

## KÉT SZÉK KÖZÜL A „VALUE GAP”-BE? A CDSM-IRÁNYELV 17. CIKKE ÉS ALKALMAZÁSÁNAK NEHÉZSÉGEI\*

*„At this point, it shall already be stated that Article 17 CDSM leads to nothing less than a paradigm shift: Whereas up until now protected content was available unless shown to be infringing, now materials that are detected by algorithms will be removed from public circulation unless demonstrated to be legitimate.”<sup>1</sup>*

### 1. PROBLÉMAFELVETÉS

A digitális egységes piacon a szerzői jogról szóló irányelv tervezete<sup>2</sup> 2016-ban jelent meg, 13. cikke (a végleges változatban a 17. cikk) azonnal hatalmas visszhangot váltott ki az egész Unióban. A pesszimista nézőpontok elkezdtek temetni az internet addig ismert működését, a mémek és paródiavideók létezését, és e felháborodásuknak hangot adva több helyen még az utcára is kimentek tüntetni az emberek.<sup>3</sup> Persze a javaslat finomodott, és a végleges szöveg már talán nem veszélyezteti annyira a vicces tartalomban dúskáló, szabad internetet, amelyet mindannyian ismerünk, de azért erős túlzás kijelenteni, hogy az EU hibátlan szabályozást alkotott volna meg. Az Európai Parlament és Tanács 790/2019 irányelvét a digitális egységes piacon a szerzői és szomszédos jogokról, valamint a 96/9/EK és a 2001/29/EK irányelv módosításáról (a továbbiakban: CDSM-irányelv) 2019. április 17-én tették közzé az Európai Unió Hivatalos Lapjában.

Az európai digitális egységes piac stratégiája 2015-ben jelent meg. Fő céljai a digitális tartalomhoz való hozzáférés javítása, ezen belül pedig a modernizált EU-s szerzői jogi szabályozás felé való elmozdulás. Az uniós jogalkotó felismerte azokat a tendenciákat, amelyek az internetes (digitális) tartalomfogyasztás terén a fejlődés motorjaiként dolgoznak. Említi a dokumentum azt is, hogy fontos az összehangoltabb szerzői jogi rendszer, amely „az erős kulturális sokféleségre alapozva a tagállamközi tartalomátadás és -fogyasztás lehetővé

\* A Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala Ujvári János diplomadíj-pályázatán díjazott diplomamunka.

<sup>1</sup> Niva Elkin-Koren: Fair Use by Design. UCLA Law Review, 64. évf. 22. sz., 2017, p. 1093; Sebastian Schwemer, Jens Schovsbo: What is Left of User Rights? –Algorithmic Copyright Enforcement and Free Speech in the Light of the Article 17 Regime. Intellectual Property Law and Human Rights. Wolters Kluwer, 2020, p. 15 és Julia Reda, Joscza Selinger, Michael Servatius: Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market: A Fundamental Rights Assessment. Gesellschaft für Freiheitsrechte, 2016. november 16., p. 8.

<sup>2</sup> Az Európai Parlament és a Tanács irányelve a digitális egységes piacon a szerzői jogról. COM(2016) 593 final. 2016/0820 COD. 2019. szeptember 14.

<sup>3</sup> Thousands in Berlin protest EU’s online copyright plans: <https://www.dw.com/en/thousands-in-berlin-protest-eus-online-copyright-plans/a-47753399>.

tételével egyidejűleg ösztönzi az alkotótevékenységet és a beruházásokat”.<sup>4</sup> A stratégiában hangsúlyozza a jogalkotó az internetes platformok szerepét mint a társadalmi és gazdasági élet kiemelt szereplőit és az interneten elérhető jogellenes tartalmak elleni küzdelem fontosságát, ennek kapcsán rámutat arra, hogy „[a]z érdekeltek 52,7%-a szerint gyakran hatástalan és átláthatatlan a jogellenes tartalom elleni fellépés”.<sup>5</sup>

E felismerések és célok megfogalmazása révén láthatjuk, hogy az EU régóta foglalkozik azokkal a problémákkal, amelyek a digitális piacot, az ott megvalósuló kereskedelmet, illetve a tartalommegosztást érintik. Ennek eredménye a CDSM-irányelv is, amelynek hírhedt 17. cikke az online tartalommegosztó szolgáltatókon megjelenő jogellenes tartalmakkal szembeni fellépést, a platformok felelősségét és a jogosultak eltávolítási (eltávolíttatási) lehetőségeit szabályozza. Az irányelv javaslatában a jogalkotó kifejezett célja volt a *value gap*, vagyis értékkülönbség bezárása, annak a szakadéknak az áthidalása, amely a jogosultak és a platformok bevételeinek nagysága között terül el.<sup>6</sup> A platformok hajlamosak arra, hogy a felelősségvonas alól kibújjanak arra hivatkozva, hogy nem felelnek a felhasználók által feltöltött tartalmakért, miközben a jogosultak nem kapnak megfelelő kompenzációt műveik használatáért.<sup>7</sup>

A 17. cikk (1) bekezdése új alapokra helyezi az eddigi felelősségi rendszert, amikor úgy rendelkezik, hogy „ezen irányelv alkalmazásában az online tartalommegosztó szolgáltató nyilvánossághoz való közvetítést vagy a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tételt valósít meg, ha a felhasználói által feltöltött, szerzői jogi védelem alatt álló művekhez vagy más védelem alatt álló teljesítményekhez hozzáférést biztosít a nyilvánosság számára.” Ezzel azt a követelményt támasztja a tartalommegosztó szolgáltatókkal szemben, hogy minden, szerzői jogi védelem alatt álló mű tekintetében rendelkezzenek az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról szóló 2001/29/EK irányelv (a továbbiakban: Infosoc-irányelv) 3. cikk (1) és (2) bekezdése szerinti engedéllyel.<sup>8</sup> E rendelkezésből kiindulva kitűnhet, hogy a cikk nem tisztázza és harmonizálja a szerzői jogi szabályozás jelenlegi európai rendszerét, hanem ellenkezőleg, több kérdést vet fel,

<sup>4</sup> Európai digitális egységes piaci stratégia. A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának. 2015. május 6., p. 8.

<sup>5</sup> I. m. (4), p. 12–13.

<sup>6</sup> *Martin Senftleben, Christina Angelopoulos: The Odyssey of the Prohibition on General Monitoring Obligations on the Way to the Digital Services Act: Between Article 15 of the E-Commerce Directive and Article 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive: <http://hdl.handle.net/11159/451071> és Diana Passinke: An Analysis of CDSM Articles 15 and 17 – A Boost for the Creative Industries or the Death of the Internet? European Union Law Working Papers No. 49, 2020, p. 12.*

<sup>7</sup> *Eleonora Rosati: Copyright and the Court of Justice of the European Union. Oxford University Press, 2019, p. 201.*

<sup>8</sup> Az engedélyezés kapcsán vö.: *Martin Husovec João Quintais: How to License Article 17? Exploring the Implementation Options for the New EU Rules on Content-Sharing Platforms. GRUR International, 70. évf. 4. sz., 2021 április, p. 37–49.*

mint amennyit megválaszol. Az átültetési kötelezettség azt eredményezi, hogy a 27 tagállam mindegyike a maga jogrendjébe illeszti az irányelv rendelkezéseit, ezzel még nagyobb töredezettséget teremtve, továbbá a cikk rendelkezései komoly konfliktust idéznek elő a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem egyes jogi vonatkozásairól szóló 2000/31/EK irányelv (a továbbiakban: Elker-irányelv), az Infosoc-irányelv, és a szellemi tulajdon-jogok érvényesítéséről szóló 2004/48/EK irányelv (a továbbiakban: IPRED) rendelkezéseivel is.

A dolgozat célja e konfliktusok feltárása, az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB vagy a Bíróság) vonatkozó gyakorlatának bemutatása és a 17. cikk által felvetett további problémák azonosítása és ismertetése.

## 2. A 17. CIKK ÁLTAL FELVETETT PROBLÉMÁK

Jelen fejezetben vizsgáljuk azokat a szempontokat, amelyek a 17. cikk alkalmazása során problémát jelentenek.

Mindenekelőtt nézzük, milyen szolgáltatók tartoznak az irányelv hatálya alá! A CDSM-irányelv 17. cikk (1) bekezdése az online tartalommegosztó szolgáltatókra vonatkozik, az általuk végzett nyilvánossághoz közvetítést<sup>9</sup> és nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétel helyezi új alapokra. Az irányelv 2. cikk 6. pontjának definíciója szerint ezek olyan, az információs társadalommal összefüggő szolgáltatást nyújtó szolgáltatók, amelyeknek fő vagy egyik fő célja a felhasználóik által feltöltött, jelentős mennyiségű, szerzői jogi védelem alatt álló mű vagy más, védelem alatt álló teljesítmény tárolása és ahhoz hozzáférés biztosítása a nyilvánosság számára, amely műveket és más, védelem alatt álló teljesítményeket nyereségszerzési céllal összerendezik és promotálják.<sup>10</sup> Mint e megfogalmazásból kitűnik, ez egy kisebb csoportja az internetes szolgáltatóknak, digitális platformoknak. Az irányelv szempontként rögzíti még azt is, hogy ezen szolgáltatóknak *„legfontosabb vagy egyik legfontosabb célja a szerzői jogi védelem alatt álló tartalmak nagy mennyiségének tárolása, illetve annak lehetővé tétele, hogy a felhasználók feltöltsék és megosszák ezeket, abból a célból, hogy abból akár közvetlenül vagy közvetve hasznot szerezzenek azzal, hogy egy nagyobb közönség kiszolgálása érdekében összerendezik és promotálják azokat, többek között kategorizálással és célzott promóció alkalmazásával.”* Az irányelv emellett kivonja hatálya alól azokat a szolgáltatókat, amelyek nonprofit oktatási vagy tudományos tevékenységet végeznek.<sup>11</sup>

<sup>9</sup> E fogalom Infosoc-irányelvvel kapcsolatos értelmezéséhez l.: C-610/15. Stichting Brein 37–41.

<sup>10</sup> CDSM-irányelv 2. cikk 6. pont.

<sup>11</sup> CDSM-irányelv (62) preambulumbekkezdés.

## 2.1. Általános nyomon követés, azaz general monitoring

A CDSM-irányelv 17. cikk (8) bekezdése *expressis verbis* kimondja, hogy a „*cikk alkalmazása nem vezethet általános nyomonkövetési kötelezettséghez.*” Az általános nyomon követés tilalma azonban nem újkeletű, hiszen már az Elker-irányelv is rögzítette, hogy a szolgáltatók számára a tagállamok nem írhatnak elő olyan kötelezettséget, amely alapján az általuk továbbított vagy tárolt információkat nyomon kellene követniük, valamint olyan kötelezettséget sem, amely szerint ki kellene vizsgálniuk jogellenes tevékenységre utaló tényeket vagy körülményeket.<sup>12</sup> A közvetítőszolgáltatók az Elker-irányelv alapján három ún. *safe harbour* mentességét élvezhetik. Az első a 12. cikk szerinti „egyszerű továbbítás” (*mere conduit*), a második a 13. cikk szerinti „gyorsítótárban történő rögzítés” (*caching*), a harmadik pedig a 14. cikk szerinti tárhelyszolgáltatás (*hosting*). Ezek alapján a szolgáltatók felelősségének kizárása iránt kell intézkednie a tagállamoknak olyan szolgáltatás esetén, amely „*a szolgáltatás igénybe vevője által küldött információnak hírközlő hálózaton keresztül történő továbbításából vagy a hírközlő hálózathoz való hozzáférés biztosításából áll,*”<sup>13</sup> az információ automatikus, közbenső és átmeneti tárolása, és amely az információ későbbi továbbításának és más igénybevevők kérésére történő hatékonyabbá tételének célját szolgálja,<sup>14</sup> valamint az olyan szolgáltatás esetén, amely az azt igénybe vevő által küldött információ tárolásából áll.<sup>15</sup> Ezek a mentességek abból az elképzelésből fakadnak, hogy a platformokat az olyan tartalmak és jogsértések miatt felelősségre vonni, amelyeket a felhasználók követnek el, túl nagy terhet jelentene. Az ún. *safe harbour*ök nélkül a felelősségi kockázat meghúszaná a harmadik felek tartalmával foglalkozó közvetítők és az e-kereskedelem fejlődését.<sup>16</sup> [A *hosting*gal kapcsolatos felelősségkorlátozó rendelkezés kizárása megjelenik a CDSM-irányelv 17. cikk (3) bekezdésében.]

A *general monitoring*ot az Elker-irányelv kifejezetten tiltja a 15. cikk (1) bekezdésben, azonban nem ad meg konkrét meghatározást a tekintetben, hogy mi minősül annak. A (47) preambulumbekkezdés segít az értelmezésben azzal, hogy megkülönbözteti az általános nyomonkövetési kötelezettséget és az „egyedi esetekben alkalmazandó nyomonkövetési kötelezettséget”,<sup>17</sup> azonban ennél több támpontot nem nyújt. Az általános nyomonkövetési kötelezettség ezáltal azon múlik, hogyan értelmezzük a *general* szót, mivel a *monitoring* jelentése tekintetében megállapítható, hogy az a szolgáltatás felülvizsgálatára vonatkozik.<sup>18</sup>

Ehhez a kérdéskörhöz vizsgálatra érdemes a L'Oréal v. eBay-ügy kapcsán Jääskinen főtanácsnok véleménye. A főtanácsnok az előzetes döntéshozatalra előterjesztett tizedik kér-

<sup>12</sup> Elker-irányelv 15. cikk (1) bekezdés.

<sup>13</sup> Elker-irányelv 12. cikk (1) bekezdés.

<sup>14</sup> Elker-irányelv 13. cikk (1) bekezdés.

<sup>15</sup> Elker-irányelv 14. cikk (1) bekezdés.

<sup>16</sup> *Senfleben, Angelopoulos*: i. m. (6).

<sup>17</sup> Elker-irányelv (47).

<sup>18</sup> *Senfleben, Angelopoulos*: i. m. (6).

déshez fogalmazott meg észrevételeket a közvetítőszolgáltatók jogsértéstől való eltiltása kapcsán. A kérdés arra irányult, hogy az IPRED 11. cikke<sup>19</sup> alapján kérhető-e olyan eltiltó határozat a védjegyet megsértő harmadik személlyel szemben, amely nemcsak a jogsértés abbahagyását, hanem a jövőbeni jogsértések megakadályozását is előírja. Az eBay szerint az eltiltó határozat csak „konkrét és egyértelműen azonosítható egyedi tartalomra vonatkozik”;<sup>20</sup> míg a többi fél szerint tartalmazhat olyan intézkedéseket is, amelyek a jövőbeni jogsértések megakadályozására szolgálnak. Kiemeli továbbá a főtanácsnok azt is, hogy figyelemmel kell lenni az értelmezésnél az IPRED 3. cikkére is, amely a szellemi tulajdon-jogok érvényesítésének biztosításához szükséges intézkedések, eljárások és jogorvoslatok kapcsán fogalmazza meg azt a követelményt, hogy azoknak „méltányosnak és igazságosnak kell lenniük, nem lehetnek indokolatlanul bonyolultak és költségesek, és nem eredményezhetnek ésszerűtlen határidőket és indokolatlan késedelmeket.”<sup>21</sup> A főtanácsnok a 11. cikk értelmezése során úgy érvel, hogy a szöveg szó szerinti olvasata alapján csak arról lenne szó, hogy a konkrét jogsértés megakadályozását és annak folytatásának tiltását írhatja elő egy ilyen határozat.<sup>22</sup>

A „sima”, azaz célhoz kötött és nem állandó jelleggel végzett nyomon követést nem tiltja az Elker-irányelv, a (47) és a (48) preambulumbekkezdés is kimondja, hogy a tagállamok írhatnak elő egyedi esetekre nyomonkövetési kötelezettséget (valamint a nemzeti hatóságok nemzeti jogszabályok alapján hozott intézkedéseit sem érinti),<sup>23</sup> és megengedi a tagállamoknak azt is, hogy azoktól a szolgáltatóktól, amelyek a szolgáltatásuk igénybevevői által rendelkezésre bocsátott adat számára szolgáltatnak tárhelyet, megköveteljék, hogy a nemzeti jogszabályoknak megfelelő módon a jogellenes tevékenységeket felderítésük és megelőzésük.<sup>24</sup>

Az Elker-irányelv hatálybalépése után két fő iskola alakult ki a *general monitoring* értelmezésére. Az első, A opció (alapvető értelmezés) szerint az általános nyomon követés tilalma azt jelenti, hogy tilos minden olyan kötelezettség bevezetése, amely alapján egy közvetítőnek minden olyan információt (vagy legalább azok többségét) nyomon kell követnie és ellenőriznie kell, amelyet kezel. Ez azt jelentené, hogy akkor is tilos a közvetítőszolgáltatónak minden információt átvizsgálnia és ellenőriznie, ha ez egy meghatározott, specifikus jogsértés felderítése és megakadályozása érdekében történne – ennek abszurditása nem igényel több magyarázatot. Ez az értelmezés az angol szövegváltozat nyelvtani elemzése által támasztható alá. A cikk szövegében ugyanis a *general obligation* (általános kötelezettség)

<sup>19</sup> A cikk szerint „amennyiben bírósági határozat szellemi tulajdon-jog megsértését állapítja meg, a bíróságok a jogsértőt eltiltó határozattal további jogsértéstől eltiltsák”.

<sup>20</sup> C-324/09. L'Oréal v. eBay, Jääskinen főtanácsnok indítványa, p. 170.

<sup>21</sup> IPRED-irányelv 3. cikk (1) bekezdés. E rendelkezés fontosságát jelen dolgozat 4.4.2. alfejezetében tárgyaljuk.

<sup>22</sup> Uo. 174.

<sup>23</sup> Elker-irányelv (47).

<sup>24</sup> Elker-irányelv (48).

megjelenik egyrészt a kezelt információk nyomon követése viszonylatában és a jogsértő tartalmak felderítésének kötelezettségével kapcsolatban is. Ha e két mondatnak különböző jelentéstartalmat szeretnénk biztosítani, akkor az általános nyomonkövetési kötelezettség tiltását oly módon kell megtenni, hogy az minden olyan esetre alkalmazható legyen, amikor a platform minden információt vizsgál – még ha azt egy adott jogsértés felderítése miatt is teszi. Ez azt eredményezi, hogy bármilyen specifikus kötelezettség is terhelné a platformokat, annak nem tudnának úgy eleget tenni, hogy ne szegjék meg az Elker-irányelv 15. cikk (1) bekezdésének az információk összességének vizsgálatát tiltó rendelkezését. A másik, B opció (*basic minus* értelmezés) hasonló az A-hoz, annyival enged szabadabb teret, hogy csak azt az általános nyomon követést tiltja, amely általánosságban vizsgálja a tartalmakat a jogsértések megakadályozása érdekében, míg az olyan nyomon követés alkalmazását nem tiltja, amelynek célja meghatározott jogsértés megállapítása és az azt megvalósító tartalom kiszűrése. Senftleben és Angelopoulos ezt a különbséget a következőképpen fogalmazta meg: „a nyomon követés általános vagy specifikus voltát nem az határozza meg, hogy mit követnek nyomon, hanem annak a tartalomnak az általános vagy specifikus jellege, amelyet a nyomon követés a feltöltött tartalomban azonosítani kíván”. Ez az értelmezési opció két alfajra válik, a B1 variáns (általános értelmezés, mínusz a végzések, vagy *basic single minus*) szerint akkor engedhető meg a közvetítő által kezelt összes információ nyomon követése, ha azt bíróság rendelte el meghatározott jogsértés megszüntetése érdekében. Ez az értelmezés a már fentebb említett (47) preambulumbekkezdésen alapul, és lehetővé tenné azt, hogy egy meghatározott jog érvényesülése érdekében végzett, bíróság által elrendelt szűrés kompatibilis maradjon az általános nyomon követés tilalmával.<sup>25</sup> A B2 változat (általános értelmezés, mínusz a végzések és az értesítések vagy *basic double minus*) a B1-hez képest annyival enged bővebb teret, hogy a fent kifejtett, bíróság által elrendelt eseten túl akkor is lehetővé teszi a közvetítő számára, hogy nyomon kövesse az összes feltöltött tartalmat, ha a jogsértésre egy felhasználó vagy a jogosult hívta fel a figyelmét értesítés útján, tehát akkor szabályszerű az összes tartalom megfigyelése, ha az egy korábban definiált, specifikus jogsértés azonosítása érdekében történik. Meg kell azt is jegyezni, hogy a *general obligation to monitor* (általános nyomonkövetési kötelezettség) jogi szakkifejezés, így annak a pusztán nyelvi értelmezésére alapítani a közvetítőket terhelő tilalom megfogalmazását, módszertanilag nem tartható.<sup>26</sup>

Szpunar főtanácsnok a McFadden-ügyben adott véleményében<sup>27</sup> ír a nyomon követés elfogadható megoldásáról, amely szerinte akkor áll összhangban az Elker-irányelv 15. cikk (1)

<sup>25</sup> A fenti bekezdéshez l.: Senftleben, Angelopoulos: i. m. (6).

<sup>26</sup> Matthias Leistner: European Copyright Licensing and Infringement Liability Under Art. 17 DSM-Directive. Can We Make the New European System a Global Opportunity Instead of a Local Challenge? Zeitschrift für Geistiges Eigentum/Intellectual Property Journal (ZGE/IPJ), 2020. 2. sz., p. 15.

<sup>27</sup> C-484/14. Tobias McFadden v. Sony Music Entertainment Germany GmbH, Maciej Szpunar főtanácsnok indítványa, 2016. március 16. p. 132.

bekezdésével és az irányelv (47) preambulumbekzdésével, ha a nyomon követés tárgyát és annak időtartamát tekintve korlátozott, ami nyilvánvalóan nem valósul meg olyan intézkedések esetén, amelyek az adott hálózaton átfutó összes információ vizsgálatára irányulnak. A CDSM-irányelv 17. cikk (4) bekezdés *b*) és *c*) pontja, az *a*) ponttal összhangban értelmezve azt a feltételt vetíti előre, hogy a tartalommegosztó szolgáltatóknak igenis minden olyan tartalmat szűrniük kellene, amelyek felhasználásához nem szereztek engedélyt a jogosultaktól, annak érdekében, hogy a jogsértő művek ismételt feltöltését megakadályozzák, a jövőbeni jogsértéseket elkerüljék, és így eleget tegyenek az irányelv rendelkezéseinek.<sup>28</sup> Ez nem jelenti azt azonban, hogy minden olyan tartalom, amelyre vonatkozóan a jogosultak megadták a megfelelő információkat, jogsértőnek minősül, hiszen a szerzői jogi jogsértések is lehetnek rendkívül árnyaltak, kontextusfüggők.<sup>29</sup>

Fontos kiemelni még az általános nyomonkövetési kötelezettség problémaköréhez a CDSM-irányelv 17. cikk (9) bekezdésébe foglalt azon kikötést, amely kimondja, hogy az irányelv egyéb rendelkezései semmiképpen nem érinthetik a jogszerű felhasználásokat. Ennek kapcsán jelenik meg az a félelem, hogy a szűrési mechanizmusok, amelyek *de iure* nem, azonban *de facto* mégis általános nyomon követést végeznek, nem képesek felismerni egyes árnyaltabb szabad felhasználási módokat, így *false negative* módon jelezve jogsértésnek nem minősülő eseteket. Ezt a problémakört részletesebben vizsgáljuk a *general monitoring* technológiai háttere kapcsán az automata szűrési mechanizmusok fajtáinak és megoldási módszereinek bemutatásánál.

## 2.2. Az EUB és a general monitoring

Az Európai Unió Bírósága több előzetes döntéshozatali eljárás eredményeként mondott ki általános jellegű elveket a *general monitoring* alkalmazásához kapcsolódóan.

*C-324/09. L'Oréal v. eBay*: a L'Oréal SA 2007 májusában tájékoztatta az eBay-t, hogy aggódmalmai vannak afelől, hogy az eBay piacterén nagy számban zajlanak olyan ügyek, amelyek a L'Oréal szellemi tulajdon-jogait sértik. Az eBay reagált e megkeresésre, azonban mivel a L'Oréal a válasszal nem volt elégedett, beperelte a platformot és hét természetes személyt, akiknek szellemi tulajdon-jogok megsértéséért való felelősségének megállapítását és a jogsértéstől való eltiltását kérte. Ezt a L'Oréal az IPRED 11. cikkére alapozta. Az eBay szűrőrendszert vezetett be (VeRO, azaz *Verified Rights Owner* néven) annak érdekében, hogy a felhasználási feltételeit sértő árukat kiszűrje, azonban ennek alkalmazásához a L'Oréal nem csatlakozott, mivel nem hitt annak hatékony működésében. Az előzetes döntéshozatalra terjesztett tíz kérdés közül számunkra az utolsó bír kiemelt jelentőséggel: az IPRED 11. cik-

<sup>28</sup> *Christophe Geiger, Bernd Justin Jütte*: The EU Commissions's Guidance on Article 17 of the copyright in the Digital Single Market Directive – A Guide to Virtue in Content Moderation by Digital Platforms? 2021. június 29., p. 45.

<sup>29</sup> *Geiger, Jütte*: i. m. (28), p. 45.

kének hatálya kiterjedhet-e a jövőbeli jogsértésektől való eltiltásra, és ha igen, akkor milyen intézkedések tartozhatnak e körbe? Kötelezhető-e az online piactér üzemeltetője arra, hogy intézkedéseket hozzon a platformján elkövetett jogsértések jövőbeli megakadályozása érdekében? A L'Oréal mellett több tagállam kormánya is azon az állásponton volt, hogy az eltiltások a jövőbeli jogsértésekre is vonatkozhatnak.<sup>30</sup> A kérdéses cikk nyelvtani értelmezésére is rámutatott az EUB, vagyis a cikk „...harmadik mondatában használt 'jogsértő magatartástól való eltiltás' kifejezés nem tekinthető azonosnak az ugyanazon cikk első mondatában szereplő 'eltiltó határozattal további jogsértéstől eltiltsák' kifejezéssel”.<sup>31</sup> A Bíróság végül azt a választ adta a kérdésre, hogy a 11. cikk harmadik mondata előírja a tagállamok számára, hogy a szellemi tulajdon-jogok védelme érdekében a nemzeti bíróságok kötelezessék az online piacok üzemeltetőit olyan intézkedések meghozatalára, amelyek nemcsak a szóban forgó jogok megsértésének megszüntetésére alkalmasak, hanem képesek e jogsértések megelőzésére is.<sup>32</sup> Ebből az érvelésből kitűnik, hogy az EUB elméletben nem vetette el a megelőző jellegű intézkedések alkalmazását,<sup>33</sup> azok tényleges bevezetése azonban számos más aggályt vet fel, amelyekre a későbbiekben térünk ki.

*C-70/10. Scarlet Extended v. SABAM: a Société Belge des Auteurs, Compositeurs et Editeurs* belga közös jogkezelő szervezet (a továbbiakban: SABAM) és a Scarlet Extended SA internetszolgáltató cég közötti per kiindulópontja az volt, hogy a SABAM a katalógusában található védett művek elleni jogsértések (főleg a nyilvánossághoz való közvetítés és a többszörözés jogának megsértése) megakadályozása tekintetében úgy gondolta, hogy erre a Scarlet Extended a legalkalmasabb, mivel annak felhasználói követik el azokat, ezért kérte a brüsszeli elsőfokú bíróságtól<sup>34</sup> a jogsértések megtörténtének megállapítását és azt, hogy a Scarlet „tegye lehetetlenné vagy akadályozza meg a zeneműveket tartalmazó fájloknak a jogosultak engedélye nélküli, az ügyfelei által 'peer-to-peer' szoftver segítségével történő küldésének vagy fogadásának bármely formáját”.<sup>35</sup> Az eljárásban a bíróság szakértőt alkalmazott annak megállapítására, hogy tényleg az internetszolgáltató-e a legalkalmasabb a jogsértések megelőzésére. A szakértő álláspontja szerint – a technikai aggályok mellett – van lehetőség arra, hogy a Scarlet Extended kiszűrje a SABAM által sérelmezett művek jogellenes cseréjét. A másodfokú bíróság terjesztette fel az ügyet előzetes döntéshozatalra, melynek során az EUB arra kereste a választ, hogy 1. kötelezheti-e a tagállami bíróság az internetszolgáltatót egy olyan szűrőrendszer felállítására, amely teljes ügyfélkörét *in abstracto* és megelőző jelleggel, saját költségére és időbeli korlátozás nélkül, valamennyi adatát tekintve szűri annak

<sup>30</sup> C-324/09. L'Oréal v. eBay 126.

<sup>31</sup> Uo. p. 130. és *Cedric Manara: Block the Filtering! A Critical Approach to the SABAM Cases.* Revue Lamy Droit de l'Immateriel, 2011. november, p. 5.

<sup>32</sup> Uo. p. 144.

<sup>33</sup> *Rosati: i. m. (7)*, p. 205.

<sup>34</sup> *Stefan Kulk, Frederik Zuiderveen Borgesius: Filtering for Copyright Enforcement in Europe after the Sabam cases.* European Intellectual Property Review, 2012. 11. sz., p. 3.

<sup>35</sup> C-70/10. Scarlet Extended v. SABAM, p. 20.



érdekében, hogy a felperes által megjelölt fájlokat azonosítsa és továbbításukat blokkolja<sup>36</sup> az IPRED 11 cikke alapján? 2. Ha igen, kell-e a bíróságnak alkalmaznia az arányosság elvét az intézkedés hatékonysága és visszatartó hatása kapcsán? Az EUB döntésében az Elker-irányelv 12–15. cikkére hivatkozott, valamint említette a L'Oréal v. eBay-ügyben tett azon megállapítását, hogy az általános nyomonkövetési tilalom kiterjed az olyan, nemzeti bíróság által meghozott intézkedésekre, amelyek alapján az internetszolgáltatót arra kötelezik, hogy valamennyi ügyfelének adatait tevőlegesen megfigyelje a jövőbeli szellemi tulajdonjogsértések megakadályozása érdekében. Az általános nyomonkövetési kötelezettség továbbá összeegyeztethetetlen az IPRED 3. cikkével is, amely szerint a szellemi tulajdon-jogok biztosítását célzó intézkedések nem lehetnek indokolatlanul bonyolultak, költségesek, és méltányosnak kell lenniük. A szűrőrendszer létrehozása azt jelentené, hogy 1. az internetszolgáltató (ez esetben a Scarlet Extended) valamennyi ügyfelének elektronikus forgalmát tekintve azonosítsa a *peer-to-peer* forgalomba tartozó fájlokat, majd 2. azonosítsa azokat a fájlokat, amelyeken a jogosultnak (ez esetben a SABAM) joga áll fenn, 3. határozza meg, hogy ezek közül a fájlok közül melyik cseréje zajlik jogellenesen, és végül 4. blokkolja a jogellenesnek minősített fájlcserét.<sup>37</sup> Ez a fajta nyomon követés egyértelműen az Elker által tiltott általános nyomon követésnek minősülne. Az EUB foglalkozott még az alapjogi érintettséggel, nevezetesen a vállalkozás szabadságával és a személyes adatok védelmével. A Bíróság ezek alapján arra a következtetésre jutott, hogy az alapügyben szereplő szűrőrendszer felállítása kétségtávolan ellentétes lenne az Elker-, az Infosoc- és az IPRED-irányelvvvel.

C-360/10. SABAM v. Netlog: az előző ügyből már ismert SABAM, mint az ügy felperese, azért fordult a bírósághoz, hogy az a Netlog közösségimédia-szolgáltatót kötelezze olyan szűrőrendszer üzembe helyezésére, amely megelőzi azt, hogy a SABAM ügyfeleinek tartalmi jogosulatlanul, jogsértő módon kerüljenek feltöltésre a Netlog felületeire. Erre a SABAM szerint azért volt szükség, mert a Netlog felhasználóinak lehetőségük volt arra, hogy a SABAM repertoárjába tartozó műveket engedély nélkül feltöltsék a platformra.<sup>38</sup> A belga bíróság azt a kérdést tette fel az EUB számára, hogy megfelel-e az EU-s jognak az a fajta szűrési mechanizmus, amelyet a szerzői vagy szomszédos jogok megsértését megvalósító magatartástól való eltiltás érdekében alkalmaznak, és amely arra kötelezi a tárhelyszolgáltatót, hogy „a teljes ügyfélkörre vonatkozásában *in abstracto* és megelőző jelleggel, a saját költségére és időbeli korlátozás nélkül az e szervereken tárolt információ túlnyomó része vonatkozásában szűrőrendszert hozzon létre”.<sup>39</sup> A Bíróság érvelésében nagyban támaszkodott a Scarlet Extended-ügy indoklására, kiegészítve azzal, hogy a szűrőrendszer az előző ügy kapcsán megemlített alapjogok mellett negatív hatással lehet a véleménynyilvánítás és a tájékozódás szabadságára is, mert az EUB attól tart, hogy technológiailag nem lenne kivite-

<sup>36</sup> Uo. p. 28.

<sup>37</sup> Uo. p. 38.

<sup>38</sup> C-360/10. SABAM v. Netlog, p. 18.

<sup>39</sup> Uo. p. 25.

lehető egy olyan rendszer megvalósítása, amely képes különbséget tenni a jogszerű és jogszerűtlen alkalmazás között, mégpedig a szerzői jogi kivételek alkalmazása és megjelenése lenne az a pont, ahol a „gép” nem képes felismerni az adott felhasználás pl. paródiavoltát.<sup>40</sup> E szempontok alapján az EUB ugyanazt a választ adta a kérdésre, mint a Scarlet Extended-ügyben.<sup>41</sup>

A Scarlet Extended- és a SABAM-ügy kapcsán összességében megállapítható, hogy az EUB azt a szűrőrendszert tartja az Elker- és IPRED-irányelvvel összeegyeztethetetlennek, amely 1. a felhasználók által feltöltött és a szolgáltató által tárolt adatok megfigyelését 2. minden felhasználó tekintetében 3. előzetes jelleggel 4. a vállalkozás költségére 5. időbeli korlátozás nélkül végzi.<sup>42</sup>

*C-682/18. és C-683/18. egyesített ügyek, YouTube/Cyando*: az alapügyekben eljáró bíróságok által előterjesztett előzetes döntéshozatali kérdések nagymértékben megegyeznek, az EUB ezért is egyesítette a két ügyet. E kérdések között szerepelt az – amit azóta a CDSM-irányelv tisztázott – hogy a YouTube és az Uploaded platform nyilvánossághoz közvetítést végez-e, amikor szerzői jogi védelem alatt álló művekhez hozzáférést biztosít? Amennyiben nem, akkor az Elker-irányelv 14. cikkének „safe harbour”-jébe tartozik-e e tevékenység? Összeegyeztethető-e az Infosoc-irányelvvel az, hogy a jogosult csak akkor igényelhet ideiglenes intézkedést a szolgáltatóval szemben, ha az egyértelmű jogsértésre való figyelmeztetést követően ismételen ilyen jogsértésre kerül sor? A Bíróság az első kérdésekre azt a választ adta, hogy nem minősül nyilvánossághoz közvetítésnek e tevékenység, „kivéve ha a platform pusztá rendelkezésre bocsátásán túl közreműködik abban, hogy ilyen tartalmakat a szerzői jog megsértésével a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tegyenek.”<sup>43</sup> Az EUB kimondta továbbá, hogy az Elker-irányelv 14. cikkének (1) bekezdését (tárhelyszolgáltatás) úgy kell értelmezni, hogy a rendelkezés hatálya alá tartozik a videómegosztó platform, feltéve, hogy nincs aktív szerepe, „amely révén tudomással bír a platformjára feltöltött tartalmakról, vagy azokat ellenőrzi”. Az Elker-irányelv ezen cikkének a) pontját pedig úgy kell értelmezni, hogy az alapján kizárható legyen a szolgáltató mentesülése, amennyiben tudomással bírt a feltöltött, védelem alatt álló tartalmak jogellenességéről.<sup>44</sup> Az ügy kapcsán láthatjuk, hogy a CDSM-irányelv által szabályozott kérdések már régebben felmerültek, és az EUB gyakorlata visszaköszön többek között az online tartalommosztó szolgáltató fogalmának meghatározásában is.

<sup>40</sup> Uo. p. 48–51. és az Európai Unió Alapjogi Chartája 8. és 11. cikk.

<sup>41</sup> *Rosati*: i. m. (7), p. 205.

<sup>42</sup> C-70/10. *Scarlet Extended v. SABAM*, p. 45–53. és *Rosati*: i. m. (7), p. 205.

<sup>43</sup> C-682/18. és C-683/18. egyesített ügyek, *YouTube/Cyando*, p. 102.

<sup>44</sup> Uo. p. 117–118.

### 2.3. Az automatizált szűrés

A legnagyobb kétség az automatizált szűrési mechanizmusok (*automated filtering*) kapcsán az, hogy vajon képesek-e az erre kötelezett tartalommegosztó szolgáltatók olyan fejlett informatikai rendszert fejleszteni, amely megfelelően tudja végezni az automatizált szűrést. Fel tud-e ismerni egy informatikai rendszer, egy program olyan kis eltéréseket, mint például egy paródia vagy egy zeneműben egy áttemelt hangsor. Utóbbi eldöntésének mikéntjére lehet példa az EUB C-476/17., Pelham és társai ügye. A Bíróság ebben az ügyben egy német jogeset kapcsán előzetes döntéshozatali eljárásban válaszolta meg – többek között – azt a kérdést, hogy sérül-e a hangfelvétel-előállítónak az Infosoc-irányelv 2. cikk c) pontja szerinti kizárólagos engedélyezési joga a többszörözésre vonatkozóan, ha „hangfelvételéből apró hangfoszlányokat nyerne ki, és másik hangfelvételen rögzítenek”.<sup>45</sup> Az EUB ítéletében a művészi szabadságból kiindulva azt a választ adta, hogy akkor nem minősül többszörözésnek az ilyen átvétel, ha arra módosított és olyan formában kerül sor, hogy az fel nem ismerhető.<sup>46</sup> Az ítélet angol szövege e tekintetben kifejezőbb, mivel úgy fogalmaz, hogy „*in a modified form unrecognisable to the ear*”, vagyis a „módosított, a fül számára felismerhetetlen formában” való felhasználás engedélyezett. Ez kiválóan szemlélteti a problémát, amelyet egy szűrési mechanizmusnak át kellene hidalnia, mégpedig azt, hogy felismerje és meg tudja különböztetni a jogos felhasználást (akár engedélyes, akár szabad felhasználás, pl. paródia vagy átdolgozás) a jogellenes felhasználástól. A Pelham-ügy kapcsán az EUB-nek kellett eldöntenie ezt a kérdést, az előzetes döntéshozatali eljárás pedig nem zajlik le egy szemrebbenés alatt (bár el lehet játszani a gondolattal, hogy egy szabad felhasználást érintő ügyben a bírának egy-két meghallgatás után kellene eldönteni azt, hogy az adott szekvencia, hangsor felismerhető-e a származékos műben), a szűrés szolgáltatába állított szoftvereknek viszont ezt a döntést kvázi azonnal kellene meghozni.

Probléma még az automatizált rendszerek alkalmazásával az, hogy kétséges egy olyan szoftver létrehozása, amely képes megfelelően árnyaltan értékelni a jogos és jogsértő tartalmak közti leheletnyi eltéréseket. Geiger és Jütte álláspontja szerint az automatizált szűréssel kapcsolatos egész vita egy félreértésen alapul, mely szerint a technológia minden problémát meg tud oldani. A szerzők úgy vélik, jelenleg nem létezik még olyan fejlett informatikai rendszer, amely képes lenne a *false positive* (hamis pozitív) észleléseket teljes mértékben kizárni.<sup>47</sup>

<sup>45</sup> C-476/17. Pelham és társai, p. 25, „I)” bekezdés.

<sup>46</sup> Uo. p. 31.

<sup>47</sup> Geiger, Jütte: i. m. (28), p. 47.

Az *upload filter*rel kapcsolatos problémák megoldása egy több darabból álló kirakósként szemléltethető.<sup>48</sup> Moreno a következőképpen vezeti le a feltöltéseket vizsgáló szűrőrendszerek működési mechanizmusait: elsőként szükség van egy algoritmusra, amely felismeri az anyagot vagy az anyag azon részét, amely jogsértő lehet. Másodszor, kell egy adatbázis, amelyben szerepelnek a védelem alatt álló művek, és amellyel össze lehet vetni az észlelt anyagot, harmadszor pedig kellenek megállapodások a jogosultakkal arra vonatkozóan, hogy egy jogsértés észlelése esetén milyen lépéseket kell megtenni. Fontos továbbá, hogy az algoritmusoknak mindenfajta mű felismerésére készen kell állniuk, legyen az szöveg, kép, hang vagy videó.<sup>49</sup>

### 2.3.1. Az egyes informatikai megoldások

*Metaadatok*<sup>50</sup> vizsgálata. Az első megoldás, amely lehetővé teszi a fájlok felismerését, az azt körülvevő adatok, vagyis az ún. metaadatok vizsgálata. Ez a szűrési forma egyben a legegyszerűbb, mivel itt arról van szó, hogy az algoritmusnak a fájl körülvevő információkat kell megvizsgálnia, például annak címét, hosszát, szerzőjét és így tovább.<sup>51</sup> Ennek vizsgálata, a metaadatok „felismerése” után azokat össze kell vetni egy adatbázissal, amelyben a védendő művek szerepelnek, így megállapítva, hogy az adott feltöltés (felhasználás) jogellenes-e, téve mindezt anélkül, hogy szükség lenne az adott művek letöltésére és bővebb elemzésére.<sup>52</sup> Ez az azonosítási módszer az 1990-es évek óta ismert, az internet korai szakaszában azért volt kifejezetten hasznos a jogsértő tartalmak megtalálására és megállapítására, mert nagyon egyszerűen kereshető (akár manuálisan, akár számítógépi programok segítségével). Egy metaadatbeli egyezés esetén a szolgáltatónak nem volt más dolga, mint levenni a jogsértő tartalmat, és a problémát ezzel orvosolta is. A jogsértő tartalmak kiszűrése bármely metaadatra való kereséssel megvalósulhatott, valamint ilyen keresést nagy számban nagyon gyorsan le lehetett futtatni.<sup>53</sup> Problémák is vannak azonban ezzel a megoldással, mivel a fájl

<sup>48</sup> *Felipe Romero Moreno: 'Upload filters' and human rights: implementing Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market. International Review of Law, Computers & Technology, 34. évf. 2. sz., p. 159.*

<sup>49</sup> *Moreno: i. m. (48), p. 160. és A Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak. A digitális egységes piacon a szerzői jogról szóló (EU) 2019/790 irányelv 17. cikkével kapcsolatos iránymutatás, p. 16.*

<sup>50</sup> *A metaadat olyan információ, adat, amely másik információt ír le annak megértése vagy használatának elősegítése céljából (Oxford Dictionary).*

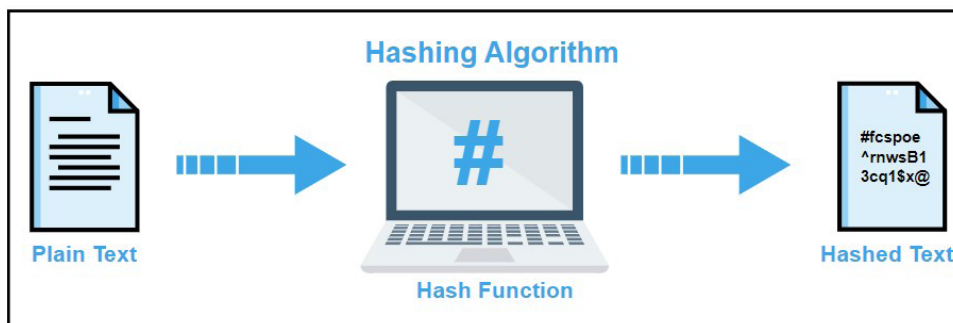
<sup>51</sup> *Moreno: i. m. (48), p. 158.*

<sup>52</sup> *Alexander Gann, David Abecassis: The impact of a content filtering mandate on online service providers. Analysys Madon, 2018, p. 5.*

<sup>53</sup> *Evan Engstrom, Nick Feamster: The Limits of Filtering: A Look at the Functionality & Shortcomings of Content Detection Tools. Engine, 2017: <https://www.engine.is/the-limits-of-filtering>, p. 11–12.*

körülvevő adathalmaz (cím, szerző, stb.) könnyen megváltoztatható, hamisítható a feltöltők által, ezáltal az azonosítási módszer elveszti megbízhatóságát.<sup>54</sup>

*Hashing.* A *hashing* egy olyan algoritmus, amely egy fájlból egy fix méretű bitsorozat értékét számítja ki, vagyis egy algoritmus az adattömbökből álló eredeti fájlt egy rövidebb, fix hosszúságú, számokból és betűkből álló „kódsorra” alakítja, amely kódsor az eredeti adathalmazt (az eredeti fájlt) képviseli.<sup>55</sup> Ennek előnye, egyfelől, hogy a *hash*-elt fájl sokkal kisebb, mint az eredeti, ezáltal egyszerűbb, kevésbé erőforrás-igényes és gyorsabb a *hash* adatokat hozzávetni egy azokat tartalmazó adatbázishoz.<sup>56</sup> Azonban ennek a megoldásnak nagyobb a hátránya, mint az előnyei, mivel egy apró változás az eredeti műben már egy teljes mértékben eltérő *hash* kódot generál, így nehezen lenne kivitelezhető egy olyan összehasonlító adatbázis felállítása, amely tartalmaz minden újítást, azokat naprakészen rendelkezésre bocsátja.



1. ábra: A hashing működése  
(Forrás: <https://aboutssl.org/what-is-hashing-algorithm-how-does-it-work/>)

A *hashing* kapcsán idevágó lehet az EUB C-18/18. Glawischnig-Piesczek v. Facebook-ügyben hozott döntése. A Bíróság az Elker-irányelv 15. cikkének (1) bekezdése szerinti általános nyomonkövetési tilalom és a 14. cikk (1) bekezdés a) pont szerinti, a tárhelyszolgáltató számára rendelkezésre álló *safe harbour* mentesség és a jogellenes információ eltávolítására vonatkozó kötelezettség kapcsán döntött arra vonatkozóan, hogy milyen mértékben terjedhet ki az eltávolítási kötelezettség a tárhelyszolgáltatóra.<sup>57</sup> Az EUB kimondta, hogy a jogellenes cselekmény megszüntetése, az érintettek érdekeinek védelme és a további jog-

<sup>54</sup> Moreno: i. m. (48), p. 158 és Gann, Abecassis: i. m. (52), p. 5.

<sup>55</sup> Conrad Chung: Introduction to Hashing and its uses: <https://www.2brightsparks.com/resources/articles/introduction-to-hashing-and-its-uses.html> és What is Hashing Algorithm & How Does It Work? <https://aboutssl.org/what-is-hashing-algorithm-how-does-it-work/>.

<sup>56</sup> Moreno: i. m. (48), p. 158 és Gann, Abecassis: i. m. (52), p. 5–6.

<sup>57</sup> C-18/18. Glawischnig-Piesczek v. Facebook, p. 20.

sértések megelőzése érdekében az eltiltó határozatnak ki kell terjednie az olyan információkra is, amelyek tartalmát kissé eltérő módon fogalmazták meg ahhoz az információhoz képest, amelynek a felhasználását jogellenesnek ítélték. Itt észlelhető az a fontos jellemzője a *hashing*nek, hogy hiába tiltunk egy *hash*-elt tartalmat, mivel ha az annak alapjául szolgáló műhöz képest kissé eltérően fogalmaz a származékos mű, akkor az egész ellenőrzés hiábavaló, mivel a két *hash*-érték teljesen eltérő lesz. Kitér egyébként ez az ítélet is a *general monitoring* tilalmára, valamint arra, hogy ne a tárhelyszolgáltatóval szembeni túlzó kötelezettség előírása által valósuljon meg az eltiltó rendelkezésben foglalt cél. Végül, de nem utolsósorban, kimondja az ítélet, hogy a fentebb említett, „azonos értelmű információkat” az eltiltás kibocsátója olyan módon azonosítsa, valamint olyan tartalmi elemek meghatározása révén definiálja, mint a jogsértésben érintett személy neve, a jogsértés körülményei és – a legfontosabb – a „jogellenesnek nyilvánított tartalommal azonos értelmű tartalom”. Ennek az azonos értelmű tartalomnak a megfogalmazásából fakadó különbségek nem lehetnek alkalmasak arra, hogy a tárhelyszolgáltatóra helyezték azt a feladatot, hogy a tartalmat önállóan értékeljék.<sup>58</sup> Ez röviden azt jelenti, hogy a tárhelyszolgáltatók kötelezhetők arra, hogy a tagállami bíróságok által jogellenesnek ítélt és letiltott azonos értelmű, egyenértékű adatokhoz, információkhoz való hozzáférés blokkolható (a tagállami és nemzetközi jog tiszteletben tartása mellett).<sup>59</sup>

*Watermarking.* A vízjelezés hangfelvételek, képek és videók azonosítására alkalmas. Ez a technológia egy egyedi „vonalkódot” épít bele a műbe, amely képes megkülönböztetni azt másolataitól. A filmipar gyakran alkalmazza ezt a megoldást, hogy a másolatokat megkülönböztesse az eredetitől, valamint vissza tudja vezetni, hogy melyik műből készült a további változat. A vízjelezett változat azonnal észlelhető, míg az anélküli verzió nem. A gond ezzel a megoldással az, hogy nem képes felismerni a védendő tartalmakat olyan származékos művek esetén, amelyeket teljes egészében harmadik fél alkotott meg, és csak felhasználta az eredeti védett művet, például zenei át- vagy feldolgozásokban (l. ehhez visszatérve a Glawischnig-Piesczek v. Facebook-ügyet fentebb). Végezetül pedig nem lehet visszamenőlegesen elhelyezni a vízjelet, így csak olyan művek tekintetében lenne megvalósítható az ilyen szűrés, amelyek újonnan kerülnek „forgalomba”, vagyis amelyeket már nyilvánosságra hoztak, azokat nem lehet így azonosítani.<sup>60</sup>

*Fingerprinting.* A tartalomalapú „ujjlenyomatkozás” a tartalom egy szeletét vizsgálja meg, hogy annak egyedi jellemzőit megállapítsa. Ez a technológia képes felismerni az eredeti fájlt még akkor is, ha azt azóta módosították, mivel nem az egészet vizsgálja, hanem az egyes „mélyebb” tartalmi aspektusokat, jellemzőket.<sup>61</sup> A tartalom egyes jellemzőit egy kisebb mé-

<sup>58</sup> Uo. p. 41–47.

<sup>59</sup> *Moreno*: i. m. (48), p. 158.

<sup>60</sup> *Olivier Japiot*: Copyright Protection on Digital Platforms: Existing Tools, Good Practice and Limitations. CSPLA Report, 2017. december 19., p. 17 és *Moreno*: i. m. (48), p. 158.

<sup>61</sup> *Moreno*: i. m. (48), p. 159.

retű ujjlenyomatfájl tartalmazza, amely alapját képezheti az ujjlenyomattal ellátott eredeti védendő műveket tartalmazó adatbázisnak. Jól szemléltethető a videófájlokon keresztül ez a metódus. Az ujjlenyomatfájl teljesen független az eredeti mű felbontásától, formátumától, más jellemzőjétől, így alkalmas arra, hogy általa azonosítani lehessen a teljes művet még akkor is, ha azt megváltoztatták, átdolgozták. Probléma lehet, hogy az ujjlenyomatfájl csak azt a fajta fájl képes felismerni, mint amilyen fajta ő maga is, tehát ha az ujjlenyomatfájl hangot tartalmaz, akkor videót nem fog tudni felismerni.<sup>62</sup>

### 2.3.2. A tartalomszűrés pontossága és szabályozása

A tartalomszűrés, mint folyamat, felfogható bináris döntéshozatalként, mely szerint egy tartalom vagy jogsértő (pozitív eredmény), vagy nem jogsértő (negatív eredmény).<sup>63</sup> Az eredmények a következőképpen osztályozhatók: 1. *true positive* (valódi pozitív) találat, amikor egy tartalmat jogsértőként jelez a szűrőrendszer, és az valóban jogsértő; 2. *true negative* (valódi negatív) találat, amikor egy tartalmat nem talál jogsértőnek a szűrő, és a tartalom tényleg nem az; 3. *false positive* (hamis pozitív) esetén a rendszer jelez, hogy egy tartalom jogsértő, amikor valójában nem az;<sup>64</sup> 4. *false negative* (hamis negatív) jelzés esetén pedig a rendszer nem jogsértőnek jelzi a tartalmat, miközben az mégis jogsértő.<sup>65</sup> A tartalomszűrő-rendszer hatékonyságát úgy lehet megállapítani, hogy vizsgáljuk, az összes jelzés közül mennyi a valódi pozitív és negatív észlelés, hiszen minél magasabb ez az arány, annál pontosabban működik a rendszer.

Nem vitatott tézis, hogy egy ilyen szűrőmechanizmus megvalósítása mesterséges intelligencia és gépi tanulás által lenne a leghatékonyabb. A tanulás kapcsán azonban problémás lehet az, hogy létezik-e egy olyan adatbázis, amelynek betáplálásával meg lehet tanítani a rendszert a kért tartalom vizsgálatára. Ennek a hiánya ahhoz vezethet ugyanis, hogy a rendszer nem találkozik elég tartalommal ahhoz, hogy megtanulja elég hatékonyan felismerni a kért formátumokat.<sup>66</sup> Nehézségként merülhet még fel a paródia felismerése, mivel annak megítélése gyakran a jogalkalmazói fórumok előtt is hosszú viták tárgya. Egy algoritmustól azonban azt várná el az alkalmazója, hogy egy pillanat alatt azonosítsa a tartalom paródia-

<sup>62</sup> Gann, *Abecassis*: i. m. (52), p. 5–6.

<sup>63</sup> *Giovanni Sartor, Andrea Loreggia*: The impact of algorithms for online content filtering or moderation. Policy Department for Citizen's Rights and Constitutional Affairs, Directorate-General for Internal Policies, 2020. szeptember, p. 44.

<sup>64</sup> Példákhoz l.: *Benjamin Boroughf*: The Next Great YouTube: Improving Content ID to Foster Creativity, Cooperation, and Fair Compensation. Albany Law Journal of Science and Technology, 25. évf. 1. sz., 2015, p. 11–12.

<sup>65</sup> *Sartor, Loreggia*: i. m. (63), p. 45–46.

<sup>66</sup> A hiányos tanuláson alapuló problémák kapcsán érdekes példa a christchurch-i mészárlás esete, l.: Christchurch shootings: What happened in New Zealand: <https://www.bbc.com/news/av/world-asia-47581383>.

jellegét és azt, hogy emiatt nem jogsértő. A gépi tanulás fenti metódusa miatt kellene továbbá egy *ground truth*<sup>67</sup> (alapigazság), amely általános jelleggel képes meghatározni, hogy a paródiának mik a definíciós elemei, valamint milyen paraméterek alapján határozható meg. Valószínűleg hiába táplálnánk be egy mesterséges intelligenciának a tanulási folyamatába számtalan paródiát, azok különbözősége és eltérései miatt nem tudná általános jelleggel megtanulni belőle, hogy valójában mi is a paródia. Emellett további nehézség lenne az is, hogy a paródiának minden tagállamban kicsit eltérő definíciója van (bár EU-s jogszabály is rendelkezik a paródiáról mint szabad felhasználási esetről),<sup>68</sup> így egy általánosan és mindenhol hadrendbe állítható algoritmusnak mind a 27 tagállam jogszabályi definícióját (és az ahhoz tartozó gyakorlati megállapításokat) el kellene sajátítania.

### 2.3.3. Egy gyakorlati példa: A YouTube Content ID-je

A világ vezető videómegosztó platformja, a YouTube 2007-ben kezdte fejleszteni saját tartalomszűrő szoftverét, a Content ID-t. E program a tartalmak tulajdonosainak (a jogosultaknak) a jogait hivatott védeni, ma már szinte minden tartalommal kapcsolatos követelés és vita intézése ezen a rendszeren keresztül fut. A szoftver technológiai hátterét a fentebb kifejtett *fingerprinting* adja. A tartalomelőállítók, -tulajdonosok referenciáfájlokat (*reference files*) szolgáltatnak a Content ID számára, amelyek tartalmazhatnak kép- és/vagy hanganyagokat. Ezekből a rendszer ujjlenyomatfájlokat készít, azokat egy adatbázisban tárolja. Amikor új tartalom kerül feltöltésre, a rendszer azt összeveti a tárolt referenciáfájlokkal, így kiszűrve az egyezéseket. A rendszer a tárolt ujjlenyomatok alapján képes a hangot, a képet, de még a dallamot is felismerni. Amennyiben egyezést talál az algoritmus a referenciáfájl és egy másik videó között, három választási lehetőséget kínál fel a jogosult számára. A jogosult dönthet úgy, hogy az adott videót 1. letiltja, 2. bevételszerzésre fordíthatja (*monetization*) vagy 3. elemezheti és nyomon követheti a videó megtekintési adatait, hogy ezekből következtetéseket vonjon le (pl. milyen területeken népszerű a tartalma, milyen demográfiai csoportok számára stb.). A jogosultak többnyire az első megoldás mellett döntenek, így a Content ID rendszere több milliárd dollár bevételt hoz évről évre. Az eljárásban van lehetőség a bejelentés vitatására is, ha a feltöltő (az alkotó) úgy gondolja, hogy a videója nem jogsértő, vagyis tévesen jelentették. Ha alaptalannak bizonyul ez a vitatás, akkor a bejelentő nem veszít vele semmit, a vitatási folyamat alatt befolyt bevételt a YouTube elkülönítetten kezeli, hogy az eljárás végeztével az arra jogosultnak szolgáltatassa ki. Ahhoz, hogy a rendszer

<sup>67</sup> A moderátorok és a rendszereket betanító személyek szerepe, valamint a gépi tanulás alapjaként szolgáló ún. *ground truth* kapcsán l.: Sarah Lebovitz, Natalia Levina, Hila Lifshitz-Assaf: Is AI Ground Truth Really True? The Dangers of Training and Evaluating AI tools Based on Experts' Know-What. MIS Quarterly, 45. évf. 3. sz., 2021. szeptember, p. 1509.

<sup>68</sup> Infosoc-irányelv 5. cikk (3) bekezdés k) pont. A paródia EUB gyakorlatához l.: C-201/13. Deckmyn-ügy.



ilyen hatékonyan működjön, a Google saját adatai szerint a kezdetek óta több, mint 100 millió dollárt fektetett a rendszer fejlesztésébe.<sup>69</sup>

A fenti jellemzés a YouTube saját készítésű bemutatója volt a Content ID rendszerről, így az elfogultság gyanúja felmerülhet bennünk. A Content ID közel sem egy hibátlan számítógépes döntéshozatalon alapuló szoftver, nem felelt meg azoknak az elvárásoknak, amelyeket vele szemben támasztottak. Boroughf 2014-es tanulmányában három problémát vázolt fel. Elsőként, a Content ID, mint automatizált rendszer, érzékeny a *false positive* észlelésekre, amely az internet – és a YouTube – működésének alapjaival ellentétes, hiszen olyan tartalom eltávolításához vezet, amely nem jogellenesen került feltöltésre. Azzal, hogy a Content ID a jogosultak kezébe adja a döntési lehetőséget, hogy fellépjenek védett tartalmuk felhasználása ellen még a *false positive* észlelések esetén is, kvázi döntési helyzetet generál, amelyben az algoritmus határozza meg, hogy mikor engedhető meg egy szabad felhasználás.<sup>70</sup> A Content ID többnyire emberi felülvizsgálat nélkül működik, mégis vannak olyan esetek, amikor van emberi beavatkozás: a bejelentések vitatása esetén (l. feljebb). A második probléma az, hogy a tranzakciós költségek megnövekedése sérti a jogosultakat és a „YouTube-ereket”. A jogosultak nem tudják eldönteni, mely tartalmakkal szemben kívánnak fellépni és melyeket tűrik meg, hiszen a rendszer minden találatnál jelez, így a felhasználókra hárul az a feladat, hogy megkeressék a jogosultakat a tartalomfelhasználás engedélyezésének megtárgyalása céljából. Ez kétségkívül növeli mindkét fél rejtett költségeit egy tartalom felhasználása (vagy engedélyezése) esetén, valamint azt eredményezi, hogy a Content ID elveszi a jogosultaktól annak lehetőségét, hogy megválasszák, jogaikat hogyan gyakorolják, és kinek mit engedélyeznek védett műveik tekintetében.<sup>71</sup> A harmadik probléma pedig az, hogy a jogosultak által választható bevételszerzési lehetőség (*monetization*) a jogosultakat aránytalanul nagy bevételekhez juttatja, míg a „YouTube-ereket” hátrányosabb helyzetbe taszítja, mivel ők a videó elkészítésével járó munka fejében várt bevétel nagy részétől elesnek, felvetve itt ismét a *value gap* problémáját, amennyiben a Content ID jogsértést jelez, és a jogosult a *monetization* mellett dönt.<sup>72</sup>

<sup>69</sup> Sartor, Loreggia: i. m. (63), p. 52. A Content ID működése: <https://support.google.com/youtube/answer/2797370?hl=hu#zippy=%2Cmilyen-lehetőségei-vannak-a-tartalomtulajdonosoknak%2Cki-használhatja-a-content-id-rendszert%2Ckapcsolódó-témakörök>. A Content ID használatára vonatkozó jogosultság megszerzése: <https://support.google.com/youtube/answer/1311402>. A Content ID használata: <https://support.google.com/youtube/answer/3244015?hl=hu>.

<sup>70</sup> Boroughf: i. m. (64), p. 10–11.

<sup>71</sup> Uo. p. 13–14. Érdekesség, hogy a játékgártók kifejezetten szorgalmazzák, hogy védett tartalmaikat gameplay és egyéb videó formájában viszontlássák, ehhez l.: Paul Tassi: Blizzard, Capcom, Ubisoft and More Rally Behind Copyright-Afflicted YouTubers: <https://www.forbes.com/sites/insertcoin/2013/12/12/blizzard-capcom-ubisoft-and-more-rally-behind-copyright-afflicted-youtubers/?sh=3409623340e3>.

<sup>72</sup> Uo. p. 14–15.

Jelenleg kevés ilyen program ismert jelenleg a piacon, ezek közül a Content ID messze a legfejlettebb, ezt a pozícióját hatalmas ráfordítások árán érte el, amely ráfordításra nem minden, a kötelezettség hatálya alá tartozó tartalommezgészto szolgáltató lehet képes.<sup>73</sup>

## 2.4. Alapjogi ütközések a szűrőmechanizmusok felállítására való kötelezéssel

A CDSM-irányelv 17. cikke alapján a szolgáltatókra rótt tartalomszűrő kötelezettségnek a fenti problémái mellett a harmadik ütközőzóna az alapjogokkal való konfliktus. Az alábbiakban áttekintjük, hogy mely alapjogokat érinti e kötelezettség, illetve egy-egy megoldási lehetőséget a tekintetben, hogy ezeket az ütközéseket hogyan lehetne feloldani. Az alapjogok tekintetében elsődlegesen az Európai Unió Alapjogi Chartája<sup>74</sup> (a továbbiakban: Alapjogi Charta) lesz irányadó.

### 2.4.1. A véleménynyilvánítás és a tájékozódás szabadsága

„Out of all the internationally recognized human rights, the right to freedom of opinion and expression is most threatened by digital copyright enforcement measures.”<sup>75</sup>

Az első fenyegetés, amely a véleménynyilvánítás szabadságát veszélyezteti, az ún. *overblocking*, vagyis a tartalmak elérhetetlenné tételének túlzó mértéke (túlblokkolás). Ez megvalósulhat egyfelől a fentebb már kifejtett *false positive* vagy *false negative* találatok által, de lehet egy másik, emberi oldala is. Ez akkor fordul elő, amikor a jogosultak olyan tartalom eltávolítására „kérlik” a platformot, amely valójában nem jogellenes, mert pl. a sza-

<sup>73</sup> A szűrőprogramok fejlesztése és alkalmazása a gyakorlatban felvethet versenypolitikai kérdéseket is, mégpedig a Big Tech cégek előnye kapcsán. L. még bővebben: *Thomas Spoerri*: On Upload-Filters and other Competitive Advantages for Big Tech Companies under Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market. *JIPITEC*, 10. évf. 2. sz., 2019, p. 184–186; *Jennifer M. Urban, Joe Karaganis, Brianna Schofield*: Notice and Takedown in Everyday Practice. UC Berkeley Public Law Research Paper No. 2755628. 2017. március 22., p. 64 és *Sartor, Loreggia*: i. m. (63), p. 52. E problémakörnek a vállalkozás szabadságához való joghoz fűződő kapcsolatáról: C-682/18 YouTube/Cyando egyesített ügyek, Henrik Saugmaandgaard Øe főtanácsnok indítványa, p. 242.

Egy másik piaci szereplő az Audible Magic tartalomszűrő és -felismerő rendszere. A Californiai székhelyű cég 1999 óta foglalkozik automatizált tartalomfelismerő szoftverek fejlesztésével, ügyfelei között olyan cégek találhatók, mint a Disney, a Facebook, a TikTok, a SoundCloud vagy a Twitch (<https://www.audiblemagic.com/customers-partners/>). A program működése hasonló a Content ID-hez, vagyis szintén a fingerprinting-technológián alapul, a szemléltetéshez l.: [https://www.audiblemagic.com/wp-content/uploads/2019/08/B\\_F\\_Core-Technology\\_012720.pdf](https://www.audiblemagic.com/wp-content/uploads/2019/08/B_F_Core-Technology_012720.pdf). Gyakorlati alkalmazásához l. még: *Chris Eggersten*: DistroKid Teams With Audible Magic to Combat Streaming Piracy. 2019. június 12.: <https://www.billboard.com/pro/distrokid-audible-magic-combat-streaming-piracy/>.

<sup>74</sup> Európai Unió Alapjogi Chartája (2012/C 326/02): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012P/TXT&from=HU>.

<sup>75</sup> *Peter K. Yu*: Digital copyright enforcement measures and their human rights threats. In: *Christophe Geiger* (szerk.): *Research Handbook on Human Rights and Intellectual Property*. Edward Elgar Publishing, 2015, p. 456.

bad felhasználás esetei közé tartozik, vagy azért, mert a jogosult megadta a hozzájárulását anyagának használatához, csak erről az eltávolítást kérő, de ami még fontosabb, a platform nem tud, ezért teljesíti az eltávolítási vagy blokkolási kérelmet. Másfelől előfordulhat, hogy a szolgáltató eltávolítja, blokkolja a tartalmat, miközben az erre irányuló kérelmet el kellett volna utasítania. Ez bekövetkezhet az értesítés vagy a kérelem rossz értékelése, az értékelés elmulasztása vagy a vonatkozó jogszabályi rendelkezés rossz értelmezése miatt egyaránt.<sup>76</sup> A túlblokkolás harmadik esete kapcsán több érdekes példát találhatunk arra, hogy a felhasználóknak a valóságban milyen nehéz helyzetük van pl. a paródia által megvalósított szabad felhasználásuk eltávolítása ellen küzdve, mivel élő moderátorok helyett humortalan algoritmusokkal szemben kell megvédeni alkotásukat.<sup>77</sup> Az pedig vitatott, hogy egy szoftver képes lenne-e pl. egy paródia kapcsán megjelenő, árnyalatnyi változtatást vagy mondjuk a paródia célját felismerni.<sup>78</sup>

A másik probléma az, hogy a túlzott tartalomszűrés a tájékozódás szabadságát is érinti, egészen pontosan az információk megismerésének és közlésének szabadságát.<sup>79</sup> E jog szerzői joggal való kapcsolatát az EUB is vizsgálta már,<sup>80</sup> a Bíróság úgy döntött, hogy a véleménynyilvánítás (és a sajtó) szabadsága az Infosoc-irányelv 5. cikk (2) és (3) bekezdésében meghatározott kivételeken és korlátozásokon kívül nem alapozhatja meg a szerzők többszörösítéshez és nyilvánossághoz közvetítéshez fűződő jogának további korlátozását.<sup>81</sup> A kivételek tekintetében fontos kiemelni, hogy az Infosoc-irányelv által meghatározott eseteket a tagállamok áttemelhetik szabályozásukba, azonban az irányelv nem tette kötelezővé azokat,<sup>82</sup> viszont ezzel együtt elő is írta azt, hogy ettől eltérő kivételeket nem kodifikálhatnak.<sup>83</sup> A CDSM-irányelv ehhez képest meghatározhat szabad felhasználási esetet, és elő is írja, hogy „a felhasználók minden egyes tagállamban a következő létező kivételek és korlátozások bármelyikére támaszkodhassanak”.<sup>84</sup> A kivételek, a szabad felhasználások és a véleménynyilvánítás szabadságának kiemelt szerepét erősíti még a CDSM-irányelv (70)

<sup>76</sup> A kérelem értékelése nehezedik expeditious removal vagy egyéb időkorláthoz kötött eltávolítás esetén.

<sup>77</sup> *Krzysztof Garstka*: Guiding the Blind Bloodhounds: How to Mitigate the Risks art. 17 of Directive 2019/970 Poses to the Freedom of Expression. In: *Paul L. C. Torremans* (szerk.): *Intellectual Property and Human Rights*. Wolters Kluwer Law & Business, 2020, p. 5–6.

<sup>78</sup> *Gyertyánfy Péter, Legeza Dénes* (szerk.): *Nagykommentár a szerzői jogi törvényhez*. Wolters Kluwer, Budapest, 2020, p. 243.

<sup>79</sup> Az Alapjogi Charta 11. cikk (1) bekezdés, második mondatának értelmezése kapcsán l.: *Ashby Donald és mások v. Franciaország* 36769/08., 2013. január 10-i ítélet, p. 34: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115845>.

<sup>80</sup> *Cláudia Tomás Pedro*: *Sharing Content Online in the Digital Single Market and the Freedom of Expression of the User*. MIPLC Master Thesis Series (2018/19). 2019. szeptember 12., p. 44.

<sup>81</sup> C-469/17 *Funke Medien v. Németország*, p. 64.

<sup>82</sup> Az Infosoc-irányelv szövege az „állapíthatnak meg” szófordulatot alkalmazza. E tekintetben l.: *Grad-Gyenge Anikó*: *Nincs új a nap alatt – avagy görcső alatt a Bizottság szerzői jogi reformjának szabad felhasználásai*. *Jogtudományi Közlöny* 73. évf. 7–8. sz., 2018, p. 335–336.

<sup>83</sup> *Pedro*: i. m. (80), p. 47.

<sup>84</sup> CDSM-irányelv 17. cikk (7) bekezdés második mondat.

preambulumbekezdése, amely rendelkezik arról, hogy a tartalomjegyző szolgáltatók által, az irányelvnek való megfelelés érdekében a jogosultakkal együttműködve meghozott intézkedések nem érinthetik egyfelől a szerzői jogi kivételeket és korlátozásokat, másfelől pedig garantálják a felhasználók szabad véleménynyilvánítását. Itt találkozhatunk továbbá azzal a céllal, hogy az Alapjogi Chartában foglalt alapjogok, nevezetesen a véleménynyilvánítás szabadsága és a (szellemi) tulajdonhoz való jog közötti egyensúly megteremtésére kerüljön. Érdekes, hogy a két legmagasabb európai bírói fórum teljesen más megközelítést alkalmaz a véleménynyilvánítási szabadság és a szellemi tulajdonhoz való jog konfliktusának rendezésekor. Az EUB a szerzői jog szabályait tekinti főszabálynak, és e joggal konkuráló alapjogként foglalkozik a véleménynyilvánítás szabadságával. Az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) ezzel ellentétben a véleménynyilvánítás szabadságáról mondta ki, hogy a pluralizmuson, elfogadáson és nyitottságon alapuló demokratikus társadalom számára elengedhetetlen alapjog,<sup>85</sup> így ezt veszi „főszabályként” alapul, és a szerzői jogot tekinti kivételnek e szabály alól. Végezetül meg kell említeni a YouTube/Cyando egyesített ügyek kapcsán *Øe* főtanácsnok indítványát, amelyben hivatkozik az EJEB azon megállapítására, hogy az internet az információk és eszmék cseréjének tekintetében kiemelt jelentőséggel bír, mi több, a YouTube, mint tartalomjegyző szolgáltató, a véleménynyilvánítás szabadsága gyakorlásának kiemelten fontos eszköze.<sup>86</sup> Hivatkozik még a főtanácsnok az Alapjogi Charta 13. cikkére, a művészeti alkotás szabadságára mint a véleménynyilvánítás szabadságával szoros kapcsolatban álló alapjogra, amelynek gyakorlása napjainkban jelentős részben a tartalomjegyző szolgáltatókon keresztül valósul meg. Ezt a gondolatot közvetíti még Geiger és Jütte is, megerősítve azzal, hogy a művészeti alkotások védelmét az online térben is biztosítani kell, és a jogalkotóra hárul annak felelőssége, hogy a jogot nem korlátozza szükségtelen mértékben.<sup>87</sup>

Említeni kell még egy olyan veszélyt, amelyet a 17. cikk közvetve hordoz magában, mégpedig a tényleges szűréstől független, ám pont az attól való félelem következtében jelentkező visszaszorító hatást.<sup>88</sup> A platformok dönthetnek úgy, hogy előzetes szűrést végeznek a saját felhasználási feltételeik alapján. Ez különösen akkor valósulhat meg, amikor ahelyett, hogy a *best efforts*-nak való megfelelés érdekében az ágazati normák szerint megtennék azokat a lépéseket, amelyekkel biztosítják a jogosultak által meghatározott művek eltávolítását,<sup>89</sup> azt választják, hogy előzetes szűrést végeznek, mivel az előbbi követelménynek való megfelelés aránytalanul nagy terhet jelentene.<sup>90</sup> A másik visszaszorító hatás abban jelentkezhet, hogy a

<sup>85</sup> Ashby Donald és mások v. Franciaország 36769/08., 2013. január 10-i ítélet, p. 38.

<sup>86</sup> C-682/18 YouTube/Cyando egyesített ügyek kapcsán *Øe* főtanácsnok indítványa, p. 241. és Cengiz és társai v. Törökország, 2015. december 1-i ítélet, p. 51–52.

<sup>87</sup> Geiger, Jütte: i. m. (28), p. 26–27.

<sup>88</sup> Az angol chilling effect kifejezés jelentése elretentő vagy visszaszorító hatás, amely egy jog gyakorlásától tart vissza a lehetséges jogi válaszlehetőségtől való félelem miatt.

<sup>89</sup> CDSM-irányelv 17. cikk (4) bekezdés b) pont.

<sup>90</sup> Garstka: i. m. (77), p. 6.

megfelelő engedély birtokában létrehozott és feltöltött műveket, tartalmakat az alkotóknak egyszerűen nem érné meg túl „jól” elkészíteni, mivel a 17. cikk (2) bekezdésének utolsó mondatában szereplő kitétel értelmében addig tart a tartalmegosztó szolgáltatók által megszerzett engedélyek hatálya, amíg a felhasználók „nem kereskedelmi alapon járnak el”, és „tevékenységük nem termel jelentős bevételt”. A YouTube bevételi és reklámmodelljének ismeretében ha egy videó felkapott lesz, képes arra, hogy pillanatok alatt hatalmas bevételt generáljon, így kitaszítva a feltöltőket a fenti, fiskális szempontú védelmi körből, így a tartalmegosztó szolgáltató engedélyét is érvénytelenné téve.<sup>91</sup> Bár ez az visszasság nem tartozik szigorúan a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozása körébe, egy lehetséges visszatartó erő, amely az alkotókat, parodistákat, feltöltőket gátolja abban, hogy műveiket úgy készítsék el, ahogy és amilyen jól csak szeretnék, mégis egyfajta közvetett és mögöttes véleménynyilvánítási korlátozásnak minősülhet.

A véleménynyilvánítás szabadsága tehát, mint a demokrácia szempontjából kiemelten fontos alapjog, több tekintetben is konfliktusba kerül a szűrési kötelezettség előírásával, ennek megoldása az egyik legérdekesebb folyamata lesz az elkövetkező évek joggyakorlatának.<sup>92</sup>

#### 2.4.2. A vállalkozás szabadságához való jog

Az Alapjogi Charta 15. cikkében rendelkezik arról, hogy a vállalkozás szabadságát el kell ismerni – összhangban a nemzeti jogszabályokkal. E jog egyike a három gazdasági alapszabadságnak, és az Európai Unióról Szóló Szerződés 119. cikkének (1) bekezdésében meghatározott célok eléréséhez mellőzhetetlen alapjog.<sup>93</sup> A probléma a *stay down* követelmény előírásával az, hogy bonyolult, összetett, és költséges informatikai szűrőmechanizmus alkalmazásával lehetne eleget tenni neki. Ez azonban nem csak a vállalkozás szabadságába ütközik, az IPRED 3. cikk (1) bekezdésével se összeegyeztethető, hiszen jelen alfejezet is azt tárgyalja, hogy indokolatlanul bonyolult, költséges és nem méltányos egy ilyen kötelezettség előírása. Ezt erősíti meg az EUB is a Netlog-ügyben: „*az ilyen meghagyás az érintett tárhelyszolgáltató vállalkozási szabadságának súlyos sérelmét vonná maga után, mivel arra köteleznék a szolgáltatót, hogy bonyolult, költséges és állandó informatikai rendszert hozzon létre, amelynek költsége kizárólag őt terhelne*”.<sup>94</sup> További költségeket okozhat az is, hogy a platformok számára a 17. cikk (4) bekezdésének „*művek és más védelem alatt álló teljesítmények*” megfogalmazása nem elég pontos ahhoz, hogy a tartalmegosztó szolgáltatók meggyőződjenek arról, mely műfajtanak a szűrését kell végezniük. Ez ahhoz vezethet, hogy

<sup>91</sup> Uo. p. 7.

<sup>92</sup> E probléma megoldásának lehetőségeihez l.: *Garstka*: i. m. (77), p. 7–14.

<sup>93</sup> *Geiger, Jütte*: i. m. (28), p. 28.

<sup>94</sup> C-360/10 SABAM v. Netlog, p. 46.

többfajta mű szűrésére fel kellene készülniük, ami még több költséggel jár.<sup>95</sup> Érdekeség, hogy a Bizottság iránymutatásában megfogalmazta azt az enyhítő kitétel, hogy „*egyresetekben alacsonyabb szintű erőfeszítéseket lehet elvárni a szolgáltatóktól az olyan tartalmakra vonatkozó engedélyek megszerzése tekintetében, amelyek az adott szolgáltató felületein ritkábban jelennek meg*”.<sup>96</sup>

A 17. cikk szabályozása felfogható úgy is, mint egy *value gap* áthidalását célzó intézkedés, amely a tartalommegosztó szolgáltatókra nagyobb gazdasági terhet helyez.<sup>97</sup> A Bizottság eredetileg a költséges szűrési kötelezettséget csak a nagyobb szolgáltatókra róttá volna rá,<sup>98</sup> amelyek vagy már alkalmaznak ilyen rendszert, vagy meg tudják azt fizetni gond nélkül.<sup>99</sup> A 17. cikk (5) és (6) bekezdése tartalmaz az arányosságra utaló rendelkezést, valamint kvantitatív módon meghatározza, mely platformokat tekinti „kisméretűnek”. Ez a rendelkezés, bár azt rendezi, hogy a (4) bekezdés kötelezettségeinek való megfelelés vizsgálatakor milyen szempontokat kell figyelembe venni, valójában nem segít a cikk alkalmazásában. A gyakorlatban valószínűsíthetően ezt a kérdést minden ügy esetében külön meg kell majd vizsgálni, így az irányelv végül a jogalkalmazóra hárítja a hatály megállapításának kérdését, téve mindezt a jogbiztonság terhére.<sup>100</sup> A jogbiztonságra gyakorolt negatív hatás további következménye lehet még az egyéb jellegű költségek megnövekedése, mint az emberi felülvizsgálat alkalmazása, a jogviták rendezése, a jogorvoslati rendszer működtetése vagy a különböző tagállamok jogrendjeinek eltéréseiből fakadó különbségeknek való megfelelés megoldása.<sup>101</sup>

Látjuk tehát, hogy a szolgáltatók számára szinte elkerülhetetlen szűrési kötelezettségnek való megfelelés erősen érinti a gazdálkodás és a vállalkozás szabadságát. Segítene, ha megfelelően pontosan megfogalmazott jogi szabályok között kellene kiigazodniuk, és ezáltal tisztán látnák, hogy mit kell megtenniük a felelősségrevonás elkerülése érdekében, jelenleg azonban ez nem valósul meg a szabályok tág és pontatlan volta miatt. A túl költséges megoldások pedig már olyan mértékben tudják érinteni a vállalkozások szabadságát, hogy annak korlátozása a versengő alapjogra – a szellemi tulajdonhoz való jogra – tekintettel már nem indokolható.<sup>102</sup>

<sup>95</sup> *Julia Reda, Joschka Selinger, Michael Servatius: Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market: A Fundamental Rights Assessment. Gesellschaft für Freiheitsrechte, 2016. november 16., p. 44.*

<sup>96</sup> *Reda, Selinger, Servatius: i. m. (95), p. 45.*

<sup>97</sup> *Uo. p. 42.*

<sup>98</sup> *CDSM-irányelv 17. cikk (6) bekezdés.*

<sup>99</sup> *Reda, Selinger, Servatius: i. m. (95), p. 43; Spoerri: i. m. (73), p. 179–182 és Commission Staff Working Document, Impact assessment on the modernisation of EU copyright rules, SWD(2016) 301 final, section 5.2.3.*

<sup>100</sup> *Uo. p. 46–47. A tanulmány szerzői az utóbbi kérdés kapcsán a geoblockingot tartják lehetséges megoldásnak.*

<sup>101</sup> *Reda, Selinger, Servatius: i. m. (95), p. 47. További költségek merülhetnek fel a licensing kapcsán, ehhez vö. Reda, Selinger, Servatius: i. m. (95), p. 47–48. és Husovec, Quintais: i. m. (8), p. 14–18.*

<sup>102</sup> *Geiger, Jütte: i. m. (28), p. 30.*

### 2.4.3. A személyes adatok védelme

Az EUB-esetek kifejtése során felmerült, hogy nem jogszerű az olyan szűrőmechanizmus alkalmazása, amely egy adott szolgáltató rendszerén átfutó minden adatot és információt vizsgál. Az IPRED mellett egy effajta rendszer az Alapjogi Charta 8. cikkében meghatározott személyes adatok védelmével se összeegyeztethető. A rendszer hatékony működése ugyanis minden bizonnyal a személyes adatok tömeges megfigyelését és elemzését követelné meg. Egy tartalommosztó szolgáltató felületére való feltöltéshez általában szükség van valamilyen felhasználói fiókra, amelynek elkészítéséhez (regisztráció) személyes adatokat kell megadni. Egy adott mű vizsgálata esetén a feltöltő személy fiókját is vizsgálat alá kell vetni, különösen az IP-címet, amelyről az adott tartalmat feltöltötte.<sup>103</sup> Azért tekinthető esetünkben az IP-cím személyes adatnak, mert a szerzői jogi jogsértés esetén annak vizsgálatával lehet eljutni a felhasználóhoz, aki a jogellenes tartalmat feltöltötte.<sup>104</sup> A CDSM-irányelv tartalmaz azonban kikötést arra vonatkozóan, hogy a felhasználók azonosítása és személyes adataik kezelése csakis az elektronikus hírközlési ágazatban a személyes adatok kezeléséről, feldolgozásáról és a magánélet védelméről szóló 2002/58/EC európai parlamenti és tanácsi irányelvvel és az általános adatvédelmi rendelettel<sup>105</sup> összhangban történhet. Azonban, mint azt már a véleménynyilvánítás szabadsága kapcsán láthattuk, e rendelkezés sem ad túl sok kapaszkodót a felhasználók személyes adatainak védelme terén, hiszen végrehajthatóságára, átláthatóságára és állami felülvizsgálatára a 17. cikk (9) bekezdés nem állapít meg szabályokat. Az automatizált döntéshozatali mechanizmusok a személyes adatok védelmének jogosultja számára kiemelt veszélyt jelentenek, hiszen az adatkezelést egy program végzi, ennek működése az átlagfelhasználó számára érthetetlen, döntési folyamata nem megismerhető, és a döntése elleni jogorvoslat lehetősége is ki van zárva.<sup>106</sup>

## 3. ÚTON A KOMPROMISSZUM FELÉ?

### 3.1. Fair balance

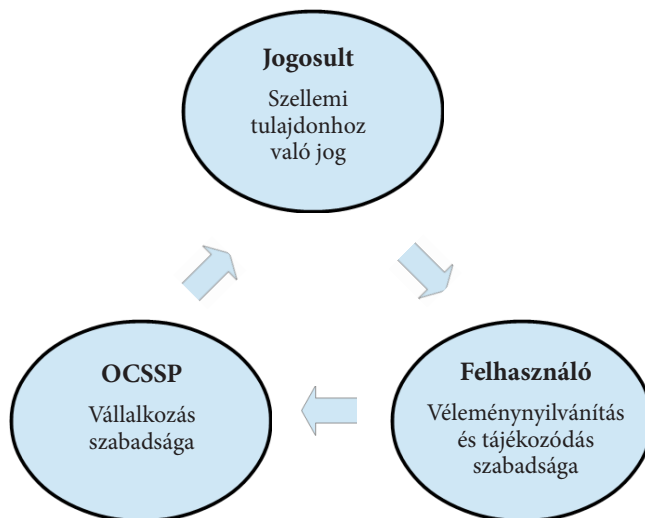
A fentiekben felvetett alapjogi problémák megoldását célozná a *fair balance*, vagyis egyfajta igazságos, méltányos egyensúlyi állapot megtalálása a különböző szereplők alapjogi között. Ehhez egy hárompólusú ellentétet kellene feloldani.

<sup>103</sup> Reda, Selinger, Servatius: i. m. (95), p. 49. Az EUB gyakorlatában (bizonyos feltételek fennállása mellett) a felhasználó IP-címe személyes adatnak minősül, l.: C-582/14. Breyer v. Németország, p. 44–49.

<sup>104</sup> C-70/10. Scarlet Extended v. SABAM 51.

<sup>105</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2016/679 rendelete a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (általános adatvédelmi rendelet).

<sup>106</sup> Reda, Selinger, Servatius: i. m. (95), p. 50–51.



2. ábra: Az alapjogi viszonyok

Elsőként a szerzői jogi jogosult szellemi tulajdonhoz való joga élvez védelmet, mely alapján őt – többek között – a 17. cikk (1) bekezdése alapján megilleti művével kapcsolatban a nyilvánossághoz közvetítés engedélyezésének (vagy megtiltásának) joga. Másodikként a tartalomjegyző szolgáltató vállalkozás szabadsághoz való joga élvez védelmet a számára előírt túl nagy gazdasági terhet jelentő kötelezettségekkel szemben. Harmadikként pedig a felhasználó véleménynyilvánítás és tájékozódás szabadságához való joga szerepel. Ezek között kell megtalálni az egyensúlyt, azonban abban a tekintetben vita van, hogy milyen módon. Az EUB már a közvetítőszolgáltatóra vonatkozó kötelezettség kapcsán kimondta, hogy akkor felel meg a *fair balance*-nak, ha a szolgáltatónak marad választási lehetősége az intézkedések tekintetében és – ha bizonyítja, hogy minden ésszerűen elvárható intézkedést megtett – mentesülni tud a szankció kiszabása alól.<sup>107</sup> Az egyensúly megtalálásának egyik szereplője tehát lehet az EUB. Másik szereplőként megjelenhet az Emberi Jogok Európai Bírósága. Két ügyet kell itt megemlíteni: *Delfi v. Észtország*<sup>108</sup> és *MTE v. Magyarország*.<sup>109</sup> Ezek az ügyek nem szerzői jogi felelősséggel kapcsolatosak, azonban az alapjogok közti egyensúly megtalálása kapcsán általános jellegű támpontokat nyújtanak. A *Delfi*-ügyben az EJEB a kommentért való felelősséget vizsgálta, és állapított meg négy szempontot az

<sup>107</sup> C-314/12. UPC Telekabel Wien, p. 64.

<sup>108</sup> *Delfi v. Észtország* 64569/09., 2015. június 16.

<sup>109</sup> *MTE és Index Zrt. v. Magyarország* 22947/13., 2016. február 2.



egyensúly megtalálásához: *a*) a kommentek kontextusa (jelen dolgozat szempontjából irreleváns), *b*) a platform által a komment eltávolítása érdekében alkalmazott módszer, *c*) a komment szerzőinek felelőssége a platform helyett és *d*) a platform elleni tagállami eljárás következményei.<sup>110</sup> Az MTE-ügy ezt egy további szemponttal egészítette ki: *e*) a komment által a sértettnek okozott következmények.<sup>111</sup> A 17. cikk miatt felmerülő problémák orvoslása tekintetében a *b*) és *c*) szempont tanulmányozása vezethetne közelebb a szerzői jogi területen megjelenő alapjogi konfliktus feloldásához. Az egymással konkuráló alapjogok közül egyik sem abszolút jog, mindegyik korlátozható, és nincs hierarchia az egyes alapjogok között – annak ellenére, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága kiemelt helyen szerepel az EJEB gyakorlatában. A korlátozás tekintetében az Alapjogi Charta 52. cikke szerinti teszt irányadó. A tagállamok szerepe merülhet még fel mint lehetséges harmadik szereplők az egyensúly megtalálásában, az irányelv implementációjával.<sup>112</sup>

A *fair balance* megoldásnak természetesen vannak kritikusai is, az amerikai legfelsőbb bíróság korábbi bírója, Antonin Scalia úgy fogalmazott, hogy alapjogokat összehasonlítani és köztük egyensúlyt találni olyan „*mint azt elbírálni, hogy egy adott vonal hosszabb-e, mint amilyen nehéz egy adott kő*”.<sup>113</sup> Az egyensúly megtalálása Angelopoulos és Smet szerint azért jobb megoldás, mint egy „a győztes mindent visz” szituáció, mert így nem a szolgáltató viseli egyedül a sértett fél alapjogai biztosításának terhét (legyen az egy rágalmozó komment vagy szerzői jogi jogsértés), illetve a már tárgyalt *overblocking* problémája is visszatérne, ha csak a szolgáltatót terhelné a kötelezettség, és a megoldás technikai megvalósítása kapcsán is vannak kétségek.<sup>114</sup>

### 3.2. Notice-rendszerek

Angelopoulos és Smet tanulmányukban kifejtik, hogy a különböző típusú jogsértésekhez megfelelően igazítani kellene az értesítési és eltávolítási rendszert, hiszen az „eredeti” *notice-and-take down* megítélésük szerint nem célravezető minden esetben, helyette különböző *notice-and-action* eljárásokat kellene bevezetni.<sup>115</sup> A szerzői jogi jogsértések esetében ez a rendszer a *notice-and-notice* formájában valósulna meg. Mivel az értesítések elküldése nem nehéz lépés, a jogosultak hajlamosak visszaélészerűen használni, a szolgáltatók pedig – mivel nem áll érdekükben a jogosultak szempontjait figyelembe venni, azonban sokat veszíthetnek, ha nem tesznek eleget egy esetleges jogos eltávolítási kérelemnek – emiatt

<sup>110</sup> Delfi v. Észtország, p. 142.

<sup>111</sup> MTE és Index Zrt. v. Magyarország, p. 68–69.

<sup>112</sup> Christina Angelopoulos, Stijn Smet: Notice-and-Fair-Balance: How to Reach a Compromise between Fundamental Rights in European Intermediary Liability. *Journal of Media Law*, 2016. október 21., p. 13–14.

<sup>113</sup> Uo. p. 9.

<sup>114</sup> Uo. p. 10–11.

<sup>115</sup> A különböző értesítési rendszerekhez l.: uo. p. 14–19 és 23–25.

gyakran eltávolítják a kért művet, megnövelve ezzel a hamis eltávolítások eshetőségét. Ezzel az értesítési-eltávolítási rendszer ahelyett, hogy „... a szolgáltatók számára a jog pajzsaként működne, paradox módon karddá válik a nyilvánosság ellen”.<sup>116</sup>

Szóba jöhet itt még annak a kérdése, hogy a szerzői jogi jogsértések nem mindig állapíthatók meg egyértelműen. A *notice-and-notice* rendszer lényege abban állna, hogy a jogosult értesítése alapján a szolgáltató platform nem köteles eltávolítani az adott tartalmat, pusztán értesítenie kell a végfelhasználót, aki azt feltöltötte. Ezzel a szolgáltató feladata véget is ér, innentől a jogosult és a felhasználó feladata, hogy feloldják a konfliktusukat. Ez az eljárás érintetlenül hagyná a felhasználó véleménynyilvánítási szabadságát az esetleges hibás eltávolítás veszélyétől, visszahelyezi a szolgáltatókat a természetes „közvetítői” szerepükbe, és az egész eljárást önszabályozóvá teszi.<sup>117</sup>

#### 4. KONKLÚZIÓ

A korábbi részekben kifejtésre került, hogy a 17. cikk milyen problémákat vet fel. Az Elker-irányelv 15. cikke kifejezetten tiltja az általános nyomon követést,<sup>118</sup> az IPRED túl bonyolult és költséges intézkedéseket tiltó rendelkezése szintén e célt szolgálja, és a CDSM-irányelv 17. cikke maga is kimondja, hogy alkalmazása nem vezethet általános nyomonkövetési kötelezettséghez. Az EUB több ügyben hozott ítéletet e rendelkezésekkel kapcsolatban, és megállapított olyan kritériumokat, amelyek segítenek eldönteni, hogy mikor minősül egy szűrés általánosnak.

Alapjogi szempontból az előzetes szűrés veszélyes lehet a tájékozódás szabadságára, hiszen így a platformok határozhatják meg, hogy milyen feltételek mellett kerül ki egy tartalom, megnyitva ezzel az utat a visszaélések számára. E rendszer dermesztő hatással lehet emellett a véleménynyilvánítás és a szabad információközlés jogára is. A vállalkozás szabadságát szintén érinti, hiszen egy minden tekintetben jól működő szűrőrendszer kifejlesztése (még ha informatikai megvalósíthatósága vitatható is) komoly anyagi ráfordítással jár. Az adatvédelem körében problémás lehet az IP-cím vizsgálata, amely alapján a felhasználó kiléte azonosítható, hiszen az személyes adatnak minősül, így kezelése csak a GDPR szigorú szabályainak betartása mellett lehetséges.<sup>119</sup>

<sup>116</sup> Wendy Seltzer: Free Speech Unmoored in Copyright's Safe Harbor: Chilling Effects of the DMCA on the First Amendment. *Harvard Journal of Law & Technology*, 24. évf. 1. sz., 2010, p. 175.

<sup>117</sup> Angelopoulos, Smet: i. m. (112), p. 21–22.

<sup>118</sup> A CDSM és az Elker-irányelv egymáshoz való kapcsolatával, illetve az értelmezésükkel kapcsolatban l.: Senfleben, Angelopoulos: i. m. (6), p. 24–26.

<sup>119</sup> Az alapjogokat biztosító rendelkezések megfelelő, arányos és hatékony voltának vizsgálata körében l.: Martin Senfleben, Christina Angelopoulos, Ginacarlo Frosio, Valentine Moscon, Miquel Peguera, Ole-Andreas Rognstad: The Recommendation on Measures to Safeguard Fundamental Rights and the Open Internet in the Framework of the EU Copyright Reform. *European Intellectual Property Review*, 40. évf. 3. sz., 2018.

Bár magánjogot „nem szokás” rendeletben szabályozni<sup>120</sup> (az EU-s szerzői jogi szabályozás két kivétellel<sup>121</sup> csak irányelvekkel operál<sup>122</sup>), sőt minden tagállam erősen ragaszkodik saját magánjogához, annak egyedi jellegéhez és sajátosságaihoz, a CDSM-irányelv által kitűzött célok talán jobban megvalósulhattak volna, ha azt az uniós jogalkotó rendeletként hozza létre. A digitális egységes piac stratégiájának egyik célja az összehangoltabb uniós szerzői jogi szabályozás megteremtése. Egy ilyen fontos terület, mint a digitális gazdaság gerincét alkotó platformok szabályozása, jó kiindulópont lehetne (lehetett volna) afelé, hogy az EU merjen eddig érintetlen területeket rendeletben harmonizálni.<sup>123</sup> A GDPR azért tud olyan hatékonyan működni, mert nem hagy teret a tagállamok számára, hogy az implementáció során enyhítsék, átfogalmazzák, a saját képmásukra formálják, hanem azt egy az egyben alkalmazni kell. Azzal, hogy a CDSM-irányelvet minden tagállamnak át kell ültetnie az irányelv egységes alkalmazása helyett, annak 27 inkarnációját fogjuk megismerni, ami épp az ellenkezőjét éri el az EU eredeti, összehangolást célzó elképzeléseinek.

Összességében látjuk tehát, hogy bár az irányelvet hosszas előkészítés, társadalmi és szakmai konzultáció előzte meg, a szabályozás előírásai a szakma álláspontja szerint elemi szinten buknak el az alkalmazhatóság és hatékonyság tesztjén, mindezt úgy, hogy a gyakorlat még nem hozott eredményt.

<sup>120</sup> Faludi Gábor, Gyertyánfy Péter, Lontai Endre, Vékás Gusztáv: Polgári jog – Szerzői jog és iparjogvédelem. ELTE Eötvös Kiadó, 2020, p. 27.

<sup>121</sup> A két irányelv: Az Európai Parlament és a Tanács 2017/1563 rendelete (2017. szeptember 13.) a szerzői és szomszédos jogi védelemben részesülő egyes művek és más teljesítmények hozzáférhető formátumú példányainak a vakok, látáskárosultak és nyomtatott szöveget egyéb okból használni képtelen személyek érdekét szolgáló, határokon átnyúló, az Unió és harmadik országok közötti cseréjéről és Az Európai Parlament és a Tanács 2017/1128 rendelete (2017. június 14.) az online tartalomszolgáltatásoknak a belső piacon való, határokon átnyúló hordozhatóságáról.

<sup>122</sup> Legeza Dénes: Szerzői jog mindenkinek. Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala, 2017, p. 292.

<sup>123</sup> A rendeleti szabályozás kérdései kapcsán l.: Grad-Gyenge Anikó: A szerződési jog harmonizációja rendelettel: új utak a szerzői jogi harmonizációban. In: Grad-Gyenge Anikó, Kabai Eszter, Menyhárd Attila (szerk.): Liber amicorum – studia G. Faludi dedicata. Ünnepi tanulmányok Faludi Gábor 65. születésnapja tiszteletére. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2018, p. 132–137.