מתוך שבת בשבתו – המקור נמצא בקישור: <http://www.zomet.org.il/?CategoryID=160&ArticleID=8120&print=1>

|  |
| --- |
| **1603: ויגש ז' בטבת תשע"ו 19/12/2015** |
| **משו"ת בארץ** |
| **>הורדת יצירות מהמרשתת**/ הרב רא"ם הכהן, ראש ישיבת עותניאל ורב הישוב |
| **שאלה** : רבים מורים היתר לעצמם להוריד סרטים ותוכנות שהועלו לאינטרנט, גם כאשר היוצר תובע עבורם תשלום, ותולים את ההיתר בדעתם של תלמידי חכמים הסבורים שלאינטרנט יש דין המציל אבדה מ"זוטו של ים" שהיא שלו אף אם הבעלים תובעה. האם הדבר אכן מותר, אע"פ שמבחינת החוק האזרחי הוא אסור?  **תשובה** :  יש לחלק את הדיון בנושא זה לארבעה מישורים:  **א.**עצם קיומן של זכויות יוצרים - האם קיים דין גזל בדבר שאין בו ממשות?  **ב.**האם חלה חובה לשלם מדין הנהנה בממון חברו?  **ג.** האם תקנות החברה מחייבות את ההלכה?  **ד.**האם לתוכנה באינטרנט יש דין "זוטו של ים"?  **"קנין רוחני"**  בשאלת קיומן של זכויות יוצרים מבחינה הלכתית כבר דנו גדולי עולם. הרי"ף בתשובה (שו"ת הרשב"א ו,רפו) אסר להעתיק וראה בזה מצווה הבאה בעבירה. בעל שואל-ומשיב (מהדו"ק א,מד) קבע שזכויות היצירה של הבעלים, ובנה את שיטתו על שלושה יסודות:  **א.** חוקי המדינה מחייבים זאת.  **ב.** המוסר האנושי מחייב זאת.  **ג.** מנהג העולם בפועל להקפיד על כך.  השואל-ומשיב בנה את שיטתו על בעל ההפלאה שאסר הדפסת ספרים ללא רשות המו"ל, ללא מגבלה של זמן, וכך סבר גם המחנה-חיים (כה חו"מ מט; מתלמידי החתם-סופר). אמנם הבית-יצחק (יו"ד עה) חלק עליו ביחס לספרים, וסבר שהבעלות מוגבלת רק למהדורה הראשונה, ברם המחלוקת נוגעת רק לספרי קודש, מפני שהתורה אינה קניינו הפרטי של המחבר, אבל ביצירה של חולין אף לדעת הבית-יצחק עומדת ליוצר זכות היוצרים. וכך פסק גם בעל המנחת-יצחק (ט,קנג) וכך מובא שהכריעו גם הגרי"ש אלישיב והגר"ש וואזנר זצ"ל (מובא בספר עמק-המשפט על זכויות יוצרים).  זאת ועוד, כאשר אדם קונה תקליטור שעליו מוקלטת היצירה, לדעת הגרז"ן גולדברג שליט"א קניינו מוגבל לשימוש בתקליטור ("שיור בקניין") ואסור לו להעתיקו.  **תשלום על הנאה**  בגמרא (בבא קמא) מצינו שהנהנה מחפץ של חברו חייב לשלם. הנודע-ביהודה (חו"מ כד) הרחיב דין זה גם למקרה שבו ההנאה לא הייתה מגוף הממון אלא אפילו בהנאה עקיפה. ממילא המשתמש בתוכנה או במוזיקה שיצר אחר חייב גם הוא מדין הנאה.  **תוקפם של חוקים חברתיים**  החוק אוסר להעתיק תוכנות וסרטים ואוסר להפיצם באמצעות האינטרנט. יש לומר כאן ש"דינא דמלכותא" מחייב; ואכן בתשובות בית-יצחק אסר להעתיק כתבים מדינא דמלכותא.  לכך יש להוסיף את החיוב של תקנות הקהל. בתוספתא ב"מ (יא,כג) שנינו: "ורשאין בני העיר להתנות על השערים ועל המידות ועל שכר הפועלים...". ומכאן שלתקנותיהם יש תוקף ממוני. כוחן של תקנות הקהל הורחב מתקופת הגאונים ואילך (למשל בתשובת רש"ג בשערי-צדק ד, שד,טז) ואכמ"ל. ידועים לנו האיסורים שהטיל החת"ס, מכוח התקנה, על הדפסת ש"ס (חת"ס חו"מ, מא ו-עט; ו, נז) וקבלו את דבריו גם הרב הרצוג והרב ניסים זצ"ל (דבריהם מודפסים בהוצאת הטור 'אל המקורות'). במקרה שלפנינו - ברור שכאשר החברה מתקנת תקנות לא ניתן להעלות על הדעת שדווקא יראי ה' יוציאו את עצמם מן הקהל.  **האינטרנט כ'זוטו של ים'**  לענ"ד הורדת תוכנות מהאינטרנט אינה דומה לדין 'זוטו של ים'. 'זוטו של ים' מתייחס לאבדה שאבודה הן לבעלים והן לכל אדם, ולכן אע"פ שהבעלים אומרים שהם אינם מתייאשים ממנה, מותר למוצא האבדה לקחתה. ברם במקרה דנן אין מדובר ב'חפצא' של אבדה מוחלטת ובעלים העומד חסר אונים, אלא באפשרות הנתונה ביד כל אדם - לגזול ולעבור על התקנה אם לאו. מכיוון שהדבר נתון בידי כל אחד ואחד צריך לדמות את האינטרנט לאבדה המצויה בידי אנשים רבים. במקרה כזה אם מורי ההוראה יורו לשלם עבור השימוש בתוכנות ממילא בעלי הזכויות לא יתייאשו מ'אנשי אמנה' וביחס אליהם אין לאינטרנט דין 'זוטו של ים'. בהקשר זה יש להעיר כי ודאי שבנוגע לתוכנות וסרטים אי אפשר לומר שהבעלים 'התייאשו' שכן פעילותם היומיומית, במישור המשפטי והציבורי כאחד, כנגד הפרת זכויות היוצרים מעידה על ההפך.  **למעשה**  מעבר לנושא ההלכתי שנבחן כאן, החוקים הנוהגים בחברה מחייבים בנושא זה את אנשי ההלכה שכן לא יכול להיות שהתביעה המוסרית של התורה תהיה פחותה מזו של החוק הכללי, המחייב לשלם ליוצר בעבור השימוש ביצירתו. ונהניתי מדבריו של הרב יעקב כהן שליט"א דומ"ץ קרית צאנז בספרו עמק-המשפט:  *והלכה למעשה נלענ"ד שהמחמירים והמקפידים על כל תג ותג בהלכות שבאורח חיים ויורה דעה, צריכים לדעת שבנדוננו הדבר גרע שבעתיים, ובוודאי צריך הירא והשלם לנהוג כרבים רבים מגדולי הפוסקים בכל הדורות שכתבו מפורשות שיש בעלות על יצירה... ורגיל אני לומר שההקפדה על כך קודמת להקפדה על 'בלאט-פלעק' באתרוגים.*  הרב רא"ם הכהן: Reem.hacohen@gmail.com |