

IPARJOGVÉDELMI ÉS SZERZŐI JOGI SZEMLE

Megjelenik kéthavonta

3. (113.) évfolyam, 6. szám

Megjelent: 2008. december

Felelős kiadó:
dr. Bendzsel Miklós

Felelős szerkesztő:
Bana Zsuzsanna

Tervezőszerkesztő:
Plette Péter

Szerkesztőség:
Magyar Szabadalmi Hivatal
1054 Budapest, Garibaldi u. 2., Telefon: 474 5554
Levélcím: Pf. 552, 1370, e-mail: iszjsz@hpo.hu
www.mszh.hu

Előfizetésben terjeszti a Magyar Posta Rt. Hírlap Üzletága,
1008 Budapest, Orczy tér 1.
Előfizethető valamennyi postán, kézbesítőknél,
e-mailen (hirlapelofizetes@posta.hu), faxon: 303 3440.
További információ: 06 (80) 444 444

Terjesztéssel kapcsolatos reklamációk a 06 (80) 444 444 zöldszámon.

Egyes szám ára: 1155 Ft
Egy évre: 6930 Ft

MSZH – Nyomda – 2008.012/6

Felelős vezető:
Dürr János

HU ISSN
1587–5563

Szerkesztőbizottság:

dr. Bendzsel Miklós elnök

*Bana Zsuzsanna, Dürr János, dr. Ficsor Mihály, dr. Gonda Imre,
dr. Kiss Zoltán, Kürtös József, Posteinerné Toldi Márta,
dr. Tószegi Zsuzsanna, Ujvári János*

3. (113.) ÉVFOLYAM 6. SZÁM

IPARJOGVÉDELMI ÉS SZERZŐI JOGI SZEMLE

IPARJOGVÉDELMI ÉS SZERZŐI JOGI SZEMLE

3. (113.) ÉVFOLYAM 6. SZÁM

2008. december

Szulmanné dr. Binet Mariann
**Versenyfutás az idővel: lajstromok és adatbázisok szerepe
a hagyományos tudás megőrzésében és oltalmában**

Mezei Péter
Mitől fair a fair? Szerzői művek felhasználása a fair use-teszt fényében

Kacsuk Zsófia
**Az európai elsőbbségi jog elemzése
az Európai Szabadalmi Hivatal joggyakorlatának tükrében –
avagy hogyan igényeljük a serpenyő elsőbbségét műanyag pohárra?**

Dr. Vida Sándor
Közösségi védjegyjog és nyelvhasználat

MAGYAR SZABADALMI HIVATAL

TARTALOM

<i>Szulmanné dr. Binet Mariann</i>	Versenyfutás az idővel: lajstromok és adatbázisok szerepe a hagyományos tudás megőrzésében és oltalmában	5
<i>Mezei Péter</i>	Mitől fair a fair? Szerzői művek felhasználása a fair use-teszt fényében	26
<i>Kacsuk Zsófia</i>	Az európai elsőbbségi jog elemzése az Európai Szabadalmi Hivatal joggyakorlatának tükrében – avagy hogyan igényeljük a serpenyő elsőbbségét műanyag pohárra?	69
<i>Dr. Vida Sándor</i>	Közösségi védjegyjog és nyelvhasználat	88
<i>Dr. Palágyi Tivadar</i>	Külföldi hírek az iparjogvédelem területéről	105
Válogatás a Szerzői Jogi Szakértő Testület szakvéleményeiből		130
Könyv- és folyóiratszemle		137
Summaries		148

A folyóiratban megjelenő tanulmányok a szerzők véleményét tükrözik, amely nem feltétlenül azonos a szerkesztőbizottság álláspontjával.

CONTENTS

<i>Dr Mariann Binet Szulmann</i>	Race against time: the role of registers and databases in the preservation and protection of traditional knowledge	5
<i>Péter Mezei</i>	What makes something fair? The use of authors' work in the light of the fair-use test	26
<i>Zsófia Kacsuk</i>	The analysis of the European priority law in the practice of the European Patent Office – or how should we claim the priority of a pan for a plastic glass?	69
<i>Dr Sándor Vida</i>	Community trademarks and the use of languages	88
<i>Dr Tivadar Palágyi</i>	News in the field of industrial property protection abroad	105
Selection of advisory opinions of the Body of Experts on Copyright		130
Review of books and periodicals		137
Summaries		148

VERSENYFUTÁS AZ IDŐVEL: LAJSTROMOK ÉS ADATBÁZISOK SZEREPE A HAGYOMÁNYOS TUDÁS MEGŐRZÉSÉBEN ÉS OLTALMÁBAN

2007. október 1-jén egy, a biokálózódás felderítésére és megelőzésére életre hívott perui szervezet (National Commission for the Protection of Access to Peruvian Biological Diversity and Collective Knowledge of Indigenous Peoples) azzal a kérelemmel fordult a Magyar Szabadalmi Hivatal elnökéhez, hogy a W0/2006/048158 számú (A Plukenetia Volubilis fajhoz tartozó növény extraktumának kozmetikai használata) szabadalmi bejelentés engedélyezési eljárása során vegyék figyelembe, hogy a növényhez kapcsolódó hagyományos tudás feltárja a kozmetikai célú alkalmazást is. Ezt az inka mogyorónak („Inca Peanut” „Inca Inchi” „Sacha Inche”) nevezett, nagy olaj- és proteintartalmú növényt Peruban évszázadok óta termesztik, és a magjából kivont olajat többek között revitalizáló és bőrvitató krém készítésére használják. E figyelmeztetés után a nemzeti iparjogvédelmi hatóságnak a technika állásának a feltárása során már olyan kutatást kellene elvégezni, amelynek alapján ez a hagyományos tudáson alapuló ismeretanyag is a látókörükbe kerül. Igen, de hogyan? Léteznek-e olyan adatbázisok, amelyeknek tanulmányozása segítséget nyújthat az ilyen ősi tudáson alapuló ismeretanyag felszínre hozásában? Léteznek. Ezeket, a kialakításukhoz vezető utat és a létrehozott adatbázisok fontosabb jellemzőit tekintjük át a cikkben.

1. A JOGOK OLTALMA VAGY ERÓZIÓJA? A HAGYOMÁNYOS TUDÁS DOKUMENTÁLÁSÁHOZ VEZETŐ ÚT

A hagyományos tudás a bennszülött és a helyi közösségek generációról generációra öröklődő – többnyire évszázados hagyományain alapuló – tudás. Ez a tudás az élelmisznövények hosszú távú szelektív nemesítését vagy a gyógynövények felhasználását tekintve fontos információk forrása a biológiai sokféleség fenntartása, illetve a társadalom számára hasznos, új termékek kifejlesztése során. Mindig is fontos szerepet játszott és játszik az élelmiszerbiztonság és egészség szempontjából a fejlődő világ embereinek az életében. Sok országban a hagyományos gyógyszerek jelentik a lakosság 80%-ának az egyetlen lehetőséget a gyógyuláshoz. Valószínűleg mindenki találkozott már az Ájurvéda, az Unani vagy a Siddha kifejezéssel, amelyek a dél-ázsiai régió közös örökségeként megismert hagyományos gyógyászat jellegzetes ágai, amely gyógyászati módszereket már a modern orvostudomány is egyre jobban elismeri, alkalmazza.

Sokan és sokféleképpen próbálták a hagyományos tudást definiálni. Az egyes definíciók jól tükrözik azt a speciális politikai, intellektuális, társadalmi és/vagy gazdasági kontextust,

amelyre a definíciót adó testület az adott esetben prioritást helyez. A WIPO (World International Property Organization) meghatározása szerint e körbe tartoznak „a hagyományalapú irodalmi, művészeti vagy tudományos alkotások, előadóművészet, találmányok, tudományos felfedezések, dizájn, szimbólumok, ... továbbá bármely hagyományalapú találmány és kreáció, amely az ipar, a tudomány, a művészet területén megnyilvánuló szellemi aktivitás eredménye”. Számos bennszülött közösség jóval szélesebb kontextusban adja meg az értelmezést, gondosan ügyelve arra, hogy elkerüljék a „hagyományos” kifejezést, amely ellentétet e tudás dinamikus és adaptív jellegével, ami a külső hatásoknak megfelelő folyamatos változásban nyilvánul meg. Egy amazóniai közösség (Coordinadora de las Organizaciones Indigenas de la Cuenca Amazonica) definíciója szerint: „A tudás állandó, ugyanakkor folyamatosan megújul, növekszik, terjed, létezik, elhal. Mint egy mag, ha nem életképes, nem hoz gyümölcsöt. Minden állandó mozgásban, körforgásban van, ahol az alapvető szempontok az idő, a kölcsönösség, a diverzitás ismerete és irányítása oly módon, hogy a föld mindig megújuljon, és az élet virágozzon. A hagyományos tudás maga az élet, harmóniában a világgal, amely mindezt magába foglalja.”

A szerteágazó definíciók ellenére mégis lehetséges néhány általános jellemző kiragadása. A hagyományos tudás, amely gyakran meghatározó része az őshonos lakosság kulturális identitásának, nem a tények és adatok egyszerű gyűjteménye, hanem egy teljes tudásrendszer, amelynek átadását a szokásjog szabályozza, és gyakorta az információfogadás is bizonyos kezdeti rítusokhoz kötődik. Fő sajátosságaként a szóbeli úton történő átadás, az adott néphez vagy területhez való kötődés, a változó környezethez való alkalmazkodásnak köszönhető folyamatos fejlődés, továbbá a tudás tapasztalati és jellemzően gyakorlati jellege, valamint közösségi mivolta sorolható fel. A hagyományos tudás az adott bennszülött vagy helyi közösségeken belül kollektív jellegű, azaz a közösség tagjai használhatják, élvezhetik. Az erre vonatkozó felhatalmazás nem az államtól, hanem a közösségtől származik.

A hagyományos tudást sokáig az emberiség közös örökségének tekintették, és ennek megfelelően megnyilvánulási formái a szabad áramlás és felhasználás elve alá estek, bárki által – a tudáshordozó előzetes hozzájárulása nélkül – szabadon használható információforrásként kezelték, és felhasználásával számos esetben a szellemi tulajdon-védelem valamely formája által oltalmazott alkotások születtek. Ez utóbbiak jogosultjai azonban a kutatók, illetve kereskedelmi cégek voltak, nem pedig a hagyományos tudás eredeti birtokosai. E folyamat szemléltetésére terjedt el a *biokalkodás* kifejezés, amely alatt a hagyományos közösségek tudásának és/vagy a tőlük származó biológiai anyagnak a jogosulatlan használata vagy a hagyományos tudáson alapuló termékek gyártásának és használatának monopolizációja értendő. Ennek egyik legismertebb példája a kurkuma sebgyógyításra való felhasználásához kapcsolódó US5,401,504 számú szabadalom. A szabadalom engedélyezése (1995) nagy meglepetést váltott ki, hiszen India-szerte jól ismerték, hogy a kurkuma vértisztító, illetve parazitaellenes hatása alapján jól alkalmazható sebgyógyításra és különféle bőrfertőzések kezelésére. Azonban annak ellenére, hogy a kurkuma minden indiai háztar-

tás számára időtlen idők óta ismert, csak nagyon nehezen lehetett olyan írásos információt találni, amely a kurkumapor sebgyógyító hatására vonatkozott. Ugyanakkor az amerikai szabadalmi törvények értelmében csak a nyomtatott, publikált írásos dokumentumok tekinthetők újdonságrontónak. Végül intenzív kutatómunka eredményeként sikerült felszínre hozni 32, többnyire szanszkrit, urdu és hindi nyelvű, több száz éves, a növény hagyományos felhasználási módjait feltáró publikációt. A „kurkumaszabadalomként” elhíresült eset azonban csak egy a sok közül, amelyet olyan találmányra engedélyeztek, amely biológiai források felhasználásán alapult anélkül, hogy e források jogosultja ehhez hozzájárult volna. E körbe tartozik az US5,304,718 számú, a kininnel kapcsolatos szabadalom is, amelyet a Colorado State University kutatóinak engedélyeztek és az US5751 számú növény-szabadalom, amely az Amazoniából származó *ayahuasca* nevű gyógynövényre és az ebből a helyi közösség tudása alapján kinyert és felhasznált anyagokra vonatkozott. De megemlíthető az EP436257 számú szabadalom is, amelyet 1995-ben engedélyeztek az Amerikai Mezőgazdasági Minisztérium és egy multinacionális cég, a WR Grace számára az Indiában őshonos növény, a miatjánkcserjefmagokból (*Azadirachta Indica*) kivont inszekticid és fungicid hatású extraktummal kapcsolatban. A szabadalom megsemmisítése tíz évig húzódó eljárás végére tett pontot. Szintén India indítványozta a *Basmati* rizsre vonatkozó US5,663,484 számú szabadalom megsemmisítését. A sor folytatható tovább: az indiai áfonya (*Syzygium cumini*), balzsamkörte (*Momordica Charantia*), vadszőlő (*Gymnema sylvestre*) és padlizsán kevérekéből készített, a diabétesz kezelésére alkalmas kompozícióval; a görögszénából (*methi* – *Trigonella foenum-graecum* L.) készült tonikkal, amelynek révén a vér glukózsztintje csökkenthető; a feketekömény (*kala jeera*, *kalonji-Bunium persicum*) tartalmú kompozíciókkal, amelyek révén az immunfunkciók erősíthetők, és amelyek előnyösen használhatók a diabétesz, a hepatitis és az asztma kezelésére.

Egy indiai felmérés során 762 random módon kiválasztott, gyógynövényalapú gyógyászati készítmény (NSZO: A61K35/78) tárgyú szabadalmat megvizsgálva arra a következtetésre jutottak, hogy az áttekintett 762 szabadalomból 374 (49%) valamilyen módon kapcsolatba hozható a hagyományos tudással. Azaz a szabadalmi bejelentések jelentős része szempontjából a technika állásának meghatározásakor elengedhetetlen a hagyományos tudás figyelembevétele.

Az USA kormányza ezeket az eseteket a következő módon kommentálta: a tudás átadása gyakran informális csatornákon, szemtől szembe történő kommunikáción alapul, ami így módon csak azok számára biztosítja a hozzáférhetőséget, akik közvetlen kontaktusban vannak egymással. A nagy nyilvánosság nem élvezi ennek előnyeit, számára nem hozzáférhető. Emellett, amennyiben az információ nem írott formájú, nem hozzáférhető a szabadalmi újdonságvizsgálók számára sem, és ez olyan szabadalmak engedélyezéséhez vezet, amelyek egy meghatározott bennszülött közösség tudásán alapulnak. Azaz a hiba oka nem a szabadalmi rendszerben, hanem az őshonos tudás hozzáférhetetlenségében keresendő.

A „kurkumaeset”, amelyből végül is India győztesen került ki, mivel sikerült az USPTO (United States Patent and Trademark Office) által engedélyezett szabadalom megsemmisítését elérnie, mérföldkőnek tekinthető a biokalózkodás elleni küzdelemben. Az eset elemzéséből levont egyik legfontosabb tanulság a hagyományos tudás dokumentálásának a szükségessége volt. Ahogy egy ízben India egy, a WTO-hoz (World Trade Organization) benyújtott beadványában kifejtette, jóval költségtakarékosabb megoldás egy nemzetközileg elfogadott rendszer kialakítása a biokalózkodás megelőzésére, mint az amúgy is szegényes nemzeti erőforrások pocsékolása költséges jogi procedúrák finanszírozására a már engedélyezett szabadalmak megsemmisítése érdekében.

2. A HAGYOMÁNYOS TUDÁS DOKUMENTÁLÁSÁRA LÉTREHOZOTT ADATBÁZISOK

Mindez egy sorozat adatbázis kifejlesztését eredményezte, amelyek különböző céllal jöttek létre, eltérő a területük, működési mechanizmusuk, szabályozási és menedzselési eljárásaik a hagyományos tudás szerteágazó jellegéből, illetve abból adódóan, hogy az adatbázis összeállítója mit tart fontosnak a védelem szempontjából. A számos lehetséges csoportosítás közül talán az egyik legszemléletesebb rendszerezés az adatbázis létrehozója, összeállítója szerinti csoportosítás. Ennek alapján az alábbi csoportok különíthetők el:

- a bennszülöttek által létrehozott lajstromok, adatbázisok;
- intézmények által fenntartott adatbázisok;
- a nem kormányzati szervezetek által létrehozott adatbázisok;
- állami szervezetek által létrehozott és működtetett lajstromok.

A továbbiakban az egyes csoportokba tartozó adatbázisok jellemző képviselőit mutatjuk be.

2.1. A bennszülöttek és a helyi közösségek által fenntartott adatbázisok

Lényegében virtuális jelleggel, de olyan adatbázisok már régóta léteznek, amelyeket bennszülöttek és helyi közösségek a hagyományos tudás megőrzése érdekében hoztak létre. Közülük néhány hivatalosabb formát öltött azáltal, hogy nemzeti intézmények kezdtek aktívan belefolylni a munkába annak érdekében, hogy a bennszülötteket támogassák hagyományaik megőrzésében. Ennek jellemző formái a helyi növényzetből herbáriumok létrehozása, a helyi tudás rögzítése videón, magnószalagon. Például a Kuku Thyapan törzs (York-félsziget, Ausztrália) őregei tudásukat, hiedelmeiket és gyakorlatukat írásos formában kívánták családtagjaik és a fiatal nemzedék számára megőrkíteni. Az ennek érdekében létrehozott adatbázis növényekre vonatkozó része feltárja az egyes növények spirituális, élelmiszer-ipari, gyógyászati és egyéb ipari használatát. Az adatokhoz való hozzáférés két szinten valósul meg:

- rekordok, amelyekhez csak a hagyományos tulajdonosok/csoportok/klánok/családok férnek hozzá („érzékeny” információ);
- rekordok, amelyekhez külső felhasználók (intézmények, turisták, kutatók) korlátlanul hozzáférhetnek („nem érzékeny” információ).

Bennszülött kezdeményezésre létrejövő adatbázisok tekintetében az egyik legambiciózusabb törekvés a kanadai Nunavik (Québec) régióban élő eszkimók által létrehozott adatbázis (<http://ned.nunavut.ca/>). Saját maguk úgy fogalmazták meg céljukat: célunk nem pusztán egy katalógus létrehozása és a tudósok számára annak elérhetővé tétele, hanem egy tisztelet és egyenlőség elvén nyugvó rendszer megteremtése. Az adatbázis létrehozása a fenti régióban élő eszkimók és a régió, valamint Kanada kormányzatának egyezményén alapul. A cél az eszkimók ökológiai és környezeti tudásával összefüggő információ lejegyzése és rendszerezése, elsősorban a döntéshozók tájékoztatása érdekében. Nem egy bárki által hozzáférhető adatbázist kívántak létrehozni, hanem korlátozott hozzáférés biztosításával elsődlegesen az adott eszkimó közösségen belül a promóciót, megőrzést és fenntartást kívánják elérni. Valamennyi adatgyűjtés egyéni vagy csoportos interjúkon alapult. Jelenleg a haszonmegosztást biztosító modell kialakításán dolgoznak.

2.2. Intézmények által fenntartott adatbázisok

Jelenleg számtalan olyan adatbázis létezik, amely a hagyományos tudásra vonatkozó információt is tartalmaz, és amelynek létrehozói és fenntartói különböző kereskedelmi szervezetek. Ezek közül a legismertebb a Natural Products Alert, közismert nevén NAPALERT, a MEDLINE és a CABI. A NAPALERT például 1975 óta több mint 125 ezer publikációt, beleértve a szabadalmi dokumentumokat is referál. Jelenleg havi 600 új cikket szkennelnek be. Ezek az adatbázisok azok, amelyeket munkájuk során a szabadalmi újdonságvizsgálók a leggyakrabban használnak, és noha felbecsülhetetlen információforrások, mégis talán ezekkel kapcsolatban merül fel a legerősebb aggodalom, hogy a hagyományos tudást a releváns bennszülött közösségek egyetértése nélkül, a bárki által hozzáférhető doménben elhelyezve, az eredeti jogosultak nem részesülnek semmiféle ellenszolgáltatásban.

Ezzel teljesen ellentétes szemléletre épül például a Venezuelában kifejlesztett BioZulua [alapító: Fundación para el Desarrollo de las Ciencias Físicas y Naturales (Fudeci)] adatbázis, amely a bennszülöttek védelme érdekében megteremti a lehetőséget az információ bizalmas kezelésére. Ez az akadémiai, tudományos jellegű adatbázis a venezuelai bennszülött lakosságnak a hagyományos gyógyászathoz, ősi technológiákhoz, valamint a mezőgazdasághoz és táplálkozáshoz fűződő ismereteit foglalja magába. Az adatbázis kutatható fajokra, földrajzi előfordulásra (a terület műholdas felvételein alapuló), etnikai csoportokra, gyógyászati kezelésekre. Tartalmazza a gyógynövényeket gyűjtő és alkalmazó sámánok képét, adatokat arra vonatkozóan, hogyan reagálnak a páciensek a kezelésre, minden egyes nővénnel kapcsolatban a genetikai profilt, azt, hogy pontosan hol lelhető fel. Tartalmazza to-

vább a begyűjtött fajok taxonómiai adatait, hagyományos felhasználási módjaikat, az egyes növények törzsi és kreol elnevezését is. Videofelvételek, fényképek, digitális képek szintén az adatbázis alkotórészei. Létrehozását elsősorban azzal indokolják, hogy a hagyományos tudást megvédjék az elenyészéstől és az erodálódástól. Az adatbázis fenntartói szerződést írtak alá a venezuelai környezeti és természetes források minisztériumával 2000-ben, amely lehetővé teszi az utóbbi számára a korlátlan használatot. Egyébként az adatbázishoz való hozzáférést esetenként biztosítják, elsősorban tudományos célra. A fenntartók igyekeznek titoktartási egyezményeket létrehozni azokkal is, akik az adatbázis megalkotásában részt vesznek. Az adatbázis önmagában nem biztosít a bennszülöttek számára semmilyen jogot, azonban az olyan adatokat, amelyek korábban nem kerültek a bárki által megismerhető doménbe, bizalmasan kezelik mindaddig, amíg egy olyan *sui generis* oltalmi formát sikerül létrehozni, amely már hatásos védelmet biztosít. Erre lehetséges megoldásként az ipari titok jogintézményét tartják.

2.3. A nem kormányzati szervek kooperációjával létrehozott adatbázisok

Sok esetben különböző, nem kormányzati szervek is bekapcsolódnak a hagyományos tudással kapcsolatos adatbázisok létrehozásába, elsősorban olyan területeken, ahol a nemzeti jog nem biztosít semmiféle iránymutatást az információgyűjtésre és -felhasználásra. E területen számos indiai példával találkozhatunk, amelyek közül néhányat röviden bemutatunk.

A *Farmers Rights Information System (FRIS)* (létrehozó szervezetek: Scarasia Mugnozza Genetic Resource Centre of the MS Swaminathan Research Foundation – MSSRF és egy Chennai székhelyű nem kormányzati szerv) esetében az adatbázis egy átfogó projekt részét képezi, amelynek célja olyan mechanizmusok kialakítása, amelyek révén azok a közösségek, amelyek a hagyományos tudáson alapuló agro-biodiverzitás megőrzésében részt vesznek gazdasági előnyhöz is juthatnak. Feltérképezik India számos tartományában a mezőgazdasági és a farmkonzervációval összefüggő gyakorlatot. A projekt elemei között szerepel például a hagyományos tudáson alapuló hagyományos fajták gyűjtése, farmerfórumok szervezése a falvakban, falusi génbankok létrehozása, a gazdálkodók oktatása a magok kiválasztására, a fajták tisztításával, nemesítéssel kapcsolatos ismeretek átadása és nem utolsósorban a gazdálkodók és a kereskedők közötti közvetlen (közvetítők kizárásával) kapcsolat létrehozása. A szervezet igyekszik előmozdítani a farmerek hagyományos szerepének megőrzését és a bennszülött közösségek számára megfelelő jogi elismerés biztosítását. Magának a gazdálkodónak a fényképe is részét képezi a rendszernek, ami segíthet a későbbi félreértések elkerülésében, a gazdálkodó azonosításában. Az adatbázis különös jelentőségét az adja, hogy kapcsolódik a Közösségi Génbankhoz (Community Gene Bank – CGB), amelynek célja a gazdálkodóktól származó különböző terményekből magminták gyűjtése. Ehhez szervesen illeszkedik az adatbázis, amely a minták részletes morfológiai leírását, a kapcsolódó hagyományos tudást és etnológiai információt tartalmaz.

A *Honey Bee* hálózat (<http://www.sristi.org/wsa/>), amelyet több mint 15 évvel ezelőtt alapítottak különböző nem kormányzati szervezetek tudósok, diákok részvételével. Jelenleg egy alapítvány [National Innovation Foundation (NIF)] koordinálja oly módon, hogy az alapításban részt vevő szervezetek maguk is fenntartanak különálló regisztereket, amelyek India különböző részeiről származó információkat gyűjtenek. Az adatbázis célja elsősorban a biodiverzitás konzerválása és használata, a mezőgazdasági és farmgyakorlat, az állattartás, a vízkezelési gyakorlat, a gyógynövényeken alapuló gyógyászat, az egészségügyi gyakorlat, a falusi kézművesség területéhez kapcsolódó, alulról induló (népi) (grassroot) innováció regisztrálása. Magát a gyűjtést diákok, tanárok, falusi fiatalok végzik. Az adatbázisban összegyűjtött anyagot több nyelvre lefordítják, és hírlevelek formájában is közzéteszik. Mindez segíti a szabadalmi elbírálók munkáját, de a NIF az innovátorok nevében tárgyal a potenciális vevőkkel is, és ugyancsak az ő nevükben számos szabadalmi bejelentést is benyújtottak, illetve licenciadásban is közreműködtek.

Az Indiában honos gyógynövényekre vonatkozó információt gyűjti és terjeszti az *FRLHT* nevű [Foundation for Revitalisation of Local Health Traditions (<http://www.frlht.org.in/>)] szervezet, amely egy, a hagyományos tudással kapcsolatos információt tartalmazó adatbázist is létrehozott. Ezek közé tartozik a *gyógynövények alapadatbázisa*, amelyre további adatbázisok épülnek. 140 500 köznapi elnevezéshez (13 nyelven, beleértve például a tamil, hindi, szanszkrit elnevezéseket is) kapcsolódó 7500 botanikai nevet tartalmaz. Az információ különböző aspektusai kapcsolhatók össze az egyedi azonosítók (ID-számok) révén: például a szaporítás, a kereskedelem, a gyógyszerészeti alkalmazás. Ehhez az adatbázishoz kapcsolódik a *Labguru* adatbázis, amely az indiai gyógynövényekkel kapcsolatos irodalmi hivatkozásokhoz biztosít hozzáférést, továbbá az indiai gyógyászatban használt *ásványok és fémek adatbázisa*. Az összefoglaló névvel *AYUSH adatbázisoknak* nevezett adatbázisok az indiai gyógyászat különböző irányzatainak (Saruta, Samhita, Siddha, Unani, Ájurvéda, valamint a homeopatikus gyógyászat) alapját képező gyógynövényekre vonatkozó információkat tartalmazzák. Meg kell említeni a szervezet által létrehozott böngészőt, amelynek révén a népi orvosláshoz (felölelve az ember- és állatgyógyászat és a növényvédelem területeit) kapcsolódó hagyományok ismerhetők meg.

Az ősi, történelmi növények használatát számos keresztény, zsidó és iszlám eredetű forrás (Biblia, Talmud, Mishnah; Maimonides és Avicenna munkái) is rögzíti. Számos közösségen belül (karachai, arab, beduin, afganisztáni, zsidó) ezek napjainkban is sok esetben egyes betegségek gyógyításának alapját képezik. Azonban tekintve, hogy az információ elsősorban szóbeli hagyományok átadásával terjed, komoly veszély, hogy fokozatosan eltűnik. Ennek elkerülésére hozták létre a MEMP adatbázist (A Database for Middle Eastern Medicinal Plants; http://www.hadassah.org.il/English/Eng_SubNavBar/Departments/Clinics+and+Institutes/Natural+Medicine+Research+Unit/Preservation/) 1995-ben, amely a helyi (közel-keleti) gyógynövényekre vonatkozó etnobotanikai információt tartalmaz. Az adatbázis döntően két forrásra támaszkodik: a ma is létező beduin közösségekben működő helyi gyógyítók-

tól szerezhető tudásanyagra, valamint a Haddassah Hebrew University School of Medicine néhai professzora, David Zaihek által a zsidó és arab gyógyítókkal folytatott beszélgetésekből leszűrhető információra. Az adatbázisban szereplő rekordok a következő mezőket tartalmazzák: a) botanikai információ, a növényfajok leírása, a köznapi elnevezés angolul, héberül és arabul, az egyes országokban, például Jemenben, Marokkóban használt elnevezések, részletek a geográfiai elhelyezkedésre vonatkozóan; b) fotográfák; c) gyógyhatásra vonatkozó információ, amely nemcsak a hagyományos felhasználást, hanem a modern klinikai értelmezést is tartalmazza minden faj esetében. A történelmi felhasználás bemutatása során a hagyományos gyógyítók által használt nyelvezetet alkalmazzák, míg a párhuzamos mező tartalmazza a naprakész információt, amely az egyes növények potenciális klinikai jelentőségének modern értelmezését tartalmazza; d) terápiás aktivitás: 70 olyan átfogó klaszszikus gyógyászati szakszó alkalmazásával, amelyeket hagyományosan használtak a növény hatásának jellemzésére (például „szorulásellenes, bőrápoló, sebgyógyító, fájdalomcsillapító hatás”); e) gyógynövényhatás: modern farmakológiai értelmezés szerinti hatás (például: „gyulladásgátló, nyugtató, sebgyógyító”); f) egyéb releváns etnobotanikai információ: arra vonatkozó információ, hogy az egyes növényeket mikor kell begyűjteni, elkészíteni, adagolni, egyéb növényekkel alkotott kombinációik, a használatukhoz kapcsolódó rítusok; g) megjegyzések: az adott fajtához más területeken, például Európában, Kínában, Tibetben milyen gyógyászati hagyományok kapcsolódnak.

2.4. Állami szervezetek által létrehozott adatbázisok és lajstromok

Ezen a területen az egyik legismertebb adatbázis a Traditional Knowledge Digital Library (TKDL; <http://www.tkdl.res.in/tkdl/langdefault/common/home.asp?GL=Eng>) amelynek létrehozása két ún. „rossz” szabadalom engedélyezéséhez kapcsolódik. A kurkuma gyógyító hatásával összefüggő US5,401,504 számú szabadalom és az EP436257 számú, a „neemtree” (mityáncfű) fungicidként való felhasználásával összefüggő szabadalom megsemmisítését kezdeményezték (többek között) különböző indiai szervezetek, azon az alapon, hogy az e növényekhez kapcsolódó előnyös hatások Indiában évszázadok óta ismeretek. További hasonló esetek elkerülése érdekében döntöttek különböző indiai tudományos intézmények és minisztériumok egy egyszerű keresőfelületű, egyszerűen kezelhető adatbázis kifejlesztéséről. A létrehozás céljai az alábbiak.

- Annak megakadályozása, hogy olyan szabadalmakat engedélyezzenek, amelyek a hagyományos tudás felhasználásán alapulnak, és amelyeknél így a feltalálói tevékenység nem lelhető fel.
- Kapcsolat, híd teremtése a modern tudomány és a hagyományos tudás között.

Az adatbázis India és a dél-ázsiai régió hagyományos gyógyászatával kapcsolatos ismereteket dolgozza fel. Napjainkig 65 000 az Ájurvédából, 70 000 az Unaniból és 3000 a Siddhából származó összetétel regisztrálását végezték el. Az adatbázishoz a szabadalmi hivatalok is

hozzáférnek, és angol, német, francia, spanyol és japán nyelven kutatható. Ehhez kapcsolódóan India kifejlesztett (2001-ben) egy, a hagyományos tudás osztályozását lehetővé tevő rendszert, amely hasonló elvek alapján épül fel, mint a nemzetközi szabadalmi osztályzási rendszer, azonban egy-egy csoport kiterjesztésével a hagyományos tudás jobb körülírását biztosítja. Például a gyógynövényekre vonatkozó osztályjelzetten belül (A61K35/78) kb. 5000 alcsoportot hoztak így módon létre. A WIPO elfogadta, hogy a gyógyszerhatóanyagok 200 olyan alcsoportját is beépíthessék az IPC (International Patent Classification – nemzetközi szabadalmi osztályozás) rendszerbe, amelyek az Indiában honos gyógynövények alkalmazásán alapulnak.

A hagyományos tudás oltalmára napjainkban már számos nagy bennszülött populációval rendelkező fejlődő ország (India, Brazília, Kenya, Panama, Portugália, Thaiföld) nemzeti jogrendszere is előírja különféle lajstromok létrehozását. A legtöbb eredmény a panamai és a perui rendszer esetében tapasztalható. A panamai rendszer a folklórhoz és a környezethez, a perui rendszer a biodiverzitáshoz kapcsolódó hagyományos tudásra fókuszál.

A *Panamai rendszer* (Law No. 20; 26. 06. 2000.) a kollektív tudáson alapuló szellemi tulajdon védelmének eszközrendszerét igyekszik megteremteni, elsődlegesen a kultúra olyan kifejezési eszközeire (modellek, rajzok, szimbólumok, grafika, zene) fókuszálva, amelyek egy speciális lajstromrendszerbe foglalást követően kereskedelmi forgalom tárgyává válhatnak. A bennszülöttek kulturális örökségének olyan megnyilvánulási formái (szokások, hagyományok, hiedelem, vallás stb.), amelyek nem lehetnek a szellemi tulajdon-védelem eszközeivel védhető kizárólagos oltalom tárgyai is, bejegyezhetők a lajstromba annak érdekében, hogy eredetiségüket és autenticitásukat megőrizhessék. A bejegyzés feltétele az egyértelmű azonosíthatóság, ami azt jelenti, hogy a közösség és az oltalom tárgya közötti belső kapcsolatnak egyértelműnek kell lenni. A regisztrálás érdekében a nemzeti hatósághoz kell a bejelentést benyújtani, amelyet – ha megfelel a követelményeknek – olyan kollektív jogként regisztrálnak, amelynek a jogosultja az adott bennszülött közösség. A kollektív lajstrom része egy olyan *sui generis* rendszernek, amely alapján pozitív oltalom biztosítható, azaz a regisztrált hagyományos tudás nem használható a jogosult, azaz a releváns közösség engedélye nélkül. A törvény speciális szerepet tulajdonít a szokásjognak és gyakorlatnak azáltal, hogy deklarálja, hogy a művészet, a kézművesség és az egyéb kulturális kifejeződések az adott bennszülött közösség hagyományain alapulnak, és azok felhasználásának, kereskedelmi forgalomba hozásának joga az adott közösséget illeti.

Peruban a vonatkozó törvény (27811; 24. 07. 2002.) háromféle adatbázis létrehozását írja elő: nemzeti nyilvános lajstrom, nemzeti bizalmas lajstrom és helyi lajstrom. A nemzeti lajstromokat az iparjogvédelemért is felelős hatóság igazgatja, a helyi lajstromért pedig maguk a helyi közösségnek a felelősek. A nemzeti nyilvános lajstrom centralizált és rendszerezett információt tartalmaz, amely elsődlegesen a szabadalmi hatóságok munkáját segíti. Ez bárki számára hozzáférhető. A bennszülöttek képviselőik útján regisztrálhatnak akár a

nyilvános, akár a bizalmas adatbázisba. A regisztrációhoz szükséges a biológiai forrás világos leírása, a bennszülött közösség és képviselőjének azonosításához szükséges adatok. A helyi lajstromokkal kapcsolatban a törvény nem tartalmaz megkötéseket, a létrehozásukkal kapcsolatos szabályokról, tartalmukról a helyi közösségek döntenek.

2.5. Hogyan kutassunk? Az újdonságvizsgálathoz leggyakrabban használt adatbázisok

Aki a hagyományos tudással kapcsolatos, bárki által hozzáférhető (természetesen ezek a konkrét adatbázistól függően lehetnek díjkötelesek) adatbázisokat kívánja megismerni, a legsokrétűbb információhoz akkor jut, ha a WIPO honlapján keresztül teremti meg a kapcsolatot. E honlapon megtalálható a hagyományos tudással kapcsolatos online adatbázisok, valamint a tagállamok által, illetve nemzetközi kezdeményezésre összeállított adatbázisok listája (Portal of Online Databases and Registries of Traditional Knowledge and Genetic Resources; <http://www.wipo.int/tk/en/databases/tk/index.html>). (E portálra vonatkozó bővebb információ a WIPO WIPO/GRTKF/IC/3/6 ANNEX I. számú munkaanyagából nyerhető.) Ugyanezen az oldalon megtalálható azoknak a hagyományos tudásra vonatkozó, nem szabadalmi dokumentumoknak, folyóiratoknak, referáló folyóiratoknak a listája is, amelyek további segítséget nyújthatnak az újdonságkutatóknak. A WIPO célja e lista közreadásával nem a hagyományos tudásnak mint olyannak az összegyűjtése, hanem az, hogy megakadályozza az ezzel kapcsolatos tudásra épülő szabadalmak engedélyezését.

Az alábbiakban e bárki által hozzáférhető adatbázisok rövid jellemzését és elérhetőségüket adjuk meg.

AGRICOLA (AGRICultural OnLine Access) – <http://www.nal.usda.gov/ag98>

A mezőgazdasági irodalom (cikkek, monográfiák, szabadalmak, tézisek, műszaki jelentések stb.) bibliográfiai adatbázisa. Gyűjtési idő: 1970-től napjainkig.

BIOSIS (Biological Abstracts) – <http://www.biosis.org/>

Bibliográfiai adatbázis. A világ minden részéről gyűjt biogyógyászati, biológiai és botanikai témájú információkat, beleértve a konferenciaanyagokat és szabadalmakat is 1969-től napjainkig. Évente kb. 360 ezer új bejegyzést hoznak létre, amelyek 90%-ához a szerző által készített kivonat is tartozik.

CAB HEALTH Database – <http://www.ovid.com/site/catalog/DataBase/30.jsp>

Emberi táplálkozásra, parazitákra, trópusi betegségekre és gyógynövényekre specializálódott adatbázis. 1973-tól kezdődően biztosít hozzáférést az újságokhoz, kutatási jelentésekhez, szabadalmakhoz, szabványokhoz, disszertációkhoz, konferenciaanyagokhoz, éves jelentésekhez. Az adatbázis 860 ezer rekordot tartalmaz, és évente átlagosan 45 ezer rekorddal bővül.

EMBASE.com – <http://www.embase.com/>

Gyógyszerekre és biogégyászatra vonatkozó, több mint 13 millió rekordot tartalmazó bibliográfiái adatbázis, amely kiegészítésként 1966-tól a MEDLINE-ból származó rekordokat is tartalmaz.

JICST-Eplus – <http://www.heatpumpcentre.org/Links/JICST.asp>

Átfogó bibliográfiái adatbázis, amely a tudomány, a technológia és a gégyyszerek területéről Japánban publikált valamennyi irodalomra vonatkozó információt tartalmazza.

MEDLINE – http://www.nlm.nih.gov/databases/databases_medline.html

Egyedülálló bibliográfiái adatbázis, amelynek gyűjtési területe a gégyyszerek, a fogászat, az állatgégyászat, az egészségvédelemmel összefüggő rendszerek és a klinikai vizsgálat előtti tudományos eredmények. 11 millió indexelt újsághivatkozást és kivonatot tartalmaz. Jelenleg 4500, az USA-ban és 70 egyéb országban publikált folyóiratot figyel.

NAPRALERT (NATURAL PROducts ALERT) – <http://info.cas.org/ONLINE/DBSS/napralertss.html>

A természetes eredetű termékekre vonatkozó adatok gyűjteménye. Ilyen adatok például a biológiai és gégyászati aktivitás, a taxonómiai eloszlás, a növényi, mikrobiológiai és állati eredetű kivonatok kémiai jellemzői. Az adatbázisban lévő 162 285 bibliográfiái rekord 137 340 természetes eredetű termékre és 156 695 organizmusra vonatkozó információt tartalmaz.

RACINES – http://www.iim.qc.ca/html/body_racines.html

A hagyományos és bennszülött tudásra és gyakorlatra vonatkozó információt tartalmaz. Lehetővé teszi a különféle közösségek, törzsek (Mayak, Masai, Berber) szerinti kutatást is.

TCMLARS (Traditional Chinese Medical Literature Analysis and Retrieval System) – <http://www.rosenthal.hs.columbia.edu/>

Az adatbázisban lévő körülbelül 200 000 hivatkozás a kínai gégyőnnövényekre, akupunktúrára, kínai masszázusra vonatkozó információt tartalmaz, amelyet 520 biogégyászat tárgyú, Kínában és más országokban publikált folyóirat figyelésével nyertek 1984 óta.

TRAMED (Traditional Medicine Database) – <http://www.mrc.ac.za/Tramed3/>

Az adatbázis tartalmazza a jelenkori tudományos irodalomból a gégyőnnövényekre, ezek gégyőghatására, toxikológiájára vonatkozó adatokat, elsősorban az afrikai vonatkozásokra fókuszálva.

Thai Index Medicus – <http://161.200.96.194>

A thai gégyőghászati tárgyú újságokat figyeli 1918-tól napjainkig.

Traditional Chinese Medicine Database (TCMD) – <http://www.rosenthal.hs.columbia.edu/>
Körülbelül 20 ezer rekordot tartalmazó, 150-200 folyóirat figyelésével nyert, bibliográfiai adatokat és kivonatokat tartalmazó adatbázis a hagyományos tudás területével kapcsolatos cikkekből.

Web-Agri.com – <http://www.web-agri.com/>

A mezőgazdasággal kapcsolatos közlemények figyelését végző keresőszerver. 764 244 mezőgazdasággal kapcsolatos honlapot figyel.

Szintén a WIPO honlapján keresztül hozzáférhető, hagyományos tudással összefüggő speciális, online adatbázisok:

- <http://www.taiga.net/> – Yukon: a hagyományos tudás dokumentált adatai;
- <http://nativeknowledge.org> – Alaszka: hagyományos tudás és a helyi élelmek adatbázisa (Traditional Knowledge and Native Foods Database);
- <http://www.umd.umich.edu/> – Óslakos amerikaiak etnobotanikai adatbázisa, amelyet az University of Michigan-Dearborn állított össze;
- <http://ip.aaas.org/tekindex.nsf> – TEKPAD (Traditional Ecological Knowledge Prior Art Database).

További, a WIPO honlapján keresztül is hozzáférhető, különböző nemzetközi szervezetek által összeállított adatbázisok:

- Consultative Group on International Agricultural Research (CGIAR) (<http://www.singer.cgiar.org/>) – A genetikai forrásokra vonatkozó, az egész világra kiterjedő információs hálózat;
- <http://www4.worldbank.org/afr/ikdb/search.cfm> – A Világbank által összeállított, a hagyományos tudásra vonatkozó adatbázis.

Aki nem éri be ennyivel, annak még számos, interneten keresztül is hozzáférhető újság, folyóirat is a rendelkezésére áll:

- *The Honeybee Newsletter* (kiadó: The Society for Research into Sustainable Technologies and Institutions, Ahmedabad, India);
- *Le Voix du Paysan* (kiadó: SAILD, Yaoundé, Cameroon);
- *The Indigenous Knowledge and Development Monitor* (kiadó: The Nuffic Centre for International Research and Advisory Network);
- *The Journal of Ethnopharmacology* (kiadó: Elsevier Science Ireland Ltd).

A WIPO több tagállama is összeállított a hagyományos tudással összefüggő adatbázist, amelyek közül az alábbiak jelen pillanatban bemutató formában, pdf formátumban férhetők hozzá szintén a WIPO honlapján keresztül:

- China Traditional Chinese Medicine Patents Database (<http://www.wipo.int/>) – A hagyományos kínai gyógyászattal (gyógyszerekkel) kapcsolatos adatbázis;

- Health Heritage Test Database (<http://www.wipo.int/>) – A hagyományos egészségvédelemmel kapcsolatos indiai kísérleti adatbázis;
- Traditional Knowledge Digital Library (TKDL) of Ayurveda (<http://www.wipo.int/>) – Az Ájurvéda hagyományain alapuló gyógyászatra vonatkozó indiai adatbázis.

A WIPO genetikai forrásokkal foglalkozó kormányközi szervezete, az IGC (International Committee on Intellectual Property, Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore) jelenleg folyamatban lévő munkája egy olyan online jogi adatbázis összeállítására (Szerződések adatbázisa), amelynek révén megismerhetők a biodiverzitással kapcsolatos, a hozzáférésre és haszonmegosztásra vonatkozó szerződések, egyezmények is. (A munka átfogó ismertetése megtalálható a WIPO/GRTKF/IC/3/4 számú munkaanyagban.) A cél nem a jogi szövegek és precedensek gyűjteményét biztosító adatbázis összeállítása, hanem az általános megközelítésre vonatkozó információ összegyűjtése, az információáramlás biztosítása. Az adatbázisban való kutatás során lehetséges például olyan szűkítés, amelynek révén megjeleníthetők azok a szerződések, amelyek iparjogvédelemmel kapcsolatos vonatkozásokat is tartalmaznak.

2.6. Korlátok és lehetőségek: a hagyományos tudással kapcsolatos nyilvántartások általános jellemzői

Az utóbbi időben számos kormányzati, nem kormányzati szervezet, helyi közösség vált aktívá a hagyományos tudás megőrzésére és védelmére vonatkozó munkában, és ennek egyik jeleként a hagyományos tudással kapcsolatos adatbázisok, lajstromok számának látványos növekedése figyelhető meg. Komoly gond azonban az, hogy ezek az adatbázisok különböző szerkezettel rendelkeznek, a hagyományos tudással kapcsolatos ismereteket különböző formákban tartalmazzák. E fejezetben azt vizsgáljuk, hogy melyek azok az általános jellemzők, amelyek a hagyományos tudás dokumentálására létrehozott adatbázisokat jellemzik.

Az adatbázisokba foglalt információ leggyakrabban az alábbi területek valamelyikét érinti:

- használatra, jellemzőkre vonatkozó információ, gyógynövények hatása, eljárás gyógyhatású hatóanyagok előállítására,
- az agrodiverzitás, a természetes források komponenseinek használatára vonatkozó információ (termények, rovarirtók, talajok),
- az ökörendszerre vonatkozó speciális ismeretek,
- vallási gyakorlatok, rítusok leírása,
- mítoszok, hiedelmek, legendák, történelmi ismeretek.

Az egyes adatbázisok működhetnek egy létező jogi környezetben, amely megszabja a működési területüket, eljárási lépéseiket, az adatbázisba foglalt információ oltalmával kapcsolatos szabályokat (például Peru), vagy izolálva egy speciális közösség, illetve magánszemélyek kezdeményezésére (Kanada, Venezuela).

Az adatbázis *nyilvánosság általi hozzáférhetősége* különböző szinteken valósulhat meg. Ismertek teljesen zárt adatbázisok, amelyek pontosan azon cél elé állítanak korlátot, hogy bárki szabadon kutathasson ezekben. Az ilyen teljesen bizalmas adatbázis létrehozása azonban hatásos eszköz a hagyományos tudás megőrzésére a helyi közösségek vagy egy zárt kutatóközösség számára. Azonban ha a cél az, hogy az adatbázis a defenzív védelmet segítse elő, azaz eszköz legyen a biokálóztkodás megelőzésére, akkor erre csak akkor van esély, ha az szabadon hozzáférhető. Ismertek olyan „flexibilis” adatbázisok is, amelyek a hozzáférés különböző szintjeit valósítják meg. Az, hogy milyen szinten valósul meg a hozzáférés, függ attól is, hogy a mi motiválja a bennszülött közösséget arra, hogy a hagyományos tudást adatbázisokba foglalja. Ez lehet pénzügyi rendezés, szellemi tulajdon-jog alapítása, valamilyen kizárólagos jog a hagyományos tudás használatára.

Az *adatbázisok létrehozásának céljai* meghatározzák jellemzőiket és fejlesztésük irányait is. A leggyakrabban a következő célok jelölhetők meg:

- eszközül szolgálnak a hagyományos tudás védelmében, erre vonatkozó jogalapításban,
- lehetővé teszik a hagyományos tudás megőrzését az eljövendő generációk számára,
- a hagyományos tudás jogosultjainak azonosítására szolgálnak, ezen belül
 - azon jogosultak azonosítására, akik felhatalmazottak a haszonmegosztási szerződés létrehozására,
 - azon hagyományostudás-tulajdonosok azonosítására, akik hajlandók kapcsolatot létrehozni az egyetemekkel, kutatóhelyekkel.

A lajstromok területe és intézményi irányításuk

Kiterjedésüket tekintve a lajstromok, adatbázisok létrejöhetnek helyi, regionális vagy nemzetközi szinten. Mindegyik esetben fontos, hogy a bennszülöttek is részt vegyenek a tervezésükben, fenntartásukban és menedzsmentjükben. A nemzetközi szint rendszerint egy hálózat létrehozását jelenti, amely linkeket biztosít a nemzeti, illetve helyi szintű regiszterek felé. Különös érdeklődésre tarthatnak számot a helyi szerveződés alapján létrejövő adatbázisok. Azokon a területeken, ahol a hagyományos tudás erodálódik, elvész, nagyon fontos, hogy e tudást és különböző megnyilvánulásait dokumentálják. Ez a hagyományos tudás megmentésének, megőrzésének tudatos stratégiája, de szerepe lehet olyan új megközelítések megteremtésében, mint például a helyi közösségeken belüli tanítás, a közösségen belüli összetartás, büszkeség erősítése. A nemzeti lajstromok fontos szerepet játszanak abban, hogy egy adott közösség hagyományos tudásának eredményeként létrejövő alkotás feletti jogi oltalmat biztosítsák vagy a hagyományos tudás feletti ősi jogok létezését dokumentálják. Segíthetnek azon közösségek azonosításában is, amelyek hajlandók kapcsolatba kerülni kutatóintézetekkel, egyetemekkel. Az ilyen regiszterek fenntartásáért, rendszerezéséért, a bejelentések kezeléséért rendszerint valamilyen centralizált hatóság, többnyire a nemzeti iparjogvédelmi hatóság a felelős.

2.6.1. A hagyományos tudáson alapuló információ lejegyzésével kapcsolatos nehézségek

A hagyományos tudás dokumentálása nehéz feladat. Míg a hagyományos tudás maga számos tudományos és innovatív jellemzőt tartalmaz, e kontextusban a kulturális, spirituális, történelmi vonatkozásokat is fenn kell tartani, és rögzíteni kell. Fontos, hogy a precíz regisztrálás érdekében minden lehetséges eszközt felhasználjanak, és a leíráshoz lehetőleg többféle módszert alkalmazzanak, mivel egyetlen módszer sok esetben nem elegendő valamennyi aspektus megragadására. Így azonkívül, hogy a hagyományos tudást írott formában ismertetik, a helyi közösség megkívánhatja a térképek, fényképek, növényi kivonatok, rajzok, gyakorlati tapasztalatok stb. rögzítését is.

Amennyiben a cél az iparjogvédelmi jog alapítása is, akkor az információnak olyannak kell lenni, hogy

- a leírás alapján bárki követhesse az eljárást,
- a szabadalmi elbírálók számára eldönthető legyen, hogy a leírtak milyen mértékben érintenek egy hasonló tárgykörű bejelentést,
- ha a feltárt műszaki alkotás alkalmas iparjogvédelmi oltalom megszerzésére, annak olyan formájúnak kell lenni, hogy a szabadalomengedélyezés követelményeinek megfeleljen.

Célszerű, ha a rekord még az alábbi információkat is tartalmazza:

- a termék elnevezése, az eljárás rövid ismertetése, bármilyen, az eljárás/termék használatából származó előny ismertetése;
- a termék lehetséges variációi, egyes adalékok alternatívái,
- a jogosult közösség megnevezése.

Az adatbázis szerkesztésével kapcsolatos egyik nehézség az egy-egy bennszülött közösség birtokában lévő információ hihetetlenül nagy mennyisége, amely teljes egészében nem biztos, hogy lejegyezhető. Gond az is, hogy a régi szövegeket nehéz lefordítani, ugyanazt a növényt a különböző területeken különbözőképpen nevezik el. Egy igazán átfogó adatbázisnak valamennyi létező fajt, minden egyes felhasználási lehetőséget ismertetni kellene. Így a hagyományos tudás dokumentálása teljes mélységében gyakorlatilag nem lehetséges. A valóságban ezért általában egy-egy speciális területre szűkített, de e területen nagyon átfogó adatbázisok létrehozása a jellemző.

A hagyományos tudás dokumentálásával kapcsolatban több aggodalom is felmerül. Az egyik ilyen, hogy a dokumentálás megszünteti annak egyik legfontosabb jellemzőjét, a dinamikus jellegét, és ily módon befagyaszthatja azt jelenlegi formájába. Emiatt a bennszülött vezetők egy része egyenesen ellenzi a dokumentálást.

Az, hogy az adatbázisok, illetve lajstromok ténylegesen mennyire hatékony szerepet képesek játszani a bennszülött közösségek érdekérvényesítése szempontjából, szintén számos tényező függvénye. Szepe van ebben annak, hogy milyen mértékben kapcsolódik az adott adatbázis a bennszülött közösségekhez a tekintetben, hogy elfogadja és válaszol a

hagyományos tudás dinamikus természetére, és biztosítja, hogy az adatok osztályozása nem sorvasztja el a hagyományos tudást. Nagymértékben függ attól is, hogy a releváns adatbázishoz ténylegesen mennyire férnek hozzá a helyi közösségek, mik a lehetőségeik a harmadik fél általi hozzáférés és felhasználás ellenőrzésében, de legfőbbképpen attól, hogy milyen lehetőségeket kínál az adott adatbázis egy adott közösség szempontjából a hagyományos tudás feletti rendelkezési jogok elismerésében.

2.6.2. Standardizált regisztráció, a jogok oltalma vagy erőzítője?

Az adatbázisok szerkezetében és tartalmában való jelentős eltérés megnehezíti azt, hogy a hatóságok hatékonyan hozzá tudjanak férni az ezekben felhalmozott információkhoz. Ennek elkerülése érdekében legalábbis minimális szintű harmonizációra lenne szükség a különböző szerkezetű adatbázisok között. Így esetleg az is megvalósulhatna, hogy a helyi, regionális és nemzeti szintű adatbázisoknak például egy, a WIPO által irányított nemzetközi hozzáférése legyen. Egy ilyen, ún. standardizált regisztráció bevezetését, ami nemzetközileg elfogadott adatspecifikáció (megegyezés szerinti standardok) kifejlesztését igényelné, a WIPO kormányközi szervezetén, az IGC-n belül első ízben az Ázsiai Csoport javasolta. Ez irányba mutat például az Indiában kifejlesztett Traditional Knowledge Digital Library, amelyhez a WIPO IPC-rendszeréhez kapcsolódó ún. TKRC (Traditional Knowledge Resource Classification) osztályzási rendszert fejlesztették ki. A sok előny mellett azonban létezik néhány hátulütője is ennek az elképzelésnek. Egyrészt egyértelműen elősegíti ugyan a szabadalmi újdonságvizsgálók munkáját, azonban hagyományos tudáslajstromoknak, adatbázisoknak a meglévő szellemi tulajdon-védelem elvein nyugvó rendszerbe illesztésével félő, hogy a hagyományos tudás kulturális, társadalmi és technikai realitásai már kevésbé tükröződnének. Ismert, hogy több, a hagyományos tudással összefüggő lajstrom az újdonságkutatás szempontjából korlátozott értékkel bír, mivel valamilyen ok miatt a benne foglalt információ nem vagy csak korlátozottan hozzáférhető. Ezek közül azonban számos igen értékes a bennszülöttek számára. Egy nemzetközi specifikáció létrehozása virtuális korlátot, követelményrendszert teremthet arra vonatkozóan, hogy milyen feltételek teljesítése mellett történhet meg az adott információ regisztrálása, mely regisztráció szükséges ahhoz, hogy a jogokat elismerjék. Az iparjogvédelmi hatóságok például helyezkedhetnek arra az álláspontra, hogy a technika állása a szabadalmi bejelentés értékelésénél csak az, ami az adatbázisokban fellelhető, az az információ, amelyet egy nemzetközi követelményrendszernek megfelelően regisztráltak. Ez sok esetben a bennszülöttek számára a jelenleginél is kedvezőtlenebb helyzetet teremt. Számolni kell azzal is, hogy a regisztrációhoz szükséges osztályzási rendszer kifejlesztése, hasonlóan a több nyelvre történő fordításhoz, jelentős költségnövelő tényező, amely nem feltétlenül jelent közvetlen hasznot a bennszülötteknek, ugyanakkor jelentős előny a tudományos és a kereskedelmi szektor számára. Így amíg a

hagyományos tudás oltalmára vonatkozó nemzetközi jog kialakítása szempontjából feltehetően előnyös lenne a regisztrációhoz szükséges adatok standardizált minimumspecifikációjának a kialakítása, addig pontosan a harmonizációra irányuló törekvés ellentétes a hagyományos tudás és az erre vonatkozó szokásjog diverzitásával és szerteágazó jellegével. Valószínűleg még nem jött el az az idő, és talán még a technikai bázis sem elég világos ahhoz, hogy létre lehessen hozni egyetlen klasszifikációs rendszert. Ennek ugyanis fel kellene ölelnie nemcsak a társadalmi, gazdasági, kulturális és környezeti szempontokat, hanem a hagyományos tudáshoz kapcsolódó spirituális vonatkozásokat is.

2.6.3. Az adatbázisok szerepe a hagyományos tudás jogi oltalmának biztosításában

Defenzív védelem

Számos esetben olyan találmányok nyertek szabadalmi oltalmat, amelyek a hagyományos tudás felhasználásán alapultak, és amelyek így valójában nem feleltek meg az újdonság/feltalálói tevékenység kritériumának. Általában ez a tény azzal magyarázható, hogy a vizsgáló hatóság nem tudott az ezekkel kapcsolatos technika állásához hozzáférni. Gyakran e tudás csak szájhagyomány útján terjedt, írásos dokumentáció nem létezett, vagy ha igen, akkor olyan nyelven, amelyen a vizsgáló hatóság nem rendelkezett jártassággal. E szituáció jelentős mértékben javult a hagyományos tudással kapcsolatos adatbázisok létrehozásával.

Vitathatatlan az adatbázisok szerepe a defenzív védelemben, azaz abban, hogy megakadályozzák az arra nem jogosultak számára szabadalmak engedélyezését. Az a kívánság azonban, hogy a hagyományos tudást bárki által hozzáférhető adatbázisokba foglalják, „kétélű kard”. Él a félelem, hogy az ez ideig titkosan kezelt információ most a bárki által hozzáférhető doménbe kerül, és ezáltal szinte „hívogatja” a vállalati és kutatói érdeklődést az információ szabad felhasználására. A dolog pozitív oldala viszont az, hogy pontosan az ilyen lajstromok teremthetik meg a lehetőséget arra, hogy a közösségek vagy egyének a birtokukban lévő tudás alapján az ebből származó haszon megosztására is jogot formálhassanak. Ez természetesen akkor lehetséges, ha az ellenőrzésre vonatkozó jogi mechanizmusok is kiépülnek, aminek bár már sok eredménye van [számos ország nemzeti jogrendszere például már előírja, hogy a szabadalmi bejelentésekben fel kell tárni a biológiai anyag eredetét; kezdeményezték azt is, hogy foglalják e jogokat a TRIPS-megállapodásba (Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights) és a PCT-egyezménybe (Patent Cooperation Treaty) is.], korántsem tekinthető teljesen lezártnak.

Szembe kell nézni azonban más problémákkal is. Ezek egyike a hagyományos tudás közvetítésére használt terminológiában rejlik. Eltekintve a fordításban rejlő nehézségektől, a hagyományos szavak gyakran általános természetűek, és nem található meg a modern gyógyászati megfelelőjük. Például ugyanazt a terminológiát korábban egy meghatározott betegség számos különféle fajtájára használták. Az ősi indiai szövegekben a májbántalmak-

ra különböző általános kifejezések találhatók, ezzel szemben a nyugati világ napjainkban a Hepatitis A, Hepatitis B, Hepatitis C terminológiát alkalmazza. Így noha Indiában egy meghatározott növényt évszázadok óta használnak a máj különböző betegségeinek leküzdésére, a nyugati világ nem feltétlenül ismeri el ezt ilyen formában, tekintve, hogy például a Hepatitis B nem szerepel szó szerint a hagyományos tudást feltáró dokumentumban. Azaz ilyen esetekben az adatbázis nagyobb hasznára van korunk „feltalálójának” vagy bejelentőjének, mint a hagyományos tudás eredeti birtokosának.

Figyelembe kell venni azt is, hogy a szabadalmi jog lehetővé teszi lényegében kis előrelépések szabadalmi oltalmazását is egy már létező tudásra alapozva, feltéve, ha a feltalálói tevékenység belátható. Nevezetesen, ha az igénypontot megfogalmazó személy „kellő gondossággal” jár el, az adatbázis nemhogy gátolná a biokalkulációt, hanem inkább ösztönzi azt. Az emberi találékonyságot nem lehet alábecsülni! Vegyük azt az esetet, amikor a szabadalmat a „száraz szem” kezelésével kapcsolatban engedélyezik. Ilyen gondok orvoslására egy indiai dokumentum feltárja a kumari (aloe vera) előnyös hatását. Eszerint a következőképpen kell eljárunk: vegyünk néhány levél aloe verát, mossuk meg tiszta vízzel, és ezt követően morzsoljuk össze a leveleket. A levelekből extrahált oldatból néhány cseppet tegyünk a szembe, és a probléma megoldódik. Abban a szabadalomban, amelyet az USPTO engedélyezett, az egyetlen különbség az, hogy a „tiszta vizet” klórozott vízzel cserélték fel. Létezik műszaki zsargon (hőmérséklet stb.), ami olyanná teheti a megoldást, mintha az valóban teljesen új, feltalálói tevékenységen alapuló termék/eljárás lenne. Az, hogy a „kurkumaszabadalmat” (US5401504) végül is sikerült megsemmisíteni, elsősorban annak köszönhető, hogy a bejelentőnek nem voltak ténylegesen birtokában a megsemmisítés jogalapjaként utóbb feltárt dokumentumok.

Pozitív oltalom, az adatbázisok szerepe a sui generis oltalom biztosításában

Noha a defenzív védelem megakadályozza, hogy az arra nem jogosult a megoldásra kizárólagos jogot alapíthasson, ebből nem következik, hogy egyben elismerik a bennszülöttek hagyományos tudás feletti rendelkezési jogát is. Mi több, a kritikák szerint a bárki által hozzáférhető adatbázisok egyenesen oda vezetnek, hogy a magánszektor hozzáférési lehetősége a hagyományos tudáshoz megnő, anélkül azonban, hogy a bennszülöttek saját tudása feletti rendelkezési jogai bármi módon növekednének.

Míg az adatbázisok azáltal, hogy összegyűjtik az információt, és egy szabadalmi újdonságkutatás számára alkalmas, hozzáférhető formában rendszerezik, és ezáltal a defenzív oltalom egy közvetlen eszközévé válnak, addig a pozitív oltalom egyfajta jogi háttér meglétét is igényli annak érdekében, hogy e tudásra valamilyen jogot lehessen alapítani. Ez megvalósulhat a létező szellemi tulajdon-védelmi rendszer kiterjesztése révén vagy *sui generis* oltalmi formák létrehozásával. Utóbbi megalkotja a jogi szabályokat és eljárásokat, amelyek az oltalom biztosításához szükségesek, és definiálja e folyamatban az adatbázisok célját és szerepét. Ha például a hagyományos tudás oltalmának biztosítására *sui generis* rendszert

hoznak létre nemzeti vagy nemzetközi szinten, a lajstromok feltehetően egyikei lesznek annak a számtalan lehetőségnek, amely ahhoz szükséges, hogy a rendszer ténylegesen funkcionáljon. A pozitív oltalom biztosításával kapcsolatban felvetődnek további kérdések is. Ki van jogilag felhatalmazva a hagyományos tudás regisztrálására? Maguk a bennszülöttek? Vezetők? A képviselőtüket ellátó politikai szervezet? A sámánok vagy gyógyítók? A válasz minden esetben az, hogy ez egyedi esetektől függ a vonatkozó szokásjog vagy gyakorlat alapján. Sok esetben előfordul, hogy több bennszülött közösség is birtokolja ugyanazokat a hagyományos tudáson alapuló ismereteket. Így noha bizonyos növények elnevezése és az eljárási mód, ahogyan ezekből gyógyszert nyernek, esetleg közösségenként változó, az alaposabb analízis megmutathatja, hogy ugyanarról a növényről és azonos hatású gyógyszerrel van szó. Kit illet a kizárólagos jog ilyenkor? A lajstromozásra elsőként bejelentő felet? A mindenki számára elfogadható megoldás ez esetben talán az lehetne, ha a különböző csoportok számára egyaránt biztosítanák kollektív jogként a kizárólagos oltalmat.

A létező adatbázisok tanulmányozása azt mutatja, hogy nehéz olyan mechanizmust találni, amely a feltárás és a bennszülöttek jogvédelmének követelményét egyidejűleg kezelni tudná. Ennek egyik lehetséges megoldása lehet az ún. *adatbázis-érdekszövetkezetek* létrehozása. A helyesen irányított, a hagyományostudás-adatbázisokat felölelő érdekszövetkezetek nemcsak az illetéktelen felhasználástól védik a hagyományos tudást, de ugyanakkor szerepük van annak erősítésében, felhasználásában a különböző nemzeti egészségvédelmi és mezőgazdasági programokban és a bennszülöttek szerepének nagyobb mértékű elismerésében is. A hagyományos tudásra vonatkozó adatbázis-érdekszövetkezetek és a szimplán konzervációt célzó érdekszövetkezetek között a fő eltérés az, hogy a hagyományos tudás megőrzésén túl az előbbi nemcsak a hagyományos tudás menedzsmentjében és védelmében segít, hanem az abból származó igazságos haszon megosztásában is. E körbe tartozik például a BioZulua adatbázis gyakorlata, amely szerint az adatbázist magát az államra ruházzák, de a regisztrálásból eredő jogokat a közösségre. Ehhez hasonló a perui (bizalmi) adatbázis, amelynél az állam jogosult az adatbázisban szereplő információ használatára annak érdekében, hogy megakadályozza a „rossz” szabadalmak engedélyezését. Sajnos az érdekszövetkezetek ideológiája még kevésbé terjedt el. Számos, a területen létező adatbázis magántulajdonú és -működtetésű, a bennszülöttek nem vesznek részt az irányításukban, szervezésükben, azaz érdekeik védelmét a másik fél kezébe helyezik.

ÖSSZEFOGLALÁS

A bennszülött és a helyi közösségek által fenntartott tudás, innováció és gyakorlat megőrzésére irányuló CBD (Convention on Biological Diversity) és ezen belül elsősorban a 8(j) cikkely hatálybalépését követően egyre növekvő érdeklődés kísérte a hagyományos tudás védelme érdekében hozott intézkedéseket. Egyik ilyen intézkedés, amelyre valamennyi szereplő (bennszülöttek, kutatóintézetek, államok, nem kormányzati szervezetek) egyaránt

nagy várakozással tekintett, a hagyományos tudás dokumentálása lajstromok, illetve adatbázisok formájában.

A WIPO-n belül a hagyományos tudás kiemelt kezelésére létrehozott kormányközi szervezet, az IGC a hagyományos tudás defenzív és pozitív oltalmának biztosítását elősegítő eszközként tekint az adatbázisokra és lajstromokra. Az iparjogvédelmi hatóságok számára ezek alapul szolgálnak a technika állásának feltárásában és ezáltal annak értékelésében, hogy a szabadalmi bejelentések megfelelnek-e az újdonság és a feltalálói tevékenység követelményének. A dokumentáció ugyanakkor hozzájárul a hagyományos tudás megőrzéséhez és fenntartásához, segít azonosítani azokat a közösségeket, amelyek számára adott esetben a kizárólagos jog engedélyezhető és, amelyek fel vannak hatalmazva a haszonmegosztási megállapodások megkötésére.

A dokumentáció azonban önmagában nem biztosítja a hagyományos tudás hatásos védelmét. Inkább úgy tekinthető, mint egy tágabb oltalmi rendszer egy eleme, amelynek további elemei a szokásjog és a gyakorlat, a nemzeti hozzáférés, a haszonmegosztás szabályozása és a *sui generis* oltalmi rendszerek kialakítása. Természetesen –amellett, hogy az információhoz való hozzáférés megkönnyítése vitathatatlan előnyökkel jár, tudomásul kell venni, hogy annak érdekében, hogy a hagyományos tudás adatbázisait anélkül lehessen használni, hogy pontosan ezek jelentsék a biokálózkodás forrásait, bizonyos, a hozzáférésre és a haszonmegosztásra vonatkozó feltételeket is a rendszerbe kell foglalni. Ennek érdekében az adatbázis tulajdonosainak és fenntartóinak olyan protokollt kell kifejleszteni, amely szabályozza a hagyományos tudáshoz való hozzáférést.

IRODALOM

- R.V. Anuradha: A biokálózkodás és a hagyományos tudás (<http://www.hinduonnet.com/folio>)
- Graham Dutfield: The Public and Private Domains: Intellectual Property Rights in Traditional Ecological Knowledge (<http://www.grain.org/bio-ipr/?id=154>)
- Anil K. Gupta: IP for Traditional knowledge on-line: Recognizing, Respecting and Rewarding Creativity and Innovation at Grassroots. Paper presented at WIPO International Conference, Geneva, 19–21 September, 2001
- Kovács Krisztina: Biodiverzitás, genetikai források, hagyományos tudás és szellemi tulajdon. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 107. évf. 5. sz., 2002. október, p. 3–20
- Dr. Náthón Natalie: A biológiai sokféleség (biodiverzitás), a biotechnológia és a szellemi alkotásokhoz fűződő jogok. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 107. évf. 3. sz., 2002. június
- Manuel Ruiz: The International Debate on Traditional Knowledge as prior Art in the Patent System: Issues and Options for Developing Countries. Center for International Environmental Law, 2002. október
- Sipos Katalin: ACTA HUMANA (B), 17. évf. 3–4. sz., 2006.

Szulmanné dr. Binet Mariann: A hagyományos tudás és oltalma – hadüzenet a biokalózkodásnak. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 110 évf. 5. sz. 2005. október, p. 3–17

Sangeeta Udgaonkar: The recording of traditional knowledge: Will it prevent 'bio-piracy'? Current Science, 82. évf. 4. sz. 2002. február 25.

UNU-IAS Report (United Nations University), Institute of Advanced Studies: The Role of Registers and Databases in the Protection of Traditional Knowledge, 2004. január

WIPO/GRTKF/IC/4/14, WIPO/GRTKF/IC/3/6, WIPO/GRTKF/IC/3/17 (<http://www.wipo.int/>)

A hagyományos tudás megőrzése: a közel-keleti gyógynövények adatbázisa (<http://www.haddassah>)

BioZulua Database, Venezuela (http://www.slais.ubc.ca/COURSES/libr500/05-06-wt2/www/D_Ionson/Biozulua.htm)

<http://www.frlht.org.in/>

<http://www.scidev.net>

<http://www.biodiv.org>

Documenting RI's Traditional Knowledge (<http://www.iprights.com/publications/article.asp?articleID=242>)

MITŐL FAIR A FAIR? SZERZŐI MŰVEK FELHASZNÁLÁSA A FAIR USE-TESTT FÉNYÉBEN¹

Mottó: „Habár én is kötve érzem magam ahhoz, hogy minden embernek biztosítsuk szerzői jogainak élvezetét, a tudományok fejlődése elé senki sem görgethet akadályokat.”²

I. A fair use-teszt alapjai

Amikor 1841-ben Charles Upham a korábbi elnökről, George Washingtonról készített kötetébe 353 oldalt szó szerint átvett a Washington leveleit kiadó Jared Sparks könyvéből, még nem sejtette, hogy alapjaiban járul hozzá az Amerikai Egyesült Államok szerzői joga egyik alappilléreinek, „kritikus biztonsági szelepeinek”³ sokak szerint a „legproblémásabb részének”,⁴ a fair use-tesztnek a kialakulásához.⁵ Az ügyet tárgyaló William Story bíró, erősen hagyatkozva a XVIII–XIX. századi angol bírósági ítéletekre, a keresetet helybenhagyva⁶

¹ A jelen tanulmány az Egyesült Államok szerzői jogában a „fair use doctrine” névvel illetett elméletet és annak gyakorlatát kívánja áttekinteni. Habár egy szempontból indokolt lehet a doktrína magyar nyelvre történő fordítása, ahogy azt dr. Vida Sándor „A közösségi védjegyjog jövője – Nemzetközi Tudományos Tanácskozás” című cikkében már megtette [ő a „tisztességes használat” kifejezést használta, lásd: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 3. (113.) évfolyam 5. szám, 2008, p. 97], a jelen esetben mégis a „fair use” szavak fenntartása tűnik indokoltnak. Ezt elsősorban a tétellel párhuzamba állítható, a kontinentális jogrendszerekből ismert szabad felhasználási típusoktól való eltérések és az esetjogon alapuló fejlődés eredményeként jelentkező rendkívüli sajátosságok indokolják. Annál is inkább, mert a „fair” szó nem csak erkölcsi jelentéssel bír, és ahogy azt a cikkben vizsgált esetek is példázni fogják, ennél sokkal kiterjedtebb tevékenységeket képes felölelni. Ezzel együtt a „doktrína” kifejezés helyett – annak idegensége folytán – teljes mértékben indokolt a „teszt” szó alkalmazása.

² Lord Ellenboroughnak a Carey v. Kearsley [4 Esp. 168, 170, 170 Eng.Rep. 679, 681 (K.B.1803)]-ügyben kifejtett álláspontját idézi: Luther R. Campbell, et al. v. Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569 (1993), p. 575

³ William F. Patry–Shira Perlmutter: Fair Use Misconstrued: Profit, Presumptions and Parody. Cardozo Arts & Entertainment Law Journal, 1992, 11. sz. p. 668

⁴ Dellar, et al., v. Samuel Goldwyn, Inc., et al., 104 F.2d 661 (1939), p. 662

⁵ Folsom, et al., v. Marsh, et al., 9 F.Cas. 342 (1841). Az ügy vonatkozásában lásd még: Harvey S. Perlman–Laurens H. Rhinelander: Williams & Wilkins Co. v. United States: Photocopying, Copyright and the Judicial Process. The Supreme Court Review, 1975, p. 381–382; L. Ray Patterson: Free Speech, Copyright, and Fair Use. Vanderbilt Law Review, 1987, p. 38–40; L. Ray Patterson: Understanding Fair Use, Law & Contemporary Problems, 1992, p. 255

⁶ Story bíró elutasította Upham azon érvét, hogy Washington levelei nem voltak „megfelelő tárgyai a szerzői jogoknak”, mivel az alperes szerint azok nem voltak irodalmi természetűek, s írójuk már elhunyt. Azt a védekezést sem fogadta el a bíró, hogy Uphamnek joga lett volna kivonatolni és kiválogatni az általa írt, egyedi és új könyvhöz a használható forrásokat, mivel a szelektálás kizárólag a felperes könyvében megtalálható levelekre korlátozódott. Story arra is felhívta a figyelmet, hogy a szerzői jogok megsértéséhez nem szükséges egy egész könyv lemásolása, elegendő ehhez az, hogy érezhető legyen az eredeti mű értéke vagy az eredeti szerző munkájára gyakorolt negatív hatás. Ezzel együtt nem zárta ki annak lehetőségét, hogy nagy mennyiségben is lehessen idézni, ha ezt például a felhasználás kritikai célja igazolja. Lásd: Folsom v. Marsh, p. 348–349

fektette le az „eredeti forrás igazolható használatára” vonatkozó tételét, amelyben úgy vélte, hogy minden vitatott felhasználás elbírálásakor a forrásmű természetét, a felhasznált munka terjedelmét, illetve a használatnak a forrásmű gazdasági értékére gyakorolt hatását kell leginkább figyelembe venni.⁷

Az Egyesült Államok bíróságainak ezen ítéleten nyugvó – ha nem is teljesen következetes, de – tartós gyakorlatával kimunkált teszt létalapját maga a szerzői jogi szabályozás létezése adja. Azzal, hogy az alkotmány vonatkozó rendelkezése⁸ az információk terjesztését és a kreativitás előmozdítását tűzte ki célul, akaratlanul is megtörte a szerzők kizárólagosságát műveik vonatkozásában.⁹ Az alkotmányos felhatalmazás egyszerre biztosítja ugyanis a szerzőknek a műveikhez fűződő jogokat, másrészt a társadalomnak a tudás terjesztéséhez kapcsolódó érdekét. Mivel ez a két oldal alapjaiban szemben áll egymással, az USA bíróságai – elsősorban nem a Legfelsőbb Bíróság (a továbbiakban: Supreme Court) – ennek feloldása érdekében fejlesztették ki ezt a kompromisszumos tesztet.

A bírósági gyakorlat e tesztet olyan méltányos védekezésnek tekinti, amely alapján korlátozott keretek között (ésszerű célból és „fair” módon) a jogosulton kívül bárki engedély nélkül használhat fel szerzői jogilag védett alkotásokat.¹⁰ A Supreme Court szerint e tétel „az ésszerűség egy méltányos szabálya, amely lehetővé teszi a bíróságok számára, hogy elkerüljék a szerzői jogi törvény merev alkalmazását olyankor, amikor esetleg ez elnyomhatja az igazi kreativitást, amit a törvény támogatni hivatott.”¹¹

A *Folsom v. Marsh*-ügy ítéletét megszövegező William Story által lefektetett úton kialakított, és fokozatosan kiépült gyakorlatot (*case law*) az Egyesült Államok jogalkotói az 1976-

⁷ Folsom v. Marsh, p. 348. A későbbi bírósági ítéletekben ez a felsorolás az alábbiak szerint bővült ki: „a felhasznált rész értéke; ennek minden más műhöz viszonyított relatív értéke; milyen célt szolgál; a másolt rész milyen mértékben helyettesíti az eredetit, avagy mennyiben akadályozza annak értékesítését; és egyéb körülmények”. Lásd: Carr v. National Capital Press, Inc., 71 F.2d 220 (1934); Broadway Music Corp. v. F-R Publishing Corp., 31 F.Supp. 817 (1940); Mathews Conveyor Co. v. Palmer-Bee Co., 135 F.2d 73 (1943)

⁸ „A Kongresszusnak joga van arra, hogy ... előmozdítsa a tudományok és hasznos művészetek fejlődését azáltal, hogy a szerzők és feltalálók részére kizárólagos jogot biztosít írásaik és találmányaik tekintetében egy meghatározott időtartamra” – az Egyesült Államok Alkotmánya, 1. cikk (8) bekezdés 8. pont. Lásd: American Legacy: The United States Constitution and other Essential Documents of American Democracy. Center for Civic Education: Calabasas, 1997, p. 17. Ez a rendelkezés a „Copyright Clause”, vagyis a „szerzői jogi klauzula” néven is ismert, annak ellenére is, hogy ez adja a szellemi alkotások joga valamennyi területének az alapját.

⁹ William W. Fisher III: Reconstructing the Fair Use Doctrine. Harvard Law Review, University of Miami Law Review, 1987–1988, p. 1687–1688; Jay Dratler, Jr.: Distilling the Witches' Brew of Fair Use in Copyright Use, 43 1988–1989, p. 246–248

¹⁰ Marvin Fisher, et al. v. Rick Dees, et al., 794 F.2d 432 (1986), p. 435

¹¹ Stewart et al. v. Abend, DBA Authors Research Co., 495 U.S. 207 (1989), p. 236

os szerzői jogi törvényben¹² az alábbiak szerint emelték a szövetségi törvényjog (*statute law*)¹³ részévé:

„A 106. és 106/A. szakaszok rendelkezései ellenére a szerzői joggal védett művek kritikai, magyarázati, híradási, oktatási (beleértve a tantermi használatra történő többszörözést is), tudományos vagy kutatási célú fair használata, beleértve a másolatok vagy hangfelvételek készítésével avagy az említett szakaszban meghatározott más módon való reprodukálással való felhasználást, nem képezi a szerzői jogok megsértését. Annak meghatározásakor, hogy a mű felhasználása az adott esetben fair volt-e vagy sem, a vizsgálandó tényezők magukba foglalják az alábbiakat:

- (1) a használat célja és jellege, beleértve, hogy e használat kereskedelmi természetű vagy nonprofit oktatási célú-e;
- (2) a szerzői joggal védett mű természete;
- (3) a felhasznált résznek a mértéke és lényegessége a szerzői joggal védett műhöz mint egészhez viszonyítva; és
- (4) a használatnak a szerzői joggal védett mű potenciális piacára vagy értékére kifejtett hatása.

Az a tény, hogy a művet még nem publikálták, nem akadályozza a fair használat megállapításának, ha ezt a fent felsorolt tényezők alátámasztják.”¹⁴

Amint látható, a fenti felsorolt elemek erősen hasonlítanak a Story és az őt követő bírák által megfogalmazott kritériumokra. Ez természetesen nem véletlen, hiszen a jogalkotó az USCA 107. §-ának megszövegezésekor az addig irányadó jogalkalmazói gyakorlatra támaszkodott.¹⁵

¹² United States Copyright Act, 17 U.S.C. (2003), a továbbiakban: USCA

¹³ Aminek a legfontosabb következménye az lett, hogy az USCA-ban található rendelkezésekkel kapcsolatos valamennyi pert szövetségi bíróságok előtt kell megindítani. Első fokon minden esetben a szövetségi kerületi bíróságok („district court”, amelyek száma összesen 94) járnak el. Az általuk meghozott ítéletekkel szemben az adott kerületre tekintettel illetékességgel rendelkező fellebbviteli bíróságokhoz („court of appeals”, ezekből tizenkettő, valamint további egy speciális fórum létezik) lehet benyújtani a fellebbezéseket. Ezen utóbbi fórumokat szokás az amerikai jogi zsargonban a számuk szerint elnevezni, így például a „Ninth Circuit” a 9. körzethez tartozó szövetségi kerületi bíróságok fellebbviteli fórumát jelenti (hivatalos nevén „Court of Appeals for the Ninth Circuit”). A továbbiakban pusztán számuk szerint lesznek rövidítve az egyes fellebbviteli fórumok. Azt egyébként, hogy a jelen tanulmány által is vizsgált ügyekben a legtöbbször a Ninth vagy a Second Circuit jár el, leginkább az magyarázza, hogy az előbbi illetékességéhez tartozik (több tagállam mellett) Kalifornia, s ezen keresztül a filmgyártás központjának tekinthető Hollywood, az utóbbihoz pedig New York, amely ugyancsak a filmipar egyik fellegvára. Végül pedig logikusan a fellebbviteli bíróságok ítéletével szemben a Supreme Courthoz lehet jogorvoslatért fordulni (és kérni az ún. „writ of certiorari” kiadását). Ezzel összefüggésben lásd: 50. lábjegyzet.

¹⁴ USCA §107

¹⁵ A Képviselőház mutatott rá arra, hogy a törvényhozás során az USCA hatálybalépését megelőző bírósági gyakorlatot kívánták papírra vetni, semmiképp sem megszorítva vagy szűkítve azt. Lásd: H.R. Rep. No. 94–1976, 94th Cong., 2d Sess. (1976), p. 66. Alapvetően ez a tény indokolja, hogy a továbbiakban az 1978-at megelőző jogesetek is forrásul használhatók.

Az USCA alapján minden engedély nélküli felhasználás „*per se*”, kvázi automatikus jogsértés, a fair használatra való hivatkozás pedig ezzel szemben érvényesíthető kimentésként. A teszt lényege tehát az, hogy a társadalom tagjai a szerzői jogok tulajdonosának kárára szereznek előnyt, feltéve, hogy mindezt fair módon teszik, tehát amennyiben a felhasználás alkotó jellegű, nem jelentős, továbbá igazságos és kíváncsú eredményre vezet, mindezt anélkül, hogy a jogosultnak indokolatlan hátrányt okozna.¹⁶ Ez egyben azt is jelenti, hogy a kontinentális típusú „garantált” korlátokkal szemben az USA-ban szinte minden felhasználás megengedettnek tekinthető, ha nem minősül unfairnek.

Tekintettel a teszt fajsúlyos eljárásjogi szerepére, indokoltnak tűnik áttekinteni, hogy egy szerzői jogvita esetén a tesztre a bizonyítás során hogyan és miként lehet hivatkozni. Mivel azonban ezt a kérdéskört egy korábbi írás során e sorok szerzője már korábban már részletesen ismertette,¹⁷ ezért itt csak a legfontosabbakra indokolt utalni.

Az USCA 501(a) § alapján jogsértésről akkor beszélünk, ha a felperes bizonyítja, hogy az eredeti mű szerzői jogai őt illetik, és hogy az alperes a mű egy vagy több lényeges és védett részét – az USCA kizárólagos vagyoni jogosítványokat felsoroló 106. §-ával ellentétesen – engedély nélkül használta fel. Ez utóbbi vonatkozásában a felperes a műhöz való hozzáférést, valamint azt köteles bizonyítani, hogy a másodlagos mű lényegesen hasonlít az eredeti alkotásra. Ezt a második tényezőt ugyancsak két részre lehet bontani: a másolás tényének, illetve a másolás jogellenességének a bizonyítására.

Közvetlen bizonyíték híján a másolás ténye hagyományosan a „fordított arány szabálya” (*inverse ratio rule*) alapján vizsgálható, amely szerint a jogellenességre a hozzáférés és a hasonlóság mértékéből lehet következtetni. Önmagában az, hogy az alperesnek a forrásműhöz való hozzájutása nem bizonyítható, még nem zárja ki a másolás tényének megállapíthatóságát.¹⁸ Ha ugyanis korábbi közös forrás, bármiféle váratlan elem avagy a másodlagos mű egyedisége/összetettsége hiányában nyilvánvaló, hogy a származékos mű nem készülhetett önállóan, s a feltűnő hasonlóság (*striking similarity*) még csak véletlen sem lehet, akkor ez elegendő az eljárás folytatásához.¹⁹

A felhasználás jogellenességének megállapításához az eredeti mű lényeges részének átvétele szükséges. Ennek vizsgálatakor a védelemre nem jogosult elemeket figyelmen kívül kell hagyni.²⁰ Az így megmaradó, védelemre jogosult elemek, az ún. „aranyrögök” (*golden*

¹⁶ Arnold B. Silverman: The Scope of Protection of Copyrights and Design Patents in the United States. Copyright Law Symposium, 1963, p. 169; Benjamin Ely Marks: Copyright Protection, Privacy Rights, and the Fair Use Doctrine: The Post-Salinger Decade Reconsidered. New York University Law Review, 1997, p. 1377

¹⁷ Mezei Péter: Digitális sampling az amerikai szerzői jogban – Sírba szálltak „groove robbers”? Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 3. (113.) évf. 3. sz. 2008. június p. 9–13

¹⁸ Természetesen a forrásműnek ésszerűen hozzáférhetőnek kell lennie, lásd: Melville B. Nimmer & David Nimmer: Nimmer on Copyright, Matthew Bender & Company, Inc., 2005, 13.03[A][2].

¹⁹ Ennek alkalmazását lásd például: Ronald H. Selle, et al., v. Barry Gibb, et al., 741 F.2d 896 (1984), p. 904

²⁰ Lásd: Jarvis v. A&M Records, 827 F.Supp. 282 (1993), p. 291; Egy másik ítéletben a bíróság kimondta, hogy a lényeges hasonlóság vizsgálatakor a bíróság a művek egészét vizsgálja meg, s nem bontja azokat részekre (total concept and feel test). Lásd: Tuff 'N' Rumble Management v. Profile Records, 1997 WL 158364, at 1 (1997), p. 5

nuggets), kapcsán az átlagos közönség (*ordinary audience*) nézőpontjából kell azt megvizsgálni, hogy vajon a két mű milyen emberek számára tűnhet hasonlónak, hogy milyen a hasonlóság természete,²¹ illetve hogy milyen mértékű a hasonlóság.²²

E körülmények elbírálásakor, amennyiben a felhasznált részlet az eredeti mű lényegesebb részét teszi ki, a bíróságok a „lényeges hasonlóság tesztjét” (*substantial similarity test*) hívhatják segítségül. Amennyiben viszont az eredeti műnek kizárólag egy kis szegmense képezi a vita tárgyát, a „részletek szó szerinti hasonlósága” (*fragmented literal similarity*) teszt tűnik alkalmazhatónak. Mindkét tételből következik, hogy a jogellenesség megállapításához a felperesnek azt kell bizonyítania, hogy a felhasználás meghalad egy triviális mértéket, vagyis a két érintett mű között mennyiségi vagy minőségi értelemben fedezhető fel lényeges hasonlóság (*de minimis non curat lex*, röviden *de minimis*-szabály).

Amennyiben a felperes a fentieket minden kétséget kizáróan bizonyítani tudta, az alperes már csak abban bízhat, hogy a fair use-tesztre hivatkozva kimentheti magát a felelősség alól. Mivel azonban a teszt kimentő körülményként (*affirmative defense*) alkalmazható, ezért ez a bizonyítási teher megfordulását eredményezi.²³ A következő fejezetben ezért azt tekintjük át részletesen, hogy az alperesek miként tudják igazolni, illetve kizárni az USCA 107. §-ában található célokat és tényezőket.

II. A fair use-teszt elemei

A jelentős nézeteltérések ellenére, amelyek a tudományos életet és a bírói gyakorlatot osztották meg abban a tekintetben, hogy a törvényhozó által nevesített faktorok közül bármelyik kiemelhető-e a felhasználás fair voltának eldöntésekor (úgymond „*primus inter pares*” lenne),²⁴ a leggyakrabban képviselt álláspont szerint ezeket a tényezőket mindig egymáshoz viszonyítva, összhatásukban kell értékelni.²⁵ Ráadásul nem feltétlenül értenek egyet a szer-

²¹ Azaz a hasonlóság csak egy-egy „aranyrög” vagy az egész mű vonatkozásában áll-e fenn.

²² A kérdés az, hogy „egy átlagos hallgató megítélése szerint az állítólagos másolat a szerzői jogilag védett műből származik-e [vagy sem]”. Lásd: *Saul Steinberg v. Columbia Pictures Industries, Inc.*, et al., 663 F.Supp. 706 (1987), p. 711

²³ A Supreme Court gyakorlata szerint a nem kereskedelmi természetű felhasználások esetén továbbra is a felperesnek kell azt bizonyítania, hogy a felhasználás az ő művének értékét vagy annak piacát bármiféleképpen negatívan befolyásolta volna. Lásd: *Sony Corporation of America, et al., v. Universal City Studios, Inc.*, et al., 464 U.S. 417 (1983), p. 451; *Harper & Row, Publishers, Inc., v. Nation Enterprises*, 471 U.S. 539 (1985), p. 568

²⁴ A legtöbb bíróság mégis a negyedik, vagyis a forrásmű piacára/értékére gyakorolt hatással kapcsolatos tényezőt tekinti a leglényegesebb körülménynek (single most important factor). Lásd: *Harper & Row v. Nation*, p. 566; *Kennett Love v. Jonathan Kwitny*, et al., 706 F.Supp. 1123 (1989), p. 1135; *National Rifle Association of America v. Handgun Control Federation of Ohio*, 15 F.3d 559 (1994), p. 561; *Carola Amsinck v. Columbia Pictures Industries, Inc.*, et al., 862 F.Supp. 1044 (1994), p. 1048

²⁵ *Campbell v. Acuff-Rose*, p. 578. Habár az előfordul, hogy egyes esetekben valamelyik egyszerűen nem értékelhető pro vagy kontra. Így a Supreme Court maga jelezte: paródiák esetén nem lehet automatikusan a másodlagos mű szerzőjével szemben értékelni azt a körülményt, hogy a forrásmű híres, mivel parodizálni (a siker reményében) hagyományosan ismert műveket szoktak. Lásd: *Campbell v. Acuff-Rose*, p. 586. A bíróságok ugyancsak következtetések a tekintetben, hogy fotóművészeti alkotásokat csak egészében lehet felhasználni, ennek fényében viszont a harmadik faktor egyik oldal érvelését sem képes alátámasztani. Lásd: *Leslie A. Kelly, et al., v. Arriba Soft Corporation*, 336 F.3d 811 (2003), p. 821; *Blake A. Field v. Google Inc.*, 412 F.Supp.2d 1106 (2006), p. 1121

zői jogászok abban sem, hogy a négy tényező vajon taxatív felsorolást képez-e, avagy a felek az eljárás keretei közt más eszközökre is hivatkozhatnak. Talán a leghelyesebb véleményt e téren a *Rubin*-ügyben ítélező bíróság mondta ki: „a felhasználás fair voltának eldöntésekor a törvényi tényezők nem tekinthetők kizárólagosnak, és önmagában egyik elem sem tekinthető döntőnek. A tényezőket sokkal inkább a fair use-teszt céljának fényében kell megítélni, amely szerint el kell tekinteni a szerzői jog merev végrehajtásától, amennyiben ez a tudományok és a hasznos művészetek fejlesztését, vagyis a szerzői jog lényegét gátolná.”²⁶

II.1. Az első törvényi elem – a használat célja és jellege²⁷

Az USCA első elemként a használat célját és jellegét jelöli meg. Bár a „nonprofit oktatási tevékenység” kivételével itt nem találunk utalást arra vonatkozóan, hogy konkrétan mely célok tartozhatnak ebbe a körbe, az USCA 107. § preambulumban található felsorolás jelentős segítséget nyújt ezzel összefüggésben,²⁸ ám téves az a feltételezés, hogy ezenkívül más nem képzelhető el „fair” célként.²⁹

Lényeges, hogy ez az elem a felhasználó helyett a *használat módjára* koncentrál. Az a kitétel, mely szerint „beleértve, hogy e használat kereskedelmi természetű vagy nonprofit oktatási célú-e”, szintén nem elsősorban a „személyre” fókuszál, hiszen nonprofit szervezetek tevékenységének is lehetnek kereskedelmi kihatásai, s fordítva: a profitorientált cégek is tanúsíthatnak olyan magatartást, amelynek hátterében nem a haszonszerzés célja lebeg. Szinte minden magatartásnak van ugyanis pénzügyi vonzata akár közvetve, akár közvetlenül. Számos jogeset által vitatott magatartás oktatási célokat szolgál, mégis kereskedelmi természetű. Így például a *Kinko*-s ügyben az eljáró bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy mivel az alperes profitot termelt tevékenységével, ezért hivatkozása, hogy a fénymásolás oktatási célokat szolgált, nem megalapozott. Ezzel végső soron az került rögzítésre,

²⁶ Zick *Rubin v. Brooks/Cole Publishing Co. et al.*, 836 F.Supp. 909 (1993), p. 916. Ugyanígy érvelt több más bíróság is, lásd: *Harper & Row v. Nation*, p. 539; *Katrina Maxtone-Graham v. James Tunstead Bruchaell, et al.*, 803 F.2d 1253 (1986), p. 1260; *Sega Enterprises, Ltd., v. Accolade, Inc.*, 977 F.2d 1510 (1992), p. 1521–1522; *Storm Impact, Inc., et al., v. Software of the Month Club*, 13 F.Supp.2d 782 (1998), p. 787

²⁷ *Dratler*: i. m. (9), p. 289–303; *Pierre N. Leval*: *Toward a Fair Use Standard*. *Harvard Law Review*, 1989–1990, p. 1111–1116; *Patry-Perlmutter*: i. m. (3), p. 676–687; *Michael G. Anderson–Paul F. Brown*: *The Economics Behind Copyright Fair Use: A Principled and Predictable Body of Law*. *Loyola University Chicago Law Review*, 1992–1993, p. 165–168; *Nimmer–Nimmer*: i. m. (18), 13.05. §[A][1].

²⁸ „... kritikai, magyarázati, híradási, oktatási (beleértve a tantermi használatra történő többszörözést is), tudományos vagy kutatási célú fair használat ...”. Ezen célok többsége megegyezik a kontinentális Európában ismert szabad felhasználás esetköreivel.

²⁹ Így az Eleventh Circuit megállapította, hogy az elsőfokú bíróság hibásan járt el, amikor a teszt alkalmazhatóságát kizárólag azért zárta ki, mert a konkrét ügyben megjelenő cél nem tartozott az USCA 107. § felsorolásába. Lásd: *Pacific & Southern Company, Inc., et al., v. Carol Duncan, et al.*, 744 F.2d 1490 (1984), p. 1495. Ugyancsak fontos kiemelni, hogy bár a hazánkban is ismert „magáncél” a célok között nem szerepel, azonban az Egyesült Államokban is elfogadott a magáncélú többszörözés kategóriája. Erre a legjobb példa a későbbiekben tárgyalt Sony-ügy lehet.

hogy a kereskedelmi természet megléte kizárja a másik körülmény védekezőként való elfogadását.³⁰

Mára a bírósági gyakorlat a „kereskedelmi természetű vagy nonprofit oktatási célú” kitételt a „kereskedelmi vagy nem kereskedelmi” kifejezéssel váltotta fel. A két véglet között elhelyezkedő esetek megítélése rendkívül változatos képet mutat. Így például az, hogy egy fényképet valamely újság borítóján használnak fel annak érdekében, hogy az újság kelen-dőbb legyen, sokkal „kereskedelmibbnek” tekinthető, mint a fotónak az újság belsejében való szerepeltetése, mely önmagában ugyanúgy jogsértést jelenthet, azonban nem bír olyan kereskedelmi súllyal.³¹

Szerencsétlen kifejezésként értékelhető a Supreme Court *Sony*-ügyben hozott ítéletének azon része, amely szerint „a szerzői jogilag védett anyagokkal kapcsolatos valamennyi kereskedelmi tevékenység feltehetően a szerzői jog jogosultjának biztosított monopólium unfair kiaknázása”.³² Ebből ugyanis több bíróság arra következtetett, hogy kizárólag olyan magatartás esetén beszélhetünk fair használatról, amelynek egyáltalán nincs kereskedelmi vonzata.³³ Más bíróságok viszont arra figyelmeztettek, hogy ez a szűk értelmezés indokolatlan, és a kereskedelmi természet csak egy a tényezők sorában.³⁴

Szerencsére a Supreme Court később maga tért el ítéleteiben a fenti merev megfogalmazástól. A *Harper & Row*-ügyben kimondta, hogy „a profit/nonprofit megkülönböztetés lényege nem az, hogy vajon a használat egyedüli célja pénzügyi haszon szerzése-e, hanem az, hogy a felhasználó a szerzői jogi védelemben részesülő anyag hasznosításából anélkül jut profithoz, hogy megfizetné a szokásos díjat”.³⁵ Később pedig az *Acuff-Rose*-ügyben mutatott rá a – személyi összetételében akkor már részben megváltozott – plénum arra, hogy az általa rögzített tételeket sem szabad mereven alkalmazni, s minden jogesetben annak egyedi jellegzetességeit kell figyelembe venni.³⁶

A jogirodalom – érthetően – ez utóbbi állásponttal ért egyet, s napjainkban viszonylag bátran kijelenthető, hogy a használat módja központi elemét nem a kereskedelmi természet, hanem a „hasznosság” jelenti. Leval szerint az eredeti műnek eltérő módon vagy célra történő, illetve egyébként produktív felhasználása, így például ha a másodlagos munka további értéket ad az eredetinek – új nézőpontra világít rá, új információt teremt stb. –, s ennyiben a társadalom fejlődéséhez hozzájárul, alapvetően fairnek tekinthető. Ezt jelölte az „*átalakító jellegű*” (*transformative*) kifejezéssel.³⁷ Anderson és Brown szerint az első faktor lényegét a másodlagos mű forrásművel kapcsolatos céljának és jellegének vizsgálata adja, s csak ha azok

³⁰ Basic Books, Inc., v. Kinko's Graphics Corp., 758 F.Supp. 1522 (1991)

³¹ Haberman v. Hustler Magazine, Inc., 626 F.Supp. 201 (1986)

³² Sony v. Universal, p. 451

³³ Így az *Acuff-Rose*-ügyben egy dal parodizálását a fellebbviteli bíróság a fent említett mondatra hagyatkozva automatikusan unfairnek minősítette. Lásd: *Acuff-Rose Music, Inc. v. Luther R. Campbell, et al.*, 972 F.2d 1429 (1992)

³⁴ Maxtone-Graham v. Brutchaell, p. 1262

³⁵ Harper & Row v. Nation, p. 562

³⁶ Campbell v. Acuff-Rose, p. 584–585; *Nimmer–Nimmer*: i. m. (18), 13.05. §[A][1][c]

³⁷ Leval: i. m. (27), p. 1111

megegyeznek, vagyis az újabb helyettesítheti a korábbi, akkor zárható ki a fair használat.³⁸ Ezekkel megegyező véleményt képvisel Melville B. Nimmer is, aki azt állítja: egy magatartás akkor tekinthető fairnek, ha az „*produktív*”, vagyis az eredeti alkotás felhasználása hasznos elemet hordoz magában, valami újat ad az eredetihez,³⁹ s minél átalakítóbb jellegről beszélhetünk, annál megalapozottabb – a többi tényező vizsgálata ellenére is – a fair használat.⁴⁰ Ugyancsak háttérbe szorulhat a kereskedelmi jellegre hivatkozás abban az esetben, ha a felhasználás az USCA egyik célkitűzését, a kreatív munkák terjesztését valósítja meg.⁴¹

Érdemes röviden megemlíteni, hogy e faktor második tagmondatát a törvény tervezetei soha nem tartalmazták, és pusztán egy hónappal a törvény elfogadása előtt került bele a szövegbe, kizárólag azért, hogy így enyhítsék az oktatók részéről egy nonprofit oktatási célú kivétel törvénybe iktatása iránti nyomást. Már ekkor felhívták azonban a törvény szerkesztői a figyelmet arra, hogy e nonprofit jelleg nem önmagában vizsgálendő, hanem az egyéb körülményekkel együtt.⁴²

II.2. A második törvényi elem – a szerzői jogilag védett mű természete.⁴³

E törvényelem létrejötte is Story főbíró *Folsom*-ügyben hozott ítéletére vezethető vissza, ahol Story a „felhasznált anyagok értéke” kifejezést használta, ami a téma lényegét illetően talán e helyütt ugyancsak kifejezőbb lenne.

Röviden érdemes megemlíteni, hogy az USCA értelmében minden *eredeti* alkotás szerzői jogilag védett műnek tekinthető, ennyiben tehát egy komoly szépirodalmi mű és egy bevásárlócédula is védelemre számíthatna. E kiterjesztő értelmezésnek természetesen az Egyesült Államokban is határt szab, hogy védelemre csak olyan alkotások számíthatnak, amelyek minimális művészeti, eszmei értékkel bírnak. Így minél „informálisabb” egy anyag (például egy katalógus vagy parlamenti képviselők telefonszámai), annál szélesebb körben lehet azt felhasználni,⁴⁴ s minél több kreatív energiát fektetett bele megalkotója,⁴⁵ annál nagyobb védelemre számíthat.

³⁸ *Anderson-Brown*: i. m. (27), p. 168

³⁹ A Supreme Court hangsúlyozta azonban, hogy az alperesnek konkrét hasznosság helyett elegendő azt bizonyítania, hogy alkotása révén haszonra tehet szert a társadalom. Lásd: *Harper & Row v. Nation*, p. 561

⁴⁰ *Nimmer-Nimmer*: i. m. (18), 13.05. §[A][1][b]; *Campbell v. Acuff-Rose*, p. 579; *Sony v. Universal*, p. 807 (Blackmun bíró különvéleménye)

⁴¹ *Sega v. Accolade*, p. 1523; *Religious Technology Center v. Netcom On-Line Communication Services, Inc.*, 907 F. Supp 1361 (1995), p. 1378–1379

⁴² H.R. Rep., p. 67. Vagyis e kitétel nem a fair használat lényegét kívánja befolyásolni, hanem pusztán engedményt tesz egy olyan csoport javára, akiknek a magatartása az adott körülmények között legtöbbször fairnek tekinthető.

⁴³ *Dratler*: i. m. (9), p. 303–309; *Leval*: i. m. (27), p. 1116–1122; *Anderson-Brown*: i. m. (27), p. 168–171; *Nimmer-Nimmer*: i. m. (18), 13.05. §[A][2].

⁴⁴ *Feist Publications, Inc., v. Rural Telephone Company*, 499 U.S. 340 (1991); *National Rifle v. Handgun*, p. 562. Előfordult az is, hogy egy bíróság egy talk show-ról mondta ki, hogy az „természetét tekintve sokkal inkább informális, semmint szórakoztató”. Lásd: *NAGE/Int'l Bhd. of Police Officers v. BUCI Television, Inc.*, 118 F.Supp. 126 (2000), p. 129

⁴⁵ E tekintetben irányadó lehet az alkotáshoz felhasznált idő és munka mennyisége. Lásd: *MCA, Inc. v. Earl Wilson, Jr., et al.*, 677 F.2d 180 (1981)

E faktor tekintetében legalább ilyen központi szereppel bír az, hogy vajon a szerző alkotását nyilvánosságra hozatal céljából vagy magáncélból hozta-e létre, ez utóbbi esetben ugyanis az „alkotásnak” semmi köze a szerzői jogi védelemhez.⁴⁶ Érdekes módon csak az 1976-os törvénynek köszönhető, hogy e kérdés egyáltalán felmerülhetett, annak hatálybalépése előtt ugyanis a tagállami szerzői jogi törvények a szerzők elsődleges nyilvánosságra hozatalhoz fűződő jogának a megsértését látták az engedély nélküli publikálásában, bár ez alól a fair használatra való hivatkozás kimentést nyújthatott. A kérdéskört szövetségi szintre emelő, 1978-ban hatályba lépő USCA azonban nem rendezte világosan ezt a megkülönböztetést. Ennek köszönhetően több olyan ítélet is született, amely egymásnak ellentmondva nagyfokú bizonytalanságot teremtett,⁴⁷ s mindezt a jogalkotó csak 1992-ben volt képes feloldani.

A *Harper & Row*-ügyben a körzeti bíróság úgy találta, hogy tisztességtelen a korábban nyilvánosságra nem hozott levelek publikálása, s ezt a Supreme Court is megerősítette azzal, hogy csak az addig ki nem adott, azonban kifejezetten publikálási céllal készített, avagy a már kiadás előtt álló munkákat tartotta szerzői jogi védelemre jogosultnak, vagyis a fair use is csak ezeknél jöhet szóba.⁴⁸

A *Salinger*-ügyben⁴⁹ az első fokon eljáró Leval bíró arra hivatkozással utasította el a híres író jogsértés megállapítását kérő keresetét, hogy az életrajzíró alperes, Ian Hamilton – valamennyi törvényi faktort figyelembe véve – Salinger egyetemi könyvtárakban fellelhető leveleit fair módon használta fel. A levelek közül több szerzői jogi védelemben sem részesült, Salinger ráadásul csak azt követően tiltotta meg leveleinek felhasználását, hogy hírt szerzett Hamilton tevékenységéről. A másodfokú bíróság ennél sokkal fontosabbnak találta a szerző azon jogát, hogy az döntsön művének első ízben történő nyilvánosságra hozataláról, s ezért a felhasználást jogellenesnek nyilvánította. A Supreme Court végül elutasította a *certiorari*

⁴⁶ Így például egy pénzbehajtó által az „áldozata” ajtaján hagyott cetli (amelyen az állt, hogy „fizess péntekig, vagy eltöröm azt az istenverte karodát”) a magánérdekű „művek” körébe sorolandó, függetlenül attól, hogy a pénzbehajtó magatartása bizonyos értelemben ugyancsak nyilvánosságra hozatal is volt, ugyanis hiányzott belőle a szerzői jogi megbecsülés megteremtéséhez szükséges célzat. Lásd: *Leval*: i. m. (27), p. 1117

⁴⁷ *Lisa Vaughn Merrill*: Should Copyright Law Make Unpublished Works Unfair Game? *Ohio State Law Journal*, 1990, p. 1406–1408; *Harold A. Ellis*: Fair Use of Unpublished Works. An Interim Report and a Modest Proposal. *Washington University Law Quarterly*, 1991, p. 1234–1239; *Ginger A. Gaines*: *Wright v. Warner Books, Inc.*: The Latest Chapter in the Second Circuit's Continuing Struggle with Fair Use and Unpublished Works, *Fordham Entertainment, Media & Intellectual Property Law Forum*, 1992–1993, p. 180

⁴⁸ Tette ezt annak ellenére, hogy ez a törvény akkori szó szerinti értelmével nehezen volt összeegyeztethető. Lásd: *Harper & Row v. Nation*, p. 539, 564

⁴⁹ *Jerome D. Salinger v. Random House, Inc., et al.*, 811 F.2d 90 (1987), p. 97., cert. denied, 484 U.S. 890 (1988); *Catherine A. Diviney*: Guardian of the Public Interest: An Alternative Application of the Fair Use Doctrine in *Salinger v. Random House, Inc.* *St. John's Law Review*, 1986–1987, p. 615–628; Case Commentary: *Salinger v. Random House*: Is Copyright Protection of Letters Meant to Serve the Public or Their Author? *Hastings Communications and Entertainment Law Journal*, 1987–1988, p. 941–953; *Vincent H. Peppe*: Fair Use of Unpublished Materials in the Second Circuit: The Letters of the Law. *Brooklyn Law Review*, 1988–1989, p. 417–464; *Elizabeth E. Einig*: *Salinger v. Random House*: A Biographer's Dilemma. *Saint Louis University Law Journal*, 1989–1990, p. 149–171

kiadását,⁵⁰ fenntartva a jogesetből származó ellentmondásokat. A jogirodalom ennek ellenére egyhangúlag kiáll amellett, hogy a fontos történelmi és életrajzi anyagokhoz fűződő közérdek sokkal jelentősebb, mint a szerzőknek az elsődleges nyilvánosságra hozatalhoz fűződő gazdasági és egyéb érdekei.

Szintén ugyanezt az utat járta be a *New Era (I.)*-ügy, amelyben Leval bíró ismét elutasította a felperes (jelen esetben a szcientológiai egyház alapítója, L. Ron Hubbard) keresetét, aki annak megállapítását kérte, hogy az alperes a nyilvánosságra hozott és az addig publikálatlan munkáihoz fűződő szerzői jogaiban megsértette őt a „*Bare-Faced Messiah: The True Story of L. Ron Hubbard*” című életrajz megírásakor. A Second Circuit azonban, bár kihangsúlyozta, hogy a felhasznált anyagok publikálatlan természete a tisztességtelen használat ellen szólt, ezúttal – a felperes rosszhiszemű pereskedése miatt – helyben hagyta Leval ítéletét.⁵¹

Az eddigieket tovább bonyolítva az 1991-es *Wright v. Warner Books*-ügyben a Second Circuit elutasította az 1960-ban elhunyt Richard Wright özvegye által a férjéről készített életrajz szerzőjével, Margaret Walkerral és a kiadóval, a Warner Books-szal szemben szerzői jogok megsértése miatt benyújtott keresetet. A bíróság kifejtette, hogy bár Wright nyilvánosságra nem hozott leveleinek publikálása a felperes érdekeit sérti, azonban a másik három faktor – s főleg a felhasznált forrás mennyiségének – vizsgálata alapján megállapítható, hogy az életrajzíró magatartása nem volt jogsértő.⁵²

Bár ezzel a döntéssel a Second Circuit a korábbi common law-val megegyező, helyes irányba indult el, Leval szerint az ellentmondásoknak köszönhetően továbbra is fennforgott egyfajta „özvegyi cenzúra” létrejöttének a veszélye, amely alapján az özvegy számára lehetővé vált volna, hogy átnézze az elhunyt házastársával kapcsolatos készülőben lévő művet, s ha az nem nyeri el tetszését, akkor akár meg is tilthatta volna a publikálást.⁵³ Mindennek

⁵⁰ A certiorari az angol mellett az amerikai jogorvoslati rendszernek is alapvető eleme. Ennek megfelelően a Supreme Court általi felülvizsgálat nem jog, hanem pusztán lehetőség a pereskedők számára. Amennyiben az egyik fél szeretné, hogy a per a Supreme Court elé kerüljön, egy erre irányuló indítványt kell tennie az ún. „*writ of certiorari*” kiadása érdekében, amellyel szemben ellenfele ellenvetéssel élhet. A Supreme Court csak akkor adja meg a certiorarit, ha erre nézve speciális és jelentős okot talál. Ehhez az kell, hogy a Supreme Court kilenc bírása közül legalább négy az indítvány elfogadása mellett szavazzon (ezt „Rule of Four”-nak nevezik). Lásd: *Frank A. Schubert*: Introduction to Law and the Legal System, 7th Edition, Houghton Mifflin Company, Boston-New York, 2000, p. 160. Az ilyen indítványok 75–80%-a minden évben elutasításra kerül, s csak 20–25% éri meg a meghallgatás szakaszát, azonban a beadott indítványoknak évente mintegy csak 6%-ával foglalkozik érdemben a Supreme Court. Lásd: *Stewart A. Baker*: A Practical Guide to Certiorari. Catholic University Law Review, 1983–1984, p. 621. A certiorarit illetően lásd továbbá: *Bennett Boskey*: Mechanics of the Supreme Court's Certiorari Jurisdiction. Columbia Law Review, 1946, p. 255–265; *Scott H. Bice*: The Limited Grant of Certiorari and the Justification of Judicial Review. Wisconsin Law Review, 1975, p. 343–413; *Saul Brenner*: Granting Certiorari by the United States Supreme Court: An Overview of the Social Science Studies. Law Library Journal, 2000, p. 193–202.

⁵¹ *New Era Publications International, ApS v. Henry Holt & Company, Inc.*, 873 F.2d 576 (1989); *Gaines*: i. m. (47), p. 183–184; *Daniel E. Wanat*: Fair Use and the 1992 Amendment to Section 106 of the 1976 Copyright Act. Its History and an Analysis of its Effect. Villanova Sports & Entertainment Law Forum, 1994, p. 56–59.

⁵² *Ellen Wright v. Warner Books, Inc.*, et al., 953 F.2d 731 (1991); *Gaines*: i. m. (47), p. 187–197.

⁵³ *Leval*: i. m. (27), p. 1118.

a legnagyobb vesztesei természetesen a történészek, illetve az életrajzírók lettek volna, akik munkájukhoz nem kis részben használják forrásul az elhunyt (vagy még élő) személyek iratait. A fent bemutatott esetek fényében azonban – a pereskedés biztos elkerülése érdekében – mindig engedélyt kellett volna kérniük az eredeti anyagok felhasználásához, avagy még rosszabb esetben el is kellett volna ettől tekinteniük.⁵⁴

E bizonytalanságokat, illetve az ezt követő jelentős társadalmi vitákat látva a Kongresszus hosszas alkudozások és több előterjesztés eredményeként – a Supreme Court véleményét magáévá téve – 1992-ben úgy módosította a szerzői jogi törvényt, hogy a nyilvánosságra nem hozott művek felhasználása is fairnek tekinthető, ha e magatartás a négy törvényi tényezővel nem áll ellentétben.⁵⁵

II.3. A harmadik törvényi elem – a felhasznált rész mértéke és lényegessége⁵⁶

Leval szerint e tényező szerepe leginkább abban rejlik, hogy a segítségével könnyebben ítéltethető meg a használat első faktor szerinti indokoltsága, illetve a negyedik tényezőben említett hatás. A jogsértés megállapításának valószínűsége logikusan egyenes arányban nő az átvett rész terjedelmének vagy jelentőségének növekedésével. Így egy mű egészben történő lemásolása általában nem alapozza meg a fair használatot,⁵⁷ azonban mivel a faktor az első tényezővel párhuzamban vizsgálendő, ezért a megengedhetőségi küszöb az egyes felhasználási célok tükrében esetről-esetre változhat. Tekintettel arra, hogy a minőségi jellemzők mindig fontosabbak a mennyiségiéknél, ezért egy alapos irodalmi elemzés akár a vizsgált vers minden egyes szavát górcső alá veheti, mert ezzel nem fogja a forrásmű potenciális piacát gyengíteni. Másrészt viszont ha a felhasználható anyag rövid (például egymondatos), akkor az abból való bármilyen mértékű idézést meg lehetne támadni azon a címen, hogy az mennyiségileg túlzott, s ezért nem fair. Ezért a legáltalánosabb megfogalmazás szerint sosem lehet annál többet kimásolni a forrásműből, mint amennyi a felhasználáshoz szükséges.⁵⁸

A faktor alkalmazása tekintetében két nagy csoport között lehet különbséget tenni. Abban az esetben, ha a felhasználó szóról szóra vesz át a forrásműből, a bírák valamivel könnyebb helyzetben vannak, hiszen csak az abszolút számokat avagy jelentőséget kell nézniük. A *Harper & Row*-ügyben mindössze 300 szó körül folyt a vita, azonban e magatartás fair

⁵⁴ *Leval*: i. m. (27), p. 1114–1119; *Marks*: i. m. (16), p. 1389–1390

⁵⁵ *Ellis*: i. m. (47), p. 1249–1252; *Wanat*: i. m. (51), p. 61–65. A szenátusi jelentés szerint „a nyilvánosságra nem hozott művek fair használata önmagában még nem tiltható meg.” Lásd: Senate Report No. 102–141 (1991), p. 5

⁵⁶ *Dratler*: i. m. (9), p. 309–321; *Leval*: i. m. (27), p. 1122–1124; Copyright Fair Use – Case Law and Legislation, Duke Law Review, 1969, p. 102–103 (a továbbiakban: Copyright Fair Use); *Anderson–Brown*: i. m. (27), p. 171–174; *Nimmer–Nimmer*: i. m. (18), 13.05. §[A][3]

⁵⁷ *Sony v. Universal*, p. 449–450

⁵⁸ *Supermarket of Homes v. San Fernando Valley Board of Realtors*, 786 F.2d 1400 (1986), p. 1409

voltát a Supreme Court arra hivatkozással utasította el, hogy e rész minőségét tekintve igen lényeges volt az egészhez viszonyítva.⁵⁹ A *Maxtone-Graham*-ügyben a forrásmű 4,3%-ának a lemásolását a Second Circuit fair használatnak nyilvánította.⁶⁰ Az *Iowa State*-ügyben az alperes a müncheni olimpia egyik aranyérmes birkózójáról – annak egyetemi évei alatt – készített 28 perces dokumentumfilmből két és fél percet használt fel az olimpiai közvetítések során. Noha ez az arány nem kirívóan nagy, a bíróság véleménye szerint a későbbi munka az eredeti értékesítését csökkentheti, ezért e magatartást jogsértőnek ítélte.⁶¹ Egy másik bíróság tisztességtelennek tekintette azt az esetet, amikor a tanár annak érdekében, hogy hallgatói sikeresen felkészülhessenek franciavizsgájukra, egy szótár 15%-át kimásolva kivonatot készített.⁶² A *Kinko's*-ügyben a forgalomban még kapható könyveknek átlagosan 5–14%-át, a valamely okból be nem szerezhető könyvek 15–25%-át fénymásolta az alperes, s ezt az eljáró bíróság nem találta mennyiségileg elfogadhatónak.⁶³ A *Rowley*-ügyben az alperes a felperes szakácskönyvének közel felét másolta le, amely megalapozta a jogsértést.⁶⁴ A *Sony*-ügyben a videomagnók használói teljes filmeket vettek fel a televízióból, a Supreme Court – a többi elem és az esetleges tiltás negatív hatásaira tekintettel – mégis fairnek nyilvánította e magatartást.⁶⁵

Ezzel szemben az olyan esetekben, amikor nem a forrásmű konkrét szavait (vagy például fotónál konkrét elemeit) veszik át, hanem „összhatásában” történik a másolás, a bírák a fentebb már részletesen bemutatott *substantial similarity*-teszt segítségével tudják megállapítani vagy kizárni a jogszerűséget. Itt érdemes egy mondatban ismét utalni arra, hogy egyes felhasználásoknál, így főleg a paródiáknál, a megengedett mérték eltérhet egy „általános” felhasználástól, mivel itt a teszt alkalmazhatóságának a feltétele az, hogy a másodlagos mű „felidézze” a forrásművet (vagyis mindenki az eredetire asszociáljon).⁶⁶

Mindezek fényében nyilvánvaló, hogy bár egyszerűnek tűnik e teszt alkalmazása, a gyakorlat mégis bonyolult és körülményes. Egyértelműen elfogadható azoknak az érvelése, akik szerint nem ennek a faktornak kell a központi szerepet játszania a használat fair voltának vizsgálata szempontjából, habár az is igaz, hogy ez lehet a legkiválóbb indíciuma a jogellenes felhasználásnak.⁶⁷

⁵⁹ Harper & Row v. Nation, p. 548

⁶⁰ Maxtone-Graham v. Brutchell, p. 1263

⁶¹ Iowa State University Research Foundation, Inc., v. American Broadcasting Companies, Inc., et al., 621 F.2d 57 (1980)

⁶² College Entrance Book Co. v. Amsco Book Co., 119 F.2d 874 (1941). A döntést alapvetően az indokolta, hogy a vizsga letételéhez elegendő szót tartalmazó kivonat megszüntette az igényt az eredeti könyv megvásárlása iránt.

⁶³ Basic Books v. Kinko's, p. 1533–1534

⁶⁴ Marcus v. Rowley, 695 F.2d 1171 (1983)

⁶⁵ C.H.R., III: Universal City Studios, Inc. v. Sony Corp.: „Fair Use” Looks Different on Videotape. Virginia Law Review, 1980, p. 1021

⁶⁶ Robert M. Szymanski: Audio Pastiche: Digital Sampling, Intermediate Copying, Fair Use. UCLA Entertainment Law Review, 1996, p. 317–318

⁶⁷ Copyright Fair Use, p. 100

II.4. A negyedik törvényi elem – hatás a mű potenciális piacára vagy értékére⁶⁸

A forrásmű potenciális piaca alapvetően az olyan felhasználási módokra terjed ki, amelyek képesek az eredeti művet helyettesíteni.⁶⁹ A Supreme Court egyik ítéletében úgy vélekedett, hogy a potenciális piac csak az olyan műfajokat foglalja magában, ahol a szerző maga is létrehozna a másodlagos művet, vagy amely területen az engedélyezésben érdekelt lenne.⁷⁰ Vagyis azért, mert az eredeti szerző nem érdekelt a művét érintő valamilyen másodlagos piac kiaknázásában, mások nem tilthatóak el ettől automatikusan. Ez indokolja azt, hogy amennyiben a felperes ingyenesen teszi hozzáférhetővé művét, akkor ennek engedély nélküli felhasználása ellenére is az alperes védekezését támogatja a negyedik faktor (hiszen ingyenes terjesztés mellett nem igazán lehet negatív piaci hatásról beszélni).⁷¹

A gyakorlati esetek fényében elmondható, hogy minden olyan másodlagos mű, amely formáját tekintve eltér ugyan az eredetitől, ám tartalmilag semmi újat nem hordoz magában, jogsértőnek tekinthető. Így például levelek gyűjteményként való publikálása,⁷² német-juhász-kölykökről készült fotó szobor formájában való utánzása⁷³ avagy a felperes nyelv-könyvében található ábrák transzformáció nélküli bemásolása egy pusztán megoldásokat tartalmazó kötetbe,⁷⁴ mind annak a potenciális veszélyét hordozták magukban, hogy a jogosult művének piaci értéke csökkenhet.

A legtalálóbban Story foglalta össze a helyes véleményt: „ha [a forrás] olyan jelentős része kerül felhasználásra, hogy az eredeti értéke érezhetően csökken tőle, vagy az eredeti alkotó munkáját másvalaki sérelmes mértékben sajátítja ki, ez a jog oldaláról nézve elegendő a jogsértés *pro tanto* megállapításához”.⁷⁵

Nem szabad azonban e fogalmat túl tágan értelmezni, hiszen végső soron valamennyi felhasználás csorbíthatja a szerző érdekeit. A könyvrecenzióknak az eredeti művek potenciális piacára kifejtett hatása mégsem tekinthető jogsértőnek, hiszen a kritika önmagában nem pótolja az egész mű elolvasását, s nem teremt neki konkurenciát. Ez a fajta „immateriális” sérelem azonban beletartozik azon kockázatok közé (*adverse impact*), melyeket a szerzőnek

⁶⁸ *Dratler*: i. m. (9), p. 321–333; *Leval*: i. m. (27), p. 1124–1125; *Patry–Perlmutter*: i. m. (3), p. 687–698; *Nimmer–Nimmer*: i. m. (18), 13.05. §[A][4].

⁶⁹ Így az abortusz kérdéskörét kritikai vizsgálatnak alávető, egyházi berkekben terjesztett írás nem képez konkurenciát egy olyan könyvnek, ami abortuszon átesett hölgyekkel készült interjúkon keresztül próbálta a témát a közönséggel megismertetni. Lásd: *Maxtone-Graham v. Brutchaell*, p. 1264; A Supreme Court pedig elutasította a felperes azon érvelését, amely szerint egy hip-hop dal képes lenne a szerző romantikus balladájának potenciális piacát negatívan befolyásolni. Lásd: *Campbell v. Acuff-Rose*, p. 593–594

⁷⁰ *Campbell v. Acuff-Rose*, p. 590

⁷¹ *Field v. Google*, p. 1121–1122

⁷² *Folsom v. Marsh*, p. 342

⁷³ *Art Rogers v. Jeff Koons*, 960 F.2d 301 (1992), p. 312, *cert. denied*, 113 S. Ct. 365 (1992)

⁷⁴ *Reed v. Holliday*, 19 Fed. 325 (1884)

⁷⁵ *Folsom v. Marsh*, p. 348

viselni kell. Ugyanígy kizárt az *USCA*-ra való hivatkozás, ha a műről készített (lesújtó) kritika megszünteti a keresletet iránta, mert ez sem tartozik a szerzői jog tárgykörébe.⁷⁶

Eltérő vélemények alakultak ki arról, hogy az esetek eldöntésekor alkalmazandó faktorokat az *USCA* taxatív felsorolásként tartalmazza-e, avagy elképzelhető egyéb körülmények figyelembevétele is. Gordon nézetét, aki ez utóbbival értett egyet, a szavak nyelvtani értelme támasztja alá: a törvény „magukba foglalják” (*shall include*) fordulata arra enged következtetni, hogy a tényezők köre „illusztratív és nem korlátozó”.⁷⁷ Ezzel szemben Leval gyakorló bíróként, saját tapasztalatára építve úgy gondolta, hogy további lényeges körülmények nem vehetők figyelembe a fair use-védekezés során.⁷⁸

A szerzői jog alapvetően objektív jogterület, ezért nem a „jóságra”, hanem egy alkotás elkészítéséből eredő eszmei és vagyoni hasznok védelmére koncentrál. Így az egyes jogesetekben a jó- vagy rosszhiszeműség helyett legtöbbször az képezi vita tárgyát, hogy a kifejtett magatartás milyen hatással volt a szerző jogaira, a felhasználó tudati oldala pedig csak legfeljebb a jogkövetkezmények terén bír jelentőséggel. Több jogesetben mégis érdemben felbukkant a *jóhiszeműség* értékelése.⁷⁹ Így a Second Circuit nem találta rosszhiszeműnek a forrásművet a harmadik engedélyezés iránti kérelem elutasítása ellenére is felhasználó alperest, mivel az eljáró bíró szerint ez azt bizonyította, hogy az alperes mindent megtett a szokásos engedélyeztetés érdekében.⁸⁰ Ehhez hasonlóan a fair használat mellett szóló érvként értékelte a bíróság azt, amikor a Google a keresőprogramjának hatékony működését segítő jóhiszeműen tárolt másolatot a forrásművekről szerverei cache-memóriájában.⁸¹

A jó- vagy rosszhiszeműség vizsgálatának alkalmazhatósága mellett tört lándzsát Weinreb is, aki úgy vélte, hogy bár a mai gyorsan változó világban a társadalom erkölcsi értékítéleteinél nagyobb jelentőséggel bírnak az üzleti érdekek, ennek ellenére, amennyiben szükséges, el kell végezni az igazságosság vizsgálatát, még ha a törvény ezt nem is írja elő kifejezetten.⁸²

⁷⁶ New Era Publications International, ApS, v. Carol Publishing Group, 904 F.2d 152 (1990), p. 160. A törvény által akceptált kritikai célzat ugyanis nem hordozza magában annak kötelezettségét, hogy az dicséret legyen. A kritika az által válik értékessé és támogatottá, hogy szellemi pluszt ad az alpműhöz (még ha valaki számára ez kellemetlen is).

⁷⁷ Wendy J. Gordon: Fair Use as Market Failure. A Structural and Economic Analysis of the Betamax Case and Its Predecessors. Columbia Law Review, 1982, p. 1603. Vö.: az „including” kifejezésnek az *USCA* 101. §-ában adott fogalmi meghatározásával. A Kongresszus is utalt arra a jogalkotási eljárás során, hogy a bírák amellet, hogy a fenti négy faktort – bármiféle sorrend kialakításának kényszere nélkül – szabadon mérlegelhetik, egyúttal további tényezőket is szabadon figyelembe vehetnek. Lásd: *Marks*: i. m. (16), p. 1378

⁷⁸ *Leval*: i. m. (27), p. 1125–1130

⁷⁹ *Leval* szerint az ezzel kapcsolatos bizonytalanságokat a használt terminológia okozza, mivel a „piracy” (bitorlás) vagy az „animus furandi” (lopás szándékával) mind nyílt szándékot feltételező szavak. A másik félrevezető körülmény szerint az, hogy a doktrínát gyakran az equity termékének tekintik, pedig a valóságban mind a gyökereket jelentő angol, mind az amerikai gyakorlatban a szerzői jogok utilitáriánus szemléletű, ám nem feltétlenül méltányos korlátozását jelentette. Lásd: *Leval*: i. m. (27), p. 1126–1127

⁸⁰ *Maxtone-Graham v. Brutchaell*, p. 1264. A bíróság ráadásul inkább egyfajta tartalomcenzúráként (content-based censorship) tekintette a felperes folyamatos elutasító viselkedését. Uo., p. 1265. Ezzel megegyező véleményt lásd még: *Fisher v. Dees*, p. 437

⁸¹ *Field v. Google*, p. 1122–1123

⁸² *Lloyd L. Weinreb: Fair's Fair: A Comment on the Fair Use Doctrine*. Harvard Law Review, 1989–1990, p. 1152–1153

A pro és kontra érvek ellenére e kérdést ismét Story időtálló szavaival érdemes lezárni, aki az alábbiakat mondta: „ha a felperes művének fair és *bona fide* kivonatolásáról lett volna szó, akkor ez teljesen eltérő mérlegelést tett volna lehetővé.”⁸³

Ugyancsak érdemes szemügyre venni a *magánszféra* kérdését. Az ebből eredő félreértés egy régi angol jogesettel hozható párhuzamba, melyben az Albert herceg által készített és kizárólag barátoknak bemutatott rézkarcokról egy kiadó titokban másolatokat állított elő, hogy azokról leírásokat jelentessen meg. A hercegnek e magatartással szemben benyújtott keresetét a lordkancellár megalapozottnak találta, és megállapította a jogsértést.⁸⁴ Az Egyesült Államokban a magánérdeknek az angoltól teljesen eltérő szabályozása miatt ez a jogeset nem szolgálhatott precedensként. Az USA-ban ugyanis a magánérdek, illetve a titokban tartásra irányuló törekvés összeegyeztethetetlen a szerzői jog utilitáriánus koncepciójával. Ez utóbbit támasztja alá a tény, hogy az Egyesült Államokban az oltalom megszerzéséhez a mű megjelenésekor a mellé csatolt „figyelmeztetésre” (*notice of copyright*) van szükség, illetve a peresíthetőség érdekében szükség van a Kongresszusi Könyvtár általi bejegyzésre. Bár a Kongresszusi Könyvtár általi bejegyzés az Egyesült Államokban eredetileg kötelező volt a szerzői jogi védelem létrejöttéhez, a Berni Unió Egyezményéhez való csatlakozás óta – amely a kötelező bejegyzési rendszert kategorikusan kizárja – ez a regisztráció már csak a „peresíthetőség” feltétele. Ez annyit tesz, hogy a jogosult szerzői joga a megalkotásra tekintettel létrejön, azonban bármiféle peres eljárásban ezt már csak a bejegyzés igazolásával képes bizonyítani.⁸⁵ Mindezekből pedig az következik, hogy fair módon csak a nyilvánosságra hozatal szándékával megalkotott művek használhatóak fel, melyeknél viszont a magánszféra szóba sem jöhet.

Az eljáró bíróságok ezzel szemben a szerzői jogilag védett alkotások *közérdekből* történő terjesztését – a tesztre való hivatkozásra tekintettel – több esetben is indokoltnak találták. Így „fairnek” bizonyult a Kennedy-gyilkosságról készült film- és fényképfelvételeknek a jogosult engedélye nélkül történő nyilvánosságra hozatala,⁸⁶ és ugyancsak kimentésben részesült az alperes abban az esetben, amikor egy közismert személyiségről készített biográfiájában a forrásműből idézett néhány részletet,⁸⁷ mivel mindkét esetben úgy találta a hatóság, hogy a közönségnek az információk megismeréséhez fűződő joga előbbre való a szerzői jogosult személyes érdekeinél. Ezzel szemben a Second Circuit sokkal szűkebb értelmezést alkalmaz e kérdéskörben, így arra figyelmeztet, hogy a teszt nem minden olyan esetben szolgálhat kimentésként, ahol a felhasznált anyag közérdekű információkat tartalmaz.⁸⁸ A

⁸³ Folsom v. Marsh, p. 349

⁸⁴ Prince Albert v. Strange, 41 Eng. Rep. 1171, 1171–72, 1178–79, 1180, aff'g 64 Eng. Rep. 293, 2 DeG & Sm. (1849). Lásd: Samuel D. Warren–Louis D. Brandeis: The Right to Privacy. Harvard Law Review, 1890–1891, p. 201–202

⁸⁵ 17 U.S.C §401–412 (2003)

⁸⁶ Time Incorporated v. Bernard Geis Associates, et al., 293 F.Supp. 130 (1968), p. 146

⁸⁷ Rosemont Enterprises, Inc., v. Random House, Inc., et al., 366 F.2d 303 (1966), p. 309

⁸⁸ Így az ABC Televíziós Társaság eredménytelenül próbálta kimenteni magát azért, mert az 1972-es nyári olimpiáról való tudósítás részeként egy aranyérmet nyerő birkózóval kapcsolatos adás alkalmával (mintegy kitöltőanyagként) játszottak be egy részletet a felperes filmjéből (majd később még két ízben, más műsorok keretei közé illesztve). Lásd: Iowa State v. American Broadcasting Companies, p. 61

Salinger-ügyben elvetette a közérdekre hivatkozást, még hozzá arra hivatkozással hogy az alperes a felhasznált tényeket a forrásul szolgáló (egyébként publikálatlan) levelek szó szerinti idézése vagy körülírása helyett szerzői jogilag nem védett anyagokból is beszerezhetne volna.⁸⁹

Habár csak kivételesen és mindössze paródiák esetében, de a bíróságok figyelembe vették már olyan tényezők alkalmazhatóságát, mint a mű „obszcenitása”⁹⁰ vagy a parodista az alkotásához fűződő joga a szólásszabadság intézményét tartalmazó első alkotmánykiegészítés fényében.⁹¹

Az eddigieket áttekintve érthető, hogy a fair use törvényi definíciója miért példázza kiválóan a bírói jogfejlesztést az Egyesült Államokban. Az egyes konkrét esetek eltérő tényállási elemei által generált kiszámíthatatlanság rendezése olyan aktív bírói szerepet kíván meg a tények értékelésekor, hogy az akaratlanul is az USCA szűkös rendelkezéseinek a folytonos kiterjesztéséhez vezet. A tanulmány alábbi fejezeteiben ennek több mintaértékű területét fogjuk áttekinteni, az idézéstől az átdolgozáson át egészen a digitális korunk által generált kihívásokig.⁹²

III. Idézés/átvétel⁹³

Bármilyen meglepő, a kontinentális „szabad felhasználás” tipikus példajaként ismert idézés (s ahhoz kapcsolódóan az átvétel) az Egyesült Államokban a jogosult engedélye hiányában szintén nem több egyszerű jogsértésnél. Mielőtt ez bárkit megtévesztene, természetesen szó sincs arról, hogy az idegen művekből idéző valamennyi személyt bíróság elé szokás citálni. A fair use-teszt ugyanis garantálja, hogy a tudományos, kutatási, kommentálási vagy hírközlési célú felhasználások esetén a perbe vont alperes kimenthesse magát a vádak alól.⁹⁴

A felhasználás célját és jellegét vizsgáló első faktor tekintetében – ha nem is korlátok nélkül, de – fontos szereppel bír a felhasználás kereskedelmi jellege. A bíróságok ugyanis rendkívül szigorúan veszik, ha az alperes tevékenységét közvetlen haszonszerzési céllal

⁸⁹ Salinger v. Random House, p. 100

⁹⁰ MCA, Inc. v. Wilson, p. 180

⁹¹ Walt Disney Productions v. The Air-Pirates et al., 581 F.2d 751 (1978), p. 758–759

⁹² Kiemelve, hogy a szerző az Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle hasábjain korábban megjelent tanulmányában egy további területet, a digitális samplingelés kérdéskörét mutatta be. Lásd a 17. lábjegyzetet.

⁹³ *Joseph R. Re: The Stage of Publication as a „Fair Use” Factor*: Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises. St. John's Law Review, 1983–1984, p. 597–615; *Stacy Daniels*: Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises: Pirating Unpublished Copyrighted Works: Does the Fair Use Doctrine Vindicate First Amendment Rights? The John Marshall Law Review, 1985–1986, p. 501–522; *Dratler*: i. m. (9), p. 270–277

⁹⁴ Természetesen ezen felhasználásoknak is elengedhetetlen feltétele a forrásmegjelölés, mivel azonban ez tartalmilag semmiben sem különbözik az európai kontinensen ismertektől, ezért a jelen fejezetben eltekintünk ennek a részletezésétől.

űzi.⁹⁵ Ezzel logikus összhangban az eljáró bíróság az alperes javára értékelte az első faktort a *Salinger*-ügyben, ahol az alperes egy tudományos igényességű biográfia elkészítése érdekében vett át szó szerinti részleteket a híres író levelezéséből, itt ugyanis hiányzott a közvetlen haszonszerzési célzat.⁹⁶

A bíróságok következetes gyakorlata szerint ha a felhasználó tudományos, kutatási, kommentálási vagy hírközlési célokra hivatkozással igazolni tudja idézési tevékenységét, az első faktor vizsgálata minden egyéb körülménytől függetlenül véget ér, s az az alperes védekezését támogatja.⁹⁷ Ahogy azt Story már a *Folsom*-ügyben kifejtette: „senki sem vonhatja kétségbe, hogy egy irodalmi kritikus fair módon idézhet nagyobb léptékben is az eredeti alkotásból, ha a részleteket ténylegesen fair és ésszerű kritika céljából használja fel.”⁹⁸ Ugyanerre enged következtetni a *Rubin*-ítélet is, amely bár megállapította, hogy a konkrét felhasználás mértéke/lényegessége, illetve ennek a forrásmű piacára gyakorolt hatása, ha csekély mértékben is, de az alperes ellen szólt, ezeket a körülményeket – a faktorok egyensúlyozását követően – egyértelműen háttérbe szorította az a tény, hogy a másodlagos (transzformatív) mű tudományos célokat szolgált.⁹⁹ Mindezekből az következik tehát, hogy az első faktor vizsgálatakor a tudományos, kommentálási vagy oktatási célú felhasználás a kereskedelmi jelleget felülírja.¹⁰⁰

A második törvényelem tekintetében fentebb már utaltunk arra, hogy az USCA 1992-es módosítását megelőzően kardinális szerepet kapott, hogy a forrásművet a felhasználás pillanatában már nyilvánosságra hozták-e vagy sem. A *Harper & Row*-ügyben ugyanis a

⁹⁵ A Harper & Row-ügyben a korábbi elnök „A Time To Heal” című önéletrajzának kiadási jogát megszerző Harper & Row és Readers Digest a kézirat nyomdába kerülését megelőzően az anyag egyes részeinek publikálására vonatkozó jogot biztosított a Time magazinnak. Néhány nappal a cikk megjelenését megelőzően egy másik folyóirat, a Nation, egy 2250 szavas írást jelentetett meg, amely mintegy 300–400 szót közvetlenül a kéziratból vett át. Amint a Time erről tudomást szerzett, elállt publikálási szándékától, és a kiadóknak járó jogdíj fennmaradó részét (a szerződés szerinti 25 000 dollár felét) sem volt hajlandó megfizetni. Utóbbi cég ezt követően indított keresetet a Nation kiadójával szemben. Lásd: Harper & Row v. Nation, p. 542–543. Egy másik ügyben a bíróság ugyancsak jogsértőnek találta az olyan felhasználást, amikor az alperes (Liggett & Myers Tobacco Company) – termékének népszerűségét növelendő – a lakosság körében terjesztett röplapjában (Some Facts about Cigarettes) idézte engedély nélkül Leon Felderman tudógyógyász „The Human Voice, its Care and Development” („Az emberi hang, annak megóvása és fejlődése”) című tudományos értekezésének alábbi három mondatát: „a statisztikák szerint a fizikai alkalmazottak 80%-a cigarettázik. ... Egyértelműnek tűnik, hogy a dohányzás nincs olyan veszélyes, mint a túltáplálkozás. ... Fül, orr, gégszeti tapasztalataim alapján határozottan úgy gondolom, hogy a megfelelő keretek közötti dohányzás nem gyakorol káros hatást a hallószervekre.” (sic!) Lásd: Henry Holt & Company, Inc., v. Liggett & Meyers Tobacco Co., 23 F.Supp. 302 (1938), p. 303

⁹⁶ Habár kétségtelen, hogy a szerző számíthatott bizonyos honoráriumra az életrajz megjelentetéséért, a bíróság utalt arra, hogy az alperes nem „rohant a piacra” („rush to the market”), mint a Harper & Row-ügyben a Nation magazin. Lásd: Salinger v. Random House, p. 92–93., 96. Egy későbbi ítéletében ugyanezt erősítette meg a Second Circuit. Lásd: New Era v. Carol, p. 156

⁹⁷ New Era v. Henry Holt, p. 583; New Era v. Carol, p. 156; Wright v. Warner Books, p. 736–737

⁹⁸ Folsom v. Marsh, p. 344–345

⁹⁹ A per tárgyat egy – 651 oldalas másodlagos műben szereplő – egyoldalas táblázat idézése, valamint annak három oldalon keresztül történő elemzése (kritikája) szolgáltatta. Rubin v. Brooks/Cole, p. 914–915, 922

¹⁰⁰ Ezt az eljáró bíróság az abortuszt elsősorban morális oldalról megközelítő egyházi kötet kapcsán ugyancsak megerősítette. Lásd: Maxtone-Graham v. Bruchaell, p. 1262

Supreme Court kiállt amellett, hogy a szerzők első nyilvánosságra hozatalra vonatkozó, személyhez fűződő joga (moral rights) az USCA 107. §-a felett áll,¹⁰¹ s ebből kifolyólag *a publikálatlan alkotások esetében a teszt szűkebb keretek között alkalmazható*. 1992 óta – a törvényi rendelkezés utolsó mondata alapján – ez a kettőség megszűnt, s a teszt megkülönböztetés nélkül alkalmazandó a publikált és a publikálatlan alkotásokra.

A szerzői jog egyik alapkérdéséből – az ötlet (*idea*), és annak fizikai formában rögzült megnyilvánulása (*expression*) közötti különbségtételtől¹⁰² – következik, hogy idézés esetén a forrásművek szerzői sosem számíthatnak védelemre, ha a felhasznált részlet tényközlésekre¹⁰³ vagy például történelmi eseményekre vonatkozik.¹⁰⁴ Védelemre egyedül az ötlet művészi kivitelezése jogosult,¹⁰⁵ amely viszont már kritikának, s ezen keresztül szó szerinti idézésnek is tárgya lehet.¹⁰⁶

A felhasználás mennyiségi és minőségi tesztjét megfogalmazó harmadik elemel összefüggésben helyesen mutatott rá arra a Second Circuit, hogy nem létezik olyan abszolút szabály, vezérelni, amely képes lenne meghúzni a jogos és a jogtalan között – legalábbis a számok oldaláról nézve.¹⁰⁷ Mivel a fentiekben ezt a faktort is alaposan szemügyre vettük, ezért itt tartózkodnánk az említett példák (számok és százalékok) megismétlésétől.

Természetesen maga a teszt két részből áll, s bár a mennyiségi tényezők vizsgálata sosem elhanyagolható, és több esetben is ez alapján mondták ki a felhasználás jogellenességét,¹⁰⁸ ezt jelentőségét tekintve felülmúlja a minőségi vizsgálat. Ha ugyanis, mint például a *Harper & Row*- vagy a *Liggett & Myers*-ügyben, az idézés a forrásmű „lelkére” (*heart of the work*) terjed ki, akkor – függetlenül annak mennyiségétől – a faktor a fair használat ellen szól.

A megengedhetőségi küszöb egyéb körülmények függvényében természetesen változhat. Így ha a felhasználás célja és jellege inkább kereskedelmi, semmint tudományos, akkor rövidebb terjedelmű idézés is alátámaszthatja a jogellenességet,¹⁰⁹ 1992-t megelőzően pedig a még publikálatlan művek hosszabb részleteinek átvétele is az unfair használat ellen szólt.¹¹⁰

¹⁰¹ Harper & Row v. Nation, p. 564

¹⁰² USCA §102(b) – Harper & Row v. Nation, p. 547

¹⁰³ Ilyennek nyilvánította a bíróság az abortuszon átesett hölgyek által interjú keretei között elmondottakat, lásd: Maxtone-Graham v. Brutchaell, p. 1262–1263, avagy azt, hogy az érintett levél szerzőjének milyen sok pénzbe kerül New York-i útja, lásd: Wright v. Warner Books, p. 736, illetve a felperes vallásról, emberi kapcsolatokról, az egyházzal stb. alkotott véleményét, lásd: New Era v. Carol, p. 157–158

¹⁰⁴ Robert Craft v. John Kobler, et al., 667 F.Supp. 120 (1987), p. 123

¹⁰⁵ Craft v. Kobler, p. 123. Az előbbi példánál maradva: ha valaki egy költséges New York-i útról verset ír, ez már az USCA hatálya alá tartozik, de ha például a vers tartalmazza az útvonaltervet és annak költségeit is, ezek, mint tények, már nem védhetőek.

¹⁰⁶ New Era v. Henry Holt, p. 582

¹⁰⁷ Maxtone-Graham v. Brutchaell, p. 1263

¹⁰⁸ A Salinger-ügyben például az Ian Hamilton által írt biográfia 192 oldalából 40-et tettek ki a Salingertől szó szerint, illetve átfogalmazva átvett gondolatok. Lásd: Salinger v. Random House, p. 99

¹⁰⁹ Holt v. Liggett & Myers, p. 304

¹¹⁰ Salinger v. Random House, p. 97

A bíróságok a harmadik faktort az átvett részletnek a forrásműben betöltött szerepe és mennyisége kapcsán is vizsgálni szokták. Habár ismert olyan ítélet, ami határozottan elutasította e körülmény figyelembevételét,¹¹¹ azonban az esetek többségében – nagyon helyesen – érdemi tényezőnek bizonyult.¹¹²

A fentiekben tárgyalt legtöbb ügyben – legalább minimális szinten – felmerült a negyedik faktorból eredő piaci helyettesíthetőség kérdése, azonban az ítélkező bírák az esetek ténybeli különbségeinek köszönhetően lényegesen eltérő végeredményre juthattak. Így a *Wright*-ügyben arra hivatkozással utasította el a bíróság a keresetet, hogy az életrajzíró csupán marginális jelentőségű részteket idézett, ráadásul csekély mennyiségben;¹¹³ s ugyanígy valószínűtlennek nevezte a Second Circuit, hogy egy abortuszról szóló interjúkötet iránt érdeklődők vásárlókedvét elvonná az a tény, hogy a kötet egyes részeit egy vallási célokra készített oktatóanyagban használták fel.¹¹⁴ Egy másik ügyben viszont a Second Circuit úgy érvelt, hogy a felhasználás érdemben sérthette a felperes megegyező célú és tartalmú kötetének tervezett publikálását.¹¹⁵ Ha csak csekély mértékben is, de ugyancsak alkalmasnak bizonyult a forrásmű piacának veszélyeztetésére a felhasználás, amikor az érintett anyag olyan népszerű volt, hogy a szerző évente több megkeresést is kapott annak új antológiákban vagy folyóiratokban való megjelentetésére.¹¹⁶

Érdemesnek tűnik megemlíteni a Second Circuit e faktor kapcsán, a *Salinger*-ügyben elkövetett furcsa következtetlenségét. A Supreme Court a *Harper & Row*-döntésében kulcsfontosságú szerepet szánt annak, hogy Ford elnök memoárjai épp nyilvánosságra hozatal előtt álltak, vagyis az ennek kijátszásával történő idő előtti publikálás a szerző piaci érdekeit sértette súlyosan.¹¹⁷ A *Salinger*-ügy aktáiból viszont világossá vált, hogy az 1965 óta semmit nem publikáló írónak esze ágában sem volt érintett leveleit nyilvánosságra hozni, kifejezetten ezek titokban tartása céljából kívánta megakadályozni a biográfia megjelentetését.¹¹⁸ Ebből viszont az következik, hogy a Second Circuit a szerzői jogilag nem védett, magánszférába tartozó írások esetére is a *Harper & Row*-ítéletben elhangzottakat alkalmazta – téves ítéletet szülve ezzel.

E rövid (szinte csak bevezető) fejezet kiválóan tükrözi annak az alaptételnek a helyességét, amelyet az összehasonlító jogtan nagyjai régen lefektettek, vagyis hogy a jogrendszernek végső céljukban alapvetően azonosak, azonban az ennek megvalósítása során használt jogi

¹¹¹ *New Era v. Carol*, p. 158

¹¹² A *Salinger*-ügy fentebb említett példája mellett a *Craft*-ügyben a bíróság az unfair használat további bizonyítékeként tekintett arra a tényre, hogy az alperes életrajzában kb. 3%-ot kitevő idézetek a származékos mű lényegi mondanivalóját szolgálták. Lásd: *Craft v. Kobler*, p. 129. Egy harmadik esetben a bíróság úgy találta, hogy az egyébként is csak tényközléseket átvevő alperes művében (mely 438 oldalt tett ki) az érintett két oldalnyi idézet nem tekinthető se mennyiségi, se minőségi értelemben túlzónak. Lásd: *Wright v. Warner Books*, p. 738–739

¹¹³ *Wright v. Warner Books*, p. 739

¹¹⁴ *Maxtone-Graham v. Brutchaell*, p. 1264

¹¹⁵ *New Era v. Henry Holt*, p. 583

¹¹⁶ *Rubin v. Brooks/Cole*, p. 920–922

¹¹⁷ *Harper & Row v. Nation*, p. 567–569

¹¹⁸ *Salinger v. Random House*, pp. 92–93, 99

technikák és megoldások országonként váltokozhatnak.¹¹⁹ Látványos, hogy míg a kontinentális jogrendszerekben a nemzetközi szerzői jogi normákra építve törvényi definiálást nyert az idézés, s ebből fejlődött ki a szabad felhasználás gyakorlata, addig az Egyesült Államokban bírói jogfejlesztés eredményeként vált elfogadottá az idézés. Az eltérő „eszközök” mégis azonos „cél” szolgálnak: mindkét jogrendszertípusban jelen van az általában, de nem kizárólagosan tudományos/kutatási célokat szolgáló, s ezen keresztül az egyetemes kultúra fejlesztésére alkalmas idézések legalizálása.

IV. Származékos művek – paródia

Azt, hogy származékos művek (*derivative work*) készítése minden jogrendszerben a szerző kizárólagos jogosultságát képezi, elsősorban a műben rejlő vagyoni potenciál indokolja, vagyis hogy amíg lehet, annak alkotója/jogosultja húzzon belőle hasznot. A mű integritására vonatkozó, személyhez fűződő jog is összefügg ezzel, hiszen a szerzőket megilleti annak a lehetősége, hogy a műveiket csakis a nekik tetsző formában hasznosítsák.

Ennek ellenére az Egyesült Államokban a szellemi élet továbbfejlesztésének alkotmányos alapelveiből kiindulva ugyancsak elképzelhető, hogy valaki a forrásmű szerzői jogosultjának engedélye nélkül készítsen származékos művet. Az esetleges jogvitákban ugyanis az alperesek védekezésének hatásos támaszát adhatja a fordított arány tesztje, illetve – jogsértés megállapítása esetén – a fair használatra való hivatkozás. Az alábbiakban ennek a kérdéskörnek az elméletét és gyakorlatát tekintjük át, amit az átdolgozás egy tipikus esetének, a paródiának a részletes elemzése követ.¹²⁰

¹¹⁹ Konrad Zweigert – Hein Kötz: Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Auflage. J. C. B Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1996, p. 33–35

¹²⁰ Az engedély nélküli átdolgozások alól több európai országban is kivételt képeznek a paródiák, aminek a nemzeti jogba való átültetését az Európai Parlament és a Tanács által elfogadott 2001/29/EC irányelv (az ún. Infosoc-irányelv) 5. cikk (2) bekezdés k) pontja is lehetővé teszi. Így Belgium, Franciaország, Litvánia, Luxembourg, Málta, Hollandia, Lengyelország és Spanyolország szerzői jogi törvénye kifejezetten elismeri a paródia és karikatúra készítésének szabad jellegét. Angliában a Gowers-jelentés épp ennek az implementációját szorgalmazza. Lásd: Andrew Gowers: Gowers Review of Intellectual Property, December 2006, a dokumentum elérhető az alábbi oldalon: http://www.hm-treasury.gov.uk/independent_reviews/gowers_review_intellectual_property/gowersreview_index.cfm. Gowers javaslatát egyébként az Egyesült Királyság Szellemi tulajdon-hivatala is támogatja. Lásd: UK Intellectual Property Office: Taking Forward the Gowers Review of Intellectual Property – Proposed Changes to Copyright Exceptions. A dokumentum elérhető az alábbi oldalon: <http://www.ipo.gov.uk/consult-copyrightrightexceptions.pdf>. A Gowers-jelentés vonatkozó részének kritikai vizsgálatát lásd: Mezei Péter: Fair Use and Culture – Comments on the Gowers Review. Toledo Law Review, 2008, p. 659. Más országban, így Olaszországban vagy hazánkban a paródia csak annyiban megengedett, amennyiben az beleillik valamelyik hagyományos szabad felhasználási kategória (így leginkább az idézés) keretei közé. Lásd: Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonisation of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society, Final Report, Part II, p. 45. A dokumentum elérhető az alábbi oldalon: http://www.ivir.nl/publications/guibault/InfoSoc_Study_2007.pdf. (Valamennyi internetes forrás utójára látogatva: 2008. 10. 17.). Németországban az ún. „szabad használat” (freie Benutzung) generálklauzulája keretében válnak a mások művének jogszerű felhasználásaként megszülető önálló alkotások (így akár paródiák is) szabadon terjeszthetővé. A német szerzői jogi törvény 24. §-ából ismert jogin-tézmény viszont zeneművészeti alkotások esetén nem alkalmazható. Ezzel összefüggésben lásd: Martin Chakraborty: Das Rechtsinstitut der freien Benutzung im Urheberrecht. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1997

A *New York Times* 1976. március 29-i számában közölte le Saul Steinberg rajzát, amelyen egy átlagos New York-i polgárnak a világról alkotott nézőpontját mutatta be.¹²¹ Az 1984-ben mozikba kerülő *Moscow on the Hudson* reklámjához a Columbia filmgyár egy – Steinberg rajzára erősen hasonlító – posztert készítettett.¹²² Mivel a felperes szerint alkotását a Columbia engedély nélkül használta fel a poszter mintájául, keresettel élt az illetékes szövetségi bíróságnál.¹²³ Stanton bírő a fentebb részletesen bemutatott bizonyítási eljárásra támaszkodva megállapította, hogy mivel a felperes művéhez való hozzáférés – lévén egy nagy példányszámban terjesztett magazin címlapján szerepelt – jelentős, s a hasonlóság is lényegesnek tekinthető, a jogellenes felhasználás egyértelműen megállapítható.

Ez a jogeset az ötlet (*idea*) és a kifejezés (*expression*) közötti különbségtétel mintapéldájaként szolgál. Ahogy arra a bíróság helyesen rámutatott, mindmáig nem született olyan átfogó szabály, amely meg tudná mondani, hogyan határolható el a két fogalom, s ezért az ügyek elbírálásának minden esetben *ad hoc* alapon kell történnie.¹²⁴ A bíróság szerint a rengeteg sajátossággal megtűzdelt és madártávlathból készített rajz, a négy, távolodó háztömb, annak egyező színvilágával és a környezet (kocsik, lámpák, az árnyékok, a házak tetején álló víztornyok stb.)¹²⁵ feltűnő hasonlóságával, az utcanevek egyező stílusban való feltüntetése, az észak-amerikai kontinens pusztaként, illetve a kontinensen kívüli világ jelentéktelenként való ábrázolása mind-mind azt támasztják alá, hogy nem pusztán az ötlet, hanem annak kifejeződése is lemásolásra került.¹²⁶

¹²¹ A rajzon a szerző madártávlathból ábrázolt Manhattan nyugati csücskéből kétszer két háztömböt, amelyet a Hudson-folyó, az Egyesült Államok teljes fennmaradó része (gyakorlatilag egy pusztaság, amit balról és jobbról egy-egy fehér folt, vagyis Mexikó, illetve Kanada ölelt át), a Csendes-óceán, végül egy vörös csík alatt a világ fennmaradó része (Kína, Japán és Oroszország) követett. A kép felső ötödét a folyóirat hagyományos szalagcíme töltötte ki, alatta pedig világoskék ég tekintett le a tájra. Steinberg v. Columbia Pictures, p. 710. Az eredeti kép, mely a „*View of the World from 9th Avenue*” címet viselte, megtekinthető az alábbi oldalon: http://en.wikipedia.org/wiki/Saul_Steinberg#The_...22View_of_the_World.22_cover (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.).

¹²² A poszter alsó fele a film főszereplőit ábrázolta kifejezetten élethűen. Alattuk a film stáblistája olvasható, mögöttük/felettük pedig a Hudson-folyó, Manhattan négy háztömbje, az Atlanti-óceán, „egy brit sziget” (a Towerrel), végül Európa (azon egy miniatűr Eiffel-torony, illetve Moszkva épületei arányukban hatalmasra növelve) látható madártávlathból. A földterület vörös csíkkal jelzett vége és az ezúttal jóval sötétebb kék ég a poszteren is megtalálható. Mindezek fölött közel a kép ötödét teszi ki a film címe, amely a *New York Times* szalagcímével azonos karakterekkel került megformázásra; Steinberg v. Columbia Pictures, p. 710. A kép megtekinthető az alábbi oldalon: <http://www.imdb.com/title/tt0087747> (Utoljára látogatva: 2008. 10. 17.).

¹²³ A „megakereset” összesen 30 alperes ellen irányult: minden, a „*Moscow on the Hudson*” gyártásában, terjesztésében, reklámozásában érintett személy vagy társaság perbe lett idézve, valamint több olyan folyóirat is, amely a vitatott posztert saját hasábjain reprodukálta.

¹²⁴ Steinberg v. Columbia Pictures, p. 712

¹²⁵ Az alperes arra is hivatkozott védekezésében, hogy az ilyen elemek mindössze „scenes a faire”, vagyis „a műfaj kötelező kellékei”. Bár teljesen egyetértett Stanton bírő azzal, hogy New York utcáin valóban elengedhetetlen kocsikat is szerepeltetni, ezt az érvet arra hivatkozással utasította el, hogy a konkrét elemek a felperes stílusát tükröző formában kerültek átvételre, vagyis nem véletlen, eseti jellegű ábrázolásáról volt szó; lásd: Steinberg v. Columbia Pictures, p. 713–714

¹²⁶ Steinberg v. Columbia Pictures, p. 713

Az alperes poszterén találhatóak egyedi részletek is, így a film szereplői, illetve – szemben Steinberg nyugati irányú rajzával – a nyugatról keletre való távolodás miatt látható a Szabadság-szobor, a Tower, az Eiffel-torony, illetve moszkvai hagymakupolás épületek. Ezek azonban nem tekinthetők olyan „váratlan elemeknek”, amelyek kizárnák annak bizonyíthatóságát, hogy a poszter mintájául Steinberg illusztrációja szolgált.¹²⁷ Ahogy Hand bíró mondta egyszer: „egyetlen plagizátor sem mentheti ki tettét annak bizonyításával, hogy művének mely részeit nem bitorlás révén hozta létre”.¹²⁸

A Columbia utolsó próbálkozási lehetőségét a fair use adta, azonban a cég kizárólag paródiára hivatkozással igyekezett kimenteni magát. Ez minden elemében hibás védekezésnek bizonyult, mivel a poszter gyakorlatilag nem tekinthető az eredeti kép vagy Steinberg kritikájának, és objektíve még humoros sem volt (Robin Williams mosolyától még nem lesz egy rajz vicces).¹²⁹

Az ötletek és azok kifejeződése közötti különbségtétel nehézségét kiválóan szemlélteti az alábbi két hasonló jogeset, amelyekben az eljáró bírók feltűnően eltérő indokolást fogalmaztak meg.

A *Nichols*-ügy tárgyát két, egyaránt egy zsidó és egy ír család közötti, a gyermekek szerelméből eredő konfliktuson alapuló alkotás hasonlósága adta.¹³⁰ Az ügyben az ítéletet megfogalmazó Hand bíró jelezte, hogy ilyenkor azt kell elsőként megvizsgálni, hogy a hasonlóság volt-e olyan lényeges, hogy az megalapozza a jogsértést, és egyúttal kizárja a fair use lehetőségét. Ennek eldöntésekor különbséget kell tenni az ötlet és annak kifejeződése között. A bíróság helyesen állapította meg, hogy bár a két alkotás között fellelhetőek bizonyos hasonlóságok, azonban ezek nem értékelhetőek egyedi, eredeti jellegű kifejezésként. Kétségtelen a párhuzam a szereplők vallási eltérése, a szerelmes ifjú pár léte, az unoka születése és a végső kibékülés között, azonban a művek története lényeges eltéréseket hordozott magában. A

¹²⁷ A hasonlóságok és eltérések részletes ismertetését lásd: *Steinberg v. Columbia Pictures*, p. 712–713

¹²⁸ *Sheldon et al., v. Metro-Goldwyn Pictures Corporation, et al.*, 81 F.2d 49 (1936), p. 56

¹²⁹ *Steinberg v. Columbia Pictures*, p. 714–715

¹³⁰ *Nichols v. Universal Pictures Corporation et al.*, 45 F.2d 119 (1930). A felperes „Abie's Irish Rose” című darabjában a zsidó fiú és az ír lány szerelmét mindkettejük özvegy apja tette keserűvé. Habár az ifjú pár már előzetesen titokban összeházasodott, az apások egyaránt úgy érkeztek az esküvőre, hogy gyermekük az ő hitüknek megfelelő párt kíván oltár elé állítani. Mikor kiderült, hogy a fiatalok becsapták apjukat, azok mindketten megtagadták gyermeküket. A színdarab utolsó felvonásában – egy évvel később – mindkét apa, miután tudomást szerzett arról, hogy unokája született, úgy döntött, hogy meglátogatja az ifjú párt karácsony estéjén. A fináléban kiderült, hogy ikrek születtek, egy fiú és egy lány, akiket a nagyszülőkről neveztek el a fiatalok, s ez a szereplők kölcsönös kibéküléséhez vezetett. Az alperes „*The Cohens and The Kellys*” című filmjében a fiatalok mellett éltek az édesanyák is, s ezúttal a szerelmes fiú volt az ír, a lány pedig a zsidó. A fiatalok a film elején rögtön megtartották esküvőjüket, amikor azonban fel kívánták tární közös titkukat, a lány apja elűzte az ír fiút, s annak apjával is durván összeveszett. Nem sokkal ezt követően az ifjú párnak gyermeke született, ám a Cohen családfő minden Kellyt eltított annak látogatásától. Amikor utóbbiak mégis találkozót kezdeményeztek, a zsidó apa saját lányát és unokáját is elűzte otthonából, aki így apósághoz költözött. A film végén Cohen teljesen hitehagyottan elment Kelly lakásába, ahol a két após végül kibékült. A történet csattanóját azonban az adta, hogy a kibékülés legfontosabb oka nem gyermekeik boldogságának a keresése volt, hanem az, hogy megegyeztek: a jövőben üzleteiket együtt működtetik, és a Cohen név fog elsőként szerepelni a cégéren. A művek leírását lásd: *Nichols v. Universal*, p. 120–121

konkrét szereplők karaktere eltért egymástól, a történet menete között szinte semmi hasonlóság nem volt felfedezhető (az unoka születése, a családfők reakciója, a végső kibékülés terén), s végül a legfontosabbnak tekinthető párbeszéddek is jelentősen eltérőnek bizonyultak.¹³¹ Mindezekre tekintettel az eljáró bíró jó döntést hozott amikor kizárta a jogsértést.

Az „idea/expression” dichotómia másik végleteként lehet beszélni a *Dieckhaus*-ügyről, amelyben egy publikálatlan és nyilvántartásba nem vett (de ettől függetlenül az akkori szabályok értelmében szerzői jogosultságokkal rendelkező) könyv (*Love Girl*), illetve egy zenés film (*Alexander's Ragtime Band*) hasonlóságai képezték a vita tárgyát. Az eljáró bíróság többségi véleményében kifejtette, hogy a film önálló művészeti alkotás,¹³² amely a hasonlóságok ellenére sem tekinthető a forrásmű átdolgozásának. Alapvetően azért, mert a hozzáférés lehetőségét kizárta a tény, hogy a könyv nem lett bejegyezve és publikálva, illetve mindössze egy irodalmi ügynöknek és egy kritikusnak lett odaadva, akik vallomásukban tagadták, hogy ők személyesen másnak hozzáférhetővé tették volna a kötetet.¹³³ Bár ez a megállapítás helytállónak tűnhet, jelentősen csorbítják az értékét azok a különvéleményben megfogalmazott érvek, melyek szerint bár az említett ügynök és kritikus közvetlenül nem terjesztették a kötetet, azonban irodájuk falain belül a teljes csapatuk számára hozzáférhető volt az alkotás. Ráadásul az ügynökök egyike Dieckhausnak úgy fogalmazott, hogy az alperes dalai kiválóan illenek a könyvhöz.¹³⁴

A vizsgálat másik – fajsúlyosabb – részeként a többségi vélemény az érintett alkotásokat nem találta lényegesen hasonlóknak, annak ellenére sem, hogy a bírák a két történetben tizenhat közös vonást találtak.¹³⁵ A bírák szerint ezek mind csak ötletek, semmilyen egyediséget és eredetiséget nem hordoztak. Az érintett jelenetek egy részét illetően ezzel egyet lehet érteni (így nem hordoz túl nagy eredetiséget magában az, ha a szerelmespár búcsút vesz egymástól, mikor a férfi bevonul katonának), azonban több hasonlóság esetén is helytelennek tűnik a megállapításuk. Az „aranyrög-teszt” ugyan lehetővé teszi, hogy az alkotásokat darabjaira szedve vizsgálják a bíróságok, azonban ekkor sem szabad ezeket függetleníteni a mű egészétől, s összehatásukban is vizsgálni kell ezeket, ami ugyancsak alátámaszthatja a forrásmű eredetiségét.¹³⁶

¹³¹ Nichols v. Universal, p. 121–122

¹³² Az ennek a megalkotásáról szóló (a felperes művének kárára indokolatlanul hosszú) leírást lásd: Twentieth Century-Fox Film Corporation v. Dieckhaus, 153 F.3d 893 (1996), p. 894–897

¹³³ Twentieth Century-Fox v. Dieckhaus, p. 897

¹³⁴ Johnsen bíró különvéleményét lásd: Twentieth Century-Fox v. Dieckhaus, p. 901

¹³⁵ Így például azt, hogy egy szeszcsempész babakocsiban rejtegeti az alkoholos üvegeket; hogy a főhősnő egy hálókocsiban hallgatja, amint a szomszédban egy szerelmespár csókolózik egy romantikus lemezt hallgatva; hogy egy öreg professzor tiltakozik az ellen, hogy fiatal tanítványai dzsesszt játszanak; hogy a zenészek nehezen játszanak el egy új dalt; hogy a szerelmes ifjú dalt ír a szíve hölgyének; hogy az egymástól elszakadt szerelmesek egy színházban találkoznak újra; hogy a hazatérő katonának elmondja korábbi szerelme, hogy egy másik férfihez ment feleségül, és a sor még folytatható lenne. Lásd az összes hasonlóságot: Twentieth Century-Fox v. Dieckhaus, p. 898–899

¹³⁶ Különvéleményében ugyanennek adott hangot Johnsen is, aki szerint az érintett hasonlóságok lényegesnek tekinthetők. Lásd: Twentieth Century-Fox v. Dieckhaus, p. 900

E sorok szerzője is kétféle, hogy a *Dieckhaus*-ügyben a fordított arány tesztje alapján megítélhető lenne a jogsértés, hiszen a jelentős hasonlóság ellenére a hozzáférés annyira alacsony, hogy a kettő metszete nem valószínű, hogy a csúszóskála fölött helyezkedne el. Ennek ellenére a két jogeset fényében világosan látható, hogy az ötlet és a kifejezés dichotómiájának eltérő értékelése – ami sok esetben mindössze az éppen eljáró bíró értékítélete szerint alakul – komoly eltéréseket eredményezhet, s ez a következetes jogalkalmazás kerékkötőjévé válhat.

Érdekes módon a gyakorlatban zeneművekkel kapcsolatban merül fel a legtöbb probléma.¹³⁷ Az alábbiakban ezek közül a legfontosabbakat tekintjük át, ezúttal is egy „mintapéldával” kezdve, majd egyéb esetek kritikai szemléletén keresztül érzékeltetve a leghelyesebbnek tűnő megoldást.

Habár a „*He’s So Fine*”, illetve a „*My Sweet Lord*” kifejezés nem biztos, hogy bármiféle hasonlóságra enged következtetni, a dalok meghallgatása világos helyzetet teremt. Az előbbi a hatvanas évek sikeres női csapatának, a Chiffons-nak a Billboard Top 100-as slágerlistát öt héten át vezető dala volt, míg az utóbbi George Harrison az Egyesült Államokban 1970 novemberében, Angliában 1971 januárjában megjelentetett, ugyancsak rendkívül sikeres szerzeményének a címe. A szerzői jogosultaknak azért kellett bíróság előtt találkozniuk, mert a felperesek szerint az ex-Beatle engedély nélkül dolgozta át dalukat.¹³⁸ A tényállás valóban egyszerű volt: a hozzáférés magas szintjét bizonyította az, hogy a „*He’s So Fine*” – az Egyesült Államok mellett – Angliában is a slágerlisták élén tanyázott 1963-ban, vagyis Harrison nagy eséllyel ismerhette a dalt.¹³⁹ Emellett a „*My Sweet Lord*” dallama (de nem a szövege) olyan jelentős hasonlóságot mutatott a forrásműhöz képest, hogy az egy átlagos hallgatót képes volt megtéveszteni, ezért a jogsértéshez nem férhetett kétség.¹⁴⁰ A fair use-teszt pedig a felhasználás kereskedelmi jellegére, az átalakítás csekély fokára, illetve a dalok hasonló piacára tekintettel nem szolgálhatott kimentésként.

Ennél valamivel összetettebb vizsgálatot igényelt az ügy, melyben a Bee Gees zenekart vádolták meg egy korábbi dal plagizálásával. Ebben az esetben a nehézséget a hozzáférés kérdése adta, a felperes „*Let it End*” című dala ugyanis mindössze néhány esetben hangzott el chicagói kocsmái fellépések során, illetve a címzett hanglemezgyárak a demókazettákat többségében reakció nélkül juttatták vissza Selle-nek. Selle azt sem tudta hitelt érdemlően

¹³⁷ Ezt több körülmény is indokolhatja. Így egy filmet több száz résztvevő hosszan tartó munkájával lehet létrehozni, míg egy 3-4 perces dal elkészítése ennyi időt és energiát (illetve pénzt) nem feltétlenül igényel. Egy másik nagyon fontos indok lehet a – Learned Hand által is megfogalmazott – „tudattalan másolás” (subconscious copying) teóriája, amelyet a „zenei emlékezet” (musical memory) kifejezéssel is illetnek. Eszerint alapvető emberi sajátosság, hogy a zenei dallamokat hosszú távon is képesek vagyunk emlékeinkben megőrizni, és a későbbiekben akaratlanul is felidézhetjük őket anélkül, hogy tudatában lennénk eredetüknek (és a felhasználás jogellenességének). Lásd: *Fred Fisher, Inc. v. Dillingham*, 298 F. 145 (1924), p. 147–148, illetve *Bright Tunes Music v. Harrisongs Music*, 420 F.Supp. 177 (1976), p. 180

¹³⁸ Az érintett dallamoknak (és azok hasonlóságának) ismertetését lásd: *Bright Tunes v. Harrisongs*, p. 178

¹³⁹ Ezt támasztja alá az a tény is, hogy 1963 júniusán Angliában úgy volt tizenhatodik a „*He’s So Fine*”, hogy akkor épp a Beatles „*From Me to You*” című dala állt a lista első helyén.

¹⁴⁰ *Bright Tunes v. Harrisongs*, p. 180–181

bizonyítani, hogy a Gibb testvérek valamelyike jelen lett volna a kevés előadás egyikén.¹⁴¹ Bár a felperes szakértője szerint a két dal között olyan feltűnő a hasonlóság, hogy az kizárja a Bee Gees „*How Deep is Your Love*” című dala önálló alkotásának a lehetőségét,¹⁴² a bíróság úgy találta, hogy ez még nem bizonyíték arra, hogy pont Selle-től másolták volna a dallamot. Cudahy bíró ugyanis – egy korábbi ítéletre hagyatkozva¹⁴³ – kifejtette, hogy feltűnő hasonlóság esetén is szükség van arra, hogy a felperes valamilyen ésszerű bizonyítékot szolgáltatson a hozzáféréshez. Ha ugyanis a felperes például egész életében lakat alatt tartotta művét, nehezen képzelhető el, hogy azt az alperes megszerezte volna. Néhány kocsmai fellépésre, illetve sikertelen lemezszerződési kísérletre pedig nem lehet úgy tekinteni, mint ha azok elegendőek lennének a lényeges hozzáférés megállapításához.¹⁴⁴

Ugyancsak komoly körütekintést igényelt a *Three Boys Music*-ügy eldöntése. Az Isley Brothers, akik olyan dalokkal tettek szert világhírnévre mint a „*Twist and Shout*” vagy a „*This Old Heart of Mine*”, 1964-ben készítette el a „*Love is a Wonderful Thing*” című kislemezét, amely azonban különösebb sikerek nélkül a feledés homályába merült. Tartott ez egészen 1990-ig, amikor a korszak egy ismert zenésze, Michael Bolton kiadta „*Time, Love and Tenderness*” című albumát, amelyen a fentivel megegyező című dal is helyet kapott (a lemez 1991-ben a Billboard slágerlistájának a 49. helyéig jutott).¹⁴⁵

Habár a dalhoz való hozzáférés konkrétan nem bizonyult nagyfokúnak,¹⁴⁶ és a hasonlóság sem volt lényegesnek tekinthető, az esküdtszék, majd a fellebbviteli fórum a jogsértést bizonyító tényként fogadta el a felperes érveit, miszerint Bolton az Isley Brotherséhoz hasonló zenekarok zenéjén nőtt fel, sőt egy ízben maga Bolton mondta Ronald Isley-nek, hogy nagy rajongójuk; illetve, hogy a zenekar dalait – tanúvallomások szerint – Bolton gyermekkorának helyszínein gyakorta játszották a helyi rádiók. Ezeknél is meggyőzőbb erővel rendelkezett egy Bolton által beszolgáltatott kazetta, amely az ő dalának felvételét örököltette meg. Ezen világosan kivehető, ahogy zenésztársától megkérdezi, nem Marvin Gaye dala-e a most általuk rögzített felvétel.¹⁴⁷

A Gibb testvérek ügyében világossá vált, hogy nincs szükség a tényleges hozzáférés bizonyítására, elég annak ésszerű lehetőségét igazolni. A bíróság a jelen esetben a fenti érveket

¹⁴¹ Ezzel megegyező érvelés hangzott el egy másik ügyben is, ahol – pont a fordítottjáról nézve – a bíróság szerint határozottan az alperes ellen szólt az a tény, hogy amikor a forrásmű épp sikereinek csúcán volt, s Chicagóban koncerteken adták elő, rádióban sugározták, ő maga ugyancsak a „szeles város” lakója volt, és saját bevallása szerint is rengeteget hallgatta a rádióadásokat. Lásd: Homer C. Cholvin, et al., v. B. & F. Music Co., Inc., et al., 253 F.2d 102 (1958), p. 104

¹⁴² Selle v. Gibb, 741 F.2d 896 (1984) p. 900

¹⁴³ Jimmy Testa et al., v. Danny Janssen, et al., 492 F.Supp. 198 (1980), p. 202–203

¹⁴⁴ Selle v. Gibb, p. 901

¹⁴⁵ Three Boys Music Corp. v. Michael Bolton, 212 F.3d 477 (2000), p. 480–481

¹⁴⁶ Az eljárás során három rock & roll-szakértő is úgy nyilatkozott, hogy még életükben nem hallották az Isley Brothers dalát. Lásd: Three Boys Music v. Bolton, p. 484

¹⁴⁷ Three Boys Music v. Bolton, p. 483–484

ehhez elegendőnek találta, habár a hozzáférés fokát maga is csekélynek tartotta.¹⁴⁸ A bíróság ugyanígy körülményesnek nevezte a felperes szakértőjének a véleményét, amely őt közös vonást sorolt fel a két dal vonatkozásában,¹⁴⁹ mégis elegendőnek tartotta azokat ahhoz, hogy helybenhagyja az elsőfokú ítéletet. Az indokolás szerint ugyanis a fordított arány tesztje nem azt jelenti, hogy csekély hozzáférés mellett kizárólag lényeges hasonlóság adhat alapot a jogellenesség megállapítására.¹⁵⁰

A fentiekben kizárólag olyan esetekkel találkoztunk, amelyeknél a felek bíróság előtt rendezték nézeteltérésüket. Hogy mennyire nem törvényszerű a pereskedés, azt kiválóan példázza Tom Petty reakciója, aki miután tudomást szerzett arról, hogy a „*Last Dance of Mary Jane*” című dalukra jelentősen hasonlító slágert adott ki a Red Hot Chili Peppers „*Dani California*” címmel, pereskedés helyett egyszerűen elfogadta a helyzetet.¹⁵¹

A rosszindulatú felhasználásoktól eltekintve¹⁵² nem feltétlenül alaptalan Petty reakciója. Egyrészt a perek sok esetben kiszámíthatatlanok, aránytalanul sok költséget és energiát igényelnek. Másrészt viszont egy ilyesfajta felhasználás nem biztos, hogy negatív hatásokkal jár. Egy másik példával élve, a Coldplay egy slágeréhez (az „*X/Y*” című albumukon szereplő „*Talk*”-hoz) az elektronikus zene egyik megalapítójának tartott Kraftwerk zenekar „*Computer Love*” című dalának alapgallamát másolta le.¹⁵³ Ez a felhasználás azonban nemhogy csökkentette volna a több mint harmincéves Kraftwerk-szerzemény piaci értékét vagy a zenekar presztízsét, hanem inkább új kapukat nyitott meg előttük, ismét – ha nem is fénykoruk intenzitásával – rájuk irányítva az érdeklődést.

¹⁴⁸ Three Boys Music v. Bolton, p. 486

¹⁴⁹ Többek között a zenei alapgallamot, a kórus szerepét, az elhalkuló befejezést. Lásd: Three Boys Music v. Bolton, p. 485

¹⁵⁰ Three Boys Music v. Bolton, p. 486. Más szavakkal nem feltétlenül kell a csúszóskála bármely végpontja körül elhelyezkednie a hozzáférés és a hasonlóság metszetének – az lehet a skála közepénél is.

¹⁵¹ Tom Petty a Rolling Stone magazinnak adott interjújában úgy fogalmazott: „Nagyon kétlem, hogy bármilyen rossz szándék állna e mögött. És rengeteg rock & roll dal hangzik ugyanígy. Csak kérdezd meg Chuck Berryt. A Strokes átvette az 'American Girl'-t [a 'Last Nite' című dalukba], és láttam egy interjút velük, amiben ezt maguk is beismerték. Ezen jó hangosan felnevettem. Valahogy úgy éreztem: 'OK, jó nektek.' Egyáltalán nem zavar. Ha valaki hangonként szántszándékkal lopná el a dalomat, akkor talán [perelnék]. Viszont nem nagyon hiszek a perekben. Szerintem van ebben az országban elég komolytalan per anélkül is, hogy az emberek popdalok miatt harcoljanak egymással!” Lásd: http://www.rollingstone.com/news/story/10698880/tom_petty_s_last_dance/4 (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.)

¹⁵² Így egy ízben John Williams-et (Hollywood egyik mára rangidőssé váló zeneszerzőjét) azért perelte be Leslie T. Baxter, mert szerinte a „Joy” című dalát engedély nélkül dolgozta bele az E.T. című sikerfilm címadó dalába. Baxter felháborodását alapvetően az váltotta ki (és a követelés jogosságát is ez támasztotta alá), hogy Williams a Joy elkészítésekor még Baxter zongoristája volt. Lásd: Leslie T. Baxter v. MCA, Inc., et al., 812 F.2d 421 (1987), p. 422–423., cert. denied, 484 U.S. 954 (1987)

¹⁵³ A Coldplay énekese-dalszerzője, Chris Martin egyszer úgy nyilatkozott, hogy a Kraftwerk „nem igazán jött be nekem eleinte. Egy nap hirtelen mégis kattant valami, és az övék volt a legjobb zene, amit valaha is hallottam. Abszolút befolyásoltak minket ennek a lemeznek a megalkotásakor.” Lásd: <http://www.contactmusic.com/new/xmlfeed.nsf/mndwebpages/coldplay%20track%20influenced%20by%20kraftwerk> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.)

Az előbbi példák a jogellenes származékos művek kérdéskörére világítottak rá. A bírósági gyakorlatból azonban, elsősorban a paródia területéről, több olyan eset is hozható, amikor a felhasználás – meghatározott feltételek betartása esetén – jogszerűnek bizonyult.¹⁵⁴

A paródiák lehetőség szerint egy aktuális és/vagy sikeres alkotáshoz kötődnek, abból merítenek (konkrét részleteket), s veszik azt szatirikus támadás alá. Habár emiatt a paródia a személyhez fűződő jogok vonatkozásában is felvet kérdéseket,¹⁵⁵ az Egyesült Államokban e téren inkább a vagyoni jogosítványok sérelmének vizsgálata az elsődleges. A felhasználás ugyanis az USCA 106. §-a által garantált kizárólagos vagyoni jogok többségét (így a többszörözést, a terjesztést és a származékos mű készítését egyaránt) érintheti. A Second Circuit a *Koons*-ügyben rámutatott: „a paródia és a szatíra értékes formái a kritikának, s támogatást érdemelnek, mivel a kritika e formái előmozdítják a szerzői jog által védett kreativitást”.¹⁵⁶ Ebből viszont az következik, hogy a bíróságok – valamennyi feltétel betartása esetén – paródiák esetén is elfogadják kimentésként a doktrínára való hivatkozást.¹⁵⁷

A többség nézete szerint paródiáról csak akkor beszélhetünk, ha valaki *egy szerzőt vagy egy alkotást von szatirikus támadás alá*.¹⁵⁸ A paródiaként való minősítésnek nem feltétele az eredeti alkotás népszerűsége, habár megfigyelhető, hogy – a nagyobb piaci siker érdekében – leginkább a kedvelt műveket szokás forrásul használni.¹⁵⁹ Nem tekinthető lényeges tényezőnek a paródia megjelenítési formája sem, így nem tehető különbség például egy szatirikus folyóiratban, egy zenei albumon vagy egy poszteren való megjelenés között.

¹⁵⁴ A paródiákkal foglalkozó irodalom közül lásd különösen: Comments: Parody and the Law of Copyright, p. 570–577; Robert J. Kapelke: Piracy or Parody. Never the Twain. University of Colorado Law Review, 1965–1966, p. 550–571; R. T. Nimmer: Reflections on the Problem of Parody-Infringement. Copyright Law Symposium, 1969, p. 133–161; Sheldon N. Light: Parody, Burlesque, and the Economic Rationale for Copyright. Connecticut Law Review, 1979, p. 615–636; Charles C. Goetsch: Parody as Free Speech – The Replacement of the Fair Use Doctrine by First Amendment Protection. Western New England Law Review, 1980, p. 39–66; Susan Linehan Faaland: Parody and Fair Use: The Critical Question. Washington Law Review, 1981–1982, p. 163–192; Richard E. Bernstein: Parody and Fair Use in Copyright Law. Copyright Law Symposium, 1984, p. 11–44; Harriette K. Dorsen: Satiric Appropriation and the Law of Libel, Trademark and Copyright: Remedies without Wrongs. Boston University Law Review, 1985, p. 952–963; Julie Bisceglia: Parody and Copyright Protection: Turning the Balancing Act into a Juggling Act. Copyright Law Symposium, 1987, p. 1–38; Melanie A. Clemmons: Author v. Parodist: Striking a Compromise, 33 Copyright Law Symposium, 1987, p. 85–114; Patry–Perlmutter: i. m. (27), p. 708–719; Nimmer–Nimmer: i. m. (18), 13.05. §[C].

¹⁵⁵ „Ha a paródia egy művet kíván kritizálni vagy kigúnyolni, akkor szinte elkerülhetetlenül felmerül az alkotó 'megbecsülésének' a kérdése.” Lásd: Geri J. Yonover: The Precarious Balance. Moral Rights, Parody, and Fair Use. Cardozo Arts and Entertainment Law Journal, 1996, p. 103

¹⁵⁶ Rogers v. Koons, 960, p. 310

¹⁵⁷ „A szerzői jogi jogsértés miatti paródián alapuló védekezés pont azért létezik, hogy olyan használatot tegyen lehetővé, amelyet általában nem lehet engedélyeztetni.” Lásd: Fisher v. Dees, p. 437

¹⁵⁸ Campbell v. Acuff-Rose, p. 580; Dr. Seuss Enterprises, L.P., v. Penguin Books USA, Inc., et al., 109 F.3d 1394 (1997), p. 1400–1401; Light: i. m. (154), p. 616

¹⁵⁹ Walt Disney v. Air-Pirates, p. 758; MCA v. Wilson, p. 185; Fisher v. Dees, p. 436; Rogers v. Koons, p. 310; Campbell v. Acuff-Rose, p. 580–581. Következik ez abból is, hogy a paródiát a bíróságok a fair use-teszt keretei közé hagyományosan a „kritika” címszó alatt szorítják be.

Érdekes kérdés, hogy a paródiának feltétlenül humorosnak kell-e lennie? Mivel a legtöbb kapcsolódó jogesetben a perbe vont alkotás vicces jellege nem volt kétséges, így ennek a körülménynek a vizsgálata elsőként a 2001-es *Suntrust*-ügyben került felszínre.¹⁶⁰ Az eset szerint az alperes a világ egyik legismertebb szépirodalmi művének, az amerikai polgárháború és a rabszolgotartás időszakát idillikus időszakként beállító „Elfújta a szél” című regénynek (*Gone With the Wind*) alapvető karaktereit, eseményeit, helyszíneit használta fel saját kötetében („*The Wind Done Gone*” – „A szél el lett fújva”). Mindezt tette úgy, hogy a karaktereket pellengérre állította, minden jellemvonásukat felcserélte, s végeredményben az afrikai-amerikai szereplőket ábrázolta pozitív figurákként.¹⁶¹

Korábban a *Campbell*-ügyben a Supreme Court rögzítette, hogy a paródiának „komikus hatást vagy gúnyt” kell kiváltania, illetve hogy kommentálási célból kell létrejönnie.¹⁶² A jelen ügyben eljáró Eleventh Circuit úgy vélte, hogy e két feltétel nem konjunktív, és az utóbbi tényezőre helyezve a hangsúlyt kifejtette, hogy „a fair use-analízis szempontjából egy művet akkor tekintünk paródiának, amennyiben az a célja, hogy kommentáljon vagy kritizáljon egy korábbi alkotást, s annak az elemeit felhasználva hozzon létre egy új ... alkotást”.¹⁶³ Habár a fellebbviteli fórum indokolását egyesek hibásnak vélték,¹⁶⁴ az ítélettel ellentétes, magasabb szintű döntés híján egyelőre ez a nézet tűnik irányadónak.

A paródia jogi megítélése – rövid ideig – ellentétes utat járt be a különböző szövetségi fellebbviteli bíróságok gyakorlatában. Az 1955-ös *Loew*-ügyben a Ninth Circuit úgy nyilatkozott, hogy a paródia (és a burleszk) nem részesülhet sajátos elbírálásban,¹⁶⁵ vagyis ha a paródia jellegére tekintet nélkül megállapítható a jogsértés, akkor ez alól az *USCA* 107. §-a

¹⁶⁰ *Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Company*, 268 F.3d 1257 (2001); *Sarah A. Gessner*: *The Wind Done Gone, The Law Done Wrong? Fair Use and the First Amendment in Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Co.* *Connecticut Law Review*, 2002, p. 259–287

¹⁶¹ Így például Scarlett O'Hara az „Other” („Másvalaki”), Rhett Butler pedig az R.B. nevet kapta. A „12 Tölgy Ültetvény” a „12 Olyan Erős Rabszolga, Mint A Fa” névvel jelenik meg a történetben.

¹⁶² *Campbell, v. Acuff-Rose*, p. 580

¹⁶³ *Suntrust v. Houghton Mifflin*, p. 1268–1269

¹⁶⁴ *Barbara S. Murphy*: *The Wind Done Gone. Parody or Piracy? A Comment on Suntrust Bank v. Houghton Mifflin Company.* *Georgia State University Law Review*, 2002, p. 597–601

¹⁶⁵ *Jack Benny v. Loew's, Inc.*, 239 F.2d 532 (1956). Az ügy szerint Benny, az időszak egyik nagy amerikai komikusa, 1953-ban elkészítette a Gázláng („*Gaslight*”) című film félórás paródiáját (melynek az „*Autolight*” címet adta), melyben annak cselekményét a színészek kézen járva és egyéb groteszk formában adták elő. Az ügy kapcsán lásd még: *The Supreme Court, 1957 Term: Copyright.* *Harvard Law Review*, 1958–1959, p. 145–147; *Note: Parody and Burlesque – Fair Use or Copyright Infringement?* *Vanderbilt Law Review*, 1958–1959, p. 459–461, 476–478; *Comments: i. m. (120)*, p. 573–575; *R. T. Nimmer: i. m. (154)*, p. 145–147; *Light: i. m. (154)*, p. 625–627; *Notes – The Parody Defense to Copyright Infringement: Productive Fair Use After Betamax.* *Harvard Law Review*, 1983–1984, p. 1401–1403; *Michael C. Albin: Beyond Fair Use: Putting Satire in its Proper Place.* *UCLA Law Review*, 1985–1986, p. 524–530; *Patry–Perlmutter: i. m. (27)*, p. 709–711

sem adhat felmentést.¹⁶⁶ Ezzel ellentétben az 1964-es *Berlin*-ügyben¹⁶⁷ a Second Circuit kijelentette, hogy az igazi és értékes paródiákat éppúgy védeni kell, mint az eredeti munkákat, hiszen ezek is hozzájárulnak a művészetek fejlődésével kapcsolatos alkotmányos elv megvalósításához.¹⁶⁸ A jogszerűség elismerésének fontos feltétele, hogy – a negyedik faktorból kiindulva – a paródia nem célzhatja, és ténylegesen nem is eredményezheti a forrásmű helyettesítését, valamint a felhasználó csak a szatíra tárgyát képező mű „felidézéséhez” (*recall or conjure up*) szükséges mértéket veheti át.¹⁶⁹ Végül néhány évvel később a Ninth Circuit – a *Loew*-ügyben mutatott szigorú értelmezéstől elszakadva – átvette ezt az értelmezést, és kimondta, hogy amennyiben nem változtatás nélkül kerül sor az átvételre, akkor a parodista sikerrel hivatkozhat a „*conjure up*”-tesztre.¹⁷⁰

Az alábbi jogesetek kiválóan érzékeltetik azt, hogy milyen nehéz megtalálni a felidézés megengedhetőségének a határvonalát. Az *Elsmere*-ügyben egy New York várost népszerűsítő reklám betétdalának egy részét (*I Love New York*) a *Saturday Night Live* című műsor keretei között oly módon használták fel, hogy a New York helyzetét a bibliai Szodoma városának köntösebe bújtatva parodizáló négyperces komédia végén tizennyolc másodperc erejéig elhangzik a fenti dal „*I Love Sodom*”-ra változtatott szöveggel. A szövetségi körzeti bíróság döntésében rámutatott arra, hogy ez a felhasználás nem haladja meg a felidézéshez szükséges mennyiséget, és nem is veszélyezteti az eredeti alkotás piacát, végső soron valós paródiának tekinthető.¹⁷¹

A Second Circuit az ítéletet helybenhagyó végzésében úgy nyilatkozott, hogy „ennél nagyobb terjedelmű felhasználás is fair lenne még, feltéve, hogy a paródia az eredeti művön alapszik, azt a modern kultúra ismert elemeként használja, és humoros vagy kommentálási célból valami újat hoz létre”.¹⁷² A fair use-teszt határai mosódhatnak el azonban annak eredményeként, ha a forrásmű pusztán valamilyen humoros elemmel való kiegészítése

¹⁶⁶ Ezzel együtt a Ninth Circuit helybenhagyta az elsőfokú bíróság azon ténymegállapításait, mely szerint Loew olyan jelentős mértékben másolt a forrásműből, hogy ez megalapozta az unfair használat megállapítását. A körzeti bíróság úgy találta, hogy a két mű megegyezik a helyszín és az időpont; a téma; a szereplők; a történet főbb elemei; a történet vezetése és az elhangzó párbeszédtek tekintetében.

¹⁶⁷ *Irving Berlin v. E.C. Publications, Inc.*, 329 F.2d 541 (1964). Az eset tényállása szerint a *Mad* magazin több híres sláger parodizált változatát adta ki, így például „*A Pretty Girl is Like a Melody*” című dalt „*Louella Schwartz Describes Her Malady*” címmel, vagy a „*The Last Time I Saw Paris*”-t „*The Last Time I Saw Maris*” címmel. (Maris akkoriban az egyik leghíresebb baseball-játékos volt.) A dalszövegek szerzője, Irving Berlin, úgy érezve, hogy jogait megsértették, ezt követően fordult bírósághoz.

¹⁶⁸ *Berlin v. E.C. Publications*, p. 543–544

¹⁶⁹ *Berlin v. E.C. Publications*, p. 545

¹⁷⁰ *Walt Disney v. Air-Pirates*, p. 756–758. Ebben a jogesetben az alperesek a Walt Disney rajzfilmsztárok (például Mickey és Minnie egér, Goofy vagy Donald kacska) alakját használták fel a képregényeikben, azonban ártatlan lények helyett – a modern világ „mocskát” képviselő, például kábítószer-kereskedő – gonosz, habár vicces alakokként ábrázolták őket. A Ninth Circuit döntésében rámutatott arra, hogy mivel e figurák széles körben ismert karakterek, ezért az ő minimális kereteket meghaladó felidézésük nem feltétlenül indokolható a másodlagos műben. E tényezők jelentőségét a Ninth Circuit a későbbiekben ismét megerősítette, lásd: *Fisher v. Dees*, p. 439

¹⁷¹ *Elsmere Music, Inc., v. National Broadcasting Company*, 482 F.Supp. 741 (1980), p. 745–747

¹⁷² *Elsmere Music, Inc., v. National Broadcasting Company*, 623 F.2d 252 (1980), p. 252

elegendő lenne a kimentéshez. Nem lehet meglepő, hogy a Second Circuit rövid időn belül maga vonta vissza ezen megjegyzésének létalapját.¹⁷³ Egy másik ügyben pedig a Ninth Circuit a felperes azon érvelését vetette el, miszerint a parodista csak annyiban idézheti fel a forrásművet, hogy ezáltal a hallgató számára a „kezdeti” (*initial*) felismerést megteremtse, de annál nem többet.¹⁷⁴

Végeredményben a fenti bírósági döntések fényében megállapítható, hogy a legfontosabb tényező (a „*productive test*” alapján) a paródiáknál az, hogy az így elkészített munka milyen hatást gyakorol az eredeti alkotás piacára, elsősorban képes-e helyettesíteni azt vagy sem? Amennyiben nem, akkor a jogsértés sem állapítható meg, ha azonban igen, akkor a fair use-tesztre sem lehet kimentésként hivatkozni.¹⁷⁵

Habár a Supreme Court történelme során első ízben a *Loew*-ügyben adott ki certiorarit a fair use-doktrínával kapcsolatban,¹⁷⁶ akkor a legfőbb bírák érdemi vizsgálat nélkül helybenhagyták a másodfokú ítéletet. Részben ennek is köszönhetően az amerikai szerzői jog paródiákkal kapcsolatos gyakorlatának legismertebb elemévé az *Acuff-Rose*-ügy válhatott, mivel a Supreme Court ebben az ügyben már indokolással ellátott döntést hozott, ráadásul ritkaságszámba menően egyhangúlag, 9–0-s aránnyal. E jogeset a hírnevét annak is köszönheti, hogy – a paródia keretein is túllépve – az egész doktrínát meghatározó iránymutatásokat adott, amelyeket még napjainkban is előszeretettel idéznek a témakör szakértői. Mindezekre tekintettel ezt a jogesetet az előzőekkel ellentétben részletesen is érdemes szemügyre venni.¹⁷⁷

¹⁷³ Az *MCA v. Wilson*-ügy felperese az MCA Records, az Andrews Sisters’ által készített „Boogie Woogie Bugle Boy of Company B” („Boogie Woogie kürtös fiú a B századból”) című dal szerzői jogainak tulajdonosa volt. Az alperesek (a New York-i Village Gate nevű mulatóban közel két éven keresztül játszott „Let My People Come” című show előadói) a kétségtelenül humoros, ám kimondottan obszcén dalukban („Cunnilingus Champion of Company C” – vagyis „Orálisszex-bajnok a C századból”) engedély nélkül használták fel a forrásművet. Az utóbbi előadást egyébként a műsort megtekintő szakírók úgy jellemezték, mint egy „erotikus nudista show, ... amelynek szexuális tartalma van olyan vulgáris, hogy még a legkiegteztebb pornórajongók ízlését is kielégítse”; *MCA v. Wilson*, p. 181. Egy ilyen felhasználás kapcsán mondta tehát a bíróság, hogy „nem támogatjuk azt, hogy egy üzleti alapon dolgozó zeneszerző plagizálja versenytársa védett dalát, mocskos dalszöveggel helyettesítse az eredetit, kereskedelmi célokból előadja azt, és végül megmeneküljön a felelősségre vonás alól arra hivatkozással, hogy a végeredményt paródiának vagy a társadalmi erkölcsök szatírájának hívja. Egy ilyen döntés végeláthatatlan felhívás lenne a zenei plagizálásra. Arra a következtetésre jutunk, hogy az alperesek nem használták fair módon a felperes dalát” uo., p. 185.

¹⁷⁴ *Fisher v. Dees*, p. 438. A jogesetben Rick Dees „When Sonny Sniffs Glue” („Amikor Sonny szipuzik”) címmel készítette el 29 másodperces dalát, amely Marvin Fisher és Jack Segal „When Sunny Gets Blue” („Amikor Sunny elszomorodik”) című romantikus dalából kölcsönzött egy részletet. A felperes – a fentiekben említett kérdéssel összefüggésben – arra hivatkozott, hogy egy szakértői vélemény szerint az eredeti dal felismeréséhez elegendő lett volna a dallam első öt hangjának az átvétele. Az alperes ezzel szemben azzal érvelt, hogy a paródiához szükséges lehető legkevesebb mennyiséget használták fel a dalból.

¹⁷⁵ *Fisher v. Dees*, p. 438; *Nimmer-Nimmer*: i. m. (27), 13.05. §[C][1]; *Light*: i. m. (154), p. 634–636

¹⁷⁶ *Columbia Broadcasting System et al. v. Loew’s, Inc. et al.* 356 U.S. 43 (1957).

¹⁷⁷ A jogeset vonatkozásában lásd: *Patry-Perlmutter*: i. m. (27), p. 711–714; *Lisa M. Babiskin*: Oh, Pretty Parody: *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.* Harvard Journal of Law and Technology, 1994–1995, p. 209–229; *Erin Maggio Calkins*: Deciphering the Fair Use Doctrine: *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.* Creighton Law Review, 1994–1995, p. 505–528; *Nathania Bates*: Copyright Law: Parody and the „Heart” of the Fair Use Privilege. University of Florida Journal of Law and Public Policy, 1996, p. 365–372; *Melissa M. Francis*: The „Fair Use” Doctrine and *Campbell v. Acuff-Rose*: Copyright Waters Remain Muddy. Villanova Sports and Entertainment Law Forum, 1995, 311–337; *Nimmer-Nimmer*: i. m. (18), 13.05. §[C][2]

1964-ben hangzott el először Roy Orbison és William Dees közös szerzeménye, az azóta világhírűvé vált „*Oh, Pretty Woman*”, mely többek között címadó dala lett egy későbbi nagysikerű filmnek is. Ugyanebben az évben levédette a dalt az Acuff-Rose Music, Inc. (a továbbiakban Acuff-Rose). 1989-ben a Luke Records vezetője levélben kezdeményezte az Acuff-Rose-t létrehozó Opryland Music vezetőjénél, hogy a 2 Live Crew nevű hip-hop zenekar – a jogszabályok által előírt jogdíj ellenében – parodizálhassa Orbisonék szerzeményét. A kérés elutasítása ellenére a 2 Live Crew ugyanebben az évben megjelentette a „*Pretty Woman*” című dalt. Bár az albumukon (*As Clean As They Wanna Be*) Orbison és Dees lettek megjelölve eredeti szerzőként, az Acuff-Rose 1990-ben pert indított a zenekarral és a kiadóval szemben az engedély nélküli felhasználás miatt. Az alperesek a fair use szabályaira hivatkozva kérték a kereset elutasítását.¹⁷⁸

Az elsőfokú bíróság, mivel meglátása szerint semmi sem kérdőjelezte meg a teszt alkalmazhatóságát, elutasította a keresetet. A felperes zenei szakértője szerint a rap dal az eredeti címét, szövegének lényeges elemeit, a nyitó dobszólo dallamát, a gitáros refrént és a dal kórusselemeit is átvette. A bíróság ennek ellenére úgy vélte, hogy az Acuff-Rose egyrészt elmulasztotta bizonyítani a felhasználásból eredő piaci kárát, másrészt a fent említett hasonlóságok ellenére a másodlagos mű valódi paródia,¹⁷⁹ sajátos hangulattal, tartalommal és célokkal, harmadrészt pedig az alperesek pontosan annyit vettek át, amennyi a forrásmű felidézéséhez szükséges volt, mely ily módon védelemben részesíthető a fair use szabályai alapján.¹⁸⁰

A fellebbviteli bíróság mindezek ellenére hatályon kívül helyezte az elsőfokú ítéletet. Indokolásában arra hivatkozott, hogy a fair use-tesztet alapul véve az eset körülményei nem támasztják alá sem a paródiajelleget (mivel nem kívánja ténylegesen kritizálni az eredetit), sem a fair használatot, mi több – a *Sony*-ügyre hagyatkozva – hangsúlyozta, hogy egy eredeti dal kereskedelmi célokból történő használata eleve tisztességtelen használatot feltételez. Az említetteken túl a Sixth Circuit szerint a hasonlóságok, melyekre az Acuff-Rose szakértője is utalt, a dalnak a lelkét jelentették, ezért ezeknek a másolása Campbellék ellen szólt.¹⁸¹

A Supreme Court ezzel ellentétben az elsőfokú bíróságnak adott igazat, kimondva, hogy a Sixth Circuit tévedett az USCA 107. § faktorainak vizsgálatánál. A legfőbb bírák szerint ugyanis egy származékos munka abban az esetben tekinthető fairnek, ha az „átalakító jellegű”, vagyis ha az eredetitől eltérő célból vagy eltérő formában készül. Egy paródiánál ezt a kritikai tartalom alapozza meg. Ennek fordítottjaként, ha egy paródia nem tartalmaz valós kritikát az eredeti munkával szemben, akkor az kizárja a fair használatot. A Supreme Court úgy ítélte meg, hogy a körülmény alapján az első elem az alperesek javára szól, s egyben el-

¹⁷⁸ Campbell v. Acuff-Rose, p. 572–574

¹⁷⁹ A bíró szerint az előadók arra akarták felhívni a figyelmet, hogy milyen mézesmázos és elcsépeelt Orbison slágere.

¹⁸⁰ Acuff-Rose Music, Inc. v. Luther R. Campbell, et al., 754 F.Supp. 1150 (1991), p. 1154–1158

¹⁸¹ Acuff-Rose Music, Inc. v. Luther R. Campbell, et al., 972 F.2d 1429 (1992), p. 1439–1446

utasította a fellebbviteli bíróság érvelését, mely a munka kereskedelmi jellegére hagyatkozva automatikusan az unfair használatot mondta ki.¹⁸²

A második elemről a Supreme Court azt mondta, hogy ez a paródiákat és a fair use-tesztet vegyítő jogesetekben nem jelent központi tényezőt, mivel az ilyen felhasználások alapját – eredményesebb értékesíthetőségük miatt – szinte mindig híresebb munkák szolgáltatják.¹⁸³ Ennél nagyobb jelentőséget tulajdonítottak a legfőbb bírák a harmadik tényezőnek, s ezzel összefüggésben arra a véleményre jutottak, hogy a származékos munka „átalakító jellege” indokolta a felhasználás konkrét mennyiségét és minőségét. Más szavakkal: a felhasznált mennyiség elegendő és egyben szükséges is volt ahhoz, hogy a forrásművet a 2 Live Crew felidézze.¹⁸⁴

Végül a negyedik elemmel összefüggésben a Supreme Court úgy nyilatkozott, hogy Campbellék paródiája – jellegéből adódóan – nem kívánja és nem is tudja helyettesíteni az eredeti alkotást, nem gyakorol olyan hatást az eredeti dal piacára, amely miatt jogsértést kellene megállapítani. Sőt a két stílust eleve mások hallgatják, ezért egyáltalán nem valószínű, hogy egymásnak konkurenciát jelentenének.¹⁸⁵

Függetlenül a fent elhangzottaktól, napjainkban nem túl sok jogvita jut el a bírósági szakaszig paródiákkal összefüggésben.¹⁸⁶ Ez alapvetően annak köszönhető, hogy mivel a paródiák is átdolgozásnak minősülnek, s így a származékos műveken is követelmény az eredeti szerzők pontos megjelölése, ezért a felhasználói oldal is inkább abban érdekelt, hogy a szükséges engedélyek beszerzését követően a parodista váljék kizárólagos jogosulttá, s így ő élvezze a másodlagos műből eredő hasznokat.¹⁸⁷ Kiváló példa erre „Weird” Al Yankovich, aki korunk egyik leghíresebb parodistájaként a szerzőkkel való végeláthatatlan pereskedés helyett inkább a „munkája céltábláival” való jó viszony fenntartásában hisz, s ezért minden egyes esetben az engedélyek birtokában készíti el igencsak kritikus feldolgozásait.¹⁸⁸

¹⁸² Campbell v. Acuff-Rose, p. 584

¹⁸³ Campbell v. Acuff-Rose, p. 586

¹⁸⁴ Campbell v. Acuff-Rose, p. 589

¹⁸⁵ Campbell v. Acuff-Rose, p. 593–594; Ehhez hasonló véleményt lásd még: Fisher v. Dees, p. 438

¹⁸⁶ Már maga a Supreme Court is óva intett attól a Campbell-ügyben hozott ítéletében, hogy paródia esetén mindenki egyből a fair use-tesztre hivatkozzon a felelősségre vonás elkerülése érdekében. Az ítéletet megszüvegező Souter bíró érvelése szerint nem fogadható el, hogy „bárki, aki parodistának hívja magát, lefölozse a krémet, és sértetlenül odébbálljon.” Lásd: Campbell v. Acuff-Rose, p. 589

¹⁸⁷ Ennek köszönhető, hogy a Supreme Court ítélete ellenére is kiegészített az Acuff-Rose kiadó és a 2 Live Crew zenekar, hogy utólagosan sor kerül az engedélyek megadására. Így ugyanis az Acuff-Rose megkapta az ezért járó jogdíjat, míg a rapzenekar egyedüli jogosultjává vált a Pretty Woman paródiának. Lásd: Acuff-Rose Settles Suit with Rap Group, The Commercial Appeal (Memphis), June 5, 1996

¹⁸⁸ Yankovich honlapjának hivatalos indokolása szerint: „Al engedélyt kér az általa parodizált dalok szerzőitől. Habár a jog alapján engedély nélkül is parodizálhatna, ő úgy érzi, hogy fontos fenntartani az előadókkal és a szerzőkkel évek során kialakított kapcsolatot. Plusz Al biztos szeretne lenni abban, hogy megkapja az új dal szövege után járó jogokat (songwriter credit), akárcsak a jogdíjak után jog szerint neki járó részt.” Lásd: <http://www.weirdal.com/faq.htm> (Utoljára látogatva: 2008. 10. 17.)

V. A digitális korszak kihívásai

A fair use-tesztel kapcsolatos kezdeti „tipikus” jogvitákat a digitális technológia térnyerésének köszönhetően egyre újabbak és újabbak követik, ami napjainkban csak gyorsulni látszik. A probléma lényege az, hogy míg a hagyományos, analóg felhasználásoknál egy másolat elkészítése, bár nem minden esetben, de érzékelhető minőségromlással járhat (egy fénymásolat nem adja vissza az eredeti alkotást), ezzel szemben a digitális technológia segítségével a másolatok minősége könnyen megőrizhető.¹⁸⁹

Mindezekre tekintettel a digitális felhasználások olyan új kihívást jelentenek a szerzői jogosultak számára, amelyre azok talán még az addiginál is élesebb védekezéssel (vagy épp támadással) reagálnak. Tekintettel azonban arra, hogy a digitális technológiáknak lassan se szeri, se száma, ezért a jelen alfejezet nem kívánja azt a lehetetlennek tűnő célt kitűzni maga elé, hogy valamennyi módszer fair voltát megvizsgálja. Az alábbiakban mindössze néhány lényeges (és a jövő szempontjából irányadó) kérdéskör kerül bemutatásra.

A digitális anyagok engedély nélküli felhasználásának fair voltát érintő jogesetek egyik legelső példáját a *Sega*-ügy adta, amely a számítógépes programok visszafejtésének (s ezen keresztül a járulékos, közbenső másolat készítésének, illetve az interoperabilitás megteremtésének) a kérdésével foglalkozott.¹⁹⁰ Az ügy tényállása szerint az Accolade a Sega szoftvereit engedély nélkül visszafejtette azért, hogy az együttes működtetés megteremtéséhez szükséges kódok megismerését követően a Sega által kifejlesztett Genesis konzollal kompatibilis videojátékokat készíthessen (melyek közül az első az Ishido című logikai játék volt). Nem sokkal ezután a Sega – tudomást szerezve az egyre jelentősebb távol-keleti hamisításokról – legújabb generációs konzoljába egy védjegyvédelmi rendszert is beépített (*trademark security system*, TMSS). Miután az Accolade rájött, hogy az Ishido így nem fut a Genesis III konzolon, újabb visszafejtés keretében megkeresték a TMSS-t, s ezt további öt (ily módon kompatibilis) játékukba illesztették bele.¹⁹¹

Ezt követően a Sega keresettel élt az Accolade-del szemben védjegy- és szerzői jogi jogsértésre hivatkozással. Az Accolade védekezése alapvetően két érven nyugodott: egyrészt megítélésük szerint a Sega programok visszafejtése nem tekinthető jogellenesnek, másrészt pedig a fair use-teszt is lehetővé teszi az ilyen felhasználást. Bár a bíróság az első érvelést elutasította, az utóbbi keretei közé mégis beilleszthetőnek tartotta a „reverse engineering” gyakorlatát.¹⁹²

¹⁸⁹ Sőt még az audiofájlok MP3 formátumba való átalakítása sem eredményez feltétlenül az emberi fül számára hallható minőségcsökkenést, még ha a közel 90%-os tömörítés eredményeként ez nyilvánvalóan így is van.

¹⁹⁰ A kérdéskör azóta a digitális technológiák által generált igényeket rendezni kívánó Digital Millennium Copyright Act (DMCA) révén rendezést nyert [v.ö.: USCA 1201. § (f) pont], ezért a konkrét ügyben elhangzó valamennyi érv – így a döntés is – csupán „jogtörténeti” jelentőséggel bír, azonban a „reverse engineering” kérdéskörének a fejlődése szempontjából elengedhetetlen ezek ismertetése.

¹⁹¹ *Sega v. Accolade*, p. 1514–1517

¹⁹² *Sega v. Accolade*, p. 1518–1528

A bíróság megítélése szerint – az első elem szempontjából – bár az Accolade cselekménye közvetve kereskedelmi célokat szolgált, közvetlenül azonban a konzollal való kompatibilitás (s mint ilyen, szerzői jogilag nem releváns tény) tanulmányozására és megteremtésére irányult, ami a szerzői jog alkotmányos célját szem előtt tartva fontosabbnak tekinthető a háttérben meghúzódó kereskedelmi érdekekénél.¹⁹³ Ugyancsak az Accolade mellett szólt, hogy szó sem lehetett a negyedik törvényelem szerinti negatív piaci hatásról, mivel az érintett hat játék egyike sem veszélyeztette a Sega piaci pozícióit.¹⁹⁴ A bíróság szerint ugyancsak a fair használatot támasztotta alá az alábbi gondolatmenet. A kompatibilitás megismeréséhez a Sega programok tárgykódját feltétlenül vissza kell fejteni (mivel azok önmagukban az emberek által nem értékelhető adatok), ami automatikusan feltételezi másolat készítését. Ha azonban a másolást *per se* unfair használatnak tekintjük, akkor a szoftverek jogosultjai gyakorlatilag a szerzői jog által elvetett monopóliumra tesznek szert.¹⁹⁵ Döntésével így a bíróság utat nyitott a fejlesztő jellegű „reverse engineering” előtt, lehetőséget teremtve ezáltal egy éles, a társadalom szellemi igényeit mind jobban kielégítő versenyre, egyúttal új szerzői művek megalkotására.

A pre-DMCA korszak másik rendkívül fontos jogesetében az alperes (*Software of the Month Club*, a továbbiakban SMC)avidíj ellenében postázta tagjainak minden hónap legizgalmasabb shareware szoftvereit.¹⁹⁶ Az egyik ilyen CD-n helyet kapott a felperes (*Storm Impact*, a továbbiakban SI) két új programja (a *MacSki* és a *TaskMaker*), melyek shareware verzióit az SI az interneten ingyenesen letölthetővé tette az érdeklődőknek. Miután a felperes tudomást szerzett az engedélye nélküli többszörözésről és terjesztésről, keresettel élt az SMC-vel szemben – többek között – a szerzői jogok megsértése miatt.¹⁹⁷

A bíróság az alperes érvei ellenére kizárta a fair használat megállapításának lehetőségét, elsősorban az első és a negyedik faktorra hagyatkozva. Így – az előbbi vonatkozásában – egyértelmű volt, hogy az SMC mechanikusan többszörözte a felperes programjait, s szó sem volt transzformatív felhasználásról. Ezzel együtt cselekménye világosan kereskedelmi

¹⁹³ Sega v. Accolade, p. 1522–1523

¹⁹⁴ A bíróság ráadásul – életszerűen – úgy látta, hogy ellentétben például a Harper & Row-ügyből ismert konkurens cikkek esetével, az átlagos számítógépes játékos egyénél több szoftvert szokott vásárolni. Lásd: Sega v. Accolade, p. 1523–1524

¹⁹⁵ Sega v. Accolade, p. 1526. Lásd még: Roger E. Schechter–John R. Thomas: Intellectual Property – The Law of Copyrights. Patents and Trademarks. Thomson West, St. Paul, 2003, p. 239–240.

¹⁹⁶ Az Egyesült Államok Szövetségi Szabályzata (Code of Federal Regulations) értelmében a shareware „egy olyan szerzői jogilag védett szoftver, amelyet tesztelési, illetve recenziókészítési célból terjesztenek, azzal, hogy ha a másolatot megszerző személy úgy dönt, hogy használni kívánja a szoftvert, köteles fizetni a szerzői jogosultnak” Lásd: 37 C.F.R. § 201. A shareware kereskedelmi hasznosításának lehetőségeiről lásd: Storm Impact v. Software of the Month, p. 785

¹⁹⁷ Storm Impact v. Software of the Month, p. 785–786. Bár az alperes szerint azzal, hogy a felperes a shareware-eket az interneten ingyenesen hozzáférhetővé, egyben szabadon felhasználhatóvá is tette, ezt világosan kizárja a tény, hogy az SI a programjai kapcsán világos korlátozásokkal élt: „a másolatokért ellenszolgáltatás nem kérhető, a TaskMaker” hasznoszerzési célokra nem használható, illetve nem terjeszthető.” Lásd: Storm Impact v. Software of the Month, p. 785

célokat szolgált. Ezt némileg gyengítette az a tény, hogy az első faktor nem volt egészében az alperes terhére értékelhető, mivel a felperes a műveit ingyenesen tette hozzáférhetővé az interneten, s így – a Harper & Row-ítélet fényében – nem beszélhetünk olyan szokásos díjról, amelynek meg nem fizetésével jutott volna előnyhöz az alperes.¹⁹⁸

Ugyancsak az alperes ellen szólt, hogy a klubtagoknak küldött ismertető több hibát is tartalmaztak az érintett shareware-ek kapcsán, s ez hátrányosan érintette a felperes – negyedik faktor által vizsgált – piaci érdekeit, illetve megbecsülését. A bíróság ugyanígy megalapozottnak találta az SI azon érvét, amely szerint több ügyfelet is azért veszítettek el, mert eredeti politikájukkal ellentétben (vagyis ingyenes shareware „próbát” követően az érdeklődők előfizethettek a teljes szoftverre) a programot az SMC-n keresztül megszerző felhasználók a havi előfizetési díj ellenére is kötelesek voltak fizetni a teljes verzióért (egyes panaszosok kétszeres fizetésnek tartották ezt a módszert).¹⁹⁹

Az Egyesült Államok Kongresszusa 1998-ban – kétéves előkészítést követően – fogadta el a DMCA-t, amely mindmáig az 1976-os törvény legkomolyabb módosításának tekinthető.²⁰⁰ E törvény célja a fennálló szerzői jogi védelmi rendszernek a modern technológia követelményeihez való igazítása volt.²⁰¹

A fair use-teszt leginkább a törvény 1201. § (a) és (b) pontjával, a technológiai intézkedések megkerülése elleni rendelkezésekkel (*anti-circumvention provisions*) függ össze. Ezek a következő magatartásokat tiltják meg: (1) a szerzői jogilag védett munkákhoz való hozzáférés megakadályozására szolgáló technológiai intézkedések kijátszása,²⁰² (2) az ilyen technológiai intézkedések kijátszására szolgáló eszközökkel való üzérkedés vagy azok terjesztése,²⁰³ valamint (3) az olyan eszközökkel való üzérkedés, amelyek a másolásvédelmi intézkedések, illetve a kizárólagos szerzői jogokat megsértő munkák használatát ellenőrző más intézkedések megkerülésére szolgálnak.²⁰⁴

¹⁹⁸ Storm Impact v. Software of the Month, p. 787–789

¹⁹⁹ Storm Impact v. Software of the Month, p. 789–791

²⁰⁰ A DMCA első része – amely az 1201–1205. §-t illesztette bele az USCA-ba – a két 1996-os WIPO-egyezmény végrehajtásáról rendelkezik. A második rész az online szerzői jogi jogsértésekért való felelősség korlátozásáról szól, létrehozva az új 512. §-t. A harmadik rész által meghatározott kivétel alapján lehetővé vált a számítógépes rendszerek fenntartása vagy szerelése (javítás, ellenőrzés vagy hibaelhárítás) céljából egyes védelemben részesülő programok másolása, még ha ezeknek a jogosultjai nem is adták előzetesen hozzájárulásukat a felhasználáshoz. A negyedik egység vegyes szabályokat tartalmaz, az ötödik rész pedig általában részesíti a „hajótörzsekre” vonatkozó eredeti mintákat.

²⁰¹ Calvin F. Van Ours: Fixing What Ain't Broke. The Digital Millennium Copyright Act (DMCA) Title I. Intellectual Property Law Bulletin, 1999, p. 1–13; Jane Ginsburg: Copyright Legislation for the „Digital Millennium”. Columbia-VLA Journal of Law & the Arts, 1999–2000, p. 137–179; Diane Leenheer Zimmerman: Adrift in the Digital Millennium Copyright Act: the Sequel. University of Dayton Law Review, 2000–2001, p. 279–291.

²⁰² Ilyen intézkedés például az olyan internetes adatbázishoz való hozzáférést ellenőrző oldal kijátszása, amely a belépést az érvényes felhasználónév és kód megadásától teszi függővé.

²⁰³ Így az előző példánál maradva tiltott az olyan program terjesztése, amely a használójának az adatbázishoz való hozzáférést a felhasználónév és a kód megadása nélkül biztosítja.

²⁰⁴ Az első két tilalom hozzáférési ellenőrzésnek, a harmadikat hozzáférést követő ellenőrzésnek nevezik.

A törvényben megfogalmazott tilalmat megsértő személy a szerzői jogi védelmet kijátékoszó, illetve az azt követően tanúsított magatartásra hivatkozással mentesülhet a felelősségre vonás alól. Így például ha egy vírusirtó program segítségével az azt használó személy egy cég irataihoz a telepítést és az első ellenőrzést (vírusirtást) követően is hozzáférhet, ám ez csupán a vírusokkal szembeni hatékony védelmet szolgálja, akkor ez a magatartás nem minősíthető jogsértésnek. A második esethez példaként említhető, amikor valaki abból a célból, hogy ellenőrizze egy számítógépes védelmi program biztonságát, megpróbál betörni vagy sikeresen be is tör abba.

Ennek ellenére a fair use-teszt és DMCA viszonya elég ellentmondásosnak tekinthető.²⁰⁵ A jogalkotót sok kritika érte amiatt, mert a szerzői jogi védelem célként kitűzött bővítését a fair use-teszt, s azon keresztül a korlátozott, átalakító jellegű és az eredeti jogokat nem bitorló felhasználások készítőinek, továbbá az információk közösségi terjesztésének a kárára tette.²⁰⁶ Brogan szerint egészében lehetetlenné vált a fair use-alapú védekezés, mivel aki jogszerű (például oktatási) célból szeretne hozzáférni a digitális anyaghoz, az is szinte kivétel nélkül csak úgy teheti meg ezt, ha a fájlt „feltöri”, ami viszont mindenképpen a DMCA rendelkezéseibe ütközik.²⁰⁷

Ezt a megállapítást tűnik alátámasztani a *Streambox*-ügy.²⁰⁸ A RealNetworks által kifejlesztett technológia segítségével a szerzői jogosultak digitális anyagaikat (például zenét vagy videofelvételt) kódolhatják, majd az interneten hozzáférhetővé tehetik úgy, hogy azt mások megtekinthetik, de nem menthetik el.²⁰⁹ E programokat két védelmi eszköz biztosította.²¹⁰ A Streambox nem sokkal ezt követően kifejlesztette a *Streambox VCR* programot, amely a védelmi eszközök hatástalanítása révén lehetővé tette a megtekintett fájlok mentését.²¹¹ A körzeti bíróság úgy ítélte meg, hogy e magatartás révén a lementett fájlok minden további

²⁰⁵ David Nimmer: A Riff on Fair Use in the Digital Millennium Copyright Act. University of Pennsylvania Law Review, 1999–2000, p. 673–742; Denis T. Brogan: Fair Use No Longer: How The Digital Millennium Copyright Act Bars Fair Use of Digitally Stored Copyrighted Works. St. John's Journal of Legal Commentary, 2002, p. 698–702; Pete Singer: Mounting a Fair Use Defense to the Anti-Circumvention Provisions of the Digital Millennium Copyright Act. University of Dayton Law Review, 2002–2003, p. 111–142

²⁰⁶ Singer: i. m. (205), p. 112.

²⁰⁷ Brogan: i. m. (205), p. 699

²⁰⁸ RealNetworks, Inc. v. Streambox, Inc., 2000 WL 127311 (2000); Anna Claveria Brannan: Fair Use Doctrine and the Digital Millennium Copyright Act: Does Fair Use Exist on the Internet under the DMCA? Santa Clara Law Review, 2001–2002, p. 258–260; Brogan: i. m. (205), p. 719–721; Heather E. Barrett: The Digital Millennium Copyright Act and the Erosion of Fair Use in the Digital Age. Intellectual Property Law Bulletin, 2002, p. 16–17

²⁰⁹ Mindezt három program segítette: a „RealProducer” kódolta az anyagot, a „RealServer” révén lehetett az interneten hozzáférhetővé tenni, a „RealPlayerrel” pedig meg lehetett nyitni a fájlt. Ezek leírását lásd: RealNetworks v. Streambox, p. 2

²¹⁰ Ezek az ún. „Secret Handshake” és a „Copy Switch” technológiák. Az előbbi azt ellenőrzi, hogy a fájlt a „RealPlayer” játssza-e le, az utóbbi pedig az illegális másolatok ellen nyújt védelmet. Ezek ismertetését lásd: RealNetworks v. Streambox, p. 2–3

²¹¹ Emellett a perben vitatott volt még a Streambox „Ripper” és „Feret” nevű programja is. Előbbi a már rögzített fájlok konvertálását tette lehetővé (például WMA formátumból MP3 formátumba), utóbbi pedig a „RealPlayerhez” kapcsolódó internetes keresőfunkciót (a „Snap!”-et) írta felül, úgy ráadásul, hogy a RealPlayer vizuális megjelenését is módosította. Ezek leírását lásd: RealNetworks v. Streambox, p. 4–6

nélkül továbbbáthatóvá váltak, komoly anyagi hátrányt előidézve a szerzői jogosultaknak (és ezen keresztül a RealNetworks-nek is). A bíróság elutasította az alperes fair use-ra történő hivatkozását, mivel nem látta megalapozottnak a védekezést, egyúttal rámutatott arra is, hogy a Streambox a programja kifejlesztésével a DMCA 1201. § másolásvédelmi eszközök kijátszására vonatkozó rendelkezéseit is megsértette.²¹² Végeredményben tehát arról van szó, hogy a szerzők a hatásos műszaki intézkedések formájában juttatják kifejezésre igényüket alkotásuk többszörözésének kizárása kapcsán, a DMCA pedig ennek „tisztelőtlen tartását” védi, még ha ez azzal az el nem hanyagolható negatív következménnyel is jár, hogy így a fair használat gyakorlatilag értelmét veszítheti.

Ennek fényében talán nem is tűnnek az olvasó számára olyan zavarónak az eljáró bíró indokolásának alábbi mondatai: „A VCR azon részei, amelyek kiiktatják a Secret Handshake és a Copy Switch védelmet, a felhasználóknak lehetővé teszik, hogy olyan audio- és videofájlok kiváló digitális másolataira tegyenek szert, és terjesszék azokat, amelyek szerzői jogosultjai világossá tették, hogy nem kívánják a másolást. Ezen oknál fogva a Streambox programja nem jogosult arra a „fair use”-védelemre, amit a Supreme Court a 'time-shifting' céljára használt videomagnóknak nyújtott a Sony ügyben”²¹³ Ez a kijelentés mégis arra enged – e sorok szerzőjének megítélése szerint határozottan tévesen – következtetni, hogy ha egyszer a szerző nem akarja, hogy művét lemásolják, akkor erre nincs is lehetőség. Holott a fair use-tesztnek pont az a célja, hogy abban az esetben is lehetővé tegye a felhasználást, ha ahhoz nem adta engedélyét a jogosult.

A DMCA tehát a tesztet illetően hézagosnak tűnik. Ennek felszámolása az egyedi esetekben ítélkező bírákra hárul, akik Singer szerint ezáltal – anélkül, hogy megsértenék a hatalmi ágak elválasztásának az elvét – szövetségi common law-t hoznak létre.²¹⁴

Ennek részévé válhat a *Reimerdes*-ügyben hozott ítélet.²¹⁵ A 15 éves norvég Jon Johansen 1999 során kifejlesztette a *DeCSS* nevű szoftvert, mely a műsoros DVD-k másolásvédelmi programjának (CSS) feltörésére, s ennek révén a digitális anyag másolására, illetve tömörítésére alkalmas.²¹⁶ A programhoz az interneten keresztül – többek között – Eric Corley

²¹² RealNetworks v. Streambox, p. 7–8

²¹³ RealNetworks v. Streambox, p. 8

²¹⁴ Singer: i. m. (2005), p. 134–137

²¹⁵ Universal City Studios, Inc., et al., v. Shawn C. Reimerdes, et al., 111 F.Supp.2d 294 (2000); Eric W. Young: Universal City Studios, Inc. v. Reimerdes: Promoting the Progress of Science and the Useful Arts by Demoting the Progress of Science and the Useful Arts? Northern Kentucky Law Review, 2001, p. 847–876; Brannan: i. m. (2008), p. 262–265; Brogan: i. m. (2005), p. 714–719; Barrett: i. m. (2008), p. 17–18; Robert P. Merges–Peter S. Menell–Mark A. Lemley: Intellectual Property in the New Technological Age. Aspen Publishers, New York, 2003, p. 513–515; Vijay G. Brijbasi: Game Console Modification Chips: The Effect of Fair Use and the Digital Millennium Copyright Act on the Circumvention of Game Console Security Measures. Nova Law Review, 2003–2004, p. 420–422

²¹⁶ A két technológia rövid ismertetését lásd: Universal v. Reimerdes, p. 308–311. Johansen bevallása szerint ő és társai a programot kizárólag azért hozták létre, hogy filmjeiket a Linux rendszerre írt lejátszóprogramokkal is megnézhessek. Ehhez fel kellett törniük a lemezek védelmi rendszerét, majd ezek után átmásolták a fájlokat a gépük merevlemezére, és onnan indították a vetítést. Állítása mindössze azért problémás, mert a DeCSS Windows alapú szoftver volt, vagyis Linux alapú gépeken nem lehetett alkalmazni! uo., p. 311. A Johansen ügyében hozott másodfokú ítéletet, melyben a fiatal norvég fiút felmentették a felhozott büntetőjogi vádak alól, lásd: <http://efn.no/DVD-dom-20031222-en.html> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.)

is hozzájutott, aki ezt követően a programot hozzáférhetővé tette honlapján, még hozzá oly módon, hogy másoknak letöltésre kínálta e szoftvert, valamint egyéb olyan oldalakat is megjelölt, amelyekről ugyancsak beszerezhető a DeCSS.²¹⁷ Corley a *Motion Picture Association of America*-nak (MPAA) a magatartás abbahagyására felszólító levele, valamint egy bírósági végzés ellenére is csak a szoftvert távolította el a honlapról, míg a DeCSS letöltésére alkalmas oldalakra való utalást változtatlanul hagyta.²¹⁸

A Universal – és további hét filmes cég – által a fentiek miatt indított perben az eljáró bíróság helyt adott a felperesek érvelésének, mely szerint Corley cselekménye sérti a DMCA 1201. § (a)(2) rendelkezéseit,²¹⁹ vagyis a CSS a hozzáférést hatékonyan ellenőrző eszköznek tekinthető, a DeCSS célja egyértelműen a másolásvédelmi rendszer kijátszására irányult, Corley pedig a programot a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tette.²²⁰ Az alperes magatartása ráadásul nem részesülhet semelyik törvényes kivétel által nyújtott védelemben, mivel nem beszélhettünk sem jogszerű visszafejtésről, sem kutatási, illetve biztonsági tesztelésről, sem fair használatról.²²¹ A Streambox-ügy érvelését is figyelembe vevő, ám ahhoz képest egészében helyesen fogalmazó ítélet világos magyarázatot adott erre: a DMCA a hatásos technológiai intézkedések *kijátszásának elősegítését* rendeli szankcionálni a DMCA 1201. § révén (erre alkalmas programok létrehozása, terjesztése útján), s nem szerzői jogi jogsértésről beszél. Ezért a fair use-teszt, ami a szerzők kizárólagos jogosítványainak védelmére hivatott, Corley cselekményére nem alkalmazható. Az persze világos, hogy ha valaki – például egy egyetemi oktató vagy médiakutató – a DeCSS programmal kutatási/oktatási célból „töri fel” a védett lemez tartalmát, s így a szerző többszörözéssel (esetleg nyilvános előadással) kapcsolatos kizárólagos jogát sérti meg, továbbra is hivatkozhat a doktrínára. Még rövidebben: a DMCA érintett rendelkezései közvetlenül nem a szerzők jogait, hanem az alkotások védelmére szolgáló eszközöket oltalmazzák az ilyen programok kifejlesztőivel, s nem a magáncélból többszöröző magánszemélyekkel szemben.

²¹⁷ Universal v. Reimerdes, p. 312

²¹⁸ Ezzel Corley nyíltan kívánt szembeszállni az MPAA gyakorlatával. Lásd: Universal v. Reimerdes, p. 313

²¹⁹ A DMCA vonatkozó rendelkezése az alábbiak szerint szól:

„Senki nem készíthet, importálhat, kínálhat fel vagy nyújthat olyan technológiát, terméket, szolgáltatást, eszközt, ösztetevőt, vagy azok részét, és nem kereskedhet azokkal semmilyen módon,

(A) amelyet azzal a céllal terveztek vagy hoztak létre, hogy a jelen cím által védett műhöz való hozzáférést hatékonyan ellenőrző technológiai intézkedést kijátszsa;

(B) amely a jelen cím által védett műhöz való hozzáférést hatékonyan ellenőrző technológiai intézkedés kijátszása mellett csak korlátozott, kereskedelmiileg lényeges célokkal vagy felhasználási módokkal rendelkezik; vagy

(C) amelyet olyan személy, illetve vele együttműködve valaki más terjeszt, aki tudatában van annak, hogy az a jelen cím által védett műhöz való hozzáférést hatékonyan ellenőrző technológiai intézkedés kijátszására szolgál.”

²²⁰ Universal v. Reimerdes, p. 317–319

²²¹ Universal v. Reimerdes, p. 319–324; A bíróság ugyancsak helyesen utasította el az alperes Sony-ügyre való hivatkozását is. Hiszen a jelen esetben az is világos, hogy a per tárgyát nem a DeCSS programok terjesztéséből, majd ezáltal a felhasználók által elkövetett szerzői jogsértésekből eredő közvetett felelősség adja, hanem már magának a védelmi eszközök kijátszására alkalmas programoknak a terjesztése; uo., p. 323

Legalább ilyen jelentős – s azóta több precedensértékű döntést eredményező – vitaforrást szült az interneten az ezredforduló tájékán elterjedő új gyakorlat, az ún. „*thumbnail*”, vagyis eredeti (akár szerzői jogilag is védett) fotóművészeti alkotások tömörített példányaival történő linkelés (*in-line linking*).

Ezen tevékenység miatt elsőként az Arriba Soft volt kénytelen bíróság előtt védekezni. A cég (a Google Search-höz hasonló) internetes keresőszoftvere az addigi gyakorlattal ellentétben nem szöveges, hanem kifejezetten vizuális alkotások keresésére szakosodott. A program működését segítette egy, a világháló valamennyi honlapját időszakosan átpáztató automatikus szoftver (egy ún. *crawler*), amely a neten fellelhető fényképekről a cég szerverére mentett egy tömörített másolatot, majd kulcsszavakkal párosította azokat. Ha a felhasználó az alacsony felbontású (s ebből kifolyólag nem nagyítható) kép helyett az eredeti méretűt kívánta megtekinteni, a tömörített fájlra kattintva megtehetette azt. Az *in-line linking* technológia révén ugyanis a fénykép nagy felbontású példányát a szoftver az eredeti honlapról jelenítette meg az Arriba Soft oldalán, anélkül azonban, hogy arról másolatot készített volna.²²² Az Arriba Softot Leslie Kelly perelte be végül, mivel megítélése szerint a fent bemutatott tevékenység szerzői jogainak engedély nélküli megsértését jelentette.

A Ninth Circuit szerint azonban az Arriba Soft tevékenysége fair használatnak tekinthető.²²³ Az indokolás számunkra legfontosabb érve szerint ugyanis a *thumbnail* hozzáférhetővé tétele az első törvényi faktor értelmében transzformatívnak tekinthető, mivel az információk internetes keresésének társadalmilag hasznos funkciója teljesen eltér az eredeti fotóművészeti alkotás (művészeti, esztétikai) rendeltetésétől.²²⁴ A képek „mindössze” ide-

²²² Kelly v. Arriba Soft, p. 815–816. A technológia működése révén a használatnak nem feltétlenül tűnhetett fel, hogy a kép egy másik oldalról „érkezik”, mivel az az Arriba Soft honlapja előtt felugró (de azt – legalábbis a monitor szélein – mindvégig felismerhetően hagyó) ablakban vált láthatóvá. Az azonban kétségtelen, hogy a felugró ablakban HTML hivatkozás formájában megadásra került a kép elérhetőségének pontos címe.

²²³ Elsőre furcsának tűnhet a bíróság döntése, mivel anélkül alkotott véleményt a teszt alkalmazhatóságáról, hogy előtte kimondta volna az Arriba Soft általi jogsértést. A mulasztás azonban nem véletlen. Eredetileg erről is rendelkezett a Ninth Circuit, utóbb azonban – eljárásjogi hibára alapozva – törölte az ítélet ezen részét, mivel megítélése szerint egyik fél sem kérte a bíróságtól ezen kérdés elbírálását.

²²⁴ Kelly v. Arriba Soft, p. 818–820. Ezzel teljesen ellentétes nézetet vallott Ayazi, aki szerint az ilyen felhasználás semmi új jelentést nem kölcsönöz az eredeti műnek. A szerző ugyanazt a két jogesetet hozza fel érvelése alapjául, amit az eljáró bíróság épp ellenkező előjellel használt fel. Ayazi szerint semmi különbség nincs a fenti cselekmény, illetve CD-lemezek tartalmának MP3 formátumba való átalakítását követően azok hozzáférhetővé tétele avagy rádióadások telefonos szolgáltatás keretében való tovább sugárzása között. Megítélése szerint ugyanis az Arriba Soft ugyanígy csak továbbkövetítette a fotókat, és – akárcsak Kelly – ők is kereskedelmi céljaik során használták fel a képeket. Lásd: *Sara Ayazi: Search Engines Score another Perfect 10. The Continued Misuse of Copyrighted Images on the Internet*. North Carolina Journal of Law & Technology, 2006, p. 382–385. Ayazi véleménye azonban nem meggyőző. Kétségtelen, hogy a felhasználás mechanikai részét tekintve minimális transzformáció fedezhető fel (vagyis csak a képek méretének a megváltoztatása jelenti az „átalakítást”), azonban a törvény megfogalmazása (a felhasználás „célja és jellege”) alapján világosnak kell lennie, az egyébként kereskedelmi hatásokkal is járó, de teljesen eltérő célú felhasználás elegendő a transzformáció megállapításához. Kelly honlapján ugyanis a képek azért szerepeltek, hogy egyéb üzleti tevékenységeit – esztétikai szépségüknél, meggyőző erejüknél fogva – elősegítsék. Ezzel szemben az Arriba Soft honlapján (*www.ditto.com*) a képek csak a felhasználó közvetlen akaratára, egy témakörben való tájékozódás céljából lefuttatott keresés eredményeként jelentek meg, habár kétségtelenül ekkor reklámok kíséretében.

xálási célú összegyűjtése és megjelenítése ráadásul arra sem alkalmas, hogy Kelly fényképeinek a piacát negatívan befolyásolja,²²⁵ sőt, maga a felhasználás nemhogy elriasztotta volna a böngészőket az eredeti képektől, hanem – a pontos elérési cím megadása révén – inkább azokhoz irányította őket.²²⁶

A Ninth Circuit néhány évvel később ugyanezzel a problémával szembesült a *Perfect 10 v. Amazon*-ügyben, ahol tovább csiszolhatta a kérdéskör jogi megítélését.²²⁷ A jogvita alapját a Google Image Search *in-line linking* szolgáltatása adta, mely az előzőekkel ellentétben – cache-memóriában való rögzítés segítségével²²⁸ – olyan képek elérését is lehetővé tette, amelyek a későbbiekben már nem voltak elérhetőek közvetlenül (például mert megváltoztatták az elérési címét, vagy törölték az oldalról). Az erotikus fotók terjesztésével foglalkozó Perfect 10 képeit több magánszemély is engedély nélkül többszörözte,²²⁹ akiktől a cég sikerrel követelte a jogvédett képek eltávolítását honlapjaikról. A cache memóriában történt rögzítés révén azonban a képek továbbra is hozzáférhetőek maradtak az élelmes kereső számára.

A fellebbviteli bíróság – a *Kelly*-ügyben elkövetett mulasztását pótolva – ezúttal világossá tette, hogy a Google által nyújtott szolgáltatás egy része világosan sérti a szerzői jogosultak előadáshoz fűződő kizárólagos szerzői jogát. Az USCA értelmező rendelkezése szerint ugyanis a nyilvános előadás „egy másolat” bemutatását jelenti, és ennek a Google szerverén rögzítésre került valamennyi *thumbnail* eleget tesz. Ezzel szemben a teljes felbontású fotók tekintetében (a linkelés miatt) nem beszélhetünk jogsértésről.²³⁰ Mivel azonban – a *Kelly*-

²²⁵ Ebből a szempontból nem bírt jelentőséggel az, hogy Kelly a fényképeit egyéb kereskedelmi tevékenységeinek „reklámozására” használta fel, hiszen a szerzői jog nem ez utóbbi célokat, hanem a műalkotásokat védi.

²²⁶ *Kelly v. Arriba Soft*, p. 821–822. Minden bizonnyal a per hatására is, az Arriba Soft jelenleg már úgy működteti oldalát, hogy a keresés eredményeként kapott thumbnailekre rákattintva közvetlenül (egy új ablak formájában) a forrásoldalra irányítja az érdeklődőt, ezzel kiküszöbölve az esetleges félreértéseket.

²²⁷ *Perfect 10, Inc., v. Amazon.com, Inc.*, 487 F.3d 701 (2007). Az esetek vizsgálatát lásd még: *Ben Kociubinski*: Copyright and the Evolving Law of Internet Search – Field v. Google, Inc. and Perfect 10 v. Google, Inc. Boston University Journal of Science and Technology Law, 2006, p. 378–387; *Jonathan Band*: The Perfect 10 Trilogy, Computer Law Review International, 2007, p. 144–145; *Eric Carnevale*: Questions of Copyright in Google’s Image Search: Developments in Perfect 10, Inc. v. Amazon.com, Inc. Boston University Journal of Science and Technology Law, 2008, p. 132–143

²²⁸ A keresőprogram magyar nyelvű verziója „tárolt változat” néven illeti ezt a másolatot.

²²⁹ Mivel a Google a Perfect 10 fizetős oldalán (www.perfect10.com) található képeket – azok védett volta miatt – nem másolta fel a saját szervereire, ezért logikusan csak a harmadik személyek által hozzáférhetővé tett fotók tömörített példányai kerülhettek mentésre. Emiatt a Perfect 10 a közvetlen felelősség mellett a másodlagos felelősség doktrínái alapján is felelősségre kívánta vonni a Google-t és az Amazont. Mivel ez nem járt különösebb sikerrel, ezek tárgyalásától e helyütt eltekintünk. Ezek vonatkozásában lásd: *Perfect 10 v. Amazon.com*, p. 725–731. Az Amazon perbe fogását egyébként az indokolta, hogy a cég a Google AdSense üzleti programjába bekapcsolódva részesült a Google fizetős keresési szolgáltatásából származó bevételekből. Ez utóbbi lényege, hogy – ellenszolgáltatásért cserébe – a Google meghatározott oldalakat „előrébb sorol” a keresés találatai között. A megállapodás részeként az Amazon keresőoldalán (www.A9.com) a Google rendszerét, s azon keresztül az *in-line linking* technológiát is használhatta. Mivel a per tárgyát elsősorban nem a fenti üzleti körülmények képezték, s ez utóbbi technológia megítélése a Google esetében is jelentkezett, a továbbiakban ennek tárgyalása sem tűnik szükségesnek. Az ítélet kapcsolódó indokolását lásd: *Perfect 10 v. Amazon.com*, p. 732–733. Jelenleg egyébként az oldal már az „Alexa” programot használja keresésre, és a „Perfect 10” kifejezésre egy találatot sem dob ki (utolsó megtekintés: 2008. július 25).

²³⁰ *Perfect 10 v. Amazon.com*, p. 715–718. Ugyanezen érv miatt a terjesztéshez fűződő kizárólagos jogosultság tekintetében sem állapította meg a bíróság a Google felelősségét, hiszen terjesztetni is csak másolatot lehet. Uo., p. 718–719

ügyben előadottakkal megegyezően – a társadalom számára hatékony internetes keresések lefolytatását segítő *thumbnail*ek készítése és az *in-line linking* gyakorlata transzformatívnak tekinthető, s a bíróság megítélése szerint ez a felhasználás nem alkalmas a Perfect 10 piaci megítélésének vagy érdekeinek negatív befolyásolására,²³¹ ezért a fair use-teszt a jogellenes előadás alól kimentésben részesíti a Google-t.²³²

A Google egyébként – nem sokkal korábban – már bajba került a cache-memóriában történő többszörözései miatt. Hasonlóan az Image Search rendszeréhez, a Google az egyéb adatok keresése, rendszerezése és tárolása során a „hagyományos” (így például írói) műveket is tárolja cache-memóriában, s ennek eredményeként azok közvetlen megtekinthetősége híján is elérhetők a Google keresőprogramja révén.²³³ Az ügyben eljáró szövetségi bíróság a *Kelly*-ügyre hagyatkozva írói művek esetén is megállapította, hogy a cache-memóriában való tárolás társadalmilag hasznos tulajdonságai (változások követése, máshonnan el nem érhető források megnyitása) miatt átalakító jellegű, ráadásul oly mértékben, hogy az a Google kereskedelmi céljait felülírja. Ezzel együtt az alperes kereskedelmi érdekeit sem sérti bizonyíthatóan az *in-line linking* technikája.

Mindezek eredményeként a fenti döntések által kialakított szövetségi common law részévé vált az, hogy a cache-memóriában történő rögzítés – transzformatív jellege, illetve negatív piaci kihatások híján – fair használatnak tekinthető.

A fentiekben bemutatott esetkörök csak a jéghegy csúcsát teszik ki a digitális/internetes technológiák által generált problémák estében. Végző soron bármely olyan program vagy internetes oldal, amely szerzői műveket érint, a potenciális veszélyét hordozza annak, hogy jogsértőnek minősüljön. Legyen szó a (bizonyos feltételek mellett szabad felhasználásnak tekinthető) magáncélú többszörözést elősegítő eszközökről (például DVD-lemezek „kicsomagolását” vagy az azon található alkotás tömörítését végző szoftverekről),²³⁴ illetve az al-

²³¹ A Perfect 10 így például nem tudta bizonyítani azon állítását, mely szerint a csökkentett felbontású képek hozzáférhetővé tétele révén csökkentek volna bevételei a mobiltelefonok kijelzőjére történő letöltések – felfutóban lévő – piacán. Lásd: Perfect 10 v. Amazon.com, p. 724–725

²³² Perfect 10 v. Amazon.com, p. 720–725

²³³ Field v. Google, p. 1110–1113

²³⁴ Így egy szeptemberi hír szerint a hat legnagyobb hollywoodi filmes cég pert indított a RealNetworks céggel szemben annak legújabb, „RealDVD” nevű programja miatt, amely lehetővé teszi, hogy a DVD jogszertő tulajdonosa a lemezt védő másolásvédelmi rendszert (DRM) kijátszva öt számítógépre másolatot készíthessen a tartalomról. A program, aminek segítségével viszont a filmek nem játszhatóak le például iPod-on, azonban nem teszi lehetővé, hogy fájlcsere elő oldalak segítségével terjesszék a másolt anyagot. A RealNetworks viszont ugyancsak keresetet indított a filmóriások ellen annak bíróság általi elismerése érdekében, hogy ez a másolás nem tekinthető jogellenesnek. Lásd: <http://bits.blogs.nytimes.com/2008/09/30/realnetworks-software-lands-in-court/?pagemode=print> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.). A szélsőséges nézőpontokat kiválóan érzékelteti a két érdekelő oldal nyilatkozata. Greg Goeckner, az MPAA vezető jogtanácsosa szerint „a RealNetworks RealDVD programját StealDVD-nek (‘LopjDVD-t’) kellene hívni. (...) A RealNetworks tudja, hogy a terméke jogsértő, és alássa az amerikai filmgyártók és a technológiai társadalom között nehezen kialakult bizalmat.” Ezzel ellentétben a RealNetworks cég úgy nyilatkozott, hogy „a RealNetworks azért indította a maga keresetét, hogy megvédje a fogyasztók képességét a jogszerűen megvásárolt DVD-lemezekkel kapcsolatos fair use jogaik gyakorlására.” A nyilatkozatokat lásd: <http://latimesblogs.latimes.com/technology/2008/09/realnetworks-an.html> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.).

kotmányos alapjogként is elismert információs szabadságot megcélzó portálokról (például a YouTube és egyéb közösségi oldalak).²³⁵

Az sem elhanyagolható körülmény, hogy a DMCA elfogadása óta a hatályos törvényi rendelkezésekkel a jogalkotó, még ha akaratlanul is, de kibillentette a mérleg nyelvét az eddigi viszonylagos egyensúlyi helyzetből. A törvényben foglalt rendelkezések fennmaradását (elsősorban a másolásvédelmi rendszerek védelmére, s az azon keresztül a jogosultaknak teremtett majdhogynem monopóliumnak nevezhető helyzetre gondolva) valószínűleg a közeljövő fogja eldönteni, habár már napjainkban is vannak jelek, melyek e rendszer indokoltságát kérdőjelezik meg.²³⁶

VI. Befejezés

A jelen tanulmány arra tett kísérletet, hogy a lehető legszélesebb körben megvilágítsa az Egyesült Államok szerzői jogának egyik mozgatórugójának, a fair use-tesztnek a dogmatikai alapjait, és az azzal párhuzamosan létező bírósági gyakorlatot.

A záró gondolatokat a Lord Ellenborough-tól kölcsönzött nyitó mottóval érdemes kezdeni. Ez a vélemény ugyanis, még ha nem is amerikai, hanem angol bírótól származik, kiválóan megragadja a fair use-teszt, és azon keresztül az Egyesült Államok (szerzői) jogának alapjellegzetességét: az *utilitarista gondolkodást*. A sokszor említett alkotmányos szabályozás ugyanis – akarva-akaratlanul – olyan szerzői jogi rezsim kialakulásához vezetett, ami az alkotók meglévő jogainak és érdekeinek az elismerése ellenére óriási szerepet szán a folyamatos fejlődésnek. Természetesen egy ilyen rendszer a kontinentális országok – egyébként viszonylag jól bevált – jogszabály-centrikussága irányából nézve idegenként hathat, s leginkább az lehet furcsa, hogy nem mindig „borítékolható” a per végeredménye.

Másrésről viszont az utilitarista gondolkodás a pereket az Egyesült Államokban rendkívül időigényessé, és ezen keresztül költségessé tette, ami komoly veszélyekkel járhat a felek számára. Ezt kiválóan példázza egy rendkívül friss jogvita, melyben a John Lennon „Imagine” című slágerének szerzői jogait gyakorló örökösök (Yoko Ono és gyermekei), va-

²³⁵ Így komoly szerzői jogi aggályokat vetett fel a Google azon terve, hogy bizonyos könyvtárakkal együttműködve azok állományát digitalizálják, majd online hozzáférhetővé tegyék. Az ezzel kapcsolatos jogi problémákat lásd: *Elizabeth Hanratty: Google Library: Beyond Fair Use?* Duke Law & Technology Review, 2005. p. 1–37; A Google Book Search (béta verziója) segítségével jelenleg a kereső az érintett könyv pontos bibliográfiai adataihoz juthat hozzá, valamint rendkívül sok, szerzői jogilag már nem védett alkotás tölthető le PDF formátumban. A kereső elérhető a <http://books.google.com> címről.

²³⁶ Csak egy friss hírt említve: több hollywoodi óriáscég (Paramount, Fox, NBC, Warner Brothers) néhány kiemelkedő elektronikai és internetes céggel (Microsoft, Intel, Philips, Toshiba, Comcast, Best Buy stb.) együttműködve egy új, DRM-mentes értékesítési módszer kidolgozásán fáradozik, amely az Apple iTunes programjának konkurenciája kíván lenni. A másolásvédelemmel kapcsolatosan a Comcast egyik illetékese úgy fogalmazott: „Abból nem lehet pénzt csinálni, ha a tartalom blokkolva van. ... Pénzt abból lehet csinálni, ha a fogyasztók tartalmat kívánnak vásárolni, és ez csak akkor lehetséges, ha a szolgáltatások és a készülékek kompatibilisek egymással.” Lásd: <http://blog.wired.com/business/2008/09/digital-media-g.html> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.)

lamint az EMI Records és Capitol Records keresetet indított az „*EXPELLED: No Intelligence Allowed*” című dokumentumfilm gyártójával, a Premise Media vállalkozással szemben. A film az intelligens (isteni) teremtes teóriáját kívánta tudományos alapon cáfolni és kritizálni, s ennek során a slágerből egy 15 másodperces részlet engedély nélkül került bemutatásra, és kritizálására. Az ügyben elsőként eljáró szövetségi fórum,²³⁷ majd másodízben a New York-i tagállami kerületi bíróság²³⁸ szerint egyaránt a film kreatív, transzformatív stílusban vette kritikai ösztűz alá Lennon szerzeményét, az átvett részlet nem tekinthető túlzott mértékűnek, sőt a kritikai vélemény kifejtéséhez indokolt volt az érintett mennyiség, és negatív piaci hatás sem volt megállapítható a jogosultak oldalán.²³⁹

Az ítéletek helyességéhez semmi kétség nem fűződhet, ennél mégis figyelemre méltóbbak az ügyet kísérő megnyilvánulások. Egyrészt Anthony Falzone, az ügyben aktív szerepet vállaló stanfordi szerzői jogász honlapján úgy vélekedett, hogy bár az alperes pártjára álló szakmai stáb segítségével példaértékű és végső soron rendkívül eredményes volt, mégis későn érkezett: a gyártó a kártérítés rémétől félve a dokumentumfilmet a kérdéses részletet kivágva dobta piacra, ami így lényegesen veszített mondanivalójából.²⁴⁰ Egy másik vélemény szerint pedig, s ez még inkább alátámasztja az utilitarista gondolkodás veszélyeit, a pert az alperes az igazolt fair használat ellenére is alapvetően csak azért nyerte meg, mert anyagi forrásai elegendőnek bizonyultak az eljárás lefolytatásához, ez azonban nem mindenkinek adatik meg.²⁴¹ Vagyis a törvényi szabályozás és a viszonylag stabil bírósági gyakorlat ellenére a döntés rengeteg esetben nem a tényektől, hanem a peres felek pénztárcájától függ.

²³⁷ United States District Court, Southern District of New York.

²³⁸ Habár a tagállami bíróság a „Supreme Court of the State of New York – New York County” nevet viseli, ez senkit nem csaphat be, ugyanis az Egyesült Államokban egyedülállóan érdekes módon a New York-i tagállami elsőfokú bíróságot legfelsőbb bíróságnak nevezik.

²³⁹ A szövetségi bíróság döntését lásd: Yoko Ono Lennon, et al., v. Premise Media Corp., L.P., et al., 556 F.Supp.2d 310 (2008), a tagállami bíróság ítélete pedig letölthető az alábbi oldalról: <http://cyberlaw.stanford.edu/node/5833> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.).

²⁴⁰ Lásd: <http://cyberlaw.stanford.edu:80/node/5876> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.)

²⁴¹ Lásd: <http://www.thestandard.com/news/2008/10/07/fair-use-decided-who-has-most-money> (utoljára látogatva: 2008. 10. 17.)

AZ EURÓPAI ELSŐBBSÉGI JOG ELEMZÉSE AZ EURÓPAI SZABADALMI HIVATAL JOGGYAKORLATÁNAK TÜKRÉBEN – AVAGY HOGYAN IGÉNYELJÜK A SERPENYŐ ELSŐBBSÉGÉT MŰANYAG POHÁRRA?

Az alábbi tanulmány célja az Európai Szabadalmi Egyezmény elsőbbséggel kapcsolatos foglalkozásainak értelmezése az Európai Szabadalmi Hivatal joggyakorlatának fényében. Első részében az európai elsőbbségi jog és általában az európai szabadalmi rendszer sajátosságaival foglalkozunk, majd a második részben egy gyakorlati példán keresztül tárgyaljuk az elsőbbség elismerésének feltételeit.

I. Az európai szabadalmi rendszer jogforrásai

Az európai szabadalmi rendszer alapja az Európai Szabadalmi Egyezmény (ESZE). Jelen tanulmányban az Európai Szabadalmi Egyezmény 2007. december 13-tól hatályos szövegét vesszük alapul, amelyre mint ESZE 2000 vagy röviden, mint ESZE hivatkozunk, míg a korábban hatályos szövegre minden esetben mint ESZE 1973 utalunk.

Az ESZE cikkekből épül fel, amelyeket kiegészítenek az ESZE szerves részét képező Végrehajtási szabályzat (ESZE VSZ) szabályai. Az ESZE 164(1) cikkének értelmében az ESZE szerves részét képezik még a jegyzőkönyvek (a határozatok elismeréséről szóló jegyzőkönyv, a kiváltságokról és mentességekről szóló jegyzőkönyv, a központosításról szóló jegyzőkönyv, valamint a 69. cikk értelmezéséről szóló jegyzőkönyv).

Az ESZE-n kívül az európai szabadalmi rendszer alapvető módon támaszkodik a Fellebbezési Tanácsok (Műszaki és Jogi Tanácsok), illetve a Kibővített Fellebbezési Tanács döntéseire. A Fellebbezési Tanácsok döntéseit Műszaki Tanács esetén T-vel, Jogi Tanács esetén J-vel jelölik, a Kibővített Fellebbezési Tanács döntéseit egységesen G-vel jelölik. Ezek a döntések egyrészt tartalommal töltik fel az ESZE-ben szereplő rendelkezéseket (beleértve mind a cikkeket, mind a végrehajtási szabályok által szabályozott kérdéseket), másrészt lehetőséget biztosítanak az európai szabadalmi jog fejlődésére; a Fellebbezési Tanácsok és a Kibővített Fellebbezési Tanács döntései adott esetben árnyalhatják, akár felül is írhatják a cikkekből és a végrehajtási szabályokból lefektetett elveket, követelményeket tartalmát.

Például az ESZE 122(1) cikke egyértelműen csak a bejelentő vagy a szabadalmas számára teszi lehetővé a jogokba való visszahelyezést. Ezt a korlátozást a G1/86 döntés feloldja annak a *felszólalónak* az esetében, aki a felszólalás tárgyában hozott döntés fellebbezésekor elmu-

* JUREX Iparjogvédelmi Iroda

lasztja a ESZE 108. cikkben szereplő négy hónapos határidőt a fellebbezés részletes indoklásának benyújtására. A döntés az egyenlő elbánás elvére hivatkozik, kimondván, hogy *inter partes* eljárásban a felszólaló számára ugyanolyan jogorvoslati lehetőségeket kell biztosítani, mint a szabadalmas számára.

Számos hasonló példa van az ESZE újraértelmezésére vagy kiterjesztésére a Fellebbezési Tanács vagy a Kibővített Fellebbezési Tanács döntésein keresztül. A jelen cikkben a fenti döntések ennek illusztrációjaként és inkább csak érdekességgéppen kerültek megemlítésre.

Az ESZE alkalmazása a jogeseteken kívül más fontos forrásokra is támaszkodik. A Módszertani útmutató (Guidelines – GL) az Európai Szabadalmi Hivatal alkalmazottainak szóló belső szabályozás, amely az ESZE-t kiegészítendő, öt kötetben szabályozza az ESZH előtt folyó eljárások pontos ügymenetét, az ESZH és a felek jogait és kötelezettségeit. A Módszertani útmutató többnyire tartalmazza a Fellebbezési Tanácsok, illetve a Kibővített Fellebbezési Tanács fontosabb döntéseit is.

A Módszertani útmutató mellett érdemes még kiemelni a Kiegészítő szabályok gyűjteményét (Ancillary Regulations), amely többek között az ESZH érvényben lévő felhívásait (Notice from the EPO), valamint az ESZH elnökének felhívásait és döntéseit (Notices and Decisions of the President) tartalmazza. Ezek a felhívások és döntések elsősorban az eljárások gyakorlati kérdéseit vagy adminisztratív oldalát szabályozzák, és a fontosabbak a Módszertani útmutatóba is bekerülnek.

Sok esetben maga az ESZE hárítja az ESZH elnökére bizonyos kérdések szabályozását. Például az ESZE VSZ 2. szabálya az elnököt ruházza fel az iratok személyes vagy postai úttól eltérő benyújtásának szabályozásával (lásd az ESZH elnökének 2007. 07. 12-i döntése iratok faxon és elektronikus úton történő benyújtásáról, Spec. Ed. 3 of OJ 2007, A.3, A.4). A 152(1) szabály hasonlóan az elnökre bízta a képviseleti meghatalmazás megkövetelésének rendezését (lásd Spec. Ed. 3 of OJ 2007, L.1, miszerint az *epi* (European Patent Institute) által vezetett hivatásos képviselők listáján szereplő képviselőknek nem kell képviseleti meghatalmazást benyújtaniuk, elegendő, ha egyoldalúan bejelentik a képviseletet).

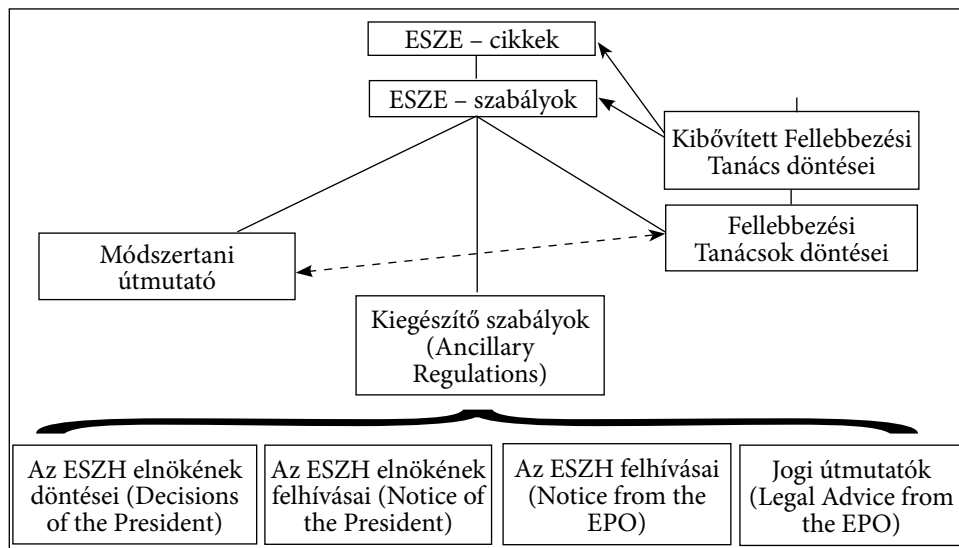
Az ESZH felhívásai többnyire közérdekű információkat tartalmaznak, például az ilyen felhívások közt szerepelnek a kiterjesztési államokra vonatkozó egyezmények is.

További fontos jogforrást jelentenek a Kiegészítő szabályok gyűjteményének (Ancillary regulations) részét képező Jogi útmutatók (Legal Advice) néven kiadott, jogeseteken alapuló áttekintők, amelyek fontosabb eljárási kérdésekben adnak iránymutatást.

Egyéb szabályozás hiányában az ESZE 125. cikke az általánosan elfogadott eljárásjogi elvekre hivatkozik, és ezek alkalmazását írja elő. Ilyen fontos eljárásjogi elv a jóhiszeműség (*good faith*) védelme (G5/98-as döntés), miszerint az ESZH előtti eljárásban részt vevő fél joggal várhatja el, hogy legalább az első fok nem tér el a kialakult joggyakorlattól, illetve a fenti jogforrásokban foglaltaktól. Másik fontos alapelv az egyenlő elbánás elve, mint azt a felszólaló fellebbezésének igazolására vonatkozó G5/88 döntésből is láthatjuk.

Az ESZE cikkei és végrehajtási szabályai, a Kibővített Fellebbezési Tanács döntései, a Fellebbezési Tanácsok döntései és az egyéb jogforrások valamelyest hierarchikus sorrendet határoznak meg. A hierarchiában a legmagasabb szintűek az ESZE cikkei, ezért látszólagos ellentmondás esetén a cikkek felülírják a végrehajtási szabályokat.

Például az ESZE VSZ 3. szabály (2) bekezdése szerint az európai szabadalmi bejelentés vagy szabadalom módosítását *kötelező jelleggel* az eljárás nyelvén kell benyújtani. Ezt a szabályt azonban felülírja az ESZE 14(4) cikke, amely bizonyos esetekben megengedi egy szerződő állam hivatalos nyelvének használatát. Mivel a cikkek magasabb rendűek, mint a szabályok, ezért a 14(4) cikk fényében a 3(2) szabályt úgy kell értelmezni, hogy a szabadalmi bejelentés vagy szabadalom módosítását be lehet nyújtani egy szerződő állam hivatalos nyelvén is (például magyarul), de ez esetben annak fordítását a 3(2) szabály értelmében kötelező módon az eljárás nyelvén kell benyújtani [szemben az általában alkalmazandó 3(1) szabállyal, amely megengedné az ESZH tetszőleges hivatalos nyelvének használatát].



1. ábra: Az ESZE-hez kapcsolódó jogforrások hierarchiájának szemléltetése

A Kibővített Fellebbezési Tanács és a Fellebbezési Tanácsok döntéseinek fontosságára és a jogalkalmazási hierarchiában betöltött előkelő szerepére több indikációból is következtethetünk.

Például az ESZE 23(3) cikke szerint a Kibővített Fellebbezési Tanácsot és a Fellebbezési Tanácsokat kizárólag az ESZE köti, tehát sem az ESZH Módszertani útmutatója, sem más hivatalos jogforrás. Ez a szabályozás biztosítja a joggyakorlat fejlődését, hiszen a tanácsok, bizonyos megkötések mellett akár el is térhetnek a kialakult (és például a Módszertani út-

mutatóban is lefektetett) joggyakorlattól. Míg tehát első fokon alapvetően elvárhatjuk, hogy az Európai Szabadalmi Hivatal nem tér el a joggyakorlattól, másodfokon már érhetnek meglepetések.

A Kibővített Fellebbezési Tanács és a Fellebbezési Tanácsok döntéseinek fontosságát szögezi le a T234/86-os döntés is, amely szerint a fellebbezési díjat vissza kell fizetni a fellebbezőnek olyan esetekben, amikor az első fok az ESZE-től egy érvényben lévő fellebbezési vagy kibővített fellebbezési tanácsi döntéstől tért el, tehát ezeket az eseteket az ESZE 103. szabályában említett lényeges eljárási hibák közé sorolja. Megjegyezzük, hogy az ESZH Módszertani útmutatójától történő eltérés nem feltétlenül jogosít fel a fellebbezési díj megtérítésére (T42/84), ebből is látszik, hogy az ESZH joggyakorlata nagyobb mértékben támaszkodik a döntésekre, mint a Módszertani útmutatóra.

A Kibővített Fellebbezési Tanács és a Fellebbezési Tanácsok döntései közti hierarchiát maga a Fellebbezési Tanácsok eljárási szabályzata fekteti le. Amennyiben egy Fellebbezési Tanács döntésében eltér egy Fellebbezési Tanács korábbi döntésétől, úgy erről kizárólag az ESZH elnökét köteles értesíteni, aki az ESZE 112. cikkének (1)(b) bekezdése által ráruházott jogánál fogva mérlegelheti, hogy az egységes joggyakorlat biztosításának érdekében szükséges-e a Kibővített Fellebbezési Tanács elé terjeszteni a jogkérdést. Ezzel szemben, ha egy Fellebbezési Tanács egy korábbi kibővített fellebbezési tanácsi döntéstől kíván eltérni, akkor a jogkérdést előzetesen a Kibővített Fellebbezési Tanács elé kell terjesztenie, vagyis egy Fellebbezési Tanács nem írhat önkényesen felül egy kibővített fellebbezési tanácsi döntést.

II. Az európai elsőbbségi rendszer

Az ESZE 2000 bevezetésével az elsőbbség igénylésének feltételei kismértékben módosultak, ezeket csak „Változások” címen megemlítjük, jelentőségüket itt külön nem tárgyaljuk.

Az elsőbbségi jog, valamint az elsőbbség igénylésének és az elsőbbség hatásának a kérdéseit rendre az ESZE 87., 88. és 89. cikke szabályozza. Az elsőbbséghez kapcsolódó alapfogalmak, illetve az elsőbbség igénylésének alapfeltételei rögtön a 87. cikk (1) bekezdésében kerülnek bevezetésre, amely így szól:

87. cikk – Az elsőbbségi jog

*(1) Azt, aki szabadalom, használati mintaoltalom, hasznossági bizonylat iránt szabályszerű bejelentést tett bármely, az ipari tulajdon oltalmára létesült Párizsi Unió Egyezményben részes államban vagy ilyen államra kiterjedő hatállyal, vagy a WTO bármely tagországaiban vagy arra kiterjedő hatállyal, úgyszintén az ilyen bejelentő jogutódját, elsőbbségi jog illeti meg arra, hogy **ugyanazon találmány** tekintetében európai szabadalmi bejelentést tegyen az **első bejelentés** bejelentési napjától számított tizenkét hónapos időtartamon belül.*

Változások:

Az ESZE 1973-hoz képest az ESZE 2000 lehetővé teszi WTO-tagországban vagy arra kiterjedő hatállyal tett bejelentés elsőbbségének igénylését. Az ESZE 2000-ben az elsőbbséget megalapozó bejelentési formák közül kikerült a feltalálói tanúsítvány.

A 87(1) cikkben szereplő fogalmakat és feltételeket az ESZE külön nem magyarázza, pontos interpretációjuk a kialakult joggyakorlat szerint lehetséges.

Az ESZE 87(1) cikke szerint elsőbbséget első bejelentés tekintetében lehet igényelni. A Módszertani útmutató szerint első bejelentés az, amelyben a bejelentő először tárja fel a bejelentés tárgyát (GL. C-V, 1.4). Több döntés is leszögezi, hogy az elsőbbségi jog érvényesítéséhez az első bejelentésnek olyannak kell lennie, hogy annak alapján a találmány megvalósítható legyen (lásd pl. T206/83, T193/95). Ez a kitétel biztosítja, hogy senki ne tarthasson fenn magának jogokat olyan elképzelések, ötletek tekintetében, amelyek részleteit még maga sem dolgozta ki, a gyakorlatba való átültetés lehetőségei adott esetben még nem tisztázottak.

Az elsőbbséget a Párizsi Unió Egyezményben is megszabott 12 hónapon belül lehet igényelni. Az erre vonatkozó követelmények az ESZE 2000 alatt némiképp lazultak, mivel az ESZE 122. cikke és az ESZE VSZ 136(1) szabálya alapján most már a 12 hónapos elsőbbségi idő is igazolható, ugyan egy év helyett legfeljebb két hónap objektív határidőn belül. A határidők automatikus meghosszabbítására vonatkozó 134. szabály (az ESZH vagy a nemzeti átvevő hivatal zárva tartása miatt, illetve a kommunikációs csatornák globális vagy helyi lebénulása miatt) a 12 hónapos elsőbbségi határidőt is meghosszabbítja.

Az ESZE 87(1) cikkének értelmében az elsőbbséghez való jog az első bejelentés bejelentőjét vagy jogutódját illeti meg. A Módszertani útmutató szerint az átruházásnak meg kell történnie a későbbi bejelentés napja előtt (GL. A-III, 6.1). Több bejelentő esetén az összes korábbi bejelentőnek szerepelnie kell a későbbi bejelentés bejelentői között; azon bejelentők tekintetében, akik mégsem szerepelnek, szintén előzetes jogátruházás szükséges.

A 87(1) cikk alapján az első bejelentés történhetett bármely Párizsi Unió államában vagy ilyen államra kiterjedő hatállyal, valamint bármely WTO-tagországban vagy arra kiterjedő hatállyal. Párizsi Unió államokra *kiterjedő* hatályú például az európai szabadalmi bejelentés, amely az ESZE 66. cikkének értelmében egyenértékű a megjelölt szerződő államokban tett szabadalmi bejelentéssel (megjegyezzük, hogy az ESZE 2000 alapján tett európai szabadalmi bejelentésben alapesetben minden szerződő államot megjelöltnek kell tekinteni – 79(1) cikk). Mivel a 87(1) cikk semmilyen megkötést nem tartalmaz az ilyen államok, illetve WTO-tagországok tekintetében (erre utal a „bármely” megfogalmazás), ezért ez a cikk egyben a belső elsőbbség lehetőségét is biztosítja, vagyis egy európai szabadalmi bejelentésben igényelhetjük egy korábbi európai szabadalmi bejelentés elsőbbségét. Fontos megemlíteni, hogy az európai joggyakorlat szerint az elsőbbség tekintetében nincs jogkiemerülés, tehát egy szabadalmi bejelentés elsőbbségét akárhány későbbi európai szabadalmi bejelentésben lehet igényelni (T15/01).

A 87(1) cikk továbbá tételesen felsorolja, hogy milyen első bejelentések elsőbbsége igényelhető (szabadalmi bejelentés, használatiminta-oltalmi bejelentés és hasznossági bizonylat).

Az ESZE 87. cikkének (1) bekezdésében szereplő első bejelentés fogalma a 87. cikk (4) bekezdése alapján interpretálható, amely azt a speciális esetet szabályozza, amikor egy későbbi bejelentés első bejelentésnek tekinthető.

87. cikk – Az elsőbbségi jog

(4) Egy későbbi bejelentést, amelynek tárgya azonos egy korábbi bejelentés tárgyával, és amelyet ugyanabban az államban, illetve államra kiterjedő hatállyal tettek, az elsőbbség meghatározása szempontjából első bejelentésnek kell tekinteni, ha a korábbi bejelentést a későbbi bejelentés bejelentési napja előtt visszavonták, arról lemondtak vagy azt elutasították anélkül, hogy közölték volna, ahhoz jogok fűződhetnek vagy arra elsőbbségi igényt alapítottak volna. Az ilyen korábbi bejelentésre tehát ez esetben később sem lehet már elsőbbséget alapítani.

A 87. cikk (4) bekezdése magáért beszél, talán csak az első mondat első részére érdemes némi magyarázattal kitérni. Az ugyanazon államban (vagy ilyen államra kiterjedő hatállyal) tett bejelentésre vonatkozó kikötés mögött rejlő megfontolás, hogy ne lehessen egy adott államban jelentkező nehézségeket azáltal megkerülni, hogy a bejelentő a bejelentését ismételten benyújtja.

Talán az egyik legfontosabb, ugyanakkor legkevésbé egyértelmű fogalom, amelyet bevezet az ESZE 87(1) cikke, az „azonos találmány” fogalma. Elsőbbséget csak „azonos találmány” tekintetében lehet igényelni. Hosszú évek ingadozó jogértelmezése és joggyakorlata után végül a G3/93, majd a G2/98 kibővített fellebbezési tanácsi döntés egyértelműen a szűk, szigorú értelmezés mellett tette le a voksát, amelyet azóta tovább erősített a G1/03, illetve a G2/03 döntés.

A G3/93 döntés kimondta, hogy az elsőbbségi időn belül publikált elsőbbségi irat a technika állásához tartozik, ha nem ismerhető el az elsőbbség. A döntés értelmében ez abban a speciális esetben is fennáll, ha azért nem ismerhető el az igényelt elsőbbség, mert a későbbi bejelentés tárgya bővebb, mint amit az alapbejelentésben feltártak. Az indokolás az ESZE 87(1) cikkére hivatkozik, és megállapítja, hogy az elsőbbségi jog csak szigorúan „azonos” találmány esetében áll fenn.

A G3/93 döntés abból indul ki, hogy az elsőbbségi jog hatását szabályozó 89. cikk alkalmazásának előfeltétele az érvényes elsőbbség, ha tehát a későbbi bejelentés tárgya bővebb, és ezért nem ismerhető el az igényelt elsőbbség, akkor a korábbi bejelentés (vagyis az alapbejelentés) elsőbbségi időn belüli publikációja hozzátartozik a technika állásához.

Az ESZE elsőbbségi jog hatását szabályozó 89. cikke a következő.

89. cikk – Az elsőbbségi jog hatása

Az elsőbbségi jog hatása, hogy az 54. cikk (2) és (3) bekezdése, valamint a 60. cikk (2) bekezdése szempontjából az elsőbbség napja számít az európai szabadalmi bejelentés bejelentési napjának.

A 89. cikk értelmében az 54. cikk (2) bekezdése szerint a nyilvános technika állásának, illetve a (3) bekezdése szerint a teljes kiterjesztésű technika állásának megítélésében az elsőbbség időpontja számít. Szintén a 89. cikk értelmében a 60. cikk (2) bekezdése alapján az európai szabadalom azt illeti meg, aki azt a legkorábbi elsőbbséggel bejelentette.

A G3/93 döntés logikája szerint ha a későbbi bejelentés tárgya bővebb, mint amit a korábbi bejelentés feltár, akkor (részben vagy egyáltalán) nem ismerhető el az elsőbbség, így tehát nem alkalmazható az ESZE 89. cikke a technika állásának meghatározásában, vagyis az 54. cikk (2) és (3) bekezdésének alkalmazásában a későbbi bejelentés bejelentési napját kell figyelembe venni. Ezért a korábbi bejelentés elsőbbségi időn belüli publikációja hozzátartozik a technika állásához, adott esetben megkérdőjelezheti a későbbi bejelentésben igényelt találmányhoz fűződő feltalálói tevékenységet.

A G2/98 döntés tovább pontosítja a G3/93 döntést, kimondva, hogy az ESZE 87(1) cikkében szereplő „azonos találmány” fogalmát szigorúan kell értelmezni: a korábbi bejelentés elsőbbségét csak akkor lehet elismerni, ha a szakember az igénypontban foglaltakat egyértelműen és közvetlen módon le tudja vezetni a korábbi bejelentés egészéből.

Az „azonos találmány” szigorú interpretációjának szükségességét a döntés többek között azzal indokolja, hogy a 87. cikk (1) bekezdésében szereplő első bejelentés megítélésénél szintén az „azonos találmány” fogalma számít.

A döntés összhangban van az ESZE 88. cikkének (3) és (4) bekezdésével, amelyek a következőt mondják ki.

88. cikk – Az elsőbbség igénylése

(3) Ha az európai szabadalmi bejelentés tekintetében egy vagy több elsőbbséget igényelnek, az elsőbbségi jog az európai szabadalmi bejelentésnek csak azon elemeire terjed ki, amelyeket az elsőbbséget megalapozó bejelentés, illetve bejelentések is tartalmaznak.

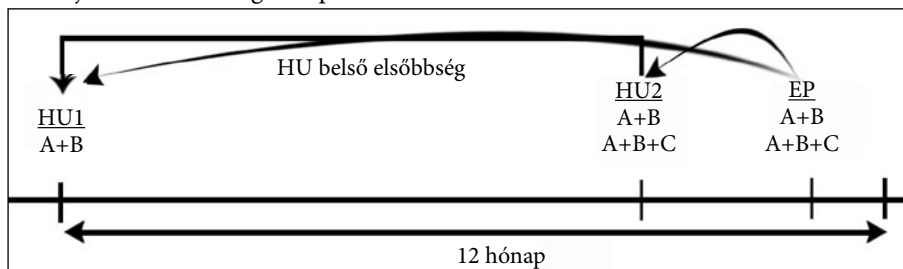
(4) Ha a találmány egyes, elsőbbségi igényvel érintett elemei a korábbi bejelentés igénypontjaiban nem szerepelnek, az elsőbbség ennek ellenére is megadható, feltéve, hogy a korábbi bejelentés iratai, azok egészét tekintve, az ilyen elemeket kifejezetten feltárlják.

A G2/98 döntés egyben megteremti az egységet a 88. cikk (3) és (4) bekezdése közt, megállapítva, hogy a (3) bekezdésben szereplő „bejelentés elemeit” és a (4) bekezdésben szereplő „találmány elemeit” azonosan kell értelmezni.

A G2/98 döntés tartalmát egy fiktív példával világítjuk meg.

Ha egy első bejelentésben az A és B jellemző kombinációjaként előálló A+B találmány szerepel, majd egy későbbi bejelentésben az A+B találmány mellett egy további A+B+C találmány is szerepel, akkor a G2/98 döntés szigorú értelmezésében az A+B+C találmány nem „azonos” az A+B találmánnyal. Ebből következik, hogy az A+B+C találmány tekintetében a későbbi bejelentés első bejelentésnek számít, amelynek a továbbiakban igényelhető lesz az elsőbbsége.

Tehát például egy belső elsőbbséget igénylő magyar bejelentésre is lehet európai szabadalmi bejelentés elsőbbségét alapozni. Lássuk ezt részletesen:



A fenti ábra olyan esetet szemléltet, amelynél az A+B találmányt először a HU1 magyar szabadalmi bejelentés ismerteti, amelynek a belső elsőbbségét igényli a későbbi HU2 magyar szabadalmi bejelentés a magyar szabadalmi törvény 61. § (1)(c) bekezdésével összhangban. A HU2 bejelentés a HU1 bejelentéshez képest A+B+C találmánnyal bővült, amelyet először a HU2 bejelentés tár fel. Egy ezt követően tett EP európai szabadalmi bejelentésben mind az A+B találmány, mind az A+B+C találmány elsőbbségét szeretnénk igényelni.

Az ESZE 87(4) cikke szerint az A+B találmány elsőbbsége csak a HU1 elsőbbségének igénylésével tehető meg, mivel az A+B találmányt szintén leíró HU2 az A+B találmány tekintetében nem tekinthető első bejelentésnek. Bár a két bejelentés azonos államban történt, és a HU1 automatikusan megszűnt a HU2 benyújtásával, azonban nem teljesül a 87(4) cikk azon feltétele, miszerint a korábbi bejelentésre nem alapítottak elsőbbséget, hiszen a HU2 igényelte a HU1 elsőbbségét. Ebből az is következik, hogy az EP-bejelentést a HU1 bejelentéstől számított 12 hónapon belül kell megtenni.

Az A+B+C találmányt először a HU2 tárta fel, mivel a G2/98 számú döntés alapján az A+B+C találmány nem azonos az A+B találmánnyal, ezért a HU2 első bejelentésnek számít az A+B+C találmány tekintetében, és mint első bejelentésnek igényelhető az elsőbbsége.

Tehát az EP európai szabadalmi bejelentésben az A+B találmány tekintetében a HU1 elsőbbségét, az A+B+C tekintetében a HU2 elsőbbségét kell igényelni. Ez megtehető a HU1 magyar bejelentés bejelentési napjától számított 12 hónapon belül. Az ESZH Módszertani útmutatója az itt látható példához hasonló esetet mutat be az amerikai részben folytatódó (Continuation-in-Part) bejelentés elsőbbségének igénylésével kapcsolatban, amely az itt tárgyalt magyar példát egyértelműen alátámasztja (lásd GL. C-V, 2.4).

A G2/98 döntés 8.2 pontja a fenti példával analóg szituációt tárgyal (belső elsőbbség igénylése nélkül), ott az első nemzeti bejelentés A+B találmányra, míg a második nemzeti bejelentés A+B+C találmányra vonatkozik. A döntésben levont következtetés szerint az A+B+C találmányra vonatkozó bejelentést első bejelentésnek kell tekinteni, ezért annak az elsőbbsége a második bejelentéstől számított 12 hónapon belül igényelhető. A G2/98 döntés éppen azzal indokolja a szigorú értelmezés szükségességét, hogy az „azonos találmány” tag értelmezésével ilyen esetben nem lehetne a második bejelentés elsőbbségét igényelni. Ha ugyanis az A+B+C találmányt *azonosnak* tekintjük az A+B találmánnyal, akkor elsőbbséget csak az első nemzeti bejelentésre lehet alapítani annak a bejelentési napjától számított 12 hónapon belül, ami adott esetben hátrányos lehet a bejelentő számára.

A G2/98 döntés egy további fontos kérdést is tisztáz, miszerint több elsőbbsége csak VAGY típusú igénypontnak lehet, és típusúnak nem. Egy igénypontra több elsőbbség igénylését az ESZE 88. cikkének (2) bekezdése teszi lehetővé:

88. cikk – Az elsőbbség igénylése

*(2) Az európai szabadalmi bejelentés tekintetében több elsőbbség igényelhető, függetlenül attól, hogy azok különböző országokból származnak-e. Ha erre mód van, **bármelyik igénypontra több elsőbbség igényelhető.** Több elsőbbség igénylése esetén az elsőbbség napjától számított határidőket a legkorábbi elsőbbség napjától kell számítani.*

A G2/98 döntés VAGY típusúnak nevezi az olyan igénypontot, amelyben legalább két jellemző közt VAGY kapcsolat van. Ez esetben elképzelhető, hogy az igénypontot az egyik jellemzővel olvasva az ilyen igénypontvariánsnak egy első elsőbbsége, míg a másik jellemzővel vett másik igénypontvariánsnak egy második elsőbbsége van. Ugyanezt a lehetőséget a döntés kizárja olyan igénypontok esetében, amelyeknél a jellemzők közt és kapcsolat áll fenn. Ekkor nem lehet szó igénypontvariánsokról, a korábbi bejelentésben vagy feltárássra került az és kapcsolatban álló jellemzők mindegyikét megvalósító találmány, vagy nem.

A G1/03 és a G2/03 döntés a fenti döntések által kijelölt útvonalon továbbhaladva megállapítja, hogy az ESZE 87(1) cikkében az elsőbbségi jog megállapításánál ugyanaz a mérce, mint a bővítő értelmű módosítások tilalmának alkalmazásában.

A bővítő értelmű módosítás tilalmát az ESZE 123. cikkének (2) bekezdése mondja ki:

123. cikk – Módosítás

(2) Az európai szabadalmi bejelentés v. európai szabadalom nem módosítható úgy, hogy az európai szabadalom tárgya bővebb legyen a bejelentésnek az elismert bejelentési napon benyújtott tartalmánál.

Tehát a G1/03, illetve a G2/03 számú döntés tartalma a következő. Ha egy későbbi bejelentés egy korábbi bejelentés tárgyához képest olyan bővítő értelmű módosítást tartalmaz, amely az ESZH előtt folyó eljárásban a 123(2) cikk szerint nem lenne megengedhető, akkor a későbbi bejelentés nem igényelheti a korábbi bejelentés elsőbbségét.

Ezzel áttekintettük az elsőbbség szabályozásának a jelen tanulmány szempontjából fontosabbnak vélt aspektusait, illetve a jelenlegi joggyakorlatot meghatározó, Kibővített Fellebbezési Tanács által hozott döntéseket.

III. A 2007-es európai szabadalmi ügyvivői vizsga példája

A továbbiakban a 2007-es európai szabadalmi ügyvivői vizsga C részének feladatát és hivatalos megoldását fogjuk röviden áttekinteni, amely számos érdekes gyakorlati kérdést vet fel az elsőbbségi joggal kapcsolatban. Ezt követően két különböző megközelítésben tárgyaljuk a szerző saját megoldását az elsőbbség kérdésének rendezésére, amellyel egyben rávilágítunk a fent említett Kibővített Fellebbezési Tanács döntéseinek jelentőségére. A vizsgafeladat és a hivatalos megoldás az ESZH honlapján elérhető.¹

A 2007 C vizsga komoly visszhangot váltott ki, és nem kevés kritika érte (lásd pl. S. Roberts: Comments on Paper C of the 2007 European Qualifying Examination). Az már önmagában elgondolkodtató, hogyan bukhatott meg a vizsgázók 73%-a annak ellenére, hogy a vizsgabizottság külön magyarázat nélkül egységesen minden vizsgázónak odaítélt plusz 10%-ot.

Az itt tárgyalt elsőbbségi kérdés csupán egy részfeladatát képezte a vizsgának, és önmagában nem vezethetett sikertelen vizsgaeredményhez, azonban a szerzőt mélységesen megdöbbentette, hogy a hivatalos megoldás lényegében a T201/83 döntésben javasolt *újdonság-tesztet* alkalmazta mechanikusan, figyelmen kívül hagyva a későbbi T194/84 döntést, amely világosan kimondja, hogy az *újdonság-teszt* nem alkalmas egy jellemző általánosításával vagy elhagyásával nyert bővítő értelmű módosítások kiszűrésére.

Az európai szabadalmi ügyvivői vizsga A, B, C és D részből áll, amelyeket évente egy alkalommal rendeznek meg három egymást követő napon. Ebből a hat óra időtartamú C vizsga tárgya egy fiktív felszólalás – a vizsgázó elsődleges feladata egy felszólalási beadvány kidolgozása egy fiktív európai szabadalom ellen a rendelkezésére bocsátott fiktív anterioritások alapján. Mivel az összes vizsgázó ugyanazt a dolgot írja, mind a támadott szabadalom, mind az anterioritások szándékosan könnyűek műszaki szempontból, a kihívást elsősorban a mesterségesen kreált és komoly jogi analízist igénylő aspektusok jelentik.

A 2007 C vizsgában egy hőszigetelő gyűrűvel ellátott műanyag pohárra vonatkozó EP európai szabadalom ellen kellett felszólalni. A találmány lényegét a hőszigetelő gyűrű képezte,

¹ <http://www.epo.org/about-us/publications/legal-professionals/eqe-compendium/C.html>

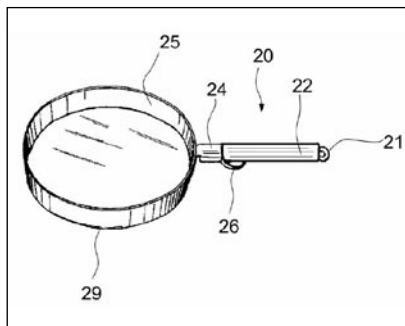
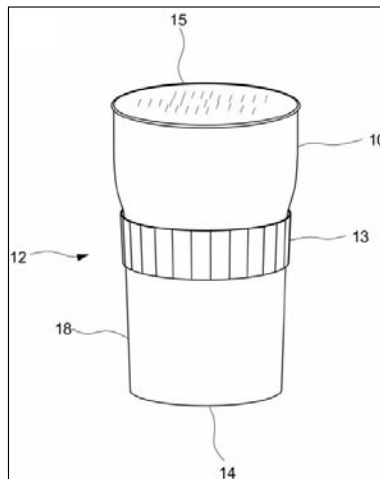
amely lehetővé teszi a vékony falú műanyag pohár (pl. kávéautomatáknál használt pohár) megfogását anélkül, hogy a pohárba töltött forró folyadék megégetné a felhasználó kezét.

Az EP-szabadalom több főigénypontot, és azokhoz kapcsolódó aligénypontot is tartalmazott, ezekből itt csak az 1. főigénypontot tárgyaljuk, amely (kicsit leegyszerűsítve) így szólt:

1. Edény forró folyadékhoz, amely tartalmaz:

- kör alakú alapot (14),
- vékony falat (18) kör alakú peremmel és
- a faltól hőszigeteléssel elválasztott megfogó rész (13).

Az EP-szabadalom leírása kizárólag egy szigetelőgyűrűvel ellátott vékony falú poharat mutat be kiviteli alakként, amelyet a leíráshoz tartozó alábbi ábra illusztrál.



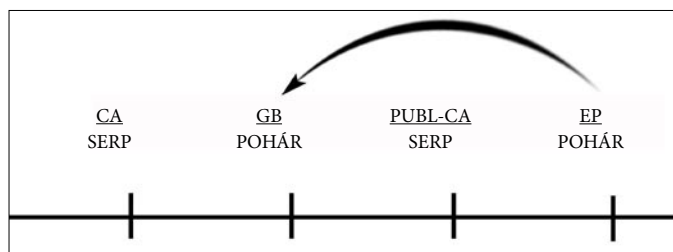
A vizsgálók számára rendelkezésre bocsátott anteriorítások között szerepelt egy serpenyőre vonatkozó CA kanadai bejelentés, amelyet az alábbi igénypont határozott meg:

1. Serpenyő nyéllel, amely nyél tartalmaz:

- fémrészt (24), valamint
- hőszigetelő részt (22), és

a hőszigetelő részt (22) leválaszthatóan kapcsolódik a fémrészhez (24).

A hivatalos megoldás szerint a vizsgálóknak fel kellett fedezniük, hogy a CA-bejelentés bejelentője azonos volt az EP-szabadalom bejelentőjével. Ennek fényében a jogi helyzet a következőképpen nézett ki:



- (i) Az EP-szabadalom egy GB brit szabadalom elsőbbségét igényelte.
- (ii) A CA-bejelentés, a GB-bejelentés és a megadott EP-szabadalom bejelentője azonos.
- (iii) A CA-bejelentés korábbi, mint a GB-bejelentés.
- (iv) A CA-bejelentést a GB-bejelentés elsőbbségi évén belül publikálták.

A hivatalos megoldás következő lépése a túlhaladott T201/83 döntésben javasolt *új-donságot* mechanikus alkalmazása, vagyis annak eldöntése, hogy az EP-szabadalom főigénypontja új-e a CA-bejelentés tárgyához, azaz teljes kitanításához képest. Az EP-szabadalom 1. igénypontjának jellemzői mellett zárójelben dőlt betűvel megadtuk a CA-bejelentés megfelelő jellemzőjét.

1. Edény forró folyadékhoz *(CA szerinti serpenyő egy edény, és lehet bele forró folyadékot tölteni)*, amely tartalmaz:

- kör alakú alapot (14) *(a serpenyőnek kör alakú fenéke van)*,
- vékony falat (18) *(a serpenyő 25 fala tekinthető vékony falnak)* kör alakú peremmel *(a serpenyő 25 fala a CA-bejelentés leírása szerint rendelkezhet peremmel)* és
- a faltól hőszigeteléssel elválasztott megfogórészt (13) *(a serpenyő 20 nyele megfogórészként funkcionál 22 hőszigetelő részt tartalmaz, amely szemmel láthatóan el van választva a serpenyő 25 falától)*.

Mivel a fentiek szerint az EP-szabadalom minden igényponti jellemzője ráolvasható a korábbi, azonos bejelentőtől származó CA-bejelentésre, ezért az EP-szabadalom 1. igénypontja nem új a CA-bejelentéshez képest. A hivatalos megoldás az újdonság hiányára támaszkodva a következő okfejtéssel állt elő:

(i) A GB-bejelentés az ESZE 87(1) cikkének értelmében *nem első bejelentés* az 1. igénypont szerinti találmány tekintetében, mivel az 1. igénypont szerinti találmányt a bejelentő először CA-bejelentésében írta le (hiszen a serpenyőre ráolvasható az 1. igénypont).

(ii) Ezért – szintén az ESZE 87(1) cikkének értelmében – az EP-szabadalmat nem illeti meg az elsőbbség (nem első bejelentés).

(iii) A CA-bejelentést az EP-szabadalom bejelentése előtt publikálták, és mivel az EP-szabadalmat nem illeti meg az elsőbbség, ezért a CA-bejelentés – az ESZE 54(2) cikke értelmében – hozzátartozik a nyilvános technika állásához.

(iv) A CA-bejelentés újdonságrontó az EP-szabadalomra nézve.

A megoldás első ránézésre logikusnak tűnik, azonban legalábbis elgondolkodtató, hogy egy kizárólag lecsatolható nyelű serpenyőre vonatkozó bejelentés hogyan érvénytelenítheti egy későbbi, szigetelőgyűrűvel ellátott pohárra vonatkozó szabadalom elsőbbségét. Ez még abban az esetben is súlyos következtetés, ha a pohárra vonatkozó bejelentés főigénypontja olyan tág oltalmi kört határoz meg, amelybe már egy serpenyő is belesik.

Az okfejtést alaposabban szemügyre véve kiderül, hogy rögtön az (i) pontban lefektetett állítás sántít. Az (i) pont szerint a bejelentő az 1. igénypont szerinti találmányt először a CA-bejelentésben írta le. Tehát az 1. igénypont szerinti találmány tekintetében a CA-bejelentés

tekintendő első bejelentésnek. Vagyis ha a bejelentő történetesen az EP-bejelentést a CA-bejelentéstől számított 12 hónapon belül tette volna, akkor – a hivatalos megoldás logikáját követve – igényelhetné volna a CA-bejelentés elsőbbségét az 1. igénypont tekintetében. Ezen a következtetésen még a teljesen laikusok is megütközhetnek – hogy is van az, hogy egy lecsatolható nyelű serpenyőt leíró bejelentés elsőbbségét igényelhetjük egy szigetelőgyűrűvel ellátott pohárra vonatkozó bejelentés tekintetében?

Az alábbiakban részletesen elemezzük, és a korábban tárgyalt döntések alapján levezetjük, hogy miért hibás a vizsgafeladat hivatalos megoldása.

A G2/98 döntés kimondja, hogy az ESZE 87(1) cikkében szereplő „azonos találmány” fogalmát szigorúan kell értelmezni, az elsőbbség csak akkor ismerhető el, ha a későbbi bejelentés igénypontjának tárgyát a szakember egyértelműen és közvetlen módon le tudja vezetni a korábbi bejelentés egészéből.

Mint azt fentebb megvizsgáltuk, az EP-szabadalom 1. igénypontjának minden jellemzője megtalálható a CA-bejelentésben. Ha nem mélyülünk el alaposabban az „igénypont tárgya” (angolul „subject-matter of the claim”) megfogalmazás értelmezésében, akkor valóban képzelhetnénk, hogy az EP-szabadalom 1. igénypontjára igényelhetjük a CA-bejelentés elsőbbségét. A döntés egészéből azonban kiderül, hogy az „igénypont tárgya” kifejezés hasonló tartalommal bír, mint a „bejelentés tárgya”, vagyis az „igénypont tárgya” nem lehet bővebb annál, mint ami a korábbi bejelentés egészéből egyértelműen és közvetlen módon kiolvasható.

Jelen esetben az EP-szabadalom 1. igénypontjának tárgya *mind* a szigetelőgyűrűvel ellátott pohár, *mind* a lecsatolható nyelű serpenyő, hiszen az igényponti jellemzők mindkét találmányra ráolvashatók. Vagyis a pohár és a serpenyő is egy-egy kiviteli alakja az 1. igénypont által definiált találmánynak. A CA-bejelentésből a szigetelőgyűrűvel ellátott pohár semmi módon nem volt kiolvasható, tehát a G2/98 döntés értelmében az 1. igénypont által meghatározott találmány nem azonos a CA-bejelentésben feltárt találmánnyal, mivel az 1. igénypont tárgya bővebb (a pohárra vonatkozó kiviteli alakot is magában foglalja).

Ezzel megnyugtatóan zárult annak a kérdése, hogy lehetne-e a serpenyőre vonatkozó CA-bejelentés elsőbbségét igényelni a pohárra vonatkozó EP-bejelentésben – mint látjuk nem.

Vizsgáljuk most meg az (i) pontban szereplő „első bejelentés” kérdését. A G2/98 döntés indoklása szerint az „azonos találmány” szigorú interpretációja mellett épp az „első bejelentés” értelmezése szól. Az „első bejelentés” megítélésekor szintén az „azonos találmány” fogalmát alkalmazzuk.

Ha a későbbi bejelentés tárgyát képező találmány *nem azonos* a korábbi bejelentésben feltárt találmánnyal, akkor a későbbi bejelentés első bejelentésnek tekinthető. Jelen esetben az „azonos találmány” szigorú interpretációja alapján a GB-bejelentés 1. igénypontjában szereplő találmány *nem azonos* a CA-bejelentés tárgyát képező serpenyővel, tehát a G2/98 döntés értelmében a GB-bejelentés *első bejelentés*.

Mivel a GB-bejelentés az 1. igénypont tekintetében *első bejelentésnek minősül*, ezért az

EP-szabadalmat megillette a GB-bejelentés elsőbbsége az 1. igénypont tekintetében.

A G1/03 és G2/03 döntés hasonló eredményhez vezet kicsit más megközelítésben. A döntések szerint az elsőbbség megítélésénél ugyanazok a kritériumok, mint a szabadalmi bejelentésben tett módosítások vizsgálatánál. A későbbi bejelentés igénypontjának az elsőbbségét abban az esetben lehet elismerni, ha ez az igénypont nem jelentene bővítő értelmű módosítást a korábbi bejelentés tárgyaéhoz képest az ESZE 123(2) cikke értelmében (bővítő értelmű módosítások tilalma).

Az EP-szabadalom 1. igénypontja azonban bővítő értelmű módosítást jelent a CA-bejelentés tárgyaéhoz képest, hiszen az EP-szabadalom 1. igénypontja már a szigetelőgyűrűvel ellátott poharat is magában foglalja, míg a CA-bejelentésből ilyen nem volt kiolvasható. Tehát a G1/03 és a G2/03 döntés értelmében a CA-bejelentés elsőbbségét nem lehetett volna igényelni az EP-szabadalomban, vagyis a CA-bejelentés nem lehet első bejelentés az 1. igénypont tekintetében. Így tehát ebben a megközelítésben is arra jutunk, hogy az EP-szabadalmat megilleti a GB-bejelentés elsőbbsége.

IV. A pohár-serpenyő problematika formális megközelítése

Az előző fejezetben tárgyalt probléma G2/98 és G1/03, illetve G2/03 döntés alapján adott magyarázata önmagában is kielégítő, azonban vizsgáljuk meg az elsőbbség igénylésének a kérdését az igényponti jellemzők formalizálásával.

Az EP-szabadalom 1. igénypontja a következő.

1. Edény forró folyadékhoz, amely tartalmaz:
 - kör alakú alapot (14),
 - vékony falat (18) kör alakú peremmel és
 - a faltól hőszigeteléssel elválasztott megfogó részt (13).

A találmány szerinti, forró folyadékhoz használható edény jellemzőit jelöljük az ábécé betűivel:

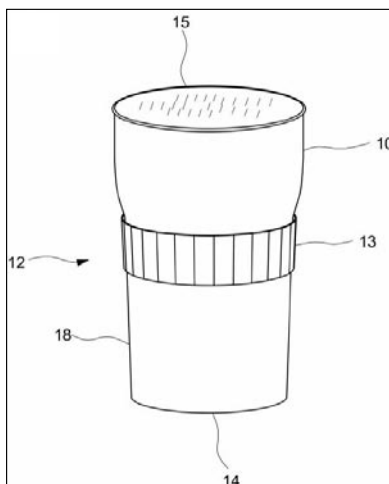
A = kör alakú alap (14),

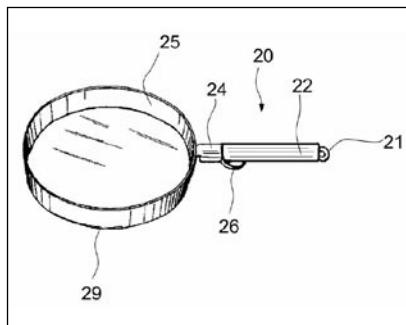
B = vékony fal (18) kör alakú peremmel (15),

C = faltól hőszigeteléssel elválasztott megfogó rész (13).

Természetesen részletesebb felbontás is elképzelhető, az „edény” maga is egy jellemző, akárcsak az, hogy „forró folyadékhoz” használható, a B jellemző pedig maga is két részre osztható – „vékony fal” és „kör alakú perem” – azonban a jelen probléma tárgyalásához elég a fenti három jellemzőt tekinteni.

Az EP-szabadalom tárgyát ezzel felírtuk A+B+C alakban.





Vizsgáljuk most meg, hogyan azonosítható be a fenti A, B és C jellemző a CA-bejelentés tárgyát képező serpenyőn:

A = kör alakú alap (29),

B = vékony fal (25) kör alakú peremmel,

C = faltól hőszigeteléssel elválasztott megfogó rész (22).

A fenti döntések alkalmazásában azonban az elsőbbségi igény megítélésakor nem elég a korábbi bejelentés tetszőleges jellemzőinek vizsgálata. A korábbi bejelentés tárgyába ugyanis kizárólag olyan kiviteli alakok tartozhatnak bele, amelyek a korábbi bejelentésből egyértelműen és közvetlen módon kiolvashatók.

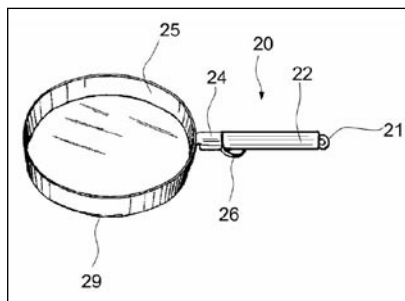
Az ESZE 123(2) cikke szerinti bővítő értelmű módosításnak számít az is, ha egy, az eredeti bejelentés minden kiviteli alakjánál szükséges jellemzőként bemutatott jellemzőt elhagyunk (T331/87, GL. C-VI., 5.3.10). Ez az elv az oltalmi kör tágításának tilalmára vezethető vissza. Mint tudjuk, egy igénypont oltalmi köre annál tágabb, minél kevesebb jellemzőt kötünk ki benne (beleértve mind a tárgyi kör, mind a jellemző rész jellemzőit), egy jellemző elhagyásával tehát az oltalmi kör tágul. Az oltalmi kör a megadást követően – például egy felszólalási vagy megsemmisítési eljárás keretében – már egyáltalán nem tágítható [ESZE 123(3) cikk], és a megadásra irányuló eljárás során is csak a T331/87 döntésben megszabott szigorú feltételek teljesülése esetén van lehetőség egy igényponti jellemző cseréjére vagy elhagyására (GL. C-VI, 5.3.10):

„Egy igényponti jellemző cseréje vagy elhagyása abban az esetben nem ütközik az ESZE 123(2) cikkének tilalmával (bővítő értelmű módosítások tilalma szabadalmi bejelentés esetén) ha a szakember közvetlenül és egyértelműen felismerné, hogy:

- (i) a leírás a jellemzőt nem mint szükséges jellemzőt ismerteti;*
- (ii) a jellemző, mint olyan, nem elengedhetetlen a találmány működése szempontjából a megoldandó műszaki probléma fényében;*
- (iii) a jellemző cseréje vagy elhagyása nem igényli más jellemzők komolyabb módosítását a változás kompenzálása végett.”*

A G1/03 és a G2/03 döntés az elsőbbség elismerésénél a bővítő értelmű módosítások tilalmát [ESZE 123(2)] veszi alapul, ezért a döntések alkalmazásakor mindig meg kell vizsgálni, hogy nem történt-e a fentiek szerint bővítő értelmű módosítás egy szükséges jellemző cseréjével, elhagyásával.

Jelen esetben az a kérdés, hogy a fenti A, B és C jellemző mellett nincs-e még olyan eszenciális jellemzője a CA-bejelentés tárgyát képező serpenyőnek, amelynek az elhagyása bővítő értelmű módosítást eredményezne.



A serpenyőt jobban szemügyre véve könnyen találhatunk ilyen jellemzőt:

A = kör alakú alap (29),

B = vékony fal (25) kör alakú peremmel,

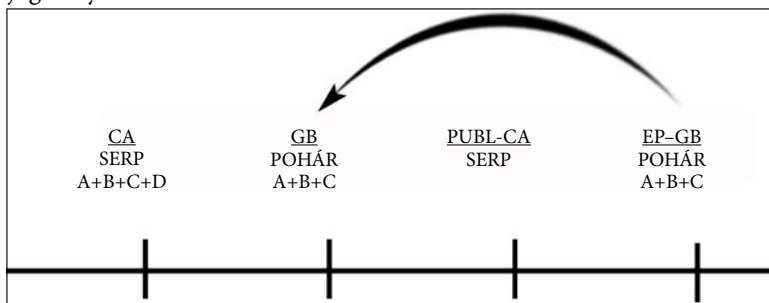
C = faltól hőszigeteléssel elválasztott megfogó rész (22).

ÉS

D = a megfogó rész (22) az edény nyele (20).

A D jellemző a CA-bejelentés egészében mint szükséges jellemző van bemutatva. Egyetlen olyan kiviteli alak sincs, amelynél a hőszigetelt megfogórész különbözne a nyéltől, vagy bármilyen más formában lenne kialakítva, mint az edény nyele. Ráadásul a CA-bejelentés tárgyát képező találmány *lényege*, hogy a hőszigetelt megfogórész egy leválasztható *nyél*. Ezért a CA-bejelentésbe a T331/87 döntés értelmében utólag nem lehetne ilyen igénypontot a D jellemző nélkül beírni, mivel a D jellemző szükséges jellemző, amelynek elhagyása (vagy egy újonnan bekerülő igénypontból való mellőzése) a bejelentés tárgyának bővítő értelmű módosítását jelentené.

A CA-bejelentés tehát az A+B+C+D találmányt tárja fel, szemben az EP-szabadalom, illetve a GB-bejelentés 1. igénypontjával, amely az A+B+C találmányra vonatkozik. Ennek alapján a jogi helyzet a következő.



(i) Az A+B+C+D találmányra vonatkozó CA-bejelentés bővítő értelmű módosítását jelentené a D jellemző elhagyása az ESZE 123(2) cikkének értelmében, mivel azt a bejelentés a megoldandó műszaki probléma fényében szükséges jellemzőként mutatta be (T331/87).

(ii) A G1/03 és a G2/03 döntés alapján az EP-bejelentés 1. igénypontját nem illetheti meg a CA-bejelentés elsőbbsége, mivel az elsőbbség megítélésekor azonos kritériumokat kell alkalmazni, mint az ESZE 123(2) cikk alkalmazásában.

(iii) Az EP-bejelentés tekintetében tehát nem lehet a CA-bejelentés az első bejelentés.

(iv) Mivel a CA-bejelentést nem lehet első bejelentésnek tekinteni, ezért a GB-bejelentés az első bejelentés, amelynek jogosan igényelték az elsőbbségét az EP-bejelentésben.

A G2/98 döntés irányából megközelítve:

(i) Hasonlóan, a G2/98 számú döntésből kiindulva az A+B+C találmány nem azonos az A+B+C+D találmánnyal, mivel az A+B+C találmány bővebb az A+B+C+D találmánynál.

(ii) Az A+B+C találmány tekintetében tehát a GB-bejelentés az *első bejelentés*, így az EP-szabadalomban jogosan igényelte annak az elsőbbségét.

A III. rész elején utaltunk rá, hogy a T194/84 döntés kifejezetten óva int az *újdonságteszt* mechanikus alkalmazásától (mint azt a hivatalos megoldás tette), mivel az újdonságteszt nem alkalmas egy jellemző általánosításának vagy elhagyásának eredményeként megvalósuló bővítő értelmű módosítások kiszűréséhez. A 2007 C vizsga ezt a megállapítást tökéletesen illusztrálja: míg az *újdonságtesztet* alkalmazva a hivatalos megoldás arra az eredményre jutott, hogy az EP-szabadalom 1. igénypontja azonos találmányra vonatkozik, mint a CA serpenyős bejelentés, addig a T194/84 döntés útmutatását követve a szükséges jellemzők meglétének ellenőrzésével azt találtuk, hogy az EP-szabadalom 1. igénypontjának tárgya bővebb a CA-bejelentésben feltártaknál, mivel az 1. igénypontból hiányzik a CA-bejelentés tárgyának egy szükséges jellemzője.

Megjegyezzük, hogy a T194/84 döntés fényében ma már a *feltárásteztet* (angolul „disclosure test”) szokás alkalmazni, vagyis a módosított bejelentés teljes kitanítása nem nyújthat új információt a szakember számára az eredeti bejelentéshez képest. Egy korábban szükségesként bemutatott jellemző elhagyása új információnak számít, ti. nincs szükség valamire, amelyet korábban annak véltek.

V. A megoldások összehasonlítása

A III. és a IV. részben bemutatott 2007-es európai ügyvivői vizsga C részének tárgyalásán keresztül lehetőségünk nyílt a G2/98 és a G1/03, illetve a G2/03 döntés filozófiájának megértésére és a gyakorlatba való átültetésére.

A III. részben abból indultunk ki, hogy ha egy későbbi bejelentés igénypontjának oltalmi körébe egy korábbi bejelentésben feltártakhoz képest új kiviteli alakok is beleesnek, akkor a későbbi bejelentés tárgya nem lehet azonos a korábbi bejelentés tárgyával (bővebb annál). Jelen esetben az EP-bejelentés 1. igénypontja a CA-bejelentés szerinti serpenyőre és a szigetelőgyűrűvel ellátott pohárra egyaránt ráolvasható, tehát az 1. igényponttal definiált találmány bővebb a CA-bejelentésben feltártaknál, hiszen a CA-bejelentésből a szakember semmi módon nem ismerhetett meg szigetelőgyűrűvel ellátott poharat.

A IV. résznél hasonló eredményre jutottunk az igénypontok formális tárgyalásával. Következtetéseink levonásához elengedhetetlenül szükséges volt annak felismerése, hogy a CA-bejelentés tárgyát képező serpenyő nem írható le A+B+C formában, hiába olvasható rá az EP-bejelentés A+B+C alakú igénypontja. A CA-bejelentés tárgyának szükséges eleme egy további D jellemző (ti. az edény nyele), amelynek elhagyása bővítő értelmű módosításnak minősül.

Ez tehát két különböző megközelítés, ugyanakkor – akár a G2/98 döntés „azonos találmányra” vonatkozó szigorú értelmezését, akár a G1/03, illetve a G2/03 döntés bővítő értelmű módosításnak minősülő új anyag tilalmát alkalmazva – mindkét megközelítés arra vezet, hogy a CA-bejelentést nem lehet első bejelentésnek tekinteni az EP-szabadalom 1. igénypontja tekintetében.

Így tehát a GB-bejelentés az első bejelentés, amely feltárja a támadott EP-szabadalom 1. igénypontját, ezért az EP-szabadalom jogosan igényelte a GB-bejelentés elsőbbségét.

A megoldás triviálisnak tűnik, azonban ne felejtjük el, hogy a 2007-es európai szabadalmi ügyvivői vizsgabizottság ezzel homlokegyenest ellentétes megoldást várt. A hivatalos megoldás szerint a – mára már túlhaladott – T201/83 döntéssel összhangban az *újdonsgáteszt* kellett volna alkalmazni: a pohárra vonatkozó EP-szabadalom 1. igénypontját rá kellett volna olvasni a CA-bejelentésben feltárt serpenyőre, és ez alapján arra a következtetésre kellett volna jutni, hogy a CA-bejelentés az első bejelentés az 1. igénypont tekintetében.

Ebből az utólag meglepő következtetésből jól látszik a döntések alkalmazásának jelentősége. A G2/98 döntés kifejezetten felhívja rá a figyelmet, hogy az „azonos találmány” fogalmát túl tágan értelmezve a bejelentő eleshet attól a lehetőségtől, hogy egy későbbi hasonló, de nem azonos tárgyú bejelentésének az elsőbbségét igényelje. A vizsgabizottság megoldása éppen ezt a szituációt illusztrálja – annak ellenére, hogy a naiv szemlélő még csak hasonlóan sem tartaná a korábbi CA-bejelentés és a későbbi EP-szabadalom tárgyát.

A G1/03, illetve a G2/03 más irányból közelíti meg a problémát, megteremtve a kapcsolatot az elsőbbségi igény és a bővítő értelmű módosítások között, amely utóbbiakat viszont a T331/87 döntés tárgyalja részleteiben. A 2007-es vizsgafeladat elemzése során azt tapasztalhattuk, hogy a T201/83 döntés által javasolt *újdonsgáteszt* (amelyet a vizsgabizottság is alkalmazott) nem alkalmas a bővítő értelmű módosítások minden típusának kiszűrésére. Erre egyébiránt az ESZH Módszertani útmutatója is felhívja a figyelmet (GL. C-VI. 5.3.1), valamint a T194/84 döntés is megállapítja az *újdonsgáteszt* hiányosságait.

Konklúzió

Láthatjuk tehát, hogy még egyszerűnek tűnő esetekben is könnyen el lehet tévedni, ha az ESZE-ben szereplő valamely fogalmat [jelen esetben az ESZE 87(1) cikkében szereplő „első bejelentés” és „azonos találmány” fogalmát] rosszul értelmezzük. Többek között ezért van kiemelt jelentősége a döntések ismeretének és a döntésekben kifejtett szempontok és szabályok alkalmazásának.

Azt is láthattuk, hogy az igényponti jellemzőknek a IV. részben bevezetett formális tárgyalásával kézzel foghatóvá tehető az elsőbbség kérdése, és könnyen utolérhetővé válik egy nem nyilvánvaló, bővítő értelmű módosítás is. Az igénypontok formális elemzése hatékony segítséget nyújthatna mind az elsőbbségi igény megállapításában, mind egy igénypont és egy konkrét műszaki megoldás összevetésében.

Irodalom

- S. Roberts: Comments on Paper C of the 2007 European Qualifying Examination. epi Information, 2007. 4. sz.
- Case Law of the Boards of Appeal of the European Patent Office, fifth edition. Edited by: *Albert Ballester Rodès, Sabine Demangue, Christos Dimopoulos, Barbara Dobrucki, Jane Osbeldiston, Chrysoula Pentheroudakis, Yvonne Podbielski, Jérôme Serre*, EPO, 2006
- The Annotated European Patent Convention, Fifteenth revised edition by *Derk Visser*. H. Tel Publisher, 2007
- Guidelines for Examination in the European Patent Office. EPO, 2007. december
- Ancillary Regulations to the European Patent Convention. EPO, 2007
- Revision of the European Patent Convention (EPC 2000), Synoptic presentation EPC 1973/2000 – Part I: The Articles. EPO Official Journal, Special Ed., 2007. 4. sz.
- Revision of the European Patent Convention (EPC 2000), Update of decision of the President and notices from the European Patent Office of relevance to patent practitioners. EPO Official Journal, Special Ed., 2007. 3. sz.
- EQE Compendium – Paper C of the 2007 European Qualifying Examination (<http://www.epo.org/about-us/publications/legal-professionals/eqe-compendium/C.html>)
- Felhasznált döntések: G1/86, G3/93, G2/98, G5/98, G1/03, G2/03, T201/83, T206/83, T42/84, T194/84, T234/86, T331/87, T193/95, T15/01., forrás: <http://www.epo.org/patents/appeals/search-decisions.html>

KÖZÖSSÉGI VÉDJEGYJOG ÉS NYELVHASZNÁLAT

Az Európai Közösség egész jogrendszere – az első pillanattól kezdve – nyelvhasználati kérdéseket is felvetett. Ezért már a kezdet kezdetén jogi normával szabályozták a „*hivatalos nyelv*” fogalmát.

Az EK Tanácsának 1/58 sz. rendelete alapján az Európai Uniónak ma 23 hivatalos nyelve van, az EK hivatalos lapja 23 nyelven jelenik meg,¹ aminek következtében az EK jogszabályai magyar nyelven is olvashatók, s hivatalaihoz magyar nyelvű beadványok nyújthatók be – beleértve a Belső Piaci Harmonizációs Hivatalt (BPHH) is.

Ezt a koncepciót tükrözi az EU alkotmánytervezete is, amelynek mottója *in varietate concordia* (egység a különbségekben), amivel kapcsolatban egy német szerző² azt jegyzi meg, hogy ez a koncepció pontosan ellentétes az Amerikai Egyesült Államok alkotmányának a nyelvről szóló rendelkezéseivel, amelyek alap gondolata *e pluribus unum* (sokból az egybe), ami a nyelvi asszimilációra való törekvést tükrözi.

Nekünk nem kell tehát attól tartani, hogy az EU alkotmánytervezetében is tükröződő és a nyelvi pluralitás alapján álló koncepció az EU további bővülésével veszélybe kerül; ellenkezőleg, elképzelhető, hogy egy évtized múltán az EU-nak már nem 23, hanem 25 vagy annál is több hivatalos nyelve lesz. Ez szépen hangzik, de persze nem mentes a problémáktól. Az EU hivatalos nyelveivel foglalkozó tanulmányokban talán nem is akad olyan, amelyik ne említene, hogy ez a „nagyvonalúság” mennyi technikai és pénzügyi problémát vet fel az EK intézményei, hivatalai számára.

Maradjunk azonban csak a közösségi védjegynél.

Nyelvhasználati szabályok közösségi védjegynél

A közösségi védjegyről szóló 40/94/EK rendelet 115. cikke rendelkezik a nyelvekről.

A rendelet 115. cikkének (1) bekezdése szerint a közösségi védjegybejelentést az EK hivatalos nyelveinek egyikén kell benyújtani. Ez tehát azt is jelenti, hogy a magyar bejelentő közösségi védjegybejelentését magyarul nyújthatja be, de benyújthatja például angolul vagy németül is.

* jogtanácsos, Danubia Szabadalmi és Jogi Iroda, Budapest

¹ Dr. Király István: Babel virágzása és hanyatlása: az EK jogának hatása a nyelvekre. In: Liber amicorum György Boytha dedicata, Budapest, 2004, p. 187 – kitűnő tanulmányában még 20 nyelvről beszél, ezekhez azóta hozzájött még az ír (2005), valamint a bolgár és a román (2006).

² G. Toggenburg: Die Sprache und der Binnenmarkt im Europa der EU. Europäische Akademie Bozen/Bolzano, 2005, p. 8

A tapasztalat szerint *a magyar nyelven történő benyújtás gyorsabb elintézészt eredményez*, hiszen statisztikailag jóval kevesebb magyar nyelvű bejelentés érkezik a BPHH-hoz, mint német vagy angol nyelvű (kézenfekvő, hogy az amerikai, a japán, a kínai bejelentők is angolul nyújtják be védjegybejelentéseiket), s ezek nagy mennyisége miatt ez utóbbiak gyakran „sorban állnak”. De benyújthatja magyar nyelven közösségi védjegybejelentését a marosvásárhelyi vagy komáromi magyar bejelentő is, amire nemzetközi védjegybejelentés esetén nincs lehetősége.

A tapasztalat szerint a magyar nyelven benyújtott közösségi védjegybejelentés árujegyzékét a BPHH szakszerűen fordítja angol nyelvre, majd azt ellenőrzésre megküldi a bejelentőnek, aki arra két hónapon belül (vagy akár azonnal) észrevételeket tehet.

Ha a bejelentési eljárásban csak a magyar bejelentő vesz részt (ún. egyfeles eljárás), akkor a rendelet 115. cikk (4) bekezdése értelmében az egész eljárás magyar nyelven folyik: így ha a BPHH abszolút lajstromozást gátló okot hoz fel (rendelet, 7. cikk), akkor az e tárgyban kiadott határozatot magyar nyelven közli, s a bejelentő erre vonatkozó nyilatkozatát ugyancsak magyar nyelven nyújthatja be. Mindenesetre a rendelet 115. cikk (4) bekezdésének második mondata lehetővé teszi a BPHH számára, hogy írásos közléseit a bejelentő által megjelölt második nyelven küldje meg a bejelentőnek. (Magam illet magyar vonatkozásban még nem tapasztaltam.)

A hivatalos nyelvek közül a BPHH a rendelet 115. cikk (2) bekezdése értelmében *munkanyelvként* az angol, a francia, a német, az olasz és a spanyol nyelvet használja – a többi 18 nyelven is lehet beadványokat adni, de ezeket az alábbiak szerint le kell fordítani.

A rendelet 115. cikk (3) bekezdés első mondata értelmében a bejelentőnek (magyar, szlovák, román stb. nyelven) a közösségi védjegy bejelentésekor egy második nyelvet is meg kell jelölnie a BPHH munkanyelvei közül, amelyet akkor használ majd, ha az eljárás kontradiktóriussá (kétféles eljárás) válik: tehát felszólalás, jogvesztés, érvénytelenítési eljárás esetén. Ilyen esetben az eljárás nyelve „átfordul” a bejelentő által megjelölt *második nyelvre*.

Kivételt képez, ha mind a bejelentő, mind a felszólaló vagy az érvénytelenítési eljárás kérelmezője magyar (magyar/magyar ügy), akkor a BPHH ésszerűségi okokból magyar nyelven folytatja az eljárást. Néhány ilyen ügy előfordult már.

Ha a konradiktórius eljárást kezdeményező fél a felszólalást, jogvesztést, érvénytelenség megállapítását kezdeményező kérelmet nem a bejelentő (védjegybejelentő, illetve jogosult) által megjelölt második nyelven nyújtja be, akkor a rendelet 115. cikk (6) bekezdés második mondata értelmében a más nyelven benyújtott beadványt, valamint annak mellékleteit az eljárás nyelvére (= második nyelv) kell lefordítani.

Mindenesetre a rendelet 115. cikk (7) bekezdése alapján a konradiktórius eljárás felei megállapodhatnak abban, hogy az eljárás nyelve nem a bejelentő által meghatározott második nyelv, hanem a BPHH-nak egy további hivatalos nyelve legyen.

Ez utóbbi lehetőség kihasználása magyar bejelentő vagy védjegyjogosult számára akkor lehet előnyös, ha az ún. második nyelv az ellenérdekű fél anyanyelve, amelyen az természetesen könnyebben kommunikál, mint a magyar fél. Minthogy azonban ezt a helyzeti előnyt az ellenérdekű fél sem siet majd feladni, megfontolandó, nem célszerűbb-e a második nyelvként az általában választott angol nyelv helyett például a francia nyelvet megjelölni. Ez esetben a francia nyelv legtöbbször „idegen nyelv” mindkét fél számára.

Igaz, a BPHH előtti eljárás írásbelileg történik, a szóbeliség szabálya csak az EK Törvényszéke (Elsőfokú Európai Bíróság) vagy az Európai Bíróság előtt érvényesül – ott azonban a munkanyelv döntően francia.

Az EK Törvényszéke, illetve az Európai Bíróság előtt alapvetően bármely fél használhatja saját nyelvét, ha az az EK hivatalos nyelve. Ez az EK-szerződés 234. cikke alapján gyakorlatilag azt jelenti, hogy az eljárás nyelvét a felperes által használt nyelv határozza meg, vagy annak a nemzeti bíróságnak a nyelve, amelyen az az előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezi.

Az angol nyelv mai elterjedtségére tekintettel persze az ügyek jelentős része angol nyelven érkezik az európai bíróságokhoz. Nem volna azonban helyes figyelmen kívül hagyni, hogy a bírák közötti kommunikáció nyelve francia, a tanácskozások (amelyeken a tolmácsok nem vehetnek részt) franciául történik, a bírák és munkatársaik (tanácsadók, jegyzők) közötti megbeszélések franciául folynak, s valamennyi periratot franciára fordítanak.³ Az ítéleteket azonban már 23 nyelven teszik közzé – igaz, a magyar nyelvű közzététel néha elég hosszú ideig várat magára. (Adaptációs célú hivatkozás esetén magam a Magyar Szabadalmi Hivatal előtti vagy a hazai bíróságok előtti eljárásban általában az angol nyelvű ítéletet csatolom részleges magyar fordítással, ily módon – akár figyelembe veszi azt a bíróság, akár nem – megkönnyítendő az eurokonform határozathozatalt.⁴)

A „második nyelv” kérdése az Európai Bíróság előtt

A K1K⁵-ügy jól szemlélteti a rendelet nyelvi rendelkezéseinek a gyakorlatban való érvényesülését. Ezt *Király*⁶ is így látja, aki magyar nyelven már korábban feldolgozta az első- és másodfokú ítéletet.

A rövid tényállás az alábbi.

Ch. Kik hágai ügyvédnök volt, aki saját vezetéknevét közösségi védjegyként jelentette be a 42. osztályban „versenyjogi tanácsadás a Közös Piacon” szolgáltatásra azzal, hogy mind

³ P. C. Mayer: *Europäisches Sprachverfassungsrecht. Der Staat*, 2005, p. 374

⁴ A közösségi védjegy és joggyakorlat begyűjtése következtében a magyar jogi képviselő tevékenysége nagyfokú hasonlóságot mutat az angol ügyvédeké: ez utóbbi (gyakran régi) precedensek, analógiák dokumentálásával kísérli meg álláspontja helyességéről meggyőzni a jogalkalmazót.

⁵ C-361/01 ügy, 2003. szeptember 9-én kelt ítélet

⁶ *Király*: i. m. p. (1), 159

első, mind második nyelvként a hollandot jelölte meg kézenfekvően provokatív szándékkal.⁷ A bejelentés elutasítása ellen benyújtott keresetlevelében a rendelet 115. cikke (3) bekezdésének a második nyelvre vonatkozó rendelkezését sérelmezte, azt kifogásolta, hogy e rendelkezés ellentétben áll az EK-szerződés 12. cikkében meghatározott egyenlő elbánás elvével. Az ügy elvi jelentőségét mutatja, hogy az eljárás még a felperes halála után is tovább folyt, az Európai Bíróság pedig 15 tagú ún. Nagy Tanácsban hozta meg ítéletét, amely akár csak az EK elsőfokon eljáró Törvényszéke, elutasította a keresetet.

Az ügy egyik érdekessége, hogy mind az elsőfokú, mind a másodfokú eljárásban Görögország is fellépett a felperes mellett.

Az alábbiakban csupán a másodfokon eljáró Európai Bíróság ítéletéből közlök szemelvényeket.

Az ítélet a fellebbezési érvelés menetét követve három részre tagozódik:

- a) a rendelet 115. §-ának értelmezése;
- b) az EK-szerződés 6. cikkébe való ütközés, a közösségi jog megsértése;
- c) az elsőfokú ítélet indokolásának fogyatékosága (state reason).

A következőkben ilyen tagolásban ismertetem az Európai Bíróság ítéletének leglényegesebb megállapításait.

ad a) A rendelet 115. cikke (4) bekezdése értelmében a közösségi védjegybejelentésnél az eljárás nyelve a bejelentés nyelve, bár a BPHH a bejelentő által megjelölt második nyelvet is használhatja, hogy a bejelentő felé írásbeli közléseket tegyen. E rendelkezésen alapul az írásos közléseknek a második nyelven történő megküldése, ami kivételt képez a főszabály (*principle*), nevezetesen a bejelentés nyelvének használata alól. Ezért az ilyen (azaz második nyelven – a fordító) közlésekre vonatkozó rendelkezést szigorúan (*strictly*) kell értelmezni (ítélet, 45. pont).

Az ilyen írásos közlések az eljárás szempontjából nem tekinthetők olyan lényeges iratoknak (*amounting to procedural documents*), mint amilyenek a tértivevényes iratok (ítélet 47. pont).

Ezért az EK első fokon eljáró Törvényszéke helytállóan értelmezte a rendelet 115. cikk (4) bekezdését, miszerint az nyelvi szempontból nem képez megkülönböztető elbánást (*differentiated treatment*), figyelemmel arra a tényre, hogy az a bejelentés nyelvének eljárási nyelvként történő használatát biztosítja (ítélet 48. pont).

ad b) Amint arra a fellebbezés hivatkozik, az EK-szerződés több helyen utal az EU-ban történő nyelvhasználatra. Mindazonáltal ezek az utalások nem tekinthetők úgy, mintha a közösség olyan alapvető elvét tükröznék (*evidencing*), mint amely valamennyi polgár számára jogot biztosítana, hogy minden körülmények között az ő nyelvén közöljenek vele minden olyant, ami az ő érdekeit érintené (ítélet, 82. pont).

⁷ A. Bender: Rechtsprechung und Übersetzung. Festschrift Tilman. Köln/Berlin/Bonn/München, 2003, p. 263

Az EK-szerződés 217. cikke felhatalmazza az EK Tanácsát, hogy meghatározza a Közösség intézményeinek nyelvét (ítélet, 84. pont).

A BPHH nyelvhasználatára vonatkozó és a rendelet 115. cikk (4) bekezdésében szabályozott nyelvhasználat ezért nem vitatható, hiszen a BPHH a bejelentés szerinti nyelven köteles az eljárást lefolytatni (ítélet, 86. pont).

Az sem hagyható figyelmen kívül, hogy a közösségi védjegyet nem valamennyi polgár számára hozták létre, hanem a gazdasági élet szereplői számára, valamint hogy az utóbbiak nem kötelesek ezt az intézményt használni (ítélet, 88. pont).

A BPHH nyelvi előírásait (*regime*) nehéz eljárás eredményeképpen alkották meg. Céljuk az volt, hogy egyensúlyt hozzanak létre a gazdasági élet szereplői és a közérdek között, elsősorban a költségek vonatkozásában. Nevezetesen az ésszerűséget az olyan okiratok hozzáféréseknél, amelyek jogokat biztosítanak, vagy az olyan ügyekben történő részvételnél, amelyekben több szereplő van, mint a felszólalási, megszüntetési és érvénytelenségi eljárásokban (ítélet, 92. pont).

Helyesen állapította meg ezért elsőfokon az EK Törvényszéke, hogy amikor az EK Tanácsa a rendeletben különféle képpen kezelte a közösségben használt nyelveket, akkor a kiválasztás során arányos és kiegyensúlyozott megoldást alkalmazott (ítélet, 94. pont).

ad c) A rendelet *per se* jogellenessége vonatkozásában az ítélet valójában Görögország álláspontjával vitatkozik.

Az Európai Bíróság állandó gyakorlata szerint a vitatott jogi eszköz (*measure*) vizsgálata alkalmával az intézkedés természete az irányadó. Az intézkedés célja egyrészt attól függ, hogy mi vezetett annak elfogadásához, másrészt hogy milyen általános célok elérésére irányul. Ezért túlzott lenne a különböző technikai jellegű döntésekkel szemben olyan követelményt támasztani, hogy azok megválasztásának indokait az Európai Bíróság felülvizsgálja (C-150/94, C-168/98 sz. ügy – jelen ítélet, 102. pont).

Az adott esetben a rendelet nyelvi vonatkozású rendelkezései tekintetében a fentiek önmagukért beszélnek (ítélet, 103. pont), miért is Görögország kifogása megalapozatlan (ítélet, 105. pont).

Az ítélet kommentátorai közül elsőként *Királyt*⁸ említem, aki helytállóan mondja, hogy az Európai Bíróság előtt alapvetően két lehetőség állt: vagy megköveteli minden – a Római Szerződés 314. (248.) cikke szerinti – hiteles nyelv egyenértékű használatát tekintet nélkül a fordítás költségeire és ehhez kapcsolódva az eljárás időigényére, összetettségére, vagy ésszerű megoldásnak tekinti a rendelet kínálta megoldást. Az Európai Bíróság elfogadta, hogy bizonyos testületek bizonyos eljárásokban az Unió hiteles nyelveinek egy részét használják, s ezzel lényegében elvetette a nyelvek egyenlőségének elvét (*principle of equality of languages*).

⁸ *Király*: i. m. (1), p. 201

Az ítélet ésszerűsége nem vitatható, de az is tény, hogy elfogadja azt a lehetőséget, hogy az Európai Unió polgári bizonyos, érdekeik érvényességét célzó eljárásokat csak idegen nyelven folytassanak. Ez pedig elkerülhetetlenül csökkenti a kisebb nyelvek hasznosságát, hasznosíthatóságát, végső soron az Európai Unió nyelvi sokszínűségét. Itt ugyanis nem arról van szó, hogy az Európai Unió tisztviselői, alkalmazottai – lényegében a tagállamok, illetve az integráció diplomatái – két vagy három nyelvet használnak munkájuk során, hanem arról, hogy magánszemélyek, a gazdasági élet szereplői kényszerülnek ügyeik idegen nyelven történő intézésére, legalábbis az általuk indított eljárás bizonyos elemeiben.

Szerinte egyelőre inkább az ítélet szemlélete, s nem egyedi hatása a veszélyes. Hiszen a közösségi jog alkalmazásáért jelenleg még döntően a tagállamok hatóságai felelősek, s a BPHH előtti eljárás kivételesnek tekinthető. Azonban ahogy folyamatosan növekednek az Európai Közösség hatáskörei, erősödnek végrehajtási jogai, úgy egyre gyakrabban előállhat az ítélet alapjául szolgáló tényálláshoz hasonló helyzet. Hacsak nem szabják a közösségi hatáskörök, végrehajtási jogosítványok kiterjesztésének feltételül a nyelvek egyenlőségének érvényesítését – mondja.

Lelkem mélyén egyetértek ugyan Királlyal, de mind közép-, mind hosszú távon alig tudok mást elképzelni, mint amit az Európai Bíróság tett. Hiszen már az Európai Unió 2004. évi bővítésénél is 1300 főről 2400 főre kellett emelni Brüsszelben a fordítók létszámát (gondoljunk csak a jogszabályok fordítására), az Európai Bíróság költségvetésének pedig 40%-át alkotják a fordítási költségek (periratok, ítéletek fordítása stb.).⁹

Az angol *Shuibhne*¹⁰ részletes kommentárjában jóval messzebbre megy: szerinte a „polgár” és „gazdasági élet szereplője” közötti megkülönböztetés tana kifejezetten ellentétes az 1/58 EK sz. rendelettel.¹¹ Ezenfelül a védjegyjog speciális szabályai nem is indokolják a nyelvi specializálódást.

Elismeri, hogy a BPHH munkaterhelése „egyedi” lehet az EK többi intézményéhez viszonyítottan, de senki nem lépett fel azzal az igénnyel, hogy emiatt kivételesen, az „egyedi” helyzetre tekintettel több fordítót kellene alkalmazni, s ehelyett kivételesen kevesebb munkanyelvet használnak. Elismeri ugyanakkor, hogy ez utóbbi hatékonyabb megoldás lehet, de ez még nem jelenti azt, hogy az Európai Bíróságnak erről a körülményről nem kellett volna megemlékeznie. A kommentátor szerint sem az EK Törvényszéke, sem az Európai Bíróság nem vette komolyan a nyelvi diszkriminációra alapított keresetet, amint azt az ítéletek sugallják (*strong favour*). Az Európai Bíróságnak az eljárás érdeme, valamint az egyéb eljárási cselekmények (közlemények) közötti megkülönböztetése – szerinte – erőltetett,¹² igaz, hogy ezáltal lényeges határokat szab a BPHH által a „második nyelv” vonatkozásában folytatott gyakorlat számára.

⁹ Mayer: i. m. (3), p. 385

¹⁰ N. N. *Shuibhne* in: Common Market Law Review, 2004, p. 1093

¹¹ Ezzel az ítélet 88. pontját vitatja

¹² Ezzel az ítélet 45. pontjára utal

Még ha pragmatikus szempontok indokolják is az Európai Bíróság ítéletét, ezen utóbbiakról még csak említés sem történik (*never simply said*).

A kommentátor érthetetlennek tartja, hogy a tagállamok nagy része ebben a fontos kérdésben a hallgatást választotta. Hol maradt Belgium, amelyben a flamand is hivatalos nyelv? Hol maradt Írország, amely az Európai Bíróság előtt lefolytatott Groener-ügyben oly harciasan védte a nemzeti nyelvet? Hol maradtak a kis országok mint Dánia vagy Portugália, amelyek oly gyakran helytelenítik a három „nagy” nyelv dominanciáját az EU-ban? – kérdezi. De tovább megy: miért nem vett részt még Hollandia sem az eljárásban?

Meglehetősen harcias hangú, terjedelmes kommentárját azzal zárja, hogy a Kik ügyvéd-nő által a nyelvi diszkrimináció vonatkozásában kifejtett gondolatok többet érdemeltek volna, minthogy azokat a joggyakorlatra való száraz utalásokkal (*strand of case law*) figyelmen kívül hagyják. A felvetett kérdések legalábbis választ érdemeltek volna.

Végül arra a következtetésre jut, hogy az 1/58 EK rendelet nyelvi koncepciója mindenképpen felülvizsgálatra szorul. Ugyanakkor – úgy tűnik – nyíltan senki sem beszél arról, hogy mit lehetne vagy kellene tenni – mondja Shuibhne.

Mayer¹³ az ítélet kapcsán ugyancsak azt mondja, hogy az Európai Unió 2004. évi bővítése kapcsán az Európai Bíróság számára is komoly problémát jelentett a hivatalos nyelvek számának növekedése. Ezért aligha lehetett arra számítani, hogy az Európai Bíróság a hivatalos nyelvek egyenlőségének általános elve mellett áll ki, bármilyen sajnálatos is ez. Ezenfelül még az a körülmény is közrejátszhatott, hogy az ügyben eljáró főtanácsnok anglofon volt, aki angolul szövegezte a perösszefoglalót. Az ítélet lényegét Mayer a következőképpen foglalja össze: 1. A nyelvi egyenlőség nem feltétlen, nyelvi korlátozások megengedhetők. 2. Meghatározott nyelvekre történő korlátozásoknál az adott körülményekre (*Verhältnismässigkeit*) kell figyelemmel lenni. 3. Nem mindent szükséges azon a nyelven közölni, amely a személy (hivatalos) nyelve; a jelek szerint az Európai Bíróság inkább a közvetlen kapcsolatra, a címzett adottságaira helyezi a hangsúlyt.

Bender¹⁴ kommentárjában (amely az első fokon eljáró EK Törvényszéke ítéletét ismerteti) helytállóan jegyzi meg, hogy a nyelvkérdés jelentőségét mutatja, hogy a közösségi szabadelom intézménye éppen a több éve húzódó nyelvi vita miatt halasztódik. (Magam a megegyezés lehetőségét még csak nem is látom.)

Ügydöntő-e a nyelvhasználat?

A közösségi védjegybejelentés tárgya a TOP szó volt, amelyet az 5. és a 29. áruosztályra jelentettek be. Az amerikai bejelentő a görög nyelvet választotta eljárási nyelvként, második nyelvként pedig az angol nyelvet jelölte meg.

¹³ Mayer: i. m. (3), p. 382

¹⁴ Bender: i. m. (7), p. 264

Az eljárás során mind a BPHH, mind annak Fellebbezési Tanácsa az angol nyelvet használta, s a bejelentő is csak egy alkalommal használta a görög nyelvet, amikor az elutasító határozat elleni fellebbezését benyújtotta (ennek persze az angol fordítását is mellékelte).

A fellebbezési eljárás során a Fellebbezési Tanács beszerezte a BPHH elnökének jogértelmező állásfoglalását, s ezt ugyancsak angol nyelven közölte a bejelentővel, majd a fellebbezést elutasító határozatát szintén angol nyelven szövegezte meg, és küldte el a bejelentőnek.

Ez utóbbi határozat ellen a bejelentő keresetet nyújtott be az EK Törvényszékéhez, amelyben többek között a nyelvhasználat kérdésében történt ismételt jogsértést kifogásolta.

Az EK Törvényszéke 2004. november 24-én kelt T-242/02 sz. ítéletében¹⁵ a tényállás feltárása során kitért az ügyviteli közlések (*written communications*) és az eljárási iratok (*procedural documents*) vonatkozásában irányadó, egymástól eltérő nyelvi szabályokra (ítélet, 32. pont).

Ezzel kapcsolatosan megállapította, hogy a bejelentési eljárásban a vizsgáló által közölt (angol nyelvű) nyilatkozattételi felhívás érdemi eljárási iratnak minősült (ítélet, 34. pont).

Amikor pedig a Fellebbezési Tanács sem az eljárás nyelvén (azaz görögül – a szerző megjegyzése) küldte meg első felhívását a bejelentőnek, akkor maga is megsértette a rendelet 115. cikk (4) bekezdésében foglalt szabályt (ítélet, 36. pont).

Ezenfelül a BPHH elnökének jogértelmező állásfoglalását a Fellebbezési Tanácsnak ugyancsak az eljárás nyelvén kellett volna megküldenie a bejelentőnek (ítélet, 37. pont). Az olyan iratok ugyanis, amelyek ügydöntő jelentőségűek, nem tekinthetők ügyviteli közlésnek (ítélet, 39. pont).

Mindazonáltal – állapítja meg az ítélet – a bejelentő (amerikai cég) képes volt a vizsgáló határozatát megérteni, még ha azt nem is az eljárás nyelvén közölték vele (ítélet 41. pont).

A bejelentő ugyanakkor a felhívás ellenére sem nyújtott be észrevételt a BPHH elnökének vele is közölt jogértelmező állásfoglalására. Minthogy azonban az ebben foglaltakat a Fellebbezési Tanács nem tette magáévá, még ha a bejelentő mulasztásának esetleg nyelvi okai is voltak, az ügy szempontjából ez a mulasztás nem volt döntő (ítélet, 44. pont).

Mindent egybevetve megállapítható, hogy még ha a Fellebbezési Tanács a nyelvhasználatra vonatkozó eljárási szabályokat meg is sértette, ezek az ügy eldöntését nem befolyásolták (ítélet, 45. pont).

Az ügy érdekessége, hogy az eljárás során a bejelentő arra is hivatkozott, hogy védjegyére többek között a Magyar Szabadalmi Hivatal is oltalmat adott (Írország, Kanada, az USA és néhány más ország mellett), s a széles körű használat következtében védjegye megkülönböztetőképeséget szerzett (ítélet, 5. pont).

Csak találgatni lehet, hogy mi készítette a jó hírű amerikai bejelentőt, hogy az eljárás nyelveként a görögöt jelölje meg.

¹⁵ EUR-Lex

Személyes véleményem, hogy bejegyzett analóg védjegyei ellenére maga sem volt biztos a közösségi bejelentés sikerében, s a „tartalék puskapor” szerepét szánta a nyelvválasztásnak.

Tény, hogy a nyelvhasználat kérdésében a bejelentő nem volt következetes, ami persze nem vált hasznára – ez olvasható ki mind a Fellebbezési Tanács határozatából, mind az EK Törvényszéke ítéletéből.

Az ügy sajátos körülményeire tekintettel az ítéletet nem tudom precedensnek tekinteni. Mindenesetre érdekes megvilágításba helyezi a bejelentés nyelve megválasztásával kapcsolatos eljárásjogi lehetőségeket.

A NEURIM PHARMACEUTICALS c/a EURIM-PHARM-ügy

A Neurim Pharmaceuticals cégszövegét jelentette be közösségi védjegyként, kiemelten megjelenítve a NEURIM szót, valamint madarábrával kombinálta azt. A bejelentés az 5. áruosztályra irányult, nyelve angol volt, második nyelvként a bejelentő a németet jelölte meg.

A bejelentés ellen az EURIM-PHARM közösségi és német nemzeti védjegy jogosultja nyújtott be felszólalást, ez utóbbi védjegyek ugyancsak az 5. áruosztályban voltak bejegyezve. A rendelet 115. cikk (6) bekezdése alapján a felszólalást németül nyújtották be, így az eljárás nyelvén a német vált.

A felszólalás eredményre vezetett, a bejelentést elutasították.

Az elutasító határozat ellen a bejelentő 2006. január 6-án fellebbezést nyújtott be. Ehhez angol nyelvű űrlapot használt, és a fellebbezést is angolul szövegezte.

A BPHH 2006. január 18-án igazolta a fellebbezés beérkezését, s ugyanakkor felhívta a bejelentőt (fellebbezőt), hogy fellebbezését az annak benyújtását követő egy hónapon belül a felszólalási eljárás nyelvén (azaz németül) nyújtsa be.

A bejelentő (fellebbező) csak 2006. március 14-én benyújtott német nyelvű beadványában foglalta össze fellebbezésének indokait.

A BPHH egyik alkalmazottja 2006. március 22-én telefonon figyelmeztette a bejelentőt (fellebbezőt), hogy eljárása nem felelt meg a nyelvi követelményekre vonatkozó előírásoknak.

Erre a bejelentő (fellebbező) 2006. április 7-én újabb fellebbezést nyújtott be, ezúttal teljes egészében német nyelven, majd 2006. május 23-án a rendelet 78. cikke alapján *restitutio ad integrum* (eredeti jogállapot visszaállítása) -kérelmet terjesztett elő, amelyben többek között előadta, hogy a szóban forgó időszakban az ügyintézészt végző titkárnőnek súlyos családi problémái adódtak, amelyről munkáltatójának nem volt tudomása.

A BPHH Fellebbezési Tanácsa azonban a fellebbezést elutasította. Az elutasító határozatot a bejelentő (fellebbező) keresettel támadta meg az EK Törvényszékénél. Ez utóbbi azt 2008. szeptember 17-én kelt T-218/06 sz. ítéletével¹⁶ elutasította.

¹⁶ Az ítélet, valamint a BPHH Fellebbezési Tanácsának gyakorlatát tükröző tömörítvény rendelkezésre bocsátásáért a szerző ehelyütt mond köszönetét Arnaud Folliard-Monguiral főtanácsnoknak.

Az ítélet tényként állapítja meg, hogy a BPHH Fellebbezési Tanácsához benyújtott fellebbezés angol nyelven íródott, nem pedig az eljárás nyelvén (ítélet, 40. pont).

Az Eljárási Szabályzat értelmében mód lett volna rá, hogy a fellebbezést egy hónapon belül az eljárás nyelvén (azaz németül) is benyújtsák, erre azonban csak két hónappal később került sor (ítélet, 41. pont).

Ezért a Fellebbezési Tanács nem követett el jogi tévedést, amikor a fellebbezést elutasította (ítélet, 42. pont).

Ezt a tényállást a fellebbezésben előadottak nem tették kétségessé. Ezenfelül sem a hatályos előírások, sem a joggyakorlat értelmében a BPHH-t nem terheli olyan kötelezettség, hogy a fellebbezések benyújtóit mulasztásaik következményeire figyelmeztesse (ítélet, 43. pont).

Ezért még ha a BPHH a gyakorlatban az ilyen mulasztásokra a fellebbezések benyújtóit figyelmezteti is, ez a gyakorlat nem jár olyan jogi következménnyel, hogy a jogszabályok által megállapított határidőket megváltoztassa (ítélet, 44. pont).

De alaptalan a fellebbezésnek a méltányosságra (*proportionality*) alapított érvelése is. Amint azt az Európai Bíróság már a KIK-ügyben (C-361/01) is megállapította, hogy eljárási kérdésekben méltányosság gyakorlásának nincs helye (ítélet, 54. pont).

Véleményem szerint ez az utóbbi szempont már önmagában is ügydöntő lehetett volna. Ismereteim szerint az EK valamennyi tagállamában uralkodó eljárásjogi elv, hogy határidők elmulasztása esetén – az igazolást kivéve – méltányosságnak nincs helye. Ez alól a nyelvi szabályok vonatkozásában irányadó határidők sem képeznek kivételt – még ha a bejelentő vagy annak képviselője esetleg nem is értené, hogy mit kellene tennie. Ellenkező esetben a megfelelő nyelvi ismeretek hiányának tudomásulvétele a jogbiztonság végét jelentené. (Egyébként véleményem szerint a bejelentő védjegybejelentését megismételheti – hiszen a felszólalás érdekében állásfoglalás nem született.)

Néhány példa a BPHH Fellebbezési Tanácsának gyakorlatából

A Fellebbezési Tanács kvázibírószági jellegére, valamint arra tekintettel, hogy a nyelvhasználat kérdésében csak néhány bírósági határozat áll rendelkezésre, kísérletet tettem annak feltárására, hogy milyen gyakorlatot folytat a BPHH legmagasabb szintű szerve.

Akárcsak az Európai Bíróság, ugyanúgy a BPHH Fellebbezési Tanácsa előtt sem gyakoriak a nyelvhasználati vonatkozású kérdéseket felvető ügyek. Ehelyütt csupán kettőről teszek rövid említést.

A MOBIL COM c/a MOVICO-ügyben¹⁷ a felszólaló a felszólalás nyelveként az angolt jelölte meg. Felszólalását azonban spanyolul nyújtotta be (a spanyol nem volt sem az eljárás nyelve, sem a második nyelv). Kivételt képezett a felszólalás indokolása, ezt angolul nyújtotta be, ez

¹⁷ 1267-2001 sz. határozat

azonban csupán másfél sor volt. Ilyen körülmények között a Felszólalási Tanács feladata lett volna, hogy azoknak az iratoknak a fordításáról gondoskodjék, amelyeket nem a bejelentés nyelvén nyújtottak be. Nem teljesülnek ugyanis sem a fordítási előírások, sem az ezeket megalapozó eljárási előírások, ha a bejelentő nem kap megfelelő segítséget, és csak a vitatott termékekről szerez tudomást, vagy ha csak kivonatossan (*glossary*) ismeri meg a felszólalás tartalmát. E hiányosságokra tekintettel a Fellebbezési Tanács a Felszólalási Tanács határozatát megsemmisítette.

Ezt a határozatot rokonszenvesnek tartom, hiszen a Fellebbezési Tanács egyszerűen el is utasíthatta volna a felszólalást. Ehelyett a nyelvi kérdésben történt eljárási szabálysértés kiküszöbölése iránt intézkedett. Az úgy nem is került az Európai Bíróság elé.

A DENTACLEAN c/a DETA-CLIN felszólalási ügy¹⁸ előzménye az volt, hogy a felek a felszólalás nyelvén a rendelet 115. § (7) bekezdése alapján megállapodtak: nevezetesen az angol nyelvben. Ilyen esetben a felszólaló köteles a megállapodás szerinti nyelven is benyújtani felszólalását. Ezt a felszólaló elmulasztotta. Az Eljárási Szabályzat 17. pontja értelmében a BPHH a felszólaló figyelmét e határidő elmulasztására nem köteles felhívni. Az a körülmény, hogy a felszólaló német nyelvű felszólalási nyomtatványt használt, már csak azért sem kielégítő, mert az ellenérdekű fél védjegybejelentését ír nyelven nyújtotta be. A felek által megállapodott nyelven a fordítás benyújtásának elmulasztása következtében pedig a bejelentő nem került abba a helyzetbe, hogy a felszólalást érdemben megismerhesse – mondja a felszólalás elutasítása ellen benyújtott fellebbezést elutasító határozat.

A Fellebbezési Tanács nyelvi ügyekben hozott egyéb határozatai – szerintem – maguktól értetődnek. Ha a felszólalást nem az eljárás nyelvén nyújtják be, vagy ha a fordítás benyújtására irányuló kötelezettségnek nem tesznek eleget, akkor a felszólalást elutasítják.

Még ritkábban (ún. egyfeles eljárásban) előfordult olyan eset is, amikor a bejelentő a nyilatkozattételi felhívásnak csak úgy tett eleget, hogy nem a bejelentés nyelvén nyújtotta be a bejelentés alátámasztására szolgáló bizonyítékokat (pl. a védjegy ismertté válását bizonyító okiratokat). Ez érthető módon ugyancsak a bejelentés, illetve az ezt elutasító határozat ellen benyújtott fellebbezés elutasítását eredményezte.

Élelmiszerek címkézésének nyelve

Az Európai Bíróság által az élelmiszerek címkézésének nyelve kérdésében követett joggyakorlat természetesen csupán rokon a védjegyügyekben követettel. Hiszen a termékek címkézéséről szóló előírások fogyasztóvédelmi rendeltetésűek, illetve a tisztességtelen piaci magatartás tilalma körébe tartoznak. Ugyanakkor ezek a rendelkezések már tárgyuknál fogva is szoros rokonságban állnak a védjegyjoggal, akárcsak a versenyjog néhány egyéb kérdése. Magával a védjeggyel való szoros kapcsolatot jelzi többek között, hogy az élelmiszerek cím-

¹⁸ 2148-2001 sz. határozat

készéséről, kiszerezéséről és reklámozásáról szóló 2000/13/EK sz. irányelv 1. cikkének (3) bekezdése, amely a fogalommeghatározásokat tartalmazza, az *a*) pontban úgy rendelkezik, hogy „címkézés”: bármely szöveg, tulajdonság, védjegy, márkanév ... (*words, particulars, trade marks, brands ...*).

Ettől függetlenül is köztudott, hogy a védjegy mind az árucímkén, mind a csomagoláson, mind a reklámban az esetek döntő többségében kiemelt helyet foglal el. Különösen ez a helyzet jó hírű védjegyek esetén, mint amilyen a PICK, a DANONE, a KNORR és számos más élelmiszertermék védjegye.

Az élelmiszerek címkézéséről szóló (korábbi) közösségi rendelkezések értelmezésére az Európai Bíróság több, széles körben ismert ítéletében került sor. Ilyen különösen a Piageme I-, a Piageme II-, a Meyhui-, a Goerres-, a Geoffroy and Casino France-ügyben hozott előzetes döntés, amelyeket nemcsak a hazai irodalom¹⁹ tárgyal, de számos külföldi szerző is.

Az Európai Bíróságnak a nyelvi kérdésben többek által bírált gyakorlata, amely szigorúan ragaszkodott a „hivatalos nyelvek” használatához, az élelmiszerek címkézésére, kiszerezésére és reklámozására vonatkozó 2000/13/EK irányelv hatálybalépésével alapvetően túlhaladtá vált. Sőt, az egyik német szerző ezeket a rendelkezéseket a közösségi jog egyik „csodafegyvere”-ként (*gemeinschaftsrechtliche Wunderwaffe*) említi.²⁰

Ezen irányelv 16. cikkének szövege:

„(1) A tagállamok gondoskodnak arról, (kiemelések a szerzőtől) hogy saját területükön tiltott legyen olyan élelmiszerek árusítása, amelyeken a 3. cikkben²¹ és a 4. cikk (2) bekez-

¹⁹ Király: i. m. (1), 209

²⁰ A. Beater: Unlauterer Wettbewerb. München, 2002, 7. § 85. széljegy

²¹ A 3. cikk szövege:

(1) A 4–17. cikknek megfelelően, és az azokban foglalt kivételek függvényében, a következő adatokat kötelező külön feltüntetni az élelmiszerek címkézésén:

1. az árumegnevezés;
2. az összetevők listája;
3. bizonyos összetevők vagy összetevő-kategóriák mennyisége a 7. cikkben megállapítottak szerint;
4. előrecsomagolt élelmiszerek esetében a nettó mennyiség;
5. a minőség megőrzésének várható időtartama, vagy a mikrobiológiai szempontból gyorsan romló élelmiszerek esetében a fogyaszthatósági időtartam lejárata;
6. speciális tárolási vagy felhasználási feltételek;
7. az előállító vagy csomagoló, illetve egy Közösségen belül székhellyel rendelkező viszonteladó neve vagy cégneve és címe. Mindazonáltal a tagállamok jogosultak a területükön előállított vaj tekintetében csupán az előállító, csomagoló vagy a viszonteladó feltüntetését megkövetelni.
- A 24. cikkben megállapított értesítés sérelme nélkül a tagállamok tájékoztatják a Bizottságot és a többi tagállamot a második bekezdés alkalmazásában meghozott intézkedésekről.
8. a származás vagy eredet helyének adatai abban az esetben, ha az ilyen adatok meg nem adása jelentős mértékben félrevezethetné a fogyasztót az élelmiszer valódi származása vagy eredete tekintetében;
9. felhasználási útmutató, valahányszor az ilyen útmutató hiányában lehetetlen lenne megfelelően felhasználni az élelmiszert;
10. az 1,2 térfogatszázaléknál nagyobb alkoholtartalmú italok tekintetében a tényleges alkoholtartalom térfogatra.
- (2) Az előző bekezdéssel ellentétben a tagállamok fenntarthatnak olyan nemzeti rendelkezéseket, amelyek előírják az előállító hely vagy csomagolóközpont feltüntetését a belföldi előállítás tekintetében.
- (3) E cikk rendelkezései nem érintik a tömegre és mérésre vonatkozó pontosabb vagy szélesebb körű rendelkezéseket.

désében előírt adatok nem jelennek meg a *fogyasztó által könnyen érthető nyelven*, hacsak a fogyasztót nem tájékoztatják ténylegesen a 20. cikk (2) bekezdésében megállapított eljárásnak megfelelően meghatározott más intézkedéseken keresztül a címkézésen szereplő adatok egy részéről.

(2) Saját területén a forgalmazás szerinti tagállam a szerződés szabályainak megfelelően előírhatja, hogy *a címkén szereplő adatokat egy vagy több nyelven tüntessék fel, a Község hivatalos nyelvei közül általa kiválasztott nyelven*.

(3) Az (1) és (2) bekezdés nem zárja ki a címkén szereplő adatok *több nyelven történő feltüntetését*.”

Az idézett rendelkezéseknek a magyar joggal történt harmonizációja következtében az élelmiszerekről szóló 2003. évi LXXXII. törvény 10. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy „... a forgalomba hozatalra kerülő élelmiszer csomagolásán magyar nyelven, közérthetően, egyértelműen, jól olvashatóan fel kell tüntetni a fogyasztók tájékoztatásához szükséges és az élelmiszerek jelöléséről szóló külön jogszabályokban meghatározott jelöléseket.”

Az élelmiszer törvény végrehajtása tárgyában kiadott és az élelmiszerek jelöléséről szóló 19/2004 (II. 26.) FVM–ESzCsM–GKM együttes rendelet 6. § (5) bekezdése mindenesetre kizárja, hogy az élelmiszer neve helyett védjegyet vagy márkanevet használjanak.

Ugyanez a végrehajtási rendelet anélkül, hogy a „magyar nyelv” szót megismételné a 6. § (3) bekezdésében ugyanakkor azt mondja, hogy „a forgalmazás során használható az a megnevezés, amellyel az élelmiszert az EU valamelyik másik tagállamában jogszerűen előállítják vagy forgalmazzák”, feltéve, hogy annak alapján a (magyar) fogyasztó az élelmiszer tulajdonságait megállapíthatja és a többi élelmiszertől megkülönböztetheti. Ennek hiányában az élelmiszer (idegen nyelvű) megnevezése mellett, annak közvetlen közelében más tájékoztató információt is meg kell adni – mondja ugyanez a jogszabály. Kézenfekvő, hogy az utóbbi esetben már a magyar nyelvet kell használni.

Célszerűnek látom megjegyezni, hogy az élelmiszer megnevezésével szemben támasztott „megkülönböztethetőség” nyelvi értelemben értendő, nem pedig funkcionálisan, eltérően a védjegy jog által megkövetelt megkülönböztetőképességtől.

Az előzőekben ismertetett eurokonform előírások alapján, valamint józan kereskedelmi megfontolások következtében érthető, ha az exportra szánt magyar élelmiszerek csomagolásán egy vagy több egyéb „hivatalos” nyelvet is feltüntetnek – a védjegy azonban általában ugyanaz marad. (Előfordulhat persze, hogy a külföldi importőr saját védjegyének feltüntetését írja elő. Több külföldi áruházlánc ezt a védjegypolitikát folytatja.)

Magyarországra importált külföldi élelmiszereknél a helyzet persze fordított: a H betűvel jelzett magyar nyelvű megnevezés mellett gyakori az angol–német–francia nyelvű megnevezés párhuzamos megjelenítése. Ha pedig az importélelmiszert csak a közép-európai régióba szánják, szinte mindegy, hogy a világnyelvek helyett cseh, szlovák, szlovén, román stb. nyelvű megnevezések és szövegek olvashatóak – a magyar nyelvű mellett.

Az árunévvel kapcsolatos közösségi előírásokat tovább színesítette a mezőgazdasági termékek és élelmiszerek jelzésének és eredetmegjelölésének oltalmáról szóló 510/2006 EK sz. rendelet 3.1 pontja, miszerint a „szokásossá vált” elnevezések nem lajstromozhatóak. Így például a hollandiai Edam földrajzi névre utaló félkemény, félzsíros sajt, amelyet az EK több tagállamában, így nálunk is, gyártanak, fajtanévvé alakult át, s így földrajzi megjelölésként nem oltalmazható.

Nem ilyen egyszerűen alakult a görög eredetre utaló „feta” árunév sorsa, amelyet földrajzi megjelölésként bejegyeztek a közösségi lajstromba. Utóbb három tagállam kérelme alapján törölték azt a közösségi lajstromból, majd az Európai Bíróság ítélete alapján²² „visszalajstromozták” (*re-registered*) mint olyan élelmiszernevet, amely görög földrajzi eredetre való utalásra tekintettel oltalom alatt állhat. Ezt az ügyet egy ír szerző²³ annak szemléltetésére hozza fel, hogy az élelmiszerek címkézésére vonatkozó előírások a földrajzi megjelölések oltalmával való előírásokkal egybeolvasva a „nem fajtanév” (*non generic status*) vonatkozásában még mindig nem kielégítőek.

Úgy gondolom, hogy a magyar fogyasztók jelentős hányada – bármilyen csomagolásban is találkozik feta sajttal – görög eredetű, vagy legalábbis görög receptúra alapján gyártott sajtra gondol. Magyar szempontból tehát az Európai Bíróság ítélete helyeselhető. Más kérdés, hogy az EK valamennyi hivatalos nyelve vonatkozásában így áll-e a dolog.

Fordítás

„Minden szó: műalkotás, emlékezetből/ a Megközelíthetetlen Hiteles Szövegé” – mondja Fodor Ákos.²⁴ A költőien fogalmazott gondolat a szakfordításra, pontosabban a jogi fordításra is érvényes: nincs olyan fordító, aki ne emlékezetből, hanem szavanként és szótározva fordítana.

Lássunk néhány példát a védjegyjogból.

A *jó hírű védjegy* (Vt. 4. §) fogalma a jogharmonizáció előtt nálunk (és az EK legtöbb országában) ismeretlen volt. A reputáció fogalmát kellett a jogszabályalkotónak „magyarosítani”, így született meg a „jó hírű védjegy” kifejezés.

A *védjegyoltalom kimerülése* (Vt. 16. §) fogalmát ugyancsak a jogharmonizáció kapcsán (igaz már a szabadalmi jogban) kellett a jogalkotónak bevezetnie. Korábban ha erről a külföldi jogintézményről volt szó, magam is, mások is a jog „felemésztése” kifejezést használtuk.

A *megkülönböztetőképesség elvesztése* (Vt. 35. §) szóösszetétel ugyancsak a jogharmonizáció egyik terméke, a korábbi hazai irodalomban a franciás „védjegy degenerálódása” plasztikusabb, de idegen hangzású kifejezés volt használatos.

²² C-462-466/02 egyesített ügyek, Dánia c/a EK Bizottság

²³ C. MacMaoláin: Waiter! There's a beetle in my soup! Common Market Law Review, 2008. 4. sz. p. 1147

²⁴ Költő, műfordító, ... számos opera, operett, musical szövegének fordítója – idézi: Grétsy László: A mi nyelvünk. Budapest, 2000, p. 150

Az *előzetes döntéshozatal* fogalma is ismeretlen volt az EU-csatlakozás előtt. Magam is csak nehezen barátkoztam meg ezzel a kifejezéssel, amelynek a magyar polgári eljárásban (és a legtöbb uniós ország eljárásában) nincs is fogalmi megfelelője.

Ezek a megoldott fordítási eredmények ma már egyszerűnek tűnnek, de korántsem voltak azok, amikor ezeket a szóösszetételeket ki kellett találni. Nézetem szerint ezek megalkotása is „műalkotás” volt, akárcsak egy műfordító munkájának eredménye.

De mikor kell az angol és francia *décision* szót végzésnek, és mikor határozatnak fordítani? Ez nemcsak a magyar anyaelvű fordító dilemmája, a német számára sem egyértelmű, mikor fordítsa azt *Beschluss*-nak, vagy *Entscheidung*-nak. Itt már aligha lehet általános szabályt elképzelni: esetenként kell a fordítónak eldöntenie, hogy melyik kifejezést választja.

Vigasztaljon bennünket az a körülmény, hogy a magyarnál gazdagabb jogi nyelveknél még több probléma jelentkezik. Gondoljunk csak az angol *secondary meaning* vagy a német *Freihaltebedürfnis* szavak, fogalmak más nyelvekre (franciára, spanyolra – tehát az ún. hivatalos nyelvekre) való fordítására, ami körülményes, döcögő.

Nem nélkülözi az iróniát az Európai Bíróság ítéletei fordításának kapcsán olvasható az a német megjegyzés,²⁵ amely szerint könnyű dolguk van a német jogászoknak, akik jogi fogalmaik eldorádójában élnek, szemben más tagországok jogásaival, akiknek védjegyjogi fogalomtára jóval szegényesebb. Csodálatos módon azonban ez utóbbiak is boldogulnak. Példaképpen a szerző a megkülönböztethetőség angol megfelelőjét (*distinctiveness, jelzői formában distinctive*) hozza fel, amely az angol nyelven szövegezett ítéletek szinte minden sarkában „kaméleonszerűen mosolyogva” (*lächelnd*) felbukkan anélkül, hogy a fogalom tartalmát kifejténék. Ezzel szemben a német jogi nyelvben a megkülönböztetőképesség, a megkülönböztető erő, a forgalomban történt ismertté válás fogalmait pontosan kidolgozták: ezért fordítási gondot okoz az angol jogászok által szövegezett határozatok fordításánál a szűkszavúan használt megkülönböztethetőség vagy a megszerzett (*acquired*) szavak viszszaadása.

A jogi szakszöveg hű fordítása ezért nem egyszer eredményez nehézkes, döcögő fordítást.

De az ellenkező oldalról történő megközelítésnek is megvannak a maga buktatói. Így például amikor az Európai Bíróság a Chiemsee-ügyben hozott ítéletet²⁶ szövegezte, bár a lényegét tekintve magáévá tette a német *Freihaltebedürfnis* (a megjelölés szabad használatának szükségessége) fogalmát, ítéletében azonban nemcsak kerülte ennek a kifejezésnek használatát, hanem még azt is tagadni kényszerült, hogy a fogalmat átvette, s saját szóhasználatot és saját fogalommeghatározást szövegezett. Ha az Európai Bíróság nem így járt volna el, akkor e német jogi fogalom ismeretének hiánya a legtöbb tagországban jogalkalmazási problémát vetett volna fel.

²⁵ Bender: i. m. (7), p. 268

²⁶ C-108/97 és C-109/97 sz. ügy (különösen 26. pont); ismerteti: dr. Vida Sándor: Az Európai Bíróság védjegyjogi gyakorlata. Miskolc 2006, p. 122.

Nem csoda, ha a közösségi jogszabályok, valamint az Európai Bíróság ítéleteinek magyar nyelvre fordításánál vagy a magyar jogszabályok és bírósági megkeresések idegen nyelvre (rendszerint angolra) fordításánál hasonló problémák jelentkeznek.

Ezért, amit Király²⁷ mond, hogy a közösségi jog a magyar jogi nyelvet is gazdagítja, visszafelé is igaz lehet. Ez utóbbi persze nem annyira a magyar, mint inkább a német vagy a francia jogi nyelvből az angol nyelvre történő fordítás gazdagító hatásában jelentkezik. Egy évtizeddel ezelőtt például az angol nyelvben a „tisztességtelen verseny” (*unfair competition*) kifejezést még nem is igen értették, ma már nem egy védjegyügyben hozott határozatban olvasható.

Mindazonáltal az itt leírtak nem lépik át a fordítás világát, a jogi fogalmak egészséges közelítésén és esetleges átvételén felül (pl. erős védjegy–gyenge védjegy) a tagországok nyelveire veszélyt nem jelentenek. Tény, hogy az Európai Unió a szaknyelvi fordítások terén nemcsak kihívást, de jelentős munkát és költséget is jelent – de enélkül nem megy.

Közzététel hivatalos nyelven

A fordítás csak előfeltétele a közösségi jog normái, az *acquis communautaire* közzétételének, amely utóbbi a csatlakozást követően nálunk is csak döcögve indult.

Az is köztudott, hogy a jogászok (magam is) ritkán várják be, amíg a közösségi jogi normákat (rendelet, irányelv), valamint az Európai Bíróság határozatait a saját ország hivatalos nyelven közzéteszik, hanem az EUR-LEX számítógépes adatbázisa alapján törekednek azt megismerni, naprakész ismeretekkel rendelkezni. Ugyanakkor nem hagyható figyelmen kívül, hogy az EUR-LEX adatbázis nem azonos értékű az EK hivatalos lapjában történő – a fordítás miatt néha késedelmes – közzététellel, s erre az EUR-LEX figyelmezteti is a felhasználókat azzal, hogy az ott közzétett fordítások nem „hivatalos fordítások”.

A hivatalos fordítás, pontosabban az EK hivatalos lapjában közzétett fordítás késedelme jogi következményeinek kérdése élesen merült fel egy cseh vámügyben, ahol az Ostravai Járásbíróság (*Krajský soud*) megkeresésére válaszolva az Európai Bíróság előzetes döntésében²⁸ azt mondta, hogy a jogbiztonság elvének érvényesítése csak úgy biztosítható, hogy addig, amíg az EK szóban forgó jogi normája nincs közzétéve a vonatkozó hivatalos nyelven (ez az adott esetben a cseh volt), az érdekeltek az őket terhelő kötelezettségek pontos terjedelméről nem szerezhetnek tudomást.²⁹ Ezenfelül a jogegyenlőség elvét is sértené, ha a hivatalos nyelven való közzétételt nem várnák be olyankor, amikor a régi tagállamokban az ottani hivatalos nyelven való közzététel már megtörtént, az új tagállamban ezzel szemben arra még nem került sor.³⁰

²⁷ Király: i. m. (1), p. 214

²⁸ C-161/06, 2007. december 11-én kelt ítélet, Skoma-Luxy-ügy

²⁹ Ítélet, 38. pont

³⁰ Ítélet, 39. pont

Ennek az előzetes döntésnek a jelentősége messze meghaladja a vámjog körét.

A lengyel *Lasinski-Sulecki* és *Moravski*³¹ helyesen állapítják meg, hogy az új tagállamok nyelvén való közzététel kérdését az EK bővítése alkalmával nagyon is alábecsülték. Az EK jogi normáinak az új tagállamok hivatalos nyelvein való közzétételével kapcsolatos jogalkalmazás terén a nemzeti bíróságok különféle megoldásokat alkalmaztak. Ezt rendezi némiképpen az Európai Bíróságnak az említett *Skoma-Luxy*-ügyben hozott ítélete, amely az EK jogrendjének alapvető szempontjait juttatja kifejezésre. Az európai bíróság előzetes döntésében formai oldalról közelítette meg a kérdést: csak a megfelelően közzétett rendelkezések alkalmazhatóak – mondják az említett lengyel szerzők, szerintem is helyesen.

Nézetem szerint ugyanez áll az Európai Bíróság ítéleteiben kifejtett jogértelmezési szempontokra is. Így például a védjegyügyekben hozott jelentős számú és nem várt módon növekvő mennyiségű ítéletnek a tagállamok hatóságai, bíróságai által történt recepciója.

Egy lépéssel továbbmenve: a nemzeti bíróság nyelvén még közzé nem tett európai bírósági ítéletben kifejeződő jogértelmezés átvétele ugyanakkor nézetem szerint nem tilos. Alig hiszem, hogy a másodfokú közösségi bíróság az EK hivatalos lapjában a nemzeti nyelven történt közzététel hiánya miatt helyezné hatályon kívül vagy változtatná meg az elsőfokú bíróság ilyen ítéletét.

Zárszó

A közösségi védjegy jog az EU valamennyi tagállamának bejelentője, védjegyjogosultja számára felvethet nyelvi kérdéseket.

Ezek különböző aspektusainak bemutatására tettem kísérletet.

Úgy gondolom, hogy a magyar hatóságok, bíróságok, védjegybejelentők, védjegyjogosultak számára az egyik legfontosabb szempontnak kell lennie, hogy az EK joga által meghatározott keretek között gyakorolja, érvényesítse a magyar nyelv használata vonatkozásában számunkra biztosított jogokat.

Az sem mindegy, hogy ez gyakran még előnyös is.

³¹ K. *Lasinski-Sulecki*, W. *Morawski*: Late Publication of EC Law in Language of New Member States and its effects. *Common Market Law Review*, 2008, p. 705

KÜLFÖLDI HÍREK AZ IPARJOGVÉDELEM TERÜLETÉRŐL

Amerikai Egyesült Államok

A) Az *In re Bilski*-ügyben a Szövetségi Fellebbezési Bíróság (Court of Appeals for the Federal Circuit, CAFC) 2008. május 8-án tartott *en banc* meghallgatást, ahol a bírók arra a kérdésre összpontosítottak, hogy milyen próbával célszerű vizsgálni a szabadalmi törvény 101. szakasza alapján azt a kérdést, hogy mi lehet szabadalmazható, és egyúttal az üzleti módszerekre vonatkozó szabadalmak eseti jogát is górcső alá vették. A bírák meghallgatták az Amerikai Egyesült Államok Szabadalmi és Védjegyhivatala és a fellebbező fél véleményét, valamint a Banc of America és a George Washington University Law School szakértőit is. A tárgyaláson a bíróság az alábbi kifejezések meghatározására is felkérte az ügyvédeket: „elvont” (abstract), „kézzelfogható” (concrete) és „átalakító” (transformative).

Az ügyben egyébként előzőleg közel 90 fél (amici) nyújtott be a bíróságnál állásfoglalást.

A tizenkét bíró azt a kérdést is feltette, hogy célszerű-e újra megfontolni a *State Street Banc & Trust Co. v. Signature Financial Group Inc.*-ügyet, amely az Egyesült Államokban 1998-ban megnyitotta a lehetőséget az üzleti módszerek szabadalmazására, továbbá az *AT & T Corp. v. Excel Communications, Inc.*-ügyet, amely eljárási igénypontok esetén megszüntette a fizikai elemek vagy korlátozások követelményét.

A tárgyaláson jelen levő számos megfigyelő szerint a CAFC 25 éves történetében ez volt a legnagyobb érdeklődéssel kísért tárgyalás, amely 14 órakor kezdődött, de már 12 óra előtt hosszú sor várt a bejutásra.

A CAFC Bernard Bilski fellebbezését hallgatta meg, amelyet a szabadalmi hivatal Szabadalmi Fellebbezési és Interferenciatanácsa (Board of Patent Appeals and Interferences) 2008. február 16-án kelt elutasítása ellen nyújtott be.

Bilski szabadalmi bejelentése olyan módszerre vonatkozott, amellyel időjárással kapcsolatos kockázatokat lehet egy rögzített áron árusított eszköz segítségével korlátok közé szorítani. A tanács szerint ez a találmány nem elégítette ki a szabadalmi törvény 101. szakasza által a szabadalmazható találmányokkal kapcsolatban támasztott követelményeket.

A szabadalmi hivatalt Raymond Chen, az elnök helyettese képviselte, aki azon az állásponton volt, hogy nem kell felülvizsgálni a fentebb említett két korábbi ügyet, egyrészt mert Bilski szabadalmának igénypontja nem működtet gépet, másrészt mert a döntés ellentmondhatna a Legfelsőbb Bíróság által a *Diamond v. Diehr*-ügyben hozott döntésnek.

* Danubia Szabadalmi és Jogi Iroda Kft.

A meghallgatás alatt egyáltalán nem használták az „üzletimódszer-szabadalom” kifejezést, mert a bírók arra törekedtek, hogy használható alapfogalmakkal dolgozzanak.

Arra tekintettel, hogy a pénzügyi terület innovációjában tevékeny feltalálók legtöbbje az Egyesült Államokban található, szakmai köröknek az a véleményük, hogy az ország gazdaságát károsan befolyásolná, ha meggátolnák a Bilskiéhoz hasonló találmányok szabadalmazását.

A CAFC döntése ez év végén várható.

B) Az Amerikai Egyesült Államok Szabadalmi és Védjegyhivatala megállapította, hogy az *Astra Zeneca* (Astra) szabadalmának, amely a szinergetikus hatást kifejtő két alkotórészt tartalmazó Symbicort gyógyszertermék kombinációját igényli, az oltalmi ideje nem hosszabbítható meg. Az Astra az amerikai szabadalmi törvény 156. szakasza alapján kérte szabadalma oltalmi idejének meghosszabbítását.

A hivatal szerint a szabadalom oltalmi ideje azért nem hosszabbítható meg, mert a Symbicort nem az első engedélyezett kereskedelmi termék, és emellett az Astra elkésve nyújtotta be az oltalmi idő hosszabbítására vonatkozó kérelmét. A hivatal határozata rámutat, hogy nem lehet az oltalmi időt meghosszabbítani olyan gyógyszertermék esetén, amely két korábban már engedélyezett hatóanyagot tartalmaz, még akkor sem, ha az alkotórészek szinergetikus hatásúak.

A szabadalmi törvény 156. szakasza szerint a szabadalom oltalmi idejének meghosszabbításához az alábbi követelményeket kell kielégíteni:

- a szabadalom oltalmi ideje még nem járt le;
- a szabadalom oltalmi idejét a 156. szakasz alapján korábban még nem hosszabbították meg;
- a hosszabbításra irányuló kérelmet az új gyógyszerkérelem (New Drug Application, NDA) engedélyezésétől számított 60 napon belül kell a szabadalmasnak benyújtania a hivatalnál;
- a terméket a kereskedelmi forgalmazás megkezdése előtt alávetették az Élelmezés- és Gyógyszerügyi Hatóság (FDA) általi vizsgálatnak; és
- az NDA a termék első kereskedelmi használata.

A törvény szerint egy termék egyetlen hatóanyagként vagy hatóanyagok kombinációjaként van meghatározva.

Az FDA megállapította, hogy a Symbicortot képező két hatóanyag, a formoterol-fumarát-dehidrát és a budenozid a Symbicort engedélyezése előtt külön-külön már jóvá volt hagyva használatra vagy kereskedelmi forgalmazásra. Ennek alapján a vonatkozó szabadalom oltalmi ideje nem volt meghosszabbítható.

Az Astra A szabadalmi vizsgálati eljárás kézikönyve (Manual of Patent Examining Procedure) szövegére támaszkodva, amely szerint „egy két alkotórészt tartalmazó jóváhagyott termék, amelynek alkotórészeiről nem mutatták ki, hogy szinergetikus hatásúak vagy farmakológiai kölcsönhatást fejtenek ki, nem tekinthető a két hatóanyagból készült egyetlen

hatóanyagból állónak”, arra az álláspontra helyezkedett, hogy a Symbicort korábban engedélyezett hatóanyagainak szinergetikus hatékonysága egyetlen új terméket eredményezett, amelyet el kell fogadni az oltalmi idő meghosszabbítására. A hivatal nem fogadta el ezt az érvelést, rámutatva, hogy a hatóanyagok szinergizmusa nem játszik szerepet az „egy termék első engedélyezett kereskedelmi forgalmazása vagy használata” meghatározásánál.

A hivatal az oltalmi idő meghosszabbításának engedélyezését azért is megtagadta, mert az Astra ügyvivője rosszul számolta ki a napokat, és a kérelmet egy nap késéssel nyújtotta be.

C) A CAFC az *Impax Laboratories Inc. (Impax) v. Aventis Pharmaceuticals Inc. (Aventis)*-ügyben helybenhagyta egy körzeti bíróságnak azt a döntését, hogy az elővizsgálati eljárás alatt vegyületekre vonatkozó összehasonlító adatok benyújtásának az elmulasztása nem jelent tisztességtelen magatartást (inequitable conduct), azonban az ügyet felülvizsgálatra visszautalta az alsófokú bíróságnak.

Az ügy előzménye, hogy az Aventis Rilutek[®] kereskedelmi névvel forgalmazta az izom-sorvadásos egyoldali szklerózis (amyotrophic lateral sclerosis, ALS) kezelésére szolgáló 6-trifluor-metoxi-2-benzotiazol-amin kémiai nevű riluzolt. Az ALS, amelyet Lou Gegrich-kórnak is neveznek, a központi idegrendszer betegsége, amely a motorikus funkciókat szabályozó idegek fokozatos degenerációjával jár. A 2006 augusztusát megelőző 12 hónapban az Aventis Rilutek eladásából származó haszna megközelítette a 37 millió dollárt. Az Aventis 5 527 814 sz. szabadalmának ('814-es szabadalom) igénypontjai riluzolnak ALS kezelésére történő felhasználására vonatkoznak.

Az Impax rövidített új gyógyszerkérelmet (abbreviated new drug application, ANDA) nyújtott be a Rilutek[®] generikus változatának forgalmazására, és az engedélyezési eljárás alatt szerzett tudomást az Aventis '814-es szabadalmáról. Abban az időben ez a szabadalom nem szerepelt az ún. Narancs könyvben (Orange Book). Ezért az Impax nyilatkozatot nyújtott be, hogy erről a szabadalomról nem volt tudomása, így azt nem is bitorolta, azt állítva egyúttal, hogy a szabadalom érvénytelen. Az amerikai szabadalmi törvény 271(e)(2) szakasza szerint bitorló cselekedet, ha valaki ANDA-t nyújt be egy szabadalomban igényelt gyógyszerre a szabadalom lejártá előtt. Az Impax azt állította, hogy a '814-es szabadalom igénypontjai a technika állásához viszonyítva érvénytelenek, és egyúttal az Aventis tisztességtelen magatartására is utalt.

Az utóbbi állítással kapcsolatban az Impax fő hivatkozási alapja az volt, hogy a '814-es szabadalom elővizsgálati eljárása alatt az Aventis olyan összehasonlító adatokat nyújtott be, amelyek alapul szolgáltak ahhoz, hogy az elővizsgáló által megnevezett nyomtatványoktól elhatárolja a találmányt, miközben nem közölt az elővizsgálóval olyan vizsgálati eredményeket, amelyek az elutasító végzésben nem szereplő egyéb vegyületekre vonatkoztak. A CAFC egyetértett a körzeti bíróságnak azzal a döntésével, hogy bizonyos adatok közlésének az Aventis általi elmulasztása nem szolgáltatott kellő alapot becsapási szándék megállapításához, ami a tisztességtelen magatartás előfeltétele.

Az Impax azzal az állításával kapcsolatban, hogy az Aventis szabadalma a technika állásához viszonyítva érvénytelen, arra utalt, hogy a '814-es szabadalom 1–5. igénypontjaira nézve újdonságrontó az Aventis 5 236 940 sz. szabadalma ('940-es szabadalom). A körzeti bíróság egyetértett az Impax-szel abban, hogy a '940-es szabadalomban kinyilvánított (I) képlet felölelte a riluzolt is. Arra az érvelésre alapozva azonban, hogy a '940-es szabadalom nem ismertette kellőképpen a riluzolt, mert az (I) képlet olyan nagy számú vegyületre vonatkozott, hogy egy szakember nem ismerte volna fel, hogy a riluzol hatékony az ALS kezelésében, a körzeti bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a '814-es szabadalom nem újdonságrontó. A CAFC utalt arra, hogy a kinyilvánítási kötelezettség más akkor, amikor azt kell megállapítani, hogy egy nyomtatvány újdonságrontó-e, illetve amikor az a kérdés, hogy egy leírás eleget tesz-e a szabadalmi törvény kellő kinyilvánításra vonatkozó 112. szakasza követelményeinek. A CAFC arra is rámutatott, hogy a hatékonyság bizonyítása nem szükséges, amikor arról kell dönten, hogy egy korábbi nyomtatvány kellően kinyilvánítja-e az igényelt találmányt újdonságrontás szempontjából.

Ezért a bíróság visszautalta az ügyet a körzeti bíróságnak azzal: határozza meg, hogy a '940-es szabadalom – a megfelelő jogi normák alkalmazását alapul véve – kellő mértékben kinyilvánítja-e a riluzolt.

Argentína

Az Argentin Szabadalmi Hivatal 178/08 sz. határozata szerint a 2008. január 1-je előtt benyújtott függő szabadalmi bejelentések bejelentőinek tájékoztatniuk kell a hivatalt arról, hogy elsőbbségi bejelentésükre engedélyeztek-e szabadalmat vagy nem.

Ennek a határozatnak az a célja, hogy a hivatalnak csak azokat a bejelentéseket kelljen vizsgálnia, amelyek még fontosak a bejelentők számára, hogy ezáltal az elővizsgálók ne vesszítsenek időt olyan bejelentések vizsgálatával, amelyek már nem fontosak, de amelyeket a bejelentők nem vontak vissza.

Ausztrália

A) Az innovációs szabadalmakat az ausztrál törvényhozás 2001-ben vezette be annak érdekében, hogy az alacsonyabb feltalálói szintű találmányok szabadalmazási eljárását meggyorsítsa, és csökkentse azok költségeit a bejelentők számára. A rendes és az innovációs szabadalom között a fő különbség a szabadalmazhatóság küszöbében rejlik, amennyiben a rendes szabadalmaktól feltalálói tevékenységet (inventive step) kívánnak meg, míg az innovációs szabadalmaknak csupán innovációs tevékenységet (innovative step) kell teljesíteniük.

Az innovációs szabadalmakat csak alakiságokra vizsgálják, vagyis az ilyen bejelentésekre már két-három hónap alatt megadják a szabadalmi oltalmat, amelynek tartama nyolc év, szemben a rendes szabadalmak húsz év oltalmi idejével.

A bíróság a *Delnorth Pty. Ltd. v. Dura-Post (Aust) Pty. Ltd.*-ügyben megerősítette, hogy az innovációs szabadalmak esetén alacsonyabb szabadalmazhatósági küszöböt kell alkalmazni. Ennek megfelelően amikor az igénypontokban meghatározott találmányt összehasonlítják a technika állásához tartozó legközelebbi dokumentummal, azt kell megállapítani, hogy a bejelentés szerinti változtatás az utóbbiban ismertetett megoldáshoz képest „lényegesen hozzájárul-e a találmány gyakorlatbavételéhez”. Igenlő esetben a találmányt úgy kell tekinteni, hogy az kielégíti az innovációs tevékenység követelményét. Tehát nem kell azt vizsgálni, hogy az igényelt találmány a rendes találmányok szerinti módon kézenfekvőnek tekinthető-e.

A „lényeges hozzájárulás” kifejezéssel kapcsolatban a bíróság megállapította, hogy a „lényeges” (substantial) szó jelentése „valódi” (real) vagy „lényegi” (of substance). Ez a lehetőségek széles skáláját öleli fel. Így például valószínűsíthető, hogy az eladhatóság, hatékonyság vagy akár az esztétikai hatás növelése elegendő lehet a „lényeges hozzájárulás” megalapozásához.

B) A *Ranbaxy Australia Pty. Ltd. (Ranbaxy) v. Warner-Lambert Company LLC* (Warner-Lambert)-ügyben a bíróságnak arról kellett döntenie, hogy egy enantiomer vegyület eladásával bitorolják-e a racém elegyre vonatkozó szabadalmat, és hogy az enantiomerre vonatkozó későbbi szabadalom érvénytelen-e annak következtében, hogy a szabadalmi hivatallal hamis adatot közöltek.

Az elsőfokú döntést mindkét fél megfellebbezte az Össz-szövetségi Bíróságnál (Full Federal Court, FFC). A bíróságnak a következő kérdésekben kellett döntenie: (i) a Warner-Lambert termékszabadalmának oltalmi köre (az első szabadalom) kiterjed-e egy vegyi termék mindkét enantiomer formájának különböző kombinációira? és (ii) a Warner-Lambert enantiomerre vonatkozó szabadalma (a második szabadalom) érvénytelen volt-e, miután hamis állítás alapján engedélyezték? A bíróság 2008. május 28-i döntésével mindkét fél fellebbezését elutasította, mert mindkét kérdésre igenlő választ adott.

Egy enantiomer vegyület két különböző alakban létezhet, amelyek mindegyike tükörképe a másiknak. Ezt a két alakot „R” alaknak és „S” alaknak nevezzük. Amikor egy vegyi reakció mindkét alakot azonos mennyiségben szolgáltatja, a kapott terméket racém elegynek nevezzük. A Warner-Lambert mindkét szabadalma enantiomerre vonatkozott. Az első szabadalom olyan szerkezeti képletet tartalmazott, amely nem tett különbséget a két enantiomer forma között; a második szabadalom azonban csupán az „R” enantiomerre vonatkozott.

A Ranbaxy csupán az „R” alakot tartalmazó gyógyászati terméket akarta importálni. Első fokon a Ranbaxy fő érve az volt, hogy: (i) az első szabadalom csupán racém alakú vegyületre vonatkozott; (ii) a második szabadalmat hamis állítás alapján kapták.

Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az első szabadalom helyes értelmezéssel mindkét enantiomer forma összes kombinációjára, vagyis mind az „R”, mind az „S” alakra külön-külön, valamint a két forma azonos és nem azonos mennyiségű elegyeire vonatkozott.

A bíró azonban azt is megállapította, hogy a második szabadalmat hamis tájékoztatás alapján kapták, és így az érvénytelen. A bíró két hamis állítást állapított meg, amelyek közül az első két részből állt: (i) a szabadalmi leírás szerint az „R” alak „váratlan és meglepő” hatékonysági szintet mutat; és (ii) egy olyan táblázatot iktattak be a leírásba, amely azt mutatta, hogy tízszeres hatékonyságnövelés történt. Ennek megfelelően a Ranbaxy terméke bitorolná az első szabadalmat, a másodikat azonban, amely érvénytelen volt, nem. Ezek ellen a megállapítások ellen a Ranbaxy és a Warner-Lambert egyaránt fellebbezett.

Az FCC elutasította a Ranbaxy fellebbezését, és fenntartotta az elsőfokú bíróságnak az első szabadalomra vonatkozó álláspontját, megjegyezve, hogy azt a vonatkozó szakember tudása és a leírásban említett irodalmi hivatkozások egyaránt alátámasztják.

Az FCC a Warner-Lambert fellebbezését is elutasította, fenntartva az elsőfokú bíró alábbi megállapításait: (i) a bejelentés napján a Warner-Lambert rendelkezésére álló összes adat azt mutatta, hogy az „R” alak a várt kétszeres hatásnövekedést mutatta a racém alak hatásához viszonyítva, és (ii) a Warner-Lambert szándékosan félrevezette a hivatalt azzal az állításával, hogy adatai alátámasztották a hatékonyság tízszeres növekedését.

Úgy tűnik, hogy a másodfokú bíróság vonakodott levonni azt a következtetést, hogy egyedül a szabadalmi leírásban szereplő hamis állítás járult hozzá ahhoz, hogy a Warner-Lambert megkapta a szabadalmat. Minthogy azonban a hamis állítást a Warner-Lambert szabadalmi ügyvivője megismételte amikor az elővizsgáló kezdeti kifogását megválaszolta, a bíróság mégis levonta ezt a következtetést.

Itt említjük meg, hogy ez a döntés ellentétes a CAFC 2008. május 20-i döntésével, amelyet az előző tájékoztató 1.B) pontjában ismertettünk.

C) Az Ausztrál Szabadalmi Hivatal védjegyzosztálya 2007. október 22-i határozatában elutasította a SPORTSBOY védjegybejelentést, mert felszólalt ellene a korábban lajstromozott és jól ismert SPORTSGIRL védjegy tulajdonosa. A hivatal a SPORTSGIRL hírnevét és korábbi lajstromozását elegendőnek tartotta ahhoz, hogy a bejelentőre hárítsa annak bizonyítási terhet, hogy védjegye nem okozná a vásárlóközönség megtévesztését.

D) Brent Lloyd Morely és Emma Cathleen Clancy kérelmet nyújtott be a 25. és 28. áruosztályban a DIRTY KUSTOMS INDUSTRIES védjegy lajstromozására. A *Pineapple Trademarks Pty. Ltd.* (Pineapple) a tulajdonosa az Ausztráliában lajstromozott KUSTOM védjegynek, amely többek között ugyanazokra az áruosztályokra vonatkozik. A Pineapple-nek különböző stilizált alakokban további védjegyei is lajstromozva vannak Ausztráliában, amelyek legtöbbször azonos árukra vonatkozik.

A Pineapple felszólalt a DIRTY KUSTOMS INDUSTRIES védjegy lajstromozása ellen. A szabadalmi hivatal megállapította, hogy a felszólalónak igaza van, mert ez a védjegy megtévesztően hasonlít a korábbi KUSTOM védjegyhez. Ezért a védjegybejelentést elutasította.

Brazília

A) A Brazil Szabadalmi Hivatal az elmúlt években jelentősen növelte alkalmazottainak létszámát, amit az alábbi adatok bizonyítanak: 2006-ban az alkalmazottak létszáma 480 volt. Ez a szám 2007-ben 870-re és 2008-ban 1190-re nőtt.

B) A brazil egészségügyi minisztérium a *Gilead* cég által forgalmazott Tenofovir AIDS-gyógyszert közérdekből olyan gyógyszernek minősítette, amelyre vonatkozó szabadalmi bejelentésre a brazil hatóságok nem engedélyezhetnek szabadalmi oltalmat. Ez lehetővé tenné a brazil kormány számára, hogy a gyártókkal szabadon tárgyalhasson a generikus gyógyszer áráról. Jelenleg a Tenofovir a brazil AIDS-program költségeinek 10%-áért felelős, betegenként 1387 dollár évi költséggel. A minisztérium szerint a szabadalom engedélyezése esetén a magas gyógyszerár korlátozná a betegek hozzájutását a gyógyszerhez.

Itt említjük meg, hogy a brazil AIDS-megelőzési program keretében a szabadalmi hivatal kényszerengedélyt adott az amerikai Merck cég Efavirenz gyógyszerére, és a gyógyszer generikus változatát Indiából importálta.

Bulgária

Bulgária 2008. október 7-én csatlakozott az ipari minták nemzetközi letétbe helyezésére vonatkozó Hágai Egyezményhez.

Chile

A) A chilei kongresszus 2008. október 8-án jóváhagyta a Szabadalmi Együtműködési Szerződéshez (PCT-hez) való csatlakozást. A csatlakozási okmányt 2009. első negyedében fogják letétbe helyezni a Szellemi Tulajdon Világszervezeténél.

B) A Chilei Szabadalmi Hivatal körlevélben közzétette, hogy lehetőség van a szabadalmi bejelentések publikálásának a bejelentés napjától számított 18 hónapig való elhalasztására. Ezt a halasztást kérelmezni kell mielőtt a hivatal kiadja az első kedvező elővizsgálati végzést. Ilyen módon a bejelentő elkerülheti, hogy bejelentését 18 hónap eltelté előtt publikálják, ami nem ritkán előfordult.

Cseh Köztársaság

Csehországban a 221/2006 sz. törvény 2008. január 1-jén lépett hatályba az Európai Parlament és Tanács a szellemi tulajdon-jogok érvényesítésére vonatkozó, 200/48/EC irányelve alapján. Ezt megelőzően a szellemi tulajdon-jogokkal kapcsolatos vitákban a polgári törvénykönyv szabályai szerint jártak el.

2008. január 1-jétől kezdve iparjogvédelmi ügyekben a prágai Városi Bíróság rendelkezik hatáskörrel és illetékességgel. A törvény 6. szakasza alapján ez a bíróság ítélkezik elsőfokú bírósággént az ipari jogok bitorlása vagy ilyen téren tett fenyegetések ügyében. Ez a bíróság ítélkezik elsőfokú bírósággént a közösségi védjegyek és a közösségi minták, továbbá fellebbviteli bírósággént a Szabadalmi és Védjegyhivatal végleges határozatai ellen benyújtott fellebbezések ügyében is.

2008. január 1-jétől kezdve az iparjogvédelmi peres ügyek ehhez a bírósághoz kerülnek. Ennek alapján arra lehet számítani, hogy a bírósági döntések minősége javulni fog ezen a területen.

Dánia

A ruházati cikket gyártó *Haribo Lakrids A/S* (Haribo) 1935-ben indította el üzleti tevékenységét Dániában. 1955-ben *PIRATOS* megjelöléssel elkezdte likörtermékek gyártását. 1964-ben ezt a megjelölést az 5. és a 30. áruosztályban védjegyként lajstromoztatta. 1981-ben a 30. áruosztályban védjegyoltalmat kapott a *SUPER PIRATOS* megjelölésre.

A *Hela Wine & Spirits* (Hela) 1985-ben kezdett Dániában borok és szeszes italok előállításával és kereskedésével foglalkozni. 2004-ben a 33. áruosztályban védjegyoltalmat kapott a *LOS PIRATOS* megjelölésre, azonban a Haribo felszólalása alapján a védjegyet törölték. A Hela 2005-ben is lajstromoztatta a *LOS PIRATOS* védjegyet, azonban ezt a lajstromozást is törölték a Haribo felszólalása alapján.

Ezután a Hela „Original Los Piratas” megjelöléssel kezdett forgalmazni szeszes italokat. A Haribo ideiglenes intézkedést kérve az ügyet a Tengerészeti és Kereskedelmi Bíróság elé vitte. Ez a bíróság megállapította, hogy a „Los Piratas” megjelölés megtévesztően hasonlít a Haribo védjegyéhez, és arra a következtetésre jutott, hogy a bitorlás szándékos volt. Ezért elrendelte, hogy a dán szellemi tulajdon-védelmi törvények legújabb módosításainak megfelelően a Hela fizessen a Haribónak egyrészt 50 000 Dkr kártérítést, másrészt 104 210 Dkr költségátérítést.

Dél-Korea

A Dél-koreai Szabadalmi Hivatal megváltoztatta a szabadalmi és használatiminta-bejelentések vizsgálati irányelveit. Korábban a végzés megválaszolásának határidejét először két hónapban adták meg, amit hosszabbítási kérelem alapján további egy hónappal lehetett többször meghosszabbítani mindaddig, amíg a hivatal valamilyen okból a hosszabbítást már nem engedélyezte. Ez gyakran okozott gondot a bejelentők számára, aminek orvoslására szolgál az új rendszer. Ebben egy végzés megválaszolására továbbra is két hónapot engedélyeznek, és a további, egy hónapos hosszabbítási kérelmeket önműködően négyszer engedélyezik. További határidőt azonban a hivatal csak akkor engedélyez, ha annak indo-

kolását megfelelőnek találja. Így például megfelelő indok, ha a bejelentő kísérletek elvégzésének szükségességére hivatkozva kér további halasztást.

Szintén 2008. július 1-jei hatállyal módosították a vizsgálat meggyorsításának kérelmezési módját. Az új rendszerben egy bejelentő kérhet gyorsított, rendes vagy halasztott vizsgálatot. A gyorsított vizsgálatot azzal is lehet indokolni, hogy a bejelentő csatol egy, a technika állására vonatkozó jelentést.

Az elővizsgálat halasztásának kérelmezése alapján a bejelentő három hónap halasztást kap, amit egy második kérelem alapján további hat hónappal meg lehet hosszabbítani úgy, hogy a hosszabbítás megkezdésének időpontja a bejelentést követő 19. hónap kezdetétől számít.

Egyesült Királyság

A) Morgan of Drefelin bárónőt 2008 februárjában kinevezték a szellemi tulajdon-védelem miniszterének, és így a világon az első miniszter ezen a területen.

A Patent World havi folyóirat kiadóhivatalának vezetője, Charlotte Lindsay 2008 júniusában interjút készített a miniszterasszonnyal. Az alábbiakban nyilatkozatának néhány érdekesebb részletét foglaljuk össze.

„Úgy vélem, azért neveztek ki erre a posztra, mert korábban a kreatív iparban dolgoztam, és részt vettem egy kutatóközpont megszervezésében is.”

„A két legfontosabb dolog, amivel foglalkoznom kell, hogy elfogadhatóbbá tegyem a szellemi tulajdon-védelem nyelvét, és hogy tudatosítsam a szellemi tulajdon-védelem fontosságát.”

„Meglepett, hogy milyen sok üzletember van, akinek halvány fogalma sincs a szellemi tulajdon-védelemről. Úgy vélem, hogy ha hozzásegítjük őket saját szellemi tulajdonuk kezelési módjának jobb megértéséhez, ezzel hozzájárulunk az ország jólétéhez és munkahelyek teremtéséhez.”

„Különösen fontosnak tartom, hogy minisztériumom minél nagyobb súlyt fektessen a magasabb szintű oktatás és az innováció összekapcsolására.”

B) A Lordok Háza (House of Lords) 2008. július 9-én megváltoztatta az első- és a másodfokú bíróság döntését a 706/376 sz. ('376-os szabadalom) európai szabadalom érvényesített angol változatának kézenfekvősége tárgyában. E döntéssel a feltalálói tevékenység (inventive step) nagy-britanniai megítélésének elveit közelebb hozták az Európai Szabadalmi Hivatal által alkalmazott elvekhez.

A döntés alapját képező szabadalom tulajdonosa az *Angiotech Pharmaceuticals Inc.* és az *University British Columbia*. A szabadalom olyan eszközre vonatkozik, amely paklitaxelt szabadít fel érszűkület újbóli kialakulásának (resztenózis) meggátlása céljából. A szabadalom azt tanítja, hogy a resztenózist meg lehet gátolni helyi véredények növekedésének (angiogenezis) megakadályozásával. A feltalálók felismerték, hogy a paklitaxel, amely egy

újabbban felfedezett rákgyógyszer, jelentős antiangiogén tulajdonságokat mutat. Ebből arra következtettek, hogy alkalmas a resztenózis megátlására.

A *Conor Medsystems Incorporated* (Conor) a Szabadalmi Bíróságnál (Patents Court) kézenfekvőségre hivatkozva kétségbe vonta a '376-os szabadalom érvényességét.

A Conor azzal érvelt, hogy a szabadalom nem nyújtott kellő kitanítást arról, hogy a találmány valóban gátolja a resztenózt. Ezért szerinte itt a kézenfekvőség-próbának nem annak megállapítására kell irányulnia, hogy szakember kézenfekvőnek találná-e azt, hogy a találmány alkalmas resztenózis kezelésére, hanem azt kellene eldöntenie, hogy szakember a siker reménye nélkül kézenfekvőnek találná-e kipróbálni a találmányt.

A Szabadalmi Bíróság elfogadta a Conor érvelését. A bíró egyetértett azzal, hogy nem volt szükség annak eldöntésére, hogy siker várható-e a találmánytól, mert a bejelentés nem mutatta ki ténylegesen, hogy a paklitaxel gátolja a resztenózt.

A Fellebbezési Bíróság (Court of Appeal) egyetértett az alsófokú bíróval, és fenntartotta annak döntését, de hozzájárult, hogy az Angiotech a Lordok Házánál nyújtson be fellebbezést.

Az Egyesült Királyságban a Lordok Háza a legfelső fellebbezési fórum. A megfelelő kézenfekvőségi próbát alkalmazva ez a bíróság megállapította, hogy a találmány feltalálói tevékenységén alapul.

A döntésből a nemkézenfekvőségi követelménnyel kapcsolatban számos fontos megállapítás következik, és annak általános hangneme közelíti az angol törvényt az Európai Szabadalmi Hivatal gyakorlatához. A bíróság ugyanis megerősítette, hogy a feltalálói tevékenység megítélése előtt a szabadalomnak át kell mennie a valószínűség egy „küszöbpróbáján”. Ebben a próbában a bíróság a teljes leírást veszi alapul, és arról dönt, hogy csupán a leírás alapján a találmány megvalósítható-e. A lordok valószínűnek találták, hogy az igényelt találmány a leírás adatainak és kitanításának alapján alkalmas a resztenózis kezelésére.

Végül a lordok megerősítették, hogy a bíróságnak az igényelt találmány kézenfekvőségét annak fényében kell vizsgálnia, hogy a találmány milyen célra szolgál. A bíróságnak a siker elvárását is figyelembe kell vennie, ami a szakembert befolyásolná egy célnak a találmány segítségével való elérése megítélésekor. Az Európai Szabadalmi Hivatal mindkét elvet követi. A holland bíróság is alkalmazta ezeket a szempontokat a párhuzamos eljárásban, amit a lordok helyeslőleg állapítottak meg. Lord Hoffman azt, amikor siker elvárása nélkül megállapítják, hogy valamit kézenfekvő-e kipróbálni – ez a szabadalmi bíróság által alkalmazott próba –, ellentétes értelmű szavak kombinációján alapuló (oximoron) felfogásként írta le, aminek a szabadalmi törvényben nincs előzménye.

A lordok azon a véleményen voltak, hogy a találmány feltalálói tevékenységen alapszik, mert egy szakember ésszerű siker elvárásával nem próbálta volna ki, hogy hatékony-e resztenózis kezelésére. Ezzel ez a bíróság a kézenfekvőség megítélésében jelentősen közeledett az Európai Szabadalmi Hivatal gyakorlatához.

C) Egy angol kisvárosban két fogorvos az alábbi ábrás védjegyet lajstromoztatta.



A Chemise Lacoste cég felszólalt a fogorvosok védjegye ellen azon az alapon, hogy jól ismert alábbi krokodilvédjegyet az összes számításba jöhető osztályban lajstromozták.



A felszólalást a hivatal elutasította arra hivatkozva, hogy a szöveges elem miatt a két védjegyet nem lehet összetéveszteni, és a felszólalás tárgyát képező védjegyben a krokodilelem csak mellékes szerepet tölt be.

Elsőfokú Európai Bíróság

A) A *Kapman AB* (Kapman) v. *OHIM*-ügyben az Elsőfokú Európai Bíróság (European Court of First Instance, CFI) nemrég hozott döntésében megerősítette az OHIM (Office for Harmonization in the Internal Market) határozatát.

Az ügy előzménye, hogy a Kapman az OHIM-nál védjegybejelentést nyújtott be egy fűrészlapokra vonatkozó ábrás védjegy Pantone® Blue 302U színnel való lajstromozására. A bejelentést az OHIM elutasította azon az alapon, hogy a védjegy nem jelzi a termékek kereskedelmi származását, és a Pantone® Blue 302U szín nem képzeletbeli (fanciful).

Eredménytelen hivatali fellebbezés után a Kapman további fellebbezést nyújtott be a CFI-nél, és azzal érvelt, hogy a védjegy geometriai alakja a szín használatával együtt lényegénél fogva megkülönböztető jellegűvé tette a védjegyet.

A CFI elutasította ezt az érvelést, megállapítva, hogy a védjegy alakja az áruk alakjának reprodukciója, és semmiképpen nem megkülönböztető jellegű. Emellett a színes fűrészlapok általánosan használatosak, és így a védjegynek nincs inherens megkülönböztetőképessége.

A Kapman további érvként hivatkozott arra, hogy az OHIM korábbi gyakorlatában minimális megkülönböztetőképességű védjegyeket is engedélyezett, és így bejelentése megérdemli, hogy lajstromozzák. A CFI ezt az érvet is elutasította, megállapítva, hogy a Kapman bejelentése ezzel a minimális megkülönböztetőképességgel sem rendelkezik.

B) A *Dainicheiseika Colour & Chemicals Mfg Co Ltd.* v. *OHIM; Pelikan Vertriebsgesellschaft mbH & Co Ltd.* ügyben az Elsőfokú Európai Bíróságnak (CFI) a T-398/03 ügyben az alábbi,

az 1. ábrán szereplő, tisztán grafikus védjegyet kellett összehasonlítani a 2. ábrán szereplő, hasonló jelentésű, lényegileg szóvédjeggyel.



1. ábra



2. ábra

Az 1. ábra szerinti védjegyet műanyagokkal, a 2. sz. védjegyet feldolgozatlan műanyagokkal és ipari vegyszerekkel kapcsolatban lajstromoztatták.

A CFI megállapította, hogy bár a védjegyek vizuálisan nem, formailag és fonetikusán nagyon hasonlóak. A CFI szerint az utóbbi szempont többet nyom a latban, és ezért úgy döntött, hogy a két védjegy nagy valószínűséggel összetéveszthető.

Ghána

Ghána 2008. szeptember 18-án csatlakozott az ipari minták nemzetközi letétbe helyezésére vonatkozó Hágai Egyezményhez, valamint a védjegyek nemzetközi lajstromozására vonatkozó Madridi Megállapodás Jegyzőkönyvéhez.

Izrael

A) Az Izraeli Szabadalmi Hivatal elnöke az üzleti módszerekre és szoftverekre vonatkozó találmányok szabadalmazhatóságával foglalkozott. Egy *ex parte* eljárásban elutasította egy üzleti módszert igénylő bejelentés igénypontjait arra hivatkozva, hogy azok nem technológia tárgyúak, és így az izraeli szabadalmi törvény 3. szakasza alapján nem szabadalmazhatók.

A döntés tárgya egy „Módszer áruk és szolgáltatások eladásának javítására” c. szabadalmi bejelentés volt. Ez olyan módszerre irányult, amely szerint piaci értéküknél alacsonyabb áron adnak el kuponokat nagykereskedőknek, akik később azokat továbbítják a fogyasztóknak. Valójában az ilyen eladásnál maga a termék a fizetőeszköz, és mind a bejelentő, mind a hivatali elnök egyetértett abban, hogy az igénypontok üzleti módszerre vonatkoztak.

A szabadalmi törvény 3. szakasza a szabadalmazható találmányt az alábbi módon határozza meg:

„3. Szabadalmazható az olyan találmány, amely bármely műszaki területen olyan termék vagy eljárás, amely új és hasznos és iparilag alkalmazható, és amely feltalálói tevékenységen alapszik.”

A törvény 3. és egyéb szakaszai nem zárják kimondottan ki az üzleti módszereket a szabadalmazhatóságból. Megjegyzendő azonban, hogy a 3. szakasz szerint ahhoz, hogy egy találmány szabadalmazható legyen, a műszaki tudományok területére kell esnie. A hivatal

elnöke azt a kérdést tette fel, hogy egy üzletkötési módszer (*per se*) kielégíti-e a 3. szakasz követelményeit, és különösen, hogy műszaki területre esik-e.

Döntésében az elnök megjegyezte, hogy egy üzletkötési módszert üzleti ötletnek lehet tekinteni, amely hasznos és alkalmazható, így nyilvánvalóan kielégíti a 3. szakasz „hasznos” és „iparilag alkalmazható” követelményeit. Egy üzletkötési módszer a 3. szakasz értelmében „eljárásnak” is minősíthető. Az elnök azonban arra a következtetésre jutott, hogy egy üzletkötési módszer nem esik műszaki területre – amit pedig megkíván a törvény 3. szakasza –, mert kereskedelemre és pénzügyi műveletekre vonatkozik.

Annak ellenére, hogy az igénypontok üzletkötési módszerre irányultak, az elnök kiterjesztette elemzését a szoftver tárgyú találmányokra is. Ilyen vonatkozásban arra a következtetésre jutott, hogy eltérően az üzleti módszerektől, a szoftver kétségtelenül műszaki területre esőnek minősül. Ahhoz azonban, hogy egy szoftver tárgyú találmány a 3. szakasz rendelkezései szerint szabadalmaztható legyen, egy komputerizált rendszer szerves részét kell képeznie, amely hardvert és szoftvert is tartalmaz.

Az elnök azt a véleményét fejtette ki, hogy egy módszer, amely egy új szoftvert műszakilag használ fel, bizonyos esetekben szabadalmaztható, ha új, hasznos eredményt szolgáltat, és feltalálói tevékenységen alapszik. Egy szoftver tehát akkor lehet szabadalmaztható, ha egy hibrid találmány szerves részét képezi, ahol a hibrid találmány egy szabadalmazható hardverkomponens és egy nem szabadalmazható szoftverkomponens kombinációja, amely új eredményt szolgáltat, vagyis a komponenseknek nem csupán aggregációja.

Úgy tűnik tehát, hogy a döntés szerint egy szoftverigénypontot komputerprogramra irányulónak kell tekinteni *per se*, és így az a törvény 3. szakasza szerint nem szabadalmazható, hacsak az igénypont nem tartalmaz olyan hardverelemeket is, amelyek funkciója a szoftver befolyása alapján új eredményhez vezet.

Visszatérve az üzleti módszerekre, az elnök döntése megállapítja, hogy egy hibrid találmány ezen a területen is csak akkor szabadalmazható, ha lényege egy műszaki (fizikai) rendszer, és nem maga az üzletkötési módszer.

A mérlegelés eredményeként az elnök elutasította a bejelentést.

Ezt a 2006. decemberi döntést követően az Izraeli Szabadalmi Hivatal szinte önműködően elutasított minden szoftver tárgyú igénypontot.

Az elnök döntése ellentmondásos volt, és a legtöbb izraeli szakember osztotta azt a véleményt, hogy a túlságosan radikálisnak minősíthető döntés Izraelt a szoftver tárgyú találmányok szabadalmazthatósága tekintetében a legkonzervatívabb országok sorába helyezte. Az elnök által felállított kritériumok szerint sok találmány, amely például Európában szabadalmazható lenne, e döntés fényében Izraelben nem szabadalmazható.

Tekintettel arra, hogy az izraeli szoftveripar egyike a világon a legfejlettebbeknek, az elnök döntése alapvetően eltér a Jeruzsálemi Körzeti Bíróság egyik 1994. évi döntésétől (*United Technologies Corporation v. The Registrar of Patents, Designs and Trademarks*). Ez a bíróság azon a véleményen volt, hogy a szoftver tárgyú találmányok szabadalmazthatósága

terén a szabadalmi törvény 3. szakaszának szövege hasonlít az amerikai szabadalmi törvény 101. szakaszának szövegéhez. Ezért a Jeruzsálemi Körzeti Bíróság megállapította, hogy ha a szoftver tárgyú találmányokra szabadalmat adnak az Amerikai Egyesült Államokban és Európában, akkor az ilyen találmányokra Izraelben is engedélyezni kell a szabadalmat. Megjegyzendő azonban, hogy abban az időben a szabadalmi törvény 3. szakaszának eltérő volt a szövege: a „bármely műszaki területen” szövegrész a TRIPS-megállapodás alapján 2000. január 1-jén került be az izraeli szabadalmi törvénybe. Ez a módosítás azonban abban az időben az oltalmi kör tágítása céljából, nem pedig a szűkítése érdekében történt.

Az elnök döntését követően az Izraeli AIPPI Csoport lépéseket tett a felmerült kérdések tisztázására, és ebből a célból 2007-ben országos konferenciát is rendezett, ahol többek között maga az elnök is tartott előadást, és ismertetette döntésének hátterét. A legtöbb előadó azonban a szoftver tárgyú találmányok szabadalmazása terén liberálisabb megközelítést javasolt.

A konferencián az elnök egy fontos tisztázó megjegyzést tett, kijelentve, hogy a döntés nem tekintendő *szükségszerűen* általános irányelvnek, és hozzáfűzte, hogy a jövőben a döntéseket eseti alapon fogják meghozni.

A fentebb említett konferencia óta az izraeli elővizsgálók részéről enyhébb elbírálás tapasztalható a szoftver tárgyú szabadalmi bejelentésekkel kapcsolatban. Az új megközelítés következtében lehetőség van az elővizsgálók szoftver tárgyú igénypontokkal kapcsolatos kifogásainak elhárítására, ha az Európai Szabadalmi Hivatal lényegileg hasonló igénypontokat az Európai Szabadalmi Egyezmény 52(2) szakasza alapján elfogadott vagy nem utasított el. Bizonyos esetekben az elővizsgálók akkor is hajlandók megfontolni és engedélyezni is az ilyen igénypontokat, ha nincs párhuzamos európai szabadalom. A legenyhébb megközelítés mellett sem hajlandók azonban engedélyezni az üzletkötési módszerekre vonatkozó igénypontokat.

Végül megjegyezzük, hogy az elnök fentebb ismertetett döntését a bejelentő megfellebbezte. Ezért később fog eldőlni, hogy a körzeti bíróság vagy a legfelsőbb bíróság jövőbeli döntéseinek milyen mértékben fogják elfogadni a hivatal elnökének döntését.

B) Az Izraeli Védjegyhivatal elnöke 2008. június 29-én a *Versace 83 Ltd.* (Versace) 1989-ben lajstromozott öt védjegyét törölte a lajstromból, mert azok a „Versace” szót tartalmazzák, és a hivatal szerint a Versace roszhiszeműen lajstromoztatta azokat, mert ismernie kellett a Gianni Versace S.p.A. VERSACE védjegyét. A védjegy törvény 39(a1) szakasza szerint ugyanis egy védjegy roszhiszeműség esetén bármikor törölhető.

A védjegy tulajdonos fellebbezést nyújtott be, és erre hivatkozva kérte a törlési eljárás felfüggesztését, azonban ezt a hivatal megtagadta, mert megállapította, hogy az azonnali törlés nem okoz helyrehozhatatlan kárt a Versace-nek.

Japán

A) Mind a felperes *Taiko Pharmaceutical Co., Ltd.* (Taiko), mind az alperes *Izumiyakuhinkogyo Co., Ltd.* (Izumi) fő komponensként kreozotot tartalmazó, diaréellenes gyógyszert gyártott. A Taiko és az Izumi csomagolása hasonló jellegű volt, eltekintve a cégnévtől és a díszítőelemként felhasznált kürttől, illetve díszítőktől. Emellett a Taiko védjegyének „Seirogan” felirata különleges betűkkel volt feltüntetve, míg ugyanez a felirat az Izumi védjegyén rendes betűkkel készült.

A Taiko azt állította, hogy az Izumi csomagolása és megjelölései hasonlóak voltak a híres és jól ismert Taiko-csomagoláshoz és megjelölésekhez, és ezért az Izumi a tisztességtelen versenyt tiltó törvénybe ütközött. A Taiko azt is állította, hogy az Izumi bitorolta 1952-ben benyújtott és 1959-ben lajstromozott, SEIROGAN védjegyét, aminek alapján kérte az Izumi eltiltását a védjegy használatától.

Az Osakai Körzeti Bíróság 2006. július 27-én kelt döntésében a Taiko valamennyi kérelmét elutasította, mert azokat megalapozatlannak találta. Így többek között megállapította, hogy a szabadalmi törvény 26. szakaszának első bekezdése szerint a védjegy jog nem érvényesíthető egy szabályos módon írt közönséges névvel szemben. Minthogy az Izumi védjegyének felirata közönséges módon írt betűkből állt, azok ellen a Taiko védjegye nem érvényesíthető.

A Taiko az Osakai Felsőbírósághoz fellebbezett, amely 2007. október 11-én kelt döntésében megerősítette az alsófokú bíróság döntését, és megállapította, hogy a Taiko kérelme megalapozatlan.

B) 2008. május 29-én a Szellemtulajdon-védelmi Felsőbíróság megváltoztatta a Japán Szabadalmi Hivatal tanácsának egy döntését, amely elutasította a COCA-COLA-palack háromdimenziós védjegyként a 32. áruosztályban való lajstromozására irányuló kérelmet. A bíróság döntése megállapítja, hogy bár a védjegy a védjegytörvény 3(1)(3) szakasza szerint deskriptív, megszerezte a törvény 3(2) szakasza által megkívánt megkülönböztető jelleget.



A háromdimenziós védjegyek lajstromozását engedélyező, a védjegytörvény 2(1) szakaszának módosításán alapuló törvényváltoztatást 1997. április 1-jén helyezték hatályba. A

Szellemi tulajdon-védelmi Felsőbíróóság a MINI MAGLITE védjegy esetében alkalmazta először a háromdimenziós védjegyekre vonatkozó módosított 3(2) szakaszt egy termékkel – háromdimenziós elemlámpával – kapcsolatban, míg a COCA-COLA-palackra vonatkozó döntés háromdimenziós árucsomagolásra vonatkozó védjeggyel volt kapcsolatos.

A védjegy törvény 3(1)(3) szakasza szerint nem lehet engedélyezni a lajstromozást „olyan védjegy esetében, amely általános módon jelzi az áruk eredetét, ... alakját (ideértve a csomagolást) vagy árát.

A törvény 3(2) szakasza szerint azonban „az előző szakasz 3–5. pontja alá eső védjegy esetében, ahol a védjegy használatának eredményeként a fogyasztók fel tudják ismerni, hogy az áruk vagy szolgáltatások bizonyos személy üzletéhez kapcsolódnak, elnyerhető védjegyvoltalom az előző szakasz rendelkezései ellenére is.”

A törvény 4(1)(18) szakasza szerint nem kapható védjegyvoltalom olyan védjegy esetében, amely „árúk vagy csomagolások kizárólag háromdimenziós alakjára vonatkozik, ahol a kérdéses alak nélkülözhetetlen az áru vagy csomagolás funkciójához”.

A *Coca-Cola Company* (Coca-Cola), amely a jól ismert kólaitalt gyártja és forgalmazza az Egyesült Államokban és más országokban is, lajstromozási kérelmet nyújtott be a palack háromdimenziós alakjának védjegyként való lajstromozása iránt sör, frissítő italok, gyümölcslevek és malátakivonatok vonatkozásában.

Az elővizsgáló 2004. október 22-én elutasította a lajstromozási kérelmet. A bejelentő 2005. január 31-én kérte a kérelem felülvizsgálatát, és az áruk megjelölését 2005. november 25-én a 32. áruosztályban „kólaitalokra” módosította.

A szabadalmi hivatal 2007. február 6-án megerősítette az eredeti elutasítást azzal érvelve, hogy a kérdéses védjegy a törvény 3(1)(3) szakasza alá esik. A hivatal szerint a védjegy nem szerzett megkülönböztetőképességet az áruk származásának megjelöléseként, és így nem elégítette ki a 3(2) szakasz követelményeit.

A bejelentő 2007. június 15-én a Szellemi tulajdon-védelmi Felsőbíróósághoz fellebbezett. Ez a bíróság 2008. május 29-én megváltoztatta a szabadalmi hivatal tanácsának döntését. Megállapította, hogy a hivatal nem tévedett abban, hogy a védjegy a törvény 3(1)(3) szakasza alá esik, mert áruk alakját csupán a szokásos úton használja megjelölésre, de egyúttal a törvény 3(2) szakaszát is alkalmazhatónak tekintette, mert megállapította, hogy a lajstromoztatni kívánt védjegy használat folytán megkülönböztetőképességre tett szert.

A bíróság döntése szerint az alperes termékének alakja lényegileg megegyezik az Egyesült Államokban 1916-ban forgalomba hozott, visszaváltható üvegpalack alakjával, és ez az alak egyedi kialakítása folytán forgalomba hozatala óta hírnévre tett szert. Japánban a palack alakja 1957-ben megindult forgalmazása óta nem változott, és évente 96 millió palackot forgalmaznak. A szakértők jelentős hányada szerint a kérdéses palack alakja jellemző példája a megkülönböztető képességet mutató és az áru forrását jelző formának. A piacon nem forgalmaznak italokat hasonló különleges jellemzőkkel rendelkező csomagolásban. Így a kérdéses palack alakja kereskedelmi szimbólumként vált ismertté.

Mindezek alapján a bíróság elismerte, hogy a palack alakja a fogyasztók körében ismertté és az áruk forrásának jelzőjeként erősen megkülönböztető jellegűvé vált. Ezért a védjegy a törvény 3(2) szakasza alapján lajstromozható, és a szabadalmi hivatal tévedett, amikor úgy döntött, hogy a védjegy nem esik a törvény 3(2) szakasza alá.

Minthogy ez a második döntés amikor a törvény 3(2) szakaszának rendelkezéseit háromdimenziós védjegyekre alkalmazzák, a két eset alapján megalapozottnak lehet tekinteni a háromdimenziós védjegyek lajstromozhatósági kritériumait Japánban.

Jordánia

A) A Jordániai Szabadalmi Hivatal módosította a szabadalmak oltalmi idejét annak érdekében, hogy a törvényt összhangba hozza a Párizsi Uniós Egyezmény *4bis* szakaszával. Régebben a húsz év oltalmi időt elsőbbség igénylése esetén az elsőbbség napjától számították; az új törvény szerint a módosított oltalmi időt a bejelentés napjától kell számítani.

B) Jordánia kormánya folytonos erőfeszítéseket tesz annak érdekében, hogy megakadályozza a szellemi tulajdon ellopását. E szempont által vezetve megalapították a Szellemi tulajdon-jogok Érvényesítési Hivatalát, amely egy új osztálya a Bűnüldözési Minisztérium Általános Biztonsági Főosztályának. Az új intézmény fő célja, hogy visszafogja az országban főleg a szoftverek, a szerzői jog és a zeneművek bitorlását, illetve eltulajdonítását. E cél érdekében a hivatal az alábbi eszközöket alkalmazza:

- a piacon rendszeres rajtaütéseket végez bitorolt és kalóztermékek felkutatása érdekében;
- fokozza az együttműködést a Jordán Védjegyhivatallal, a Nemzeti Könyvtárral és a vámhatóságokkal;
- foglalkozik azokkal a panaszokkal, amelyek a bitorló és a kalóztermékek állítólagos szétosztására vonatkoznak.

Kanada

A Johnson & Johnson Inc. (Johnson) v. Boston Scientific Ltd. (Boston)-ügyben a Szövetségi Bíróság (Federal Court) 2008 júniusában hozott döntést, amelynek megállapítása szerint lehetséges, hogy egy publikáció akkor sem tartozik a technika állásához, ha a tárgyat képező találmány kapcsán a felek nem kötöttek titkossági egyezményt.

Az ügy előzménye, hogy a Johnson bitorlási keresetét indította a Boston ellen, azt állítva, hogy az utóbbi bitorolja a szívbetegség kezelésére szolgáló eszközre vonatkozó, 1 281 505 sz. kanadai szabadalmát ('505-ös szabadalom). Ellenintézkedésként a Boston kétségbe vonta az '505-ös szabadalom érvényességét, azt állítva, hogy egy ismertetés (egy 1983-as monográfia), amelyet a feltaláló, dr. Palmaz 1983-ban, vagyis a szabadalom 1989. október 1-jei bejelentési napja előtt adott át egy Werner Schulz nevű mérnöknek abból a célból, hogy az

adjon számára a gyártáshoz segítséget, újdonságrontó. A Boston bizonyítani tudta, hogy az 1983-as monográfia az '505-ös szabadalom igénypontjainak összes elemét ismertette, de azt nem tudta bizonyítani, hogy a monográfia a szabadalmi törvény szerint újdonságrontó nyomtatványnak minősül.

Ilyen vonatkozásban a bíróság arra mutatott rá, hogy egy dokumentumot akkor kell publikálni tekinteni, ha korlátozás nélkül hozzáférhetővé vált a köz legalább egy tagja számára. Az információt gátló tényező nélkül kell átadni. A szabadalom érvényességét támadó félnek kell bizonyítania a publikálást.

Ezeknek az elveknek az adott ügyre való alkalmazásával a bíróság megjegyezte, hogy a Boston nem bizonyította, hogy az 1983-as monográfiát Werner Schulz olyan módon kapta, hogy nem hivatkoztak az anyag bizalmas jellegére. A feltaláló azt tanúsította, hogy a találmánnyal kapcsolatos szóbeli tárgyalásai során utalt az anyag titkos jellegére, és a Boston nem tudott ezzel ellentétes bizonyítékot szolgáltatni. Ezért a bíróság megállapította, hogy a Boston nem tudta bizonyítani az 1983-as monográfia újdonságrontó jellegét, mégpedig alapvetően azért, mert Werner Schulz nem volt a „köz” tagjának tekinthető.

A szabadalmi bejelentés benyújtásának időpontjában egy korábbi szabadalmi törvény volt érvényben Kanadában, de a ma hatályos törvény is hasonló módon ítéli meg az újdonságot, vagyis azon az alapon, hogy az igénypontot olyan módon nyilvánították-e ki, hogy az „a köz számára hozzáférhetővé” vált-e.

Ennek megfelelően egy korábbi kanadai kinyilvánítás hatását az adott körülmények függvényében kell megítélni. Formális titkossági megállapodás nélkül is számos tényező utalhat arra, hogy a felek közötti sajátos viszony kizárhatja, hogy a kinyilvánítás a köz számára történt.

Kína

A *Cisco Systems* (Cisco) védjegybitorlásért beperelte a *Shenzen* társaságot (Shenzen), mert az utóbbi 2006 júliusa óta engedély nélkül használta a korábban lajstromozott CISCO védjegyet.

A Cisco arra hivatkozott, hogy a Shenzen félrevezette a vásárlóközönséget, és ezzel komoly károkat okozott Ciscónak. A bíróság ezzel egyetértett.

Végül a két fél a bíróság előtt megegyezett. Ennek alapján a Shenzen 200 000 jüan kártérítést fizetett a Ciscónak, és nyilvánosan bocsánatot kért tőle.

Libanon

A *Pepsi Co. Inc.* (Pepsi) törlési keresetet nyújtott be a *Mouammar Abou Hamya Company* (Mouammar) GYPSY COLA védjegye ellen, arra hivatkozva, hogy az ütközik a saját PEPSI COLA védjegyével.

Az elsőfokú bíróság a Pepsi javára döntött, és a döntést az alábbiakkal indokolta:

– A Pepsi védjegye világszerte széles körű hírnévnek örvend, és ezért a Párizsi Unió's Egyezmény alapján Libanonban önműködően védettnek tekinthető. Ettől függetlenül a PEPSI COLA védjegy Libanonban 1990 óta lajstromozva van a 32. áruosztályban, és 2005-ben megújították. Ezzel szemben az alperes GYPSY COLA védjegyét a 32. áruosztályban 2006-ban lajstromozták.

– Az alperes védjegyének lajstromozása sérti a Pepsi érdekeit, és a védjegy lajstromozása révén az alperes tisztességtelen előnyt szerzett a PEPSI COLA védjegy megkülönböztető jellegeből. A GYPSY COLA védjegy lajstromozása a vásárlóközönseget is megtéveszti.

A fentiek fényében a bíróság elrendelte, hogy az alperes

- (i) töröltesse a GYPSY COLA védjegyet a védjegylajstromból;
- (ii) szüntesse meg a sértő védjegy további használatát, illetve további használat esetén naponként fizessen 100 000 LBP-t (kb. 66 USD);
- (iii) semmisítse meg a GYPSY COLA védjeggyel ellátott árukat és anyagokat;
- (iv) a felperesnek okozott anyagi és erkölcsi kár fejében fizessen 10 millió LBP (kb. 6600 USD) kártérítést;
- (v) az ítéletet saját költségén publikálja két helyi újságban; és
- (vi) viselje az összes bírósági költséget.

Litvánia

Litvánia 2008. szeptember 26-án csatlakozott az ipari minták nemzetközi letétbe helyezésére vonatkozó Hágai Egyezményhez.

Malajzia

A *Godrej Sara Lee Ltd. (Godrej) v. Siah Teong Teck & Anor (Siah)*-ügyben a Felsőbíróság (High Court) azzal a kérdéssel foglalkozott, hogy mikor kell egy védjegyet használat hiánya miatt törölni a lajstromból.

A Godrej ebben az ügyben a GOODNIGHT védjegyet kívánta lajstromoztatni moszkítóálló szőnyegekre, inszekticidekre és rovarirtókra. A védjegyhivatal azonban elutasította a lajstromozási kérelmet arra hivatkozva, hogy a Siah számára már korábban lajstromozták ezt a védjegyet.

Ezután a Godrej a védjegy törvény 46. szakasza alapján kérelmezte a Siah védjegyének használat hiánya miatti törlését, azt állítva, hogy a kérelem benyújtása előtti egy hónap kezdetéig három év telt el, ami alatt az alperes nem használta védjegyét.

A használat hiánya 2004. január 5-től 2007. január 5-ig tartott, mert a felperes 2007. február 5-én nyújtotta be törlési keresetét. A bíróság a felperest kötelezte a használat hiányának *prima facie* bizonyítására, mert a szabadalmi törvény szerint rajta volt a bizonyítási teher.

Ez a teher azonban a bizonyítás megtörténte után a lajstromozott védjegy tulajdonosára hárult.

A Siah azt állította, hogy egy *Sri Dapat Sdn Bhd* (Sri Dapat) nevű cég használta a védjegyet azáltal, hogy a Rovarirtó Tanácstól kérte használókénti jóváhagyását. A bíróság azonban azon a nézeten volt, hogy csupán a jóváhagyás kérelmezése és annak megadása nem jelenti a védjegynek a kereskedelemben való használatát, mert a védjegyet áruk vonatkozásában ténylegesen kell használni, amit azonban nem bizonyítottak. Semmiképpen nem bizonyították, hogy a Sri Dapat lajstromozott használója volt a védjegynek.

A használati kötelezettség alól való mentességgel kapcsolatban a bíróság megállapította, hogy ahhoz két követelményt kell kielégíteni: a körülményeknek rendelleneseknek és külső jellegűeknek kell lenniük; és a használat elmaradásának e körülmények eredményének kell lennie. Ebben az esetben az alperes nem bizonyította, hogy a Sri Dapattal kötött megállapodás volt a használat elmaradásának az oka.

Végül a bíróság úgy döntött, hogy a védjegyet nem használták a vonatkozó időszakaszban, és így azt törölni kell a lajstromból.

Mexikó

A Mexikói Védjegy hivatal sok éven keresztül elfogadott hozzájáruló nyilatkozatot (consent letter) korábbi védjegy tulajdonosoktól annak érdekében, hogy hasonló vagy akár azonos védjegyek elővizsgálata során a kérelmező el tudja hárítani az újdonság hiány miatti kifogást.

Mexikóban a védjegyekre vonatkozó kizárólagos jogot a hivatalnak közigazgatási eljárásban kell lajstromoznia. A jog megadása után azonban ez a jog magántermészetűvé válik, aminek következtében a tulajdonos szabadon használhatja.

Ez a kezelési szabadság, amely összhangban van a jogok magánjellegével, azt jelenti, hogy a jog tulajdonosa engedélyezheti egy másik védjegy egyidejű létezését még akkor is, ha a Mexikói Védjegy hivatal szerint a védjegyek megtevesztően hasonlóak, és ha azok egyidejű létezése a piacon zavart okozhat, vagy megtevesztheti a fogyasztókat.

A valóságban ez a gyakorlat nem egyeztethető össze a mexikói védjegy törvénnyel. Az is igaz azonban, hogy a védjegy jogoknak olyan a természete, hogy megadásuk után már nem a védjegy törvény, hanem a szövetségi polgári törvénykönyv hatálya alatt állnak.

A polgári törvénykönyv szerint egy lajstromozott védjegy tulajdonosának a hozzájárulása elegendő a hivatal számára az újdonságrontás elhárításához és a lajstromoztatni kívánt védjegy lajstromozásához.

Néhány hónap óta azonban a Mexikói Védjegy hivatal új követelményeket alkalmaz a lajstromozási kérelmek visszautasításánál akkor is, ha az újdonságrontóként megjelölt védjegy tulajdonosa kimondottan hozzájárult a lajstromozáshoz. A hivatal azzal érvel, hogy a védjegy tulajdonosok jogainak biztosítása mellett a fogyasztók érdekeit is védenie kell. Ezzel

az új gyakorlattal a Mexikói Védjegyhivatal eltér mind a nemzeti, mind a nemzetközi gyakorlattól, és jelenleg nem hajlandó megváltoztatni az új követelményeket. Így a szövetségi bíróságokra vár a feladat, hogy elemezzék az új gyakorlat következményeit.

Németország

A Német Legfelsőbb Bíróságnak (Bundesgerichtshof) egy újabb döntésében (Carvedilol II) egy második indikációs igénypont érvényességéről kellett döntenie. Az igénypont a béta-blokkoló carvedilol adagolási tartományát igényelte, és kezdetben az alábbi szövegezésű volt:

„Carvedilol alkalmazása gyógyszer gyártására ..., ahol a gyógyszert 3,125 mg kezdeti napi dózisban adagoljuk 7–28 napon keresztül, amit ... megnövelt dózis követ.”

A Német Legfelsőbb Bíróság megállapította, hogy egy gyógyszer előírása és adagolása az orvos tevékenységének megkülönböztető része, és ezért a kezelési módszerre vonatkozó igénypontot a német szabadalmi törvény 2a(1) szakasza alapján a szabadalmi oltalomból kizártnak tekintette.

A bíróság azt is megállapította, hogy az adagolási utasítások alapján az igénypont megmaradó részét nem lehet az újdonság megalapozójának tekinteni, de megválaszolatlanul hagyta azt a kérdést, hogy az ilyen dózistartományokat tartalmazó igénypontok teljesen érvénytelenek-e, még ha az igénypont megmaradó része új és találmányi szintű lehet is.

A bíróságnak ez a véleménye ellentétben áll az Európai Szabadalmi Hivatal újabb enyhe gyakorlatával, amelyet az egyik Műszaki Fellebbezési Tanács a T 1020/03 sz. döntésben juttatott kifejezésre, ahol elismerte, hogy egy adagolási lépés (ideértve az adagolási utasításokat is) elvileg alkalmas egy második indikációs alkalmazási igénypontban az újdonság és a feltalálói tevékenység megalapozására.

A bejelentő segédkérelmében olyan igénypontot nyújtott be, amelyben az „ahol a gyógyszert ... adagoljuk” kifejezést „ahol a gyógyszert ... adagoláshoz előállítjuk” kifejezéssel helyettesítette. A Német Legfelsőbb Bíróság ezt a szóhasználatot elfogadhatónak minősítette, mert itt az adagolási tartományt a gyógyszernek mint olyannak egy vonásaként, nem pedig egy adagolási módszer részeként határozták meg.

Itt jegyezzük meg, hogy az Angol Szabadalmi Bíróság (The Patents Court of England and Wales) hasonló álláspontot fogadott el az *Actavis v. Merck*-ügyben.

A Német Legfelsőbb Bíróság fenti negatív gyakorlata az adagolási tartományok szabadalmazhatóságával kapcsolatban ellentétes az Európai Szabadalmi Hivatal gyakorlatával. Ennek alapján fennáll az a veszély, hogy az Európai Szabadalmi Hivatal által engedélyezett második indikációs alkalmazási igénypontok Németországban érvénytelenek lehetnek. Ezért az ilyen tárgyú bejelentéseket célszerű mindkét szövegezési formát tartalmazó igénypontokkal benyújtani annak érdekében, hogy az Európai Szabadalmi Hivatal által engedélyezett szabadalom Németországban is közvetlenül érvényesíthető legyen.

Omán

Az Ománi Védjegy hivatal legújabb rendelkezése szerint a védjegybejelentések kapcsán nem lehet igényelni teljes áruosztályokat, hanem meg kell konkrétan jelölni az árukat és szolgáltatásokat. Ez a rendelkezés az összes függő védjegybejelentésre is vonatkozik.

Oroszország

A) A 2008. január 1-jén hatályba lépett új polgári törvénykönyv szerint a használatimintaszabadalmak oltalmi ideje a bejelentés napjától számított tíz év, amely egy ízben további három évvel meghosszabbítható.

Ugyanez a törvény úgy rendelkezik, hogy a minták oltalmi ideje a bejelentés napjától számított tizenöt év, és egy ízben további tíz évvel meghosszabbítható.

B) A Párizsi Unió Egyezményt aláíró országok már a XIX. században egyetértettek abban, hogy a közerkölcsbe ütköző vagy a vallásos érzelmeket sértő megjelölések nem lajstromozhatók védjegyként. Ezért nagyon ritka az ebbe a megállapodásba ütköző védjegy lajstromozása iránti kérelem. Előfordul azonban, hogy egy szó, amely egy adott országban semleges jelentésű, egy másik országban trágár jelentéssel bír.

Egy ilyen ügyben a Szabadalmi Viták Tanácsa 2007-ben egy érdekes döntést hozott. A védjegybejelentést 2004-ben az angol Buddhist Punk cég nyújtotta be a BUDDHIST védjegy lajstromozása iránt. Ez a megjelölés a cég nevének megismétlése. A lajstromozást a 9., 18. és 25. áruosztályban kérték. Az Orosz Védjegy hivatal elutasította a lajstromozási kérelmet, mert az igényelt megjelölés szótár szerinti jelentése „homoszexuális fiatal férfi partnere”, de archaikus jelentése is „prostituált”.

A bejelentő tiltakozott a hivatali döntés ellen arra hivatkozva, hogy az igényelt megjelölés nem sérti a vallási érzelmeket, és nem közerkölcsbe ütköző, mert a „prostituált” jelentést Angliában a XVI. században használták. Emellett a megjelölést védjegyként lajstromozták Japánban, Hongkongban és Tajvanon is.

A fentiek ellenére a tanács megismételte, hogy az igényelt megjelölés angolul obszcén jelentésű, és ezért fenntartotta elutasító álláspontját.

C) Egy orosz vállalkozó 2002-ben számos osztályban, többek között az éttermekre vonatkozó 41. és 43. áruosztályban is lajstromoztatta a VENEZI védjegyet. Néhány évvel később egy másik vállalkozó Moszkva központjában éttermet nyitott Viaggio Italiano Venezia névvel. A védjegy tulajdonos az étteremtulajdonos ellen keresetet indított a bíróságon, kérve, hogy utóbbi rendelje el a megtevesztően hasonló megjelölés eltávolítását az étterem cégtábláiról, átlapjairól és számláiról.

Az elsőfokú bíróság elutasította a védjegy tulajdonos keresetét, részben azért, mert az alperes nem hozott forgalomba árukat a 41. és 43. áruosztályba tartozó VENEZI védjeggyel. Emellett a bíróság rámutatott, hogy az étterem neve megegyezik egy olasz város nevével,

amely a világ kulturális örökségének is része. Az orosz védjegy törvény 6. szakasza szerint nem lajstromozható egy védjegy, ha azonos vagy megtévesztően hasonlít a világ kulturális örökségének hivatalos neveivel, illetve neveihez. Az elutasítás további oka volt, hogy a kérelmező nem bizonyította, hogy ő maga használta a VENEZI védjegyet.

A kérelmező fellebbezést nyújtott be a másodfokú bírósághoz, amely azonban fenntartotta az elsőfokú bíróság döntését, és szintén arra hívta fel a bejelentő figyelmét, hogy védjegye a világ kulturális örökségének részét képező névre hasonlít.

A bejelentő a másodfokú bíróság döntését is megfellebbezte a fellebbviteli bíróságnál. Itt sem érte meglepetés, mert ez a bíróság is arra utalt, hogy a kérelmező védjegyoltalma a védjegy törvény rendelkezéseibe ütközik.

Portugália

Portugáliában 2008. október 1-jén új iparjogvédelmi törvény lépett hatályba, amely változásokat hozott mind a szabadalmi és a használatiminta-törvényben, mind a védjegy- és a min-tatörvényben. Az új törvény részleteiről következő tájékoztatónkban fogunk beszámolni.

Románia

A Romániában 2008. március 1-jén hatályba lépett törvény szerint használati mintákat is lehet lajstromoztatni.

Szellemi Tulajdon Világszervezete

A) 2008. júniusi tájékoztatónkban közöltük, hogy a Szellemi Tulajdon Világszervezete (WIPO) koordinációs bizottságának 2008. május 13-i ülésén Francis Gurry-t, a WIPO vezérigazgató-helyettesét jelölték meg a WIPO következő vezérigazgatójának.

A WIPO közgyűlésének 2008. szeptember végén tartott ülésén Francis Gurry-t megválasztották a szervezet új főigazgatójának, aki 2008. október 1-jén lépett Kamil Idris helyébe.

B) A Szellemi Tulajdon Világszervezetének statisztikája szerint a 2006-os pénzügyi évben kereken 1 760 000 nemzetközi szabadalmi bejelentést nyújtottak be, ami az előző évhez viszonyítva 4,9%-os növekedésnek felel meg.

A legtöbb, 514 047 nemzetközi szabadalmi bejelentést a japán bejelentők nyújtották be, amivel Japán a bejelentések számát tekintve az első helyen áll. Az Amerikai Egyesült Államok a második 390 815 bejelentéssel. Ezután 172 709 bejelentéssel Dél-Korea, majd 130 806 bejelentéssel Németország és 128 850 bejelentéssel Kína következik.

Az összes bejelentés 76%-a ebből az 5 országból származik.

Tajvan

A) A Tajvani Szellemitulajdon-védelmi Hivatalnál jelenleg 120 000 találmányi szabadalmi bejelentés vár vizsgálatra. Ennek megfelelően egy bejelentés vizsgálatára két és fél évig kell várni. A vizsgálatlan bejelentések száma elsősorban a villamosipar és a vegyipar területén növekszik.

A feldolgozatlan bejelentések számának növekedése annak tulajdonítható, hogy nem elegendő az elővizsgálók száma, mert 9 elővizsgálót áthelyeztek a Szellemitulajdon-védelmi Bírósághoz, a külső elővizsgálók száma 700-ról 80-ra csökkent, és nagy a fluktuáció különösen a félvezetőkkel és villamos berendezésekkel foglalkozó elővizsgálók területén.

A hivatal vezérigazgatója bejelentette, hogy az elővizsgálók száma jelenleg 270, és ezt a számot 500-ra kellene növelni, de a létszám növelése pénzügyi és gyakorlati nehézségekbe ütközik.

B) A tajvani Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság megváltoztatta a tajpeji Felső Közigazgatási Bíróság döntését. Az utóbbi bíróság helybenhagyta a Tajvani Szellemitulajdon-védelmi Hivatal határozatát, amellyel elutasította a francia *Helena Rubinstein* (Rubinstein) kozmetikai cég felszólalását a ruházati cikkekre vonatkozó HRH R védjegy 25. áruosztályban való lajstromozása ellen. A hivatal elővizsgálója és Fellebbezési Tanácsa a kifogásolt védjegyről és a HR logót tartalmazó különböző védjegyekről – amelyek lajstromozva voltak többek között az Amerikai Egyesült Államokban, Ausztráliában, Franciaországban, Kanadában és Nagy-Britanniában – megállapította, hogy azok lényegileg hasonlóak voltak, de elutasította a felszólalást azon az alapon, hogy a felszólaló által benyújtott bizonyítékok többsége külföldi országokból származott, és nem bizonyította a felszólaló saját védjegyeinek hazai használatát. Emellett a bizonyítékok többsége a kifogásolt védjegy benyújtási napjánál (1997. május 20.) néhány hónappal korábbi vagy későbbi volt. Ennek alapján a hivatal arra a következtetésre jutott, hogy nem volt megalapozott a felszólalónak az az állítása, hogy a HR-sorozatba tartozó védjegyei híresek.

Minthogy a tajpeji Felső Közigazdasági Bíróság egyetértett azzal, hogy a hivatal elutasította a felszólalást, a Rubinsten ezután a Legfelsőbb Közigazgatási Bírósághoz folyamodott. Ez a bíróság rámutatott, hogy a kifogásolt védjegy a felszólaló által lajstromoztatott védjegyekhez hasonló volt, és arra az álláspontra jutott, hogy az ügyben az a döntő tényező, hogy a felszólaló védjegyei híresek voltak-e a kifogásolt védjegy bejelentési napja előtt. Ennek mérlegelése után a bíróság azt a következtetést vonta le, hogy egy védjegy hírességének meghatározásánál figyelembe veendő dokumentumok nem korlátozhatók hazai iratokra, és egy védjegy híres voltát helytelen megtagadni azért, mert a dokumentumok külföldi országokból származnak, vagy mert a védjegyet belföldön nem használták.

Thaiföld

Thaiföld 2008. augusztus 2-án csatlakozott a Párizsi Unió Egyezményéhez.

Ukrajna

Ukrajna 2008. május 16-án csatlakozott a Kereskedelmi Világszervezethez, amelynek így a 152. tagja lett. Ukrajna már korábban csatlakozott a Párizsi Unió Egyezményéhez és a Szabadalmi Együttműködési Szerződéshez.

VÁLOGATÁS A SZERZŐI JOGI SZAKÉRTŐ TESTÜLET SZAKVÉLEMÉNYEIBŐL

FELHASZNÁLÁSI ENGEDÉLY SZERZÉSE FILMBEN FELHASZNÁLT ZENEMŰNEK DVD-N, A FILMMEL EGYÜTT VALÓ TERJESZTÉSÉRE

SZJSZT-15/08

A BRFK I. kerületi Rendőrkapitányságának megkeresése

A BRFK I. kerületi Rendőrkapitánysága által feltett kérdések

Az Szjt. 19. §-ára figyelemmel kinek kellett volna engedélyt kérni, illetve kinek, milyen összegben kellett volna szerzői jogdíjat fizetni?

Az eljáró tanács szakvéleménye

A szakvélemény alapjául szolgáló ügyben a zeneszerző által komponált filmzenének a DVD-n történő többszörözéséhez és terjesztéséhez sem a filmelőállító, sem a filmterjesztő nem kért engedélyt a jogosulttól, illetve az őt képviselő közös jogkezelő szervezettől. A filmelőállító és a filmterjesztő között kötött szerződés vitatott rendelkezése a következő: „*Előállító szavatolja a Forgalmazó irányában azt, hogy a Film forgalmazását az ő érdekkörében felmerült okból akadály nem hátráltatja, így különösen szavatolja a Film szerzői és szomszédos jogainak jogtisztaságát. Előállító, az 1999. évi LXXVI. törvény 66. § (3) bekezdése alapján, a Film szerzői felé reá háruló elszámolási kötelezettségének eleget tesz, és szavatol az esetleges szerzői jogdíjak megfizetéséért.*”

A feltett kérdés megválaszolásához tisztázni kell azt a kérdést is, hogy a filmelőállító a hivatkozott klauzulába beleértve engedélyezhette-e a film többszörözője és terjesztője számára a film zenéjének DVD-n való terjesztését, vagy arra a filmterjesztőnek külön, a kettőjük között létrejött szerződéstől függetlenül kellett volna engedélyt kérnie az arra jogosulttól.

A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény (a továbbiakban: Szjt.) 66. §-ának (1) bekezdése szerint a filmalkotás létrehozására kötött szerződés alapján a szerző – kivéve a szöveges vagy szöveg nélküli zenemű szerzőjét – ellenkező kikötés hiányában átruházza az előállítóra a filmalkotás felhasználására és a felhasználás engedélyezésére való jogot. Ebből következik, hogy a zeneszerző – ellentétben a film többi szerzőjével – csak kifejezetten erre utaló nyilatkozattal ruházza át a jogait, mivel az ő esetében nem érvényesül a jogátzállási vélelem.

Kérdéses, hogy a filmzenének DVD-hordozón történő többszörözésének és terjesztésének joga kifejezett jognyilatkozattal egyáltalán átruházható-e, és ha igen, akkor ez megtörtént-e.

Ezt a kérdést két szempontból kell megvizsgálni. Egyrészt, hogy átszállhatott-e a jog, illetve ha igen, akkor ez valóban megtörtént-e.

Előkérdésként merül fel, hogy az Szjt. 19. §-a alkalmazandó-e a filmzenének DVD-n történő többszörözése és terjesztése esetében, mivel ezen előkérdés igenlő megválaszolásából több következtetés is adódik a jelen ügyre vonatkozóan.

Úgy látszik, hogy az Szjt. 19. §-ával kapcsolatban a legutóbbi időkben kibontakozott értelmezési viták nyugvópontra jutnak két okból.

Egyrészt mivel a jelen ügghöz csatolt dokumentumokban is hivatkozott „próbaper” tekintetében az alapvető kérdés, vagyis hogy az ilyen felhasználásokra kiterjed-e a 19. § hatálya, megválaszolatott: az ügyben eljáró másodfokú bíróság megállapította, hogy a nem színpadi zenemű digitális hordozón rögzített multimédiás műben való újabb többszörözése, függetlenül attól, hogy az a filmmel együtt, vagy attól elkülönítve történik, az Szjt. 19. § (1) bekezdése szerint az Artisjus közös jogkezelésébe tartozik. A bíróság ezen értelmezés figyelembevételével utasította új eljárásra az elsőfokú bíróságot.

Tekintettel arra, hogy a magyar jog nem precedensekre épül, ezért elvben lehetséges ettől az értelmezéstől eltérő következtetésre jutni. De a bíróság által követett értelmezés megalapozottságára lehet következtetni *a contrario* abból is, hogy a szerzői jogi jogalkotásért felelős állami szervek 2008 tavaszán a 19. § olyan módosítását terjesztették elő, amely szerint „... A tervezet összhangba hozza az Szjt. e rendelkezését az irodalmi és művészeti művek védelméről szóló, 1886. szeptember 9-i Berni Unió Egyezmény (a továbbiakban: BUE, hatályos szövegét kihirdette az 1975. évi 4. tvr.) 13. cikkének (1) bekezdésével és 14. cikkének (3) bekezdésével oly módon, hogy egyértelművé teszi: a többszörözésre és a terjesztésre vonatkozó speciális engedélyezés lehetősége csak abban az esetben áll fenn, ha a felhasználás a nyilvánosságra hozott nem színpadi zenemű és zeneszöveg, illetve színpadi zenemű részletének újabb többszörözésére és terjesztésére irányul, és hangfelvételen valósul meg. A BUE értelmében a zenemű, illetve zeneszöveg önálló vagy együttes felhasználása más műben nem tartozhat kényszerengedélyezés alá, és nem terjedhet ki a kényszerengedélyezés a más műben foglalt zeneműnek, illetve zeneszövegnek a más művel együtt való többszörözésére és terjesztésére sem. A normaszöveg átfogalmazása azt a célt is szolgálja, hogy nyilvánvalóvá váljon a joggyakorlat számára, hogy ez a jog kizárólagos módon közös jogkezelésben gyakorolható, egyedi érvényesítésére nincs lehetőség.”

Ebből pedig az következik, hogy a hatályos jog szerint mindezeknek a felhasználásoknak a közös jogkezelésben való engedélyezését írja elő az Szjt.

Az Szjt. 19. §-a alapján érvényesített igény csak kötelező közös jogkezelésben érvényesíthető, ebből nincs lehetősége a jogosultnak a kilépésre és ezt követően az egyedi engedélye-

zésre [Szt. 91. § (2) bekezdés]. Ebből pedig az is következik, hogy ezt a jogot a szerző maga nem ruházhatja át, és nem is mondhat le róla.

Ugyan a fentiek alapján a zeneszerző nem ruházhatja át ezt a jogát a filmelőállítóra, érdekes megvizsgálni azt is, hogy irányult-e erre egyáltalán szándéka.

Az Szt. 66. §-ának (1) bekezdése szerint a filmalkotás létrehozására kötött szerződés alapján a szerző – kivéve a szöveges vagy szöveg nélküli zenemű szerzőjét – ellenkező kikötés hiányában átruházza az előállítóra a filmalkotás felhasználására és a felhasználás engedélyezésére való jogot. Ebből következik, hogy a zeneszerző – ellentétben a film többi szerzőjével – csak kifejezetten erre utaló nyilatkozattal ruházza át a jogait, mivel az ő esetében nem érvényesül a jogátszállási vélelem, és még kifejezett nyilatkozattal sem ruházhat át olyan jogokat, amelyek tekintetében ezt a törvény nem teszi lehetővé.

Azt, hogy a hivatkozott jog a zeneszerzőnél (illetve az őt képviselő közös jogkezelő szervezetnél van), alátámasztja a zeneszerző és a filmelőállító nyilatkozata is a köztük szóban létrejött megállapodás tartalmáról. A zeneszerző és a filmelőállító közti szóbeli megállapodás tartalmára vonatkozóan a zeneszerző a tanúvallomásában, illetve a filmelőállító a saját vallomásában egybehangzóan úgy nyilatkozott, hogy szóbeli szerződésük anélkül jött létre, hogy a filmben felhasznált zene DVD-n való többszörözésére és terjesztésére kiterjedt volna, mivel erről mindketten úgy gondolták, hogy az a 19. § hatálya alá tartozik, és ennek engedélyezésére a közös jogkezelő szervezet jogosult. Ebből pedig következik, hogy amellet, hogy a jogosult a törvény erejénél fogva nem ruházhatja át ezt a jogát, még csak a szándéka sem irányult erre, vagyis ez a jog továbbra is a szerzőt illeti azzal, hogy kötelezően közös jogkezelésben gyakorolja azt.

Mindezek előrebocsátása kulcsfontosságú a filmelőállító és a filmterjesztő közti szerződés értelmezéséhez, amelynek a szerzői jogokra vonatkozó rendelkezései szerint *„Előállító szavatolja a Forgalmazó irányában azt, hogy a Film forgalmazását az ő érdekkörében felmerült okból akadály nem hátráltatja, így különösen szavatolja a Film szerzői és szomszédos jogainak jogtisztaságát. Előállító, az 1999. évi LXXVI. törvény 66. § (3) bekezdése alapján, a Film szerzői felé reá háruló elszámolási kötelezettségének eleget tesz, és szavatol az esetleges szerzői jogdíjak megfizetéséért.”* Amennyiben ugyanis a filmelőállító nem szerezte meg a zeneszerzőtől a DVD-terjesztésre vonatkozó jogokat, a filmelőállító és a terjesztő közötti szerződés fent idézett rendelkezése sem terjedhetett ki erre a *nemo plus iuris* elv alapján. Továbbá ha a zeneszerző ezt a jogát nem ruházhatta át, akkor annak gyakorlására mindenképp tőle és nem a filmelőállítótól kellett engedélyt kérni. A 19. §-ból következik azonban az is, hogy a filmelőállító nem is kérhetett volna a közös jogkezelő szervezettől engedélyt a többszörözésre és terjesztésre, mivel jelen esetben nem ő minősül a multimédiás mű előállítójának, hanem az, aki a művet DVD-n többszörözi és terjeszti.

Meg kell jegyezni végül, hogy ha a 19. § alapján nem lehetne megállapítani a közös jogkezelő szervezet jogosultságát az engedélyezésre, kétséget kizáróan akkor is a szerzőnek kelle-

ne engedélyezni a felhasználást, és az engedélyt a többszöröző terjesztőnek kellene kérnie, mivel e jog nem szállt át a filmelőállítóra, így az tovább sem jogosíthatott e tekintetben.

Milyen összegű jogdíjat kell megfizetni?

Figyelemmel a fent kifejtettekre, a felhasználásra az érintett közös jogkezelő szervezet díj-szabásában foglalt tételek az irányadók.

*Dr. Szilágyi István, a tanács elnöke
Dr. Gyenge Anikó, a tanács előadó tagja
Marosi György, a tanács szavazó tagja*

REKLÁMGRAFIKAI MŰ INTEGRITÁSÁNAK SÉRELME

SZJSZT-20/08

A Pest Megyei Bíróság megkeresése

A megkereső bíróság által feltett kérdések

1. A perbeli grafika, az alperes által átadott zöld, fehér, sárga színekből álló piramisszerű alakzat felhasználásával készült, a nap felé törő sárkány a felhős égbolttal és a fény csillanásával szerzői jogi védelem alá eső alkotás-e?
2. Amennyiben igen, az alperesi felhasználás során a 2001. szeptember hó 20–23-án tartott kongresszusra készített jegyzetfüzet, üdvözlőkártya és „Váltási tanácsadó esettanulmányok” elkészítésével sérült-e a mű egysége?

Az elsőrendű felperes által feltett kérdések

1. Állapítsa meg a szakértő, hogy a peres iratokhoz 2/a–c sz. alatt csatolt, V. F. grafikus (másodrendű felperes) által készített grafika egyedi, egyéni jelleggel bíró szerzői (grafikai) alkotásnak tekinthető-e?
2. Megsértette-e alperes V. F. grafikusnak a mű egységéhez fűződő szerzői jogát azzal, hogy a peres iratokhoz 2/a–c sz. alatt csatolt grafikából a 3/a–c sz. grafikákat készítette és használta fel V. F. hozzájárulása nélkül?

3. A 2. kérdésben meghatározott két grafika összehasonlítása alapján a 3/a–c sz. alatt csatolt (alperes által készített) grafika tekinthető-e a 2/a–c sz. alatt csatolt (V. F. által készített) grafika szolgai másolatának, illetve tekinthető-e a V. F. által készített grafika engedély nélküli módosításának?
4. A 3/a–c sz. alatt csatolt (alperes által készített) grafika csorbította-e az eredeti mű egységének integritását?
5. Azzal, hogy az alperes 3/a–c szám alatt csatolt grafikát a 2001. szeptember 20–23. között megtartott konferenciára készített anyagokon (meghívó, váltási tanácsadó és jegyzetfüzet) az elsőrendű felperes hozzájárulása nélkül felhasználta, megsértette-e az elsőrendű és/vagy a másodrendű felperes szerzői vagyoni jogait?
6. Az alkalmazott grafikai mű korlátlan felhasználási joga ellenértékének meghatározásánál elfogadható-e az a szakmai gyakorlat, amelyet a peres iratokhoz csatolt MAKSZ-állásfoglalás is leír, azaz: egy korlátlan felhasználású reklámgrafikai mű szerzői jogdíját a korlátozott jogokat engedélyező alkotói honorárium 200-300%-ban állapítják meg?

Az eljáró tanács szakvéleménye

A megkereső bíróság által feltett kérdésekről

Ad 1. A válasz megadásához a szerzői jogról szóló 1999. évi törvény (a továbbiakban: Szt.) 1. §-ának rendelkezéseiből kell kiindulni, s meg kell vizsgálni a V. F. grafikus által készített (2/a–c sz. alatti) grafikákat abból a szempontból, hogy megfelelnek-e az Szt. 1. §-ában foglalt feltételeknek.

Az Szt. 1. §-ának (1) bekezdése szerint „*Ez a törvény védi az irodalmi, tudományos és művészeti alkotásokat.*” Művészeti alkotásnak minősülnek-e ezen ábrák? Véleményünk szerint igen.

Az 1. § (2) bekezdése példálózó felsorolással jelöli meg a szerzői jogi védelem alá tartozó alkotásokat. A *h)* pontba tartozók: „*a rajzolás, festés, szobrászat, metszés, könyomás útján vagy más hasonló módon létrehozott alkotás és annak terve*”. A csatolt grafikák e felsorolásba tartoznak, rajzolás útján jöttek létre.

Ezt követően az 1. § (3) bekezdését, annak is az első mondatát kell vizsgálni, amely szerint: „*A szerzői jogi védelem az alkotást a szerző szellemi tevékenységéből fakadó, egyéni, eredeti jellege alapján illeti meg.*” A grafika a szerző szellemi tevékenységéből fakadó, egyéni és eredeti jellegű mű, teljes körű szerzői jogi védelem alá tartozó professzionális alkotás.

Az eljáró tanács válasza: Igen, a V. F. által készített grafika, a zöld, fehér és sárga színből álló, piramisszerű alakzat felhasználásával készült, nap felé törő sarkány a felhős égbolttal és a fény csillanásával szerzői jogi védelem alá eső alkotás.

Ad 2. Az alperesi felhasználás során a 2001. szeptember hó 20–23-án tartott kongresszusra készített jegyzetfüzet, üdvözlőkártya és „Váltási tanácsadó esettanulmányok” (3/a–c sz. alatt csatolt grafikák) elkészítésével sérült a mű egysége. Az eredeti, V. F. által készített grafika utalás a természeti környezetre, a geometrikus motívum jelzésszerűen közelít a természetes felhőkhöz, míg az alperes által készített munka majdnem beépíti azt a természetes környezetbe, s ezáltal módosítja, megváltoztatja az eredeti mű szerzőjének koncepcióját.

Az elsőrendű felperes által feltett kérdésekről

Ad 1. E kérdésre a választ a bíróság által feltett 1. számú kérdésre adott válaszunkkal megadtuk.

Ad 2. E kérdésre a választ a bíróság által feltett 2. számú kérdésre adott válaszunkkal megadtuk.

Ad 3. A 2. számú kérdésre a bíróság részére adott válaszunkban részletesen kifejtettük, hogy az eredeti mű jogosulatlan megváltoztatása történt az alperesi grafikák elkészítésekor. Tehát nem „csak” szolgai másolásról, azaz jogosulatlan felhasználásról van szó, hanem ennél többről, a mű jogosulatlan megváltoztatásáról.

Ad 4. Az alperes által készített grafika csorbította az eredeti mű egységének integritását, mint azt a felperes kérdésére adott 2. és 3. számú válaszunkban megadtuk.

Ad 5. Az Sztj.-nek a vagyoni jogokkal foglalkozó 16. §-a szerint „A szerzői jogi védelem alapján a szerzőnek kizárólagos joga van a mű egészének ... bármilyen felhasználására és minden egyes felhasználás engedélyezésére. Ha e törvény másképp nem rendelkezik, a szerzőt a mű felhasználására adott engedély fejében díjazás illeti meg, amelynek ... a felhasználáshoz kapcsolódó bevétellel kell arányban állnia. A díjazásról a jogosult csak kifejezett nyilatkozattal mondhat le. Jogosulatlan a felhasználás különösen akkor, ha arra törvény vagy az arra jogosult szerződéssel engedélyt nem ad, vagy ha a felhasználó jogosultságának határait túllépve használja fel a művet.”

Az eljárás tárgyát képező grafika egyedi sajátos jellegét az jelenti, hogy az alkotó a felperesi embléma finom torzításával feltörekvő sarkányt formált, amelynek farokrésze ugyanez a motívum térbe torzítva. Ezzel tehát az eredeti grafikát vette át. Minden olyan grafika (akár fotós, akár illusztratív jellegű) szerzői jogi védelemben részesül, amelynek esetében az alapötlet valamilyen új formát kap, más technikával készül, azt átdolgozzák vagy korszerűsítik. A felperes grafikai megfogalmazása kimeríti az egyedi jelleget, amely a szerzői jogi oltalmat megalapozza.

A per adatai szerint az alperes a 2001. szeptember 20–23. között megtartott konferenciára készített anyagokon (meghívó, váltási tanácsadó és jegyzetfüzet) az elsőrendű felperes hozzájárulása nélkül használta fel az általa jogosulatlanul megváltoztatott grafikákat. Véleményünk szerint ezzel közvetlenül megsértette az elsőrendű felperes vagyoni jogait, aki 1998. január 1-jén határozatlan idejű, korlátozás nélküli felhasználásra irányuló szerződést kötött V. F. grafikusművésszel. Az alperes jogosulatlan felhasználása áttételesen sértette a másodrendű felperes vagyoni jogait is, mert amennyiben az elsőrendű felperes nem részesült jogdíjban, nem részesíthette a másodrendű felperest sem jogdíjkifizetésben.

Ad 6. Az alkalmazott grafikai mű korlátlan felhasználási joga ellenértékének meghatározásánál elfogadható a hivatkozott MAKSZ-állásfoglalásban szereplő megállapítás, mely szerint egy korlátlan felhasználású reklámgrafikai mű szerzői jogdíját a tapasztalat szerint a korlátozott jogokat engedélyező alkotói honorárium 200–300%-ban állapítják meg.

E gyakorlatot a ma már hatályon kívül lévő, az alkalmazott grafikai művek felhasználási szerződéseinek feltételeiről és a szerzői díjról szóló 6/1970. (VI. 24.) MM rendelet 8. §-ának (2) bekezdése alapozta meg, mely szerint a szerzői díj a rendelet mellékletében meghatározott díjtétel felső határát meghaladó összegben, de legfeljebb annak kétszeresében is meghatározható volt, ha a szerződés szerint a felhasználó határozatlan időtartamra szerzett kizárólagos felhasználási jogot.

*Dr. Vida Sándor, a tanács elnöke
Dr. Győri Erzsébet, a tanács előadó tagja
Benczúr Gyula, a tanács szavazó tagja*

Válogatta és összeállította: Dr. Kiss Zoltán

KÖNYV- ÉS FOLYÓIRATSZEMLE

Mérő László: *A pénz evolúciója. A gazdasági vállalkozások eredete és a darwini evolúció logikája.* Tericum Kiadó, 2007; ISBN 978-963-9633-33-9

„A tyúk csak a tojás vállalkozása arra, hogy még több tojást hozzon létre.”
„Nem az énekes szüli a dalt: a dal szüli az énekest. ... Nem az üzletember szüli az üzleti lehetőséget, hanem az üzleti lehetőség szüli megvalósítóját, azt, aki őt életre kelti.”
„A biológiai evolúció tanulmányozását roppantul megnehezíti, hogy csak egy van belőle.”
„Egy rendszer, amely nem tud hibázni, nem lehet élő.
Az életet a másolási hibák öröklődése tartja fent.”
„Minden induló vállalkozás a dolog természetéből adódóan valamennyire blöff – másképp nem tud működni. Ugyanígy, minden művészet a dolog természetéből adódóan valamennyire hazugság.”
„A gazdaság is az evolúció terméke, nem afféle emberi alkotás, amit csak úgy lecserélhetünk valami másra, amit jobbnak gondolunk.”
„Gazdasági értelemben nem az az innovátor, aki az új dolgot feltalálja.
A tényleges innovátor az a vállalkozó, aki a saját tőkéjét kockáztatva (és többnyire jelentős mértékű további tőkét is bevonva) bevezeti az újdonságot a gazdasági gyakorlatba.”
(Idézetek a könyvből)

Mérő új könyve (is) kiemelkedő intellektuális csemege mindenkinek, aki szeretne többet tudni arról, milyen összefüggések szervezik, mozgatják világunkat, s hogyan tudunk betekintést nyerni azokba. A szó legjobb értelmében nagyon izgalmas olvasmány, amelynek követése komoly figyelmet igényel, s hogy gyakran elgondolkodjunk azon, amit a szerző elénk tár, viszont nagyon is megér minden erőfeszítést: kétségkívül a legérdekesebbek közül való. Mérő sok alapvető témakörrel tud rengeteget, s ebből épít fel igen sok fontos ismerettel szolgáló, megragadó, olykor igencsak meglepő következtetésekre vezető gondolatmeneteket. Azt is joggal feltehetjük, hogy mindebben jól betartotta Occam beretvájának arany-szabályát, és annak megfelelően mondanivalóját a lehető legegyszerűbben adja itt elő. (A magyar Wikipédiából idézve: Occam beretvája a számbavehető lehetőségek csökkentésének módszere. Lényege, hogy „ne szaporítsd jobban a dolgokat, mint szükséges”, azaz ha egy jelenségre két magyarázat lehetséges, akkor az egyszerűbbet fogadjuk el.) Az már nem az ő hibája, hogy a téma bizony nagyon is bonyolult – hiszen magáról az élet alapvető mechanizmusairól szól, s ezeket világunk egyik legbonyolultabb részével, a gazdasággal hozza össze. Végül nem szimplább következtetésre jut, minthogy valószínűleg mindannyian így vagy

úgy személyzet vagyunk a pénz egy sajátos fájának, a tőkének a túlélőgépein. Amint mondja, tőkeként a pénz különösen találékonnyá válik abban, hogyan állítsa az ember pszichológiai mechanizmusait a saját túlélése és szaporodása szolgálatába. Arra készíti tulajdonosát, hogy minél értelmesebben használja fel, lehetőleg újabb tőke termelésére, így reprodukálja önmagát. A tőke formáját öltő pénz szempontjából teljesen mindegy, hogy az emberek racionálisan viselkednek-e pénzügyeikben vagy sem. A tőke mint replikátor (ez a könyv központi témája) számára mindez nem egyéb, mint a működését meghatározó környezeti adottságok egy jellegzetessége, amihez minél inkább alkalmazkodik, annál nagyobb esélye van arra, hogy jó túlélőképességű „gazdasági lényeket” generáljon. A legkülönbözőbb fajta gazdasági vállalkozások nem egyebek, mint a tőke mint replikátor – azaz egy génhez hasonló működésű szerkentű – által létrehozott élőlények, csak éppen nem biológiai, hanem gazdasági élőlények. Sok szempontból mi magunk, modern emberek is ilyen lények vagyunk: a tőke nagyon sokat alakít életünkön, lehetővé teszi például, hogy rendkívül hosszú időt töltsünk tanulással, azaz a jövőbe való befektetéssel.

Mit is jelent a tőke mint replikátor? A könyvből megtanulhatjuk, hogy az élet minden formáját replikátorok hozzák létre azzal, hogy ők teremtik meg azt a népességet, amelyek az ő túlélőgépei, és amely az életet végül is hordozza. Ez igaz a szavak közvetlen értelmében is, azaz a biológiai életben – bizonyos molekulák önszerveződésére, ami az egyik magyarázatát adhatja a biológiai élet kialakulásának –, és igaz a gazdaságra is, amelyben a replikátorok gazdasági lényeket hoznak létre. Amint Mérő mondja, ebben a könyvében annak felderítésére vállalkozik, hogyan érvényesül a biológiai élet működésének nagyszabású logikája a pénz és a pénz – pontosabban a tőke, még pontosabban a működő tőke – által teremtett világban. Ennek pedig kulcskérdése, hogyan tölti be a pénz a replikátor rendeltetését, és hoz létre ennek megfelelő népességet. Ezt a népességet alkotják a gazdasági vállalkozások, a pénz mint tőke speciális fajtájú túlélőgépei. Az általuk generált erőterben – azaz a gazdasági életben – valósul meg a tőkeként működő pénz evolúciója, amiről e könyv igyekszik alapos rendszerteknikai leírást és elemzést adni. Vitára főként az sarkalhatja az olvasók kisebb-nagyobb hányadát, ahogyan mindezt elviszi a globalizáció természetes szükségszerűségének levezetéséig.

Talán egyetlen olyan kérdés van, amelyet Mérő egész dolgozatával kapcsolatban nem szabad feltenni, jelesül hogy „miért, miért történik ez?”. Ez sem igazán kirívó, hiszen a mai tudomány legnagyobb szabású, s valószínűleg legmerészebb elméleténél, a Nagy Bumm-elméletnél sem kérdezhető, hogy miért és mi által indult meg az ősrobbanás. [Emlékezzünk Simon Singh A Nagy Bumm – Minden idők legfontosabb tudományos felfedezésének története c. művére (Park Könyvkiadó, 2006), amelyről az Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle 2007. évi 1. számában szoltunk. Singh ott írja, hogy az elméletben felvázolt kozmikus evolúciós folyamat időbeli értelmezési tartománya magával a Nagy Bummal kezdődik, és semmit nem tudhatunk meg belőle arról, vajon mi volt annak előtte. Ebből már törvényszerűen következik az is, hogy az elmélet az ősrobbanás kiváltó okára sem tud magyarázattal szol-

gálni. Az arra vonatkozó kérdésfeltevéshez pedig idéz Szent Ágostontól is, aki Vallomások c. művében leírja az alábbi, ma is híres, elrettentő/hárító párbeszédet: „Ugyan mit csinált Isten, mielőtt megteremtette volna a világmindenséget? Mielőtt az Úr megteremtette a Menynyet és a Földet, legelőször a poklot hozta létre, hogy az ilyen alakoknak, mint Ön is, akik efféle kérdéseket vetnek fel, legyen helyük.”] Az élet keletkezésére vonatkozó elméletünk is visszavezeti azt a szervetlen anyag önszerveződésére, de megválaszolhatatlan a kérdés, vajon mi készítette azt erre, és/vagy mi ruházta fel az önszerveződés képességével. Ugyanez mondható el a Mérő pénzreplikátoraira, a mónokra. E könyv is igen jó ok és alap arra, hogy elgondolkodjunk ezen. Halványan talán körvonalazódik egy sejtés – filozófus legyen, aki birkózni mer vele –, amelynek lényege, hogy úgy tűnik, egy evolúciós rendszeren belülről nem lehet a végső pontig visszamenve felfedni a létrejöttét elindító okokat/erőket/mozgatókat, sem pedig azt, hogy mi indította be azokat a folyamatokat, amelyek révén kialakultak a kiinduló feltételek. Ezek kutatásában végül eljutunk egy olyan megválaszolhatatlan rejtelmyig, amelynek megoldásában már elveszítjük az ellenőrizhető realitás kapaszkodóit, s a választ az erős hit kínálhatja.

Mérő elmondja, hogy a replikátor egyetlen dolga a világban, hogy túléljen, „szaporodjék és sokasodjék”. A replikátorok közös érdeke, hogy társuljanak egymással, ha ezzel saját egyéni túlélési lehetőségeiket javítani tudják. Ezért alakulhatott ki a DNS is. Egy élőlény nem egyéb, mint az őt alkotó replikátorok közös túlélőgépe, és ez tökéletesen érvényes ennek az egésznek a gazdasági leképeződésére is. Világosan érthetővé teszi azt is, hogy hosszabb távon azok a replikátorok érik el a céljukat, szaporodnak és sokasodnak, amelyek a számukra rendeltetett környezetben a leghatékonyabb túlélőgépeket hozzák létre. Azonnal ráérzünk, hogy ez maradéktalanul igaz a vállalati környezetre is, s hogy mindez hibátlanul összevág az evolúció elméletével és gyakorlatával.

A kutató, elemző Mérő eszköztáráról: „eredeti szakmám matematikus, majd a műszaki tudományokból doktoráltam, később pszichológiából lettem habilitált doktor. Tíz évig mesterséges-intelligencia kutatással foglalkoztam, húsz éve tanítok gondolkodás- és döntéspanpszichológiát, játékelméletet, az utóbbi években gazdaságpszichológiát is. Emellett játékszoftver-fejlesztéssel foglalkozó céget vezetek, amelynek egyik alapítója vagyok” – írta magáról előző könyvében, Az élő pénz c. kötetében (Tericum Kiadó, 2004). Itt valóban mindezen ismereteiből és tapasztalataiból merít, szintúgy az azóta szerzettekből, ami azt is jelenti, hogy rendkívül gazdag és szerteágazó intellektuális tényfeltáró útra viszi olvasóit. Ennek része, hogy a biológiai lényünket kifejlesztő mechanizmusok és replikátoraik mellett megismertet a szellemiségünket, az egyéni és közösségi gondolkodásunkat, magatartásunkat hasonlóképpen alakító különleges replikátorokkal, a mémekkel és azok működésével is. Amint mondja, a mémek a gondolatok azon legkisebb, már önmagukban is értelmes egységei, amelyek nem genetikusan meghatározottak, és amelyek eléggé megbízhatóan és természetesen másolódnak az egyik emberi agyból a másikba. Tegyük ide: akinek ez túlságosan is elvontnak tűnne, az gondoljon arra, hogy ezzel a felfogással a mémek túlélőgépeinek fontos

fajtája, agresszív terjedésük eszköze a reklám, a marketingkommunikáció és a propaganda, amelyekkel naponta találkozunk. A replikátor szerepét betöltő pénzre pedig Mérő a món fogalmát alkalmazza: eszerint a món olyan információ, amely egy vállalat egy tulajdonságát írja le, és amely tőkebefektetést képes vonzani, s így (más mónokkal együtt) egy vállalatot, azaz egy gazdasági élőlényt képes generálni. A pénz – amint a bevezető részben kifejti – akkor válik tőkévé, amikor arra különítjük el, hogy a felhasználásával hatékonyabbá tegyünk a jövőben a termelést. A tőke pedig akkor válik mónná, amikor eldől, hogy konkrétan milyen formában fogja segíteni azt – s ennek nem érvényességi feltétele, hogy ténylegesen is betölti-e majd ezt a rendeltetését. S mert a món replikátor, ezért akárcsak a géneknél, a mónok esetében is az lesz sikeres, amelyik minél több sikeres „túlélőgépben”, azaz sikeres vállalkozásban képes többszorosozni magát. Ha ehhez Mérőtől hozzávesszük, hogy e túlélőgépek sikerességét nagyrészt a külső feltételek határozzák meg, akkor a gazdaság tekintetében is előttünk áll az evolúció logikája, beleértve azt is, hogy a mónok irracionális szaporodásának a külső környezet szab gátat. Így tökéletesen érthető a könyvnek az a megállapítása is, hogy egy vállalat üzleti terve összefoglaló mónanalízisnek tekinthető. Ha pedig kissé továbbfejlesztjük a mónok tekintetében „a tyúk a tojás vállalkozása ...” logikáját, belefoglalva abba a kakas szerepét is, szinte magától következik az összefüggés, amelyet Mérő a következőképpen tár elénk: A vállalkozások létrehozói, a vállalkozókat maga a pénz, pontosabban a mónok fogadják fel. Az üzleti lehetőség és az azt megvalósító vállalkozás között a pénz a közvetítő (befektetés formájában). Ez a közvetítő a vállalkozók emberi motivációin keresztül hat.

A világ sajnos kegyetlen egyebek közt azzal is, hogy – amint itt szembesülünk vele – kaján módon gödeli struktúrák szerint szerveződik. Mérő részletesen bemutatja a gödeli matematikai tételt, amely kétségtől egy modern világnak egyik alapja, és a gödeli struktúrákat a matematikában, a biológiai életben, az emberi gondolkodásban, valamint a gazdaságban – ezektől pedig a matematikai gondolkodásban kevésbé edzett szegény laikus hanyatt esik, és tisztelettel pislog. Igaz, a matematikusoktól bennünket a tudáskülönbség mellett leginkább a közös nyelv választ el. Mindenesetre, ezzel is érdemes megküzdenünk: egyrészt, mert így sok további érdekes, hasznos dolgot ismerhetünk meg, másrészt, mert nélküle nehezebben követhetjük a könyv fejtegetéseinek láncolatát. Így viszont még azt is felvethetjük, hogy talán az is valamiféle gödeli sajátossága a felvázolt rendszereknek, hogy mindegyikükben van megmagyarázhatatlan tényező, megválaszolhatatlan kérdés – a már említett „miért?” mellett például az, hogy mi által tartalmaz életerőt a replikátor?

Mint általában a jó (szak)könyveknél, az itt előadottak is akkor szolgálják a leginkább tudásunk bővítését és a világunkról alkotott képünk fejlesztését, és akkor nyújtják a legtöbb intellektuális élvezetet, ha igyekszünk szembesíteni Mérő megállapításait, felvetéseit a saját ismereteinkkel és tapasztalatainkkal. Azt írja például: „A tudás a gazdasági társaság génállománya. Ha le tudnánk írni a teljes tudását, képesek lennénk klónozni a vállalatot.” Itt valamelyest vitatkoznunk kell vele a feltételes módot illetően. Valójában ennek a klónozásnak

a gyakorlatban sokszor igen sikeres, széles körben alkalmazott, bár valóban nem teljes körű megvalósítása a technológiatranszfer, és a teljes körűt még sokkal inkább közelítő megvalósítás a franchise. Ugyanakkor mindez nem gyengíti, sokkal inkább alátámasztja megalapításait a replikátorként működő tőke önmegvalósításáról – hiszen annak lényege, hogy az ilyen tőkének a sikeres vállalatok a legfontosabb túlélőgépei, alapvető célja, hogy minél több ilyen hozzon létre, a technológiatranszfer, valamint a franchise pedig lényegében ezt az eredményt hozza el a számára. A Mérő által bemutatottakat követve ez úgy összegezhető, hogy a tőke azzal, hogy sikeres vállalatot hozott létre, arra ösztönzi az embereket, hogy azt többszörözzék. Ugyanebben a gondolati keretben rendkívül ügyesen vezeti le az immateriális vagyoni hozzájárulás értékét is – rendkívül ügyesen, mert az innen mindenki számára könnyen megérthető, és mert teljesen magától értetődővé teszi annak azt a meghatározó jellemzőjét, hogy ez az érték mindig az adott eset függvénye.

Dr. Osman Péter

* * *

Frank Zöllner – Christof Thoenes – Thomas Pöpper: Michelangelo. A teljes életmű. Taschen / Vince Kiadó, 2008; ISBN: 3836509800

A Michelangelo Buonarotti versei (Magyar Helikon, 1980) c. kötetben találhatók az alábbi sorok:

*„A legjobb művész sem tud olyan eszmét,
mit fölöslegével nem rejt a kő
magába; s csak az elmét követő
kéz bonthatja ki burkából a testét.”
(Fordította Rónay György)*

Most kellene nagyon egy új, átütő erejű szókészlet, ehhez a kötethez méltó, felsőfokú dicsérő jelzőkkel, amelyekkel érzékeltethetnénk, mennyire kiemelkedik még a legjobb, legszebb művészet- és kultúrtörténeti albumok között is. Óriási és varázslatosan megragadó, páratlan áttekintés az emberiség egyik legnagyobb, korszakalkotó művészenek hihetetlenül gazdag és sokszínű életművéről. Az ember lenyűgözötten áll szemben Michelangelo leírhatatlan erejű Mózes szobrával – amely e kötet szavaival a tettekéesség fékezhetetlen akarátát testesíti meg –, és nagyon kicsinek érzi magát. Áll szemben ezzel a fenséges albummal, s a szava is eláll. És ott is, itt is nagyon boldog, hogy találkozott vele.

A legkevésbé sem közhely, hogy már régóta nincsenek, s valószínűleg soha nem is lesznek ilyen hatalmas és sokoldalú életművet alkotó művészzsenik, akiknek keze nyoma az örökévalóságig meghatározza városok – s általuk bizonyos mértékig országai – arculatát. Michelangelo építészeti és képzőművészeti remekei nélkül Róma kevésbé fenséges lenne, mint

amilyennek ismerjük, s vele szegényebb az egész művelt világ is. A végtelent mérni csak a végtelennel lehet, Michelangelo alkotói nagyságát legfeljebb Leonardóéval (és itt említsük meg ennek az albumcsodának a párját, Frank Zöllner: Leonardo da Vinci összes festménye és rajza c. művét, amelyet előbb ugyanebben, az alkotói teljesítmény hihetetlen nagyságához méltó méretben, majd egy kisebb alakú változatban is megjelentetett a Taschen és a Vince Kiadó [lásd Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle 2006. 6. sz.]).

Az európai kultúra egyik legnagyobb érdeme, hogy milyen gazdag örökörvényűen káprázatos alkotásokat létrehozó művészekben és építészekben. Michelangelo közülük is kiemelkedik azzal, hogy nem ismerünk más művészt, aki ilyen monumentális és szinte valamennyi műfajt felölelő életművet hozott volna létre. E kötet is kitűnően mutatja be, hogy szobrászként, festő- és grafikusművészként, valamint építészként is a művészettörténet egyik legnagyobbja volt, és mindezeket együttvéve alkotói teljesítménye egészen egyedülálló. Egyértelműen az ő művészi nagyságát igazolja, hogy műfajokban – építészet, szobrászat, bizonyos körben a festészet is –, ahol a művész nem alkothatott (amint ma sem) megrendelések, mecénások támogatása nélkül, s abban a korban talán még kevésbé kaphatott ebben művészi szabadságot, ő mindezt bőségesen megkapta olyan társadalmi hatalmasságoktól is, akiknek nagyon nem volt szokása így elismerni egy rangban alattuk álló szellemi nagyságát és önállóságát.

Ez a különleges album a végtelen leírását kísérti azzal, hogy Michelangelo munkásságát írásban és képekben valóban átfogóan, mindenki számára érthető, s ugyanakkor alapos leírásokkal és műelemzésekkel bemutatja. Komoly, szakszerű, cseppet sem fecsegő. Két nagy részből áll: az első a művész életét és munkásságát ismerteti, gazdag képanyaggal, a második pedig négy fejezetből álló katalógus – ez utóbbi a szobrokat, festményeket, építészeti alkotásokat és a grafikai anyagot sorakoztatja fel és elemzi. Michelangelo életművének eddig még nem készült olyan bemutatása és kritikai feldolgozása, amely rendszerében és teljességében ehhez a könyvhöz hasonlítana.

A tanulmányok részletesen tárgyalják Michelangelo életének körülményeit, az anyagi és művészi érvényesülésre való erőteljes törekvését. Ennek megértéséhez megismertetnek élet- és munkássága kényes kérdéseivel is mint pl. a magányossága, a szeretetisége, a nehéz természete, amelyek szerepet játszottak a kollégáival és megbízóival való viszonyában, és ezzel alkotói lehetőségeinek alakulásában is,

Életművének egyik meghatározó része kimagasló építészeti teljesítménye. Az albumnak az életét és munkásságát leíró első része egy-egy fejezetben ismerteti, elemzi és értékeli építészeti tevékenységét Firenzében és Rómában. E fejezetekben ma is fennálló építményei állnak a középpontban. A római fejezet ismerteti műszakilag kétségkívül legbravúrosabb remekét, a Szent Péter-bazilika kupolájának megtervezését. Ez a kupola nemcsak a város fölé emelkedik, s szolgál ezzel Róma látképének egyik meghatározó jegyével, hanem építészeti bravúrként is kimagaslik, jelentősen meghaladva a tudomány akkori állását.

Építésként Michelangelónak a végső nagy kaland, pályája megkoronázása a Szent Péter-bazilika megvalósításában végzett munkája. 72 évesen vette át a már hosszan húzódó építkezés irányítását, és – amint olvashatjuk – ez a legnagyobb építészeti munkája, és egyben az a mű, amellyel feltétel nélkül azonosulni tudott. Jól tudta, hogy már nem lesz ideje befejezni, ez pedig igen sajátos alkotói probléma elé állította. Ő maga is erősen átdolgozta elődei terveit, így, miközben a magáéval alkudott az örök hírnévre, joggal tartott attól, hogy az utána jövők majd vele is ezt teszik. Ezért fő gondját annak biztosítása jelentette, hogy az utódok az épület kialakításának karakterét ne változtathassák meg. A leendő kupolát tekintette úgy, mint az épület díszét, amely biztosítja rendkívüli alkotóteljesítménye fennmaradását. Annak befejezését már nem érthette meg, de e munkabeli utóda, Giacomo della Porta Michelangelo terveiből és fából készült modelljéből kiindulva fejezte be ezt a szó minden értelmében kimagasló remekművet. Az album szavait idézve, a kupola építményében a technika és a művészet nyújt kezét egymásnak, statikus és konstruktív megfontolások alakítják a formát.

Jóval szélesebb áttekintést ad Építészeti művek katalógusa címmel egy további fejezet, amely egy különösen figyelemreméltó Bertolt Brecht-idézettel indul: „A művészet a tudásból táplálkozik, méghozzá a dolgozni tudásból. Aki a művészetet csodálja, a munkát csodálja, az ügyes, jól sikerült munkát. És fontos, hogy tudjunk valamit erről a munkáról, hogy csodálni, és eredményét, a műalkotást élvezni tudjuk.” (Mily nagyon egyezik ez azzal, hogy bármilyen nagyszerű is egy ötlet, egy felismerés, bármekkora fényt villant fel egy isteni szikra, valós eredmény, elismerésre, netán csodálatra méltó alkotás csakis azáltal születhet belőle, ha nagyon alapos munka társul hozzá.) Itt sorakozik egyebek közt a római Angyalvár X. Leó-kápolnája; a firenzei Santa Maria del Fiore-székesegyház kupolája átalakításának tervei, a Basilica di San Lorenzo homlokzatterve (Firenze), a Basilica di San Lorenzo Medici-kápolnája és a Biblioteca Laurenziana, a Capitolium (Róma), továbbá a szintén római Palazzo dei Senatori, Palazzo Farnese, Santa Maria degli Angeli és a Porta Pia.

Az építészethez kötődő alkotások további, gazdag áttekintését a Grafikák katalógusa c. rész Építészeti rajzok fejezete kínálja. Ennek bevezetője idézi a nagy pályatárs, Gianlorenzo Bernini szavait, akinek a legnagyobb befolyása volt a római barokk nagy mesterei között: „Michelangelo nagy szobrász és festő, de építésként isteni, mivel az építészet csakis a rajzon alapul”. Az építészeti terv – folytatja a bevezető Michelangelo rajzait értékelve – maga a pusztá alkotás, azaz a festő vagy szobrász rajzaival ellentétben az építész nem természeti formákat utánoz, s ez indította a kor teoretikusait arra, hogy a műfajok közül az építészetet sorolják az élre. Bernini megállapítása éppen Michelangelo munkáinak lényegét érinti: építészeti rajzainak célja a legtöbb esetben a teljesen új forma létrehozása, megteremtése. Rendkívül érdekes ennek a gondolatmenetnek a folytatása. Mindez talán akkor érthető meg legjobban – írja –, ha tisztázzuk, hogy Michelangelo mit nem rajzolt. Nem ismerünk például olyan rajzot, amely létező vagy készülőben lévő épületek látképét ábrázolná akár kívülről, akár belülről. Minden, amit rajzol vagy vázol, nem létezik a „szeme előtt”, hanem éppen

keletkezik, a rajz pedig azt a célt szolgálja, hogy ezt a keletkezési folyamatot megindítsa vagy támogassa.

A bevezető ugyanakkor a következő, szintén meghatározó jellemzőjét is kiemeli Michelangelo tervezői teljesítményének: a professzionális rutin is hiányzik a rajzokból – mondja –, ebben az értelemben a művész által többször is hangoztatott megállapítás, miszerint az építészet „nem az ő művészete”, igaznak vehető. Az építészeti rajzok alapvető problematikája, azaz a háromdimenziós struktúrák síkban való megjelentetése Michelangelónál minden esetben újra és újra fellépő probléma, amelyet nem mindig old meg kielégítően. Egy olyan összetett felépítmény, mint a Szent Péter-bazilika kupolájának tamburja, nem képezhető le sík felületen, és valóban nem ismerünk Michelangelótól olyan fennmaradt rajzot, amely pontosan visszaadná az egész struktúrát. A Szent Péter tribunáinak külső vagy belső architektúrájához készített rajzokat sem ismerjük; az apszis boltozatának szeme előtt lebegő formáját, úgy tűnik, nem tudta grafikusán megragadni. Másrészt viszont szembeáll bár mely nehézséggel, akárhol merül is fel; nem tér ki a pusztán technikai feladatok, geometriai konstrukciók vagy számítások elől sem.

És ugyaninnen: Rajzain nem találkozhatunk ideges vonalvezetéssel, amely csupán a „be-nyomást” akarná érzékeltetni. Keze még utolsó éveiben is, amikor ő maga is gyengülő erejéről panaszkodik, nyugodt és kontrollált marad, célra tör, az intenció mindig világos.

Dr. Osman Péter

* * *

Phyllis L. Speser: The Art & Science of Technology Transfer (A technológiatranszfer művészete és tudománya). John Wiley & Sons, 2006, ISBN: 978-0-471-70727-1

„Ha tudni akarjuk, vajon egy technológia értékesíthető-e, azt kell vizsgálnunk, hogyan segíti olyan feladatok megvalósítását, amelyek kielégítik bizonyos végső felhasználók meghatározott szükségleteit. Értékesítési ügyletek akkor szülehetnek, ha a technológia ebben jelentős előrelépést kínál a vevőnek.”
(A könyvből)

A technológiatranszfer a munkamegosztás kiemelkedően fontos eszköze az innovációs fejlesztésben, s ezért meghatározó jelentőségű a gazdasági szereplők, különösen a kutató-fejlesztő intézmények, valamint az árutermelő cégek számára. Nagy hányadában kereskedelmi ügyletek keretében valósul meg – ez a kitűnő szakkönyv fontos hozzájárulás ennek magasiskolájához, elsősorban haladóknak, valamint azoknak, akik felsőfokon ki akarják tanulni ezt a mesterséget. Jóllehet Speser az eladni szándékozó nézőpontjából tárgyalja benne a témát, ebből ugyanannyit tanulhatnak azok is, akik vásárolni kívánnak technológiát. Különösen

fontos lehet mindez a tudás azok számára, akiknek feladata a felsőoktatási intézményeknél végzett K+F tevékenység eredményeinek, és – szélesebb merítéssel – a náluk keletkező új tudásnak a gazdaságban való hasznosítását szolgáló technológiatranszfer.

Bár sokaknak ezzel nem mondunk újat, mégis fontos az ismertetést azzal kezdenünk, mi is a technológia fogalmának mai, e könyvben is használatos jelentése. Ezt az teszi szükségessé, hogy egy korszakkal korábban ennek a fogalomnak egyértelmű és a jelenleginél sokkal szűkebb jelentése volt. A változást hozó korszakforduló ebben azzal jött el, és hozta magával a fogalom mai jelentését, hogy a gazdálkodás körében előnyösen felhasználható tudás önállóan értékesíthető, piacképes árucikké vált, és a cégek üzleti gyakorlatában kereskedelmi műveletként megjelentek a technológiatranszfer-ügyletek. Az ilyen technológiatranszfer kiemelkedő jelentőségű korai példája volt Magyarországon a hetvenes években az agrárgazdaságban alkalmazott, fejlett iparszerű termelési rendszerek behozatala.

Az Akadémiai Kiadó Magyar Értelmező Kéziszótárának legújabb, számítógépre is telepíthető kiadása szerint a technológia jelentése „a gyártási folyamat elmélete és gyakorlata”. Az említett korszakváltás előtt kizárólag az üzemi gyártási folyamatokra vonatkoztatva, ezzel a jelentéssel használták a technológia fogalmát, és az jobbára ma is ezt jelenti mindazoknak, akiknek a szakmai tevékenységébe vagy érdeklődésébe nem tartozik bele a cégek szellemi vagyonával való gazdálkodás, és az ehhez tartozó, az ilyen tudás átadását, illetve átvételét jelentő ügyletek. A mai, tudásalapú gazdaságban alkalmazott jelentésének a tartalma viszont – amelyet a szakirodalom az innovációval, az innovációs fejlesztési eredmények transzferével és az immateriális javakkal kapcsolatosan vezetett be, és amellyel itt Speser is használja –, a technológia fogalmába sorolja az egyes árucikkek (termékek és szolgáltatások) előállítására, hasznosítására és értékesítésére vonatkozó elméleti és gyakorlati ismereteket, az ezekben előnyösen felhasználható fejlesztési eredményeket, termelési, marketing- és kereskedelmi tapasztalatokat, valamint az ezekhez kapcsolódó, az iparjogvédelem körébe tartozó oltalmi jogokat. Speser pedig itt briliánsan egyszerű, ugyanakkor kifejező összefoglalást ad a technológia mibenlétére. E szerint a technológia egyszerűen segédeszköz ahhoz, hogy megvalósítsunk egy többé-kevésbé rendszeresen ismétlődő tevékenységet. Mivel az emberek ilyen ismétlődő tevékenységeket folytatnak, ésszerű létrehozni olyan eszközöket vagy más, hasznos segítőket, amelyekkel a szóban forgó tevékenység eredményesebben és hatékonyabban végezhető. A technológia ebben azáltal születik, hogy a gondolkodás megelőzi a cselekvést, és azt felhasználják az utóbbi tökéletesítésére.

Speser a technológiatranszfer-ügyletek lényegét ragadja meg azzal, hogy sikeres létrehozásukat egyszerre tekinti művészetnek és tudománynak. A művészet a felsőfokú szakmai tudásra, valamint a technikai eszközök fölényes biztonsággal történő kezelésére támaszkodó, kiemelkedő színvonalú kreativitás. Valóban ez kell az ilyen ügyletek felépítéséhez és megvalósításához, mert a piacképes technológiák mindig egyediek, következésképpen az értékesítésükre vonatkozó ügyletek is azok – olyannyira, hogy egy igazán jó konstrukció létrehozása nemcsak nagyon sok tudást igényel, hanem annyi egyedi ráérzést, kreativitást

is, ami azt már művészetté avatja. Íme egy erősen rövidített példa erre egy, nálunk létrejött ügylet alapján: magyar cég számára speciális felületbevonó technológiát vettünk futószalagon gyártott termékéhez. A széles körű piackutatással kiválasztott külföldi eladó meglehetősen nagy összeget kért érte. Ellenajánlatként mi a vásárlási ügylettől gyökeresen eltérő, kifejezetten az adott esethez alkalmazkodó javaslatot dolgoztunk ki, amelynek a lényege a következő volt. Ők egyedi gyártáshoz dolgozták ki a szóban forgó technológiát, mi viszont azt sokkal termelékenyebb gyártósoron alkalmaznánk, ehhez pedig tovább kell azt fejleszteni: az így továbbfejlesztett változatra várhatóan számottevő kereslet jelentkezhet a világ különböző részein. Az átadásért cserébe a magyar cég vállalta, hogy az eladó szakmai közreműködésével elvégzi a továbbfejlesztést, azt használatba veszi az üzemében, ezzel megteremti annak megbízható szakmai referenciáját is, és az így létrejött új technológiát Magyarországon kívül az eladóval közös tulajdonuként, együttműködésben értékesítik. Az eladó ezt elfogadta, így olyan ráfordítások árán kaptuk meg a technológiát, amelyeket mindenképpen el kellett volna végezni a hasznosításához szükséges adaptáció érdekében.

A szerző végzettsége politikai és jogfilozófia. Ebből eredő gondolkodásmódja teszi különösen érdekessé itt alkalmazott megközelítését és elemzéseit. Például a technológia meghatározását Platontól indítja. Ugyanakkor több, különféle pozícióban is igen gazdag gyakorlati szakmai tapasztalatokat szerzett a technológiatranszfer-ügyletek terén, s még szélesebb az áttekintése azokról. E kettő ötvöződik a közel 400 oldalon sorakozó magvas gondolatmnetekben és igen alapos kifejtéseiben, s teszi azokat igazán értékesé a szakemberek számára, felkészültségük fejlesztésének különösen hasznos segítőjévé. Előadásmódjának világos érthetősége és kellemes gördülékenysége pedig nagyban megkönnyíti mindezek követését, és – ha szakkönyvre mondható – élvezetes olvasmánnyá teszi azt. Kiemelést érdemel, hogy Speser végig a lehető legtöbb, az előadottakhoz kötődő és az interneten elérhető információforrást sorakoztat fel, ami hathatósan segíti a további tájékozódást.

A könyv meghatározó, izgalmas vonása, hogy a játékelmélet gondolkodásmódjával mutatja be az ügyleteket. Ezeknek a létrehozása valóban a felek közötti, gyakran igen nagy játszma, és szakmai szempontból izgalmas kihívás. A játszma arról szól, amint Speser is kiemeli, hogy az ügylet révén mindkét fél jobb helyzetbe kerüljön – másként nincs okuk azt megkötni. Ez pedig a technológiatranszfer sajátosságaiból következően szükségképpen azt jelenti, hogy a felek ugyan egymás ellen játszanak, hiszen az eladó minél többet akar kapni, a vevő viszont minél kevesebbet akar adni érte, az ügylet létrejöttét azonban csak kölön jó együttműködéssel érhetik el. A kialakított együttműködés fontosságát nagyban növeli, hogy a tényleges technológiaátadás hatékony megvalósítása a legtöbbször aligha lehetséges a felek jó kapcsolata nélkül.

A kötet első része a játékelméleti megközelítéssel magát a játszmát írja le, a továbbiak pedig azt, hogyan nyerjünk abban. A második rész tárgya a lehetőségek feltérképezése, azaz a piackutatás. Fejezetei tárgyalják, hogyan találjuk meg a potenciális vevőket, hogyan mérjük fel a miénkkel versenyző technológiákat, a piac akadályait, valamint moztatóerőit. (Az

utóbbiak tárgyalását Newton mozgástörvényeiből indítja!) Rendkívül szimpatikus e résznek a szellemi vagyronról szóló függeléke, mivel azzal indul, hogy technológiatranszferről szóló könyv nem lehet teljes ennek tárgyalása nélkül – ezt pedig mindenkinek tudnia kellene.

A harmadik rész minden piaci tevékenység, művelet alapjáról, a stratégiáról szól. Részletes útmutatást ad az optimális értékesítés létrehozásának nélkülözhetetlen eszközéről, az eladni szándékozott technológia pozicionálásáról. Ehhez két, szakmailag igen értékes rövid áttekintés is csatlakozik. Egyikük arról, hogyan használjuk az internetet a piacra lépés koncepciójának megalapozására, a másik pedig a technológiaértékesítés egyik legkényesebb, önmagában is speciális tudást igénylő kérdésével, a prezentálással foglalkozik. Ezeket a piacra vitel taktikáinak kialakítását részletező fejezet követi.

A negyedik rész az erőfeszítések megkoronázásáról – ha tetszik, a puding próbájáról – szól: az ügylet létrehozásáról, Speser szavával „a technológia monetarizálásáról”, magyarul annak pénzre váltásáról. Első fejezetének tárgya, hogy kivel kössük meg az üzletet. A második olyan kérdés, amelynek megválaszolása önmagában is nagyrészt művészet, s ahol a felek játszmájában rendkívül sokat számít szakmai felkészültségük: mennyit kérjünk a technológiáért. A harmadiké ismét részben művészet, részben a szakmai felkészültségek hol egymásnak feszülése, hol pedig azok együttműködése: az ügylet létrehozása.

Dr. Osman Péter

SUMMARIES

RACE AGAINST TIME: THE ROLE OF REGISTERS AND DATABASES IN THE PRESERVATION AND PROTECTION OF TRADITIONAL KNOWLEDGE

Dr. Mariann Binet Szulmanné

Since the CBD [especially Art. 8(j)] directed to the preservation of the knowledge, innovation and practice held by indigenous people and local communities has come into force measures for the protection of traditional knowledge have received more and more attention. One of the most promising steps for protection of traditional knowledge is its documentation in databases and registers. The role and the most characteristic features of databases in this field, the most appropriate databases for novelty search are briefly summarized in this study. Documentation plays an important role in defensive protection of traditional knowledge providing an effective tool for the patent authorities to retrieve the prior art in order to determine whether an application really meets the requirements of novelty and inventive step and in this form it helps to prevent the acquisition of intellectual property rights over traditional knowledge by parties who are not entitled for that. At the same time databases assist conservation and maintaining the traditional knowledge, help in the identification of communities, which might be entitled to benefit sharing.

WHAT MAKES SOMETHING FAIR? THE USE OF AUTHORS' WORK IN THE LIGHT OF THE FAIR USE TEST

Péter Mezei

The present article, which is about a „critical safety valve” of the United States’ copyright law: the fair use doctrine, introduces first the theoretical framework of the judge-developed test. This doctrine, which is in many aspects similar to the continental “free use” cases, but also differentiates from them because of its flexibility (and the covered topics), requires the balancing of four factors from the courts. According to the presented bunch of cases the first (the purpose and character of the use) and the fourth (the effects of the use on the market of the work) factor emerge from them. The test covers nowadays a vast number of uses. The article analyses several important topics. Thus the classical case of citation, the unauthorized preparation of derivative works (emphasizing the question of parody), and the challenges of the digital age, such as file-sharing, in-line linking or framing, are examined. The courts and their main controllers, the legal commentators, remain self-consistent: the fair use test shall be applied only in cases, where the user realizes the aims of the Constitution of the United States: the promotion of progress and useful arts.

THE ANALYSIS OF THE EUROPEAN PRIORITY LAW IN THE PRACTICE OF THE EUROPEAN PATENT OFFICE – OR HOW SHOULD WE CLAIM THE PRIORITY OF A PAN FOR A PLASTIC GLASS?

Zsófia Kacsuk

The present paper attempts to explain the conceptual framework of the priority system defined by the European Patent Convention and the Case Law of the European Patent Office. The first part of the paper gives a short introduction to the code of rules on priority and an insight to the basic characteristics of the European patent system. The second part focuses on the practical aspects of the European priority right by analysing Paper C of the 2007 European qualifying examination.

COMMUNITY TRADEMARKS AND THE USE OF LANGUAGES

Dr. Sándor Vida

The official languages of the EC were determined in 1958 by the Council regulation Nr. 1. OHIM's working languages are determined in Article 115 of the Council Regulation No. 40/90 on community trademarks as well as the notion of the second language. Ms. Kik filed her application for a CTM in Dutch and indicated as second language also Dutch. The application was dismissed, and the Court of First Instance as well as the ECJ dismissed the claim (C-361/01). Comments of Király, Shuibhne, Mayer, Bender are summarised in the report. Though in the case TOP (T-242/02) the Court of First Instance stated infringement of procedural rules by OHIM, this was not decisive in rejecting the application. In respect of the opposition against the application Neurim Pharmaceutical (T-218/06) the nonrespect of the language rules resulted dismissal of the application by the Court of First Instance, too. OHIM as well as its Board of Appeal dealt also several times with language deficiencies, mainly in opposition cases. Language problems arose also in respect of labelling products, but the Directive 2000/13 EC solved most of them. Translation is a crucial problem for OHIM as well as for the ECJ, especially considering the financial burden. For the new Member States this poses supplemental problems, as it is explained the Skoma-Luxy case (C-161/07) by Lasinsky-Sulecki and Morawski. On the other side harmonisation of trademark law resulted enrichment of the „trademark language” in several Member Countries, included Hungary.

SOMMAIRE

<i>Dr Mariann Szulmann Binet</i>	Cours à pieds avec le temps: enregistrements et base de données en relation avec le maintien et la protection du savoir traditionnel	5
<i>Péter Mezei</i>	De quoi devient correct le correct? Utilisation des oeuvres d'auteur à la lumière des tests fair-use	26
<i>Zsófia Kacsuk</i>	Analyse du droit prioritaire européen à la lumière de la jurisprudence de l'Office Européen des Brevets – ou comment demander la priorité de la sauteuse pour une verre de plastique?	69
<i>Dr Sándor Vida</i>	Droit communautaire des marques et l'utilisation de langue	88
<i>Dr Tivadar Palágyi</i>	Nouveautés dans le domaine de la protection de propriété industrielle à l'étranger	105
Avis d'expert choisis du Corps des Experts en Droits d'Auteur		130
Revue des livres et périodiques		137
Summaries		148

INHALT

<i>Dr. Mariann Binet Szulmann</i>	Wettlauf gegen die Zeit: die Rolle der Register und Datenbanken in der Bewahrung und im Schutz des traditionellen Wissen	5
<i>Péter Mezei</i>	Was macht etwas fair? Die Verwendung der Urheberwerke im Licht des fair-use Tests	26
<i>Zsófia Kacsuk</i>	Die Analyse des europäischen Prioritätsrechts in der Rechtspraxis des Europäischen Patentamts – oder wie sollen wir die Priorität der Pfanne für ein Glass aus Kunststoff anfordern?	69
<i>Dr. Sándor Vida</i>	Gemeinschaftsmarkenrecht und Sprachgebrauch	88
<i>Dr. Tivadar Palágyi</i>	Neuheiten auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes im Ausland	105
Ausgewählte Expertisen des Expertenkollegiums für Urheberrecht		130
Übersicht von Büchern und Zeitschriften		137
Summaries		148

Tájékoztató szerzőinknek

Az Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle szerkesztősége örömmel fogad minden, a szellemi tulajdon védelmével foglalkozó írást. A beérkezett kéziratok a szerkesztőbizottság jóváhagyása esetén nyelvhelyességi és a kiadvány stílusához igazodó stilisztikai javítások után kerülnek publikálásra, amelyek nem érintik a mű tartalmi értékét. A kéziratot – a szerkesztőbizottság döntése alapján, az írás témája és mélysége szerint – a Tanulmányok, az Európai jogi figyelő, a Technikatörténet vagy a Hírek, események rovatban tesszük közzé. Az írás terjedelmét nem korlátozzuk, igen hosszú cikket esetlegesen két vagy több részben, egymást követő lapszámokban teszünk közzé a szerzővel történő egyeztetés után. Az egyes cikkekben kifejeződő állásfoglalásnak nem feltétlenül kell tükröznie a szerkesztőbizottság véleményét.

A szövegszerkesztővel, lehetőleg Rich Text formátumban készült kéziratokat mágneslemezen vagy e-mailben kérjük elküldeni az alábbi címek valamelyikére. Kérjük szerzőinket, hogy a szöveget ne formázzák, zárják balra, kiemelésként csak dőlt betűt alkalmazzanak, a címeket, alcímeket ne húzzák alá, a címhierarchiát lehetőleg számozással jelezzék. Tanulmányuk magyar és angol nyelvű összefoglalóját szíveskedjenek kb. 10-15 sorban mellékelni. A szövegben előforduló rövidítéseket, betűszókat első előfordulásukkor fel kell oldani. Az irodalomjegyzékben, hivatkozásokban kérjük az összes bibliográfiai adat (szerző, cím, kiadó, kiadás helye és éve, oldalszám) feltüntetését.

További kérdéseik esetén a szerkesztőség készséggel áll a rendelkezésükre (Magyar Szabadalmi Hivatal, 1370 Budapest 5, Pf. 552, Bana Zsuzsanna szerkesztő, zsuzsanna.bana@hpo.hu, anna.manyoki@hpo.hu, tel.: 474 5554, fax: 474 5555).