

הנחיות היועץ המשפטי לממשלה	משפט חוקתי הרשות המחוקקת - חקיקה
תאריך: כ"א חשון התשנ"ט, 11 נובמבר 1998 מספר הנחיה: 2.3200 (21.732)	חקיקה וייעוץ משפטי בתחום הקניין הרוחני

חקיקה וייעוץ משפטי בתחום הקניין הרוחני

1. מטרתה של הנחיה זו להבהיר את עיקרי הנהלים לטיפול משרדי הממשלה בסוגיות הנוגעות לקניין רוחני וזאת נוכח ליקויים שהתגלו בעת האחרונה, ואשר נבעו מחוסר מודעות לאופן הטיפול הנדרש בנושא, לרבות אי-תיאום בין הגורמים הנוגעים בדבר.
2. **תחום הקניין הרוחני** כולל את הנושאים המוסדרים, בין היתר, בחיקוקים אלה: חוק זכויות יוצרים, 1911; פקודת זכויות יוצרים; חוק זכויות מבצעים ומשדרים, התשמ"ד - 1984; חוק הפטנטים, התשכ"ז - 1967; פקודת הפטנטים והמדגמים; חוק זכויות מטפחים של זני צמחים, התשל"ג - 1973; פקודת סימני מסחר [נוסח חדש], התשל"ב - 1972; פקודת סימני סחורות וחוק הגנת כינויי מקור, התשכ"ו - 1965.
3. **פעילות משפטית** ענפה הולכת ומתפתחת בארץ ובחוץ-לארץ בתחום הקניין הרוחני, במיוחד בשל השימוש הנרחב במחשבים, בשידורים ובאמצעים טכנולוגיים המפותחים חדשים לבקרים. בין הזכויות שהן נושא לקניין רוחני ניתן למצוא גם כאלו הנוגעות לתחומי פעילותם של משרדי הממשלה, כמו זכויות של אדריכלים, הימצאות תוך כדי שירות, רישום סימני מסחר הדורשים הגנה ונושאים דומים.
4. מאחר שהמדובר בתחומים יחודיים, אשר אינם עולים תדיר בפעילות השוטפת של רוב המשרדים, **מוצע להתייעץ בשלב מוקדם** עם עובדי המחלקה לייעוץ וחקיקה בתחום המשפט האזרחי במשרד המשפטים המצויים בנושא, בין לצורך הכנת הצעות חוק או חוות דעת, בין לקראת התקשרות בחוזים ובכל נושא דומה אחר שבו עוסק המשרד.
5. נוכח הייחודיות של תחום הקניין הרוחני מבקשים, לעתים, משרדי ממשלה אשר נדרשים לעסוק בתחום זה, **להעסיק עורכי-דין פרטיים**. במקרה זה יש לפנות, כמו בכל בקשה להעסקת עורך-דין פרטי, למשרד המשפטים, כמפורט בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה 9.1000 "היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה".
6. (א) הוראות בנושא הקניין הרוחני נכללות לעתים קרובות גם **באמנות או בהסכמים בינלאומיים**; בעניין זה התעוררו בעיות אשר נבעו מחוסר תיאום בין-משרדי, מצב דברים עליו העירה גם מבקרת המדינה בדו"ח השנתי האחרון.

(ב) העדר תיאום בין המשרדים השונים פוגם בתהליך גיבושה של עמדה שקולה ומקצועית של המדינה בנושאים חשובים בתחום הקניין הרוחני, ויתרה מזו, הוא עלול לגרום לנקיטת עמדות העומדות בסתירה להתחייבויות המדינה במסגרת הסכמים בינלאומיים דו-צדדיים או רב-צדדיים.

(ג) לבעיות הנובעות מחוסר תיאום כאמור ניתן להביא מספר **דוגמאות** :

(1) ישראל חתמה על מספר הסכמים דו-צדדיים בתחום הסחר החופשי הנוגעים, בין היתר, לזכויות קניין רוחני. בחלק מהסכמים אלה נכללה התחייבות לחקיקה או לפעולות אחרות, שעניינן הגנה ברמה שאינה נדרשת על-פי הסטנדרטים הבינלאומיים המקובלים בדרך כלל; אי מילוייה של התחייבות ברמה כאמור עלול להוות בסיס לטענות בדבר הפרת הסכם.

(2) בשנים האחרונות חתמה ישראל על מספר הסכמים בינלאומיים, שבהם כלולה התחייבות של הצדדים להסכם להצטרף לאמנות מסוימות הנוגעות להגנה על זכויות בתחום הקניין הרוחני; לאחר בדיקה התברר, שההתחייבות נגעה לאמנות שלמדינת ישראל אין כל כוונה להצטרף אליהן, ולא זו בלבד, אלא שהתברר כי בפורום אחר אף נתקבלה החלטה שלא ליטול חלק בעתיד הקרוב בהסדרים הקבועים באותה אמנה.

(3) בכנסים ובמפגשים בינלאומיים בנושא הקניין הרוחני, הביעו נציגים ישראלים דעות שלא תאמו את עמדת מדינת ישראל באותה הסוגיה, או שתמכו בעמדה של גוש מסוים של מדינות שלא בהתאם לעמדות המסורתיות של המדינה בתחום זה.

(ד) על מנת למנוע בעיות משפטיות ומבוכה לאחר מעשה מן האחראים לדבר, יש מקום לתיאום מסודר בהקשרים השונים שבהם עולות סוגיות בתחום הקניין הרוחני. נושא זה נמצא בתחום אחריותו של משרד המשפטים, ומטבע הדברים, צריך הטיפול בו להיות בידי עובדי משרד זה או על דעתם; כאשר עולה, איפוא, עניין בתחום זה יש להביאו לידיעת משרד המשפטים **ולקבל חוות דעת מוסמכת** לפני שמתקבלת החלטה. דברים אלה נכונים לגבי מתן התחייבות להצטרף לאמנה, חתימה על חוזה שהמדינה צד לו, ניהול משא ומתן הקשור להסכם בינלאומי וכיוצא באלה.

7. מאחר שלנושא הקניין הרוחני יש היבטים בינלאומיים רבים, רצוי שנציגי המדינה ישתתפו במפגשים הבינלאומיים השונים; לעתים אין אפשרות שעובד המדינה ישתתף במפגש כאמור וכדי לאפשר בכל זאת ייצוג של המדינה בו, מסמך משרד המשפטים **נציג שלא מבין עובדי המדינה**, אשר עומד ממילא להשתתף במפגש. הסמכת נציג זה צריכה לקבל אישור מהועדה להעסקת עורכי-דין פרטיים כאמור בסעיף 5.

השתתפות במפגש בינלאומי של **נציג מטעם משרד ממשלתי אחר**, בנושאים של קניין רוחני, טעונה גם היא הסמכה מטעם משרד המשפטים, תוך מתן הנחיות לגופו של עניין.

8. **פניות של משרדי הממשלה בתחום הקניין הרוחני** יהיו אל המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט אזרחי).

9. זה לא מכבר הנחה היועץ המשפטי לממשלה להעמיק את **אכיפת החוק בתחום הקניין הרוחני**, כחלק ממאבק בפשיעה כלכלית מקומית, המסבה נזקים כלכליים כבדים ושיש לה גם השלכות בינלאומיות. המשטרה הודיעה על נקיטת פעולות בתחום זה בעקבות האמור. הנחיה זו באה במסגרת מאמץ כולל להגברת מודעותם של הנוגעים בדבר לחומרה שבעבירות בתחום הקניין הרוחני, ולעידודם לפעולה - כל אחד בתחומי אחריותו - לצמצום הפגיעה בזכויות. על העדר אכיפה מספקת נמתחה ביקורת בדו"ח מבקר המדינה האחרון ובפסיקת בית-המשפט. עקב העדר אכיפה מספקת נכללה ישראל "ברשימת מעקב" (Watch-List) שהכינה ארה"ב, דבר העלול, בסופו של דבר, לגרור הטלת סנקציות על ישראל.

יש לקוות שהמאמצים בתחום זה ישאו פרי, כך שמדינת ישראל תחדל להיחשב כמי שאינה מגנה כראוי על זכויות בתחום הקניין הרוחני.