

1. AZ UN . BOLAR KIVÉTEL HATÁLYÁNAK A KISZÉLESÍTÉSE

Álláspontunkat a vitaanyagban feltett kérdésekhez kapcsoljuk.

- 1.1. *Álláspontja szerint szükséges-e az Szt. Bolar kivételre vonatkozó hatályos szabályozásának felülvizsgálata? A vitaanyag végén szereplő, továbblépési irányokat megjelenítő alternatívák közül melyikkel ért egyet?*

A tervezett uniós szabályozásra/felülvizsgálatra tekintettel nem látjuk szükségesnek a felülvizsgálatot. Ugyanakkor nem tudható, hogy az uniós jogalkotási szándék megvalósul-e, és ha igen, milyen irányban. Emiatt tekintettel kell lenni a vitaanyagban leírt kétségkívül meglevő jogértelmezési térre, amely jogalkalmazási bizonytalansághoz vezet. Ez ahhoz az állásponthez vezet, hogy egy jól megfontolt, kizárólag a szabadalmi jog (szellemi tulajdonjog) elvei mentén történő módosítás segítheti mind az iparági, mind – viták esetén – a bírói gyakorlatot.

A szabályozás során a következő, jelentős részben a vitaanyagban is említett szellemi tulajdonjogi elveket és tényeket javasoljuk figyelembe venni.

- Az Szt. 19.§ 6) bekezdés b) pontja a 2001. évi XLVIII. törvény 67. § (1) bek. h) pontjával bevezetett módosítása nyomán a találmány tárgya szempontjából semleges kivételt fogalmaz meg, általános, bármely termék- vagy eljárási szabadalom alóli kivételt tartalmaz.
- A kivételnek meg kell felelnie a hasonló, szellemi tulajdonjogi kivételekre és korlátozásokra irányadó követelményeknek.
- Az uniós jogban szabadalmi jogi kivételekre irányadó közös, szellemi tulajdoni tárgyú szabály nincs.
- Az Európai Szabadalmi Egyezmény 64. Cikke alapján a hazánkban hatályosított európai szabadalmakra a nemzeti szabadalmakra irányadó kivételek és korlátozások vonatkoznak.
- A hatályba lépéstől, így az alkalmazástól, különösen a hazai alkalmazástól még messze álló UPC Megállapodás¹ 27. Cikk d) pontja² tekinthető csak – formálisan - a Bolar-kivétel szabadalmi jogi, regionális hatályú szabályozásának. Azonban ez is csak utaló szabály, nem tartalmaz a kivételre nézve érdemi követelményeket, csupán hivatkozik az állatgyógyászati készítmények és az emberi felhasználásra szánt

¹ MEGÁLLAPODÁS az egységes szabadalmi bíróság létrehozásáról (2013/C 175/0)

² d) | a 2001/82/EK irányelv 13. cikkének (6) bekezdése vagy a 2001/83/EK irányelv 10. cikkének (6) bekezdése értelmében engedélyezett tevékenységek olyan szabadalmak tekintetében, amelyek az említett két irányelv bármelyike által szabályozott termékekre vonatkoznak;

gyógyszerek közösségi kódexeire, amelyek a vitaanyagban is említett módon pongyola megfogalmazású Bolar kivételt határoznak meg.

- A Bolar kivétel érdemi követelményeit, és így szabályozási határait jelenleg csak a TRIPS-megállapodás 30. Cikke tartalmazza. A szóban forgó szabály – idézi a vitaanyag is – nem más, mint a szabadalmi jogi kivételek és korlátozások minden tagállamra kötelező, a TRIPS égisze alatt folyt vitarendezési eljárásokban értelmezett három lépcsős tesztje.³ Az értelmezés eredménye: a 30. Cikk szerinti valamennyi kivételt a szabadalmast megillető kizárólagos jogtól való eltérésnek (derogation) kell tekinteni, ezért a kivételt szűken (in a restricted manner) kell értelmezni. A 30. cikk 3 lépcsős tesztje egyensúlyt létesít a kizárólagos jogok és a kivételek között, egyben meg is határozza az egyensúlykeresés határait. Nem teszi lehetővé a WTO tagok számára, hogy új egyensúlyt keressenek a kivételek kiszélesítésével /kiterjesztésével (expanding the derogations...).⁴
- A szabadalmi jogi kivételek három lépcsős tesztjének lépcsőit (a kivételeket határoló egyes követelményeket) az említett vitarendezési határozatok (3-as lábjegyzet), és ennek nyomán több magyarázat, így a jelen álláspontban hivatkozott magyarázat is részletesen elmagyarázza. Ennek idézésétől eltekintünk, ha a javaslatok megvitatása során szükségessé válik, fel tudjuk hívni az egyes vitarendezési döntések megfelelő szövegrészeit. A kivételek határainak az a lényege, hogy bármely kivétel csak korlátozottan érvényesülhet, az észszerűség követelményin túl nem korlátozhatja a monopoljog hasznosítását, és a szabadalmas jogszerű érdekeit, de itt harmadik személyek (versenytársak, fogyasztók, nemzetgazdaság) érdekeit is mérlegelni kell.
- A fentiek alapján úgy látjuk, hogy a Bolar kivétel esetleges újra szabályozása körében figyelemmel kell lenni
- -a kivétellel érintett szabadalom nemzeti területi hatályára,
- -a kivétellel érintett forgalomba hozatali engedélyek területi/regionális szabályozására és hatályára,
- - a kivétel kötelezően korlátozott értelmezésére (ez elsősorban a kivétel személyi hatályát érintheti)
- - a nemzetgazdasági/ágazati érdekek érvényesítésére, és érvényesíthetőségének korlátjaira.

Ezért álláspontunk szerint elsősorban jogbiztonsági okokból érdemes a Bolar kivétel szabályát felülvizsgálni. Ekkor is figyelemmel kell lenni arra, hogy a felülvizsgálat eredményét a kilátásba helyezett uniós szabályozás „felülírhatja”.

A felkínált alternatívák közül/helyett olyan felülvizsgálatot tartunk indokoltnak, amely legfeljebb a hazai, vagy az EU/EGT területén hatályos forgalomba hozatali engedély megszerzéséhez jogszabályban előírt kísérletek/vizsgálatok elvégzéséhez szükséges, az Szt.

³ Nuno Pires de Carvalho, the TRIPS Regime of Patent Rights, Kluwer Law Int.2005, 30.1 széljegyszám, 304.o. (az érintett vitarendezési eljárásokat a 801-es, és 802-es lábjegyzetek tartalmazzák.)

⁴ Nuno Pires de Carvalho, the TRIPS Regime of Patent Rights, Kluwer Law Int.2005, 30.2 széljegyszám

19.§ (2) bekezdésében a kizárólagos hasznosítási jog hatálya alá tartozó alábbi magatartásokra terjed ki:

- a találmány tárgyának a találmány tárgyat képező termék forgalomba hozatalának engedélyezéséhez szükséges kísérletek és vizsgálatok céljából történő előállítása, használata, raktáron tartása, vagy az országba behozatala,
- a találmány tárgyat képező eljárásnak a találmány tárgyat képező eljárással közvetlenül előállított termék forgalomba hozatalának engedélyezéséhez szükséges kísérletek és vizsgálatok céljából történő használata,
- a találmány tárgyat képező eljárással közvetlenül előállított terméknek a termék forgalomba hozatalának engedélyezéséhez szükséges kísérletek és vizsgálatok céljából történő előállítása, használata, vagy ilyen célból raktáron tartása, vagy az országba behozatala.

A kivétel TRIPS szerint kötelezően korlátozott értelmezésével annak személyhez kötöttsége áll összhangban⁵.

Ennek alapján a kivétel eredeti kedvezményezettje csak az a személy (versenytárs) lehet, aki azt a forgalomba hozatali engedélyt, amelyhez a vizsgálatok/kísérletek szükségesek, meg kívánja szerezni.

(Az nem a vitaanyagra, és az álláspontra tartozó kérdés, hogy a forgalomba hozatali engedély, és az alapját képező dosszié forgalomképes vagyontárgy-e.)

A személyhez kötöttséget vállalatcsoport esetén (Ptk. III. könyv, VI. Cím) a csoport bármely, az EGT-ben honos tagjára célszerű érteni, ugyanis a szellemi vagyont, és az annak „kezeléséhez” szükséges tevékenységeket a vállalatcsoporton belül különböző indokokra tekintettel a csoport tagjai között jogszerűen telepítik. Ezt tükröztetni célszerű a Bolar kivétel gyakorlására is.

A személyhez kötöttség nem lehet akadály a közreműködő igénybe vételének. A forgalomba hozatali engedélyezés szabályai írják elő, hogy milyen kísérleteket, vizsgálatokat szükséges elvégezni. Életszerű körülmények között lehetséges, hogy ezek elvégzéséhez – vagy akár a kísérletekhez szükséges termékek/intermedierek stb. előállításához - a kivétel kedvezményezettjének közreműködőt kell igénybe vennie. A közreműködő igénybe vételének az alábbi korlátjait javasoljuk megfontolni:

- a közreműködő csak EGT államban honos személy lehet (így biztosítható, hogy kivétel hatálya legalább a meglévő uniós szabály ernyője miatt kiterjedhessen a külföldi közreműködőre)

⁵ A szellemi tulajdonjogban általános, elvi jellegű a hasznosítási engedély/jog és a kivétel/korlátozás személyhez kötöttsége. Az első elv a hasznosítási/használati/felhasználási szerződések szabályai között található, a másodikra jó példa a szerzői jogi magáncélú másolás kivétele, amely történeti eredetét tekintve csak megvásárolt dologi hordozókon volt gyakorolható, és magánmásolási szolgáltatást (bérmásoló) nem lehetett harmadik személy javára nyújtani (eltérően alakult a reprográfiai szolgáltatás megítélése, elsősorban a reprográfiai eszközök sajátosságai miatt). Az EUB-nak kellett kimondania, hogy a technika fejlődése miatt harmadik személy javára is nyújtható magáncélú másolási szolgáltatás (pl. Copydan Båndkopi kontra Nokia Danmark, C-463/12. sz. ügy)

- indokolt legyen (olyan magatartás legyen a közreműködő szolgáltatásának a tárgya, amelyet a kivétel kedvezményezettje maga nem tud a dologi/személyi feltételek hiányában tanúsítani),

- a közreműködő kizárólag a kivétel kedvezményezettje javára járhat el, saját maga nem válhat a szabadalmi oltalom fennállása alatt a kedvezményezett „farvizén evezve” kedvezményezetté (az más kérdés, hogy maga a saját nemzeti joga szerint élhet-e a kivétel adta kedvezménnyel),

- a közreműködés (vagy bármely, a kivétel hatálya alá tartozó hasznosítás) nem alapozhat meg előhasználati jogot, amely a független fejlesztés, és nem a más javára alkalmazható kivétel alapján tanúsítható magatartás „jutalma”. A kivétel alkalmazása során tehát nem vehető igénybe olyan közreműködő, aki/amely olyan országban honos, amelyben a kivétellel érintett szabadalom nem áll oltalom alatt.

- *1.2. Egyetért-e a jelenlegi szabályozás azon módosításával, amely lehetővé tenné, hogy a kivétel hatálya alá tartozó cselekmények bármely országban (az EU-ban és az EU-n kívüli országokban is) történő engedélyezés, törzskönyvezés céljából is elvégezhetőek legyenek [2. alternatíva b) pont]?*

Csak az EU/EGT területén történő forgalomba hozatali engedélyezés céljából végzett kísérletekre/vizsgálatokra javasoljuk alkalmazni a kivételt. A forgalomba hozatali engedély lehet központi (EU/EGT hatályú), épülhet más tagállamban megadott forgalomba hozatali engedély elismerésére, vagy lehet tagállami hatályú. Ehhez az uniós szinten egységesen szabályozott rendszerhez érdemes igazítani a forgalomba hozatali engedélyezési célú kivételt.

- *1.3. Egyetért-e egy olyan szövegmódosítási javaslattal, amely példálózó jelleggel meghatározná a Bolar kivétel hatálya alá tartozó cselekményeket? Egyetért-e a fenti javaslatokban szereplő cselekményi körrel? [2. alternatíva c) pont]*

Ld. a bekeretezett javaslatot. Nem példálózó jelleggel, hanem taxatívén javasoljuk a kivétel hatálya alá tartozó magatartásokat meghatározni. A szabadalomhasznosításnak nem minősülő, de a kivétel gyakorlásához a gyakorlatban szükséges magatartásokat értelemszerűen nem kell szabályozni.

- *1.4. Egyetért-e a Bolar kivétel – a forgalomba hozatali engedélyt kérelmező személytől eltérő – olyan harmadik személyre történő kiterjesztésével, aki a kutatás-fejlesztési és engedélyezési folyamatban együttműködik a kérelmezővel? Álláspontja szerint összeegyeztethető-e az Európai Unió jogával, illetve az irányadó nemzetközi joggal? Ha nem, van-e a fenti javaslattól eltérő, alternatív javaslata a kivétel személyi hatályának kiterjesztésére (pl. a kivétel kiterjesztése egymással kutatási-fejlesztési megállapodást kötött hasznosítókra)?*

Ld. a bekeretezett javaslatot, a közreműködő/vállalatcsoport szabályozását.

- *1.5. A 2. alternatíva a) pontjában szereplő módosítás irány esetében a hazai/nemzeti szinten történő szabályozás önmagában mennyiben jelentene megoldást a hazai gyógyszeripar által jelzett problémára, úgy, hogy eközben a kérdés nincsen uniós szinten kezelve? [jelenleg egy tagállamon kívül (Lengyelország) nincsen*

tudomásunk más olyan tagállamról, amely bevezetett volna ilyen szabályozást, valamint figyelembe véve azt a körülményt, hogy információink szerint a hazai gyógyszeripar export tevékenységének jelentős része az EU-n belül történik]

Ld. a bekeretezett javaslatot, amely kitér erre a kérdésre (jogbiztonsági célú, „ideiglenes” felülvizsgálat, amely minden ponton kitér az EU/EGT vonzatokra.

- *1.6. Ön lát-e olyan nemzetgazdasági területet, amelyre tekintettel káros vagy kockázatos lenne az Szt.-ben foglalt Bolar kivétel javasolt kiterjesztése?*

-

- *1.7. A 2. alternatíva választása esetén álláspontja szerint melyik ott megfogalmazott módosítási irány lenne leginkább megfelelő a Bolar kivétel módosítására?*

Ld. a bekeretezett javaslatot.

2. A SZABADALMI BIFURKÁCIÓ MEGSZÜNTETÉSE

- *2.1. Álláspontja szerint szükséges-e az Szt.-ben kialakított jelenlegi bifurkációs rendszer felülvizsgálata?*

Igen, a felülvizsgálat szükséges. A szellemi tulajdoni jogsértési perekben az állítólagos jogsértő elsődleges, és alapvető védekezése, hogy a felperes/jogosult által a jogsértéssel érintettként megjelölt oltalmi tárgy jogi oltalma nem áll fenn. Nem látjuk indokát annak, hogy az alperesi, nyilvánvaló védekezés terepe különbözzön hatósági lajstromozástól függő, iparjogvédelmi, és attól nem függő szerzői jogi, vagy tágabban is nézve üzleti titoknak minősülő oltalmi tárgy esetén. A felek egyenlő játéktérének, ha úgy tetszik, jogorvoslati jogának biztosításához hozzátartozik, hogy a hatósági lajstromozástól függő iparjogvédelmi oltalom érvénytelenségére közvetlenül is lehessen hivatkozni a jogsértési jogvitában. A hatósági lajstromozás csupán annyit módosít az anyagi jogi fegyveregyenlőségen, hogy az állítólagos jogsértő választhat, hogy az iparjogvédelmi hatóság előtt, vagy a jogsértési perben a bíróság előtt kívánja-e az oltalmi tárgy oltalmának érvénytelenségére vonatkozó érdemi védekezését előterjeszteni.

A vitaanyagban nagyszerűen bemutatott, alapvetően jogszolgáltatási és hatalommegosztási hagyományokon alapuló megoldások jóval a TRIPS-megállapodás előtti időszakból erednek. A TRIPS-megállapodás, majd a Jogérvényesítési Irányelv által megkönnyített, az ideiglenes intézkedés szintjén felgyorsított vitarendezés, amely gyakran nem is torkollik érdemi jogsértési perbe, szintén megkívánja, hogy a bíróság az intézkedés meghozatalához szükséges valószínűsítés szintjén is mérlegelhesse a megsértettnek állított oltalmi tárgy oltalomképességét.

A legújabb, a vitaanyagban is feldolgozott külföldi/nemzetközi megoldások sem követik a teljes bifurkációt.⁶

⁶ MEGÁLLAPODÁS az egységes szabadalmi bíróság létrehozásáról 2013/C 175/01, 32. Cikk (1) e) pont, és 65. Cikk, holott elvileg rendelkezésre állt volna az a megoldási lehetőség is, hogy csak az ESZH kapjon bifurkációs alapú kizárólagos hatáskört a megsemmisítési kérelmek elbírálására, és a UPC e körben csak jogorvoslati fórum legyen.

Álláspontunk szerint ezért a bifurkációs rendszer felülvizsgálata indokolt, és támogatjuk a vitaanyagban szereplő törvénymódosítási koncepciót.

A szakterületi lefedettség, a külső szakértők bevonásának lehetősége, és a kapacitás problémák címszavak alatt tárgyalt létező, komoly kérdések megoldására azt javasoljuk, hogy azokban az esetekben, amikor a Fővárosi Törvényszék szaktanácsa úgy ítéli meg, hogy

- rendelkezik műszaki szakértelemmel a megsemmisítési viszontkereset elbírálására, mérlegelje, hogy az SZTNH-hoz fordul-e, amely – mérlegelése szerint - észrevételt (nyilatkozatot) tehetne;

- nem rendelkezik műszaki szakértelemmel a megsemmisítési viszontkereset elbírálására, köteles az SZTNH-hoz fordulni, amely – többé-kevésbé a Tpv. 88/B.§ mintáját követve – köteles lenne részt venni az eljárásban, és észrevételt (nyilatkozatot) tenni.

Ez utóbbi eset nem ütközne az SZTNH saját megsemmisítési hatáskörével, amelynek az új bírósági megsemmisítési hatáskörrel való kapcsolatát a vitaanyag szerinti javaslat amúgy is rendezzi, kizárva a párhuzamos elbírálást.

E javaslatok nem ütköznek az Szt. 85.§ (1) bekezdésében foglalt nyilatkozat tételi joggal.⁷

Az SZTNH bevonása a megsemmisítési kérelem közvetlen bírósági elbírálásába hozzájárul annak a vitaanyagban is említett hiánynak az orvoslásához, hogy a felsőbíróságok nem rendelkeznek a szükséges műszaki szakértelemmel.

• 2.2. *Amennyiben megítélése szerint a jelenlegi bifurkációs rendszer felülvizsgálata indokolt, támogathatónak tartja-e a vitaanyagban szereplő törvénymódosítási koncepciót?*

Ld. a bekeretezett választ.

• 2.3. *Amennyiben nem tartja támogathatónak a vitaanyagban szereplő törvénymódosítási koncepciót, van-e alternatív javaslata a jelenlegi bifurkációs rendszer módosítására, finomhangolására?*

Ld. a bekeretezett választ.

3. A SZABADALOM BITORLÁSI PEREKBE ELRENDELHETŐ IDEIGLENES INTÉZKEDÉSEKRE VONATKOZÓ SZABÁLYOZÁS FELÜLVIZSGÁLATA

Egyesületünk megcserélte a T. Igazságügyi Minisztérium által feltett első és második kérdést, hogy az álláspontunk indokait világosabban kifejtthessük.

3.1. *Álláspontja szerint a hatályos Pp. ideiglenes intézkedésekre vonatkozó szabályozása és a Ptk. megfelelően kezeli-e a -688/17. ügyben felvetett problémákat?*

Álláspontunk kialakításához a következőkből indulunk ki.

⁷ Szt. 85.§ (10) Ha a megváltoztatási kérelem elvi jelentőségű jogkérdést vet fel, a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala e kérdésben írásbeli nyilatkozatot tehet, és azt a megváltoztatási kérelemmel, valamint a szabadalmi ügy irataival együtt harminc napon belül továbbítja a bírósághoz.

A C-688/17. sz. ítélet nem dönt kártalanítási típusú kárkiegyenlítés uniós jognak való megfelelőségéről.

Az ítélet azt mondja ki, hogy nem ellentétes a Jogérvényesítési Irányelv vonatkozó szabályával (és így a TRIPS megállapodás azonos szövegű szabályával sem), ha az intézkedés megdőlése esetére tudatállapoti /akarati feltételhez köti egy tagállam a kárkiegyenlítést.

Az ítélet szerint nem elég az oltalom érvénytelenné válása (megdőlése), vagy a jogsértés hiánya ahhoz, hogy az intézkedés megalapozatlannak minősüljön, ehhez a vitaanyagban is említett (12-es lj.) visszaélészerű joggyakorlás szükséges.

A TRIPS, és a Jogérvényesítési Irányelv vonatkozó szabályainak nyelvtani, történeti és rendszertani elemzése szerinti a szóban forgó normák tartalmával és céljával ez az az ítéleti megállapítás ellentétben áll. A szellemi tulajdoni ideiglenes intézkedés meghozatala megkönnyítésének ellensúlyaként iktatta be a TRIPs-megállapodás, és az irányelv, az intézkedéssel okozott károk kiegyenlítését éppenséggel azokra az esetekre, amikor az intézkedés utóbb jogalapját veszti, vagy a kérelmező elmulasztja a jogsértési/bitorklási per megindítását.

Ennek ellenére az C-688/17. sz. ítélet az *acquis* része, ennek folytán kötelező.

A hatályos jog, nevezetesen a Pp., a biztosíték összegét átalány kártérítésnek /átalány sérelemdíjnak tekinti⁸ (Pp. 107.§ (5): ... „A biztosíték összegét el nem érő kár miatt a különbözet visszakövetelésének helye nincs.”), amelyet csak abban az esetben kell a kár tényleges mértékének vizsgálata nélkül kártérítésként kiadni, ha a bíróság a kérelmező keresetét elutasítja.

Ekkor ugyanis az ítéletben rendelkezik a bíróság a letétbe helyezett biztosítéknak a kérelmező ellenfele részére történő kiadásáról. A kérelmező pernyertessége esetén pedig a bíróság - értelemszerűen az ítéletben - a biztosíték visszaadásáról rendelkezik (Pp. 107.§ (3) bek.). Az (5) bekezdés szerint a biztosíték kifizetéséről hozott határozat nem képezi akadályát annak, hogy a kérelmező ellenfele utóbb külön pert indítson a kérelmező ellen a biztosítékot meghaladó kára megtérítése vagy sérelemdíj érvényesítése iránt.

A szabadalmi jogi ideiglenes intézkedés körében a biztosíték nyújtására kötelezés, és a biztosíték célja/kiadása sajnos különbözik a Pp. általános szabályaiban rendezett helyzettől a következő elemekben:

- az Szt.104. (13) bekezdése alapján a bíróság (...) az ideiglenes intézkedés elrendelését az ellenérdekű fél kérelmére biztosítékadáshoz kötheti. Nem kötelező tehát a biztosítékadás elrendelése, és nem köthető ahhoz a feltételhez, amely szerint a kérelmező ellenfele kártérítési/sérelemdíj iránti igényt érvényesíthetne pernyertessége esetén,

- a kérelmező ellenfele valójában nem rendelkezik kártérítési/sérelemdíj iránti igénnyel a kérelmezővel szemben, ha az intézkedést az oltalom megsemmisítése, vagy a bitorklás hiánya miatt hatályon kívül helyezik. Kártérítési igénye csak akkor lenne, ha a kérelmező

⁸ Pp. 106. § (1) A bíróság az ideiglenes intézkedést akkor köti biztosítékadáshoz, ha a kérelmező ellenfele valószínűsíti, hogy a kért intézkedés következtében olyan hátrány érheti, amely pernyertessége esetén a kérelmezőtől kártérítés vagy sérelemdíj követelésére adna alapot.

jogellenesen és – kimentéstől függően – felróhatóan járt volna el. Ha pedig egy kérelmező az érvényes oltalma alapján ideiglenes intézkedést kér, és a bíróság valószínűsítés alapján azt elrendeli, akkor nincs olyan jogellenes magatartás, amely kárt okozna. Van viszont olyan jogszerű magatartás (az intézkedés iránti kérelem és az intézkedés), amely kárt okoz, és amelyet a TRIPS-megállapodás és a Jogérvényesítési Irányelv alapján ki kell egyenlíteni azzal, hogy a tagállamok rendelkezhetnek arról, hogy a kár mértékét, különösen a károkozó által a károkozásakor előre látható kár mértékét meghatározzák. Az olyan kárkiegyenlítés, amely csak arra az esetre korlátozódik, ha az oltalom jogosultja jogellenesen és felróhatóan (jogával visszaélve?) kárt okoz az állítólagos jogsértőnek, nem felel meg a TRIPS-megállapodás és a Jogérvényesítési Irányelv céljának, miközben megfelel a C-688/17. sz. ítéletnek.

E körben ismét hangsúlyozni kell: a C-688/17. sz. ítélet nem mondja ki, hogy egy kártalanítási típusú kárkiegyenlítés ellentétes lenne az uniós joggal (ha ez így lenne, számos tagállam hatályos megoldása kötelezettségszegést valósítana meg).

| |
|--|
| Emiatt álláspontunk szerint a Pp. és az Szt. nem kezeli megfelelően a C-688/17. ügyben felvetett problémákat, jelesül nem biztosít megfelelő kárkiegyenlítést az intézkedés megalapozatlanná válása esetére. |
|--|

3.2. *A felvázolt alternatívák közül álláspontja szerint melyik támogatható?*

A hatályos szabályozás módosítása indokolt, két okból.

Egyrészt, ha a kérelmező ellenfele viszontkeresetben is kérheti a szabadalom megsemmisítését (a bifurkáció lazítása, ld. a 2. vitaanyag -témát), akkor ebből következően a szabadalom megsemmisítésére irányuló álláspontját az ellenkező valószínűsítése körében is előadhatja az ideiglenes intézkedés kibocsátása iránti nemperes eljárásban, vagy a szabadalombitorlási perben, az intézkedés iránti kérelemre benyújtott válasziratában. Ettől a fegyvertől a bifurkáció lazítása mellett a fél nem fosztható meg. A bíróság (egy szaktanács!) szabadon mérlegel. Ha a megsemmisítés melletti érvek a valószínűsítés/ellenvalószínűsítés szintjén például a szakértelem hiánya (szakértő kirendelésének/SZTNH nyilatkozatának a szükségessége) miatt nem bírálhatók el (pl. feltalálói tevékenység értékelése), akkor a kérelmező ellenfelének hivatkozása az intézkedés elrendelésének szintjén súlytalan lesz. Ha pedig a kérelmező ellenfele be tud mutatni egy kétségtelen újdonságrontó tény, akkor pedig sikeres lesz az ellenkező valószínűsítése.

Szükségesnek tartjuk a szabadalombitorlási perekben az ideiglenes intézkedésre vonatkozó jelenlegi szabályozás felülvizsgálatát azért is, hogy lex specialisként rendezze az ideiglenes intézkedés hatályon kívül helyezése esetére a kérelmező ellenfele kára kiegyenlítését a kártérítés Ptk. szerinti feltételeinek hiányában is.

| |
|---|
| Álláspontunk szerint a második alternatívát támogatjuk. |
|---|

3.3. *Álláspontja szerint indokolt-e a szabadalombitorlási perekben az ideiglenes intézkedésekre vonatkozó jelenlegi szabályozás felülvizsgálata?*

Ld. a 3.1. és 3.2. pontban adott válaszainkat.

3.4. *Támogatja-e az Szt. 104. § (2) és (2a) bekezdései tekintetében megfogalmazott szövegjavaslatokat?*

A (2) bekezdést olyan átfogalmazás mellett támogatjuk, amely az ellenkező valószínűsítése körében figyelembe veszi azt is, ha a kérelmező ellenfele a szabadalom megsemmisítésére irányuló, megfelelően indokolt álláspontját az intézkedés elrendelésére irányuló eljárásban előadja.

Indokainkat a 3.2. pontban adtuk elő.

Álláspontunkhoz tartozik, hogy ha az ideiglenes intézkedés elrendelését a kérelmező nemperes eljárásban kéri, és ebben az eljárásban kíséri meg az ellenkező valószínűsítést a kérelmező ellenfele a szabadalom megsemmisítésére irányuló indokolt álláspontja előadásával, akkor indokoltnak tartjuk, hogy a törvény a kérelmező kérelmére kötelezze a kérelmező ellenfelét a megsemmisítési viszontkereset bitorlási perben való előterjesztésére. Ez csak olyan esetben fordulhat elő, amikor a bíróság az intézkedést nem peres eljárásban elrendeli, és a kérelmező köteles megindítani a bitorlási pert. Ekkor a kérelmezőnek is érdekében állhat, hogy a megsemmisítési kérelem indokairól a bíróság érdemben döntsön, ne maradjon fenn tehát függő helyzet a megsemmisítés tárgyában.

A 2/a bekezdés átgondolását javasoljuk, figyelemmel arra, hogy

- az Szt., 104.§ (8) bekezdés is szabályoz egy hatályon kívül helyezési okot, és célszerű lenne az ideiglenes intézkedés sajátos, szabadalmi jogi hatályon kívül helyezési eseteit egy bekezdésben rendezni,
- úgy látjuk, hogy a hazánkban is hatályos európai szabadalom megdőlése (pl. jogerős megvonása) is alapja kell, hogy legyen a hatályon kívül helyezésnek.

3.5. *Támogatja-e az Szt. 104. § új (12a) bekezdése tekintetében megfogalmazott szövegjavaslatot?*

A javaslat átgondolását javasoljuk, mert

- nem rendez a biztosítékból való kielégítés kérdését, csak a biztosíték összegét meghaladó kár megtérítésére irányuló külön kártérítési pert szabályozza. Így nyitva marad az a kérdés, hogy a biztosíték kiadható-e a kérelmező jogellenes és felróható magatartásának hiányában;
- emellett a megalapozatlanságot ugyan helyesen, a TRIPs -megállapodás és a Jogérvényesítési Irányelv szellemében fogja fel, azonban ez a felfogás nem tükrözi a C-688/17. sz. ítélet obiter dicta-ját, amely szerint önmagában sem az oltalom megdőlése, sem a bitorlás hiánya nem elegendő az intézkedés megalapozatlansága megállapításához.

3.6. *Van-e alternatív javaslata a vitaindítóban felvetett kérdések kezelésére?*

Kártalanítási alapú, a C-688/17. sz. ítélettel nem érintett megoldást javaslunk azzal, hogy az érintett felek számára – amennyire csak lehet – kiszámítható döntés születhessen a kárkiegyenlítés körében. Ha az intézkedés iránti kérelem már megkezdett állítólagos bitorlást érint, a kérelmező fél ellenfelét kellene kötelezni arra,

hogy az állítólagosan jogsértő hasznosítással elért teljes árbevételét hitelt érdemlően igazolva jelentse be a bíróságnak (értelemszerűen üzleti titoknak minősülnek az adatok). Ez a kötelezés független attól, hogy a kérelmező előterjesztett-e ilyen (ehhez hasonló tartalmú) kérelmet az Szt. 104.§ (5) bek. b) pont alapján, egyébként ilyen kérelem amúgy is csak biztosítási intézkedés iránti kérelemhez kapcsolódhat. Ez érdekében áll a kérelmező fél ellenfelének, mert ettől függ, hogy kap-e megfelelő kárkiegyenlítést, ha az intézkedés megdől. Ha az adatokat nem, vagy nem megfelelően közli, az azzal járhat, hogy biztosíték elrendelése nélkül, vagy a bíróság által szabadon becsült biztosíték adása mellett kerül sor az intézkedés elrendelésére. A közölt adatokból kiszámítható az egy napra eső kieső árbevétel. A biztosíték összegét ennek alapján határozná meg úgy a bíróság, hogy (fölfelé becsülve) megbecsüli az eljárás időtartamát. Ha sor kerül az intézkedés hatályon kívül helyezésére, naptári napra kiszámítható a kiesett árbevétel. Ha ezt pontosan fedi a biztosíték, azt ki kell adni a kérelmező fél ellenfelének. Ha a biztosíték összege nagyobb, mint a kiesett árbevétel, akkor csak a kiesett árbevételnek megfelelő összeget kell kiadni a kérelmező fél ellenfelének, a különbözetet vissza kell utalni. Ha a biztosíték alacsonyabb összegű, mint a kieső árbevétel, akkor a biztosítékot ki kell adni, és a különbözet megfizetésére kell kötelezni a kérelmezőt.

A javasolt módszer nem alkalmazható, ha az intézkedés elrendelését bitorlással közvetlenül fenyegető magatartásra hivatkozva kéri a kérelmező. Ekkor azonban a kérelmező fél ellenfelének a kára is értelemszerűen alacsonyabb mértékű. Ilyenkor a kár – erősen tényállás függően - a bitorlással fenyegető magatartással összefüggő meg nem térülő, vagy másképpen/lassabban megtérülő ráfordításokból, és a hasznosítás megfelelő időben való megkezdése esélyének az elvesztéséből áll. E körben kiindulni csak a kérelmező hasznosítási árbevételéből lehet, és a bíróság szabad becslésétől/mérlegelésétől függ, hogy a kérelmező ellenfele által igazolt/valószínűsített hasznosítási esély (potenciális árbevétel) elvesztését milyen mértékű biztosítékkal kívánja ellensúlyozni.

Egy záró megjegyzést is kívánunk tenni:

noha a Jogérvényesítési Irányelv lehetővé teszi a rendelkezések oltalmi tárgyak sajátosságaihoz való igazítását, érdemes lehet megfontolni azt, hogy a szabadalmi jog sajátosságaira szabandó megoldások (biztosíték, kártalanítás) alkalmazhatók-e a más szellemi tulajdonjog megsértése miatt indított jogvitákban is.

Budapest, 2021. január __

(alá)

ha van csatolandó melléklet