

הצעת חוק הפטנטים (תיקון מס' 10) – נייר עמדה

הצעת חוק הפטנטים (תיקון מס' 10), התשע"א-2010 (להלן: "הצעת החוק") עוסקת בשני נושאים שונים המוסדרים בחוק הפטנטים: האחד, סמכויות המדינה לפגוע בזכותו של אדם לקבל את הגנת הפטנט מטעמים שונים וחובתה לפצות בגין פגיעה זו (פרק ו' לחוק); והשני, הסדרת היחסים שבין עובד-ממציא לבין מעסיקו (פרק ח' לחוק). בנייר זה נבקש להציג את עמדתנו בנושא השני, בו הוועדה טרם עסקה בדיוניה.

אודותינו

משרד גלסברג, אפל באום ושות' הינו משרד עורכי דין ועורכי פטנטים צעיר העוסק, בין היתר, ברישום זכויות פטנט בארץ ובעולם ובניהול סכסוכים הנוגעים לזכויות אלה. משרדנו מייצג מנעד מגוון של לקוחות, לרבות תאגידים בינלאומיים, חממות טכנולוגיה, חברות הזנק ("סטארט-אפ"), "טרולי פטנטים" (Non-practicing entities) ויזמים בודדים בתחילת דרכם. בין היתר, אנו מייצגים עובדים-ממציאים במספר הליכים הנוגעים לאמצאות שירות בפני הוועדה לענייני פצויים ותמלוגים ובפני גופים שיפוטיים אחרים. למען הסר כל ספק, נייר עמדה זו מציג את עמדתנו שלנו ולא מתיימר להציג עמדת מי מלקוחותינו.

עיקרי עמדתנו

עיון בהצעת החוק מלמד כי בכל הקשור לאמצאות שירות, הצעת חוק זו באה לשנות את האיזון הקודם שנקבע בין זכויות העובד-הממציא לבין זכויות המעסיק, וזאת לטובת המעסיק. לעמדתנו, ככל שישנו צורך לשנות את האיזון הקבוע בחוק, הרי שראוי לשנותו לטובת העובד ולא לרעתו.

הניסיון מלמד כי נוכח פערי הכוחות הטבעיים בין שני צדדים אלה, ממילא ידו של המעסיק לרוב נמצאת על העליונה. משכך, אין זה מפתיע כלל וכלל כי הסכמי העסקה הנהוגים בשוק כוללים תניות הסוטות מההסדר החוקי (מתוך הנחה כי מדובר בהסדר דיספוזיטיבי, שניתן לסטות ממנו) ומעניקות למעסיק זכויות יתר נרחבות ביחס להסדר בחוק הפטנטים.

דווקא בימים אלו, בהם קריאת הציבור לצדק חברתי נשמעת מכל עבר, אין מקום להטות את כף המאזניים לטובת בעלי ההון והמעסיקים על חשבון מעמד הביניים. הצעת חוק זו, במתכונתה הנוכחית, פוגעת במעמד הביניים עליו מושתת התעשייה בישראל: מעמד העובדים, בעלי ההון האנושי האיכותי, אשר פירותיו של הון זה – בדמות אמצאות בעלות ערך רב – מאפשרים את שגשוגה של המדינה¹. עקרון הצדק החלוקתי מחייב הקצאה ראויה של הרווח הצומח מההון האנושי של העובד וחלוקתו בצורה הוגנת בין המעסיק והעובד.

השינוי המוצע בהצעת החוק, לא רק שחוטא לכללי הצדק החלוקתי, כי אם אף פוגע באינטרס הציבורי באשר הוא יפגע במנוע היצירתי המניע את קטר התעשייה הישראלית – האמצאות. פגיעה זו תתבטא

¹ בשנת 2010, ישראל דורגה במקום ה-16 במספר הגשות של בקשות PCT (מספר אבסולוטי שאינו מתחשב בגודל המדינה) (ראו נתונים באתר WIPO: <http://www.wipo.int/ipstats/en/statistics/pct/>). בצורה דומה, בשנת 2010, ישראל דורגה במקום ה-9 במספר הגשת הבקשות לפטנט בארה"ב מבין כל מגישי החוץ באותה שנה, וכן במקום ה-13 במספר הבקשות שהוגשו אי פעם עד לשנת 2010 (ראו נתונים באתר משרד הפטנטים האמריקאי: http://www.uspto.gov/web/offices/ac/ido/oeip/taf/cst_utl.htm). מדינת המקור של בקשת פטנט נקבעת על פי מקום מגוריו של הממציא הראשון ברישומה הממציאים.

בירידה במוטיבציה להמציא אמצאות ואף ב"בריחת מוחות". נוכח הקטנת התמריץ הכלכלי, אנו צפויים להיווכח בירידה בכמות האמצאות בישראל. לאור חשיבותן של האמצאות בתעשייה הישראלית – וראה לעניין זה את כמות מרכזי הפיתוח והמחקר בישראל – הרי שהתוצאה של הירידה הצפויה בכמות האמצאות תהיה פגיעה קשה במשק הישראלי.

ברור כי הקטנת התמריץ הכלכלי לעובדים הממציאים אמצאות בישראל, מקטין את רצונם של אלו להישאר בתחומי המדינה ולעבוד בה. אדרבא, כאשר במדינות המתחרות מציעים לא רק שכר גבוה יותר, כי אם גם תמריץ כלכלי להמשיך ולהמציא.

זאת ועוד. האיזון שנקבע בחוק הפטנטים נועד לתמרץ גילוי אמצאות – בין אם גילוי לציבור על ידי הממציא, ובין אם גילוי למעסיק על ידי עובדו – והכל בכדי לקדם את הידע האנושי. בהעדר תמריץ כלכלי מספק, עובדים עשויים להעדיף שלא לגלות את אמצאותיהם למעסיקהם, בין אם מתוך כוונה לעשות לביתם במועד מאוחר יותר ובין אם מתוך רצון שלא להיות "פראירים" אשר על גבם גוזר המעסיק רווחים נאים.

אמצאת שירות – תכלית המוסד

מוסד אמצאות השירות נועד לשרת צורך אוניברסאלי נרחב ומוכר². אמצאת השירות הינה תופעת לוואי מבורכת לעבודתו של עובד במפעלו של המעסיק. אגב עבודתו, במהלכה ובעקבותיה, נחשף העובד למידע רלוונטי וצצה במוחו האמצאה. במועד זה, נשאלת השאלה – למי שייכת האמצאה?

מוסד אמצאת השירות קובע כלל משפטי פשוט, ברור ויעיל: אמצאה שכזו תקום קניין למעביד. לכלל זה הצדקה הנובעת מסיבות תעשייתיות וכלכליות. ההנחה היא כי למעביד, אשר תרם את האמצעים ליצירת האמצאה, והמפעיל מנגנון עשיית רווח, לרבות הון, יש כלים טובים יותר ליישם אותה ולנצל אותה לתועלת הרווחה המצרפית.

מנגד, כלל זה פוגע בזכותו הטבעית של הממציא. כלל יסוד הוא כי אמצאה צריכה להיות קניינו של הממציא. משמעות הדבר היא שאמצאתו של הממציא מופקעת ומועברת למעביד וזאת מתוך אינטרס ציבורי לגיטימי המצדיק זאת. באופן זה, נהנה הציבור, ואף המעביד יוצא נשכר, אך העובד נפגע.

תרופה לפגיעה זו נקבעה בסעיף 134 לחוק הפטנטים כפי נוסחו היום, הקובע כי ממציא שכזה יהיה זכאי לתמורה בגין אמצאתו. כימות התמורה נעשה בהתאם לקריטריונים הקבועים בחוק (סעיף 135). הכלל קובע כי ככל שהצדדים מסכימים במסגרת חופש החוזים על התמורה הראויה, הרי שכל הצדדים באו על סיפוקם. לחלופין, ובהעדר הסכמה, רשאים הצדדים לפנות לוועדה ייחודית שלה כישורים מיוחדים לצורך הערכת תרומתו של העובד וחשיבותה של האמצאה, אשר תכריע בדבר התמורה הראויה לה זכאי הממציא.

הנה כי כן, סוגיית אמצאת השירות נחלקת לשני שלבים נפרדים: תחילה, יש לבחון האם האמצאה המסוימת מהווה אמצאת שירות לאור המבחנים הקבועים בחוק; במידה ונקבע כי אכן עסקינן באמצאת שירות, הוסדרה למעשה שאלת הבעלות הקניינית באמצאה, וכעת יש לקבוע את היקף הפיצוי הראוי לממציא בגין הפקעת זכותו על יציר כפיו.

לאור מטרת מוסד אמצאת השירות, יש לבחון את ההסדר מוצע בהצעת החוק דנן.

² סוגיות ביני פטנטים – אמצאות ביטחוניות ואמצאות שירות – סקירה משווה, מרכז המחקר והמידע (2011) (להלן: "מממ")

הסדר פוזיטיבי – הערות על הצעת החוק

הודעה על אמצאה

סעיף 131 מסדיר את חובת ההודעה שקמה לעובד עם המצאתה של אמצאה אשר ישנה אפשרות כי מדובר באמצאת שירות. אף שאמצאת השירות הינה "אמצאה של עובד שהגיעה אליה עקב שירותו ובתקופת שירותו", העובד נדרש להודיע על כל אמצאה המקיימת אחד משני התנאים האמורים, כלומר היא הומצאה "עקב שירותו" או הומצאה "בתקופת שירותו".

ההסדר המוצע קובע מספר חידושים עליהם נבקש להעיר חידושים:

א. נטל נוסף וניכר על העובד להודיע פרטים נוספים והכוונה לזהות הממציאים האחרים, וכן לנימוק עמדתו בדבר השאלה האם מדובר באמצאת שירות. לעמדתנו, **דרישה זו מיותרת** מאחר והעובד מחויב לגלות פרטים הנוגעים לאמצאה למעסיקו מכוח סעיף 139 לחוק, ובכלל זאת גם את הפרטים אותם הוא נדרש לגלות מכוח חובת ההודעה הנוכחית. דהיינו, בכוחו של המעסיק לברר פרטים נוספים אלה, ומשכך, אנו סבורים כי אין מקום להגביר את חובתו של העובד בעניין זה כבר במועד ההודעה.

יתרה מכך, בשלב בו העובד עודו מועסק, קיים פער כוחות מובנה לטובת המעסיק. בשלב זה העובד מבקש להימנע מחיכוכים והטלת הנטל עליו להבהיר מדוע אין מדובר באמצאת שירות כבר בשלב זה מחייב אותו לבחור בין יצירת חיכוך ופגיעה ביחסים במקום עבודתו לבין עמידה על זכותו החוקית.

ב. חזקה ראייתית לפיה אי הודעה משמעה כי האמצאה הינה אמצאת שירות ולפיכך שייכת למעביד. אנו סבורים כי ההסדר המוצע אינו ראוי ואף אינו משרת את מטרת מוסד אמצאת השירות. זכותו של אדם על אמצאתו צריכה להיבחן לאור זכאותו העניינית ואין להפקיע זכות זו בקלות ראש ובהסתמך אך על כשל פרוצדוראלי³. לעמדתנו, אילו להפרת חובת היידוע תהיה נפקות קניינית, ייווצר עיוות קשה בסוגיית הקניין באמצאות.

כך למשל, חובת ההודעה על פי סעיף 131 הינה חובה להודיע בכתב. האם במצב בו הופרה החובה, אך המעביד ידע בפועל על האמצאה – למשל לאור הודעה בעל-פה – עדיין ראוי להטיל סנקציה כה נוקשה?⁴ דוגמה נוספת: אם עובד סיים את עבודתו לפני עשור שלם בחברה העוסקת בתחום מסוים, אם לא יודיע לה על אמצאה "בתחומי עיסוקו של העובד", הרי שלפי לשון החוק קמה החזקה האמורה לרעתו.

פתרון חלופי – פתרון בקווי סעיף 137

³ כבוד רשם הפטנטים עמד על כך שסעיף 131 הינו סעיף "אדמיניסטרטיבי" ואינו "מהותי". ראו: בקשה לרישום פטנט (הכרעה בשאלת אמצאת שירות) מדינת ישראל נ' הראל (פורסם בנבו, 8.12.2010), פיסקה 81

⁴ בעניין אחד נקבע: "יהתובעת טוענת כי מקום עבודתה ידע גם ידע על אודות האמצאה [...] אף-על-פי-כן, אינני סבורה שהתובעת הייתה פטורה מחובת ההודעה, ולא די בכך כדי להביא למסקנה שעמדה בחובת ההודעה למעביד. עם זאת, אפילו הפרה התובעת את חובת ההודעה לא היה ניתן לראות בכך נדבך משמעותי בחוכחת הטענה לפיתוח האמצאה ולבעלות עליה" (תי"א 42265-07 שץ נ' עמינח, אשר צוטטה בעניין הראל לעיל, בפסיקה 82).

סעיף 137 לחוק קובע חובת הודעה שונה החלה על עובדי מדינה (בהגדרה רחבה)⁵. חובה זו מוגדרת בצורה טובה ועדיפה על ההגדרה בעניינינו, באשר היא מתייחסת כרכיב עיקרי לשאלת מועד יצירת האמצאה. ככל שהאמצאה לא הומצאה במהלך השירות או תוך שנה לאחריו, לא קמה לעובד חובת הודעה כלל. אף הסנקציה בגין הפרת חובת היידוע מכוח סעיף 137 אינה סנקציה קניינית, אלא היא סנקציה פלילית (ראו סעיף 193 לחוק). אנו נציע סנקציה פלילית גם בגין הפרת סעיף 131. לחלופין, ניתן לקבוע סנקציה אזרחית בדמות פיצויים ללא הוכחת נזק בגין הפרת חובת היידוע. בצורה זו, לבתי המשפט תהיה הסמכות לשקול את פרטי המקרה ולהחליט מה מידת חומרת ההפרה שבוצעה, שהרי לא הודעה בעל פה כמו הסתרה מכוונת של המידע מהמעסיק. פתרון אפשרי אחר, על בסיס הצעת החוק עצמה, הוא להטיל את הוצאות הליך בירור היות האמצאה אמצאת שירות על העובד שהפר את חובת היידוע, בצורה דומה לסעיף 132(ג)(2) המוצע.

הבעלות באמצאת שירות וסכסוך בעניין זה

סעיף 132 מסדיר את סוגיית הבעלות באמצאת שירות. סעיף זה קובע, כפי שאף נקבע בעבר כי אמצאת שירות תהא בבעלות המעביד, אלא אם הוסכם אחרת בין הצדדים. עם זאת, נתייחס למקצת מן השינויים המוצעים:

א. סעיף קטן (ב) קובע כי כאשר עובד סבור כי אמצאת מסוימת הינה אמצאת שירות, די בכך כדי להעבירה לבעלות המעביד. הסדר זה שונה מן ההסדר הקיים בחוק כיום, הקובע כי על מנת שאמצאת שירות תעבור לידי המעביד לאחר העברת הודעה כדין, הרי שיש צורך בנקיטת פעולה אקטיבית מצידו – תשובה נוגדת – על מנת להעביר לחזקתו את אמצאת השירות. נראה כי ההסדר הקודם הוא הראוי מאחר וכאמור, מטרתה של דוקטרינת אמצאת השירות הינה התועלת החברתית אשר תושג מיישום האמצאה. ככל שהמעביד אינו מצהיר, בהתנהגות, כי הוא מעוניין ביישום האמצאה הרי שאין לו כל יתרון על הממציא עצמו ולמעשה אין עוד כל תועלת בהעברת הבעלות על האמצאה לרשותו. לפיכך, מאחר ואי היענותו של המעביד מעידה על העדר עניין באמצאה, הרי שהצדקה זו אינה חלה עוד ואין כל סיבה להפקיע את הבעלות באמצאה מן העובד לטובת המעביד – בין אם מדובר באמצאת שירות ובין אם לאו. לפיכך אנו סבורים כי אין הצדקה לשינוי זה והוא אינו ראוי. אנו נציע להשאיר את ניסוחו הקודם של סעיף 132(ב) הקובע כי בהעדר תגובה נוגדת מטעם המעביד, תקום האמצאה קניין לעובד, ללא קשר לשאלת היותה אמצאת שירות.

ב. עוד קובע סעיף קטן (ב) המוצע כי על המעביד להשיב להודעת העובד בתוך תקפה קצרה יחסית, בת שלושה חודשים, ובמסגרת תשובה זו על המעביד להביע את דעתו לעניין היותה של האמצאה – אמצאת שירות. אף שהטעם לתיקון ברור – קיצור משך התקופה בה נדרש המעסיק לקבל החלטותו לעניין האמצאה הקונקרטי עליה הודיע העובד – יתכן ובמקרים מסוימים תקופת בת 3 חודשים עשויה להיות קצרה מדי עבור המעביד, שכן במהלכה עליו לברר את מהות האמצאה ואת ערכה

⁵ נעיר עוד כי היחס בין שתי חובות יידוע אלו – זו מכוח סעיף 131 המוצע וזו מכוח סעיף 137 – כלל אינו ברור. האם על עובד מדינה חלות שתי החובות גם יחד או שמא החובה הספציפית מכוח סעיף 137 גוברת?

המוערך. אנו נציע, כי ככל שתקוצר התקופה, תתאפשר למעסיק להאריכה בתקופה מוגבלת בזמן וזאת באמצעות הודעה בכתב.

ג. סעיף קטן (2)ג קובע כי העדר תשובה מטעם המעביד דינה כהבעת עמדה כי האמצאה נולדה במהלך ועקב השירות ומאפשר לצדדים לברר סוגיה זו בפני הרשם, כפי שנהוג בעניינים מסוג אלה, אולם קובע כי הוצאות ההליך יחלו על המעביד בשל האפשרות הנתונה בידו ליתר את ההליך ועל מנת לתמרצו להשיב במועד. כאמור לעיל, אנו סבורים כי בהעדר תגובה נוגדת, ראוי יהיה שהבעלות באמצאה לא תופקע וממילא הוצאות סעיף קטן (2)ג מתייתרות. לעניין זה נעיר כי קיים פער משמעותי בין הסנקציה בגין אי הודעה על קיומה של אמצאה שהינה ספק אמצאת שירות ובין הסנקציה בגין אי מענה הודעת עובד כאמור. במקרה הראשון, משנה הדבר את הזכויות הקנייניות המהותיות, בעוד שבמקרה השני, לכל היותר יושתו על ה"חוטא" הוצאות ניהול הליך, אשר ייתכן והיו מושתות עליו כך או כך. העדר הדדיות מצביע על חוסר הסבירות של ההצעה לקבוע החזקה המפורטת בסעיף 131ג).

תמורה לממציא באמצאת שירות

סעיף 134 מסדיר את שאלת היקף התמורה לה יהא זכאי ממציא אשר אמצאתו הופקעה ממנו במסגרת אמצאת שירות. ההסדר המוצע כולל מספר שינויים מהותיים בעניין התמורה ושיעורה:

א. **זכאות ל"הטבה" תחת "תמורה"**: ההסדר המוצע מתייחס לתמורה לה זכאי הממציא כאל הטבה, ובכך משנה את המינוח אשר נקבע בעבר – תמורה. המינוח "תמורה" משקף את העובדה כי התשלום לו זוכה הממציא אינו מתנה או בונוס, אלא תשלום הוגן עבור קניין ייחודי אשר "תרם" למפעלו של המעסיק. משאלה פני הדברים, המינוח הנכון הינו תמורה, ועליו לשקף את הנזק שנגרם לממציא ואת הסעד הצומח ממנו, משמע את הפקעת האמצאה ואת הפיצוי בגין הפקעה זו⁶. ודוק. לא כל אמצאת שירות קמה קניין למעסיק, כי אם רק אמצאות שירות שהמעסיק לא ויתר עליהן. מכאן, כי העובד זכאי לתמורה נוכח ההעברה הקניינית בה בחר המעסיק. שינוי המינוח ל – "הטבה" יוצר ערפול ובלבול לגבי זכותו של התובע והעילה שבגינה הוא זוכה לתשלום האמור ולפיכך יש בו כדי להזיק להליך כולו. לשם הנוחות, נתייחס להלן למונח "תמורה" ולא "הטבה".

ב. **היקף הזכאות ל"תמורה"**: הנוסח המוצע אינו מגדיר את העילה המקימה לממציא זכות לתמורה ואת היקף ואופן חישוב הסעד הראוי, ובמקום זאת מעביר את שיקול הדעת המלא אל המעביד, בלוויית פתיחת השערים לניהול הליך משפטי בגין שיעור התמורה או פרשנות הסכם בעניין זה בפני ערכאה שיפוטית (בית הדין לעבודה).

נראה כי העדר הגדרת העילה ודרך כימות התמורה על פי הדין אינה מותירה לבית הדין אשר יעסוק בסכסוך מעין זה מרחב לבחון את שאלת היקף התמורה הראוי, אלא אך את סבירות החלטת המעביד. ההבדל בין השניים ידוע ומוכר, ואין טעם להרחיב עליו את הדיבור. לפיכך, העברת הסמכות באופן בלעדי למעביד מעניקה לו כוח רב ולא פרופורציונאלי.

⁶ נעיר כי שיעור הפיצוי יכול להיקבע מראש, בסכום חד פעמי, או במהלך השימוש באמצאה, כרכיב מן הרווח או ההכנסות, כתמלוגים.

לפיכך, נציע כחלופה לקבוע כי שיעור התמורה לה זכאי עובד מכוח הפקעת אמצאתו במסגרת דוקטרינת "אמצאת השירות" יהיה "תמורה סבירה"⁷ ויקבע לאור התבחינים המוצעים. בנוסף, נציע לקבוע כי מעביד הטוען כי אמצאה מסוימת הינה אמצאת שירות יידרש להודיע, כבר באותו מועד, את היקף זכאותו של העובד. ככל שהצדדים יגיעו להסכמה – הרי שהדבר עדיף. אחרת, רשאי כל אחד מהם לפנות לערכאה השיפוטית המוסמכת ולטעון את טענותיו לעניין היקף הזכאות לאור הגדרת העילה.

ג. **הקריטריונים בבחינת גובה התמורה:** הצעת החוק מציעה הוספת שני קריטריונים חדשים והם "שוויה המסחרית והכלכלית של האמצאה" וכן "תרומת המעביד להמצאת האמצאה או לפיתוחה והגנתה". אנו סבורים כי אכן ראוי להתחשב בקריטריונים אלה. עם זאת, אנו סבורים כי בנוסף לתמורה הסבירה לה זכאי העובד, ראוי לקבוע גם כי המעביד חייב בשיפוי העובד בגין ההוצאות הסבירות שהוציא לפיתוח האמצאה ולהגנה עליה.

ד. **ערכאה שיפוטית – בית הדין לעבודה:** הצעת החוק מעבירה את הסמכות לדון בסכסוכים לעניין גובה התמורה לבית הדין לעבודה תחת דיון בפני הוועדה לענייני פיצויים ותמלוגים, כפי המצב כעת. להשקפתנו, מדובר בטעות קשה. הוועדה הינה גוף ייחודי שיש לו את כלל הכישורים הנדרשים לשם קבלת הכרעה בסוגיה סבוכה זו. יודגש, הדיון באמצאות שירות לרוב מחייב ניתוח מקצועי-מדעי של האמצאה ושל הידע הקיים בתחום הרלוונטי. הרכב הוועדה עונה על הצרכים הנובעים מתפקידה באשר נמנים עליה רשם הפטנטים, הרגיל בבחינת אמצאות והתקדמות אמצאתית, וכן נציג האקדמיה. חברים אלה, בצירוף שופט בית המשפט העליון, מקנים לוועדה את כלל הכלים המקצועיים והשיפוטיים הדרושים לה לשם הכרעה. ככל שישנו צורך בקיומה של ערכאת ערעור על החלטת הוועדה, נוכל להציע כי ערעור על החלטתה יתברר בבית המשפט המחוזי או בבית הדין הארצי לעבודה.

עיון בשנית

הצעת החוק מבטלת את סעיף 136 לחוק שהקים סמכות לשוב ולעיין בהכרעות הוועדה לעניין התמורה. אנו סבורים כי בעניין אמצאות, ולאור העובדה כי החלטות הוועדה הן, פעמים רבות, צופות פני עתיד⁸, חייב להיות מנגנון המאפשר בחינה של שינוי הנסיבות. שווי האמצאה, אפשרויות ניצולה וניצולה בפועל הם עניינים דינאמיים שעשויים להשתנות מן הקצה אל הקצה במהלך חיי האמצאה, ומשכך יש מקום לאפשר קיומו של מנגנון לשינוי ההחלטה בדבר התמורה הסבירה.

כך למשל, עולה השאלה מהי התמורה הראויה לממציא שהמציא תרופה חדשה, אשר הבדיקות הקליניות שלה יסתיימו אך לאחר עשור ויותר?⁹ האם יהיה נכון לקבוע מראש תמורה גבוהה על בסיס ההנחה כי מדובר

⁷ בדומה למצב במדינות אחרות. למשל: החוק הגרמני מקים זכאות ל"פיצוי סביר" (מממ, עמ' 22), החוק הצרפתי מקנה זכאות ל"תשלום הוגן" (מממ, עמ' 27), החוק היפני מדבר אף הוא על "פיצוי סביר" (מממ, עמ' 31), החוק האנגלי מתייחס ל"פיצוי" לאור "החלק ההוגן של העובד" (מממ, עמ' 18).

⁸ בצורה דומה, ניתן לעיין בשנית גם בעניין דמי מזונות לאור היות ההחלטה בעניין צופה פני עתיד.

⁹ שאלה זו מתחדדת אף לאור שאלת התיישנות עילת תביעתו (אם חלה התיישנות כאמור) של הממציא.

בתרופה שתאושר או שמא יש להמתין לאישור התרופה לשימוש בפועל? ומה באשר למקרה בו מתברר כי התרופה אושרה במדינה אחת ובאחרת נדחה האישור?

נמשיך בדוגמאות שקרו באמת: אמצאתו של ניקולא טסלה משנת 1899 בדבר שידור חשמל באוויר נראתה מבטיחה בזמנה. ברם, בפועל אמצאה זו לא הגיעה לכדי שימוש מסחרי בימי חייו ואף לא מאה שנים לאחר מכן. הדוגמה הנגדית, לאמצאה שנראתה כחסרת ערך בתחילה והתבררה לימים כהצלחה מסחרית אדירה, היא בצק המשחק המכונה "Play Doh" אשר הומצא במקור בתור חומר לניקוי טפטים. כל אלו הן אך דוגמאות ברורות לצורך הממשי באפשרות לשנות את ההחלטה לאור שינוי נסיבות ולאור היות ההחלטה המקורית צופה פני עתיד.

יתרה מכך, ממחקר שטח שנערך עולה כי מתוך כ-30 אמצאות בהן דנה הוועדה הממשלתית לקביעת פרס בגין אמצאות (וועדת האמצאות של שירות המדינה, ועדה המקבילה לוועדה לענייני פיצויים ותמלוגים), בשני מקרים התבקש עיון חוזר בפרס וניתן פרס גבוה יותר¹⁰. היינו, בכ-10% מהמקרים נתבקש עיון מחדש ולאור הנסיבות החדשות שונה גובה הפרס המקורי שנקבע על ידי הוועדה.

נראה כי לאור העובדה שערך האמצאה עשוי להשתנות באופן דרמטי, יש לאפשר אף בחינה מחדש של הפיצוי לאור שינוי הנסיבות, כפי שנהוג אף במקרים אחרים בדין¹¹.

¹⁰ עידו עשת, וועדת ההמצאות בשירות המדינה – מחקר שטח 2002-1990, פרס "אלדין" לשנת תשס"ג, נספח א'. ראו שורה 1 לעומת שורה 31 בעניין אמצאה שעניינה הפרדת רגבים מאבנים (שינוי הפרס מ-25% ל-33%), וכן ראו שורה 3 לעומת שורה 30 בעניין אמצאה שעניינה איסוס גרגרים (שינוי הפרס מ-25% ל-33%).

¹¹ ראו למשל את הדין לעניין מזונות ילדים, קביעת המל"ל או ומשרד הביטחון לעניין זכאות לקצבאות.

הסדר פוזיטיבי – הצעות לעניינים נוספים להתייחסות

קוגנטיות ההסדר שבין העובד למעסיק ביחס לאמצאות שירות

אין ספק כי מוסד אמצאת השירות מתייחס ליחסים שבין מעסיק לעובד. דיני המגן במשפט העבודה נועדו להגן על העובד מניצול לא הוגן של כוחו העדיף של המעסיק. לעמדתנו, ראוי כי גם חוק הפטנטים, בכל הקשור לאמצאות שירות ייקבע מפורשות¹² כי מדובר בדין קוגנטי.

קוגנטיות ההסדר הקנייני בעניין אמצאות עובדים: מעסיקים רבים מחתימים את עובדיהם על הסכמים לפיהם למעסיק זכות על אמצאות שהמציא העובד אף אם הן אינן אמצאות שירות¹³. אנו נציע אחד משני פתרונות אפשריים:

1. בטלות של תניה בהסכם העסקה המחייבת עובד¹⁴ להעביר את זכותו באמצאה למעסיק.
2. כל אמצאה של עובד שהועברה למעסיק לאור יחסי העבודה, דינה כדין אמצאת שירות. הסדר שני זה מזכה את הממציא-העובד בתמורה בגין אמצאתו שהבעלות עליה הופקעה, אף אם אין מדובר באמצאת שירות מחד ומאידך מבטיח את שיתוף הפעולה שלו בהשגת הגנה (סעיפים 139-141).

קוגנטיות התמורה בגין אמצאת שירות: כידוע, ברבים מהסכמי העבודה כיום מופיעים סעיפי ויתור בהם מוצהר כי העובד מוותר על התמורה בגין אמצאות שירות שימציא. מאידך, הובעה עמדה בפסיקה¹⁵ כי זכאות העובד לתמורה הינה קוגנטית.

עמדתנו היא כי אין ליתן תוקף לויתור מראש על זכויות שהיקפן לא ידוע, כנהוג בעניין זה בדיני העבודה. לפיכך, יש לקבוע, באופן מופרש כי אין תוקף לויתור מראש על תמורה בגין אמצאת שירות. זאת, מאחר ובמועד הויתור מהות האמצאה ואדרבא היקף התמורה הראויה בגינה אינם ידועים לעובד המוותר על זכותו. כלומר, אנו מציעים לקבוע מפורשות בחוק כי לא יהיה תוקף להתניה או לויתור כלשהו של העובד על זכאות לתמורה אם זה נעשה בטרם הומצאה האמצאה¹⁶.

זכאות לתמורה במקרה של חדלות פירעון

כאמור, מוסד אמצאות השירות מהווה הפקעה של הקניין הטבעי של הממציא על אמצאתו וזאת נוכח האינטרס הציבורי. ברם, מה הדין כאשר המעסיק נכנס למצב של חדלות פירעון? במצב הפוזיטיבי דהיום,

¹² בהחלטת הוועדה הבקשה לקביעת תמורה בעד אמצאת שירות (בקשה לסילוק על הסף) Actelis Networks נ' אילני (פורסם בנבו, 3.02.2011) השאירה הוועדה בצריך עיון את השאלה האם מדובר בהוראות חוק קוגנטיות או לאו, אגב הבעת עמדה כי לשון החוק סובלת שתי עמדות אלה.

¹³ למשל, נוסח נהוג אחד מתייחס לאמצאות שהומצאו "עקב השירות" אך "במהלך השירות", בניגוד לדרישת החוק.

¹⁴ ניתן להתייחס בצורה מופרדת לעובדים אשר מועסקים לצורך המצאת אמצאות (Employed to Invent). יתכן שעובדים כגון אלה אינם זקוקים להגנת חוקי המגן באשר "כשל השוק" בדמות הפרשי הכוחות הניכרים בין המעסיק לבין העובד אינו חל בעניינם. עם זאת, נציע שחלילה לא יתקבל הרושם כי כל עובד המוגדר כעובד מחקר ופיתוח (מו"פ) יחשב בצורה אוטומטית כעובד שמועסק לצורך המצאת אמצאות.

¹⁵ עניין אילני לעיל.

¹⁶ גם בעניין זה ניתן לבחון התייחסות שונה לעובדים אשר מועסקים לצורך המצאת אמצאות.

נראה כי זכאותו של העובד לתמורה היא זכאות אישית מאת מעסיקו, ולכן במצב של חדלות פירעון, בו נכסי החברה, לרבות אמצאות השירות שבבעלותה, נמכרים לאחרים, הממציא עשוי שלא לזכות לתמורה שתפצה אותו בגין הפקעת קניינו¹⁷.

אנו נציע כי לממציא אמצאות השירות תהיה זכות לקבל את מלוא התמורה לה הוא זכאי עד למיצוי זכותו אף במקרה של חדלות פירעון. הסדר דומה נקבע בחוק לעידוד מחקר ופיתוח בתעשייה, תשמ"ד-1984 בסעיף 47(ב), שם הובטחה זכאותה של המדינה להמשיך ולקבל תמלוגים בגין מיזמים מאושרים שזכו בהטבות על פי חוק ושנקלעו למצב של חדלות פירעון. זכאות זו, נקבע, חלה גם כלפי רוכש בהליכי פירוק¹⁸. לעמדתנו, הממציא אינו "אשם" בכך שמעסיקו כשל מבחינה עסקית לנצל את הפוטנציאל הכלכלי הגלום באמצאתו ואין הוא צריך לשאת בעלויות כישלוננו של המעביד. כיוון שכך, ומכיוון שקניינו של הממציא הופקע, ראוי כי מי שרוכש את הקניין יחוב כלפי הממציא עד למיצוי זכותו.

דיון בהליכים הנוגעים לאמצאות שירות – העדר סודיות

כאמור, אנו סבורים כי ראוי שהוועדה לענייני פיצויים ותמלוגים תמשיך להיות הגוף המוסמך להכריע בסוגיית התמורה לה זכאי ממציא אמצאות שירות. עם זאת, חוק הפטנטים קובע בסעיף 114 כי הדיונים בפני הוועדה אינם פומביים ואף נאסר פרסום דבר הדיון. לעמדתנו, אין הצדקה כי הליך לקביעת תמורה לא יהיה פומבי, למעט במקרים חריגים כדוגמת מקרה בו דנים באמצאת שירות שהיא בבחינת סוד מסחרי וכדוגמת מקרה בו דנים באמצאת שירות שפרטיה טרם פורסמו. נוכח האמור, לעמדתנו, מוטב יהיה לקבוע כלל ברירת מחדל של דיון פומבי בעניינים אלה, ולהסמיך את הוועדה לסגור את דלתותיה ולאסור פרסום בדבר דיונים במקרים המתאימים.

סיכום

חוק הפטנטים נחקק בשנת 1967. פרק ח' לחוק זה, הנוגע לאמצאות שירות לא נשתנה ממועד חקיקת החוק ונראה כי הגיעה העת לבחינה מחודשת של חלק זה ושינויו בהתאם לצרכי השעה. הצעת החוק כוללת מספר רב שינויים, אשר רבים מהם נכונים וראויים. מצאנו לנכון להעיר על מקצתם, מתוך תפיסה מאוזנת ומאוזנת של צרכי שלושת השחקנים במגרש אמצאות השירות: המעסיקים, העובדים והציבור. נשמח להרחיב ולהסביר את עמדתנו, במטרה שהחוק ישרת את הצדדים כולם באופן מיטבי במשך שנים רבות בעתיד.

¹⁷ דוגמה אחת מן הזמן האחרון היא חברת מודו. במסגרת הליכי הפירוק הנכס המרכזי של החברה היו האמצאות שבבעלותה. חברת גוגל שילמה 17 מיליון שקל בגין הפטנטים ובקשות הפטנט של החברה. כסף זה הוקצה לכיסוי חובות בדין קדימה ורק בחלקו הקטן לתשלום לנושים בלתי מובטחים. אף שאין לנו מידע קונקרטי בעניין, אנו מניחים כי כסף זה לא הוקצה לתשלום תמורה לעובדים בגין אמצאות השירות שלהם, אמצאות שערכן הוא רב. ראו: הילה רז, גוגל תשלם 17 מיליון שקל עבור הפטנטים של מודו, The Marker, מיום 20.05.2011 (<http://www.themarker.com/news/1.644442>)

¹⁸ ראו: בשי"א (מחוזי ת"א) 7457/03 ברנשטיין נ' Wecco Briot International (פורסם בנבו, 8.12.2003)