

IPARJOGVÉDELMI ÉS SZERZŐI JOGI SZEMLE

Megjelenik kéthavonta

4. (114.) évfolyam, 3. szám
Megjelent: 2009. június

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: 1470 Ft
Egy évre: 8820 Ft

MSZH – Nyomda – 2009.009/3

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*

4. (114.) ÉVFOLYAM 3. SZÁM

IPARJOGVÉDELMI ÉS SZERZŐI JOGI SZEMLE

IPARJOGVÉDELMI ÉS SZERZŐI JOGI SZEMLE

4. (114.) ÉVFOLYAM 3. SZÁM

2009. június

Mezei Péter

**A sárkány levágott feje helyére mindig kettő új nő?
A fájlcsereléssel szembeni küzdelem a P2P-szolgáltatók,
a felhasználók és az internetszolgáltatók felelősségének
fényében**

Dr. Vida Sándor

**Ismét a jó hírű védjegyről –
az Európai Bíróság ítélete az Intel-ügyben**

MAGYAR SZABADALMI HIVATAL

TARTALOM

<i>Mezei Péter</i>	A sárkány levágott feje helyére mindig kettő új nő? A fájlcsereléssel szembeni küzdelem a P2P-szolgáltatók, a felhasználók és az internetszolgáltatók felelősségének fényében	5
<i>Dr. Vida Sándor</i>	Ismét a jó hírű védjegyről – az Európai Bíróság ítélete az Intel-ügyben	75
<i>Dr. Palágyi Tivadar</i>	Külföldi hírek az iparjogvédelem területéről	96
Válogatás a Szerzői Jogi Szakértő Testület szakvéleményeiből		116
Könyv- és folyóiratszemle		148
Summaries		161

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

CONTENTS

<i>Péter Mezei</i>	Will the cut head of the dragon always be replaced by two new ones? The fight against file sharing in the light of the responsibility of P2P service providers, users and internet service providers	5
<i>Dr Sándor Vida</i>	Again of marks with reputation: ECJ's Intel judgement	75
<i>Dr Tivadar Palágyi</i>	News in the field of industrial property protection abroad	96
Selection of advisory opinions of the Body of Experts on Copyright		116
Review of books and periodicals		148
Summaries		161

A SÁRKÁNY LEVÁGOTT FEJE HELYÉRE MINDIG KETTŐ ÚJ NŐ?
A FÁJLCSERÉLÉSEL SZEMBENI KÜZDELEM A P2P-SZOLGÁLTATÓK,
A FELHASZNÁLÓK ÉS AZ INTERNETSZOLGÁLTATÓK FELELŐSSÉGÉNEK
FÉNYÉBEN

2009. április 17-én a stockholmi körzeti bíróság a Pirate Bay oldal üzemeltetőivel szemben indított perben kihirdette ítéletét. Az eljáró tanács, valószínűleg csak csekély meglepetést keltve, kimondta három adminisztrátornak és az oldal fenntartójának a felelősségét, akiket a súlyos kártérítés mellett egyéves börtönbüntetésre is ítélték. Az eset érdekességét leginkább az indokolja, hogy bár a fájlcsere¹vel kapcsolatos perek közül a legismertebbek mindeddig az Egyesült Államokból származtak, a BitTorrent technológiával kapcsolatban elsőként a svéd fórum hozott (talán) precedensértékű ítéletet. S bár a jogerős döntésre valószínűleg még sokat kell várni, érdemes e hír hatására a fájlcsere¹vel kapcsolatos jogi dilemmákat sorra venni.

Az immáron egy évtizedes múlta visszatekintő *fájlcsere* ugyanis a digitális szerzői jog legnagyobb kihívásának tekinthető, amely határokat átívelve minden szerzői jogosultat érinthet, s valószínűleg nem tévedés kijelenteni, hogy az internetes társadalom tagjainak jelentős hányada részt vesz benne. A kontinentális és az angolszász országokban ezért mindenki ugyanazzal a problémával szembesül, s az erre adott válaszok alapjaikban egyezők: *elutasítónak tűnnek*. Részleteik viszont lényeges eltéréseket mutatnak. Egyrészt a szerzői és szomszédos jogi jogosultaknak biztosított védelem (a kizárólagos jogok), másrészt a fair use-teszt és a szabad felhasználás jogintézményének különbözőségei miatt a jelenség kezelése más eszközökkel és hangsúlyok mentén történik.

Míg az Egyesült Államokban a jogosultak érdekeinek hosszú ideje erős szervezetek (MPAA, RIAA) próbálnak agresszív politikájukkal érvényt szerezni, addig ezt csak az elmúlt néhány évben követte hasonló fellépés (például az IFPI részéről) Európa számos országában. Másrészt például egyetlen szerzői jogi jogsértés szankciójaként az Egyesült Államok

¹ Angol nyelven: „file-sharing”, német nyelven: „Datenautausch”. Egyet kell érteni a Szerzői Jogi Szakértő Testülettel a tekintetben, hogy a fájlcsere¹, illetve a fájlmegosztás kifejezés némiképp félrevezető. A P2P esetében ugyanis nyelvtani értelemben nincs se csere, se megosztás, amelyek egyaránt azt feltételeznék, hogy az eredeti műpéldány a „feltöltő” birtokából kikerüljön. A P2P-programok használatakor gyakorlatilag a fájlok szisztematikus többszörözéséről van szó. Lásd: SZJSZT 07/08/1 in: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 3. (113.) évf. 4. sz., 2008. augusztus, p. 111., illetve 1. lábjegyzet. Az eljáró tanács állásfoglalásában következetesen idézőjelben használta e szavakat. A jelen cikkben csupán takarékosági okokból nem kerül erre sor. Egyebekben a fájlcsere¹ és a P2P kifejezés egymás alternatívájaként fog szerepelni.

szerzői jogi törvénye (a továbbiakban: *USCA*) értelmében akár 30 000 dollár is kiszabható,² ami rendkívüli visszatartó erővel bír. Ezt a büntetések mértéke a kontinensen nem éri el.

Az európai „csatatéren” ráadásul a jogvédők az Egyesült Államokhoz képest nagyobb mértékben vetnek be szerzői jogon kívüli „fegyvereket” a küzdelemben. Leginkább büntetőjogi, versenyjogi, elektronikus kereskedelmi eszközökre, illetve technológiai intézkedésekre kell gondolni.³

A helyzet bonyolultságát mutatja maga a jogi alapprobléma. A szerzői jog valamennyi országban kizárólagos vagyoni jogosultságokat biztosít a jogosultaknak, amelyek közül témánk szempontjából a többszörözéshez, a terjesztéshez, a nyilvánossághoz közvetítéshez, valamint a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tételhez fűződő jogok a legfontosabbak. Hogy az alábbiakban nem lesz szó a személyhez fűződő jogokról, alapvetően két körülményre vezethető vissza. Az Egyesült Államokban e témakört érintően nem léteznek ilyen jogosultságok, így nincs mit összehasonlítani. Másrészt a szabad felhasználás, mint kimentő körülmény, kizárólag a vagyoni jogokat fedi le. Így aki a szerző első nyilvánosságra hozatalhoz fűződő jogát sérti meg, fájlcseréléstől függetlenül jogsértést követ el.

A felhasználóknak biztosított szabad felhasználási lehetőségek viszont ennél lényegesen szűkebb kört, alapvetően csak a (magáncélú) többszörözést ölelik fel. A fair use-teszt pedig rendkívül szigorú keretek között szolgálhat mentséggént az Egyesült Államokban az említett jogok megsértése esetén.⁴ A probléma ezen részét úgy is meg lehetne fogalmazni, hogy bár köteles túrni a szerző, hogy alkotásairól a társadalom tagjai – fizetség nélkül – másolatot készítsenek, azt már nem indokolja semmi, hogy ezen felül a másolatok terjesztését/hozzáférhetővé tételét is ölbe tett kézzel figyelje. E nézőpont ellensúlyát jelenti azonban, hogy a modern demokratikus rendszerek alkotmányos szinten rendelkeznek az információhoz jutás, illetve a szólásszabadság intézményéről, amelyek adott esetben szerzői jogi műveket is érintő cselekményekben nyilvánulhatnak meg. Végso soron tehát a kérdés az, hogy a szerzőknek biztosított egyedi jogok, illetve a társadalom tagjainak garantált alapvető szabadságjogok ütközése esetén mi a teendő.

A vita – elvi része – rendkívül összetett, és több érdekelődal együttes mérlegelését teszi szükségessé. Ennek alapos megértéséhez szükséges először a fájlcserélés társadalmi és gaz-

² Az *USCA* 504. § (c)(1) megfogalmazása szerint a jogaiban sértett fél az ítélet meghozatalát megelőzően bármikor kérheti, hogy az eljáró bíró a ténylegesen okozott kár helyett az *USCA* által behatárolt átalányszankciót szabja ki. Ennek mértéke – a bíró mérlegelési szabadsága mellett – jogsértésenként és jogsértőnként külön-külön legkevesebb 750, és legfeljebb 30 000 dollár. A törvény szóhasználatával élve: „a sum of not less than \$750 or more than \$30,000 as the court considers just”.

³ Ennek kiváló példája a francia „graduée riposte” gondolata, amely az internetszolgáltatás oldaláról közelíti meg a kérdést, és a túlzottan nagy adatforgalmat bonyolító, bizonyíthatóan fájlcserélést folytató személyek „letiltásával” oldaná meg a P2P problematikáját.

⁴ E helyütt érdemes arra utalni, hogy az *USCA* nem ismeri a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétel kategóriáját.

dasági hatásait, valamint az egyes P2P-programok technológiai felépítését szemügyre venni, hogy világossá váljon, miért ütközhetnek a szerzői joggal ezek a szolgáltatások. A II. fejezet ezt követően a P2P-szolgáltatások üzemeltetőivel szemben indított legfontosabb ügyeket ismerteti, bemutatva, hogy magatartásuk mennyiben minősül jogsértőnek. A III. fejezet a fájlcsereelő rendszerek használóinak a felelősségét vizsgálja, feltéve a kérdést, hogy a magáncélú többszörözés szabad felhasználási kategóriája mennyiben nyújthat kimentést a cselekménnyel összefüggésben. A válasz nem kedvező a felhasználók számára. A P2P ugyanis a jelenlegi jogszabályi keretek között se az európai kontinensen (legalábbis a jelen cikkben vizsgált három országban: Magyarországon, Németországban és Ausztriában), se az Egyesült Államokban nem minősülhet magáncélú többszörözésnek.

Itt jutunk el egy olyan pontra, ahol a vita mindig meddővé válik. A II. és a III. fejezetben bemutatottak szerint a fájlcserelés jogsértést eredményez, szinte minden esetben. A realitás azonban az, hogy a jogosultak, illetve az illetékes hatóságok egyik vizsgált országban sem képesek ezt érdemben megakadályozni. Az I. fejezet adatait nemcsak nyers számokként kell értékelni, hanem folyamatként, tendenciaként is. A *fájlcserelés megállíthatatlan*. Egyrészt napjainkra bevett gyakorlattá vált a P2P használata, mindennapos tevékenységgé vált a fájlok megosztása.⁵ Másrészt tömeges jellegénél fogva nemcsak egészében, hanem az egyes felhasználókra levetítve is rendkívül nehéz, szinte lehetetlen a fellépés, illetve a bizonyítás. Mint a mesében: a sárkány levágott fejének a helyére kettő új nő. Valahogy így jellemezhető a küzdelem a szerzők oldaláról nézve is: részsikerek mindig voltak és lesznek, de a végső győzelem esélye távolinak tűnik.

Épp ezért igyekszünk a IV. fejezetben kiragadni az olyan törekvéseket, amelyek alternatívát jelenthetnek a fennálló zavaros helyzetben, s talán képesek egy jobb, kompromisszumképesebb irányba terelni a szituációt. A jog oldalán maradvá: egyre nagyobb igény jelentkezik az internetszolgáltatók⁶ aktív közreműködésére a jogsértések megelőzése érdekében. Persze az sem biztos, hogy a fájlcserelést kizárólag jogviták útján rendezni lehetne. Elsődleges feladatnak tűnik a legális szolgáltatások körének növelése, ezek hiányában ugyanis nehezen várható el az emberektől, hogy távol tartsák magukat a jogsértéstől. Legalább ilyen fontos az alapos tájékoztatás (oktatás), amely a megfontolt, tudatos cselekvés előfeltétele.

⁵ „Venues themselves are now well-known, well-like, and habitually used.” Lásd: Will Page – Eric Garland: In Rainbows, on Torrents. Economic Insight, 2008. 07. 29., 10. sz., p. 3.

⁶ Internet Service Provider, röviden ISP.

I. A P2P-RENDSZEREK TÁRSADALMI JELENTŐSÉGE ÉS TECHNOLÓGIAI HÁTTERE

1. TÁRSADALMI JELENTŐSÉG – NEGATÍV ÉS POZITÍV HATÁSOK

1.1. A fájlcsere – a Napster 1999-es színre lépésétől kezdve – rohamos tempóban nyert teret magának. Ezt különféle – habár eltérő forrásból származó – információk kiválóan érzékeltetik. Így például egy 1999-es osztrák adat szerint közel ötmillió CD-re írtak magáncélból zene- és filmalkotásokat, amihez 18%-ban az interneten található fájlok szolgáltak forrásul.⁷ Ezt nagyban segítette az a körülmény is, hogy az online zenei oldalak száma – világvizonylatban – meghaladta a nyolcvanezret 2003-ban.⁸ Egy német kimutatás szerint a 2004-ben, a felmérés időpontjában még csak egy hónapja a mozikban futó „Terminátor 3” című filmről már több mint egymillió másolat készült.⁹ Míg 1999-ben még csak egymilliónál több (általában mp3 formátumú) zenei adat volt elérhető a világhálón,¹⁰ addig napjainkban az online zeneboltok kínálata közel hatmillió dalra terjed ki.¹¹

A német ipoque kutatóközpont tematikus felmérése szerint 2006-ban az éjjeli adatforgalom 70%-át, a nappali időszaknak pedig 30%-át adta a P2P,¹² 2007-ben viszont már átlagosan egy teljes napi adatforgalom 70%-át tette ki a fájlcsere Németországban (miközben az e-mailezés csupán 0,37%-ot ért el).¹³ Mindez annál is érdekesebb, hogy ez utóbbi 70%-os adatforgalmat mindössze az internetezők 20%-a generálta.¹⁴

⁷ Franz Medwenitsch – Reinhard Schanda: Download von MP3-Dataien aus dem Internet – Private Vervielfältigung und rechtmäßig erstellte Vorlage, 2000 (www.sattler.co.at/pdf/fsdittrich.pdf), p. 1.

⁸ Természetesen nem mindegyik oldal terjesztett zenei fájlokat. Szép számmal volt található közöttük rajongói klub, vagy online rádiós csatorna (webcasting-szolgáltatások). Lásd: William S. Coats – Heather D. Rafter – Vickie L. Feeman – John G. Given: Blows against the Empire: Napster, Aimster, Grokster and the War against P2P File Sharing. Practising Law Institute, 2003, p. 451.

⁹ Jan Bernd Nordemann: Filmpiraterie im Internet – Der Kampf gegen Peer-to-Peer-Raubkopierer, in: Filmproduktion + Urheberrecht – Bilder Laufen – mit welchem Recht? (szerk.: Guido Kucsko). Manzschke Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2004, p. 39.

¹⁰ Medwenitsch – Schanda: i. m. (7), p. 1.

¹¹ IFPI Digital Music Report 2008 – Revolution, Innovation, Responsibility, p. 18. (<http://www.ifpi.org/content/library/DMR2008.pdf>).

¹² Egy másik felmérés szerint 2006 közepén az internetes adatforgalom 60%-ára rúgott összességében a P2P részesedése, s ennek a felét adta a BitTorrent. Lásd: Martin Häcker – Andreas Janson: Filesharing is Inevitable – Parallele Entwicklung rechtlicher, technischer und gesellschaftlicher Aspekte, 2007 (<http://falkmerten.info/wp-content/uploads/2007/05/filesharing-is-inevitable-klein.pdf>), p. 49.

¹³ ipoque P2P Survey 2006 (www.ipoque.com/userfiles/file/P2P_survey_2006.pdf), p. 2; ipoque Internet Study 2007 (www.ipoque.com/userfiles/file/internet_study_2007.pdf). Ennek a változásnak részben a fájlcsere terjedése az oka, részben pedig az a tény, hogy míg 2006-ban a kutatás nem tartalmazta a tömörítést is alkalmazó programok adatforgalmát, addig 2007-ben már erre is kiterjedtek a vizsgálatok. A 2007-es anyag egyébként már Kelet-Európával is foglalkozott, ahol a felmérések szerint a P2P aránya az adatforgalomban több mint 83%-os volt.

¹⁴ ipoque 2006, i. m. (13), p. 3.

Míg egyes adatok szerint a *Napster* az évezredforduló tájékán közel 40 milliónyian használták,¹⁵ addig a *Morpheus* és a *Grokster* klienst a Supreme Court szerint már több mint százmillió felhasználó telepítette számítógépére.¹⁶ Szintén beszédes adat, hogy a svéd *Pirate Bay* dániai forgalma nemhogy csökkent, de 12%-kal emelkedett azt követően, hogy egy elsőfokú dán bíróság arra kötelezte az egyik internetszolgáltatót, hogy akadályozza meg az oldalhoz való hozzáférést.¹⁷ Ez azt tűnik alátámasztani, hogy az esetleges hatósági eljárások nemhogy a fájlcserelésben jóval fertőzöttebb Kelet-Európában, de még a nyugati államokban sem vezetnek feltétlenül eredményre.

Egy MPAA-tanulmány világított rá arra, hogy a P2P-rendszerek használói többségében a húszas éveikben járó férfiak. A tanulmány azt is kiemelte, hogy ez főként a felsőoktatási intézmények hallgatóinak köszönhető – sajnálatos tény, hogy e helyütt Magyarország külön említésre került.¹⁸

1.2. Valamennyi fenti adat arra enged következtetni, hogy a P2P-programok használata – világszerte – jelentős gazdasági következményekkel jár. A híres Gowers-jelentés például az Egyesült Királyság tekintetében kimutatta, hogy a 10 és 25 éves életkor közötti korosztály által letöltött zenei fájlok 80%-a után a jogdíjat nem fizették meg, s ennek eredményeként 1,87 milliárd fontos kiskereskedelmi kiesés mellett 414 millió fontos kárt szenvedett a brit zeneipar.¹⁹ A filmek illegális másolásából eredően a kiesés a videofilmek forgalmazásában 3,5 milliárd, a filmszínházi forgalomban pedig 719 millió fontot tett ki 2005-ben.²⁰

Egy másik jelentés szerint a zeneipar veszteségei 2007-ben elérték a 3,7 milliárd dollárt az Egyesült Államokban,²¹ az MPAA fentebb említett tanulmánya szerint pedig a filmes szak-

¹⁵ Frederike Hänel: Napster und Gnutella – Probleme bei der Übertragung von MP3-Dateien nach deutschem Urheberrecht, Jur-PC Web-Dok. 245/2000, Abs. 1–57. (<http://www.jurpc.de/rechtspr/20000245.htm>), Abs. 27. – Ugyancsak beszédes adat, hogy volt olyan időszak, amikor a Napster használóinak a száma havi szinten közel 200%-kal emelkedett, másodpercenként kb. 100 új felhasználó kívánt regisztrálni a rendszerbe, s ugyancsak másodpercenként kb. tízezer fájl került megosztásra. Lásd: Llewellyn J. Gibbons: Napster: The Case for the Need for a Missing Direct Infringer, Villanova Sports & Entertainment Law Journal, 9. évf., 2002. p. 61.; Coats – Rafter – Feeman – Given: i. m. (8), p. 454.

¹⁶ Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc., et al., v. Grokster, Ltd., et al., 545 U.S. 913 (2005), p. 923.

¹⁷ Lásd: <http://courtblog.thepiratebay.org/2008/02/08/denmark-first-look>. A dán fellebbviteli bíróság ezt követően 2008 decemberében helybenhagyta az elsőfokú ítéletben megállapított – a hozzáférés blokkolására vonatkozó – utasítást. Lásd: www.proart.hu/?menu=hirek&id=80. (A jelen, valamint valamennyi később hivatkozásra kerülő internetes hivatkozás utolsó megtekintése egységesen 2009. május 4-én történt.)

¹⁸ Worldwide Study of Losses to the Film Industry & International Economies Due to Piracy. Pirate Profiles, 2006 (http://www.fact-uk.org.uk/site/media_centre/documents/2006_05_03leksumm.pdf), p. 5. Ehhez hasonló magyar megállapítást lásd: <http://index.hu/tech/net/web20kerd>.

¹⁹ Andrew Gowers: Gowers Review of Intellectual Property. London 2006 (http://www.hm-treasury.gov.uk/independent_reviews/gowers_review_intellectual_property/gowersreview_index.cfm), p. 27.

²⁰ Ficsor Mihály: Végváró szemetek Londonra vessétek? Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2. (112.) évf., 1. sz., 2007. február, p. 27.

²¹ I. m. (11), p. 18.

ma közel 1,3 milliárd dolláros veszteséggel zárt 2005-ben – köszönhetően a fájlcserelésnek és az ezzel összefüggésbe hozható egyéb kalózcselekményeknek. A filmes szakma veszteségei egyébként világszerte további 4,8 milliárd dollárt tettek ki.²² Egy másik, hasonlóan árulkodó adat szerint 2005-ben Kína minősült a leginkább fertőzöttnek az internetes kalózkodás szempontjából. Ebben az országban ugyanis a filmes cégek közel 93%-át veszítették el piacuknak. Szintén sajnálatos, de igaz: a felmérés szerint hazánk a „ranglista” harmadik helyére került, 73%-os piacvesztéssel.²³

Az MPAA-tanulmány a magyar filmipar veszteségeit 184 millió dollárra, vagyis akkori árfolyamon számítva kb. 40 milliárd forintra, az elmaradt adó összegét pedig 47 millió dollárra (kb. 10 milliárd forint) tette.²⁴ Ezzel párhuzamosan egy 2006-os magyar vitairat szerint hazánkban a zene-, film- és szoftveripar „becsült összesített vesztesége 2005-ben meghaladta a 65 milliárd forintot, az ebből eredő összesített nemzetgazdasági kár pedig közel 225 milliárd forint volt. Az ebből adódó 2005-ös állami adóbevétel-kiesés több mint 45 milliárd forintra tehető.”²⁵

1.3. Ezekből a számokból világosan kitűnik, hogy a *P2P*-programok használatának és az azzal összefüggő egyéb (illegális) cselekményeknek köszönhetően jelentős károkat szenvednek el a jogosultak. Ennek ellenére túlzottan egyoldalú lenne csupán negatív hatásokról beszélni. A *P2P pozitív vonásai* között tartják számon, hogy ezek segítségével például a neves, kezdő zenekarok, amatőr filmesek vagy egyéb alkotók sikeresebben tudják munkáikat eljuttatni a nagyközönséghez,²⁶ s ehhez hasonlóan könnyebb a köztulajdon részét képező művek terjesztése is. Az egyes oldalak használói ahhoz is kedvet kaphatnak, hogy az eredeti lemezt megvegyék, miután letöltöttek egy-egy dalt.²⁷ Olyan vélemény is ismert, amely ki-

²² I. m. (18), p. 2.

²³ I. m. (18), p. 3.

²⁴ I. m. (18), p. 3–4.

²⁵ Zene-, Film- és Szoftveripar Kalózkodás Elleni Koalíciója: Helyzetértékelés és cselekvési javaslat. Budapest, 2006, p. 5. Amennyiben ezek az adatok helyesek, akkor a 2005-ös becsült veszteséghez képest – az addigi tendenciánál is erősebben – a növekedés közel 100%-os. Egy másik felmérés alapján ugyanis a szoftver-, a film-, a hangfelvétel- és a könyvkiadási ipar 2005-ben 182,7 millió dollár (akkori árfolyamon számítva kb. 36 milliárd forint) veszteséget szenvedett el. Ez a 2004-es mértéket 40%-kal haladta meg, ami pedig az azt megelőző évhez képest mutatott 30%-os emelkedést. Lásd: *Sár Csaba: A szerzői jog kihívásai a XXI. században. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, 2. (112.) évf., 2007, 1. különszám, p. 36–37.

²⁶ *Christopher Geiger: Right to Copy v. Three-Step Test – The Future of the Private Copy Exception in the Digital Environment. Computer Law Review International*, 2005, p. 10. Ehhez hasonlóan a YouTube vagy a MySpace keretei között is milliók próbálják megmutatni alkotásaikat a nagyközönségnek.

²⁷ Ilyen kiugró siker volt például az Arctic Monkeys 2006-os debütáló lemeze, amelyről több dal még az album megjelenését megelőzően a fájlcsereelő oldalak segítségével beszerezhető volt. Ez a „reklám” akkora ismertséget hozott a zenekarnak, hogy „Whatever People Say I Am, That’s What I’m Not” című albumuk piacra dobását követően minden idők legjobb angliai debütálását produkálták.

fejezetten kiáll a P2P-rendszerek legalizálása mellett, mivel azt a „szabad kultúra” részének tekinti.²⁸

Bár az előbb elmondottak kétségtelenül rengeteg igazságot hordoznak magukban, s ezért ezeket az érveket nem szabad félresöpörni, az adatok azt mutatják, hogy az ilyen programokat elsősorban jogellenes célokra használják.²⁹ Különböző felmérések szerint az olasz fájlcsere-lők csupán 6%-a vesz több CD-t a letöltések hatására, Ausztráliában pedig a megkérdezettek 57%-a nagyon ritkán vagy egyáltalán nem vesz műsoros lemezeket.³⁰

2. TECHNOLÓGIAI HÁTTER

2.1. A fájlcsere és a P2P elhatárolása

a) Egyesek a fájlcsere első példájának az MP3.com-esetet tartják.³¹ Az alperes „MyMP3.com” nevű szolgáltatása keretében a felhasználók arra szereztek jogosultságot, hogy az általuk jogszerűen megvásárolt lemezek³² tartalmának mp3 formátumú másolataihoz, melyeket az oldal üzemeltetője előzetesen a felperesek által kiadott zenei albumokról készített, a cég szervereiről bárholnan és bármikor hozzáférhettek. Az eljáró bíróság szerint a szolgáltatás – a Sony-ügyben használt „time-shifting”, „időeltolás” kifejezés analógiájára felhozott „space-shifting”-re, vagyis „a tér eltolására” alapított védekezés ellenére³³ – a jogosultak többszörözéshez és továbbközvetítéshez fűződő kizárólagos jogainak a megsértését eredményezte.³⁴

A bíróság a fair use-teszt első faktorát mindkét hagyományos körülmény alapján a felperes javára értékelte: az MP3.com tevékenysége egyrészt kereskedelmi természetű volt, másrészt transzformatív jelleggel sem bírt. (A tömörítés nem tekinthető érdemi átalakításnak.)

²⁸ Lásd: Laurence Lessig: A szabad kultúra – A kreativitás természete és jövője. Kiskapu, Budapest, 2005. Bár e mű kiváló olvasmány, annyi fenntartással élni kell vele szemben, hogy kizárólag az amerikai szerzői jogi környezetre koncentrál, így nem minden esetben fogadhatóak el megállapításai „európai viszonylatban”.

²⁹ A Napster- és a Grokster-ügy ítéletében lehetett olvasni, hogy a két program segítségével le- és feltöltött dalok 87, illetve 90%-a volt a szerzői jog által védve, s ezek engedély nélküli felhasználását a bíróságok jogellenesnek találták. Lásd: A&M Technology, Inc., et al., v. Napster, Inc., et al., 239 F.3d 1004 (2001), p. 1013; MGM v. Grokster, i. m. (16), p. 922. Ehhez hasonlóan a P2P-rendszerek segítségével megosztott tartalmak 90%-át találta jogsértőnek egy belga ítélet is. Lásd: SABAM v. S.A. Tiscali (Scarlet), District of Brussels, No. 04/8975/A, Decision of June 2007, AELJ Translation Series, 2008, p. 1285.

³⁰ IFPI, i. m. (11), p. 18.

³¹ UMG Recordings, Inc., et al., v. MP3.com, Inc., 92. F.Supp.2d 349 (2000), p. 349.

³² A felhasználók a lemezeket az alperes online értékesítőpartnereitől (Instant Listening Service) vásárolhatták meg, illetve jogszerűen megszerzett albumaikat számítógépük CD-meghajtójába behelyezve „azonosíthatóak” azokat (ezt nevezték „beam it” opciónak). Lásd: UMG v. MP3.com, i. m. (31), p. 350.

³³ UMG v. MP3.com, i. m. (31), p. 351–352.

³⁴ „The unauthorized copies are being retransmitted in another medium”. Lásd: UMG v. MP3.com, i. m. (31), p. 351.

A második és a harmadik tényező is az alperes ellen szólt, hiszen a cég egyéni, eredeti zenei alkotások egészét közvetítette a felhasználóknak. A negyedik faktor kapcsán pedig megállapításra került, hogy az alperes üzleti koncepciója képes a lemeztársaságok engedélyezési piacát lényegesen befolyásolni. Vagyis a fair use-teszt valamennyi eleme a felperes érvelését erősítette.

Ez a szolgáltatás azért nem minősül igazi fájlcsere-nek, mert a hangfelvételekhez mindig csak meghatározott személyek férhettek hozzá, de meghallgatni (és sosem lementeni) csak a központi szerveren, és nem a többi felhasználón keresztül lehetett.

b) Ehhez hasonlóan szintén nem tekinthető automatikusan minden olyan oldal P2P-rendszernek, amely fájlok fel-, majd letöltését teszi lehetővé. Napjainkban egyre inkább terjedőben vannak az ún. „Direct Download Link” (DDL-) szolgáltatások,³⁵ amelyek keretei között meghatározott méretű adatok szabadon feltölthetők az üzemeltető honlapjára, ahonnan azokat – egy keresőoldal segítségével³⁶ – meghatározott számban le lehet tölteni.³⁷ Ezen oldalak használata azért nem minősül fájlcsere-lésnek, mivel nem egyenrangú peerek között történik a „csere”, hanem szerver-felhasználó viszonylatban. Alapjaiban véve ugyan-ez irányadó a rendkívül elterjedt FTP (*File Transfer Protocol*)-szolgáltatásokra is, amelyben a fájlok hozzáférhetővé tétele és lehívása mindig szervereken keresztül történik.

c) Ugyancsak tévesen szokás a P2P-rendszereket kizárólag a fájlcsere-lő programokkal azonosítani. A „peer-to-peer” szoftverek valójában két „fél” közötti adatforgalmat bonyolítanak le, amelynek nem feltétlenül része a „fájlcsere”, vagy egyáltalán a „csere”. Találókép, ha egy- vagy többoldalú adatforgalomról beszélünk. Kiváló példa ennek az érzékeltetésére a Skype internetalapú telefonos rendszer (*Voice over Internet Protocol*, azaz VoIP), ahol a két fél hangokat juttat el egymáshoz, zenei vagy filmes fájlokat nem. Ezzel együtt valamennyi (közkeletű néven) „chat”-program (például a Yahoo! Messenger, a Windows MSN) két vagy több személy valós idejű számítógépes „beszélgetését” teszi lehetővé, viszont alapvetően nem szerzői jogilag védett adatok cserélésére szolgál.³⁸

³⁵ Mint például a RapidShare (<http://rapidshare.com>), a MegaUpload (www.megaupload.com) vagy a magyar Data.hu (<http://data.hu>).

³⁶ A rengeteg szolgáltatás közül lásd például: www.firstddl.com; www.euroddl.com; www.turboddl.com.

³⁷ A RapidShare ingyenes szolgáltatása keretében maximum 200 MB terjedelmű fájlok tölthetők fel, amelyek összesen 10 alkalommal tölthetők le, és 90 napnyi tárolást követően automatikusan törlésre kerülnek. Az oldal „prémiumszolgáltatásai” keretében meghatározott napi, heti, havi vagy éves díj ellenében ennél nagyobb terjedelmű fájlok tölthetők fel, melyek soha nem kerülnek letörlésre a szolgáltató szervereiről. Míg az alapesetben az egyszerű „letöltő” legfeljebb egy fájlhoz férhet hozzá egy időben, prémiumszolgáltatás keretében szimultán több adathoz is. Az alább ismertetésre kerülő P2P-generációkhoz képest feltűnő eltérés, hogy itt nincs szükség kliensprogramra. A letöltés közvetlenül egy webes felületről történik.

³⁸ Habár e szoftverek is lehetővé teszik egyéb adatok továbbítását, azonban ez szinte semmiben nem különbözik egy egyszerű továbbítástól, hiszen itt a forrás csak egy irányba tudja küldeni az adatot, amit csak a címzett tud fogadni és letölteni.

Az alábbiakban a P2P-rendszereknek csak olyan formáit (generációit) fogjuk szemügyre venni, amelyekben a fel- és letöltést egymással egyenrangú peerek végzik. A technológiák alaposabb áttekintésére alapvetően azért van szükség, hogy a későbbiekben ismertetett jogi megítélésük világos legyen.³⁹ S bár a generációk tekintetében többféle csoportosítás is ismert (van, amelyik csak kettőről beszél, van, ahol már a negyediket is meghatározzák), az alábbiakban három nagy módszer között teszünk különbséget. E módszerek generációról generációra a felhasználás minden szegmensét érintő változásokat hoztak, leginkább a keresés módszerét, a megosztás technológiáját, s ezen keresztül annak sebességét, valamint a fájlcserelésben való részvételt (előfeltételeket) tekintve.

2.2. Az elsőgenerációs fájlcsereelő programok

a) Az ún. elsőgenerációs programok (például a *Napster*, *eDonkey*) keretei között az adatforgalmat központi szerver tartotta felügyelete alatt, amely a konkrét szerzői műveket nem tartalmazta. A szolgáltatás igénybevételéhez a felhasználónak a *Napster* honlapjáról⁴⁰ kellett (ingyenesen) letöltenie egy kliensprogramot (*MusicShare* volt a neve), illetve felhasználónév és jelszó választásával regisztrálnia kellett a rendszerben. Ezt követően számítógépének merevlemezéről ki kellett jelölnie azokat a műveket, amelyeket meg kívánt osztani a kívülállókkal (ilyenkor ezeket a fájlokat a felhasználói könyvtárba – *user library* – mentette). Miután a felhasználó a rendszerbe belépett, a cég 50 központi szerverének egyike automatikusan frissítette a használó által megosztani kívánt adatokat. A felhasználó ezt követően a *MusicShare* segítségével kereséseket futtathatott le. Amennyiben a szerver adatai szerint a keresett fájl a programot használó másik felhasználónak megvolt, akkor a kereső személy az adat letöltését a képernyőn megjelenő DOWNLOAD ikonra kattintva megindíthatta. Ekkor a központi szerver a felhasználónak megküldte a keresett fájl forrásának metaadatait (elérési útvonalát), amely segítségével a letöltés a szervertől függetlenül, webes alapon történt. A letöltést követően a központi szerver adatai újból frissültek, és a felhasználó innentől kezdve maga is forrásul szolgált a későbbi letöltőknek.⁴¹

A *Napster* és hozzá hasonló programok nagy előnye az volt, hogy egy helyen meg lehetett találni minden információt, és a felhasználók rendszeres bejelentkezésével az adatok folyamatosan frissültek. A szisztéma hátrányai legalább ennyire jelentősek voltak. Mivel a letöltéshez a szerver csak a metaadatokat szolgáltatta, amennyiben a legutóbbi frissítést követően azokban változás állt be (például a fájl megosztója kilépett vagy törölte az adatot),

³⁹ Az egyes P2P-rendszerek vázlatos ismertetéséről lásd: Hänel: i. m. (15), Abs. 27–28; Spránitz Gergely: Digitális tartalmak szerzői jogi védelme online környezetben – I. rész. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2. (112.) évf., 3. sz., 2007. június, p. 39–40; Häcker – Janson: i. m. (12), p. 35–47.

⁴⁰ Ez a www.napster.com volt.

⁴¹ A *Napster* működésének leírását lásd: A&M v. Napster: i. m. (29), p. 1011–1013; Gibbons: i. m. (15), p. 61–65.

a forrás már nem volt többé elérhető. Ugyancsak problémát okozott, ha a letöltés közben a forrás peer kilépett az alkalmazásból, akkor az addig letöltött adatok elvesztek. Ennek, valamint az elsőgenerációs programok virágkorában, az évezredforduló tájékán még viszonylag alacsony internetes sebességnek is köszönhetően a program igazából csak zenei fájlok letöltésére volt alkalmas.⁴² Ugyancsak hibát jelentett, hogy mivel a rendszernek csak egy belépési pontja volt, annak elérhetetlenné válása esetén az egész szisztéma használhatatlannak bizonyulhatott.

b) Valahol félúton az első- és második generációs programok között lehet elhelyezni a *Direct Connect* szolgáltatást.⁴³ Az első generációhoz alapvetően az sorolná, hogy a fájlcserélés (a keresés és a letöltés egyaránt) központi szerverek (itt ún. „hubok”) felügyelete alatt zajlik, a második generációhoz pedig abban közelít, hogy e hubok nem valamely cég felügyelete alatt állnak, hanem bárki létrehozhat ilyet, amennyiben erre alkalmas (teljesítményű) számítógéppel rendelkezik. A hubok rendszerint specializálódnak, vagyis rendszerint egy-egy témához, műfajhoz tartozó alkotásokat ölelnek át.⁴⁴ A felhasználók a hubokhoz úgy csatlakozhatnak, ha a számítógépük merevlemezén található adatok egy részét – rendszerint gigabájtnyi terjedelemben – hozzáférhetővé teszik a többi tag számára.⁴⁵ Ezt követően a felhasználók mindenki adatai között keresgélhetnek, s ha valamit találnak, akkor azt a szerveren kívül, webes alapon letölthetik a forrástól.⁴⁶

A *Direct Connect* sikere⁴⁷ részben annak is köszönhető, hogy integrált részét képezi a chatfunkció, vagyis a netes beszélgetés, s ezért egyfajta „közösségi oldalként” is működik!⁴⁸ Jelentős hátrányaként lehet azonban értékelni, hogy a letöltés csak bizonyos korlátok/kere-

⁴² Az mp3 formátum (több mint egy évtizedes fejlesztést követően) 1995-ben indult hódító útjára. Jelentősége abban rejlik, hogy a forrás audiofájl terjedelmét anélkül képes közel tizedére tömöríteni, hogy ez a minőség feltűnő rovására menne. Mivel így az egyes audiofájlok mérete (az alapdal hosszától, valamint a tömörítési rátától függően) jelentősen csökkenthető, ezeket a Napster idején uralkodó modemcsatlakozással, illetve ISDN-internet segítségével percek alatt le lehetett tölteni. Ráadásul egy kimutatás szerint 1997-ben már volt olyan számítógép, amelynek tárolókapacitása elérte a 16,8 GB-ot. Lásd: *Häcker – Janson*: i. m. (12), p. 36–37.

⁴³ A szolgáltatás legismertebb és leginkább használt kliense a DC++, amely a teljes *Direct Connect* forgalom 90%-át adja.

⁴⁴ Így léteztek/léteznek csupán zeneművekkel foglalkozó hubok, de olyanok is, amelyek csak sorozatokat, vagy aktuális mozifilmeket, esetleg pornográf anyagokat tartalmaznak. Természetesen vannak olyan hubok is, amelyek nem szerveződnek egy téma körül, hanem bármi hozzáférhetővé tehető rajtuk.

⁴⁵ A felhasználó egyszerre több hubnak is tagjává válhat, s ugyanazt az adatot több helyen is hozzáférhetővé teheti.

⁴⁶ A DC technológiájának működéséről lásd például: SZJSZT 07/08/1, i. m. (1), p. 112.

⁴⁷ Az ipoque felmérése szerint Kelet-Európában a *Direct Connect* 2007-ben a második számú P2P-rendszer volt, közel 30%-os részesedéssel a „piacón”. Ehhez képest feltűnő, hogy a többi vizsgált régióban (Németország, Dél-Európa, Közel-Kelet, Ausztrália) a *Direct Connect* aránya az 1%-ot sem éri el. Lásd: ipoque 2007: i. m. (13), p. 4.

⁴⁸ A „közösségi oldal” kifejezés egyfajta szociális közösségre utal, szemben az alább, a BitTorrenttel összefüggésben említésre kerülő közösségi vagy indexáló oldallal, mely a hozzáférhető adatok gyűjtésére, rendszerezésére szolgáló honlap.

tek között történhet. Minden felhasználó (rendszerint) három ún. „*slot*tal”, vagyis „folyosóval” rendelkezik, így egy időben tőle legfeljebb három fájl tölthető le. Ez annyit jelent, hogy ha egy felhasználó megtalálja az általa keresett dalt egy másik számítógépen, de annak használója nem rendelkezik szabad *slot*tal, akkor a letöltés mindaddig nem indulhat meg, amíg egy ilyen folyosó fel nem szabadul.

2.3. A fájlcserelés második generációja

Az elsőgenerációs szoftverekkel kapcsolatos jogviták hatására a fájlcsereelő rendszerek működtetői több ponton lényegesen megváltoztatták a programok struktúráját, amelyből kiemelkedik a központi szerver kiiktatása. Ebben az új *második generációs*, ún. „*decentralizált*” modellben végső soron minden felhasználó szerverként is szolgál az adatok tárolására és a keresések lefolytatására.

Az egyik ilyen első program, a *Gnutella* megnyitását követően hamar kiderült, hogy a rendszer a *peer*ek (vagy más néven „*node*-ok”) hatalmas száma miatt nem képes elég hatékonyan működni.⁴⁹ A röviddel ezután megjelent *FastTrack* protokoll (melyet például a *KaZaA* használt) ezt a problémát úgy oldotta meg, hogy kiemelt egyes „*supernode*”-okat (csomópontokat), amelyek általában nagyteljesítményű szerverek voltak, és az alájuk tartozó gyengébb teljesítményű *peer*eket (általában egyszerű PC-ket) felölelve felügyelték a kereséseket. Ennek megfelelően például az utóbb módosított *Gnutella*, a *KaZaA*, a *Grokster*, a *Morpheus* vagy a *BearShare*⁵⁰ használói felettük álló *supernode*-okkal álltak kapcsolatban, amely a kereséseket az általa lefedett *peer*ek adatai között végezte el elsőként, s csak ennek sikertelensége (vagy új keresés indítása) esetén fordult a többi *supernode*-hoz az ő hálózatuk átkutatása érdekében.⁵¹ Amennyiben sikerült forrást találni a keresett fájlhoz, akkor annak letöltése webes alapon megkezdődhetett. Ennek befejezése után a letöltő személy szintén forrássá vált a további letöltésekhez.⁵²

⁴⁹ A Napster-per hatására, majd a cég szolgáltatásának 2001-es fizetőssé tételét követően rengetegen pártoltak át más, továbbra is ingyenes fájlcsereelő hálózatokhoz. Beszédes a *Grokster*-ügyben hozott ítélet azon része, amely bemutatja, hogy a *per* alperesei, a *StreamCast*, illetve a *Grokster* milyen reklámfogásokkal kívánta szándékosan magához csábítani a Napster bukását követően annak felhasználóit. Így a *StreamCast* például reklámanyagaiban, a Napster korábbi használóinak küldött e-mailjeiben, valamint esetleges reklámozókhöz küldött tájékoztatóiban mind azt hangsúlyozta, hogy ő kíván a Napster helyébe lépni. Lásd: *MGM v. Grokster*: i. m. (16), p. 924–926.

⁵⁰ Bár a kliensprogramok száma feltűnően nagy volt, ezek sok esetben ugyanazt a technológiát alkalmazták. Így a *Grokster* a *KaZaA* által használt *FastTrack* protokoll szerint működött, a *Morpheus*-t üzemeltető *StreamCast* pedig a *Gnutella* technológiáját vásárolta meg annak fejlesztőitől.

⁵¹ Így fordulhatott elő, hogy például a *KaZaA* programot csúcsidőszakában bár több milliónyian használták egy időben világszerte, egy keresés lefolytatása esetén csak csekély számú forrást talált a rendszer. Új keresést azért érte meg indítani, mert ennek eredményeként a *supernode* az újonnan belépett felhasználók frissített adatai között is tudott keresni.

⁵² A *Grokster* és a *Morpheus* program működésének leírását lásd: *MGM v. Grokster*: i. m. (16), p. 921–922.

A második generációs szoftverek legnagyobb előnyét a decentralizált szisztéma adta, hiszen egy-egy supernode kiesése sem roppantotta össze a rendszert, ráadásul új „jelentkező” mindig könnyen akadt ezek helyére. A rendszernek minimális gyengéjét adta, hogy nem lehetett érdemben garantálni, hogy aki letöltötte a fájlt, ne lépjen ki azonnal, vagy másolja olyan helyre a fájlt, amelyet nem osztott meg a közösséggel. Ez ugyanis a már futó letöltések meghíúsulásához vezetett. Ráadásul idővel a második generációs oldalakon hamis (*fake*) fájlok is terjedni kezdtek, vagyis olyan adatok, amelyek nem a címüknek megfelelő tartalmat hordoztak (sőt, az is előfordult, hogy semmilyen „élvezhető” adat nem szerepelt bennük).⁵³

2.4. BitTorrent – a fájlcserelés harmadik generációja

Napjaink leginkább terjedőben lévő fájlcserelési technikája az ún. torrentezés. Ennek – az előzőekhez képest megfigyelhető – egyik legfontosabb újítását a részfeladatok teljes különválasztása adja. Így a konkrét le- és feltöltést végző kliensek kizárólag e mechanikus tevékenységre szolgálnak, a letöltéshez való „jogosultsághoz” – a torrenthez⁵⁴ – pedig általában csak egy külön honlapra („indexáló” vagy „közösségi oldalra”) való előzetes regisztráció után lehet hozzáférni. A letölteni kívánt fájlok megtalálásában egy ún. „tracker” (egy decentralizált szerver) nyújt segítséget a felhasználónak. Emellett a letöltés technikája is jelentősen módosult. A letöltés a fájlok egésze helyett mindig csak egy-egy részre (*piece*) terjed ki, ráadásul a letöltés egyszerre több forrásból is történhet. Végül ha valamennyi (akár több száz vagy ezer, rendszerint egy megabájtnál is kisebb terjedelmű)⁵⁵ rész hibátlanul letöltésre került, a kliensprogram segítségével ezek egygé állnak össze, és egy kicsomagolást követően élvezhető is a mű.

Különbséget lehet tenni „nyitott” (*opennet*), illetve „zárt” (*friend to friend* vagy *darknet*) oldalak között. Míg az előbbi olyan honlapokat takar, ahol bejelentkezés nélkül hozzá lehet férni a torrentfájlokhoz,⁵⁶ addig az utóbbi olyan zárt „közösségekre” utal, amelyeknek csak (egy „baráttól érkező”) meghívó segítségével válhat valaki a tagjává, és tevékenységét

⁵³ Nemcsak hibás adatok, de vírusok is lényegesen könnyebben terjeszthetők ilyen szolgáltatások útján. A Symantec adatai szerint 2007-ben az összes vírusfertőzés 15%-ára az eDonkey – akaratlan – segítségével került sor. Lásd: IFPI, i. m. (11), p. 25.

⁵⁴ A torrent a letölteni kívánt fájl legfontosabb adatait tartalmazza, s mint ilyen, megteremti a kapcsolatot a forrással.

⁵⁵ Ez természetesen a forrásmű formátumától is függ. Így a Blu-Ray-lemezeken kapható filmeket a korábbiakhoz képest lényegesen nagyobb terjedelmű részekre bontják le, amit a lemezek nagysága (kb. 25 GB), valamint a továbbra is jelentős mértékben fejlődő internetes sebesség indokol.

⁵⁶ Ilyen a legismertebb Pirate Bay (<http://thepiratebay.org>) oldal. Meglepő módon létezik azonban egy www.piratebay.com oldal is, amely azonban (legalábbis a nyitó lap alapján) regisztrációt igénylő szolgáltatás.

(paradoxul hangzik, de „etikus viselkedését”) az adminisztrátorok folyamatosan felügyelet alatt tartják.⁵⁷ Ezzel függ össze a *BitTorrent* egy további fontos elve, mely szerint letölteni csak akkor lehet, ha az adott fájl (a részadat megérkezését követően azonnal) meg is osztja a felhasználó („tit-for-tat” elv). Ezt a feltételt a korábbi generációkhoz képest sokkal hatékonyabban lehet ellenőrizni, leginkább a közösségi oldalak segítségével. Ezen zárt rendszerekből ugyanis a tartósan alacsony megosztási ráta esetén a tagot az adminisztrátorok kizárhatják.⁵⁸ A nyitott oldalakon, melyek felhasználóinak a száma lényegesen nagyobb az előzőeknél, ezt nem lehet olyan komolyan ellenőrizni.

A torrentezés fenti technológiai jellegzetességei miatt nem meglepő, hogy e szolgáltatást egyre nagyobb terjedelmű adatok, így leginkább filmek és számítógépes programok megosztására használják a résztvevők.⁵⁹ Ennek a másik oka az, hogy az internet sebessége napjainkra lényegesen megugrott.⁶⁰ Így egy igazán jó teljesítményű PC és gyors ADSL segítségével egy DVD egy-két perc alatt letölthető.

A *BitTorrent* esetén technikai értelemben szinte csak előnyökről lehet beszámolni. A letöltési módszer, vagyis az adatok különálló elemekben, több helyről, szimultán történő letöltése, illetve azonnali megosztása a hozzáférés lehetőségét és a letöltés sebességét a korábbiakhoz képest megsokszorozta. Végső soron a részfeladatok szétosztásával valamenyny művelet hatékonyabban végezhető el. Ezért nem meglepő, hogy a tapasztalatok szerint torrentezés útján minden addiginál nagyobb számban történik köztulajdonban álló művek megosztása, sőt napjainkban egyre gyakoribbá válik az is, hogy a jogosultak ily módon terjesszék alkotásaikat, illetve szomszédos jogi teljesítményeiket.⁶¹

⁵⁷ Lásd például a magyar Moobs & Speedfire szolgáltatását: www.moobs.hu.

⁵⁸ Elvileg az is elképzelhető, hogy a résztvevők a megosztási rátájukat meghamisítsák, amely azonban – tudódása esetén – komoly „belső” szankciókhoz vezethet. Ismert az a módszer is, amikor a közösségi oldal fenntartói ellenérték fejében (például egy SMS árába beépítve) jóváírnak bizonyos mértékű feltöltést. Az utóbbi módszer azért nem domináns, mert a fájlcserezők többsége pont a P2P ingyenessége miatt használja ezeket az oldalakat. Rádásul mivel az ilyen ellenszolgáltatás kérése egyértelműen haszonszerzésnek tekinthető, ez egy majdani pereskedés során is világos bizonyítéka lenne a jogsértésnek (esetleg bűncselekmény elkövetésének).

⁵⁹ A CacheLogic 2005-ös felmérése szerint a vizsgált 48 órás periódusban a megosztott adatok több mint 61%-ban filmes fájlok voltak. Lásd: *Häcker – Janson*: i. m. (12), p. 50. Az ipoque adatai szerint pedig a BitTorrent segítségével megosztott fájloknak a filmek 62%-át tették ki Németországban, illetve 46%-át a Közel-Keleten, valamint Dél-Európában. Ezen források viszont a forgalom 79, 71, illetve 61 százalékát generálták. Lásd: ipoque 2007, i. m. (13), p. 5.

⁶⁰ Az IFPI jelentése szerint a széles sávú internetes hozzáférést (ADSL) biztosító előfizetések száma 2006-ban 350 millió volt, ami 23%-os növekedést mutatott az egy évvel korábbiakhoz képest. Lásd: IFPI, i. m. (11), p. 5. Ehhez hasonló ütemű fejlődés esetén 2008-ban a szám a félmilliárdot is elérhette.

⁶¹ Kiváló példa erre a magát ingyenes, szabad és nyílt forráskódú szoftvernek meghatározó OpenOffice.org, amelyet honlapról és torrenttechnológián keresztül egyaránt letöltésre kínál annak fejlesztője. Lásd: <http://distribution.openoffice.org/P2P>. Ugyancsak korlátok nélkül hozzá lehet férni rengeteg, szintén szabad forráskódú Linux programhoz is fájlcserező hálózatok útján. Lásd: *Häcker – Janson*: i. m. (12), p. 43–44., 53., illetve 28. lábjegyzet.

II. A TARTALOMSZOLGÁLTATÓK FELELŐSSÉGE A FÁJLCSERÉLÉSÉRT

A legnagyobb problémát talán az jelenti, hogy a P2P-rendszerek fejlesztői a korábbi jogi problémákból okulva az addigi szabálytalanságokat kikerülve próbálnak meg jogilag támadhatatlan (vagy annak tűnő) rendszereket létrehozni. Ez azonban továbbra sem jelenti azt, hogy idegen szerzők művei engedély nélkül lennének hozzáférhetővé tehetőek, esetlegesen ebből a közreműködők – reklámbevételek vagy más módszerek segítségével – még haszonra is szert tegyenek. Ez persze – főleg a *BitTorrent* technológiájának ismeretében – nem tűnik egykönnyen érvényesíthetőnek. Kérdéses, hogy a peerek valójában szerzői műveket tesznek-e hozzáférhetővé azáltal, hogy az alkotások egyes – önmagukban értelmezhetetlen – adategységeit teszik letölthetővé. Ugyanígy kérdéses, hogy mennyiben tartozik felelősséggel a tracker, illetve a közösségi oldal üzemeltetője amikor segédkezik a torrentfájlok rendszerezésében, illetve fellelésében. E fejezet az ún. tartalomszolgáltatók (*content provider*) felelősségét vizsgálja meg az egyes generációk képviselőivel szemben indított legjelentősebb perek fényében.

1. A FÁJLCSERÉLÉS ELSŐ GENERÁCIÓJA

1.1. Egyesült Államok

a) A fájlcsereléssel kapcsolatos első és mindmáig talán legismertebb perben több zenei kiadó⁶² a szerzői jogok közvetett vagy másodlagos megsértése (*indirect or secondary copyright infringement*) tárgyában indított eljárást a Napster üzemeltetőjével szemben, arra hivatkozással, hogy az alperes a felhasználók cselekményeiért „közreműködői felelősséggel” (*contributory liability*) tartozik, egyúttal „helyettes szerzői jogsértést” (*vicarious copyright infringement*) követett el.⁶³ A Napster kimunkált védekezése ellenére minden fronton veszített, aminek eredményeként fel kellett hagynia szolgáltatásával.⁶⁴

⁶² Az ügyben eljáró Ninth Circuit szerint a felperes cégek (így például az A&M Records, a Sony Music, az MCA Records vagy a Capitol Records) a Napster hálózatain keringő zeneművek 70%-ának szerzői jogait gyakorolták. Lásd: *A&M v. Napster*, i. m. (29), p. 1013.

⁶³ Az ügygel kapcsolatban lásd: *Anna C. Brannan*: Fair Use Doctrine and the Digital Millennium Copyright Act: Does Fair Use Exist on the Internet under the DMCA? *Santa Clara Law Review*, 42. évf., 2001, p. 258–260; *Gibbons*: i. m. (15), p. 57–85; *Coats – Rafter – Feeman – Given*: i. m. (8), p. 472–482. Érdemes megemlíteni, hogy ismert egy másik, ugyancsak első generációs P2P-program pere is, amely azonban, részben az érintett Aimster kliens csekélyebb népszerűsége miatt, nem kapott akkora publicitást. Lásd: *In re: Aimster Copyright Litigation*, 334 F.3d 643 (2003), p. 643. Az ügygel összefüggésben lásd: *Robin Axberg*: File-Sharing Tools and Copyright Law: A Study of In Re Aimster Copyright Litigation and MGM Studios, Inc. v. Grokster, Ltd., *Loyola University Chicago Law Review*, 35. évf., 2003, p. 416–430. *Coats – Rafter – Feeman – Given*: i. m. (8), p. 484–486.

⁶⁴ Érdemes megemlíteni, hogy napjainkban egyre több használóra tesz szert a Napster új, jogszerűen működő (engedélyek birtokában díjfizetés ellenében nyújtott) szolgáltatása.

A bíróság helyesen állapította meg, hogy a szerzői jogok közvetett megsértéséről csak akkor lehet szó, ha a konkrét (egyébként perbe sem vont) felhasználók is jogsértést valósítottak meg. A Ninth Circuit⁶⁵ úgy találta, hogy a felhasználók cselekménye nem felel meg a fair use-teszt (védekezéséként felhozott) faktorainak, s a *Napster* használata a jogosultak többszörözéshez és terjesztéshez fűződő kizárólagos jogának egyértelmű megsértésével jár.⁶⁶

A Ninth Circuit a közvetett felelősség mindkét válfajában vétkesnek mondta ki a *Napster*-t. A „contributory liability”⁶⁷ megállapításának feltétele, hogy az érintett személy/szervezet tudjon a jogsértésről,⁶⁸ illetve maga is hozzájáruljon a felhasználáshoz.⁶⁹ A bíróság szerint a *Napster* a központi szerverek működésének sajátossága folytán, valamint a RIAA cég vezetőségének a jogsértő tartalmakkal összefüggésben küldött tájékoztatásaiból egyértelműen tudhatott arról, hogy a programot védett művek megosztására használják fel, amihez egyértelműen hozzájárult, hiszen a szolgáltatás (a központi szerverek keresései, illetve a kliensprogram segítségével történő kapcsolatteremtés) nélkül erre nem kerülhetett volna sor.⁷⁰ A bíróság elutasította az alperes azon hivatkozását, hogy a *Napster* – a „staple article of commerce” tételnek megfelelően – jelentős mértékben járult volna hozzá nem jogsértő cselekményekhez.⁷¹

⁶⁵ Mivel a szerzői jogot szövetségi szinten az USCA rendezi, ezért az ebben foglalt rendelkezések megsértésével kapcsolatos pereket szövetségi bíróságok előtt kell lefolytatni. Első fokon a kerületi bíróságok (district court, melyek száma összesen 94) járnak el. Az általuk meghozott ítéletekkel szemben az adott kerület szerint illetékes fellebbviteli bíróságokhoz (court of appeals, ezekből tizenkettő, valamint további egy speciális fórum létezik) lehet fordulni. E 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 e fórumok. Végül a fellebbviteli bíróságok ítéletével szemben a Supreme Courtoz lehet jogorvoslatért fordulni.

⁶⁶ *A&M v. Napster*, i. m. (29), p. 1014–1019.

⁶⁷ A szerzői jogok járulékos megsértéséért fennálló felelősség a „tort jog” (a kontinentális jogrendszerekből ismert szerződésen kívüli károkozás, illetve egyes, kevésbé súlyos büntetőjogi jogintézmények sajátos angolszász keveréke) ún. „vállalati felelősségi” (enterprise liability) formulájából fejlődött ki. Lásd: *Gibbons*: i. m. (15), p. 66.

⁶⁸ „Know or have reason to know”. Lásd: *Religious Technology Center v. Netcom On-Line Communication Services, Inc.*, 907 F.Supp. 1361 (1995), p. 1373–1374.

⁶⁹ „One who, with knowledge of the infringing activity, induces, causes or materially contributes to the infringing conduct of another, may be held liable as a ‘contributory’ infringer”. Lásd: *A&M v. Napster*: i. m. (29), p. 1019; *Fonovisa, Inc., v. Cherry Auction, Inc., et al.*, 76 F.3d 259 (1996), p. 264.

⁷⁰ *A&M v. Napster*: i. m. (29), p. 1019–1022; Lásd még: *Axberg*: i. m. (63), p. 398–399.

⁷¹ *A&M v. Napster* i. m. (29), p. 1020.

„Vicarious liability” akkor állapítható meg, ha az alperes felügyeleti joggal bír a felhasználási cselekmény fölött, és abból közvetlen kereskedelmi haszna származik.⁷² Az amerikai gyakorlat már akkor közvetlen kereskedelmi haszonról beszél, ha a szolgáltatás vonzereje a felhasználókat a részvételre csábítja.⁷³ Az ítélkező bírák úgy ítélték meg, hogy a felperes egyértelműen bizonyította, hogy a Napster kereskedelmi bevételei összhangban vannak a használók számának folyamatos növekedésével.⁷⁴ A bíróság ugyancsak megalapozottnak tartotta a felperes azon érvét, hogy a Napster képes volt ellenőrizni, felügyelni az adatforgalmat.⁷⁵

Az első- és a másodfokú bíróság egyaránt kizárta, hogy a Napster az USCA 1008. §-ában található mentességre⁷⁶ hivatkozzék. A törvény ugyanis kizárólag a hangfelvételek analóg, illetve digitális rögzítő-, illetve hordozóeszközeit gyártó, importáló és terjesztő személyekkel/szervezetekkel szemben indítható eljárásokat zárja ki.⁷⁷ A bíróságok úgy találták, hogy a személyi számítógépeket, amelyekre a program használói az internetről letölthető anyagokat rögzítik, nem illeti meg az USCA által nyújtott mentesség. A számítógép ugyanis nem minősül hangfelvételeket rögzítő berendezésnek (*digital audio recording device*), mivel elsődlegesen nem erre a célra szolgál. Ezért viszont a rajtuk „rögzített” dalok sem minősülnek digitális hangfelvételnek (*digital music recording*).⁷⁸

⁷² „Vicarious liability extends beyond an employer/employee relationship to cases in which a defendant has the right and ability to supervise the infringing activity and also has a direct financial interest in such activities.” Lásd: *A&M v. Napster*: i. m. (29), p. 1022. A helyettes felelősség tesztje a felelős-ségének – „respondeat superior” – koncepciójából ered. Lásd: *Gibbons*: i. m. (15), p. 66. Ez rendszerint egy feleltes személy, például egy munkáltató felelősségét jelenti a neki alárendelt személyek, ügynökök vagy munkavállalók tevékenységi körében előidézett károkozásért. Habár a szerzői jog tekintetében, s főleg a fájlcsere-lésnél, ez az alá- és fölérendeltségi viszony nem állapítható meg, a bíróságok hagyományosan elismerik az olyan „feleltes” személyek/szervezetek felelősségét, akiknek hatókörébe tartozna a cselekmény megakadályozása. A tipikus példa szerint egy diszkó tulajdonosa felelősséggel tartozik azért, ha a nála fellépő zenekar engedély nélkül játszik bizonyos dalokat. Ezzel összefüggésben lásd: *Fonovisa v. Cherry Auction* i. m. (69), p. 261–262. In re: *Aimster*, p. 654. Fontos, hogy e felelősségi forma hangsúlyozottan csak annyiban állapítható meg, amennyiben az érintett a cselekménnyel összefüggésben kereskedelmi előnyre tesz szert.

⁷³ *Fonovisa v. Cherry Auction* i. m. (69), p. 263–264. – Egy másik megfogalmazás szerint: „if the infringement brings in costumers, then financial benefit exists.” Lásd: *Axberg*, i. m. (63), p. 400.

⁷⁴ *A&M v. Napster* i. m. (29), p. 1023.

⁷⁵ *A&M v. Napster* i. m. (29), p. 1024. A bíróság szerint ezt az is befolyásolja, hogy a felhasználók a konkrét adatoknak a címét mennyiben változtatják meg. Amennyiben ugyanis a dalok címét jelentősen módosítják, akkor nem biztos, hogy a Napster is képes lett volna beazonosítani, hogy a forrásmű jogosultja a felperes, vagy sem.

⁷⁶ „No action may be brought under (The Audio Home Recording Act) alleging infringement of copyright based on the manufacture, importation, or distribution of a digital audio recording device, a digital audio recording medium, an analog recording device, or an analog recording medium, or based on the noncommercial use by a consumer of such a device or medium for making digital musical recordings or analog musical recordings.”

⁷⁷ Ez a rendelkezés végső soron a „staple article of commerce” doktrína törvényi szintre emelését jelenti e speciális területen.

⁷⁸ *A&M v. Napster* i. m. (29), p. 1024. – Lásd még: *Coats – Rafter – Feeman – Given*: i. m. (8), p. 481.

b) A *Napster*rel ellentétben az ugyancsak szerverközpontú *eDonkey* klienst működtető *MetaMachine* nem vállalta a pereskedést. Miután 2005 szeptemberében – három hónappal a Supreme Court *Grokster*-ügyben hozott és rá nézve egyértelműen hátrányos ítéletének a kihirdetését követően – kézhez kapta a RIAA felszólító levelét tevékenysége abbahagyására (*cease and desist letter*), úgy döntött, hogy annak eleget tesz, s a cég vezetőjének szavaival élve: „bedobja a törölközőt”.⁷⁹ A *MetaMachine* és a RIAA további egyeztetéseinek eredményeként pedig a cég 2006 szeptemberében vállalta, hogy a pereskedés elkerülése érdekében 30 millió dollárt fizet a lemezkiadók képviselőjének, s mindent megtesz annak érdekében, hogy a korábban telepített *eDonkey*-klienseket ne lehessen a jövőben használni.⁸⁰

1.2. KONTINENTÁLIS JOGRENDSZEREK

a) A *Napster* és az *eDonkey* az európai kontinensen sem úszta meg a felelősségre vonást. Az Egyesült Államokkal ellentétben azonban a kontinentális jogrendszerek nem ismerik a szerzői jog közvetett megsértésének az előzőekben bemutatott kategóriáját, ezért az igazi kérdést az jelentette, hogy a centralizált szolgáltatások, függetlenül felhasználóik cselekményeitől, önmagukban milyen jogsértést valósítanak meg. A német *Napster*-perben eljáró hamburgi fórum megállapította, hogy az olyan szolgáltatás, amely a jogvédett tartalmak azonosításában, valamint az azokhoz való hozzáférés megteremtésében közvetlenül részt vállal, a nyilvánossághoz közvetítés kizárólagos jogát⁸¹ sérti meg.⁸² S bár a fájlcserelés témakörében hazánkban mértékadó SZJSZT 07/08/1 számú állásfoglalás ezen kizárólagos jogosítvány megsértéséről egyáltalán nem beszél,⁸³ az előbbi német indokolás a nemzetközi, illetve az európai uniós szerzői jogi szabályok hasonló implementációja folytán hazánkban

⁷⁹ Lásd: www.betanews.com/article/P2P_Future_Darkens_as_eDonkey_Closes/1127953242. Az *eDonkey* hivatalos honlapján (www.edonkey2000.com) immáron csak ennyi olvasható: „The eDonkey2000 Network is no longer available. If you steal music or movies, you are breaking the law. Courts around the world – including the United States Supreme Court – have ruled that businesses and individuals can be prosecuted for illegal downloading. You are not anonymous when you illegally download copyrighted material. Your IP address is (XXX) and has been logged. Respect the music, download legally.”

⁸⁰ Lásd: web2.commongate.com/tag/metamachine. – Beszéd ez utóbbi vállalással összefüggésben, hogy a kliens még mindig könnyedén letölthető az internetről. Lásd például: <http://edonkey2000.en.softonic.com>.

⁸¹ A magyar szerzői jogi törvény (1999. évi LXXVI. törvény; a továbbiakban: Szt.) 26. § (8) bekezdés 1. mondat; a német szerzői jogi törvény (Gesetz über Urheberrecht und Verwandte Schutzrechte vom 9. September 1965, BGBl I S. 1273.; a továbbiakban: dUrhG) 15. § (2) bekezdés; illetve az osztrák szerzői jogi törvény (Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte, BGBl 111/1936 idF BGBl 25/1998, BGBl I 110/2000.; a továbbiakban: öUrhG) 18. § (3) bekezdés.

⁸² *Napster*, Abs. 1–6.

⁸³ „A közreműködők szerzői jogsértéssel kapcsolatos felelősségét a hatályos magyar Szt. nem tartalmazza”. Lásd: SZJSZT 07/08/1, i. m. (1), p. 124.

is követhetőnek tűnik.⁸⁴ Zárásként jelezzük: az *eDonkey* Németországban is el kívánta kerülni a pereskedést, ezért – az Egyesült Államokhoz képest két éves csúszással – 2007-ben német szervereiket is lekapcsolták.⁸⁵

b) Érdemes továbbá kiemelni, hogy az elsőgenerációs szoftverekkel szemben hazánkban és Ausztriában egy további eszközt is igénybe vehetnének a jogosultak. Az Európai Unió *Elker*-irányelve⁸⁶ a közvetítő szolgáltatókkal összefüggésben több új (végső soron egyfajta közvetett) felelősségi formát vezetett be. Így az *Elker*-irányelv⁸⁷ 12–14. cikkei alapján bárki, aki adatok egyszerű továbbításában,⁸⁸ gyorsítótárolóban való rögzítésében,⁸⁹ illetve tárhelyszolgáltatásban⁹⁰ vesz részt, csak meghatározott feltételek betartása esetén mentesülhet az ily módon közvetített tartalmak által okozott jogsértésekből, illetve károkból eredő felelősség alól. Az *Elker*-irányelv 21. cikke továbbá megemlíti, hogy az irányelv alkalmazásáról időszakosan elkészítendő jelentésben nyilatkozni kell arról, hogy szükséges-e esetleg a hiperlinkek és a keresőeszközök szolgáltatóinak felelősségét rendezni.

⁸⁴ A törvényi rendelkezések alapját ugyanis a WIPO Szerzői Jogi Szerződése (a továbbiakban: WCT) 8. cikke adja, amit később az Infosoc-irányelv [Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve (2001. május 22.) az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról] 3. cikk (1) bekezdése is a magáévá tett. Ezeket a rendelkezéseket mindhárom vizsgált ország beépítette saját jogrendjébe. Lásd még részletesen: *Zachar Balázs*: Internetes zenefelhasználás az elmúlt évek jogeseteinek tükrében. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 107. évf. 6. sz., 2002. december, p. 6–8.

⁸⁵ A lépés indokoltságát mutatja, hogy a német hatóságok jó ideje figyelték az *eDonkey* hálózatot. 2006 májusában 3500 igencsak aktív felhasználót (heavy user) sikerült konkrétan beazonosítani, akikkel szemben (összesen) közel 8000 adat jogellenes megosztásáért indítottak eljárást. Ezzel egy időben 130 házkutatásra is sor került. Lásd: www.tomshardware.com/de/edonkey-staatsanwaltschaft-koeln,news-12475.html.

⁸⁶ „Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól.” Ez az irányelv az Egyesült Államokban 1998-ban elfogadott Digital Millennium Copyright Act (a továbbiakban: DMCA) egyes rendelkezéseinek uniós szintű átvételére tett kísérletet. A DMCA vonatkozásában lásd részletesen: *Calvin F. Van Ourkirk*: Fixing What Ain't Broke: The Digital Millennium Copyright Act (DMCA) Title I. Intellectual Property Law Bulletin, 1999, 4. sz., p. 1–13; *Jane Ginsburg*: Copyright Legislation for the „Digital Millennium”, Columbia-VLA. Journal of Law & the Arts, 23. évf., 1999–2000, p. 137–179; *Diane L. Zimmerman*: Adrift in the Digital Millennium Copyright Act: the Sequel. University of Dayton Law Review, 26. évf., 2000–2001, p. 279–291; *Brannan*: i. m. (63), p. 258–260; *Heather E. Barrett*: The Digital Millennium Copyright Act and the Erosion of Fair Use in the Digital Age. I.P.L.B., 7. évf., 2002, p. 16–17.

⁸⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem egyes jogi vonatkozásairól.

⁸⁸ Az *Elker*-irányelv hivatalos angol nyelvű szövege szerint: „mere conduit”, német nyelven: „Durchleitung”.

⁸⁹ Angol nyelven: „caching”, német nyelven: „Zwischenspeicherung”.

⁹⁰ Angol nyelven: „hosting”, német nyelven: „Speicherung fremder Inhalte”.

Az *Elker*-irányelvet hazánkba átültető *Elker*-törvény,⁹¹ illetve az osztrák *ECG* már hatálybalépésétől kezdve szélesebb körben határozza meg a (közvetítő) szolgáltatók felelősségét. Így egyrészt az információs társadalommal összefüggő bármely szolgáltatást nyújtó természetes személy, jogi személy, illetve jogi személyiség nélküli szervezet felelősséggel tartozik az általa rendelkezésre bocsátott, jogszabályba ütköző tartalmú információval okozott jogsérelemért, illetve kárért.⁹² Másrészt a közvetítő szolgáltatás kategóriájába negyedikként a *keresőszolgáltatás*⁹³ is beletartozik. A törvény ez alatt olyan szolgáltatásokat ért, amelyek az információk megtalálását elősegítő segédeszközöket biztosítanak az igénybe vevők részére.⁹⁴ Világosan ide sorolhatók az Egyesült Államokban „*search engine*” névvel illetett programok, mint például a „*Google*”, vagy a „*Yahoo! Search*”. A magyar törvényi megfogalmazás azonban arra enged következtetni, hogy a fájlcserelést megelőző központi szerver segítségével történő felkutatás ugyancsak ide tartozik.⁹⁵

Erre tekintettel egy elsőgenerációs szoftver működtetője kizárólag akkor mentesülhet a keresőszolgáltatást igénybe vevők által elkövetett jogsértések miatt keletkező felelősség alól hazánkban, ha a jogsértésről egyáltalán nincs tudomása. Amint azonban arról tudomást szerez, az *Elker*-törvény 13. §-ában meghatározott értesítési és eltávolítási (*notice and take down*) eljárással összhangban⁹⁶ haladéktalanul intézkednie kell az elérési információ eltávolításáról vagy a hozzáférés megtiltásáról.⁹⁷ Vagyis meg kell akadályoznia, hogy a keresést lefuttató személy megszerezhesse a jogellenes forrásművet hozzáférhetővé tevő személy metaadatait.

Némileg másként alakulnak a felelősségi szabályok Ausztriában. A keresőszolgáltatás az *ECG* 14. § (1) bekezdése alapján akkor mentesülhet a felelősség alól, amennyiben nem teljesíti a lekért információ továbbítását, nem ő választja meg a lekért adatok címzettjét, és a lekért információt nem ő választja ki, illetve azt nem változtatja meg.

Érdekesség, hogy ilyen tartalmú szabály nem ismert a német elektronikus kereskedelmi jogban. Sem az 1997-es *TDG*,⁹⁸ sem a 2007-es *TMG* nem tartalmaz az *Elker*-irányelv közvetítő szolgáltatókkal kapcsolatos három esetkörén felül továbbiakat. Ennek megfelelően a keresőszolgáltatók felelőssége egyelőre ismeretlen Németországban.

⁹¹ 2001. évi CVIII. törvény az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről. Ezzel összefüggésben lásd: *Faludi Gábor*: Az elektronikus kereskedelmi törvény, valamint a szerzői és iparjogvédelmi szabályok kapcsolata. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 107. évf. 5. sz., 2002. október, p. 34–40.

⁹² A szolgáltató fogalmát az előbbiek szerint az *Elker*-törvény 2. § k) pontja, illetve az *ECG* 3. § 2. pontja határozza meg, felelősségét pedig az *Elker*-törvény 7. § (1) bekezdése, illetve az *ECG* 18. §-a rendezi.

⁹³ Az Európai Unió terminológiájában angol nyelven: „location tool service”, német nyelven: „Suchmaschine”.

⁹⁴ *Elker*-törvény 2. § f) és 1d) pontja. Az *ECG* ilyen értelmező rendelkezést nem tartalmaz.

⁹⁵ *Zachar*: i. m. (84), p. 11. Ezt megerősíti az SZJSZT is: SZJSZT 07/08/1, i. m. (1), p. 128.

⁹⁶ Ez nagyjából megegyezik a fentebb említett angolszász „cease and desist” eljárással.

⁹⁷ *Elker*-törvény 7. § (2) és (4) bekezdés, illetve 11. §.

⁹⁸ Külön érdekesség, hogy az Európai Unió egyedüli tagállamaként a német törvényhozás már az *Elker*-irányelv megalkotását megelőzően szabályozta az internetes szolgáltatók felelősségét.

2. A FÁJLCSERÉLÉS MÁSODIK GENERÁCIÓJA

2.1. *Common law-jogrendszerek: perek az Egyesült Államokban és Ausztráliában*

a) A Napster-perrel szinte egy időben jelent meg két új program a világhálón: az *OpenNap* és a *Swaptor*.⁹⁹ Az előbbit a *StreamCast*, az utóbbit pedig a *Grokster* fejlesztette, azzal a világos céllal, hogy a korábbi Napster-használókat magukhoz csábítsák. E próbálkozásuk olyannyira sikeresnek bizonyult, hogy a *Napster* bukását követően két évvel ők is bíróság elé kényszerültek. Bár első és másodfokon e két cég diadalmaskodott, a Supreme Court – az ügy jelentőségét észlelve – kiadta a szükséges *certiorarit*, és végül jogellenesnek találta mindkét szolgáltatást.

Mivel a fájlcsereelő rendszerek második generációjánál kiiktatásra került a központi indexáló szerver, ennek a helyét olyan csomópontok (*supernode*) vehették át, amelyek felett a szolgáltatást nyújtó nem rendelkezett felügyeleti és ellenőrzési joggal, illetve lehetőséggel.¹⁰⁰ A Supreme Court ezért felhívta arra a figyelmet, hogy az alperesek nem követtek el helyettes szerzői jogi jogsértést. A közreműködői felelősség viszont megállapíthatónak bizonyult. Az alpereseknek ugyanis tisztában kellett lenniük azzal, hogy szolgáltatásaik jogsértő célokra vehetők igénybe, másrészt ehhez – a bizonyítékok alapján – maguk is hozzájárultak azzal, hogy erre ösztönözték a felhasználókat (*inducement of infringement*).¹⁰¹ Ugyancsak gyengítette az alperesek pozícióját a „*staple article of commerce*”-teszt,¹⁰² mivel az iratokból egyértelműen kitűnt, hogy a *Morpheus* és a *Grokster* az esetek 90%-ában jogsértő adatok megosztására használták.¹⁰³ Végül a Supreme Court azt is az alperesek hátrányára értékelte, hogy semmilyen lépést nem tettek a jogsértések megelőzése érdekében, valamint azt, hogy a két szolgáltatás működtetését haszonszerzési célok vezérelték.¹⁰⁴

⁹⁹ E két programmal összefüggésben lásd: *MGM v. Grokster* i. m. (16), p. 924–925.

¹⁰⁰ *MGM v. Grokster* i. m. (16), p. 921–922.

¹⁰¹ A Supreme Court érvelése szerint: „one, who distributes a device with the object of promoting its use to infringe copyright, as shown by clear expression or other affirmative steps taken to foster infringement, is liable for the resulting acts of infringement by third parties.” Lásd: *MGM v. Grokster* i. m. (16), p. 936–937.

¹⁰² Ez leginkább azért lehet furcsa, mert a Napster-ügyben is a Ninth Circuit járt el másodfokon, ott viszont kizárta a hatóság a fenti teszt alkalmazhatóságát.

¹⁰³ *MGM v. Grokster* i. m. (16), p. 934.

¹⁰⁴ *MGM v. Grokster* i. m. (16), p. 939–940. A pert követően a *Grokster* gyakorlatilag megszűnt. A cég honlapján (www.grokster.com) – az eDonkey-éhoz hasonlóan – az alábbi szöveg olvasható: „The United States Supreme Court unanimously confirmed that using this service to trade copyrighted material is illegal. Copying copyrighted motion picture and music files using unauthorized peer-to-peer services is illegal and is prosecuted by copyright owners. There are legal services for downloading music and movies. This service is not one of them. YOUR IP ADDRESS IS (XXX) AND HAS BEEN LOGGED. Don't think you can't get caught. You are not anonymous.” A *StreamCast* ugyan egy ideig még fenn tudta tartani magát, de végül olyan szinten eladósodott, hogy 2008 elején csődbe jutott. Így napjainkban sem az *OpenNap*, sem a *Morpheus*, sem a *MusicCity* szolgáltatása nem érhető el.

Elhanyagolható az ismertsége annak a pernek, amelyben a napjainkban (az Egyesült Államokban) piacvezető *LimeWire* került szembe a zenepiac szereplőivel. Az ügy egyelőre lassan halad, ugyanis az eljáró bíróság 2007 decemberében egyelőre csak az alperes által benyújtott viszontkeresetet utasította el, így egyelőre várat a felperesek – másodlagos felelősség megállapítására irányuló – keresetének az elbírálása.¹⁰⁵

b) Tekintettel arra, hogy a második generációs programokban a központi szervert ún. „csomópontokkal” váltották ki, ezért ezek esetleges jogi felelősségéről is érdemes röviden szót ejteni, habár velük kapcsolatos perek híján az alábbi okfejtés egyelőre hipotetikus.

A supernode-ok üzemben tartói is nagy valószínűséggel alulmaradnának egy perben. Mivel a csomópontok a központi szerverek helyét vették át, ezért a közreműködői felelősség mindkét feltétele teljesülni látszik. Ennél bonyolultabbnak tűnik a helyettes felelősség megállapítása. A supernode-ok feltétlenül gyakorolnak felügyeletet az adatforgalom felett, azonban a hasznoszerzési feltétel nehezen alkalmazható. A bírósági gyakorlat, mint már elhangzott, a használók számának növekedését ennek a tényezőnek a keretében értékeli. A fájlcsere-lők azonban nem a supernode-ok, gyakorlatilag szerverek között válogatnak. Az ezekre való csatlakozásuk automatikus, azt kizárólag a kliensprogram szabályozza. Ez arra enged következtetni, hogy a csomópontok fenntartói csupán az első felelősségi formula alapján lennének eljárás alá vonhatók.

c) Ugyan a jelen tanulmány csak négy ország jogát vizsgálja érdemben, érdemes megemlíteni a *KaZaA* üzemeltetőjével szemben az ugyancsak common law-alapokkal rendelkező Ausztráliában indított pert.¹⁰⁶ A Sharman Networks felelőssége az ausztrál szerzői jogi törvény 2000. évi módosítása (az ún. *Digital Agenda*) keretében bevezetett ún. „engedélyezési elmélet” (*concept of authorization*) alapján került megállapításra. A törvény 101. § (1) bekezdése alapján – a „*contributory liability*”-tesztel analóg módon – akkor állapítható meg az „engedélyező fél” másodlagos felelőssége, ha joga és képessége ellenére a vele kapcsolatban álló elsődleges jogsértő cselekményét nem akadályozza meg, vagy nem tesz meg minden egyéb szükséges lépést (összhangban például bizonyos magatartási kódexekkel).¹⁰⁷ A bírósági ítélet e követelményeket kiegészítette a jogsértésről való tudás feltételével is.¹⁰⁸

¹⁰⁵ *Arista Records LLC, et al., v. Lime Group LLC, et al.*, 532 F.Supp.2d 556 (2007), p. 556.

¹⁰⁶ *Universal Music Australia Pty Ltd. v. Sharman License Holdings Ltd.*, (2005) FCA, p. 1242. Az esettel összefüggésben lásd: *Matt Schruers – Jonathan Band: Grokster in the International Arena*, 2006 (<http://www.policybandwidth.com/doc/GroksterCRI.pdf>), p. 1–11.

¹⁰⁷ „(a) the extent (if any) of the person’s power to prevent the doing of the act concerned; (b) the nature of any relationship existing between the person and the person who did the act concerned; (c) whether the person took any other reasonable steps to prevent or avoid the doing of the act, including whether the person complied with any relevant industry codes of practice.” Lásd: *Schruers – Band*: i. m. (106), p. 7.

¹⁰⁸ “[K]nowledge, or lack of knowledge, is an important factor in determining whether a person has authorized an infringement.” Lásd: *Schruers – Band*: i. m. (106), p. 7.

2.2. Kontinentális jogrendszerek

a) A kontinentális jogrendszerek a decentralizált P2P-struktúra kialakításával újabb nehézség elé néztek. Míg a *Napster* vagy az *eDonkey* esetében segítségül lehetett hívni egyrészt az információs szolgáltatásokkal összefüggésben meglévő eszközöket, másrészt a nyilvánossághoz közvetítés kizárólagos jogának a rendelkezéseit, addig ez a második generációs programoknál nehezen vehető igénybe. Az ilyen fájlcsere-lő szolgáltatások üzemeltetői ugyanis nem gyakorolnak közvetlen felügyeletet az adatforgalom felett, ezt a feladatot a „supernode”-ok látják el. A *Grokster* vagy a *KaZaA* kizárólag a felhasználó és a csomópontok közötti kapcsolat kiépítésében segítkeznek, de nem (volt) képes ellenőrizni (és korlátozni), hogy ki mikor és honnan fér hozzá a hálózaton beszerezhető adatokhoz.

A másodlagos vagy közvetett felelősség angolszászhoz hasonló szabályozásának hiányában nem véletlen, hogy a Holland Legfelsőbb Bíróság a *KaZaA* üzemeltetőivel szemben, szerzői jogi jogsértés tárgyában indított eljárást megszüntette. Önmagában ugyanis a *KaZaA* kliensprogram terjesztése nem valósított meg közvetlen jogsértést: a szolgáltató se nem többszörözött jogvédett tartalmakat, se nem terjesztette azokat. Az egyedüli, amit tett, az egy olyan program kifejlesztése volt, amelynek segítségével történik a jogvédett tartalmak megosztása. A szerzői jogok közvetett megsértése szabályozásának a hiányában a bíróság nem hozhatott elmarasztaló ítéletet. Ráadásul mivel az eljárás a *KaZaA* tulajdonosaival szemben indult, ezért a bíróság nagyon helyesen azzal sem foglalkozott érdemben, hogy a felhasználók cselekménye jogsértést valósított-e meg, vagy sem.¹⁰⁹

b) A 2004-es év újabb fordulatot hozott a fájlcsere-lő programokkal szembeni küzdelemben. A Tanács és az Európai Parlament elfogadta az ún. *Jogérvényesítési irányelvet*.¹¹⁰ Ez alapján a nemzeti jogalkotók számára lehetővé vált, hogy törvényi szinten hatalmazzák fel a szerzői jogosultakat konkrét bíróságon kívüli (megelőző), illetve bíróság által (az eljárás során) elrendelhető intézkedések megtételére, illetve kezdeményezésére.¹¹¹ Ezeknek az intézkedéseknek, eljárásoknak és jogorvoslatoknak, összhangban az irányelv általános kötelezettségeket meghatározó 3. cikkével, méltányosnak és igazságosnak kell lenniük, nem lehetnek bonyolultak és költségesek, illetve nem eredményezhetnek ésszerűtlen határidőket

¹⁰⁹ Az ítélet angol nyelvű fordítását lásd: www.muddlawoffices.com/RIAA/cases/Netherlands.pdf.

¹¹⁰ Az Európai Parlament és a Tanács 2004/48/EK irányelve (2004. április 28.) a szellemi tulajdonjogok érvényesítéséről. Ennek szükségességéről már az Infosoc-irányelv 8. cikk (1) bekezdése is említést tett: „A tagállamok az irányelvben foglalt jogok és kötelezettségek megsértése esetére megfelelő szankciókról és jogorvoslatokról rendelkeznek, továbbá minden szükséges intézkedést megtesznek e szankciók és jogorvoslatok alkalmazásának biztosítása érdekében.”

¹¹¹ Az irányelv (20) preambulum bekezdése alapján mindezekre azért van szükség, mivel „a bizonyítékok központi jelentőséggel bírnak a szellemi tulajdonjogok megsértésének megállapításakor, szükséges biztosítani, hogy a bizonyítékok bemutatására, megszerzésére és megőrzésére hatékony eszközök álljanak rendelkezésre.”

és indokolatlan késedelmeket. Ezzel együtt hatásosnak, arányosnak, és ami rendkívül fontos, elrettentőnek kell lenniük.¹¹²

A *Jogérvényesítési* irányelv által biztosított (bírószágon kívüli) jogosultságok felölelik a bizonyítékok bemutatásának (6. cikk), illetve az azok megőrzéséhez szükséges intézkedések elrendelését (7. cikk), a jogsértő cselekményekkel, illetve személyekkel kapcsolatos tájékoztatáshoz fűződő jogot (8. cikk), a fenyegető szerzői jogi jogsérelem megakadályozására, illetve a jogsértés folytatásának megakadályozására szolgáló ideiglenes intézkedéseket (9. cikk).¹¹³ Bírószági eljárás keretében lehetőség nyílik továbbá – a jogosultat megillető kártérítési igények sérelme nélkül – arra, hogy a jogsértést elősegítő eszközöket visszavonják (esetleg véglegesen kivonják) a piacról, esetleg megsemmisítsék őket (10. cikk), illetve arra, hogy a jogsértőt bírószági határozattal tiltsák el a további jogsértésektől (11. cikk).¹¹⁴

A *Jogérvényesítési* irányelv rendelkezéseit azonban – témánkkal összefüggésben – mind ez idáig kevés ízben alkalmazták, részben azért is, mert nemzeti jogba való átültetése csak nemrég valósult meg. Így például az SZJSZT csupán elvi szinten mondta ki a DC-protokoll alapján működő fájlcsereelő hálózatokban szerepet vállaló hubok üzemeltetőinek, valamint a fájlcsereelő szoftvereket elérhetővé tevő szolgáltatók ezen szabályok alapján fennálló felelősségét.¹¹⁵

A legismertebb eset, amely egyben az irányelvi jogalkotás problematikájára is rávilágít, a spanyol *Promusicae v. Telefónica*-ügy volt.¹¹⁶ Ebben az ügyben a Telefónica, egy spanyol távközlési konszern, nem volt hajlandó teljesíteni a Promusicae (a zeneszerzők spanyol közös jogkezelő szervezete) azon kérését, hogy bocsássa rendelkezésére azon meghatározott

¹¹² Ezek a meghatározások egyébként hasonlóságot mutatnak a TRIPS-egyezmény [Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (1994)] 41. cikk (1)–(2) bekezdésének előírásaival, és az Infosoc-irányelv 8. cikkének (1) bekezdése is hasonló tartalommal bír: „Az előírt szankciók hatékonyak, arányosak és visszatartó erejűek kell, hogy legyenek.”

¹¹³ A *Jogérvényesítési* irányelv 9. cikk (1) bekezdés a) pontja azt is lehetővé teszi, hogy az általános feltételekkel megegyezően „ideiglenes intézkedést rendelhessenek el olyan közvetítő ellen, akinek szolgáltatásait harmadik személy szellemi tulajdonjog megsértésére veszi igénybe”.

¹¹⁴ A *Jogérvényesítési* irányelv nemzeti jogba átültetett rendelkezéseit lásd: Szjt. 94. § (2006 óta hatályos); dUrhG 101–101b. §§ (2008); öUrhG 87c. § (2)–(3) bekezdés (2005).

¹¹⁵ Lásd: SZJSZT, 07/08/1, i. m. (1), p. 125. Ez utóbbival összefüggésben érdemesnek tűnik megjegyezni, hogy a torrentkliensekre, mivel ezek messze nem kizárólag jogsértő adatátvitelre alkalmas kliensprogramok, ez a vélemény nem tűnik alkalmazhatónak. Az ítélet magyar nyelvű fordításának az elérhetősége: <http://curia.europa.eu/jurispl/cgi-bin/form.pl?lang=hu&alljur=alljur&jurcdj=jurcdj&jurtpi=jurtpi&jurftp=jurftp&numaff=&nomusuel=promusicae&docnodecision=docnodecision&allcommjo=allcommjo&affint=affint&affclose=affclose&alldocrec=alldocrec&docor=docor&docav=docav&docsom=docsom&docinf=docinf&alldocnorec=alldocnorec&docnoor=docnoor&radtypeord=on&newform=newform&docj=docj&docop=docop&docnoj=docnoj&typeord=ALL&domaine=&mots=&resmax=100&Submit=Rechercher>.

¹¹⁶ Case C-275/06 – Productores de Música de España (Promusicae) v. Telefónica de España SAU (29.01.2008).

személyeknek (a *KaZaA* bizonyos használóinak) a személyazonosságát, illetve lakhelyét, akiknek hozzáférést biztosít az internethez, és akiknek ismeri az IP-címét,¹¹⁷ valamint az internetre való csatlakozásuk napját és időpontját.¹¹⁸

Az Európai Bíróság nagytanácsa ítéletéhez a *Jogérvényesítési* irányelv felül több más normát is felhasznált. A *Jogérvényesítési* irányelv 8. cikke egyrészt lehetővé teszi, hogy szellemi tulajdon-jog megsértése miatt indult eljárásokkal összefüggésben az eljáró bíróság elrendelhesse a szükséges információk átadását. Másrészt az *Elker*-irányelv 15. cikk (1) bekezdése határozottan kizárja, hogy a tagállamok a szolgáltatók számára általános tájékoztatási kötelezettséget írjanak elő, a (2) bekezdés alapján azonban lehetőség van arra, hogy a tagállamok előírják a *közigazgatási hatóságok* irányába történő tájékoztatás kényszerét. Harmadrészt pedig az ún. „elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelv”¹¹⁹ 5. cikke előírja az elektronikus hírközléssel kapcsolatos *forgalmi adatok bizalmas kezelésének kötelezettségét*. Ez alapvetően kizárja, hogy a felhasználó hozzájárulása nélkül az adataihoz hozzáférjenek, vagy azokat például lehallgassák, tárolják vagy megfigyeljék.¹²⁰ Ezen irányelv 15. cikke akkor teszi lehetővé az *előbbieket* korlátozását, amennyiben „a 95/46/EK irányelv 13. cikk (1) bekezdésében említettek szerint egy demokratikus társadalomban szükséges, megfelelő és arányos intézkedésnek minősül a nemzetbiztonság ..., a nemzetvédelem és a közbiztonság védelme érdekében, valamint a bűncselekmények, illetve az elektronikus hírközlési rendszer jogosulatlan használata megelőzésének, kivizsgálásának, felderítésének és üldözésének a biztosítása érdekében”. A 95/46/EK irányelv egyébként a személyes adatok titkosságának megőrzésével kapcsolatos korlátok felállítását akkor teszi lehetővé, amennyiben erre – többek között – mások jogainak és szabadságainak érdekében szükség van.

¹¹⁷ Az IP-cím (Internet Protocol Address), amelyet gyakran egyfajta „internetes telefonszámként” is jellemeznek, rendszerint egy olyan, dinamikusan változó (négy részből álló, részenként 0-tól 256-ig terjedő) számkombináció, amelyet az ISP az internetre csatlakozó felhasználóknak eseti jelleggel oszt ki, a kapcsolódás megszakítása után pedig „elveszik”. Ez annyit tesz, hogy a felhasználó valamennyi csatlakozás alkalmával újat kap a szolgáltatótól. A dinamikus IP-címek mellett ismertek állandó vagy „dedikált” IP-címek is, amelyek rendszerint egy hálózat részeként változatlanok. Az ilyen cím tehát mindig ugyanahhoz a számítógéphez (és legtöbbször felhasználóhoz) tartozik.

¹¹⁸ *Promusicae v. Telefónica*, i. m. (116), 30. pont.

¹¹⁹ Az Európai Parlament és a Tanács 2002/58/EK irányelve (2002. július 12.) az elektronikus hírközlési ágazatban a személyes adatok kezeléséről, feldolgozásáról és a magánélet védelméről. Ezt az irányelvet 2006-ban oly módon egészítették ki, hogy a szolgáltatóknak minimum hat hónapig, legfeljebb két évig meg kell őrizniük az azonosításhoz szükséges adatokat. Lásd: az Európai Parlament és a Tanács 2006/24/EK irányelve (2006. március 15.) a nyilvánosan elérhető elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtása, illetve a nyilvános hírközlő hálózatok szolgáltatása keretében előállított vagy feldolgozott adatok megőrzéséről és a 2002/58/EK irányelv módosításáról, 6. cikk. A 15. cikk (3) bekezdése alapján azonban ennek a rendelkezésnek a bevezetését a tagállamok 2009. március 15-ig elhalaszthatták. Németország és Ausztria az irányelvhez fűzött nyilatkozatában ezt meg is tette. Hazánk ilyen nyilatkozatot nem adott ki.

¹²⁰ Ezzel együtt a 6. cikk azt is előírja, hogy amennyiben a forgalmi adatok már nem szükségesek a közlés továbbításához, akkor ezeket törölni kell, vagy anonimmé kell tenni. A forgalmi adat, illetve a közlés fogalmát az irányelv 2. cikk b), illetve d) értelmező rendelkezései határozzák meg.

Az Európai Bíróság a fenti normákra tekintettel megállapította, hogy a nemzeti jogalkotók a közérdekű esetek mellett polgári eljárással összefüggésben is bevezethetnek bizonyos korlátozásokat az adatok titkosságával összefüggésben, ez azonban nem jelent általános kötelezettséget. S mivel a spanyol jogalkotó kizárólag a közérdekű esetekre korlátozta az adatszolgáltatási kötelezettséget, amire minden jogosultsága megvolt, *a Telefónica jogosult, de nem köteles a Promuscae felhívására adatokat nyújtani*.

Németországban még a *Jogérvényesítési* irányelv átültetését megelőzően a fentiekkel összhangban ítélezett két felsőbíróság,¹²¹ illetve a Szövetségi Alkotmánybíróság egy 2008 eleji döntésében megállapította, hogy az érintett adatok kiadására csakis súlyos bűncselekmény elkövetése miatt indított eljárás keretei között kerülhet sor. Ebbe viszont a szerzői jogi jogsértések nem tartoznak bele.¹²² Az osztrák Legfelsőbb Bíróság pedig a *Promuscae*-ügyhöz hasonló esetben – a két alsóbb fokú bíróság egybehangzó döntése ellenére – szintén előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezett az Európai Bíróságnál.¹²³ Az osztrák szerzői jogi, illetve elektronikus hírközlési szabályok alapján ugyanis polgári eljárásban az osztrák szolgáltatók nem kötelezhetők információadásra.¹²⁴ Mindezekre tekintettel az Európai Bíróság érvelése mindhárom vizsgált kontinentális országban alkalmazandónak tűnik, mivel egyik ország sem élt a szélesebb körben biztosított korlátozási lehetőséggel.

Zárásként érdemes röviden megjegyezni, hogy a *Pirate Bay* hazájának számító Svédországban a nemzeti parlament 2009. áprilisi 1-jei hatállyal olyan szabályozást vezetett be, amelynek segítségével a szerzői jogosultak, illetve az őket képviselő szervezetek az eddigiekhez képest jóval egyszerűbben juthatnak hozzá a feltételezett jogsértők adataihoz. A *Jogérvényesítési irányelv*re alapozott jogszabály szerint a bíróságok a rendelkezésre álló IP-címek birtokában is kötelezővé tehetik a szolgáltatók számára az információnyújtást.¹²⁵ A törvény így lényegesen erősebbé teheti a jogosultak érdekvédelemzési képességét, azonban kétségek is megfogalmazhatóak vele összefüggésben. A gyakorlat fogja megmutatni, hogy a konkrét bizonyítékok híján kiadott (csupán egy IP-címre alapozott) bírósági végzések alapján hány esetben fognak majd tényleg jogsértőket „lekapcsolni”, és hány esetben indul majd

¹²¹ OLG Frankfurt a.M. 25.1.2005 (11 U 51/04) – Auskunftsanspruch gegen den Internet-Provider. In: Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht, 2005. p. 324–327; OLG Hamburg 28.4.2005, (5 U 156/0-4) Auskunftspflicht eines Access-Providers. In: JurPc Web-Dok. 02/2005 (www.jurpc.de/rechtspr/20-050062.htm), Abs. 1–52. Ezzel összefüggésben lásd még: Ralf Dietrich: Rechtliche Bewältigung von netzbasiertem Datenaustausch und Verteidigungsstrategien – 20000 Verfahren gegen Filesharingnutzer. Neue Juristische Wochenschrift, 2006. p. 809.

¹²² BVerfG 11.3.2008 (1 BvR 256/08) – Vorratsdatenspeicherung. In: Jur-PC Web-Dok. 59/2008 (www.jurpc.de/rechtspr/20080059.htm), Abs. 1–188.

¹²³ OGH 13.11.2007 – Zivilrechtlicher Auskunftsanspruch gegen Accessprovider (www.internet4jurists.at/entscheidungen/ogh4_141_07z.htm).

¹²⁴ Lásd: <http://futurezone.orf.at/stories/252638>.

¹²⁵ Lásd: www.cdfreaks.com/news/15284-Sweden-considers-anti-piracy-legislation.html.

alaptalanul eljárás véten felhasználókkal szemben. Az mindenesetre már most látszik, hogy a jogszabály komoly félelmet keltett a fájlcsere-ő társadalomban. A törvény hatálybalépését követően ugyanis azonnal közel felére esett vissza az internetes adatforgalom Svédországban.¹²⁶

3. A FÁJLCSERÉLÉS HARMADIK GENERÁCIÓJA – TÁMADÁS A TORRENTOLDALAKKAL SZEMBEN

3.1. Egyesült Államok

Talán meglepő, de a torrentezés az Egyesült Államokban máig nem ért el akkora sikereket, mint az európai kontinensen. Ez egyszerűen annak köszönhető, hogy még napjainkra sem a *BitTorrent*, illetve a hozzá hasonló szolgáltatások, hanem a *Gnutella* protokollt alkalmazó *LimeWire* a legelterjedtebb ott.¹²⁷ Ez persze nem azt jelenti, hogy ne indulnának perek az USA-ban a torrentoldalak üzemeltetőivel szemben, a megszülető ítéletek többsége mégsem tekinthető precedensértékűnek a szolgáltatók felelősségét illetően.

Elsőként 2008-ban jutottak tárgyalási szakaszba¹²⁸ szerzői jogok szervezett, üzletszerű megsértése miatt indított büntetőeljárások. Rögtön két olyan esetről is hallani lehetett, amelyekben a leginkább filmalkotások és hangfelvételek, illetve szoftverek (különösen számítógépes játékok) hivatalos megjelenést megelőző (*pre-release*) terjesztésére szolgáló, ún. „warez”-oldalak működtetésében, felügyeletében érintett magánszemélyek bűnösségét mondták ki az eljáró esküdtszékek.¹²⁹ Az eljárások jelentősége természetesen nem

¹²⁶ A Netnod nevű cég rendkívül látványos grafikonja, mely ezt kiválóan érzékelteti, az alábbi oldalon érhető el: http://news.cnet.com/8301-1023_3-10220679-93.html.

¹²⁷ Egy 2007-es felmérés szerint – éppen futó pere ellenére is – a LimeWire kienst a vizsgált több mint 1,6 millió számítógép 36,4%-án telepítették a felhasználók. Ezt kiegészítve a BearShare 2,6%-os részesedésével látható, hogy a két program által használt Gnutella protokoll az összes PC majd 40%-án megtalálható volt. Ehhez képest a BitTorrent protokoll kiensei (például uTorrent, BitTorrent, BitComet, Azureus) összesítve kb. a gépek 28%-án volt jelen. Lásd: www.mp3newswire.net/stories/8002/P2P.html.

¹²⁸ A terheltek legtöbbször az enyhébb büntetés érdekében beismerik bűnösségüket, elkerülve a költséges és hosszadalmas, sikerrel kevésbé kecsegtető esküdtszéki tárgyalást. Így tett például az EliteTorrents.org több adminisztrátora is. Lásd: <http://torrentfreak.com/elitetorrents-uploader-escapes-jail-loses-job-080917>, illetve www.theregister.co.uk/2008/06/27/daniel_dove_elitetorrents_guilty_verdict.

¹²⁹ Barry E. Gitarts az ún. „Apocalypse Production Crew” (aPC) egyik irányítója volt, aki a szolgáltatáshoz szükséges szerverek működtetésén felül más személyekkel is világosan megállapodott a szerzői művek engedély nélküli terjesztésében. Gitarts maximálisan öt év börtönbüntetésre számíthat, valamint a bírság 250 000 USD pénzbírsággal sújthatja, egyúttal kötelezheti a teljes kár megtérítésére, és elrendelheti, hogy szabadulását követően további három évig megfigyelés alatt álljon. Lásd: www.billboard.biz/bbbiz/content_display/industry/e3idd76da9cd5a7a6acf81493b7c98f9c59. Daniel Dove az EliteTorrents.org torrentoldal szűk feltöltői körét fogta össze oly módon, hogy az átlagosnál (akár 50-szer) gyorsabb internetes feltöltési sebességgel rendelkező személyeket gyűjtött a tartalmak megosztásához. 2008 nyarán Dove-ot bűnösnek találta az esküdtszék, s bár tíz év börtönbüntetést is kaphatott volna, az eljáró bíró 2008 szeptemberében csak 18 hónapos szabadságvesztésre ítélte. Lásd: <http://torrentfreak.com/elitetorrents-uploader-escapes-jail-loses-job-080917>.

kérdőjelezhető meg, hiszen a felelősségre vont személyek az „első forrás” biztosításával rendkívüli mértékben hozzájárultak a későbbi jogsértésekhez. Mivel azonban ezek az ügyek nem magukkal a szolgáltatásokkal, hanem „csupán” az azokban részt vevő személyekkel szemben, büntetőjogi szabályok alapján indultak, ezért a tartalomszolgáltatókkal szembeni küzdelemnek nem válhatnak hagyományosan idézett forrásaivá.

Ezeknél sokkal nagyobb jelentősége lehetne a *TorrentSpy*, a *TorrentBox* és az *IsoHunt* oldallal szemben indított eljárásoknak, azonban egyelőre ezekből sem lehet meggyőző erejű következtetéseket levonni. A *TorrentSpy* pere ugyanis nem azért ért véget az alperes elmarasztalásával, mert a torrentezést minden kétséget kizáróan jogellenesnek találta volna az eljáró bíróság, hanem mert az oldal alapítója és személyzete az eljárást és az érdemi döntéshozatalt érdemben akadályozta, s ezért a bíróság őket ún. mulasztási ítéletben (*default judgement*) marasztalta el,¹³⁰ majd szabott ki közel 110 millió dolláros kártérítést a felperes javára.¹³¹

A *TorrentBox* és az *IsoHunt* oldalt alapító (kanadai állampolgár) Gary Funggal szemben 2006 során indított eljárás pedig egyelőre a tárgyalásáthelyezésig jutott.¹³² 2008 közepén pedig még mindig a tárgyalás-előkészítési szakban tartott.¹³³

A tartalomszolgáltatók felelőssége azonban nehezen tűnik elkerülhetőnek. Az indexáló oldalak felelőssége ugyanis – jellegüknél fogva – semmiben nem különbözik az elsőgenerációs szoftverekétől, tekintettel arra, hogy tudomásuk van a felhasználásról, amelyhez közvetlenül hozzájárulnak, a felügyeleti joguk is adott, és a látogatottság növekedése révén a hasznoszerzési tényezőit is kimeríti a fenntartásuk. Jogellenességük további gyanújele rejtőzködő (*darknet*) jellegük.

¹³⁰ Columbia Pictures Industries, Inc., et al., v. Justin Bunnell, et al., 2007 WL 4877701. A *TorrentSpy* az ítélet meghozatalát követően, viszont még a kártérítési összeg meghatározását megelőzően bezárta kapuit. Honlapján (www.torrentspy.com) csak ennyi olvasható: „Friends of *TorrentSpy*, We have decided on our own, not due to any court order or agreement, to bring the *Torrentspy.com* search engine to an end and thus we permanently closed down worldwide on March 24, 2008. The legal climate in the USA for copyright, privacy of search requests, and links to torrent files in search results is simply too hostile. We spent the last two years, and hundreds of thousands of dollars, defending the rights of our users and ourselves. Ultimately the Court demanded actions that in our view were inconsistent with our privacy policy, traditional court rules, and International law; therefore, we now feel compelled to provide the ultimate method of privacy protection for our users – permanent shutdown. It was a wild ride, The *TorrentSpy* Team.”

¹³¹ Az ítélet szövegét lásd: http://regmedia.co.uk/2008/05/07/torrentspy_fine_and_injunction.pdf.

¹³² Columbia Pictures Industries, Inc., et al., v. Gary Fung, et al., 447 F.Supp.2d 306 (2006), p. 306. A New Yorki Déli Körzethez tartozó bíró azért helyezte át az ügyet a Kaliforniai Központi Körzethez, mert ez egyrészt a feleknek kedvezőbbnek tűnt (a kaliforniai székhelyű felperes csak azért indította az eljárást New Yorkban, mert bizonyos üzleti érdekeltségei voltak ott, Fung pedig vancouveriként sokkal közelebb lakik Kaliforniához), és a másik bíróság előtt már folyamatban volt egy hasonló eljárás (a már említett Bunnell-ügy).

¹³³ Lásd: http://en.wikipedia.org/wiki/Gary_Fung#Legal.

Habár a trackerek felelőssége a fenti jogesetekben nem merült fel, tekintettel arra, hogy ugyanolyan feladatokat látnak el, mint a második generációs programoknál a supernode, ezért az azzal kapcsolatban elhangzottak itt is irányadók. Végül említést kell tenni a kliens-programokról, melyek torrentezés esetén kizárólag a forgalom lebonyolítására szolgálnak, teljes függetlenségben a tartalomszolgáltatóktól. Rajtuk keresztül bármely tartalom lehívható, egy jogtiszt torrent is, ezért szerzői jogilag e szoftverek kifejlesztői – a „*staple article of commerce*”-tételre tekintettel – nehezen támadhatók.

3.2. Kontinentális jogrendszerek

Annak ellenére, hogy a torrentezés napjaink uralkodó fájlcserelési módszerévé vált a vizsgált három európai országban, mégsem lehet azt mondani, hogy a szolgáltatás nyújtóival szemben rengeteg szerzői jogi per indult volna. Ennek több oka is van. Egyrészt az idő rövidege magyarázza, hiszen a torrentezés csak az elmúlt néhány évben tett szert olyan jelentős felhasználói bázisra, hogy a jogosultak is odafigyeljenek rá. Másrészt bár a nyilvánosságához közvetítés joga csorbulni látszik az ilyen szolgáltatások nyújtásakor, azonban a fentiekben ismertetett technológiai sajátosságok (a fájlok megosztásának módja, a részfeladatok teljes különválasztása) komoly nehézségeket eredményeznek a felelősség megállapítása, illetve a felelősök azonosítása terén, ami rengeteg időt és energiát igényel a jogosultaktól, valamint az eljárni jogosult hatóságoktól. Harmadrészt a jogosultak szívesebben alkalmazzák a *Jogérvényesítési*, illetve az *Elker*-irányelv intézkedéseit, s mennek elébe a pereskedésnek. A gyakorlat azt mutatja, hogy a felszólított cégek, illetve magánszemélyek a bírósági eljárás elkerülése érdekében eleget tesznek a felszólításnak. Fontos, hogy az *Elker*-irányelv szabályainak szűk implementációja folytán egyáltalán nem alkalmazhatóak e szabályok a fájlcserelésre Németországban, hazánkban és Ausztriában viszont – a kiterjedtebb átültetésnek köszönhetően – a szolgáltatókkal szemben igénybe vehetők, a trackerek üzemen tartóival és a torrentkliens kifejlesztőjével szemben viszont nem.

Hozható persze európai példa bírósági eljárásra, így ilyen a svéd *Pirate Bay* elleni dán fellépés vagy az olasz bergamói bíróság végzése, amely az internetszolgáltatókat kötelezte a *Pirate Bay* oldalának blokkolására.¹³⁴ Legújabbán pedig a – szinte legfontosabb bűnbaknak kikiáltott – *Pirate Bay* ellen indított svédországi perben hozott ítélet érdemel komoly figyelmet, melyben a svéd legfőbb ügyész a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétel szabályaira alapozva érte el a felelősség megállapítását. Mivel azonban a tárgyalás 2009 februárjában zajlott le, s az április 17-én kelt ítélet sem jogerős, ezért érdemi megállapítások egyelőre nem tehetők. Viszont az is említésre méltó, hogy a ítélet meghozatalát követően már több kisebb torrentoldal is befejezte működését – a *Pirate Bay* viszont még csak meg se roggyant, változatlan körülmények között üzemel.¹³⁵

¹³⁴ Lásd: www.ictlex.net/?p=934.

¹³⁵ Lásd: http://index.hu/tech/jog/2009/04/21/sorra_zarnak_be_a_skandinav_torrentoldalak.

Mindez persze nem jelenti azt, hogy a fent említett hatóságokon kívül ne lépnének fel német, osztrák vagy magyar szervezetek a torrentszolgáltatókkal szemben. Az elmúlt években rendszeres razziákat tartott mindhárom országban a rendőrség, így 2006-ban egy több országra (Németországon és Ausztrián felül Lengyelországra és Csehországra is) kiterjedő akciónál lehetett hallani,¹³⁶ 2007 során pedig ismét lecsaptak a rendőrök német warezszerverek fenntartóira.¹³⁷ Hazánkban 2007–2009 során több nagyméretű razziára került sor, amelyek keretében több illegális adatot tartalmazó számítógép és nagy teljesítményű szerver lefoglalására sor került.¹³⁸ E fellépések során azonban elsősorban a közhatalmi eszközöket vették igénybe, s a szerzői jogi oldal háttérbe szorult.

4. ÖSSZEFOGLALÁS

4.1. Egyesült Államok

A fentiekkel összhangban érdemes egy táblázatban összehasonlítani, majd röviden összefoglalni, hogy a tartalomszolgáltatók miként felelnek az Egyesült Államokban.

P2P-generációk		Első-generációs programok	Második generációs programok		Harmadik generációs programok		
Felelősségi alakzatok			Üzemeltető	Supernode	Indexáló oldal	Tracker	Torrent-kliens
Közre-működői felelősség	A jogsértésről való tudomás	I	I	I	I	I	N
	Hozzájárulás a jogsértéshez	I	I	I	I	I	I
Helyettes felelősség	A jogsértő feletti felügyelet	I	N	I	I	I	N
	Kereskedelmi haszon a jogsértésből	I	I	I / N	I	I / N	N

1. táblázat: A tartalomszolgáltatók felelőssége a fájlcsereért az Egyesült Államokban

¹³⁶ Lásd: <http://board.bitreactor.to/sonstiges/off-topic/6667-razzia-gegen-piraten-r-ume-der-gvu-durchsucht>.

¹³⁷ Lásd: <http://board.bitreactor.to/talk-hobbyforen/news/news-aus-aller-welt/63978-razzia-bei-release-groups-in-ganz-deutschland>.

¹³⁸ A 2007. novemberi pesti akcióról lásd: Magyar Csaba: Fájlcsere és szabad felhasználás. Infokommunikáció és Jog, 2008. 25. sz., június, p. 136–137. A 2008 tavaszi budapesti razziáról lásd: www.proart.hu/?menu=hirek&id=70. A 2008 novemberében a Szent István Egyetem Kollégiumában, illetve 2008 decemberében a Budapest Internet Exchange épületében tartott házkutatásról lásd: www.proart.hu/?menu=hirek&id=81.

a) A fájlcsereléssel foglalkozó első igazi ügyben a *Napster*-ítélet a másodlagos felelősség mindkét alakzatát kiterjesztette a tartalomszolgáltatókra. A bíróság megítélése szerint ugyanis a *Napster* kellő tudomással rendelkezett a felhasználók cselekményéről, amelyhez a program kliensének és a központi szerverek üzembe állításával konkrétan hozzá is járult. Ezzel együtt a szerverek segítségével az adatforgalom feletti felügyeletre is képes volt. Végso soron a felhasználók folyamatos bővülése révén a program piaci értéke is megnőtt, amit a bíróság kereskedelmi haszonszerzésnek minősített.

b) A P2P második generációja a központi szerverek kiiktatásával jött létre. Épp ezért nem találta megalapozottnak a Supreme Court a helyettes felelőssé tételét a tartalomszolgáltatókkal szemben, persze a *Grokster* és a *Morpheus* felszámolásához a közreműködői felelősség faktorainak a kimerítése is elegendőnek bizonyult. A supernode-ok üzemben tartói ugyancsak az első felelősségi formula alapján vonhatók felelősségre, esetükben a működésből származó kereskedelmi haszonszerzés tényezője tűnik kizártnak. Egyrészt közvetlen bevétel az ilyen szerverek üzemeltetéséből nem származik, másrészt a csomópontok felhasználóinak számát mindig a tartalomszolgáltató befolyásolja, mivel a kapcsolatok kiépítése (vagyis a használok supernode-okhoz való „kiosztása”) egyedül a kliensprogram feladata.

c) A fájlcserelés harmadik generációjánál a részfeladatok továbbfelosztása figyelhető meg. Ettől függetlenül az indexáló oldalak felelőssége a fent előadottakra tekintettel minden gond nélkül megállapíthatónak tűnik. Ehhez hasonlóan a tracker üzemben tartói a supernode-okéhoz hasonló feladatok ellátása miatt velük azonos feltételek mellett számíthatnak pervesztességre. A kliensprogramok azonban a „*staple article of commerce*”-tesztnek megfelelő működésük folytán nagy valószínűség szerint nem vonhatók érdemben felelősségre.

4.2. Kontinentális jogrendszerek

P2P-generációk	Első-generációs programok	Második generációs programok		Harmadik generációs programok		
		Üzemeltető	Supernode	Indexáló oldal	Tracker	Torrent-kliens
Kizárólagos szerzői jogosultság						
Többszörözés	N	N	I / N	N	I / N	N
Terjesztés	N	N	N	N	N	N
Nyilvánossághoz közvetítés	I	I	I	I	I	I
Elker-irányelv: értesítési és eltávolítási eljárás	A/M: igen N: nem	A/M: igen N: nem	N	A/M: igen N: nem	N	N
Végrehajtási irányelv	I / N	I	I	I	I	I

2. táblázat: A tartalomszolgáltatók felelőssége a fájlcserelésért a vizsgált kontinentális országokban
(A: Ausztria; M: Magyarország; N: Németország)

Mivel a kontinentális jogrendszerek nem ismerik a másodlagos felelősségi formulákat, ezért az európai országok szerzői jogában a jogellenesség megállapításának feltétele a kizárólagos vagyoni (és ritkán a személyhez fűződő) jogosítványok valamelyikének a megsértése. A többszörözés és a terjesztés hagyományos kategóriái ez esetben nem tűnnek alkalmazhatónak. Többszörözni ugyanis minden esetben a magánszemélyek szoktak, a szolgáltatók nem. Egyedüli kivételként a második generációs supernode-ok, illetve a torrenttrackerek említhetők, amelyek nagy teljesítményű számítógépekként nemcsak a kapcsolat létesítésében segédkeznek, hanem sok esetben tényleges adatokat is tartalmaznak. Ezeknek, illetve üzemből tartóiknak a megtalálása azonban rendkívül nehéz feladatot jelent. Terjesztésről azért nem lehet beszélni, mert a fájlcsere nélkül a forrásmű anyagi hordozón való megosztását.

Ahogy az fentebb viszont olvasható volt, a német *Napster*-ügyben az eljáró bíróság megállapította a nyilvánossághoz közvetítés jogának megsértését. A hamburgi fórum indoklásának lényege szerint e jogot minden olyan szolgáltatás sérti, amely a jogvédett tartalmak azonosításában, valamint az azokhoz való hozzáférés megteremtésében közvetlenül részt vállal. Ezen érvelés a második és a harmadik generációs szoftverek valamennyi részmozzanatával szemben alkalmazhatónak tűnik.

Az uniós irányelvi jogalkotás azonban további két lényeges fegyvert adott a jogosultak kezébe. Bár az *Elker*-irányelv rendelkezései a fájlcsere Németszágban nem alkalmazhatók, Ausztriában és hazánkban viszont igen. Tekintettel azonban arra, hogy az irányelvet átültető két nemzeti jogszabály csak a szolgáltatókról beszél, ezért a szerverként működő trackerek és supernode-ok üzemből tartói, illetve a torrentkliens kifejlesztője nem tartozik e szabályok hatálya alá.

A *Végrehajtási* irányelv viszont már gyakorlatilag bárkivel szemben alkalmazható. Az elsőgenerációs programoknál a fenti táblázat kizárólag azért tartalmazott vagylagos lehetőséget, mivel az irányelvet a legtöbb uniós tagállam az ilyen hálózatok leáldozását, gyakorlatilag eltűnését követően ültette át nemzeti jogába.

III. A MAGÁNSZEMÉLYEK FELELŐSSÉGE A FÁJLCSERÉLÉSÉRT – P2P MINT SZABAD FELHASZNÁLÁS?

Az első részben azt vettük szemügyre, hogy a P2P-vel kapcsolatos legfontosabb perekben a bíróságok milyen érveket sorakoztattak fel a fájlcsereelő rendszerek üzemeltetőivel szemben. Visszatérő jelleggel merül fel az a kérdés is, hogy vajon az ilyen programok tömeges használatából eredő veszteségekre tekintettel az egyes magánszemélyek mennyiben tartoznak felelősséggel a szerzői művek letöltéséért, illetve megosztásáért? E kérdés megválaszolása szervesen összefügg a magáncélú többszörözés (szabad felhasználási) esetkörével. Kimentő körülmény híján ugyanis a fájlcsereelés világosan jogsértést valósít meg. Az alábbiakban tehát ennek a törvényi korlátozásnak a dogmatikai és gyakorlati alapjait mutatjuk be a három vizsgált kontinentális országban, illetve az Egyesült Államokban, hogy ezáltal választ találhassunk az előbbi kérdésre.

1. A MAGÁNCÉLÚ TÖBBSZÖRÖZÉS A KONTINENTÁLIS JOGRENDSZEREKBE¹³⁹

A magáncélú többszörözés magyar, német és osztrák szabályanyaga fényében e jogintézményre az alábbi definíció adható: bármely természetes személy, illetve meghatározott esetekben bárki jogosult magáncélból, illetve egyéb saját használatra egy nyilvánosságra hozott műről másolatot készíteni, amennyiben ezzel se közvetlen, se közvetett haszonszerzési célokra nem törekszik, és mindehhez jogszerűen előállított vagy nyilvánosan hozzáférhetővé tett forrást használ fel. Az alábbiakban e definíció legfontosabb fogalmi elemeit fogjuk részletesen áttekinteni.

¹³⁹ A magyar irodalom vonatkozásában lásd: *Tattay Levente*: A szerzői jog korlátai, a szabad felhasználás a szerzői jogi törvényben. *Közjegyzők Közlönye*, 2001. 6. sz., p. 5–8; *Gyertyánfy Péter* (szerk.): A szerzői jogi törvény magyarázata, CompLex Kiadó, Budapest, 2006, p. 201–208. A német irodalomból lásd különösen: *Gisbert Hohagen*: Die Freiheit der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch. Verlag C. H. Beck, München, 2004; *Gerhard Schricker* (szerk.): Urheberrecht – Kommentar, 3. Neubearbeitete Auflage, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 2006, p. 1069–1099; *Manfred Rehlinger*: Urheberrecht, 15. Neubearbeitete Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 2008, p. 164–173; Általános irodalom Ausztria vonatkozásában: *Robert Dittich*: Die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch. UFITA, Band 64, J. Schweitzer Verlag, Berlin, 1972, p. 33–52; *Robert Dittich*: Zum Umfang der freien Werknutzung für eigenen Gebrauch. *Medien und Recht*, 1984. 4. sz., Archiv 1–3; *Michel M. Walter*: Die freie Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch. *Medien und Recht*, 1989, p. 69–72, 147–149 és 230–232. *Walter Dillenz*: Praxiskommentar zum österreichischen Urheberrecht und Verwertungsgesellschaftenrecht. Springer Verlag, Wien, 1999, p. 128–139. *Robert Dittich*: Österreichisches und internationales Urheberrecht. Vierte, neu bearbeitete Auflage, Manz'sche Verlag- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2004, p. 187–205.

1.1. A saját használatra és a magáncélból történő többszörözés elhatárolása – a jogosult kör és a felhasználás célja

A kontinentális országok az általánosságban vett magáncélú többszörözés tekintetében különbséget tesznek a szűkebb értelemben használt „magáncélú” (*privat*),¹⁴⁰ és az „egyéb saját használatra történő” (*sonstiger eigenen Gebrauch*)¹⁴¹ többszörözés között.¹⁴²

A) Bár e két kifejezés nyelvtani értelemben nem mutat nagy eltérést,¹⁴³ a „magáncélú” szó szűkebb személykört – a *természetes személyeket*, valamint az azok „privát szférájába” tartozókat, vagyis az érintett személlyel szoros kapcsolatban állókat, például a családi és a szűk baráti kört – fog át, számukra viszont szélesebb szabadságot biztosít.¹⁴⁴

A magáncélú felhasználás körébe tartozik például egy egyetemi oktató előadásának leírása, majd annak átadása egy évfolyamtársunk részére; egy könyvtárból kölcsönzött, vagy barátunktól kölcsönkapott könyv egy részének kézzel való kijegyzetelése vagy fénymásolása; egy kottás kötet otthoni gyakorlás céljára történő átírása; a televíziós vagy rádiós adások rögzítése, illetve műsoros kazetták, lemezek másolása például egy romantikus este megszervezése érdekében; egy válogatáslemez összeállítása egy hosszú autóútra.¹⁴⁵ Alapvetően elmondható, hogy a magáncél fennáll, ha *valaki a hobbijának vagy kedvtelésének él.*¹⁴⁶ Nem jogszerű azonban az egyetemi oktató magatartása, ha vizsgáztatási célok nélkül a diákjai részére fénymásol; vagy ha az emberek egy „CD-másoló bárba” mehetnek kedvenc lemezeikről másolatokat készíteni.¹⁴⁷

¹⁴⁰ Sztj. 35. § (1) bekezdés; dUrhG 53. § (1) bekezdés; öUrhG 42. § (4) bekezdés.

¹⁴¹ Sztj. 35. § (4)–(5) bekezdés; dUrhG 52a. §, illetve 53. § (2)–(3) bekezdés; öUrhG 42. § (1)–(3) és (6)–(7) bekezdés.

¹⁴² Ausztriában e megkülönböztetés 2003 óta ismert. Hazánkban az Sztj. 2004. május 1-jén hatályba lépett módosítása a korábbi szabályt („magáncélra bárki készíthet a műről másolatot”) megváltoztatva hozta létre a (szűkebb értelemben vett) magáncélú többszörözés kategóriáját. Eszerint a fenti időpontot megelőzően a jogi személyek a természetes személyekkel azonos feltételek mellett készíthettek másolatokat. Ezzel összefüggésben lásd még: SZJSZT 11/07, Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2. (112.) évf. 3. sz., 2007. június p. 91–92.

¹⁴³ Svájcban e két kifejezést sokáig szinonimaként alkalmazták. Az 1950-es években „saját magáncélú használatról” (*eigener privater Gebrauch*) szólt az akkori szerzői jogi törvény 22. §-a. Lásd: *Arthur Freund*: Urheberrecht und Privatgebrauch. Juristische Blätter, 1953, p. 452.

¹⁴⁴ *Rehbinder*: i. m. (139), p. 165–166. BGH 16.1.1997 (I ZR 9/95) CB-Infobank I. In: JurPC Web-Dok. 6/1997 (www.jurpc.de/rechtspr/19970006.htm), Abs. 36.

¹⁴⁵ A példákat lásd: *Rehbinder*: i. m. (139), p. 165; *Schricker*: i. m. (139), p. 1078.

¹⁴⁶ *Artur-Alex Wandtke – Winfried Bullinger* (Szerk.): Praxiskommentar zum Urheberrecht. Verlag C. H. Beck, München, 2002, p. 551.

¹⁴⁷ *Oliver Schwenzer*: Werden Träume wahr in der CD-Kopier-Bar? – Grenzen der Privatkopie nach § 53 Abs. 1 UrhG. Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht, 1997, p. 478–482. A BGH egy ízben úgy foglalt állást, hogy a másolatok készítése akkor sem jogszerű, ha az tanulmányok folytatása érdekében történik. Kopierläden: BGH 9.6.1983 (I ZR 70/81). In: Film und Recht, 1983, p. 658–662. *Rehbinder* szerint – mellyel egyet kell értenünk – ez a felfogás helytelen, mivel a tanulmányi célok a privát szféránkba tartoznak. Lásd: *Rehbinder*: i. m. (139), p. 204.

B) Az egyéb saját használatra történő többszörözés típusa két csoportra osztható. Az első a bárki számára megengedett, csak részben korlátozott célból történő felhasználásokat, a második pedig egy szűk jogosulti körnek (főszabály szerint közintézményeknek) biztosított, meghatározott célokból engedélyezett többszörözéseket foglalja magába. Valamennyi eset közös sajátossága, hogy *kizárt a másolatoknak a kívülállókhoz való juttatása*.¹⁴⁸ Míg a német és az osztrák jogrendszerben mindkét esetkör szabályozást nyert, addig az *Szjt.* csak is a második csoportot ismeri. E kiterjedt szabályanyag részletes bemutatása meghaladja a jelen tanulmány kereteit, ezért az alábbiakban csak egy vázlatos áttekintés adható.

a) Az első esetkör keretei között *bárki*, vagyis a természetes személyek, a közjogi jogi személyek, a gazdasági szféra szereplői és a nonprofit szektor szervei egyaránt jogosultak többszörözni.¹⁴⁹ Számukra az alábbi lehetőségek biztosítottak.

aa) A természetes személyek jogosultak *munkájukkal összefüggésben* többszörözni, feltéve, hogy a másolat nem kerül át a felhasználó magánszférájába.¹⁵⁰

bb) Szerzői művekről *saját tudományos célok érdekében* bárki készíthet másolatot, kivéve, ha e tevékenység kereskedelmi célokkal párosul.¹⁵¹

cc) Hagyományosan elfogadott a *híradási anyagok saját használatra történő többszörözése*.¹⁵² Németországban bármilyen nyilvánosságra hozott mű kisebb részletei,¹⁵³ illetve kiemelten az újságok és folyóiratok elemei (cikkek, fényképek, grafikonok stb.) szabadon többszörözhetőek.¹⁵⁴ Az osztrák szabályozás szerint „bárki jogosult a mindennapi eseményekről történő híradás keretei között nyilvánosságra hozott művekről saját használatra ugyanolyan hordozón másolatot készíteni”.¹⁵⁵

¹⁴⁸ Ezzel összefüggésben lásd: CB-Infobank I., Abs. 38–39. BGH 16.1.1997 (I ZR 38/96) CB-Infobank II. In: JurPC Web-Dok. 7/1997 (www.jurpc.de/rechtspr/19970007.htm), Abs. 1–28; Reh binder: i. m. (139), p. 166; Sch ricker: i. m. (139), p. 1083; Wandtke – Bullinger: i. m. (146), p. 552.

¹⁴⁹ CB-Infobank I., Abs. 36. – BGH 14.4.1978 (I ZR 111/76) – Vervielfältigungsstücke. In: GRUR, 1978, p. 475; M. M. Walter: i. m. (139), p. 70. Így elképzelhető például, hogy egy részvénytársaság egy piackutatás elkészítése érdekében másolatokat készítsen szerzői művekről.

¹⁵⁰ BGH 24.6.1993 (I ZR 148/91) – Dia-Duplikate. In: GRUR, 1993, p. 900. Egy hétköznapi példával élve: egy tanár gond nélkül készíthet másolatot egy dokumentumfilmről, hogy azt az óráin bemutassa, a felvétel azonban nem tartozhat a házi filmgyűjteményébe.

¹⁵¹ dUrhG 53. § (2) bekezdés 1. pont; öUrhG 42. § (2) bekezdés. Tudomány nem csak az, ami az egyetemen folyik, ezért egyetemi kutatók vagy kutatóintézetek mellett piackutató, profitorientált intézmények is hivatkozhatnak erre a passzusra, ha valamilyen tudományos értékű munkát kívánnak létrehozni. Lásd: Wandtke – Bullinger: i. m. (146), p. 552–553. Sch ricker: i. m. (139), p. 1086.

¹⁵² Ez az esetkör nem keverendő össze a híradási célú szabad felhasználásokkal, amelyek általában a híryananyagok más médiumok által történő felhasználását jelentik (ami legtöbbször terjesztési tevékenységet is felöllel). Utóbbi jogszabályi rendezését lásd: Szjt. 37. §; dUrhG 49–50. §§; öUrhG 42c. §.

¹⁵³ A mű kisebb részlete alatt általában a forrás 20%-át szokás érteni. Lásd: Bernd Raczinski – Ulrich Rademacher: Urheberrechtliche Probleme beim Aufbau und Betrieb einer juristischen Datenbank. Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 1989, p. 327. Ezt többen magasnak vagy szükségtelennek tartják, s a konkrét jogesetben való mérlegelés szükségességét említik. Lásd: Wandtke – Bullinger: i. m. (146), p. 554; Sch ricker: i. m. (139), p. 1090. A bírói gyakorlatból felhozható példában a karlsruhei OLG a 10%-os mértéket meg nem haladó másolást megengedhetőnek találta. Lásd: OLG Karlsruhe 27.5.1987 (6 U 31/86) – Referendarkurs. In: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 1987, p. 820.

¹⁵⁴ dUrhG 53. § (2) bekezdés 4. pont a) eset.

¹⁵⁵ öUrhG 42. § (3) bekezdés.

dd) Egy kizárólag Németországban ismert esetkör alapján a napi eseményekről szóló összegrzott művek saját célra történő oktatás érdekében többszörözhetőek.¹⁵⁶

ee) Ugyancsak speciális német példa, hogy a többszöröző tulajdonában álló szerzői művek a cél által indokolt terjedelemben¹⁵⁷ szabadon felvehetőek egy saját, közérdekű archívumba, feltéve, hogy a többszörözés kizárólag archiválási célt szolgál, és a másolás forrása a műnek a felhasználó tulajdonában álló eredeti példánya.¹⁵⁸ A kivétel kereteit túllépi, aki – akár szándékosan, akár véletlenül – terjeszti az archívum tartalmát.¹⁵⁹

ff) Végül ugyancsak Németországban szabadon többszörözhetőek a legalább két éve forgalomban nem kapható művek (*vergriffene Werke*). E téren nincs megkötés a mű típusát illetően, és az sem feltétel, hogy saját példányról készüljön a másolat.¹⁶⁰

b) A saját használatra történő többszörözés másik csoportja az alábbi esetköröket öleli fel.

aa) Oktatás vagy köz- és felsőoktatás keretében történő vizsgáztatás céljából szerzői művek egyes részei, illetve újságokban/folyóiratokban megjelent elemek többszörözhetőek.¹⁶¹ A német joggyakorlat szerint a hagyományos köz- és felsőoktatási intézmények képzésein felül ide tartozik a „jogászelöltek” egyetemet követő gyakornoki (*Referendar*) oktatása,¹⁶² e körön kívül esnek viszont az időszakos kurzusok, a távoktatási intézmények órái, illetve

¹⁵⁶ dUrhG 53. § (2) bekezdés 3. pont. E helyütt alapvetően belső intézményi oktatást kell érteni, melynek keretében bármilyen hivatal vagy vállalkozás készíthet másolatot és levetítheti, átadhatja azt alkalmazottainak azok tájékoztatása, továbbképzése érdekében. Lásd: *Wandtke – Bullinger*: i. m. (146), p. 554; *Schricker*: i. m. (139), p. 1089.

¹⁵⁷ E követelménnyel összefüggésben lásd: BGH 10.12.1998 (I ZR 100/96) – Elektronische Pressearchive. In: *JurPC Web-Dok.* 26/1999 (www.jurpc.de/rechtspr/19990026.htm), Abs. 30.

¹⁵⁸ dUrhG 53. § (2) bekezdés 2. pont. A többszörözésre kizárólag papíralapon vagy ehhez hasonló hordozón, fénymásolás vagy ehhez hasonló hatású egyéb eljárás (például szkennelés) útján kerülhet sor, avagy az archívum tartalmát kizárólag analóg (s nem digitális) módon használhatják fel, avagy az archiválás semmilyen közvetlen vagy közvetett gazdasági vagy haszonszerzési célt nem szolgálhat.

¹⁵⁹ Így az alperes jogsértést követett el, amikor különféle folyóiratok gazdasági vonatkozású cikkeiből készített adatbázisát az ügyfelei körében terjeszteni kezdte, idővel ellenérték fejében. Lásd: CB-Infobank I., Abs. 28., 35., 39. – CB-Infobank II., Abs. 14.

¹⁶⁰ A művek akkor tekinthetők „forgalomban nem kaphatóknak”, ha azok a könyvesboltokból, illetve közvetlenül a kiadótól sem szerezhetőek be. Nem feltétel azonban, hogy az antikváriumi hozzáférés kizárt legyen. Lásd: *Marian Paschke*: Rechtsfragen des novellierten Fotokopierrechts – unter besonderer Berücksichtigung der Auswirkungen im Hochschulbereich. *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, 1985, p. 952.

¹⁶¹ Sztj. 35. § (5) bekezdés; dUrhG 53. § (3) bekezdés; öUrhG 42. § (6) bekezdés. Lásd még a dUrhG 46. §-t, többek között oktatási célú gyűjtemények létrehozása kapcsán, valamint a dUrhG 52a. §-t szerzői művek/újságcikkek stb. oktatási célú hozzáférhetővé tételéről. Jelentős eltérés hazánk és a két másik ország szerzői joga között, hogy míg az utóbbiak a mű fogalmát nem szűkítik le, addig az Sztj. szerint kizárólag a könyvként kiadott művek képezhetik a felhasználás forrását, hangfelvételek például már nem. Ausztria annyiban mutat eltérést a másik két országhoz képest, hogy az ily módon elkészített másolatok terjesztését is lehetővé teszi. A német szabályozásnak pedig kizárólagos sajátossága, hogy – 2008 óta – erre a felhasználásra kizárólag a szerző engedélyével kerülhet sor. Ennyiben tehát ez az esetkör a törvényi engedélyek csoportjába került át.

¹⁶² Referendarkurs, OLG Karlsruhe 27.5. 1987 (6 U 31/86). In: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, 1987, p. 819–820.

a „délutáni korrepetálások”.¹⁶³ Az egyes művekről kizárólag *a cél által indokolt mennyiségű példányszám állítható elő*.¹⁶⁴

bb) A nyilvános közgyűjtemények (múzeumok, könyvtárak, levéltárak) számára hagyományosan biztonsági másolat készítése céljából biztosított többszörözés részletszabályai némi eltérést mutatnak a három országban.¹⁶⁵ Németországban mindössze 2008 óta létezik az ezzel kapcsolatos előírás, s az is csupán annak érdekében engedélyezi a másolatkészítést, hogy a másodpéldányokat a felhasználók az intézményekben található elektronikus olvasóhelyeken tanulmányozhassák (kutathassák). Ausztriában a közgyűjtemények joga csak *a biztonsági másolat készítésére* terjed ki, s e példány kizárólag az eredeti helyettesítésére szolgálhat.¹⁶⁶ Az Sztj. az archiválási célú kivétel mellett tudományos kutatások érdekében, művek kisebb részéről, újság-, illetve folyóiratcikkekről pedig minden esetben engedélyezi a többszörözést.¹⁶⁷

Mindhárom országban alapelvárás, hogy e felhasználás ne irányuljon haszonszerzési célokra, mégis egyedül Németország írja elő a felhasználás engedélyezésének kényszerét (a közös jogkezelők erre való feljogosítása révén).¹⁶⁸

C) Mivel a magáncélú többszörözést kizárólag a *többszöröző privát céljai* indokolhatják, ezért *a felhasználó hagyományosan nem törekedhet közvetlen vagy közvetett haszonszerzésre*.¹⁶⁹ Kérdés, hogy minden esetben jogellenesnek tekinthető-e a többszörözés, ha arra *ellenérték fejében* kerül sor. A felvetést indokoltságát az adja, hogy a három kontinentális szerzői

¹⁶³ Wandtke – Bullinger: i. m. (146), p. 555.

¹⁶⁴ Oktatásnál és vizsgázásnál az abban/azon résztvevők létszáma az irányadó, méghozzá oly módon, hogy minden hallgatónak (és oktatásnál szükség esetén a tanárnak is) jusson egy példány.

¹⁶⁵ Sztj. 35. § (4) bekezdés; dUrhG 52b. §; öUrhG 42. § (7) bekezdés.

¹⁶⁶ Így a törvény indokolása szerint amennyiben az eredetit bárhol máshol kiállítják avagy a nyilvánosság számára hozzáférhetővé teszik, a másolatot ezen idő alatt nem lehet kiállítani. Lásd: Dittrich 2004: i. m. (139), p. 188.

¹⁶⁷ Az Sztj. 35. § (4) bekezdése az elmúlt években többször is komoly változásokon esett át. Először a 2003. évi CII. törvény szűkítette le látványosan a jogosulti kört. 2004. május 1-jét megelőzően ugyanis belső intézményi célokra (jövedelemszerzési vagy -fokozási célok nélkül) bármely vállalkozás készíthetett másolatot újság- és folyóiratcikkekről, a módosítás nyomán viszont már csak a fentiek. Az Sztj. 2008-as reformjának részeként (2008. évi CXII. törvény) az Országgyűlés egyrészt kivette azt a kitétel, hogy az archiválás csak saját példányról készülhet, másrészt világosan elhatárolásra került a tudományos, illetve az archiválási célú felhasználás, végül a *b)* pont is pontosításra került. Az új megszövegezés szerint: „nyilvános könyvtári ellátás vagy a 38. § (5) bekezdésében meghatározott (oktatási vagy vizsgáztatási célú) felhasználás céljára készül”. Érdemes azt is megjegyezni, hogy az Sztj. 35. § (4) bekezdés *d)* pontja értelmében külön törvény további kivételes esetekben is lehetővé tehet ilyen többszörözést. Ilyen törvény azonban mindmáig nem született. Lásd: Kommentár: Gyertyánfy Péter (szerk.): A szerzői jogi törvény magyarázata. CompLex Kiadó, Budapest, 2006, p. 206.

¹⁶⁸ A könyvtárak tulajdonába tartozó szellemi alkotások digitalizálásával (és így magának a kultúrának a megőrzésére irányuló) mozgalommal kapcsolatban lásd: Stefan Warbek: Universitäten und Informationstechnologie – Anpassungsbedarf im Urheberrecht. ecolex, 2003. p. 179–182. Az említett német rendelkezés a dUrhG 52/A. §-a.

¹⁶⁹ A haszon akkor közvetlen, ha a többszörözésért közvetlen anyagi ellentételezés jár, közvetett pedig akkor, amennyiben például a másolással egyidejűleg felszolgált italokért (esetleg ezek árába beépítve) kell fizetni. Lásd: Schwenzer: i. m. (147) p. 480–482.

jogi törvény szóhasználata jelentős eltéréseket mutat. A *dUrhG* a magáncélú többszörözéssel összefüggésben különbséget tesz ingyenesség (*unentgeltlichkeit*), kereskedelmi célok (*keinen gewerblichen Zwecken*), illetve közvetlen vagy közvetett gazdasági vagy haszonszerzési cél (*keinen unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlichen oder Erwerbszweck*) között.¹⁷⁰ Az osztrák terminológia közvetlen vagy közvetett kereskedelmi célokról szól (*unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke*),¹⁷¹ az *Szjt.* pedig a „jövedelemszerzés vagy jövedelemfokozás célját közvetve sem szolgálja” kifejezést használja.

Egyesek szerint az ingyenesség szigorúan kizár minden ellentételezést, vagyis a munkadíjon felül az alapanyag költségei sem kérhetők el.¹⁷² Mások szerint azonban a teljesítésért kizárólag „ellentételezés”, vagyis fizetség nem adható, a szolgáltatást teljesítő személy előállítással összefüggésben jelentkező költségei viszont elfogadhatóak.¹⁷³ Ezzel megegyező tartalmú állásfoglalásokat adott ki az Szerzői Jogi Szakértő Testület is.¹⁷⁴ Az osztrák dogmatika szerint kizárja az ingyenességet, ha a többszöröző elkéri az előállítással járó költségeket (például a munkadíjat vagy a közüzemi költségeket) a megrendelőtől.¹⁷⁵ Az osztrák bírósági gyakorlat szerint az adathordozó ára viszont nem tartozik ebbe a körbe.¹⁷⁶

A leghelyesebb álláspontnak az tűnik, hogy haszonszerzésről/jövedelemszerzésről csak akkor beszélhetünk, ha a többszörözés konkrét anyagi bevételekkel jár. A „gazdasági előny” kifejezés ennél tágabban értelmezendő, hiszen például a kapcsolati tőke legalább olyan értékes tud lenni, mint a pénz. Mindezekből az következik, hogy ha a felhasználás már kereskedelmi célokat szolgál (például forgalomba hozatalra irányul),¹⁷⁷ akkor ez egyértelműen kívül esik a magáncélon, sőt akár a büntetőjogi felelősségre vonás alapjául is szolgálhat.¹⁷⁸

¹⁷⁰ A *dUrhG* 53. § (2) bekezdés többi pontja és a (3) bekezdés pedig semmilyen korlátot nem tartalmaz.

¹⁷¹ Valamint a megrendelésre történő rögzítésnél külön említésre kerül az ingyenesség és az ellenérték fejében történő többszörözés („*unentgeltlich*” és „*entgeltlich*”). Lásd: *öUrhG* 42a. §.

¹⁷² Lásd például: *Wandtke – Bullinger*: i. m. (146), p. 551.

¹⁷³ *Schricker*: i. m. (139), p. 1082–1083. Mindezt az indokolja, hogy a megrendelőnek az adott alapanyagot akkor is meg kellett volna vásárolnia, ha maga végezte volna a másolást.

¹⁷⁴ SZJSZT 28/2003: www.mszh.hu/testuletek/szjszt/SZJSZT_szakvelemeneyek/2003/2003PDF/szjszt_szakv_2003_028.pdf p. 8., 9–10; SZJSZT 11/07: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2 (112.) évf., 3. sz. 2007. június, p. 97.

¹⁷⁵ *Helmut Steinmetz*: Gedanken zur photomechanischen Vervielfältigung. Österreichische Blätter, 1972, p. 55; *M. M. Walter*: i. m. (139), p. 70–71.

¹⁷⁶ OGH 21.5.1979 – Private Fernsehaufzeichnungen. In: Österreichische Blätter, 1980, p. 52.

¹⁷⁷ Az SZJSZT egy szakvéleményében kifejtette, hogy a másolatok több megrendelő részére történő egyidejű eljuttatása sérti a jogosult terjesztéshez fűződő vagyoni jogosultságát. Lásd: SZJSZT 11/07, i. m. (174), p. 96, 98.

¹⁷⁸ Így a BH 1998/324 a videokazetták engedély nélküli másolása, illetve értékesítésre való felkínálás tárgyában mondta ki a Büntető Törvénykönyv 329/A. §-ában meghatározott szerzői és szomszédos jogok megsértése kísérletéért való büntetőjogi felelősséget. Ezzel analóg megoldásra jutott az SZJSZT hang- és képfelvétel jogellenes többszörözése és terjesztése esetén. Lásd: SZJSZT 1/2002, www.mszh.hu/testuletek/szjszt/SZJSZT_szakvelemeneyek/2002/2002PDF/szjszt_szakv_2002_001.pdf; p. 2. Ugyanígy a Btk. által meghatározott keretekbe illik, ha egy fénymásológépet vezetője a fénymásolható tankönyvekről listát készít, amelyről a betérő hallgatók szabadon kiválaszthatják, hogy melyik kötetet kívánják lemásoltatni. Lásd: SZJSZT 41/2000 www.mszh.hu/testuletek/szjszt/SZJSZT_szakvelemeneyek/2000/2000PDF/szjszt_szakv_2000_041.pdf p. 2.

A privát jelleg fenti ismertetéséből, valamint a törvényi megfogalmazásokból *a contrario* az is egyértelmű, hogy a családi (szűk személyes ismerősi) körön belüli többszörözés főszabály szerint nem tekinthető haszonszerzésnek, még akkor sem, ha ezért közvetett előny (például egy testvéri vagy baráti ajándék) társul.

1.2. A többszörözés módja/formája

Az osztrák és a másik két jogrendszer közötti leglátványosabb eltérés a *többszörözés módja* (formája) tekintetében fedezhető fel. Ausztriában ugyanis a saját használatra történő többszörözés alapesete kizárólag a papíralapú vagy ehhez hasonló adathordozón való másolást fedi le.¹⁷⁹ A kutatási célú többszörözés feltétele az előzőektől eltérő hordozón történő másolás. Ide sorolható minden elektronikus (helyesebben: digitális)¹⁸⁰ adathordozó, a video- és magnókazetták, a digitális és analóg fényképek, a szkennelés.¹⁸¹ A magáncélú többszörözés esetén ugyancsak az elsőként említettektől eltérő hordozók jöhetnek szóba.

Mindezekhez képest az Sztj. és 2003 óta a *dUrhG* bármiféle megkötés nélkül (szinte) minden szerzői mű bármilyen többszörözési technika segítségével történő másolását lehetővé teszi. Így a kézzel történő átírástól kezdve a fénymásolón át az asztali DVD-felvevővel és mp3-lejátszó diktafonjával való rögzítésig minden elképzelhető.

1.3. A többszörözhető művek és szomszédos jogi teljesítmények köre

a) Mindhárom jogrendszer a többszörözhető alkotások körét negatív irányból közelíti meg. Ez annyit tesz, hogy a pontosan körülhatárolt kivételektől eltekintve mindenféle szerzői mű (illetve szomszédos jogi teljesítmény) magáncélú többszörözés tárgyát képezheti.¹⁸²

¹⁷⁹ Ennek megfelelően papírra kézírással vagy írógéppel át lehet írni egy művet, fénymásolás útján lehet saját példányt készíteni, a képzőművészet alkotásait (például egy festményt) saját kézzel szabadon le lehet rajzolni. A hasonló adathordozó fogalma felöleli a számítógép szövegszerkesztőjével történő gépelést is (habár ez csakis a mennyiségi korlátozás és a nyilvánossághoz juttatás alább tárgyalt feltételeit szem előtt tartva jöhet szóba).

¹⁸⁰ Az Sztj. által is használt „elektronikus” kifejezéssel kapcsolatos terminológiai félreértésekkel összefüggésben lásd: Magyar: i. m. (138), p. 132–133.

¹⁸¹ A híradások többszörözésével kapcsolatos eset a mindennapi életben nem fog át olyan tág kört. A napi eseményekről tipikusan a rádiós vagy televíziós műsorokban, valamint a nyomtatott vagy elektronikus sajtóban (újságokban) szokás híradást közzétenni (és nem például egy festményen). Ezek többszörözése az ezekkel analóg adathordozókon képzelhető el. Lásd részletesen: Mezei Péter: Szabad felhasználás az osztrák jogrendszerben. *Acta Juridica et Politica*, LXVIII. évf. Fasc. 15., Szeged, 2006, p. 13–16.

¹⁸² Történeti adalék, hogy Ausztriában 1980-at megelőzően a filmművészeti alkotások nem szerepeltek a szabadon másolható alkotások között. A jogalkotó ekkor, minden bizonnyal a videomagnók rohamos terjedésére tekintettel, úgy döntött, hogy az *öUrhG* 42. § módosításával kiterjeszti e lehetőséget a filmekre is, s a szerzőket az „üreskazetta-jogdíjjal” kárpótolja. Lásd: Helmut Steinmetz: Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch mit Videorecordern. *Österreichische Blätter*, 1978, p. 58–60; Robert Dittrich: Videorecorder und privater Gebrauch. *Österreichische Blätter*, 1980. p. 33–36.

A három szerzői jogi törvény általános jelleggel zárja ki a *könyvek, folyóiratok, napilapok egészének*,¹⁸³ valamint a *kották* reprográfia útján történő többszörözését.¹⁸⁴ Mindezeknek az (engedély nélküli) másolása legfeljebb csak kézzel (illetve hazánkban az írógéppel) történő átírás útján képzelhető el.¹⁸⁵ Ugyancsak a magáncélú többszörözés keretein kívül esik a művek nyilvános előadásának kép- és hanghordozón való rögzítése, s az építészeti művek (a *dUrhG* alapján: építőművészeti alkotások), valamint hazánkban a műszaki létesítmények utánépítése.¹⁸⁶

Az elektronikusan működtetett adatbázisok és a számítógépes programalkotások (szoftverek) esetén a magáncélú többszörözés ugyancsak kizárt. Ezek vonatkozásában speciális szabad felhasználási szabályok alkalmazandók, melyek az uniós jog által támasztott követelmények azonos implementációja folytán hasonlóságot mutatnak.¹⁸⁷

Az *Szjt.* és a *dUrhG* sajátos rendelkezései folytán a szomszédos jogi teljesítmények tekintetében a szerzői művekre vonatkozó szabad felhasználási szabályok az irányadóak.¹⁸⁸ Így konkrét kizáró ok híján a teljesítmények az általános szabályokkal összhangban többszörözhetőek szabadon magáncélra, illetve egyéb saját használatra. Ehhez hasonló utaló szabály híján Ausztriában mindig eseti vizsgálatot igényel annak meghatározása, hogy az egyes szomszédos jogi teljesítmények többszörözése mennyiben megengedett. Fontos viszont, hogy az *öUrhG* csak magáncélból, tehát természetes személyeknek biztosít felhasználási lehetőséget.¹⁸⁹

b) A három jogrendszer viszonylag egységesnek tekinthető abban, hogy *a magáncélú többszörözés forrásául jogszerűen megszerzett vagy előállított műveket fogadnak el*. Bár ezt az *öUrhG* szövege konkrétan nem tartalmazza,¹⁹⁰ azonban a jogszabály logikai értelmezéséből

¹⁸³ *Szjt.* 35. § (2) bekezdés utolsó mondata; *dUrhG* 53. § (4) bekezdés *b)* pont; *öUrhG* 42. § (8) bekezdés 1. pont. Teljes könyvek fénymásolásának jogellenességével összefüggésben lásd: SZJSZT 41/2000, p. 2.

¹⁸⁴ *Szjt.* 35. § (1) bekezdés 3. mondata; *dUrhG* 53. § (4) bekezdés *a)* pont; *öUrhG* 42. § (8) bekezdés 1. pont. Ennek a jogalapját az Infosoc-irányelv 5. § (2) bekezdés *a)* pontjában megtalálható kivétel adja.

¹⁸⁵ Érdekesség, hogy a *dUrhG* törvényi megfogalmazása alapján az újságok (*Zeitungen*) esetében nem él ez a korlát, az csak a folyóiratokra (*Zeitschriften*) vonatkozik. Az *Szjt.* „folyóiratok” és „napilapok” között tesz különbséget.

¹⁸⁶ *Szjt.* 35. § (1) bekezdés 2. mondata; *dUrhG* 53. § (7) bekezdés; *öUrhG* 42. § (8) bekezdés 2. pont. A *dUrhG* vonatkozó rendelkezése kizárja a képzőművészeti alkotások terveinek kivitelezését is.

¹⁸⁷ Az *Szjt.* 35. § (1) bekezdés 2. mondatának utaló szabálya alapján lásd az 59–60. §§, illetve 62. § (1) bekezdés; ezzel összefüggésben lásd: *Kommentár i. m.* (167), p. 311–317., 327–330; *Magyar: i. m.* (138), p. 132. Németország vonatkozásában lásd: *dUrhG* 53. § (5) bekezdés, illetve speciálisan a 69*d-e.* §§, illetve 87*c.* §; az irodalomból pedig: *Wandtke – Bullinger: i. m.* (146), p. 556–559; *Schricker: i. m.* (139), p. 1094–1098. Ausztriában erről az *öUrhG* 40/D. § (1)–(3) bekezdés, illetve a 40/H. § (1)–(3) bekezdés ad tájékoztatást. Lásd: *Wolfgang Höller: Software-Urheberrechtsverletzungen im Konkurs.* *ecolex*, 2003, p. 923; *Robert Ditttrich: Straffreier Gebrauch von Software?* *ecolex*, 2002, p. 186–187.

¹⁸⁸ *Szjt.* 83. §; *dUrhG* 83. §, 85. § (4) bekezdés.

¹⁸⁹ Vö.: *öUrhG* 69. § (2) bekezdés, 76. § (4) bekezdés és 76/A. §.

¹⁹⁰ Az *öUrhG* megszövegezése – jelzők nélkül – mindössze annyit tartalmaz: „*einem Werk*”.

következik, hogy jogellenes forrásról (kalózpéldányról) jogszerűen nem készíthető másolat, még magáncélból sem.¹⁹¹ A *dUrHG* jóval világosabb tájékoztatást ad. Az 53. § (1) bekezdése értelmében kizárólag a nyilvánvalóan¹⁹² nem jogellenesen előállított, illetve nyilvánosság számára hozzáférhetővé tett forrásművek szolgálhatnak többszörözési alapul.¹⁹³

Hazánkban is vitát eredményezett e kérdéskör. Az *Szjt.* ugyanis az *öUrHG*-hoz hasonlóan nem tartalmaz ez irányú konkrét rendelkezést, azonban ismert egy olyan SZJSZT-állásfoglalás, amely a háromlépcsős teszt értelmezése révén jutott arra a véleményre, hogy e feltétel szerzői jogunk részét képezi.¹⁹⁴ Ezzel ellentétes nézet szerint a teszt követelményei akkor is érvényesülnek, ha a többszörözés nem jogszerű forrásból történik.¹⁹⁵

Az *Szjt.* 2008-ban megindított, legújabb reformja részeként a törvénymódosítás tervezete a 35. § (8) bekezdését az alábbiak szerint kívánta meghatározni: „nem minősül szabad felhasználásnak a többszörözés, ha a szabad felhasználás kedvezményezettje tudja, vagy az adott helyzetben általában elvárható gondosság mellett tudnia kellene, hogy a többszörözés nem jogszerűen létrejött műpéldányról vagy a nyilvánossághoz nem jogszerűen közvetített műről történik.”¹⁹⁶

A javaslatot végül a tervezet parlamenti vitája során a képviselők elvetették. Nehéz eldönteni, hogy hosszú távon ez volt-e a helyes döntés, az viszont világos, hogy a módosítás, mely német mintára próbálta szabályozni a kérdést, indokolatlan terhet rótt volna a felhasználókra. Egyrészt a javaslat – a *dUrHG*-hoz képest – túl tágan határozta meg a felhasználó

¹⁹¹ *Medwenitsch – Schanda*: i. m. (7), p. 4; *Dittrich* 2002: i. m. (187), p. 186. Az általuk meggyőző erejű „precedensként” felhozott esetet lásd: OGH 17.3.1998 – Figur auf einem Bein. In: Österreichische Blätter, 1998, p. 266–269. Ezzel ellentétes véleményeket lásd: *Bettina Stomper*: Internet-Tauschbörsen nach der UrhG-Novelle. Das Recht der Wirtschaft, 2003, p. 368. *Barbara Laimer – Clemens Thiele*: Die Privatkopie nach der Urheberrechtsgesetznovelle 2003 (<http://www.rechtsprobleme.at/doks/privatkopie-laimer-thiele.pdf>), p. 4–6, 9.

¹⁹² A „nyilvánvalóan” (offensichtlich) kifejezés tekintetében lásd: *Dietrich* 2006: i. m. (121), p. 810.

¹⁹³ KG 05.3.1991 (5 U 4433/91); Dia-Kopien. In: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 1992, p. 168–169; BGH 24.6.1993 (I ZR 148/91); Dia-Duplikate. In: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 1993, p. 900. Eszerint bár nem kell az alkotásnak (a fizikai hordozónak) a felhasználó tulajdonát képeznie, ahhoz azonban jogszerűen kell hozzájutni, illetve magának a hordozónak jogszerűen előállítottnak kell lennie. Ebbe a szabad felhasználás útján létrehozott másolat is beletartozik. Fontos, hogy mindkét német ajkú ország szerzői jogi törvénye szerint a magáncélú többszörözés nem irányulhat az elkészített másolat nyilvánossághoz juttatására. Vagyis e szabály megsértése révén létrehozott másolatok jogellenes forrásnak tekintendők. Lásd: *Medwenitsch – Schanda*: i. m. (7), p. 4.

¹⁹⁴ SZJSZT 17/2006: www.mszh.hu/szerzoijog/szjszt/SZJSZT_szakvelemenye/2006/ELLENORZOTT_PDF/szjszt_szakv_2006_017_REC.pdf.

¹⁹⁵ *Ormós Zoltán*: „Első oldal”. Infokommunikáció és Jog, 2008, 4. sz., p. 144.

¹⁹⁶ A javaslat ezt így indokolta: „A magáncélú többszörözésre vonatkozó szabad felhasználás hatályának korlátozása azonban csak olyan módon történhet, amely figyelembe veszi azt is, hogy a forrás jogsértő jellege gyakran nem nyilvánvaló a szabad felhasználás kedvezményezettje számára – ilyen esetben pedig nem lenne arányos a teljes szerzői jogi szankciórendszer alkalmazni vele szemben. Ugyanakkor nem lehet megfelelő indokot találni arra, hogy az a személy, aki tudja, vagy az adott helyzetben elvárható gondosság mellett tudnia kellene, hogy többszörözésének forrása jogszerűtlen, mentesülhessen az esetleges jogkövetkezmények alól.” Lásd: Részletes indoklás a T/6374-es törvényjavaslatához, p. 33.

szubjektív „tudatának” jelentőségét, ami az egyébként jóhiszemű felhasználók indokolatlan felelősségre vonását is eredményezhette volna.¹⁹⁷ Ezzel együtt a jogosulti oldal prominens képviselői maguk is kijelentették: nincs tervükben és módjukban sem üldözni az egyszerű felhasználót,¹⁹⁸ nem valószínű ugyanis, hogy ezt energiával bírni lehetne, s a bizonyítás sem vezethetne minden esetben eredményre.

1.4. A magáncélú többszörözés keretében jogszerűen készíthető másolatok száma

Másolat alatt a mű egészének vagy egy részének minden olyan másodlagos példányát érteni kell, ami anyagi formában rögzítésre került, s az emberi érzékszervek által közvetlenül vagy közvetve érzékelhető.¹⁹⁹ A magáncélú többszörözés fenti definíciója a másolat szó előtt nem tartalmazott semmilyen jelzőt, noha a német és az osztrák törvényszövegben található egy „*einzelne*” kifejezés. Ezt az elhagyást a kifejezéssel kapcsolatos jelentős elméleti vita és a gyakorlati tapasztalatok indokolták.²⁰⁰ A megengedhető mennyiség kapcsán ugyanis máig nem alakult ki stabil gyakorlat se Németországban, se Ausztriában.²⁰¹

Dittrich szerint egy tudományos értekezés három másolatának három, különböző nézőpont szerint szerkesztett forrásgyűjteménybe vagy egy ilyen gyűjtemény három külön pontjába történő felvétele, egy kvartett partitúrájáról a zenészek számára egy-egy másolat készítése vagy egy szobor több oldalról való lefilmezése/lefényképezése beleillik az „*einzelne*” keretei közé. Dittrich szerint a megengedett mennyiség felső határa a BGH által kimondott hetes szám,²⁰² melyet ő a „mágikus hetes” kifejezéssel illetett.²⁰³

¹⁹⁷ Ormós: i. m. (195), p. 144.

¹⁹⁸ Az Artisjus Magyar Szerzői Jogvédő Iroda főigazgatója, Szinger András, illetve a ProArt – Szövetség a Szerzői Jogokért igazgatója, Horváth Péter, hasonló tartalmú vélekedését lásd: Kovács Áron: A mezei júzer üldözése előtt nyithat kaput a kormány (<http://www.origo.hu/itthon/20081028-szerzoi-jogok-a-fajlcsere-ok-felhasznaloi-is-torvenyt-sertenenek-egy-javaslat.html>).

¹⁹⁹ Wandtke – Bullinger: i. m. (146), 2002, p. 549; Schricker: i. m. (139), p. 1079.

²⁰⁰ Az „*einzelne*” magyar jelentése az „egyes” szóval adható vissza leginkább, azonban a német nyelvben (és jogban) ennél bonyolultabb a helyzet. Walter szerint az „*einzelne*” nem egyenlő a „viele” („sok”), a „mehrere” („több”) vagy az „*einige*” („néhány”) szavakkal, sokkal inkább az „*einige wenige*” („egynéhány”) kifejezés áll a jelentéséhez a legközelebb. Ezzel összefüggésben lásd: BGH 3.4.1968 (I ZR 83/66) – Kandinsky. In: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 1968, p. 610–611; Helmut Hoffmann: Zur Bedeutung des Begriffs „*einzelne*” für die freie Werknutzung im österreichischen Urheberrecht. MuR, 1985. 4. sz., p. 19–23; M. M. Walter: i. m. (139), p. 70–71.

²⁰¹ A dUrhG 1965-ös elfogadásakor bevezetett „*einzelne*” kifejezés kapcsán már a hatvanas években különféle értelmezések láttak napvilágot. Egyesek a megengedhető mennyiséget a felhasználás jellegétől tették függővé, így különbséget tettek a magáncélú és az egyéb saját használatra szolgáló többszörözés között, előbbinél ötben, utóbbinál tízben húzva meg a felső határt. Lásd: Wolfgang Nippe: Der Kopiersend auf Bestellung durch Bibliotheken – Ein Beitrag zu den Grenzen des Herstellenlassens von Vervielfältigungsstücken nach § 53 UrhG. Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht, 1994, p. 888–889.

²⁰² Vervielfältigungsstücke, BGH 14.4.1978 (I ZR 111/76). In: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 1978, p. 474–477.

²⁰³ Dittrich 2002: i. m. (187), p. 187. Ezzel megegyező véleményt lásd: M. M. Walter: i. m. (139), p. 70–71. Fromm és Nordemann ennél még szigorúbban három példányt fogad el megengedettként. Lásd: Nippe: i. m. (201), p. 889.

Többek arra intenek viszont, hogy e „mágikus hetest” sem szabad abszolút dogmaként kezelni.²⁰⁴ Németországban sincs másik olyan ítélet, ami ezzel megegyezne, és a BGH tétele nem tekinthető általános válasznak arra nézve, hogy mennyi a „megengedhető”.²⁰⁵ Schricker szerint egy magánszemély a maga részére általában elegendő, ha egy példányt készít, ha azonban azt szeretné, hogy egy verset a karácsony alkalmával a család minden tagja elolvashasson, akár hétnél többet is előállíthat.²⁰⁶

A megengedhetőség felső határát minden esetben az adott körülmények, elsősorban a többszörözés célja függvényében kell vizsgálni.²⁰⁷ Az OGH szerint egy szerzői jogilag védett fotónak egy tervezett folyóirat 100 példányos próbaszámában való kinyomtatása, s ebből 19 példánynak a szerkesztőbizottsághoz való eljuttatása nem jogsértő.²⁰⁸ Másik végletként szövetségi katonák továbbképzése céljából előállított 170 másolat viszont már túllépi az *öUrhG* 42. §-a által biztosított megengedhetőségi küszöböt.²⁰⁹

Az *Szjt.* a fentiekhez hasonló kifejezést nem tartalmaz, viszont az előbb említett végkövetkeztetésre lehet jutni hazánkkal kapcsolatban is. A megengedhetőség felső határát kizárólag eseti jelleggel, az eset valamennyi körülményének figyelembevételével lehet meghatározni.²¹⁰

1.5. Az elkészült másolatok nem hozhatók nyilvánosságra

Nem tekinthető szabadnak a magáncélú többszörözés, amennyiben a felhasználással az eredeti munka a nyilvánossághoz (*Öffentlichkeit*) jut.²¹¹ Ez alatt „nagyszámú” embercsoportot kell érteni. Ha azonban a személyek köre konkrétan be van határolva, és ők személyesen vagy szervezeti értelemben egymáshoz kötődnek, nem beszélhetünk nyilvánosságról.²¹² A nyilvánosságot mindig a *konkrét eset szempontjából és szűken kell megítélni*. Központi tényező a résztvevők száma, a közöttük fennálló kapcsolat jellege és a hozzáférhetővé tétel célja.

²⁰⁴ Schricker: i. m. (139), p. 1079; *Lehmpfuhr* a Vervielfältigungsstücke-jogesethez fűzött megjegyzéseiben, lásd: Vervielfältigungsstücke, i. m. (202), p. 477; *Nippe*: i. m. (201), p. 889.

²⁰⁵ *Rudolf K. Fiebinger*: § 42 *UrhG*: Die magische Zahl 7 ist tot! *Medien und Recht*, 1993, p. 43–45.

²⁰⁶ Schricker: i. m. (139), p. 1080.

²⁰⁷ Ennek következetes alkalmazását lásd például: OGH 26.1.1993 – Null-Nummer II. In.: *Österreichische Blätter*, 1993, p. 139; OGH 21.4.1998 – AIDS-Kampagne II. In: *Österreichische Blätter*, 1999, p. 54.

²⁰⁸ Null-Nummer II., i. m. (207), p. 136–139.

²⁰⁹ OGH 20.11.1991 – Bundesheer-Ausbildungsfilme II. In: *Medien und Recht*, 1991, p. 159.

²¹⁰ A Kommentár szerint a konkrét számot a 33. § (2) bekezdésének általános szabályait szem előtt tartva lehet megadni, de mindig csak egyes, meghatározott számú példányra kell gondolni. Lásd: Kommentár i. m. (167), p. 204.

²¹¹ *dUrhG* 53. § (6) bekezdés; *öUrhG* 42. § (5) bekezdés.

²¹² *Figur auf einem Bein*, p. 266.

Így egy szerzői mű előadásakor nem képeznek „zárt egységet” a bentlakásos szanatóriumba felvett betegek, ha esténként televíziós műsorban zeneműveket hallgatnak meg,²¹³ egy gazdálkodó szervezet alkalmazottai, ha munkavégzésük során (egy közel százfős teremben) rádiós műsort hallgatnak,²¹⁴ a tánciskola tagjai, ha a képzés során szerzői jogilag védett zenéket hallgatnak,²¹⁵ illetve egy egyszerű előadóest változó összetételű közönsége.²¹⁶ Mindannyiuk vonatkozásukban hiányzik ugyanis a szükséges privátszféra, és a szolgáltatást nyújtó személynek vagy szervezetnek közvetlenül vagy közvetve haszna is származhat a felhasználásból. Ugyanide sorolható az audiovizuális művek (zárt hálózatu) „hotel-videorendszer” keretei között történő hozzáférhetővé tétele, még akkor is, ha e helyiség a benne lakók privátszféráját képezi, mivel a mű ilyenkor is a vendégek összességéhez jut el.²¹⁷

A Kommentár szerint nyilvánosnak az olyan helyek tekinthetők, ahol a nagyközönség, avagy a családi, ismerősi körön kívül álló személyek is hozzáférhetnek a műhöz.²¹⁸ A BH 1991/147 alapján valamely rendszer akkor tekinthető nyilvánosnak, amennyiben ahhoz bárki csatlakozhat.

Ezekkel ellentétes példát jelent a *Null-Nummer II.*-ügyben fentebb említett körülmény, mely szerint egy folyóirat szerkesztőségének 19 tagja az újság megjelentetésével kapcsolatos közös érdeküknek köszönhetően „zárt egységnek” tekinthető.²¹⁹ Ugyanígy zártnak tekintendő az ügyvéd és az ügyfél közötti viszony a közös ügy szempontjából.²²⁰

Habár az *Szjt.* a német és az osztrák mintához hasonló rendelkezést nem tartalmaz, valójában ez a követelmény hazánkban is levezethető a jogintézmény lényegéből. Mivel a magáncélú másolatkészítés kizárólag a többszörözéshez fűződő kizárólagos vagyoni jogosultságot érintheti és sosem a terjesztést, illetve a nyilvános előadást, ezért minden olyan felhasználás, amely elhagyja a jogosult személyes körét, jogsértőnek tekinthető.

²¹³ OGH 29.1.1974 – Fernsehempfang im Sozialversicherungs-Kurheim. In: Österreichische Blätter, 1974, p. 74.

²¹⁴ OGH 28.11.1978 – Betriebsmusik. In: Österreichische Blätter, 1979, p. 52–53.

²¹⁵ OGH 4.3.1953 – Tanzschule. In: Österreichische Blätter, 1953, p. 29.

²¹⁶ OLG Koblenz 7.8.1986 (6 U 606/83) – Öffentliche Wiedergabe im Hochschulbereich. In: Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungsreport, 1987, p. 699–702.

²¹⁷ Az Európai Bíróság a C-306/05. sz. ügyben ugyanígy foglalt állást. Lásd: HL C 257., 2005.10.15.

²¹⁸ A magyar bírósági gyakorlatból hozható példák közül a BH 1984/268 szerint ilyen helynek tekinthető a vendégek rendelkezésére álló helyiség, a BH 1993/228 alapján a vendéglátó üzlet (italbolt), a BH 1992/457 és a BH 2005/144 alapján pedig a vállalati üdülő, a kemping vagy egy csónakház. Az *Szjt.* Kommentárja szerint ide sorolhatóak továbbá a szállodák, a panziók, a motelek közös helyiségei és szobái, az áruházak, az üzletek, az üzemanyagtöltő állomások, a múzeumok és a mozik, a nyilvános közlekedési eszközök, a játéktermek, a kaszinók stb. Lásd: Gyertyánfy: i. m. (167), p. 144. .

²¹⁹ Null-Nummer II., i. m. (207), p. 137.

²²⁰ M. M. Walter: i. m. (139), 1989, p. 70.

1.6. A más általi többszörözés kérdése

Mindhárom ország szerzői joga lehetőséget teremt arra, hogy a természetes és a jogi személyek ne csak maguk, hanem *másvalaki útján többszörözzék* a szerzői műveket. Ezt elsősorban az indokolja, hogy a másolási technikák nemcsak régen, de napjainkban is gyakran túl drágák ahhoz, hogy bárki rendelkezessen velük.²²¹

A „más” személy vagy szervezet lehet egy barát, egy családtag, egy munkatárs, egy nyilvános közkönyvtár és természetesen egy fénymásoló szalon is. Lényeges, hogy a másolást kizárólag olyasvalaki kezdeményezheti, aki azt valamilyen jogos céllal alá tudja támasztani. Így a többszörözés csak akkor tekinthető jogszerűnek, ha annak lefolyását *a megrendelő felügyeli*, vagyis ő mondja meg, mit kíván lemásoltatni, a *másolást folytató* személy vagy szerv *tevékenysége pedig nem terjed túl a „mechanikus másolási tevékenységen”*.²²²

A más általi többszörözés a német és az osztrák jogrendszerben *ingyenesen* történhet, ellenérték fejében általában csak akkor, ha arra papíralapon vagy más hasonló hordozón fotómechanikai vagy ehhez hasonló hatású eljárás segítségével kerül sor. Ez gyakorlatilag a fénymásolószalonok, valamint a reprográfiával foglalkozó egyéb szervezetek működésének jogi hátterét biztosítja. Ebből következik, hogy a reprográfia útján nem többszörözhető művekről, például a film-, a zene-, vagy a képzőművészeti alkotásokról más útján is legfeljebb ingyenesen lehet másolatot készíteni.

Az *Szjt.* a más általi többszörözés tekintetében nem tesz említést az ingyenesség/ellenérték kérdésköréről. Az *Szjt.* 35. § (3) bekezdése viszont kiemeli, hogy a másvalaki útján történő másolatkészítés minden esetben kizárt, ha arra számítógépen vagy elektronikus adathordozón kerül sor. Ez az előírás a rendkívül elterjedt (filmes vagy zenei) lemezhamisítás ellen kíván fellépni. Mindez természetesen nem zárja ki, hogy a fénymásolószalonok vagy könyvtárak megrendelésre másolatokat készíthessenek a forrásművekről. Ez azonban a törvényi engedély keretei közé illik.²²³

A BGH egy idevágó ítélete szerint, amennyiben egy közkönyvtár vagy bármely más, a nyilvánosság rendelkezésére álló intézmény szerzői műveket megrendelésre reprográfia útján többszöröz, s a másolatokat postai úton vagy fax segítségével juttatja el a megrendelőhöz (aki a *dUrhG* 53. § szerinti céllal alá tudja támasztani igényét), nem sérti meg a szerzőknek a többszörözéshez és a terjesztéshez fűződő jogát. Jogsértésről akkor sem beszélhetünk, ha

²²¹ Ez a lehetőség tehát azt hivatott garantálni, hogy a kevésbé vagyonos emberek is hozzáférjenek a szerzői művek másolataihoz. Lásd: CB-Infobank I., i. m. (149), Abs. 48. *Schricker*: i. m. (139), p. 1084.

²²² A BGH megfogalmazása szerint: „Nur soweit er seine Tätigkeiten auf die technisch mechanische Vervielfältigung beschränkt, hat er als 'notwendiges Werkzeug' teil an der gesetzlichen Freistellung.” Lásd: CB-Infobank I., i. m. (149), Abs. 47. Vagyis amennyiben az egyszerű kéréseken/megrendeléseken túl a másolást folytató a megkereső személy érdekében kutatásokat is folytat, s megállapítja, hogy „mely anyagokat kellene még többszörözni”, már jogsértést követ el. Lásd: CB-Infobank I., Abs. i. m. (149), 46–47. *Schricker*: i. m. (139), p. 1085. – *Wandtke – Bullinger*: i. m. (146), p. 552.

²²³ Kommentár i. m. (167), p. 204.

a másolást megelőzően reklámozták a szolgáltatást, vagy a lemásolható művek egy online katalógusban is feltüntetésre kerültek, feltéve ismét, hogy a megrendelőnek magáncélból van szüksége a másolatra. A BGH arra is rámutatott, hogy mivel nem a másoló szervezet tevékenysége a szabad felhasználás, ezért jogdíjat köteles fizetni a jogosultaknak, aminek a közös jogkezelő szervezetek szerezhetnek érvényt.²²⁴

A más általi többszörözés elé is több ízben korlátot állítanak a jogalkotók. Az előbb, a technológiával összefüggésben említett magyar korlátozás mellett példaként hozható, hogy Ausztriában nem lehet megrendelés útján többszörözni a rádióban vagy a televízióban sugárzott előadóművészi teljesítményeket, illetve ezek kép- vagy hanghordozó segítségével leadott ismétléseit, valamint a hangfelvételeket, továbbá reprográfiával vagy hasonló módon nem készíthető másolat a kereskedelmi célból (vagyis hivatásos fényképész által) fényképeseti eljárással előállított alkotásokról sem.²²⁵

1.7. A fájlcserélés miért nem szabad felhasználás?

Az előbbi fogalmi elemek a többszörözések szabad felhasználásként való minősítésének konjunktív feltételeit adják. Az alábbiakban azt nézzük meg, hogy ezek mennyiben alkalmazhatóak a P2P-rendszerek használóira, vagyis mennyiben tekinthető szabadnak e programok használata az ő szemszögükből.

a) Mivel e törvényi kivétel alapvetően *természetes személyek* számára szolgál kimentésként, s a P2P-rendszereknek is ők a használói, ezért e tényező semlegesnek tekinthető a fenti kérdés megválaszolásakor. A szervezeteknek biztosított másolási kivételek egyike sem tartalmaz olyan célzatot, amely a többszörözést indokolhatná. Így például sem archiválási, sem belső használati célra nem szokás ily módon másolatot készíteni.²²⁶

b) Másrészt a *más általi többszörözés* szabályai általános jelleggel alkalmazandóak a fájlcseréléssel összefüggésben is. A két német nyelvű ország joga szerint a „megrendelőnek” kell a másolást felügyelnie (kezdeményeznie), amire elektronikus művek esetén csak ingyenesen kerülhet sor. Ausztriában kizárt továbbá a hangfelvételek ily módon történő többszörözése. Hazánkban az *Szjt.* 35. § (3) bekezdése értelmében számítógépen, illetve elektronikus hordozón szigorúan tilos más útján többszörözni. Abban az esetben, amennyiben a másolatot készítő saját akaratából juttatja el a másodpéldányokat harmadik személyekhez, természetesen már külön szabályok lesznek irányadóak. A gyakorlatban a más általi többszörözés egyébként is elhanyagolható. Az internethez való tömeges hozzáférés szinte mindenkinek garانتálja a személyes letöltést.

²²⁴ BGH 25.2.1999 (I ZR 118/96) – Kopienversanddienst. In: JurPC Web-Dok. 113/1999 (www.jurpc.de/rechtspr/19990113.htm), Abs. 1–82.

²²⁵ öUrhG 69. § (2) bekezdés, 76. § (4) bekezdés, illetve 74. § (6) bekezdés.

²²⁶ Habár ez a tendencia könnyen megváltozhat, ha a magánszemélyek mellett a könyvtárak és a hozzájuk hasonló szervezetek is ráébrednek a P2P-technológia előnyeire.

c) Harmadrészt a *másolatok számának* a kérdésköre is neutrálisnak tekinthető. Habár szokás azzal érvelni, hogy a P2P-rendszerek használata tömegesen zajlik, azonban a magánszemélyek cselekményeit sosem társadalmi jelenségként, hanem mindig egyedileg kell elbírálni.²²⁷ Minden bizonnyal léteznek eltérő példák is, valójában a fájlcsere-lők rendszerint csak egy-két másolatot készítenek a forrásról: egyet a számítógépükre, amit gyakorta hordozható zenelejátszóikra is átmentenek. Ez viszont az „egynéhány” példány (házánkban is alkalmazhatónak tűnő) kritériumának megfelelni látszik.²²⁸ Természetesen jelentős számú másolat esetén a helyzet másként alakul, ilyenkor e feltétel a többszöröző ellen szól.

d) Negyedrészt, amennyiben elfogadjuk a *haszon- vagy jövedelemszerzés (vagy jövedelem-fokozás)* kapcsán fentebb bemutatott – stabilnak tűnő, de nem ellenpéldák nélküli – tételt, hogy a letöltés önmagában még nem keletkeztet jövedelmet, vagyis „hasznot” csak akkor hozna, ha konkrét előnyre tenne szert belőle valaki, például adásvétel útján, akkor a P2P-rendszerek használata nem áll ellentétben e fogalmi elemmel. Ismét megfordítva e tételt: aki azért tölt le az internetről valamit, hogy azt DVD-re írva értékesítse, természetesen nem hivatkozhat e törvényi kivétel nyújtotta védelemre.

e) Végül a *többszörözés módja/formája* sem ad határozott fogódzót a fájlcsere-lés ellen. Ausztriában ismertek egyedül ezzel összefüggésben részletszabályok, valójában azonban mindhárom ország egyhangúan lehetővé teszi az elektronikus adathordozók segítségével való többszörözést magáncélra, ami a fájlcsere-lés esetén elengedhetetlen.²²⁹

f) A fogalmi elemek közül azonban a *jogszerű forrás követelményének*, valamint a *nyilvánosságra hozatal tilalmának* a szigorú feltételét a fájlcsere-lés egyik generációja sem (volt) képes egészében kielégíteni.

Ahogy az fentebb elhangzott, sem az *öUrhG*, sem az *Szjt.* nem írja elő nyíltan, hogy a forrás jogszerűsége a felhasználás feltétele, azonban a jogszabály egészéből ez levezethető, ahogy azt az SZJSZT állásfoglalása is mutatja. A *dUrhG* viszont egyértelműen csak a nyilvánvalóan nem jogellenesen előállított (nyilvánosság számára hozzáférhetővé tett) forrásműveket fogadja el a többszörözés alapjául.

A kérdés alapvetően az, hogy a P2P-rendszerekben keringő adatok egyáltalán jogszerű forrásnak tekinthetőek-e. A válasz alapvetően két részre osztható. Amennyiben a *jogosult maga teszi hozzáférhetővé alkotását* egy ilyen rendszerben, akkor ezzel hozzájárulását adja a közönség általi tömeges másoláshoz.²³⁰ Ez azonban a sikeres művészek körében ritkán for-

²²⁷ Magyar: i. m. (138), p. 135.

²²⁸ Hänel: i. m. (15), Abs. 34.

²²⁹ Arról nem is beszélve, hogy mindhárom országban törvényi engedély formájában az adathordozók után jogdíjat fizet az azt megvásároló felhasználó.

²³⁰ Faludi Gábor megállapítása („az ellenszolgáltatás nélkül letölthető, vagy akár nyitott forráskódú szoftverek esetén az ideiglenes többszörözés élhet, mert a szoftverjogosult ingyenes felhasználási engedélyt ad”) analóg módon alkalmazható a fájlcsere-lés egészére. Lásd: Faludi: i. m. (91), p. 38–39. Kiváló példa erre a fentebb már említett Arctic Monkeys zenekar sikere.

dul elő, leginkább a kezdő zenekarokra, az amatőr filmesekre jellemző. Nem szabad mindezt összekeverni azzal az esettel, amikor a jogosult a művét valamely honlapon teszi elérhetővé, s csupán ahhoz járul hozzá, hogy azt mások megtekintsék/meghallgassák, esetleg letöltsék, viszont nem mond le egyéb jogosítványairól.²³¹ Ilyenkor ugyanis a másolást követő terjesztés jogsértést eredményez.²³²

Amennyiben viszont valamely alkotás a jogosult engedélye és a szükséges jogdíj megfizetése nélkül került terjesztésre, illetve vált a nyilvánosság számára hozzáférhetővé, akkor ez jogsértéshez vezet, hiszen a szabad felhasználás erre a kizárólagos jogra nem terjed ki. Ezzel együtt a két német nyelvű országban a *magáncélú többszörözés* kimondott feltétele, hogy az *nem szolgálhatja azt a célt, hogy a másolatot a nyilvánosságához juttassák*.²³³ Ebből a szempontból a társadalom több ezer tagja nem tekinthető zárt egységnek.²³⁴ Az pedig a jogrendszer egészéből (illetve a *nemo plus iuris máig ható maximájából*) következik, hogy jogot jogtalanra nem lehet alapítani. Eszerint pedig jogellenes forrásról jóhiszemű cselekvés mellett sem lehet jogszerű másolatot készíteni.²³⁵

Itt jutunk el ahhoz a körülményhez, melyet gyakran figyelmen kívül hagynak a kérdéskör megítélésekor.²³⁶ A *fájlcserélést* ugyanis sosem részelemeire bontva, statikusan, hanem mindig csak egészében, *dinamikájában kell nézni*. Már az első- és második generációs progra-

²³¹ Hänel: i. m. (15), Abs. 7. *Tattay Levente*: A szerzői jogvédelem nyitott kérdései és az Internet. Gazdaság és Jog, 2002. 2. sz., p. 17.

²³² A Radiohead az „In Rainbows” című albumát olyan üzleti modell szerint értékesítette, melyben a lemez a kiadót kiiktatva a zenekar honlapjáról közvetlenül és ingyenesen volt letölthető, habár a letöltők egy „becsületkassza” révén felajánlhattak egy bizonyos összeget a művészeknek. Aki a lemez teljes vételárát kifizette, az ajándékot is kapott. A modell viszont csak bizonyos tekintetben eredményezett sikert. A jelentős eladások, illetve a népszerűség által generált slágerlistás első helyezések, valamint a rendkívül sikeres koncertturné ellenére a tapasztalatok szerint a lemezt csak a zenekar valódi rajongói szereztek be legálisan, a nagy médiavisszhang ellenére pedig sokan még csak nem is hallottak az együttes honlapjáról. Az érdeklődők egy részét az riasztotta el a legális letöltéstől, hogy a Radiohead honlapján az e-mail címüket is meg kellett volna adniuk, feladva ezzel anonimitásukat. Az adatok azt mutatják, hogy míg torrentoldalakon keresztül a 2007. október 10-ei megjelenéstől számított közel egy hónap alatt kb. 2,3 millió másolat készült (rögtön az első napon 400 000), addig az eredeti honlapról lényegesen kevesebben töltötték le az albumot. Lásd: *Page – Garland*: i. m. (5), p. 1–3. Az „In Rainbows” egyébként 2007. december 10-e óta nem érhető el a Radiohead honlapján, mivel az év végétől a zenekar a hagyományos fizikai hordozókon kezdte terjeszteni a lemezt.

²³³ Hänel: i. m. (15), Abs. 35, 40, 45–49. E sajátos német, illetve osztrák tétel alapján Hänel azt is kiemelte, hogy egymással szoros kapcsolatban álló, háromnál nem több személy közös hálózaton megoszthat egymással védett műveket. Lásd: *Uő*, Abs. 41.

²³⁴ *Dietrich*: i. m. (121), p. 810.

²³⁵ Ezzel ellentétes véleményt lásd: *Szinger András – Tóth Péter Benjámin*: Gyakorlati útmutató a szerzői joghoz. Novissima Kiadó, Budapest, 2004, p. 40.

²³⁶ Lásd például: *Laimer – Thiele*: i. m. (191), p. 1. – Sokat emlegetett példa dr. Ormós Zoltán 2006. január 31-én, a Magyar Televízió Kultúrház Extra című műsorában tett kijelentése, amely szerint azzal, hogy ő letölt, jogsértést nem követ el. Lásd: http://itcafe.hu/hir/vegke_kimondtak_a_letoltes_nem_buncselekmeny.html. Erre enged következtetni a Kommentár megfogalmazása is: „A fájlcsere-hálózat passzív, pusztán lehívásban, ’letöltésben’ megnyilvánuló elemének minősítésére lásd a 35. § (1) bekezdéshez a magáncélú másolásról írottakat”. Lásd: *Gyertyánfy* i. m. (167), p. 162.

moknál is megjelent, a *BitTorrent* esetében pedig – a technológia jellegéből, valamint a közösségi oldalak „etikájából” eredően – kifejezetten rögzült, hogy a *felhasználók megosztani is kötelesek az általuk letöltött adatokat*.²³⁷ Ezért bár egyesek nem látnak semmi kivetnivalót abban, ha valaki magának lement egy dalt az internetről (amivel általánosságban egyet is lehetne érteni), valójában figyelmen kívül hagyják a tényt, hogy ezt követően maguk is feltöltökké válnak. A mű egészének vagy bármely azonosítható részének a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétele a jogosult engedélye nélkül ugyanis jogsértést eredményez.

Az *Infosoc*-irányelv 3. cikkének (2) bekezdése – európai uniós szinten – bevezette a nyilvánossághoz közvetítés kizárólagos jogának egy új válfaját, az ún. „nyilvánosság számára hozzáférhetővé tételt”.²³⁸ Ez alapján kizárólag a szerző dönthet arról is, hogy művét vezeték útján vagy bármely más eszközzel/módon úgy tegye a nyilvánosság számára hozzáférhetővé, hogy a nyilvánosság tagjai a hozzáférés helyét és idejét egyénileg választhassák meg.²³⁹ E meghatározás egyáltalán nem feltételezi, hogy a hozzáférhetővé tételt többszörözés is kövesse, vagyis maga a lehetőség megteremtése, a szándék elegendő a kizárólagos jogosultság megsértéséhez.²⁴⁰

Ugyancsak érvként szokott elhangozni, hogy a terjesztés joga csak akkor sérül, ha a forrásmű egésze vagy valamely azonosítható és lényeges része képezi a másolás tárgyát.²⁴¹ Ez a torrentezés során – annak technikai sajátossága folytán – nem biztos, hogy bizonyítható. Itt ugyanis egy személytől mindig csak egy-egy részlet kerül letöltésre, s sosem az egész mű (vagyis a feltöltő adatállományából csak egy-egy részlet lendül mozgásba, sosem az összes bit). Ha azonban a megosztásra szánt adatok – a kizárólag torrentfájlok segítségével történő keresés/indexálás ellenére – azonosítható egészként megtalálhatóak a rendszerben részt vevők számítógépén, akkor, ha a terjesztés nem is, de a lehívásra hozzáférhetővé tétel gond nélkül megállapítható.²⁴²

²³⁷ Dietrich 2006: i. m. (121), p. 810.

²³⁸ Német nyelven „Zurverfügungstellen” vagy „Zugänglichmachung”. Ennek előzetes nemzetközi szerzői jogi forrásait a WCT 8. cikke, illetve a WIPO előadásokról és hangfelvételekről szóló szerződése (1996, a továbbiakban: EHSZ) 10. és 14. cikke adta.

²³⁹ Sztj. 26. § (8) bekezdés 2. mondat; dUrhG 15. § (2) bekezdés; öUrhG 18a. §.

²⁴⁰ A Kommentár szerint: „terjesztés önmagában – mint előkészület – a példányok felkínálása, forgalomba hozatalra készen tartása is, és természetesen maga a forgalomba hozatal. Ilyen felkínálás, készen tartás módja, illetve bizonyítéka lehet kiállítás, kirakatba helyezés, hirdetés”. Lásd: Gyertyánfy: i. m. (167), p. 136. Bár nem a fájlcseréléssel kapcsolatban hangzott el az előző kijelentés, azonban arra is alkalmazhatónak tűnik. A zenei vagy filmes fájlok oly módon való készen tartása a számítógépen, hogy ahhoz a kívülről személyek bármikor hozzáférjenek, szinte azonos hatással bír, mint a fenti példák. Lásd továbbá: Magyar: i. m. (138), p. 137.

²⁴¹ Az Sztj. 23. § (1) bekezdése szerint például „terjesztésnek minősül a mű eredeti példányának vagy többszörözött példányainak a nyilvánosság számára történő hozzáférhetővé tétele forgalomba hozattal vagy forgalomba hozatalra való felkínálással”.

²⁴² SZJSZT 07/08/1, i. m. (1), p. 118. – A hamburgi tartományi legfelsőbb bíróság egy streamingeléssel kapcsolatos jogvitában szintén megerősítette ezt. Lásd: OLG Hamburg 7.7.2005 (5 U 176/04) – Streaming-Aufnahmen urheberrechtswidrig (www.affiliateundrecht.de/olg-hamburg-streaming-aufnahmen-urheberrechtswidrig-5-U-176-04.html), 3. pont.

Mivel tehát a fel- és a letöltés részmozzanata nehezen különíthető el egymástól, s mivel a feltöltés a nyilvánosság számára hozzáférhetővé teszi a legtöbbször egyébként is jogellenes forrásból származó alkotásokat, ezért *a felhasználók a magáncélú többszörözés védelmére nem tarthatnak igényt a P2P-rendszerek használatakor*. A fájlcsere útján történő le-, illetve feltöltés egyértelműen sérti a szerzői jogosultak többszörözéshez, illetve a hozzáférhetővé tételhez és/vagy a terjesztéshez fűződő kizárólagos jogosultságát.²⁴³

Végül ki kell emelni, hogy mindhárom ország szerzői jogi törvénye kizárja a magáncélú többszörözés köréből a *szoftvereket*. A felmérések azt mutatják, hogy ha nem is elsődlegesen, de azért szignifikáns mértékben képezik számítógépes programok a fájlcsere tárgyát. Az ipoque 2007-es tanulmánya szerint Németországban a torrentoldalak adatforgalmának 10,74%-át (a forrásul szolgáló adatoknak pedig a 11,06%-át) adták a szoftverek. Ezek a számok a Közel-Keleten 13,29% (és 15,49%), Dél-Európában pedig 30,37% (és 26,04%).²⁴⁴ Röviden tehát valamennyi szoftver (akár játékprogram, akár valamely nem szabad alkalmazás) letöltése minden egyéb körülménytől függetlenül jogsértést eredményez.

Mindezek alapján a természetes személy felhasználókkal szemben konkrét fellépésekre van lehetőség, amellyel a jogosultak gyakran élnek is. Egy 2006-os adat szerint az IFPI által Európában indított több ezer perben az emberek többsége a kiegyezést választotta, átlagosan 2600 euró körüli összeg ellenében.²⁴⁵ A három kontinentális országból magyar és osztrák adatok híján csak a német gyakorlatról lehet további információkkal szolgálni. Németországban a rendőrség a jogosultak „nyomozói” által bemutatott bizonyítékok alapján a masszív (1000 fájlnál többet megosztó) jogsértőkkel szemben indít eljárást. Amennyiben ez a terhelt bűnösségének megállapításával végződik, akkor a jogosulti érdekképviseltek kezdeményezik a magánszemélyek adatainak kiadását, amelyet magánjogi perek követhetnek. Egyes adatok szerint az elmúlt néhány évben 16 000 ilyen eljárás indult.²⁴⁶

²⁴³ Az egyedüli német jogeset, amely ezzel foglalkozott, érdemi vizsgálatok nélkül mondta ki a jogsértés tényét, és állapította meg – nem mellékesen – a letöltő fiatalember büntetőjogi felelősségét. Lásd: AG Cottbus 6.5.2004 [95 Ds 1653 Js 15556/04 (57/04)]. In: Jur-PC Web-Dok. 236/2004 (www.jurpc.de/rechtspr/20040236.pdf).

²⁴⁴ ipoque 2007, i. m. (13), p. 5. Az Ipoque 2006-os felmérése szerint még az adatforgalom 20,74%-át adták a szoftverek, s ezek az összes fájl 14,08%-át adták. Lásd: ipoque 2006, i. m. (13), p. 3. Ez arra enged következtetni, hogy – a két kutatás tematikájában és tárgyaiban bekövetkezett változások ellenére is – a szoftverek letöltésének aránya relatíve csökkent. A forrásokból viszont az abszolút mennyiség nem tudható meg. Ez annyit jelent, hogy a letöltések száma, a P2P-programok jelentős ütemű terjedésének köszönhetően még növekedett is.

²⁴⁵ Lásd: www.edri.org/edriagram/number4.7/filesare.

²⁴⁶ Lásd: www.edri.org/edriagram/number6.8/german-copyright-change.

2. A MAGÁNCÉLÚ TÖBBSZÖRÖZÉS AZ EGYESÜLT ÁLLAMOKBAN

A fenti kontinentális országok szerzői jogával szemben, melyek a magáncélú többszörözést részletes dogmatikai alapokra helyezik, az USCA ez irányú konkrét rendelkezése híján e kérdéskör kizárólag a bírósági esetek fényében, az azokból levezethető általános, és a tudományos élet által is megerősített tételeken keresztül mutatható be. Ez két témakör rövid ismertetését teszi szükségessé, melyeken keresztül láthatóvá válik, hogy bár a magáncélú többszörözés bizonyos feltételek fennállta esetén a fair use-teszt keretei közé illik, ám a teszt a fájlcsere-léssel kapcsolatos perekben mégsem tűnik alkalmazhatónak.

2.1. Szerzői művek fénymásolása²⁴⁷

2.1.1. Az 1976-ot megelőző időszak gyakorlata

A fénymásolással részben kapcsolatba hozható első jelentős jogvita²⁴⁸ alapját az adta, hogy egy kórusvezető engedély nélkül készített a felperes zeneszerző „*My God and I*” című dalának kottájáról másolatokat, majd azt a kórus számára újrhangszerelte, s 48 példányban szétosztotta diákjai között.²⁴⁹ Az ügyben eljáró Eight Circuit szerint a felhasználás jogsértést eredményezett, mivel a kották többszörözését (*reprint*) az 1909-es szerzői jogi törvény a szerzők kizárólagos jogosultságának tekintette, és a fair use-teszt is csak a csekély mértékű felhasználásokat részesíti védelemben – amit viszont az alperes magatartása meghaladt.²⁵⁰

Néhány évvel később a híres *Williams & Wilkins*-ügyben egy egészségügyi folyóirat kiadója arra hivatkozással perelte be az Egyesült Államokat, hogy a *National Institutes of Health* (NIH) és a *National Library of Medicine* (NLM) kormányzati könyvtár jogellenesen fénymásolt ki négy folyóiratból nyolc cikket. Ezen intézmények más könyvtárak, kormányzati szervek, magán- illetve kereskedelmi szervezetek kérésére rendszeres jelleggel készítettek fénymásolatokat. Mindkét könyvtár felállított bizonyos korlátokat, így a NIH (és ezzel nagyjából azonos módon az NLM) csak egészségügyi alkalmazottaknak nyújtotta szolgáltatását, számonként legfeljebb egy cikket lehetett kérni, és 40 oldalasnál hosszabb másolatok egyszerre nem készültek. Nem követelte meg viszont az igénylés megindokolását, a másodpéldányok pedig az igénylő tulajdonában maradtak.

²⁴⁷ A fénymásolás jelentőségét illetően árulkodó adat, hogy az Egyesült Államok közkönyvtárai már 1976-ban 54 millió oldalnyi fénymásolatot készítettek. Lásd: *Melville B. Nimmer – David Nimmer: Nimmer on Copyright*. Matthew Bender & Company, Inc., 2005, p. 13.05. §[E][1], 514. lábjegyzet.

²⁴⁸ *Austris A. Wihtol, et al., v. Nelson E. Crow, et al.*, 309 F.2d 777 (1963): p. 777.

²⁴⁹ Az alperes ráadásul az átdolgozott kottán nem tüntette fel a forrást, annak szerzőjeként egyedül önmagát jelölte meg. Lásd: *Wihtol v. Crow*, i. m. (248), p. 779.

²⁵⁰ A bíróság érvelése szerint: „Whatever may be the breadth of the doctrine of ‘fair use,’ it is not conceivable to us that the copying of all, or substantially all, of a copyrighted song can be held to be a ‘fair use’ merely because the infringer had no intent to infringe.” Lásd: *Wihtol v. Crow*, i. m. (248), p. 780.

A könyvtárak a fair use-tesztre alapították védekezésüket, mondván, hogy e magatartásuk hosszú ideje létező szokás, ezzel segítve az egészségügyi alkalmazottakat munkájukban és kutatásaikban. A másodfokon eljáró Court of Claims²⁵¹ szerint a felperes nem bizonyította, hogy a másolási tevékenységgel vagyoni jogai lényegesen csorbultak volna, egyúttal kiemelte, hogy az orvostudományi és gyógyszerészeti tudományi kutatások látnák kárát annak, ha a magatartást jogszerűtlennek találnák. Mindezekre tekintettel a bíróság 4-3-as többséggel úgy találta, hogy e magatartás beleillett a fair use-tesztbe.²⁵² Az ügyet végső fokon tárgyaló Supreme Court pedig szavazategyenlőség (4-4) miatt az ítéletet indokolás nélkül helyben hagyta.²⁵³

Az ügy komoly visszhangot váltott ki, s nem csak azért, mert a Court of Claims feltételezéseken alapuló döntést hozott. Dratler szerint a bíróság hibásan járt el, amikor a kártérítési igény elutasításával egyidejűleg nem gondolkodott valamely más alternatív megoldásban, például kötelező engedélyezés előírásában.²⁵⁴ Többek is felvetették, hogy a reprográfiával összefüggésben az ASCAP (a zeneszerzők, irodalmi szerzők és kiadók érdekvédelmi szervezet) által kidolgozott – a művek nyilvános előadásával kapcsolatos engedélyek kiadására hivatott – jogkezelési rendszerhez hasonló szisztémát kellene létrehozni.²⁵⁵

2.2.2. Az 1976-ot követő időszak gyakorlata

A fénymásolás fentiekben ismertetett jogi megítélése lényegesen megváltozott, amikor a *Williams v. Wilkins*-ítélet megszületését követően két évvel elfogadásra került a jelenleg is hatályos *USCA*. Ez világos rendelkezéseket tartalmaz a kontinentális egyéb saját használatra szolgáló felhasználásokról, viszont a magáncélú többszörözés esetei csupán a fair use-teszt keretei közé illeszthetők be.

²⁵¹ Az Egyesült Államokkal szemben benyújtott valamennyi keresetet másodfokon a fenti bíróság bírálja el, s nem a tizenkét Circuit Court valamelyike.

²⁵² A Court of Claims ráadásul úgy látta, hogy a felperes folyóirat-előfizetőinek száma egészen 1969-ig nőtt, az éves adózás előtti bevétele pedig csak a vizsgálatot megelőző három évben kezdett csökkenni, ám a felperes üzleti tevékenysége még így is a GDP-nél gyorsabb mértékben növekedett. Ráadásul a perben érintett négy újság csak kis részét képezte a felperes kiadói tevékenységének. Lásd: *Williams & Wilkins Co. v. United States*, 487 F.2d 1345 (1973) p. 1357–1359.

²⁵³ *Williams & Wilkins Co. v. United States*, 420 U.S. 376 (1974) p. 376. Az esettel kapcsolatban lásd még: *Harry N. Rosenfield*: Customary Use as „Fair Use” in Copyright Law. *Buffalo Law Review*, 25. évf., 1975, p. 119–140. *John Cirace*: When Does Complete Copying of Copyrighted Works for Purpose Other Than for Profit or Sale Constitute Fair Use? An Economic Analysis of the Sony Betamax and William & Wilkins Cases. *Saint Louis Law Journal*, 28. évf., 1984, p. 658–667. *Nimmer – Nimmer*: i. m. (247), 13.05. § [E][4][c].

²⁵⁴ *Jay Dratler, Jr.*: Distilling the Witches’ Brew of Fair Use in Copyright Use. *University of Miami Law Review*, 43. évf., 1988, p. 251., 84. lábjegyzet.

²⁵⁵ Az ASCAP engedélyezési szisztémájával összefüggésben lásd: *Harvey S. Perlman – Laurens H. Rhinelander*: *Williams & Wilkins Co. v. United States: Photocopying, Copyright and the Judicial Process*, *The Supreme Court Review*, 1975, p. 374. *R. Anthony Reese*: Copyright and Internet Music Transmissions: Existing Law, Major Controversies, Possible Solutions. *University of Miami Law Review*, 2001, p. 245. *Coats – Rafter – Feeman – Given*: i. m. (8), p. 462–465.

a) A saját használatra szolgáló felhasználások közül különösebb magyarázatot nem igényel az USCA 108. §-a, mely – az európai szabályozáshoz hasonló tartalommal, de jóval kazuisztikusabb formában – a könyvtárak számára biztosít archiválási és kutatási célú törvényi kivételt.²⁵⁶

Részletesebb kifejtést érdemel az oktatási célokat szolgáló tantermi többszörözés esetköre (*multiple copies for classroom use*). Ez alapján a köz- vagy felsőoktatásban dolgozó tanárok diákjaik részére oktatási célokból fénymásolatokat készíthetnek, feltéve, hogy ez – a *Classroom Guidelines*²⁵⁷ rendelkezéseivel összhangban – megfelel a „tömörségi” (*brevity*), a „spontaneitási” (*spontaneity*), és a „kumulatívhatás-” (*cumulative effect*) tesztnek, valamint valamennyi másolat megfelelően megjelöli a szerzői jogosultat (*notice of copyright*).

A három teszt közül az első értelmében például versekből 250 szóig, prózai művekből pedig 1000 szóig vagy a mű 10%-áig (amelyik a kevesebb) lehet fénymásolni. A második teszt alapján az engedély nélküli másolás csak annyiban megengedett, amennyiben arra az oktató spontán döntése alapján (s nem előre meghatározott tanterv szerint) van szükség, és a felhasználás időpontja olyan közel van, hogy nagy valószínűség szerint nem lenne elég idő a szükséges engedélyek beszerzésére. A harmadik feltétel alapján pedig egy adott szerzőtől legfeljebb egy mű másolható, egy gyűjteményes műből (vagy folyóiratból) legfeljebb három alkotás, végül az adott oktatási időszak alatt összesen legfeljebb kilenc ízben kerülhet sor fénymásolásra. A *Guidelines* azt is előírja, hogy az ilyen másolatok sosem helyettesíthetik a forrásműveket, illetve akadályozhatják meg annak rendes értékesítését, és a diákokkal legfeljebb a másolatok előállításával járó konkrét költségeket lehet megtéríteni.²⁵⁸

b) Ehhez képest az USCA sehol nem tesz konkrét említést a kontinentális értelemben vett magáncélú többszörözésről. Épp ezért a természetes személyek kizárólag a fair use-teszt keretei között találhatnak védelmet többszörözéseikkel összefüggésben. Ez azt jelenti, hogy az átlagembernek tisztában kell lennie azzal, hogy az általa fénymásolni kívánt mennyiség jogsértést valósít-e meg.²⁵⁹

²⁵⁶ A törvényi rendelkezés elemzését lásd: Shannon S. Wagoner: American Geophysical Union v. Texaco: Is the Second Circuit Playing Fair with the Fair Use Doctrine? Hastings Communications and Entertainment Law Journal, 18. évf., 1995, p. 185–188.

²⁵⁷ Teljes nevén: „Agreement on Guidelines for Classroom Copying in Not-for-Profit Educational Institutions with Respect to Books and Periodicals”. Lásd ennek teljes szövegét: Stephen Freid: Fair Use and the New Act. New York Law School Law Review, 22. évf., 1976, p. 511–513.

²⁵⁸ Ezek elemzését lásd részletesen: Mary R. Barry: Multiple Photocopying by Educators and the Fair Use Doctrine: The Court's Role in Reducing the Transaction Costs. University of Illinois Law Review, 1994, p. 409–411. Nimmer – Nimmer: i. m. (247), 13.05. § [E][3][a]–[d].

²⁵⁹ A FedEx (korábban Kinko's) bolti fénymásolási, illetve online többszörösítő szolgáltatásával kapcsolatban a szerzői jogi előírásoknál az alábbi tájékoztatás található: „You also warrant and confirm that You own the copyright or have permission to copy any documents or Materials You submit online for printing or processing, and agree to defend, indemnify and hold FedEx Office, its parent and its parent's subsidiary companies and their respective officers, directors, agents and employees, harmless from any suit, demand, or claim arising out of any breach of this warranty and agree to pay any judgment or reasonable settlement offer resulting from any such suit, demand or claim, and to pay any attorney's fees incurred by FedEx Office in defending against such suit, demand or claim.” Lásd: <http://fedex.com/us/officeprint/termsfuse.html>.

A mindennapokban persze, ha valaki egy fénymásoló szalonban kíván másolni, akkor az ottani alkalmazottak kötelesek tájékoztatást adni arról, hogy a többszörözni kívánt mennyiség jogsértést valósít-e meg, vagy sem. Ezzel összhangban a legtöbb szalon korlátozza a másolható oldalak számát, illetve a kívánt részletnek az egész műhöz viszonyított arányát. Amennyiben maga a felhasználás összhangban van a fair use-teszt követelményeivel, akkor mindenféle engedély kérése, illetve (reprográfiai) jogdíj fizetése nélkül sor kerülhet a másolatok elkészítésére. Ha a másolás sérti a teszt bármely faktorát, a magánszemélynek ajánlatos megkeresni a *Copyright Clearance Centert* (a továbbiakban: CCC)²⁶⁰ a többszörözéshez szükséges engedélyek beszerzése céljából – feltéve, hogy nem kíván jogsértés miatt bíróság elé kerülni.²⁶¹

A CCC-t 1977-ben azzal a céllal hozták létre, hogy az abban önkéntesen részt vevő jogosultak intézményes keretek között biztosíthassák a felhasználás iránti kérelmek engedélyezését. Vagyis szemben a kontinentális kötelező közös jogkezeléssel, az Egyesült Államokban a jogosultak szabadon dönthetnek műveik felhasználásának egyedileg történő engedélyezése mellett is.

A CCC az oktatási szférának, az üzleti életnek és a magánszemélyeknek egyaránt kínál éves (*Annual Licensing Service*), és eseti jellegű (*Pay-per-use Permission Service*) engedélyezési modulokat. Az éves előfizetés a nagyobb oktatási és profitorientált szervezetek számára ideális, mivel ez konkrét beszámolási kötelezettség nélkül teszi lehetővé, hogy bármely műről bármely mennyiségben készítsenek másolatot (akár kereskedelmi jelleggel is). Azoknak, akiknek csak ritkán van szükségük fénymásolatokra, az eseti jellegű engedélyezés az ideális. Ez esetben a felhasználó rendszeres jelentésben tájékoztatja a CCC-t, hogy az általa kezelt művek közül melyekről készült másolat, a CCC pedig ezért a jogosult által előzetesen meghatározott jogdíjat számlázza ki neki.

A CCC segítségével napjainkban nagyjából egy nap alatt engedélyt lehet szerezni a felhasználásra. A rendszer azonban még nem hibátlan. Habár a kilencvenes évek közepén a CCC kutatásai szerint a piacon fénymásolt anyagok 75–80%-át lefedte a szervezet engedélyezési rendszere, egy másik adat szerint a jogosultaknak mindössze 30%-a volt ezzel egy időben a CCC partnere.²⁶² Ebből következik, hogy amennyiben valaki a CCC által le nem fedett alkotásról kíván másolatot készíteni, akkor továbbra is annak jogosultjával kell közvetlenül felvennie a kapcsolatot, és tőle kell engedélyt kérnie. Ez anyagilag és időben is nagy terhet rak a felhasználó vállára, sőt a siker sem feltétlenül garantált, hiszen a jogosult nyugodtan dönthet az engedélykérés elutasítása mellett.²⁶³

²⁶⁰ A szervezet (rendkívül felhasználóbarát) honlapja stílszerűen: www.copyright.com.

²⁶¹ Ritkásan, de főleg egyetemi kampuszok közelében előfordul, hogy a szalonok kivetik az irányadó jogdíj összegét, és maguk vallják be a CCC-nek, azonban ez a feladat rendszerint a magánszemélyre hárul.

²⁶² *Wagoner*: i. m. (256), p. 209.

²⁶³ *Barry*: i. m. (258), p. 407. *Wagoner*: i. m. (256), p. 211–212.

c) Mivel a magánszemélyek mindennapos fénymásolási tevékenysége nehezen kontrollálható, és mivel a költséges pereskedés helyett mindkét oldal érdekelt a peren kívüli kiegyezésben, ezért az USCA elfogadása és a CCC bevezetése óta a fénymásolással kapcsolatos perek többsége a kereskedelmi cégek „egyéb saját” használatra történő többszörözéseire, valamint az egyetemi tananyaggyűjtemények (*coursepacks*) sokszorosítására terjed ki. Az utóbbival kapcsolatos két fontos esetben egyaránt az vezetett a jogvita kialakulásához, hogy fénymásoló szalonok az egyetemi oktatók által összeállított tananyagot a hallgatók részére térítés ellenében, de a szükséges engedélyek beszerzése és jogdíjak megfizetése nélkül végezték.²⁶⁴ A másik esetkör leghíresebb ügyében a felperes (orvosi szaklapok kiadója) azért perelte be az USA egyik nagy olajipari óriását, a Texaco-t, mert az a jogszerűen előfizetett folyóiratok példányairól bármely kutatójának díjfizetés és engedélykérés nélkül készített másolatokat.²⁶⁵

A fair use-teszt *első faktora* tekintetében alapvetően két körülmény: a kereskedelmiség és a transzformatív jelleg bír jelentőséggel.²⁶⁶ A bírósági gyakorlat az olyan oktatási, tudományos, kutatási tevékenységeket, amelyek nem kereskedelmi jellegűek, egyértelműen védelemben részesíti. A *Texaco*-ügyben eljáró Second Circuit azt is rögzítette, hogy ha a kutatási tevékenység egy profitorientált cég keretei között történik, viszont a felhasználás kereskedelmi jellege nem bizonyítható, akkor az első faktor csak egyéb terhelő körülmények esetén szólhat az alperes ellen.²⁶⁷ A fénymásoló szalonok tevékenysége egyértelműen kereskedelmi jellegű, függetlenül attól, hogy a hallgatók tanulmányaik folytatása céljából kérik a másolatok készítését.²⁶⁸ S mivel a fénymásolás a forrásmű átalakítását sem eredményezi, ezért transzformatív jellegéről nem lehet beszélni.²⁶⁹ S bár a Supreme Court a *Sony*-ügyben

²⁶⁴ A két leghíresebb ügy tényállását lásd: *Basic Books, Inc., et al., v. Kinko's Graphics Corporation*, 758 F.Supp. 1522 (1991), p. 1526–1529; *Princeton University Press, et al., v. Michigan Document Service, et al.*, 99 F.3d 1381 (1996), p. 1384–1385. Mindkét esetben az egyetemi oktató előre leadta a tananyagot egy fénymásoló szalonban, ahol azt sokszorosították, s a belépő diák „kezébe nyomták a másolatot”, ha azt kérte.

²⁶⁵ Az ügy tényállását lásd: *American Geophysical Union, et al., v. Texaco Inc., et al.*, 37 F.3d 881 (1994), p. 883–884.

²⁶⁶ A fair use-teszttel összefüggésben lásd: *Mezei Péter*: Mitől fair a fair? – Szerzői művek felhasználása a fair use-teszt fényében. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, 3. (113.) évf., 6. sz., 2008. december, p. 26–68.

²⁶⁷ *American Geophysical v. Texaco*, i. m. (265), p. 887–891. Ez természetesen nem zárja ki, hogy a bíróság a felhasználást az átalakító jelleg hiányában találja jogsértőnek, ahogy azt a Second Circuit is tette.

²⁶⁸ *Basic Books v. Kinko's*, i. m. (264), p. 1531; *Princeton v. MDS*, i. m. (264), p. 1386. Ezzel szemben például a könyvtárak által nyújtott (legfeljebb az előállítási költségekre szorítkozó) szolgáltatás ellenértéke nem minősül kereskedelmi jellegűnek.

²⁶⁹ *Basic Books v. Kinko's*, i. m. (264), p. 1530; *American Geophysical v. Texaco*, i. m. (265), p. 891–892. *Princeton v. MDS*, i. m. (264), p. 1389.

elutasította a produktivitási teszt kategorikus alkalmazását,²⁷⁰ mindhárom vizsgált ügy bírójára a felperes javára ítélte meg az első faktort.

A *második tényező* nem igényel különösebb magyarázatot. A bíróságok az alperes javára értékelték e faktort, amikor a másolt anyagok informatív jellegűek (tényszerűek) voltak,²⁷¹ amennyiben viszont kreatív szellemi alkotásnak bizonyultak, akkor ez a fair felhasználás ellen szólt.²⁷²

A *harmadik faktor* ugyancsak világos képet mutat. Ha a fénymásolt részletek képesek „önálló életet élni”, vagyis alkalmasak az eredeti mű helyettesítésére, akkor a lemásolt részlet mennyiségi/minőségi szempontból túlzottnak tekinthető.²⁷³ Ezt tovább erősíti az, ha az egész alkotás felhasználásra kerül.²⁷⁴

A legtöbb jogesetben perdöntőnek tekintett *negyedik faktor* szintén a felperes javára szokott eldőlni. Világos, hogy a főiskolások/egyetemisták óriási piacot jelentenek a fénymásoló szalonok számára, és a reprográfia rajtuk kívül is komoly piaci vonzattal bír. A bírósági gyakorlat szerint azonban a negyedik tényező csak akkor szólhat a jogsértés mellett, amennyiben létezik egy stabil engedélyezési piac (*licensing market*), amelynek keretei között kiszámíthatóan juthatnak hozzá a felhasználók a szükséges engedélyekhez. Az olyan felhasználások, melyeket a jogosultak nem kívántak kiaknázni, nem alapoznak meg jogsértést.²⁷⁵ A *Texaco*-ügyben eljáró tanács a fentebb már ismertetett CCC-t, annak hiányosságai ellenére is, ilyen működőképes piacnak nyilvánította, vagyis az ennek megkerülésével történő felhasználás szemben áll a negyedik faktorial.²⁷⁶

²⁷⁰ „The distinction between ‘productive’ and ‘unproductive’ uses may be helpful in calibrating the balance, but it cannot be wholly determinative.” Lásd: *Sony Corporation of America et al. v. Universal City Studios, Inc.* et al. 464 U.S. 417 (1983), p. 455.

²⁷¹ *Basic Books v. Kinko’s*, i. m. (264), p. 1533. – *American Geophysical v. Texaco*, i. m. (265), p. 893.

²⁷² *Princeton v. MDS*, i. m. (264), p. 1389.

²⁷³ A Kinko’s ügy kiváló példa ezzel kapcsolatban. Ott az alperes a forgalomban még kapható könyveknek átlagosan 5-14 %-át, a valamely okból be nem szerezhető könyvek 15-25%-át fénymásolta le.

²⁷⁴ *American Geophysical v. Texaco*, i. m. (265), p. 893.

²⁷⁵ *American Geophysical v. Texaco*, i. m. (265), p. 897; *Princeton v. MDS*, i. m. (264), p. 1387-1388. – Patry szerint viszont semmi sem indokolja ezt a véleményt. Szerinte ugyanis ez sokkal inkább annak a bizonyítéka, hogy a jogosultak intézményes keretek helyett inkább eseti jelleggel maguk kívánták műveik felhasználását engedélyezni. Lásd: *William Patry: American Geophysical Union v. Texaco, Inc. Copyright and Corporate Photocopying*. Brooklyn Law Review, 61. évf., 1995. p. 449.

²⁷⁶ *American Geophysical v. Texaco*, i. m. (265), p. 898.

2.2. A „time-shifting” és a „space-shifting”

a) A magáncélú többszörözés másik nagy esetkörét a „time-shifting”, valamint napjainkban (az internetes felhasználásokkal összefüggésben megerősödő) „space-shifting” adja. Mindehhez elengedhetetlen az előbbi kifejezést elsőként használó *Betamax*-ügy²⁷⁷ ismerete. Ebben két filmgyártó (a Universal és a Walt Disney) azért perelte be a videomagnók gyártásával is foglalkozó Sony céget (valamint a készülékek egyes forgalmazóit), mert szerintük a szerzői jogaik megsértését eredményezte, amikor a nézők a videomagnók segítségével televíziós adásokat rögzítettek, és azokat a számukra tetsző alkalommal visszanezézhették, vagyis időben elcsúsztatták (innen a „time-shifting” szó).²⁷⁸

Döntésében a Supreme Court – a szabadalmi jog analógiájára – kifejlesztette a szerzői jogok járulékos megsértésének tételét. Eszerint az olyan készülékek általános használat céljából való értékesítése, amelyek alkalmasak nem jogsértő használatra is, nem eredményez jogsértést. A járulékos jogsértés megállapításának további feltétele, hogy a gyártó felügyeleti jogot gyakoroljon a termékének használatakor. A Supreme Court megállapítása szerint viszont a Sony csak akkor állt kapcsolatban a felhasználóval, amikor eladta a *Betamax* készülékeket, a használó ezt követő magatartásáért viszont már nem tartozik felelősséggel.²⁷⁹

A fentiekkel összhangban a Supreme Court ezt követően – a fair use-teszt „gazdasági” modelljét²⁸⁰ felhasználva – azt vizsgálta meg, hogy a termék használata legitim célra történt-e. Feltűnő, hogy ennek során a négy törvényi tényezőből csupán kettőt (az elsőt és a negyediket) vette alapul. Az első faktor vonatkozásában a bírák azért találták fairnek a felhasználást, mert a készülékek tulajdonosai a műsorokat nem kereskedelmi célokból, hanem

²⁷⁷ Az eset kapcsán lásd például: *Richard F. Reiner*: Home Videorecording: Fair Use or Infringement? *Southern California Law Review*, 52. évf. 1978, p. 573–634; *Charles R. Clark*: *Universal City Studios, Inc. v. Sony Corporation of America*: Application of the Fair Use Doctrine under the United States Copyright Acts of 1909 and 1976, *New England Law Review*, 15. évf., 1979, p. 661–681; *Adrienne J. Marsch*: *Betamax and Fair Use: A Shotgun Marriage*, 21 *Santa Clara Law Review*, 1981, p. 49–87. *William Patry*: In Praise of the *Betamax* Decision: An Examination of *Universal City Studios, Inc. v. Sony Corp. of America*, *South Texas Law Journal*, 22. évf., 1982, p. 211–248; *Kim Ikeler*: *Sony v. Universal City Studios*: Can the Marketplace Relationship between Creator and Consumer Be Preserved? *Denver University Law Review*, 62. évf., 1985, p. 873–897; *Vincent F. Aiello*: *Educating Sony: Requiem for a „Fair Use”*, *California Western Law Review*, 22. évf. 1985, p. 159–174. *Nimmer – Nimmer*: i. m. (247), 13.05. § [F][5][b][i].

²⁷⁸ A *Betamax* videomagnók három legfontosabb tulajdonsága az volt, hogy a pillanatnyilag nézett csatornától eltérőről is képes volt felvenni az adást, egy beépített érzékelő segítségével időzítve is tudta rögzíteni a kívánt műsort, és képes volt a szalag előre- és visszatekerésére. Ez utóbbi lehetővé tette, hogy a néző esetleg eltekerje a felvett reklámokat. Lásd: *Sony v. Universal*, p. 423–424.

²⁷⁹ *Sony v. Universal*, i. m. (270), p. 417–418.

²⁸⁰ A „gazdasági” modell szerint egy eredeti mű társadalmilag értékes felhasználását csak akkor lehet korlátozni, ha a használat a szerzői jog jogosultjának lényeges kereskedelmi kárt okozhat. Lásd: *Notes – The Parody Defense to Copyright Infringement: Productive Fair Use after Betamax*, *Harvard Law Review*, 97. évf. 1983, p. 1398–1400.

csupán későbbi megtekintés érdekében (magáncélból) rögzítették.²⁸¹ A negyedik faktor vonatkozásában a felperes előadta, hogy szerinte a videomagnók használata egyrészt azzal járt, hogy mivel a nézők a műsort felvételtől tekintették meg, ezért nem számítottak bele a program nézettségéről készült kimutatásba, ezzel gyengítve annak reklámértékét. Másrészt az élő műsorokból és moziból is kevesebb bevétel származott. Harmadrészt pedig az ismételések és a műsorok esetleges kölcsönadással történő bemutatásának nézőközönsége is lecsökkent. A Supreme Court ezeket az érveket arra hivatkozással „söpörte félre”, hogy a „time-shifting” nem okoz kárt, sőt minden kár pusztán „spekulatív és még így is legfeljebb minimális” volt.²⁸²

Az ítélet természetesen heves vitákat váltott ki. Kiválóan példázza ezt, hogy maguk a legfőbb bírák is csak szoros, 5-4-es szavazataránnyal tudták elfogadni a döntést. Legtöbbször azt szokták a Supreme Court szemére vetni, hogy az első és negyedik faktort nem csak hogy indokolatlanul emelte ki, de ezt úgy tette, hogy a másik két tényezőt még csak meg sem vizsgálta.²⁸³ Az ítéletben található különvéleményt megszővegező Blackmun bírószerint a két figyelembe nem vett tényező a fair használat ellen szólt volna. A fair use-teszt kiforrott gyakorlata szerint ugyanis ha valaki fikciós alkotásokat (így például mozifilmeket) többszöröz, illetve ha a művek egészét, s nem csupán egy részét rögzíti, nagy valószínűséggel jogsértést valósít meg.²⁸⁴ A Supreme Court, úgy tűnik, sokkal inkább gazdasági érveket tartott szem előtt a döntés során, semmint az uralkodó joggyakorlatot. Ezt támasztja alá az a körülmény is, hogy az első faktor vonatkozásában indokolatlanul háttérbe szorította a stabilnak tűnő produktivitási tesztet.

b) A „space-shifting” kifejezés elsőként a legelső hordozható merevlemez zenei lejátszó (*Rio Portable Player*)²⁸⁵ gyártójával szemben indított eljárás keretei közt hangzott el. A

²⁸¹ Ez alól kivételt jelentettek azok az esetek, mikor a felhasználó a kazettákat tartósan, mintegy „könyvtárazási” célból őrizte meg. Lásd: *Sony v. Universal*, i. m. (270), p. 423–424., különösen 4. lábjegyzet. Egy későbbi ítéletben az Eleventh Circuit helyesen emelte ki a kereskedelmiséggel összefüggésben, hogy nem tekinthető fairnek az olyan felhasználás, amikor egy profitorientált cég televíziós hírműsorokat ellenérték fejében többszöröz, még akkor sem, ha a másolatokat kizárólag a műsorban látható alanyok személyes használatára állítja elő. Lásd: *Pacific & Southern Company, Inc., et al., v. Carol Duncan, et al.*, 744 F.2d 1490 (1984), p. 1496.

²⁸² *Sony v. Universal*, i. m. (270), p. 454.

²⁸³ *William F. Patry – Shira Perlmutter: Fair Use Misconstrued: Profit, Presumptions and Parody*. *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, 11. évf. 1992, p. 703–704.

²⁸⁴ A különvéleményt lásd: *Sony v. Universal*, i. m. (270), p. 457–500. – Ennek elemzését lásd: *Ikeler*: i. m. (277), p. 885–888.

²⁸⁵ Az eredeti Rio körülbelül egy órányi zenét tárolt, ami memóriakártya segítségével további legfeljebb egy órával volt bővíthető. A készülékre kizárólag számítógépen keresztül, az arra telepített Rio Manager szoftver segítségével lehetett átmásolni a kívánt zeneszámokat. Ezek a dalok később nem voltak lementhetők se egy másik számítógépre, se egy másik Rio készülékre. A memóriakártyát természetesen egy másik lejátszóba át lehetett rakni, s a rajta található dalok így lejátszhatóak voltak, ez azonban nem eredményezte további műpéldányok elkészítését. Lásd: *Recording Industry Association of America, et al., v. Diamond Multimedia Systems, Inc., et al.*, 180 F.3d 1072 (1999), p. 1074–1075.

RIAA ebben az ügyben azt kifogásolta a Diamond cég által kifejlesztett készülékben, hogy az nem felel meg az AHRA²⁸⁶ előírásainak, mivel egyrészt nem alkalmaz biztonsági intézkedést (*Serial Copy Management System*), másrészt a törvény által előírt jogdíjak sem kerültek megfizetésre.²⁸⁷ Mindezekből kifolyólag a gyártót nem illeti meg az USCA 1008. §-a által biztosított mentesség. A bíróság azonban nem fogadta el a RIAA érvelését, és kifejtette: ahhoz, hogy a Rio az AHRA hatálya alá tartozzék, hangfelvételeket rögzítő berendezésnek kell minősülnie, s közvetlenül (*directly*), vagy sugárzás (*transmission*) útján kell alkalmaznának lennie digitális hangfelvételek készítésére. Mivel azonban egy számítógép merevlemeze nem tekinthető hangfelvételeket rögzítő berendezésnek, ahonnan a Rio közvetlenül képes adatokat lemásolni, illetve a készülék nem képes rögzíteni a (például rádióban) sugárzott alkotásokat, ezért a RIAA érvelése alaptalan.²⁸⁸

A bíróság ezzel együtt hangsúlyozta, hogy az AHRA elsődleges célja annak lehetővé tétele volt, hogy a fogyasztók hangfelvételekről magáncélra másolatokat készítsenek, feltéve, hogy ezt nem kereskedelmi célból teszik.²⁸⁹ S mivel a Rio a felhasználók személyi számítógépén található felvételeket tette hordozhatóvá, vagyis „*térben eltolta a mű élvezetének a lehetőségét*” (erre utal a „*space-shifting*” szó), épp e törvényi célt valósította meg.²⁹⁰

2.3. A fájlcsere miért nem *fair use*?

a) Annak oka, hogy a jelen cikk elsőként a P2P-szolgáltatók felelősségének a kérdését tisztázta, alapvetően az, hogy az első (és legismertebb) perek velük, és nem a felhasználókkal szemben indultak. A fent említett amerikai jogesetek lényege a másodlagos vagy közvetett felelősség megállapítása volt. E felelősségi formáról csak akkor lehet szó, amennyiben létezik egy közvetlen, elsődleges jogsértés is. A Napster-ügyben eljáró bíróság szerint valamilyen letöltés a jogosultak többszöröséhez fűződő jogát sérti, ezzel együtt a rendelkezésre álló tartalmak adatainak az indexáló szerverbe való feltöltése a jogosultak terjesztéséhez fűződő jogával ütközik.²⁹¹ A letöltés jogellenességét illetően a későbbiekben is határozott egyetértés figyelhető meg. Nem véletlen, hogy a legtöbb perbe vont magánszemély, az USCA nagyon szigorú szankcióinak ismeretében, inkább a felperessel való egyezségkötés mellett döntött.

²⁸⁶ Audio Home Recording Act [106 Stat. 4237 (1992)].

²⁸⁷ USCA 1003–1004. §§.

²⁸⁸ Recording Industry Association of America, Inc. v. Verizon Internet Services, Inc., 351 F.3d 1229 (2003) p. 1076., 1079–1081.

²⁸⁹ A szenátusi jelentés szerint „the purpose of the Act is to ensure the right of consumers to make analog or digital audio recordings of copyrighted music for their private, noncommercial use”. Lásd: RIAA v. Diamond, i. m. (288), p. 1079.

²⁹⁰ RIAA v. Diamond, i. m. (288), p. 1079. Az esettel összefüggésben lásd még: *Axberg*: i. m. (63), p. 411–414. *Coats – Rafter – Feeman – Given*: i. m. (8), p. 455–471.

²⁹¹ A&M v. Napster, i. m. (29), p. 1014.

Az általános gyakorlat szerint ez egy fix négyezer dolláros összeg önkéntes megfizetéséből, és a további jogsértésektől való tartózkodás „ígéretéből” áll.²⁹² Aki nem ezt a lehetőséget választotta, rendszerint vereséget szenvedett a bíróságon.²⁹³

b) Ennél lényegesen nagyobb port kavart napjainkban a feltöltés kérdésköre. Az USA szövetségi bíróságai ugyanis több, egymásnak ellentmondó ítéletet hoztak már. Így egy 2007-es ügyben az esküdtszék vétkesnek találta Jammie Thomas alperest 24 dalnak a KaZaA segítségével történő hozzáférhetővé tételéért (*making available to the public*).²⁹⁴

Nem sokkal később azonban egy arizonai szövetségi bíróság úgy érvelt: a nyilvánosság számára való hozzáférhetővé tétel nem illik a terjesztési jog keretei közé. A bíróság szerint az USCA 106. § (3) bekezdése a terjesztéshez fűződő jog sérelméhez a forrásmű tényleges átruházását („cseréjét”) feltételezi.²⁹⁵ Amennyiben valaki csak lehetővé teszi, hogy számítógépének egy megosztott mappájából bárki szabadon lehívassa az adatokat, még nem valósít meg terjesztést.²⁹⁶ A bíróság egyúttal elutasította a felperes azon indítványát, hogy az általuk előzetesen adatgyűjtéssel megbízott cég által végrehajtott (összesen 12 zeneművet érintő) letöltés bizonyítékként kerüljön figyelembevételre. Ahogy azt az alperes javára benyújtott „*amicus curiae*”²⁹⁷ is jelezte: a jogosult (illetve annak nevében ügynöke) nem sértheti meg a saját jogait, s a 12 „próbaletöltés” nem eredményezhet jogsértést.²⁹⁸

²⁹² Lásd: <http://arstechnica.com/news.ars/post/20081219-no-more-lawsuits-isps-to-work-with-riaa-cut-off-P2P-users.html>.

²⁹³ Lásd például: BMG Music, et al., v. Cecilia Gonzalez, 430 F.3d 888 (2005), p. 888.

²⁹⁴ A kártérítés összege 220 000 dollárt tett ki (9250 USD dalonként). Lásd: Capitol Records Inc., et al., v. Jammie Thomas, 579 F.Supp.2d 1210 (2008), p. 1213.

²⁹⁵ Az USCA 106. § (3) pontja úgy szól: „to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending.” A bírósági gyakorlat szerint: „infringement of [the distribution right] requires an actual dissemination of either copies or phonorecords.” Lásd: Atlantic Recording Corporation, et al., v. Pamela and Jeffrey Howell, 554 F.Supp.2d 976 (2008), p. 981., 985.

²⁹⁶ Atlantic v. Howell, i. m. (295), F.Supp.2d, p. 983–984.

²⁹⁷ E latin eredetű kifejezés jelentése: „a bíróság barátja”. Az USA eljárásjogában rendkívül gyakori, hogy a perben félként nem szereplő, de valamilyen okból erősen érintett személyek maguktól vagy a bíróság felhívására a bíróság rendelkezésére bocsátanak egy nyilatkozatot a per tárgyát illetően. A kifejezés meghatározását lásd: Black’s Law Dictionary (Ed. in Chief: Bryan A. Garner), Abridged 8th Edition, Thompson-West, 2005, p. 71.

²⁹⁸ Atlantic v. Howell, i. m. (295), p. 985–986. Érdekesség, hogy az ügy mégsem ért itt véget. Habár az eljáró szövetségi bíró elutasította a felperes érveit, azt mégis jóváhagyta, hogy az alperes számítógépét további vizsgálatoknak vesse alá (elsősorban az érintett zenei fájlok eredetiségét illetően). Mivel azonban az alperes a bíróság többszöri felszólítása ellenére megsemmisítette a bizonyítékokat (leinstallálta a KaZaA programot, törölt minden fájlt a géperől, s ezt követően még a merevlemezt is újraformázta), ezért a bíróság az alperest az eljárás, s az érdemi döntéshozatal akadályozása miatt mulasztási ítéletben elmarasztalta. Mivel a felperes a törvényi átalánybírság megtérítését kérte, a bíróság az 54 vitatott dalra tekintettel 40 500 USD kártérítés megfizetésére, illetve a jogsértéstől való jövőbeli tartózkodásra kötelezte Howellt. Lásd: Atlantic Recording Corporation, et al., v. Pamela and Jeffrey Howell, 2008 WL 4080008, p. 1.

Az amerikai eljárásjog sajátosságaként pedig ezen ítélet áprilisi kihirdetését követően nem sokkal a Jammie Thomas-szal szemben kimondott – fentebb említett – esküdszéki verdiktet hivatalból megsemmisítette az abban az ügyben ítéletet hozó bíró, és az előbbi érvelésre tekintettel új eljárás lefolytatását rendelte el.²⁹⁹

c) Az előbbi ügyek alapján világos, hogy míg az Egyesült Államokban a letöltés feltétlenül jogsértést eredményez, addig a feltöltés csak annyiban, amennyiben a tényleges lehívás is megvalósul, a hozzáférhetővé tétel nem elegendő. Ez a megközelítés – érdekes módon – épp az ellenkezője annak, ahogy a helyzetet a három európai ország kezelni próbálja. Tekintettel arra, hogy az USCA nem ismeri a „*making available to the public*” tételt, a bíróság érvelése helyesnek tűnik. Viszont a törvényi rendelkezés olyan hatást kelt, mintha megfelelkezne a fájlcserelés dinamikájáról. A feltöltés ugyanis feltételezi, hogy az adott tartalom hozzáférhető legyen. Lehívni csak akkor lehet valamit az internetről, ha ez rendelkezésre áll. A feltöltő oldaláról nézve tehát a terjesztés csak akkor nem valósulhat meg, ha egyáltalán nincs megosztható tartalma, ha azonban létezik ilyen, és az elérhető a külső emberek számára, akkor ez megalapozza a terjesztést.

Ezt a némileg abszurd helyzetet példázza kiválóan a *Howell*-ügy ítéletének egy gondolata is. Eszerint az alperes (a többszörözési jog letöltő általi megsértésének előidézéseért fennálló) másodlagos felelőssége sem állapítható meg, mivel a felperes elmulasztotta bizonyítani, hogy jogellenes letöltés történt volna.³⁰⁰ Ezzel a gondolattal az a baj, hogy ha a felperes egyébként bizonyítani tudná a tényleges letöltést, akkor nem az alperesnek a többszörözési jog megsértésében játszott közvetett felelősségét kívánná igazolni, hanem a terjesztési jog elsődleges/közvetlen megsértését. Másként fogalmazva: e gondolatmenet szerint amíg nincs tényleges letöltés, se közvetlen, se közvetett felelősség nem állapítható meg, amint azonban már bizonyítható a letöltés, akkor az alperes elsődleges és másodlagos felelőssége is megalapozott lenne.

d) Amennyiben a fent elhangzottak rögzülnek az Egyesült Államok joggyakorlatában, akkor a felhasználók már csak a fair use-teszt segítségével mentesülhetnek a felelősség alól.

A feldolgozott esetekben az alperesek rendszerint két okot jelöltek meg védekezésüként. Az egyik a „*sampling*”, a másik pedig a „*space-shifting*”. A bíróságok azonban határozottan elutasították mindkét hivatkozást. Az első azért, mert az ügyiratok alapján semmi sem bizonyítja, hogy a dalok közül szemezgető felhasználók később megvették volna az eredeti lemezt, illetve magát a lementett fájlt is rendszerint megtartották.³⁰¹ A „*space-shifting*”-érv

²⁹⁹ Capitol v. Thomas, i. m. (294), p. 1216–1228.

³⁰⁰ Atlantic v. Howell, i. m. (295), p. 986–987.

³⁰¹ A&M v. Napster, i. m. (29), p. 1018. A bíróság külön kiemelte, hogy a kiadók az interneten maguk is hozzáférhetővé tettek valódi 30–60 másodperces részleteket. Az érdeklődő ez alapján is képes eldönteni, hogy meg kívánja-e venni azt az adott dalt/lemezt, vagy sem. – BMG v. Gonzalez, i. m. (293), p. 890.

sem vezetett különösebb eredményre. Ennek egyik oka, hogy míg a *Sony*- és a *Diamond*-ügyben a televíziós műsorok rögzítése, valamint a számítógépek merevlemezén található dalok átmásolása egy hordozható lejátszóra nem járt együtt ezek automatikus „visszaosztásával”, addig ez itt megfigyelhető.³⁰² Másrészt, míg a *Sony*-ügyben a (televíziós előfizetői díjat fizető) felhasználók jogszerűen sugárzott adásokat vettek fel, illetve míg a *Rio* használói a számítógépükre mp3 formátumban átmásolt lemezeik tartalmát töltötték a lejátszó készülékre, addig a fájlcserelés esetén a forrás legtöbbször jogellenes.³⁰³

Legitim célok híján a teszt négy faktora is nehezen szólhat az alperes javára, mindenesetre ezeket is érdemes röviden áttekinteni.³⁰⁴ Az *első tényező* vonatkozásában a *Napster*-ügyben ítélező bíróság következetesen támaszkodott arra a stabil bírósági gyakorlatra, amely szerint az ismételt és kiaknázó (*exploitative*) felhasználás kereskedelmi jellegűnek tekinthető, függetlenül attól, hogy nem jár együtt értékesítéssel, közvetlen haszonszerzéssel.³⁰⁵ Emellett ráadásul a jogvédett tartalmak számítógépre való lementése nem tekinthető átalakító jellegűnek. A *P2P*-rendszerekben alapvetően kreatív alkotások egészét szokás megosztani, s e két körülmény miatt a *második és a harmadik faktor* is a jogsértés ellen szól.³⁰⁶ Végül a felhasználás piaci hatása egyértelműen negatívnak tekinthető,³⁰⁷ mivel csökkenti a jogszerű tartalmak értékesítését, illetve a kiadóknak az internetes letöltések piacára való belépését.³⁰⁸

Ez nem jelenti azt, hogy minden egyes felhasználás eleve unfairnak minősül csak mert erre a *P2P* keretei között kerül sor. Így ha egy egyetemi oktató a programot tudományos/oktatási célból mutatja be a diákjainak egy óra keretei között; ha az ügyvéd, valamint a bíró egy fájlcsereléssel összefüggő perben „térképezi fel” annak működését; ha az újságíró híradás keretében ismerteti olvasóival a szolgáltatást; avagy ha egy magánszemély ily módon oszt meg legközelebbi ismerőseivel, rokonaival egy anyagot, az *USCA 107. §*-a által nyújtott mentesség minden valószínűséggel segítségül hívható.³⁰⁹

³⁰² A&M v. Napster, i. m. (29), p. 1019.

³⁰³ BMG v. Gonzalez, i. m. (293), p. 890.

³⁰⁴ Ezzel összefüggésben lásd: Gibbons: i. m. (15), p. 68–71; Coats – Rafter – Feeman – Given: i. m. (8), 2003, p. 478–481.

³⁰⁵ A&M v. Napster, i. m. (29), p. 1015.

³⁰⁶ A&M v. Napster, i. m. (29), p. 1016; BMG v. Gonzalez, i. m. (293), p. 890.

³⁰⁷ „Downloads from peer-to-peer networks such as KaZaA compete with licensed broadcasts and hence undermine the income available to authors.” Lásd: BMG v. Gonzalez, i. m. (293), p. 891.

³⁰⁸ A&M v. Napster, i. m. (29), p. 1016–1017.

³⁰⁹ Gibbons: i. m. (15), p. 78.

IV. ALTERNATÍVÁK – FELELŐS GONDOLKODÁS A JOGOSULTI OLDALON

Az eddigiekben ismertetésre került szigorú jogszabályi rendelkezések, illetve jogviták felelősséget megállapító rendelkezései ellenére a P2P-programok használata napjainkban nem hogy visszaesne vagy stagnálna, de még inkább növekszik.

Ez több okkal is magyarázható, anélkül, hogy ezek közül bármelyik is kizárólagos mozgatórugója lenne e tendenciának. Így egyrészt *ténykérdés*, hogy az internethez való hozzáférés mértéke továbbra is növekvő ütemet mutat, s így a világháló használóinak a száma folyamatosan nő. Másrészt *technológiai kérdés*, hogy 1. az adatforgalom folyamatos gyorsulása stabil alapokat teremtsen az egyre nagyobb terjedelmű fájlok megosztásához; és 2. az IP-címek dinamikussága folytán a magánszemélyek nyomon követése rendszerint csak időlegesen lehetséges, s ezért a tettenérés rendkívül nehéz. Emellett *jogi kérdés*, hogy az egyes országok milyen eszközökkel képzelik el a szerzői jogok érvényesítését a digitális világban. E téren, mint láttuk, a nemzeti jogok lényeges hasonlóságok mellett feltűnő eltérésekkel bírnak. E három tényező végül kiegészíthető egy nagyon egyszerű *szociológiai és pszichológiai körülménnyel*: az emberek mindaddig, amíg valamit ingyen szerezhetnek be, miért fizetnének érte?

E faktorok közül, és ezt a fájlcsere dinamikus növekedése is igazolja, a jogi tényezőket messze háttérbe tolja a másik három. Az átlagember ugyanis nem feltétlenül van tisztában azzal, hogy amit tesz, az a szerzői jogba (esetleg a büntetőjogba) ütközne, és a technológia nyújtotta „menedék” is biztonságérzetet teremthet benne. Az is elképzelhető, hogy az olcsó és könnyű hozzáférés miatt (kiegészítve az emberiség egyik leghagyományosabb sajátosságával: a gyűjtőszenvetéllyel) megéri a kockázatot a P2P használata.

A vizsgált országok elsőként – és nem meglepő módon – szerzői joguk átalakításával, illetve a magánjogi és a büntetőjogi jogkövetkezmények szigorításával próbálták visszafogni a terjedőben lévő technológiát. Új kizárólagos jogokat vezettek be, a szabad felhasználási esetkörök alkalmazhatóságát pedig javarészt kizárták. A jogosulti oldal ezekre bátran alapozva egyre-másra indította az eljárásokat. Az egyre jelentősebb kártérítési összeghatárok, illetve a többéves szabadságvesztés büntetések visszatartó erejébe vetett hit azonban ábrándnak tűnik. Akit sikerül bíróság elé állítani, komoly – akár egész életre szóló – következményekre számíthat, ez azonban úgy tűnik, hogy nem riasztja el a társadalom többi tagját a fájlcsere felől.

A jogosultak és az állam is úgy tűnik, hogy sokáig nem tudta vagy akarta figyelembe venni a technológia potenciáját. Szemléletmást azonban az elvakult pereskedés iránti vágy napjainkban komoly, hosszú távon eredményesnek tűnő változásokon megy át. Az alábbiakban azokat a fontosabb próbálkozásokat fogjuk röviden áttekinteni, melyek talán lehetővé teszik, hogy mindkét érdektoldal számára kedvező, kompromisszumos irányba mozduljon el a jelenleg patthelyzetre emlékeztető szituáció. Ez talán leginkább a szerzői jogosultak felelős gondolkodását feltételezi, feladva a válogatás nélküli, gyakran alaptalanul szigorú pereskedés igényét. A másik oldalról nézve persze mindezek sikeréhez a társadalom tagjainak az együttműködése szükséges.

1. A TÖRVÉNYI VAGY KÉNYSZERENGEDÉLY BEVEZETÉSÉNEK A LEHETŐSÉGE

Logikus jogi lépésnek tűnhetne egy *törvényi vagy kényszerengedély* bevezetése a P2P-vel összefüggésben. Ez ugyanis azt jelenthetné, hogy a társadalom tagjai automatikusan jogot szereznének a fájlcserélő programok használatára, másrészt viszont a jogosultak az ezért fizetendő, nemzeti szinten meghatározott összegre tarthatnának számot.

Ilyen javaslatot tárgyalt például a francia Nemzetgyűlés 2006 elején, végül mégis elvetették a fájlcserélő programok néhány eurós előfizetési díj mellett történő szabad használatának lehetőségét.³¹⁰ Ehhez hasonló ötlettel állt elő 2008 elején a Zeneszerzők Kanadai Egyesülete (*Songwriters Association of Canada – SAC*), amely egy méltányos (havi öt kanadai dolláros) díjazás bevezetését javasolta a fájlcserélés által okozott károk kompenzálásáért.³¹¹

Habár az ilyen elgondolások könnyen lehetővé tehetnék, hogy beinduljon egy jelentős – a jövőre nézve kedvező – tisztulási folyamat e területen, mégis rengeteg kérdés merül fel ezzel kapcsolatosan. Így például az említett összeg jogdíjnak minősülne-e, ennek mértékét ki határozná meg (kompromisszum állna-e mögötte vagy kizárólag a törvényhozó akarata), hogyan történne az elosztása? Ez utóbbival összefüggésben hogyan és mi alapján állapítanak meg a zeneművek, a filmművészeti alkotások, esetleg a szoftverek alkotóit megillető részesedés mértékét? Az is fontos kérdés, hogy a nemzetközi egyezmények tükrében egyáltalán lenne-e létalapja egy ilyen díjazásnak? Arról nem is beszélve, hogy az egyes országokban meghatározott összegek különbözősége sajátos problémákat eredményezhet. Így könnyen előfordulhatna például, hogy valaki a kedvezőbb „jogdíjak” reményében egy hazai internetszolgáltató helyett külföldön fizessen elő mobilinternetes szolgáltatásra.

2. TECHNOLÓGIAI INTÉZKEDÉSEK

Természetesen a *technológia* nem csupán a fájlcserélőknek képes segítséget nyújtani. A különféle internetes programok egy része, illetve maga az internetszolgáltatás is könnyedén módosítható úgy, hogy az illegális tartalmakhoz való hozzáférés csökkenjen. Érdemes néhány példát hozni erre. 2008 elején hallani lehetett arról, hogy a *Yahoo! Search* internetes kereső nem jeleníti meg a *Pirate Bay* oldalt, hanem helyette a Wikipedia szócikke, újságcikkek, illetve blogbejegyzések láthatóak.³¹² Egy másik hatásos, bár üzletileg nem feltétlenül sikeres

³¹⁰ Liza Klausmann: Gallic Bill Bites for Apple. Daily Variety 2006. március 22., p. 1.

³¹¹ A javaslat teljes szövegét lásd: www.songwriters.ca/studio/proposal.php.

³¹² Lásd: www.origo.hu/techbazis/internet/20080219-nem-talalja-a-yahoo-a-torrentportalt.html. Az Origo cikke szerint „érdekessége az ügynek, hogy a Yahoo találati listáján változatlanul jó helyen szerepel a többi nagy fájlcseréléssel foglalkozó oldal. Az aktuális slágerek neveire rákérsvé gyakran ad a kereső kalóz tartalmakra mutató linkeket, sőt, kis büvészkedéssel még a blokkolt tartalmakat is meg lehet vele találni.” Ennél is érdekesebb, hogy egy 2009. januári személyes próbálkozás során első helyen dobta ki a kereső a Pirate Bay honlapját.

intézkedés lehet, ha az internetszolgáltató korlátozza a havi adatforgalom mennyiségét. A bizonyos adatforgalom felett fizetendő külön díj ugyanis sokakat elrettentene a tömeges letöltésektől, mégis nagyobb a valószínűsége annak, hogy sokan olyan szolgáltatóra váltanának, amelyik továbbra is kínál korlátlan előfizetési csomagot.³¹³ További mintát jelenthet az Egyesült Államok Tennessee államában 2008-ban született törvény, amely az egyetemi kampuszoknak kötelezővé teszi, hogy belső hálózataikat folyamatosan szűrve akadályozzák meg az egyetemisták által elkövetett jogellenes fájlcserelést.³¹⁴ Végül érdemes utalni egy belga bírósági ítéletre, amely a szakértő véleményére támaszkodva (a pontos módszerek felsorolása nélkül) 11 olyan lehetőségről tesz említést, amelyek segítségével egy ISP érdemben tudná korlátozni a P2P-oldalak működését.³¹⁵

3. AZ INTERNETSZOLGÁLTATÓK FELELŐSSÉGÉNEK ERŐSÍTÉSE

3.1. A jelenkor másik nagy jogi lehetőségét adhatja az ISP-k aktív bevonása a fájlcsereelés elleni küzdelembe. Így ma már mind az Egyesült Államokban, mind az Európai Unióban felelősségre vonhatók az ISP-k, amennyiben azok nem működnek együtt a jogosultakkal az értesítési és eltávolítási eljárás keretében. Az európai országokkal összefüggésben az irányadó szabályanyag a fentiekben már elhangzott. Tekintettel arra, hogy az Európai Unió alapvetően az amerikai DMCA rendelkezéseire épített az uniós irányelvek megalkotásakor, ezért az USA törvényi szabályai is nagyjából megegyeznek a fentiekkel. Így a DMCA is csak abban az esetben teszi lehetővé az ISP (és egyéb elektronikus szolgáltató) felelősségének korlátozását, amennyiben azonnal eleget tesz a jogosultak érdekeit védő törvényi rendelkezéseknek, ha a jogsértés az adott ISP számára nyilvánvalóvá válik, vagy valamely jogosult erre felhívja a figyelmét.

Az ISP-k felelősségével kapcsolatos joggyakorlat első eleme azonban még a DMCA hatálybalépését megelőző időszakból származik. Sőt, megemlíthető, hogy részben ennek a jogesetnek a hatására került a fentiek szerint megfogalmazásra a reformtörvény. A Netcom-ügyben az eljáró bíróság megállapította, hogy az ISP se közvetlen, se helyettes felelősséggel nem tartozik a felhasználók által elkövetett jogsértésekért, amennyiben az ő szerepe ebben

³¹³ Így az Egyesült Államok legnagyobb internetszolgáltatója, az AT&T 2008 nyarán bejelentette a korlátlan internethasználat megszüntetését. Az ITcafé cikke szerint: „úgy tervezik, hogy az adott sebességtől függően állapítják meg a plusz költséggel még nem járó, havonta maximálisan letölthető adatmennyiséget. Ez a leglassabb szolgáltatástípusnál (768 Kb/s) 20 gigabájt, a leggyorsabbnál (10 Mb/s) 150 gigabájt lesz. Minden ezen felül letöltött gigabájtért 1 dollárt számláznak ki. ... Ilyen megoldást az USA-ban már a Cox és a Time Warner is alkalmaz, az ő esetükben 40 gigabájt a felső határ.” Lásd: http://itcafe.hu/hir/at_t_internet_forgalomkorlatozas.html. Egy másik cikk szerint a magyar UPC 2008 nyara óta menedzseli a rendszerét, vagyis az internethasználat csúcsidejében bizonyos szolgáltatásokat (elektronikus levelezést vagy a böngészést) prioritizál, tehát a fájlcsereeléssel szemben – ezáltal annak sebességét lényegesen csökkentve – előnyben részesíti. Lásd: http://itcafe.hu/hir/a_upc_priorizal_a_tobbiek_egyelore_nem.html.

³¹⁴ Lásd: www.riaa.com/newsitem.php?id=72240403-D51A-209F-142F-98DC98F7AE18.

³¹⁵ SABAM v. S. A. Tiscali (Scarlet), District of Brussels, No. 04/8975/A, Decision of June 2007, AELJ Translation Series, 2008, p. 1279–1292.

az adatok automatikus és ideiglenes tárolására szorítkozott, és nem származik haszna közvetlenül e cselekményből. Amennyiben azonban a jogsértésről konkrét tudomása van, és ahhoz valamely módon lényeges mértékben hozzájárul, akkor a közreműködői felelőssége tétele alapján a bíróság elmarasztalhatja az adott perben.³¹⁶

Tekintettel a DMCA rendkívül alapos megfogalmazására, a törvény elfogadását követően mindössze egy lényeges perre került sor. A Verizon-ügyben eljáró bíróság leszögezte, hogy a feltételezett jogsértők adatainak kiadására kötelező bírósági végzés (*subpoena*) csak akkor bocsátható ki, amennyiben az ISP a jogsértő tartalmak tárolásában is részt vesz, azok egyszerű továbbításában (*mere conduit*) való közreműködés viszont nem elegendő ehhez.³¹⁷

Az előbbi példák mellett ismertek az eddig vizsgált országokon kívülről származó perek is, melyek az ISP-ket a fájlcserelessel szembeni fellépésre kötelezték. A koppenhágai városi bíróság egy IFPI által indított perben arra kötelezte a Tele2-t, hogy blokkolja valamennyi előfizetőjének a zeneművek illegális cseréjére szolgáló *AllofMP3.com* oldalhoz való hozzáférését.³¹⁸ Egy belga ügyben pedig a brüsszeli elsőfokú bíróság elrendelte, hogy a *Scarlet* (korábban *Tiscali*) nevet viselő ISP olyan szoftvert alkalmazzon, amely segítségével ki lehet szűrni az illegális tartalmakat az adatforgalomból.³¹⁹

Az előbb elmondottak világosan jelzik, hogy az ISP-k szerepe a fájlcsereless megakadályozása kapcsán sajátos. A fentebb használt felelősség kifejezés ugyanis a jelen esetben nem az angol „*liability*”, hanem a „*responsibility*” szó fordításaként értelmezendő. E kettő között pedig rendkívüli a különbség. Míg az előbbi konkrét jogi, addig az utóbbi csupán egyfajta erkölcsi (intézkedési) felelősséget takar. Az ISP-k ugyanis nem a szerzői jog megsértéséért felelhetnek, hanem ezek megakadályozásában kötelesek közreműködni, s csak e „*responsibility*” teljesítésének elmulasztása esetén jöhet szóba az elmarasztalásuk.

3.2. Ennek jegyében egyre több olyan hírről lehet hallani, amelyek szerint az ISP-k a P2P visszaszorításában való részvételről konkrét megállapodást kötnek akár az állammal, akár a jogosulti oldallal. Elsőként érdemel említést a francia államfő aktív részvételével 2007–2008 során kidolgozott „*fokozatos válasz*” (*riposte graduée*) eljárás.³²⁰ E javaslat szerint a jogvédő és egyéb szakmai szervezetek által tett bejelentések alapján a HADOPI, a külön erre a célra létrehozott szervezet, figyelmeztető e-mailt küldene a felhasználónak. Amennyiben fél éven belül ismételt jogsértésre kerül sor, másodízben már ajánlott levélben is értesítést kapna a felhasználó tettének jogellenes voltáról. A további egy éven belül elkövetett ismé-

³¹⁶ RTC v. Netcom, i. m. (58), p. 1361.

³¹⁷ Recording Industry Association of America, Inc. v. Verizon Internet Services, Inc., 351 F.3d 1229 (2003), p. 1229.

³¹⁸ Az esettel összefüggésben lásd: www.edri.org/edrigram/number4.21/allmp3_denmark.

³¹⁹ SABAM v. Tiscali, i. m. (315), p. 1288–1289.

³²⁰ E tervezet a francia elnök és az ISP-k képviselői által megkötött „Olivienne megállapodáson” nyugszik. A törvényjavaslat az azt betervező kulturális miniszter asszonyról kapta az „Albanel-tervezet” megjelölést.

telt jogsértés jogkövetkezménye pedig az internet-hozzáférés egy hónaptól egy évig terjedő korlátozása lenne azzal, hogy a felhasználó ezen idő alatt is köteles lenne fizetni előfizetői díját, és együttal egy „feketelistára” is rákerülne (vagyis más szolgáltatóval sem köthetne új szerződést).³²¹

Az azonban egyelőre kérdés, hogy a „riposte graduée” rendszer valaha is életbe lép-e majd. Habár a francia államfő rendkívüli erőket mozgat meg az új jogszabály támogatása során, a korábbi kedvező előjelek ellenére 2009 áprilisában a francia törvényhozás leszavazta az előterjesztést. S bár ezzel a törvényjavaslat még nem vérzett el automatikusan, pozíciói gyengülni látszanak.³²²

Nem csak Európából lehet konkrét példát hozni az ilyen együttműködésre. Japán négy legnagyobb ISP-je ehhez hasonló megállapodást kötött a zenei és filmes ipar képviselőivel 2008 elején.³²³ Ehhez hasonlóan a RIAA és az MPAA is – feladva addigi agresszív pereskedési gyakorlatát – ugyanebbe az irányba mozdult el. 2008 nyarán került sor annak bejelentésére, hogy a két nagy érdekképviselő szervezet megállapodott az USA legnagyobb internetszolgáltatóival egy „*graduated response*” vagy (az Egyesült Államokban oly népszerű baseball kifejezéseit használva) „*three strikes and you’re out*”³²⁴ gyakorlat bevezetéséről.³²⁵

A „*fokozatos válasz*” vagy „*három csapás*” rendszere több kérdést is felvet. Egyrészt milyen „bejelentés” alapozhatja meg például a HADOPI eljárását? Csak a jogosultak tájékoztatása az elfogadható, vagy a szomszédom is feljelenthet? Csak a masszív feltöltőket üldöznék, vagy azokat is, akik egyetlen dalt töltenek le havonta? Az amerikai *Howell*-ügyből kiindulva elfogadható-e bizonyítékként a fájlcserező személy olyan „megosztása”, amit a jogosult kezdeményezett (vagyis ő töltötte le)? Ugyancsak a francia tervezetből kiindulva: az 1–12 hónapos időtartam alatt beszédett előfizetői díjat ki és milyen arányban kapja meg, esetleg az ISP-nél marad? Büntetésként vagy polgári jogi szankcióként kell erre tekinteni? Ki adózik e bevétel után? Mi történik akkor, ha a polgári jogi értelemben cselekvőképtelen vagy korlátozottan cselekvőképes, ám technikailag már gyakorlott gyermek a fájlcserező a családban? Ilyenkor is megszűnik a hozzáférés, vagyis a családfő minden esetben felel a gyermek tettéért? Mi van abban az esetben, ha az előfizető WiFi segítségével (kábel nélkül) használja az

³²¹ A tervezet tartalmát lásd: www.edri.org/edrigram/number6.21/french-senate-adopts-3-strikes.

³²² Lásd: www.laquadrature.net/fr/hadopi-rejetee-a-lassemblee.

³²³ „According to the report in Yomiuri Shimbun, the agreement would see copyright holders tracking down file-sharers on the Internet using ‘special detection software’ and then notifying ISPs of alleged infringers. ISPs would first send out emailed warnings to those traced, then interrupt the Internet connection if action to cease the activity isn’t taken. For persistent breaches, the ISP would ultimately terminate the accounts of its subscribers.” Lásd: <http://torrentfreak.com/japanese-isps-agree-to-ban-pirates-from-internet-080315>.

³²⁴ A baseball szabályai szerint amennyiben az ütőjátékos három szabályos dobás közül egyiket sem tudja szabályosan elütni, akkor kiesik az adott körben. Egy-egy ilyen hibás ütést neveznek „strike”-nak.

³²⁵ Az MPAA vonatkozásában lásd: <http://arstechnica.com/news.ars/post/20081224-movie-biz-wants-in-on-graduated-response-too.html>; a RIAA tekintetében pedig: <http://arstechnica.com/news.ars/post/200812-19-no-more-lawsuits-isps-to-work-with-riaa-cut-off-P2P-users.html>.

internetet, amelynek a jeleit jelszavas védelem híján „a szomszéd” is fogja, és a fájlcserelést valójában ez a személy követi el?³²⁶

Arról még nem is esett szó, hogy vajon mi lenne a társadalom reakciója erre az új elképzelésre. Egy brit felmérés szerint a felhasználók 70%-a gondolja úgy, hogy a figyelmeztetés hatására felhagyna a fájlcsereelő oldalak használatával,³²⁷ egy hasonló amerikai felmérés szerint viszont csak az emberek 37%-a gondolkodik így.³²⁸

Ezen – hosszan folytatható – gyakorlati kérdések mellett fontos jogi dilemmákat is felvet ez a módszer. A RIAA és az MPAA fentebb említett paradigmaváltása feltehetőleg nem marad majd reakció nélkül a magánszférát (*privacy*) példaértékűen széles körben (a magánjogi mellett tort jogi, illetve büntetőjogi eszközöket is felvonultatva) védelmező Egyesült Államokban.

Az Európai Parlament (EP) a „fokozatos válasz” elképzelését 2008 tavaszán a „*Bono-jelentés*”³²⁹ elfogadásával vetette el, amelyben elutasította az internetről nem haszonszerzési célokkal letöltött személyek fentiek szerinti szankcionálását.³³⁰ Az európai parlamenti képviselők ezzel kifejezésre juttatták az ún. „telekommunikációs csomag” 138. számú módosító javaslatának támogatását, amely alapján az internet használata továbbra is csak közveszélyt jelentő esetekben korlátozható bírói végzés nélkül. A francia törvény szemlátomást ezzel az uniós normával szemben áll. Nem véletlen, hogy Sarkozy francia elnök az uniós módosító javaslat elvetésére kérte az Európai Bizottságot, amelyet azonban a Bizottság elnöke, José Manuel Barroso határozottan elutasított.³³¹ Ez viszont előrevetít egy Franciaországgal szemben indítandó kötelezettségszegési eljárást is, amint elfogadja az Unió a „telekommunikációs csomagot”.

A képlet tehát nem egyszerű. Mivel a csomagot az EP még nem fogadta el, ezért a francia állam egyelőre nem kényszeríthető a „fokozatos válasz” intézményének elvetésére. Ráadásul ha az EP összetétele a 2009-es választásokat követően lényegesen megváltozik, az új frakciók akár az eddigiekkel ellentétes véleményt is képviselhetnek.

³²⁶ Kérdés, hogy a francia bíróságok is úgy döntenének-e, mint tette azt például a düsseldorfi fellebbviteli bíróság, amely a kóddal nem védett, vagyis nyílt WiFi rendszer segítségével elkövetett jogsértések felelősenek az internetkapcsolatot fenntartó előfizetőt találta, függetlenül attól, hogy a tényleges letöltést ő, valamely családtagja vagy a hálózatra engedély nélkül fellépő személy követte-e el. Lásd: LG Düsseldorf 16.7.2008 (12 O 229/08) – Störerhaftung im Rahmen des Filesharings bei Einsatz eines WLAN-Netzes. In: JurPc Web-Dok. 189/2008 (www.jurpc.de/rechtspr/20080189.htm), Abs. 21.

³²⁷ Lásd: <http://arstechnica.com/news.ars/post/20080303-survey-warnings-from-isps-could-slash-file-swapping-by-70.html>.

³²⁸ Lásd: <http://arstechnica.com/news.ars/post/20090118-37-of-P2P-users-say-theyll-ignore-disconnection-threats.html>.

³²⁹ www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2008-0063+0+DOC+PDF+V0//EN.

³³⁰ Lásd: http://itcafe.hu/hir/eu_P2P_fajlcse.html. (A fájlcsere szót a honlap szerkesztői maguk is hibásan gépették.).

³³¹ Lásd: www.edri.org/edrigram/number6.19/barrosso-kicks-sarkozy.

4. A LEGÁLIS SZOLGÁLTATÁSOK BŐVÍTÉSE – A FELHASZNÁLÓK MEGNYERÉSE

A fájlcserező rendszerekkel szembeni fellépés eszközeinek megtalálása látványos dilemma. Bármilyen mellett tegye is le a voksát az adott állam, illetve a jogosulti oldal, számolnia kell azzal, hogy a választott lépést alkotmányos alapjogi és szerzői jogi oldalról is támadások érhetik. Érdemes egy – a jelen fejezet bevezetésében elhangzott – évrre visszautalni: amíg valamit ingyen szerezhetnek be a felhasználók, miért fizetnének érte? E kérdésnek ugyanis rendkívüli a gyakorlati jelentősége, és úgy is meg lehetne fogalmazni: *amíg nincs versenyképes alternatívája az ingyenes letöltésnek, miért szoknának le a felhasználók a fájlcserezésről?*

A legfontosabb cél tehát az, hogy a felhasználót érdekeltté tegyék a szerzői jogi alkotások és tartalmak legális beszerzésében. Az IFPI adatai szerint mióta az Egyesült Államokban kezdetét vette a zeneművek internetes értékesítése, a kiadók a 2004-es 2%-ról (és 0,4 milliárd dolláros árbevételről) 15%-ra (és 2,9 milliárd dolláros bevételre) növelték piaci részesedésüket 2007-ben.³³² Ez elsősorban az *iTunes*, illetve a többi, hozzá hasonlóan térítés ellenében igénybe vehető szolgáltatás érdeme.³³³ A lényeg az, hogy a könnyen kezelhető, viszonylag olcsó szolgáltatások a jövőben valódi konkurenciájává válhatnak az ingyenes, azonban nem ritkán hibás, esetleg vírusokat is terjesztő *P2P*-oldalakkal. Ebben a reklámozás mellett az *oktatás* is jó eszközt jelenthet.³³⁴

Nem szabad azonban elfeledkezni e legális szolgáltatások hiányosságairól sem. Így egyrészt elterjedtségük országról-országra változik. A piaci szereplők a nagyobb bevételek reményében elsőként természetesen a gazdagabb országokban kívánnak megtelepedni. Ennek is köszönhető, hogy például az *iTunes* még nem nyújtja teljes szolgáltatását hazánkban. Másrészt nem biztos, hogy a legális oldalak, azok közül is leginkább a „kicsik”, olyan széles repertoárt tudnának nyújtani, mint egy több millió felhasználóból álló hálózat, amin keresztül szinte minden beszerezhető. Ugyancsak problémát eredményezhet, hogy a legtöbb legális szolgáltató – minden lehetséges jogsértést megelőzendő – DRM-mel védett tartalmakat kínál, ami több kellemetlenséget is magával hozhat.

Vizsgont határozottan állítható, hogy a zeneipar valamennyi fent említett ellentmondást igyekszik megoldani. A szolgáltatók száma folyamatosan nő világszerte, a repertoárok pedig fokozatosan bővülnek. Ugyancsak forradalmi jellegű az a hír, amely szerint az Apple a jövőben DRM-mentesen kívánja értékesíteni a dalokat az *iTunes*-on.³³⁵

³³² IFPI, i. m. (11), p. 6.

³³³ Az IFPI megállapítása szerint 41 vizsgált országban legkevesebb 825 legális szolgáltató működött 2007-ben. Lásd: IFPI, i. m. (11), p. 27. Habár hazánk nem szerepel ezen a listán, a MAHASZ honlapjáról öt legális (zene)letöltő oldalra lehet továbblépni (például www.mp3music.hu/albumok vagy www.songo.hu).

³³⁴ Így például a <http://szerzoijog.sulinet.hu> oldalon elérhető, rendkívül ötletes „szerzői jogi képregény” a fiatalok számára mutatja be, hogy az illegális felhasználásnak melyek a veszélyei. Ugyanilyen érdekes kezdeményezés volt az ASVA által szervezett, és a Vox magazin, az HBO és a VIVA TV csatornák által támogatott reklámfilm-készítő pályázat, melynek egyedüli kritériuma az volt, hogy a szerzői jogi jogkövetést népszerűsítse. Lásd: www.asva.hu/filmszerzo.html.

³³⁵ Lásd: http://muzzak.blog.hu/2009/01/06/bearking_teljeesn_drm_mentes_lesz_az_itunes.

V. ÖSSZEFOGLALÁS ÉS ZÁRÓ GONDOLATOK – KÜZDELEM A FÁJLCSERÉÉRT

A fájlcsere jogi megítélését erősen befolyásolja az a körülmény, hogy a különböző P2P-programok elterjedtsége az USA-ban, illetve a három kontinentális országban eltéréseket mutat. Egyrészt még napjainkban is a második generációs szoftverek állnak a használati mutatók élén az Egyesült Államokban, a torrentezés pedig egyelőre csak felfutóban van. Ezzel szemben az európai kontinensen a harmadik generáció meggyőző előnnyel bír. Külön érdekesség, hogy a DC a tengerentúlon szinte ismeretlen, és a német ajkú országokban is elenyésző mértékben használják, szemben hazánkkal, ahol gyakorlatilag ez a második legfontosabb protokoll. Mindebből leginkább az következik, hogy az egyes szolgáltatásokkal szembeni fellépés a technológiai eltérésekből eredően más-más jogi eszközöket igényel.

A jogi különbségek közül kiemelkedik három körülmény. Egyrészt az Egyesült Államokban a szolgáltatókkal szembeni fellépés legfontosabb eszköze a *másodlagos vagy közvetett jogsértés* elmélete. A „contributory” és a „vicarious liability”-teszt ugyanis lehetővé teszi, hogy a P2P-programok fejlesztői a tényleges szerzői jogi jogsértések elősegítéséért felelősségre vonhatóak legyenek. Ezzel szemben a kontinentális országok nem ismerik e másodlagos felelősségi formulát, amit a holland *KaZaA*-ügy is igazolt, sőt szükség sincs igazán erre. Egyrészt a nyilvánossághoz közvetítés kizárólagos jogát sérti minden olyan program, illetve szerver üzemeltetése, amely a jogvédett tartalmak azonosításában, valamint az azokhoz való hozzáférés megteremtésében közvetlenül részt vállal. Másrészt az *Elker*-irányelv, illetve a *Jogérvényesítési irányelv* – természetesen a nemzeti jogba való átültetés tartalmától függően eltérő mértékben – sajátos közvetett felelősségi (inkább „responsibility”, semmint „liability”) formulái megfelelő eszköznek tűnnek a jogsértések megelőzésére, illetve utólag az esetleges tárgyaláson a tények bizonyítására.

Másrészt a magánszemélyek felelőssége terén feltűnő eltérést jelent, hogy míg a kontinentális országok a jogosultak kizárólagos jogaként ismerik el a védett tartalmak nyilvánosság számára hozzáférhető tételét, így ennek más által engedély nélkül történő gyakorlása automatikus jogsértést eredményez, addig ez az Egyesült Államokban nem ismert. A *Howell*- és a *Thomas*-ügy rávilágított arra, hogy mindaddig, amíg valaki csak hozzáférhetővé tesz egy fájlt, nem beszélhetünk jogsértésről, amint azonban azt valaki letölti, a terjesztés kizárólagos joga csorbul. Ez utóbbi kapcsán hangsúlyos, hogy az európai szerzői jog a terjesztés jogát nem tartja egyáltalán alkalmazhatónak fájlcsere esetén, mivel ez esetben egyáltalán nem kerül sor a jogvédett tartalom anyagi hordozón történő megosztása. Az is kiderült, hogy a fájlcsere a fair use-teszt alapján csak nagyon ritkán menthető ki az Egyesült Államokban, a szabad felhasználás alkalmazhatósága viszont a P2P működésének sajátossága folytán – ha elméletileg nem is, de – gyakorlatilag kizárt a kontinentális országokban.

Végül ugyancsak lényeges eltérés figyelhető meg a *haszonszerzés* kérdésköre tekintetében. Míg a kontinensen az irányadó felfogás szerint jövedelemszerzésről csak akkor lehet szó, ha az tényleges extra bevételekkel (profittal) jár, az Egyesült Államok bíróságai már a fel-

használók számának növekedéséből (közvetve) megállapíthatónak tartják a haszonszerzést, egyúttal a fair use-teszt első faktorát a felperes javára billentve.

A fenti eltérések ellenére mindkét jogcsalád országai jogellenesnek minősítik a fájlcserélést. Ez a tartalomszolgáltatókkal, illetve a több tízezer magánszeméllyel szembeni perekből, illetve bíróságon kívüli megegyezésekből világosan látható. Az egyszerű felhasználók „szerencséjére” nem is oly régóta váltás figyelhető meg a jogosulti oldalon. Úgy tűnik, hogy az idő- és pénzigényes pereskedést az internetszolgáltatókon keresztül történő közvetett fellépés fogja felváltani, habár ennek tartós fennmaradása egyelőre kérdéses (legalábbis az Európai Unióban). Ez ugyanis a magánszemélyek internethez jutásának megakadályozását is eredményezheti, amely viszont rendkívül szigorú „szankcióként” értékelhető a modern digitális világban.

Úgy tűnik azonban, hogy a jogosultak és a fájlcserélők közötti csata itt még nem ér véget. A fájlcserélés technológiája ugyanis nem valószínű, hogy „leragadna” a fent említett három generációnál. Ezt tűnik alátámasztani, hogy – s bár (egyelőre) nem szokás negyedik generációként emlegetni, mégis – a fájlcserélés evolúciójának teljesen új válfaját adja az ún. „*Streaming over P2P*” (vagy *P2PTV*) szolgáltatás.³³⁶ Ennek keretei között ugyanis zenei vagy filmes fájlok helyett *televíziós csatornák élő műsorához* lehet *P2P*-technológia segítségével hozzáférni. Ez annyit tesz, hogy a műsort valaki a sugárzással egy időben a szoftver többi használója számára továbbközvetíti, és a „letöltők” ezt követően maguk is forrásul szolgálnak a többi néző számára. Ez az új módszer azonban – az eddigieken felül – már a televíziószervezetek szomszédos jogi jogosultságait is közvetlenül érintheti.

A fájlcserélésben érintett művek körének folyamatos bővülése mellett legalább ilyen érdekes hírről számolt be az ITcafé 2009 elején. Svédországban ugyanis a fájlcserélők érdekvéköpiselete céljából a *Pirate Bay* Kalózpártot hozott létre.³³⁷ Rádásul e szervezet ifjúsági tagozata a svéd pártfinanszírozási szabályok alapján automatikusan állami támogatásban részesül. Sőt, ennél is tovább menve, ez utóbbi tagozat két jelöltet is indítani szándékozik a 2009. júniusi európai parlamenti választásokon.³³⁸

Ez a mozzanat világosan jelzi: a fájlcserélők sem adják fel és nyugszanak bele abba, hogy a jogosultak a fennálló törvényi rendelkezéseket végletekig kiaknázza, sőt azokat még továbbfejlesztve tarthassák fent piaci pozícióikat. Úgy fest, hogy hosszú távon a fájlcseréléssel kapcsolatos vita – ha nem is elsőként, de az eddigi legerősebb témaként – már nem a jogok gyakorlásáról és jogdíjak beszedéséről, hanem az egész szerzői jogi rendszer jövőjéről szól.

³³⁶ Ennek legismertebb példái a TVUPlayer (<http://pages.tvunetworks.com>), illetve a SopCast (www.sopcast.org). Utóbbi nevének első három betűje épp a fenti kifejezés mozaikszavát adja.

³³⁷ A párt hivatalos svéd nyelvű honlapját lásd: www.piratpartiet.se.

³³⁸ Lásd: http://itcafe.hu/hir/kalozpart_svedorszag_pirate_bay.html.

ISMÉT A JÓ HÍRŰ VÉDJEGRŐL – AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG ÍTÉLETE AZ INTEL-ÜGYBEN

Úgy tűnik, hogy a jó hírű védjegy oltalmával kapcsolatos problematika még mindig nincs kimerítve. Ellentétben azzal, amit sokadmagammal gondoltam¹ az Európai Bíróságnak a DAVIDOFF c/a GOFKID-ügyben hozott ítélete² alapján, mégsem tekinthető lezártnak az EK védjegyjogi irányelve³ (a továbbiakban: irányelv) 5. cikk (2) bekezdésének⁴ értelmezése, a joggyakorlat mind újabb és újabb problémákat vet fel.

Sem az irányelv szövegéből [sem az azt átültető Vt. 4. § (1) bekezdés c) pont szövegéből] nem lehetett például arra következtetni, hogy felvetik még a „gondolati kapcsolat” (*link*) kérdését is, nevezetesen azt, hogy a jó hírű védjegy és a későbbi védjegy közötti gondolati kapcsolatnak is fenn kell állnia ahhoz, hogy a későbbi védjegyet törölni (a bejelentést elutasítani) lehessen. Úgy tűnik, hogy a jogértelmezési találékonyság, a jogász fantázia még mindig képes új kihívások elé állítani a nemzeti, valamint a közösségi jogalkalmazót.

A tényállás

Az Intel Corporation Inc. felperes több brit és közösségi védjegy jogosultja, amelyek a 9., 16., 38. és 42. osztályban számítógépekre, számítógépekkel kapcsolatos árukra (*computer components*) és szolgáltatásokra vannak bejegyezve, s amelyek vagy az Intel szót tartalmazzák, vagy azt is tartalmazzák. Az INTEL védjegy 1997 óta széles körű ismertségnek örvend mikroprocesszorok (áramkörök és perifériák), valamint multimédia és szoftver vonatkozásában. Az „intel” szó a fantázia terméke (*invented word*), ezenfelül egyedi, azt egyéb áruk vagy szolgáltatások megjelölésére nem használja senki Nagy-Britanniában.

* jogtanácsos, Danubia Szabadalmi és Jogi Iroda

¹ Dr. Vida Sándor: Még egyszer a jó hírű védjegy oltalmáról. Az Európai Bíróság Davidoff c/a Gofkid-ítélete. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2. (112.) évf., 1. sz. 2007. február, p. 55

² C-292/00 ügyszám; vö. 1. lábj.

³ 89/104 EKG sz. irányelv a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről – CompLex CD jogtár

⁴ A szöveg:

A tagállamok továbbá rendelkezhetnek úgy is, hogy a jogosult megtilthatja harmadik személynek, hogy hozzájárulása nélkül a kereskedelmi forgalomban a védjeggyel azonos vagy ahhoz hasonló megjelölést használjon olyan áruk vagy szolgáltatások esetében, amelyek olyan árukhoz és szolgáltatásokhoz, amelyekre a védjegyet bejegyezték, nem hasonlítanak, ha ez az érintett tagállamban hírnévvel rendelkezik, és a megjelölés jogos alap nélküli használata a védjegy megkülönböztetőképességét vagy hírnevét tisztességtelen módon kihasználja vagy csorbítja.



Az alperes ugyanakkor a 35. osztályba bejegyzett INTEL MARK védjegy jogosultja, ezt a védjegyszót cégszövege, az Integrated Telephone Marketing szavak kezdőbetűiből képezte.

A felperes az alperes védjegyének törlése iránt terjesztett elő kérelmet, ezt a brit védjegy-hivatal elutasította. A felperes által a határozat ellen benyújtott keresetet a Brit Törvényszék (High Court of Justice) ugyancsak elutasította.

A felperes az elutasító ítélet ellen fellebbezést nyújtott be, s ezt védjegyének jó hírnevére, az irányelv 4. cikk (4) bekezdésének a) pontjára,⁵ valamint az 5. cikk (2) bekezdésére alapította.

A fellebbezés tanulmányozása során a brit Fellebbviteli Bíróság megállapította, hogy egyrészt az INTEL védjegy számítógépek és számítógépekhez kapcsolódó áruk tekintetében Nagy-Britanniában jó hírnévnek örvend, továbbá azt is, hogy azok az áruk és szolgáltatások, amelyek vonatkozásában az „intel” szót bejegyezték, nem hasonlók azokhoz a szolgáltatásokhoz, amelyek tekintetében az INTEL MARK védjegy be van jegyezve.

A Fellebbviteli Bíróság továbbá úgy vélte, hogy bár az INTEL MARK védjegyet részben alkotó (*focus*) „intel” szó legalábbis emlékeztet az INTEL védjegyre, ugyanakkor abból a feltételezésből indult ki, hogy az INTEL MARK védjegy használata nem képes olyan gondolatokat sugallni (*does not suggest*), amelyek az INTEL céggel való kapcsolatra utalnának.

Ez utóbbi körülményre tekintettel a Fellebbviteli Bíróság úgy határozott, hogy előzetes döntéshozatalra terjeszti fel az Európai Bírósághoz a következő kérdéseket.⁶

1. Az irányelv 4. cikke (4) bekezdése a) pontjának alkalmazásában, ha:

a) a korábbi védjegy bizonyos meghatározott áruk vagy szolgáltatások tekintetében jó hírnévnek örvend,

b) ezen áruk vagy szolgáltatások nem hasonlóak vagy lényeges mértékben eltérnek a későbbi védjegy áruitól vagy szolgáltatásaitól,

c) a korábbi védjegy bármilyen áru vagy szolgáltatás tekintetében egyedi,

⁵ A szöveg:

A tagállamok továbbá rendelkezhetnek úgy, hogy a védjegy nem jegyezhető be, vagy bejegyzése esetén annak érvénytelenségét lehet megállapítani, ha:

a) az a (2) bekezdés értelmében megegyezik valamely korábbi nemzeti védjeggyel vagy ahhoz hasonló, és olyan árukra vagy szolgáltatásra jegyzik vagy jegyezték be, amelyek nem hasonlóak azokhoz, amelyekre a korábbi védjegyet bejegyezték, ha a korábbi védjegy a tagállamban hírnévvel rendelkezik, és a későbbi védjegy jogos alap nélküli használata a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét vagy hírnevét tisztességtelen módon kihasználná vagy csorbítaná.

⁶ C-252/07 sz., az Intel-ügyben hozott ítélet, 23. pont

d) az átlagos fogyasztót a későbbi védjegy szolgáltatásaihoz használt későbbi védjeggyel való találkozás a korábbi védjegyre emlékezteti,

elégésesek-e ezek a tények önmagukban ahhoz, hogy megalapozzanak *i)* az Európai Bíróság által az Adidas Salomon- és az Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet⁷ 29. és 30. pontja értelmében vett „kapcsolatot”, és/vagy *ii)* az irányelv ugyanezen cikke értelmében a jó hír-név tisztességtelen kihasználását és/vagy sérelmét?

2. Amennyiben nem, milyen tényezőket kell a nemzeti bíróságnak figyelembe vennie annak eldöntéséhez, hogy a „kapcsolat” elégéses-e? Különösen a „kapcsolat” fennállása meghatározására irányuló, átfogó mérlegelés keretében milyen jelentőséget kell tulajdonítani a későbbi védjegy árujegyzékében szereplő áruknak vagy szolgáltatásoknak?

3. Az irányelv 4. cikke (4) bekezdése *a)* pontjára tekintettel mi szükséges ahhoz, hogy a megkülönböztetőképesség sérelmének feltételei teljesüljenek? Különösen *i)* egyedinek kell-e lennie a korábbi védjegynek, *ii)* elégéses-e az első ütköző használat a megkülönböztetőképesség sérelmének megállapításához, és *iii)* ki kell-e hatnia a korábbi védjegy megkülönböztetőképessége tekintetében jelentkező sérelemnek a fogyasztó gazdasági magatartására?

A szakmai köröknek az előzetes döntéssel szembeni komoly érdeklődését jelzi, hogy még mielőtt az Európai Bíróság az ügyben tárgyalást tartott volna, két fiatal angol jogász, *E. Hunt* és *L. Kemp*⁸ ismertette az előzetes döntéshozatalra feltett kérdéseket.

A kérdések bemutatását követően, szerintem kissé harciasan, azt mondják, hogy annak elkerülése érdekében, hogy a nagy védjegyek jogosultjai mások látszólag irreleváns védjegybejelentéseivel szemben felléphessenek, amikor is ezeket egészen más árukra és szolgáltatásokra használják, valamint az összetéveszthetőség sem áll fenn, a jó hírű védjegyre vonatkozó rendelkezéseket szorosan (*narrowly*) kell értelmezni. Ezért ha az Intel cég védjegyeit az INTELMARK védjegy vonatkozásában az eltérő szolgáltatásokra való használatától eltiltanák, gyakorlatilag azt jelentené, hogy az INTEL védjegyek mindenféle áru és szolgáltatás tekintetében monopolhelyzetet élveznének anélkül, hogy a jogosult védjegy bejegyzésével kapcsolatos költségek terhét viselné.⁹ Ezért helyénvaló, ha a bíróságok (az oltalomhoz) megkövetelik, hogy a két védjegy között valamiféle gondolati kapcsolat (*link*) álljon fenn.

⁷ C-481/01 ügyszám. A szöveg:

29. Az irányelv 5. cikkének (2) bekezdésében említett sérelmek, amennyiben megvalósulnak, a védjegy és a megjelölés bizonyos fokú hasonlóságának következményei, amely által az érintett vásárlóközönség egymással rokonítja a kettőt, vagyis kapcsolatba hozza őket egymással, ugyanakkor nem keveri őket össze.

30. Azt, hogy az irányelv 5. cikke (1) bekezdésének *b)* pontja alapján fennáll-e egy ilyen kapcsolat, éppúgy mint az összetéveszthetőséget, az adott ügy minden lényeges elemét figyelembe véve, átfogóan kell vizsgálni.

⁸ *E. Hunt–L. Kemp*: Three challenges for the ECJ. Managing Intellectual Property, 2008. május, p. 114

⁹ Ez a hangzatos és a bírósági tárgyalóteremben nem egyszer hallható érv figyelmen kívül hagyja azt a sok-sok munkát, valamint marketing- és reklámköltséget, ami szükséges ahhoz, hogy a védjegy jó hírűvé váljék.

Az a tény – mondják –, hogy ha az átlagos fogyasztó egy későbbi védjeggyel találkozik, és arról egy korábbi, más áruk vagy szolgáltatások vonatkozásában használt védjegy jut eszébe, nem elegendő ahhoz, hogy a korábbi védjegy hírnevének tisztességtelen kihasználásához vagy sérelméhez (jogilag szükséges) kapcsolatot hozzon létre. Ehhez mindenképpen az is szükséges volna, hogy a fogyasztó úgy gondolja, hogy kereskedelmi kapcsolat van vagy lehetséges a korábbi védjegy jogosultja és a későbbi védjegy között.

Végül – állítják – szükséges még, hogy a sérelem vagy a sérelem lehetősége reális és megfogható legyen. Idézik a Fellebbviteli Bíróság eljáró tanácsának, *Jacob* bírónak a szavait: „A kár pusztán lehetősége vagy annak állítása túl távoli és túlságosan monopolisztikus helyzetet biztosítana egyes védjegyjogosultak számára”.

Ezeknek a helyenként szenvedélyes soroknak az olvasása megvilágítja azt a ellenszenvet, amelyet bizonyos iparjogvédelmi körökben a versenyjogból „átemelt” jó hírű védjegy oltalma mind a mai napig generál. Ugyanakkor azt is látni kell, hogy az ilyen kiélezett tényállású ügyek különösen alkalmasak arra, hogy ezeket az érzelmeket felkorbácsolják. Végül az is érdekes, hogy két fiatal kritikus mondja mindezt, s ők jelentkeznek a közismerten konzeratív angol felfogás szószólóiként.

Perösszefoglaló

E. Sharpston főtanácsnok perösszefoglalójában¹⁰ abból indul ki, hogy az eldöntendő kérdés lényege az, hogy milyen határig élvez oltalmat a jó hírű védjegy a felvizesítéssel (*dilution*) szemben (perösszefoglaló, 1. pont).

A jó hírű védjegyek ugyanis hasonló védjegyek által különösen sebezhetőek még akkor is, ha egészen más áruftáról van szó. Ezenfelül a jó hírű védjegyek gyakran olyan funkciókat is betöltenek, amelyek jóval túlmutatnak a származásra való utaláson. Számos jó hírű védjegy alapján lehet a minőségre, exkluzivitásra, fiatalságra, jókedvre, luxusra, kalandra, dicsőségre vagy egyéb, az életminőséggel kapcsolatos jellegzetes tulajdonságra következtetni. Ezeket pedig a közönség nem szükségképpen asszociálja a termékkel, ugyanakkor azok a gondolatársítások önmagukban is alkalmasak bizonyos hatékony marketingüzenetek közvetítésére (perösszefoglaló, 4. pont).

Így például elképzelhető, hogy a COCA-COLA védjegy megkülönböztetőképesége – ha ez csupán üdítőitalokra volna bejegyezve – erodálható lenne, ha azt (vagy hozzá hasonló védjegyet vagy megjelölést) mások különféle, egészen eltérő árukra használnák, így például gyenge minőségű motorolajra vagy olcsó mosogatószerre (perösszefoglaló, 10. pont).

¹⁰ C-252/07 ügyszám

Az ilyen helyzetek elkerülése érdekében fejlesztette ki a joggyakorlat, amint arról *Schechter*¹¹ már 1927-ben beszámolt, az „értékes” védjegy oltalmát (perösszefoglaló, 11. pont).

Az USA törvényhozása, amely a védjegyek felvizesítését következetesen tiltja (legutóbb a Trademark Dilution Revision Act, 2006), két elvont tényállást ismer: a védjegy gyengítését, zavarását (*blurring*) és a befeketítést (*tarnishment*) – (perösszefoglaló, 11. pont).

A közösségi jog ezen felül egy harmadik fajta tényállást is ismer, amit a köznyelv „potyautas-magatartásnak” (*free-riding*) nevez. Ez a jó hírnév megkülönböztetőképességének vagy értékének tisztességtelen kihasználását jelenti (perösszefoglaló, 12. pont).

Amikor az Európai Bíróság a közösségi védjegyrendelet 4. cikk 4. bekezdése a) pontját értelmezi, nem hagyhatja figyelmen kívül az ellentétes érdekeket (*opposing forces of play*). A jó hírnű védjegyek jogosultjainak komoly érdekük fűződik hozzá, hogy védjegyeik oltalmi köre minél tágabb legyen; más piaci szereplők érdeke ezzel szemben azt kívánja, hogy ezt az oltalmi kört a legszűkebbre korlátozzák. Ezenfelül a közérdek azt kívánja, hogy a jog ne csak a különösen sérülékeny jó hírnű védjegyeket oltalmazza, hanem ugyanakkor a gazdaságilag uralkodó pozícióban levő vállalatokat – hiszen a jó hírnű védjegyeknek általában ezek a jogosultjai – megakadályozza, hogy ezek piacuralmi pozíciójukkal visszaéljenek. Ezért a jogértelmezésnek lehetőség szerint törekednie kellene ezeknek az érdekeknek az egyensúlyban tartására (*fair balance*) is (perösszefoglaló, 32. pont).

Az irányelv 5. cikk 2. bekezdése alapján a jó hírnű védjegy sérelmének négy alaptípusa határozható meg: használat, amely a védjegy megkülönböztetőképességét tisztességtelenül kihasználja; használat, amely a védjegyhez fűződő értékítéletet használja ki tisztességtelenül; használat, amely a védjegy megkülönböztetőképességét sérti; használat, amely a védjegyhez fűződő értékítéletet sérti (perösszefoglaló, 33. pont).

Mikor forog fenn a feltett kérdésben szereplő „gondolati kapcsolat”? A válasz a hasonlóság vagy azonosság kérdésével áll összefüggésben: a jó hírnű védjegy sérelme akkor következik be, ha a hasonlóság mértéke jelentős (perösszefoglaló, 41., 42. pont).

Ez, a közönség körében jelentkező gondolati kapcsolat szükséges, de nem elegendő elem az elvont tényállás megvalósulásához: az előzőekben említett jogsérelemtípusok valamelyikének fennforgása is szükséges. Ezek mindegyike egymástól függetlenül is előfordulhat (perösszefoglaló, 43. pont). Ezért az értékelés második lépcsőjében (*second stage of the analysis*) ezek külön-külön vizsgálandók (perösszefoglaló, 45. pont).

A feltett kérdés 1a) pontja tekintetében ezért az a körülmény, hogy a védjegy bizonyos áruk vonatkozásában széles körben ismert (*high reputation*), úgy tűnik, hogy a jó hírnév tekintetében szükséges feltételt kielégíti (perösszefoglaló, 48. pont).

¹¹ F. L. Schechter: The rational basis of trademark protection. Harvard Law Review 1927, p. 813. A szerző az Eberfeldi Törvényszék határozatára támaszkodik, amely az ODOL (szájvíz) védjegynek acélárukra való bejegyzését tagadta meg.

A megkereső bíróság 2. kérdésében az áruk és szolgáltatások közötti különbség jelentőségére is kitér (perösszefoglaló, 58. pont).

Az erre a kérdésre adandó válasz alapvetően az eset körülményeitől függ. Mindenesetre elképzelhetőek olyan esetek, amikor egymástól nagyon távol álló árukról vagy szolgáltatásokról van szó. Vegyük például, hogy a korábbi védjegy mélytengeri fúrásokkal kapcsolatosan jó hírű, a későbbi védjegyet pedig mezőgazdasági kártevők irtására jegyezték vagy jelentették be. Az érdekelt forgalmi köröknél ilyen esetben aligha vetődik fel a gondolat, hogy a két védjegy átfedi egymást. Ha ellenben mindkét védjegyet hasonló árukra használják, akkor az átfedés valószínűsége nagyobb, s így a gondolati kapcsolatnak ennek megfelelően ugyancsak. Ezért az áruk vagy szolgáltatások jellege az érdekelt forgalmi köröknél jelentkező gondolati kapcsolat vonatkozásában releváns lehet (perösszefoglaló, 60., 61. pont).

A tisztességtelen kihasználás körülményeinek vizsgálatánál, értékelésénél nem a jó hírű védjegy oldalán jelentkező hátrány, hanem a későbbi védjegy vonatkozásában jelentkező előny a döntő. A későbbi védjegynek a jó hírű védjeggyel való gondolati kapcsolódása következtében ez utóbbi vonatkozásában valamiféle felhajtóerőnek (*boost*) kell jelentkeznie. Ellenpéldaként vegyük azt a képzeletbeli esetet, hogy egy drága, egyedi kivitelű ékszerkollektiót COCA COLA vagy más hasonló, jó hírű védjeggyel ellátva forgalmaznak. Ilyen esetben aligha lehetne feltételezni, hogy ennek az ékszernek a forgalmazásánál a COCA-COLA védjegy hírnevének tisztességtelen kihasználása valósulna meg (perösszefoglaló, 62. pont).

Minél nagyobb a korábbi védjegy ismertsége és megkülönböztetőképessége, valamint minél nagyobb a védjegy által megjelölt áruk vagy szolgáltatások közötti hasonlóság, annál nagyobb a valószínűsége annak, hogy a későbbi védjegy ebből profitál, s a közönség a két védjegyet egymással gondolati kapcsolatba hozza (perösszefoglaló, 65. pont).

De még ennél is több szükséges. A későbbi védjegy által történő tisztességtelen kihasználás csak akkor következik be, ha a jó hírű védjeggyel való gondolati kapcsolat azt eredményezi, hogy a későbbi védjegy hasznosítása eredményesebb lesz (*enhanced* – perösszefoglaló, 66. pont).

Védjegytorlási ügyben ennek a ténynek a tisztázása fogyasztói véleménykutatással is történhet, felszólási eljárásban ez persze nehezebben képzelhető el (perösszefoglaló, 67. pont).

Ami a megkülönböztetőképesség sérelmére illeti (3. kérdés) pusztán az a körülmény, hogy a fogyasztók körében a két védjegy gondolati kapcsolatot kelt, nem elegendő a megkülönböztetőképesség sérelméhez. Vegyük például azt az esetet, hogy egy KADOK nevű¹² élelmiszer-kiegészítő forgalmaznak, amikor is könnyen előfordulhat, hogy a közönségnek erről a KODAK védjegy jut eszébe. Ugyanakkor nehezen képzelhető, hogy ezáltal a KODAK védjegy megkülönböztetőképessége sérelmet szenvedne. A gondolati kapcsolat persze feltétele a megkülönböztetőképesség sérelmének, ez azonban csak az első lépcsőt jelenti,

¹² Kadok egy malajziai eredetű gyógynövény neve, amelyet az USA-ban ázsiai eredetű élelmiszerekre ábrás védjegy formájában bejegyeztek.

amelyhez további körülmények is szükségesek, hogy a megkülönböztetőképesség sérelme megnyugtatóan megállapítható legyen (perösszefoglaló, 70. pont).

A 3. kérdésben a nemzeti bíróság arra is választ kért, hogy a korábbi védjegyek egyedi-nek kell-e lennie? A főtanácsnok felelete az, hogy ez nem feltétlenül szükséges. Ezenfelül az „egyedi” (*unique*) nem is pontos fogalmazás, inkább a „nagyon szokatlan” (*very unusual*) kifejezés volna szerencsésebb (perösszefoglaló, 72. pont).

Ugyanennek a kérdésnek a második alkérdése arra irányul, hogy az első ütköző korábbi használat elegendő-e a megkülönböztetőképesség sérelmének megállapításához? A főtanácsnok válasza: nem. A védjegnél az ismételt használat a szokásos (*norm*), az első használat legfeljebb valószínűsíti, hogy azt további (sérelmes) használat követi majd (perösszefoglaló, 73. pont).

A fogyasztói magatartás változására irányuló harmadik alkérdésre a főtanácsnok ugyan-csak azt feleli, hogy „nem”. Ezt a nézetét megint csak a COCA-COLA védjegy példájával világítja meg: tegyük fel, hogy a COCA-COLA védjegyek egyéb fajta árukon történő használata gyengítene ennek a védjegyek megkülönböztetőképességét, a fogyasztók azonban alighanem továbbra is azonos mennyiségben fogyasztanak ezt az üdítőitalt (perösszefoglaló, 74. pont).

A perösszefoglaló idézi a megkereső nemzeti bíróságnak a 3. kérdéssel kapcsolatos kiegészítő megjegyzéseit, amelyekben néhány további szempont figyelembevételét javasolja. Ezek:

- A korábbi védjegy az általa megjelölt áruk vonatkozásában húzóerővel (*pulling power*) rendelkezik: sérülhet-e ez a húzóerő a későbbi védjegy által más árukon való használat következtében?
- Valószínű-e, hogy a későbbi védjegyek egyéb árukon való használata következtében ez utóbbi jogosultja tényleges gazdasági előnyre tesz szert?
- Ha a korábbi védjegy egyedi, tényleg jelentőséggel bír-e, hogy a későbbi védjegyet másfajta áruk vagy szolgáltatások tekintetében használják?
- Milyen különbséget jelent az átlagos fogyasztó számára, ha a későbbi védjegy nem azonos a korábbi védjeggyel, így különösen ha csak egyszerű emlékképről (*calling to remind*) van szó?
- Valószínű-e, hogy az átlagos fogyasztónak a korábbi védjeggyel kapcsolatos magatartását befolyásolja, ha a későbbi védjegyet ugyanolyan árukra használják, mint a korábbi védjegyet?
- Milyen erős a korábbi védjegy eredettől fogva meglévő (*inherently*) megkülönböztetőképessége?
- Mennyire ismert a korábbi védjegy azoknak az áruknak vagy szolgáltatásoknak tekintetében, amelyekre azt használják? (perösszefoglaló, 75. pont).

A főtanácsnok nézete szerint ezek a szempontok alapvetően csak magyarázzák az Európai Bírósághoz intézett három kérdést. Mégis ezek közül lényegesnek tartja a korábbi védjegy

megkülönböztetőereje (akár eredetileg meglévő, akár szerzett) tényének vizsgálatát, valamint a korábbi védjegy ismertségének vizsgálatát, mert ezek a megkülönböztetőképeség gyengítésének (*blurring*) mértéke tekintetében hasznos támpontokat adhatnak (perösszefoglaló, 76. pont).

A védjegy sérelmének utolsó esete – amelyről az irányelv 4. cikke 4. bekezdésének *a*) pontja megemlékezik – amikor nemcsak gyengítik a védjegyet, hanem annak értékét is csökkentik (*degrade*). Ebben a vonatkozásban a perösszefoglaló utal a korábbiakban (perösszefoglaló, 10. pont) említett COCA-COLA-példára, amikor is ezt a védjegyet vagy gyenge minőségű motorolajra, vagy olcsó mosogatószerre használják. Valószínű, hogy ebben a képzeletbeli esetben a COCA-COLA védjegy értéke csökkenne (perösszefoglaló, 81. pont).

A perösszefoglalónak a fentiekben történt kivonatos ismertetését követően megjegyzem, hogy az Európai Bíróság előtti eljárásban mind az alapperbeli felperes, mind az alperes, valamint Nagy-Britannia, továbbá Olaszország kormánya s az EK Bizottsága írásos nyilatkozatokat nyújtott be, s – kivéve Olaszországot – a szóbeli tárgyaláson is részt vettek.

Az ítélet

Az Európai Bíróság 2008. június 26-án hozott ítéletében¹³ abból indul ki, hogy az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontja az ugyanezen cikk (1) bekezdésében előírtnál szélesebb körű oltalmat vezet be a jó hírnévvel rendelkező védjegyek javára. Ezen oltalom különös feltétele a vitatott megjelölés olyan alapos ok nélküli használata, amely a védjegy megkülönböztetőképeségét vagy jó hírnevét tisztességtelenül kihasználja vagy kihasználhatja, illetve sérti vagy sértheti [lásd ebben az értelemben, az irányelv 5. cikkének (2) bekezdését illetően a Marca Mode-ügyben hozott ítélet 36. pontját¹⁴ az Adidas-Salomon- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet 27. pontját,¹⁵ valamint a C-102/07. sz., Adidas- és Adidas Benelux-ügyben 2008. április 10-én hozott ítélet 40. pontját – ítélet, 26. pont].

¹³ C-252/07 ügyszám – magyarul is: EUR-LEX

¹⁴ C-102/07 ügyszám. A szöveg:

Miként az az irányelv preambuluma tizedik bekezdéséből következik, ezen értékelés nemcsak a védjegy és a megjelölés közötti hasonlóság mértékétől függ, hanem attól is, hogy milyen könnyen lehet a megjelölést gondolatban a védjeggyel társítani, többek között ez utóbbinak a piaci ismertségére is figyelemmel. Ugyanis minél ismertebb a védjegy, annál nagyobb lesz azon gazdasági szereplők száma, akik hasonló megjelöléseket szándékoznak majd használni. A hasonló megjelölésekkel jelölt termékek nagyszámú előfordulása a piacon veszélyeztetheti a védjegyet annyiban, hogy ezáltal csökken a védjegy megkülönböztetőképesége, és veszélybe kerül annak alapvető funkciója, amely nem más, mint garantálni a fogyasztóknak az érintett termék (kereskedelmi) származását.

¹⁵ C-408/01 ügyszám. A szöveg:

Eltérően az irányelv 5. cikk (1) bekezdés *b*) pontjától, amely akkor alkalmazandó, ha a közönség részéről az összetévesztés veszélye fennáll, az irányelv 5. cikk (2) bekezdése a jó hírű védjegy javára biztosít oltalmat, amelynél az összetévesztethetőség nem feltétel. Az irányelv 5. cikk (2) bekezdése akkor alkalmazandó, ha a jó hírű védjegyet jogos ok nélkül használják, miáltal annak megkülönböztetőképeségét sértik vagy tisztességtelenül kihasználják.

Az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontja a jó hírnévvel rendelkező védjegy számára a következő sérelmekkel szemben biztosítja az említett oltalmat: először is a korábbi védjegy megkülönböztetőképességének megsértése, másodszor e védjegy jó hírnevének megsértése és harmadszor az említett védjegy jó hírnevének vagy megkülönböztetőképességének tisztességtelen kihasználása (ítélet, 27. pont).

A sérelmek e három típusa közül egyetlen is elegendő az említett rendelkezés alkalmazásához (ítélet, 28. pont).

Közelebbről, a korábbi védjegy megkülönböztetőképességének megsértését illetően – amelyet „felhígulásnak”, „felmorzsolódásnak” és „zavarásnak” is neveznek – ez a károsodás abból áll, hogy gyengül e védjegy képessége az árujegyzékben szereplő áruknak és szolgáltatásoknak e védjegy jogosultjától származóként való azonosítására, a későbbi megjelölés használata a korábbi védjegy önazonosságának és a vásárlóközönség képzetére gyakorolt befolyásolásának diszperziójával jár. Ez a helyzet akkor, ha a korábbi védjegy, amely közvetlen asszociációt keltett az árujegyzékben szereplő áruk és szolgáltatások tekintetében, többé nem alkalmas erre (ítélet, 24. pont).

Az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontjában említett sérelmek – amennyiben megvalósulnak – a korábbi és a későbbi védjegy bizonyos mértékű hasonlóságának következményei, amely miatt az érintett vásárlóközönség gondolati kapcsolatot képzel a két védjegy között, vagyis kapcsolatba hozza, bár nem téveszti össze őket egymással [lásd az irányelv 5. cikkének (2) bekezdését illetően a General Motors-ügyben hozott ítélet 23. pontját,¹⁶ a fent hivatkozott Adidas-Salomon- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet 29. pontját,¹⁷ valamint az Adidas- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet 41. pontját – jelen ítélet, 23. pont].

Ha a vásárlóközönség gondolataiban nem áll fenn ez a kapcsolat, akkor a későbbi védjegy használata nem alkalmas arra, hogy megsértse vagy tisztességtelenül kihasználja a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét vagy jó hírnevét (ítélet, 31. pont).

Önmagában egy ilyen kapcsolat fennállása alapján azonban nem lehet az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontjában említett valamely olyan sérelem fennállására következtetni, amely – amint az a jelen ítélet 26. pontjában felidézésre került – a jó hírnévnek örvendő védjegyek oltalmának e rendelkezés által előírt sajátos feltételét képezi (ítélet, 32. pont).

Az annak érdekében figyelembe veendő vásárlóközönség, hogy az irányelv 4. cikke (4) bekezdése *a*) pontjának alapján helye van-e a későbbi védjegy törlésének, a korábbi védjegy jogosultja által hivatkozott sérelem típusának függvényében változik (ítélet, 33. pont).

¹⁶ Közli: dr. Vida Sándor: Az Európai Bíróság védjegyjogi gyakorlata. Miskolc, 2006, p. 171

¹⁷ C-408/1 ügyszám. A szöveg:

Az irányelv 5. cikkének (2) bekezdésében említett jogsértés, ha előfordul, a védjegy és a (későbbi) megjelölés közötti bizonyos hasonlóság következménye, amelyre tekintettel a közönség érintett része a védjegy és a (későbbi) megjelölés közötti valamiféle összefüggésre gondol, s ezáltal a kettő között gondolati kapcsolatot (link) hoz létre, még ha nem is téveszti össze azokat.

Ugyanis egyrészt mind a védjegy megkülönböztetőképességét, mind annak jó hírnevét az érintett vásárlóközönség észlelése szempontjából lehet értékelni, amely vásárlóközönség az árujegyzékben szereplő áruk és szolgáltatások körültekintő átlagos fogyasztójából áll (ítélet, 34. pont).

Ebből következően a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét vagy jó hírnevét sértő körülmények fennállását azon áruk és szolgáltatások átlagos, szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő fogyasztója szempontjából kell értékelni, amelyek vonatkozásában ezt a védjegyet lajstromozták (ítélet, 35. pont).

Másrészt a korábbi védjegy megkülönböztetőképességének vagy jó hírnévének tisztességtelen kihasználásából álló sérelmet illetően – amennyiben az e védjegyből a későbbi védjegy jogosultja által szerzett előnyre vonatkozik a tilalom – az említett sérelem fennállását azon áruk és szolgáltatások átlagos, szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő fogyasztója szempontjából kell értékelni, amelyek vonatkozásában a későbbi védjegyet lajstromozták (ítélet, 36. pont).

Ha a korábbi védjegy jogosultjának sikerül bizonyítania akár az irányelv 4. cikke (4) bekezdése a) pontjának értelmében védjegye tényleges és megtörtént sérelmét, akár ennek hiányában az ilyen sérelem jövőbeli bekövetkezésének komoly veszélyét, akkor a későbbi védjegy jogosultját terheli annak bizonyítása, hogy e védjegy használatának jogos indoka van (ítélet, 39. pont).

Az első kérdés i) pontjával és a második kérdéssel a megkereső bíróság lényegében arra vár választ, hogy melyek a lényeges kritériumok annak értékelésére, hogy fennáll-e a fent hivatkozott Adidas-Salomon- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet értelmében vett kapcsolat (a továbbiakban: gondolati kapcsolat) a jó hírnévvel rendelkező védjegy és azon későbbi védjegy között, amelynek törlését kérték (ítélet, 40. pont).

Ezen kritériumok körében a következőket lehet megemlíteni:

- az ütköző védjegyek közötti hasonlóság mértéke;
- azon áruk és szolgáltatások természete, amelyek vonatkozásában az ütköző védjegyeket lajstromozták, beleértve ezen áruk vagy szolgáltatások, valamint az érintett vásárlóközönség közelségének vagy különbözőségének mértékét;
- a korábbi védjegy jó hírnévének ereje (*strenght*);
- a korábbi védjegy benne rejlő vagy a használattal megszerzett megkülönböztetőképességének mértéke;
- az összetéveszthetőség fennállása a vásárlóközönség részéről (ítélet, 42. pont).

Ebben a tekintetben a következőket kell megállapítani.

Az ütköző védjegyek közötti hasonlóság mértékét illetően minél nagyobb közöttük a hasonlóság, annál valószínűbb, hogy a későbbi védjegy felidézi a korábbi, jó hírnévvel rendelkező védjegyet az érintett vásárlóközönség képzeletében. Ez még inkább így van, ha az említett védjegyek azonosak (ítélet, 43–44. pont).

A védjegyek közötti gondolati kapcsolat fennállásának megállapításához azonban nem elegendő az ütköző védjegyek azonossága, még kevésbé azok egyszerű hasonlósága (ítélet, 45. pont). Lehetséges ugyanis, hogy az ütköző védjegyeket olyan áruk és szolgáltatások vonatkozásában lajstromozták, amelyeknél az érintett vásárlóközönség nem fedi egymást (ítélet, 46. pont).

Emlékeztetni kell arra, hogy a védjegy jó hírnevét azon áruk vagy szolgáltatások vásárlóközönségének viszonyában kell vizsgálni, amelyek vonatkozásában ezt a védjegyet lajstromozták. Ez jelentheti a nagyközönséget vagy egy szakavatottabb vásárlóközönséget is (lásd a fent hivatkozott General Motors-ügyben hozott ítélet 24. pontját¹⁸ – ezen ítélet, 47. pont).

Nem zárható tehát ki, hogy azon áruk vagy szolgáltatások érintett vásárlóközönsége, amelyek vonatkozásában a korábbi védjegyet lajstromozták, teljesen különbözik azon áruk és szolgáltatások vásárlóközönségétől, amelyek vonatkozásában a későbbi védjegyet lajstromozták, és a korábbi védjegy annak ellenére, hogy jó hírnévvel rendelkezik, teljesen ismeretlen a későbbi védjegy által érintett vásárlóközönség számára. Hasonlóképpen lehet, hogy e két védjegy érintett vásárlóközönsége soha nem találkozott a másik védjeggyel, ezért semmilyen kapcsolatot nem létesítenek a két védjegy között (ítélet, 48. pont).

Ezenkívül még ha azon áruk vagy szolgáltatások vásárlóközönsége, amely vonatkozásában az ütköző védjegyeket lajstromozták, azonos is, vagy bizonyos mértékben átfedik egymást, lehetséges, hogy az említett áruk vagy szolgáltatások annyira különbözőek, hogy a későbbi védjegy az érintett vásárlóközönség vonatkozásában nem képes felidézni a korábbi védjegyet (ítélet, 49. pont).

Ennélfogva az e védjegyek közötti gondolati kapcsolat fennállásának vizsgálata céljából figyelembe kell venni azon áruk vagy szolgáltatások jellegét, természetét, amelyek vonatkozásában az ütköző védjegyeket lajstromozták (ítélet, 50. pont).

Azt is hangsúlyozni kell, hogy bizonyos védjegyek szert tehetek olyan jó hírnévre is, amely túlterjed azon áruk vagy szolgáltatások vásárlóközönségén, amelyek vonatkozásában lajstromozták őket (ítélet, 51. pont). Ebben az esetben lehetséges, hogy azon áruk vagy szolgáltatások vásárlóközönsége, amelyek vonatkozásában a későbbi védjegyet lajstromozták, gondolatilag akkor is kapcsolatba hozza az ütköző védjegyeket, ha teljesen különbözik azon áruk vagy szolgáltatások vásárlóközönségétől, amelyek tekintetében a korábbi védjegyet lajstromozták (ítélet, 52. pont).

Ennélfogva az ütköző védjegyek közötti gondolati kapcsolat fennállásának vizsgálata céljából szükség lehet a korábbi védjegy jó hírneve erősségének figyelembevételére annak meghatározása érdekében, hogy ez a jó hírnév túllép-e az e védjeggyel érintett vásárlóközönségen (ítélet, 53. pont).

¹⁸ Vö. 16. lábjegyzet

Hasonlóképpen minél erősebb, akár eredetileg, akár e védjegy használatával megszerzett megkülönböztetőképeséssel rendelkezik a korábbi védjegy, annál valószínűbb, hogy a későbbi védjeggyel szembesülve az érintett vásárlóközönség gondolatban felidézi a korábbi védjegyet (ítélet, 54. pont).

Ennélfogva az ütköző védjegyek közötti kapcsolatok fennállásának vizsgálata céljából figyelembe kell venni a korábbi védjegy megkülönböztetőképeségének mértékét (ítélet, 55. pont).

Ebben a tekintetben, amennyiben valamely védjegy azon képessége, hogy azonosítsa azokat az árukat vagy szolgáltatásokat, amelyek vonatkozásában lajstromozták és az említett védjegy jogosultjától származóként használták, és ebből következően megkülönböztetőképesége erősebb, ha ez a védjegy egyedi – azaz ha az INTEL-hez hasonló szóvédjegyet illetően a szót, amelyből ez a védjegy áll, senki más, semmiféle áru vagy szolgáltatás vonatkozásában nem használta, csak e védjegy jogosultja az általa forgalmazott árukra és az általa nyújtott szolgáltatásokra –, vizsgálni kell, hogy a korábbi védjegy egyedi vagy lényegében egyedi-e (ítélet, 55. pont).

Végül, szükségszerűen meg kell állapítani az ütköző védjegyek közötti gondolati kapcsolatot az összetévesztés veszélye esetén, azaz ha az érintett vásárlóközönség azt hiszi vagy azt hiheti, hogy a korábbi és a későbbi védjeggyel forgalmazott áruk vagy szolgáltatások ugyanattól a vállalkozástól vagy gazdaságilag egymással kapcsolatban álló vállalkozásoktól származnak [lásd ebben az értelemben különösen a C-342/97. sz., Lloyd Schuhfabrik Meyer-ügyben 1999. június 22-én hozott ítélet 17. pontját¹⁹ és a C-533/06. sz., O2 Holdings és O2 (UK)-ügyben 2008. június 12-én hozott ítélet 59. pontját²⁰ – jelen ítélet, 57. pont].

Amint azonban az a fent hivatkozott Adidas-Salomon- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet 27–31. pontjából kitűnik, az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontjával bevezetett oltalomhoz nem szükséges az összetévesztés veszélyének fennállása (ítélet, 58. pont).

A kérdést előterjesztő bíróság egészen pontosan azt kérdezi, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett első kérdés *a*)–*d*) pontjában felsorolt körülmények elegendőek-e az ütköző védjegyek közötti gondolati kapcsolat fennállásának megállapításához.

¹⁹ A szöveg:

A bíróság ítélezési gyakorlata szerint annak veszélye, hogy a fogyasztók azt hihetik, hogy a kérdéses áruk vagy szolgáltatások ugyanattól a vállalkozástól származnak vagy – adott esetben – gazdaságilag kapcsolt vállalkozástól származnak, az irányelv 5. cikke (1) bekezdésének *b*) pontja értelmében vett összetéveszthetőség valószínűségének minősül (e célból lásd a C-251/95 sz., a SABEL-ügyben hozott ítélet 16–18. pontját, és a C-39/97. sz., a CANON-ügyben hozott ítélet 29. pontját). Magából az irányelv 5. cikke (1) bekezdése *b*) pontjának megfogalmazásából következik, hogy az asszociáció valószínűségének fogalma nem az összetéveszthetőség valószínűsége fogalmának alternatívája, hanem annak alkalmazási köre meghatározására szolgál (e célból lásd a SABEL-ügyben hozott ítélet 18. és 19. pontját).

²⁰ Dr. Vida Sándor: Védjegyhasználat összehasonlító reklámban. Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 4. (114.) évf. 2. sz., 2009. április, p. 23–41

Az e kérdés d) pontjában meghatározott körülményt illetően az a tény, hogy a későbbi védjegy a szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körütekintő átlagos fogyasztó képzeletében felidézi a korábbi védjegyet, egyenértékű az ilyen gondolati kapcsolat fennállásával (ítélet, 59–60. pont).

Az ugyanezen kérdés a)–c) pontjában meghatározott körülményeket illetően, amint az a jelen ítélet 41–58. pontjából kitűnik, ezek a körülmények nem szükségszerűen foglalják magukban az ütköző védjegyek közötti kapcsolat fennállását, azt azonban nem is zárják ki. A kérdést előterjesztő bíróság feladata, hogy vizsgálatát az alapügy teljes tényállására alapozza (ítélet, 61. pont).

Az első kérdés i) pontjára és a második kérdésre tehát azt a választ kell adni, hogy az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének a) pontját úgy kell értelmezni, hogy a fent hivatkozott Adidas-Salomon- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet értelmében vett gondolati kapcsolatot a korábbi jó hírnévvel rendelkező védjegy és a későbbi védjegy között az adott ügy minden lényeges elemét figyelembe véve, átfogóan kell vizsgálni (ítélet, 62. pont és rendelkező rész, 1. pont).

Az a tény, hogy a későbbi védjegy a szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körütekintő átlagos fogyasztó képzeletében felidézi a korábbi védjegyet, egyenértékű a fent hivatkozott Adidas-Salomon- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet értelmében vett, az ütköző védjegyek közötti kapcsolat fennállásával (ítélet, 63. pont és rendelkező rész, 2. pont).

Az a tény, hogy

– a korábbi védjegy jó hírneve bizonyos meghatározott áruk vagy szolgáltatások tekintetében igen erős (huge), és

– ezen áruk vagy szolgáltatások és azok az áruk vagy szolgáltatások, amelyek vonatkozásában a későbbi védjegyet lajstromozták, nem hasonlóak, vagy lényeges mértékben eltérnek, és

– a korábbi védjegy egyedi bármilyen áru vagy szolgáltatás tekintetében, nem foglalja szükségszerűen magában a fent hivatkozott Adidas-Salomon- és Adidas Benelux-ügyben hozott ítélet értelmében vett gondolati kapcsolat fennállását az ütköző védjegyek között (ítélet, 64. pont és rendelkező rész, 3. pont).

Az első kérdés ii) pontjával a kérdést előterjesztő bíróság arra vár választ, hogy az a)–d) pontban felsorolt körülmények elegendőek-e annak bizonyítására, hogy a későbbi védjegy használata sértene vagy tisztességtelenül kihasználná a korábbi védjegy megkülönböztető-képességét vagy jó hírnevét. A harmadik kérdéssel a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy melyek a lényeges kritériumok annak vizsgálata céljából, hogy a későbbi védjegy használata sérti vagy sértheti a korábbi védjegy megkülönböztető-képességét (ítélet, 65. pont).

Először is, ahogyan a jelen ítélet 30. pontjában arra utalás történt, az irányelv 4. cikk (4) bekezdésének a) pontjában említett sérelmek, amennyiben megvalósulnak, a korábbi és a későbbi védjegy bizonyos fokú hasonlóságának következményei, amely által az érintett vásárlóközönség gondolati kapcsolatba hozza egymással a két védjegyet, azonban azokat nem téveszti össze (ítélet, 66. pont).

Minél erőteljesebben és közvetlenebbül idézi fel a későbbi védjegy a korábbi védjegyet, annál nagyobb annak kockázata, hogy a későbbi védjegy tényleges vagy jövőbeli használata sérti vagy tisztességtelenül kihasználja a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét vagy jó hírnevét (ítélet, 67. pont).

Ebből következik, hogy az ütköző védjegyek közötti kapcsolat fennállásához hasonlóan az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontjában meghatározott egyik sérelem fennállását vagy az ilyen sérelem jövőbeli bekövetkezésének komoly veszélyét is az adott ügy minden lényeges elemét figyelembe véve, átfogóan kell vizsgálni, amely elemek között szerepelnek a jelen ítélet 42. pontjában már felsorolt kritériumok (ítélet, 68. pont).

Végeredményben a korábbi védjegy jó hírnevének erősségét és megkülönböztetőképessége mértékét illetően a bíróság már határozott arról, hogy minél jelentősebb a korábbi védjegy megkülönböztetőképessége és jó hírneve, annál könnyebb lesz annak elfogadása, hogy számára sérelmet okoztak [lásd az irányelv 5. cikke (2) bekezdését illetően a fent hivatkozott General Motors-ügyben hozott ítélet 30. pontját – jelen ítélet, 69. pont].

Másodszor az első kérdés *a)–d)* pontjában felsorolt körülmények nem elegendőek az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontja értelmében vett tisztességtelen kihasználás és/vagy sérelem megállapításához.

Különösen az *e* kérdés *d)* pontjában meghatározott körülményt illetően – amint az a jelen ítélet 32. pontjából következik – az ütköző védjegyek közötti ilyen kapcsolat fennállása nem mentesíti a korábbi védjegy jogosultját az alól, hogy bizonyítsa védjegye tényleges és megtörtént sérelmének fennállását az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének *a*) pontja értelmében, vagy az ilyen sérelem jövőbeli bekövetkezésének komoly veszélyét (ítélet, 71. pont).

Végül közelebről a korábbi védjegy megkülönböztetőképessége sérelmét illetően a harmadik kérdés második részére azt kell válaszolni, hogy először is a korábbi védjegynek nem kell egyedinek lennie az ilyen sérelem vagy az ilyen sérelem jövőbeli bekövetkezésének komoly veszélye fennállásának megállapításához (ítélet, 72. pont).

A jó hírnévvel rendelkező védjegy ugyanis szükségszerűen rendelkezik – legalábbis a használat révén szerzett – megkülönböztetőképességgel. Ebből következően még akkor is, ha a korábbi, jó hírnévvel rendelkező védjegy nem egyedi, az azzal azonos vagy ahhoz hasonló későbbi védjegy gyengítheti a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét (ítélet, 73. pont).

Azonban minél inkább egyedi a korábbi védjegy, az azzal azonos vagy ahhoz hasonló későbbi védjegy használata annál inkább sértheti annak megkülönböztetőképességét (ítélet, 73. pont).

Másodszor az azonos vagy hasonló későbbi védjegy első használata is elegendő lehet adott esetben a korábbi védjegy megkülönböztetőképességének tényleges és aktuális megsértéséhez vagy az ilyen sérelem jövőbeli bekövetkezése komoly veszélyének előidézéséhez (ítélet, 74. pont).

Harmadszor, amint az már a jelen ítélet 29. pontjában megállapítást nyert, a korábbi védjegy megkülönböztetőképességének megsértése abból áll, hogy meggyengül e védjegy képessége az árujegyzékben szereplő áruknak és szolgáltatásoknak e védjegy jogosultjától származóként való azonosítására, a későbbi megjelölés használata a korábbi védjegy önazonosságának és a vásárlóközönség képzeete befolyásolásának diszperziójával jár (ítélet, 76. pont).

Ebből következik, hogy annak bizonyítása, hogy a későbbi védjegy használata sérti vagy sértheti a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét, feltételezi annak bizonyítását, hogy a későbbi védjegy használata következtében megváltozott az átlagos fogyasztó gazdasági magatartása azon áruk vagy szolgáltatások esetében, amelyek vonatkozásában a korábbi védjegyet lajstromozták, vagy ilyen változás jövőbeli bekövetkezésének komoly veszélye áll fenn (ítélet, 77. pont).

Annak értékelése szempontjából, hogy a későbbi védjegy használata sérti vagy sértheti-e a későbbi védjegy megkülönböztetőképességét, közömbös, hogy a későbbi védjegy jogosultjának származik-e tényleges kereskedelmi haszna a korábbi védjegy megkülönböztetőképességéből (ítélet, 78. pont).

Az első kérdés második részére és a harmadik kérdésre ezért azt a választ kell adni, hogy az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének a) pontját úgy kell értelmezni, hogy az olyan későbbi védjegy használatának fennállását, amely sérti vagy sértheti, tisztességtelenül kihasználja vagy kihasználhatja a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét vagy jó hírnevét, az adott ügy minden lényeges elemét figyelembe véve, átfogóan kell vizsgálni (ítélet, 79. pont és rendelkező rész, 4. pont).

Az a tény, hogy:

- a korábbi védjegy jó hírneve bizonyos meghatározott áruk vagy szolgáltatások tekintetében igen erős (huge), és
- ezen áruk vagy szolgáltatások és azok az áruk vagy szolgáltatások, amelyek vonatkozásában a későbbi védjegyet lajstromozták, nem hasonlóak, vagy lényeges mértékben eltérnek, és
- a korábbi védjegy egyedi bármilyen áru vagy szolgáltatás tekintetében, és
- a későbbi védjegy a szokásosan tájékozott, ésszerűen figyelmes és körültekintő átlagos fogyasztó képzetében a korábbi védjegyet idézi fel, nem elegendő annak bizonyításához, hogy a későbbi védjegy használata sérti vagy sértheti, illetőleg tisztességtelenül kihasználja vagy kihasználhatja a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét vagy jó hírnevét az irányelv 4. cikke (4) bekezdése a) pontjának értelmében (ítélet, 80. pont és rendelkező rész, 5. pont).

Az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének a) pontját úgy kell értelmezni, hogy:

- a későbbi védjegy használata akkor is képes a korábbi védjegy megkülönböztetőképességének megsértésére, ha a korábbi védjegy nem egyedi;
- a korábbi védjegy megkülönböztetőképességének megsértéséhez a későbbi védjegy első használata is elegendő lehet;

– annak bizonyítása, hogy a későbbi védjegy használata sérti vagy sértheti a korábbi védjegy megkülönböztetőképességét, feltételezi annak bizonyítását, hogy a későbbi védjegy használatának következtében megváltozott az átlagos fogyasztó gazdasági magatartása azon áruk vagy szolgáltatások esetében, amelyek vonatkozásában a korábbi védjegyet lajstromozták, vagy ilyen változás jövőbeli bekövetkezésének komoly veszélye áll fenn (ítélet, 81. pont és a rendelkező rész, 6. pont).

Kommentárok

Kezdjük a legharciasabbal: *Engelman*²¹ angol ügyvéd, a kontinentális jogászok szemében szokatlan, majdnem ordenáré szavakkal illeti az ítéletet, mert az az összetéveszthetőséget is mérlegelendő szempontként említi.²² Szerinte a „kapcsolat” (*link*) alacsonyabb rendű követelmény (*lesser test*), mint az összetéveszthetőség, ezért az utóbbinak e vizsgálati körbe utalása teljesen idegen „test” (ismételten a „kutya” szót használja), s szerinte bőségesen elegendő az Európai Bíróság gyakorlatában eddig használt négy feltétel vizsgálata. Az általa élőszóval kifejtettek a hallgatóság körében nem kaptak visszhangot – ez persze az éles hangú bírálatra is visszavezethető, s nem jelenti, hogy az ítélet különösebb lelkesedést váltott volna ki.

Higgadtabb, de korántsem lelkes az a kommentár, amelyet az angol *Nurton*²³ az „INTEL után” blikkfangos címmel jelentetett meg, az alcím pedig úgy szól, hogy miként bizonyítható a védjegy felvizesítése (*dilution*) az Intel-ítélet után? Magából az ítéletből azt emeli ki, hogy a jó hírű védjegy oltalmának elismeréséhez az Európai Bíróság most már annak bizonyítását is szükségesnek tartja, hogy az átlagos fogyasztó magatartása megváltozzék (ítélet, 81. pont), s ezt a bírósági megállapítást a cikkben többször is megismétli. Ezután szokásához híven ebben az ügyben is több szakembert szólaltat meg. Nevezetesen: *J. Stobb* szerint a bizonyításnak hatékonynak (*stringent*) kell lennie, a fogyasztói véleménykutatás kimutathatja ugyan, hogy a „kapcsolat” fennáll, de ennél többre van szükség, tovább kell menni. *L. Zafer* szerint úgy tűnik, mintha az Európai Bíróság azt igényelné, mintha a későbbi megjelölés üzleti veszteséget okozott volna a védjegyjogosultnak.²⁴ *Bronlow* szerint tanúvallomások és statisztikai adatok kombinációjára lesz szükség, *T. Behean* szerint az ítélet a jó hírű védjegyek jogosultjai számára visszalépést jelent az Európai Bíróság eddigi gyakorlatához képest.

²¹ *M. Engelman*: Critical Round-Up of the European Trade Mark Landscape. IBC-konferenciakiadvány. London, Informa, 2009

²² Why add „confusion” to the list? It is furry, barks and is a dog

²³ *J. Nurton*: How to prove dilution after INTEL. Managing Intellectual Property, 2008. december – 2009. január, p. 6

²⁴ Szerintem ez az ítélet 31. pontjának túlmagyarázása

Ennél alaposabb *H. Porter* és *L. Albertini*²⁵ kommentárja, akiknek cikke ugyancsak az „INTEL után” cím alatt jelent meg. Bevezetésként áttekintik az Európai Bíróságnak a Davidoff-, valamint Adidas-ügyben hozott ítéletében kifejtett szempontokat, amelyeknek az INTEL-ügyben precedensértéke volt. Ezután sajnálkozással állapítják meg, hogy amikor az EK Bizottsága a védjegy jogi irányelvet korszerűsítette,²⁶ a korábbi (1989. évi) irányelv szövegét e vonatkozásban szó szerint átvette, és elmulasztotta, hogy – felhasználva az Európai Bíróság iránymutatásait – a szóban forgó rendelkezéseket korszerűsítse, amivel jövőbeli viták kiküszöbölését segíthette volna elő.²⁷ Majd ugyancsak arra a következtetésre jutnak, hogy az INTEL-ügyben hozott ítélet a jó hírű védjegyek jogosultjainak jogérvényesítésénél a bizonyítási terhet lényegesen megnöveli, mivel védjegyük felvizesítésével kapcsolatos gazdasági veszteséget kell bizonyítaniuk. A jelenlegi brit bírói gyakorlat alapján azok a védjegy jogosultak, akik tevékenységüket diverzifikálták, sokrétűbbé tették, ezáltal növelték a védjegytalalom esélyeit is, különösen a felvizezéssel szemben. Ez a helyzet például a VIRGIN védjegy esetén, amelyet különféle áruk és szolgáltatások jelölésére használnak, beleértve az utazást, zeneértékesítést, kozmetikumokat, bort, banki és biztosítási szolgáltatásokat. Szerintük ez a sokszínűség a VIRGIN védjegy jogosultjának előnyére válhat, ha harmadik személy a védjegyet jogsértő módon bármilyen árura vagy szolgáltatásra használná. Ezáltal ugyanis korlátozná a védjegy jogosultat abban, hogy védjegyének használatát további területekre is kiterjessze. Az ítélet alapján arra a következtetésre jutnak, hogy az a kontinentális, azaz versenyjogias felfogásnak bizonyos fokú háttérbe szorulását jelenti, és a brit szokásjog térnyerése irányába mutat, amely a tényleges vagy valószínűsíthető kár bizonyításának jelentőségére helyezi a hangsúlyt. Ez talán a monopóliumok túlzott (*over-extend*) oltalmával szemben észlelhető. E következtetés alátámasztására hivatkoznak az ügyben eljáró *Jacob* bíró szavaira, aki szerint „a nagy védjegyek jogosultjai gyakran, de talán nem is meglepően, szélesebb körű oltalmat szeretnének, mint amire igazán szükségük van”.

A német *R. Knaak*²⁸ a tőle megszokott távolságtartással abból indul ki, hogy a jó hírű védjegy oltalmának feltételei a hamisítatlan verseny szabályai szerint alakulnak. Utal rá, hogy – amint azt az ítélet 27. pontja is említi – az irányelv 4. cikke (4) bekezdésének a) pontja és 5. cikke (2) bekezdésének fakultatív szabálya szerint a jó hírű védjegy oltalmára három különböző tényállás fennforgása esetén kerülhet sor: először a jó hírű védjegy megkülönböztetőképességének sérelme, másodsor a jó hírű védjegy hírnevének sérelme, harmadszor a jó hírű védjegy megkülönböztetőképességének tisztességtelen kihasználása

²⁵ *H. Porter – L. Albertini*: Protection of well known marks after INTEL. World Trademark Review, 2009. február–március, p. 15

²⁶ Az EK Bizottsága és a Tanács 2008/95/EK sz. irányelve (2008. október 23.) a védjegyekre vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről (kodifikált változat) – EUR-Lex

²⁷ Véleményem szerint is ez elegánsabb és hasznosabb lett volna; ugyanakkor persze sokkalta igényesebb és hosszadalmasabb kodifikációs munkát tett volna szükségessé.

²⁸ Kézirat – a szerző szíves engedélyével

esetén. Mindhárom elvont tényállás közös vonása, hogy az összetéveszthetőség nem feltétel, elegendő, ha a későbbi megjelölés emlékeztet a jó hírű védjegyre, vagyis ha a figyelmes és tájékozott átlagos fogyasztónál a kettő közötti gondolati kapcsolat jön létre.

Az összetéveszthetőség veszélyét nem feltételező védjegyyaltalom így nem is indokolható a védjegy alapvető funkciójával: a származásra utaló funkcióval. Ebben az esetben nem a védjegy által nyújtott származási garanciáról van szó, amint arra *Sharpston* főtanácsnok perösszefoglalójában utalt, hanem a védjegynek mint a marketing eszközének és üzenetének védelméről (*protection of the trademark as a communication tool, carrying a broader marketing message*). Ez a fajta különös oltalom a gondolati kapcsolat mellett feltételezi, hogy az említett háromféle tényállás közül az egyik fennforogjon – mondja az ítélet 71. pontja is. Ezek egyikének megléte pedig konkrétan bizonyítandó. A gondolati kapcsolat tehát önmagában nem elegendő.

Az INTEL-ügyben hozott ítéletben az Európai Bíróság azt a követelményt támasztja – mondja Knaak is –, hogy a későbbi védjegy használata következtében az átlagos fogyasztó magatartása megváltozzék, s ez alatt a későbbi védjegy használatának a gazdasági verseny viszonyaira való konkrét hatásának vizsgálata értendő. Ez a hatás váltja ki a védjegy felvizesítése elleni jogvédelem igényét, és illeszti be ezt a torzításmentes verseny koncepciójába. A másik két elvont tényállás tekintetében, amelyekre nézve a megkereső bíróság nem tett fel kérdést az Európai Bíróságnak – szerinte – hasonló szempontok irányadóak.

A jó hírű védjegy esetén a hírnév sérelme (*Rufschädigung*) hasonlóképpen azon mérhető le – mondja –, hogy a későbbi védjegy a fogyasztói magatartás megváltozását eredményezheti, nevezetesen ha az a jó hírű védjegy pozícióját gyengíti, és az ezzel megjelölt áruk értékét csökkenti. Ez ugyancsak a verseny torzítását jelenti, amit a verseny tisztességét szolgáló jognak meg kell akadályoznia. A védjegy megkülönböztetőképességének vagy értékének csökkentése (*free-riding* = potyautas) végül azon előny alapján állapítható meg, amelyre a későbbi védjegy szert tett. Nevezetesen a későbbi védjegy jogosultja olyan üzleti eredményt ér el, amelyre a jó hírű védjegy használata nélkül nem került volna sor. Ez utóbbi következmény ugyancsak a verseny torzulását eredményezi. Alátámasztja ezt az a körülmény, hogy a későbbi védjegy használója jogszerűen csak licenciaszerződés alapján alkalmazhatta volna a jó hírű védjegyet. Mindezekre tekintettel a jó hírű védjegy oltalma gazdaságilag is indokolt.

Ez a meggyőző okfejtés, eltérően az angol bírálatoktól, egyben a felfogásbeli különbséget is jelzi, amely a német és az angol szakemberek között hosszú ideje fennáll, és amelynek kiküszöböléséhez a közösségi védjegy jog néhány évtizedes fennállása persze nem volt elegendő. Ugyanakkor azt sem merném állítani, hogy Knaak nézeteit a német jogászok valamilyen magukévá teszik majd (ha azt megismerik). Felteszem azonban, hogy többségükben igen. Semmilyen tudományban, s így a jogtudományban sincsenek vitathatatlan nézetek.

Egy másik német kommentátor, *von Mühlendahl*²⁹ óvatosabb. Az INTEL-ügyben hozott ítélet, valamint a precedensértékű korábbi ítéletek részletes ismertetése mellett ahhoz alig fűz kommentárt: csupán azt jelzi, hogy az ítélet valójában a felperes vagy az alperes javára szól-e inkább. Figyelemmel a megkereső brit bíróság látható (*declared*) vonakodására, nevezetesen, hogy az irányelv által biztosított széles körű oltalmat biztosítsa a jó hírű védjegy számára, könnyen lehet – mondja –, hogy (a nemzeti bíróság előtt) végül is nem a felperes Intel lesz pernyertes.

Észrevételek

1. Az Európai Bíróság ítéleteit széles körű szakmai érdeklődés követi. Az itt ismertetett ügy sem kivétel.

Nem először fordul elő, hogy a különböző nemzeti bíróságok az irányelvet egymástól eltérően értelmezik. Ugyanakkor mégsem kívánnak odáig menni, hogy az uralkodó közösségi joggyakorlattól eltérő ítéleteket hozzanak. Ezért csak a tisztelet hangján tudok megemlékezni a brit Fellebbviteli Bíróságnak arról az eljárásáról, amikor láthatólag saját jobb meggyőződése ellenére sem hagyta helyben egyszerűen az elsőfokú bíróság elutasító ítéletét.

Aligha képzelem, hogy a Fellebbviteli Bíróságnak szüksége volna arra, hogy magát „lefedezze”, inkább a közösségi jog követése, a jogi helyzet tisztázása lebeghetett a szeme előtt, amikor az Európai Bíróság előzetes döntését kérte. Ez pedig, mint láthattuk, a jó hírű védjegy oltalma biztosításának szigorítása irányába történt.

2. Ezek után a nemzeti bíróság előtt folyó alapper kimenetelét nyilvánvalóan majd a feltárandó bizonyítékok értéke, a bírói mérlegelés, s nem utolsósorban a peres felek ügyvédeknek ügyessége dönti majd el. A nagy tekintélyű *von Mühlendahl* záró megjegyzését magam így értékelem.

3. Nem titkolom, hogy magam némi rokonszenven olvastam az alapperben eljáró brit bíróság megjegyzéseit, amelyek a magyar „jegenyefák nem nőnek az égig” mottóra emlékeztetnek.

Fél évszázad távlatából is tanulságosnak tartom ezért azt a vitát, amely a jugoszláv néhai *Pretnar* professzor és az egyik leghíresebb amerikai ügyvéd, néhai *Ladas* között a Nemzetközi Iparjogvédelmi Unió hivatalos lapja a *La Propriété Industrielle* hasábjain lezajlott, s az előbbi mint a közismert (nem jó hírű!) védjegyek korlátlan oltalmának támadója, az utóbbi mint annak védője szerepelt. Erre csak azért emlékeztetek, mert a téma korántsem új, s az sem gazdasági, sem jogi vonatkozásban nem tekinthető lezártnak.

²⁹ A. von Mühlendahl, in: The Bardehle Pagenberg. IP Report, 2008/V. p. 12.

4. Végül említésre méltónak tartom, hogy a jó hírű védjegy oltalmának kérdése a hazai joggyakorlatban is előfordul. Példaképpen a francia Chanel cég N^o 5 védjegyének jóhírűségét – ugyancsak törlési eljárásban – megállapító határozatot³⁰ említem, függetlenül attól, hogy a későbbi összetéveszthető megjelölést ugyancsak illatszerekre (tehát nem más árukra) jelentették be.

5. Az INTEL-ügyhöz *hasznoló tényállású*, azaz különféle áruk és szolgáltatások tárgyában a Magyar Szabadalmi Hivatal által a ZARA védjegy jóhírűsége tárgyában hozott jogerős határozat ezért megérdemli a nyilvánosságot. Ezt felszólalási eljárás keretében hozták.

A ZARA védjegy jogosultja 61 országban tart fenn ruházati cikkeket értékesítő üzlethálózatot. Magyarországon 2004 óta működtet ruházati üzleteket. A ZARA védjegy a „Best Global Brands 2006” listán 4 milliárd dolláros értékkel szerepel, a 73. helyen – a ruházati cikkekre használt védjegyek közül csupán a NIKE és az ADIDAS előzi meg.

A felszólalás a Zara Hotels megjelölés bejegyzése ellen irányult.

A felszólalásnak helyt adó határozat³¹ indoklásából csupán az alábbiakat idézem.

A hivatal két releváns körülményt vizsgált, egyrészt a korábbi elsőbbségű védjegy jó hírét, másrészt pedig azt, hogy a későbbi bejelentés ezt a jó hírnevet sérti vagy kihasználja, illetve a megkülönböztetőképességet sérti vagy kihasználja.

A jó hírnév igazolása körében a felszólaló számos bizonyítékot csatolt, amelyek közül relevanciával a magyar fogyasztók körében végzett közvéleménykutatás bírt. A hivatal ennek értékelése kapcsán megállapította, hogy a 25. áruosztályba sorolt termékek tekintetében jelentős reputációval rendelkezik a felszólaló korábbi elsőbbségű védjegye, és az ellenérdekű fél nyilatkozataiban maga sem cáfolta ezt a körülményt.

A jó hírnév, illetve a megkülönböztetőképesség sérelme vagy tisztességtelen kihasználása vagy vizsgálata során a hivatal releváns körülményként értékelte, hogy a piaci forgalomban a célcsoportok azonosak, illetve jelentős mértékben fedik egymást. Ezek a fogyasztók javarészt a felsőközép- és középosztálybeli személyek. A jó hírű védjegy kiterjedtebb, az árujegyzéktől szélesebb védelmének indoka pedig az, hogy a jó hírnévhez kapcsolódóan a reputáció egyfajta életérzést ad a fogyasztóknak, és ebből a szempontból kellett azt megvizsgálni, hogy az árujegyzékbe tartozó áruknál és szolgáltatásoknál felvetődhet-e a reputációtranszfer, az imázstranszfer lehetősége.

A felszólaló által csatolt bizonyítékok alapján, valamint figyelembe véve a fogyasztói szokásokat, a hivatal arra a megállapításra jutott, hogy a ruházati termékek, különösen a magasabb minőséget képviselő ruházati termékek, valamint a szintén magasabb színvonalú szállodai szolgáltatások között a fogyasztók részéről megvalósulhat a reputációtranszfer.

³⁰ Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 2. (112.) évf. 5. sz., 2007. október, p. 56. – A határozatot mind a Fővárosi Bíróság, mind a Fővárosi Ítélőtábla helybenhagyta.

³¹ M 0503972 – A részleges közlés dr. Sorosi Gyula ügyvéd úr engedélye alapján történt, amiért a szerző ehelyütt mond köszönetet.

Mindezeket egybevetve és megvizsgálva a bejelentett megjelölés domináns elemét, valamint az ellentartott megjelölés és a felszólalói védjegy árujegyzékét, a hivatal megállapította, hogy a lajstromozni kért ZARA HOTELS megjelölés második elemeként feltüntetett „hotels” szóelem nem rendelkezik megkülönböztetőképeséssel, ezért a megjelölés első tagja, azaz a „zara” szó az, amely alkalmas (volna) a megkülönböztetésre. A „zara” szóelem pedig teljes mértékben azonos a korábbi elsőbbségű, jó hírű ZARA védjeggyel.

A fentiekre tekintettel a hivatal a ZARA HOTELS megjelölés védjegyként történő bejegyzésére irányuló kérelmet elutasította.

Dr. Palágyi Tivadar*

KÜLFÖLDI HÍREK AZ IPARJOGVÉDELEM TERÜLETÉRŐL

Albánia

Albániában 2008. november 1-jén új szellemi tulajdon-védelmi törvényeket fogadtak el.

Az új szabadalmi és használatiminta-törvény 2009. február 9-én lépett hatályba. A törvény javított eljárást ír elő a találmányi szabadalmak és a használati minták engedélyezési eljárására.

Az új védjegy-törvény lehetővé teszi harmadik személyek számára a védjegybejelentések elleni felszólalást relatív lajstromozást gátló okok alapján. A korábbi törvény ezt csak abszolút lajstromozást gátló okok alapján engedélyezte.

Egy 2009. január 22-én hatályba lépett új törvény első ízben teszi lehetővé Albániában a földrajzi megjelölések oltalmát.

Amerikai Egyesült Államok

A) A *Daiichi Pharmaceutical Company et al.* (Daiichi) által a kanadai, generikus gyógyszereket gyártó *Apotex Inc.* (Apotex) ellen indított bitorlási perben a New Jersey-i körzeti bíróság 2006-ban úgy döntött, hogy az Apotex a hatóanyagként ofloxacinot tartalmazó fülcsepp forgalmazásával bitorolta a Daiichi 5 401 741 sz. amerikai szabadalmát ('741-es szabadalom), és hogy a szabadalom nem volt érvénytelen.

A Daiichi biztosítékként 2005-ben 5 millió dollárt helyezett letétbe, amikor a bíróság ideiglenes intézkedéssel megtiltotta az Apotexnek a bakteriális fülfertőzések kezelésére használható generikus ofloxacin fülcseppek forgalmazását.

2008. július 11-én a Szövetségi Fellebbezési Bíróság (Court of Appeals for the Federal Circuit, CAFC) megváltoztatta a körzeti bíróság döntését, mert megállapította, hogy a '741-es szabadalom a feltalálás időpontjában kézenfekvő lett volna egy szakember számára. A CAFC szerint e döntés meghozatalában kulcsfontosságú volt az „átlagos szakember” fogalom értelmezése.

Az alsófokú bíróság szerint a '741-es szabadalomhoz tartozó szakembernek orvosi képzettsége, a fülfertőzések kezelésében gyakorlata és az antibiotikumok farmakológiájában és használatában kellő ismeretei vannak, ami megfelel egy általános orvos tudásának.

* Danubia Szabadalmi és Jogi Iroda Kft.

Ezzel szemben a CAFC azt állapította meg, hogy egy ilyen orvos felírhatja ugyan a '741-es szabadalom szerinti vegyületet, de nem lenne képes az igényelt vegyület kifejlesztésére olyan típusú gyakorlat nélkül, amilyennel a '741-es szabadalom feltalálói rendelkeztek. „Ennek megfelelően a '741-es szabadalom területén járatos szakember tudásszintje megfelel egy olyan személyének, aki fülkezelő gyógyászati készítmények és módszerek területén dolgozik vagy specialista a fülkezelésben ... és akinek a gyógyszerkészítésben is gyakorlata van” – mondta a CAFC. „Így a Körzeti Bíróság egyértelműen tévedett ettől eltérő megállapításával.”

A CAFC hozzátette, hogy a Körzeti Bíróság tévedése annak megállapításában, hogy a '741-es szabadalom területén mi képezte az átlagos szakértelmet, lerontotta a kézenfekvősséggel kapcsolatos elemzését.

Végül a CAFC az ideiglenes intézkedés elrendelése folytán az Apotexet ért kár miatt elrendelte, hogy a Daiichi a letétbe helyezett 5 millió dollárt utalja át az Apotexnek, de elutasította az utóbbinak azt a kérését, hogy kamatokat is kapjon erre az összegre, és engedélyezte, hogy a Daiichi kézhez kapja a letétből származó kamatokat.

B) Az Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle 2008. októberi és decemberi számában írtunk a CAFC által az *In re Bilski*-ügyben hozott döntésről, amely megállapította, hogy az igényelt eljárás csak elvont ötletet foglal magában, mert csupán szellemi és matematikai eljárásra irányul.

A két feltaláló, Bernard Bilski és Rand Warsaw a Legfelsőbb Bíróságnál (US Supreme Court) kérelmet nyújtott be a CAFC döntésének megváltoztatása iránt, az alábbi két kérdés megfontolását javasolva:

1. A CAFC tévedett-e, amikor azt állította, hogy egy eljárásnak egy sajátos géphez vagy készülékhez kell kötődnie, vagy egy sajátos tárgyat kell átalakítania eltérő állapotúvá vagy egy dologgá?

2. A CAFC által alkalmazott „gép- vagy átalakításpróba” ellentmond-e a Kongresszus azon szándékának, hogy a szabadalmaknak „üzletkötésre vagy üzletvitelre vonatkozó módszereket” is védeniük kell?

A feltalálók a kérelem benyújtása után nyilatkozatot tettek közzé, amelyben megállapították, hogy a CAFC Bilski-döntése a XIX. századba való visszatérést jelent, mert nem ismeri fel, hogy számos találmány olyan ötleteken alapszik, amelyek nem szükségszerűen kapcsolódnak géphez vagy berendezéshez.

C) A fentebbi B) pontban írtunk arról, hogy a Bilski-ügyben a feltalálók a Legfelsőbb Bíróságtól kérték a CAFC döntésének megváltoztatását. Ez a döntés máris kihatással van az olyan, gyógyszer tárgyú találmányokra, illetve szabadalmakra, amelyek nem kapcsolódnak géphez vagy készülékhez, és egy sajátos dolgot nem alakítanak át eltérő állapotúvá vagy dologgá.

A Bilski-döntést követő három hónapon belül három körzeti bíróság érvénytelenített bitorlási perekben szabadalmakat erre a döntésre hivatkozva. Az egyik ilyen ügy a *King*

Pharmaceuticals, Inc. szabadalmára vonatkozik, ahol a körzeti bíróság a megsemmisített 6. igénypontot azon az alapon tartotta oltalomra alkalmatlannak, hogy az „nem tartalmaz fizikai lépéseket, és megkísérel kizárólagos jogot szerezni információra”.

Ugyanebben az időszakban a CAFC a *Classen Immunotherapies, Inc. (Classen) v. Biogen IDEC*-ügyben megerősítette a körzeti bíróság döntését, amelyben az utóbbi a szabadalmi törvény 101. szakaszára hivatkozva egy szabadalmat érvénytelennek nyilvánított azzal az indoklással, hogy annak igénypontjai „nem kapcsolódnak egy sajátos géphez vagy készülékhez, és nem alakítanak át egy sajátos dolgot eltérő állapotúvá vagy dologgá”, miként ezt a Bilski-döntés megkívánja. A bíró konkrétan azon az alapon kritizálta a szabadalom 1. igénypontját, hogy az „nem igényel sajátos technikát vagy műszaki eljárást vakcina biztonságának vizsgálatához”.

Ezeknek az ügyeknek a közelebbi vizsgálata arra utal, hogy az USA-ban nem szabadalmazhatók az olyan, gyógyszer tárgyú találmányok, amelyek csupán tájékoztatják a pácienseket a kezelések hatásairól.

A fenti döntések fényében felmerül a kérdés, hogy egyéb, gyógyászati eljárásra vonatkozó szabadalmak az USA-ban megtámadhatók-e azon az alapon, hogy nem tartalmaznak szabadalmazható tárgyat, mert nem elégítik ki a Bilski-döntés szerinti követelményeket.

D) A Microsoft Corp.-nak szövetségi zsűri döntése alapján 388 millió dollár kártérítést kell fizetnie, mert szándékosan bitorolta az Uniloc USA Inc. több szoftverszabadalmát. Ez az összeg egyike az amerikai bíróságok által bitorlási ügyben kártérítésként megítélt legnagyobb összegeknek.

Belső Piaci Harmonizációs Hivatal (BPHH)

A) 2009. május 1-jétől kezdve a közösségi védjegyek bejelentési illetékét 150 EUR-ra emelték, viszont teljesen eltörölték a lajstromozási díjat.

B) A svájci csokoládékészítő Lindt cég felszólalása alapján az Elsőfokú Európai Bíróság (Court of First Instance, CFI) megtagadta a közösségi védjegyoltalmat a német *Paul Reber GmbH MOZARTKUGELN* védjegyétől. A CFI arra alapította döntését, hogy egyrészt a védjegy deskriptív mellékjelentéssel bír Ausztriában és Németországban, másrészt a védjegyet nem lehet lefoglalni csupán csokoládék megjelölésére.

C) A Ferrero cég 2005-ben kifogásolta, hogy a BPHH a FIFA számára lajstromozta a WORLD CUP 2006, GERMANY 2006, WM 2006, WORLD CUP GERMANY és WORLD CUP 2006 GERMANY védjegyet. A kifogás alapján a BPHH Fellebbezési Tanácsa visszavonta a felsorolt védjegyek lajstromozását azzal az indoklással, hogy a védjegyek deskriptív jellegűek.

Valószínű, hogy ez a döntés hátrányosan befolyásolja a jövőbeli bajnokságokat, mert az ilyen jogok birtoklása szponzorálásból és ilyen védjegyekkel ellátott áruk árusításából igen nagy profit szerzését teszi lehetővé a szervezők számára. Egyéb nemzetközi szervezetek sem

igényelhetnek védjegyoltalmat olyan általános megjelölésekre, mint például „Dél-Afrika 2010”, „World Cup 2012” vagy „London 2012”.

Benelux Szellemitulajdon-védelmi Hivatal

A Benelux Szellemitulajdon-védelmi Hivatalnál a német *Bavaria* sörgyártó cég, a HOLLANDIA védjegy tulajdonosa felszólalt egy versenytárs sörgyártó HOLLANDER védjegye ellen.

A hivatal megállapította, hogy mindkét védjegy a „holland” szóból származik, amely földrajzi származásra utal, és így deszkriptív; a megtévesztő hasonlóság meghatározásakor azonban figyelembe kell venni a végződések. Ilyen megfontolások alapján a hivatal úgy döntött, hogy a két védjegy kellő mértékben különbözik egymástól.

Bosznia-Hercegovina

Bosznia-Hercegovina 2008. december 8-án tagja lett az ipari minták nemzetközi letétbehe-lyezésére vonatkozó Hágai Megállapodásnak és 2009. január 27-én a védjegyek nemzetközi lajstromozására vonatkozó Madridi Megállapodáshoz kapcsolódó Jegyzőkönyvnek.

Brazília

A Brazil Szabadalmi és Védjegyhivatal (BSZVH) nem nézte jó szemmel a magánfelek közötti olyan megegyezéseket, amelyek célja, hogy lehetővé tegyék hasonló védjegyek egyidejű érvényben tartását. A brazil szövetségi bíróságok számos döntése után azonban a BSZVH felülvizsgálta álláspontját: jelenleg nem találja ütközőnek az ilyen megállapodásokat, ha a kérdéses termékek vagy szolgáltatások nem azonosak.

Ez a változás a védjegyütközések korszerű nézetének elfogadását jelenti. Ha egy korábbi védjegy tulajdonosa – aki ebben az ügyben a legtöbbet nyerheti vagy veszítheti – úgy gondolja, hogy nincs ütközés, miért tételje fel ennek az ellenkezőjét bárki más, ideértve a lajstromozó hivatalt?

Összegezve megállapíthatjuk, hogy ha egy korábbi védjegy tulajdonosa és egy későbbi bejelentés tulajdonosa megállapodik a védjegyek egyidejű fennállásáról, a BSZVH-nak nem kell azt állítania, hogy ütközés áll fenn, és így nem kell a későbbi védjegybejelentést elutasítania.

Bulgária

A Bolgár Szabadalmi Hivatal 2009. március 31-ig tette lehetővé, hogy az érdekeltek megjegyzéseket tegyenek a módosított ipariminta-törvény közzétett tervezetéhez.

A törvénytervezet változásokat tartalmaz az ipari minták állami lajstromának tartalmában, a lajstromozás publikálásában, továbbá az ipariminta-jogok engedélyezésének és megvonásának módjában, valamint lajstromozási eljárásában.

A törvénytervezet teljesen összhangban van az Európai Unió vonatkozó törvényeivel, és a hivatalos közlönyben való közzétételét követő kilenc hónap elteltével lép hatályba.

Chile

Chile kormánya 2009. március 2-án letétbe helyezte a Szabadalmi Együtműködési Szerződéshez való csatlakozás okmányát. Ennek megfelelően a PCT Chilében 2009. június 2-án lépett hatályba.

Dánia

Dánia 2009. január 27-én tagja lett az ipari minták nemzetközi letétbehelyezésére vonatkozó Hágai Megállapodásnak.

Egyiptom

Az egyiptomi Szabadalmi Hivatal döntése szerint a 2009. január 1-jétől kezdve megindított nemzeti szakaszú PCT-bejelentésekre engedélyezett szabadalmak oltalmi ideje a nemzetközi bejelentés napjától számított húsz év lesz. Korábban az oltalmi időt a nemzeti bejelentés napjától számították.

Egyesült Királyság

A) Az 1977. évi angol szabadalmi törvény 60(5)(b) szakasza szerint az a cselekedet, amely egyébként bitorlónak minősülne, nem tekinthető bitorlásnak, ha „a találmány tárgyára vonatkozó kísérleti célokból történt”. Ez a ritkán használt védekezés szolgált az *Edwards v. CoreValve*-ügy alapjául az angol Felsőbíráóság (High Court) előtt, és képezte a 2009. január 16-i döntés alapját.

Az ügy előzménye, hogy az Edwards európai szabadalmat birtokolt egy mesterséges szívbillentyűre, amely katéterezési technikával ültethető be. A szabadalmas bitorlással vádolta versenytársát, a CoreValve-ot, mert az perkután módon beültetett szívbillentyű-pótlást, ún. „ReValving” rendszert árusított. A CoreValve azzal érvelt, hogy az Edwards szabadalma érvénytelen volt, és emellett saját termékére nem voltak ráolvashatók a szabadalom igénypontjai. Továbbá azzal is érvelt, hogy a terméket a találmány tárgyára vonatkozó kísérleti célokra szállította.

A bíró véleménye szerint a szabadalom érvényes volt, de a CoreValve terméke azt nem bitorolta, mert a szabadalom igénypontjai által meghatározott sztent (henger alakú fémháló) helyett egyik vége gömb alakú volt, ami elvileg előnyt biztosított.

A bíró a továbbiakban a kísérleti használatra vonatkozó védekezést vette szemügyre.

A CoreValve csupán kiválasztott európai kórházaknak szállította termékét egy klinikai program részeként, amelynek egyik fő célja az volt, hogy vizsgálják és megerősítsék az eljárás és a billentyűműködés biztonságát és hatékonyságát hosszú távon és nagyszámú páciensen.

A bíró utalt a kísérleti használattal kapcsolatos, 1985. évi *Monsanto v. Stauter*-döntésre, amely megállapította, hogy olyan üzemi kísérletek, amelyek célja, hogy egy termék forgalmazási engedélyének megszerzéséhez megállapítsák a termék hatékonyságát, nem minősülnek a szabadalmi oltalom alóli olyan kivételnek, amelyre a szabadalmi törvény 60(5)(b) szakasza vonatkozik. A bíró megjegyezte, hogy a kivétel a Közösségi Szabadalmi Egyezmény 27(b) szakaszán alapszik, és egyúttal a Német Legfelsőbb Bíróság által a *Klinische Versuche*-ügyben hozott, 1997. évi döntésre is hivatkozott. Annak tárgya egy artritisz kezelésére használható, szabadalmazott hatóanyag volt, amelyet klinikai próbákban használtak azzal a céllal, hogy megállapítsák, a hatóanyag milyen alakban lenne használható egyéb betegségek gyógyítására. Ezt az esetet a német bíróság a kivétel hatálya alá esőnek tekintette.

A CoreValve azzal érvelt, hogy az általa végzett kísérletek közvetlenül hozzásegítették jövőbeni mintagenerációkra vonatkozó döntésekhez. A bíró azonban, példaként a Ford T-modell motorjára hivatkozva, azon a véleményen volt, hogy egy alperes bármikor érvelhet azzal, hogy termékének piacravitelével értékes információkat nyerhet, amelyek termékének jövőbeni javításához vezethetnek. Ez nyilvánvalóan nem vonható a kivétel alá. A bíró azt is megjegyezte, hogy a CoreValve nem szolgáltatta ingyen a terméket, mert valójában egységenként lényeges összeget számlázott. Bár csupán az a tény, hogy a CoreValve tevékenysége kereskedelmi jellegű, még nem gátolja azt, hogy a kivétel alá essen, azonban a bíró úgy ítélte meg, hogy a CoreValve tevékenységének közvetlen célja jövedelemszerzés volt.

Alapvetően ilyen ok miatt a bíró megállapította, hogy a CoreValve-nak nem az információszerzés volt a döntő célja, és így érvei nem voltak elegendők annak megállapításához, hogy ténykedése a 60(5)(b) szakasz hatálya alá esőnek legyen minősíthető.

B) Az amerikai *Eli Lilly* (Eli) gyógyszergyártó cég a *Human Genome* (Human) 0939804 sz. európai szabadalma alapján érvényesített angol szabadalom megvonását kérte. Ez a szabadalom a TNF ligandum szupercsalád egy új tagjának a nukleotid- és aminosav-szekvenciáját ismerteti.

A Human kérelmezte, hogy módosíthassa szabadalmát olyan igénypontok beiktatásával, amelyek igénylik a polipeptidet, az azt kódoló nukleotidot specifikusan kötő antitesteket, valamint gyógyászati és diagnosztikai kompozíciókat. A szabadalmi leírás ugyanis a polipeptidet a TNF ligandum szupercsalád tagjaként azonosítja, és hosszú ismertetést tartalmaz annak aktivitásairól és alkalmazásairól.

A bíró megállapította, hogy sem a szabadalmi leírás, sem az általános műveltség nem azonosít olyan betegséget vagy állapotot, amelynek a diagnosztizálására vagy kezelésére a kérdéses polipeptid fel lenne használható. Ezért a bíró arra a következtetésre jutott, hogy a szabadalom ipari alkalmazhatóság hiányában érvénytelen, bármilyen érdem lenne is a polipeptid felfedezése. A szabadalmi leírás ugyanis csak spekulációt tartalmaz arra nézve, hogy a polipeptidet hogyan lehetne hasznosítani, és nem tanítja meg a szakembert arra, hogyan oldjon meg egy műszaki feladatot; emellett a polipeptid alkalmazási területére vonatkozó tanítás sem kielégítő.

Európai Szabadalmi Hivatal

A) 2009. április 1-jén az Európai Szabadalmi Hivatal módosított díjrendeletet léptetett hatályba. Ennek néhány rendelkezését az alábbiakban ismertetjük.

A bejelentés benyújtásakor a 16–49. igénypontok után igénypontonként 200 EUR, az 51. és további igénypontok után igénypontonként 500 EUR illetéket kell fizetni.

A 35. oldalnál hosszabb bejelentések benyújtásakor a 36. és minden további oldal után 12 EUR díjat kell fizetni, de egyúttal megszűnik az engedélyezést követően az oldalszám utáni fizetési kötelezettség.

Az európai nemzeti szakaszba lépő nemzetközi bejelentések esetén 500 EUR a megjelölési díj, amely az összes szerződő állam megjelölési illetékét is magában foglalja, de nem vonatkozik a kiterjesztett tagságú államokra.

B) Az Európai Szabadalmi Hivatal (ESZH) Kibővített Fellebbezési Tanácsa a 2007. évi G 1/05 és a G 1/06 döntéssel ösztönzést adott a hivatalnak arra, hogy módosítsa a megosztott bejelentések benyújtását szabályozó végrehajtási utasítást, korlátozva a megosztott bejelentések benyújtásának lehetőségeit.

2001-ben az ESZH azon a véleményen volt, hogy a bejelentőnek az elővizsgálati osztály által elfogadott szöveghez való hozzájárulása túl korai ahhoz, hogy korlátozzák a bejelentő jogát megosztott bejelentés benyújtására. Így a hivatal javaslatára az Adminisztratív Tanács azt a szabályt vezette be, hogy bármely függő bejelentés kapcsán be lehet nyújtani megosztott bejelentést.

Ezzel szemben az ESZH ma olyan korlátozások bevezetését javasolja, amelyek a korábban alkalmazotknál sokkal szigorúbbak. A hivatal javaslata szerint két időpontot kell rögzíteni megosztott bejelentések benyújtására. Egy első, 24 hónapos határidő az elővizsgálati osztály első közlésével indul. Megosztott bejelentések sorozata esetén a határidő a legkorábbi bejelentésben kiadott közlés időpontjától számít. A második 24 hónapos határidő azzal az időponttal indul, amikor a korábbi bejelentésben a hivatal egységesség hiányát kifogásoló végzést ad ki.

A hivatali javaslat következménye lehet, hogy meg fog nőni a megosztott bejelentések száma, mert a bejelentők óvatossági rendszabályként kényszerítve érezhetik magukat meg-

osztott bejelentések benyújtására, ha az engedélyező végzést nem adják ki az első közlést követő két éven belül. Ez növelheti a hivatal által begyűjtött illetékek összegét, de bizonyosan nem csökkenti annak munkaterhét.

Fülöp-szigetek

A *Levi Strauss (Philippines) Inc.* (Levi) 1995-ben védjegybitorlás és tisztességtelen verseny miatt bűnvádi eljárás megindítását kezdeményezte *Tony Lim* (Lim) ellen. Az ügy végül a Legfelsőbb Bírósághoz került, amely 2008. december 4-én hozott döntésében megállapította, hogy a LIVE's védjegy nem hasonlít megtévesztően a LEVI's védjegyre, és a felperes a tisztességtelen versenyt tiltó jogszabályba ütköző cselekményt sem tudott bizonyítani.

A per folyamán Lim azt állította, hogy LIVE's védjeggyel ellátott termékei nem utánzatai a LEVI's-árúknak. Kifejtette továbbá, hogy a LIVE's egy lajstromozott védjegy, míg az ilyen védjeggyel ellátott nadrágjaira rátűzött zseb szerzői jogi védelem alatt áll, és áruai nem rendelkeznek olyan külsővel, amelyről feltételezhető lenne, hogy becsapja a rendes elővigyázatosságot gyakorló szokásos vásárlót.

A Levi fenntartotta azt az állítását, hogy a versengő termékek között fennáll az összetévesztés valószínűsége, mert védjegyének görbe alakú szolgálai utánzata van rátűzve a LIVE's védjegyű farmernadrágok hátsó zsebére, és az ott feltüntetett 105-ös megjelölés is kijátszása 501-es védjegyének. A LIVE's és a LIVE's ORIGINAL JEANS védjegy megtévesztően hasonlít a LEVI's védjegyre, és a szövetből kialakított vörös címke, amely a felperes ötzsebé farmernadrágjainak jobb hátsó zsebére van ráerősítve, azonos helyen szerepel a LIVE's farmernadrágokon is. A Levi azzal is érvelt, hogy a LIVE's farmernadrágokon használt ábrázolás, amely azt mutatja be, hogy három ember próbálkozik egy farmernadrág szétszakításával, nyilvánvalóan hasonlít a Levi saját ábrázolásához, amelyen két ember ostoroz két lovat, hogy azok szakítsanak el egy farmernadrágot.

Mindez nem hatotta meg a Legfelsőbb Bíróságot, amely elutasította a Levi keresetét.

Hollandia

A) A hágai bíróság 2009. február 11-én hozott döntést a *Novartis v. Johnson & Johnson*-ügyben a Novartis 819 258 sz. európai szabadalmának bitorlása tárgyában.

A szabadalom szemlencsére vonatkozik, és az Európai Szabadalmi Hivatal előtt hosszú felszólalási és fellebbezési eljárás után jutott engedélyezésig. Amikor azonban a Novartis Hollandiában bitorlásért beperelte a Johnsont, az utóbbi ellenkérelmet nyújtott be a szabadalom érvénytelenítése érdekében. Egyik érve az volt, hogy a szabadalom főigénypontja csupán eredményt igényel, nem pedig egy lényeges műszaki jellemzőt.

A bíróság szerint a Johnsonnak ez az állítása megalapozott volt, és bár ez azt jelenti, hogy a szabadalom nem felel meg az Európai Szabadalmi Egyezmény 84. szakaszában foglalt követelményeknek, a bíróság úgy döntött, hogy ez nem ok a szabadalom érvénytelenítésére.

Az alperes egy további érve volt, hogy számos szemlencse kielégíti az igénypontban foglalt műszaki követelményeket, de indokolatlan teher lenne azt kívánni egy szakembertől, hogy olyan lencsét találjon, amelyek kielégítik az igénypontnak azt a további követelményét, hogy a szemlencse „szemészetileg kompatibilis, és alkalmas hosszabb időtartamú hordásra”. A bíróság ezt az érvelést elutasította, mert a szabadalmas kimutatta, hogy egy szakember rutinszerű klinikai próbával képes lenne meghatározni az alkalmasságot.

A per kapcsán érdemes külön említeni, hogy a vesztes Johnsonnak ki kellett fizetnie a Novartis 300 000 EUR összegű ügyvivői költségeit.

B) Az amszterdami körzeti bíróság 2008. október 2-án elrendelte, hogy a *Media Mij* kiadó azonnal szüntesse be a Welke Buitenleven magazin kiadását. A bíróság ugyanis megállapította, hogy a lap címe bitorolja az *ANWB Holland Motoros Társaság* BUITENLEVEN védjegyhez fűződő jogait.

Irán

A 2008. évi új szabadalmi, védjegy- és ipariminta-törvény végrehajtási utasítása Iránban 2009. március 10-én lépett hatályba. Az új rendelet legfontosabb vonása, hogy első ízben tartalmaz rendelkezéseket minták lajstromozásával és fenntartásával kapcsolatban.

A mintaoltalom a bejelentés napjától számított öt évig van hatályban, és kétszer öt év időtartamra meghosszabbítható.

A mintabejelentéseket alakiságokra és újdonságra vizsgálják. A törvény abszolút újdonságot követel meg.

Izrael

Az Izraeli Szabadalmi Hivatalnál kérni lehet, hogy az ott benyújtott szabadalmi bejelentések vizsgálatát párhuzamos USA-beli, európai vagy néhány kiválasztott külföldi országban benyújtott bejelentés alapján végezzék el.

A módosított vizsgálati eljárás igen eredményesnek bizonyult az izraeli bejelentések vizsgálatának felgyorsításában és az izraeli szabadalmi bejelentések elővizsgálatával kapcsolatos költségek csökkentésében. Módosított vizsgálatot bármikor, így elővizsgálati végzés kiadása után is lehet kérni.

Módosított vizsgálat kérelmezésekor az izraeli bejelentés igénypontjait összhangba kell hozni a megfelelő külföldi bejelentés igénypontjainak szövegével. Előfordulhat azonban, mégpedig gyógyhatású vegyületekre vonatkozó bejelentések esetén, hogy a külföldi igénypontok nem fogadhatók el Izraelben. Ez az eset elsősorban akkor fordul elő, ha az izraeli

bejelentés igénypontjait az USA-beli bejelentés szerint kell átszövegezni, és az utóbbi tartalmaz gyógyászati kezelésre vonatkozó igénypontot is, ami Izraelben nem elfogadható. Ilyenkor az igénypontokat az izraeli gyakorlat figyelembevételével kell módosítani.

Jemen

A sanai elsőfokú bíróság a *General Biscuit Inc. (Biscuit) v. Ministry of Industry and Trade*-ügyben a Biscuit javára döntött. Az ügy előzménye, hogy a Biscuit „START & DEVICE” védjegy lajstromozása iránti kérelmet nyújtott be a 30. áruosztályban. A bejelentést a jemeni Ipari és Kereskedelmi Minisztérium a lajstromozott STAR védjegyhez való hasonlóság miatt elutasította.

A bíróság a hivatali határozat hatályon kívül helyezését a következőkkel indokolta.

A STAR védjegyet szóvédjegyként, míg a START védjegyet ábrás védjegyként, sajátos mintázattal használják. Az utóbbi védjegy egyes komponenseit nem lehet elkülönítetten értékelni és összehasonlítani az ütköző védjegy megfelelő részeivel ahhoz, hogy meg lehessen határozni az összetévesztés valószínűségét. A két védjegy hangzása és megjelenése nem vezeti a vásárlóközönséget ahhoz a hiedelemhez, hogy mindkét termék ugyanabból a forrásból származik.

A STAR és a START szó eltérő jelentésű, és a jemeni átlagfogyasztóról feltételezhető, hogy ismeri a különbséget. A START & DEVICE védjegy kétszersültekre és süteményekre, míg a STAR védjegy teára, kávéra és cukorra vonatkozik. Az áruk tehát eltérők és egymással nem versengők. Nem valószínű, hogy a két védjegy kereskedelmi körülményei az átlagfogyasztó fejében zavarhoz vezetnének.

A fentiek alapján a bíróság elrendelte, hogy a minisztérium változtassa meg a START & DEVICE védjegy lajstromozásának elutasítására vonatkozó határozatát.

Kanada

A) A kanadai Szövetségi Bíróság (Federal Court) a *Janssen-Ortho Inc. (Janssen) v. Apotex Inc. (Apotex)*-ügyben 2008. december 15-én hozott döntésével elutasította az amerikaihoz hasonló őszinteségi kötelezettség (duty of candour) bevezetését a kanadai szabadalmi joggyakorlatba.

Az ügyben a Janssen azt kérte a bíróságtól, hogy tiltsa meg az egészségügyi miniszternek, hogy engedélyt adjon az Apotex számára az 1 304 080 sz. kanadai szabadalom oltalmi idejének lejártá előtt a levofloxacin generikus változatának a forgalombahozatalára.

Az Apotex több szempontból támadta a szabadalmas magaviseletét a kanadai Szellemi-tulajdon-védelmi Hivatal előtt lefolytatott engedélyezési eljárásban. Ezek a támadások egy olyan végzéssel kapcsolatosak, amelyben az elővizsgáló azt kívánta a bejelentőtől, hogy szolgáltatson adatokat a megfelelő amerikai és európai szabadalmi bejelentések ellen felhozott

anterioritásokról és az USA-ban benyújtott megfelelő bejelentéssel kapcsolatban lefolytatott interferenciaeljárás részleteiről.

A Janssen a végzésben foglalt nyolc követelmény közül hétre válaszolt, ideértve a technika állására vonatkozó adatszolgáltatást is, bár az anterioritásokból csupán idézett, de nem nyújtotta be azok másolatát, és nem hivatkozott olyan anteriorításra, amelyet az USA-beli bejelentés ellen megneveztek, de amely Kanadában nem volt felhozható. Jelentősebb mulasztás volt, hogy a bejelentő ügyvivőjének elkerülte a figyelmét az interferenciaeljárásra vonatkozó közzéi kötelezettség, és a végzésre adott válasz nem tért ki erre a pontra, bár az amerikai bejelentés ellen interferenciaeljárás indult. Ezután a szabadalmi ügyvivő felfedezte ezt a mulasztást, és a kanadai bejelentés engedélyezése előtt távbeszélőn tájékoztatta az elővizsgálót az interferenciaeljárásról. Az Apotex azt állította, hogy a bejelentő nyilatkozatának hiányosságai a kanadai szabadalmi törvény 40(1)(a) és (c) pontja alapján a szabadalmat érvénytelenné teszik. Az Apotex azzal is érvelt, hogy a szabadalom azért is érvénytelen volt, mert a bejelentő megszegte az őszinteségi követelményt.

A bíróság az alábbi okok alapján mind a három támadást elutasította.

A 40(1)(a) szabály nem írja elő, hogy a bejelentőnek be kell nyújtania másolatokat a technika állásáról, ezért az idézetek elegendők.

A 40(1)(c) szabály, amely előírja az interferenciaeljárásra vonatkozó tájékoztatást, már nagyobb kockázatot jelent. A szabadalmi törvény jelenleg azt mondja ki, hogy a hivatali végzésben foglalt bármelyik követelmény megválaszolásának az elmulasztása a bejelentés vélt ejtését (*deemed abandonment*) eredményezi, tekintet nélkül arra, hogy a mulasztás jóhiszemű volt-e. Az 1989 előtti törvény és annak végrehajtási utasítása azonban eltérő rendelkezéseket tartalmaz, és csupán azt írja elő, hogy a bejelentő válasza „jóhiszemű kísérlet (*bona fide attempt*)” legyen a bejelentés engedélyezésének elősegítésére. A bíróság azon a véleményen volt, hogy ennek alapján a bejelentés ejtésének megakadályozására nem kellett a végzésben foglalt valamennyi kívánságot megválaszolni. Ehelyett jóhiszemű választ kellett adni a hivatali végzés egészére. Ezért a bíróság véleménye szerint a bejelentő válasza kellő mértékben jóhiszemű volt, amit a szabadalmi ügyvivő utólagos telefonja is bizonyít, amikor értesítette az elővizsgálót az interferenciaeljárásról, felismerve, hogy nyilatkozata hiányos volt.

Nagyobb mértékű figyelmet érdemelt az Apotexnek az az állítása, hogy ugyanezek a hiányosságok a szabadalmat érvénytelenné tették, mert a bejelentő nem tett eleget az őszinteségi kötelezettségnek. A bíró azonban azon a véleményen volt, hogy ilyen kötelezettség Kanadában nem létezik.

B) A kanadai Védjegyhivatal Felszólalási Tanácsa 2009. február 6-án közleményt tett közre a felszólalási eljárás új szabályairól, amelyek 2009. március 31-én léptek hatályba.

Az új védjegygyakorlat által bevezetett legfontosabb változás a felszólalási eljárás kapcsán alkalmazandó „lehűlési időszak” (*cooling-off period*), amelynek célja, hogy a feleket meg egyezésre bírja. Egy felszólaló a másik fél beleegyezésével kilenc hónapig terjedő határidő-hosszabbítást kérhet felszólalásának vagy bizonyítékainak benyújtása előtt. A védjegybeje-

lentő is kérhet a felszólaló hozzájárulásával legfeljebb kilenc hónap határidő-hosszabbítást ellennyilatkozatának vagy bizonyítékainak benyújtása előtt. A végeredmény a legfeljebb 18 hónapig tartó lehetséges lehűlési időszak.

Ha a felek ezen időszak alatt nem tudnak megegyezni, szorosabb és nem hosszabbítható időhatárokkal kell számolniuk.

Katar

A katar kormány 2008. december 31-én publikálta a hivatalos közlönyben a TRIPS-megállapodást, amely ugyanezen a napon lépett hatályba. Ennek háttere, hogy Katar 1996. január 13. óta tagja a Kereskedelmi Világszervezetnek (World Trade Organization, WTO), de a TRIPS-megállapodás nem lépett hatályba, mert nem publikálták a hivatalos közlönyben.

Itt megjegyezzük, hogy Katarnak a WTO-hoz való csatlakozása után számos szellemi-tulajdon-védelmi törvény módosított formában lépett hatályba, hogy eleget tegyenek a TRIPS-megállapodásban foglalt kötelezettségeknek.

Kína

A) 2006 augusztusában a kisfeszültségű elektromos készülékek legnagyobb kínai gyártója, a *Chint Group Co.* (Chint) a Wenzhou-i Városi Közbenső Népbíróság előtt bitorlási pert indított a *Schneider Electric Low-Voltage Co. Ltd.* (Schneider), valamint a *Ningbo Star Electrical Appliances and Equipment Co. Ltd.* (Ningbo) ellen (ez utóbbi a Schneider-termékek meghatalmazott kínai elosztója).

A Chint használatiminta-szabadalommal rendelkezik egy miniatűr áramkör-megszakítóra, és azt állította, hogy a Schneider öt áramkörmegszakító-modellt gyárt és árusít, amelyek szabadalmazott miniatűr áramkör-megszakítójának oltalmi körébe esnek. A Chint 1997 novemberében nyújtott be használatiminta-bejelentést, és 1999 márciusában kapott használatiminta-oltalmat. A Schneider 2004 augusztusa és 2006 júliusa között öt bitorló modellt gyártott, és összesen 128 millió dollárért adta el az áramkör-megszakítókat, amiből 48,6 millió dollár haszna származott. A Chint azt kérte a bíróságtól, hogy a Schneider

- azonnal szüntesse meg az öt bitorló modell gyártását,
- szolgáltatssa ki a bíróságnak a bitorló áramkör-megszakítókra vonatkozó árukészletét, és
- fizessen 48,6 millió USD-nak megfelelő kártérítést.

A Chint keresetének benyújtása után a Schneider külön eljárásban kérte a Szabadalom-felülvizsgálati Tanácstól a Chint szabadalmának érvénytelenítését, arra hivatkozva, hogy a miniatűr áramkör-megszakító a kínai szabadalom megadása előtt mind Kínában, mind külföldön már nyilvánosan ismertté vált. A Schneider azt állította, hogy Európában 1990 óta használja termékeiben a miniatűr áramkör-megszakítót, amelyet Franciaországban

1996 decemberében, míg Kínában 1999-ben szabadalmaztatott. A tanács azonban 2007 áprilisában elutasította a Schneider érveit, és megerősítette a Chint használatiminta-szabadalmának az érvényességét, amivel utat adott a per bíróság előtti folytatásának.

A Schneider 2007 júniusában a pekingi 1. sz. Közbenső Népbíróság előtt indított pert a tanács döntésének hatályon kívül helyezésére. Az ügy folyamatban van.

A Wenzhou-i bíróság 2007 szeptemberében elrendelte, hogy a Schneider és a Ningbo szüntesse meg a Chint használatiminta-szabadalmába ütköző öt áramkör-megszakító árusítását, és fizessenek 334,8 millió Rmb-t (kb. 48,6 millió USD) a Chint gazdasági veszteségeinek ellentételezésére.

A Schneider azért nem hivatkozhatott korábbi gyakorlatbavételre, mert korábbi szabadalma nem foglalta magában a Chint miniatűr áramkör-megszakítójának az összes műszaki jellemzőjét.

A kártérítés megállapításánál a bíróság a Schneider 2004 és 2006 között szerzett törvénytelen hasznából indult ki. Szabadalombitorlási ügyekben a kártérítést Kínában a felperes vesztesége vagy az alperes haszna alapján állapítják meg. Ebben az esetben a Schneider profitját vették alapul annak a kárnak a meghatározásánál, amelyet a Chint számára kártérítéseként kell megfizetnie a szabadalombitorlás következményeként keletkezett gazdasági veszteségért. Minthogy a Schneider haszna a bitorló termékek eladásából 48,6 millió dollár volt, a bíróság azonos összeget ítélt meg a Chint kártérítéseként.

A Schneider a Zejiangi Felső Népbíróságnál fellebbezte a döntést. Az ügy függőben van.

B) Közismert, hogy az 1744-ben Londonban alapított *Sotheby's* cég régiségek, festmények és egyéb művészeti tárgyak árverésen való értékesítésével foglalkozik. Kínában tulajdonosa a több áruosztályban lajstromozott *SOTHEBY'S* védjegynek, valamint a kínai írásmódú *SU FU BI* védjegynek, amelyet kínaiul „sotheby”-ként ejtenek ki.

Egy 2003 decemberében alapított kínai árverező cég Sichuan Sotheby's-nak vagy Sichuan Su Fu Bi-nek nevezte magát, és kínai írásmóddal lajstromoztatta a *SU FU BI* védjegyet a 35. áruosztályban aukciós szolgáltatásokra.

A Sotheby's védjegybitorlás miatt pert indított a Sichuan Sotheby's ellen a pekingi 2-es számú Közbenső Népbíróságnál. Az utóbbi ideiglenes intézkedést rendelt el a Sotheby's javára, és megtiltotta, hogy az alperes árveréseken használja a bitorló védjegyeket.

Ezután a Sichuan Sotheby's a pekingi Felső Népbíróságnál fellebbezett, amely azonban az alsófokú bírósággal azonos döntést hozott.

C) A sanghaji 2. sz. Közbenső Népbíróság bitorlás miatt 1,25 millió Rmb (182 000 USD) kártérítés megfizetésére kötelezte a *Diageo* kínai céget, mert az a Johnnie Walker Black Label whisky csomagolásához és palackjához hasonló kiszerelésben hozott forgalomba whiskyt.

A Diageo azzal érvelt, hogy a sanghaji Blueblood Wine Co. Ltd. hasonló palackban és címkével forgalmazza Polonius whiskyt. Ez az érvelés azonban nem volt elegendő a bíróság meggyőzéséhez.

Ez a döntés egyike annak a döntéssorozatnak, amelynek keretében felső, középső és alsó szintű kínai bíróságok öt másik ügyben is nemzetközi cégek javára döntöttek kínai bitorlókkal szemben.

D) A *Cisco* a Futiani Körzeti Bíróság előtt 2008 márciusában bitorlási pert indított egy shenzheni cég ellen, azt állítva, hogy a kínai cég bitorolja ábrás CISCO SYSTEMS védjegyét. A Cisco szerint a shenzheni cég 2006 júliusától kezdve CISCO és CISCO SYSTEMS védjeggyel ellátott kapcsolókat hozott forgalomba, aminek révén a Cisco komoly károkat szenvedett. Ezért ideiglenes intézkedést és 500 000 Rmb (kb. 73 500 USD) kártérítést kért a bíróságtól, valamint nyilvános bocsánatkérést a felperestől.

A bíróság közvetítése alapján a Cisco hozzájárult, hogy megegyezzen a bitorló céggel, ha az nyilvánosan bocsánatot kér, és 200 000 Rmb (kb. 29 000 USD) kártérítést fizet.

E) Kínában a bíróságok 2008-ban 56 634 védjegybitorlási ügyet kezeltek, ami 12,55%-kal több az előző évinél. Ezen ügyek közül 45 492 volt hazai és 11 142 külföldi vonatkozású.

Az említett ügyekben a bíróságok összesen 467 millió Rmb (68,3 millió USD) büntetést róttak ki.

Marokkó

A) A *Ferrero S.p.A.* (Ferrero) a 30. áruosztályban 1965. június 14-én lajstromoztatta a KINDER védjegyet, és bitorlási pert indított a tuniszi *Les Grands Magazins Spécialisés* ellen, mert az 2000. március 3-án azonos osztályban lajstromoztatta a KINDERLAND védjegyet.

A fellebbezési bíróság megállapította, hogy az alperes által lajstromoztatott védjegy valóban sértette a Ferrero korábbi védjegyjogait, ezzel annak kárt okozott, és egyúttal a KINDER védjegy megkülönböztető jellegéből jogtalan előnyre tett szert. A KINDERLAND védjegy a KINDER védjegy tulajdonosával fennálló összefüggésre utalt, és így a vásárlóközönség meg tévesztéséhez vezetett.

A fentiek alapján a bíróság elrendelte, hogy az alperes töröltesse a sértő védjegyet a védjegylajstromból, két helyi újságban a saját költségén publikáltassa a bírósági döntést, és viselje az összes bírósági költséget.

B) A *Six Continents Hotels, Inc.* (Six) cég, amely 1966 óta tulajdonosa a nemzetközileg lajstromozott HOLIDAY INN védjegynek, bitorlási pert indított a marokkói *Filali Dahani Mohamed Tajdine* (Filali) cég ellen, mert az utóbbi 2006. június 12-én lajstromoztatta Marokkóban a HOLIDAY INN EXPRESS védjegyet.

A bíróság megállapította, hogy a Filali utánozta a Six világszerte hírneves védjegyét, ezzel megsértette a Párizsi Uniós Egyezmény 6bis szakaszának rendelkezéseit, és így károsította a Six érdekeit. Ezért a bíróság elrendelte a Filali védjegyének a lajstromból való törlését, a kifogásolt védjegy további használatának megszüntetését és a bírósági költségek Filali általi viselését.

Mexikó

A mexikói szellemi tulajdon-védelmi hatóságok új eljárást vezettek be az olyan védjegybejelentések megújítási eljárására, amelyek már tíz éve függőben vannak.

A mexikói törvény szerint egy lajstromozott védjegy a bejelentési naptól számítva tíz évig érvényes, és további tíz évre többször megújítható. Ha azonban egy védjegybejelentést tíz év után sem lajstromoztak, nem lehet megújítást kérni.

Ha a lajstromozási eljárás tíz évnél hosszabb ideig elhúzódik, a lajstromozó hatóság most lajstromozási bizonylatot és egyidejűleg végzést ad ki, amelyben a bejelentőt felszólítja, hogy hat hónapon belül nyújtson be megújítási kérelmet.

Mint hogy ezt a hat hónapot a mexikói iparjogvédelmi törvény nem támasztja alá, az eljárás az adminisztratív eljárások szövetségi törvényén alapszik, amely szabályozza az iparjogvédelmi törvényben nem szereplő adminisztratív eljárásokat. E törvény 32. szakasza megállapítja, hogy ha az iparjogvédelmi törvény nem szabályoz egy határidőt, az nem haladhatja meg a tíz napot, és bár egyes esetekben ez a határidő nem elegendő a megújítási kérelem benyújtásához, figyelembe kell venni, hogy a megújítási kérelemnek meglegyen a szükséges jogi alátámasztása.

Németország

A) A minisztertanács által elfogadott törvénytervezet szerint a német szabadalmi törvény szolgálati találmányokra vonatkozó 3. szakaszát úgy kívánják módosítani, hogy a szolgálati találmány akkor is a munkáltató tulajdonába megy át, ha nem nyilatkozik az alkalmazott közlésétől számított 40 napon belül, amit a korábbi törvény előírt. Ez annyit jelent, hogy a találmány közlésétől számított négy hónap elteltével a szolgálati találmányra vonatkozó minden jog önműködően átszáll a munkáltatóra, aki azonban köteles egyrészt ellenszolgáltatást fizetni az alkalmazottnak, másrészt a találmány alapján szabadalmi bejelentést benyújtani, és a szabadalom megadását követő három hónapon belül meg kell állapodnia az alkalmazott díjazásáról.

Ha a munkáltató nem kíván szabadalmi bejelentést benyújtani, az alkalmazottal kölcsönös megállapodást kell kötnie arról, hogy milyen díjazást fizet számára.

Az új törvény már nem tesz különbséget szolgálati találmányra vonatkozó korlátlan és korlátozott igény között, és egyszerűsíti a munkaadó helyzetét, mert egyértelműen biztosítja a szolgálati találmányra vonatkozó jogát akkor is, ha elmulasztja négy hónapon belül közölni az alkalmazottal, hogy igényt tart-e a szolgálati találmányra.

B) A német Szabadalmi Bíróság úgy döntött, hogy a BIO BÄR védjegy deskriptív a biológiai úton gyártott gumimackó-cukorkákra vonatkozóan, és ezért nem rendelkezik megkülönböztető jelleggel.

Az ilyen védjegyek nem elégitik ki a védjegynek azt az elsődleges követelményét, hogy jelezzék a védjegy származását, és a vásárlóközönség számára a védjegy csupán a termék leírását jelenti. Ezért nem tekinthetők lajstromozhatónak, még akkor sem, ha egyébként jól ismertek, de nem tettek szert másodlagos megkülönböztető jellegre. Az utóbbira egy védjegytulajdonos akkor hivatkozhat, ha bizonyítani tudja a hosszan tartó használatot.

Omán

A) Omán 2009. március 4-én tagja lett az ipari minták nemzetközi letétbehelyezésére vonatkozó Hágai Megállapodásnak.

B) Ománban 2008. május 12-én a védjegy törvényt módosító rendelkezés lépett hatályba, amelynek alapján a felszólalás határidejét két hónapról 90 napra változtatták. Ugyanakkor a védjegy megújítás határidejét a lejárat napja előtti egy évről hat hónapra csökkentették.

Oroszország

A) Oroszországban 2009. március 31-én lépett hatályba a szabadalmi ügyvivőkre vonatkozó törvény, amelynek alapján a szabadalmi ügyvivői képesítés a szabadalmi ügyvivői lajstromba való bejegyzés útján érvényesíthető.

Az ügyvivői képesítés elnyerésének feltétele az állandó lakhely Oroszországban, az egyetemi végzettség és legalább négy év szakmai gyakorlat.

A szabadalmi ügyvivők önállóan vagy szerződéses alkalmazásban dolgozhatnak.

Az állami szolgálatban álló szakemberek nem lajstromozhatók szabadalmi ügyvivőként.

B) Az arhangelszki városi ügyész az állam nevében bitorlásért pert indított egy kereskedő ellen. Az ilyen perekben a bíróság a bitorlót fizetésre szokta kötelezni, és a bitorló áruk elkobzására szokta ítélni. A jelen esetben azonban a bíróság elutasította az ügyész keresetét, és a bitorlót csupán megfeddte.

Az ügyész a másodfokú bíróságnál nyújtott be fellebbezést, de ez is helybenhagyta az elsőfokú bíróság döntését.

Végül az ügyész a Felsőbírósághoz nyújtott be fellebbezést, amely megállapította, hogy a vállalkozó ADIDAS védjegyű termékeket árusított a védjegytulajdonos engedélye nélkül. A rendőrség rajtaütéssel, tanúk jelenlétében lefoglalta a bitorló árukat: két pár zoknit. Ezért a Felsőbíróság is helybenhagyta az alsófokú bíróságok döntését, mert az ügy jelentősége nem indokolt büntetést, és a bitorló megbánta tettét.

Peru

Peru kormánya 2009. március 6-án letétbe helyezte a Szabadalmi Együttműködési Szerződéshez való csatlakozás okmányát. Ennek megfelelően a PCT Chilében 2009. június 6-án lépett hatályba.

Sao Tome és Principe

Sao Tome és Principe 2008. december 8-án tagja lett az ipari minták nemzetközi letétbe helyezésére vonatkozó Hágai Megállapodásnak, valamint a védjegyek nemzetközi lajstromozására vonatkozó Madridi Megállapodáshoz kapcsolódó Jegyzőkönyvnek.

Svájc

Mostanáig a hamisított áruk bevitale Svájcba, illetve onnan való kivitelük csak akkor volt tiltott, ha ezek az áruk kereskedelmi célt szolgáltak. Így engedélyezett volt a hamisított áruk importja magáncélra, és az ilyen árukat a hatóságok nem foglalhatták le. A Thaiföldön a szabadság alatt vásárolt és Svájcba bevitt hamis Rolex óra lefoglalása tehát nem volt megengedett, ha nem lehetett feltételezni, hogy a vásárló az órát újból el akarta adni.

2008. július 1-jén Svájcban módosított védjegytvörvény lépett hatályba, amely megváltoztatta ezt a helyzetet. Az új törvény 13(2) szakasza szerint egy védjegytulajdonos jogosult meggátolni, hogy jogosulatlan harmadik felek importáljanak vagy exportáljanak hamisított árukat. Ennek következtében a szabadság alatt vásárolt áruk és pólók a repülőtérén a vámok célpontjai lehetnek. Az új törvény említett szakasza a hamisított áruk átmenő forgalmát is tiltja.

A fenti rendelkezésnek azonban vannak korlátozásai. Először ilyen korlátozás az, hogy bár a védjegytulajdonos jogi lépéseket tehet hamisított áruk magáncélra való bevitelével vagy kivitelével kapcsolatban, az új törvény 65(a) szakasza szerint az ilyen cselekedet nem vonható a büntetőtörvény hatálya alá (ellentétben azzal az esettel, amikor az ilyen cselekedetek kereskedelmi célból történnek). A cél a hamisított áruk svájci piacra való bevitelének meggátolása, de annak elkerülése, hogy azok, akik nem tudatosan szereztek törvénytelen termékeket, büntetőeljárás alá legyenek vonhatók. Másodszor, ha valaki egy hamisított árut magáncélra állít elő, a védjegytulajdonos nem léphet fel ellene. Végül, bár a hamisított áruk magáncélra való bevitale vagy kivitele többé nem megengedett, továbbra is megengedett Svájcban hamisított áruk magáncélra való birtoklása.

A törvény módosítása növeli azt a segítséget is, amelyet a védjegytulajdonosok a vámhatóságoktól kérhetnek hamisított áruk importjával vagy exportjával kapcsolatban. A vámhatóságok továbbra is jogosultak megtartani a gyanús árukat. Az új törvény 72(a) szakasza alapján a védjegytulajdonos most nem csak arra jogosult, hogy megtekintse a vámható-

ságok területén a bitorlással gyanúsított árukat, hanem azt is kérheti a vámhatóságoktól, hogy küldjenek számára mintákat az ilyen árukból. A 72(b)(3) szakasz alapján azonban a vámhatóságok a mintaadásra vonatkozó kérést visszautasíthatják, ha az áruk tulajdonosától erre vonatkozó megalapozott kérést kapnak.

Szingapúr

Szingapúr 2007. szeptember 28-án csatlakozott a TRIPS-megállapodás legújabb módosításaihoz, és ennek megfelelően 2008. december 1-jén módosította szabadalmi törvényét annak érdekében, hogy a szingapúri kormány számára lehetővé tegye gyógyászati termékek bevitelét nemzeti szükséghelyzet vagy egyéb, rendkívüli sürgősséget igénylő körülmények esetén.

A TRIPS-megállapodásban meghatározott „alkalmas importáló tagként” a szingapúri kormánynak bizonyítania kell, hogy a gyógyszergyártó szektorban nincs elegendő gyártókapacitás a kérdéses gyógyászati termékek előállítására, és értesítenie kell a TRIPS Tanácsot importálási szándékáról. „Alkalmas importáló tagként” a szingapúri kormánynak többek között biztosítania kell, hogy az importált gyógyászati terméket nem fogják exportálni, és a szabadalmazott találmány használatáért a szabadalmaztást díjazni fogják, ha az még nem kapott díjazást az exportáló országból.

Ha a gyógyászati termék Szingapúrban van szabadalmaztatva, a kormánynak köteleznie kell magát arra, hogy szándékában áll kényszerengedélyt adni.

A TRIPS-megállapodás említett módosításainak a célja, hogy lehetővé tegyék elegendő gyógyászati termék hozzáférését a kevésbé fejlett vagy fejlődő országokban.

Tajvan

A) A Tajvani Szellemitulajdon-védelmi Hivatal 2005. május 24-én újdonsághiány miatt érvénytelenítette a „Szerkezet tárcsafék hőeloszlásának módosítására” című, 189 587 sz. használatiminta-szabadalmat. A hivatal a vitatott szabadalom érvénytelenítésére irányuló kérelemnek újdonsághiányra hivatkozva adott helyt, amit a kérelmező az RX-4 tárcsafékek öntőmintáinak eladási számláira és ugyanezen tárcsafékek olyan képeire alapozott, amelyek korábbi időpontból származtak, mint a vitatott szabadalom bejelentésének 2001. január 18-i napja. A bíróság szerint az említett számlák az eladott termék nevét „az RX-4 tárcsafék öntőmintáiként” határozták meg a vonatkozó technológia bármilyen megadása nélkül; ezek a számlák a vitatott szabadalom alapján indított bitorlási per alperesétől, a *Fang Zhong Co. Ltd.*-től (Fang) származtak.

A szabadalmas a hivatal döntése ellen a Gazdasági Minisztérium Fellebbezési Bizottságánál fellebbezést nyújtott be, amelyet azonban ez a szerv is elutasított. Ezután a szabadalmas adminisztrációs pert indított a Tajpeji Felső Adminisztrációs Bíróságnál.

Az érvénytelenítés kérelmezője a Honest Success Iron Co. Ltd. (Honest) által a Fang számára adott szállítóleveleket is benyújtott annak igazolására, hogy a vitatott szabadalmat az RX-4 tárcsafékek öntőmintáinak gyártásával és eladásával már a szabadalmi bejelentés benyújtása előtt is használták. A bíróság megállapította, hogy a szállítóleveleket a Honest azt követően adta ki, hogy a hivatal döntött a vitatott szabadalom érvénytelenítéséről. A tárcsafékek öntőmintáinak gyártása és eladása másmilyen tényeken alapult, ezért a szállítóleveleket az ügyben a bíróság nem vette figyelembe, azonban azt is kifejtette, hogy még ha a szállítólevelek elfogadható bizonyítékok lennének is, a Honest igazgatójának a tanúvallomása szerint valószínűleg csak a Honesttel üzleti kapcsolatban álló cégek láthatták a vitatott szabadalom szerinti terméket a Honest telephelyén a szabadalom benyújtási napja előtt. Így csupán korlátozott körű személyeknek volt lehetőségük a vitatott szabadalom szerinti termék megtekintésére, és nem lehetett konkrétan megállapítani, hogy az érvénytelenítési kérelem kielégítette-e a 2001. évi szabadalmi törvény 98-1(1) szakaszában előírt, „a szabadalom kérelmezése előtt publikálták vagy vették gyakorlatba” követelményt.

A bíróság a fentiek alapján megállapította, hogy a benyújtott bizonyítékok nem voltak elegendőek annak bizonyítására, hogy a vitatott szabadalmat a bejelentés napja előtt nyilvánosan gyakorlatba vették. Ezért elrendelte a hivatal és a bizottság érvénytelenítő döntéseinek a hatályon kívül helyezését.

B) A jelenleg hatályos tajvani védjegy törvény 23(1) szakasza egyértelműen meghatározza azokat a körülményeket, amelyek egy jól ismert védjegy megkülönböztetőképességének és hírnevének hígításához vezetnek. Ennek figyelembevételével a védjegyoltalmat szerezni kívánóknak bizonyítani kell tudniuk, hogy védjegyük jól ismert a vásárlóközönség többségében és nem csak a vonatkozó kereskedelmi/üzleti körökben.

Egy most tárgyalt esetben mind a bejelentő, mind a felszólaló a „frefa” szó lajstromozása iránt nyújtott be kérelmet, de az egyik a 24. áruosztályban textilárúkra, a másik a 3. áruosztályban kozmetikumokra. Bár a felszólaló elegendő bizonyítékkal támasztotta alá védjegyének közismertségét a célzott fogyasztók körében, nem tudta bizonyítani, hogy védjegyét a nagyközönség is jól ismeri. Ennek alapján a hivatal a felszólalást elutasította.

Új-Zéland

Az új-zélandi Szellemtulajdon-védelmi Hivatal több vonatkozásban módosította a szabadalmi törvény végrehajtási utasítását.

Az első lényeges módosítás, hogy a hivatal röviddel a nemzeti szakasz megindítása után felszólítja a bejelentőt, hogy nyújtson be angol fordítást a nemzetközi bejelentésről. Korábban a hivatal nem adott ki ilyen felszólítást.

Az új gyakorlat szerint a legkorábbi elsőbbségtől számított 31 hónaptól számított három hónapon belül hiteles angol fordítást kell benyújtani minden olyan nem angol nyelvű iratról, amely egy PCT-bejelentés részét képezi az új-zélandi nemzeti szakasz megindításakor.

A három hónapos határidő két hónappal meghosszabbítható. Ha a bejelentő nem nyújt be hosszabbítási kérelmet, vagy nem tart be egy végső határidőt, a bejelentés végleg megszűnik.

Egy további változás, amelyet azonban gyakorlati okok miatt még nem vezettek be, az a javaslat, hogy a hivatalnak rendelkeznie kell a külföldi szabadalmi dokumentumok jelentős gyűjteményével. Ennek azért van jelentősége, mert Új-Zélandon jelenleg csak helyi újdonságot kívánnak meg. Ezért felszólalási vagy megvonási eljárásokban döntő jelentőségű, hogy a hivatal bizonyítani tudja egy bizonyos publikáció új-zélandi nyilvános hozzáférhetőségének időpontját. A hivatalnak egyúttal fel kell készülnie arra, hogy a kidolgozás alatt álló új szabadalmi törvény már abszolút újdonságot fog megkövetelni.

Venezuela

Venezuela Szabadalmi és Védjegyhivatala közleményt tett közzé arról, hogy az Andok Egyezménytől 2006. április 22-én történt visszavonulását követően az 1955. évi iparjogvédelmi törvény 2008. szeptember 17-én ismét hatályba lépett.

Ennek következtében a szabadalmak oltalmi ideje húsz évről tíz évre csökkent. A gyógyszer tárgyú találmányok nem szabadalmazhatók. Használati mintákra nem lehet oltalmat kapni. Az évdíjak fizetésénél megszűnt a türelmi idő.

A Párizsi Unió Egyezmény és a TRIPS-megállapodás nem érvényesíthető, és ezért nem ismerik el a külföldi elsőbbségeket, sem pedig az Unió Egyezmény szerinti híres védjegyeket. Ugyanakkor a védjegyek oltalmi idejét tíz évről 15 évre hosszabbították meg.

VÁLOGATÁS A SZERZŐI JOGI SZAKÉRTŐ TESTÜLET SZAKVÉLEMÉNYEIBŐL

ADATBÁZIS SZERZŐI JOGI ÉS SUI GENERIS VÉDELME

SZJSZT-23/08/1

A Fővárosi Bíróság megkeresése

A kirendelő Fővárosi Bíróság azt kérte a Szerzői Jogi Szakértő Testülettől, hogy a felperes R. M. A. Kft. és az alperes A. I. Sz. Kft. által feltett kérdéseket válaszolja meg.

A felperes által feltett kérdések

1. Nyilatkozzon a szakértői testület arra vonatkozóan, hogy az alperes adatbázisa struktúrájában, szerkesztési elveiben összetéveszthető-e a felperes adatbázisával!
2. Nyilatkozzon a szakértői testület arra vonatkozóan, hogy a felperes által hivatkozott, a felperes adatbázisában található hibák, elírások (pl. egyes idegenforgalmi szolgáltatók neve, elérhetősége, más adata) az alperesi adatbázisban is megtalálhatóak-e!
3. Nyilatkozzon a szakértői testület arra vonatkozóan, hogy a felperesi adatbázisban található egyes hiányosságok (pl. bizonyos szálláshelyeknél a pontos cím nem jelenik meg) az alperesi adatbázisban is megtalálhatóak-e!
4. Nyilatkozzon a szakértői testület arra vonatkozóan, hogy a felperes által hivatkozott, a felperes adatbázisában található „alapadatos partnerek”, illetve „fizetős partnerek” megkülönböztetés az alperesi adatbázisban is megtalálható-e!
5. Nyilatkozzon a szakértői testület arra vonatkozóan, hogy a felperesi honlapon azok a vendéglátó-ipari egységek, amelyek kategóriába sorolás nélkül szerepelnek, az alperesi honlapon is kategóriába sorolás nélkül szerepelnek-e!
6. A felperesi honlapon a nagyobb városok mellett található kisebb településeken levő szálláshelyekre vonatkozó speciális böngészési módszer az alperesi honlapon is megtalálható-e?
7. Nyilatkozzon a szakértői testület arra vonatkozóan, hogy a bizonyítékok alapján megállapítható-e, hogy az alperes honlapján az adatok, egyéb tartalmi elemek elrendezése, struktúrája a felperesi honlapról átvételre került!
8. Milyen terjedelemben állapítható meg a felperesi adatbázis adatainak kimásolása vagy újrahasznosítása az alperes által a csatolt bizonyítékok alapján?
9. A felperesi adatbázis tartalmának összeválogatása, elrendezése, szerkesztése alkalmas-e arra, hogy gyűjteményes műnek minősüljön?

10. A felperesi adatbázis alkalmas-e arra, hogy szerzői jogi védelem alatt álljon?
11. Amennyiben a felperesi adatbázis alkalmas arra, hogy szerzői jogi védelem alatt álljon, a bizonyítékok alapján megállapítható-e, hogy az alperes megsértette a felperes szerzői jogát?
12. Amennyiben a felperesi adatbázis nem alkalmas arra, hogy szerzői jogi védelem alatt álljon, alkalmas-e arra, hogy kapcsolódó jogi védelem (ún. *sui generis* védelem) alatt álljon?
13. Amennyiben a felperesi adatbázis alkalmas arra, hogy kapcsolódó jogi védelem alatt álljon, a bizonyítékok alapján megállapítható-e, hogy az alperes megsértette a felperes szerzői jogát?

Az alperes által feltett kérdések

14. (Az alperes beadványának 1. számú kérdése.) A felperes honlapja, illetve a mögötte található adatbázis, valamint az alperes honlapja, illetve a mögötte található adatbázis a szerzői jogi törvény értelmében tekinthető-e olyan gyűjteményes műnek, amelyet megillet a szerzői jogi védelem, és ez alapján a felperes, illetve az alperes rendelkezik-e az ún. „*sui generis*” adatbázishoz fűződő jogokkal, illetve vizsgálhatóak-e ezek a kérdések figyelemmel az eltelt időre, illetve arra a tényre, hogy az adatbázisok a felperes által állított jogsértés időpontjában fennállt állapota jelenleg már nem áll rendelkezésre?
15. (Az alperes beadványának 2. számú kérdése.) A felperes, illetve az alperes honlapja és a mögöttes adatbázis vonatkozásában a T. Szerzői Jogi Szakértő Testület álláspontja szerint azok egyéni, eredeti volta és szerkesztése megállapítható-e, figyelemmel az eddig keletkezett valamennyi iratra is?
16. (Az alperes beadványának 3. számú kérdése.) A szakértői vélemény elkészítésekor rendelkezésre álló adatok és iratok alapján szakértői eszközökkel megállapítható-e, hogy az alperes honlapján található adatok és egyéb tartalmi elemek elrendezése, struktúrája átvételre került-e a felperesi honlapról, és ha igen, milyen mértékben és terjedelemben (azaz annak jelentős részét vagy egészét érintik-e)?

Az eljáró tanács szakértői véleménye

Az eljáró tanács a Szerzői Jogi Szakértő Testület szervezetéről és működéséről szóló 156/1999. (XI. 3.) Korm. rendelet 8. § (1) bekezdése szerint „a Szakértő Testület nevében az eljáró tanács a feltett kérdések és a benyújtott iratok alapján alakítja ki a szakértői véleményt, a tények megállapítására nem végez külön bizonyítást ...”.

Az eljáró tanács rögzíti, hogy a számára átadott dokumentumok az alperesi adatbázis egészét nem tartalmazzák, arról csupán a felperes által csatolt képernyőképek, illetve az alperes által – CD-n – csatolt SQL-fájlok álltak az eljáró tanács rendelkezésére. Jóllehet az

utóbbi fájlok alapján az alperesi adatbázis ún. táblaszerkezete és adattartalma megállapítható, ugyanakkor nem tehető megállapítás például az előre definiált (az adatbázis használója számára használatra felkínált) adatbázis-lekérdezések vonatkozásában. Ezzel egyidejűleg a felperesi adatbázis – mivel az az interneten mindenki számára elérhető – egésze az eljáró tanács rendelkezésére állt, de az alkalmazott táblaszerkezet vonatkozásában az eljáró tanács rendelkezésére bocsátott dokumentumok nem tartalmaztak teljes körű információt.

Ad 1. Az eljáró tanács megítélése szerint a két adatbázis nem összetéveszthető, de azok nagyfokú hasonlóságot mutatnak. A nagyfokú hasonlóságot elsősorban az indokolja, hogy a hasonló célt szolgáló adatbázisok szerkezete – követve annak funkcióját és a felhasználói igényeket – lényegében azonos.

Ad 2. Az eljáró tanács megállapítja, hogy a felperesi adatbázisban megtalálható hibák az alperesi adatbázis alapján megjelenített honlapon is megtalálhatóak voltak. Az eljáró tanács e megállapítása során a felperes keresetlevelének F 11–25. számú mellékleteiben szereplő képernyőképeket vette figyelembe.

Ad 3. Ha a felperes kérdésében szereplő „hiányosság” fordulaton a lehetséges adatok köre teljességének (telephely címe, telefonszám, honlap stb.) hiányát kell érteni, úgy a hiányosságok az alperesi adatbázis alapján megjelenített honlapon is tetten érhetőek voltak.

A peres iratokban nincs adat arra nézve, hogy az alperes vagy annak megbízottja (alperesi perbeavatkozó) önálló, de tárgyilag egybeeső gyűjtőkörrel rendelkezett volna. Így elképzelhető lenne, hogy a hibák egy közös, eredetileg is hibás adatforrásból származnának.

Ad 4. Az eljáró tanács megállapítja, hogy az „alapadatos” és „fizetős” partnerek közötti különbség megtalálható volt az alperesi adatbázis alapján megjelenített honlapon. Az eljáró tanács e megállapítása során a felperes keresetlevelének F 2–9. számú mellékleteiben szereplő képernyőképeket vette figyelembe.

Ad 5. Az eljáró tanács megállapítja, hogy azon vendéglátó-ipari egységek, amelyek a felperes adatbázisában kategória nélkül kerültek rögzítésre, az alperesi adatbázis alapján megjelenített honlapon is anélkül kerültek megjelenítésre. Az eljáró tanács e megállapítása során a felperes keresetlevelének F 26–29. számú mellékleteiben szereplő képernyőképeket vette figyelembe.

Ad 6. Az eljáró tanács megállapítja, hogy a felperesi honlapon a nagyobb városok mellett található kisebb településeken levő szálláshelyekre vonatkozó speciális lekérdezési mód az alperesi adatbázis alapján megjelenített honlapon is megtalálható volt. Az eljáró tanács e körben a felperes keresetlevelének F 30–36. számú mellékleteiben szereplő képernyőképeket vette figyelembe.

Ad 7. Az eljáró tanács megítélése szerint a rendelkezésére bocsátott dokumentumok alapján megállapítható, hogy az alperesi adatbázis adattartalmát a felperesi adatbázisból másolták ki. Ugyanakkor az eljáró tanács az adatok elrendezése, azok struktúrája vonatkozásában a kimásolást csak részben tartja megállapíthatónak. Az eljáró tanács ezen a helyen is meg kívánja ismételni azon korábbi megállapítását, amely szerint az adatbázisok szerkezetét, struktúráját – az esetek jelentős részében és a tárgyalt ügyben is – nagymértékben meghatározza azok funkciója, ezért önmagában az adatbázis szerkezetének, struktúrájának átvétele nem feltétlenül jelent jogsértést. Ehhez először azt kell ugyanis megállapítani, hogy a felperesi adatbázis gyűjteményes műnek minősül-e, illetve az alapján az adatbázis egésze vagy annak egy része (pl. szerkezeti felépítése) szerzői jogi védelmet élvez-e. E kérdésekről az eljáró tanács a további kérdések megválaszolása során ad választ.

Ad 8. Tekintettel arra, hogy az alperesi adatbázis alapján megjelenített honlap már nem elérhető, az eljáró tanács a kérdésre nem tud választ adni. Az eljáró tanács ugyanakkor megjegyzi, hogy a csatolt képernyőképek alapján valószínűsíthető, hogy az adatok egésze vagy azok jelentős része átmásolásra került.

Ad 9. Az eljáró tanács előjáróban kiemeli, hogy bár az adatbázisok szerzői jogi védelmére vonatkozó rendelkezéseket több alkalommal módosította a jogalkotó, azok 1988. november elseje [a szerzői jogról szóló 1969. évi III. törvény (régi Szjt.) végrehajtásáról szóló 9/1969. (XII. 29.) MM rendeletet módosító 18/1988. (VIII. 24.) MM rendelet hatálybalépésének napja] óta változatlanok abban a tekintetben, hogy gyűjteményes műnek minősülhet az adatbázis (korábbi terminológiát használva az adattár) is, ha tartalmának összeválogatása, elrendezése vagy szerkesztése egyéni, eredeti jelleget mutat. E szabályozásban az adatbázisok jogi védelméről szóló 9/96/EK irányelv 2001. évi implementálása sem hozott változást. Ezt rögzíti a hatályos szerzői jogi törvény (a továbbiakban: Szjt.) 7. §-a és 61. §-ának (1) bekezdése is.

Az eljáró tanács ezt követően megvizsgálta, hogy a felperesi adatbázis tartalmának *a) összeválogatása, b) elrendezése, c) szerkesztése egyéni, eredeti jellegű-e.*

Az eljáró tanács megállapítja, hogy a felperesi adatbázis a vendéglátó- és szálláshelyek adatait gyűjti és rendezi kategóriákba. Ezen adatok önálló szerzői jogi védelmet ugyan nem élveznek, ez ugyanakkor – az Szjt. 60/A. §-ának (1) bekezdése szerint – az adatbázis egészének gyűjteményes műként történő elismerésének nem is feltétele.

Az eljáró tanács rendelkezésére bocsátott adatok alapján megállapítható, hogy felperes arra törekedett, hogy az ország területén fellelhető *valamennyi* vendéglátó- és szálláshely adatait adatbázisában rögzítse. Erre utal a felperes 2005. január 15. napján kelt keresetlevelének azon része is, amely szerint „A felperes területi képviselői hálózatán keresztül biztosítja adatainak frissességét, valamint az új adatok folyamatos gyűjtését.” Az eljáró tanács e helyen hivatkozni kíván a Szerzői Jogi Szakértő Testület 38/06 számú szakvéleményére,

amely szerint „az összeválogatás nem rendelkezik egyéni, eredeti jelleggel, ha az valamenyny, bizonyos tulajdonsággal rendelkező elemet (művet, adatot) tartalmaz (például valamenyny budapesti telefon-előfizető adatait).”

A fentiekből az következik, hogy a felperesi adatbázis tartalmának összeválogatása – épp annak teljessége, illetve teljességre törekvése miatt – nem jelentett olyan szellemi tevékenységet, amely alapján az gyűjteményes műnek minősülhetne, szerkesztőjét pedig megilletnék a szerzői jogok.

Az eljáró tanács az összeválogatott adatok elrendezése, szerkesztése vonatkozásában ismételt hivatkozni kíván az SZJSZT 38/06 számú szakvéleményére, amely megállapítja, hogy „az elrendezés elsősorban akkor tekinthető egyéninek, eredetinek, ha az meghaladja a nyilvánvaló sorrendbe illeszthető tulajdonságok alapján (például kezdőbetű, súly, hossz) történő automatikus rendezést”. Az eljáró tanács megítélése szerint a felperesi adatbázis az összegyűjtött elemeket azok nyilvánvaló tulajdonságai (cím, kategória, árszint) szerint rendezte el és jelenítette meg, amely elrendezés megegyezik a hasonló tematikájú adatbázisok általánosan alkalmazott elrendezési módjával, ezért a felperesi adatbázis a tartalom elrendezése, szerkesztése alapján sem minősül gyűjteményes műnek.

Az eljáró tanács a fentiek mellett rögzíti, hogy még ha a felperesi adatbázis gyűjteményes műnek minősülne is, a rendelkezésre bocsátott dokumentumok alapján nem állapítható meg, hogy ki minősülne a gyűjteményes mű természetes személy szerkesztőjének, továbbá hogy a felperes e jogok vonatkozásában milyen felhasználási jogokat szerzett a gyűjteményes mű természetes személy szerkesztőitől. E körülmények feltárására tehát a jogsértés megállapítása érdekében akkor is szükség lenne, ha a felperesi adatbázis gyűjteményes műnek minősülne.

Az eljáró tanács fel kívánja hívni a figyelmet arra is, hogy az adatbázis-előállítók kapcsolódó jogi *sui generis* oltalma – az Sztj.-ben meghatározott feltételek teljesülése esetén – független attól a körülménytől, hogy az adatbázis gyűjteményes műnek minősül-e vagy sem. A szerzői és a kapcsolódó jogi oltalmi forma párhuzamosan, de önállóan is megilletheti az adatbázis természetes személynek minősülő szerkesztőjét, illetve természetes vagy jogi személyiségű előállítóját.

Ad 10–11. A felperesi adatbázis összeállítója – a fenti megállapításokból következően – szerzői jogi védelmet nem élvez, ugyanakkor vizsgálendő, hogy annak előállítóját megilleti-e az Sztj. XI/A. fejezete szerinti kapcsolódó jogi *sui generis* oltalom.

Az Sztj. 84/A. §-ának (3) bekezdése szerint a *sui generis* védelem akkor illeti meg az adatbázis előállítóját, ha az adatbázis tartalmának megszerzése, ellenőrzése vagy megjelenítése jelentős ráfordítást igényelt.

A tartalom megszerzése kapcsán felmerült költségek fogalmát az utóbbi években az Európai Bíróság is értelmezte. A British Horseracing Board kontra William Hill Organization Ltd. (C-203/02)-ügyben hozott döntés szerint e költségek között nem vehetők figyelembe a

tartalmi elemek létrehozatalával kapcsolatos költségek, de ilyen költség felmerülését a jelen ügyben nem is állították. A döntés szerint ugyanakkor az adatbázis tartalmának ellenőrzésével kapcsolatos ráfordításnak minősülnek „az adatbázisban meglévő elemek pontosságának ellenőrzésére felhasznált pénzeszközök”.

Az eljáró tanács a rendelkezésére bocsátott dokumentumok alapján kialakított véleménye szerint az adatok megszerzése és ellenőrzése, az alkalmazott területi képviselők által való folyamatos ellenőrzése (kiegészítő adatgyűjtése) és az adatok feldolgozásával összefüggésben jelentkező költségek jelentős ráfordítást igényelhetek a felperestől.

Ha a bírósági bizonyítási eljárás során e ráfordítások jelentős volta megállapítást nyer, úgy a felperes az Szjt. 84/A. §-a szerinti kapcsolódó jogi védelemben részesül.

Ad 12–13. Az Szjt. 84/A. §-ának (1) és (3) bekezdése szerint az adatbázis-előállító engedélyre szükséges az adatbázis egészének vagy jelentős részének kimásolásához, újrahasonosításához, illetve jelentéktelen rész ismételt vagy rendszeres kimásolásához, újrahasonosításához.

Az adatbázis jelentős részének fogalmát az Európai Bíróság korábban már hivatkozott C-203/02 számú döntésével határozta meg. Eszerint az adatbázis *menyiségi* szempontból jelentős részének megállapítása során az adatbázisból kimásolt/újrahasonosított részt a forrásul használt adatbázis teljességéhez viszonyítva kell értékelni. A *minőségi* szempontból jelentős rész megállapítása során pedig az érintett rész megszerzésével, ellenőrzésével, megjelenítésével kapcsolatos költségeknek az egész adatbázis hasonló költségeivel való arányát kell értékelni.

Az Európai Bíróságnak az Apis-Hristovich kontra Lakorda-ügyben hozott C-545/07 számú ítélete kimondta, hogy önmagában „az a körülmény, hogy egy előállító adatbázisának tartalmát illetően megfigyelhető tárgyi és technikai jellegzetességek szintén megfigyelhetők valamely másik előállító adatbázisa tartalmánál, arra utaló jelként fogható fel, hogy a 96/9 irányelv értelmében kimásolás történt, kivéve, ha ezen egybeesés az érintett adatbázisok között végbement átviteltől eltérő tényezőkkel magyarázható. Az a tény, hogy az adatbázisok előállítója által a nyilvánosság számára nem hozzáférhető forrásokból megszerzett elemek szintén szerepelnek a másik előállító adatbázisában, önmagában nem elegendő annak bizonyítására, hogy ilyen kimásolás történt, de erre utaló jel lehet.”

A korábbi válaszok alapján megállapítható, hogy az alperesi adatbázis a felperesi adatbázis tartalmának legalább mennyiségi szempontból jelentős részét kimásolta és újrahasonosította, amely cselekmények kizárólag a felperes előzetes engedélye alapján voltak jogszerűen elvégezhetőek az Szjt. 2001. évi módosításának hatálybalépését követően.

A rendelkezésre bocsátott adatok alapján az eljáró tanács abban a kérdésben nem tud egyértelműen állást foglalni, hogy az adatbázis engedélyköteles kimásolását az alperes vagy az alperesi perbeavatkozó végezte-e el, ugyanakkor az adatbázis újrahasonosítása egyértelműen az alpereshez köthető.

Ad 14. Az eljáró tanács a felperesi adatbázis jogi oltalmával kapcsolatos megállapításait a felperesi kérdésekre válaszolva már részletesen kifejtette. Tekintettel arra, hogy az eljáró tanács megállapítása szerint a felperesi adatbázis nem minősül gyűjteményes műnek, az annak szolgai átvételével kialakított alperesi adatbázis sem tekinthető gyűjteményes műnek. Hasonlóan, a kapcsolódó jogi oltalmat élvező felperesi adatbázis lemásolásával kialakított alperesi adatbázis nem élvezhet önálló kapcsolódó jogi oltalmat. Az eljáró tanács jelen megállapításaihoz szükséges dokumentumok az idő múlása ellenére rendelkezésre állnak.

Ad 15. E kérdésre az eljáró tanács korábban részletes választ adott már.

Ad 16. A felperesi keresetlevél F 2–6. számú mellékleteiben található képernyőképek, illetve a csatolt egyéb dokumentumok alapján megállapítható, hogy az alperes a felperesi adatbázis jelentős részét kimásolta és újrahasznosította. Amint ezt az eljáró tanács a fenti 7. pontnál kifejtette, a kapcsolódó jogi adatbázis-védelem és annak megsértése szempontjából a perben az adatok egésze vagy jelentős része kimásolása és nem az adatszerkezeté bír jelentőséggel.

A kimásolás és újrahasznosítás mértékéről a 12–13. ponthoz adott válaszban szóltunk.

Dr. Gyertyánfy Péter, a tanács elnöke

Dr. Békés Gergely, a tanács előadó tagja

Dr. Mlinarics József, a tanács szavazó tagja

* * *

A ZENEMŰVEKRE ÉS ZENEMŰSZÖVEGEKRE FENNÁLLÓ KIZÁRÓLAGOS TÖBBSZÖRÖZÉSI ÉS TERJESZTÉSI JOG GYAKORLÁSA, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL AZ SZJT. 19. §-ÁRA

SZJSZT-01/09/1

Az Audiovizuális Művek Szerzői Jogait Védő Közérdekű Alapítvány (ASVA) megkeresése

A megkeresésben foglaltak

Az ASVA (a továbbiakban: a megkereső) az alábbi megkereséssel fordult a Szerzői Jogi Szakértő Testülethez.

Az Szjt.-nek a mechanikai kötelező közös jogkezelést előíró 19. §-át átfogóan módosítja a szerzői jogi törvény módosításáról szóló, 2009. február 1. napján hatályba lépő 2008. évi CXII. törvény 1. §-a. A törvényt módosítás szerint az Szjt. jelenleg hatályos 19. § (1) bekez-

dése helyébe az alábbi rendelkezés lép: „A zeneszerzők és a szövegírók a már nyilvánosságra hozott nem színpadi zeneműveknek és zeneszövegeknek, valamint az ilyen színpadi zeneművekből vett részleteknek hangfelvételen való újabb többszörözésére és példányonkénti terjesztésére vonatkozó jogukat csak közös jogkezelő szervezetük útján érvényesíthetik, díjukról csak a felosztás időpontját követő hatállyal, a rájuk jutó összeg erejéig mondhatnak le. Az engedélyre és az ennek fejében fizetendő díjak mértékére vonatkozóan az irodalmi és a zenei művekkel kapcsolatos szerzői jogok közös kezelését végző szervezet köt szerződést a hangfelvétel-előállítóval.

A törvénymódosításhoz fűzött miniszteri indokolás szerint „a tervezet összhangba hozza az Sztj. 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 (de nem más hordozón) 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.”

Az Sztj. 19. §-ának szövege a törvénymódosítás előtt az alábbi volt: „A hangfelvétel-előállító, valamint a multimédia mű létrehozója és az elektronikus adatbázis összeállítója követheti, hogy a már nyilvánosságra hozott nem színpadi zeneműveknek és zeneszövegeknek, valamint az ilyen színpadi zeneművekből vett részleteknek hangfelvételen, videofelvételen, digitális hordozón terjesztett multimédia műben vagy elektronikus adatbázisban való újabb többszörözését és példányonkénti terjesztését megfelelő díjazás ellenében számára is engedélyezzék. A felhasználási szerződést az irodalmi és a zenei művekkel kapcsolatos szerzői jogok közös kezelését végző szervezettel kell megkötöni. Az átdolgozási jogra és e jog gyakorlására az (1) bekezdésben foglalt rendelkezés nem alkalmazható.”

A két normaszöveg-változat összevetéséből és a miniszteri indoklásból is kiderül, hogy a módosított Sztj. 19. §-a már nem tartalmazza a kisjogos zeneművek digitális hordozón terjesztett multimédiában, videofelvételen és elektronikus adatbázisban való újabb többszörözésére és terjesztésére előírt, kilépést sem engedő, kötelező közös jogkezelési szabályt. A módosítás fő indoka a miniszteri indokolás alapján a BUE 13. cikke (1) bekezdésének és 14. cikke (3) bekezdésének való megfelelés volt. A BUE 14. cikkének (3) bekezdése kifejezetten a filmalkotások tekintetében zárja ki a 13. cikk szerinti, a zeneművek mechanikai többszörözésére vonatkozó korlátozás alkalmazását. Ennek megfelelően tehát – az új Sztj.-

szövegre vonatkozó miniszteri indokolás alapján – úgy értelmezzük, hogy az új normaszöveg filmalkotásokra vonatkozó értelmezése kifejezetten kizárt.

Az Sztj. 19. §-ával kapcsolatos jogértelmezés a jelenleg hatályos (2009. február 1. előtti) Sztj. alapján bizonytalan. Utalunk itt a filmalkotásokban foglalt filmzene filmalkotással együtt, DVD-hordozón történő többszörözésével és terjesztésével kapcsolatban egy első fokon megismételt eljárásban folyamatban levő polgári peres eljárásra, amelyben a Fővárosi Ítéltábla jogerős végzésében hatályon kívül helyezte a Fővárosi Bíróság közbenső ítéletét, és az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasította, miközben ezen végzésében értelmezte a még nem módosított Sztj. 19. §-át, és a multimédiamű, továbbá a videofelvétel oldaláról közelítette meg a problémát. Hivatkozunk továbbá a Szerzői Jogi Szakértő Testület 15/08 számú szakvéleményére is, amelyben a testület a Fővárosi Ítéltáblához hasonló álláspontra helyezkedett.

A fentiek alapján kérjük a Tisztelt Szerzői Jogi Szakértő Testületet az alábbi kérdéseink megválaszolására.

1. Jól értelmezzük-e, hogy az Sztj.-nek a 2008. évi CXII. törvény 1. §-a szerinti új szabályozása kizárja, hogy az Sztj. 2009. február 1. napján hatályba lépő 19. §-ában foglalt, kilépést nem engedő, kötelező mechanikai többszörözési közös jogkezelési szabályt filmalkotásokra kiterjesztően értelmezzük? Jól értelmezzük-e tehát, hogy a mechanikai többszörözésre vonatkozó kötelező közös jogkezelés nem érvényesül az ilyen kisjogos zeneművek filmmel együtt, annak részeként történő többszörözése és terjesztése esetén?

2. A törvénymódosítás alapján jól értelmezzük-e, hogy az 1. kérdésben hivatkozott törvénymódosítást megelőzően hatályos Sztj. 19. §-a nem felelt meg a BUE-nak, mert túlságosan bő értelmezési lehetőséget engedett a tekintetben, hogy mi tartozik a kilépést nem engedő, mechanikai többszörözési jogra vonatkozó kötelező közös jogkezelés tárgyi hatálya alá, és ezért a 2009. február 1.-jét megelőzően hatályos Sztj. 19. §-a a BUE-ba, azaz nemzetközi szerződésbe ütközött?

Az eljáró tanács szakvéleménye

I. A Szerzői Jogi Szakértő Testület hatásköre

A peren kívüli megkeresés arra vonatkozik, hogy ki és miként gyakorolhatja a szerzőknek a zeneművekre és zeneszövegekre fennálló kizárólagos többszörözési és terjesztési jogát. Az Sztj. 101. §-ának (3) bekezdése így rendelkezik: „A Szerzői Jogi Szakértő Testület felkérésre peren kívül is adhat szakvéleményt a felhasználási jog gyakorlásával kapcsolatos kérdésekben.” A testület eljáró tanácsa az Sztj. idézett rendelkezése alapján jár el.

II. Általános válasz a megkereső által feltett kérdésekre

Az eljáró tanács igenlő választ ad a megkereső által feltett mindkét kérdésre.

1. A megkereső jól értelmezi az Szt. 19. §-ának a 2008. évi CXII. törvény 1. § által módosított és 2009. február 1-jén hatályba lépett rendelkezését. A rendelkezés szerinti kötelező közös jogkezelés szabálya nem terjed ki a „kisjogos zeneművek” és szövegeik filmalkotással együtt, annak részeként történő többszörözésére és terjesztésére.
2. A megkereső azt is helyesen látja, hogy az Szt. 19. §-a a fent említett módosítást megelőzően nem felelt meg a Berni Uniós Egyezménynek (a továbbiakban: Berni Egyezmény), s ezért a TRIPS-megállapodásnak és a WIPO Szerzői Jogi Szerződésének (WCT-nek) sem; ütközött ezekkel a nemzetközi szerződésekkel, amelyeknek a Magyar Köztársaság részese. A korábban hatályos rendelkezés olyan felhasználási körre is kiterjesztette a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdésében említett feltételek alkalmazását – a zeneművek és zeneszövegek szerzőinek a többszörözési jogát illetően – amelyre az egyezménynek ez a rendelkezése nem vonatkozik.

III. A szakértői vélemény részletes kifejtése

Ad 1. Az Szt. 19. §-ának a 2009. február 1-jén hatályba lépett módosított rendelkezése *kötelező közös jogkezelést* ír elő a zeneszerzőknek és a szövegíróknak a már nyilvánosságra hozott nem színpadi zeneművek és zeneszövegek (valamint az ilyen színpadi zeneművekből vett részletek) *hangfelvételen való újabb többszörözésére és példányonkénti terjesztésére* vonatkozó jogaik tekintetében.

Az említett szerzőknek, az Szt. 18. §-ának (1) bekezdése alapján, kizárólagos joguk van arra, hogy műveiket többszörözzék, és hogy erre másnak engedélyt adjanak [a § (2) bekezdése egyértelművé teszi, hogy többszörözésnek minősül a művek (előadásainak) hangfelvételen való rögzítése is]. Az Szt. 23. §-ának (1) bekezdése alapján kizárólagos joguk van arra is, hogy műveiket, illetve azok többszörözött példányait terjesszék, és hogy arra másoknak engedélyt adjanak.¹

Az Szt. módosított 19. §-a a többszörözési jog tekintetében a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdésén alapszik. Az egyezménynek ez a rendelkezése így szól:

„Zenemű szerzőjének és szövegírójának a zenemű – adott esetben szöveggel történő – hangfelvételének engedélyezésére vonatkozó kizárólagos jogával kapcsolatban az Unióhoz tartozó országok mindegyike az adott országot illetően fenntartásokkal élhet és feltételeket szabhat,

¹ Az eljáró tanács elsősorban a többszörözési jog szempontjából vizsgálja, hogy az Szt. 19. §-a összhangban áll-e a nemzetközi szerződésekkel. Ami a terjesztési jogot illeti, abból az elvből indul ki, amelyet a 2001/29/EK sz. Infosoc-irányelv 5. Cikkének (4) bekezdése tükröz. Nevezetesen abból, hogy a többszörözési jog esetében alkalmazható kivételek és korlátozások megfelelően alkalmazandók a többszörözéssel előállított példányok tekintetében fennálló terjesztési jogra is.

ha a szövegíró már engedélyezte a szövegnek a zeneművel történő felvételét; de minden ilyen természetű fenntartás és feltétel szigorúan azokra az országokra korlátozódik, amelyek azokat megszabták, és semmiképpen sem sérthetik a szerzőnek azt a jogát, hogy – békés megegyezés hiányában – az illetékes hatóság által megállapított méltányos díjazásban részesüljön.”

Az általánosan elfogadott értelmezés szerint a fenntartásokkal élésnek és a feltételek szabásának a lehetősége többek között azt jelenti, hogy a Berni Unió tagországai *kényszerengedélyt* vezethetnek be a fent idézett rendelkezésben leírt esetben. A rendelkezés azonban nem használja a kényszerengedély kifejezést, csak általában szól arról, hogy ilyen esetben a tagországok *feltételeket írhatnak elő* a kizárólagos többszörözési jog gyakorlásával kapcsolatban. *Annak előírása, hogy a többszörözési jogot csak közös jogkezelés útján lehet gyakorolni, nyilvánvalóan e jog gyakorlására vonatkozó feltételt jelent* (s ebben a tekintetben annak korlátozását, hogy a jogosult valóban kizárólagosan maga dönthessen műve felhasználásának engedélyezéséről).²

Az is nyilvánvaló, hogy az egyezmény alapján *a kizárólagos többszörözési jog – vagy bármilyen más kizárólagos jog – esetében ilyen feltétel szabása csak akkor megengedett, ha erről az egyezmény külön rendelkezik*. A jogszabály-értelmezés általánosan elfogadott és követett *a contrario* elvéből az következik, hogy azokban az esetekben, amelyekre vonatkozóan az egyezmény nem rendelkezik a kizárólagos jog gyakorlására vonatkozó feltételek előírásának lehetőségéről, ilyen feltétel előírása összeütközésben áll az adott uniós tagországnak az egyezmény alapján fennálló kötelezettségeivel.

A Berni Egyezménynek a 13. Cikk (1) bekezdésén kívül *még egy rendelkezése van, amely feltételek szabását engedi valamely kizárólagos jog esetében*. Nevezetesen a 11bis Cikk (2) bekezdése, amely a szerzőknek a cikk (1) bekezdésében meghatározott kizárólagos joga(i) esetében teszi ezt lehetővé. Az érintett kizárólagos jog(ok) a következőkre vonatkozik (vontakoznak): „1. a [művek] sugárzására vagy minden más, jel, hang vagy kép vezeték nélküli közvetítésére alkalmas eszközzel történő nyilvános átvitelére; 2. sugárzott mű mindenfajta, akár vezeték útján történő, akár vezeték nélküli nyilvános átvitelére, ha ezt az átvitelt az eredetihez képest más szervezet végzi; 3. a sugárzott mű hangszóró vagy egyéb, annak megfelelő jel-, hang- vagy képközvetítő eszközzel történő nyilvános átvitelére.”

² Az eljáró tanács tudatában van annak, hogy az Alkotmánybíróság 1995-ben, még a korábbi szerzői jogi törvény – az 1969. évi III. törvény – hatálya alatt hozott egy határozatot (382/B/1995 számon), amelyben megállapította, hogy a kötelező közös jogkezelés „nem valósítja meg a tulajdonhoz való alapvető jog aránytalan és ezért alkotmányellenes korlátozását”. Rámutat az eljáró tanács arra, hogy a határozat csak a tulajdonjog szempontjából vizsgálta a kérdést, s abból, hogy a szerzők a tulajdonuk javait élvezik-e legalább azáltal, hogy jogdíjat kapnak. Az Alkotmánybíróság nem terjesztette ki a vizsgálatot a nemzetközi szerződéseknél a kizárólagos jogokat érintő szabályaira, s különösen arra, hogy ezeknek a jogoknak a lényege éppen az, hogy kizárólag a szerzők dönthetik el, miként gyakorolják az érintett jogokat, kinek és milyen feltételekkel engedélyezik a felhasználást, és kinek tagadhatják meg annak engedélyezését. Ha ezt megtette volna, meg kellett volna állapítania, hogy valamely kizárólagos jognak a korlátozása azáltal, hogy a törvény feltételeket – pl. kényszerengedélyt vagy kötelező közös jogkezelést – ír elő annak gyakorlására, csak ott lehetséges, ahol erre a nemzetközi szerződések külön lehetőséget adnak.

Ebből az következik, hogy *más esetben nincs mód valamely kizárólagos jog vonatkozásában kötelező közös jogkezelés, mint feltétel, előírására.*³ Nincs tehát mód arra sem, hogy olyankor, amikor a zeneműveket és a kapcsolódó zeneszövegeket audiovizuális művek részeként (nem hangfelvételek formájában) rögzítik, többszörözik, a többszörözési jog gyakorlására feltételeket – így pl. kötelező közös jogkezelést – írjon elő valamely Berni Unió tagország törvénye. Ha ezt teszi, megsérti a Berni Egyezmény alapján fennálló kötelezettségeit.

Az Sztj. 19. §-a, a 2009. február 1-jén hatályba lépett módosítással, most már összhangban áll a Berni Egyezménnyel (és így a TRIPS-megállapodással és a WCT-vel is), miután csak arra ír elő a zeneművekre és kísérszövegekre fennálló kizárólagos többszörözési jog vonatkozásában kötelező közös jogkezelést, amire nézve ez a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdése alapján megengedett; nevezetesen e művek *hangfelvételen* való rögzítésére és többszörözésére.

Ami a „kisjogos” zeneműveknek és szövegeiknek valamely *filmalkotás* részeként való rögzítését illeti, nincs szó e művek hangfelvételen való rögzítéséről. Mind a hangfelvételekre, mind a filmalkotásokra vonatkozó rendelkezések nyilvánvalóvá teszik ezt.

A Római Egyezmény 3. Cikkének (b) pontja ekként határozza meg a „hangfelvétel” fogalmát: „valamely előadásnak vagy más hangoknak minden, kizárólag hallgatható rögzíté-

³ Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy az elemzett esetekben *kizárólagos jogokról* van szó. Más a helyzet akkor, amikor a nemzetközi normákkal összhangban, csupán *jogdíjigénnyről* rendelkezik a törvény. Ez két esetben fordulhat elő. Egyrészt olyankor, amikor az adott jog eleve jogdíjigénnyként van meghatározva (ilyen pl. a követő jog a Berni Egyezmény 14ter Cikke szerint, vagy az előadóművészeknek és a hangfelvétel-előállítókknak a Római Egyezmény 12. Cikkében, illetve a WPPT 15. Cikkében meghatározott díjigénye). Másrészt olyankor, amikor a nemzetközi szerződések megengedik valamely kizárólagos jognak díjigényre való korlátozását [erre ad módot pl. a Berni Egyezmény 9. Cikkének (2) bekezdése a többszörözési jog esetében az általa előírt „háromlépéses teszt” alapján, így például a magáncélú másolás, illetve a fénymásolás útján való többszörözés tekintetében].

Arra is rá kíván mutatni az eljáró tanács, hogy mindez összhangban áll az *acquis communautaire*-rel, amely viszont az irányadó nemzetközi normákkal áll összhangban. A közösségi irányelvek is azt az álláspontot tükrözik, hogy kötelező közös jogkezelés előírására csak olyan esetben van mód, amelyre vonatkozóan a nemzetközi normák ezt lehetővé teszik, hogy ehhez kifejezett kimerítő jellegű törvényi rendelkezésekre van szükség, s hogy – *a contrario* – más esetekben nincs mód ilyen feltétel szabására. A műholdas műsorsugárzásról és a vezetékes továbbkövetítésről szóló 93/83/EGK irányelv 3. Cikke például *lehetővé teszi* a „kiterjesztett hatályú” közös jogkezelés előírását a műveknek a földi műsorszórással egyidejű műholdas közvetítésére, 3. Cikke pedig *előírja* a kötelező közös jogkezelést a sugárzott programok vezetékes továbbkövetítésére [amit mindkét esetben megenged a Berni Egyezmény 11bis Cikkének (2) bekezdése]. A követő jogról szóló 2000/84/EK irányelv 6. Cikkének (2) bekezdése *lehetővé teszi* kötelező közös jogkezelés előírását (amire mód van, hiszen, a Berni Egyezmény 14ter Cikkével összhangban csupán díjigénnyről van szó). Ugyancsak *lehetővé teszi* kötelező közös jogkezelés előírását a 93/83/EGK irányelv 4. Cikkének (4) bekezdése arra a díjigényre, ami a szerzőket és az előadóművészeket kizárólagos bérleti jogok átruházása után megilleti (ebben az esetben már nem a kizárólagos jog, hanem csupán a díjigény kezeléséről van szó). Az irányelveknek ezek a rendelkezései is azt az álláspontot tükrözik, hogy kötelező közös jogkezelésre csak a (a nemzetközi szerződésekkel összhangban) kimerítő módon meghatározott esetekben van mód; *a contrario*, más esetekben annak előírása nem megengedett.

se.”⁴ A WIPO Előadásokról és Hangfelvételekről szóló Szerződése (WPPT) 2. Cikkének (b) pontja pedig így szól: „a 'hangfelvétel' egy előadás hangjainak vagy más hangoknak vagy hangok egyéb megjelenítésének a rögzítését jelenti, a filmalkotásban vagy egyéb audiovizuális műben foglalt rögzítési forma kivételével.”

Az Sztj. nem tartalmaz külön meghatározást a „hangfelvétel” fogalmára. Meghatározza viszont a „filmalkotás” fogalmát az Sztj. 64. §-ának (1) bekezdése, amely így szól: „Filmalkotás az olyan mű, amelyet meghatározott sorrendbe állított mozgóképek hang nélküli vagy hanggal összekapcsolt sorozatával fejeznek ki, függetlenül attól, hogy azt milyen hordozón rögzítették.” A § (2) bekezdése nyilvánvalóvá teszi, hogy a filmzene szerzője is az egységes filmalkotás egyik szerzője; a zenét és esetleges szövegét a film részeként rögzítik, nem pedig hangfelvétel formájában. Így amikor filmalkotásról és annak részeként filmzenéről van szó, nyilvánvalóan nem lehet szó hangfelvételtől.

Tehát a zeneművekre és zeneszövegekre vonatkozó kizárólagos többszörözési és terjesztési jognak az Sztj. módosított 19. §-a alapján fennáll az a korlátozása, hogy e jogokat nem gyakorolhatják a szerzők kizárólag saját elhatározásuk szerint, hanem azok gyakorlását át kell adniuk egy közös jogkezelő szervezetnek (s el kell fogadniuk annak jogosítási, behajtási és felosztási szabályait), nem terjed ki e műveknek a filmalkotások részeként történő többszörözésére és terjesztésére.

A zeneművekre és a zeneszövegekre fennálló kizárólagos többszörözési és terjesztési jognak a filmalkotások tekintetében való gyakorlására az Sztj.-nek az e jogokra vonatkozó általános rendelkezései irányadóak. Külön szabályt annyiban tartalmaz (nem a 19. §, hanem) a 64. § (1) bekezdése, hogy megdönthető vélelmet állít fel arra, hogy a filmek szerzői a filmalkotás létrehozására kötött szerződés alapján átruházzák az előállítóra a filmalkotás felhasználására és a felhasználás engedélyezésére való jogot. A rendelkezés éppen a szöveges vagy szöveg nélküli zeneművek szerzőinek jogait veszi ki a vélelem hatálya alól. Ez utóbbi azt jelenti, hogy az említett szerzők csak kifejezett engedéllyel ruházhatják át vagyoni jogaikat, így többszörözési és terjesztési jogaikat is. Mindez azonban ebben a vonatkozásban nem érinti e jogok kizárólagos jellegét. A nemzetközi szerződések nem engedik e jogok gyakorlására feltevételek előírását – mint amilyen a kényszerengedély vagy a kötelező közös jogkezelés –, és az Sztj. rendelkezései nem írnak elő ilyen feltételt.

⁴ A magyar szöveg némileg pontatlan. Erre azért indokolt utalni, mert a Római Egyezmény 33. Cikke szerint a magyar szöveg nem tekinthető sem „hitelesnek” sem „hivatalosnak.” Nemzetközi viszonylatban (pl. egy esetleges jogvita esetén) – ami az egyezmény alkalmazási területét jelenti – nem a magyar, hanem csak valamely „hiteles” vagy esetleg „hivatalos” szöveg szolgálhat alapul. A Cikk (1) bekezdése szerint az angol, a francia és a spanyol szöveg egyformán „hiteles” (ezt a három szöveget fogadták el és írták alá a diplomáciai értekezleten), míg (2) bekezdése szerint még németül, olaszul és portugálul készül(t) „hivatalos” szöveg. Az angol szöveg pl. így szól: „'phonogram' means any exclusively aural fixation of sounds of a performance or of other sounds.” Tehát nem általában valamely előadásnak, hanem valamely előadás hangjainak a rögzítéséről van szó.

Többszörözési és vagyoni jogukat a szerzők általában át is ruházzák a filmelőállítókra, hisz szélsőségesen gyakorlatiatlan lenne, ha azoknak minden műpéldány többszörözésére és terjesztésére külön engedélyt kellene kérniük. *Amit általában nem ruháznak át a filmzeneszerzők, az a nyilvános előadás és a sugárzás vagy a nyilvánosságához más módon való közvetítés joga*, aminek történeti okai vannak (a némafilmek korából való ez a „hagyomány”, amikor a filmeket külön zeneszolgáltatás formájában kísérték a filmszínházakban).

Az Sztj. 27. §-ának (1) bekezdése a filmzene szerzői és szövegírói kizárólagos sugárzási jogának a gyakorlására kötelező közös jogkezelést ír elő, ami összhangban áll a Berni Egyezményvel, miután az egyezmény 11bis Cikkének (2) bekezdése megengedi az uniós tagországoknak, hogy feltételeket írjanak elő – mint amilyen a kényszerengedély vagy a kötelező közös jogkezelés – e jog gyakorlására. Ugyanakkor az Sztj. nem ír elő kötelező közös jogkezelést a nyilvános előadási jog és a nyilvánosságához közvetítés jogának a sugárzási jogtól különböző eseteire, miután e jogok vonatkozásában a Berni Egyezmény, illetve a WCT nem engedi meg e kizárólagos jogok gyakorlására feltételek előírását.

Ad 2. A 2008. évi CXII. törvényhez fűzött miniszteri indokolás egyértelművé teszi, hogy az Sztj. 19. §-ának módosítására azért került sor, mert annak korábbi változata olyan nemzetközi szerződésbe – a Berni Egyezménybe – ütközött, amelynek Magyarország részese. Mint ahogyan a megkeresés is idézi, a miniszteri indoklás a következőket tartalmazza e tekintetben.

„A tervezet összhangba hozza az Sztj. 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 (de nem más hordozón) 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.”

Az eljáró tanács megjegyzi, hogy az Sztj. 19. §-ának a 2009. február 1-jén hatályba lépett módosítása nemcsak abban hozott változást, hogy összhangba hozta a rendelkezést a Berni Egyezménnyel annyiban, hogy az most már – ahogyan az eljáró tanács a fenti 1. pontban rámutatott – csak abban a körben ír elő feltételt az érintett kizárólagos jogok gyakorlására, ahol azt a Berni Egyezmény lehetővé teszi. *A módosítással a feltétel természete is változott. A 19. § korábbi szövege szerint a leírt esetben a felhasználók követelheték a felhasználás*

engedélyezését; tehát nem csupán kötelező közös jogkezeléséről, hanem *kényszerengedélyről volt szó*, amelyet megfelelő díjazás fejében a közös jogkezelő adott. Ez azonban a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdésével való összhang – illetve annak hiánya – megítélésének szempontjából nem lényegi különbség, miután az nem külön a kényszerengedély vagy/és kötelező közös jogkezelés bevezetésének a lehetőségéről szól. Hanem általában arról, hogy az Unió tagországai a leírt esetben *feltételeket szabhatnak az érintett kizárólagos jog gyakorlására* (amely feltételeknek a kényszerengedély és a kötelező közös jogkezelés a két ismert válfaja).

A fenti ad 1. pontban foglalt elemzésből közvetetten kitűnik, miben látja az eljáró tanács a kétségtelen konfliktust az Sztj. 19. §-ának korábbi szövege és a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdése között. Nevezetesen abban, hogy *a törvény az olyan esetekre is kiterjesztette a kényszerengedélyt, amire az egyezmény rendelkezése nem ad módot*.

Az Sztj. 19. §-ának a korábbi szövege minden olyan tekintetben ellentétben állt a Berni Egyezményből folyó kötelezettségekkel, amilyen tekintetben az nemcsak a hangfelvételen való többszörözésre és terjesztésre írt elő kényszerengedélyt a zeneművekre és a zeneszövegekre vonatkozóan, hanem e művek más módon való többszörözése és terjesztése tekintetében is.

Az eljáró tanács ebben a vonatkozásban szükségesnek tartja külön-külön elemezni az Sztj. 19. §-a korábbi szövegében szereplő, a hangfelvételektől különböző kategóriákat. Három ilyen van: videofelvételen, digitális hordozón terjesztett multimédiaműben vagy elektronikus adatbázisban való többszörözés és az így keletkező példányok terjesztése.

A videofelvételek nem felelnek meg a hangfelvétel fogalmának, hisz esetükben nem csupán hangok, hanem egyúttal képek rögzítéséről, többszörözéséről és terjesztéséről van szó. Ebben az esetben a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdésével fennálló konfliktus nyilvánvaló volt.

A „digitális hordozón terjesztett multimédiamű” fogalma értelmezésre szorult, miután az Sztj. nem tartalmazott fogalommeghatározást róla. A WIPO által a szerzői és szomszédos jogi kifejezésekről publikált glosszárium a következőket tartalmazza a „multimédia-alkotás” fogalmáról:

„1. Olyan kifejezés, amelyet jelentősen eltérő különböző jelentéssel használnak, néha olyan jelentésekkel, amelyek nem elég világosak. Mindazonáltal úgy tűnik, hogy multimédia-alkotáson általában olyan digitális formában megjelenő gyűjteményes művet értenek, amely tipikusan többé-kevésbé minden fajta műveket, kivéve a háromdimenziós művet (vagyis irodalmi műveket, grafikai művet, audiovizuális művek, zeneműveket stb.) magában foglalhat. Digitális formátumú hangfelvételek, valamint puszta adatok szintén részét képezhetik, és gyakran részét is képezik az ilyen gyűjteményes műveknek. A multimédia-alkotás nélkülözhetetlen fogalmi eleme az, hogy interaktív, nemlineáris módon használható, amelyet a multimédia-alkotások másik alapvető – annak szükségképpen részét képező – eleme tesz lehetővé; nevezetesen valamilyen számítógépi program.

2. A multimédia-alkotások védelmet élveznek a Berni Egyezmény 2. Cikkének (1) és/vagy (5) bekezdése alapján, függetlenül a jogi besorolásuktól (leggyakrabban gyűjteményes művekként, audiovizuális művekként és/vagy számítógépi programokként) a különböző nemzeti törvényekben.”⁵

A fenti meghatározás természetesen nem tekinthető hivatalosnak még akkor sem, ha a WIPO által kiadott publikációban jelent meg. Ugyanakkor a meghatározás számos forrás és több más, nem hivatalos meghatározás figyelembevételével készült, amelyek a fent idézett 1. pont utolsó mondatában foglaltak lényegével összhangban állnak. Nevezetesen abban, hogy a multimédia-alkotásoknak a más alkotásoktól megkülönböztető lényegét az alapul szolgáló számítógépi program által biztosított interaktivitás, nemlineáris használhatóság jelenti.

A nemlineáris használat lehetősége mint a multimédiamű alapvető fogalmi eleme eleve kizárja azt, hogy valamely (hagyományos) filmalkotást annak digitális formában, pl. DVD-n, való többszörözése multimédia-alkotássá tehetne. Az ilyen „filmalkotás” fogalmának ugyanis az Szjt. 64. §-ának (1) bekezdése szerint meghatározó eleme a linearitás, hisz olyan műről van szó, „amelyet meghatározott sorrendbe állított mozgóképek hang nélküli vagy hanggal összekapcsolt sorozatával fejeznek ki” (kiemelés az eljáró tanácstól). Tehát az ilyen filmalkotások digitális formában, pl. DVD-n többszörözve sem válnak mássá – mint amik, vagyis filmalkotások –, s különösen nem válnak multimédia-alkotásokká.⁶ Így ebben a tekintetben az Szjt. 19. §-ának a korábbi rendelkezése nem állt ellentétben a Berni Egyezménnyel.

⁵ Dr. Ficsor Mihály: „Guide to the Copyright and Related Rights Treaties Administered by WIPO and Glossary of Copyright and Related Rights Terms,” No. 891(E) sz. WIPO-publikáció, p. 297. Az eredeti angol szöveg így szól:

„1. A term frequently used with widely differing meanings and sometimes with meanings not sufficiently clear. Nevertheless, a multimedia production seems most generally understood to be a *collection in digital format* of, typically, more or less all kinds of *works*, except for three-dimensional *works* (that is, *literary works*, *graphic works*, *audiovisual works* and *musical works*, etc.) *Phonograms in digital format* as well as mere *data* also may be, and frequently are, parts of such *collections*. An indispensable feature of any multimedia production is that it may be used in an interactive, non-linear way, which is made possible by the other basic element of multimedia productions – which is always present in such productions – namely a *computer program*.

2. Multimedia productions are to be protected under Article 2(1) and/or (5) of the *Berne Convention*, irrespective of their legal characterization (most frequently as *collections*, *audiovisual works* and/or *computer programs*) under the various national laws.”

Azok a kifejezések szerepelnek dőlt betűvel, amelyekre vonatkozóan a glosszáriumban vannak külön címszavak.

⁶ Az eljáró tanács tudatában van annak, hogy volt olyan bíróság, amely nem erre a következtetésre jutott, s azzal is, hogy a Szerzői Jogi Szakértő Testület egy korábban eljáró tanácsa (az SZJSZT-15/08 szám alatti véleményében) az Szjt. 19. §-a korábbi változata értelmezési nehézségeinek hangsúlyozásával egyidejűleg hasonló következtetésre jutott. Az eljáró tanács úgy látja, hogy a részítélet és a korábbi szakvélemény nem tártá fel a § korántsem világos rendelkezéseinek az Szjt. egyéb rendelkezéseivel való összefüggéseit az irányadó nemzetközi szabályok figyelembevételével együtt, s nem sikerült feloldania bizonyos érdemi ellentéteket. Az eljáró tanács arra a meggyőződésre jutott, hogy a jogértelmezés minden rendelkezésre álló eszközének teljes felhasználásával az ebben a szakvéleményben kifejtett álláspontra lehet jutni.

Az teljesen eltérő esetnek számít, ha egy meglevő filmalkotást átalakítanak multimédia-alkotássá. Ez megtörténik, különösen sikeres filmek esetében. Ilyenkor általában nemcsak arról van szó, hogy a film egyes elemei nemlineáris módon is felhasználhatók válnak, hanem arról is, hogy azok különböző változatokban léteznek és használhatók fel interaktív módon. Ebben az esetben valóban multimédia-alkotásról lehet beszélni. A filmalkotások ilyen módon való átdolgozása azonban az átdolgozási jog hatálya alá tartozik. Ezért arra, mint ahogyan azt az Szjt. 19. §-a korábbi szövegének a második mondata ezt nyilvánvalóvá tette, nem terjedt ki a kényszerengedély.

A korábbi szabályozás viszont mindenképpen ellentétben állt a Berni Egyezmény 13. Cikkével annyiban, amennyiben az kiterjedt a valóban multimédiának minősülő (interaktív, nemlineárisan használható) olyan alkotásokra is, amelyeken zeneművek és a zeneszövegek többszörözése nem külön hangfelvételek formájában, hanem audiovizuális elemekkel együtt történt (miután az ilyen elemek nem feleltek meg a „hangfelvétel” fogalmának). Ilyen esetekről lehetett szó, például, egyes videojátékok esetében. Az ilyen multimédia-alkotások audiovizuális elemei minősülhetnek esetleg audiovizuális műnek, illetve az ilyen művek gyűjteményének, de nem a hagyományos filmalkotásoknak az Szjt. 64. §-a (1) bekezdésében tükröződő fogalma szerint, hanem – a nemlineáris használatra tekintettel – annak olyan kiterjesztésével, amire az Szjt.-nek ez a rendelkezése már nem ad módot. Ezenkívül az ilyen audiovizuális elemek nem egyedül alkotják az adott multimédiaművet (mint gyűjteményes művet), hanem szükségképpen egy másik műtípussal, egy – az interaktivitást és a nemlineáris használatot lehetővé tevő – számítógépi programmal együtt.

A nehezebb jogértelmezési kérdések az olyan multimédia-alkotások tekintetében merülhetnek fel, amelyekbe hangfelvételek önállóan illeszkedtek. Ilyesmi inkább a „digitális enciklopédia” típusú, gyűjteményes multimédiaműveknél lehetett így. A hagyományos enciklopédiák is különböző műtípusokat foglalnak magukban, hisz irodalmi műveknek minősülő szövegek mellett ábrák, festmények és grafikai művek, valamint fényképészeti alkotások is szerepelnek bennük. A digitális enciklopédiák rendszerint két dologban különböznek a hagyományosoktól. Az egyik az, hogy az említett műtípusokon kívül audiovizuális művek, videofelvételek és hangfelvételek is részüket képezhetik. A másik pedig éppen az, hogy egy számítógépi program – a multimédia-alkotásokra jellemző módon – biztosítja az ilyen enciklopédiák interaktív, nemlineáris használatát. Ilyen gyűjteményes multimédiaműveknél fordulhat elő, hogy valamely témával kapcsolatban a szokásos szöveg, ábrák és esetleges fényképfelvételek mellett hangfelvétel is elérhető interaktív módon.

Az ilyen esetekben lehetett esetleg mód eltérő értelmezésekre, különösen ott, ahol egy digitális enciklopédia audiovizuális elemeket is tartalmazott. Az egyik értelmezés így szólhatott: az, hogy olyan hangfelvételeken többszörözik a zeneműveket és zeneszövegeket, amelyek együtt szerepelnek a multimédiaműben más műtípusokkal, esetleg audiovizuális művekkel is, nem változtat azon, hogy csupán hangfelvételekről, nem pedig audiovizuális felvételekről van szó – feltéve, hogy tényleges felhasználásuk is ilyenként, s nem vizuális

elemekkel együtt történik. A másik értelmezés pedig ez lehetett: annál fogva, hogy az érintett zeneművek és esetleges szövegeik előadásának a hangjait úgy többszörözik, hogy azok ugyanazon a hordozón együtt szerepelnek audiovizuális elemekkel, azok nem minősülnek többé csupán hangfelvételnek.

Az eljáró tanács véleménye szerint, bár a „hangfelvétel” fogalmának a Római Egyezmény 3. Cikke (b) pontjában foglalt meghatározása alapján esetleg mindkét értelmezés helyénvalónak tűnhetett volna, mégis inkább az előbbi látszhatott helyesnek. A WPPT 2. Cikkének (b) pontja szerinti meghatározás pedig meglehetősen egyértelműen az előbbi mellett szól, hisz e meghatározás szerint „a 'hangfelvétel' egy előadás hangjainak vagy más hangoknak, vagy hangok egyéb megjelenítésének a rögzítését jelenti, a filmalkotásban vagy egyéb audiovizuális műben foglalt rögzítési forma kivételével”. Így tehát ha a hangok rögzítése és többszörözése úgy történik egy multimédia-alkotásban, hogy nem kapcsolódik audiovizuális elemek egyidejű rögzítéséhez, többszörözéséhez és felhasználásához, hangfelvételen való rögzítésről és többszörözésről van szó.

Ez egyben azt is jelenti, hogy a WPPT-ben foglalt fogalommeghatározás alapján az Sztj. 19. §-ának a módosított rendelkezése is kiterjed – kötelező közös jogkezelés formájában – a zeneművek és zeneszövegek hangfelvételeken való többszörözésére olyankor, amikor az – valamely digitális enciklopédia típusú gyűjteményes multimédiában – audiovizuális elemekhez nem kapcsolódó módon történik.

Az Sztj. 19. §-ának a módosítás előtti rendelkezése a hangfelvételeken kívüli kategóriák között – a videofelvételeken és a multimédiaműveken kívül – még az *elektronikus adatbázisokat* említi. Az eljáró tanács véleménye szerint az ilyen adatbázisokban való rögzítésre, többszörözésre és terjesztésre gyakorlatilag ugyanaz áll, mint ami a digitális enciklopédia típusú gyűjteményes multimédiaművekre (már csak azért is, mert mindkét esetben elektronikus-digitális – és interaktív, nemlineáris használatra alkalmas – alkotásokról van szó). Tehát, amennyiben a rendelkezés az elektronikus adatbázisok tekintetében kiterjedt a zeneművek és zeneszövegek előadásai hangjainak audiovizuális elemekkel együtt történő rögzítésére, többszörözésére és terjesztésére is, ellentétben állt a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdésével. Viszont ha a hangok rögzítése, többszörözése és terjesztése audiovizuális elemek nélkül történt, s ezért a Római Egyezmény és a WPPT fogalommeghatározásai szerint hangfelvételtől volt szó, a rendelkezés ebben a tekintetben sem állt ellentétben az egyezménnyel. Továbbá elmondható, hogy az utóbbi esetekre az Sztj. 19. §-ának módosított rendelkezése is alkalmazható, hisz hangfelvételtől van szó.

Rá kíván mutatni az eljáró tanács arra, hogy *azokban a vonatkozásokban, amelyekben az Sztj. 19. §-ának a módosítás előtti szövege ellentétben állt a Berni Egyezménnyel, ugyanúgy ellentétben állt a TRIPS-megállapodással és a WCT-vel is, hisz ez utóbbi szerződések részesei – így Magyarország is – kötelesek eleget tenni a Berni Egyezmény 1–21. Cikkében foglaltak-*

nak (a TRIPS-megállapodás esetében a személyhez fűződő jogokra vonatkozó rendelkezések kivételével), így a 13. Cikk (1) bekezdésében foglalt rendelkezésnek is.⁷

Az eljáró tanács ennek az elemzésnek az alapján adta a fentiekben a következő választ a megkereső második kérdésére: „A megkereső azt is helyesen látja, hogy az Szjt. 19. §-a a fent említett módosítást megelőzően nem felelt meg a Berni Egyezménynek, s ezért a TRIPS-megállapodásnak és a WIPO Szerzői Jogi Szerződésének (a WCT-nek) sem; ütközött ezekkel a nemzetközi szerződésekkel, amelyeknek a Magyar Köztársaság részese. A korábban hatályos rendelkezés olyan felhasználási körre is kiterjesztette a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdésében említett feltételek alkalmazását – a zeneművek és zeneszövegek szerzőinek a többszörözési jogát illetően – amelyre az Egyezménynek ez a rendelkezése nem vonatkozik.”

A fenti elemzés fényében a Berni Egyezménnyel, a TRIPS-megállapodással és a WCT-vel fennálló ellentét nyilvánvaló volt annyiban, amennyiben a 19. §-nak a módosítás előtti szövege kiterjedt a videofelvételekre is.

Fennállt továbbá az ellentét a zeneművek és zeneszövegek multimédiaművekben és elektronikus adatbázisokban való olyan rögzítése, többszörözése és terjesztése esetén is, amikor az vizuális elemekkel együtt történt.

Utal azonban az eljáró tanács arra a megállapítására, hogy az általa helyesnek tartott értelmezés szerint az Szjt. 19. §-ának a módosítás előtti rendelkezése sem terjedt ki arra az esetre, amikor (hagyományos) filmalkotásokat a filmzenével együtt digitális hordozón, pl. DVD-n, többszöröztek és terjesztettek. Abban az esetben ugyanis, amikor az ilyen alkotások eredeti, lineárisan felhasználható jellegén nem változtattak, azok az ilyen módon való többszörözés és terjesztés folytán nem váltak nemlineárisan használható multimédia-alkotásokká. Az ilyen alkotások nemlineáris használatúvá váló *átdolgozásával* azok multimédiaművekké, illetve azok részeivé válhattak, ez azonban az érintett szerzők átdolgozási jogát érintette, amire – a 19. § második mondata szerint – nem terjedt ki a kötelező közös jogkezelés.

Azokban az esetekben, ahol zeneműveket és zeneszövegeket anélkül többszöröztek és terjesztettek hangfelvételen *gyűjteményes* multimédiaművek, illetve elektronikus adatbázisok részeként, hogy azokhoz audiovizuális elemek kapcsolódtak volna, az érintett felvételek továbbra is hangfelvételeknek minősültek. Ebben a tekintetben tehát nem volt ellentét az Szjt. a 19. §-a és a Berni Egyezmény 13. Cikkének (1) bekezdése között. Sőt, az ilyen esetek, miután hangfelvételekről van szó, a módosítás után is az Szjt. 19. §-a alá tartoznak.

Dr. Sarkady Ildikó, a tanács elnöke
Id. dr. Ficsor Mihály, a tanács előadó tagja
Dr. Kiss Zoltán, a tanács szavazó tagja

⁷ L. a TRIPS-megállapodás 9. Cikkének (1) bekezdését és a WCT 1. Cikkének (4) bekezdését.

INTERNETEN KÖZZÉTETT, HASZNÁLTAUTÓ-HIRDETÉSEKBŐL ÖSSZEÁLLÍTOTT ADATBÁZIS SZERZŐI JOGI ÉS SUI GENERIS KAPCSOLÓDÓ JOGI VÉDELME

SZJSZT-31/08/1

Az X. Kft. megkeresése

Az X. Kft. által feltett kérdések

1. A csatolt honlapképek és a megjelölt honlapok meglátogatása alapján megállapítható-e, hogy az A honlap, és azon belül a gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészek gyűjteményes műként szerzői jogi védelemben részesülnek, figyelemmel arra, hogy a hirdetéseket nem a honlap fenntartója, hanem a hirdetés megrendelője állítja össze és tölti fel?
2. Ha az 1. kérdésre a válasz igen, a csatolt honlapképek és a megjelölt honlapok meglátogatása alapján megállapítható-e, hogy a B honlap és azon belül a gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészek sértik az A honlapra, illetve a megfelelő honlaprészekre fennálló (szerkesztői) szerzői jogot, azaz megállapítható-e az összeválogatás, elrendezés, szerkesztés tekintetében jogsértés?
3. A csatolt honlapképek és a megjelölt honlapok meglátogatása alapján megállapítható-e, hogy az A honlap és azon belül különösen a gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészek adatbázisként kapcsolódó jogi védelemben részesülnek, figyelemmel arra, hogy
 - a hirdetéseket nem a honlap fenntartója, hanem a hirdetés megrendelője állítja össze és tölti fel, azaz
 - az adatokat a honlap fenntartója nem ellenőrzi, és
 - azokat az eleve rendelkezésre álló felületen jeleníti meg, továbbá figyelemmel a C-338/02, C-444/02, C-46/02 döntésre, amelyek nagyjából szó szerint egyezően kimondják, hogy „*valamely adatbázis tartalmának megszerzésével kapcsolatos ráfordításnak az adatbázisok jogi védelméről szóló, 1996. március 11-ei, 96/9/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 7. cikkének (1) bekezdése szerinti fogalmát akként kell értelmezni, mint amely az említett adatbázisban meglévő elemek keresésére és azok összegyűjtésére felhasznált pénzeszközök megjelölésére szolgál. Az nem fogja át azokat a pénzeszközöket, amelyeket az adatbázis tartalmát alkotó elemek létrehozására használnak fel. ...*”
4. Ha a válasz a 3. kérdésre igen, akkor megvalósítja-e társaságunk a kapcsolódó jogi védelemben részesülő adatbázis kimásolását, illetve újrahasznosítását, ha rendszeresen nagyszámú, az Y. Kft. honlapján közzétett hirdetést átvesszünk a saját, eltérő arculatú

honlapunkra a hirdető hozzájárulásával, figyelemmel arra, hogy ezzel nem sértjük az Y. Kft. ráfordításait, miközben a C-203/02 sz. ügyben hozott előzetes döntés azt mondta ki, hogy „a 96/9/EK irányelv 7. cikkének (5) bekezdésében meghatározott tilalom olyan jogosulatlan kimásolási és/vagy újrahasznosítási cselekményekre vonatkozik, amelyek – halmozott hatásaik alapján – az adatbázist létrehozó személy hozzájárulása nélkül, ezen adatbázis tartama egészének vagy jelentős részének az újbóli létrehozására és/vagy a nyilvánosság rendelkezésére bocsátására irányulnak, és amelyek így súlyosan sértik e személy ráfordítását.”

Az eljáró tanács válaszai

Ad. 1. Az eljáró tanács a megkereséshez az A honlapról csatolt képek, továbbá a honlap meglátogatása alapján a következőket állapította meg.

- a) Az A honlap elsődlegesen magánszemélyek használt állapotú gépjárműveinek szöveges és képes adásvételi hirdetéseit, valamint az egyes gépjárműveknek az azokat jellemző technikai szempontok szerinti keresését lehetővé tevő elektronikus űrlapokat tartalmazza. A honlap emellett a következő főbb tartalmi elemekből áll:
 - az A honlapon nyújtott hirdetési szolgáltatások igénybevételéhez szükséges elektronikus űrlapok (pl. regisztráció, hirdetésfeladás) és tájékoztatók (pl. a honlapon igénybe vehető szolgáltatásokra vonatkozó általános szerződési feltételek);
 - a gépjárművek adásvételéhez és üzemeltetéséhez kapcsolódó szolgáltatások (pl. gépjárművek finanszírozására és biztosítására vonatkozó ajánlatkérés összeállítása), tájékoztatók (pl. a külföldről behozható autókra vonatkozó szabályok, gépjárművekre vonatkozó adásvételisz szerződés-minták), továbbá ezen szolgáltatások és tájékoztatók keresését szolgáló elektronikus űrlapok (pl. gépjármű-kereskedések földrajzi elhelyezkedés szerinti keresése);
 - gépjárművekkel (pl. gépkocsi-márkakereskedésekkel, gépjármű-alkatrészekkel) foglalkozó további honlapokra mutató hivatkozások és reklámok, szöveges, illetve statikus vagy animált képeket tartalmazó formában.
- b) Az A honlapon a megkereső kérdésében szereplő gépjárműhirdetések összeválogatásának elsődleges szempontja az, hogy a meghirdetett gépjármű „használt” állapotú legyen. Ezt a tényt, vagyis hogy a honlapon a hirdetések összeválogatásának elsődleges szempontját a gépjárművek „használt” állapota jelenti, kifejezetten megerősítik a honlapon a hirdetők számára közzétett Általános Szerződési Feltételek, amelyek szerint
 - „Magánszemély Hirdető regisztrációt követően 1 darab ingyenes használt jármű hirdetést jogosult elhelyezni a honlapon”, továbbá
 - „Üzemeltető jogosult továbbá az alábbi pontok bármelyikének megsértése esetén külön értesítés nélkül törölni a hirdetést, amennyiben: ... Hirdető a használt jár-

művek hirdetései között új, teszt- vagy bemutatójármű hirdetést helyez el. (Ilyen járművek kizárólag ...* felhasználónévvel és jelszóval hirdethetőek meg.)”

- c) A honlapon a megkereső kérdésében szereplő gépjárműhirdetések elrendezése elsősorban a meghirdetett gépjárművek gyártási és műszaki-technikai jellemzői alapján történik. Ilyen gyártási és műszaki-technikai jellemzőként szerepel a honlapon – többek között – a gépjármű gyártmánya és gyártás szerinti országa, vételára, üzemanyaga, évjárata, kivitele, motorjának hengerűrtartalma, műszaki vizsgájának érvényessége, motorteljesítménye, színe, sebességváltójának típusa, valamint a gépjármű műszaki, kényelmi és biztonsági felszereltsége.

Figyelemmel arra, hogy a szakvélemény tárgyát képező megkeresés jelezte: a megkereső elismert tényállási elemnek tekinti, hogy az Y. Kft. által fenntartott honlap a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény (Szt.) 60/A. §-ának (1) és (2) bekezdése szerint adatbázisnak minősül, az eljáró tanács a megkeresés 1. kérdése kapcsán csak azt vizsgálta, hogy az A honlap és azon belül a gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészek gyűjteményes műként szerzői jogi védelemben részesülnek-e.

Az eljáró tanács véleménye a honlap gyűjteményes műként való szerzői jogi védelmét illetően a következő.

Az Szt. 7. §-ának (1) bekezdése, továbbá 61. §-ának (1) bekezdése a következő rendelkezéseket tartalmazza. Szerzői jogi védelemben akkor részesülhet a gyűjtemény, ha tartalmának összeválogatása, elrendezése vagy szerkesztése egyéni, eredeti jellegű (gyűjteményes mű). A védelem a gyűjteményes művet megilleti akkor is, ha annak részei, tartalmi elemei nem részesülnek, illetve nem részesülhetnek szerzői jogi védelemben. A gyűjteményes műnek minősülő adatbázis szerzői jogi védelemben részesül.

Az A honlapon közzétett gépjármű-adásvételi hirdetéseket, továbbá gépjármű-kereskedelemmel összefüggő szolgáltatásokat, tájékoztatókat, hivatkozásokat és reklámokat összességében vizsgálva megállapítható, hogy ezen tartalmi elemek összeválogatása kizárólag tematikai szempontok alapján, elrendezésük, illetve szerkesztésük pedig kizárólag funkcionális-logikai szempontok alapján történt. Az eljáró tanács álláspontja szerint a gépjármű-adásvételi hirdetéseknek mint tematikának, illetve a honlapon ehhez kapcsolódóan közzétett, a gépjármű-kereskedelemmel szoros funkcionális-logikai összefüggésben álló szolgáltatások, tájékoztatók, hivatkozások és reklámok gyűjteménybe foglalásának nincs egyéni, eredeti jellege.

A magánszemélyek szöveges, képes hirdetéseit közzétevő médiumok esetében általános, szokványos megoldásnak tekinthető, hogy e hirdetéseket tematikai szempontok alapján, azaz tárgyak szerint válogatják össze, illetve rendezik: az újságokban pl. az ingatlanhirdetéseket rendszerint elkülönítve közlik az álláshirdetésektől. Általános, szokványos megoldásnak tekinthető e médiumoknál az is, hogy a hirdetéseket megjelenítő felületen a hirdetések

* Törölte a szerk.

tematikájához kapcsolódó, azzal többnyire funkcionális-logikai összefüggésben álló további közleményeket is közzétesznek, így pl. magának a hirdetési szolgáltatásnak az igénybevételére vonatkozó tájékoztatást vagy a hirdetések tárgyához közel álló tevékenységet folytató vállalkozások reklámjait.

Az A honlapon található tartalmi elemek ugyancsak ezen általános, szokványos, a tematikai, illetve funkcionális-logikai kapcsolatot meg nem haladó, így az egyéni, eredeti jelleget nélkülöző szempontok szerint kapcsolódnak egymáshoz. Kétségtelen, hogy az internetes honlap, mint magánszemélyek szöveges, képes hirdetéseinek közzétételére ugyancsak alkalmas és gyakorta használt médium, jelentősen különbözik más médiumoktól, pl. a sajtótermékektől abban, hogy műszaki-technikai jellemzői révén a hirdetéseket és az azok tematikájához kapcsolódó egyéb közléseket sokkal bővebb terjedelemben és sokkal rugalmasabban képes funkcionális-logikai rendbe szervezni, továbbá közöttük az ún. élőkapcsok révén állandó átjárást biztosítani. Ezeket a lehetőségeket az A honlap is hasznosítja, ezek a műszaki-technikai megoldások azonban alapvetően nem változtatnak azon a tényen, hogy a honlapon található tartalmi elemek a tematikai, illetve funkcionális-logikai kapcsolatot meg nem haladó, így az egyéni, eredeti jelleget nélkülöző szempontok szerint kapcsolódnak egymáshoz.

Mindezekre figyelemmel az eljáró tanács álláspontja szerint a honlap gyűjteményes műként nem részesülhet szerzői jogi védelemben.

A megkeresés 1. kérdése az A honlap gyűjteményes műként való szerzői jogi védelemben részesíthetőségét illetően indítványozta annak figyelembevételét is, hogy a hirdetéseket nem a honlap fenntartója, hanem a hirdetés megrendelője állítja össze és tölti fel. Az eljáró tanács azonban ennek a szempontnak a figyelembevételét mellőzte, mert véleménye szerint annak eldöntésében, hogy egy gyűjtemény tartalmi elemeinek összeválogatása, elrendezése vagy szerkesztése egyéni, eredeti jellegű-e, az a tény, hogy e tartalmi elemeket ki állította elő, nem bír jelentőséggel.

Az eljáró tanács véleménye az A honlap gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészeinek gyűjteményes műként való szerzői jogi védelmét illetően a következő.

Amint azt az eljáró tanács a megkereséshez a honlapról csatolt képek, továbbá a honlap meglátogatása alapján fentebb már megállapította: az A honlap gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészeiben a magánszemélyek szöveges, képes gépjármű-adásvételi hirdetéseinek összeválogatása a meghirdetett gépjármű „használt” (azaz „nem új”) állapota, elrendezése, illetve szerkesztése pedig a meghirdetett gépjárművek gyártási és műszaki-technikai jellemzői alapján történik.

Az eljáró tanács erre figyelemmel mindenekelőtt azt állapítja meg, hogy a honlap gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészei adatbázisnak minősülnek, mert olyan tartalmi elemekből (használt állapotú gépjárművek adásvételi hirdetéseiből) álló gyűjteményt jelentenek, amelyet egy adott rendszer (a meghirdetett gépjárművek gyártási és műszaki-technikai jellemzői) szerint rendeztek el, és e tartalmi elemekhez számítástechnikai eszközökkel (elektronikus űrlapok kitöltésével, illetve élőkapcsos hivatkozásokkal) egyedileg hozzá lehet férni.

Az eljáró tanács megállapítja ugyanakkor azt is, hogy az A honlap gépkocsi-hirdetéseket tartalmazó honlaprészeiben a tartalmi elemek összeválogatásának, elrendezésének vagy szerkesztésének nincs egyéni, eredeti jellege. Amint az eljáró tanács a honlap egészének vizsgálata során fentebb már kifejtette: a hirdetéseket közzétevő médiumok esetében általános, szokványos megoldásnak tekinthető, hogy ezeket tematikai szempontok alapján, azaz tárgyük szerint válogatják össze. Annak, hogy a honlap gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészeiben a hirdetések összeválogatása a meghirdetett gépjárművek „használt” (azaz „nem új”) állapota szerint történik, nincs egyéni, eredeti jellege.

Nincs egyéni, eredeti jellege a hirdetések elrendezésének, illetve szerkesztésének sem, az elrendezés, illetve szerkesztés ugyanis olyan általános, szokványos gyártási és műszaki-technikai szempontok, így pl. ár, típus, évjárat, hengerűrtartalom stb. szerint történik, amelyeket minden autót vásárló figyelembe vesz és alkalmaz a számára megfelelő gépjármű kiválasztásakor. Az adatbázis (gyűjtemény) tartalmi elemeinek ilyen, mindenki számára nyilvánvaló szempontok szerinti elrendezése, illetve szerkesztése nem bír egyéni, eredeti jelleggel.

Az eljáró tanács e megállapítás kapcsán hivatkozni kíván az SZJSZT 38/06 számú szakvéleményére, amely kifejti, hogy adatbázisok esetén „az elrendezés elsősorban akkor tekinthető egyéninek, eredetinek, ha az meghaladja a nyilvánvaló sorrendbe illeszthető tulajdonságok alapján (például kezdőbetű, súly, hossz) történő automatikus rendezést”. Az eljáró tanács véleménye szerint a hivatkozott megállapítás a jelen ügyben is irányadó.

Mindezekre figyelemmel az eljáró tanács álláspontja szerint az A honlap gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészei gyűjteményes műként nem részesülhetnek szerzői jogi védelemben.

Ad 2. Ez a kérdés választ nem igényelt, mert a megkereső a 2. kérdést csak abban az esetben kérte megválaszolni, ha az eljáró tanács a megkeresés 1. kérdésére, miszerint az A honlap és azon belül a gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészek gyűjteményes műként szerzői jogi védelemben részesülnek-e, igenlő választ ad.

Ad 3. Az Sztj. 84/A. § (5) bekezdése szerint az adatbázis előállítóját az e § (1)–(3) bekezdéseiben meghatározott kapcsolódó jogi védelem akkor illeti meg, ha az adatbázis tartalmának megszerzése, ellenőrzése vagy megjelenítése jelentős ráfordítást igényelt.

Az eljáró tanács ennek megfelelően előbb azt vizsgálta, megállapítható-e, hogy az A honlap és azon belül különösen a gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészek tartalmi elemeinek megszerzése, ellenőrzése és megjelenítése milyen ráfordításokat igényeltek, majd azt, megállapítható-e, hogy ezek a ráfordítások összességében jelentősnek minősülnek.

A fenti vizsgálatot az eljáró tanács a Szerzői Jogi Szakértő Testület szervezetéről és működéséről szóló 156/1999. (XI. 3.) Korm. rendelet 8. § (1) bekezdésében foglaltak szerint,

téseket nem a honlap fenntartója, hanem a hirdetés megrendelője állítja össze és tölti fel”, nem következik, hogy a honlap fenntartójának egyáltalán ne lennének figyelembe vehető ráfordításai a hirdetések mint az adatbázis tartalmi elemeinek megszerzésével kapcsolatban. A hirdetések feltöltése ugyanis a regisztrációt követően egy kifejezetten erre a célra kifejlesztett elektronikus űrlap (lásd az 1., 2., 3. ábrát) útján történik, ahol a hirdető az általános leírás mellett részletes és utóbb módosítható adatokat közölhet a meghirdetni kíván gépjárműről. Ugyancsak elektronikus űrlap útján történik a hirdetésekhez kapcsolódó képek feltöltése a honlapra. Az eljáró tanács álláspontja szerint a hirdetések feltöltésére szolgáló elektronikus űrlapok kifejlesztését az adatbázis tartalmi elemeinek megszerzését szolgáló ráfordításnak kell tekinteni.

Az A honlap gépjárműhirdetések feltöltésére szolgáló oldala:

hasznaltauto.hu salonauto.hu autosszaki.hu		
Hirdetés adatainak megadása Hirdetés adatainak ellenőrzése Képek feltöltése		
Könnyített, pontos hirdetés feladás: Adja fel hirdetését egyszerűbben! Kezdje el kiválasztani autóját és látni fogja, ahogyan rendszerünk automatikusan kitölti Ön helyett azokat az adatokat, amelyek sárga hátteret kapnak! Az előre kitöltött, sárga hátterű adatok utólag módosíthatók.		
Amennyiben nem sikerül a járművet megtalálni a listában, akkor a hirdetését hagyományos módon is fel tudja adni.		
Évjárat: (*) (év/hó) Év Hónap		
Gyártmány: Válasszon!		
Modell: Válasszon!		
Típus: Válasszon!		
Kategória: Személyautó		
Gyártmány: (*) Válasszon!	Típus: (*) 	Kivitel: (*) Válasszon!
Évjárat: (*) (év/hó) /	Veterán: ☐	Futott km: km
Állapot: Normál	Szállítható szem. száma: fő	Műszaki vizsga érv.: / (év/hó)
Üzemanyag: Benzin	Hengerűrt.: cm ³	Csomagtartó: liter
Ajtók száma: 	Önsúly: kg	Teljesítmény: kW (LE)
Szín: Válasszon!	Metál: ☐	Összsúly: kg
Kezdőrészlet: Ft	Havi részlet: Ft	Futamidő: hónap
Vételár: Ft		
Az ÁSZF-ben foglalt megítézésű hirdetésnek minősül "többek között" a jármű vételárával kapcsolatos megítézés. Így különösen, ha részletvétél esetén a kezdő részlet kerül teljes vételárként feltüntetésre. Ilyen esetekben az üzemeltető a megítézésű hirdetések minden értesítés, előzetes bejelentés nélkül jogosult törölni rendszeréből.		

Hirdetés feladás
 Személyautó felvétele
 Kishaszonjármű felvétele
 Haszonjármű felvétele
 Pótkocsi felvétele
 Motor felvétele
 Autóbusz felvétele
 Lakókocsi felvétele
 Alkatrész felvétele
 Gumi/felni felvétele
 Egyéb felvétele
Hirdetés funkciók
 SMS kiemelés
Szolgáltatások
 Autóvadász
 SMS küldés
Menü funkciók
 Jelszócsere
 Személyes adatok
 Hírlével
 Regisztráció törlése
 Segítség
 Kilépés

1. ábra: Az elektronikus űrlap felső harmada

A kereső csak a bepípált extrák között tud keresni, a leírásban nem!			
Műszaki extrák:	Kényelmi extrák:	Biztonsági extrák:	Egyéb:
☐ automata váltó	☐ full extra	☐ vezetőoldali légszák	☐ garanciális
☐ automata klíma	☐ állítható hátsó ülések	☐ utasoldali légszák	☐ autóbeszámítás lehetséges
☐ manuális klíma	☐ bőr belső	☐ oldal légszák	☐ első tulajdonostól
☐ állítható kormány	☐ CD tár	☐ hátsó oldal légszák	☐ garázsban tartott
☐ centrálzár	☐ CD-s autórádió	☐ függöny légszák	☐ hölgy tulajdonostól
☐ elektromos ablak	☐ DVD	☐ légszák kikapcsoló	☐ keveset futott
☐ elektromos ablak (elöl-hátul)	☐ dönthető utasülések	☐ ABS	☐ külföldi papírokkal rendelkezik
☐ elektromos tükör	☐ elektromos tető	☐ ASR (kipörgésgátló)	☐ második tulajdonostól
☐ fedélzeti computer	☐ faberakás	☐ bukócső	☐ nem dohányzó
☐ fűthető tükör	☐ fűthető ülés	☐ csomag rögzítő háló	☐ nincs érvényes forgalmi
☐ immobiliser	☐ GPS(navigáció)	☐ ESP (menetstabilizátor)	☐ rendszeresen karbantartott
☐ könnyűfém felni	☐ HIFI	☐ isofix rendszer	☐ szervizkönyv
☐ napfénytető	☐ memóriás vezetőülés	☐ ködlámpa	☐ taxi
☐ riasztó	☐ panoráma tetőablak	☐ xenon fényszóró	☐ törzskönyv
☐ szervokormány	☐ plüss kárpit		
☐ színezett üveg	☐ rádiós magnó		
☐ tempomat	☐ tolatóradar		
☐ vonóhorog	☐ ülésmagasság állítás		
☐ összkerékahajtás			

2. ábra: Az elektronikus űrlap középső része

A kereső csak a bepáált extrák között tud keresni, a leírásban nem!

Leírás:

Sajnos az itt leírtakat nem tudjuk más nyelveken megjeleníteni!

Megjelenjen az e-mail cím is a hirdetésben: ☐

Megtekinthető:

ÚJ! - A jármű megtalálható:

Válasszon megyét! / Válasszon települést!

Telefonszám: (*) (H) +36 - 30 / 9486711

Beszélt nyelvek: Magyar és Válasszon! és Válasszon!

2. telefonszám: (H) +36 - /

Beszélt nyelvek: Magyar és Válasszon! és Válasszon!

HIRDETÉS FELADÁSA

Használatú Kft. 1999-2009

3. ábra: Az elektronikus űrlap alsó harmada

- c) Az Európai Bíróság a C-203/02 számú döntésben azt állapította meg, hogy az „adatbázis tartalmának ellenőrzésével kapcsolatos ráfordításnak a 96/9/EK irányelv 7. cikk (1) bekezdése szerinti fogalmát akként kell értelmezni, mint amely ezen adatbázis létrehozása során, valamint működtetésének időtartama alatt az említett adatbázisban meglévő információ megbízhatóságának biztosítása érdekében, a keresett elemek pontosságának ellenőrzésére felhasznált pénzeszközökre vonatkozik. Az ezt követően valamely adatbázisba összegyűjtött elemek létrehozásának szakaszában ez a fogalom az ellenőrzési műveletekre felhasznált pénzeszközökre nem terjed ki.”

Az eljáró tanács, a hivatkozott döntésre is figyelemmel, nem ért egyet a megkereső azon álláspontjával, miszerint „az adatokat a honlap fenntartója nem ellenőrzi”. A hirdetők számára közzétett Általános Szerződési Feltételek 4. fejezete, továbbá a gépjárműhirdetések feltöltésére szolgáló oldalon elhelyezett figyelmeztetés ugyanis kifejezetten arra utal, hogy a feltöltött hirdetéseket a honlap fenntartója az adatbázisban meglévő információ megbízhatóságának (pl. a vételár valóságnak megfelelő meghatározásának) és a keresett elemek

pontosságának (pl. az új állapotú gépjárművekről szóló hirdetések kizárásának) biztosítását szolgáló tartalmi szempontok szerint is ellenőrzi.

A honlap Általános Szerződési Feltételeinek 4. fejezete:

„4. Hirdetések törlése, korlátozása

A közízlést vagy jogszabályt sértő valamint az oldal struktúrájába nem illő adatokat, információkat, képeket, fájlakat, illetve megtévesztő, hamis vagy a valóságnak más okból nem megfelelő, vagy bujtatott reklámot tartalmazó hirdetéseket minden értesítés, előzetes bejelentés nélkül jogosult törölni rendszeréből.

Üzemeltető jogosult továbbá az alábbi pontok bármelyikének megsértése esetén külön értesítés nélkül törölni a hirdetést, amennyiben:

Hirdető egyidejűleg egy adott járműről több hirdetést is elhelyez.

Hirdető a használt járművek hirdetési között új, teszt- vagy bemutatójármű hirdetést helyez el. (Ilyen járművek kizárólag ...* felhasználónévvel és jelszóval hirdethetőek meg.)

Hirdető a hirdetést nem a megfelelő jármű-kategóriában helyezi el.

Hirdető a járművekről készült képeket utólagosan manipulálja, például a képeken vagy körülötte bármilyen keretet, feliratot, ábrát vagy reklámot helyez el.

Hirdető a hirdetésben más internetes oldalra való utalást, hivatkozást helyez el.

Ingyenesen hirdető magánszemély két- vagy több hirdetést egyidejűleg bármilyen formában helyez el.

Előzőek ismételt megsértése esetén Üzemeltető korlátozhatja a hirdetések elhelyezését.

Ilyen esetekben a Hirdető semmilyen kárterítési vagy bármilyen egyéb megtérítési, visszafizetési igénnyel nem élhet, azonban köteles lesz az Üzemeltető ezzel kapcsolatban felmerült kárát megtéríteni.”

A honlap gépjárműhirdetések feltöltésére szolgáló oldalán elhelyezett figyelmeztetés:

„Az ÁSZF-ben foglalt megtévesztő hirdetésnek minősül ’többek között’ a jármű vétel-árával kapcsolatos megtévesztés. Így különösen, ha részletvétel esetén a kezdő részlet kerül teljes vételárként feltüntetésre. Ilyen esetekben az üzemeltető a megtévesztő hirdetéseket minden értesítés, előzetes bejelentés nélkül jogosult törölni rendszeréből.”

Az a tény, hogy a honlap fenntartója az adatbázisban meglévő információ megbízhatóságának és a keresett elemek pontosságának biztosítását szolgáló tartalmi ellenőrzést ténylegesen elvégzi-e vagy sem, a rendelkezésre álló adatok alapján nem állapítható meg, ugyanakkor amennyiben az ellenőrzés ténylegesen megtörténik, akkor az eljáró tanács álláspontja szerint ennek költségeit az adatbázis tartalmi elemeinek ellenőrzésével kapcsolatos ráfordításnak kell tekinteni.

* Törölte a szerk.

d) A megkereső álláspontja szerint az A honlap és azon belül különösen a gépkocsi-hirdetéseket tartalmazó honlaprészek adatbázisként való kapcsolódó jogi védelmének megítélésakor figyelemmel kell lenni arra, hogy a honlap fenntartója a hirdetéseket „az eleve rendelkezésre álló felületen jeleníti meg”. Ez kétségtelen tény, az eljáró tanács véleménye szerint ugyanakkor ebből nem következik, hogy a honlap fenntartójának egyáltalán ne lehetnének figyelembe vehető ráfordításai a hirdetések mint az adatbázis tartalmi elemeinek megjelenítésével kapcsolatban. Ilyen figyelembe vehető ráfordítást jelenthet annak a számítógépi adattároló területnek a megszerzésére fordított pénzeszköz, amelyen a honlap fenntartója a hirdetéseket digitális formában rögzíti, tárolja, és ahonnan a hirdetések iránt érdeklődők számára azokat megjeleníti. Ilyen figyelembe vehető ráfordítást jelenthet továbbá annak az internetes adattovábbítási kapcsolatnak az üzemeltetési költsége is, amelyen keresztül a honlapot, illetve azon belül a gépkocsihirdetéseket tartalmazó honlaprészeket futtató számítógép eljuttatja a hirdetések iránt érdeklődőnek az elektronikus űrlapok kitöltésével kapott adatkérés eredményét.

Az eljáró tanács, bár álláspontja szerint a szóba jöhető ráfordítások köre szélesebb lehet a megkeresésben vélelmezetteknél, szükségesnek tartja mindezeket követően megismételni azt a véleményét, hogy a megkeresés alapján rendelkezésre álló tények a ráfordítások teljes körű számbavételére, továbbá azok összegének, azaz jelentős vagy nem jelentős voltának meghatározására nem elegendők. Ebből következően az eljáró tanácsnak nem áll módjában választ adni arra a kérdésre, hogy az A honlap és azon belül különösen a gépkocsi-hirdetéseket tartalmazó honlaprészek adatbázisként – a tartalmi elemek megszerzése, ellenőrzése vagy megjelenítése érdekében eszközölt ráfordítások jelentős voltára tekintettel – kapcsolódó jogi védelemben részesülnek-e.

Ad. 4. A megkeresésben feltett 4. kérdés tényként közli, hogy a B honlap rendszeresen nagyszámú, az A honlapon közzétett hirdetést vesz át, megemlítve a megkeresésben azt is, hogy ezek feltöltése a hirdetőkhöz hozzájárulásával, technikailag pedig „akként történik, hogy egy 'crawlezésnek' hívott informatikai megoldással (kereskedelmi forgalomban beszerezhető szoftver alkalmazásával) átmásoljuk a hirdető által az ...* honlapra feltöltött hirdetési tartalmat az általunk fenntartott honlapra”. Közli továbbá a megkeresés azt is, hogy

- az átvett hirdetések feltöltése az A honlaptól eltérő arculatú honlapra történik;
- a két hirdetési platform, vagyis az A és a B honlap nem kínál versenyző (helyettesítő) szolgáltatásokat;
- az A honlapról átvett hirdetések feltöltése a B honlapra a szóban forgó hirdetések „forgását” meggyorsítja, illetve a hirdetések egy időben több honlapon való közzététele a hirdetőknél is érdeke.

* Törölte a szerk.

Az eljáró tanács a megkeresésben közölt tényeket az adatbázisok jogi védelméről szóló 96/9/EK Irányelvben, az Európai Bíróságnak a megkeresésben feltett kérdés szempontjából irányadó döntéseiben, valamint az Sztj. vonatkozó rendelkezéseiben foglaltakkal összevetve a következő véleményt alakította ki.

- a) A kimásolás [Sztj. 84/A. § (1) bekezdés a) pont] megítélése szempontjából nincs jelentősége annak, hogy a hirdetések átvétele az A honlapról a hirdetők hozzájárulásával történik. Egyrészt az Sztj. 84/A. § (1) bekezdése szerint a kimásoláshoz a hozzájárulást az adatbázis előállítójától kell megszerezni, ezt az adatbázis egyes tartalmi elemeinek előállítójától származó hozzájárulás nem helyettesíti. Másrészt a C-203/02 számú döntés kimondja, hogy „az a körülmény, hogy az adatbázis tartalmát az azt létrehozó személy vagy az ő hozzájárulásával más a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tette, nem érinti a létrehozó személy azon jogát, hogy megtiltsa az adatbázis tartalmának egészére vagy jelentős részére vonatkozó kimásolási és/vagy újrahasznosítási cselekményeket”. Ebből következően nem érinti az adatbázis előállítójának jogát a kimásolás megtiltására az a megkeresésben említett körülmény sem, hogy az A honlap felkínálja a lehetőséget az egyes hirdetések harmadik személyek részére történő elküldésére/továbbítására.
- b) Az adatbázis előállítójának hozzájárulásához kötött cselekmények, így a kimásolás, illetve újrahasznosítás [Sztj. 84/A. § (1) bekezdés b) pont] megítélése szempontjából nincs jelentősége sem annak, hogy az átvett hirdetések feltöltése az A honlaptól eltérő arculatú honlapra történik, sem pedig annak, hogy hirdetések feltöltése a B honlapra a megkereső álláspontja szerint részint meggyorsítja azok „forgását”, részint a hirdetések egy időben több honlapon való közzététele a hirdetőknek is érdeke. Ahogyan a kimásolás fogalmának értelmezése kapcsán a C-545/07 számú döntés is megállapítja: amikor azt kell megítélni, hogy egy adatbázis tartalmi elemeinek átvétele egy másik adatbázisba kimásolásnak minősül-e, akkor „e fogalom megítélése független attól, hogy a szóban forgó műveletet végző személynek mi a célja, hogy az így átvitt elemek tartalmát esetleg módosítsák-e, illetőleg hogy az érintett adatbázisok szerkezeti felépítését illetően vannak-e esetleg eltérések”.
- c) Az adatbázis előállítójának hozzájárulásához kötött cselekmények, így a kimásolás, illetve újrahasznosítás megítélése szempontjából nincs jelentősége annak sem, hogy a megkereső álláspontja szerint az A és a B honlap nem kínál versenyző (helyettesítő) szolgáltatásokat. Az adatbázisok jogi védelméről szóló 96/9/EK Irányelv (42) preambulum bekezdésének második mondata is utal arra, hogy a védelem az adatbázis előállítóját nemcsak a vele versenyhelyzetben lévő felhasználóval szemben illeti meg, hanem az előállító hozzájárulásához kötött cselekmények tilalma „minden olyan felhasználóra is vonatkozik, aki cselekményei révén mennyiségileg vagy minőségileg értékelhető jelentős kárt okoz a ráfordításra nézve”.

A megkereső által a 4. kérdésében hivatkozott ítélet megállapítása (ECJ C-203/02 ítélet) egy, az ebben a megkeresésben szereplőtől eltérő tényállásra vonatkozik, így az ügyben nincs jelentősége.

Az Adatbázis-irányelv 7. cikk (5) bekezdése [a magyar Szjt.-ben: 84/A § (3) bek.] az adatbázis tartalmának jelentéktelen részére vonatkozó kimásolási és újrahasznosítási cselekmények megengedhetőségének feltételeiről szól. Az ECJ ebben az összefüggésben adott magyarázatot az adatbázis-előállító „jogos érdekei” fogalomra. A jelen ügyben viszont a B honlap rendszeresen, nagyszámú adatot, tehát az adatbázis „minőségileg és/vagy mennyiségileg jelentős részét” [Adatbázis-irányelv 7. cikk (1) bek.], az Szjt. szavaival „tartalmának egészét vagy jelentős részét” [84/A § (1) bek.] másolja ki, hasznosítja újra.

- d) Az adatbázis tartalmának kimásolása, illetve újrahasznosítása akkor jogellenes, ha
- i) az adatbázis előállítóját a tartalom megszerzése, ellenőrzése vagy megjelenítése érdekében eszközölt ráfordítások jelentős voltára tekintettel megilleti a kapcsolódó jogi védelem;
 - ii) a kimásolás és/vagy újrahasznosítás az adatbázis tartalmának egészét vagy jelentős részét érinti – vagy alkalmanként jelentéktelen részt érint ugyan, de ismételten és rendszeresen történik, és ez halmozott hatásait tekintve már sérelmes az adatbázis rendes felhasználására, vagy indokolatlanul károsítja az adatbázis előállítójának jogos érdekeit;
 - iii) a kimásolás és/vagy újrahasznosítás az adatbázis előállítójának hozzájárulása nélkül történik.

Az eljáró tanács a fent említett feltételek közül a megkeresésben foglaltak alapján a második és a harmadik feltétel teljesülését tudja – közvetetten – megállapítani:

- a megkeresésben közlőkből, mindenekelőtt abból, hogy a B honlap rendszeresen, nagyszámú, az Y. Kft. honlapján közzétett hirdetést vesz át és tesz közzé, valószínűsíthető, hogy a kimásolás és újrahasznosítás az A adatbázis tartalmának mennyiségi szempontból értékelt jelentős részét érinti;
- a megkeresésre adott válaszok felhasználására megjelölt célból, vagyis hogy a megkereső a válaszokat az ellene indított perben, illetve egyezség kötésére irányuló eljárásban kívánja felhasználni, arra lehet következtetni, hogy a B honlap a hirdetések átvételét és közzétételét az A honlap fenntartójának hozzájárulása nélkül végzi.

A kapcsolódó jogi védelem fennállta tekintetében csak a ráfordítások mértékére (jelentős voltára) vonatkozó bizonyítékok alapján lehetne véleményt mondani.

Dr. Gyertyánfy Péter, a tanács elnöke

Dr. Tomori Pál, a tanács előadó tagja

Dr. Mlinarics József, a tanács szavazó tagja

Válogatta és összeállította: *dr. Kiss Zoltán*

KÖNYV- ÉS FOLYÓIRATSZEMLE

Harry Cendrowski, James P. Martin, Louis W. Petro, Adam A. Wadecki (szerk.):

Private equity – History, Governance, Operations (Magántőke, történet, céggormányzás és működtetés). John Wiley & Sons, 2008; ISBN: 978-0-470-17846-1

A magántőke (eredeti angol kifejezéssel *private equity*) fogalma a legutóbbi tíz évben vált széles körben használatossá a tőkepiac világában. Tudományos pontossággal megfogalmazott és általánosan el is fogadott definíciója még nem áll a rendelkezésünkre (igaz, ugyanez a helyzet a kockázati tőke jelentéstartalmával is, amelynek még az angol elnevezése sem egységes, hiszen a leginkább használt *venture capital* mellett olykor ma is felbukkan a kezdeti idők elnevezése, a *risk capital*). A fogalom jelentése pedig ugyanúgy kettős, mint a kockázati tőkéé: egyaránt jelölik vele a tőkepiaci szereplők meghatározott körét, valamint magát a pénzt – tőkét –, amelyet ezek a vállalkozásokba fektetnek. És akárcsak a kockázati tőke, ez utóbbi jelentéstartalmával a magántőke a tőkepiaci befektetési eszközök egyik osztályát is jelöli (e két osztály természetesen egybe is esik).

A tőkepiaci szereplők meghatározott körét tekintve a magántőke (a kockázati tőke-iparág mintájára nevezik magántőke-iparágnak is) az olyan pénzügyi közvetítők és pénztulajdonosok összefoglaló megnevezése, amelyek, illetve akik közvetlenül – vagy erre létrehozott saját intézményeik útján – fektetnek be vállalatokba. Teszik ezt mindenekelőtt a jelentős és viszonylag gyors tőkenyeresség elérése érdekében, ezért olyan cégekbe fektetnek be, amelyekről azt várják, hogy azok dinamikus növekedést érnek el, és ennek eredményeként jelentősen megnövekszik a tulajdonosok számára képviselt értékük, modern kifejezéssel a belőlük realizálható részvényesi érték. Ezeket a befektetéseket általában olyan üzleti konstrukcióban adják, amelynek révén a továbbiakban tártulajdonosként aktív szerepet játszanak a cég stratégiai irányításában, részvényesi értéke növekedésének elérésében. Értelemszerűen nem tartozik tehát ide a vállalat jegyzett tőkéjéhez képest viszonylag csekély részvénycsomagnak a megvásárlása, azaz a szokványos pénzügyi befektetés. Ez utóbbinál a befektetők nem szereznek annyi szavazati jogot, amellyel képesek lennének érdemben befolyásolni a cég irányítását, és nem is törekszenek erre – ez viszont nem a magántőke világa. Nyilvánvaló, hogy ugyanezért nem tartozik ide a pénzügyi befektetések speciális válfaja, a befektetési alapokba történő befektetés sem. Főszabályként szintűgy nem sorolják ide a tőzsdei befektetéseket, kivéve azokat az eseteket, amikor a befektetés célja olyan mértékű felvásárlás, amellyel a magántőkecég átveszi a felvásárolt vállalat irányítását, vagy legalábbis jogot szerez arra, hogy a továbbiakban a maga érdekei szerint erőteljesen beavatkozhassék a vállalat üzletvitelének, sorsának irányításába. Ennek egyik speciális esete, amikor a felvásárolt céget kivezetik a tőzsdéről, és zártkörűvé alakítják.

A magántőke tevékenységének alapvető eleme, hogy gyakran közvetítő szerepet is betölt a pénzpiacon. Teszi ezt több módon is. Az egyik mód, hogy pénzt gyűjt a piacon a pénz-tulajdonosoktól kifejezetten arra a célra, hogy azt vállalatokba fektesse, azaz az így gyűjtött források úgy funkcionáljanak, mint eredeti tulajdonosaik tőketípusú befektetései. Másik mód, hogy hitelek veszt fel a piacon, és kisebb-nagyobb hányadban azokból finanszírozza a befektetéseit. Ezzel a hitelpénzt – igaz, módosított gazdasági és pénzügyi tartalommal – olyan cégekhez is eljuttatja, amelyek maguk nem kapnának hitelt, vagy csak számottevően rosszabb feltételekkel jutnának hozzá, valamint amelyek nem tudnák egyidejűleg finanszírozni növekedést célzó üzletvitelüket, ezt szolgáló fejlesztési programjaikat, és ugyanakkor fizetni a felvett hitelért az adósságszolgálatot.

Mindezekből egyértelműen megmutatkozik, hogy a magántőke lényegében hasonló szerepet tölt be a vállalkozások finanszírozásában és fejlesztésében, mint a kockázati tőke, de az ügyletei szélesebb spektrumot fednek le. Úgy is mondható, hogy az utóbbi a magántőke egyik részhalmaza. Említést érdemel, hogy a szakirodalom egy része az üzleti angyalokat is a magántőke-iparág szereplői közé sorolja, mások viszont nem. Ez a könyv csak rövid említést tesz róluk, mondanivalóját nem terjeszti ki rájuk.

A kockázati tőke tevékenységének spektruma maga is sokat változott az iparág eddigi mintegy fél évszázados működése során. Kezdetben befektetési célpontjait főként a fejlődésük/fejlesztésük korai szakaszában lévő, az igen jó növekedési képesség ígérését mutató cégek, valamint fejlesztési projektek jelentették (ahol az ígéretet természetesen nem a befektetést keresők fogadkozásai vagy prognózisai, hanem a kockázati tőkés elemzései alapulták meg). Az évtizedek során ez alapvetően megváltozott, és a befektetések pénzben mért megoszlásában mindinkább domináns szerepet kapott a már jól jövedelmező cégek további növekedésének és terjeszkedésének finanszírozása, és még inkább a különféle kivásárlási ügyleteké. Ez utóbbi ügylettípusok hasonlóképpen kitüntetett jelentőségűek a magántőke befektetési tevékenységében is. Mindezzel gyorsan és jelentős mértékben nyert teret magának a cégekbe történő befektetések világában, s fontos szereplője és finanszírozója a jó növekedési képességű cégek fejlesztésének. Különösen izgalmas területe, hogy a maga eszközeivel új „életenergiát” tölt „megfáradt” cégekbe is, amelyeket arra érdemesnek ítélt – természetesen szintén a maga gazdasági megfontolásai mentén. E kötet előszava pedig hangsúlyosan kiemeli, hogy a magántőke finanszírozza a világ legújabb és legjobb üzleti elképzeléseinek megvalósítását, hogy azok hasznosítása megvalósulhasson a piacon (ami ugyebár magának a nagybetűs INNOVÁCIÓNAK a finanszírozása).

A nyitó fejezet vázolja, hogy a magántőke intézményesítése a modern pénzügyek fejlődésének egyik legfontosabb eleme. Az utóbbi öt évben befektetései 832 milliárd US dollárt tettek ki, és 2007-ben egyedül az USA-ban meghaladták a 100 milliárd dollárt. A jelenlegi (világ)gazdasági problémák ellenére is számos magántőkecég minden korábbit meghaladó mértékben tud tőkét bevonni – olyannyira, hogy a minden idők tíz legnagyobb magántőke-

alapját az utóbbi három évben hozták létre (emlékezzünk: a könyv 2008-as kiadású, onnan számít benne minden ilyen időadat).

E kötet négy témakörbe („modulba”) sorolva 17 fejezetet tartalmaz. A fejezetek szerzői a magántőke-befektetések gyakorlott szakemberei, akik a frontvonalban szerzett tapasztalataikat és azok tanulságait összegezve mutatják be ezt az iparágat, szerepét és működését. Ezek az áttekintések és elemzések ugyanakkor a magántőke tevékenységi területén belül főként a kivásárlásokra és a kockázattőke-típusú ügyletekre összpontosítanak. Foglalkoznak mellettük a magántőke-befektetések más területeivel is, így pl. a mezzanine-finanszírozással, a nyilvánosan működő cégekbe, valamint az alapok alapja konstrukciókba történő magántőke-befektetésekkel is, de ezekkel kevésbé alaposan. Mindezek meghatározó jelentőségű tájékoztatással szolgálnak az ilyen befektetést kereső, annak befogadását mérlegelő cégek tulajdonosainak és vezetőinek is. Meg kell ugyanakkor jegyeznünk, hogy a magántőke tevékenységében, mind annak pénzügyi közvetítői, mind pedig befektetői szerepében meghatározó jelentőségűek azok a jogi/szabályozási, továbbá intézményi keretek, amelyek közt a cégek ügyleteiket végzik. E kötet szerzői – akiknek a szakmai bemutatását is olvashatjuk benne – alapvetően az USA-beli gyakorlatot mutatják be. Azoknak, akik a könyvből tanultakat tényleges ügyletekben is alkalmazni akarják, természetesen mindig jó előre igen alaposan meg kell vizsgálniuk/vizsgáltatniuk, eltérnek-e ezektől az ő tervezett ügyletük jogi/szabályozási/intézményi keretei.

Könyvük rendeltetését a szerzők három rétegűként határozzák meg, ami egyben a könyv három fő témakörét (és az első három modulját) is jelenti: 1. Adjon áttekintést a magántőke-iparág történetéről. Valójában azonban ez a modul ennél jóval többet is tartalmaz. Részletesen leírja a magántőkecégek működését, beleértve a forrásgyűjtést is. Történeti áttekintést ad az iparág tevékenységéről, továbbá az abban érvényesült trendekről, összességében is, továbbá külön-külön a kivásárlási és a kockázati tőke hadszínterének vonatkozásában. Önálló fejezet szól a vállalatok tőzsdére viteléről (IPO, Initial Public Offering), ami főszabályként a magántőke számára a legkívánatosabb eszköze annak, hogy a befektetésükkel működő vállalatból kivonják pénzüket és annak hozamát. Egy további fejezet a tőkekivonás eszközeként tárgyalja az összeolvadási és felvásárlási (M&A, Mergers&Acquisitions) ügyleteket. 2. Adjon áttekintést arról, hogyan különbözik a céggazdálkodás a magántőke részvételével működő cégeknél attól, ahogyan az a nyilvánosan működőknél valósul meg. 3. Adjon betekintést abba, milyen módokon igyekszik a magántőke átvilágítani a befektetési portfóliójában levő cégek működését és javítani azok hatékonyságát.

Ezekhez csatlakozik a negyedik modul, amely az iparág tevékenységének több fontos kérdéséről kínál tájékoztatást. Ezekből itt az alábbiakat emeljük ki.

Egy fejezet alapos elemzést ad arról, hogy milyen kritériumok alapján tudják a befektetni szándékozók megítélni a magántőkecégeket/-alapokat, és így kiválasztani a számukra leginkább ígéretesnek mutatkozót. Ilyen kritérium pl. hogy milyen iparágra vagy szektorra specializálódott a szóban forgó cég – és specializálódott-e egyáltalán; hogy hogyan alakult

a működése során a teljesítménye. Érdemes ehhez vizsgálni az egyes befektetések pénzügyi sikerének alakulását, ha a cég több alapot is létrehozott, akkor azokét is, s úgyszintén, hogy az idők során hogyan teljesített a cég befektetési portfóliója. A szerzők itt szólnak arról is, a magántőkecég milyen jellemzőit célszerű vizsgálniuk az ilyen befektetést kereső vállalatoknak. Így például: a cég által kiadott befektetési szándéknnyilatkozatok hány százalékát tette ki a tényleges befektetések száma? / Elégedettek voltak-e ezzel a céggel azok a vállalatok, amelyekbe befektetett, és korrektnek találták-e ebbéli magatartását? / A befektetést követően voltak-e konfliktusok a felek között, és azok barátságos rendezéssel vagy perrel zárultak? / Dolgozna-e a szóban forgó vállalat a jövőben is ezzel a magántőkecéggel, és ajánlaná-e azt másoknak? Ha jól belegondolunk, ez utóbbi kérdésekre adott válaszok a magántőkecégek olyan jellemzőjére világítanak rá, amely kritikus jelentőségű azok számára is, akik mérlegelik, hogy rábízzák-e a pénzüket. Ez a jellemző az üzleti megbízhatóság. A magántőke-befektetés befogadása nagyon erősen bizalmi kérdés. Aki a pénzt elfogadja, vele elkerülhetetlenül el kell fogadnia azt is, hogy hosszú ideig együtt kell élnie a befektetővel, beleértve ebbe azt is, hogy az utóbbi nemcsak beeláthat, de bele is szólhat a vállalat irányításába, jövőjének, teljesítményének alakításába. Befektetési céllal pénzt tehát csak olyan magántőkecégre érdemes bízni, amelyet befektetőként a jobb vállalatok is elfogadnak.

Az imént vázoltakkal összecsengő kritérium, amelyet a befektetni szándékozónak szintű vizsgálnia érdemes, a magántőkecég reputációja, s különösen a vélemény, amelyet róla az iparág szereplői alkotnak. Amint a szerzők is kiemelik – és önmagában is fontos információ erről az iparágról –, a magántőke világa viszonylag kicsiny klub, amelyben a szereplők – befektetők, hitelezők, hivatásos tanácsadók – nagy része ismeri egymást, és sokszoros alkalmuk van megfigyelni és értékelni egymás teljesítményét.

Fontos jellemzője a magántőkecégnek az is, hogy üzletpolitikája szerint milyen mérvű irányítási és ellenőrzési jogokat szerez meg magának a befektetésével működő vállalatoknál. A szerzők kiemelik, hogy sok cég csak úgy fektet be, ha ezzel többségi jogokat kap. Sokan viszont a kockázati tőke „klasszikus” üzletpolitikáját követik, amelynek lényege, hogy kisebbségi jogokat szereznek, amelyek lehetővé teszik az ellenőrzést, bizonyos beavatkozást az irányításba, de azt nem veszik át a vállalat vezetésétől. Ez utóbbi konstrukcióval valósul meg, hogy a magántőke igen jelentős mértékben a vállalat meglévő vezetése képességeinek kiaknázásába fektet be.

E fejezet további része a magántőke ama ügylettípusáról ad áttekintést, amelynél komoly pénzügyi problémákkal küzdő cégekbe fektet be. Ez a típus lényegében azonos a kockázati tőke „megfordítás” (turnaround) ügylettípusával. Fontos kiemelni, hogy a befektetés célja itt a szóban forgó vállalat feljavítása, jövedelemtermelő képességének erőteljes megnövelése. Ez tehát semmiképpen sem azonos a „keselyűbefektetők” tevékenységével.

Az ilyen befektetések kritikus eleme a „kivonulás”, vagyis a befektetett tőkének és hozadékanak kivonását lehetővé tevő művelet. Amint arra az első modulnál már utaltunk, ezt a magántőke a befektetésével szerzett üzletrészánek eladásával valósítja meg. Az ilyen

befektetéssel működő vállalatok számára ez többszörösen is fontos tény. Fontos, mert azt jelenti, hogy a befektető nem a vállalatból vonja ki pénzét (főszabályként a gazdasági társaságba történt befektetést amúgy sem lehet így visszavenni), tehát a vállalat tőkehelyzetét az ügylet önmagában nem érinti. Fontos, mert a vállalatnak számolnia kell annak várható bekövetkeztével, hogy a magántőke helyébe más tulajdonos lép, s a továbbiakban azzal kell majd együtt élni. Fontos, mert a vállalat tulajdonosai – esetleg a menedzsmentje is – már a befektetésre vonatkozó szerződés kialakításában igyekezhetnek elővételi jogot vagy opciót szerezni maguknak arra, hogy ők vásárolhassák ki a magántőkét, és ismeretesek olyan konstrukciók is, amelyeknél a magántőke köt ki magának jogot arra, hogy az üzletrészt eladhassa a vállalat többi tulajdonosának. Fontos továbbá azért is, mert vannak a befektetéshez kapcsolódó olyan szerződéses konstrukciók is, amelyekkel *a)* a többi tulajdonos kötelezettséget vállal arra, hogy ha a magántőke eladja az üzletrészt, a vevőnek ők is eladják a magukét (*drag along*), illetve *b)* a magántőke kötelezettséget vállal arra, hogy olyan szerződést köt a vevővel, amely a többi tulajdonosnak is lehetővé teszi, hogy ők is eladhassák a vevőnek a maguk üzletrészt (*tag along*).

Utaltunk rá, hogy főszabályként a tőzsdére vitel számít a kivonulás legkívánatosabb eszközének a magántőke számára. Annyi bizonyos, hogy ezzel tudja a potenciális vevők legszélesebb körének felajánlani üzletrészeinek megvételét, és – elvileg – azok versenyeztetésével érheti el a legjobb eladási feltételeket. A gyakorlatban azonban az ilyen üzletrészek eladása túlnyomó részben tőzsdén kívül, más szakmai vagy pénzügyi befektetőknek történik. E kötet igen tanulságos fejezete szól a tőzsdére vitel és a befektetőknek közvetlenül történő eladás összevetéséről.

Dr. Osman Péter

* * *

Égen-földön informatika. Az információs társadalom technológiai távlatai. Typotex, 2008; ISBN-13 978-963-2790-24-4

Rendkívül bátor vállalkozás napjainkban felelősségteljes prognózist – vagy akárcsak becslést – készíteni arra vonatkozóan, várhatóan hogyan alakulnak az információs társadalom technológiai távlatai. A legutóbbi 60-70 év technikatörténete egyértelműen mutatja, hogy nemcsak a fejlődés sebessége igen nagy ezen a téren, hanem a gyorsulása is, s egyelőre nem váltak közismertté olyan tények, amelyek arra utalnának, hogy ez a trend várhatóan megtörne. A jövőkutatás azonban nemcsak elegáns tudomány, hanem nélkülözhetetlen, így a kutatóknak még ilyen nehéz feltételek között is vállalkozniuk kell a prognózis készítésre. Ennek eredményeit sorakoztatja fel ez a 821 oldalas, tartalmában még inkább hatalmas kötet.

1999 végén rendkívül tanulságos, bár módfelett drága leckét kaptunk abból, milyen óriási szerepet tölt be az informatika életünk szinte minden területén. Ez volt a híres Y2K – más néven millennium bug – probléma, azaz a feltevés, hogy az év végén bekövetkező dátumváltás miatt felborulhat a számítógépek működése, s velük minden, amit e gépek vezérelnek. Szinte világvégéhez közelítő jóslatok jelentek meg, azt felmutatva, hogy mi minden nem működik már a világunkban és az életünkben a számítógépek nélkül. Visszatekintve nem tűnik alaptalannak azt mondanunk, hogy e probléma elfogadtatása zseniális marketing-hadművelet volt, hiszen megteremtettek általa egy igen jelentős új keresletet, jelesül a fenyegető katasztrófa kivédésére alkalmas megoldások iránti igényt, és ügyes piaci szereplők feltehetően nem keveset kerestek ennek kielégítésével. Arra azonban nagyon hasznos volt az egész, hogy tudatosodjon bennünk, milyen riasztó mértékben függünk már az informatika alkalmazásaitól, milyen mélyen beépültek azok a gazdasági, a köz- és a személyes életünkbe. Függésünk pedig azóta is mélyült, aminek példáit szinte vég nélkül sorolhatnánk.

Ha belegondolunk, milyen rövid idő alatt állt elő ez a helyzet, még inkább átérezzük, mekkora tudást és munkát igényel az ebben a kötetben összefogott prognózisok elkészítése. Íme csupán néhány mérföldkő. Az ipari használatra alkalmas tranzisztort 1947-ben találták fel. A hatvanas évek közepén a polgári célú, az akkori csúcstechnikát képviselő IC-elemekben egyetlen elemi áramkör volt centiméteres tokban. '68 táján már tudtuk, hogy a szovjetek is gyártanak ilyet, feltehetően amerikai IC-k alapján, de mi, itteni „civil” fejlesztők ezekről csak a nyugati szakirodalomból tudtunk bármilyen információhoz jutni. A számítógép terem nagyságú volt, a programokat úgy írták, hogy várhatóan lefussanak, mielőtt a gép meghibásodik. Az első polgári felhasználásra könnyen megszerezhető személyi számítógépnek, a Commodore 64-nek a belső memóriája 64 kB volt, a sebessége 1 MHz, a külső tárolója kezdetben szalagos magnó, majd 364 kB kapacitású flopilemez. Pár évtizede még a hagyományos telefonvonal átviteli sávszélessége 3,4 kHz volt, Budapesten 1999 végén cserélték le az utolsó elektromechanikus (Rotary-rendszerű) telefonközpontot, s a mobiltelefonok megjelenése előtt a kapacitáskorlátok miatt sokan évekig – vagy még hosszabban – vártak arra, hogy bevezessék hozzájuk a telefont. 20-25 éve a zsebszámológépeink túlnyomó része kevéssel tudott többet a négy alpműveletnél s legfeljebb pár tucat telefonszám tárolásánál. Tegyük ezt a mai infokommunikációs eszközeink és alkalmazásaink mellé, és látjuk, micso-da hihetetlen fejlődés ment végbe pár évtized alatt, s ennek sodrában milyen merész és hatalmas feladat felbecsülni az információs társadalom további technológiai távlatait. Csupán egy – ám szinte hihetetlen – példa a mai lehetőségekből a következő: a T-Mobile üzletszabályzata egyebek közt kimondja, hogy a szolgáltató fenntartja magának a jogot, hogy a nyilvánosan meghirdetett ügyfélszolgálati telefonszámokra érkezett hívásokról az adatvédelmi előírások betartásával hangfelvételt készítsen. A rögzített hanganyagokat a rögzítést követő egy évig tárolja. A beszélgetésről rögzített hanganyagot az előfizetői bejelentések, panaszok kezelése során a hibabejáratoló eljárás részeként a tárolási időn belül felhasználhatja. Nos, ahhoz, hogy egy évnyi előfizetői bejelentéseknek nemcsak a tényét, de azok teljes tartalmát

is visszakereshető és minden részletében vizsgálható módon tárolni tudják, elképesztő méretű tárolókapacitás kellhet. A közelmúltban viszont a szerző maga is tapasztalhatta, hogy ez tényleg működik.

A kép teljességéhez az is hozzátartozik, hogy a szakterület több vonatkozásban is kivívtá kimagasló fejlesztései sui generis iparjogvédelmi oltalmi intézményeinek létrehozását, ami szintén jól érzékelteti az ott végbement fejlődés műszaki és gazdasági jelentőségét.

A Nemzeti Hírközlési és Informatikai Tanács 2005-ben indította „Az Információs Társadalom Technológiai Távlatai” projektet, hogy az információs társadalom magyarországi jövőjével kapcsolatos elemző-tervező tevékenységeket az infokommunikációs technológiák előrelátható alakulásáról szóló jövőkép bemutatásával támogassa, különös tekintettel a 2010-es évek Magyarországra várhatóan hatással levő tényezőkre. E kötet az ennek keretében készült tanulmányok 2008-ban aktualizált gyűjteményét tartalmazza, és az információtechnológia – jelen pillanatban előrelátható – jövőjébe, várható hatásaiba enged bepillantást.

Jellemzésül a felvázolt keretfeltételek közül:

- a számítógépek és az adatátviteli vonalak teljesítményei olyan nagyok lesznek, hogy gyakorlatilag már nem korlátozzák a megoldandó feladatok méreteit;
- teljessé válik az eszközök összekapcsolása, és nem lesznek elszigetelten működő számítógépek;
- az információfeldolgozás és az adatátvitel lehetőségei megtestesülnek az emberek környezetének eszközeiben (egyebek közt a háztartási berendezésekben, a járművekben; a különféle érzékelőeszközökben);
- az informatikai rendszerek működése egyre több intelligens vonást mutat;
- a rendszerekben a szolgáltatások különböző fajtáinak előállítására válik meghatározóvá, és a felhasználók egyre inkább szolgáltatásokat vásárolnak, a termékeket pedig csupán azok hordozójának tekintik, és ekként értékelik;
- az infokommunikációs rendszerek fokozott mértékben támogatják az emberek együttműködésének különböző formáit.

Könnyű átlátni, hogy mindezek olyan változásokat hoznak, amelyek révén az informatika a jelenleginél sokkal nagyobb mértékben, közvetlenül és igen erőteljesen betüremkedik mindenki életébe, természetesen a cégekébe, intézményekébe, szervezetekébe is. Ez egyszerre ígéretes és fenyegető, és az informatikát mindenki személyes ügyévé teszi. Ezért e tanulmánykötet mindenkihez szól, aki tudni akarja, a mai ismereteink szerint várhatóan milyen lesz a holnap világa.

A kötet három részre, és az első kettőt összesen kilenc fejezetre osztva 42 tanulmányt tartalmaz. Első része: Általános áttekintés. Fejezetei: A hasznosulási kereslet témakörei / A technológiai kínálat témakörei / Átfogó témakörök. Második rész: Technológiai elemzések. Fejezetei: Alapok / Hírközlés / Végberendezések / Rendszertechnika / Alkalmazási rendszerek / Tartalomkezelés. Harmadik rész: Alkalmazási jövőképek.

Műfaji tévedés lenne akárcsak felsorolnunk a 42 tanulmány címét, s még inkább, ha megkísérelnénk szólni azok tartalmáról. Csupán ízelítőül ragadjuk ki belőlük az alábbiakat: Korlátlan sávszélesség és számítási teljesítmény / Biológia és IT kölcsönhatásai / Nanoelektronika / Plasztronika (a plasztronika fogalma olyan elektronikai és optoelektronikai áramköri elemeket ölel fel, amelyek alapvetően szerves molekulákból épülnek fel; a nanoelektronikával együtt olyan újszerű alkalmazások lehetőségét jelenti, amelyek messze túlhaladnak a merészebb sci-fi-írók jóslatain is) / Az internet jövője / IKT-implantátumok, az ember-számítógép kommunikáció távlatai (az IKT-implantátumok olyan információs és kommunikációs eszközöket jelentenek, amelyek az emberi testbe ültetve működnek) / Személyazonosítási technikák / Közműszerű IT-szolgáltatás / A privát szférát erősítő technológiák / Üzleti intelligencia / Autonóm mobil robotok / A web 2.0 jelenség (és ami mögötte van) / A tartalom-előállítás és -megosztás kollektív módszerei / Intelligens otthon

A komoly, tudományos elemzéseket adó könyvek közreadásában kétségkívül a Typotex az egyik legjobb honi kiadónk. Ezt ez a kötet is fényesen igazolja. S ha e jövőkép némely elemétől csaknem úgy érezzük magunkat, mint egy Augustus-kori római a mai Time Square-en, ezt vegyük inkább ösztönzőnek, mintsem ijesztőnek.

Dr. Osman Péter

* * *

Személyautók: a fejlesztés csúcsmoelljei és kiemelkedő útkeresései

Ron Kimball: Autók – Gördülő elegancia. Geopen Könyvkiadó, 2008;

ISBN: 978-963-9765-43-6

1000 tanulmányautó. Ötletek, fejlesztések, utópiák. Alexandra Kiadó, 2009;

ISBN: 9633708736

Kezdjük azzal: e két kötet – érdekes és hasznos olvasmányként – eltérő műfajt képvisel, s így egymásnak nagyon jó kiegészítői, nem pedig versenytársai.

Az autó minden bizonnyal a XX. század legemblematikusabb iparcikke. A folyamatos innovációk eredményeként rendre megújuló és mindinkább differenciálódó járművek nagyüzemi gyártásuk kezdetétől olyan szerepet töltenek be a társadalomban és a gazdaságban, amely teljes joggal minősíthető korszakalkotónak. Érdekes kérdés, vajon voltaképpen Amerika csinálta-e meg az autót, vagy inkább az autó a modern Amerikát. Még érdekesebb tény, hogy mindkettő igaz. Az automobilt ugyan Európában találták fel – az Alexandra 1000 automobil c. kötetében (az Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle 2007. évi 3. számában szoltunk róla) is olvashatjuk, hogy Karl Benz 1886. január 29-én nyújtotta be szabadalmi bejelentését egyhengeres, négyütemű, elektromos gyújtású, gázmotor üzemű járművére, és

ugyanitt láthatunk egy plakátot, amelyen a Benz & Co. cég szabadalmazott gépjárműként hirdeti termékét. Gazdaságilag életképes ipari termékként, közlekedési eszközként viszont az autó Amerikában indult el világhódító útjára, ott érte el először azt a piaci sikert, ott dolgozták ki az iparszerű előállításához szükséges termelési kultúrának azokat az alapjait és eredményeit, amelyekre alapozva Európa is belevágott az autógyártásba. Amerika mutatta meg elsőként a világnak, hogy létezik, illetve megteremthető az autók iránti tömeges kereslet, ami Európa számára is bizonyította, hogy a nagyüzemi autógyártás sikeres ágazattá válhat. Amerika teremtette meg elsőként a népautó koncepcióját, és keltette fel viszonylag széles rétegekben az igényt, hogy autójuk legyen.

És mit tett az autó a modern Amerikáért? A tömegesen gyártott autónak nélkülözhetetlen szerepe volt a XX. századi Amerika kialakulásában, gazdaságának és társadalmának e századi fejlődésében. Az 1920-as, '30-as években az autók szinte az amerikai társadalom alapkövét jelentették, és sok tekintetben még ma is így szolgálnak. Vitathatatlan, hogy az autók nélkül megvalósíthatatlan mobilitásnak azóta is létfontosságú szerepe van az amerikai életforma működésében, és ezzel a gazdaságában is. Amíg pedig a piacait nem hódították el a győzedelmes külföldi versenytársak, az autógyártás Amerika egyik kiemelkedően fontos húzóágazata volt, s ottani gazdasági jelentősége még ma is elég nagy ahhoz, hogy a legmagasabb szinten folyjanak csaták arról, vajon a mostani válságban indokolt-e, hogy az ország érdekében az adófizetők pénzéből segítse ki a kormányzat a bajba jutott ágazat legnagyobb cégeit. A győzedelmes autóipar pedig meghódította előbb Európát, majd az egyik áttörő sikerű és főként piachódító erejű exportágazattá vált Japánban, majd Dél-Koreában, s szintúgy meghatározó jelentőségűvé más feltörekvő országokban is. A siker két legfontosabb forrása pedig lényegében mindenütt ugyanaz: egymással karöltve működő, egymást támogató és előrehajtó módszeres, céltudatos innovációs fejlesztés, valamint módszeres, céltudatos marketingmunka.

A fejlesztés csúcsmódeljeiről és kiemelkedő útkereséseiről – két különböző nézőpontból – rendkívüli megragadó erejű áttekintést ad a két különleges album. Akit érdekelnek a különleges autók, az autóipar merész fejlesztései és ezek tükrében az iparág hihetetlenül gazdag technikatörténete, annak mindkettőt olvasnia kell.

Autók – Gördülő elegancia. Mi az üzleti élet egyik leghatásosabb presztízshirdető eszköze? Aligha kétséges, hogy a luxusautó. Csavarva egyet a híres mondáson, az üzleti életben nem elég sikeresnek lenni, annak is kell látszani, cégnek és embernek egyaránt. A sikert és a mögötte álló erőt megjeleníteni – ez az arculat talán leginkább meghatározó jelentőségű gazdasági funkciója. A hatóereje abban rejlik, hogy képes befolyásolni a piac szereplőit azon döntésükben, hogyan ítélik meg azt, akiről az arculat szól – céget, embert –, e megítélésnek pedig nagy szerepe lehet annak eldöntésében, vajon kívánnak-e alapozni a vele való üzleti kapcsolatra. Mert annak a ritka biztonságának a kivételével, amelyet a sokéves, megállapodott együttműködés adhat, amely már sok próbát kiállt, az üzleti partnerben többé-kevésbé

mindig benne rejlik az ismeretlen kockázata. A piaci szereplőknek a legtöbbször hiányos információk alapján kell dönteniük arról, hogy a lehetséges partnerek közül kivel kössenek üzletet, kivel létesítsenek gazdasági kapcsolatot, bonyodalmak esetén mit várhatnak tőlük, és velük szemben mit tekintsenek elfogadható feltételeknek. Az információhiányból adódó bizonytalanság csökkentése érdekében a mérlegelők gyakorta folyamodnak segítségért az arculatból levonható következtetések felhasználásához, egyebek közt arra vonatkozóan, hogy mennyire sikeres a szóban forgó cég vagy személy. Így vizsgálják azt is, milyen autókkal járnak egy cég képviselői, milyet engedhet meg magának – vagy milyennel becsüli magát – egy üzletember vagy egy cég. Aki azt akarja, hogy sikeresnek tekinték, ennek megfelelő autót kell választania – ami természetesen a presztízsz elnyerésének, illetve erősítésének csak szükséges, de önmagában messze nem elégséges feltétele.

A személyautók típusainak kialakításában csaknem kezdettől fogva meghatározó szerepet kap a marketingfogantatású választékbővítés, amellyel azok funkciói messze túllépnek a közlekedési és szállítási feladatok ellátásán. Tulajdonosának igényei és lehetőségei szerint az autó a sport, a szórakozás kelléke, életfelfogásának hirdetője, az önkifejezés eszköze – és az önreklámé is, ennek mindenféle értelmében. Az autógyártás mindenkorí élvonalbeli termékei – főként a személyautók terén – az áruvilág legmegbecsültebb darabjai közé tartoznak, s bennük válnak a műszaki alkotások a legkiemelkedőbb presztízsteremtővé mind a társadalmi elitek – és a közéjük törekvők – életében, mind az üzleti világban. Ebben nagy szerepe van annak is, hogy a csúcskategóriájú autók fejlesztői azok megjelenésének kialakításával is igyekeznek minél hatásosabban kiemelni a kocsi rangját, amelynek fénye azután a tulajdonosát emeli. A magyar könyvkiadásban ennek a legmegragadóbb demonstrációját minden bizonnyal a Geopen Kiadónak ez, a témájához méltóan káprázatos kiállítású albuma kínálja.

Hogyan hirdetik az autók legjobbjai a sikert, miként képesek azt megjeleníteni? A leegyszerűbb válasz erre, hogy tessék végignézni a kocsikat, amelyek ebben az albumban sorakoznak, s a látványuk tökéletes meggyőző erővel mutatja ezt meg mindenkinek, akinek van érzéke a technikai cikkek eleganciája iránt. A látványhoz hozzátartozik – s ezért itt hangsúlyt érdemel – az autók egyik fontos tulajdonsága: a kiemelkedően elegáns külső az egyértelmű ígéretét jelenti annak is, hogy hasonlóképpen kiemelkedően teljesíti a tőle elvárható használati és teljesítményszerepeket is, azaz technikai és ergonómiai vonatkozásokban is kiváló, nagyjában-egészében csúcsmo-dell. A látvány tehát azt mondja: gyönyörű, nagyon drága, és ezért egészen biztosan csak az igazán sikeresek engedhetik meg maguknak, hogy ilyen kocsival járjanak. Annál is inkább, mert az autó – sajnos – fogyóeszköz. Egy Renoir-festményt boldog tulajdonosa elzárhat a széfjébe, hogy csak kivételes alkalmakkor vegye azt elő, vagy éppen a másolatával helyettesítse. Egy luxusautóval ezt nem tehetjük, így a tulajdonosának a használat kockázatait – és/vagy a biztosítás költségeit – is vállalnia kell, amit szintén nem engedhet meg magának akárki. Egyértelműen megmutatkozik tehát, hogy a luxusautók fontos presztízsfunkciója az is, hogy sugározzék róluk: ezt a kocsit megvenni

nagyon drága, használni pedig igencsak költséges. Az üzleti élethez ugyan hozzátartozik a merész blöff is, ám az ebben sorakozó járműcsodák látványa egytől egyik igen meggyőzően sugallja, hogy akinek ilyen kocsija van, az nem lehet akárki, még csak középserű sem. Nagyon találóan szól erről a kötet bevezetése Kalifornia egyik legdrágább lakókörzetéről, a Beverly Hillsről beszélve: „Az ember nem hajthat végig a Sunset Boulevard-on a 3 millió dollárt érő házával, de ha egy Rolls-Royce volánja mögött ül, mindenki azt feltételezi róla, hogy az egyik 3 milliós villa fenn a hegyekben biztosan az övé.”

Az albumban felsorakoztatott luxusautók bámulatos seregszemlájéből kibontakozik a XX. századi (világ)gazdaság egyik kifejezetten káros vonása is, jelesül, hogy az erőltetetten gyors erkölcsi avulás sokkal gyakoribb termékváltást kényszerít ki, mint amit a termékek technikai avulása indokolna. Különösen erősen érvényesül ez a luxusautók presztízshirdető funkciója tekintetében. Ezeknek tulajdonosuk sikerességét tehát azzal is hirdetniük kell, hogy az láthatóan megengedheti magának, hogy autóját sűrűn a legmodernebb modellre cserélje.

A kötet a legjobban úgy jellemezhető, hogy káprázatosan szép album lélegzetelállítóan szép és különleges autókról. Csaknem egy évszázad csúcsmoდეllejeinek legjavát vonultatja fel, a rendkívüli eleganciájú 1923-as Duesenberg túrakocsitól a 2008-as Lamborghini Reventóig, s nincs benne egyetlen darab sem, amelybe ne szeretne bele már első pillantásra bárki, akinek van érzéke a műszaki alkotásokban megjelenő kivételes szépség, olykor merész elegancia s erőt sugárzó látvány iránt. Legfőbb erőssége a képanyaga: a látóteret szinte teljesen betöltő fényképeivel az autóiipari formatervezés csúcsteljesítményeinek válogatott példatára. Ezen túlmenően, mindegyik bemutatott típusról kapunk tömör, de igen tartalmas ismertetést is, amely vázolja létrejöttének történetét, s összefoglalja az autó legfontosabb konstrukciós és alkalmazástechnikai jellemzőit, valamint műszaki adatait.

1000 tanulmányautó – Ötletek, fejlesztések, utópiák. Az autófejlesztés két legizgalmasabb területe kétségtől a versenyautók, valamint a tanulmányautók készítése. A verseny a legalkalmasabb arra, hogy látványosan bemutassa, hogyan teljesítenek az autók kifejezetten erre kifejlesztett legjobbjai szélsőségesen fesztett követelmények között. Az autógyártók számára tehát a verseny felülmúlhatatlan láttató erejű marketingeszköz annak bemutatására, hogy fejlesztőik milyen rendkívüli teljesítménnyel és menettulajdonságokkal képesek felruházni gyártmányaikat. A versenyen elért győzelmek a szériaautók értékesítésében is hathatós marketingeszközzé szolgálnak, két meghatározó módon is. Az egyik, ha a szériaautó imázsát a gyártó hozzákapcsolja a győzedelmes versenyautójáéhoz, mivel ezáltal a típus tulajdonosai méltán érezhetik úgy, hogy az utóbbi dicsfénye az ő kocsijuk rangját, értékét is emeli. Közvetlenebb és valósabb, hogy a gyártók a versenyautóknál bevált, azok sikere által igazolt megoldásokat felhasználják a szériaautók fejlesztésében, s ezt azután kellőképpen tudatosítják is a közönségben.

Az Alexandra kötete adós marad a tanulmányautó fogalmának meghatározásával, a benne felsorakoztatott ezer példa viszont ékesen szól erről: egyedi fejlesztésű példányok, amelyeket a szárnyaló alkotói képzelet és a gyártó ambíciója hoz létre, gyakran a lehetőségek határait feszegetve, s fejlesztve ezzel a technika állását is. A fejlesztők számára a tanulmányautó létrehozása arra szolgál – túl azon, hogy megmutassák a maguk kiemelkedő tehetségét –, hogy megtalálják a továbblépés legjobb útjait-módjait, konstrukciós, formatervezési és technológiai megoldásait. A gyártók számára a kézenfekvőn – a versenyben maradáshoz, lehetőleg előbbre lépéshez szükséges új típus kifejlesztése – túl nem kevésbé arra is, hogy a tanulmányautóval felhívják magukra a figyelmet, kiemeljék vezető pozíciójukat az iparágban. E kötet bevezetőjében olvashatjuk, hogy a Benz 1911-ben mutatta be egyedi tanulmányautóját, amelynek teljesítménye a világrekordot jelentő 200 lóerő volt, végsebessége 228 km/h, és ezzel világszerte magára vonta a figyelmet. Ilyen értelemben tehát a tanulmányautó kimagasló reklámeszköz is, amit igencsak látványosan igazolnak az autókiallítások. Az Alexandra Tanulmányautók – Az 1930-as évektől napjainkig c. korábbi kötete (2003) megfogalmazásában „a tanulmányautók olyan álommasinák, amelyeket látva reméljük, hogy egyszer a gépjárművek jövőjének számunkra is kézzelfogható elemeivé válnak. Ezek a jövő autói, pontosabban azé a jövőé, amelyet ma képzelünk el, a technika ma ismert állása alapján. Sok tekintetben a tanulmányok hajtóerejét az új technológiák adják. Mások szerint a tanulmányautók háromdimenziós, kerekeken guruló kérdőjelek, amelyek azt a kérdést feszegetik, hogy 'mi történne, ha?' A tanulmányautók sokszor nem is a nagyközönség lenyűgözésére készülnek, hanem magát a vállalatot hivatottak inspirálni. Képesek arra is, hogy egész autógyártó vállalatokat mozgósítsanak a tanulmányokat jellemző forradalmi szemlélet által.” Ez a megállapítás csak még inkább kiemeli a tanulmányautók hajtóerő szerepét az innovációs fejlesztésben, amely már a kezdetektől hatott. Az említett korábbi Tanulmányautók c. kötetben olvashatjuk, hogy a Benz 1911-es csúcsmo­delljét követően a konkurens gyártók is igyekeztek hasonlóan sikeres, világcsúcsokat elérő autókat készíteni, hogy ezzel is magukra vonják a figyelmet.

A számítógépes tervezés eljövete­léig a tanulmányautók az autóipari innovációban a laboratóriumi megvalósítás csúcsait jelentették. Különösebb fenntartás nélkül megkockáztatható, hogy a mind többre képes informatika, a számítógépes szimulációk segítségével történő vizsgálatok és tesztelesek sem lesznek képesek kiszorítani a tanulmányautók építését, legalábbis nem abban a szerepükben, hogy az ezekkel a káprázatos, különleges vagy éppen futurisztikus, netán bizarr jószágokkal való testközeli találkozás semmilyen ma ismert informatikai eszközzel sem pótolható élményt nyújt az autófejlesztés eredményei iránt érdeklődőknek.

1000 tanulmányautó bemutatása összesen 336 oldalon: az Alexandra kitűnő „1000-es” sorozatának többi darabjához hasonlóan ez a kötet is a kiemelkedő típusok – vagy itt inkább példányok (hiszen egyedi darabokról szól) – igen érdekes, tanulságos, látványos katalógusaként jellemezhető. A szerkesztés a kötetet négy fejezetre osztja, s mindegyik egy rövid,

tematikus fogantatású bevezetővel indul: USA: A bemutatóautóktól a kutatási tanulmányokig / Európa: Tanulmányautó – több mint egy széria előfutára / Japán: Holnap és holnapután – trendek és érdekességek / A világ többi része – a globális együttműködés jövője. A fejezeteken belül az autók ezúttal is a márkanevek betűrendjében követik egymást (aminek kétségtelen hátránya, hogy a kötetből így sokkal kevésbé bontakozik ki a fejlődés időbeli folyamata). Ezer fénykép, sokuk csodálatos, némelyik kissé sematikus, és minden bemutatott példányról a legfontosabb adatok, továbbá pár mondatos, tömör jellemzés. Technikatörténetnek is kiváló összeállítás.

Dr. Osman Péter

SUMMARIES

WILL THE CUT HEAD OF THE DRAGON ALWAYS BE REPLACED BY TWO NEW ONES? THE FIGHT AGAINST FILE SHARING IN THE LIGHT OF THE RESPONSIBILITY OF P2P SERVICE PROVIDERS, USERS AND INTERNET SERVICE PROVIDERS

Péter Mezei

The article tries to examine a basic dilemma of the copyright law of our ages, the problems of file sharing, from a comparative aspect. In order to do this it is necessary to introduce the importance and effects of file sharing, and the distinction between the P2P technologies and “traditional” file sharing. It is possible only after this to bed this type of use into the adequate social and legal context. Following this the article introduces the liability of the developers of file sharing programs, and the other promoters of uses executed by P2P software, that is, operators of websites and databases acting as search engines and content providers. The liability of the operators of the three generations of file sharing seems to be practically the same: in all the inquired countries they bear liability, although under different regulations, for the infringements committed by the users. The second part of the article starts with the discussion of the liability of private users for their activity. The introduction of the rules of private copying exception has a significant emphasis here. It is a central question of the legal procedures against the private individuals, and generally the debates on file sharing, whether it is also an infringement, if someone downloads a song with the help of a P2P application for private purposes (and without the aim of making profit of it). The answer should be given in the light of the dynamics of file sharing. Since it is an essential element of file sharing to share (upload) the downloaded files simultaneously, therefore the private individuals can hardly refer to the privilege of free use exceptions in the continental regimes, or to the fair use doctrine in the United States. Besides this the responsibility of internet service providers for the prevention of illegal activities earned a great echo in the past few years. The latest developments of this area, throwing light on the uncertainties (mainly that arose from the French HADOPI statute) are summarized. Finally the last chapter gathers those manifestations that may be able to change the present social and legal deadlock. One thing is sure: file sharing is unstoppable. The only question is whether it can be effectively used for the benefit of both the society and the right holders, or (as the deepening of the “war”) should the sword of the right holders chop off any head from the fictive dragon, there may grow always a new one.

AGAIN OF MARKS WITH REPUTATION: ECJ'S INTEL JUDGEMENT

Dr Sándor Vida

The INTEL mark has huge reputation relating to microprocessor products, multimedia and business software. Its owner requested declaration of invalidity of the INTEL MARK trademark, registered for marketing and telecommunication services. The application was dismissed by the Hearing Officer of the British Trademark Office, as well by the High Court of Justice. The owner of the INTEL mark filed appeal arguing that both Article 4(4)(a) and Article 5(2) of the Trademark Directive protect marks with reputation against dilution. The Court of Appeal requested ECJ's preliminary ruling. As there were some precedent cases, the new question was whether at the average consumer a „link” ought to be established between the prior mark and the later one to grant protection for the reputed mark. The judgement (C-252/07) contains helpful series of statements in respect of the „link”. – Commentaries of *Hunt* and *Kemp*, *Engelman*, *Nurton*, *Porter* and *Albertini*, *Knaak*, *von Mühlendahl* are summarized. – Finally the case ZARA is reported, in that the Hungarian Patent Office, considering the opposition refused protection to the sign Zara Hotel, referring to the famous mark ZARA used for clothing.

SOMMAIRE

<i>Péter Mezei</i>	Est-ce que le dragon décapité laisse pousser toujours deux têtes ? Le combat contre l'échange de fichiers à la lumière de la responsabilité des fournisseurs de service de P2P, des utilisateurs et des fournisseurs de service d'Internet	5
<i>Dr Sándor Vida</i>	De nouveau des marques renommées – Le jugement de la Cour Européenne dans le cas „Intel”	75
<i>Dr Tivadar Palágyi</i>	Nouveautés dans le domaine de la protection de propriété industrielle à l'étranger	96
Avis d'expert choisis du Corps des Experts en Droits d'Auteur		116
Revue des livres et périodiques		148
Summaries		161

INHALT

<i>Péter Mezei</i>	Lässt der enthauptete Drache sich immer zwei neue Köpfe wachsen? Der Kampf gegen den Filetausch im Licht der Verantwortung der P2P-Dienstleister, Benutzer und Internet-Dienstleister	5
<i>Dr. Sándor Vida</i>	Wieder über die bekannten Marken – das Urteil des Europäischen Gerichtshofs im Fall „Intel“	75
<i>Dr. Tivadar Palágyi</i>	Neuheiten auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes im Ausland	96
Ausgewählte Expertisen des Expertenkollegiums für Urheberrecht		116
Übersicht von Büchern und Zeitschriften		148
Summaries		161

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 címetek, alcímetek 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).