

פעולת תמלוג

תקנות המחמנה על ההגבלים העסקיים והמעבר למדיה דיגיטלית עשויים לסמל את סוף עידן הכפייה

של חברות התמלוגים / עו"ד אמיר רוזנברג



עמיר בניון הוא בין התובעים הטוענים שקופחו בידי חברת תמלוגים

לפיכך, החוקים השונים בעולם מטילים מג' בלות מחמירות על חברות התמלוגים: פיקוח על המחירים, פיקוח על הוצאות ותקציב, שמירה על שקיפות וטוהר הדיווח לציבור, ואף כפיפות למשרדי הממשלה.

בישראל, לעומת זאת, אין שום גוף ממלכתי המפקח על הכספים שחברות התמלוגים גובות. הלכה למעשה, כל מי שרוצה יכול להקים חברה שכזו – אין רגולציה ואין שום תנאים מקדימיים.

אין פיקוח על רשימת ה"חברים" בחברה זו, על כשירותם, על טוהר המידות שלהם. אין הגבלה על הוצאות התקורה של חברות התמלוגים. בעלי העוצמה בחברות אלה מקבלים את ההחלטות הללו באופן שרירותי ולפי ראות עיניהם (בעבר נחשפו מקרים חמורים של שימוש לרעה לכאורה בכספים הללו).

העדר חקיקה גורם לכך שאין גוף אחד המניק רשיונות וגובה תמלוגים עבור שימוש פרטי במוסיקה. לכל קבוצת יוצרים חברת תמלוגים משלה ולעיתים אף יותר מחברה אחת. המלחינים והמשוררים מיוצגים ע"י "אקו"ם", הזמרים ("המבצעים") על ידי "אשכולות", הנגנים ע"י "עיל"ם ויצרניות התקליטים להן הזכות בהקלטה (יש לשלם על השימוש בתקליט בנוסף על התשלום הנגבה עבור התוכן המוקלט עליו) ע"י "הפדרציה" (לצידה פועלת כיום עוד "פד"רציה" בשם פי"ל) הדורשת סכומים זהים לאלה של הפדרציה).

בשנת 2006 הניחה הממשלה בפעם השנייה הצעת חוק להקמת בית דין לתמלוגים: הצעת חוק זכויות יוצרים ומבצעים (בית הדין לתמלוגים) (הוראת שעה), התשס"ו-2006. בבסיסה עמד ריכוז הגבייה (בגין שימוש במוסיקה) בידי גורם מרכזי אחד שיחלק לאחר הגבייה את הסכום בין חברות התמלוגים השונות, אך הצעה זו טרם הבשילה לחוק מחייב.

כוחן של חברות התמלוגים הפך בשנים האחרונות לדרקוני ובלתי מרוסן, הן כלפי היוצרים והן כלפי המשתמשים. היוצרים מצידם טוענים, כאמור, שאינם מקבלים את מה שהם באמת זכאים לו מחברת התמלוגים. המשתמשים, מאידך, חשים שהסכומים שהם נדרשים לשלם מוגזמים.

בעת האחרונה אנו שומעים יותר ויותר על סכסוכים בין חברות התמלוגים (או בשמן הרשמי – החברות לניהול משותף), לבין יוצרים ומשתמשים. היוצרים טרענים, כי הם אינם מקבלים מחברות התמלוגים דיווחים מלאים בקשר לניהול התמלוגים שנגבו עבורם, התמלוגים שהם מקבלים בפועל נמוכים משמעותית ממה שמגיע להם, הוצאות המנגנון מנופחות ועוד.

סכסוכים אלה אף הגיעו לבתי המשפט (ת.א. 1348/05, שולטן הפקות ואח' נ' הפי"ל; ה"פ 99907/07; עמיר בניון ואח' נ' אקו"ם; ת"א 2187/07 עמיר בניון נ' הפדרציה הישראלית לתקליטים וקלטות בע"מ).

כאמור, לא רק ליוצרים טענות נגד התנהלות חברות התמלוגים. בשנים האחרונות מקבלים בעלי עסקים רבים – בתי קפה, מסעדות, גני אירועים, תקליטנים, גופי שידור, רדיו, אגד, דן, וכל מי שמשמיע מוסיקה בפומבי ("המשתמשים") – פניות מחברות תמלוגים שונות, הדורשות תשלום לא מבוטל עבור המוסיקה המרשמעת בעסקם. באופן מצטבר הדרישה מכלל חברות התמלוגים מגיעה לסכומים של מאות אלפי שקלים בשנה מעסקים בינוניים, ומיליוני שקלים לשנה ממשותמשים גדולים.

מיהן חברות התמלוגים ומכוח איזה חוק הן פועלות? האם מותר להן לגבות ממשותמשים סכומים ככל העולה על רוחן? האם יש פיקוח כלשהו בניהול הכספים על ידי חברות התמלוגים?

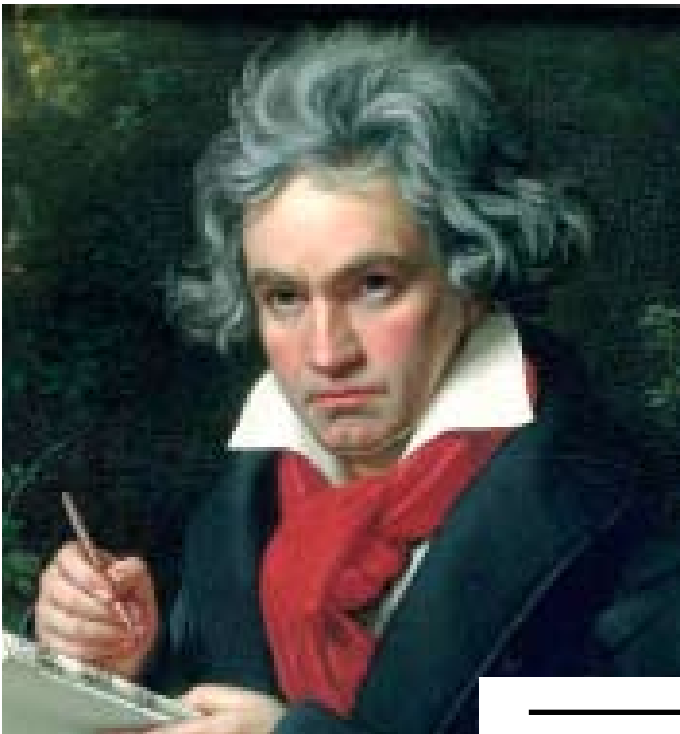
בעולם מחוקקים בישראל חככים

ככל שהדבר יישמע מפתיע, בישראל, להבדיל ממרבית מדינות העולם, אין חוק המסדיר את הקמתה של חברת תמלוגים. במרבית המדינות, לקחו בחשבון שחברת תמלוגים אינה "עוד חברה" ואינה יכולה להתקיים כ"חברה פרטית".

הכותב הוא עו"ד במשרד רוזנברג, פוריס, העצני ושות' ומומחה בתחום הקניין הרוחני וזכויות היוצרים.

לאחר קביעת התנאים, שוב לא ניתן להגיש תביעות אסטרונומיות ולדרוש תמלוגים ללא הנמקה. גם משתמש שהסכים לשלם את הסכום הקודם, לא יהיה חשוף לתביעות עתק ולצווי מניעה. הוא יוכל לפרוש את טענותיו השונות נגד חברת התמלוגים – אם זו תחליט לבקש מבית המשפט להעלות את תעריפיה

חברת תמלוגים היא גוף שתפקידו הבלעדי לשמש "מתווך" בין היוצרים ובין המשתמשים. חברה זו אמורה לגבות מהמשתמשים תמלוגים (ולהעניק בתמורה רשיון שימוש ביצירותיו של היוצר). הכספים שהיא גובה אינם שייכים לחברת התמלוגים. אין לחברה "רווח" משלה. הכספים הם כספי היוצרים ולא כספי החברה. החברות זכאיות אך ורק לאחוז מסוים מתוך ההכנסות – לכיסוי הוצאותיה.



וולפגנג אהדאוס מוצרט ולודוויג ואן־בטהובן. בתי קפה עברו להשמיע מוסיקה קלאסית בה אין זכויות

פעולת תמלוג

פוסקים סכומים אסטרונומיים בלא שהתאפשר למשתמשים לטעון באופן ממשי, שדמי הרישיון הנדרשים חסרי פרופורציה ובלתי סבירים.

לאחר קביעת התנאים, שוב לא ניתן להגיש תביעות אסטרונומיות ולדרוש תמלוגים ללא הנמקה. גם משתמש שהסכים לשלם את הסכום הקודם, לא יהיה חשוף לתביעות עתק ולצדדי ווי מניעה. הוא יוכל לפרוש את טענותיו השונות נגד חברת התמלוגים – אם זו תחליט לבקש מבית המשפט להעלות את תעריפיה.

כאשר יגיעו מקרים אלה לפתחו של בית המשפט, יהיה עליו לבחון את התנהלות חברת התמלוגים (בהעדד חוק מיוחד) על פי עקרונות המשפט הקיימים (תום לב, סבירות, נאמנות, שליחות ועוד).

על חברות התמלוגים עצמן להפנים את העובדה, כי שוב אין בכוחן לכפות מחיר על משתמשים, ובמקרים מסוימים עליהן אף לשקול להפחית את התעריפים. עם התפתחות העולם הדיגיטלי נוצרת נוצרה תופעה הולכת ומתרחבת של יוצרים המקליטים את יצירותיהם על מדיה דיגיטלית, ויוצקים לתוכה "מפתחות" או "קודים" שאינם מאפשרים שימוש ביצירה אלא בתשלום.

שליטה זו של היוצר ביצירתו מקטינה את תלותו בחברת התמלוגים. היא מאפשרת לו לדעת מי משתמש, מתי וכמה, ואף לדרוש מראש תשלום בעד סוגי שימוש שונים. העידן הדיגיטלי לי מציב עוד סימני שאלה באשר לתפקידה של חברת התמלוגים בעתיד הקרוב, ובוודאי ישנה את מערכת היחסים הקיימת בין חברת התמלוגים ובין היוצרים והמשתמשים כאחד. ///

עם התפתחות העולם הדיגיטלי נוצרת נוצרה תופעה הולכת ומתרחבת של יוצרים המקליטים את יצירותיהם על מדיה דיגיטלית, ויוצקים לתוכה "מפתחות" או "קודים" שאינם מאפשרים שימוש ביצירה אלא בתשלום. שליטה זו של היוצר ביצירתו מקטינה את תלותו בחברת התמלוגים

למחיר החדש. יתרה מזו: על החברה מוטל הנטל לשכנע שיש הצדקה להעלאת המחיר, והניסיון מלמד שנטל זה אינו מורם כדבר שבשגרה.

בהעדד חוק, הרי שקביעת התנאים על ידי הממונה ואישורם על ידי בית הדין להגבלים עסקיים, הם בבחינת מהפכה של ממש. עד קביעת התנאים הללו, היו חברות התמלוגים מגישות לבתי המשפט תביעות בעשרות ומאות אלפי שקלים נגד משתמשים, ובתי המשפט היו

התעריפים אינם זוחלים כלפי מעלה, אלה מזנקים לשם – לעיתים פי עשרה בבת אחת. הדברים הגיעו לידי כך שחברת אגד החליטה להפסיק להשמיע מוסיקה באוטובוסים, בתי קפה מסוימים עברו להשמיע מוסיקה קלאסית (שאינה חייבת בתשלום ליוצרים), ועוד פתרונות יצירתיים אחרים מצד המשתמשים. העלאת מחירים בצורה דרקונית שכזו פוגעת בסופו של דבר בפרטואר המוסיקה הישראלית המושמע, ובכך פוגעת בהכרח ביוצר, ביצירה ובחברה בכללותה.

העכשיו - באישור ביהמ"ש

העלאת המחירים החד־צדדית הביאה בחלוף שנים של בדיקות להתערבות הממונה על ההגבלים העסקיים. בהחלטות שונות שהוציאה בשנת 2004 (בעניין "אקום") ובשנת 2008 (בעניין "הפדרציה") קבע הממונה מנגנון בלימה להעלאת מחירים על ידי חברות התמלוגים. הדברים נקבעו בהתניית המשך פעילותן של חברות התמלוגים בתנאים מיוחדים.

חברות התמלוגים פועלות כיום תחת היתר זמני המותנה בתנאים מיוחדים, (ראו הליכים בבית הדין להגבלים עסקיים: ה"ע 513/04 בנר שא אקום", ה"ע 3574/00 בנושא הפדרציה) שנועדו להגן בעיקר על המשתמשים.

התנאים קובעים, כי חברת התמלוגים אינה רשאית שוב להעלות מחירים באופן חד־צדדי. היא אינה יכולה עוד לעשות זאת בכפייה. עליה לנהל עם בעל העסק מו"מ, ואם זה נכשל, היא חייבת לפנות לבית המשפט ולקבל את אישורו