצירה פלונית?**

בעל הזכויות הוא בד"כ היוצר – אך תשובה פשוטה זו לא תמיד מתאימה. לדוגמא בסרט הוליוודי – מי הוא בעל הזכויות? סרט זה לא עבודה של אדם אחד אלא של הרבה מאוד אנשים: מפיק, במאי , תסריטאי וכו'. למי מייחסים את היצירה?

* מקרה רגיל – היוצר = בעלת הזכויות. (נגיד האדם שכתב את הספר הוא בעלת הזכויות על הספר).
* **דוקטרינות לריבוי יוצרים:**
* מוכר ברוב המקומות בעולם – **Authorship:** מקרה קלאסי: אדם אחד ששולט ביצירה הוא היוצר. (נתן את הדוגמא של הבמאי בסרט שנותן הוראות לצלם ולעורך, לכן השולט הוא היוצר ולא שליחיו).
* **דוקטרינת השותפות -** יצירה משותפת, שכל הצדדים חשבו על עצמם כיוצרים משותפים לאורך כל הדרך. לכל שותף יש את היכולת להעניק רישיונות ולתבוע.
* **זכויות בלקט -** **Collective Work** - אם יש לי אוסף יש לי רישיון להשתמש בערכים הקטנים כל עוד הם בתוך האוסף. באנציקלופדיה לדוגמא יש הרבה ערכים שכל אחד מהם נעשה בנפרד – וחל עיקרון הלקט. כשמישהו עורך אנציקלופדיה הוא לא בעלים של כל הערכים שם אבל יכול להפיץ ולעשות כל פעולה שיכול לעשות עם הערך שיצר שכלול בתוך היצירה הקולקטיבית. (הסבר: כאשר אוספים מספר יצירות לתוך יצירה אחת גדולה יותר, היצירות הקטנות הם ערכים, היצירה הגדולה היא האנציקלופדיה ולכן יש בעלות נפרדת על הקולקטיב – הדוקטרינה היא לא נותנת לך הרבה זכויות בערכים הקטנים עצמם אבל כן נותנת לך זכויות על הקלט עצמו).
* **Work made for hire** - אם עומדים בתנאים של המדינה, המעביד מקבל את הזכויות של העובד היוצר. (נגיד כמו הפס"ד על העיתון שדיברנו עליו).
* **יצירה מוזמנת –** אני במאי שמזמין מבן אדם אפקט לסרט שלי. מאחר ואני הזמנתי את האפקט לסרט האם אני מקבל על זה בעלות? ברוב העולם אין דוקטרינה כזו. כדי לקבל בעלות כמזמין אני צריך להכניס את זה כחלק מעסקה ( כחלק מ(work made of hire להכניס את זה לחוזה.

**שיעור 12 – 22.02.23 – שיעור אחרון**

**Aalmuhanned V Lee 2000 -**  ספייקלי ביקש עזרה מאלמוחמד שיכתוב לו כמה סצנות לגבי דמות בסרטו שמגיעה למכה (דברים על האסלאם איך תפילות אמורות להיראות וכו'). ספייקלי לא החתים את מוחמד על חוזה ולאחר שהסרט הצליח, וספייקלי שילם סכום מסוים למוחמד, מוחמד החליט לתבוע את ספייקלי בטענה שהוא שותף יוצר לסרט. אלמוחמד טען שהסרט מלקולם X הוא יצירה משותפת שהוא היה מחבר שלה, ובכך הפך אותו לבעלים משותף של זכויות היוצרים. (אלמוחמד לא טען לזכויות יוצרים רק במה שכתב או תרם, אלא בכל היצירה, ככותב שותף של יצירה משותפת). כדי שתהיה שותפות כל המשותפים צריכים להיות מודעים לכך וצריכים לתרום כשותפים - זה לא מספיק שהוא טוען שהוא שותף, ספייקלי צריך לראות בו כשותף. **בית המשפט** צידד עם ספייקלי וקבע שספייקלי הוא יוצר שולט, דרכו האולפן הוא הבעלים. (אפשר לשלב את הדוקטרינה של WORK MADE FOR HIRE ואת הדוקטרינה של היוצר השולט- האולפן וספייקלי, אבל אי אפשר לשלב בין יוצר שולט ושותפות ביחד, זה סותר את הרעיון שחשבו עליהם השותפים ולכן טענתו של אלמוחמד לא התקבלה).



**Effects Associates V Cohen 1990 -** סרט שבו נאמרה טענה דומה לפסק הקודם. הבמאי היה אדם בשם כהן. כהן יצר סרט אימה בשם THE STUFF. כהן הבטיח לשלם 10,000 דולר כדי שיעשו אפקט לפיצוץ המפעל שרצה שיהיה בסרט. כהן לא החתים אותם על חוזה. אפקט אסוסיאטס רצו לטעון שהם שותפים ליצירת הסרט או לחילופין לטעון שהסצנה של הפיצוץ היא יצירה נפרדת והם הבעלים שלה. בית המשפט קבע שהם לא יכולים להיות שותפים כי לא כל הצדדים ראו עצמם כשותפים. לגבי הטענה השנייה – המרצה אומר שהיא טענה רצינית יותר. המשמעות של טענה זו היא שכדי לשדר את הסרט עם הסצנה כהן צריך לקבל רישיון מאפקט אסוסיאטס. היות וכהן לא שילם בפועל אז הוא לא יכול לומר שהוא קיבל בעלות על היצירה או שהוא קנה את הזכות (כמו כן יש חובת חוזה שלא התרחש כאן). בית המשפט קבע שאפקט אסוסיאטס העבירה את הזכות בעל פה וקבע שהיא לא בלעדית אך גם לא ניתנת לביטול. מכאן שכהן יכול להמשיך להשתמש בסצנה אבל יצטרך לשלם להם. (בית המשפט כן קיבל את הטענה השנייה של אפקט אסוסיאט אבל זה לא לגמרי מה שהם ציפו לקבל מכך).

**Garcia V Google 2014 -** אדם עשה סרט נגד האסלאם (Innocence of Muslims movie) – הציגו בו את מוחמד בצורה לא יפה - דבר שהעליב מוסלמים רבים ברחבי העולם. אנשים דרשו להוריד את הסרטון הזה. הבעלים של יוטיוב סרבו. גרסיה היא האישה שהופיעה בסרט (הופיעה כ 5 שניות ואמרה משפט וחצי). היא טענה שהכניסו לפה שלה מילים שהיא לא אמרה – יצא שראו אותה בסרט ואת המילים "האם מוחמד הוא פדופיל או תוקף ילדים". היא קיבלה בטלפון איומים על חייה ולכן ביקשה מגוגל להסיר את הסרט. גוגל סירבו. עורך הדין שלה החליט לטעון טענה מזכויות יוצרים – יש לראות את המשחק של השחקנית כיצירה, והיא הבעלים של הסצנה הזו. (היא הבעלים על אף העובדה שחתמה על חוזה וזה כי הייתה פה מרמה – הם הכניסו לה מילים לפה שלא אמרה אז החוזה בטל). תחילה בית המשפט קיבל טענה זו. (אפשר לקבל בעלות על ריקוד או משחק גם אם אין מילים). גוגל הכירו בכך שהם לא הבעלים של הסרט עצמו אבל לטענתם גם לא גרסיה - אין לה בעלות לא בסרט ולא במשחק. גוגל הכירה בכך שיש בעיה בחוזה מבחינת דוקטרינה של work made of hire , שותפות לא היה רלוונטי, ובית המשפט קבע שיוצר שולט גם לא רלוונטי . בדיון הנוסף בית המשפט קבע שלא ניתן להגדיר את היצירה בדרך שסצנה פלונית היא נפרדת – אי אפשר לתת לכל שחקן ושחקן זכות ביצירה. מכאן שסידני גרסיה לא הבעלים**. שורה תחתונה – בית המשפט קבע שסרט הוא מקשה אחד. אין בעלות נפרדת על קטעים-קטעים, זו יצירה אחת ולכן הבעלים הוא היוצר של הסרט.**

(הערה : כאשר אני טוענת שסצנה פלונית בבעלותי ומקבלים את טענתי - אני נותנת לעצמי זכות וטו על כל הקרנה עתידית של הסרט. אם סידני הייתה מצליחה היא הייתה מקבלת וטו על כל הקרנה עתידית של הסרט – שזה מה שהיא רצתה לקבל. בהקשר לפסק דין הקודם – אפקט אסוסיאט היו רוצים לקבל זכות בלעדית- מה שלא קרה).

**יצירה קולקטיבית** אפשר להגדיר יצירה כיצירה קולקטיבית (collective work) – והמינוח הישראלי זה לקט. בלקט לא מתעסקים בשאלה של מי הבעלים של כל קטע וקטע כי הבעלות בלקט נפרדת מהבעלות של כל קטע וקטע.הדוגמא הסטנדרטית זה אנציקלופדיה – יש מאות ערכים בתוך ספר אחד שכל כותב ערך שומר על הבעלות שלו באותו ערך אבל יש בעלות נפרדת לספר כולו. הבעלים של הלקט מקבל רישיון אוטומטי להשתמש בכל הערכים בלקט במהדורות עתידיות של הלקט.

**NYT V Tasini 2001 -** הניו-יורק טיימס הוא עיתון שניתן להכניס אותו תחת הקטגוריה של לקט. כתוצא מכך לניו-יורק טיימס יש את הזכויות על כל הכתבות של העיתונאים בעיתון ויכולים להשתמש בזה גם בעתיד. עם הזמן המהדורות של העיתונים הפכו להיות בפלטפורמה של האינטרנט. טסיני טען שלא ניתן להכניס את הכתבה שלו לכל אוסף דיגיטלי של הניו -יורק טיימס שכן מדובר באוסף שהוא שונה מהעיתון- זה משהו אחר לגמרי. בית המשפט קיבל את הטענה שלו.

**Creative commons** רישיון שהוא ויראלי שמאפשר לי להעתיק ולהפיץ את היצירה כל עוד אני ממלאה את התנאים שרשומים (ייחוס, לא למכור ברווח וכו'). יוצר שמאמץ את הcreative commons בעצם מקבל את הרישיון הסטנדרטי ואת התנאים שלהם.

**תקופות הגנה** **( לא למבחן)** – אחד הדברים החשובים בזכויות יוצרים זה תקופות ההגנה. בוב המקרים חיי אדם + מס שנים נוספות. (50 שנה/ 70 שנה וכו').

היו תקופות בארה"ב שהיו דרישות פורמליות להגנה- פרסום ראשון לא היה נחשב לפרסום שמעניק זכויות אם לא היה מלווה בהערה על בעלות (c). אם ההערה הזו נעדרת מקובץ אחד הופסק לציבור- ביהמ"ש היו מפרשי על זה כוויתור על כל הזכויות. הרבה יצירות איבדו את הזכויות שלהן, וזה קרה גם לזכויות זרות**. כאשר ארה"ב הצטרפה לאמנת ברן היא החליטה להחזיר לזרים את הזכויות שלהם בתנאי שהזכויות עדיין היו בתוקף במדינה הזה, והסיבה שאיבדו את הזכויות בארה"ב זה כי לא עמדו בתנאי פורמלי.** (עולה השאלה איך מחשבים את תקופת ההגנה לזכויות למי שאיבד את הזכות והחזירו לו לאחר מכן? יש פסיקה במצגת – זה לא חובה).

**Terminations - זכות ביטול העברה** - (האם אפשר להשתמש בזכות ביטול העברה של הדין האמריקאי למרות שכתבתי בחוזה שלי שאין אפשרות לבטל? היה פסק דין בנושא שמצד אחד קבע שמדובר בזכות קוגנטית ולכן כן מותר לבטל את החוזה. אך מצד שני בית המשפט טען שהיות והשניים חתמו על חוזה והייתה הבטחה לא לבטל, מדובר בהפרת חוזה שמקנה פיצויים (כך שבפועל ניתן לבטל אבל יוצא שלא כ"כ כדאי).

**אחריות משנית**

**פס"ד טלראן תקשורת נגד צ'רלטון –** מדובר בשידורים לא חוקיים של כדורגל. והשאלה היא מי אחראי על ההפרות של האחר? (המרצה לא נכנס למה שקרה בפועל, רק רצה להיעזר בזה בשביל להסביר את עניין האחראיות).

**יש 2 סוגי אחריות משנית:**

* **אחריות נגזרת –** (דרישות : שליטה + תועלת). (אני לא עושה את זה בעצמי יש לי מישהו אחד שעושה, נגיד העובד שלי בחנות) האחראיות היא עלי כי אני מקבלת את הרווח ואני זה ששולטת במקום. אני אחראית בצורה נגזרת להפרות של העובד שלי.
* **אחריות תורמת –** (דרישות: ידע + תרומה). (דומה לדין הפלילי) – שותפות לפשע. מישהו שיודע שמישהו אחר עושה עבירה ותורם לביצוע העבירה. אני יודעת שמישהו אחר מפר את הזכויות יוצרים ובוחרת לתרום להפרה הזו אז יש לי אחריות תורמת. **פס"ד האוניברסיטה העברית בירושלים נ' בית שוקן –** ראש "תא אופק" מוכר עותקים של הספר "יפן המסורתית" בקמפוס האוניברסיטה. כהן צילם והפיץ ללא רשות. האם האוניברסיטה אשמה? התובע טען שהאוניברסיטה לא מילאה את חובתה לפקח. נקבע – שהאוניברסיטה הייתה חייבת לדעת דבר שלא הוכח. כמו כן, לא הוכח שהאוניברסיטה תרמה/שידלה את הסטודנטים לבצע את הפעולות המפרות ולכן אין אחראיות תורמת.

**Perfect 10 V Visa 2017 -** מכירה של תמונות באתרים פיראטים ללא רשות. פרפקט 10 לא רצו לתבוע כל אתר ואתר ולכן החליטו לתבוע את ויזה -הכרטיס אשראי. הם טוענים שאם כרטיס האשראי לא יספק שירות לאתרים הפיראטים אז אף אחד לא יפר את הזכויות שלהם. בית המשפט היה צריך לבדוק את עניין האחראיות – ידע ותרומה או שליטה ותועלת. נפסק שלויזה אין אחראיות נגזרת או תורמת.

**Universal City studios Sony crop 1984 –** סוני היא חברה שמספקת מכונות וידאו. נטען כי סוני מכרו מכשיר שנותן לאנשים דרך להפרת זכויות יוצרים (כי האדם בבית יכול להקליט את הסרט), האנשים משתמשים במכשיר על מנת להעתיק יצירות מוגנות, ולכן יש לסוני אחריות משנית בהפרות שמתבצעות בבית. סוני ביקשו לייבא לדיני זכויות יוצרים דוקטרינה מדיני פטנטים שתספק להם הגנה. הדוקטרינה היא על אחראיות למכירת מוצרים בשוק .- כאשר הטענה של אחריות משנית של הפרה משנית מבוססת רק על מכירת מוצר לשוק, ויש במוצר שימושים אפשריים חוקיים- אז לא ניתן רק על בסיס מכירת מוצר לטעון לאחריות משנית. כאן הטענה נגד סוני היא רק מכירת המוצר, למוצר הזה יש גם שימושים חוקיים מעבר ללא חוקיים של ההקלטה. בית המשפט מאמץ את הדוקטרינה ולכן לא ניתן להגיד שעצם זה שהם מוכרים את המוצר לשוק זה מה שהופך את סוני לאחראים משניים להפרה.

**MGM V Grokster 2005 –** פסק דין על חברה שסיפקה למנויים את היכולת להעביר קבצים אחד מהשני. אנשים השתמשו בתכנה בשביל להעתיק מוזיקה. החב' טענה שלא ניתן לטעון שהם אחראים אחריות משנית על ההעתקות של המנויים- כי הם רק מוכרים מוצר לשוק, וכמו בסוני- אם אחריות משנית מבוססת על מכירת מוצר, אז זה לא מספיק בשביל לטעון שיש להם אחראיות משנית אם למוצר יש שימושים חוקים. נקבע שסוני לא חל במקרה הזה, לא ניתן להשתמש בהגנה שנוצרה בסוני כי סוני באה עם סייג תו"ל. פה יש חוסר תו"ל- החברה פרסמה את השירות שלה במיוחד לשימוש הלא חוקי.