

הכנסת השש-עשרה

הצעת חוק של חברי הכנסת: יולי תמיר
אבשלום וילן
יגאל יאסינוב
מיכאל נודלמן
גילה פינקלשטיין

פ/3932

הצעת חוק זכות-יוצרים (מדיה דיגיטאלית), התשס"ה-2005

הגדרות 1. בחוק זה -

"הורדה של יצירה" - העתקה בכל צורה שהיא, בין אם זמנית ובין אם קבועה, של יצירה שמוגנת בזכות יוצרים שמוצגת באופן ארעי או, קבוע על גבי או, שהועברה באמצעות, רשת תקשורת דיגיטאלית;

"העלאה של יצירה" - העתקה או אחסנה בכל צורה שהיא על גבי רשתתקשורת דיגיטאלית, או העמדה לרשות הציבור באמצעות תוכנה או כל אמצעי אחר שמאפשר העתקה של יצירה שמוגנת בזכות יוצרים שמאוחסנת באופן דיגיטאלי, בין זמנית או קבועה;

"העתקה של יצירה" - עשיית עותק של היצירה בכל צורה מוחשית, ולרבות באמצעות אחסון של היצירה באמצעי אלקטרוני או טכנולוגי או אחר וכן העלאתה והורדתה באמצעות רשת תקשורת דיגיטאלית;

"הצגת יצירה" - הצגת עותק של יצירה באופן ישיר או עקיף באמצעות צילום בכל צורה שהיא, לרבות באמצעות טלוויזיה, רשת תקשורת דיגיטאלית או כל מכשור או תהליך אחר ובמקרה של יצירה אודיו ויזואלית גם הצגת תמונות בודדות שלא ברצף מתוך אותה יצירה;

"זכות-יוצרים" - כל זכות מבין הזכויות הכלכליות שמפורטות בחוק זכות יוצרים 1911,¹ בפקודת זכות יוצרים² ובכל חוק אחד שיבוא במקומם (להלן - דיני זכויות יוצרים) והזכויות המוסריות שמפורטות בדיני זכויות יוצרים;

"טביעה" - שימור של צלילים או מראות או שילוב של צלילים ומראות באמצעי המאפשר לראותם, לשמעם או להעתיקם;

"מפיק" - לעניין יצירה אורקולית ולעניין תקליט, מי שאחראי על ביצוע הפעולות הנדרשות לשם יצירתה של יצירה האורקולית או של תקליט, לפי העניין;

¹חא"י, כרך ג' עמ' (ע) 2633, (ע) 2475.
²חא"י, כרך א', עמ' (ע) 364, (ע) 389.

"מקבל שירות" - אדם או גוף משפטי שמקבל, מאחסן או מעביר קבצים דיגיטליים באמצעות רשת תקשורת דיגיטאלית ואשר התקשר חוזית עם ספק שירות כנגד תמורה בת ערך ;

"ספק שירות" - ספק שירותי גישה, שירותי אחסון זמני ושירותי אירוח שמספק, משדר או מנתב תקשורת כנגד תמורה בת ערך מכל סוג שהוא באמצעות מערכת או רשת דיגיטאלית שנשלטת או מופעלת על ידו או עבורו ואשר אותה מערכת או רשת דיגיטאלית מאפשרת במהלך השידור או הניתוב העלאה או הורדה של חומר מוגן בזכות יוצרים. ספק של שירותי תקשורת טלפון, שידורי רדיו או טלוויזיה לא יכללו בהגדרה זו ;

"ספק שירותי גישה" - אדם או גוף משפטי שמספק שירותי גישה טכנית למקבל השירות להעברת חומר דיגיטאלי או אחר ברשת תקשורת דיגיטאלית ;

"צרכן" - לצרכי חוק זה, צרכן פירושו אדם פרטי שפועל שלא מטרות רווח כלכלי או מקצועי ;

"רשת תקשורת דיגיטאלית" - כל רשת תקשורת שכולה או חלקה מתפקדת באופן דיגיטאלי או רשת תקשורת אחרת, שאינה כולה אנלוגית לרבות אינטרנט.

2. איסור העלאה והורדה של יצירות
- העלאה או הורדה של יצירה או של חלק ממנה, שמוגנת בזכות יוצרים ללא קבלת הסכמה מפורשת של בעל זכות היוצרים בה, מהווה הפרת זכויות יוצרים כמשמעותה בדיני זכויות יוצרים.
3. הצגת יצירה מתוך קובץ דיגיטאלי
- הצגת יצירה או חלק ממנה, שמוגנת בזכות יוצרים ושמאוחסנת בקובץ דיגיטאלי או העמדת אמצעים טכנולוגיים לרשות הציבור לצורך הצגת היצירה, ללא קבלת הסכמה מפורשת מאת בעל זכות היוצרים, מהווה הפרת זכויות יוצרים כמשמעותה בדיני זכויות יוצרים.
4. העמדה לרשות הציבור של אמצעים להעלאה והורדה של יצירות
- העמדה לרשות הציבור של אמצעים דיגיטאליים לרבות תוכנת מחשב כהגדרתה בדיני זכויות יוצרים, שמיועדים להעלאה או להורדה או לניתוב של יצירות מוגנות ללא קבלת הרשאה מבעלי זכויות היוצרים, מהווה הפרת זכויות יוצרים כמשמעותה בדיני זכויות יוצרים ובלבד שהמעמיד ידע או היה עליו לדעת כי אמצעים אלו מיועדים גם להעלאה או הורדה של יצירות מוגנות ללא הרשאת בעל זכויות היוצרים ; סעיף זה לא יחול על העמדת מחשב כשלעצמו לשימוש הציבור.
5. פיקוח על ספק שירות
- כל גוף שמבקש לפעול כספק שירות בתחומי מדינת ישראל חייב לקבל לצורך כך רישיון ממשדד התקשורת ; רישיון זה מחייב פיקוח תקופתי ושוטף וחייב לעמוד באמות המידה שיקבעו בתקנות על ידי השר הממונה.

6. אחריות ספק שירות (א) ספק שירות חייב להעמיד בכל זמן נתון לרשות הציבור את הפרטים הבאים באופן שניתן יהיה לזהותם באופן ישיר ובקלות:
- (1) שמו של ספק השירות וסוג השירות שניתן על ידו;
 - (2) המיקום הגיאוגרפי בו הוא הוקם ופועל;
 - (3) כתובת מקום התפעול וכתובת דואר אלקטרוני, שבה ניתן להשיגו באופן ישיר, במהירות וביעילות;
 - (4) אם ספק השירות הוא אישות משפטית, פרטי זיהוי ומקום הרישום הרשמי של פרטיו וכן שמות המנהלים הפעילים ופרטיהם;
 - (5) אם פעילות ספק השירות מחייבת רישיון, פרטי הרישיון ופרטי הרשות המפקחת.
- (ב) (1) ספק שירותי גישה שאין לו אפשרות טכנית להתערב בניתוב הדיגיטאלי ואין לו גישה כלל לחומר המועבר ברשת הדיגיטאלית שהוא מעמיד לרשות הצרכן או מקבל השירות, יהיה פטור מאחריות לפיצוי כספי של הנפגע מתוכן החומר המועבר ובלבד שהוא יעמוד בתנאים המצטברים להלן:
- (א) הוא אינו מבצע את התקשורת הדיגיטאלית בעצמו;
 - (ב) הוא אינו בוחר את מקבל התקשורת הדיגיטאלית;
 - (ג) הוא אינו בוחר או משנה את החומר שכלול בתקשורת הדיגיטאלית.
- (2) פעולת התקשורת ואפשרויות הגישה לתקשורת כמפורט בסעיף ב(1), כוללים את ההולכה האוטומטית של התקשורת והאחסון הארעי של החומר המועבר, ובלבד שפעולות אלו הכרחיות לצורך ביצוע המטרה הבלעדית של תקשורת אלקטרונית והחומר מאוחסן לתקופה שאינה עולה על התקופה שדרושה באופן סביר לביצוע התקשורת.
- (3) הוראות סעיף זה לא ימנעו הוצאת צווי מניעה, צווי עשה או כל צו אחר שבסמכות בית המשפט לתת במטרה למנוע את המשך הפגיעה במתלונן או את המשך ההפרה של זכויות הנפגע.
- (ג) (1) ספק שירותי אחסון זמני לא יהיה אחראי לתוכן חומר שמועבר בהעברה אוטומטית ולאחסון זמני במעבר של חומר זה שמבוצעים אך ורק לצורך יעילות התקשורת הדיגיטאלית למקבלי שירות אחרים על פי בקשתם ובלבד, שהתקיימו התנאים המצטברים שלהלן:
- (א) הספק לא יבצע שום פעולה לגבי החומר המועבר לרבות עדכון, שינוי, קישור או הפניה מכל סוג שהוא;
 - (ב) הספק עומד בכל התנאים האמורים בסעיפים ב(1)א) עד ג) ובסעיף ב(2);

- (ג) הספק יפעל במהירות וביעילות להסרה או למניעת גישה לחומר המאוחסן מיד לאחר שנודע לו או שקבל הודעה בדואר אלקטרוני או בדרך אחרת על כך שהגישה לחומר זה נחסמה אצל המקור שהעביר את החומר או על קיומו של צו שיפוטי, שאוסר על מקבל שירות או על ספק שירות אחר להעביר את החומר המאוחסן או שמורה על חסימת הגישה לחומר זה;
- (ד) הספק ירענן וימחק את החומר המאוחסן זמנית באופן קבוע מידי מספר שעות;
- (ה) הספק התערב באופן ישיר או עקיף באמצעים טכנולוגיים כלשהם, שנועדו לחסימת גישה לחומר מאוחסן או להחזרה אוטומטית של חומר מועבר למעביר המקורי.
- (2) הוראות סעיף זה לא ימנעו הוצאת צווי מניעה, צווי עשה או כל צו אחר שבסמכות בתי המשפט לתת במטרה למנוע את המשך הפגיעה במתלונן או את המשך ההפרה של זכויות הנפגע.
- (1) (ד) ספק שירותי אירוח יהיה אחראי על פי כל דין לתוכן חומר שמאוחסן באתר שהוא העמיד לרשות מקבל השירות אלא אם התקיימו התנאים המצטברים שלהלן:
- (א) לספק שירותי אירוח אין קשר לחומר הבלתי חוקי שמאוחסן באתר או לפעילות הבלתי חוקית שמתנהלת באתר או באמצעותו;
- (ב) לספק שירותי אירוח אין ולא הייתה לו שום ידיעה על הפעילות הבלתי חוקית שמופעלת מהאתר או באמצעותו או אין ולא הייתה לו שום ידיעה על החומר הבלתי חוקי שמאוחסן באתר;
- (ג) לספק שירותי אירוח לא הייתה יכולת לדעת על הפעילות הבלתי חוקית שמופעלת מהאתר או באמצעותו או לא הייתה יכולת לדעת על החומר הבלתי חוקי שמאוחסן באתר;
- (ד) ברגע שקבל ספק שירותי אירוח הודעה על קיום פעילות בלתי חוקית שמופעלת באתר או באמצעותו או על אחסון חומר בלתי חוקי באתר, הוא פועל במהירות וביעילות לחסימת האתר או חסימת הגישה לחומר המאוחסן, לפי העניין, והפעילות הבלתי חוקית שהתנהלה באמצעות האתר או מתוכו הופסקה לאלתר. משלוח הודעה כאמור בכתב לספק שירותי אירוח על ידי בעל הזכויות, המפיק או המורשה מטעם באחד מאמצעי ההתקשרות שספק שירותי אירוח העמיד לרשות הציבור יחשב כהודעה שהתקבלה לאחר 12 שעות מרגע משלוח ההודעה;
- (ה) לספק אין ולא הייתה שום תועלת כלכלית ישירה או עקיפה מאחסון החומר הבלתי חוקי או מהפעילות הבלתי חוקית שהתנהלה או מתנהלת מהאתר או באמצעותו.

(2) אין בהוראות סעיף זה כדי למנוע הוצאת צווי מניעה, צווי עשה או כל צו אחר שבסמכות בית המשפט לתת במטרה למנוע את המשך הפגיעה במתלונן או את המשך ההפרה של זכויות הנפגע.

(3) אין בהוראות סעיף זה כדי למנוע הגשת תביעה כספית על נזקים שנגרמו למתלונן בתקופה שעד להסרת הפעילות או לחסימת האתר כאמור בסעיף קטן ד(1)(ד), אלא אם יוכיח הספק כי מסר לרשויות המוסמכות ולמתלונן או למי מהם הודעה על חשד לקיום פעילות בלתי חוקית באתר וכי הם לא פעלו למתן הודעה לספק לפעול כאמור בסעיף קטן ד(1)(ד).

7. סמכות מקומית ובינלאומית
הסמכות המקומית בענין שחוק זה דן בו, תהא נתונה לבית המשפט המחוזי בישראל ובלבד שהשירות ניתן או התקבל על ידי ספק השירות בשטח מדינת ישראל.

דברי הסבר

1. הגדרות

חלק מההגדרות נלקח מחוקים קיימים כמו חוק זכות מבצעים ומשדרים תשמ"ד 1984 ופקודת זכות יוצרים 1924, מהחוק האמריקני ומהדירקטיבה האירופית שאליהם קיימת התייחסות ספציפית בסעיפים עצמם והתייחסות אליהם בכל הגדרה והגדרה. בנוסף בדקנו את הדו"ח החלקי שהגישה הוועדה לבדיקת בעיות משפטיות הכרוכות במסחר אלקטרוני ממאי 2004 (להלן "הוועדה") כדי להתרשם מהמלצותיה ומהתייחסותה בחלקים הרלוונטים להצעת חוק זו.

2. סעיף 2 איסור העלאה והורדה של יצירות

כיוון שרשת דיגיטאלית יכולה לאפשר העתקה זהה ברמת אחסון מכסימלית ללא הגבלה באופן שמייטרת לחלוטין את ההפצה של תקליטורים קשיחים (הן של DVD והן של מוסיקה), מצאנו לנכון לאסור פעולות אלו ללא הסכמת היוצר וזאת למרות האמור בסעיף 3 לפקודת זכות יוצרים. קשה לעקוב אחר מילוי התנאים של ההרשאה לשעתוק למטרות פרטיות הן על פי סעיף 3 לפקודת זכות יוצרים והן על פי תזכיר חוק זכות יוצרים (העתקה פרטית), התשס"ה-2004, במיוחד כאשר עסקינן בהעתקה דיגיטאלית. הכוונה היא, להשאיר את סעיף 3 לפקודה ככל שהדבר מתייחס להעתקה של יצירה מתוך עותק קשיח, שנקנה כדין ולא לתת אפשרות זהה להעתקה והורדה של יצירה דיגיטאלית שגם עבור המקור לא שילמו. זה בעצם איסור לשימוש בקובץ פיראטי.

3. הצגת יצירה שמאוחסנת בקובץ דיגיטאלי

הצגת יצירה שמאוחסנת בקובץ דיגיטאלי כוללת הצגתה על גבי צג המחשב או מכשיר טלוויזיה כאשר מקור היצירה הוא דיגיטאלי. הכוונה היא, שגם בתי קפה אינטרנט

יצטרכו לקבל רישיון להקרנה/השמעה דיגיטאלית כמו כל השמעה/הקרנה רגילה. די העלות את היצירה מהאינטרנט להקרנה על גבי צג טלוויזיה גדול אף ללא שמירתה בכונן קשיח. כיוון שלא תמיד הצגת יצירה שמאוחסנת באופן דיגיטלי כוללת גם העלאה או הורדה של יצירה, הרי התייחסות מפורשת למקרה כזה אינה מותרת ספק באשר למצב ביניים זה שבו מקרינים סרט ישירות מתוך קובץ שמאוחסן באינטרנט ללא שמירתו – קרי ללא העתקה. יש לעשות הבדל ברור בין השמעה/הקרנה בפומבי מתוך עותק חוקי לבין ביצוע אותה פעולה מתוך עותק פיראטי. הורדה של קובץ מהאינטרנט או הקרנה ישירה של קובץ כזה ללא הרשאה פירושו, הקרנה מתוך קובץ פיראטי, וזה ברצוננו למנוע. עד כה לא הייתה כלל התייחסות להשמעה/הקרנה בפומבי מתוך עותק פיראטי. ההתייחסות בחוקים או בפסיקה לא הבחינה בין עותק חוקי לעותק פיראטי. לדעתי בכל הקשור לקבצים דיגיטליים וככל שהעותקים הפיראטים עולים על העותקים החוקיים, הגיע הזמן להבדיל. מותר להעתיק לשימוש פרטי רק עותק חוקי! מותר להקרין (להציג בפומבי) רק עותק חוקי.

4. העמדה לרשות הציבור של אמצעים להעלאה והורדה של יצירות

כולל העמדה לרשות הציבור של תוכנות מחשב או אמצעי אחר להעלאה והורדה של יצירות. אין סעיף זה מתייחס להעמדת מחשב בקפה אינטרנט.

5. אחריות ספק שירות

אימצנו את המלצת הוועדה³ לגבי אפיון והגדרה ספציפית של ספקי השירות במקום להתייחס אל כולם כמכלול. הגישה הבסיסית היא שלספק שירות יש אחריות לשמירת זכויות יוצרים. הוא פטור מאחריות זו רק כאשר הוא עומד בקריטריונים המצטברים.

ספק שירות גישה – הכוונה לחברות תקשורת שמספקות רק מערכות תקשורת ללא התערבות או יכולת התערבות בתכנים.

ספק שירותי אחסון זמני – חברות שמספקות אמצעי התקשורת לאתר האינטרנט ודרך עובר החומר באינטרנט.

ספק שירותי אירוח - הכוונה לספקי שרתים לאחסון אתרים ובעלי אתרים אקטיביים, שאחריותם מכסימלית.

6. סמכות בינלאומית

לאור האופי של האינטרנט חייבים להוסיף חלופה נוספת לנושא הסמכות המקומית ובמיוחד הבינלאומית שהיא ספציפית לחוק.

הוגשה ליו"ר הכנסת והסגנים
והונחה על שולחן הכנסת ביום
כ' בתמוז התשס"ה – 27.7.2005