

להפר או להיזהר – תיקון 5 לחוק זכות יוצרים ומה שצריכים לדעת על יצירות יתומות

עו"ד הווארד פולינר – ראש אשכול דיני קניין רוחני
ממחלקת ייעוץ וחקיקה משרד המשפטים

לפני דיון "ביצירות יתומות" ברוכים הבאים לקורס דיני זכות יוצרים 101 : הכלל-

1. אין להשתמש ביצירה ללא הרשאה מבעל זכות יוצרים או הרשאה מכוח הדין.
2. יש לתת קרדיט ולשמור על שלמות היצירה בהיקף הנדרש בדין.

- ▶ להניח שכל יצירה מוגנת בזכות יוצרים עד שהוכח אחרת;
- ▶ להניח שכל יצירה אינה ניתנת לשימוש בחינם אלא אם כן מתועד אחרת;
- ▶ להניח שכל העלאה לאינטרנט תיבדק על ידי בוטים וההפרה תדווח מידית לבעל זכות היוצרים;
- ▶ לבדוק תנאי שימוש, ככל שקיימים;
- ▶ לתעד תנאי שימוש ועוד מידע שעשוי להוכיח שימוש כדין כנגד תביעה בעתיד;
- ▶ אם יש ספקות כדאי להתייעץ עם מומחה בדיני זכות יוצרים.

מהן "יצירות" שעליהן מגן החוק

- ▶ כל דבר כתוב – ספרות, הרצאות, לקט (לרבות אופן בחירת והצגת דברים שאינם מוגנים בעצמם);
- ▶ מוזיקה – מילים, לחן (וגם למבצע יש זכויות בביצוע המוקלט שלו על פי חוק זכויות מבצעים).
- ▶ צילומים, סרטים, תמונות
- ▶ פסלים, ציורים, טבלאות, מפה, תרשים, גופן
- ▶ כוריאוגרפיה
- ▶ בימוי
- ▶ אדריכלות
- ▶ תוכנת מחשב

יצירות ופריטים המצויים ב"נחלת הכלל"

▶ יצירות שתקופת זכות היוצרים בהן הסתיימה

▶ אין זכות יוצרים בכל אחד מאלה, אלא על דרך ביטויים תהיה הגנה:

▶ (1) רעיון;

▶ (2) תהליך ושיטת ביצוע;

▶ (3) מושג מתמטי;

▶ (4) עובדה או נתון;

▶ (5) חדשות היום.

▶ פרסומים רשמיים של המדינה - חוקים, תקנות, דברי הכנסת ובהחלטות שיפוטיות של בית משפט או של כל רשות שלטונית.

אגד הזכויות ביצירה – הזכויות הכלליות ואופן הפרתן

▶ זכויות כלכליות (אינם בהכרח בבעלותו של המחבר):

1. **העתקה** - עשיית עותק(ים) ללא הרשאה בכל דרך מוחשית לרבות מדו ממדי לתלת ממדי וההפך;
2. **פרסום ראשונה של היצירה** - כלומר על ידי הוצאת עותקים ממנה לראשונה למסחר;
3. **ביצוע בפומבי** - השמעת תקליט או סרט לציבור; הצגת יצירת ספרותית לציבור (מחזה, שיר);
4. **שידור יצירה לציבור** - העברת קווית או אל חוטית, לרבות WEBCASTING, הזרמה בזמן אמת;
5. **העמדת יצירה לרשות הציבור ברשת תקשורת (UPLOADING TO SITE)** כך שלאנשים מקרב הציבור תהיה גישה אליה ממקום ובמועד לפי בחירתם;
6. **עשיית יצירת נגזרת** - היא עשיית יצירה מקורית המבוססת מהותית על יצירה קיימת, כגון תרגום, עיבוד, (אבל "שימוש טרנספורמטיבי - יכול להיות שימוש הוגן" - פרומו לקורס 201).
7. **השכרה לצורכי מסחר** של תקליט, יצירת קולנועית ותוכנת מחשב (ספריות ציבורית או של מוסד חינוך אינה בגדר השכרה לצורכי מסחר).

אגד הזכויות ביצירה – זכויות מוסריות

▶ שייכת איך ורק למחבר

▶ לא ניתנת להעברה אך יתכן ניתנת לוותר

▶ הזכות המוסרית : זכות הנובעת מהקשר האישי המיוחד שבין היוצר ליצירתו, על שני היבטים:

▶ הזכות לקבלת קרדיט ("ייחוס"). - שמו של היוצר ייקרא על יצירתו "בהיקף ובמידה הראויים בנסיבות העניין"

▶ הזכות ל"שלמות" היצירה – זכות למנוע פעולה פוגענית ביצירה, אם יש בה כדי "לפגום בכבודו או בשמו של היוצר".

▶ שימוש הוגן ושימושים מותרים לא חלים על הזכות המוסרית, ככלל.

הוספת סעיפים 27א ו-50(א1) – שימוש מותר ב"יצירה

יתומה":

- ▶ מהי ?
- ▶ יצירה שבעל זכות היוצרים בה לא אותר (בין אם מחמת שאינו ידוע ובין אם לא ניתן למצוא אותו) ולכן לא ניתן לקבל הסכמתו מראש לשימוש.
- ▶ בעל זכות יוצרים (מו"ל או מעסיק) אינו תמיד יוצר היצירה או ההפך.
- ▶ סוג של "רישיון" להשתמש ביצירה יתומה עד שבעל זכות יוצרים מופיעה ובתנאי שהמשתמש פעל לפי הוראות החוק טרם השימוש ביצירה היתומה.

הוספת סעיפים 27א ו-50(א1) – שימוש מותר ב"יצירה יתומה":

כאשר השימוש לא מסחרי – תנאים לתחולה:

- ▶ לפני התחלת השימוש - שקידה סבירה לאיתור בעל זכות יצרים וגלות זהותו של יוצר היצירה –
 - ▶ כדאי לתעד את החיפוש
 - ▶ כדאי לערוך חיפוש במאגרים רלוונטיים בארץ ובחו"ל ו/ או להעסיק חוקר מקצועי ;
 - ▶ אם תוך כדי מגלים את זהותו של היוצר – צריך לכבד את הזכות מוסרית שלו.
 - ▶ אם תוך כדי מגלים את זהותו של בעל זכות היוצרים ביצירה, אזי היצירה אינה יתומה.
- ▶ לאחר שקידה סבירה - בשימוש היצירה על המשתמש לציין באופן ברור (על היצירה או סמוך עליה) כי :
 1. השימוש נעשה לפי סעיף 27א לחוק ;
 2. המשך השימוש יכול להיפסק אם בעל זכות יוצרים יופיע וידרוש כך ;
 3. פרטי יצירת קשר עם המשתמש.
- ▶ אין תמורה לגבי שימוש שנעשה בתקופה בה היצירה נחשבה יתומה.
- ▶ בהופעת בעל זכות יוצרים כל שימוש עתידי טעון הסכמתו ;
- ▶ בגילוי זהות היוצר צריך להוסיף קרדיט מכאן והבא.

הוספת ס' 27א ו50(א1) – שימוש מותר ב"יצירה יתומה":

כאשר השימוש מסחרי – תנאים נוספים לתחולה:

▶ לפני התחלת השימוש -

1. פרסום הודעה באינטרנט או בעיתונות זמן סביר לפני תחילת השימוש.

▶ כדאי לפרסם ההודעה בדרך, או בדרכים, שנחשבות דרכים סבירות לאתר את בעל זכות יוצרים והיוצר;

▶ כדאי לחכות זמן סביר לקבלת תגובות, אם בכלל, לפני התחלת השימוש;

▶ כדאי להגיב מיד לפניות של בעל זכות יוצרים או יוצר היצירה.

2. חובת תשלום תמלוג ראוי בדיעבד אם בעל זכות היוצרים יופיע וידרוש זאת;

3. הסדרת השימוש לעתיד ככל שבעל זכות יוצרים יסכים לכך

▶ "שימוש הוגן" חל במקביל - (לפי נסיבות העניין במקרה שלא תחול ס' 27א – **פרטים בקורס ז.י. 201**).

▶ אין בסעיף קו ברור שמבחין בין "שימוש מסחרי לבין שימוש לא מסחרי"

▶ אם יש ספק האם השימוש יהיה מסחרי או לא מסחרי אזי כדאי לפעול כאילו השימוש הוא מסחרי – דהיינו "פרסום הודעה באינטרנט" כאמור.

יצירות יתומות ?



יצירה יתומה ?



מבחן -

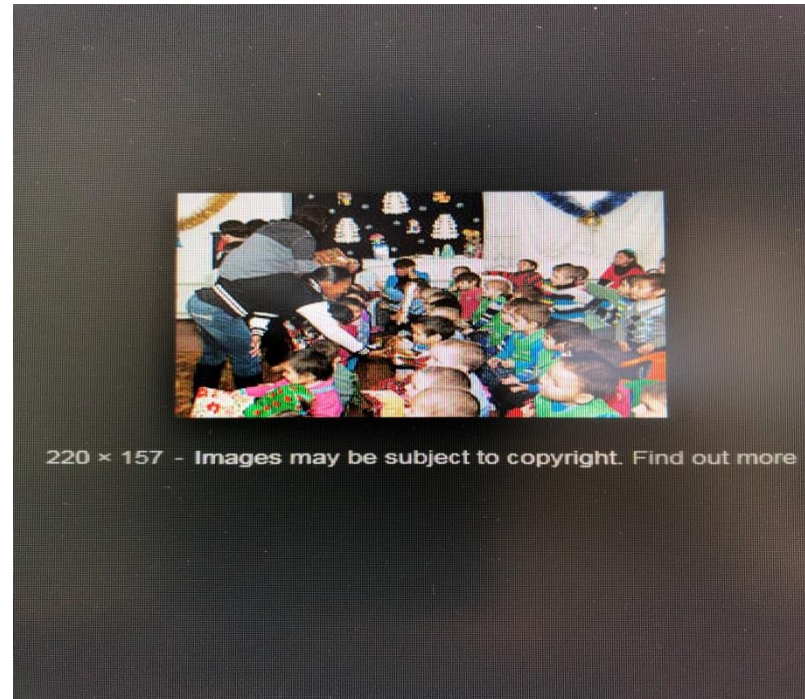
איפה היתומים? איפה היצירה היתומה?

https://www.google.com/search?q=pictures+of+orphans+in+america&sa=X&tbm=isch&source=iu&ictx=1&fir=-srQciukNZA1jM%253A%252C1M0xwjGJeVLs1M%252C_&vet=1&usg=AI4_-kQ-2dXt7HxRgQ772vYqQ-QFYldhzg&ved=2ahUKewjuwlyzzprjAhVxoFwKHVxNAGUQ9QEwBHoECacQDA&biw=1920&bih=890#imgrc=7vgS-QtO0RlnXM:&vet=1&spf=1562220927909

[WikipediaBelovodski Preschool Orphanage in Karabalta, Kyrgyzstan](https://www.wikipedia.org/wiki/Belovodski_Preschool_Orphanage_in_Karabalta,_Kyrgyzstan)

<https://daily.jstor.org/tracing-orphans-in-your-ancestry>

Answers: The human orphans appear in both photographs. The black and white photograph appears to be sufficiently old that both economic and moral rights therein have already expired leaving this work in the public domain (at least in Israel; infringement laws may vary from country to country). The more recent photograph (in color), taken from a wikipedia site, may or may not be an orphan work, depending on the results of a good faith search. Above is a link to the location of the photograph on the internet and no authorial or copyright information appears to be found on the link. A goods search might include direct contacts with the photographed orphanage to request their assistance in locating the copyright owner and or the author of the photograph.



220 x 157 - Images may be subject to copyright. Find out more

תודה ונתראה בקורס דיני זכות יוצרים 201