



ארכיון המדינה – לשכה משפטית
עקרונות לחשיפה של חומר ארכיוני – זכויות יוצרים

[אוגוסט 2020]

[אוגוסט 2021]



1. רקע

1.1. בהתאם לחוק הארכיונים, התשט"ו-1955, חומר ארכיוני המופקד בארכיון המדינה יהיה נגיש לעיון כלל הציבור. ההנגשה של חומרים ארכיוניים לעיון הציבור נעשית היום ברובה באמצעות אתר האינטרנט של ארכיון המדינה. משמעות הדבר כי ההנגשה היא פרסום, אשר בהתאם להוראות חוק זכויות יוצרים, תשס"ח-2007 היא מהפעולות שיכול לעשות רק בעל זכות היוצרים או אדם אחר, באישורו.

2. מטרת/ות הנוהל

2.1. להנחות את עובדי החשיפה שבארכיון כיצד לבדוק אם ניתן להנגיש חומר ארכיוני מסוים בהתאם לדיני זכויות היוצרים.

3. הבסיס החוקי לנוהל

- 3.1. חוק הארכיונים, התשט"ו-1955
- 3.2. חוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007
- 3.3. תקנות הארכיונים (עיון בחומר ארכיוני המופקד בגנזך), התש"ע-2010

4. קהל היעד

4.1. עובדי החשיפה בארכיון המדינה.

5. אחריות וסמכות

5.1. מנהלי תחום החשיפה בהתייעצות עם היועצת המשפטית.

6. הגדרות

6.1. "תקנות העיון" – תקנות הארכיונים (עיון בחומר ארכיוני המופקד בגנזך), התש"ע-2010.



7. גוף הנוהל

7.1. זכות יוצרים

7.1.1. נושא זכויות יוצרים מוסדר בחוק זכות יוצרים, תשס"ח-2007 (להלן – "החוק").

תחולת חוק זה היא בעקרון משנת 2008, אולם החוק מכיל את רוב הוראותיו גם על יצירות שנוצרו קודם למועד זה.

7.1.2. משום שרוב היצירות שייבחנו, לפחות בזמן הקרוב, יהיו כאלו שנוצרו לפני 2008, יצויין בכל מקום במסמך זה כאשר הדין הוא שונה.

7.1.3. זכות יוצרים מוגדרת בסעיף 11 לחוק: **זכות יוצרים ביצירה היא הזכות הבלעדית לעשות ביצירה או בחלק מהותי ממנה העתקה, פרסום, ביצוע, שידור, העמדה לרשות הציבור, וכיוצא באלו.**

7.2. זכות מוסרית

7.2.1. בנוסף, ליוצר היצירה ישנה **זכות מוסרית**, המוגדרת בסעיף 46 לחוק, והיא זכותו של היוצר ששמו יוזכר כיוצר היצירה אף אם אינו בעל זכות היוצרים בה, בהיקף ובמידה הראויים בנסיבות העניין ("**הזכות לקרדיט**"). כמו כן זכות זו מחילה חובה על המשתמש שלא לעשות שינויים ביצירה שיש בהם כדי לפגוע בשמו או בכבודו של היוצר, אלא כאשר הפעולה סבירה ("**הזכות לשלמות היצירה**"). הזכות המוסרית נותרת תמיד בידי היוצר, גם אם זכות היוצרים עברה לגורם אחר. אולם תוקפה פג כאשר פג תוקף זכות היוצרים.

7.2.2. שלב ראשון בבדיקה – האם מדובר ביצירה?

יצירה = יצירה ספרותית, אמנותית, דרמטית, מוסיקלית ותקליט.

על מנת לבחון האם מדובר ביצירה המוגנת על ידי החוק, יש לבחון האם היצירה "מקורית". בתי המשפט פירשו דרישה זו כמורכבת משלוש דרישות:

- על היצירה להיות מקורית (כלומר, שמקורה ביוצר והיא אינה מועתקת מיצירה אחרת);
- על היצירה להיות יצירתית;
- ביצירה הושקעה עבודה.

שלושת הדרישות פורשו באופן מינימלי בידי בתי המשפט, ולכן במרביתם של המקרים יצירות תהיינה מוגנות בזכות יוצרים.



7.2.3. שלב שני בבדיקה – למי שייכות הזכויות?

אם קבענו שמדובר ביצירה שיש בגינה זכויות יוצרים, יש לבחון למי שייכות הזכויות הללו.

יש לשים לב כי תמונה הנלווית לכתבה או למאמר, נחשבת כיצירה נפרדת ויש לבדוק לגביה באופן נפרד את שאלת הזכויות.

7.2.3.1. זיהוי בעל הזכויות:

7.2.3.1.1. הכלל: היוצר של היצירה הוא בעל הזכויות הראשון בה (גם אם

היצירה נוצרה לפי הזמנה של גורם אחר, זכות היוצרים שייכת ליוצר, וזאת למעט יצירה שהיא דיוקן או צילום של אירוע משפחתי או של אירוע פרטי אחר, אז ברירת המחדל היא שזכות היוצרים שייכת למזמין). לעניין תקליט: המפיק הוא בעל זכות היוצרים (אולם, יש לשים לב שלמילים וללחן בשירים המוטמעים בתקליט, עשויים להיות בעלים אחרים).

7.2.3.1.2. כיצד נדע מי היוצר? ברירת המחדל היא שהיוצר הוא אדם

ששמו רשום על היצירה. יש לשים לב שברירת מחדל זו מתייחסת לשאלה מיהו **יוצר** היצירה, ולא מיהו ה**בעלים** בזכות היוצרים בה, ולכן גם אם מצוין על-גבי היצירה שמו של אדם, יש לבחון את שאלת הבעלות בזכויות בשילוב עם הכלל שלעיל והחריגים שלהלן.

7.2.3.1.2.1. חריגים לכלל זה:

7.2.3.1.2.2. יצירה שנעשתה ע"י עובד **לצורך עבודתו ובמהלכה** –

זכות היוצרים שייכת למעסיק (לעניין זה גם המדינה היא מעסיק, כאשר שם האמירה היא כי העבודה נעשתה **"עקב עבודתו ובמהלכה"**), אלא אם הוסכם אחרת.

7.2.3.1.2.3. יצירה שנעשתה עבור המדינה בהזמנה - זכות היוצרים

היא של המדינה ולא של היוצר.

7.2.3.1.2.4. כמו כן יש לזכור שאפשר להעביר זכות יוצרים בהסכם

באופן זמני או חלקי. לכן יש לבדוק אם נעשה הסכם כלשהו להעברת הזכות, בעיקר כאשר יש ספק.



7.2.3.1.2.5. על יצירות מלפני 2008 ההנחיות לגבי הבעלות הן שונות.

מכיוון שממילא לצרכי הארכיון התוצאה אינה רלוונטית, ובכל מקרה בה הזכות אינה של המדינה ממילא לא ניתן להעלות את המסמך לאתר ללא אישור הבעלים, או באמצעות הכלי של "שימוש הוגן" שיפורט בהמשך, לא יפורטו כאן את ההבדלים בין 2 החוקים. נסתפק בשלב זה בקביעה האם הבעלות היא של המדינה או לא.

7.2.3.1.3. יודגש: הזכות המוסרית תישאר תמיד של היוצר. על כן תמיד יש

לציין את שם היוצר וכן את מקור היצירה (עיתון למשל) בסמוך ליצירה.

7.3. תקופת זכויות יוצרים:

ככלל, זכות יוצרים ביצירה קיימת עד לחלוף שבעים שנים לאחר פטירת היוצר (ובמקרה של יצירה משותפת של כמה יוצרים – עד לחלוף 70 שנים לאחר פטירתו של האחרון ביניהם). לכך ישנם מספר חריגים:

7.3.1. יצירה אנונימית שלא רשום עליה שמו של היוצר ואין דרך לדעת מיהו או שמופיע

על גביה שם בדוי של אדם שזהותו אינה ידועה, זכות היוצרים קיימת עד לחלוף

שבעים שנים מיום יצירתה או מיום פרסומה (וזאת רק אם הפרסום נעשה בתוך

תקופת שישים השנה שמיום יצירתה), לפי המאוחר ביניהם. כלומר: אם היצירה

האנונימית נוצרה בשנת 1950 ופורסמה בשנת 1970, זכות היוצרים בה תהיה עד

לשנת 2040. אבל אם פורסמה רק בשנת 2015, זכות היוצרים בה תהיה עד לשנת

2020. משום שיש ניואנסים לכלל זה, יש לפנות בכל מקרה ליעוץ משפטי לבירור כל

מקרה לגופו.

7.3.2. אם המדינה היא הבעלים הראשון של הזכויות ביצירה, הזכויות שייכות לה עד

חלוף חמישים שנים ממועד היצירה.

7.3.3. זכות יוצרים בתקליט קיימת לתקופה של שבעים שנים ממועד יצירתו, ואם פורסם

בתוך שנתיים ממועד יצירתו – לתקופה של שבעים שנים ממועד פרסומו כאמור.

לדוג': תקליט שנוצר בשנת 2011 ופורסם בשנת 2017 – זכות היוצרים בו תהיה

קיימת עד לשנת 2081. אם פורסם בשנת 2012 – זכות היוצרים בו תהיה קיימת

עד לשנת 2082.

7.3.4. המועדים הנקובים לעיל מסתיימים ב-31.12 בשנה שבה הזכות פוקעת.



7.3.5. ככלל, אם היצירה נוצרה או פורסמה לראשונה במדינה אחרת, תקופת ההגנה המקסימלית בזכות יוצרים היא התקופה שנקבעה בחוק בארץ המוצא (ככל שתיתקלו ביצירה כזו – יש לפנות לקבלת ייעוץ משפטי פרטני היות והנושא מורכב יותר).

7.3.6. תקופת זכויות יוצרים חלה בכללים האמורים לעיל גם על יצירות ישנות (שנוצרו לפני 2008), למעט חריג אחד:
צילום: זכות יוצרים בצילומים שנוצרו לפני 2008 היא 50 שנה מיום עשיית הנגטיב
ממנה התקבל הצילום. (בעל הנגטיב בעת עשייתו ייחשב כיוצר הצילום) מכאן, שכל צילום שהוא בן 50 שנה ומעלה, כבר אין בו זכויות יוצרים וניתן לעשות בו כל שימוש (=נחלת הכלל).

7.4. מן הכלל אל הפרט – איך משפיעה זכות היוצרים על עבודת הארכיון?

7.4.1. אין כל מניעה בהצבת חומרים כאלו לעיון פיזי בלבד באולם הקריאה (לא כעותק סרוק).

7.4.2. סוגיית זכויות היוצרים רלוונטית בעבודת הארכיון בעיקר לנוכח סריקת חומר ארכיוני והעלאתו לאתר האינטרנט. עצם הסריקה והעלאה לאתר נחשבות העתקה, פרסום והעמדה לרשות הציבור אשר רק בעל זכות היוצרים רשאי לעשותם, אלא אם נתן הסכמה לאחר.

7.4.3. לכן טרם העלאת חומר לאתר הארכיון – יש לבחון את סוגיית זכות היוצרים:

7.4.3.1.1. העלאת חומר ממלכתי שהועבר ממוסד מדינה - על אף שהחומר

הגיע לארכיון ממוסד השייך למדינה, זכות היוצרים בכל המסמכים בתיק אינה בהכרח של המדינה ויש לבחון כל מסמך לגופו (למשל: בתיקי משרד הבריאות יכולים להימצא מחקרים רפואיים שנעשו ע"י חוקרים שהם בעלי הזכויות במחקר). בכל מקרה של ספק, יש לפנות לקבלת חו"ד משפטית.

7.4.3.2. העלאת אוספים פרטיים שהופקדו בארכיון כחלק מעיזבון או אוסף אחר –

7.4.3.2.1. כאשר המפקיד הוא היוצר - ככלל יש לבחון את הסכם ההפקדה

כדי לוודא אם מותר לפרסם את החומרים שהופקדו. נציין כי מבדיקת הסכמי ההפקדה המצויים כעת בארכיון, הרי שעולה כי לרוב יש לארכיון הרשאה לעשות כן. אמירה זו לא חלה על העתקי כתבי עת/ספרים



שמצויים באוסף כלשהו ואשר מלכתחילה זכות היוצרים בהם אינה שייכת למפקיד. לדוגמא: אוסף פרטי של אדם בו מצויים מאמרים שלו שהתפרסמו בכתבי עת, זכויות היוצרים שייכות לעתים לכתב העת.

7.4.3.2.2. כאשר המפקיד אינו היוצר - יש לברר האם למפקיד זכות יוצרים

ביצירה.

- (א) אם כן - מותר לפרסם ולהעלות לאתר (כאמור, בכפוף לאמור בהסכם).
- (ב) אם לא - אסור לפרסם – יש לפנות לבעל הזכויות לבקש הרשאה. מותר רק להעמיד את המסמך הנדון לעיון הציבור באולם הקריאה. אלא אם כן מדובר בשימוש הוגן, כמפורט בהמשך.

7.4.3.3. אם מתברר כי זכות היוצרים בחומר מסוים אינה של המדינה, ניתן

לבחור באחת מהחלופות הבאות:

7.4.3.3.1. לא לפרסם באתר ולהציג את היצירה לעיון באולם הקריאה. (פס"ד

של CJEU קבע שהנגשה דיגיטלית של עותק סרוק במחשב כאשר רק משתמש אחד יכול לעיין בכל זמן נתון יכולה להיחשב כעיון באולם הקריאה, **אולם לא מדובר בפס"ד התקף בארץ ולכן לא ניתן בוודאות להסתמך עליו.**

7.4.3.3.2. לפנות לבעל זכויות היוצרים לבקשת אישור בכתב לפרסום באתר

האינטרנט של הארכיון.

7.4.3.3.3. לבדוק האם מדובר ב"שימוש הוגן" שהוא שימוש מותר אף ללא

קבלת אישור מבעל הזכויות. את הבדיקה האם מדובר בשימוש כזה יש לעשות באמצעות מסמך ה"צ'ק ליסט" כנספח א'.

7.4.3.4. שימושים מותרים בארכיונים מוגדרים בסעיף 30 לחוק זכויות יוצרים:

7.4.3.4.1. יצירה או עותק שקיימים בארכיון מותר להעתיק אותם לצורך

שימור היצירה (אסור להשתמש בו כעותק נוסף), החלפת עותק שאבד, הושמד או אינו שמיש (אלו מותרים רק כאשר לא ניתן להשיג עותק נוסף בזמן סביר).

7.4.3.4.2. מותר לעשות עותק עבור אדם המבקש זאת, אם העתקה זאת

הייתה מותרת לו האדם היה עושה זאת בעצמו. העתקה יכולה להיות



מותרת לאותו אדם אם היא במסגרת "שימושים מותרים" כפי שמגדיר

אותם החוק בסעיפים 19-30 או מותרת לפי כל דין אחר.

לתשומת ליבכם: אי הקפדה על האמור לעיל, עלולה להטיל על הארכיון חבות בשל הפרת

זכות יוצרים או הפרת זכות מוסרית, גם אם ההפרה נעשתה ע"י משתמש, בשל אי הקפדה

זו. לשם המחשת חומרת ההפרה נציין כי החוק קובע כי בימ"ש יכול לפסוק פיצויים בלא הוכחת

נזק בסכום של עד 100,000 שקלים חדשים לכל הפרה.

על כן בכל מקרה של ספק יש לפנות לקבלת ייעוץ משפטי.

8. נספח א': צ'ק ליסט

צ'ק ליסט – אינדיקציה לתחולת דוקטרינת השימוש ההוגן לגבי חומר המוגן

בזכויות יוצרים מסמך זה הוא תוספת לנוהל ואין בו כדי לגרוע מהאמור בו

רשימה זו נועדה לסייע בקבלת החלטה האם ניתן לפרסם חומר ארכיוני מסוים באתר האינטרנט של הארכיון בהיבט של זכויות יוצרים.

מומלץ למלא ולשמור רשימה זו לגבי כל יצירה מוגנת בזכויות יוצרים אשר נבחנת.

שם הבודק: _____ תאריך: _____

שם התיק או המסמך :

סוג היצירה הנבחן (למשל: קטע עיתונות / מאמר / יצירה ספרותית / סרט / ציור / צילום):

חלקים מהיצירה בהם נעשה השימוש (מספרי עמודים, זמנים מתוך יצירות מוזיקליות וסרטים,

חלקים מתמונות, וכו'): _____

אם התקבל ייעוץ, פרט ממי התקבל:



הוראות:

- הרשימה שלהלן מורכבת מחמישה מבחנים, המחולקים לשיקולי-משנה, והמיועדים לתת אינדיקציה לתחולת דוקטרינת השימוש ההוגן.
- לא כל שיקולי-המשנה יופיעו בכל מקרה נתון, ויש לבדוק רק את אלה הרלוונטיים לשימוש המתוכנן. עבור כל שיקול-משנה רלוונטי, יש לסמן את התיבה המתאימה. לאחר בחינת כלל שיקולי-המשנה בחלק הרלוונטי, יש לסמן בשורה האחרונה האם באופן כללי המבחן תומך או נוגד הכרה בשימוש ההוגן.
- לפי הפסיקה, אין שיקול או מבחן יחיד שהוא מכריע לעניין זה.
- כאשר מספר המבחנים התומכים בשימוש ההוגן עולים על אלה הנוגדים אותו, יתכן כי מוצדק להסתמך על דוקטרינת השימוש ההוגן.
- כאשר פחות מחצי מהמבחנים תומכים בשימוש ההוגן, יש להשיג את רשות בעל זכות היוצרים, או לוותר על הפרסום באתר האינטרנט ולאפשר עיון ביצירה רק באולם הקריאה.
- כאשר המבחנים שקולים זה לזה מבחינה מספרית, או כאשר ישנן שאלות בעניין, רצוי להיוועץ ביועצת המשפטית של הארכיון.
- יש לציין שהרשימה שלהלן עוסקת במבחני סעיף 19(ב) לחוק זכות יוצרים, התשס"ח, 2007. סעיף 19(א) מתייחס למטרות השימוש. בענייננו, מטרת השימוש היא תמיד הנגשת חומרים ארכיוניים לציבור (לעיתים תהינה גם מטרות נוספות), והעמדה היא כי מטרה זו היא מטרה "כגון" המטרות המנויות בסעיף 19(א), ולכן אין צורך לבחון את קיומו של סעיף 19(א) בכל מקרה פרטני.
- הערה: לפי דיני זכות יוצרים, שימוש ביצירה מוגנת או **בחלק מהותי** ממנה מחייב הסכמה לכך מבעל זכות היוצרים ביצירה. "חלק מהותי" פורש בפסיקה כמבחן איכותי ולא כמותי. כך, גם אם ניטל חלק קטן, אשר נראה "בטל בשישים" לעומת היצירה כולה, אבל מדובר ב"לב לבה" של היצירה יתכן כי יוחלט שמדובר בחלק מהותי. בהמשך לכך, יתכן שפסקה אחת מתוך ספר, או בית אחד מתוך שיר, יהוו חלק מהותי מהספר או מהשיר בהתאמה, לפי המבחן לעיל. במקרה זה העלאתם לאינטרנט תהווה הפרת זכות יוצרים. יודגש, כי ככל שאין מדובר בחלק מהותי מהיצירה, מותר לעשות כל שימוש בחלק זה, אולם הדבר טעון בחינה מדוקדקת מול היצירה בכללותה.



מבחן 1: מטרת השימוש ואופיו – סעיף 19(ב)(1)

לטובת הכרה בשימוש הוגן	-/+	נגד הכרה בשימוש הוגן	-/+
שימוש התורם לחברה בהתאם לעקרונות חוק הארכיונים		שימוש שאין בו תרומה לחברה	
שימוש בלא רווח לצידו		הפקת רווח מהשימוש	
היצירה קשורה לתיק הנחשף עצמו, בלעדיה התיק הנחשף יובן חלקית, לא יובן כלל או יובן באופן מעוות. למשל: שימוש למטרות ביקורת, תגובה, דיווח עיתונאי, או פארודיה		ניתן לחשוף את התיק ללא היצירה והבנתו או שלמות התמונה העובדתית העולה ממנו לא תיפגע	
שימוש טרנספורמטיבי (השימוש משנה את היצירה, לתועלת או למטרה אחרת או עושה בה שימוש בהקשר אחר מההקשר המקורי) או שימוש המעשיר את עולם הביטויים		שימוש שאינו טרנספורמטיבי	
שימוש פרטי		הפצה לציבור	
השימוש הכרחי על מנת להשיג את המטרה, ולא ניתן היה להשיגה בדרך אחרת		השימוש עולה על השימוש ההכרחי לצורך השגת המטרה, או שניתן היה להשיגו בדרך אחרת.	
<u>תומך בהכרה בשימוש הוגן</u>		<u>נוגד הכרה בשימוש הוגן</u>	

מבחן 2: אופי היצירה שבה נעשה השימוש – סעיף 19(ב)(2)

לטובת הכרה בשימוש הוגן	-/+	נגד הכרה בשימוש הוגן	-/+
יצירה שפורסמה כבר בעבר		יצירה שלא פורסמה בעבר	



משרד ראש הממשלה
ארכיון המדינה
יחידה
- בלמ"ס -



יצירה עובדתית, חדשותית-לקונית או שאינה בדיונית (nonfiction)		יצירה "יצירתית" מאוד (אמנות, מוזיקה, רומן, סרטים, מחזות, שירה, ספרות בדיונית)
<u>תומך בהכרה בשימוש הוגן</u>		<u>נוגד הכרה בשימוש הוגן</u>

מבחן 3: היקף השימוש, מבחינה איכותית וכמותית, ביחס ליצירה בשלמותה – (סעיף 19(ב)(3))

-/+	לטובת הכרה בשימוש הוגן	-/+	נגד הכרה בשימוש הוגן
	נעשה שימוש בחלקים קטנים מהיצירה		נעשה שימוש בחלקים נרחבים מהיצירה, או ביצירתה בשלמותה
	הצגה של חלק מהיצירה תוביל לכך שהיצירה תאבד את המשמעות או תחטא למטרה לשמה היצירה מוצגת		ניתן להציג חלק מהיצירה מבלי שהיצירה תאבד את המשמעות ומבלי שהצגתה כך תחטא למטרה לשמה היצירה מוצגת
	החלק בו נעשה שימוש אינו מרכזי או משמעותי ליצירה בכללותה		החלק בו נעשה שימוש הוא מרכזי ליצירה, או מהווה את "לב ליבה" של היצירה
	החלק שבו נעשה שימוש מותאם למטרותיו של השימוש הארכיונאי: הפרסום וההנגשה		החלק שבו נעשה שימוש גדול יותר מזה ההכרחי למטרת הפרסום וההנגשה
	אי-פרסום היצירה או חלקה עלול לעורר לחשדנות מפני הסתרה או העלמת מידע ע"י הארכיון/ המדינה		אי-פרסום היצירה או חלקה לא יעורר חשדנות מפני הסתרה או העלמת מידע
	<u>תומך בהכרה בשימוש הוגן</u>		<u>נוגד הכרה בשימוש הוגן</u>

מבחן 4: השפעת השימוש על ערכה של היצירה ועל השוק הפוטנציאלי שלה – סעיף 19(ב)(4)

-/+	לטובת הכרה בשימוש הוגן	-/+	נגד הכרה בשימוש הוגן
	לשימוש אין השפעה משמעותית על השוק או על השוק הפוטנציאלי של היצירה המוגנת		השימוש פוגע בשוק או בשוק הפוטנציאלי של היצירה המוגנת או גזרותיה באופן משמעותי או עלול להוות תחליף לרכישת היצירה המוגנת.



אם היצירה היא כתבה מהעיתונות – הכתבה אינה ישנה מאוד (אם לא מדובר בכתבה מהעיתונות – השיקול לא רלוונטי)		אם היצירה היא כתבה מהעיתונות – הכתבה ישנה מאוד (אם לא מדובר בכתבה מהעיתונות – השיקול לא רלוונטי)	
שימוש חוזר ונשנה, או ארוך-טווח		שימוש חד פעמי וספונטני (למשל, אין זמן מספיק על מנת להשיג אישור שימוש).	
השגת רישיון או הסכמה להשתמש ביצירה אפשרית וסבירה או שהיצירה ניתנת לרכישה		השגת רישיון או הסכמה להשתמש ביצירה אינה אפשרית או נגישה, או שהיצירה אינה מוצאת עוד לאור (out of print)	
אם בעל זכות היוצרים הוא תאגיד (אם לא – לא רלוונטי) – התאגיד קיים (עיתונים/כתבי עת)		אם בעל זכות היוצרים הוא תאגיד (אם לא – לא רלוונטי) – התאגיד אינו קיים עוד ולא ניתן לברר באמצעים סבירים האם זכות היוצרים הועברה לגורם אחר (רלוונטי לעיתונים/כתבי עת שכבר אינם קיימים; מבחן זה אינו רלוונטי כאשר בעל הזכות הוא אדם, משום שגם לאחר פטירתו זכות היוצרים עוברת ליורשיו)	
ככל שבעלי הזכות (עיתון/כתב עת) עדיין קיים, ניתן לרכוש את הכתבה/מאמר		ככל שבעלי הזכות (עיתון/כתב עת) עדיין קיים, אין אפשרות לרכוש את הכתבה/מאמר	
היצירה מוצגת ברזולוציה גבוהה		היצירה מוצגת ברזולוציה נמוכה	
הגישה לעותק בלתי מוגבלת באתר אינטרנט או בפורום ציבורי אחר.		הגישה לעותק מוגבלת, מבחינת זמן או כמות עותקים לקהל	
היכולת לעשות שימושים נוספים (כגון הורדה מהאתר או הדפסה) אינה מוגבלת מבחינה טכנולוגית		היכולת לעשות שימושים נוספים (כגון הורדה מהאתר או הדפסה) מוגבלת מבחינה טכנולוגית	
<u>נוגד הכרה בשימוש הוגן</u>		<u>תומך בהכרה בשימוש הוגן</u>	



מבחן 5 – כיבוד הזכות המוסרית (פרמטר זה אינו מצוין בחוק אך נלקח בחשבון בפסיקה)

לטובת הכרה בשימוש הוגן	נגד הכרה בשימוש הוגן	+/ -
הוענק קרדיט ליוצר או שהיוצר אינו ידוע	לא הוענק קרדיט ליוצר	
<u>תומך בהכרה בשימוש הוגן</u>	<u>נוגד הכרה בשימוש הוגן</u>	