

stud. iur.

Fodor Klaudia Franciska

FOKKAEA.ELTE

A magáncélú másolás kompenzációjának lehetőségei az Európai Unióban

Szakedolgozat

Konzulens: Dr. Faludi Gábor

Eötvös Loránd Tudományegyetem, Budapest

Állam-és Jogtudományi Kar

Jogász szak

2007

TARTALOMJEGYZÉK

TARTALOMJEGYZÉK.....	ii
IRODALOMJEGYZÉK.....	v
JOGSZABÁLYOK JEGYZÉKE.....	x
JOGSETEK JEGYZÉKE.....	xi
<u>ABSZTRAKT</u>	<u>1</u>
<u>A. Bevezetés, a magáncélú másolás és az Európai Unió.....</u>	<u>2</u>
I. AZ EK LEHETŐSÉGEI A SZERZŐI JOG TERÜLETÉN.....	2
1. Az EK és a szellemi tulajdon	2
2. Jogalkotási kompetencia	4
II. IRÁNYELV A MAGÁNCÉLÚ MÁSOLÁSRÓL.....	5
1. Az Infosoc Irányelv megalkotásának története.....	5
2. Az Infosoc Irányelv célkitűzései.....	8
<u>B. A díjazásról általában.....</u>	<u>10</u>
I. AZ „APPROPRIATE REWARD”, VAGYIS A MEGFELELŐ DÍJAZÁS.....	11
1. Mi a megfelelő díjazás lényege?	11
2. A szerző díjazása.....	12
3. A szomszédos jogi jogosultak díjazása	13
II. A „FAIR COMPENSATION”, VAGYIS A MÉLTÁNYOS ELLENÉRTÉK.....	14
1. Mi a kompenzáció lényege?	14
2. Milyen módon történhet a kompenzáció?.....	15
III. DRM ÉS TPM A JOGOSULT KOMPENZÁCIÓJÁNAK TÜKRÉBEN.....	19
1. A Digital Rights Management System	19
2. A DRM a tiltott fájlmegosztásokkal szembeni harcban és a kompenzáció lehetőségei.....	20
3. A DRM és az átalánydíj	23
<u>C. A szerzői kizárólagos jogok a digitális környezetben (exclusive rights).....</u>	<u>25</u>
I. A TÖBBSZÖRÖZÉSI JOG.....	26
1. Definíció.....	26
2. Tagállami joggyakorlat.....	27

3. Összefoglalás	31
II. A NYILVÁNOSSÁGHOZ TÖRTÉNŐ KÖZVETÍTÉS JOGA	32
1. A nyilvánossághoz közvetítés.....	32
2. Lehívásra történő hozzáférhetővé tétel	33
III. AZ INTERNETES MŰFELHASZNÁLÁS MODELLJE ÉS A P2P (FÁJLCSERE)	36
<u>D. A szabad felhasználás (exceptions and limitation to exclusive rights)</u>	<u>40</u>
I. ÁLTALÁNOS INDOKLÁSA	40
1. Közgazdaságtani indoklás	40
2. Szociálpolitikai indoklás	41
II. KIVÉTELEK ÉS KORLÁTOZÁSOK AZ INFOSOC IRÁNYELVBEN.....	43
1. A kizárólagos jogok és a korlátozások/ kivételek rendszere	43
2. Az üzleti modellek mechanizmusa.....	45
3. A kivételek és korlátozások irányelvi szabályozásának hibái.....	48
4. A kivételek és korlátozások hiányos szabályainak negatív következményei	49
III. A TPM ÉS A KORLÁTOZÁSOK VISZONYA	52
1. Az irányelv célja a TPM- szabályokkal	53
2. A TPM jogi és gyakorlati elsőbbsége.....	54
3. A tagállami megfelelő intézkedések a kivételek biztosítására.....	56
4. Egy negatív tendencia: túlkapások a TPM-mel	57
5. A TPM és az on-demand szerződések.....	59
6. A TPM és a korlátozások közti konfliktus feloldása.....	60
IV. A MAGÁNCÉLÚ MÁSOLÁS	61
1. Miért létezik az engedély nélküli magáncélú másolás?.....	61
2. A magáncélú másolás az analóg és a digitális világban	63
3. Mi a magáncélú másolás?	67
4. A magáncélú másolás és a háromlépcsős teszt	72
<u>E. A kompenzáció lehetőségei a tagállami átültetések alapján.....</u>	<u>78</u>
I. FRANCIAORSZÁG.....	79
1. Az Irányelv átültetése	79
2. A kizárólagos jogok rendszere (<i>les droits exclusives</i>).....	79
3. Korlátozások, a szabad felhasználás lehetőségei (<i>Exceptions et limitations</i>)	80
4. Magáncélú másolás (<i>reproduction pour un usage privé</i>)	81
5. Megfelelő kompenzáció (<i>une rémunération appropriée</i>).....	82
6. A TPM és a szabad felhasználás	83
II. NÉMETORSZÁG	84
1. Az Irányelv átültetése	84

2. A kizárólagos jogok rendszere (<i>Die ausschließlichen Rechte</i>)	85
3. A kivételek és korlátozások rendszere (<i>Ausnahmen und Beschränkungen</i>)	85
4. A magáncélú másolás (<i>Die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch</i>)	86
5. A méltányos kompenzáció (<i>Der gerechte Ausgleich</i>).....	88
6. A TPM és a szabad felhasználás kapcsolata	90
III. EGYESÜLT KIRÁLYSÁG	93
1. Az Irányelv átültetése	93
2. A kizárólagos jogok rendszere (<i>Rights of Copyright Owner</i>).....	93
3. Az engedélyezett cselekmények (<i>permitted acts</i>) és a <i>fair dealing</i>	95
4. A magáncélú másolás (<i>the private copy exception</i>)	97
5. A méltányos kompenzáció (<i>fair compensation</i>).....	98
<u>KÖVETKEZTETÉSEK</u>	99

IRODALOMJEGYZÉK

- ALLEN, J. Linn Web music clogs college computers, February 25, 2000 forrás:
www.cooter-ulen.com 2007. augusztus 26.
idézve: Allen, 2000.
- BÉKÉS, Gergely Előadóművészi jogok internetes környezetben.
In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 106. évf. 5. szám,
2001. október
forrás: <http://www.mszh.hu/kiadv/ipsz/200110/tanulmanyok.html>
2007. augusztus 29.
idézve: Békés, 2001.
- BÉKÉS, Gergely A magáncélú másolás néhány kérdése – Szomszédos jogi
szemmel.
In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 107. évf. 2. szám,
2002. április
forrás: http://www.mszh.hu/kiadv/ipsz/200204/a_magancelu.htm
2007. augusztus 29.
idézve: Békés, 2002.
- BODÓ, Balázs Hatalmas hálózatok - internetes közösségek, társas hálózatok. A
Mindentudás Egyetemén tartott előadás, 2007. május 21
forrás:
<http://www.mindentudas.hu/plehcsaba2007/20070523pleh1.html>
2007. augusztus 29.
idézve: Bodó, 2007.
- CS. KÁDÁR, Péter Filmet pedig lopni kell! Filmmásolás a digitális kultúra korában.
2005. november 2.
forrás:
[http://www.filmkultura.hu/2005/articles/essays/filmmasolas.hu.ht](http://www.filmkultura.hu/2005/articles/essays/filmmasolas.hu.html)
[ml](http://www.filmkultura.hu/2005/articles/essays/filmmasolas.hu.html) 2007. augusztus 28.
idézve: Cs. Kádár, 2005.
- COASE, Ronald A társadalmi költség problémája.
In: A vállalat, a piac és a jog. Tankönyvkiadó, Budapest, 2004.
idézve: Coase, 2004.
- COOTER, Robert;
ULEN, Thomas Jog és közgazdaságtan. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2005
idézve: Cooter-Ulen, 2005.
- DEMSETZ, Harold A tulajdonjog új elméletének alapjairól.
In: A jog közgazdasági elemzése: Válogatott tanulmányok (szerk.:
Harmathy Attila és Sajó András), KJK Kerszöv, Budapest, 1984.
141-154. o.
idézve: Demsetz, 1984.

- DREIER, Thomas;
SCHULZE, Gernot
Urheberrechtsgesetz (UrhG), Kommentar. Beck Verlag, München, 2004
idézve: Dreier, 2004.
- FALUDI, Gábor
Az új szerzői jogi törvény főbb vonásai
forrás:
http://www.artisjus.hu/opencms/export/artisjus/aszerzoijogrol/tanulmanyok_02.html 2007. augusztus 29.
idézve: Faludi, Szjt
- FALUDI, Gábor;
SZINGER, András;
TÓTH, Péter Benjamin
Az internetes lehívásra hozzáférhetővé tétel közös jogkezelés útján történő engedélyezésének egyes gyakorlati kérdései.
In: Védjegyvilág – A Magyar Védjegy Egyesület Negyedéves tájékoztató kiadványa, XII. évf., 2002. 2. szám
forrás:
http://www.artisjus.hu/opencms/export/download/aszerzoijogrol/lehivas_kjk.pdf 2007. augusztus 29.
idézve: Faludi-Szinger-Tóth
- FICSOR, Mihály
Collective Management and Other Joint Systems of Exercising Copyright and Related Right. WIPO publication, 2003.
idézve: Ficsor, 2003.
- GARNETT, Kevin;
JAMES, Jonathan
Rayner;
GILLIAN, Davies
(szerk.)
Copinger and Stoke James on Copyright – First supplement, 2002
idézve: Garnett, 2002.
- GORDON, Wendy J.;
BONE, Robert G.
Copyright. In: Bouckaert, Boudewijn – De Geest, Gerrit: Encyclopedia of Law & Economics, 1999.
forrás: <http://encyclo.findlaw.com/1610book.pdf> 2007. szeptember 6.
idézve: Gordon – Bone, 1999.
- GYENGE, Anikó
A szerzői mű ára – díjak az egyedi felhasználási szerződésekben. 1. rész.
In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 109. évf. 6. szám, 2004. december
forrás: <http://www.hpo.hu/kiadv/ipsz/200412/01-gyenge-aniko.html> 2007. augusztus 29.
idézve: Gyenge, 2004.
- GYENGE, Anikó
Digitális jogkezelési rendszerek a szerzői jogban.
In: Infokommunikáció és Jog 2004. szeptember
forrás: <http://www.ijc.hu/DRM.pdf> 2007. augusztus 25.
idézve: Gyenge, 2004. II.
- GYENGE, Anikó
Úton az európai szerzői jog felé

- forrás: http://ijc.hu/eu_szerzoi_jog.pdf 2007. augusztus 25.
idézve: Gyenge, EU
- GYENGE, Anikó;
BÉKÉS Gergely: A Digital Rights Management szerzői jogi természetéről.
In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 111.évf. 1. szám, 2006. február
forrás: http://www.hpo.hu/kiadv/ipsz/0602-pdf/03_tanulmanygyenge_bekes.pdf. 2007. augusztus 25.
idézve: Békés-Gyenge, 2006.
- GYERTYÁNFY, Péter A szerzői jogi jogharmonizáció eredménye az EU-ban.
In: Jogtudományi Közlöny 2002/6. szám 271. és köv.
forrás:
http://www.artisjus.hu/opencms/export/download/aszerzoi jogrol/jogharmonizacio_eredmenye.pdf 2007. augusztus 29.
idézve: Gyertyánfy, 2002.
- GYERTYÁNFY, Péter Meddig terjedjen még a szerzői jog?
In: Jogtudományi Közlöny 9/2001. száma, 337.o., 2001. október 8.
forrás:
http://www.artisjus.hu/opencms/export/download/aszerzoi jogrol/meddig_terjedjen.pdf 2007. szeptember 15
idézve: Gyertyánf, 2001.
- GYERTYÁNFY, Péter (szerk.) A szerzői jogi törvény magyarázata. Complex Kiadó, 2006.
idézve: Sztj. Kommenár, 2006.
- HOHAGEN, Gisbert Die Freiheit der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch,
Urheberrechtliche Abhandlungen des MPI München, Heft 48.
Beck, München, 2004.
idézve: Hohagen, 2004.
- KISS, Zoltán A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény módosításának
főbb kérdései.
In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 109. évf. 1. szám,
2004. február
forrás: <http://www.mszh.hu/kiadv/ipsz/200402/01-kiss.html>
2007. augusztus 29.
idézve: Kiss, 2004.
- KIRÁLY, Miklós (szerk.) Az Európai Közösségek Kereskedelmi Joga. KJK Kerszöv, 2002.
idézve: EKKJ, 2002.
- LANDES, William M.
POSNER, Richard A. An Economic Analysis of Copyright Law. 1989.
forrás: <http://cyber.law.harvard.edu/IPCoop/89land1.html> 2007.
augusztus 26.
idézve: Posner, 1989.
- LESSIG, Lawrence Szabad kultúra. A kreativitás természete és jövője. Kiskapu Kiadó,
Budapest, 2005.

- idézve: Lessig, 2005.*
- LONTAI Endre A szellemi alkotások joga. Eötvös József Kiadó, Budapest 2001
idézve: Lontai, 2001.
- LONTAI, Endre A szellemi alkotások joga. Eötvös József Kiadó, Budapest 2004.
idézve: Lontai, 2004
- MAKEEN, Fouad
Makeen Copyright in a Global Information Society: The Scope of
Copyright Protection under International, U. S., U. K. and French
Law (Studies in Law). Centre for European Law King's College
London, 2000.
idézve: Makeen, 2000.
- NAGY, Dorottya A Napster-eset jogi és gazdasági elemzése. 2002.
forrás: <http://www.freeweb.hu/gaudy/napsterq.html> 2007.
augusztus 26.
idézve: Nagy, 2002.
- REINBOTHE, Jörg A szerzői jog perspektívái Európában.
In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle 107. évf. 1. szám 2002.
február
idézve: Reinbothe, 2002.
- SZILÁGYI, Emese Az InfoSoc irányelv Magyar harmonizációs kérdései a német
példa tükrében. In: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, 108.
évf. 1. szám, 2003. február
idézve: Szilágyi, 2003.
- GUIBAULT, Lucie;
WESTKAMP, Guido;
T. RIEBER-MOHN
(et al.) Study on the implementation and effect in member states' laws of
directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of
copyright and related rights in the information society; *Final
Report.*
IViR, Institute for Information Law University of Amsterdam,
February 2007
forrás:
http://www.ivir.nl/publications/guibault/Infosoc_report_2007.pdf
2007. augusztus 29.
idézve: IVIR Study I.
- WESTKAMP, Guido: The Implementation of Directive 2001/29/EC in the Member
States
Queen Mary Intellectual Property Research Institute Centre for
Commercial Law Studies; Queen Mary, University of London,
February 2007
forrás:
http://www.ivir.nl/publications/guibault/InfoSoc_Study_2007.pdf
2007. augusztus 29.
idézve: IVIR Study II.

GUIBAULT, Lucie Study on the implementation and effect in member states' laws of directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society; *Executive Summary of final report*.
IViR (Ed.), Institute for Information Law University of Amsterdam, February 2007
forrás:
http://www.ivir.nl/publications/guibault/Infosoc_Executive_Summary.pdf2007. augusztus 29.
idézve: Executive Summary

DG Internal Market and Services Working Paper - First evaluation of Directive 2001/29/EC on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society
idézve: Working Paper

A Szerzői Jogi Szakértő Testület szakvéleményei: A jogellenes forrásból történő másolás kérdése, Ügyszám: SZJSZT 17/2006; 2006. május 11.
idézve: SzJSZT szakvéleménye, 2006.

Bundesministerium der Justiz, Pressemitteilung: Bundestag beschließt Novelle des Urheberrechts, Berlin, 5. Juli 2007
forrás:
http://www.bmj.bund.de/enid/993678f15aa45a3ac8f19502a35afdeb.c40328636f6e5f6964092d0934353535093a095f7472636964092d0933303832/Pressestelle/Pressemitteilungen_58.html
2007. szeptember 15.
idézve: Pressem. BJM, 2007.

A Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V. (GRUR): Referentenentwurf für ein Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft v. 27.9.2004 - vélemény, levél a Német Szövetségi Igazságügyminisztériumhoz
forrás: <http://www.grur.de/cms/upload/pdf/stellungnahmen/2004/2004-11-12StellungnahmeZweiterKorbUrheberrecht.pdf> 2007. szeptember 5.
idézve: GRUR, 2004

HVG online: www.hvg.hu

Wikipedia: <http://hu.wikipedia.org/wiki/Kezd%C5%91lap>

JOGSZABÁLYOK JEGYZÉKE

Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK Irányelve az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról. 2001. május 22.

forrás: 2007. augusztus 25.

magyarul: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:HU:HTML>

angolul: http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=32001L0029&model=guichett

németül: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:DE:HTML>

franciául: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:FR:HTML>
idézve: *Irányelv, Infosoc Irányelv*

1999. évi LXXVI. törvény a szerzői jogról és annak Miniszteri Indokolása
idézve: *Szjt illetve Min. Ind.*

Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz)
vom 9. September 1965 (BGBl. I S. 1273)
[A német szerzői jogi törvénykönyv]
idézve: *UrhG*

Copyright, Designs and Patents Acts, 1988
[Az egyesült királyságbeli szerzői jogi törvénykönyv]
idézve: *CPDA*

Code de la propriété intellectuelle est un document du droit français, du 1er juillet 1992 (créé par la loi n° 92-597)
[A francia szerzői jogi törvénykönyv]
idézve: *CPI*

JOGESETEK JEGYZÉKE

NVM c.s.v Zoekallehuizen.nl Court Of Arnhem, 16 March 2006 (Ljn Av5236). (Ne)

BGH, 17th July 2003, case I WR 259/00, Paperboy (De)

UEFA, British Sky Broadcasting v Briscomb and others, [2006] WL 1635072 (Ch.D.), [2006] EWHC 1268. (UK)

Oberlandesgericht (Köln) (6 U 133/05) (September 9, 2005), GRUR- Rechtssprechungs report, 2006/1, p5-7, comment in (2006) 17:2 Ent. L.R. 17. (De)

Google c. Copiepresse, Tribunal de 1ere instance de Bruxelles, 13th February 2007. (Be)

LG Bielefeld, 8 November 2005, JurPC Web-Dok. 106/2006 and LG Hamburg, 5 October 2003, JurPC Web-Dok 146/2004. (De)

C-306/05 SGAE v Rafael Hoteles

OLG Hamburg, judgment of 7 July 2005, 5 U 176/04. (De)

[2005] EWHC 3191 (Ch.D.) (UK)

EMI Sony Universal and others v. Eirecom, BT Ireland [2006] ECDR 5, Dublin High Court, 8 July 2005. (Ir)

14/83, von Colson v. Land Nordrhein-Westfalen, (1984) ECR 1891;

79/83, Harz v. Deutsche Tradax GmbH, (1984) ECR 1921; C-106/89;

Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentación SA, (1990) ECR I-4135;

C-334/92, Wagner Miret v. Fondo di Garantía Salarial, (1993) ECR I-6911.

Judgement of the Tribunal of First Instance of Brussels of 13 February 2007 in case Copiepresse v. Google. (Be)

Judgement of 12.9.06 in case C-479/04 Laserdisken v. Kulturministeriet, para 65.

Cour d'appel de Bruxelles of 9.09.2005 in case Test Achats v EMI Recorded Music Belgium et al., 2004/AR/1649. (Be)

Studio Canal et al. v S. Perquin and Union federale des consommateurs Que choisir-ügy, a párizsi fellebbviteli bíróság döntése 2005. április 22. (Mulholland Drive-döntés) (Fr)

<http://merlin.obs.coe.int/iris/2005/6/article25.en.html> (2007. augusztus 5.)

A francia Semmítőszék 549. számú döntése 2006 február 28. (Mulholland Drive-döntés) (Fr)

TGI de Paris döntése a S. Perquin et al. v Films Alain Sarde et al-ügyben 2004. április 30. (Mulholland Drive-döntés) (Fr)

A párizsi fellebbviteli bíróság döntése a S. Perquin et al. v Films Alain Sarde et al.-ügyben 2007. április 4. (Mulholland Drive-döntés) (Fr)

Judgement of the Court (Sixth Chamber) of 9 December 2004 in Case C-88/04: Commission of the European Communities v United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (1)(Failure of a Member State to fulfil its obligations — Directive 2001/29/EC — Harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society — Failure to implement within the period prescribed) (2005/C 45/21)

Court of Appeal in Ashdown v. Telegraph Group Ltd. [2001] 4 All E.R. 666 (UK)

Hyde Park Residence Ltd. v Yelland [2001] Ch. 143 (UK)

„A szerzői jog története leginkább a technika kihívásaira adott jogi reakciók folyamata.”

ABSZTRAKT

Dolgozatomban azt vizsgálom, hogy a 2001/29/EK Irányelv az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról milyen megfelelő reakciókat adott a magáncélú másolás modern, digitális környezetben átértékelődött jelenségére. A kérdés a Közösségben azért releváns, mert digitális üzleti modellek fennmaradása érdekében egységes szabályozás szükséges a szellemi termékek kereskedelmének biztosítására is, a jogosult szempontjából pedig azért, mert a szellemi termékek felhasználásáért járó ellenértéket az Irányelv hivatott biztosítani.

A tézisem az, hogy a tömeges, lekövethetetlen felhasználási cselekményekért is lehetővé kellene tenni, hogy a szerző (jogosult) bármilyen módon ellentételezéshez jusson. Ehhez a következő elemeket kell sorra kielemezni: az Irányelv milyen díjazási rendszert előír, milyen kizárólagos jogokat biztosít a digitális környezetben a jogosult számára, ennek mik az érvényesülési lehetőségei (DRM, TPM), jogi garanciái (hármasteszt) és mik veszélyeztetik (szabad és tiltott felhasználások, P2P). Különbséget kell tenni az egyes jogosultak (szerzők, előadóművészek, hangfelvétel- filmelőállítók) között azért, hogy reális, indokolt kompenzációs mértéket tudjunk meghatározni, valamint további érdekeket kell mérlegelni a szabad felhasználási cselekmények megengedésekor. A magáncélú másolást ebbe a fészekbe helyezem, és azt vizsgálom, milyen feltételek mellett szükséges és lehetséges a fenntartása.

A tézisem része, hogy a digitális forradalommal szabályozási és kompenzációs forradalomnak is együtt kellene járnia. Új, alternatív kompenzációs módszereket javaslok a magáncélú másolás ellentételezésére, és az elszakadást bizonyos meggyökeresedett, gyakran a jogosult hátrányára való elvektől (pl. a jogszerűtlen felhasználási cselekményekért nem járhat ellenérték). A mércém mindenkor a jogosult érdeke: mennyiben igazolt az igénye a kompenzációra és milyen kikényszerítési lehetőségeket biztosíthat számára a jog.

A dolgozat elemzésének módszere alapvetően közgazdaságtani: a lehetséges metódusok közül a leghatékonyabbat kutatom.

„Ahhoz, hogy eljussunk az ígéret földjére, keresztül kell tárgyalnunk magunkat a vadonon.”

(Herb Cohen)

A. Bevezetés, a magáncélú másolás és az Európai Unió

Az alábbi részben bemutatom, mi jellemzi az Európai Közösség és a szerzői jog, azon belül is a dolgozatomban témaként választott szabad felhasználási forma, a magáncélú másolás közti kapcsolatot. A gazdasági közösségként létrejött EK és az eredendően alkotásközpontú szerzői jog kapcsolódási felülete a szellemi alkotásnak termékké, áruvá való átértékelődése. Az első fejezetben a „szellemi tulajdon” térhódításával, és az uniós szerzői jogi jogalkotási kompetenciákkal, azok határaival foglalkozom. A másodikban a magáncélú másolásról (is) szóló irányelv, az Infosoc Irányelv megalkotásának körülményeit, nehézségeit, és az Irányelv célkitűzéseit elemzem, amik alapvetően tükrözik az EK elveit, célrendszerét.

I. AZ EK LEHETŐSÉGEI A SZERZŐI JOG TERÜLETÉN

1. Az EK és a szellemi tulajdon

Az európai közösségi jog a szellemi alkotásokon fennálló jogosultságokra a „szellemi tulajdon” kifejezést használja, annak ellenére, hogy ez eredendően távol áll a kontinentális (német, magyar) szerzői jogi kultúrától.¹ A „nem dologi jogi abszolút jogok” piaci-kereskedelmi jelentősége egyre nő, ami a szellemi „termékek” jogpolitikai átértékelődésével is jár. Lényegüket egyre kevésbé a személyhez fűződő jellegük, hanem sokkal inkább a bennük rejlő vagyoni jogosultságok kizárólagossága teszi ki. Ez elősegíti mindazon jogterületeken a piaci szemlélet, a szellemi alkotás forgalomképességét népszerűen kifejező

¹ „A szellemi tulajdon (...) a tulajdon részeként nyert elismerést.” Pream. (9)

tulajdoni koncepció térhódítását, amik a szellemi termékekre hoznak szabályozást (elsősorban a szerzői jogra gondolok itt, de ideérthetjük a szabadalmi jogot, a versenyjogot, de akár a társasági jogot is). Mivel azonban a szellemi tulajdon tárgya másféle, mint az anyagi értelemben vett dolgok (hiszen nyilvánosságra hozataluk után elvileg bárki számára hozzáférhetővé válnak, csak engedély nélküli felhasználásuk tiltható), másféle szabályozási modell alkalmazandó rájuk, mint az anyagi dolgokra.² A digitális környezet forradalmi változásai ezt még tetézik azzal, hogy az ilyen szellemi „termékek” minőségromlás nélküli többszörözése és terjesztése elképesztően felgyorsult, amihez a jognak ugyanilyen tempóban kellene tudni megfelelően alkalmazkodni.

A szerzői jogi viszonyok mai tipikus szereplőit figyelembe véve az építő alkotóművész védelmén túl a piaci beruházások védelme is a szabályozás homlokterébe került.³ Az ilyen irányú fejlődés azzal magyarázható, hogy a szerzői jog befogadott bizonyos kapcsolódó jogokat (szomszédos jogok, related rights), engedve ezek új érdekérvényesítési törekvéseinek. A hangelem- és filmelőállítás szerzői jogi védelmével tágulnak a szerzői oltalomra érdemes alkotások határai, s ezzel elmosódik a szerzői mű és nem szerzői mű közötti különbség. Ezen új, kevésbé alkotás-jellegű teljesítmények védelme pedig abban merül ki, hogy a kulturális iparba helyzetett ipari befektetések megtérülését kell biztosítani azért, hogy a felhasznált műveket megismerhesse a nagyközönség.⁴ A szellemi tulajdon kategóriájában ez nem okoz változást, hiszen az a szűk értelemben vett szerzői jogot (copyright) is elsősorban a vagyoni jogok érvényesülésében látta, de a kontinentális (magyar, francia, valamennyire a német) gyomornak nehezebb ezt megemésztetni. Az angolszász megközelítés erősítésének vágya és a szerzői jogi monopóliumnak az európai kulturális iparban tevékenykedő egyes szereplőknek való privilegizált biztosítása elsősorban azzal igazolható, hogy a Közösség ebben látja a lehetőséget arra, hogy felvehesse a versenyt a tengerentúli iparral.⁵

² EKKJ, 2002 339-340. o.; Lontai, 2004. 9-12. o. alapján

³ Sztj. Kommentár, 2006. 95-96. § 196. o.

⁴ Lontai, 2004. 120-122. o.

⁵ ...hozzájárulva ehhez az európai ipar fejlődéséhez és fokozódó versenyképességéhez, mind a tartalomszolgáltatás és az információtechnológia területén, mind általában az ipari és kulturális szektorban...” [Pream. (4)] A koncepció annyiban hibás azonban, hogy számos tényezőt nem vesz figyelembe (az Egyesült Államok méretét, a homogén szerzői jogi hagyományokat), és csak a szabályozási, piaci mechanizmusokat próbálja követni.

2. Jogalkotási kompetencia

Az Európai Unió általános célja, hogy létrehozza az Unió népeinek egységét, lebontsa az ezt gátló határokat és akadályokat. Arra azonban csak a legutóbbi fejlődés eredményeként került sor, hogy olyan közösségi (regionális) szerzői jogi norma szülessen, amely az egyes tagállamok bíróságaira és jogalanyaira közvetlenül kötelező. A Római Szerződés (RSZ) a szerzői jogról kifejezetten említést sem tett. Az RSZ Amszterdam utáni, jelenleg is hatályos szövege (EKSZ) 30. cikk (az RSZ 36. cikke) is csak az „ipari és kereskedelmi tulajdont” említi, mint a közösségen belüli szabad áruforgalmat biztosító szabályok lehetséges korlátait. Mégis, a szerzői jog vagyoni elemeire, az iparjogvédelemhez hasonló gazdasági hatásaira építve ez az egyik kiinduló pont a szerzői jog közösségi értelmezéséhez. Az említett cikk szerint „az ilyen korlátozások (...) nem válhatnak önkényes megkülönböztetés vagy álcázott kereskedelmi korlátozás eszközeivé a tagállamok között.” A szerzői jog európai szintű szabályozása mindamellett azért érzékeny terület, mert a szerzői jog eredendően monopólium biztosítása. A felhasználási szerződéssel a szerző vagy a jogos felhasználó a művet a „piacra”, a közönséghez juttatja, és az ott a művek közvetítői számára piaci áru jelleget vesz fel, arra ott piacfelosztó és piaci korlátozó intézkedések tehetők. A szerzői jog eltérő szabályai tehát eltérő piacfelosztó mechanizmusokhoz vezethetnek, amik túlzó alkalmazása versenyjogba ütköző, de legalábbis gátolhatják a szabad belső piac kialakulását. E tényezőkre a szabályozás megalkotásánál külön oda kell figyelni.⁶

A Közösség alapvetően többrétű eszközrendszerrel: egyrészt a Bizottság és az Európai Bíróság döntéseivel, másrészt – 1991 óta – a Tanács irányelveivel, valamint ahol erre van kompetencia, ott közvetlenül is hatályos rendelettel operál. A legutóbbi irányelvek közül a szerzői és szomszédos jogok egyes aspektusait az információs társadalomra tekintettel harmonizáló irányelv tartalmaz átfogó szabályozást a digitális technika mindent érintő hatásának köszönhetően, ez az Irányelv lesz a dolgozatomban elemzésének kiindulópontja. Elmondható, hogy eddig csak a Közösség eredeti célkitűzéseivel közeli kapcsolatban álló, „direkt” gazdasági-piaci hatással bíró szerzői jogi kérdések kerültek szabályozásra, míg az áru- és szolgáltatásforgalomra, a versenyre kevesebb, vagy csak közvetett hatást gyakorló szerzői személyhez fűződő jogok kívül maradtak a szabályozás hatókörén.⁷ Úgy is fogalmazhatnánk, hogy az alapvetően gazdasági és csak mellékesen politikai beállítódású Közösségnek megfelelő jogalapra van szüksége ahhoz, hogy a nem közvetlenül a

⁶ Gyertyánfy, 2002 1-3. o.

⁷ Gyenge, EU 5-6. o.

szabályozási „profiljába” vágó területekre is irányelveket alkothasson. A szerzői jognak a belső piacra, az EK működésére gyakorolt hatása a fenti érvek alapján megfelelő alapot biztosított, és az irányelvi szabályozás ezen a területen is lassan, de biztosan megindult.

Bár az EK a tagállamok alanyaira közvetlenül kötelező egységes szerzői jogot – rendeletet – is alkothatna, mindaddig inkább a másik módszert, az irányelveket választotta: „A tagállamok jogi és igazgatási előírásainak harmonizálása” történik az irányelvek útján úgy, hogy „a belső jogalkotás feladata lesz a célhoz szükséges jogi forma és eszköz kiválasztása”.⁸ Ilyen irányelveket a Tanács a Közös Piac működését közvetlenül befolyásoló jogszabályok harmonizálására bocsáthat ki. Az 1991-ben megindult jogalkotás eddig hét, kifejezetten szerzői és szomszédos jogi tárgyú irányelvet eredményezett.⁹

II. IRÁNYELV A MAGÁNCÉLÚ MÁSOLÁSRÓL

1. Az Infosoc Irányelv megalkotásának története

A magáncélú másolás harmonizációjára már igen korán figyelmet fordított az Európai Közösség. 1977-ben a Bizottság a privát másolatkészítésének erőteljes elterjedésére figyelemmel határozott tervet fogalmazott meg: eszköz- és üreskazetta-jogdíj bevezetését. 1982-ben a Bizottság megerősítette ennek szükségességét, a reprográfiai jogdíj bevezetését is ideértve. Egy 1983-as tanulmány is, amit a Bizottság megbízásából készítettek, arra az eredményre vezetett, hogy a hang- és képi felvételek privát átjátszását közösségi szinten kell a szerzői érdekekkel egyensúlyba hozni, és a felvevőkészülékek és üres anyagi hordozók után kell erre bevételt nyerni. Az 1988-as Zöldkönyvben a Bizottság ezt az indítványt mégis elvetette amiatt, hogy a magáncélú másolás visszaszorítására alkalmas műszaki intézkedések bevezetésre kerültek. Nem sokkal később azonban kihirdette a témában elkészítendő irányelv-javaslatot, valamint helyeselte a technikai intézkedések általános alkalmazását, anélkül, hogy ez a jogosultak vagy a fogyasztók érdekeit sértenék.

A hivatalos magáncélú másolásról szóló irányelv-tervezet azonban az elkövetkezendő időkben még nem született meg, pedig elvileg 1992 végére már készen kellett volna lennie.

⁸ EKSZ 95. cikk, 249. és 308. cikk (RSZ. 3. cikk és 100. cikk, 189. és 235. cikk)

⁹ A számítógépi programokról, a bérbeadásról és a szomszédos jogokról, a műholdas és vezetékes közvetítésről, a védelmi időről, az adatbázisokról, általában a szerzői jogról az információs társadalomban és az ún. követő jogról. Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv felelősségi szabályai több más jogág mellett a szerzői jogra is vonatkoznak.

Ennek az volt az oka, hogy az épp folyamatban levő GATT uruguayi fordulóján izzó vitákat folytattak az olyan államok jogosultjainak részesedéséről, amelyek nem ismerték el a díjigényt. A Bizottság ebben a vitában ragaszkodott a kölcsönösség elvének fenntartásához, és ebben a közegben nem került a tervezet bemutatásra. 1993. szeptemberben azonban a Bizottság ismét kiadott egy konzultációs iratot a magáncélú másolás témájában, amiben a Bizottság többek között azt kívánta felügyelni, a Közösség mikor jár el helyesen a tagállami rendelkezések harmonizációja területén, különösen a szubszidiaritás elvét figyelembe véve. A megbeszélés témái voltak továbbá a kölcsönösség, a belföldi lakosok megítélése, valamint a másolási rendszerek. E konzultációk alapján készítette el a vezetés 1994 nyarán ismét a magáncélú másolásról szóló irányelv-tervezetet, ami azonban nem vált hivatalossá, viszont informális ún. Non-paperként is heves támadások érték és az érdekelt körök akadályozták az érvényre jutását. 1995-ben jött létre a „Szerzői jog és szomszédos jogok az információs társadalomban” című Zöldkönyv. Ebben a könyvben a Bizottság még erőteljesen a műszaki intézkedésekhez ragaszkodást helyeselte, szemben a digitális másolási szabadság bevezetésével. A szabályozás szükségességét azzal magyarázta, hogy az információs társadalomban megjelent új szolgáltatásokat és eredményeket, ideértve a világháló nyújtotta gyorsan bővülő lehetőségeket, erősen befolyásolja a szerzői jogok és szomszédos jogok terjedelme. A Zöldkönyvet az érdekeltekkel folytatott konzultációk követték, majd 1996-ban a Bizottság közleményében jelentette ki, hogy a téma a belső piacot is érintő jellege miatt nagy jelentőséggel bír. A tagállami szabályokban fennálló különbségeket az új elektronikus környezet miatt felül kell vizsgálni és a magáncélú másolási szabadságra vonatkozóan egy elkülönített harmonizációra kell törekedni.

A belső piaci érintettségéből fakadó felhatalmazáson túl a nemzetközi köteleességeknek való megfelelés is fontos szerepet játszott. A WIPO szerzői jogi szerződéseit (a WCT-t és a WPPT-t) nem lett volna kívánatos külön átültetni, hanem bölcsőbbnek mutatkozott a szerzői jogi *acquis communautaire* keretei közé felvenni úgy, hogy az irányelv a WIPO- egyezmények előírásain akár túl is mutasson.

Az Infosoc Irányelv 1997. decemberi tervezetében a kivételek és korlátozások rendszerét úgy alakították ki, hogy bizonyos technikai okokból megvalósuló többszörözések tekintetében feltétlen szükséges legyen a többszörözési jogot korlátozni (ez lett az 5. cikk (1), vagyis az időleges többszörözések kérdése), a többi kivétel bevezetése azonban a tagállamok döntésének függvénye maradt. A szerzőnek való juttatást, vagy más ellensúlyt egyik esetben sem tették a kivételek bevezetésének feltételévé. Az 1999-es módosított javaslatban a

parlament változtatási kezdeményezésére tekintettel elfogadtak egy különbségtételt analóg és digitális többszörözés között, amiért mindkét esetben igazságos kiegyenlítést helyeztek kilátásba. A műszaki intézkedések és a magáncélú másolás viszonyát tekintve a javaslat a műszaki intézkedések érinthetetlenségét állapította meg, vagyis ezek elsőbbségét az egyébként biztosított kivétellel szemben. Viszont ha tovább elemezzük a javaslat szövegét, kitűnik, hogy csak a szerzői jog megsértése ellen védő intézkedéseket védte ez a cikk. Eszerint azok a műszaki intézkedések, amik azokat a felhasználásokat akadályozzák, amelyeknek a jogilag védett kivételek szolgálnak alapul, nem védettek a 6. cikk által. A Tanács 2000-ben kiadott közös állásfoglalásában azonban saját érdekmérlegelése alapján úgy találta, hogy a kivételek kedvezményeit a műszaki intézkedések javára megvonja. Eszerint bármely műszaki intézkedés, a jogszerű felhasználás akadályára létrejött is, az áttörésükkel szemben védelmet élvez. A felhasználó jogos érdekének védelmére az irányelv annyit követel meg a tagállamoktól, hogy megfelelő intézkedéseket hozzanak annak biztosítására, hogy a jogosult a jogszerű felhasználónak segítséget nyújtson az érintett kivételek érvényesítése, tehát a szabad felhasználás valamely módjának gyakorlása érdekében. Az azonban sajnálatos módon a tagállamok szabadsága, milyen konkrét intézkedéseket hoznak ennek biztosítására, valamint nem lehet őket akadályozni abban sem, mely kivételekre állapítanak meg kompenzációt, hiszen az irányelv kötelezően nem irányoz elő ilyet.

A Bizottság elfogadta a közös álláspontot, és megindult a Parlament és a Tanács közötti bonyolult jogalkotási folyamat, ami alatt a parlamentnek többek között számos változtatási javaslat közt kellett lavíroznia, majd a megalkotott második olvasattal együtt benyújtott módosítási javaslatot a Bizottsággal és a Tanáccsal elfogadtatnia. Hosszas viták után 2001. április 9-én a Miniszterek Tanácsa elfogadta az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelvét az információs társadalommal kapcsolatos szerzői és szomszédos jogokról (Infosoc Irányelv). A közzétételre 2001. június 22-én került sor az Európai Unió hivatalos lapjában, ettől az időponttól lépett életbe az a tizennyolc hónapos átmeneti időszak, amely alatt a tagállamoknak az Irányelvet be kellett vezetniük nemzeti jogrendszerükbe. Az átültetési határidő tehát eredetileg 2002. december 22. lett volna.¹⁰

¹⁰ A fejezetet vö. Hohagen, 2004. 194-201. o.

2. Az Infosoc Irányelv célkitűzései

Egy szerzői jogi irányelv megalkotásának szükségessége már régóta ismert tény az Európai Közösségen belül. Az előkészítési folyamat során benyújtott számos módosító indítvány is tanúsítja, hogy az Irányelv elfogadását milyen nagymértékben hátráltatták a különböző érdekek közti ellentétek. Az Irányelv végső változata egy kompromisszumos megoldásnak mondható, amely sok kritikát váltott ki az érdekeltek körében.

Az Irányelv célja egyrészt egy egységes szerzői jogi védelmi rendszer kialakítása, másrészt az európai szerzői jogi rendszernek a digitális korszakhoz történő igazítása. A Preambulum alapján az Irányelv megszületésének indokait a következőkben foglalhatjuk össze.¹¹ A szerzői és szomszédos jogok egységesítése fontos szerepet játszik a négy belső piaci szabadság megvalósítása és alapvető jogelvek (szellemi tulajdon, véleménynyilvánítás szabadsága, közérdek) tiszteletben tartása érdekében. Figyelembe kell venni továbbá a műszaki fejlődést, ami megsokszorozta a szerzői alkotások gyártásának és értékesítésének lehetőségeit, de az azokon fennálló védelem kijátszásának lehetőségeit is. Külön figyelmet érdemel a hálózati környezetben megvalósított cselekményekért való felelősség, amit a szerzői jogi szabályoknak is megfelelően kellett tükrözniük, és meg kellett teremteni az összhangot a 2000/31/EK irányelvvel is, ami ebben a témában tartalmaz rendelkezéseket („elektronikus kereskedelemről szóló irányelv”). Az információs társadalomban a szerzői műveket övező szociális, társadalmi és kulturális vonatkozások megkövetelik, hogy e termékek és szolgáltatások sajátos tartalmi adottságait figyelembe vegyék. Ki kell tehát emelni a szerzői és szomszédos jogi jogosultak, illetve a felhasználók eltérő érdekei közötti kényes egyensúly meghúzásának kényszerét, ami a digitális környezetben még nehezebb és még szükségesebb lett: a szerzői jog kivételeit és a korlátozásait az új elektronikus környezet fényében felül kellett vizsgálni. Tekintettel arra, hogy analóg és digitális magáncélú többszörözés között már nemcsak mennyiségi, hanem minőségi különbség is megállapítható, a többszörözési jog tekintetében eltérő szabályozást kell alkotni. A művek pénzügyi háttérének biztosításához fontos a megfelelő díjazás nagyjából egységes biztosítása is, illetve annak lehetővé tétele, hogy a technika adottságait is kihasználva a jogosult maga védje meg hatásos műszaki intézkedésekkel a művét és alkalmazzon digitális adatkezelő mechanizmusokat. Az egységes fellépés érdekében a jogorvoslatok és szankciók harmonizálása is fontos volt. Mindezek

¹¹ Az Európai Parlament és Tanács 2001/29/EK (2001. május 22) irányelvének Preambuluma, (1-61) az irányelv megalkotásának indokairól

mellett az Irányelv nemzetközi jogi kötelezettségeknél is eleget tett, hiszen a Szellemi Tulajdon Világszervezetének (WIPO) 1996-ban elfogadott két szerződését is végrehajtja.

Mivel dolgozatomban elsősorban a szerzőt ért kár kompenzációs lehetőségeit taglalom, a célkitűzések közül is két szakaszt elemeznék: a megfelelő díjazást (10) és a méltányos kompenzációt (35).

„A szerzői jog nem más, mint az olvasóra kivetett adó, amely az író támogatását szolgálja.”

(Lord Macaulay)

„A pénz jobb, mint a szegénység, már csak anyagi szempontból is.”

(Woody Allen)

B. A díjazásról általában

A „megfelelő díjazás” és az „méltányos kompenzáció” koncepciója kiegészítik egymást. Röviden annyit tesznek, hogy a szerzői munka ellentételezendő. Főszabály szerint ez a jogszerű cselekmények (felhasználások) ellentételezését jelentik, ezt vallja a magyar Szjt, a német UrhG. és az Infosoc Irányelv is. Továbbgondolva az elméletet, a szerzői művet ért mindenféle szerzői jogi értelemben releváns behatásért lehetne és kellene a szerzőt kompenzálni. Ez már összetettebb feladat és jogpolitikailag is vitatott - közgazdaságtanilag azonban megállná a helyét. Eszerint ugyanis a jogtalan behatásoknak is lehet ellenértéke, ezek visszaszorításának is van költsége, a visszaszorítás sikerének pedig haszna. Ezek összevetéséből megállapítható az a rendszer, amiben egyrészt még elfogadható mértékű a költsége a jogosulatlan felhasználások visszaszorításának, amiből a szerző a maximális hasznot kapja meg, másrészt pedig a szerzőt ért kompenzáció (ellenérték) még magasabb, mint az ezzel járó kikényszeríthetőségi költségek. Nincs szó tehát abszolút megtérülésről és teljes szerzői díjazásról. Ennek tükrében vizsgálándó tehát a „megfelelő díjazás”, amit a szerzői jogi szabályozásnak tükröznie kellene, illetve a „méltányos ellenérték”, ami a szabad felhasználások ellentételezéseként beiktatott juttatások mércéje.¹²

¹² A fejezethez ld. Hohagen 2004. 195-201. o.

I. AZ „APPROPRIATE REWARD”, VAGYIS A MEGFELELŐ DÍJAZÁS (die angemessene Vergütung, rémunération appropriée)

1. Mi a megfelelő díjazás lényege?

Megfelelő díjazás alatt értünk minden anyagi és nem anyagi értelemben vett gazdagodást, többletet, amit a szerző kap, ami nála realizálódik. Ezért érdemes alkotnia, ebből tartja fenn magát, ebből tud a továbbiakban is alkotni. Ennek egy részére jogilag védett érdeke áll fenn (Jehring alapján), és ezt a jogrend biztosítani hivatott. A jogrendtől nem várható el, hogy minden ráfordítást, az alkotó tevékenység egésze megtérülését biztosítsa, csak megfelelő (arányos, indokolt) mértékben. Ez magában foglalja a szerzői jog korlátait, illetve az alkotással járó rizikót is.¹³

A Premabulum (10) pontja fogalmazza meg azt az elvet, hogy ahhoz, hogy a szerzők és előadóművészek a *jövőben is* alkotó és művészi tevékenységet folytathassanak, műveik felhasználásáért megfelelő díjazásban kell, hogy részesüljenek ugyanúgy, mint a producerek annak érdekében, hogy a művek *pénzügyi háttérét* biztosítani tudják. Generálklauzula jellegű az a szabály, ami ennek kapcsán kimondja, hogy a szellemi tulajdonjogok megfelelő szintű védelme szükséges. Az Irányelvben viszont nem szerepel a megfontolásnak megfelelő szakasz, ezért gyakran csak deklaratív tartalmú kijelentésnek tekintik.¹⁴

A megfelelő díjazás véleményem szerint azonban széles körben értelmezhető, anyagi és akár nem anyagi jellegű ellentételezését is jelentheti mindannak a tevékenységnek, amit a szerző vagy a szomszédos jogi jogosult végzett. A „producereket” külön megnevezi az Irányelv, vagyis a tényleges alkotói tevékenységet végző szerzőnek és a pusztán anyagi beruházás megtérülését váró producernek angolszász jellegű egymás mellettisége jelenik meg. Kihangsúlyozandó azonban a kétféle jogosult megfelelőnek minősíthető díjazása közti jelentős különbség. Elméletem szerint ez a megfelelőnek mondott díjazás kiindulópontul szolgálhat az Irányelv elemzése, átültetési alternatívák közötti döntés során is. „Deklaratív” jellegén túl hasznos viszonyítási pontként szolgálhat például a szerzői jog korlátainak a háromlépcsős tesztet is kielégíteni hivatott, tehát gyakran igen bonyolult szabályozást igénylő átültetésekor. Legfőképpen a „magáncélú másolásra” hívnám fel a figyelmet, ami a modern technika lehetőségei miatt módosult megközelítést és új megoldások bevezetését igényli.

¹³Posner a szerzői alkotás fix-költségeinek megtérülését határozza meg minimumként. Ha az se térül meg, a szerző nem fog többé alkotni. Ez a szerzőnek járó „appropriate reward” minimuma. Posner, 1989. alapján

¹⁴Gyenge, 2004.

2. A szerző díjazása

Annak kritériumait törvény rögzíti, hogy mely művek kerülhetnek abba a privilegizált helyzetbe, hogy rajtuk szerzői jogi védelem álljon fenn. Egyéni-eredeti jelleg szükséges, ami magasrendű szellemi tevékenység eredménye.¹⁵ A szerzői jog terjedelme, a műértékesítés piaci viszonyai tehát sokban befolyásolják az igényelhető díj terjedelmét.

A díjazás két dimenzióját különböztethetjük meg: az anyagi és nem anyagi értelemben vett gazdagodást. Anyagi, ami pénzben realizálódik, pl. a díjigények vagy a felhasználási szerződés ellenértékeként kapott összeg. Nem anyagi, ami nem közvetlenül pénzben jelenik meg, de a szerzőt előnyösebb helyzetbe juttatja, vagyis nem a szerzői jog alapján jár neki, hanem melleleg éri a szerzőt. Ilyen példák: a publikációi olvasottságánál fogva a professzor nagyobb fizetésre számíthat a munkahelyén; kezdő zenészek produkcióik internetes hozzáférhetővé tételével mutatják be tehetségüket és tesznek szert ismertségre, illetve más „meta-szerzőijogi források”: koncertek, hakni, merchending, interjúk, tévés szereplések.

A közvetett anyagi gazdagodás utóbbi módjai talán negatív tendenciaként érzékelhetők, hiszen nem az alkotásból magából, hanem az abból fakadó hírnévből, ismertségből keletkeznek, és ezáltal a kevésbé népszerű alkotók hátrányba kerülnek. Fordítva pedig igaz lehet az is, hogy azok a szerzők, akik nem hoznak létre ugyan eredeti, friss gondolatot, viszont menedzsereik jól értik a munkájukat, ennek ellenére megfelelő ellenértékre számíthatnak. A Preambulum (11) pontja úgy fogalmaz, hogy „a szerzői (...) jogok hatékony védelme az egyik legfontosabb eszköze annak, hogy Európában a kulturális alkotótevékenység hozzájusson a szükséges forrásokhoz, illetve a szerzők és előadók megőrizhessék függetlenségüket és méltóságukat”. Elgondolkodtató a kérdés, hogy vajon tényleg a szerzői jognak a feladata-e az elanyagiasodás negatív tendenciának ellene hatni és az igazi zenét és igényes könyveket, ezáltal a klasszikus értelemben vett szerzőket támogatni. Az Irányelv mintha ezt sugallná, illetve mások is hasonló véleményen vannak.¹⁶ A másik megoldás ugyanis az lenne, hogy hagyni kell a piacra, hogy kitermelje azokat a szerzőket, akik meg tudnak élni, akár a „meta-szerzőijogi” bevételekből, számolva azzal a kockázattal, hogy a megélni nem tudó „igazi” szerzők vagy kilépnek a piacról, azaz megszűnnek alkotni, vagy feladják alkotói függetlenségüket és igazodnak a piac diktálta feltételekhez.

¹⁵ Lontai, 2004. 33. o.

¹⁶ vö. Gyertyánfy, 2001.

Véleményem szerint ezt a folyamatot nem önmagában a szerzői jog hivatott megállítani, csupán bizonyos ellensúlyok alkalmazására hivatott. Egy ilyen ellensúly lehet az „appropriate rewardnak”, vagyis a megfelelő díjazásnak a törvényi biztosítása. Egyébiránt a szerzői jog feladata érdekek közti mérlegelés, és nem alanyi jogok megállapítása és védelme. Ezen túl az érdekek belső szerveződésén (szerzői civil szervezetek, egyesületek) múlik, mennyire képesek érdeket érvényesíteni, és a profitorientált gazdasági szereplők lobbijának ellene hatni.

3. A szomszédos jogi jogosultak díjazása

Az előadóművész elvileg csak közvetíti, reprodukálja az eredeti szerzői joggal védett művet - a gyakorlatban azonban igen sokat hozzáad maga is.¹⁷ Ha az általa létrehozott darab/ előadás/ koncert egyéni eredeti jellege kétségbe is vonható, tevékenysége mégis alkotó jellegű, s ennek eredményével való visszaélés a szerzői jogsértéssel egyenlő.¹⁸ Ezért az ilyen tevékenységért járó kompenzáció a szerzői jogosultéval azonos mértékű. Ezt mutatja a Preambulum (10) szövegezése: szerzőknek és előadóművészeknek (nem általában szomszédos jogi jogosultak) az alkotó és művészi tevékenységük folytatásához szükséges megfelelő díjazásáról szól. A meta-szerzőijogi gazdagodással kapcsolatban a fent vázolt elanyagiasodás itt is helytálló, sőt, egy előadóművész metaélete még inkább dominál.

A hangfelvétel- és filmelőállító, vagyis a „producer”. Az ő kompenzációs igényük nagyban különbözik a szerzői jogosultakétól, hiszen ők nem elsősorban eredeti alkotó tevékenységük, hanem a befektetésük megtérülését várják. Kapcsolatban állnak ugyan a szerzői jogosulttal, de gyakran ellentétesek az érdekeik. Egy filmnek az internetre való feltöltése nem sért személyhez fűződő jogot (ezt egy a moziban vetített filmalkotásnál nehéz lenne értelmezni), hanem a „producer” azon jogát sérti, hogy az ő és a vele szerződő befektetők pénze ezáltal veszélyeztetve lesz.¹⁹

Annak ellenére, hogy az Irányelv legtöbbször együtt emlegeti őket és közös szabályokat alkalmaz rájuk, szerző és a szomszédos jogi jogosult alapvetően különböznek egymástól és az angolszász gyökerű teljes egybemosásuk a szabály dogmatikai és érvényesülési torzulásához vezethet. A fent idézett Pream. (10) említi a producereket is, akiknek ahhoz kell díjazásban

¹⁷ Lontai, 2001 100. o.

¹⁸ Egy internetre felrakott koncertfelvétel vagy könyvrészlet ugyanolyan sérelmet okoz az előadónál, mint a könyv szerzőjénél: mind személyhez fűződő, mind vagyoni jogai sérülnek.

¹⁹ A film és hanglezem is lehet kreatív mű, sőt kívánatos lenne, hogy az legyen. A jogi védelem azonban tipikusan nem az alkotó munka védelme, hanem a vagyoni érdekeké.

részesülniük, hogy műveik pénzügyi háttérét biztosítani tudják. Ez tehát jelentős különbség az alkotó tevékenység ellenértékével szemben.

II. A „FAIR COMPENSATION”, VAGYIS A MÉLTÁNYOS ELLENÉRTÉK (der gerechte Ausgleich, la compensation équitable)

1. Mi a kompenzáció lényege?

A fair kompenzáció a szerzői jog korlátjaként megállapított szabad felhasználások ellenértéke, szűkebb körű tehát a megfelelő díjazáshoz és az arányos díjhoz képest. A Premabulum (35) pontja úgy fogalmaz, hogy a kivételek vagy korlátozások egyes (a tagállamok által megállapított) eseteiben a jogosultaknak jár, hogy ezáltal a védelemben részesülő műveik és egyéb teljesítményeik felhasználása ellenében megfelelő ellentételezésben részesüljenek. A magyar Szjt. 16. § (5)-ben azt írja, hogy a törvényben meghatározott esetekben a szerzőt a mű felhasználásáért megfelelő díjazás illeti meg anélkül, hogy a felhasználás engedélyezésére kizárólagos joga volna. Pont a felhasználások tömegessége indokolja, hogy bár az egyedi engedély adása kvázi ellehetetlenedik, de a díjigény fennmarad. Az Irányelv és az Szjt. fogalma szerint a kompenzáció megengedett szabad felhasználási módok, többek között a magáncélú másolás ellenpólusa, a szerzőt ezek által ért kár megtérítése. Realizálódását tekintve lehet egyedileg kialakult, de a felhasználások tömegessége miatt a közös jogkezelő útján beszedett díj [pl. Szjt. 77. §], és lehet átalánydíj is [pl. Szjt. 20. § (1-2)].

A kompenzáció megítélése változott az Irányelv megalkotásának folyamatában. A Tanács 2000-ben még törölni kívánta a rendelkezést azzal az indoklással, hogy az ilyen cselekmények nem kereskedelmi jellegűek, valamint a Preambulumban (36) az ellenérték fakultatív megállapításának lehetőségére tekintettel nem szükséges a kötelező szabály előírása. A digitális másolás gyorsaságát és lehetőségeit felismerve azonban ez a vélemény gyorsan módosult.

A méltányos ellenérték (fair compensation) nem azonosítható a megfelelő díjazással, ahogy azt már a fentebb kifejtettem. A bizonyos felhasználások, így a magáncélú másolás ellenértékeként átalánydíjakat nem minden ország szabályozása fogadta be könnyedén, tekintve, hogy az Egyesült Királyságban és Írországban a jogdíjak máig ismeretlen formái a

kompenzálásnak. Az Európai Parlament először még a „megfelelő díjazás” tágabb, több kiindulási pontot biztosító fogalmát kívánták bevezetni, azonban a Bizottság csak a gyengébb hatáskörű „méltányos ellenértéknek” tudott eleget tenni, anélkül, hogy a magyarázatban részletesebben kifejtette volna, mit is ért ezalatt. A 2000-ben kiadott Közös Állásfoglalásban iktatták be a Preambulum (35) pontját, ami hasznos értelmezési segítséget nyújtott. Bár szó szerint nem így szól a cikk, mégis tulajdonképpen arra irányult, hogy a jogosult a tömeges felhasználásokért megfelelő díjazáshoz jusson. „A körülmények értékelésénél alkalmazható szempont lehet a jogosultaknál az érintett cselekmény miatt felmerülő esetleges kár mértéke.” [Pream. (35) 3. mondat] Ez a mankó két okból sem nyújt erős támaszt. Egyrészt angol nyomásra (francia ellenkezés mellett) a jogosult ilyen kifizetésekre irányuló igényét lágyítani kényszerültek, nehogy minden apróság miatt keresetet induljon ” Olyan helyzetekben, amikor a jogosultat ért hátrány csak minimális lenne, díjfizetési kötelezettség nem keletkezhet.” [Pream. (35) 6.mondat] Másrészt maga a „kár” nem használható kritérium, mert a fogalma nincs sehol sem tisztázva az Irányelvben, ami a szabad felhasználások viszonylatában elengedhetetlen lenne.²⁰

2. Milyen módon történhet a kompenzáció?

A fair kompenzáció érvényesítési módjai között az alábbiak szerint tehetünk különbséget:

a. Egyedi felhasználási szerződések

A szerzőnek (jogosultnak) főszabály szerint kizárólagos joga van arra, hogy minden egyes felhasználást más személynek engedélyezzen.²¹ A valóságot ismerve ehhez hozzá kell fűzni: már amennyiben erre lehetősége van. Ha a szerző hatásos műszaki intézkedést alkalmaz a művén, ezzel megakadályozza, hogy a felhasználók máshonnan jussanak hozzá a művekhez. A szerző ilyen irányú döntését a felhasználónak tiszteletben kell tartani, vagyis az önkéntesen alkalmazott műszaki intézkedések, beleértve az önkéntes megállapodások végrehajtásaként alkalmazott intézkedéseket is, (...) jogi védelemben részesülnek. [Irányelv 6. cikk (4) 3.bek] A szabad felhasználások esetében azonban pont törvényi engedély ad elvileg lehetőséget arra, hogy használják a művet, s az ilyen felhasználások tömegessége általában nem teszi lehetővé

²⁰ Hohagen, 2004 220-223. o. Az angolok a time shifting meglévő szabályozását kívánták fenntartani [Sec. 70 CDPA], amire továbbra sem akartak díjigényt biztosítani a jogosultaknak.

²¹ Lontai, 2004. 66. o.

az egyedi megállapodást. A két szabály ellentmondásban áll egymással, amire a tagállami joggyakorlat eltérő megoldásokat nyújtott.

b. Közös jogkezelés

Minden olyan esetben, amikor a jogosult közvetlen jogérvényesítése a felhasználások tömegessé válása miatt nem lehetséges. Egyes felhasználási jogok gyakorlása azonban meghatározott díj fizetése esetén a szerző hozzájárulása nélkül is jogszerű lehet. Az ilyen felhasználás jogtechnikailag történhet az átalánydíjak beszedésével, illetve az egyedileg kialakított díjak kötelező közös jogkezelésével is.²²

c. Szankciók alkalmazása az jogellenes felhasználásokkal szemben, megítélt kártérítés

Ha túl szűkre szabjuk a szabad felhasználások lehetőségét, a tiltások és büntetések köre nőni fog. Az ilyen kompenzáció kikényszerítésének viszont magasak a költségei.

Melyiket kell a jognak támogatni? A normatív Coase-tétel szerint (Robert Coase Nobel-díjas közgazdász elmélete alapján) a felek megállapodása az, amit a jogrendszernek elő kell segíteni méghozzá úgy, hogy az ezeket gátló tényezőket (tranzakciós költségeket) csökkentenie kell.²³ Eszerint tehát elvileg az lenne a szerzői jog dolga, hogy az egyedi felhasználási szerződések létrejöttét segítse elő hatékony, kiszámítható szabályozással illetve gördülékeny bírósági eljárással.

Figyelembe kell azonban venni a jog korlátait általában és a szerzői jogot övező (digitális) valóság lehetőségeit is. A digitális korszakban a szerzői jog sok esetben a technikai fejlődés után futó, de azt utolérni képtelen szabályozássá vált, ami nem képes tökéletesen tükrözni a valóságot, mert attól mindig el van maradva. Ha a szerzői jogtól ettől függetlenül elvárnánk, hogy az egyedi felhasználói szerződések kikényszerítésére vállalkozzon, akkor lehetetlent kívánnánk tőle. Ez olyan biztonsági intézkedések alkalmazását jelentené, amik alkalmasak arra, hogy kizárják a felhasználási szerződésen kívüli felhasználásokat, illetve azok megtörténte esetén hatékonyan, gyorsan lépnek fel a jogsértőkkel szemben. Ismerve az internet nyújtotta szabadságot, az információ áramlásának gyorsaságát és anonimitását, ez számos problémával járna. A jognak blokkolnia kellene az információáramlást és nagymértékű egyedi kontrollt kellene alkalmaznia, ami személyiségi jogokat is sértene.²⁴

²² Min. Ind. a 33.§ (1)-hez

²³ Coase, 2004. alapján

²⁴ ld. a DRM kritikáját alább

Mivel a szerzői jog képtelen lenne erre a kontrollra, bonyolult és költséges adminisztráció állna mögötte. Valamint minden olyan esetben, amikor szerződésen kívüli felhasználás történik, és az elkövetőt nem sikerül elcsípni, a szerzői jogi jogosultat olyan kár érné, amire a felhasználási szerződésből nem kap ellentételezést. Ez a rizikó abban jelenne meg, hogy a jogszerű felhasználások ára is felmenne, ami még inkább a jogellenes felé mozdítaná el a folyamatot.

Úgy is fogalmazhatnánk, hogy pusztán az egyedi felhasználási szerződések kikényszerítésére alapozni a fair kompenzációt a digitális világban olyan költséges folyamat, aminek következtében a szerző nem fog hozzájutni a felhasználások ellentételezéshez. Az egyedi engedélyezés kikényszerítése olyan mechanizmusokat igényelne, aminek a költsége meghaladja a bevételeket, vagyis a szerző végül nem jutna plusz jövedelemhez. Legfeljebb a szerzői jogi „igazságérzetének” tenne a szabályozás eleget. Ezen túl a szabad felhasználások természetes mértékét is gátolná ez a rendszer: kevesebb felhasználásnak adna zöld utat, mint amennyire igény van. A normatív Coase-tétel tehát azért nem érvényesül, mert az egyedi szerződésnek olyan magasak a költségei, hogy azok jogi segítséggel sem csökkenthetőek. Összefoglalva az egyedi felhasználáshoz ragaszkodás hátrányait: a szerző nem tudna ahhoz a kompenzációhoz jutni, ami a felhasználásokért cserébe járna neki, valamint a jogszerű felhasználásokat is aláásná.

A fent vázolt elmélet a közös jogkezelés és a díjigények nélküli világ negatív utópiája. A szerzői jog ugyanis, felismerve határait, közös jogkezelésbe utalja a digitális lehetőségektől függetlenül olyan igények érvényesítését, amire a jogosult maga vagy nem képes, vagy költségesebb módon lenne képes. A legkézenfekvőbb és a szabad felhasználást leghatékonyabban szolgáló módszer az *átalánydíj*, amit közös jogkezelés keretében igazgatnak. Ezzel a módszerrel szemben a jogosultak azért élnek ellenvetéssel, mert sosem teljesen pontos, ezért sosem igazságos, de a reális lehetőségek mellett gyakran a legtöbb, amit a szabad felhasználásért cserébe kapni lehet. A kompenzáció fair jellege az átalánydíj esetében sem elfelejtendő szempont, mindenesetre a tagállamok az Irányelv alapján a szabályokat elég széles körben maguk alakíthatják.²⁵

A Preambulum (39) pontja kimondottan a magáncélú többszörözéssel kapcsolatos kivétel illetve korlátozás alkalmazása során hívja fel a figyelmet arra, hogy a tagállamoknak kellőképpen *figyelembe kell venniük* a műszaki és gazdasági fejleményeket, különösen a

²⁵ Hohagen., 2004 222. o. A közös jogkezelés a díjak kezelésének költségeit csökkenti abban az esetben is, amikor egyedileg kialakított szerződéseket érvényesít központilag.

digitális magáncélú többszörözés és a díjazási rendszerek tekintetében, amennyiben rendelkezésre állnak hatásos műszaki intézkedések. A megfogalmazás mindazonáltal itt is meglehetősen homályos, hogy a „figyelembe vétel” mit is takar. A második mondat valamivel konkrétabb: „Ezek a kivételek, illetve korlátozások nem akadályozhatják a műszaki intézkedések alkalmazását, illetve az intézkedések esetleges megkerülése esetén ezek érvényesítését.” A TPM-ek határozott „uralma” ugyan nem olvasható ki a sorokból, csupán egyfajta kívánság, miszerint az Irányelv az átalánydíjazás és közös jogkezeléssel szemben mégis inkább az egyedi engedélynek „adna szívesen esélyt”.²⁶

Arra a kérdésre válaszolva, hogy a jogrendszernek melyik kompenzációs módot kell támogatni, az lehet a válasz, hogy azt, amelyik a leghatékonyabb. Az Irányelv az egyedi engedélyezést preferálná [Pream. (39)], továbbá így fogalmaz: „A méltányos díjazás formájának, részletszabályainak és lehetséges mértékének megállapításánál figyelembe kell venni minden egyes [szabad felhasználási] eset sajátos körülményeit.” [Pream. (35) 2. mondat] Ha a szerzőnek sikerült egyedileg megállapodnia a felhasználásról, akkor nem érdemes a közös jogkezelést alkalmazni, sőt, ez a szerző „túlkompenzálását” eredményezné, hiszen tulajdonképpen kétszeresen jutna a felhasználása ellenértékéhez. Úgy szintén, amennyiben a jogosult hatékony műszaki intézkedést alkalmaz annak biztosítására, hogy a művét ne használják engedély nélkül, ezt szintén tekintetbe kell venni a díjigény esetleges megállapításánál, hiszen az ily módon védett művet nem lehet szabadon felhasználni, tehát nincs a díjigénynek alapja. [Pr. (35) 4-5. mondat alapján] A jogosultnak adott esetben egy választási lehetőség nyújtható, hogy TPM-mel kívánja védeni a művét és az ezzel lehetségesen elérhető anyagi ellentételezést maga kívánja érvényesíteni, vagy közös jogkezelésbe bocsátkozik és átalánydíjat kíván kapni. Mindkét forrásból azonban nem kapható kompenzáció.²⁷ A fair compensation elve tehát bizonyos értelemben a szerzői díjigények korlátját is jelenti – éppen fair, tehát több érdeket mérlegelő jellege miatt.

²⁶ Reinbothe, 2002. A második kosár törvénytervezetéből kiolvasható, hogy a német jogalkotó is efelé hajlik.

²⁷ Hohagen, 2004 232. o.

III. DRM ÉS TPM A JOGOSULT KOMPENZÁCIÓJÁNAK TÜKRÉBEN

Ebben e fejezetben a digitális uralomgyakorlás lehetőségeit járnám körül.²⁸ Fogalmilag tisztázom, mi tartozhat a DRM-be, mik a korlátai, hogyan alkalmazható hatékonyan a DRM, és milyen viszonyban áll a szabad felhasználás lehetőségeivel. Ezen túl a DRM-nek a P2P-hez fűződő, egyelőre kibékíthetetlennek bizonyult viszonyát vizsgálom. Természetesen a DRM-nek a fair kompenzációhoz való lényegi hozzájárulását helyezem az elemzés középpontjába, majd arra világítok rá, miért ábrándultak ki mégis a hozzá fűzött reményekből és világszerte miért adták fel a DRM alkalmazását.

1. A Digital Rights Management System

A DRMS fogalmába a legáltalánosabb megközelítésben beletartozik minden olyan műszaki megoldás, amely a digitális formában tárolt (akár szerzői jogi, akár egyéb) tartalmak védelmét szolgálja a másolás egyszerű megakadályozását szolgáló műszaki megoldásoktól kezdve az egészen bonyolult, sokfunkciós rendszerekig. Másként megfogalmazva ide tartozik minden olyan műszaki eljárás, amely a különböző hálózatokon (pl. az interneten) keresztül történő jogosítást (a felhasználás engedélyezését), magát a tartalomátvitelt (a jogosulttól a felhasználóig történő eljuttatást) és az elszámolást (a felhasználási díj kifizetését, átutalását) is segíti amellet, hogy korlátozza, illetve megakadályozza az ezekhez a tartalmakhoz való jogosulatlan hozzáférést. Egy ilyen rendszer két, egymástól jól elkülöníthető, de mégis szorosan összefüggő funkciót tölthet be. Egyrészt statikus módon azonosítja a szellemi alkotásokat, az ezeken fennálló jogokat, és azok alkotóit, jogosultjait, gyakorlóit (digital rights management). Másrészt dinamikusan a joggyakorlásnak, illetve annak a korlátainak, továbbá az ehhez kapcsolódó díjazási igénynek a technikai úton történő érvényesítését is szolgálja (management of digital rights).

A DRM technikai alapvetése az, hogy a digitalizáció nem csak a szerzői jogsértéseket könnyíti meg, hanem esetenként a jogosult számára is megfelelő eszközt nyújthat a műve feletti hatalomgyakorláshoz. A Digital Rights Management Systemről (digitális jogkezelési rendszer, DRMS) szokássá vált manapság úgy beszélni, mint az összes, a digitális forradalom eredményeképpen a szerzői jogi rendszerben felmerült probléma végre megtalált általános érvényű megoldásáról. Az informatikai ipar gazdasági megfontolásból erölteti

²⁸ A kifejezést Tóth Péter Benjaminszótól idézi Békés-Gyenge, 2006. 42. o.

alkalmazásukat, és ezzel párhuzamosan felhívják a teljes szerzői jogi rendszer radikális átalakítására.²⁹

A DRM egyik eszköze a hatásos műszaki intézkedés alkalmazása (Technical Protection Measures, TPM), amely a művek illetve hordozók kódolását jelenti és szükséges előfeltétele a DRMS alkalmazásának off-line és online területen egyaránt. Ilyen kódolás megtörténhet hozzáférési kontrollal, kóddal, chippel, eltorzítással, más átalakítással, copy kontroll berendezés alkalmazásával. Úgy is mondhatjuk, hogy a másolásvédelmi funkció, a TPM alkalmazása a szűkebb értelemben vett DRMS.³⁰ A hatásos műszaki intézkedésnek azért van szerzői jogi relevanciája, mert ezt a szerzői jogi jogosult (szerző, előadóművész, hanglez- és filmelőállító) alkalmazhatja, míg DRM-et bármely későbbi származékos felhasználó is. Az Irányelv ezért a TPM-et helyezi a szabályozás középpontjába. A másolásvédelem nem titkolt célja pedig egyrészt a többszörözés (pl. a magáncélú másolás) meggátolásával több műpéldány értékesítése, másrészt a többszörözés (magáncélú másolás) kontrolljával ezek egyedi engedélyezéshez kötése és fizetésre kötelezése.

2. A DRM a tiltott fájlmegosztásokkal szembeni harcban és a kompenzáció lehetőségei

Az ún. digitális liberalizmus modellje szerint a jogosultak olcsón kialakítható kódok fenntartásával könnyebben oldják meg a szellemi tulajdonuk védelmét, mint a szerzői jogi szabályozás. Ennek az lenne a lényege, hogy a szerzők maguk kövessék nyomon, ki használja az információt, ami az ő védett művük „bőrébe” van bújva, és egyedi engedélyt kérjenek tőle.³¹ Ahhoz, hogy a DRM ezt a funkcióját be tudja tölteni, az szükséges, hogy működőképes és hatékony legyen. A feketepiacot ugyanis csak akkor tudja elnyomni, ha olyan előnyöket nyújt, ami miatt a kereslet rá fog irányulni a tiltott utak helyett.

A P2P fájlmegosztó programokkal szemben folytatott harcban a mű feletti jogosulti uralomgyakorlás erősítése abban az esetben indokolt, ha ezzel a digitális terjesztés jogszerű formáit hatékonyabbá sikerül tenni.³² A DRM fenntartása költségekkel jár, pont úgy, ahogy a virágzó P2P megosztás elvileg bevételtől fosztja meg a jogosultat. Amennyiben a kettő

²⁹ Gyenge, 2004. II, 1-3. o. ld. még Neumann-ház digitális könyvtár http://www.neumann-haz.hu/tei/tanulmanyok_digitkvt/toszegi/jogkezel_hu.xml#idegy

³⁰ Gyenge, 2004. II 3. o.

³¹ Cooter-Ulen, 2005. 146. o.

³² A P2P általában magánszemélyek által folytatott, az egyes számítógépeken tárolt (gyakran szerzői joggal védett) tartalmak közvetlen cserelehetőségét jelenti. Technikailag különbözik, ahol központi szerver gyűjti be az anyagokat (pl. Napster) és ahol a számítógépek pusztán a kapcsolatot segítő szoftver segítségével közvetlenül állnak kapcsolatban (pl. earShare, eDonkey, KaZaA, LimeWire, BitTorrent, Morpheus) Elhelyezéséről bővebben ld. a magáncélú másolásról szóló fejezetet.

párhuzamosan fennmarad, a jogosult duplán esik el a haszontól, mert a DRM nem tudja behozni az árát. A DRM rendszerének felállításával, fenntartásával, és a ráfordításokkal tehát még önmagában nem garantált a P2P programok elnyomása. Csak akkor történne ez meg, ha sikerülne jobb alternatívát nyújtania a művek érzékelhetővé és hozzáférhetővé tételére, felhasználására, vagyis a fogyasztók a jogszerű hozzájutást (az egyedi engedélyeket) választanák a tiltott letöltés helyett.

A jogosult érdeke, hogy a felhasználásokért cserébe ellenértékhez jusson, szinte mindegy, hogy DRM-mel, vagy anélkül. Két dolgot kell ehhez a jogosultnak ésszerűen belátnia: kellőképpen rugalmasnak kell lennie a kizárólagos engedélyezés feladását tekintve, valamint el kell vetnie a P2P teljes és irreális megszüntetésének követelését.³³ Ha mindez sikerül, akár a P2P közvetett segítségével és a DRM modernebb alkalmazásával is kompenzációhoz juthat, alapvetően két módon:

a) A P2P rendszer hátrányainak kihasználása

Ajánlott egyrészt kihasználni a P2P programok hátrányait, és látványosan jobb lehetőségeket kínáló legális fórumokat létrehozni. A cserélőprogramok ugyanis messze nem tökéletes megoldásai a multimédiás anyagok beszerzésének. Többek közt lassítják, vagy akár blokkolják is az internet működését, a nagy formátumú fájl letöltése lassú, egy film napokig is „jöhet” és bizonyos programoknál csak akkor bonyolítható, amikor a feltöltő oldali gép be van kapcsolva. Ezen túl nem válogatott, gyakran név és cím nélküli, ömlesztett tartalmak is találhatóak, sok a gyenge minőségű mű és a töredék, és általában a kommersz darabok érhetőek el, hogy csak pár nehézséget említek. Tény, hogy jobb híján és az ingyenessége miatt e hibák ellenére is virágzik a P2P, de ha lenne jobb lehetőség a letöltésekre alacsonyabb vagy ugyanekkora költségen, akkor az emberek azt választanák. Kiterjedt, populáris online zeneáruházak létrehozatala javasolt, ahol gördülékenyen, könnyebb keresési lehetőségekkel, gyorsabb technikával, jobb minőségben, szélesebb választékban (pl. alternatív zenék, régi, boltban és a P2P oldalakon nem található filmek is helyet kapjanak) lehetne kreatív tartalmakat letölteni, megvásárolni.³⁴ Tulajdonképpen egy jogszerűen működő P2P-ről lenne

³³ Ténylegesen a modell már itt megbukik a jogállami szabályok és a tipikus jogosulti hozzáállás miatt, ugyanis általában nem kívánnak semmit sem engedni a megszerzett pozícióból.

³⁴ A kereslet ilyen megosztóhelyek iránt régóta fennáll, és privát, zártkörű filmarchívum-közösségek már létrejöttek és megtalálhatóak az interneten. Ilyen például a *karagarga.net*. „Ennek a közösségnek a világ minden tájáról összesen alig 10 000 tagja van. A közösség, mint az internetes közösségek jelentős része, egy erősen speciális érdek és érdeklődés körül jött létre. Ez az érdeklődés a piacon nem kapható, könyvtárból nem beszerezhető filmek, zenék, szövegek archiválása, hozzáférhetővé tétele. A Karagarga létrejöttét annak

szó, ahol a felhasználók a szolgáltatáshoz nagyon olcsón, vagy akár ingyen jutnának, a szerzőket a reklámokból, és hasonló forrásokból befolyó összegekből kompenzálnák. További előnye lenne a legalitásnak, hogy az eladott/letöltött művek számolhatók lennének, ami lehetőséget nyújtana egy közel igazságos kompenzációs rendszer létrehozásához. Azt hogy milyen tartalmat, milyen formában, milyen megjelöléssel, milyen extrákkal nyújtanák, a jogosultak választásán múlna. A jogosult tehát a közvetítő vállalkozáson keresztül gyakorolhatna bizonyos jogokat, ami műve feletti uralomgyakorlásnak, vagyis DRM-nek minősülne. Ugyanez a rendszer megfelelően alkalmazható lenne filmekre és könyvekre.³⁵

b) Megállapodás a P2P üzemeltetőivel vagy a szoftverek létrehozóival

A másik javaslat az lenne, hogy érdemes lenne megállapodni a P2P programok üzemeltetőivel, felismerve bennük a gazdasági potenciált és kiküszöbölendő azok hátrányait.

Egy ismert példa az illinoisi egyetem megállapodása a Napsterrel. A campusban a Napster nevű fájlmegosztó program tömeges használata blokkolta az internet működését. Nem elsősorban szerzői jogi megfontolásból, hanem a hálózat helyreállítása céljából tiltották meg a program használatát, azonban önmagában a tiltás nem tudta beszüntetni a teljes fájlcserét. Ezért több egyetem megállapodott a Napsterrel, hogy a diákok úgy tudjanak letölteni zenét, hogy az ne gátolja az internet működését, amiért cserébe az egyetem ismét engedte a Napster használatát.³⁶ Ha jogszerűvé teszik, számolni lehet a letöltéseket és az arányos díjigény megállapításának sem lenne akadálya, ez a számolási rendszer pedig egy speciális DRM-nek minősülne. Hasonló példa a Napster- Bertelsman egyezség (MP3), ahol abban állapodtak meg, hogy visszavonják ellenük a keresetet, ha kifejlesztenek egy fizetős, törvényes service-t a mostani helyett.³⁷

köszönheti, hogy a kulturális javak termelését, elosztását, értékesítését, cseréjét lebonyolító piacok korántsem működnek tökéletesen. E tökéletlenségnek sok oka van: a kulturális javak fizikai hordozón való forgalmazása költséges és körülményes folyamat, a kereslet gyakran és sokszor kiszámíthatatlanul változik, néha egészen egyszerűen nincsenek elegendő keresleti oldal ahhoz, hogy megérje az ő igényeiket kiszolgálni.” Bodó, 2007

³⁵ Pl. az iTunes-store <http://www.apple.com/itunes/store/>, a dalok.hu <https://www.dalok.hu/>, a T-online videotékája <http://teka.t-online.hu/>, vagy a német Musicload <http://www.musicload.de>. Bár kecsegtetőek a kilátások, tény, hogy még olcsóbbnak és gördülékenyebbnek kellene lenniük ezeknek az oldalaknak.

³⁶ Allan, 2000.

³⁷ A Napster különlegessége mindazonáltal, hogy itt központi szerveren történik a művek begyűjtése, ezért itt a ennek a szervernek az üzemeltetőjét felelősségre lehetett vonni. Ilyen szerver híján magát a szoftver-előállítót nem terheli közvetlen felelősség.

A Napster az Egyesült Államokban egyébként ma is működik, továbbra is díjtalanul lehet zenét letölteni, de korlátozott ideig, általában hét napig. http://www.napster.com/aol/index.html?affiliate_id=68&referral_id=NAPSTER&promo_id=AOL_ARTISTMAIN 2007. szeptember 16.

A DRM-et tehát nem csupán az egyedi engedélyhez kötéshez lehetne alkalmazni, hanem a P2P hibáin okulva a kreatív tartalmak tömeges, könnyed terjesztéséhez is, amikért a szerzők ellenértéket kaphatnának, tehát alapvetően az érdeküket szolgálná. Ez véleményem szerint a DRM egy új dimenziója lehetne, és kiküszöbölhetőek lennének vele a P2P okozta bökkenők is.³⁸

3. A DRM és az átalánydíj

A hatékony műszaki intézkedések (TPM) hagyományos funkciója, hogy maga a jogosult szabályozza, ki jogosult a művet érzékelni, és kit tilt el ettől a kód. Ez a gyakorlatban egy egységes kódolási rendszert jelent, ami alól egyedileg lehet kivételeket megállapítani, és a jogos felhasználóknak a feloldó kódot megadni, valamint az ezért járó díjat (egyes felhasználási díjat) beszélni. A DRM pedig elvileg bármilyen módszer lehet, ami a mű feletti uralomgyakorlást szolgálja. A fent kifejtett digitális liberalizmus alapján ennek a rendszernek az lenne a célja, hogy a jogosult a művét teljes mértékben maga kontrollálja, ezáltal eltörölődjenek a „nem várt felhasználások” utáni díjigények, vagyis tulajdonképpen maga a szerzői jog is. A kérdés már csak az: képes-e a DRM a valóságban arra, hogy az egyedi engedélyezés abszolút uralmát biztosítsa?

A gyakorlat rácsafolt minderre, és egyre inkább az derül ki, hogy a szabad felhasználások és így díjigények nélküli világ gyakorlatilag illúzió. Két okot mutatnék be.

a) Minden TPM feltörhető

Az egyik ok, hogy a műszaki intézkedések valós hatékonysága messze alulmarad annak, ami egy ilyen rendszerben a rájuk hárított felelősség miatt elvárható volna. A TPM-ek ugyanis akármennyire bonyolult technikai fogással hozzák is létre, mindig áthágható és megkerülhető lesznek, s ezen a törvényi tilalom sem változtat semmit, csak éppen törvénybe ütközőnek nyilvánítja az ilyen cselekményeket.³⁹ Ha azonban a jogosult a felhasználásokból (adott

³⁸ A racionális megfontolás helyett a P2P-rel folytatott további szemlélőhárc a jellemző. 2007 májusában az Ohio-i egyetem blokkolta az összes P2P-hez való hozzáférést. <http://www.slyck.com/story1470.html> 2007. szeptember 16. Ezzel ellentétes vélemény, ld. a GRUR, 2004.

³⁹ Klasszikus példa a DVD addig „bombabiztos” másolásvédelmének első feltörése, amit egy norvég tinédzser, Jon Johansen hajtott végre. Saját számítógépén alkotott meg egy nem túl bonyolult kódot, amivel azt kívánta elérni, hogy a DVD regionális kódolása megszűnjön, és bárhol, bármilyen géppel (ne csak Windows-zal) le lehessen játszani. Az évekig tartó büntetőper után végül felmentették. A DVD másolásvédelme alatti talaj ma már meglehetősen ingatag, és tervezik, hogy meg is szüntetik a régiókódot. A per talán ahhoz a szemléletváltáshoz is hozzájárult, hogy egy tinédzser által, saját gépén, otthonában végrehajtott „kódfeltörés”,

esetben a szabad felhasználásokból) fakadó kára megtérülését csak úgy tudná biztosítani, hogy ezekre a nem száz százalékos eszközökre kellene bocsátkoznia, az nem lenne számára kedvező. A szabad felhasználások kiiktatása irreális (és nem alkotmányos) elképzelés, valamint az ehhez ragaszkodás a jogosult hátrányára válik. Felteszem, ha a TPM-et egyszer valaki valahol (törvénybe ütközően ugyan) áthágja, és az így hozzáfért művet felteszi az internetre, akkor a védelemtől függetlenül megvalósul a nyilvánosság számára való hozzáférhetővé tétel és valószínűen az ezt követő többszörözések (letöltés) is, ami (mivel nem szabad felhasználás és törvénybe ütköző) a jogosult jó esetben csak kártérítés formájában láthat megtérülést. Ha ehhez még azt is hozzászámítjuk, hogy a TPM mellel költséges is, a jogosult duplán nem jár vele jól. A TPM-re fizetési, kompenzációs rendszert alapozni a modern technika lehetőségeit figyelembe véve nem ésszerű.

b) A TPM kultúrpolitikai határai

A másik ok a TPM és a szabad felhasználás rendeltetésének összevetéséből fakad. Ez az érv nem a műszaki intézkedések hatékonyságát vizsgálja, csak azt, mennyiben hasznos az, ha a jogosult a szabad felhasználást egyedileg gátló ilyen megoldásokkal él.

Bizonyos szintű szabad felhasználás mindig fenn fog maradni, ha máshogy nem, úgy, hogy áthágják a TPM-et, vagy az analóg világban lemásolnak egy könyvet, ami független a TPM-től. Ez kívánatos is, amennyiben a jogosult általi korlátozás már nem szolgálja a közjót, hanem öncélúvá válik. Úgy is mondhatnánk, hogy a jognak a közjó érdekében nem lehet célja a jogosult végtelen TPM alkalmazása és a kulturális javak terjedésének, szaporodásának ilyen formájú blokkolása. Ha a felhasználások nagymértékben akadályozottak a jogosult intézkedései miatt, valamint ha a TPM ésszerűtlen alkalmazását támogatja a jog, és nem mérlegel az érdekek közt, a jogosult monopolhelyezete összhasznosság- csökkenéshez fog vezetni. A jogrendszernek tehát a hatásos műszaki intézkedéseket csak olyan mértékben szabad támogatnia, ameddig az nem jár kulturális hanyatlással.⁴⁰

ami egy szélesebb körű érzékelést célzott csupán meg, nem büntetőjogi eszközökkel üldözendő. ld. Cs. Kádár, 2005

⁴⁰ Egy klasszikus közgazdasági ábra segítségével lehet ábrázolni, a monopóliumból fakadóan hogyan esik ki a termelés egy része, amit a közgazdaságtanban holtteher-veszteségnek neveznek. Ez a szellemi kultúra világában alkotások megíásulásában keresendő. ld. http://hu.wikipedia.org/wiki/Monop%C3%B3lium#A_monop.C3.B3lium_mikro.C3.B6kon.C3.B3miai_modellje Tulajdonképpen ugyanez a kiindulópontja Lessig: Szabad kultúra című munkájának is

„Minden dolog annyit ér, amennyit valaki hajlandó fizetni érte.”

(Latin mondás)

C. A szerzői kizárólagos jogok a digitális környezetben (exclusive rights)

Egy hosszú gondolkodási szakaszt követően a 90-es évek végére jutottak el odáig a tartalomszolgáltatók, internet-szolgáltatók és különböző tulajdonosok, hogy a kreatív tartalmak internetes, digitális forgalmára új üzleti modelleket (business models) építsenek ki és tartsanak fenn. Ahhoz, hogy az ehhez szükséges alapokat sikeresen lefektessék, a szerzői kizárólagos jogok és azok korlátai egy olyan rendszerbe kell illeszkedjenek, ami öt feltételnek felel meg. A szerzői és szomszédos jogok meg kell feleljenek a nemzetközi jogi követelményeknek, valamint egy elfogadható mértékű harmonizációt kell megvalósítaniuk az Európai Unión belül. Mindez azért fontos, mert az üzleti modellek határon átnyúló jellegűek, és egységes szabályok szerinti „játéktér” szükséges a gazdasági szereplőknek. Harmadszor a befektetések biztonsága miatt kell a jogbiztonság. Ezen túl az is fontos, hogy a technika és a piac változásaira megfelelően reagáló legyen a jogi keret, és képes legyen arra, hogy a jogosultak és a felhasználók érdekei között igazságos egyensúlyt állítson fel.

Feljebb már számos célját és indokát vázoltam fel az Irányelv megalkotásának. Az üzleti modell aspektusából a legfontosabb célja az volt, hogy a zene-, könyv- és filmipar digitális virágzását úgy segítse elő, hogy megfelelő egyensúlyt teremtsen a szerzői (szomszédos) jogok és a korlátozások között, vagyis biztosítsa a szellemi termékek szabad kereskedelmét az európai piacon.⁴¹

⁴¹ IVIR Study I. 17-18. o.

Az Irányelv a következő szerzői jogokat harmonizálta: a többszörözési jogot, a nyilvánossághoz közvetítés jogát, a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétel jogát, valamint a terjesztési jogot. Az alapul fekvő elv a magas szintű védelem biztosítása volt a jogosultak számára, azonban ezen jogok hatályának meghatározása tág lehetőségeket nyitott. Az Irányelv nem tért ki a személyhez fűződő jogokra, tehát azok a mai napig teljesen a nemzeti jog függvényei. A digitális világban a legnagyobb fontossággal bíró két jog a többszörözési jog és a nyilvánosság számára lehívásra hozzáférhetővé tétel joga. Problematikus azonban, hogy még a harmonizációt követően is fennmaradtak átfedések az egyes jogok közt, vagyis a fogalomtisztázás nem valósult meg teljesen.⁴² Ennek oka a tagállami jogok történelmi különbségeiben keresendő.

I. A TÖBBSZÖRÖZÉSI JOG

Dolgozatom szempontjából elsődlegesen a többszörözési jognak van relevanciája, hiszen a magáncélú másolás ez alól a kizárólagos jog alól jelent kivételt.

1. Definíció

A többszörözési jog a digitális környezetben is létező kizárólagos joga a szerzői (szomszédos jogi) jogosultnak, még akkor is, ha az internet száguldó tempójú többszörözési lehetőségei mellett hajlamosak vagyunk erről megfeledkezni. A WIPO internetes szerződése, a WCT 1 (4). cikke szerint a többszörözési jog, ahogy azt a Berni Egyezmény is kimondja, valamint az az alóli kivételek, teljes mértékben alkalmazandóak a digitális környezetben is, különösen a művek digitális formában való használatához. Ez alatt tehát azt értjük, hogy egy védett műnek egy elektronikus médiumon digitális formában való tárolása többszörözést valósít meg a Berni Egyezmény 9.cikke alapján akkor is, ha ez az átvitelhez szükséges átmeneti többszörözés csupán.

Az Irányelv az internetes szerződéseknél szélesebb körű védelmet biztosított. Mivel az 1996-os Genfi Diplomáciai Konferencián nem tudtak megállapodni a többszörözési jog fogalmát

⁴² IVIR Study I. 22. o.

illetően, a pontos definíció kimaradt a WIPO szerződésekből. Európai szinten az Irányelv megszületéséig ugyanígy nem létezett egységes definíció.

Az Irányelv a többszörözés (reproduction) szót használja, ugyanígy a francia és az angol jog is, míg például a magyar jog másolásról beszél. Előbbibe a készített példányok nagyobb számát értenék, míg másolás alatt már egy darab példány elkészítését is. A szóhasználat azonban gyakorlatilag nem rejt különbséget, és egy másolat elkészítése is „többszörözés” már, ezért engedélyköteles.⁴³

Az Irányelv 2. cikke biztosít széles körben meghatározott kizárólagos többszörözési jogot, amibe bármilyen eszközzel, tehát a digitális formában megvalósuló ideiglenes másolás, szkennelés, digitalizálás is beletartozik. Az Irányelvvel megszületett többszörözési jog igen tág, hiszen minden többszörözési cselekményt ide ért, legyen az közvetett vagy közvetlen, ideiglenes vagy tartós, bármely eszközzel vagy formában megvalósított (offline vagy online), egészben vagy részben történő többszörözés.⁴⁴ A definíciót a Preambulum (21) pontja magyarázza, miszerint azért volt szükség ilyen tág értelmezésre, hogy a belső piac jogbiztonságát biztosítsák, valamint minden jogosultnak azonos szintű védelmet juttassanak, ezért tulajdonképpen az *acquis communautaire*-ben ismert összes elemet tartalmazza.⁴⁵ A többszörözési jog tágabb kört ölel fel, mint a nyilvánossághoz közvetítés joga, hiszen attól függetlenül sérül, hogy a jogsértő példányt nyilvánosságra hozzák-e. Egy könyv lemásolása ugyanúgy többszörözésnek számít tehát, mint egy láthatatlan, a számítógép által készített másolatdarab (caching), ami a gyorsabb futtatást szolgálja. A többszörözési jog definíciójának határai tágan helyezkednek el és nem fixek, valamint rendkívül heterogén tevékenységi kört ölelnek fel. A tagállami bírói gyakorlatra és az európai bíróságra marad, hogy az értelmezést elvégezze. Alább az eddigi lényeges döntéseket mutatnám be.

2. Tagállami joggyakorlat

A többszörözési jog biztosítja, hogy jogosulatlanul ne terjesszék a szerzői jog által védett tartalmakat az interneten. Ez a védelem kiterjed TV-műsorokra és sugárzásra is kiterjed. Ez szükséges ugyanis ahhoz, hogy az Irányelv által is támogatni kívánt elektronikus kereskedelmi vásárlási modellek kialakulhassanak: ameddig szabadon áramlanak ezen tartalmak, a jogszerű megvásárlás kikényszerítése illúzió marad.

⁴³ SzJSzT szakvéleménye, 2006. II/1.

⁴⁴ IVIR Study I. 22.o.

⁴⁵ Hohagen, 2004. 202. o.

Egy angol döntésben az alperes élőben közvetített sportmeccseket rögzített, digitalizált és újra terjesztett az interneten. A felperes a közvetítésre és az azzal összefüggő (logók, zene videóklippek) szerzői jogaira hivatkozva kérte a jogsértés megállapítását. A bíróság döntésében a felperesnek adott igazat, és a sportközvetítések befogását, digitalizálását és újraterjesztését a copyright fogalma alá szubszumált többszörözési jog megsértésének minősítette. A kizárólagos jog ebben az esetben ugyanis a mérkőzés közvetítési jogával rendelkező szervezetet illeti meg.⁴⁶

Egy másik német döntésben egy személyre szabott videófelvevő rendszert működtetett az alperes: a honlapjáról az előfizetők húsz német csatorna műsorát tekinthették meg akkor és ott ahol azt ők egyedileg meghatározták. Ehhez a szolgáltatáshoz az alperes befogta és digitalizálta a csatornák műsorát és ezt a verziót tárolta a szerverén. Az előfizetők kaptak egy helyet az alperes szerverén, és ezen keresztül, az ún. „personal video recordert” (PVR), az alperes szerverén keresztül nézhették tehát a tévé programokat akkor, amikor kívánták. A bíróság úgy találta, hogy e körülmények között többszörözési jogot sért mind a digitalizáció, mind a szerveren raktározás. A bíróság mindemellett úgy látta, hogy a mind a digitalizáció, mind a szerveren tárolás mentesíthető lett volna szabad felhasználásként, amennyiben a szolgáltatást ingyen nyújtja az előfizetők számára. Ez az Irányelv magáncélú másolási szabályának a német jogba történt speciális átültetéséből fakadt: a magáncélú másolást eszerint más, harmadik személy által is lehet végeztetni, és ez mindaddig jogszerű, ameddig nem kell ezért fizetni, vagyis nem kereskedelmi céllal történik a szolgáltatás. A bíróság előtt fekvő ügyben azonban ez nem forgott fenn, hiszen az alperes díjat szedett be szolgáltatásaiért.⁴⁷

Szintén a többszörözési jogba tartozik a hálón keresztül nyújtott híradás. Az erre alkalmazott üzleti modellek alapja is az, hogy újságcikkek terjesztése az interneten csak a megengedett csatornákon keresztül történjen, kizárva ezzel a potyautasokat.

A bíróságok nem mentek el addig, hogy a linkeket vagy „mély linkeket” (deep link) tartalmazó oldalakat többszörözésnek minősítsék. Eszerint a hyperlink nem jár annak a műnek a többszörözésével, amelynek elérésére a linket létrehozták. Egy holland bíróság úgy tartotta, hogy a hyperlink egy elektronikus kapcsolat egy másik adatbázishoz ami már elérhető az

⁴⁶ UEFA, British Sky Broadcasting v Briscomb and others, [2006] WL 1635072 (Ch.D.), [2006] EWHC 1268.

⁴⁷ Oberlandesgericht (Köln) (6 U 133/05) (September 9, 2005), GRUR- Rechtssprechungs report, 2006/1, p5-7, comment in (2006) 17:2 Ent. L.R. 17.
A bekezdést vö. Working Paper, 13-14.o.

interneten. Csak akkor készül ideiglenes másolat, amikor a felhasználó rákattint a linkre, de ez a másolat a felhasználónak tulajdonítható, nem annak, aki a linket készíti.⁴⁸ Hasonlóan, a Német Legfelsőbb Bíróság úgy tartotta, hogy a művek (a konkrét esetben újságcikkek) nem többszöröződnek a hyperlink által, ami csupán egy elektronikus kapcsolat ehhez a fájlhoz az interneten. Csak akkor történik többszörözés, amikor a felhasználó rákattint a linkre, de ez is a felhasználó gépén történik.⁴⁹ Ehhez kapcsolódóan azt is elemezte, hogy az a személy, aki létrehoz egy linket, milyen mértékben felelős azokért a többszörözésekért, amelyeket a felhasználó ezen linkek segítségével végez a gépén. A bíróság nem találta az ilyen személyt felelősnek, mert a link által azonosított művek már egyébként is elérhetőek voltak az interneten és a link pusztán a megtalálásukban nyújtott segítséget. Az interneten elhelyezett fájlok visszanyerésére biztosított kereső funkció nem minősül tehát a többszörözési jog megsértésének. A bíróság mindamellett nyitva hagyta azt a kérdést, hogy mennyiben változna a helyzet akkor, ha műszaki intézkedés védené a linkkel megtalálhatóvá tett művet, hiszen az aktuális ügyben ilyen műszaki intézkedés nem állt fenn. Mivel a link szolgáltatóját egyáltalán nem találta jogi értelemben többszörözőnek, az a kérdés sem merült fel, hogy a link által létrehozott ideiglenes másolatok vajon az 5. cikk (1) alá esnek-e. (A kötelezően bevezetendő időleges többszörözési cselekmények kivétele.)⁵⁰

Akadnak olyan határesetek, ahol szerzői jog által védett tartalmak másfajta használata is veszélyeztetheti a kiadói üzleti modelleket. Az átmenetileg tárolt másolatok (cache copies) összegyűjtése és szórása különösen problematikus. Némely keresőprogram, így a Google is választást kínál a felhasználóknak, hogy a tárolt másolatot kívánják-e megtekinteni, vagy a tényleges honlapot. Gyakran ugyanis egy tárolt másolat is elérhető marad a keresőprogram révén, míg az eredeti lapot már visszavonták. Ez esetleg ütközik az üzleti modellt működtető személy, a szerző, vagy iparjogvédelmi jog kizárólagos jogosultjának érdekeivel, aki mondjuk csak egy bizonyos ideig kíván szabad hozzáférést adni a cikkekhez, majd előfizetői alapon vagy cikkenkénti fizetési rendszerben tenné ugyanezt. Ha a cikk a keresőprogramon keresztül a visszavonás ellenére elérhető marad, az üzleti modell alapja dől meg.

Ezt a kérdést a belga elsőfokú bíróság tárgyalta a Copiepresse v. Google ügyben.⁵¹ A Copiepresse problémája a fent kifejtettekből fakadt: a Google-ön keresztül akkor is elérhetőek maradtak a cikkek, amikor azokat már csak előfizetői alapon akarták elérhetővé tenni. A

⁴⁸ NVM c.s.v Zoekallehuizen.nl Court Of Arnhem, 16 March 2006 (Ljn Av5236).

⁴⁹ BGH, 17th July 2003, case I WR 259/00, Paperboy (ez a döntés az irányelv átültetése előtt született)

⁵⁰ Working paper, 10-13.o.

⁵¹ Google c. Copiepresse, Tribunal de 1ere instance de Bruxelles, 13th February 2007.

bíróság úgy találta, hogy a Google szerverek sértették a Copiepresse többszörözési jogát. A Google szerverének memóriáján tárolt másolat és az ennek a nyilvánosság számára való elérésére kitett link együttesen szerzői jogilag védett tartalmak anyagi értelemben vett másolásának minősült. A Google azzal érvelt, hogy csak HTML code-ot őrzött meg és nem a képeket magát. A bíróság szerint azonban az a tény, hogy a másolat HTML kód formájában maradt-e fenn, nem bír relevanciával: egyedül az számít, hogy a honlap bármilyen formában való rögzítése megtörtént. Ehhez a rögzítéshez szükség lett volna a jogosultak hozzájárulására.

A Google azzal az érveléssel is próbálkozott, hogy mivel a felperes nem tett műszaki intézkedéseket annak elkerülésére, hogy a Google hozzáférhessen az anyagokhoz, ez egy implicit hozzájárulásnak tekintendő. A bíróság elvetette ezt az érvelést mondván, hogy a szerzői jog nem egy bizonyos tevékenység ellenzésére való jog, hanem az előzetes hozzájárulás kérésének kikényszerítésére való jog. Akkor is, ha a Copiepresse nem zárta el hiánytalanul a műveket a Google szervereitől, azok a művek még szerzői védelmet élveznek, és a többszörözésükhöz a jogosult előzetes engedélyét kell kérni.

A többszörözési jog terjedelmének meghatározása tekintetében még több releváns döntés említendő az Irányelv megszületése óta. A még gyerekcipőben járó e-book (elektronikus könyvek) kereskedelmével kapcsolatban is indult a Google-lel szemben per. Az ún. könyvtár programban a keresőprogram európai és amerikai könyvtárakkal állapodott meg abban, hogy bizonyos tartalmakat digitalizál és tesz elérhetővé.⁵² A probléma abból fakadt, hogy az országok más feltételekkel és terjedelemben engedik a könyvek digitalizálását. A kiadók szerint a tartalmak digitalizálása igenis többszörözési jogot sért, ahogy azt az Irányelv is kimondja, és ez alól csak bizonyos nonprofit közgyűjtemények (LAMS intézmények) számára biztosít kivételt. Ilyen többek között a nyilvánosság számára nyitva álló könyvtár is. A Google szerint azonban a többszörözési jog nem biztosít kizárólagos lehetőséget a jogosultnak arra, hogy a művet internetes tárgymutatóba vegye, hiszen ez a műve való rákeresést, és nem a mű közvetlen érzékelését teszi lehetővé, vagyis nem másolatkészítés. A kérdés még távolról sem megoldott.⁵³

Egy másik vitatott kérdés volt a képek miniatűr változatát megjelenítő ikonoknak az internetes hozzáférhetővé tétele. A képes tartalmak fontossága abban rejlik, hogy egyrészt önálló szerzői jog védelem tárgyai lehetnek illetve valamely más tartalmak forgalmát, tehát az

⁵² <http://books.google.com>

⁵³ Working Paper 14-15.

üzleti modellek sikerét elősegítő eszköz is lehet. Mindkét esetben a jogosult érdeke, hogy más ne alkalmazza az engedélye nélkül. Egy holland perben az alperes egy ingatlanokra specializálódott keresőprogram fenntartója volt, ami más ingatlanforgalmazással foglalkozó honlapokhoz nyújtott linkes kapcsolódást még hozzá úgy, hogy a kínált ingatlanok képének miniatűr változatát („thumbnail”) is tartalmazta. A felperesek kettős alapon perelték a keresőprogramot: egyrészt a sui generis adatbázis-védelem alapján, miszerint az általuk összeállított ingatlan-kínálatot nem veheti át a másik keresőprogram, másrészt a képeken fennálló szerzői jog alapján, ami a más általi többszörözést zárja ki. A bíróság azonban úgy vélte, hogy a csökkentett méretük miatt az ikonok már elvesztették a képeken fennálló szerzői jogot.⁵⁴

Ezzel a döntéssel ellentétben azonban a német bíróság két esetben úgy döntött, hogy az ikonok többszörözése szerzői jogsértést valósít meg. A Hamburgi Területi Bíróság szerint az ikonok többszörözése és internetes hozzáférhetővé tétele a képek jogosultjainak kizárólagos jogát sérti, amit a német szerzői jogi törvény biztosít. Ez még akkor is így van, ha a felhasználók, akik ellátogattak a honlapra, végezték a többszörözést, mivel a keresőprogram „kezdeményezte” ezt a folyamatot.⁵⁵

Ezen túl a Német Szövetségi Bíróság megkülönböztette az ikonok többszörözését a linkek létrehozásától. Utóbbi nem találta szerzői jogsértésnek, mivel ez csupán egy technikai kapcsolódási pontot eredményez egy másik honlaphoz a tényleges többszörözés nélkül. Az ikon létrehozása és a másik honlapnak ezen keresztül való elérhetővé tétele azonban már az eredeti kép többszörözését valósítja meg magában a linkben. Sőt, az ikon elérhető marad a link oldalán akkor is, amikor az eredetit már eltávolították.⁵⁶

3. Összefoglalás

Ha összegeznünk kellene az Irányelv nyomán az Európai Közösség területén a többszörözési jog fogalmát, akkor a tagállamok eltérő értelmezési gyakorlata és alapvető kulturális különbségeiből fakadóan nem kapnánk egységes definíciót. A túl széles körű többszörözési joggal kapcsolatban többen fogalmaztak meg aggodalmakat, hiszen több cselekmény lesz engedélykötelessé, ami szerint indokolatlanul nagy terhet és felelősséget ró a felhasználókra, a

⁵⁴ Court Of Arnhem, 16 March 2006 (Ljn Av5236).

⁵⁵ LG Bielefeld, 8 November 2005, JurPC Web-Dok. 106/2006 and LG Hamburg, 5 October 2003, JurPC Web-Dok 146/2004.

⁵⁶ BGH, 17th July 2003, case I WR 259/00, Paperboy

közvetítőkre és a végső felhasználókra (fogyasztókra). Azt a javaslatot fogalmazzák meg, hogy újra kellene definiálni a többszörözési jogot, és a technikai (fenti) definíció helyett egy normatív definíciót kellene alkotni.⁵⁷ Ez legjobban az időleges többszörözési cselekmények kivételével illusztrálható: nem azt kellene vizsgálni, hogy megvalósul-e technikai értelemben egy ilyen időleges másolási mechanizmus, hanem hogy sérti-e, vagy célja-e, hogy sértse a védett művön fennálló szerzői jogot. Az mindenesetre tény, hogy a széles értelemben vett többszörözési jogot a tagállamok magukévá tették, vagyis a harmonizáció hatását nem lehet tagadni akkor sem, ha a tagállami bíróságok „részletkérdéseket” nem ugyanúgy értelmeztek.

II. A NYILVÁNOSÁGHOZ TÖRTÉNŐ KÖZVETÍTÉS JOGA

1. A nyilvánossághoz közvetítés

A legáltalánosabban művek távollévők számára történő érzékelhetővé tételét jelenti. E jog gyakorlása vagy másnak történő engedélyezése a **szerzőt** illeti meg.

Az Irányelv is garantálja a szerzőknek a nyilvánossághoz közvetítés kizárólagos jogát. Ez a fentiekkel egyezően igen széles körű jogot jelent, vezetékes vagy vezeték nélküli nyilvánossághoz közvetítést, beleértve az „on-demand” , vagyis lehívásra történő hozzáférhetővé tételt is. Az irányelv leszögezi, hogy minden féle on-demand szolgáltatás ide tartozik, vagyis az egyéni vásárlók által letöltésre kínált online zene is. Olyan helyzetek is ide értendők, amikor az átadó határozza meg a közvetítés időzítését, így például az internetes sugárzásnál (webcasting), a simulcastingnál, ahol egyszerre több médiumon keresztül történik a sugárzás, az internetes rádióknál, az IPTV-vel valamint az on-demand-szerű szolgáltatásoknál. A nyilvánossághoz közvetítéshez személyi számítógép, televízió és mobiltelefon is alkalmazható. A többcsatornás szolgáltatásokat is ideértjük, amelyek segítségével a felhasználó specializált programok közt választhat.⁵⁸

Az Irányelv 3. cikk (1) és a Preambulum 23. pontja alapján azonban nem tartozik a nyilvánossághoz közvetítés fogalmába a nyilvános előadás kategóriája, vagyis az az eset, amikor a közvetítés helyén adják elő a szerzői jogilag védett cselekményt. Ilyenek a nyilvános előadás, koncert, hangosbemondón közvetítés, szavalás.. Ez tükrözi a WIPO szerzői jogi

⁵⁷ IVIR Study I.

⁵⁸ Working paper 16-17. o.

szerződéseket is, amik szintén nem terjednek ki ezekre a cselekményekre. Mivel az ilyen cselekményeket kizárták, a teljes harmonizáció nem történhetett meg a kizárólagos jogok e területén. Példaképpen megemlíthetjük, hogy a magyar jogban sem tartozik a nyilvános előadás a nyilvánossághoz közvetítés alá, hanem külön nem anyagi értelemben vett felhasználási formát jelent. Az Irányelvtől eltér azonban a továbbközvetítés, vagyis a nyilvános előadás technikai úton való másodlagos közvetítésének megközelítése, hiszen ez a magyar jogban külön felhasználási mód, míg az Irányelvben ez már a nyilvánossághoz közvetítés kategóriájába tartozik. Ezt egy európai bírósági döntés is megerősítette.⁵⁹ A bíróság a Preambulum (23) pontjára támaszkodva értelmezte szélesen a nyilvánossághoz közvetítés fogalmát, és úgy találta, hogy a hoteltulajdonos azon cselekménye, amikor a sugárzást a hotelszobákba továbbítja, nyilvánossághoz való közvetítést valósít meg. Mindezt arra alapozta, hogy a közvetítés és az érzékelés nem ugyanott történt, a technikai eszközök teremtették meg a hidat a cselekmény és a közönség között, ezért az ilyen közvetítés az Irányelv 3. cikkének (1) alá tartozik.⁶⁰

2. Lehívásra történő hozzáférhetővé tétel

A lehívásra történő hozzáférhetővé tétel a nyilvánossághoz közvetítés fogalmába tartozik, tehát a nyilvánossághoz közvetítést kell úgy értelmezni, hogy abba azok a cselekmények is beletartoznak, amikor a művet úgy teszi a nyilvánosság számára hozzáférhetővé, hogy a nyilvánosság tagjai egyénileg választhassák meg, hogy mely műhöz, mikor és honnan kívánnak hozzáférni, vagyis a hozzáférés helyét és idejét egyénileg választhatják meg.. [Irányelv 3. cikk ill. Szjt 26. § (8)]

Ezt a lehetőséget azért vezették be, hogy lehetővé tegyék a jogosultaknak, hogy a művek terjesztésének, nyilvánossághoz közvetítésének új, digitális módjaiból is hasznuk legyen. Az Irányelv meghatározza, **kit illet meg** ez a jog: az előadóművészeket előadásaik rögzítése tekintetében; a hangfelvétel-előállítókat hangfelvételeik tekintetében; a filmek első rögzítése előállítóit filmjeik eredeti és a többszörözött példányai tekintetében; a műsorsugárzókat műsoraik rögzítése tekintetében függetlenül attól, hogy a műsor közvetítése vezeték útján vagy vezeték nélkül történik, ideértve a kábelen keresztül vagy műhold útján történő közvetítést is. [3. cikk 2. a-d)] Ellentétben a pusztán nyilvánossághoz közvetítéssel, ami csak a szerzőt illeti meg, itt jóval tágabb a jogosultak köre.

⁵⁹ C-306/05 SGAE v Rafael Hoteles

⁶⁰ Working paper 17.o.

A WIPO 1996-os Szerzői Jogi Szerződés bővítette ennek a jognak a hatókörét a szerzőkről a szomszédos jogi jogosultakra. Mivel az európai joganyagban nem létezett előzménye ennek a jogintézménynek, az Irányelv mindjárt mindkét jogosultra nézve teremtette meg.

Már az 1995-ös Zöld Könyvben is felmerült egy „digitális terjesztés/ átvitelhez való jog” terve. A Bizottság szerint ugyanis az információs társadalomban megnő a védett művek hálózaton keresztül való küldésének és fogadásának lehetősége. Az a kérdés nyitva maradt ugyan, hogy ezt a lehetőséget egy kizárólagos jog, vagy inkább egy díjazáshoz való jog formájában kellene-e megállapítani. Azt azonban mindenképpen fontosnak találta, hogy az egyértelműség és a jogbiztonság érdekében a jog hatályát megállapítsa. Tekintettel arra, hogy a sugárzás mint olyan már kizárólagos jogot élvezett, ennek digitalizált változata, annak széles terjedelme miatt ugyanúgy igazoltan kiérdemelte a kizárólagos jognak nyilvánítást. Nem sokkal később a WIPO elfogadta az internetes szerződéseket, amik már biztosították a szerzőknek az új „nyilvánosság számára hozzáférhetővé tételhez való jogot”. Ekkortájt az offline és online szolgáltatások európai piaca erőteljes fejlődésnek indult és on-demand, vagyis lehívásos szolgáltatások jelentek meg az Egyesült Királyságban, Franciaországban és Németországban, még akkor is, ha ezek még gyerekcipőben jártak. A lehívásból való profitáláshoz elengedhetetlen volt az ilyen hozzáférhetővé tételhez való jognak és annak a hatályának a meghatározása, vagyis általában harmonizálni kellett a jogok és kivételek katalógusát. A tagállamonként eltérő kizárólagos jogok és kivételek elrettentik, de legalábbis alaposabb meggondolásra készítik a befektetőket. A jogrendszerek különbözőségének felkutatása magasabb költségekkel jár, és az ilyen információszerzési kötelezettséggel a befektetőknek mindenképpen számolniuk kell. Ezen túl a kalózkodás eltérő rizikója, az esetlegesen hiányos szellemi tulajdoni védelem is a befektetések visszaszorulásához vezethet.⁶¹

Az Irányelv tehát megalkotta a kizárólagos jogot nyilvánosság számára történő hozzáférhetővé tétel címen (making available to the public) [3. cikk] leszögezvén, hogy ez a jog a nyilvánossághoz közvetítés (communication to the public) részeként nyer értelmet. Ez a jog egyértelműen úgy került megfogalmazásra, hogy az internet és a határon átnyúló műterjesztés lehetőségét szem előtt tartották, és tükrözi az online környezet és az on-demand szolgáltatások lehetőségeit is.

⁶¹ IVIR Study I. 19-20.o.

A gyakorlatban ez azt jelenti, hogy a nyilvánosság tagja a szolgáltató szerverén (kiszolgáló számítógépen) tárolt, vagyis a szerver tárolójába bemásolt (többszörözött) művek közül tetszés szerint „lehívhat” egyes műveket, teljesítményeket, azokat számítógépe segítségével érzékelheti (stream), vagy – a szolgáltatás jellegétől függően – számítógépére vagy más hordozóra le is töltheti (download). A letöltés azonban már másolatkészítésnek számít, tehát nem a nyilvánossághoz történő hozzáférhetővé tétel, hanem a többszörözési jog alá tartozik.⁶²

Lehívásra való hozzáférésnek számít tehát (1) a teljesen interaktív on-demand szolgáltatás, mint például a nyilvánossághoz közvetítés letöltés (download) útján, (2) hordozható készülékre való letöltés (podcasting) (3) mobiltelefonokra letöltés.

A nem teljesen interaktív szolgáltatások, mint a webcasting, nem tartoznak ide. Ezekre az a szabály vonatkozik, hogy ha a szerző a jogosult, akkor a nyilvánossághoz közvetítés szabályai szerint illeti meg a kizárólagos jog, viszont ha szomszédos jogi jogosult (hangfelvétel előállító, előadóművészek), akkor a tagállami szomszédos jogi szabályok alapján kaphat csupán védelmet. A problémát az jelenti, hogy gyakran nehéz megkülönböztetni egymástól a sugárzást (broadcastingot, aminek egy speciális internetes változatát, a webcastingot) és a lehívásra történő hozzáférhetővé tételt. Ezen fogalmak alaposabb letisztázásával és a gyakorlatban nyújtott szolgáltatások elemzésével lehetne segíteni.

Fontos kihangsúlyozni, hogy az elektronikus átadás (delivery) a nyilvánossághoz közvetítés alá tartozik és nem a terjesztés joga alá. Az volt a cél, hogy ugyanazoknak a kedvezményezetteknek biztosítsák ezt a jogot, akiknek emellett a többszörözéshez való jog is jár. Az on-demand átvitel a szellemi tulajdonok új felhasználási módja, ami különös védelmet igényel. A terjesztési jogtól az különbözteti meg, hogy utóbbinál a művek fizikai valójukban kerülnek a kedvezményezett engedélyével a vásárlókhöz, míg itt elektronikus úton valósul meg az átvitel.⁶³

A lehívásra történő hozzáférhetővé tétel a jogosultak érdekében megnövelte a jogbiztonságot: ehhez a joghoz folyamodva felhasználási szerződéseket köthetnek a műveikre, interaktív üzleti modelleket tarthatnak fenn és a jogszerűtlen cselekmények, például a fájlmegosztás ellen védekezhetnek. Internet-szolgáltatókkal szemben is felléphetnek és kikényszeríthetik a jogsértők azonosítását.

⁶² A lehívásra hozzáférhetővé tétel tehát nem függ az azt követő tényleges letöltéstől (másolástól), annak például magáncélú jellegétől. A magáncélú másolás viszont függ annyiban az előbbitől, hogy ön maga is csak akkor mentesülhet, ha a feltöltés jogszerű volt, illetve más vélemény szerint önmagában nem, csak a lehívásra hozzáférhetővé tétel keretében lehet engedélyezett cselekmény.

⁶³ Working paper 18.o.

III. AZ INTERNETES MŰFELHASZNÁLÁS MODELLJE ÉS A P2P (FÁJLCSERE)

Az on-demand szolgáltatások már a 90-es évek közepén megjelentek az európai piacon, különösen az Egyesült Királyságban, Franciaországban és Németországban, de még inkább csak kísérleti stádiumban. Ezeknek az a jellemzőjük, hogy a digitális formában fennálló művet tartósan mások számára elérhetővé tesznek többek között olyan módon, hogy a felhasználó film- vagy zeneadatbázisból rendelhet, amit aztán digitális formában továbbítanak a vásárló számítógépére az internet vagy más hálózat segítségével. Ez aztán vagy közvetlenül jelenik meg, vagy a vásárló letölti a felhasználási szerződés feltételeitől függően.⁶⁴ A magyarázat által adott definíció a későbbiekben is használható maradt film- és zeneletöltésekre. A letöltés máig az online zenehozzáférés domináns módja. Az internetes műfelhasználás tehát két felhasználási mód kombinációja. Az alapmodell szerint először egy nyilvánosság számára történő hozzáférhetővé tétel valósul meg: ez a speciális lehívásra hozzáférhetővé tétel. Ezt követi a nyilvánosság tagja általi többszörözés (lehívás vagy letöltés).⁶⁵

Ezt a modellt kell alkalmazni akkor is, amikor a feltöltő nem hivatalos tartalomszolgáltató, hanem egy magánszemély, aki fájlt oszt meg, cserél, dokumentumot küld, rak fel a honlapjára, blog oldalára, és így tovább. A fájlcsere önmagában nem szabályozza sem az Irányelv, sem a tagállamok, nincs ellene sui generis védelem: a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétel – többszörözés sémába kell tehát illeszteni, ami azonban nem szabályozza eléggé alaposan ezt a problémás területet, és sok szerzői jogi jogsértés megoldatlan marad.

A Peer-to-Peer technológia egy hatékony forrás, ami képessé teszi az embereket arra, hogy virtuálisan bármilyen digitális médiafájlt megtaláljanak. Elve arra épül, hogy a felhasználók egymással és csak egymással állnak kapcsolatban, ami megkönnyíti a kutatás, a kommunikáció folyamatát, gondolatok megosztását és globális méretű kapcsolatháló kialakítását.⁶⁶ A fájlcsere útján tipikusan magánszemélyek egymás esetlegesen (bár sokak szerint inkább tipikusan) védett műveket tartalmazó, értelemszerűen szintén többszörözött

⁶⁴ Az irányelv eredeti javaslatának magyarázó jegyzete (Explanatory Memorandum) 5.o.

⁶⁵ Lontai 2004. 69-74.o.

⁶⁶ http://www.kazaa.com/us/help/new_parentsguide.htm

fájljairól a kiválasztást is támogató, erre a célra fejlesztett, ingyenesen felhasználásra átengedett szoftver támogatásával másolatot készíthetnek.

A fájlcsere két változata valósulhat meg. Az egyik esetben a program a fájlokat egy központi adatbázisba küldi, és azok onnan hívhatók le, ekkor az adatbázis előállítója felhasználónak minősül és közvetetten felelősségre vonható. Ez történt a Napster-ügyben. Ha azonban egy szoftver központi adatbázis nélkül támogatja a fájlcsere, a szoftvert rendelkezésre bocsátó személy szerzői jogi felelőssége (egyelőre) akkor sem állapítható meg, ha a fájlcsere résztvevői maguk szerzői jogi felhasználást (jogsértést) is megvalósítanak, hiszen nincsen olyan közvetett jogsértést megvalósító norma, ami alapján a felelősség megállna (Kazaa-, Grokster-ügyek, valamint ilyen a Torrent és a DC fájlmegosztó is).⁶⁷

A P2P önmagában csupán az internet adta lehetőségek maximális kihasználását jelenti: információk beszerzését szolgálja rendkívül hatékony módon. „Ha ezek a közösségi szolgáltatások csak annyival járulnak hozzá az életünkhöz, hogy radikálisan lecsökkentik annak a költségét, hogy meg tudjuk egymással osztani azt a valamit, amit (csak) mi tudunk, akkor (...) forradalmi lesz a változás.”⁶⁸ A P2P egy hanyatló kultúra megőrzésében üdvözlendő⁶⁹, a modern tudáscserét szolgáló mechanizmus, ami csak az illegális, szerzői jogot sértő fájlcserek miatt lesz problémaforrássá. A DRM kapcsán már kifejtettem, a DRM és a P2P hogyan lehetne kibékíthető egymással. Ebben a fejezetben azt kívánom bemutatni, a P2P és a magáncélú másolás milyen kapcsolatban állnak egymással, lehet-e a P2P-re bizonyos körülmények között a magáncélú másolás szabályait alkalmazni, vagy a jelenleg uralkodó zéró-tolerancia-e a célravezető hozzáállás. Mivel a fájlmegosztásnak mindkét oldalát jog védi, érdekes kérdés azt megvizsgálni, melyik mozzanat milyen módon sérthet szerzői jogot. Vajon csak a megvalósult letöltés, vagy már maga a mű feltöltése? Külön vagy együtt mindkettő?

A hamburgi bíróság szerint a lehívásra történő hozzáférhetővé tétel jogsértésének megvalósulásához nem szükséges az, hogy a letöltésre (többszörözésre) sor kerüljön. Ha már a lehívásos (on-demand) áramlás lehetősége megvalósult, a jogosult joga sérült.⁷⁰

A Peer-to-Peer program használata is a nyilvánosság számára történő hozzáférhetővé tétel relevanciájába tartozik. Az angol illetve walesi bíróság előtt egy internethasználóval szemben

⁶⁷ Lontai, 2004. 74. o. Amennyiben létrejönne egy ilyen norma (például egy nemzetközi szerződés ezt kimondaná), és felhasználóvá nyilvánítanák a P2P szoftvert kidolgozókat is, a jogsértő fel-és letöltésekért (lehívásra hozzáférhetővé tételért és többszörözésért) az ő felelőségük is megállapítható lenne. vö. még Nagy, 2002.

⁶⁸ Bodó, 2007. vii.

⁶⁹ Bodó, 2007. uott

⁷⁰ OLG Hamburg, judgment of 7 July 2005, 5 U 176/04.

folyt per azért, mert P2P programot használt, amivel több, mint 400 fájlt kínált letöltésre.⁷¹ A bírói mérlegeléshez tartozott, hogy ez a cselekmény vajon az angol Szabadalmi Formatervezési Minta és Szerzői Jogi Törvény (CPDA) szerint kimerítette-e a nyilvánossághoz közvetítés fogalmát. Figyelembe véve, hogy a nyilvánossághoz közvetítéshez tartozik a sugárzás és a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétel, vagyis, hogy a nyilvánosság tagjai elektronikus továbbítás útján úgy jussanak hozzá, hogy az időt és a helyet egyedileg választják meg, a bíróság úgy döntött, hogy olyan P2P program internetes futtatása, amelyben zenei fájlokat megosztott könyvtárban tárolnak, ebbe a kategóriába tartozik. A pusztá tény, hogy a fájlok jelen és elérhetőek voltak, már elegendő volt a jogsértéshez. Hasonlóan ehhez a dublini legfelső bíróság is úgy találta, hogy a P2P-program a jelentős mennyiségű zenei rögzítések elérhetővé tételével szerzői jogsértést valósított meg.⁷² A joggyakorlatból levonható tehát az a következtetés, hogy a fájlcsereprogramok, működési elvüktől függetlenül (központi szerveren begyűjtés – közvetlen számítógép-kapcsolat) engedély nélküli lehívásra történő hozzáférhetővé tételt valósítanak meg, amennyiben a fájlok elérhetővé válnak a programon keresztül. A másik fél letöltése ehhez nem szükséges, és amennyiben az megtörténik, az egy másik jogsértést (a többszörözési jog megsértését) valósítja meg, amennyiben a jog nem minősíti a cselekményt magáncélú másolásnak.

A magáncélú másolás és a P2P határainak megszabásakor két dologra érdemes tekintettel lenni. Egyrészt a magáncélú másolás lehetséges terjedelme a P2P egyik fázisának, a letöltésnek megengedhetőségét is meghatározza, ezzel együtt azonban a jogsértő feltöltés és a jogsértő forrás továbbra is jogsértő marad. Másrészt a P2P körüli mizériát csökkentené, ha a B/III.2. fejezetben kifejtett utak valamelyikén törvényes mederbe terelnék ezeket a letöltéseket, vagy ezek egy jelentős részét, hiszen ekkor lehetne értük ellenértéket kérni. A megbélyegzett fájlmegosztást csak büntetni lehet. Közgazdaságilag (az angolszász aspektust idézve és a szerző érdekeit is mérlegelve) pedig mindegy, melyik utat választjuk, csak a kompenzáció legyen garantált. Látható, hogy a szerzőnek nem feltétlenül érdeke, hogy a magánmásolás határait szűken, és a többszörözési jogát szélesen határozzák meg, hiszen az utóbbi megsértése alapján követelhető kártérítés ingatagabb kompenzációs alap, mint például a magáncélú másolásért járó jogdíjak. Másrészt azonban a magáncélú másolás túl tágra szabásával és a többszörözési valamint lehívásra történő hozzáférhetővé tételéhez való jog

⁷¹ [2005] EWHC 3191 (Ch.D.).

⁷² EMI Sony Universal and others v. Eirecom, BT Ireland [2006] ECDR 5, Dublin High Court, 8 July 2005.

kiüresítésével (például a digitális másolások korlátlan engedélyezésével) az a veszély áll fenn, hogy a szerző a mű értékesítésében lesz akadályoztatva, mert nem fog tudni már semmilyen kizárólagos jogot érvényesíteni rajta. Ennek következtében az üzleti modellek hiúsulnak meg. A megfelelő egyensúly megtalálásához szükséges az alapul fekvő érdekek pontos mérlegelése, a másolási szabadság igazolása, mielőtt a jogi lehetőségeket nemzetközi, európai illetve nemzeti szinten elemeznénk.⁷³

⁷³ Hohagen, 2004. 22.o.

„Senki nem tud mindent. Mindenki tud valamit. Minden tudás az emberekben rejlik.”

(Az online közösségi hálózatok mottója)

(Pierre Levy)

D. A szabad felhasználás (exceptions and limitation to exclusive rights)

I. ÁLTALÁNOS INDOKLÁSA

1. Közgazdaságtani indoklás

A szabad felhasználások fenntartásának a szerzői jogi jogosult és a felhasználó érdekeinek összevetését követően indokolhatjuk meg. Bizonyos dolgokat kedvezőbb a „közösben” hagyni és szabad felhasználás tárgyává tenni (általában a közjavakat, mint a levegőt, az utakat, vagy a kulturális közjavakat, mint egy középkori zeneművet vagy egy ötletet). Bizonyos dolgokat azonban érdemes kisajátítani, amennyiben a közösben tartás esetén „túlhasználnák”, és ezzel tönkretennék ezeket.

A közlegelő tragédiájában fogalmazza meg a közgazdaságtan ezt a jelenséget: a közjósággal nem úgy bánnak az emberek, mint a sajátjukkal, kiüresítik, megrongálják, és nem gondolnak a jövőjére, hiszen nem éri meg költségekbe verni magukat, ha úgylis csak hasznuk van a dologból. Amennyiben a közösben tartás esetén az elhanyagolásból fakadó kár nagyobb, mint a magántulajdon biztosításának a költsége, akkor fel kell adni a közjóságot, és a dolgot magántulajdonba kell utalni: hagyni kell, hogy valaki törődjön vele, és ezáltal a dolog fennmaradjon, ugyanakkor engedni kell, hogy a dolgot kisajátítsa és biztosítsa a gondozásba

fektetett költségek megtérülését.⁷⁴ Ugyanez érvényes a szerzői jogra is. A kisajátításnak, vagyis a kizárólagos jog biztosításának olyan esetekben van létjogosultsága, ahol nélküle elveszne, vagy létre sem jönne a mű, a szerző alkotását ellehetetlenítenék a tömeges felhasználások. Ideális esetben a szerzői jog tehát e mérce alapján dönt, hogy mikor biztosítja a szerzői (szomszédos jogi) jogosultnak a kizárólagos jogot, és mely esetekben a felhasználóknak a szabad felhasználást. A felhasználásokat akkor teszi a szerzői engedélytől függővé, ha egyszerűbb (olcsóbb) a másolást végzőnek beazonosítani a szerzőt (és engedélyt kérni tőle), mint a szerzőnek utánajárni a másolók személyének. Fordított esetben a felhasználás az erősebb érdek.⁷⁵

2. Szociálpolitikai indoklás

A nemzeti jogrendszerek a jogosultaknak széles körű felhasználási lehetőséget biztosítanak a műveikre nézve: mind vagyoni, mind személyhez fűződő jogokat. Ez alapján egy kizárólagos joguk keletkezik arra nézve, hogy a műveiket szabadon, maguk használják fel úgy, ahogyan ezt ők kívánják, és az által, akinek erre engedélyt adnak. A másik oldalról szemlélve főszabály szerint a szerzőnek (szomszédos jogi jogosultnak) illetve annak van csupán joga a felhasználásra, aki erre engedélyt kap. Mindazonáltal a szerzőnek (szomszédos jogi jogosultnak) azon érdeke, hogy egyedi engedéllyel tartsa kontroll alatt a műve felhasználását, szemben áll más legitim érdekekkel. Ilyen a köz érdek, illetve más felhasználóké.⁷⁶ A szerzői joggal szemben támasztott elvárás, hogy a szellemi és a kulturális fejlődéshez optimálisan hozzájáruljon, és ezt a fejlődést ne akadályoznia túl messzire nyúló kizárólagos értékesítési jogokkal.⁷⁷ Ehhez még hozzájárul az a nemzeti érdek is, hogy a szellemi művekhez, amik egy nemzet kulturális tulajdonának részét képezik, minél szabadabb hozzáférést biztosítsanak. Ki kell azonban hangsúlyozni, hogy a művek szabad élvezete nem azonos azok ingyenes használatával, vagyis a szerző anyagi ellehetetlenítésével. Az tehát, hogy egy kivétel alapjául valamilyen alkotmányos jog (egyéb indok) szolgál, még nem jelenti, hogy a szerző ellentételezése elhanyagolható.

Általában elmondható, hogy a szabad felhasználások megengedésével a jog tulajdonképpen „feladja” az egyéni jogérvényesítés lehetőségét a tömegesen elterjedt felhasználások

⁷⁴ Demsetz, 1984. alapján Ő a magántulajdon kialakulását híres példájában indián törzsek földkisajátítási mechanizmusával illusztrálta.

⁷⁵ Gordon – Bone, 1999. 5. o. alapján

⁷⁶ Hohagen, 2004. 12-13.o.

⁷⁷ Gerhard Schricker, idézi Hohagen, 2004. 33.o.

tekintetében. Ennek a kvázi engedélyezésnek azonban valamilyen alapja van: alapjogot, szociális érdeket szolgál vagy csekély mértékben érinti a szerzői jogokat. A szabad felhasználás tehát a szerzői jog korlátja, abból ered, hogy a szerzői jog nem lehet korlátlan, hanem csak társadalmi feltételezettsége függvényében határozható meg.

Lontai a következő érdekeket sorolja fel, amik a szerzői érdek ellenpólusaként hatnak: közoktatás és közművelődés, tudományos kutatás, magán- és egyéb belső intézményi felhasználás, tájékoztatás, kulturális ipar, közbiztonság, társadalmi esélyegyenlőség szolgálata, az információs szabadság.⁷⁸ Ezek az indokok nem csak a magyar jogban, hanem más jogrendszerekben is a szabad felhasználás alapjává válnak, hiszen ezek olyan korlátok, amik a szellemi és a kulturális élet kihívásai által feltételezettek⁷⁹, vagyis nem egy-egy ország specialitásai.

Fontos pár szóban kitérni az információs szabadságra, amire oly gyakran esik hivatkozás a szabad felhasználások kapcsán. Tény, hogy magán az információn nem állhat fenn szerzői jog, tehát elvileg a terjedése a kizárólagos jogok (többszörözési jog) által nem akadályozható. Az információ ebben az értelemben egy összefoglaló kategóriája mindannak, amit az emberi elme alkotni képes.⁸⁰ Azonban az információhoz, mint tartalomhoz gyakran a védett formán keresztül vezet az út. Egy könyv olvasása, film nézése, zene hallgatása önmagában nem érintett a szerzői jog által: a könyv kölcsönzése, másolása, a film letöltése, megvétele, a zene CD-re írása azonban már igen. A szerzői jog „telepítése” az információ megszerzésénél mindazonáltal csak jogalkotói megfontolás függvénye: egyszerűbb nem a végső felhasználót felkutatni, hanem a közbenső cselekményeket, és oda irányozni a megfelelő kompenzáció illetve az egyedi engedélyezés kötelezettségét.⁸¹ (A kölcsönzés elvileg ingyenes, a másolás után reprográfiai jogdíj jár, on-demand letöltés után egyedileg meghatározott díj, P2P letöltés esetén kártérítés, jó esetben egyéb díj, film megvétele után jogdíj, jogszerűtlen példány után kártérítés, CD-re írás után üres kazetta jogdíj, hogy csak néhány példát említsek.). Attól függetlenül, hogy a védett tartalom digitális formát ölt, a védelem elvileg fennmarad, mert a mű nem válik információvá.⁸²

Az információ közvetlen megszerzésén túl a további szerzői alkotás lehetőségét is figyelembe kell venni a művek védelmének. Szabad felhasználás nélkül azon túl, hogy a

⁷⁸ Lontai, 2001. 77.o.

⁷⁹ Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl. 6.o. idézi Hohagen, 2004. 12.o.

⁸⁰ Gordon – Bone, 1999. 2.o.

⁸¹ Haimo Schack, idézi Hohagen, 2004. 35. o.

⁸² Sztj. Kommentár, 2006. 33. § 196. o.

nagyközönségnek felkínált műválaszték lesz szűkebb, az előzményekre építő alkotóművész egyik forrása is beszűkül.⁸³ Az egész szerzői társadalom (tehát a védelmet élvező szerző is) rosszul jár, ha a művek felhasználásának lehetőségét olyannyira beszűkítik és megdrágítják, hogy a szerzői jog a további alkotás gátjává válik. Hiába fog tehát mindenki makacsul a maga szerzői művén monopóliummal ülni, ha további alkotásra nem lesz képes. A szerző-felhasználó ugyanis gyakran egybeesik: egy későbbi felhasználó az új műnek egyben szerzője is. Az ilyen alanyváltás miatt a szerzői jog védelme magára a védelmet élvezőre is negatív hatással lehet. Ez tehát egy újabb indok a szabad felhasználás bizonyos mértékű engedélyezésére.

II. KIVÉTELEK ÉS KORLÁTOZÁSOK AZ INFOSOC IRÁNYELVBEN

1. A kizárólagos jogok és a korlátozások/ kivételek rendszere

A kizárólagos jogoknak az online környezetben való meghatározásával szükségessé vált, hogy ezeket a kapcsolódó kivételekkel egyensúlyba hozzák, és ezeket az egész Közösség területére minél inkább egységesítsék. Az uniós harmonizáció ugyanannyira szükséges a kivételek meghatározása terén, mint amennyire a kizárólagos jogok biztosításában. A kizárólagos jogoknál leírtak (online üzleti modellek elősegítése és működésük fenntartása, technikai vívmányoknak megfelelés, belső piac korlátainak lebontása) itt is érvényesek.

A Preambuluma (31) a következőket mondja a kivételek és korlátozások harmonizációjának szükségességéről: „Megfelelő egyensúlyt kell biztosítani a jogosultak különböző csoportjainak, valamint a jogosultak és a védelemben részesülő művek és teljesítmények felhasználói csoportjainak jogai és érdekei között. A jogok tekintetében a tagállamok által megállapított kivételeket és korlátozásokat az új elektronikus környezet fényében felül kell vizsgálni. Az egyes engedélyköteles cselekményekre vonatkozó kivételek és korlátozások terén fennálló különbségek közvetlen negatív hatást gyakorolnak a belső piac működésére a szerzői jog és szomszédos jogok terén. Ezek a különbségek a művek határokon átnyúló felhasználása, illetve a határokon átnyúló tevékenységek továbbfejlődésének következtében még erőteljesebbé válhatnak. A belső piac megfelelő működésének biztosítása érdekében

⁸³ Sztj. Kommentár, 2006. 33. § 196. o.

ezeket a kivételeket és korlátozásokat egységesebben kell meghatározni. A harmonizáció mértékét az határozza meg, hogy az adott kivételek és korlátozások hogyan hatnak a belső piac zavartalan működésére.”

Az Irányelv nem használja a szabad felhasználás gyűjtőfogalmát, hiszen ez a tagállamok jogrendszerében eltérő rendszerben köszön vissza. A többszörözéshez, nyilvánossághoz közvetítéshez és terjesztéshez való kizárólagos jogokat határozza meg elsődlegesen (2-4. cikk), majd ezek alól állapít meg kivételeket, korlátozásokat. Némelyek ezek közül – esettől függően – kizárólag a többszörözésre vonatkoznak. Ez e felsorolás egyébként kellően figyelembe veszi a tagállamok eltérő jogi hagyományait, ugyanakkor célja egy működőképes belső piac biztosítása. A tagállamoknak e kivételeket és korlátozásokat koherens módon kell alkalmazniuk, e követelmény megvalósulását a végrehajtó rendelkezések jövőbeli felülvizsgálata során értékelni kell.⁸⁴

Az Infosoc Irányelv is hasonló szociális alapra helyezte a kizárólagos jogok alóli kivételek és korlátozások rendszerét, mint amiket fent már kifejtettem. Már az irányelv Preambuluma (9) felhívja a figyelmet az érdekek közti mérlegelés fontosságára: „A szerzői jog és szomszédos jogok harmonizációjának a magas szintű védelemből kell kiindulnia, tekintve hogy ezek a jogok elengedhetetlenek a szellemi alkotáshoz. Az általuk nyújtott védelem hozzájárul az alkotó tevékenység fenntartásához és fejlődéséhez a szerzők, az előadóművészek, az előállítók és a fogyasztók, valamint a kultúra, az ipar és a nagyközönség érdekében. A szellemi tulajdon ennek megfelelően a tulajdon részeként nyert elismerést.” A szerzői felhasználási, „kiaknázási” (exploitation) folyamat – kivételes jelleggel ugyan - alá van vetve a magasabb rendű érdekeknek, illetve az érdekegyensúly követelményének.

A főszabály-kivétel rendszer nem egyedüli és kizárólagos a szabad felhasználás rendszerei között. Másik lehetőség lenne, ha a szerző jogait eleve szűken szabnák meg, így a további kivételek meghatározása már nem is lenne szükséges. Továbbá megjegyzendő a kivételek terjedelmét tekintve az is, hogy minél tágabban határozzák meg a kizárólagos jogokat (például a többszörözési jog terjedelmét), annál erősebb korlátokat fognak szabni a kivételek (például a magáncélú másolás lehetőségei látszólag szélesebbek lesznek ahhoz, hogy az Irányelv célja megvalósulhasson), és fordítva: az eleve szűk kizárólagos jogokat nem kell már további korlátozásokkal terhelni. Van olyan elmélet, ami szerint maga a szerzői jog a kivétel, és a főszabály a mű társadalmi indíttatása és elkötelezettsége (például az információs szabadság biztosítása), és ez alapján érthetően eleve szűkre szabják a szerzői kizárólagos jogokat. A

⁸⁴ Preambulum (32)

végeredmény szempontjából a jogok-korlátok felépítése azonban mindegy. Mivel az Irányelv csak célját tekintve kötelező, az mindkét rendszernél sikeresen teljesíthető.⁸⁵

Meg kell jegyezni, hogy eredendően mind a német, francia és magyar jogban erőteljes a szerző pozíciója, és főszabályként az ő kizárólagos jogából, mintegy törvény által biztosított monopóliumából indul ki a szabályozás, amit csak szűken értelmezhető korlátozások ritkíthatnak. Ezzel ellentétben áll az angol jog, ahol a szerző kizárólagos jogai a kivételek, így a szabad felhasználási cselekmények mint „kivételek a kivétel alól” kerülnek szabályozásra. Az előbbi kiindulásból kellett inkább az Irányelv javára engedni, és biztosítva a megszabott körű kivételeket, az egyensúlyt a felhasználók irányába visszabillenteni. A tág szerzői jogot biztosító tagállamokban tehát ideális esetben érdemi változás következett be az Irányelv alapján.

2. Az üzleti modellek mechanizmusa

A korlátozások jelentősége, ezért az európai szintű szabályozás indokoltsága az üzleti, gazdasági érdekek biztosításával magyarázható. A korlátozások mértékéig ugyanis a jogosultak kizárólagos jogokkal rendelkeznek, amikkel a megalkotott üzleti modellek alapján kereskedhetnek. Ezen túl, a korlátozások megszüntetik a felhasználók szabad mozgásterét is: a biztosított korlátozások őket jogosítják, számukra biztosítják a jogokkal való rendelkezést, aminek a háromlépcsős teszt (a szerzői jog indokolatlan sérelmének tilalma) szab határt. A kivételek és korlátozások mértéke tehát a javak (jogok) elosztási (felhasználási) rendszerét határozzák meg, ami ha kiszámítható, a felek adhatják-vehetik a javakat és befektethetnek a jónak tűnő üzleti modellekbe.⁸⁶ A kivételek és korlátozások diverzitása ezzel szemben ahhoz vezet, hogy az egyes tagállamok szabályozását ki kell ismerni, fel kell deríteni. Az ismeretlen szabályok kockázata (pl. esetleges bírságokkal számolás) növekszik, ami az üzleti modellek fenntartásához szükséges tranzakciós költségeket növeli, és hosszú távon akár alá is áshatja az ilyen modelleknek a határon átnyúló fenntarthatóságát.

Egy példával élnek. A nyilvánosan hozzáférhető archívumok az Irányelv alapján korlátozást élvezhetnek a szerző többszörözési joga alól, vagyis nem kereskedelmi célra másolatot készíthetnek. Az archívumok számára tehát biztosított tehát az ilyen másolat készítésének joga, amihez nem kell a szerzőtől engedélyt kérniük. Ennek a kivételnek az indoka az

⁸⁵ Hohagen, 204. 14-15 .o.

⁸⁶ IVIR Study I. 17-18.o.

információ, adatok fenntartásának közcélú igényében keresendő. A közgazdaságtani elemzésre visszautalva az ilyen archívum létrehozása nem tehető függővé a szerző egyedi engedélyétől, mert annak a rizikója, hogy azt az archívum nem kapja meg, vagy annak a költsége, hogy azt a vonatkozó szerzőtől mégis megkapja, túl magas lenne. A szerzőtől tehát a közcél érdekében megvonják az engedélyezési jogot, és az archívum jogává teszik a másolatkészítést. Ez a jog által biztosított kiindulási állapot, vagyis ahogy a jog kiosztja és biztosítja a jogokat, mint javakat. Ha a szerző mégis bármilyen okból nem kívánna az ilyen archiválást, neki kell az archiváló szervezet megkeresnie és megállapodnia abban az összegben, amennyiért az archívum hajlandó lenne a másolatkészítés felhagyásával. Az eljárás iránya változik tehát meg, az, hogy melyik fél keresi fel melyik felet a kívánságával: kizárólagosan biztosított jog esetén a felhasználó az engedélyezés jogosultját, kivétel és korlátozás esetén a jogosult a felhasználót.⁸⁷

Az üzleti modellek alapja a fenti jogosultság-megosztásban keresendő. Közhelyszerű tétel, hogy a jogbiztonság minimális előfeltétele egy működő piacgazdaságnak, s ez érvényes a szerzői jogi üzleti modellekre is. Amennyiben nem tisztázott, ki milyen jogosultságokkal bír, nem tisztázott az sem, ki mit tud eladni, illetve kinek mit kell megvennie, mire kell engedélyt szereznie, mielőtt használni kezdi.

„Az ebben az irányelvben foglalt jogok – a vonatkozó tagállami szerzői jogi és szomszédos jogi rendelkezések sérelme nélkül – átruházhatók, átengedhetők vagy szerződésben adott felhasználási engedélyek tárgyát képezhetik.” [Premabulum (30)] Ez képezi az üzleti modellek alapját. Azon túl azonban, hogy a jogosultságokkal a felek szabadon kereskedhetnek (alkudozhatnak, a jogok „eredeti leosztását” módosíthatják), a befektetők (részvényesek) számára alapvető fontosságú, hogy el tudják dönteni, egy adott ország jogrendszere szerint nekik egy szerzői művön (mondjuk egy zeneszámon) milyen a *jogrendszer által eredetileg biztosított* jogosultság áll fenn.

(1) A legszélsőségesebb, ha semmilyen, és bármilyen felhasználáshoz (exploitation-höz) a jogosult hozzájárulását kellene kérnie. Ez a rendszer a hatékony műszaki intézkedésekhez való görcsös ragaszkodást és további DRM-tel való kilátástalan próbálkozást eredményezne, és egyedi felhasználási szerződések tömeges alkalmazásához vezetne, feltéve, ha ezek költsége nem ásná alá alapjában az üzletkötést.

⁸⁷ Ez lenne az ideális, átlátható rendszer, azonban a magáncélú másolás kapcsán eddig kialakult bírói gyakorlat azt mutatja, hogy ez a valóságban nem érvényesült ilyen tisztán. ...fejezet

(2) Amennyiben ésszerű érvekre alapozva (ld. a szabad felhasználás indokait) a jogrendszer eredendően a felhasználók (végső felhasználók, fogyasztók, befektetők stb.) szférájába juttat bizonyos felhasználási lehetőségeket, akkor ezekre tekintve nem kell a szerző engedélyét kérni, vagyis szükségtelen felhasználási szerződéseket kötni. Optimális esetben pont eltalálja a jogrendszert a kivételek azon mértékét, ameddig a jogosult még kiaknázhajta a művéből fakadó vagyoni jogokat, nem akadályozva ezzel a mű társadalmilag feltételezett alkalmazását.

(3) Amennyiben a szerző érdekeit védi kevésbé az adott jogrendszer, akkor a felhasználóknak juttatja eredendően a felhasználási jogokat, és a szerzőnek kell kérnie, hogy a felhasználás olyan mértékig terjedjen csak, ameddig az őt nem lehetetleníti el. A gyengébb alkupozíciójú szerzők jogainak kiüresedése lenne a modell negatív következménye.

A jogok eredeti leosztása (mint a kártyában az elsőnek kézhez kapott lapok) döntik el a felek későbbi alku-lehetőségeit. Az eredeti leosztás egyfajta monopolhelyzet törvényi biztosítása, de nevezhetjük kvázi tulajdoni jogok juttatásának is, hiszen a jogosultnak van kizárólagos döntési lehetősége.⁸⁸ Ha az eredeti leosztás eleve igazságos, a szerző és a felhasználó már nem szükséges, hogy alkudozzanak egymással. (Vagyis optimális esetben a szabad felhasználó jogai pont addig terjednek, ameddig az szociálisan indokolt, illetve a szerző kizárólagos jogai, ameddig a további alkotást, a befektetés megtérülését elősegítik). Ha az eredeti leosztás nem igazságos, a felek alkuba bocsátkozhatnak. Ennek keretében a szerző kérheti a felhasználások csökkentését, vagy a felhasználók kérhetnek jogokat a szerzőtől egyedi engedélyezési szerződések, vagy más formában. (Ideérthetjük például egy társadalmi mozgalom megindítását is, ami a jogalkotót célozza azzal, hogy például a P2P-t legalizálják.) Amennyiben az ilyen alku (megállapodás, egyedi engedélyezés, felhasználási szerződés, társadalmi mozgalom) tranzakciós költsége túl magas (a szerzőt nem lehet elérni, a szerző nemet mond, fordított esetben a felhasználások tömegességük miatt nem lekövethetők, nem kontrollálhatók, stb.), az alku megghiúsul. Ennek következtében a jogrendszer által eredetileg meghatározott jogosítványok fognak érvényesülni, mert a magas költségű megállapodások lehetetlensége miatt a felek nem tudtak ezen változást eszközölni. Ez egy piaci kudarc, amit a jog közgazdasági elemzésében a híres Coase- tétel ír le.⁸⁹ Mindenképpen arra kell törekednie a jogrendszernek, hogy eleve úgy juttassa a kizárólagos jogokat és biztosítsa az azok alóli kivételeket, hogy az érdekek közötti egyensúly fennmaradjon.

⁸⁸ Id. Cooter-Ulen, 2005. 132-134. o.

⁸⁹ „Ha a magas tranzakciós költségek megghiúsítják a sikeres alkut, akkor az erőforrások hatékony felhasználása a tulajdonosi jogok kezdeti eloszlásán múlik.” Id. Coase, 2004. 215-254. o.

Ezt a piaci kudarcot tovább erősíti, ha a tagállamok jogrendszere különböző, és a tranzakciós költségeket még az is növeli, hogy a feleknek fel kell kutatniuk az eltérő jogokat, hogy tudják, milyen üzleti lehetőségekkel számolhatnak. Ebben a harmonizációs igényben rejlik az irányelvi szabályozás szükségessége.

Az online üzleti modellekben az európai piac igen nagy potenciált lát. Az irányelv eredeti koncepciója, amit a Preambulum is több helyütt kiemel, hogy az új termékek és szolgáltatások belső piacát kialakítsa (2), az akadályokat lebontsa (6), mindennek jogi keretet is bővítse, módosítsa, harmonizálja (6-7). Ez tulajdonképpen, ami az Irányelv jogalapját megadja: a négy szabadság akadályainak lebontását szolgálja akkor, amikor az európai határokon átnyúló online szerződéskötéseket elősegíti.

3. A kivételek és korlátozások irányelvi szabályozásának hibái

Az Irányelv az átültethető kivételek és korlátozások harmonizációját célozta meg, azonban ez bizonyult a tárgyalási folyamat során a legvitatottabb pontnak. Végeredményben egységesedés helyett egy kompromisszumos megoldás született csupán.⁹⁰ Az Irányelvben a kivételek listája az eredetileg kilencről huszonötre nőtt, és a terület tényleges harmonizációjának az illúziója is elszállt. Egy kivételével opcionálisak ugyanis ezek a felhasználások, vagyis a tagállami jogalkotás mérlegelésétől függ, melyeket ültetik át. Egyedül az időleges többszörözési cselekmények mentesülnek kötelezően szükséges kivételként. Ez a kivétel azonban a többszörözési jog tág fogalmából eredendően adódott.

A kivételek listáját eredetileg kimerítőnek szánták. [Pream. (32)] Ezt a taxációt azonban több ponton is lerontották az Irányelv megalkotói. A „nagyapapa klauzula” kimondja, hogy tulajdonképpen a felsoroltakon túl bármilyen kisebb jelentőségű analóg felhasználás engedélyezése is lehetséges, amennyiben azok nem érintik az áruk és szolgáltatások Közösségen belüli szabad mozgását, a nemzeti jogban már léteztek és nem sértik a többi kivételt és korlátozást. [5.cikk (3) o] Ez nyilvánvalóan lerontja a harmonizáció határfokát, hiszen arra ad lehetőséget a tagállamoknak, hogy továbbra is tartsák magukat az eddigi szabályaikhoz, és csupán azt vizsgálják, összhangban maradnak-e az Irányelv célkitűzéseivel.⁹¹ „A szabad felhasználások fajtáinak felsorolása lényegében a tagállamok

⁹⁰ Working paper 22.o.

⁹¹ Ez történt az Irányelv átültetését tárgyaló ülésen 2001. szeptember 10-én Párizsban: csupán azt mérlegelték, hogy a meglévő korlátozások (L. 122-5 CPI) összhangban állnak-e az Irányelvvvel, Hohagen, 2004. 205. o.

ismert eseteinek összessége, ami inkább a fennálló helyzet közösségi szintű jogszerűsítése és a szabályozott területbe vonása, semmint jogközelítés.”⁹²

A kivételek és korlátozások meglehetősen általános megszővegezése is hagy kivetni valót maga után. Az átültetést segítette volna továbbá, ha egyfajta rendszerbe ágyazva fogadják őket el, vagyis hierarchiát állítanak fel közöttük, így ugyanis egyedül a háromlépcsős teszt mércéjéhez lehet igazodni. Az Irányelv további vitatható megoldása, hogy a tagállamokra túl tág értelmezési lehetőséget hagyott. Már maga a többszörözési jogot is értelmezni kell (ld. fent), és az ez alóli kivételek rendszere is értelmezésre szorul (pl. mi az időleges cselekmény, meddig terjed a magáncél, mi a helyzet a harmadik személy által végzett másolási cselekményekkel, stb.)

Az online értékesítések specialitása az anyagi világban történő üzletekkel szemben, hogy az anyaghoz gyakran több úton hozzá lehet férni, s eltekintve attól, hogy a megszerzés többszörözésnek minősül-e, a további használat nem biztosított pusztán azért, mert a mű a felhasználó birtokába került. Az internetre feltöltött anyagok ugyanis eredetüket tekintve lehetnek jogellenes megosztás eredményei, amiknek a további felhasználása is jogsértő lesz. Továbbá kérdéses, hogy a törvényesen megszerzett műpéldány (például egy zeneszám) meghallgatásán túl milyen jogokat kap még a vásárló, például használhatja-e csengőhangként, a blogoldala háttérzenéjeként, vagy mondjuk egy tánciskola honlapjának aláfestő zenéjeként. A kérdés nagyon hasonlít a szoftver adásvételéhez: mi pusztán a szoftver (vagy egy mű) példányának a használata, és honnantól beszélünk átdolgozásról, haszonszerzési célból történő használatról, továbbfejlesztésről? A kérdés mind a szoftver, mind a multimédiás anyagok esetében egyelőre nem eldöntött.

4. A kivételek és korlátozások hiányos szabályainak negatív következményei

Az Irányelv diffúz jellege több problémával is jár. Egyrészt a harmonizációtól indított Irányelv a számtalan átültetési variánssal végül a szerzői jog korlátainak különbségeit termeli újjá. Nemhogy egységesség alakulna ki a nemzeti szabályokban, de a különféle jogok mozaikszerűen alkotnak majd különböző rendszereket. Ez a határokon átnyúló szolgáltatásoknak komoly gátja, valamint sikertelenül próbálja a felhasználók érdekeit egységesen megközelíteni.⁹³ A magyar Szjt. Miniszteri Indokolása egy olyan félelmet is

⁹² Gyertyánfy, 2002. 11. o.

⁹³ IVIR Study I. 18. o.

említ, hogy ezen kivételek opcionális jellege ahhoz vezethet, hogy a felhasználók követelhetik az ún. európai kivételek átültetését a nemzeti jogukba, és hogy ez hosszú távon a szerzői jog gyengülésével fog járni.⁹⁴ Tény, hogy az Európai Bíróság több döntésében hangsúlyozta, hogy az irányelv céljával azonos nemzeti bírói jogértelmezés elengedhetetlen. (von Colson, Harz, Marleasing, Wagner Miret ügyek).⁹⁵ Ez nem az európai jog érvényesítésének követelményére, de még csak nem is a nemzeti jogban már meglévő európai jog alkalmazására vonatkozik, hanem pusztán értelmezési kötelezettséget teremt, aminek az *acquis communautaire*-rel való összhang erősítésére kell irányulnia. Az Európai Bíróság Irányelvre vonatkozó gyakorlatát annak fiatal kora miatt még csupán találgatni tudjuk. Az opcionális korlátozások átültetésének felhasználók általi kikényszerítését azonban nem tartom valószínűnek. Erre a következtetésre a tagállami joggyakorlatból jutok, ami ugyan nem törvényszerűen kell, hogy tükröződjön a Bíróság döntéseiben is, mindenesetre erős kiindulási alapot szolgáltat arra, a bíróságok általában hogyan értékelik ezeket a kivételeket.

A leghíresebb döntés a francia *Mulholland- ügyben* született, amely alapvetően érintette az irányelv értelmezési lehetőségeit. A korlátozások jellegének meghatározása szempontjából a döntés megcáfolta azokat a fent említett félelmeket, miszerint a felhasználók kikényszeríthetnék az Irányelvben felsorolt opcionális korlátozásokat. A döntés ugyanis kijelentette, hogy a fogyasztóknak semmiféle „magáncélú jogáról” nem lehet beszélni, tehát önmagában ez magáncélú másolás nem kényszeríthető ki. Az Irányelvben meghatározott kivételek nem képeznek alanyi jogot felhasználási lehetőségre, a francia nemzeti bíróság előtt nem bizonyultak kikényszeríthetőnek.⁹⁶ Mint többen a kevesebb, a még át sem ültetett korlátozásoknak pusztán az irányelvben való eshetőleges felsorolása végképp semmilyen alapot nem képez a felhasználóknak (fogyasztóknak) arra, hogy a jogalkotással szemben az átültetést igényeljék. A francia döntésből kiindulva tehát az Indokolás félelme nem megalapozott.

A *Copiepresse v. Google* ügyben is a kivételek és korlátozások terjedelmét, az értelmezés lehetőségeit vizsgálta a belga bíróság.⁹⁷ Arra a következtetésre jutott, hogy a kivételeket

⁹⁴ Szjt. Min. Ind. a 33.§ (3)-hez

⁹⁵ 14/83, von Colson v. Land Nordrhein-Westfalen, (1984) ECR 1891; 79/83, Harz v. Deutsche Tradax GmbH, (1984) ECR 1921; C-106/89; Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentación SA, (1990) ECR I-4135; C-334/92, Wagner Miret v. Fondo di Garantía Salarial, (1993) ECR I-6911.

⁹⁶ Azért a fogyasztókat említi a döntés, mert egy fogyasztóvédelmi egyesület kifogásolta, hogy a DVD-k másolásvédelme sérti a fogyasztók szabad másolási jogát. A döntésben tehát többek között a korlátozások és a TPM szembekerülése is megtárgyalásra került.

⁹⁷ Judgement of the Tribunal of First Instance of Brussels of 13 February 2007 in case *Copiepresse v. Google*.

szűken és szigorúan szabad csak értelmezni, a háromlépcsős tesztet [5.cikk (5)] és a Preambulum 44. pontját is figyelembe véve. Elutasította a Google azon érvelését, miszerint az Európai Emberi Jogi Konvenció garantálja az információ szabadságát [10. cikk] és ez igazolja egyes szerzői jogilag védett művek használatát. A közérdeknek kedvező kivételek érzékeny egyensúlyi állapotban állnak a jogosult kizárólagos jogaival, amit a Google érvelése alapján nem kívánt megbolygatni. Ehhez hasonlóan a Laserdisken előzetes döntésben az Európai Bíróság kimondta, hogy az információszerzés legitimálhat kivételt, de mindezt a védendő szellemi tulajdon fényében, vagyis azzal arányosan.⁹⁸ Összefoglalóan azt mondhatjuk, hogy amennyiben valamely információ megszerzése olyan társadalmi érdeket szolgálna, ami miatt igazoltnak tűnik egy kivétel bevezetése, akkor erre sor kerülhet. Erre számos irányelvi példát hozhatunk, a kutatási, oktatási célú felhasználásoktól a közkönyvtárak archívumáig. Önmagában azonban az információ szabadságára, annak szabad megszerzésére hivatkozva nem bővíthető a kivételek köre, nem alkotható a taxatív lehetőségeken túl új, és nem értelmezhetőek tágan a meglevők.

Szigorúságukat tekintve ezek a szabad felhasználási módok az Infosoc irányelv átültetését követően sok esetben nemhogy egységesedtek az Unión belül, hanem sok esetben ellentmondások forrásává váltak. Az eltérések forrása a következőkben keresendő.

Bár minden tagállam ismerte e kizárólagos jogokat, ezek hagyományos megközelítése eltérő a common law (angolszász) és a droit d'auteur (kontinentális) országokban, ezen belül is a jogátruházást engedő és nem engedő rendszerekben. Az angolszász országokban (Írország és az Egyesült Királyság) kétszintű jogsértést különböztetnek meg. Egyrészt az elsődleges szerzői jogi jogsértést, ami a nemzetközi egyezmények szerinti szerzői kizárólagos jog megsértésének megfelelő. A másodlagos pedig a jogszerűtlen példány (másolat) felhasználása. Az elsőhöz nem kell rosszhiszeműség, tehát objektív a felelősség, a másodikonál csak akkor jogsértő a felhasználó, ha tudta (v tudnia kellett volna) h jogsértő a példány. A kivételeket a két aspektus eltérően ítéli meg, más esik a megengedett felhasználás alá angolszász, mint kontinentális földön.⁹⁹

A kritikák egy más része pedig azzal érvel, hogy a szabad felhasználás nem járhat együtt a szerzők díjazásának kizárásával, ezért minden olyan felhasználásnál, ahol ez lehetséges, a szerzők megfelelő díjazásra jogosultságát biztosítani kell. Az Irányelv három esetben köti azonban csak kötelező díjfizetéshez a kivételek alkalmazását (kották kivételével a papíralapú

⁹⁸ Judgement of 12.9.06 in case C-479/04 Laserdisken v. Kulturministeriet, para 65.

⁹⁹ Id. Az Egyesült Királyságról szóló fejezetet, a permitted acts-ről szóló részt.

másolatkészítés [5. cikk (2) a)], magáncélú másolás [5. cikk (2) b)] valamint az egyes nonprofit intézményekben (kórház, börtön, szociális otthon) történő többszörözés [5. cikk (2) e)]. Két esetben a jogosultak engedélye és díjfizetés sem szükséges: a műsorszolgáltatók saját eszközeivel saját sugárzási célra és archiválási rögzített művek rögzítése [5.cikk (2) d)], valamint a nonprofit kerek között működő egyes nyilvános intézmények (közkönyvtár, múzeum) által végzett többszörözés [5.cikk (2)c)].¹⁰⁰ A kivételek és korlátozásokhoz kapcsolódó kompenzálás bevezetése is a tagállami mérlegeléstől függ, ami további különbségekre vezet.

III. A TPM ÉS A KORLÁTOZÁSOK VISZONYA

A Digital Right Management System fenti kifejtésekor technikailag definiáltam a TPM-et, vagyis az ún. hatásos műszaki intézkedést. Az Irányelv megfogalmazásában „műszaki intézkedés” minden olyan technológia, eszköz vagy alkatrész, amely rendes működése során alapvetően arra szolgál, hogy a művek és más, jogi védelem alatt álló teljesítmények tekintetében megelőzze, illetve megakadályozza a jogszabályban meghatározott szerzői jog vagy szomszédos jogok, illetve a 96/9/EK irányelv III. fejezetében foglalt sui generis jog jogosultja által nem engedélyezett cselekményeket. A műszaki intézkedés akkor minősül „hatásosnak”, ha a jogi védelem alatt álló mű vagy más teljesítmény felhasználását a *jogosult* valamely hozzáférés-ellenőrzési vagy védelmet nyújtó eljárással – így például kódolással, titkosítással vagy a mű vagy más teljesítmény egyéb átalakításával – vagy olyan másolatkészítést ellenőrző mechanizmus útján ellenőrzi, amely a védelem célját megvalósítja. [6. cikk (3)] A TPM-et (szemben a jóval tágabb kört felölelő DRM-mel) a jogosult alkalmazza, ezért van szerzői jogi relevanciája. A belső piac működésének megzavarására alkalmas különféle jogi megközelítések elkerülése érdekében harmonizálni kell a hatásos műszaki intézkedések megkerülése, valamint az ezt célzó eszközök és termékek előállítását, illetve az ilyen szolgáltatások nyújtása elleni jogi védelmet. [Pream. (47)]

A hatásos műszaki intézkedések tekintetében viszonylag szabad kezdet ad a jogosultaknak. A hatásos műszaki intézkedés alkalmazásának elsődleges célja, hogy csak a jogosult engedélyével lehessen a művet érzékeltetni és felhasználni. Ennek sajnálatos közvetlen következménye lehet, hogy nemcsak a szerzői jogi értelemben vett felhasználást, hanem a

¹⁰⁰ A 33. § (3)-hez fűzött Min. Ind. alapján

szerzői jogilag egyébként szabad műérzékelést, műélvezetet is meggátol(hat)ja.¹⁰¹ Ilyen esetben kétséges, hogy kinek áll erősebb jogosultság a kezében: a jogosultnak a TPM alkalmazására, vagy a felhasználónak a mű érzékelésére és a törvényben biztosított korlátok (szabad felhasználás) érvényesítésére. Az alábbi fejezetben ezt a problémát világítom meg.

1. Az irányelv célja a TPM- szabályokkal

A TPM megkerülésének visszaszorítása volt az Irányelv egyik célja [6.cikk], hogy ezzel is biztosítsa a jogosultak által érvényesíteni kívánt üzleti modellek alkalmazását. A tagállamok megfelelő jogi védelmet biztosítanak a hatásos műszaki intézkedések megkerülése ellen, amelyet olyan személy hajt végre, aki tudja, vagy a kellő gondosság mellett tudnia kellene, hogy cselekményének célja a műszaki intézkedés megkerülése. [6.cikk (1)] Az ilyen megkerülést gyakran valamilyen eszköz segítségével végzik, erre is felhívja a figyelmet az irányelv. A szabályozás két lépésben történik: meghatározza, hogy mik a tiltott eszközök (termékek, alkatrészek), majd az ezekkel való tiltott cselekményeket sorolja fel. Tiltott eszköz, amit a hatásos műszaki intézkedés megkerülése céljából kínálnak, reklámozzák, forgalmazzák, vagy amelyek az ilyen megkerülésen kívül számottevő gazdasági jelentőséggel vagy céllal nem bírnak, vagy amelyeket az ilyen megkerülés lehetővé tételére, megkönnyítése céljából terveztek, gyártottak, alakítottak át vagy szolgáltatottak. A tagállamok megfelelő védelmet biztosítanak az ilyen eszközök (termékek, alkatrészek, ilyen tartalmú szolgáltatások) előállítására, behozatala, terjesztése, eladása, bérbeadása, értékesítése vagy bérbeadási célú reklámozása, valamint kereskedelmi célú birtoklása ellen. [6.cikk (2)]

A szabályozás több, mint részletes: igen aprólékosan határozza meg mindazon eszközök lehetőségét, amelyek a műszaki intézkedések kijátszását szolgálhatják. A TPM azonban ettől még nem lesz tökéletes megoldás a szerzői jogi problémákra. Ennek egyik oka, hogy a matematikai számítások és a statisztikák azt mutatják, nincs olyan TPM, amit ne lehetne kijátszani. Lehet tehát akármilyen fejlett, sosem fog abszolút biztonságot nyújtani.¹⁰² A kijátszását meggátoló intézkedések körét lehet ugyan bővíteni, de a szerzői művek teljes blokkolása számos veszélyt rejthet magában. A TPM egyik hiányossága ugyanis, hogy gyakran a jogos felhasználást is meggátolja.

¹⁰¹ Min Ind. 33.§ (3)-hez

¹⁰² Id., B/III.3. fejezet

2. A TPM jogi és gyakorlati elsőbbsége

A TPM tekintetében a tagállamok és a jogi irodalom is eltérően foglalt állást, és sajnos az Irányelv nem határozza meg egyértelműen, hogy a TPM megkerülésének csak a TPM feltörése számít-e, vagy az így hozzáférhetővé tett műnek a további használata is. Továbbá az sem egyértelmű, a feltörés csak abban az esetben tilos-e, ha szerzői jogsértésre irányul, vagy akkor is, ha jogos felhasználás a célja. Elvileg a jogosultnak nincs dologi joga határos műszaki intézkedés alkalmazására, hanem csupán a szerzői jog érvényesítését segítő mellékes lehetősége. Eszerint a mű pusztá érzékelését gátló TPM-et a felhasználó (vásárló) feloldhatná, például dekódolhatna egy DVD-t, hogy meg tudja nézni. Az uralkodó nézet szerint azonban a TPM feltörése önmagában jogsértő, tekintet nélkül arra, milyen célra irányul.¹⁰³

Az értelmezésben való bizonytalanság az Irányelv megalkotásának folyamatában is érzékelhető volt. Az 1999-es módosított irányelvjavaslatban például arra a következtetésre jutottak, hogy ha a műszaki intézkedés csak a szerzői (szomszédos) jogsértés kiküszöbölésére irányulhat, akkor a jogszerű magatartások kivédésére használt műszaki védelem nem élvezi a 6. cikk védelmét.¹⁰⁴ Ez a korlátozásoknak adott volna elsőbbséget a műszaki intézkedéssel szemben. Ezt a kezdeményezést azonban feladta a Tanács egy 2000-es közös állásfoglalásában. Úgy fogalmazott, hogy inentől kezdve minden műszaki intézkedés védelmet élvez, függetlenül attól, hogy a szerzői jogi felelős egy korlátozásra hivatkozni tud-e vagy sem.¹⁰⁵ Hasonlóképpen a TPM és a magáncélú másolás összeütközését kellett vizsgálnia a francia Fellebbviteli Bíróságnak és a Semmítőszéknek. Előbbi nem találta a mű felhasználásával ellenkezőnek azt, ha a szerzői jog alóli kivételt, a magáncélú másolást a jogosulttal szemben kikényszeríthetővé nyilvánítja. Véleménye szerint az alkalmazott TPM tényleg sértette a fogyasztóknak a magáncélú másolat készítéséhez való jogát. A Semmítőszék azonban (sajnálatosan nem térve ki a TPM megítélésre) a jogosult befektetéseinek megtérülésére és a háromlépcsős tesztre alapozva semmisítette meg a döntést.¹⁰⁶

A döntés kapcsán felhívnom a figyelmet arra a tényre, hogy a WCT, vagyis a WIPO internetes szerződése a 11. cikkben úgy nyilatkozik, hogy csak azokat az intézkedéseket védi a jog, amelyek azon cselekményeket gátolják meg, amiket a jogosult nem engedélyezett. Ha értelmezzük a WCT rendelkezését, arra juthatunk, hogy amennyiben nincs szükség a jogosult

¹⁰³ IVIR Study II. 232.o

¹⁰⁴ 21. 5. 1999 KOM (97) 628, 37. o. idézi Hohagen, 2004 199. o.

¹⁰⁵ Nr. C 344 v. 1.12.2000 18.o. idézi Hohagen, 2004 199. o.

¹⁰⁶ Mullholland Drive-döntés

engedélyére, nem lehet indokolt a TPM alkalmazása. Hasonlóan fogalmaz a német szerzői jogi törvény is: azon intézkedések, amelyek olyan cselekményeket akadályoznak meg, amik nem sértenek szerzői jogot, nem minősülnek TPM-nek, ebből következően nem élvezik a TPM-nek járó jogi védelmet. A szerzői jog alóli kivételek, így a magáncélú másolás pedig elvileg nem sértenek szerzői jogot.¹⁰⁷

Az Irányelv azonban (kevésbé indokoltan) azt látta jónak, ha mindenféle műszaki intézkedést védelemben részesít. Mentségére hozható fel, hogy a technika önmagában még nem elég intelligens ahhoz, hogy képes legyen megkülönböztetni, mely cselekmények irányulnak jogos célokra, és melyek nem. A TPM megkerülésére irányuló eszközök esetében tehát nem vélelmezhetjük, hogy azok jogos célokra jönnek létre, ezért a szabályozás hatékonyságát megőrizendő az ilyen eszközök minden fajtáját, még a jogos felhasználást elősegítőek használatát is tiltja a szabály. Ezzel is erősödött a már feljebb is érintett tétel, miszerint az Irányelvben felsorolt kivételek nem alkotnak jogalapot, még a nemzeti jogba való átültetésüket követően sem arra, hogy ez alapján a kivétel jogosultja valamiféle önálló jogosultságot gyakoroljon, adott esetben feloldja a szerzői jogi jogosult által egyébként alkalmazott hatékony műszaki intézkedést. A magáncélú másoláshoz való „jog” tehát nem értelmezhető úgy, mint ami legitimálná az ezt gátló TPM megkerülését. Összefoglalóan kijelenthetjük, hogy a megkerülés, még ha jogszociológiai, alkotmányos értelemben legitim is, jogsértő megkerülésnek minősül.¹⁰⁸

A technika viszont rohamosan fejlődik, ami reménykedésre ad okot. A Miniszteri Indokolás felvetette, hogy a műszaki intézkedések jogsértő behatásának korlátozása, valamint teljes hatékony védelme megkérdőjelezheti majd a fair compensation elvére alapított közös jogkezelést (pl. magáncélú másolás mostani kompenzációját). Nem zárhatjuk ki azt sem, hogy létrejön majd egy olyan intelligens megoldás, ami csak akkor aktiválódik, amikor arra szükség van.¹⁰⁹ Ha azonban figyelembe vesszük, hogy még egyelőre nem született olyan TPM, ami nem lett volna kijátszható, akkor a technika fejlődésére nem hagyatkozhatunk. Az olyan TPM, amelynek a határainak meghúzásával is operálna a szabályozás, még inkább nem jelentene teljes biztonságot a jogosultnak. A TPM feloldását jogosan szolgáló eszközök kapcsán annak garantálása, hogy ezek csak a jogos célokat fogják szolgálni, igencsak utópikusnak tűnik.

¹⁰⁷ Working paper 37.o.

¹⁰⁸ Ahogy azt találóan megfogalmazták: “no right to hack”

¹⁰⁹ A 33.§ (3)-hez fűzött Min. Ind. alapján

3. A tagállami megfelelő intézkedések a kivételek biztosítására

A Preambulum így fogalmaz: „Ezek a kivételek, illetve korlátozások nem akadályozhatják a műszaki intézkedések alkalmazását, illetve az intézkedések esetleges megkerülése esetén ezek érvényesítését.” [Pream. (39)] Az Irányelv ennyire egyszerűen le kívánja vajú rontani a kivételek és korlátozások hosszas szabályait, és a TPM-nek kíván szabad utat adni?

Ennek ellentmond bizonyos fokig az Irányelv egy érdemi szabálya. Eszerint ugyanis a jogosultak önkéntes intézkedésének hiányában – beleértve a jogosultak és más érdekelt felek közötti megállapodásokat is – a tagállamok megfelelő intézkedésekkel kötelesek gondoskodni arról, hogy a jogosultak a nemzeti jogban szabályozott kivétel vagy korlátozás kedvezményezettje számára – az adott kivétel, illetve korlátozás érvényesítéséhez szükséges mértékben – az adott kivétel vagy korlátozás kihasználásának eszközeit elérhetővé tegyék. [6. cikk (4) 1.bek.], ez érvényes többek között a reprográfia, könyvtárak, archívumok, kutatási és oktatási kivételek esetében. A magáncélú másolásra ennél is kötöttebb a szabály: a megfelelő intézkedés itt pusztán lehetőségként merül fel, továbbá ez is csak akkor, ha a jogosult a kihasználásához szükséges mértékben a magáncélú többszörözést még nem tette lehetővé. A jogosultat mindemellett nem akadályozhatja az intézkedés abban, hogy a másolatok számát e rendelkezésekkel összhangban meghatározza. [6. cikk (4) 2.bek]

A két bekezdés szó szerinti értelmezése azt jelentené, hogy a tagállamoknak a kivételek jogosultjait számára olyan eszközöket (eljárési lehetőségeket) kell, illetve lehet biztosítani, amik segítségével nem a szerzői (szomszédos jogi jogosult) „jóindulatától” függ majd a műszaki intézkedések feloldása, hanem ez törvényi nyomásra történik.¹¹⁰ Érdemes azonban figyelembe venni a Preambulum (51) és (52) pontját, előbbi a kötelező intézkedések, utóbbi a fakultatív, a magáncélú másolás esetében életbe lépő intézkedésre utal. Az Irányelv Preambuluma (52) kiemeli, hogy elsődlegesnek azt tartja, hogy a tagállamok az önkéntes intézkedések alkalmazását ösztönözzék. A tagállami (kogens) intézkedés tehát csak akkor szülessen, ha ésszerű időn belül az ilyen önkéntes megállapodások nem köttetnek meg. Mindez továbbra sem akadályozza a TPM-ek megalkotását és fenntartását. Az érvényesítés módozataiba a törvényi nyomás is beleértendő, tekintve, hogy az egyedi megállapodás a szerző (szomszédos jogosult) nem engedékeny hozzáállásán könnyen megbukhat, a

¹¹⁰ Gerald Spindler kritizálja, hogy az Irányelvben a tagállami kötelező intézkedések és a fakultatív korlátozások között nem teremtették meg a kapcsolatot. Előbbi ugyanis nyilvánvalóan akkor kötelező, ha utóbbit átültették. idézi Hohagen, 2004. 245. o.

Preambulum viszont a felek közti párbeszédre és az önkéntes megállapodásnak ad elsőbbséget. A rendelkezés azonban tisztázatlanul hagy olyan fontos kérdéseket, hogy milyen természetű önkéntes megállapodásokra gondol, milyen standard alapján kell megítélni, hogy adekvát önkéntes intézkedések-e ezek, mik a megfelelőség kritériumai, ki felügyeli ezeket, és persze, hogy mik lehetnek a tagállamok megfelelő intézkedései az elmaradt megállapodások orvoslására.¹¹¹

Az Irányelv túl tág teret hagyott a tagállamoknak e bizonytalanságok tisztázására. Annak ellenére, hogy a magáncélú másolást leszámítva az intézkedések megtétele az önkéntes megállapodások híján kötelező lenne, a tagállami gyakorlat láthatóan húzódkodik a korlátozások kikényszeríthetősége mellett állást foglalni. Az érvényre juttatás fent kifejtett két módja közül inkább a második, az önkéntes felé tendál. A kettejük közötti párbeszéd, érdekmérlegelés lehetőségét tartja fenn, aminek legtisztább megnyilvánulási formája az lenne, ha a TPM-ek alkalmazása a kivételek jogosultjaira is tekintettel történne, vagyis a kivételeket eleve beépítsék a tervezésbe. Ezzel megoldható lenne az a probléma, hogy a műszaki intézkedés „jogos” megkerülése is illegitim: így ugyanis eleve nem lenne szükség megkerülésre. Mivel azonban az irányelvi korlát, vagyis a szabad felhasználás segítése a TPM jogosultjától nem kikényszeríthető, ennek az lesz a következménye, hogy fair megállapodás csak akkor jön létre, ha a jogosultat sikerül érdekeltté tenni a kód kiadásában. Addig, ameddig a szerzői jogosult kvázi abszolút jogot formálhat a TPM-re, nincs ösztönözve arra, hogy a felhasználókkal kommunikációt kezdjen és engedjen a neki megadott státuszából.

Összefoglalva, a kivételek és korlátozások kikényszeríthetőségének hiányát nem pótolja egy deklaratív felszólítás arra, hogy a jogosultak kezdeményezzenek kommunikációt a felhasználókkal, mert ez nyilvánvalóan nem áll érdekükben, és törvényi nyomás nélkül ilyen nem fog megtörténni.

4. Egy negatív tendencia: túlkapások a TPM-mel

Jó-e az a tendencia, amit az Irányelv mutat? A szerzői jog szélesedik, a szerzői jogok védelmét szolgáló műszaki intézkedés gyakorlatilag előnyt élvez a szabad felhasználással szemben, még akkor is, ha a jogszabály elvileg zöld utat ad neki.¹¹² A TPM ellenére megvalósított felhasználás pedig egyenesen jogellenesnek minősül.

¹¹¹ Garnett, 2002. 64. o.

¹¹² Hohagen, 2004. 199- 201. o.

Sokan azért nem félnek ettől a fejlődési ívtől, mert közismert, hogy a szerzők annak ellenére a gyengébb fél szerepében vannak, hogy műveik felett kizárólagos jogokkal bírnak, vagyis monopolistaként is kiszolgáltatottak.¹¹³ A szerző érthetően ragaszkodik a TPM-hez, és a műve védelméhez, mert rövid távon ez növeli számára a hasznosságot. Abszolút jogot fog tehát vindikálni, amivel kontrollálja és kizárja mások felhasználását, kivéve amennyiben a tagállamok értelmet adnak a 6. cikk (4) 1 bekezdésnek, és a szabad felhasználások jogosultjainak megadják azokat az eszközöket, amivel ezzel szemben felléphetnek.

A TPM alkalmazásához azonban nem csak a kiszolgáltatott szerző, hanem a tipikusan multinacionális cég hanglemezzgyártó, filmgyártó cég is jogosult. A TPM jogosultjait megtevesztő lehet összemosni, hiszen távolról sem hasonló jogosultokról van szó: a multicégek monopóliumának további erősítése nem lehet a szerzői jog elérendő célja. Amennyiben a befektetés haszonnal megtérül, csak azért nem indokolt a műszaki intézkedéshez ragaszkodni, mert többszörös megtérülést tervezett, mert nem három, hanem mondjuk hússzoros profittal számolt. Ha a „producerek” a szabad felhasználások terhére műszaki intézkedésekkel növelik már amúgy is nagy piaci részesedésüket, akkor annak kultúrát szegényítő hatása lesz. Ha uralkodó piaci helyzettel él vissza jogosult cég, az nemcsak, hogy nem védendő, de versenyjogilag egyenesen tiltandó.

A jogosultak magatartása (bármelyiket vizsgáljuk) mindazonáltal érthető: ameddig TPM-mel áll a mű az irányításuk alatt, addig felfüggeszthetik annak információ jellegét, hogy meggátolják az „elszökését”. Ez leginkább valamilyen anyagi hordozóhoz kötést jelent, ami az engedélyezett felhasználáson túli felhasználást meggátolja. Amint „kiszabadul” a szerzői mű, és információvá átalakulva száguldani kezd, a jogosult már nem lehet biztonságban. Erre néhány példa: feltörik a műszaki intézkedést és akarata ellenére felrakják a CD tartalmát az internetre, vagy az ideiglenes többszörözésre való lehetőségre nyújtással „él vissza” a számítógép memóriája, és mégis tartós másolatot rögzített, illetve ha valaki üzleti célra használja az egyébként csak magáncélra engedélyezett művet. A jogosult ekkor már igen keveset tehet. Az ilyen felhasználások már kifejtett hatása, hogy elvileg hasznosság-realizálódástól esik el, vagyis kára keletkezik. Ha van is jogosult, aki a korlátozásra igényt tartana, ezen igényét valamilyen törvényi szabályozással kellene alátámasztania, hiszen a TPM-et megalkotó jogosult jóindulatára önmagában nem számíthat. – Az már természetesen más kérdés, hogy a kiesés ellentételezése mennyiben indokolt: a szerzőnél, előadóművésznél

¹¹³ Gyenge, 2004. 1. o.

a további alkotás függhet tőle, a „producerek” esetében pusztán a profit mértékében ragadható meg.

5. A TPM és az on-demand szerződések

A 6.cikk (4) 1. és 2. bekezdés az eddigi tapasztalatok szerint nem nyújt kielégítő alapot a korlátozások jogosultjainak arra, hogy a jogosultat segítségre (a TPM feloldására) kötelezzék. Ez a pont továbbá nem érvényesül azokban az esetekben, amikor a művek úgy kerülnek szerződésben meghatározott módon a nyilvánosság számára hozzáférhetővé, hogy annak tagjai a hozzáférés helyét és idejét egyénileg választják meg. [6. cikk (4) 4. bek.] Ez az internetről történő szerződéses letöltések esete, más néven az on-demand lehívás. Ha a jogosult, annak ellenére, hogy az irányelv 5. cikke a mű szabad felhasználására lehetőséget biztosít, ilyen egyéni szerződéses megoldással árulja az interneten a művét, ezzel szemben a kivételek nem érvényesíthetőek. A tagállamok tehát nemcsak, hogy nem kötelezettek, de ha akarnák is, tilos lenne a kivételek betarthatóságának felügyelete az on-demand lehívásnál. A Miniszteri Indokolás konkrét példával él: amennyiben a jogosult egyszeri megtekintésre adja át a művet érvényes internetes szerződés alapján, nem kötelezhető az alkalmazott műszaki intézkedések módosítására a magáncélú másolhatóság betartása céljából.¹¹⁴ Ez a cikk az engedélyezett cselekmények szellemiségébe és céljába ütközik, ami a közérdek fent kifejtett érvényesülését ássa teljes mértékben alá.¹¹⁵

A szabályozás indoklását a Preambulum (53) pontja adja meg. „A műszaki intézkedések védelmének biztonságos környezetet kell teremtenie az interaktív lehívásos szolgáltatások számára oly módon, hogy a nyilvánosság tagjai a művekhez és más védelem alatt álló teljesítményekhez az általuk egyénileg választott helyről és időben férhessenek hozzá.” Ismét az üzleti modellek minél nagyobb fokú érvényesülése érdekében rontja tehát le a kivételeket és korlátozásokat.¹¹⁶

¹¹⁴ Min. Ind. a 33. § (3)-hez

¹¹⁵ Garnett, 2002. 64. o.

¹¹⁶ Ez a kivétel nem él az online felhasználás nem interaktív formáira. A szabály tehát csak az on-demand online szolgáltatásnyújtást biztosító TPM-et kívánja védeni.

6. A TPM és a korlátozások közti konfliktus feloldása

Két megoldás képzelhető el:

a) Az irányelvben megfogalmazott 6. cikk (4) 1. bekezdésnek tagállami kikényszeríthetőséget kell szerezni. Lehetséges megoldás lehet közérdekű kereset bevezetése (az egyedi érdekérvényesítés nehézségei miatt), vagy választottbírói eljárás kezdeményezése.¹¹⁷ A magyar Szjt. alapján egyeztetési testülethez lehet fordulni abban az esetben, ha nem születik a felek között önkéntes megállapodás; ezt az eljárást a kedvezményezettek érdek-képviselői szervei is megindíthatják. Sikertelenség esetén bírósághoz lehet fordulni, és lehet a szabad felhasználás meghatározott feltételek szerinti lehetővé tételét követelni. [Szjt. 105/A. §]

b) A jogosultat kellene valamilyen módon meggyőzni, hogy nem annyira kedvezőtlen számára, ha kiadja a TPM kódját, vagy maga terjeszti el a művét, vagyis a „párbeszéd” pusztán kezdeményezése helyett a jogosultat érdekeltté kell tenni a TPM kódjának kiadásában.

A jogosult ebben akkor lesz érdekelt, ha megfelelő kompenzációt nyer. A megfelelő kompenzáció általános elemzésénél elmondottak szerint kell mérlegelni, mi alapján, mekkora összeget kaphat a jogosult a felhasználások miatt elmaradt haszna miatt. A legnehezebben elérhető cél, hogy az internetes felhasználásokból egyáltalán nem, vagy alig részesedő szerzők helyzetét javítsák, mindezt azért, hogy az internetes felhasználást ne kelljen befagyasztani. Ha a szerzőnek fizetnének azért, mert terjed a műve, vagy bármilyen más kompenzációhoz jutna, nem lenne a terjesztés ellen kifogása. Ha hatékony lenne a kártalanítási procedúra, és a jogosult nem követelne többet, mint amennyi egy működő piacgazdaságban, az ellentétes érdekek mérlegelése mellett reális (fair), valamint ha a jogosult belátná, hogy akkor sem tesz szert nagyobb bevételre, ha ellenzi a felhasználást, akkor működhetne ez a rendszer.

Az alapvetően anyagi/angolszász gondolkodás alapja az, hogy a személyhez fűződő jog sérelme a szerző „kisebb baja”, főként ha ez kompenzálható. A vagyoni jogok kiüresítése azonban ellehetetleníti a helyzetét. Ameddig az „appropriate reward” megtérül, a szerző alkotni fog. Ha nem, feladja az alkotást. Ezen túl azonban a szerzőnek nem minősülő, de azonos jogokat élvező „producerek” (hangfelvétel- és filmelőállítók) nem pusztán a továbbalkotás lehetőségében látják a sikert, hanem a sokszoros profitban. Őket már nehezebb lenne meggyőzni arról, hogy a szabadabb felhasználásból az ilyen nyereségek is realizálhatók. Önkéntesség híján itt ismét az első terv, a törvényi kötelezés lépne életbe.

¹¹⁷ A „Verbandsklage” javaslata Thomas Dreiertől, idézi Hohagen, 2004. 247. o.

Az mindenesetre tény, hogy a feltörhető TPM-hez ragaszkodás helyett, ennek költségeit is megspórolva alternatív kompenzációs lehetőségekhez lehetne juttatni a jogosultat a szabad felhasználások gyakorlatban is szabad engedésével és kikényszeríthetőségével.

Összegzésként elmondható, hogy a TPM bármilyen technikai megoldást alkalmaz, nem hatékony megoldás, mert blokkolja a mű áramlását, ami az internetes világ csodája és előnye. Valahol egy fejlődést gátló megoldás, aminek a garantálása igen drága, és mindig áttörhető lesz, tehát sosem fogja a tartalom hiánytalan védelmét biztosítani. Fenntartásának költségeit és a vele elérhető eredmény hiányait összevetve megállapíthatjuk, hogy nem növeli az összhasznosságot. Annak ellenére, hogy a Preambulum (39) második mondata a TPM-et, és ezáltal az egyedi engedélyezést részesíti előnyben, a fenti érvelés alapján ez gyakran gazdaságilag nem indokolt, és az alternatív átalánydíj lenne a hatékonyabb megoldás.

IV. A MAGÁNCÉLÚ MÁSOLÁS

A magáncélú másolás a legtöbb vitát kiváltó, a szerzői vagyoni jogot a digitális technika alkalmazásaival leginkább ütköztető szabad felhasználás. Ez a szabad felhasználás legelterjedtebb formája, ami a szerzői jogosultnak a többszörözési joga alól jelent kivételt. Főszabály szerint tehát a szerző adhat engedélyt másnak ilyen irányú felhasználásra, másolat készítésére, a magáncélú másolás keretében azonban kivételesen eltekinthetünk ettől az engedélytől. A szabad felhasználás általános elemzése kapcsán már kimutattuk, hogy ez nem jelent egyben ingyenes használatot.

1. Miért létezik az engedély nélküli magáncélú másolás?

A másolás aktusa gyakorlatilag a szerzőnek van fenntartva. Úgy is felfoghatjuk, hogy ez a szerzői jog legfőbb különbsége ennek a mentén érthető meg a szabadalmi joghoz képest. Eszerint ugyanis ténylegesen egy felhasználás akkor lesz jogsértővé, ha (a szerző engedélye nélkül) valamilyen módon a mű gyakorlatban történő lemásolása megy végbe.¹¹⁸ Ha ezzel szemben független alkotás eredményeként jön létre hasonló vagy azonos mű, az nem lehet jogsértő. Nem úgy a szabadalomnál, ahol a párhuzamosan fejlesztett mű sem lesz használható,

¹¹⁸ „... if he [a person, a user] actually copies the protected work.” Gordon-Bone, 1999. 1-2. o.

ha az „eredeti” védett. A szerzői mű esetében csak a közvetlen, alkotó tevékenység nélküli átvétel (vagy az átvétellel egybekötött használat) jogsértő, amit egyfajta tág értelemben vett másolásként értelmezhetünk, a szerző ehhez fűződő jogát pedig másoláshoz való jogként.¹¹⁹

A másolás szűk értelemben véve jogi kategória, a magyar jogban többszörözés, a németben Vervielfältigung, angolban copying, a franciában reproduction néven ismert. A magáncélú másolás szűkebb értelemben ez alól a jog alól jelent kivétel bizonyos speciális esetekben.

A magáncélú másolás a szabad felhasználás egyik fajtája, amire igaz a szabad felhasználások megengedésének indoklása is. A magáncélú másolás kivétele is alkotmányos indoklással alapolható meg: a kulturális és szellemi fejlődéshez való hozzájárulás, az információkhoz való minél szabadabb hozzáférés biztosítása, a további felhasználások, szerzői művek továbbfejlesztésének, újabb művek létrehozásának elősegítése - hogy csak néhányat ismételjek meg. A magáncélú másolásnak két speciális indokát említhetjük.

Az egyik a magáncélú másolás tömegességében rejlik. Bizonyos tömeges felhasználások tekintetében a jog tehetetlen, vagyis ésszerűbb elfogadni és számolni az ilyen lehetőségekkel. A magáncélú tudományos munka, kutatás, olyan információk megszerzésének megkönnyítése, amit egyébként nem engedhetne meg a magánszemély, magánszemélyek további alkotó tevékenységének ilyen módon való elősegítése, a felhasználások más eszközökkel történő lehetővé tétele, stb. Úgy is fogalmazhatnánk, hogy jogpolitikailag a szabad felhasználásokra érvényes indokok itt egy privát síkon, nagy számban köszönnek vissza, ugyanolyan érvényesülést várva, mint a fentiek: engedély-kötetlenséget valamilyen közvetett díjazási lehetőséggel.¹²⁰

A másik indok pedig, hogy a magáncélú másolás ellenőrzése olyan mélyen belenyúlna a vásárlók privátszférájába, hogy az egy jogállamban nem megengedhető.

Hogyan lehetne felügyelni, hogy valaki átmásol-e egy számot a CD-jéről a számítógépére, illetve fénymásol-e a megvett könyvből? Ehhez irreális, Orwell 1984 című könyvében elhíresült mechanizmusokra lenne szükség. Ezek leginkább mélyen sértenék a magánszférához való jogot, vagy olyan költségű kontrollmechanizmust kellene a magánszféra garanciáinak biztosítása érdekében kiépíteni, ami meghaladná az ezzel, vagyis a kontrollal elérhető hasznot: azt, hogy a szerző pontosan tudja, mi történik a háztartásokban a művével. A

¹¹⁹ Ez természetesen nem jogi kategória, hanem inkább közgazdaságtani. Ide érhető jogi értelemben majd az összes vagyoni jellegű joga a szerzőnek, a többszörözés, nyilvánossághoz közvetítés és a terjesztés joga is, de akár a mű integritásához való joga is, hiszen ténylegesen megvalósul a mű másolása ezen cselekményekkor.

¹²⁰ Hohagen, 2004. 40. o. alapján

realitáshoz pedig hozzátartozik, hogy még így sem mutatnák ki biztosan a magánfelhasználások összes módját.¹²¹

A magáncélú másolás ellenőrzésének lehetetlenségét vallja be a törvény, amikor megengedi, sőt, vélelmezi a magáncélú másolás cselekményeit, és ezekért valamilyen módon kompenzálja a jogosultakat. Tény, hogy az egyedi engedélyezés kizárólagossága ezáltal sérül, de a megfelelő kompenzáció követelménye nem, vagyis a szerzőt az ilyen felhasználások anyagilag - elvileg - nem lehetetlenítik el. Fontos azonban kiemelni, hogy a magáncélú másolásba való „beletörődés” eredendően egészen más, könnyebben kezelhető következményekkel járt még néhány évvel ezelőtt, mint manapság.

2. A magáncélú másolás az analóg és a digitális világban

A magáncélú másolásnak idővel és a technikai fejlődéssel változott a megítélése: más az analóg és más a digitális világban. Ezt a különbségtételt az Irányelv is hangsúlyozza. [Pr. (38)] Úgy fogalmaz, hogy a digitális magáncélú többszörözés valószínűleg jóval nagyobb mértékben terjed el, és gazdasági jelentősége is nagyobb lesz. A digitális és analóg magáncélú többszörözés közötti különbségeket ezért kellőképpen figyelembe kell venni, és bizonyos vonatkozásokban különbséget kell tenni közöttük.

Az analóg világban a magáncélú másolás mértéke, gyorsasága, lehetőségei bemérhetőek voltak. A gép-illetve kézírással történő másolás hosszadalmas munkával történt, és amennyiben érvényesült az a kitétel, hogy kizárólag magáncélra történt, az ilyen tevékenység időben nagyjából kalkulálható volt. Ugyanígy a más analóg eszközzel megvalósított másolás is kezelhető volt (fénymásolás, analóg kazetta, szalag). Az üres kazetta jogdíj megfelelő kompenzációt nyújtott, hiszen nagyjából ki lehetett számítani, egy kazettára (CD-re) milyen mennyiségű zenei (egyéb) anyagot fognak tenni, valamint különböző képletek alapján azt is, vajon milyen anyag kerülhetett rá. (Eladási adatok alapján hozzák létre ezeket a képleteket). A reprográfiai jogdíj pedig azt a kiesést fedezte, amelyet a fénymásoló készülékekkel valószínűsíthetően a szerzői joggal védett művek másolásával a jogosultaknak okoztak. A számítások itt sem lehettek tökéletesek, de a berendezések fizikai lehetőségeit figyelembe véve valamilyen fokig igazságos megoldást nyújthattak.

Határainak megvonása ma már sokkal nehezebb, hiszen bár magáncélra történnek a másolások, de olyan gyorsasággal, hogy ez gyakran mégis sérti a szerző jogos érdekeit.

¹²¹ Id. A DRM-ről szóló fejezetet

A digitális világban még hozzávetőlegesen sem lehet meghatározni mit, milyen mértékben használnak, másolnak, többszöröznek, küldenek, fogadnak. Ez az analóg világban alkalmazott jogdíjakra nézve két dolgot jelent. Egyrészt irreális az az elvárás, hogy a jogdíjkból adekvát kompenzációt nyerjenek az internet világában megvalósult másolásokért. Másrészt pedig a jogdíjak maguk is igazságtalanná válnak, amikor bizonyos kiragadott másolási mechanizmusokat (pl. zene CD-re írása) „utolérnek”, viszont mások felett eltekinteni kényszerülnek (pl. zene winchesterre másolása).

Vázoljuk fel általában a digitális másolás legfőbb különbségeit az analóghoz képest. Először is nincs szükség anyagi hordozóra, a másolás elszakad a materiális formáktól. Ez egyrészt azt jelenti, hogy az anyagi hordozókra kivetett jogdíj nem kompenzálja ezeket a másolásokat, és ha mégis azokra terheljük a digitális másolás árát, akkor igazságtalan elosztást alkalmazunk. Másrészt az anyagi hordozótól függetlenedő másolás nehezebben lekövethető, hiszen nincsen kézzel fogható nyoma. Még ma is jelentős kárt okoznak ugyan a CD és DVD-másolók, akik a feketepiacon fillérekért árulják a portékájukat. Ez azonban a rendőrség által lenyomozható, és nemzetközi együttműködéssel akár a határon átnyúló kereskedelmük is leállítható, valamint a vásárlók birtokában levő ilyen CD/DVD bizonyítékul szolgál és le is foglalható. A digitális többszörözésnek azonban nincsenek szemtanúi, a „virtuális piac” sokkal nehezebben lenyomozható, a felelősök könnyedén szélnek eredhetnek, és a vásárló egy gombnyomással törölhet minden bizonyítékot.

Az 1990-es években elterjedt internet illetve az MP3 formátumú fájlok a magáncélú másolás új dimenzióit nyitották meg. Az MP3 formátum lényege ugyanis az, hogy nem igényel külön speciális hanghordozót, mivel jól működő adattömörítési elvének köszönhetően gyakorlatilag minden digitális adatrögzítésre alkalmas eszközön tárolható. Az ilyen formátum többszörözése összehasonlíthatatlanul gyorsabb a digitális világban, valamint nem is ront minőséget. Egy eredeti vagy egy másolat érzékelése, élvezete nagyjából azonos, a megszerzés azonban költségtakarékosabb, ha másolatot vesz az ember. Továbbá azzal is jár, hogy az MP3 tömeges másolásához nincs szükség külön hanghordozóra, hanem a digitális hordozókat (winchester, mobilwalkman, MP3 lejátszó stb.) kell jellemzően művek és szomszédos jogi teljesítmények magáncélú másolására használt eszközöknek tekinteni.¹²²

Az Irányelv, a közösségi jog egyik eszközeként elsősorban az ilyen cselekmények, és az azokra adott reakció belső piacra gyakorolt hatását tartja relevánsnak. Úgy is fogalmazhatunk, hogy az irányelvi szabályozás abból nyeri létjogosultságát, hogy bebizonyítja, a tárgy

¹²² Békés, 200.0 26. o.

valamilyen módon hatással van a belső piacra és annak szabályozása elősegíti a négy szabadság érvényesülését.¹²³ Az Irányelv Preambulumának (38) pontja kimondja, hogy a hang- kép- és audiovizuális anyagok magáncélú többszörözésének egyes fajtái tekintetében a többszörözés joga alól kivételt- illetve korlátozást állapíthatnak meg a tagállamok. Ide tartoznak a jogosultat ért hátrányok ellentételezése érdekében alkalmazott díjazási rendszer bevezetése illetve fenntartása is. Az ilyen díjazási rendszerek közötti különbségek pedig hátrányosan befolyásolhatják a belső piac működését. Az Irányelv szerint ezek a különbségek az analóg világban még elfogadható mértékűek voltak és nem gyakoroltak jelentős hatást az információs társadalom fejlődésére. A digitális magáncélú többszörözés azonban elterjedtebb, és ezekre a különbségekre tekintettel kell lenni. Az Irányelv azonban nem határozza meg azt, hogy miben tartaná szükségesnek a különbség megragadását, illetve kezelését. Ezen túl maga a magáncélú másolás anyagi szabálya már technológia-semleges fogalmaz [5. cikk (2) b)] és nem szólít fel eltérő szabály megalkotására. Mivel a Preambulum nem kikényszeríthető, csak értelmezési szempontokat ad, átültetési kötelezettség sem keletkezik külön az analóg és külön a digitális hordozók tekintetében.¹²⁴

A digitális világban igen korlátozottak a jog lehetőségei a tiltást és az ellenőrzést tekintve. Emiatt az Irányelv Preambuluma is inkább egyfajta deklaratív jellegű megjegyzésként hat, ami csak konstatálja a különbségeket, mint olyan előírásként, ami tényleges megoldásra, tehát a digitális másolás megfelelő kompenzációjára hívna fel. Az Irányelv nem merészkedhetett olyan messzire, hogy digitális jogdíjak vagy internetes letöltésekért kivetett díjhozjárulás kivetését kötelezővé tegye, még akkor sem, ha magát a célkitűzést, a belső piac egységesítését, a díjazási rendszerek közötti különbségek hátrányos hatásának csökkentését meg is nevezte. Az Irányelv megalkotóinak kezében nem volt olyan eszköz, amivel az erőteljes gazdasági lobbival is szembehelyezkedve nyilvánvaló utasításokat fogalmazhatott volna meg e téren, ezért a lehetséges iránymutatást a Preambulumbeli bekezdéssel csak a soft law részévé tették. A digitális másolás kompenzációja tehát az analóghoz képest az Irányelv alapján egy jókora kérdőjellel jellemezhető.

A digitális másolásnak az analógtól való eltérése, valamint a Preambulum felhívása e különbség figyelembe vételére hosszabb távon két következtetésre vezethet. Egyrészt az analóghoz hasonló pontossággal meg kellene tudni határozni a digitális másolásnak azon terjedelmét, ami a magáncélú másolás alá eshet, vagyis egy pontos definíciót kellene alkotni.

¹²³ Ld. az első részben leírtak a szerzői jog irányelvi szabályozásának lehetőségeiről

¹²⁴ Hohagen, 2004. 227-228. o. ill. a német szövetségi kormány állásfoglalása, idézi Szilágyi, 2003. 3.3.2.

Ez a digitális világ bonyolultságára és lekövethetlensége miatt máig nem letisztázott, de annál égetőbb kérdés. Miután ezt a rejtélyt feloldottuk, jönne az adekvát kompenzáció nem kevésbé bonyolult kérdése. Egyelőre mindkét kérdés megoldásra, a tagállami és az európai bíróság által adott válaszokra vár.

Az uralkodó vélemények (és ezt tükrözik a tagállami szabályozások is) a tiltásban ragadják meg a digitális másolás kezelésének lényegét. A digitális másolás „büntetése”, kriminalizálása is választható út, ahogy ezt Franciaországban a P2P programok használatával tették. Hogy mennyire hatékony illetve célravezető, az szintén kétségbe vonható.

Vannak olyan vélemények, miszerint a digitális másolás olyan méreteket öltött és olyan lenyomozhatatlan utakat jár, hogy a jognak egyáltalán nincsenek meg a kezében azok az eszközök, amelyek a pusztán magáncélra készült másolatok leválasztásával biztosítja, hogy azon túl nem valósulnak meg jogsértő cselekmények. Eszerint a jog nem képes a digitális másolást korlátozni, vagy bármilyen szabályt betartatni, és ezt a hiányosságát beismerve a digitális másolást teljes mértékben ki kellene venni a szerzői jogi szabályozás alól.¹²⁵

Egy szerveren tárolt zenei anyag a világhálón elméletileg az egész világ keresletét kielégítheti a mai másolási mechanizmusokkal. A végső felhasználók által alkalmazott magáncélú másolás megítélése emiatt globális szinten szigorodott.¹²⁶ A szigorításon túl azonban figyelemmel kellene lenni azokra a technikai változásokra, amik a művekhez való hozzáférés módjait segíti, mert ezek következtében sok korábbi szabály betarthatatlanná és az érvényesülés szempontjából értelmetlenné lesz. Tény, hogy a jogosult érdekeit tekintve indokoltnak tűnhetnek bizonyos tiltások, a magáncélú másolás korlátozása, lehetőségeinek kivonása például a digitális többszörözés köréből. Ezek túlzó, ésszerűtlen elvárása azonban nem kikényszeríthető, az ilyen elvárások gesztusértékű szabályokká süllyednek, vagy akár a szerző érdekével ellentétesek is lehetnek.¹²⁷

A szabályok ésszerűtlen szigorítása két szempontból is legalábbis megfontolandó. Az egyik, hogy a magáncélú másolások jellege, lekövethetlensége a digitális világban sem változott, a túlzott szigorral csak a mechanizmusok (pl. műszaki intézkedések, áttörhető és személyi

¹²⁵ Ennek az elméletnek azonban kevés követője akad, hiszen általában a digitális másolás tilalmában látják a megoldást, akkor is, ha ez sem túl hatékony.

¹²⁶ Hohagen, 2004. 43. o.

¹²⁷ Lontai 95.o Előjáróban két példát említenék. Ha egy anyagnak az internetről való letöltése nem minősül magáncélú másolásnak, ezután a szerző nem kaphat jogdíjat sem. Ugyanígy az Irányelv (és ez alapján a magyar Sztj) azon szabálya, ami kimondja, hogy kotta nem többszörözhető szabadon, jogszabályba ütközővé teszi az ilyen, a szabálytól függetlenül nyilvánvalóan létező és lekövethetetlen másolásokat, és kizárja a szerzőt a jogdíjigényből. A gesztusértékű szabály tehát a szerző hátrányára szolgál.

jogokat sértő DRM alkalmazása) költségeit növelik, viszont az információ terjedését ezek a mechanizmusok sem képesek megakadályozni. A másik pedig, hogy nem számolnak a valósággal, és a digitális felhasználások tiltásával illegalitásba kergetnek olyan tömeges felhasználási módokat (online magáncélú másolás, CD feltöltése a gépre, megosztása a közvetlen családtagokkal, stb.), amiket az analóg világ még elviselt volna. A szabályok túróképességének negatív irányba való elmozdulása tehát csak definíciós válságot eredményez: valamit „nem szabad” már, amit korábban szabad volt, de ez mit sem árul el arról, hogy ezzel milyen hatást érnek el, és a szerzőnek mitől lenne kedvezőbb.

A digitális másolás tilalmának deklarálásával illetve a magáncélú digitális másolás határainak szűkre szabásánál sokkal hatékonyabb megoldás lehetne, ha a digitális másolás kvázi korlátlanságába és nehezen szabályozhatóságába beletörődve inkább a jogosultak kárát próbálnák valamilyen módon enyhíteni. Inkább kellene tehát a szükséges „rosszat” tudomásul venni, mint esztelenül tiltani, amiből semmi haszna nem származik a jogosultnak. Valamint érdemesebb nem a magas tranzakciós költségű kártérítési és büntető perekben gondolkodunk, ami a tilalmakba ütköző tevékenységek következménye lenne, hanem inkább az átalánydíjazás valamely módjában, ami bizonyos módon ellentételezi a szerzőt ért kárt. Ezen ésszerű fejtegetéssel az utolsó részben vetem össze azt, hogy mi is valósult meg mindebből a tagállami átültetést követően.

3. Mi a magáncélú másolás?

Az Irányelv úgy definiálja, hogy megengedett a bármely hordozóra természetes személy által magáncélra, kereskedelmi célt közvetlenül vagy közvetve sem szolgáló többszörözés, feltéve, hogy a jogosultak méltányos díjazásban (kompenzációban) részesülnek, amelynek meghatározásánál figyelembe kell venni, hogy az érintett művel vagy más védelem alatt álló teljesítménnyel kapcsolatban alkalmaztak-e a 6. cikkben meghatározott műszaki intézkedést. [5. cikk (2) b)] Az Irányelv 5. cikk (2) a) pontjában szabályozott reprográfia is ideérthető, ami bárki által végezhető bármilyen céllal, papíron vagy hasonló hordozón történő, valamely fotómechanikai vagy ehhez hasonló hatású eljárással végzett többszörözés, szintén a megfelelő kompenzáció kritériuma mellett. Nyilvánvalóan, ha a reprográfia magáncélra irányul, már a speciális szabály, a b) pont érvényes rá, vagyis ugyanúgy megengedett, mint az a) pontbeli cselekmények. A tagállami szabályozások nem különítik el egyöntetűen a két lehetőséget, de ez nem gátolja az Irányelv érvényesülését, hiszen annak csak célja, és nem a

dogmatikája kötelező. A „magáncél” mindenesetre e két cselekménycsoport viszonylatában értelmezhető.

Közelebbről szemlélve a magáncélú másolás „szabadsága” tehát nem hiánytalan, hiszen nem engedélyköteles ugyan, de díjfizetés (ha közvetve is) történik. Ez egyfajta közbenső területként értelmezhető: nem tökéletesen szabad felhasználás, de nem is egyedileg engedélyköteles.¹²⁸ Optimális esetben (és az irányelvnek is ez a nem titkolt célja) a szerző gazdaságilag részesedik a magáncélú másolás hasznából – ellentétben más olyan szabad felhasználási formákkal, ahol sem az Irányelv, sem a tagállami szabályozás nem irányoz elő szükséges kompenzációt, és ahol a szerzői mű használata végső soron is ingyenesen történik

A tagállamok szabályai eltérnek aszerint, hogy (1) milyen módon (technikával), (2) ki által (másik személy által) és (3) milyen kompenzáció lehetősége mellett minősül egy másolás magáncélúnak. Ezeket az eltéréseket az egyes tagállamok átültetésének elemzésekor fogom vizsgálni.

Elsősorban a „magáncél” igényel bővebb kifejtést. Pontos definíciót sem az érdemi szabályozásban, sem a Preambulumban nem találunk, ezért általános elemzésekhez kell folyamodnunk. A többletpéldányok készítője maga hivatott ezeket a példányokat használni, saját alkalmazásra, vagyis nem adhatja tovább harmadik személyeknek. Elsősorban a privátszférában történő felhasználások értendők tehát ide, amiknek közvetlenül nem irányulnak haszonszerzésre. Pontosabb definiálást igényel, hogy meddig terjed a saját használat, és a mennyire közvetlen haszonszerzés az, ami már nem megengedett, hiszen a tudományos kutatás, archiválás stb. is eredményezhet gazdagodást és közvetve haszonszerzést is a jogosult félnél. Magánszemély privát (magáncélú) és szakmai felhasználása nehezen választható el egymástól.¹²⁹

A másolás és többszörözés szavak használata is megtévesztő lehet: többszörözés alatt azt feltételezzük, hogy ide csak számos példány elkészítése tartozhat, egy-egy darabé nem. Gyakorlatilag azonban tartalmilag a két fogalom azonos: már egy másolat készítése is „többszörözés”, vagyis főszabály szerint engedélyköteles, és kivételesen (amennyiben magáncélú), szabad felhasználásnak minősül.

A „bármely hordozó” tágan értelmezhető kategória, beleértendőek lényegében az a) pontban meghatározott papír és hasonló hordozó, valamint a mozgatható hordozók (CD, DVD,

¹²⁸ dr Adolf Dietz, idézi Hohagen, 2004. 19-20.o.

¹²⁹ Hohagen, 2004. 9.o.

kazetta), de a nem mozgathatók is (merevlemez, vagyis a winchester). Ide tartoznak továbbá a hordozókon túl bizonyos egyéb eszközök is, és figyelembe kell venni elvileg azt is, hogy az analóg hordozóról az anyag digitalizálható, és fordítva. A Preambulumban (38) kijelöltek ellenére még csak említés sem esik analóg és digitális hordozók megkülönböztetéséről. Ez különösen azért problematikus, mert a konkrét jogdíjak kiszabásakor továbbra is a tagállamok mérlegelése fog érvényesülni, harmonizált szabályozás helyett.¹³⁰

A másolat csak magáncélra természetes személy által készülhet. Az Irányelv megalkotásának folyamatában változott ez a megfogalmazás is, hiszen csak a második olvasatban a Parlament kezdeményezésére került bele a „természetes személy által” kitétel olyan hangsúllyal, hogy a természetes személy *saját* magáncéljára készíthet másolatot. A Bizottság egy állásfoglalásában¹³¹ az „által” („by”) szócskát vizsgálta, és arra jutott, hogy ez a magánszemély megbízásából, tehát harmadik személy által készített másolatot is jelenthet. A kérdés azonban nem tisztázott, hogy például egy CD-írást fizetés ellenében válláló másolószalon idetartozhat-e, hiszen ő már kereskedelmi céllal másolna, de célfelhasználó, a magánszemély megbízására. A német jog engedi ezt a lehetőséget, a magyar nem.¹³²

A magáncélú másolás célját tekintve lehet ténylegesen egy másolat készítése (biztonsági másolat, egy példány, amit a családtagoknak kölcsönad, hogy ők is megnézhessék), de irányulhat a felhasználás optimalizálására is. Ha ugyanis valaki megvesz egy CD-t, de az autójában kazettásmagnó van, akkor értelem szerint átmásolja a lemezt kazettára. Ez a cselekmény nem a mű klasszikus másolása, hanem a célirányos felhasználás elősegítése.¹³³ Ki kell hangsúlyozni, hogy kicsi a valószínűsége, hogy aki megvesz egy CD-t, ugyanazt a zenét megveszi kazettán is, csak azért, hogy az autóban is hallgathassa. Az ilyen elvárás nem csak, hogy nem reális, de nem is lenne fair a fogyasztókkal szemben. A magáncélú másolás ilyen esetekben a végfelhasználás céljából szolgál, és mint ilyen, igazolható.

Csak az magáncélú másolás, amit a jogalkotó (a tagállami jogalkotó) annak minősít, tehát amit a jogrendszer védelemben részesít. Ennek két oldalról van relevanciája. (a) Egyrészt a magáncélú felhasználás sem magában az Irányelv alapján, sem a nemzeti jogszabályba átültetve nem olyan jog, amit a szerzői (szomszédos jogi) jogosult ellen lehetne érvényesíteni. A magáncélú másolás, mint kivétel sokkal inkább egy lehetőség, amit a jogalkotó védelemben részesíthet, de az Irányelv alapján nem kikényszeríthető. (b) A szerző oldaláról nézve pedig

¹³⁰ Hohagen, 2004 226- 228. o.

¹³¹ A Bizottság Állásfoglalása 29. 3. 2001, KOM (2001)

¹³² Hohagen, 2004 230-231. o.

¹³³ Hohagen, 2004. 38. o.

jogilag csak azok a másolások számíthatók fel, tehát lehetnek díjazás tárgyai, amik legalizáltak, tehát magáncélú másolásként a jogalkotó elfogadta őket. A tiltott felhasználásokkal okozott kárért csak kártérítés követelhető.

a) A magáncélú másolásra nincs alanyi *jog*

Az Irányelv nem biztosít jogot a magáncélú másolásra. A magáncélú másolás egy kivétel a többszörözés kizárólagos joga alól és mint olyan nem nyújt keresetindítási alapot a jogosulttal szemben. Egy belga esetben a fogyasztóvédelmi szervezet indított keresetet több CD-n rögzített zene szomszédos jogi jogosultjaival szemben.¹³⁴ Azt kérték, hogy ne használjanak több másolásvédelmi technikát, amik meggátolják a fogyasztókat abban, hogy egy CD-ről magánmásolatot készítsenek. Véleményük szerint a fogyasztóknak kikényszeríthető joguk van a magáncélú másolásra, ami a belga szerzői jogi törvényből és az Irányelvből fakad. Azonban a belga törvény szerint csak akkor biztosítható beavatkozás, ha szerzői vagy szomszédos jogi jog sérül. Ahhoz tehát, hogy a felperes keresetét elutasítsák, elegendő volt azt bizonyítani, hogy a hivatkozott jog, ami a per alapjául szolgált volna, sem szerzői, sem szomszédos jogi jog. A bíróság szerint a magáncélú másolás egy kivétel a szerzői jog alól és ezért nem értelmezhető önmagában szerzői jogként, és a magáncélú másolást készítő sem szerezhethet szerzői jogot a másolt tartalmak felett a másolás pusztá cselekményével. Azon túl, hogy a magáncélú másoláshoz való „jog” nem szerzői jog, a bíróság nem válaszolta meg azt a kérdést, hogy vajon a másoláshoz való „jog” alapján lehet-e pert indítani más érvelés alapján.

Ugyanezt a kérdést boncolgatta a fent már említett Mulholland Drive-ügyben a francia fellebbviteli bíróság és a semmítőszék is. Eltérő eredményre jutottak, ezért a semmítőszék megsemmisítette a fellebbviteli döntését. Ebben az esetben is egy fogyasztóvédelmi szervezet kifogásolta, hogy a Mulholland Drive című filmet tartalmazó DVD-n alkalmaztak olyan másolásellenőrző mechanizmust, ami állításuk szerint sértette a francia szellemi tulajdonról szóló törvénynek a magáncélú másolásra vonatkozó szakaszait. Elsőfokon a Regional Cour de Paris úgy ítélkezett, hogy a másolást gátló szerkezet nem sértette a fogyasztók magáncélú másoláshoz való jogát. A párizsi fellebbviteli bíróság nem találta a mű felhasználásával ellenkezőnek azt, ha a szerzői jog alóli kivételt, a magáncélú másolást a jogosulttal szemben kikényszeríthetővé nyilvánítja. Véleménye szerint az alkalmazott TPM tényleg sértette a fogyasztóknak a magáncélú másolat készítéséhez való jogát. Valamint a DVD-n feltüntetett

¹³⁴ Cour d'appel de Bruxelles of 9.09.2005 in case Test Achats v EMI Recorded Music Belgium et al., 2004/AR/1649. ld. Working paper 24-25.o.

„CP” jelzés (copie prohibée, vagyis tilos a másolás) nem elegendő ahhoz, hogy a fogyasztókat tájékoztassa a hordozó tulajdonságairól. A bíróság megváltoztatta tehát az elsőfokú ítéletet, 1000 euró kártérítést állapított meg a felperes részére, valamint eltiltotta az alperest hasonló, a magáncélú másolás jogát sértő TPM-ek alkalmazásától.¹³⁵ A semmítőszék azonban a háromlépcsős tesztre hivatkozott, amit az Irányelv és a Berni Unió Egyezmény is tartalmaz, miszerint a magáncélú másolás kivételét félre kell tenni, amennyiben összeütközésbe kerül a mű rendes felhasználásával, vagyis valamilyen módon sérti azt. A rendes felhasználásra való hatást a bíróság adott esetben úgy értelmezte, hogy a másolatokkal a digitális világban kiváltott gazdasági hatást kell értékelni. Figyelembe kell venni a szerzői jogot érintő, a másolattal járó gazdasági kockázatot és a DVD elkészítésével járó költségek megtérülésére gyakorolt hatást is. A bíróság egyáltalán nem foglalt állást a DVD TPM-jének törvényességéről: a magáncélú másolás kivételének háttérbe szorítása ugyanis érvelése szerint nem hoz létre semmilyen keresetindítási alapot.¹³⁶

A döntést tehát megsemmisítette a bíróság és az ügyet az Ítéltábla (Tribunal de Grande Instance) elé utalta. Az első fokon azt a döntést hozta, hogy nem létezik a magáncélú másoláshoz való *jog*.¹³⁷ A francia jogalkotónak ugyanis nem állt szándékában a felhasználókat ilyen joggal ellátni, hanem csupán lefektette azokat a feltételeket, amelyek mellett a másolathoz nem kell a szerző hozzájárulását kérni. Az Irányelvet is figyelembe vette, amit akkor ugyan még nem ültettek át, és úgy találta, hogy az Irányelv nem ír elő és nem is fogad el olyan általános jogot, ami a magáncélú másolásra vonatkozna. Ezt erősíti a magáncélú másolás fakultatív jellege és a háromlépcsős teszt is.

A párizsi fellebbviteli bíróság az ügyben hozott egészen friss döntésében arra a következtetésre jutott, hogy a magáncélú másolás nem jog, hanem egy törvényi kivétel a szerzői jog alól. Emiatt ezt csak a szerzői jog megsértése miatt indított perben védekezésként lehet felhozni, vagyis legitimálni az ilyen módon megvalósuló „jogsértést”. Azonban nem valósíthat meg önmagában perindítási alapot, és az erre alapozott keresetet el

¹³⁵ Studio Canal et al. v S. Perquin and Union federale des consommateurs Que choisir-ügy, a párizsi fellebbviteli bíróság döntése 2005. április 22. ld. <http://merlin.obs.coe.int/iris/2005/6/article25.en.html> 2007. augusztus 5. illetve Working paper 25. o.

¹³⁶ A francia Semmítőszék 549. számú döntése 2006 február 28. ld. Working paper 25.o.

¹³⁷ TGI de Paris döntése a S. Perquin et al. v Films Alain Sarde et al-ügyben 2004. április 30. ld. Working paper 25.o.

kell utasítani.¹³⁸ Ezzel változtatott a korábbi véleményén, és a semmitűszék által elkezdett bírói gyakorlatot követte, pontosította.

- b) Csak azokat a szabad felhasználásokat lehet kompenzálni, amelyeket a jogalkotó ilyennek minősít, vagyis az jogszerűtlen felhasználást nem

Ha túl szűkre szabják a szabad felhasználási formákat, akkor ugyan elvileg széles lesz a jogosult jogainak köre, de azok érvényesítése messze nem lesz ettől még garantált. A jogosult pedig a nem megengedett felhasználások után nem kaphat jogdíjat, csak kártérítést. A jogellenes felhasználások lehetséges ellentételezésének dogmatikai problémájáról alább lesz szó.

Fontos kérdés tehát, hogy hol kell meghúzni a magáncélú másolás határait. Ez igen nehéz feladat, mivel a felhasználás, mint a művek érzékelhetővé tétele ma már jelentős mértékben a magánszférában zajlik, ugyanakkor tekintettel kell lenni a művekhez való hozzáférés módjainak változására és arra, hogy betarthatatlan, tehát az érvényesülés szempontjából értelmetlen szabályokkal nem érdemes a magánszférába beavatkozni. Az érdekek mérlegelése meglehetősen bonyolult szabályrendszer megalkotásához vezetett, amelyben helyenként a szabad felhasználás alól való kivonás a jogosultak javára kétségtávol indokolt, de a gyakorlatban csak gesztusértékű kivételt tesz.¹³⁹

4. A magáncélú másolás és a háromlépcsős teszt

- a) A háromlépcsős teszt története

A magáncélú másolás más érdeket érintett az analóg világban és mást a digitálisban, így határait is másképp kell megvonni. A legfontosabb kérdés, amiben a különböző országok szerzői jogászai állást kellett foglaljanak, az volt, hogy hova sorolják a magáncélú digitális másolásokat. Alapvetően két lehetőség kínálkozott. A technika fejlődése miatt a digitális másolások igen gyorsan, minőségromlás nélkül történnek, ami már nemcsak mennyiségi, de minőségi kivételt is jelent a korábbi analóg (anyagi hordozóra történő) másolásokhoz képest.

¹³⁸ A párizsi fellebbviteli bíróság döntése a S. Perquin et al. v Films Alain Sarde et al.-ügyben 2007. április 4. ld Working paper 25.o.

¹³⁹ Lontai, 94.o.

Ezen minőségi változás indokolttá tenné, hogy az ilyen másolás ne essen a szabad felhasználások körébe.

A Berni Unios Egyezmény 1967-ben beiktatott 9. § (2) bekezdése tartalmazta, hogy a szabad felhasználás különleges esetre vonatkozik, nem lehet sérelmes a mű rendes felhasználására és indokolatlanul nem károsíthatja a szerző jogos érdekeit. A TRIPS 13. cikke és a WCT (a WIPO internetes szerződése) 10. cikke nyomán ezt a követelményt már az Irányelv életbe lépése előtt több tagállam ismerte és alkalmazta.¹⁴⁰

A WCT-t létrehozó diplomáciai konferencia közös nyilatkozatot fogalmazott meg a 10. cikkhez. Eszerint a teszt se nem csökkenti, se nem bővíti a BUE által megengedett kivételek és korlátozások alkalmazási területeit, vagyis önmagában a teszttel nem lehet „kiiktatni” kivételeket és korlátozásokat.¹⁴¹

Az irányelvi háromlépcsős teszt eddigi gyakorlata másként fest. „A kivételek és korlátozások kizárólag olyan különös esetekben alkalmazhatók, amelyek nem sérelmesek a mű vagy más, védelem alatt álló teljesítmény rendes felhasználására, és *indokolatlanul* nem károsítják a jogosult *jogos érdekeit*.” [5.cikk (5)]. Több döntésben felmerült ugyanis, hogy a digitális másolás tömegessége és lekövethetlensége miatt nem esik-e már önmagában is ennek a tiltó szabálynak a hatálya alá, és nem záródik-e ki (magáncélú másoláskénti elfogadásától függetlenül) a megengedhető szabad felhasználások köréből.

Sem a magyar Sztj, sem az Irányelv nem ad egyértelmű választ erre a kérdésre. Az értelmezések meglehetősen eltérőek. Németországban két nézet alakult ki. Az egyik szerint a mű nettó vételára tartalmazza a jogdíjakat, ezért a mű megvásárlásával automatikusan keletkezik egyfajta pozitív törvény által lefektetett jog arra, hogy fizikai formában másolatokat készítsen a műről. A másik nézet képviselői szerint ez a jog nem egyeztethető össze a magáncélú másolás fent nevezett hagyományos igazolásával. Ez túlmutat ugyanis azon a tényen, hogy a jogrendszer nem tudja kikényszeríteni azt, hogy ne készüljenek másolatok és a vásárlók privátszférájának védelmén, mert ez egyfajta abszolút jogot képez már magáncélú másolatok készítésére.¹⁴² És mivel a digitális másolás olyan mértékeket ölthet, hogy az árban foglalt díj nem fedi az ezzel okozott kárt, az ilyen jog alakítása egyoldalúan a szerző érdekeivel ellentétes.

¹⁴⁰ Így Magyarországon már az 1999. évi Sztj. ismerte a háromlépcsős tesztet, még akkor is, ha a gyakorlatban csak kivívó esetekben alkalmazta a Szerzői Jogi Szakértő Testület. Sztj. Kommentár, 2006. 197. o.

¹⁴¹ Sztj. Kommentár, 2006. 197. o.

¹⁴² IVIR Study II. 224.o

b) A fair kompenzáció és a háromlépcsős teszt

Az ASVA (Audiovizuális Művek Szerzői Jogait Védő Közcélú Alapítvány) kereste meg ezzel a kérdéssel a magyar Szerzői Jogi Szakértő Testületet. Alábbiakban a szakvéleményére támaszkodva, és részben azzal vitába szállva elemzem a problémát.

A fair kompenzáció és a háromlépcsős teszt kiegészítik egymást. A tesztben megnevezett „jogos érdek” kifejezésnek értékrendi jelentése van, vagyis nem önmagában, a szerző megítélése szerint kell értelmezni, hanem mások érdekeinek egyidejű mérlegelésével.¹⁴³ Ez nyilvánvalóan szűkebb, mint ha pusztán a szerző érdeksérelmét (személyhez fűződő jogainak, a felhasználás engedélyezéséhez való jogának sérelmét) értenénk a tesztbe, így ugyanis a szabad felhasználás minden formáját aláásná a teszt, vagyis minden szabad felhasználás jogellenes felhasználásnak bizonyulna. Ha a díjigényeket is figyelembe vesszük, a háromlépcsős teszt alkalmazása is enyhül, mert ezek útján kisebb mértékű jogsérelem állapítható meg.¹⁴⁴ A háromlépcsős tesztet tehát elvileg nem sérti, ha az egyedi engedélyezést ugyan fel kell adnia a jogosultnak, de anyagi ellentételezéssel (vagyon) érdekei mégsem sérülnek. Az már megint egy másik kérdés azonban, hogy a digitális világban milyen lehetőségek kínálkoznak igazságos kompenzációra, mi után lehetne díjakat szedni és hol kellene a jelenleg fennálló engedélyezési – átalanydíjazási rendszereket megfelelően módosítani ahhoz, hogy a jogosult és a felhasználó is jól járjon.

A szakvélemény hangsúlyozza, hogy a jogdíjak sem tennék a jogszerűtlen forrásokból származó másolásokat jogossá, így az ilyen érdeksérelmet továbbra is indokolatlannak találja. „A jogdíjigény nem legalizálhatja a kalózkodást” [V/41.] Ennek igazolására azonban nehéz gazdaságilag ésszerű érveket hozni és megoldást javasolni. [V/52-54.] Ésszerűbb lenne talán magát a tézist kétségbe vonni: tényleg nem legitimálhat jogsértést, ha ellentételezik azt?

Egyrészt az indokoltság (háromlépcsős teszt) és a jogosság (a cselekmény jogi megítélése) fogalmának összemosását nem tartom megalapozottnak. Ha az indokoltság elvi alapon nyugodna, a szabad felhasználások jó része nem menne át a teszten. Ha viszont a jogosult (bármilyen forrásból) ellenértéket kap a jogellenes felhasználásért, akkor ezt az ügyletet közgazdaságtanilag önmagában az a tény nem különbözteti meg az egy egyéb felhasználási szerződéstől, hogy nem a jogosult engedélyére indult a cselekmény. Másrészt abból, hogy a jogellenes felhasználások után járó díjigényt is a jogos felhasználók befizetései térítik meg,

¹⁴³ SzJSzT szakvéleménye, 2006. III/33.

¹⁴⁴ Az SzJSzT szakvéleményében úgy fogalmazott, hogy a díjigényeknek „nyilvánvalóan szerepük van annak megítélésében, hogy a szerzői jogi jogosultakat indokolatlanul károsítja-e a jogellenes forrásból történő magáncélú másolás”. IV/34

nem csak az következhet, hogy akkor az ilyen díjat el kell vetni¹⁴⁵, hanem az is, hogy a jogellenes felhasználások után is lehetne fizetést eszközölni. Dogmatikailag persze nem annyira egyszerű elhelyezni a jogellenes, de ellentételezett (díjköteles) cselekményeket. Az ilyen ellentmondások feloldásakor nyerne igazán értelmet az, amit a digitális környezetnek a jogra gyakorolt forradalmi változásával oly sokan¹⁴⁶ előirányoztak. (Internetes díjba felszámolt átalánydíj, winchester után fizetett jogdíj, hogy csak két megoldási javaslatot említsek.)

c) A Peer-to-Peer és a háromlépcsős teszt

Általában három lépcsős teszt alkalmazásával bírálják el a tagállami bíróságok a sui generis szabályozást nem „élvező”, de annál több fejtörést okozó P2P fájlmegosztó programokat is. Ezek jogi megítélése mindaddig a tiltásban (Magyarország, Németország), néhol egyenesen a kriminalizálásában (Franciaország) nyilvánult meg. Csak kivételes a P2P liberális megközelítése (Hollandia), mert a fájlmegosztást általában indokolatlan mértékben a jogosult jogát sértőnek találják. Eszerint mindegy, hogy magáncélú-e az ilyen többszörözés/lehívás, a három lépcsős teszten nem mehet át. Ez dogmatikailag problematikus, mert igaz, hogy a tömeges felhasználás indokolatlanul sérti a jogosult érdekét, de egy-egy felhasználás (letöltés) nem feltétlenül. Egyes felhasználás jogszerűségét attól függővé tenni, hogy azt rajta kívül még hányan követik el, nem szolgál biztos kiindulópontul a felhasználóknak.

A három lépcsős tesztet kiegészíti, hogy a P2P programok tipikusan jogellenes forrásból táplálkoznak, és az ilyenről való másolás eleve tilos. Ezt alkalmazza sikerrel a német törvény [UrhG 53. § (1)], és a szakvélemény úgy értelmezi a háromlépcsős tesztet (meglehetősen tágan), hogy ezt is beleérti. Ezen túl a P2P-t az alapján is el lehet ítélni, hogy a lehívásra történő hozzáférhetővé tételi célzattal történik a másolás, aminek a másolás mozzanata hiába magáncélú, a feltöltést ez nem igazolja. A háromlépcsős tesztet tehát ezen aspektusok alátámasztják, és ha önmagában nem állna meg, kiegészítik. Az eredmény mindenesetre ugyanaz: a fájlmegosztások általános negatív megítélése. A kompenzációról szóló fenti érvek azonban ugyanúgy vonatkoztathatók lennének a P2P-re is: amennyiben a szerzőt valamilyen forrásból az ilyen többszörözések után ellentételezéshez juttatnák, máris nem lenne a háromlépcsős teszt alapján oka a jogalkalmazónak „indokolatlan jogsértés” alapján elítélni az

¹⁴⁵ uott. [V/58-60]

¹⁴⁶ Az Irányelv is, ld. Pream. (38)

ilyen cselekményeket. Annak dogmatikai ellentmondását, hogy az ilyen cselekmény jogellenes marad, a jogalkotás találékonyságának kellene áthidalnia.

További érv a háromlépcsős tesztől való függetlenedéshez, hogy a P2P alkalmazásával csak akkor állapítható meg az indokolatlan szerzői jogi jogsértés, ha a megosztó cselekmények okozzák a jogsértő cselekményt, amiből a jogosultnak indokolatlan kára keletkezik.¹⁴⁷ Ha rákérdeznénk, milyen kára fakad a jogosultnak a megosztásból, általában az anyagi hordozók utáni kereslet visszaszorulásában merülne ki a válasz. Az azonban, hogy az emberek azért vesznek-e kevesebb CD-t, mert letöltik a zenét, vagy azért töltik le a zenét, mert nem akarnak anyagi hordozót venni, már korántsem annyira egyértelmű összefüggés. Közismert, hogy ma már az emberek (főleg az új generáció) MP3-mon hallgatnak zenét és kevesebb CD-t vásárol. Ezért a jelenségért azonban nem a fájlmegosztás, hanem a technika fejlődése okolható. Megkockáztatnám azt is, hogy nem ugyanazon a piacon helyezkednek el az anyagi hordozón tárolt és a digitális formátumú anyagok. Ma már ugyanis nem alternatíva a discman az MP3 lejátszóhoz képest, vagyis versenyjogilag ezek nem kicserélhető áruk, tehát a köztük fennálló okozati összefüggések erőltetése idejétmúlnak tűnik.¹⁴⁸

Ehhez még azt is hozzátehetjük, hogy a P2P felett legtöbbször a szomszédos jogi jogosult hanglez- és filmelőállítók törnek pálcát, akik látszólag jól boldogulnak a fájlmegosztó programok működése mellett is, viszont akiknek leginkább a többszörös befektetés-védelem a céljuk. A P2P-t, mind a modern technika egy lehetőségét ugyanúgy gazdasági rizikófaktorként kellene értelmezniük, mint a tőzsde változását, vagy akár az időjárást: egy olyan faktorként, amire lehet hatni, de nem lehet kiiktatni. Ezzel ma minden, a film-és zeneiparba fektetőnek számolnia kellene, és nem a megszüntetését kellene követelnie. Ebből a szögből vizsgálva az ő „jogos érdeküket”, máris eltérő lenne a teszt eredménye.¹⁴⁹

A végkövetkeztetés mindenesetre ugyanaz: az alternatív kompenzációs lehetőségek felkutatására kellene határozottabban koncentrálni a P2P démonizálása helyett.

¹⁴⁷ Az 5. cikk (5) pontosan a rendes felhasználás és a jogosult érdekeinek indokolatlan károsításáról szól, ismerte azonban az Irányelv célrendszerét és koncepcióját, ez anyagi értelemben vett kárt: jövedelem-kiesést és elmaradt hasznot jelent.

¹⁴⁸ A modell annyiban mégis torz, hogy az online áruházak üzleti modelljét továbbra is aláássa, ha ugyanolyan digitális formátumú multimédiás anyagot máshol ingyen letölthetővé tesznek. Ennek a problémának a kiküszöbölésére a DRM és a P2P kibékítésével hoztam fel megoldási lehetőségeket. B/III.2. fejezet. Az itt vázolt modellt pusztán a P2P mindenre kiterjedő felelőssé tételének megdöntésére említettem meg.

¹⁴⁹ Ld. A B/I fejezetben az appropriate reward eltérő jogalapjáról kifejtetteket szerzői jogosult és szomszédos jogi jogosult esetén.

d) Összefoglalás

A háromlépcsős teszt fontosságát ezek ellenére sem lehet eléggé hangsúlyozni. Az Irányelv a reprográfia és a magáncélú másolás esetében kötelező jelleggel írja elő a tagállamok számára a méltányos kompenzáció kötelezettségét, de a többi kivétel tekintetében csak ennek a lehetőséget hagyja meg. A kompenzációs lehetőségek variációinak száma tehát igen nagyra sikerült, és ezeket mindmáig csak a háromlépcsős teszt elvileg egységes alkalmazása konkretizálhatja valamelyest.¹⁵⁰

Ha összegzésképpen a TPM-ek jogi és gyakorlati érvényesülési elsőbbségét egybevetjük a háromlépcsős teszt további megszorításaival, akkor arra jutunk, hogy igen szűk lehetőségek maradnak a magáncélú másolásra. Ahogy az már a TPM-ről szóló részben kifejtettem, a tagállami gyakorlat nem mutatkozik lelkesnek a fakultatív szabály [6. cikk (4) 2. bek.] kötelezővé tételére, hanem inkább a felek önkéntes megállapodására hagyná a szabályozás terhét. A magáncélú másolásnak az élet veszi továbbá a Preambulum (52) pontja is, miszerint a tagállamok nem kötelesek a kikényszerítésről gondoskodni, pusztán ennek a lehetősége áll fenn. Több döntés [ld. Test Achat, Mulholland Drive-döntés] is kimondta, hogy a magáncélú másolásra nincs kikényszeríthető joga a jogosultnak, hanem ennek hatékonysága bizony még mindig a jogosult hozzáállásának függvénye. A magáncélú másolás irányelvi és nemzeti szabálybeli biztosítása tehát nem jelent kikényszeríthetőséget a TPM-mel szemben, és ezt a szabályt egy esetleges kompenzációs lehetőség sem írja felül, de még csak azonos szintű eshetőségként sem említi, ami a racionális kompenzációs rendszer további háttérben maradását valószínűsíti.

¹⁵⁰ Azért hangsúlyozom az „elvileg” szót, mert például a háromlépcsős teszt angol „variánsa” köszönőviszonyban sincs a kontinentálissal. ld. az Egyesült Királyságról szóló fejezetet.

„Minden megoldás új problémát szül.”

(Arthur Bloch)

E. A kompenzáció lehetőségei a tagállami átültetések alapján

Az Irányelv megalkotásával még nem született hiánytalan megoldás a szerzői kizárólagos jogok és azok kivételeinek szabályozására. A nehezen létrejövő és erősen kompromisszumos végeredményt ismerve nem túlzó szkepszis azt állítani, hogy a „java” még csak most jön. Az Irányelv értelmezése, a céljára tekintettel megfelelőnek ítélt eszközrendszer megválasztása, a meglévő szabályok hozzáigazítása az előirányzottakhoz mind olyan feladat, amellyel a tagállamoknak kell megküzdeniük. Mivel minden tagállamot jellemez a „hazaira törekvés”, vagyis a fennálló szabályok fenntartásának vágya, és ehhez az Irányelvtől az esetek jó részében széles átültetési játékkeret kap, a harmonizáció előre láthatóan kisebb fokú lesz, mint amilyen a kiinduló koncepció szerint kellett volna lennie.

Az Irányelv általános elemzésekor (európai bírósági gyakorlat híján) már kitértem némely tagállami szabályozási formára, illetve meghatározó döntésre. Az alábbiakban három példára fókuszálok: Franciaország, Németország és az Egyesült Királyság átültetési megoldásait mutatom be. Az elemzési szempontok megegyeznek az Irányelv általános elemzésekor követett rendszerrel: először az átültetést vizsgálom, majd a kizárólagos jogok rendszerét, kiegészítve a szabad felhasználás és a magáncélú másolás lehetőségeivel, amit a kompenzációs megoldás követ.

I. FRANCIAORSZÁG

1. Az Irányelv átültetése

Az Irányelvet átültető törvény a francia szellemi tulajdon törvényét a Code de la Propriété Intellectuelle-t (CPI) módosította és néhány más törvényt is. Az új törvény 2006. augusztus 4-én lépett hatályba. Az átültetés a média érdeklődésének középpontjában történt több petíciós kampánnyal kísérve a felhasználói, a fogyasztói szervezetek és közös jogkezelő szervezetek részéről. A kulcskérdések a P2P fájlmegosztó programok, a magáncélú másolás, és a DRM körül forogtak. A média inkább a felhasználók mellett állt ki, és felhívta a figyelmet a fájlmegosztás és a magánmásolás dekriminalizálására, valamint szabad hozzáférést követeltek a kultúrához és a kreatív tartalmakhoz. Az ellenzék és a jobboldali kormánypárt elleneztek a tervezet több pontját. Gyakran elhangzott az érv a túl kemény büntetés ellen, ami börtönbe küldené a fájlcsere-lőt használó gyerekeket. A képviselők saját gyermekeiket is felhozták például.¹⁵¹

2. A kizárólagos jogok rendszere (les droits exclusives)

Nem történt változás a kizárólagos jogok katalógusában. Egy új cikket vettek fel a szerző szabadságát műve nyilvánosság számára történő elérhetővé tételéről. Ez azonban nem adott hozzá a joghoz, hiszen csupán a szerzői joghoz fűződő kizárólagosságot hangsúlyozta.

A *többszörözési jog* nem módosult (L.122-5): maradt egy mű anyagi rögzítése bármely eszközzel, ami lehetővé teszi a műnek a nyilvánossághoz való közvetett eljuttatását. A szomszédos jogi jogosultak többszörözési joga is változatlan maradt (L. 212-3), vagyis az előadóművész előzetes engedélyre szükséges az előadás többszörözéséhez. A hang- és filmfelvétel előállítói is engedélyezik az ilyen művek többszörözését. (L. 213-1 és 215-1) Az időleges másolatokat tekintve nem létezett korábban szabályozás, és a többszörözésnek az ilyen cselekményekre való kiterjesztése bizonytalan. Többek szerint nem szükséges, hogy kifejezetten kiterjessék a többszörözési jogot ezekre a cselekményekre, mivel a francia nézőpont szerint a többszörözésnek a nyilvánossághoz közvetítést kell elérnie, amit nem minden időleges többszörözési cselekmény szolgál. Már önmagában a többszörözés ilyen szűk definíciója alapján megállapítható, hogy az adott időleges másolás jogszerű-e. Az

¹⁵¹ IVIR Final Study II. 207. o

Irányelv célja tehát a francia átültetéssel sem sérül, csak kivétel formálása helyett már eleve a többszörözés definíciójával szab határokat.

A *nyilvánosság*hoz való közvetítést (communication to the public) a francia jogban az „előadáshoz való joggal” határozzák meg (droit de representation). Ez a műnek a nyilvánosság felé közvetítése bármilyen módon, vagyis nyilvános előadás, színházi előadás, nyilvános bemutatás, nyilvános vetítés és közvetítés útján, mindezt nyilvános helyen vagy sugárzással. A definíció nem változott az átültetéssel, vagyis a *nyilvánosság számára hozzáférhetővé tételt* sem vette fel kifejezetten a törvénybe. Ezt azzal magyarázzák, hogy az „előadáshoz való jog” eleve tág fogalmába már beleértik, mert ezt a fogalmat a bírói gyakorlat már úgyis eleve úgy értelmezte, hogy abba beleértette az internethasználat és lehívásra történő hozzáférhetővé tétel cselekményeit.¹⁵²

A francia megoldás példaértékű abból a szempontból, hogy nem a mechanikus átültetést valósította meg, hanem a jogalkotók „gondolkodtak” is, és az irányelv céljára tekintettel csak ott alkottak új szabályt, ahol ez annak reális megnyilvánulása miatt szükségesnek bizonyult. Ahol a szabály értelmezéséből, a bírói gyakorlatból fakadóan az irányelv célja implicite már beteljesedett, ott nem terheltek a jogrendszert felesleges változtatásokkal.

A francia szerzői jogi tanokkal mindazonáltal szemben áll az Irányelv rendszer abból a szempontból, hogy a szerzői és szomszédos jogi jogosultakat egymás mellett, egyfajta ellentétes szomszédságba állítja (un voisinage contre-nature). A francia jog szívesebben látta volna a 2. cikkben együtt szabályozott jogosultak következetesebb elválasztását. A 2. cikkben az angolszász jellegű felsorolást az teszi a francia gyomor számára valamelyest befogadhatóbbá, hogy a felsorolás nem taxatív, tehát gyakorlatilag olyan többszörözési jogra jogosultakat választ a francia jogalkotó, amelyet szeretne.¹⁵³

3. Korlátozások, a szabad felhasználás lehetőségei (Exceptions et limitations)

A háromlépcsős tesztet a francia jogba is átvették, és a bíróság eseti döntésében alkalmazta is még azelőtt, hogy az irányelvi rendelkezések törvényi kihirdetése megtörtént volna. Az esetben egy DVD-vásárló háborodott fel azon, hogy nem tudott analóg másolatot készíteni a DVD-ről, amit arra kívánt volna felhasználni, hogy megmutassa a filmet a szüleinek, akiknek

¹⁵² IVIR Study II. 207-208.o.

¹⁵³ A francia Információs- és Telekommunikációs Jogi Egyesület egy 2001-es ülésén több oldalról is rendszertanilag elhibázottnak nevezte a 2. cikket. Hohagen, 2004. 201.o.

nem volt DVD-lejátszójuk.¹⁵⁴ Az eset körüli kérdés az volt, hogy a jogszerűen megvásárolt DVD-nek ilyen célra történő másolatkészítése sérti-e a szerzőnek a mű normális többszörözéséhez való jogát? A különböző fokú bíróságok másképp látták a helyzetet. A semmítőszék végül (kissé nehezen értelmezhető ítéletében) úgy határozott, hogy sérti a jogosult többszörözéshez való jogát, hiszen a DVD-k eladása szolgál elsősorban arra, hogy a film megalkotásának befektetései megtérüljenek. Mivel ez az érdek sérül, a háromlépcsős tesztet nem állta ki a magáncélú másolás. Azt azonban nem fejtette ki bővebben, hogy a kár miben is állt volna a konkrét esetben, hiszen nagyon valószínűtlen, hogy ha valaki vesz egy DVD-t, akkor hajlandó lesz bármikor is venni ugyanabból egy második példányt, csak hogy legyen egy másolata. Azt az érvet cáfolhatjuk meg tehát ezáltal, miszerint a filmalkotás költségeinek megtérülését ássa alá egy ilyen másolat engedélyezése, mert valójában a bevétel valószínűsíthetően nem változna. A döntés hatékonysága tehát megkérdőjelezhető.¹⁵⁵ Az mindenesetre tisztán látszik, hogy a francia bíróság már az irányelv átültetését megelőzően előszeretettel alkalmazta az Irányelvben lefektetett háromlépcsős tesztet.

4. Magáncélú másolás (reproduction pour un usage privé)

A magáncélú másolás kivétele már az irányelv előtt is ismert volt a francia jogban és nem is módosították. (L. 522-5, 2°) Definíció szerint szigorúan magáncélra és a készítő magánhasználatára lehet ilyen másolatot készíteni, és azt tilos mással közösen használni, valamint az elkészítő csak természetes személy lehet. A francia szerzői jogi terminológiából hiányzik a magáncélú és a saját felhasználás megkülönböztetése, amit például a német jogban tökéletesen elválasztanak egymástól. Ismerik ugyan az „usage privé”-t és a szűkebben értendő „usage personnel”-t, törvényi szintre mégsem emelték ezt a különbségtételt. A francia szerzői jogi törvény, a CPI „usage privé”-ről beszél, ez alatt érti a magáncélú másolást.¹⁵⁶

Számos eseti döntés született Franciaországban a P2P fájlcsere programok, jogellenes másolatok fel-, és letöltésének megítéléséről. Ismeretes, hogy lett olyan ítélet is, ami magáncélú másolásként értelmezte és nem ítélte el. A törvény most már egyértelmű helyzetet teremtett: a feltöltés nyilvánosság számára való hozzáférhetővé tételt valósít meg, a letöltés pedig törvénybe ütköző többszörözést. A büntetőjogi szankciók csak az ilyen programokban való aktív részvételért szabhatók ki, vagyis ha valaki mind a fel-, mind a letöltésben részt

¹⁵⁴ A fent részletesen kifejtett Mulholland Drive-ügy

¹⁵⁵ IVIR Study II.209. o. ld.

¹⁵⁶ Hohagen, 2004. 10.o.

vesz. Az még mindig nem egyértelmű, hogy pusztán egy olyan másolat készítése, amit nem tesznek elérhetővé az interneten, magánmásolásnak minősül-e és ezért a kivételek alá esik-e.¹⁵⁷ Véleményem szerint amennyiben még ez sem, akkor a magánmásolásnak internetes környezetben minden lehetséges változata alól „kihúzták a talajt”. A törvény értelmezése is arra enged következtetni, hogy erre nem a szigorú speciális szabályok vonatkoznak, hanem pusztán az általános szerzői jogi szabályok. A bírósági gyakorlat azt mutatja, hogy az alkalmazandó mérce itt is a háromlépcsős teszt, de a szigorúbb szabályok elsősorban ez csak az aktív megosztásokra érvényesek, vagyis egy másolat készítése még nem indít el büntetőjogi folyamatokat.¹⁵⁸

5. Megfelelő kompenzáció (une rémunération appropriée)

Az Irányelvet átültető törvény kimondja, hogy a hatékony műszaki intézkedések alkalmazását is figyelembe kell venni amikor megállapítják a szabad felhasználásért cserébe járó díjakat. Ez a rendelkezés azonban kevés garanciát nyújt a szabad felhasználás jogosultjai számára, még akkor is, ha a szerzői túlkompenzálás ellen és implicite az ő érdekeik mellett szabályoz.¹⁵⁹

A magánmásolás már eddig is közös jogkezelés tárgya volt, ez, és a díjfizetési módok (üres kazetta jogdíj, másolás után fizetendő jogdíj) ezután sem változott. Ilyen díjat nem lehet követelni, amennyiben a kompenzáció már meg lett fizetve (pl. egyedi felhasználási szerződés ellenértékeként), valamint figyelembe kell venni a TPM alkalmazását is a díj megállapításánál.¹⁶⁰ Itt elég, ha visszautalunk az Irányelv Preambulumára.

A P2P programokat leszámítva nem született különleges szabályozás a jogszabályba ütköző cselekmények büntetésére vonatkozóan. A P2P vonatkozásában azonban igen szigorúak a szankciók: akár 3 év börtön és 300.000 eurót is kiszabhatnak a bíróságok. Az internetes hozzáférést biztosító szolgáltatóknak kötelezettségük a felhasználóik figyelmét felhívni a feltöltés-letöltés veszélyeire. Az a törekvés, hogy a bíróságot csökkentsék, megbukott alkotmányos érveken, így most az általános szerzői jogi szabályok alkalmazhatóak. Amint az

¹⁵⁷ IVIR Study II. 210. o

¹⁵⁸ A szigorú büntetőjogi szabályozás mindenesetre túlkapasra vezethet. Nemrégiben őrizetbe vettek egy 16 éves francia diákot, aki az angol megjelenést követően lefordított néhány fejezetet az új Harry Potter könyvből és feltette az internetre. Mindezt anyagi haszonszerzési cél nélkül, pusztán a mű kedvelése miatt tette. A szerzői jog láthatóan nem ott „csap le”, ahol arra igazán szükség lenne, ahol az igazi kár keletkezik. ld. HVG online forrás: http://hvg.hu/kultura/20070808_fracia_harry_potter_forditas_szerzoi_jog.aspx 2007. aug. 8.

¹⁵⁹ IVIR Study II. 210.o.

¹⁶⁰ IVIR Study II. 214. o.

már említésre került, csak a feltöltésekben való aktív részvétel vonja maga után a szigorú büntető jogi szankciókat.

A jogszerű letöltésre is igyekeznek hangsúlyt fektetni: alig hat hónappal a törvény hatályba lépése után a kormány tervezi egy nyilvános letöltőforum létrehozását, ahol kereskedelmi alapon lehetne ifjú alkotók műveit nyilvánosságra hozni.¹⁶¹

6. A TPM és a szabad felhasználás

A műszaki intézkedésekre vonatkozó szabályokat a CPI azon fejezetébe ültették át, amelyik a szankciókkal és jogorvoslatokkal foglalkozik, főként az új L. 331-5-től 331-10 cikkekkel bezárólag. A törvényhozó létrehozott egy sektorspecifikus kivételt, ami az interoperabilitás elérését szolgálja (L. 331-5 CPI) Az előírást a műszaki intézkedések definíciójához csatolták. A francia szabályozás túl is mutat egy ponton az Irányelven: a „producerek” és a szerzők illetve előadóművészek között létrejövő szerződések esetében a „producereknek” meg kell adni a lehetőséget arra, hogy TPM-hez folyamodjanak és ezzel a felhasználás bármely formáját megcélazzák.

Az L.335-3-1 CPI tiltja a műszaki intézkedések megkerülését.

A törvény kimondja, hogy a TPM nem akadályozhatja meg a jogszabályon vagy a jogosult hozzájárulásán alapuló szabad felhasználást. A korlátozások jogosultjainak érdekeit kell biztosítani, többek között a magánmásolásokét. [L.331-5/6 cikk] Külön hatóságot hoztak létre erre a célra. A Műszaki Intézkedéseket Szabályozó Hatóság dönt a korlátozások és a műszaki intézkedések közti viták ügyében. Az ilyen döntéshez többek közt a háromlépcsős tesztet is alkalmazhatja.

Ez a megoldás különbözik például a német jogtól abban, hogy ott törvényileg határozzák meg a szerzőknek a jogdíjából való részesedését, és hasonlít a magyar szabályozáshoz, ahol közös jogkezelő egyesületek (például az Artisjus) határozza meg a díjszabásokat.¹⁶²

Ez azonban nem jelenti azt, hogy a francia jogban a kivételek imperatív jellegűek lennének, és a bírói joggyakorlat sem efelé mutat. A fent már említett ügyben a DVD magáncélú másolásának kérdésében a fellebbviteli bíróság másképp döntött, mint a Semmítőszék. Bár az első szerint sem „jog” a magáncélú másolás, mégis mivel a törvény a szerzői jog korlátjaként

¹⁶¹ IVIR Study II. 220. o.

¹⁶² Hohagen, 2004. 18-19. o. A német rendszer a második kosár áttünetésével jelentősen módosulni fog.

nevezi meg, a jogosult nem tehet semmit a gyakorlása ellen. Döntésében a jogosultat kötelezte, hogy ne áruljon olyan DVD-t, amiről nem lehet magánmásolatot készíteni.

Ezzel szemben a Semmítőszék döntése szerint a fogyasztó érdekét felülírja a jogosult érdeke. Eszerint a kódolás jogos volt, és a magánmásolás a jogosult jogát sértené. A fellebbviteli bíróság döntésében megfogalmazott lehetőséget arra, hogy a magánmásolást biztosítsák, a legfelsőbb fórum nem találta a háromlépcsős teszttel összeegyeztethetőnek. Mindössze annyit fektettek le, hogy amennyiben a lejátszást gátló TPM van a művön, arra fel kell hívni a felhasználó figyelmét. [L. 331-6 cikk]¹⁶³

II. NÉMETORSZÁG

1. Az Irányelv átültetése

A német jogrendszerbe történő átültetés két lépcsőben zajlott. Az első „kosárban” a kötelező előírások átültetése valamint az 1996-os WIPO szerződések ratifikációja történt meg, a hatályba lépésre 2003-ban került sor. A második kosárban a szabadon választható előírások következtek, amikről 2007 júliusában fogadott el törvényt a Bundestag. A törvény hatálybalépéséhez a tervezetet a Bundesratnak is el kell fogadni – ez a kézirat lezárásáig nem történt meg. A második kosár legfontosabb témája a magáncélú másolás jogdíjrendszerének módosítása volt. Mind az első, mind a második kosárnak, az átültetési aspektusokon túl, az is célja, hogy szerzői szerződési jogot fogadjon el, valamint a második kosár az igen ellentmondásos jövőbeli használatra (unbekannte Nutzungsarten – eddig ismeretlen felhasználási formákra) vonatkozólag is tartalmaz szabályozást.

Hasonlóan a többi ország átültetési procedúrájához, ezt a folyamatot is erős politikai ellentétek övezték. Eltérő nézeteket közvetítettek, különösen a magáncélú másolás korlátozásával illetve ennek a digitális másolásra való kiterjesztésére vonatkozóan. A kormány számos egyeztető nyilvános konzultációt tartott az érdekeltekkel annak érdekében, hogy minél több nézet képviselthesse magát és minél hatékonyabb kompromisszumokat lehessen kötni.¹⁶⁴

¹⁶³ IVIR Study II. 217-219. o

¹⁶⁴ IVIR Study II. 221.o

2. A kizárólagos jogok rendszere (*Die ausschließlichen Rechte*)

A többszörözési jogot a német szerzői jogi törvény a 16§ (1)-ben tartalmazza. Definíció szerint ez a művön való másolat készítéshez való jog, tekintet nélkül annak átmeneti vagy állandó jellegére, bármilyen eljárással és bármilyen formában. Az időleges másolatokat leszámítva ez a definíció nem módosult az átültetés következtében. A jogosultak a szerzők illetve a szomszédos jogi jogosultak, ami olyan jogosultakat is tartalmaz, akikre az Irányelv nem tért ki (pl. tudományos kiadók, előadások szervezői).

A nyilvánossághoz közvetítéshez való jog. Az Irányelv 3. cikkét a német szerzői jogi törvény 19a §-ba ültették át. A korábbi szabályozás hiányosságai miatt szükséges volt a fogalmi tisztázás, különösképpen a speciális online felhasználásokat tekintve. Voltak, akik szerint a nyilvánossághoz közvetítés alatt csak a szimultán cselekményeket kell érteni - az átültetést nem sokkal megelőzően azonban a nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétel elismerésével világossá vált, hogy a közvetítéshez (feltöltéshez) képest későbbi érzékelés (letöltés) is a nyilvánossághoz közvetítéshez tartozik. Az továbbra is kérdéses maradt azonban, hogy csak a hálózaton keresztül történő nyilvánosság számára való hozzáférhetővé tétel tartozik ide, vagy bármilyen későbbi érzékelési lehetőség is.¹⁶⁵

3. A kivételek és korlátozások rendszere (*Ausnahmen und Beschränkungen*)

A német jogalkotó nem változtatta meg általában a szabad felhasználás rendszerét. Egy új paragrafus beiktatásával szinte szó szerint vette át az időleges többszörözésekre vonatkozó 5. cikk (1) kötelezően átültetendő kivételét.¹⁶⁶ A legfontosabb korlátozások a magáncélú felhasználások eseteit érték. Ezen kívül bizonyos szektorspecifikus korlátozások is érvényben vannak. A legtöbb korlátozás a fair kompenzáció (*gerechter Ausgleich*) tárgya. Emiatt némelyik nem kötelező szabályozást különböző előírásokkal ültettek át. A három lépcsős tesztet nem implementálták, mivel a német jogalkotók szerint ez csak a jogalkalmazót köti, a jogalkalmazásban végbemenő értelmezési folyamatot segíti.¹⁶⁷

¹⁶⁵ IVIR Study II. 220. o.

¹⁶⁶ Szilágyi, 2003. 3.3.2.

¹⁶⁷ IVIR Study II. 221. o.

4. A magáncélú másolás (*Die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch*)

Először a magáncélú másolásnak a Németországban honos fogalmával kezdeném a fejezetet. Rendszertanilag a saját használat (*eigener Gebrauch*) a tágabb kategória, ebbe tartozik *lex specialis*ként a magáncélú használat (*privater Gebrauch*), mint önálló kategória, vagyis a magáncélú másolás. A megkülönböztetés nem újkeletű, hanem a német szerzői jogi hagyományokon nyugszik.¹⁶⁸

Az 53 § UrhG megalkotása a technika fejlődésére és gazdasági hatásokra nyújtott adekvát reakciót. A többszörözésre alkalmas eszközök tökéletesedése (magnetofon, másológépek, aztán videófelvevő, nyomtató, faxgép, majd a digitális tárolóeszközök) ahhoz vezetett, hogy a német szerzői jogi jogosultak elveszítették a védett művek felett gyakorolható kontrollt. Igen korán elérkezettnek látta a német jogalkotó az időt, hogy a jogosultat a megnövekedett felhasználásokból részeltesse. 1965-ben a szerzői kizárólagos jogot megerősítő bírósági ítéleteket követően bevezetésre került egy törvényi engedély, ami alapján az 53 §-ban szereplő cselekmények engedély nélkül gyakorolhatóvá váltak, és aminek egy hozzájárulásból fenntartott közvetett díjazási rendszer nyújt alapot. 1985-ben a német törvényhozó megerősítette a jogdíjigényeket és ki is terjesztette azokat: bevezette az üreskazetta-jogdíjat és a kombinált másológép- és üzemeltető hozzájárulást. 1998-ban módosították a paragrafust, és 2003-ban az Irányelv következtében új megfogalmazás lépett érvénybe. A cél az volt, hogy egyértelművé tegyék, hogy az 53 § a digitális másolásokra is érvényes. Az 53 § struktúráját mindazonáltal érintetlenül hagyta az átültető.¹⁶⁹

Az 5.cikk (2) a) és b) pontot részben ültették át a magáncélú másolás általános keretein belül mind az analóg, mind a digitális másolásra vonatkozóan. [53 §(1) UrhG] Fontos változás, hogy ezt korábban nem korlátozták természetes személyekre, ez természetesen az átültetést követően megváltozott.¹⁷⁰ Eltér a magyar rendszertől a más személyek által történő egyedi másolatkészítés, amit a német jog megenged. A más általi magáncélú másolatkészítés feltétele, hogy az vagy díjtalanul történjen (ez történhet digitális hordozóra is) vagy ellenérték fejében akkor, ha papírra vagy más hasonló hordozóra történik. A szabályozás magyarázata egyszerű: ne csak azok másolhassanak könyvet, akiknek telik fénymásolóra, hanem azok is, akik megkérnek erre valaki mást, például beviszik egy fénymásolószalonba. Ez érezhetően tágabb lehetőségeket nyit, mint amit az irányelv előírányoz. A megkülönböztetésben az

¹⁶⁸ Hohagen, 2004. 9-10.o. illetve Dreier, 2004. 729. o.

¹⁶⁹ Dreier, 2004. 723. o.

¹⁷⁰ IVIR Study II. 223. o.

Irányelv 5. cikk (2) a) és b) pontjának eltérő szabályozása köszön vissza: a reprográfia és az egyéb hordozókra történő másolás. Továbbá a díjtalanság nem jelent teljes költségmentességet: a másolás pusztán anyagi költségének megtérítése, vagy a másolással megbízott alkalmazottnak a munkadíja mit sem változtat a díjtalanságon.¹⁷¹

A digitális másolás ügye a német jogalkotót is nehéz döntés elé állította. Kérdéses volt, hogy a digitális másolás egyáltalán a magáncélú másolás lehetősége alá esik-e. Az első törvénymódosításkor a második kamara kifogásolta, hogy a törvényjavaslat nem tesz eleget az Irányelv Preambulumában (38) megfogalmazott azon követelménynek, hogy a tagállamok kötelesek az analóg és a digitális magáncélú másolás között különbséget tenni. Ezt a különbségtételt elengedhetetlenül fontosnak találta a technikai felzárkózás jegyében. Ezen túlmenően a filmipar reprezentatív érdekcsoportjai is a digitális magáncélú másolás káros következményeire hívták fel a figyelmet, melyek nem csak a német, hanem az európai filmipar létét is súlyosan veszélyeztetik. Írásbeli anyagukban azt az igényt fejezték ki a német jogalkotó felé, hogy biztosítson a szellemi tulajdonnak ugyanolyan védelmet, mint amilyen az anyagi tulajdon számára már létezik. A szövetségi kormány azonban kifejtette, hogy nem ért egyet a kritikával: mert bár a Preambulum felhívja a figyelmet arra, hogy analóg és digitális technika közt minőségi különbség van, az Irányelv maga azonban nem tartalmaz kötelező előírást arra, hogy a digitális többszörözési cselekményeket ki kellene venni a magáncélú másolás köréből.¹⁷²

Ezen túl nem megengedett nyilvánvalóan jogsértően előállított példányról másolni. Ezzel a jogalkotó lezárta azt a hosszú vitát, ami a P2P programok keretében megvalósított letöltések jogszerűsége körül zajlott, mindezt anélkül, hogy a háromlépcsős tesztet egyedi esetekre kiterjesztően kellene értelmeznie. A jogszerűtlen példány letöltése tehát jogszerűtlennek minősül, a letöltéseket azonban nem lehet kontrollálni, és a szabályozást úgy kellene tudni kialakítani, hogy a norma címzettjei követni is tudják a normát. Továbbá annak az eldöntése is nehéz, mi a nyilvánvalóan jogsértően előállított példány, ha az online térben gondolkodunk, itt ugyanis (ellentétben a hagyományos offline világgal) a másolat gyakorlatilag ugyanúgy néz ki, mint az eredeti, és a letöltésre felajánlott adatok sem nyújtanak megfelelő kiindulópontot ennek megítélésére. Nyilvánvalóan akkor jogsértő az előállított példány, ha a szerző minden valószínűség szerint nem engedélyezte a másolást (vagy a körülményekből fakadóan nem

¹⁷¹ Dreier, 2004. 733. o.

¹⁷² Szilágyi, 2003. 3.3.2.

engedélyezhette), vagy például ha ismert, hogy a másolás akadályozására a jogosult TPM-et alkalmazott.¹⁷³

A magáncélú másolás két területét különbözteti meg a német jog. Egyrészt a személyes célú másolást [53§ (1) UrHG], amit lehet analóg és digitális módon készíteni (tetszőleges hordozóra), azonban csak személyes, belföldi célra használhatóak, vagyis sem közvetlenül sem közvetve nem szolgálhatnak haszonszerzési célt.

Magáncélú másolás például egy CD személyes célra való megírása. Az ilyen másolat elkészíthető a jogosult által, de felkérhet erre harmadik személyt is, kivéve a digitális kereskedelmi célú másolást, mert azt csak maga a jogosult végezheti. A másolatot továbbá tilos mások számára hozzáférhetővé tenni, azaz feltenni az internetre, vagy fájlmegosztó programokra feltölteni.

További fontos definíciós eleme a magáncélú másolásnak az „egyes többszörözési példányok” (einzelne Vervielfältigungsstücke) készítése. Többszörözési példány minden olyan testtel bíró rögzítés, ami egy művet az emberi érzékek számára közvetlenül (pl. egy másolaton keresztül) vagy közvetetten (pl. a számítógépen tárolással) érzékelhetővé tesz, vagyis ez a többszörözés tág definíciójára reflektál. Az „egyes” kitétel pedig néhány kevés példány készítését jelenti. E szám meghatározásánál az lehet mérvadó, hogy mi elégíti ki a tisztán személyes szükségletet.¹⁷⁴

A magáncélú másolás másik szférája a saját cél. [53.§ (2) UrHG] Ez tágabb kört ölel fel, mint a személyes cél, hiszen idetartoznak a tudományos illetve archiválási célból készített másolatok, valamint ezt elkészíthetik jogi személyek is és irányulhatnak kereskedelmi célra is. Az engedékenyebb szabályozás indoka abban keresendő, hogy az ilyen célokra történő másolás eredménye könnyebben lekövethető, az alapul fekvő érdek (tudományos kutatási illetve kedvezményezett intézményi célok) pedig nagyobb értéket képviselnek. Ebben a cikkben az Irányelv 5. cikk (2) c-e) szabályait ismerhetjük fel (a LAMS kivételeket).

5. A méltányos kompenzáció (Der gerechte Ausgleich)

A jogdíjrendszert módosítása a magáncélú másolást érintette. Mindkét kosár tartalmaz rendelkezéseket a felhasználási szerződésekre vonatkozóan, a második a kétes megítélésű jövőbeli művek használatának átengedésére is. A kompenzációs rendszer tehát megőrzi

¹⁷³ A német szövetségi kormány véleményéből idéz Dreier, 2004. 731-732. o.

¹⁷⁴ Dreier, 2004 730. o.

kettősségét: a szabad felhasználások javarészáért jogdíj jár a szerzőnek, egyébként pedig megmarad az egyedi szerződési szabadság is.

A német szerzői jogban 1965 óta létezik hordozók utáni jogdíj. Ma az 54 § UrhG szabályozza ezeket, és a magáncélú másolás után kell őket megfizetni. Mind az üreskazetta-jogdíjat, mind a másolásra alkalmas készülékek után fizetendő jogdíjat ismeri a német jog. Közös jogkezelő kezelésébe utalja ezeket, ami felelős a befizetésért: a másolatkészítésre alkalmas eszközöket gyártókat, adathordozót gyártókat, ezek importőreit, másológépek gyártóit és importőreit valamint a másológépek működtetőit (iskolákat, könyvtárakat és fénymásoló szalonokat) kötelezi jogdíjfizetésre.¹⁷⁵ Olyan eszközök után nem jár jogdíj, amikbe ugyan digitális, tehát a többszörözésre gyakorlatilag alkalmas tárolóchipet építettek, ami azonban a gyakorlatban egészen másra szolgál.¹⁷⁶

A második kosár jelentős változásokat vezet be. A jogdíjakat nem törvényileg fektetik le, hanem a felek szabad megállapodására bízzák, egy minimumdíj törvényi biztosításával. „A felmerülő vitákra gyorsított döntési mechanizmusokat biztosítanak. Ezzel a piacgazdaságilag rugalmasabb modellel megfelelőbb reakciókat tudnak nyújtani a technikai fejlődésre és a díjazási megállapodások is könnyedebben létre tudnak majd jönni.” Ezen túl az eredetileg tervezett, a vételár legfeljebb 5%-át kitevő díjplafont a tanácskozások során törölték a tervezetből.¹⁷⁷

Az új szabályozás egy pozitív igényt tart fenn az ilyen készülékek gyártóival szemben. Ez az igény egy ésszerű kompenzáción nyugszik, ami a jogszabálynak megfelelően a tipikusan készített másolatok tényleges számával arányos. A jogdíj tehát attól is függ, hogy az adott készüléket tipikusan milyen mértékben használják másolatkészítésre. Ennek megállapítására empirikus piackutatási módszerek állnak rendelkezésre. Minden szerzőnek igénye nyílik arra, hogy a kompenzációból megfelelő arányban részesedjen. A díj meghatározásánál a TPM használatát is figyelembe kell fenni. Ha TPM alkalmazására sor került, nem lehet igénnyel fellépni a gyártóval (importőrrel) szemben, hiszen ebben az esetben nem valósulhat meg a másolás. Valamint a gyártók érdekeit is védi a szabályozás: az ő jogilag védett érdekeiket sem szabad indokolatlanul csorbítani, és a díjszabásnak a készülékek, tárolóeszközök árszínvonalához arányosan kell igazodniuk.¹⁷⁸

¹⁷⁵ IVIR Study II. 221-222. o.

¹⁷⁶ BJM, PresseM, 2007.

¹⁷⁷ BJM, PresseM, 2007.

¹⁷⁸ IVIR Study II. 221-222. o.

A második kosár átültetéséhez a Német Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Egyesület a következő véleményt fűzte. Először is örömmel vette tudomásul, hogy az átültetés során a szerzői művek használatát tekintve nagyfokú készség mutatkozott mély technikai és gazdasági módosítások átvételére, és alapvetően új utak nyíltak meg a szerző „megfelelő kompenzációjának” biztosítására. Az 53. § újrafogalmazásához azt fűzte hozzá, hogy amennyiben a magánmásolatot akkor is kizárja a szabályozás, ha az csupán kapcsolatban áll a jogosulatlan nyilvánosság számára hozzáférhetővé tétellel, azzal a fájlmegosztásokban végbemenő letöltési cselekmények jó részét tenné jogszerűtlenné, és így kizárná az 54.§-ből fakadó díjazási lehetőséget. Díjazás ugyanis az 53.§ alapján csak a jogszerűen előállított cselekményeknél lehetséges. A jogtalan felhasználásokért (az általános gyakorlathoz hasonlóan) a német jog alapján sem kapcsolható díjazás, mert az alapvetően idegen lenne a rendszertől. Ezzel a jogosultaknak egyébként kijáró díjak mértéke csökkenne le drasztikusan, hacsak az ilyen tömeges és ellenőrizhetetlen felhasználásokat nem ellensúlyoznák általánymínimumkártérítéssel jogszerűtlen felhasználások esetében is.¹⁷⁹ A GRUR véleménye nagyban egybevághat azzal a racionális kompenzáció-tervvel, amit az D/IV.4. fejezetben már részletesen kifejtettem.

6. A TPM és a szabad felhasználás kapcsolata

Az irányelv szabályait kis eltéréssel ültették át a német szerzői jogi törvénybe. Egy általános szabály mondja ki azt, hogy a TPM megkerülésért önmagában felel az elkövető. A TPM és a szerzői jog korlátainak viszonyával külön bekezdés foglalkozik [95b § UrhG], ebben az Irányelv 6. cikk (4) szinte szó szerinti átvételét fedezhetjük fel. A 95b § a korlátozások érvényesítése címet kapta. Amennyiben a jogosult e törvényben meghatározottak szerint TPM-et használ, köteles azoknak a jogosultaknak megadni a szükséges mértékben történő használathoz szükséges eszközöket, akik az (alább) felsorolt rendelkezések szerint erre jogosultak, amennyiben a műhöz (más védett tartalomhoz) való hozzáférésük jogilag biztosított (kivételek és korlátozások jogosultjai). A magáncélú másolást annyiban korlátozza azonban, hogy csak akkor érvényes rá a 95b §, ha a többszörözés papírra vagy más hasonló hordozóra történik. A digitális másolások tehát nem élvezik a TPM dekódolására fent előírt köteleességet. [95b § (1) 6. pont a)]

A 95b § a dekódolási kötelezettség érvényesítésére is nyújt garanciát. Aki nem teljesíti az (1) pontban meghatározottakat, a korlátozások (érintett) jogosultja igényelheti, hogy a

¹⁷⁹ A GRUR véleménye, 2004. 1-2, és 7-8. o.

mindenkori jogosítvány érvényre juttatásához szükséges eszközt a rendelkezésére bocsássák. Ez tehát a TPM megkerüléséhez szükséges jogszerű eszközre történő igényformálás, viszont hangsúlyosan csak az analóg másolás esetében alkalmazható.¹⁸⁰ További kérdést vet fel, mik is az analóg másolásgátlás lehetőségei: a TPM-ek ugyanis tipikusan a digitális hordozókra telepített kódok. A szabályozás jó irányba halad ugyan a korlátozások garantálásának terén, de a fenti ellentmondást nem sikerült kiküszöbölnie.

A szerzői jogi jogosult köteles a műszaki intézkedés tényét az árun egyértelműen feltüntetni [95.§ d) UrhG] Véleményem szerint ez a rendelkezés pusztán fogyasztóvédelmi, versenyjogi célokat szolgál. A jelzés azonban önmagában még nem jogosítja a felhasználás jogosultját arra, hogy a TPM-et áttörje, amennyiben ez akadályozza őt az áru érzékelésében, például egy DVD meghallgatásában. A TPM feltüntetése tehát nem védi közvetlenül a korlátozás (szabad felhasználás) jogosultjainak érdekét.

Abban a tekintetben, hogy mi a TPM és a szabad felhasználás között viszony, eltérő véleményeket képviselnek a német jogirodalomban. Amennyiben a szabad felhasználás irányelvben és a német törvényben is lefektetett jogosítványa az erősebb, ez indokolná a TPM áttörését olyan esetekben, amikor a TPM a mű szabad felhasználását bármilyen formában gátolja.¹⁸¹ A végső szöveg úgy rendezte a kettejük közötti viszonyt, hogy a magáncélú másolás készítéséhez való jogot szorítja háttérbe a TPM-hez képest. Ez is azt mutatja, hogy a német megoldás szerint is a másoláshoz való jog „szavatolása” gyengébb a szerzőnek ahhoz a jogához képest, hogy műszaki intézkedéssel megvédhesse művét. Az Irányelv kimondottan nem rendelkezik a kérdésben, hanem a tagállamokra hagyja a mérlegelés jogát, és csupán lehetőséget biztosít a 6. cikk (4) 2.bek.-ben, hogy a tagállamok megfelelő intézkedésekkel gondoskodjanak arról, hogy a jogosultak számára az adott kivételek és korlátozások eszközeit lehetővé tegyék. Ezt a rendelkezést a német jog szóról szóra vette át, annak ellenére, hogy a cél pont az ilyen intézkedések pontosítása akár egyedi meghatározása lett volna.¹⁸² Ez láthatóan nem valósult meg a német átültetés során sem, vagyis a szabad felhasználás jogosultjainak jogai nem letek garanciákra.

Úgy látták, egy jogdíjrendszer kiépítése továbbra is járható és hogy elég hosszú ideig tart, míg a privát többszörözés egyéni engedélyezési rendszere megjelenik. Egy másik megoldás az

¹⁸⁰ Dreier, 2004 728. o.

¹⁸¹ IVIR Study II. 230-232. o

¹⁸² Id. a német jogalkotó arra ad lehetőséget „a jogosultság megvalósításához szükséges eszköz rendelkezésére bocsátását *igényelje* a jogosult.” Az igénylés konkrét formáját (közös kereset, választottbírósi eljárás, konkrét szervhez fordulás) nem határozza meg, vagyis visszautalhatunk az Irányelv ezen pontja elemzésénél leírt bizonytalanságra D/III.3. fejezet

lehetett volna, hogy megtiltják a magáncélú másolást teljes egészében, és TPM alkalmazási köteleességet rónak a terjesztőre, amit azonban elvetettek, elsősorban adatvédelmi okokból.

A hatásos műszaki intézkedések alkalmazását csak a díjrendszer tekintetében kell figyelembe venni.¹⁸³ A német jogirodalom is megosztott olyan szempontból, hogy a TPM és a szabad felhasználás közötti érintkezést hogyan kezeljék. Vajon a magáncélú másolásnak a törvényben és az irányelvben is lefektetett lehetősége az információszabadságból illetve a megvásárolt hordozóhoz fűződő tulajdoni joghoz kapcsolódik, és ezáltal alkotmányjogi garanciák védik?

A német alkotmánybíróság nem osztotta ezt a nézetet. A TPM alkalmazása általi alapjogsérelemre hivatkozást nem találta meggyőzőnek. A TPM alkalmazásának lehetővé tétele az általános törvényhozási szabadságból fakad, ami természeténél fogva meghatározhatja, hogy milyen tág szerzői jogot határoz meg dologi jogként. Ezt a mértéket betartva nem sérültek a panaszos jogai, hiszen nem tudta igazolni, hogy a TPM megkerülése nélkül perrel szembesült volna. Ezzel együtt a bíróság nem oldotta fel a TPM, a szerzői jog és az alapjogok konfliktusát, ezzel maga a kérdés továbbra is nyitva maradt.¹⁸⁴

A második kosár megvalósításával sem változott a helyzet. „A megengedett magáncélú másolatnak ott vannak a határai, ahol a TPM kezdődik. A jogosult ugyanis ilyen úton védheti a szellemi tulajdonát, és ettől a jogalkotó nem foszthatja meg. Kijelenthető, hogy a német jog alapján sem létezik a jogosult terhére érvényesíthető jog a magáncélú másolásra. Ez az alapjogokból is levezethető: a magáncélú másolat ugyanis nem az információhoz teremt hozzáférést, hanem csupán a meglevőket többszörözi.”¹⁸⁵

¹⁸³ IVIR Study II. 223.o

¹⁸⁴ IVIR Study II. 240.o

¹⁸⁵ BJM, PresseM. 2007.

III. EGYESÜLT KIRÁLYSÁG

1. Az Irányelv átültetése

Az átültetési procedúra 2003-ban fejeződött be. Az Irányelvet az 1988-as Szerzői jogi, formatervezési és szabadalmi törvénybe (CDPA) implementálták egy rendelet keretében.¹⁸⁶ Az átültetést 2002. október 31-ig kiterjedt konzultációs folyamat kísérte, amit a szabadalmi hivatal vezetett. Az első törvénytervezetet 2002-ben mutatták be, majd több fontos ponton módosították. Az átültetés azonban nem sikerült kifogástalanra, amit az Európai Bíróság ítéletében meg is állapított, és az átültetés hiányosságai miatt bírságot állapított meg.¹⁸⁷

2. A kizárólagos jogok rendszere (Rights of Copyright Owner)

Az angol szerzői jogi törvény mást ért kizárólagos jogon és mást véd szerzői műként, mint a droit d'autour- jogrendszerek. A hely szűke miatt itt csupán azokat az eltéréseket venném vizsgálat alá, amelyek az Irányelv átültetése szempontjából relevánsak lehetnek, és azokat is inkább csak felsorolás szintjén.

Szinte közhelyszerű tétel, hogy az angolszász jogrendszerekben az alkotók morális jogai helyett a vagyoni jogaik dominálnak. Maga a Copyright is a művek mindkét „klasszikus” fajtáját felöleli: a ténylegesen kreatív alkotómunka eredményeként létrejöttéket (irodalmi művek, képzőművészeti, színházi és zenei művek), valamint azokat, ahol a befektetés jelleg dominál (hangfelvétel-gyártás, sugárzás, filmek, tipográfiai művek). Hozzá kell tenni, hogy az előadóművészek kizárólagos joga sem elsősorban az előadásban, hanem sokkal inkább a rögzített művön áll fenn. Egy mű szerzői jogilag védett, ha benne az alkotó minimális tehetsége, munkája illetve értékítélete megjelenik.¹⁸⁸ Az angol jog tehát egybemossa a kontinentális jog szerint szerzői joginak vélt alkotásokat az azokkal kapcsolatban álló szomszédos jogi védelemmel. Az Irányelv szabályozása is együtt említi a két típust, és a szabályozás alakítása során is mindkét alkotótípusra egyszerre gondol.¹⁸⁹ Az Irányelv

¹⁸⁶ Statutory Instrument SI 2003/2498 („The Copyright and Related Right Regulations 2003) valamint apróbb változtatások léptek érvénybe a Performances Regulations 2006 (SI 2006/18) által. vö. IVIR Study II. 440. o.

¹⁸⁷ Judgement of the Court (Sixth Chamber) of 9 December 2004 in Case C-88/04: Commission of the European Communities v United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (1)(Failure of a Member State to fulfil its obligations — Directive 2001/29/EC — Harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society — Failure to implement within the period prescribed) (2005/C 45/21)

¹⁸⁸ IVIR Study II. 440. o.

¹⁸⁹ A többszörözési jog [2. cikk] és a nyilvánossághoz közvetítés [3. cikk (2)] a szerzők, előadóművészek (vagyis a szűk értelemben vett alkotók), és a hangfelvétel-előállítók, filmelőállítók, műsorsugárzó szervezetek (tág

megfogalmazza a magas szintű védelem elvárását, amiből a szerzői és szomszédos jogok harmonizációjának ki kell indulnia. A szellemi tulajdon az angolszász jogrendszerhez hasonlóan (és a kontinentális felfogástól eltérően) a tulajdon részeként nyer elismerést.¹⁹⁰ Összefoglalóan elmondhatjuk, hogy az Irányelv rendszere meglehetősen közel áll az angolszász megközelítéshez.

A CPDA 16. cikke tartalmazza a művön fennálló szerzői jog által behatárolt cselekményeket. A megfogalmazás meglehetősen negatív, és a felhasználások felől definiál: a szerzői jog nem a szerzőt (egyéb jogosultat) hatalmazza fel, hanem határt szab más személyek cselekményeinek. A szó szerinti értelmezés szerint a főszabály, hogy a művön lehetséges cselekményeket végezni, de ezek kivételesen a szerzői jog korlátai alá esnek.¹⁹¹ A törvény elsődleges és másodlagos szerzői jogsérelem közt tesz különbséget, és a szerzői jog terjedelme is e jogsérelemek mentén határozható meg. Az elsődleges jogsérelem nagyjából az Irányelv szokásos többszörözési, nyilvánossághoz közvetítési és terjesztési jogát határozza meg. Ezeket a jogokat a 16. szakasz generálklauzulája tartalmazza, és az azt követő bekezdések részletezik. Másodlagos jogsértés a jogsértő példány további értékesítése.

A többszörözési jog igen részletes szabályait találjuk a 17. cikkben, amiket érintetlenül hagyott az átültetés. A törvény már hosszú ideje többszörözésként szabályozza a számítógép memóriájában létrehozott időleges másolatokat.[17. (6) CPDA] Általában azt mondhatjuk, hogy többszörözésről van szó minden alkalommal, amikor legalább egy lényeges részből másolat készül, ami anyagi formában való tárolást jelent [17 (1-2) CPDA] Ideértendő még a host szerverre való feltöltés is. Mivel a többszörözés definíciója az európai törvények közül a legszélesebben határozta meg a többszörözési jogot, nem volt szükség további módosításra.¹⁹²

A nyilvánossághoz közvetítést a CPDA 20. cikkébe ültették át, ez tartalmazza a *nyilvánosság számára történő hozzáférhetővé tételt* is. Ez a cikk a sugárzást és a kábelén keresztüli közvetítést szabályozza, ami az angolok szerint megfelelően alkalmazható a nyilvánossághoz közvetítés és a nyilvánosság számára történő hozzáférhetővé tétel szabályozására is. Az első javaslat úgy találta, hogy az on-demand szolgáltatásoknak és a sugárzásnak kell megfelelő szabályozást találni a bekezdésben. Ezt később úgy módosították, hogy az elektromos átvitel

értelemben vett alkotók) számára is biztosított. Az egybemosással több nemzet (így a franciák) nem értettek egyet, viszont az angol megközelítéshez ez áll közelebb.

¹⁹⁰ Pream. (9)

¹⁹¹ "The acts restricted by copyright in a work." Sec. 16 CDPA

¹⁹² Még a browsing, vagyis a böngészés is többszörözésnek számít. A kivételek és korlátozások azonban megteremtették annak lehetőségét, hogy a tág definíció ellenére az információs társadalom fejlődésének ne állja ez a jog útját. Makeen, 2000. 294. o.

útján történő nyilvánosság számára való hozzáférhetővé tételt olyan módon kell lehetővé tenni, hogy a helyet és az időt a felek egyedileg határozhassák meg. Ugyan ez az Irányelv 3. cikkével összhangban állt volna, azt a kérdést mégis nyitva hagyja, hogy a copyright jogosultjának biztosított-e egy külön jog arra, hogy a művet vezetékes vagy vezeték nélküli úton a nyilvánosság felé közvetítse. A jogosultak kérelmére csekély mértékben módosították a 20. cikket, és a jogot kiterjesztették minden fajta nyilvánossághoz közvetítésre.¹⁹³

Az előadóművészek számára a CPDA 182. cikke biztosítja a lehívásra történő hozzáférhetővé tétel jogát. Ez a jog a rögzített előadásra szűkül.¹⁹⁴

3. Az engedélyezett cselekmények (permitted acts) és a fair dealing

Az Irányelv többszörözési és nyilvánossághoz közvetítés alól felkínált kivétel lehetőségei egy része megtalálható az angol törvényben is, egy részük azonban nem. Tekintve, hogy az angol törvény egészen más struktúrát követ, mint a kontinentális, eddig taglalt jogrendszer, ez olyan problémákat, ellentmondásokat vet fel, amik eddig még nem kerültek szóba a dolgozat során.

Először is az angol joggyakorlatban a szabad felhasználás kulcsfogalma a fair dealing. Ez a szabad felhasználásnál tágabb kört felölelő teszt, ami meghatározza azokat a kereteket, amiben a szabad (engedélyezett) felhasználási cselekmények körét ki lehet kényszeríteni, valamint a közérdek alapján akár egy plusz jogalapként védhetővé lehet tenni a felhasználási cselekményt.¹⁹⁵

A CPDA 1. részének III. fejezete számos olyan helyzetet sorol fel, amikor egy mű másolása vagy használata nem minősül a copyright megsértésének, tulajdonképpen ezek a szerzői jogi jogosultságok korlátozásai.¹⁹⁶ Ezekhez kapcsolódik a fair dealing: ez a copyright alóli kivételek és korlátozások doktrínája, ami a common law országokban (az Egyesült Királyságban, Kanadában, Ausztráliában, az Egyesült Államokban, Szingapúrban stb.) ismert, és a common law joggyakorlat alakította ki.¹⁹⁷ A CPDA 29-30. cikke szabályozza: a fair dealingnek megfelelő (vagyis kutatás, magáncélú tanulás, kritika, bírálat és hírközlés céljából) egyének által készített ésszerű arányú másolás megengedett. Az ésszerű arányt nem definiálja

¹⁹³ IVIR Study II. 441. o.

¹⁹⁴ IVIR Study II. 442. o.

¹⁹⁵ Garnett, 2002. 66. o.

¹⁹⁶ „acts permitted in relation to copyright works” Sec. 28-76.

¹⁹⁷ http://en.wikipedia.org/wiki/Copyright,_Designs_and_Patents_Act_1988#Permitted_acts 2007. szeptember 2. „Permitted acts”

a törvény.¹⁹⁸ Bár kimondottan nem szabályozzák fair dealingként, ide tartozik bizonyos műnek esetleges, véletlenszerű belefoglalása egy másik műbe. A cikk új szabályozása 2003. októberében lépett életbe, és az Irányelv hatására megszorította a fair dealinget annyiban, hogy csak a nem kereskedelmi célú kutatás tartozik a kivételek közé.

Az Irányelvben nincs olyan általános jellegű kivétel, ami kutatásokat és a privát tanulást egészében mentené fel a szerzői jog alól, vagyis ami a fair dealingnek lenne megfeleltethető. Nem feleltethető meg a fair dealing általában az Irányelv 5. cikk (2-3) pontjaival, mert ezek konkrétan feltüntetett egyes cselekményeket jelölnek meg, pont azzal a céllal, hogy minél inkább szűkre és konkrétan szabják a kereteket, és az ezeken túli felhasználást ne tegyék lehetővé. A „dealing” azonban ennél tágabb kört ölel fel: bármilyen viselkedést ideért, és annak fair jellegét hangsúlyozza. Elképzelhető olyan viselkedés, ami fair, de az Irányelv alapján mégse lenne megengedett. A különbséget kis mértékűnek (de minimis) minősítették (ami az Irányelv 5. cikk (3) o) alapján megengedett), de a törvénykönyvnek előbb-utóbb harmonizálnia kellene a fair dealing szabályát.¹⁹⁹

A fair dealinget a joggyakorlat hagyományosan „rugalmasan” kezeli, és ami szoros kapcsolatban áll az 1988-as Emberi Jogi Törvénnyel, illetve az abban meghatározott véleménynyilvánítás szabadságával.²⁰⁰ Az emberi jogi faktorok sokban hatottak a doktrína fejlődésében. Egy 2001-es döntésben vizsgálták felül a kettő viszonyát, részben az uniós jogfejlődésre, és a kötelezően bevezetendő, taxatív korlátozásokra is tekintettel.²⁰¹ A döntés lefektette, hogy annak ellenére, hogy a copyright törvénykönyve lefekteti a szerzői jog kivételeit és korlátait, a bíróság nem ragaszkodhat ehhez, mint egy merev teszthez annak megítélésakor, melyik viselkedés fair. Elsődlegesen természetesen a törvényben lefektetett kivételekkel kell összevetnie az adott felhasználási cselekményt, és önkényesen nem engedhet a törvény szigorából. Adódhatnak azonban olyan speciális, vagy inkább rendkívüli körülmények, amikor a törvényi szabályozás ellenére a véleménynyilvánítás szabadsága a *közérdek* szempontjából kíván új kivételt, korlátot teremteni. A közérdekre hivatkozás elvileg lehetséges a 171. cikk (3) CPDA alapján. Ennek lehetőségét a bíróság egy másik esetben külön is vizsgálta²⁰², ám a többség úgy találta, hogy nem létezik általános közérdek-klauzula,

¹⁹⁸ A jogtudomány viszonyításképp a következő ésszerű arányokat írja körül: Egy folyóirat egy témát érintő cikke, egy könyv kivonata esetén a teljes mű 5%, vagy egy teljes fejezet, egy gyűjteményből vett teljes vers vagy egy novella, ha nem több 10 oldalnál. Általában igaz, hogy kottát tilos másolni és egy példánynál többet sem szabad. http://en.wikipedia.org/wiki/Fair_dealing 2007. szeptember 2.

¹⁹⁹ Garnett, 2002. 67. o.

²⁰⁰ Human Rights Act, 1998. 10. cikk freedom of expression

²⁰¹ Court of Appeal in *Ashdown v. Telegraph Group Ltd.* [2001] 4 All E.R. 666

²⁰² *Hyde Park Residence Ltd. v Yelland* [2001] Ch. 143

vagyis erre hivatkozva nem lehet új korlátokat megalapozni. A kisebbség szerint azonban lehet olyan szituáció, amikor a szerzői jogot felülírja a közérdek, de ezt nem lehet előre lefektetni és precízen definiálni, hanem minden egyedi eset megítélése a bíróság (rendkívül gondos) mérlegelésétől kell függjön.²⁰³

A fair dealing tág körű alkalmazhatósága a gyakorlatban igazságos döntésekhez vezetne ugyan, de ellentétbe kerülne az EU harmonizációs törekvéseinek és azzal, hogy csak az Irányelvben taxatív felsorolt kivételek maradhassanak fent. Ha viszont azt nézzük, hogy a nagypapa-klauszula [5. cikk (3) o] egyébként is enged a taxációból a „hagyományos” formák kedvéért, talán az angol joggyakorlat is (bizonyos keretek közt) „EU- konformmá” tud válni.

A háromlépcsős tesztet nem ültette át az angol jogalkotó. A konzultációs dokumentum arra hivatkozik, hogy a teszt nem egy elő-védekezési lehetőség, amivel a jogosultak a szabad felhasználással szemben élhetnek. Sokkal inkább a jogalkotóval szemben támasztott követelmény, vagyis egy olyan elvárás, hogy a szabályokat úgy kell megalkotni, a kivételek és korlátozások feltételeit úgy kell megteremteni, hogy e szabályokból eredendően elkerülhető legyen a jogosult indokolatlan jogsérelme.²⁰⁴ Érezhető, hogy a háromlépcsős tesztet egészen más megvilágításba helyezte az angol értelmezés, és messze eltávolodik a francia vagy a német bíróságok által a gyakorlatban alkalmazottól, ami nincs jó hatással a célzott harmonizációra.

4. A magáncélú másolás (the private copy exception)

Az angol szabályozás ebben a formában nem ismeri sem a magáncélú másolás, sem a reprográfia kivételét, és erre az 5. cikk (2) b) alapján nem is köteles, hiszen ezek a kivételek mind fakultatív jelleggel kerültek felsorolásra. Az Egyesült Királyság döntése szerint nem ülteti át ezt a kivételt, és így a magáncélú másolásnak a TPM-hez fűződő viszonya sem vet fel külön kérdést, mert ilyen viszony az angol jogban nem létezik.²⁰⁵

Magáncélú másolás-szerű kivételt fogalmaz meg a CPDA 70. cikke, ami a sugárzott művek rögzítését engedi meg egy későbbi időpontban történő megtekintés céljából. Ez a „time shifting”, vagyis a sugárzás egy megfelelőbb időre való eltolása. Az Irányelv hatására annyiban módosították a szabályt, hogy a rögzítés csak belföldi helyszínen, és csak az időeltolás céljából történhet, valamint törölték a kábelszolgáltatásra való utalást. [Sec. 70. (1)

²⁰³ Garnett, 2002. 68-71. o.

²⁰⁴ IVIR Study II. 443. o.

²⁰⁵ A 6. cikk (4) 2. bekezdés elemzésére angol viszonylatban nem kerülhet sor. vö. Garnett, 2002. 65. o.

CPDA] A rendelkezés azt is világossá teszi, hogy az 1. bekezdésen szabályozottakon túl minden másolat jogsértő, és az azzal való minden további cselekmény másodlagos jogsérelem.

Hasonló kivételt fogalmaz meg a CPDA 71. cikke is, ami lehetővé teszi fotóról vagy sugárzásról másolat készítését, amennyiben ez belföldön, belföldi és magánhasználatra készül. A rendelkezés az Irányelv 5. cikk (2) b) pontjának hatálya alá esik.²⁰⁶

5. A méltányos kompenzáció (fair compensation)

Az angol jog nem ismer átalánydíj-rendszert, és nem is szándékozik bevezetni. Ehelyett a kódex lehetőséget nyújt felhasználási sémák, modellek létrehozására [Sec. 118. CPDA] A részleteket aprólékosan kidolgozták, és az ilyen modellek körüli vitás ügy, amennyiben a licenc feltételeit érinti, a Szerzői Jogi Bíróság hatáskörébe tartozik.

A legtöbb fair dealing cselekmény után nem állapít meg a kódex kompenzációs kötelezettséget. A kutatás és a magáncélú tanulás esetében a kereskedelmi célt kiiktatta a törvény, amit egyfajta garanciának tekintenek arra, hogy a jogosult nagymértékű anyagi ellehetetlenítése ilyen cselekmények útján nem fog végbemenni. Egy ügynökség dolga, hogy felhasználási szerződési modelleket alkosson e cselekményekre. (Ez a CLA, vagyis a Copyright Licensing Agency)²⁰⁷

²⁰⁶ IVIR Study II, 443- 444. o.

²⁰⁷ IVIR Study II, 447. o.

"A tigris a vadászat előtt gondolatban el kell ejteni, a többi csak formalitás."

(Confucius)

KÖVETKEZTETÉSEK

Bár az Európai Közösség az Infosoc Irányelvvel mert „nagyot gondolni”, a realitásban az eredmény elmaradt a várttól. Történt ugyan harmonizáció, de a kompromisszumos megoldás miatt a célzottnál csekélyebb mértékben. Az uniós szerzői jog területén továbbra is sok kérdés vár válaszra: meddig terjedjen a digitális magáncélú másolás határa, milyen legyen a kapcsolat a hatásos műszaki intézkedések és a korlátozások között, milyen szerepet töltsön be a hármas teszt, és maradjanak-e örök kisördögként minden rossz okozói a fájlmegosztó programok, vagy esetleg bevezethetők lennének alternatív hatékony kompenzációs módszerek. A cél továbbra is az, hogy kibékítsék az internetet, a felhasználókat és az információt megszerezni kívánókat a szerzői jogi jogosultakkal. A szabályok átültetése már megtörtént, innentől a tagállami bíróságokra és az Európai Bíróságra vár a kétes részek értelmezése.

Az Európai Unió jogalkotási kompetenciájának határait és a jogalkotás vontatott menetét ismerve a digitális forradalmat azonos tempóban követő, minden problémára azonnal adekvát megoldást nyújtó szerzői jogi kódexet nem várhattunk el tőle. „Az Irányelv annyira teremt összhangot, amennyire az lehetséges és szükséges. Figyelembe veszi az új technológiát annak ellenére, hogy egy folyvást változó, mozgó célpont. Áthidalja a „copyright” és a „droit d’auteur”- rendszerű országok közötti filozófiai szakadékot. Ezen túl világos fogalmi alapokra épít, híven követve az aquis communautaire részét képező korábbi irányelveket. Lehet, hogy el lehetett volna fogadni egy jobb irányelvet is – de csak egy jobb világban.”²⁰⁸

²⁰⁸ Reinbothe, 2002.