

KÓHIDI ÁKOS

**A "STÖRERHAFTUNG" (A HÁBORÍTÓ SZEMÉLY FELELŐSSÉGÉNEK)
ALKALMAZHATÓSÁGA SZERZŐI JOGI JOGSÉRTÉSEK ESETÉN**

TANULMÁNY

TÁMOP-4.2.2/B-10/1-2010-0010

Tehetséggondozási rendszer és a tudományos-
képzési műhelyek fejlesztése a Széchenyi
István Egyetemen



Jelen kutatási anyagban a német *Störerhaftung* fogalmát vizsgálom, amely az internetes környezetben elkövetett szerzői jogi jogsértések esetén is alkalmazott dologi jogi alapú felelősségi alakzat. Az intézmény jelenkori alkalmazásakor egy klasszikus polgári jogi (dologi jogi) szabály kreatív interpretációjával találkozhatunk,¹ amely adott esetben felelősségegységesítést is lehetővé tehetne. Széles körben alkalmazza a bíróság e felelősségi alakzatot, azoknál az interneten történő szerzői jogi jogsértéseknél, amelyeknél a konkrét jogsértő más személy internetkapcsolatát veszi igénybe. A *Störerhaftung* valamely jogsértő harmadik személy magatartásáért való felelősség, amelynek alapja egyes ellenőrzési kötelezettségek megszegése. HARTMANN rendszerezése szerint a *Störerhaftung* megállapításának feltételei az alábbiak:²

- 1) Bár a háborító önállóan felel, felelősségének előfeltétele egy harmadik személy jogsértése.
- 2) Szükséges, hogy a háborítónak mind ténybeli, mind jogi értelemben véve lehetősége legyen elhárítani a jogsértést. (Ez tulajdonképpen a római jogban is ismert „*ultra posse nemo obligatur*” – azaz, a senki sem köteles a képességeit meghaladó teljesítésre – elvéből következik.)
- 3) Magatartása jogellenes legyen, azaz ne legyen a másik félnek tűrési kötelezettsége a háborítással szemben.
- 4) A háborító szegje meg ellenőrzési kötelezettségeit (azaz mulassza el azok teljesítését). Tulajdonképpen ez utóbbi a felelősség megállapításának központi kérdése.³ A legtöbb kritika azt éri, milyen alapon állnak fenn e kötelezettségek. (Ráadásul a témám szempontjából elemzett esetekben a bíróságok egyfajta preventív, *pro-aktive Kontrollpflichtet* állapítanak meg.)

A *Störerhaftung* alkalmazása a szerzői jogi jogsértések esetén nem törvényi analógián alapul, a jogalkalmazás felhasználta a korábban már versenyjogi jogsértések esetén szintén analóg módon alkalmazott felelősséget a szerző vagyoni érdekeinek védelmére, kiegészítve azt egy

¹ Egyébiránt ezt a felelősséget internetes közegben először az internetes piacterekkel összefüggésben alkalmazta a német judikatúra, kifejtve azok szűrési kötelezettségét. Lásd: BGH Az. ZR 304/01

² (HARTMANN 2009) 50.

³ (HARTMANN 2009) 50.

specializált ellenőrzési kötelezettséggel.⁴ Az ellenőrzési kötelezettség kimutatása a tényállás vizsgálatakor szükséges, ellenkező esetben olyan vélelemre lenne szükség, amely szerint az illetőnek általános ellenőrzési kötelezettsége van. A megállapításához szükséges, hogy a háborító valamilyen módon a harmadik személy jogsértésében akaratlagosan és az adekvát kauzalitás szerint megalapozottan („*willentlich und adäquat kausal*”) részt vegyen.⁵ Ez magában foglalja a közreműködést és a támogatást is. Lényeges, hogy az illetőnek legyen jogilag értékelhető lehetősége a jogsértő cselekmény megakadályozására. A felróhatóság nem feltétel, mivel objektív alapú a kötelezettségről van szó. A *willentlich* elemet külső körülmények vizsgálatából vezetik vissza, az nem az okozott kárral kapcsolatos tudati viszonyulást jelöli. Ebből az is következik, hogy a tényleges jogsértő cselekményéért fennálló felelősség és a háborító felelőssége nem lesz közös okozás. A két felelősség ugyanis olyan értelemben független egymástól, hogy a tényleges jogsértő (teljes) felelősségre vonása esetén is elvileg felvethető a háborító felelőssége.

Ha jogintézmény klasszikus megjelenését nézzük, kezdetben nem a felelősség okozókon túl történő terjesztése, hanem a tulajdon védelmének célja volt az elsődleges. Azaz nem a *reparációs* mező kiterjesztése, hanem tulajdonképpen a *prevenció*. Ennek tükrében nem kéne, hogy releváns legyen a háborító akaratlagossága és annak lehetősége sem, hogy ténylegesen befolyásolhatta (tipikusan ellenőrzéssel) a jogsértést. Ezt támasztja alá a német Legfelsőbb Bíróság a *Störerhaftung*gal kapcsolatos (a későbbi sorozatos pereket megelőző) korai döntéseiben is.⁶

A BGB 1004. § (és a birtokháborításról rendelkező 862. §) által szabályozott esetkör a tulajdonvédelem rendszerében meghatározza a tulajdon háborítatlansága iránti igényt, amely a jogsértő magatartástól történő eltiltásra és a jogsértő állapot megszüntetésére is irányulhat.⁷ Ez tulajdonképpen megfelel a római jogban is ismert *actio negatoria in rem* intézményének, amelyet az ellen kérhetett a tulajdonos, aki őt a dolog teljes élvezetében korlátozta vagy háborította.⁸

⁴ Lásd pl.: BGH, 17.05.2001 – I ZR 251/99

⁵ (HARTMANN 2009) 48.

⁶ BGH, 15.01.1957 – I ZR 56/55; BGH, 03.02.1976 – VI ZR 23/72. Megjegyzendő, hogy ezek a döntések nem szerzői jogi-, hanem versenyjogi jogsértések kapcsán vetették fel a *Störerhaftung*ot.

⁷ BGB 1004. § (1) „*Wird das Eigentum in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt, so kann der Eigentümer von dem Störer die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann der Eigentümer auf Unterlassung klagen.*” (2) *Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der Eigentümer zur Duldung verpflichtet ist.*” Lásd még: (WILHELM 2010) 559-561.

⁸ (BRÓSZ és PÓLAY 1986) 260.,264.; (FÖLDI és HAMZA 1996) 355., 360.; (NÓTÁRI, Római Köz- és Magánjog 2011) 216., Lásd még pl.: (NIZSALOVSKY 1928) 232-233., (KOLOSVÁRY 1927) 150., a szerző

Az előbb ismertetett tulajdonvédelmi eszköznek a magyar jogban a mai (Ptk. 115. § (3) bekezdése első fordulatóban meghatározott) „tulajdonjog kizárólagossága iránti igény” felel meg, amely szerint a tulajdonos követelheti a (tulajdonjogának gyakorlását akadályozó, korlátozó, veszélyeztető) jogellenes beavatkozás vagy behatás megszüntetését.⁹ A tulajdoni igény ezen megnyilvánulási formája objektív jogkövetkezményekre irányul. Ezekről GROSSCHMID még az *a posteriori* kötelmi jelleget is megtagadta.¹⁰ Ezzel egybehangzó SZLADITS álláspontja, aki szerint ezen igények tartalmukat tekintve valóban hasonlóak a kötelmi követelésekhez, eredetüket nézve azonban különböznek attól.¹¹ Ennélfogva a hagyományos felelősségi felfogás szerint a háborító felelőssége tulajdonképpen nem felelősség, hanem objektív alapú helytállási kötelezettség.¹² Azonban, ha a háborítás kárt is okoz, akkor a cselekmény a jogellenes károkozás kategóriájába hajolhat át.

Mivel az angol jog a szerzői alkotásokat a szellemi tulajdon fogalma mentén értelmezi, így a jogsértésekkel kapcsolatos felelősség megalapozásakor szintén felmerülhet: vajon a klasszikus dologi jogi intézmények – így elsősorban a *trespass* és a *nuisance* – alkalmazhatóak-e ezen esetekben? Az angol jog is ismer ugyanis az *actio negatoria in rem*hez hasonló esetkör, ezt az ún. „*nuisance*” (háborítás) fogalmán belül, a *tort law* területén tárgyalja.¹³ Vagyis az ebből fakadó igényeket kötelmi igényekként kezeli. A háborítás állhat valamilyen tevékenység folytatásában, de valamilyen dolog állapota is lehet ártalmas vagy kellemetlen. A *common law* alapján is élhet a jogosult kártérítési követeléssel, ha a háborítást vétkezen okozták.¹⁴ Amennyiben nem csak háborítás történik, hanem az illetőt a kizárólagos birtoklásban valaki gátolja, akkor a cselekmény a *trespass* fogalma alá tartozik. A két esetkör elhatárolása során döntő szempont, hogy a jogsértés mennyire közvetlen illetve közvetett jellegű.¹⁵ A *nuisance* esetkörét azonban klasszikusan valamilyen föld birtoklásának zavarása esetén alkalmazták a bíróságok, ennek kiterjesztése manapság sem bevett. A *trespass* és *nuisance* fogalmi elkülönítésének kulcsa tehát az, hogy van-e közvetlen áthatás vagy sem, ha nincs akkor csak *nuisance*-ről lehet szó. A *trespass* az egyik legősibb *tort* kategória, jelentését

„részleges tulajdonjogi sérelem”-nek nevezi az ilyen jellegű beavatkozásokat. A kereset céljánál pedig a károk megtérítését is megjelöli.

⁹ (LENKOVICS 2001) 201-202.

¹⁰ Idézi: (ASZTALOS, A polgári jogi szankció 1966) 283.

¹¹ (SZLADITS, Dolog jog 1930) 212.

¹² Vö.: (MARKENSIS és UNBERATH 2002) 27-28. A francia és svájci jog ebben az esetben megengedi, hogy a tulajdonos a károk megtérítését is követelje. A következőkben ismertetem, hogy a német jogban sem ismeretlen bizonyos esetekben (bár nem kártérítés jogcímén) az okozott vagyoni hátrány megtérítése.

¹³ A *nuisance* fogalmának szellemi tulajdonnal való összekapcsolására az USA joggyakorlatából lásd: (NEWMAN 2009)

¹⁴ (FLEMING 1983) 411-412.

¹⁵ (FLEMING 1983) 384-388.

a kihágás, jogsértés szavakkal adhatjuk vissza. A *trespass*-nek három fő alelete van: a földdel kapcsolatos jogsértés (*trespass to land*), az ingó dolgokkal kapcsolatos jogsértés (*trespass to chattels*), és valamely személlyel kapcsolatos jogsértés (*trespass to the person*). Ezek további aleletekre bonthatóak, de ez témánk szempontjából nem releváns. A *trespass to chattels* megállapításának nem feltétele, hogy a jogellenes magatartás egyben kárt is okozzon. A brit bírói gyakorlat még nem alkalmazta a *trespass* fogalmát a szellemi tulajdon megsértésére, az amerikai ítélkezési gyakorlatban azonban találhatóak olyan esetek, amelyek ilyen fogalmi kiterjesztés irányába mozdulnak el. Jóllehet itt sem a szellemi tulajdon körére alkalmazták, hanem egyes nem testi tárgyakkal kapcsolatban, mint például a számítógépes hálózat spamek által történő háborgatása.¹⁶ Az USA gyakorlatában azonban abban az esetben, amikor mindkét igény felmerül (tehát a dologi igény mellett speciális szerzői jogi igény is van), a szerzői jogi igények elsőbbséget élveznek.¹⁷ Viszont a jogintézmény mögöttes szabályként („*back-door*” *copyright protection*) történő alkalmazás elképzelhető.¹⁸ Az Egyesült Királyságban is megfigyelhető egyfajta kiterjesztés, ez azonban a nemzetközi magánjogi szabályok értelmezésével kapcsolatos.¹⁹ A Civil Jurisdiction and Judgements Act a *trespass* fogalmát az ingatlanokra korlátozta.²⁰ Felvetődött a kérdés, hogy a szellemi tulajdont vajon ingó vagy ingatlan tulajdonként kell-e felfogni? A bíróság analógia útján ezeket ingónak tekinti.²¹ (Érdekes tehát, hogy az angol nemzetközi jog alapján az alkalmazandó jog szempontjából a szellemi tulajdon tárgyai ingó dolognak minősülnek.)

Felvethető lenne tehát, hogy a digitális környezetben is alkalmazzák a *trespasst* akkor, ha az illető magatartása nem magát a számítógépet, vagy a számítógépes rendszert, hanem valamely, azon belül található tartalmat sért. Ez azonban aránytalanul korlátozhatná a szólásszabadságot, hiszen egy egyszerű spam is megvalósíthatná a jogsértést. Emellett nem lenne praktikus haszna sem, mert bár szerves fejlődéssel ki lehetett volna munkálni, hogy a *trespasst* szellemi tulajdonra alkalmazzák (bizonyos megkötésekkel), azonban a speciális szabályok megjelenése hathatósabb védelmet biztosított.

A nemzeti jogokba tett kitekintések után térjünk vissza a német *Störerhaftung* fogalmához. Ennek megállapítása kapcsán tehát közömbös, hogy a háborító oldalán

¹⁶ Lásd pl.: *America Online, Inc. v. IMS*, 24 F. Supp.2d 548 (E.D.Vir. 1998); *Intel Corp. v. Hamidi* 71 P.3d 296 (Cal.2003)

¹⁷ Lásd: *TicketMaster Corp. v. Tickets.com, Inc.* ismerteti: (QUILTER 2002) 433.

¹⁸ (QUILTER 2002) 437.

¹⁹ (FAWCETT és TORREMANS 2011) 295-321.

²⁰ 1982-es Civil Jurisdiction and Judgements Act s. 30. (1)

²¹ (FAWCETT és TORREMANS 2011) 295-297.

kimutatható-e felróhatóság is, ez már csak egy esetleges kártérítési igénnyel kapcsolatban bír jelentőséggel. (Ha azonban HARTMANN rendszerének 4. pontjára tekintünk, a szerzői jogi *Störerhaftung*ba az ellenőrzési kötelezettség megállapításával kapcsolatban „visszalopózik” a felróhatósági elem.) Ugyanígy nézetem szerint (és ezzel a német ítélkezési gyakorlat is egyezést mutat) az is irreleváns a jogviszony abszolút szerkezetére tekintettel, hogy az illető, akinek dolgát eszközként használva elkövetik a károkozó magatartást, jogviszonyban van-e és ha igen, milyen jogviszonyban áll a tényleges károkozóval. A tulajdoni igény ugyanis *restitutív* jellegére is tekintettel, bárkivel szemben alkalmazható, aki kiküszöbölheti a háborítást (és akinek erre egyúttal jogilag releváns kötelezettsége is van), ennek feltétele – véleményem szerint – pusztán a kauzális összefüggés megléte.

További kérdésként vethető még fel, hogy az abbahagyásra irányuló igény milyen viszonyban áll a kártérítési igénnyel? Azaz mindenképpen követelnie kell-e a tulajdonosnak a *restitúciót*, avagy ez (pontosabban ennek sikertelensége) nem előfeltétele a kártérítési igénynek? ASZTALOS véleménye szerint a *reparatív* szankció előfeltétele az állag részleges elpusztulása, az objektív alapú igény így megelőzi a szubjektív alapút.²² Látszólagos ellentmondást kelt a sorrendiség megkövetelése akkor, ha még folyik a háborító magatartás, de már kár is keletkezett. Ebben az esetben azonban ASZTALOS szerint az állag részleges sérelme valósul meg, amelyre nézve már fogalmilag kizárt az abbahagyás, eltiltás, a további épségben maradt (megőrizhető integritású részekre nézve) viszont lehetséges. (Ilyen esetekben a német gyakorlat többször megengedte a károk dologi jogi alapon történő megtérítését. Ezzel kapcsolatban bővebben lásd a később ismertetett német gyakorlatot.) Tehát a *reparatív* (kártérítési) és a *restitutív* (abbahagyásra irányuló) igény parallel érvényesülhet, ez azonban a még meglévő integritás fogalmi lehatárolása miatt mégsem mond ellent ASZTALOS megállapításának. A sorrendiség azonban nem állja meg a helyét – véleményem szerint – a fenti tulajdonvédelmi eszközök szellemi tulajdonra történő interpretálása esetén, mivel itt nem konkrét tulajdoni tárgyról, nem testi tárgyról (*res corporales*) és ezek integritásáról, hanem az ezekhez képest absztraktabb (vagyonni jogok összességéből következő) vagyonni érdek sérelméről van szó. Ennélfogva a jogsértés előtti helyzet nem *restituálható*, a vagyonni integritás pillanatok alatt sérül.

A háborító személy jogsértő cselekménytől való eltiltása tulajdonképpen arra irányul, hogy a tényleges károkozó személy károkozó magatartása megszűnjön. E megoldás tartható

²² (ASZTALOS, A polgári jogi szankció 1966) 288.

mindaddig, amíg a háborító kötelezettsége és a károkozó felelőssége nem mosódik össze. A háborító nem kötelezhető kártérítésre, mivel nem ő a károkozó, a károkozót pedig nem lehet abbahagyásra kötelezni (ha a károkozás egyáltalán folyamatos), mivel az ő személyére a vonatkozó esetekben tipikusan nem derül fény. Így a jog megoldása egy funkcionális megfontolástól vezérelt, a károkozó magatartást elméleti síkon kiküszöbölő, objektív alapú kötelezés. Mivel a háborító személynél általános károkozási vélelmet nem határoz meg a jog, így nem hárítja át a tényleges károkozó meghatározásának kockázatát a károsultról a háborító személyre. Viszont a károkkal kapcsolatos védekezési kötelezettséget, a védekezés lehetőségének lokalizálásával (azaz meghatározva, hogy ki képes leginkább védekezni a jogsértés ellen) a háborítóra hárítja. Egyesek szerint így a *Störerhaftung* gumiszabállyá válik, ami praktikus arra szolgál, hogy igényérvényesítési lehetőséget ad a jogosult kezébe abban az esetben, ha a tényleges elkövető személyét vagy annak felróhatóságát nem tudja bizonyítani.²³

A német Legfelsőbb Bíróság a „*Sommer unseres Lebens*”²⁴ esetben például – amelyben az adott személy vezeték nélküli hálózattal rendelkező és ehhez mások is hozzáférhettek – megállapítja, hogy az illető csak akkor tartozik kártérítési felelősséggel, ha ő maga követte el a jogsértést, azaz a károkozó minőség (*Täterschaft*) megállapítható, ez azonban nem vélelmezhető.²⁵ Fontos továbbá kiemelni, hogy amennyiben a jogellenes magatartást a háborító nem szünteti meg, fennállhat a kártérítési felelőssége, ugyanis – az abbahagyásra kötelezéstől kezdve – a zavaró magatartás *actus contrarius*-ával tartozik, így kártérítési felelőssége ennek (tehát saját magatartásának) elmulasztása miatt áll fenn.²⁶

A német jogban továbbá, az átértelmezett *Störerhaftung* restitutív funkciója mellett megjelenik a prevenció is, ugyanis károsodás veszélye esetén (tehát tényleges károsodás nélkül) is kérhető az adott magatartástól történő eltiltás. (Ez elméletileg kiterjeszhető a fájlmegosztásra is.) Ennek alkalmazhatósága azonban például a vezeték nélküli hálózatot (wireless local area network, a továbbiakban: WLAN) üzemeltetők esetében valószínűtlennek tűnik, ugyanis az illetőnek fel kellene ismernie azt, hogy az internetkapcsolatát, egy későbbi jogsértés elkövetéséhez fogják felhasználni.²⁷

²³ (GRAF 2009) 197.

²⁴ BGH 12.05.2010. – I ZR 121/08

²⁵ Ebből jól kitűnik a *Verhaltens-* és az *Erfolgsunrecht* közötti különbség, előbbi alá eső cselekményeknél a jogellenességet a kifejtett magatartás alapozza meg, míg utóbbiaknál az eredmény.

²⁶ Vö.: (HARTMANN 2009) 39.

²⁷ Vö.: (HARTMANN 2009) 51-52.

A fent vázolt szabályokat ki kellett terjeszteni a szellemi alkotások védelmére is, mivel a német dogmatika szerint a szerzői jogok nem minősülnek tulajdonjognak. Ez abból következik, hogy a BGB 90. § a dolog fogalmának meghatározását a testi tárgyak (*res corporales*) körére szűkíti. E szakasz azonban nem zárja ki, hogy a dolgokon fennálló tulajdonjog mellett létezzen szellemi tulajdon is. Továbbá az UrhG mögöttes szabálya a BGB, így ha nincs speciális törvényi rendelkezés, akkor a BGB vonatkozó szabályai alkalmazhatóak. A német alkotmánybíróság döntései értelmében a szellemi alkotásokkal kapcsolatban alkalmazhatóak a német alkotmány (*Grundgesetz*) 14. szakasza által biztosított tulajdonvédelem eszközök.²⁸ (Ez a szakasz kizárólag a szerző vagyoni érdekvédelmének alapja, a személyi jogok alkotmányos alapjait a *Grundgesetz* 1. és 2. szakaszaiban találhatjuk. Megjegyzendő, hogy a *Grundgesetz* 14. cikkének (2) bekezdése rendelkezik arról is, hogy a tulajdon nemcsak jogosít, hanem kötelez is. Annak egyszersmind a köz javát is kell szolgálnia.²⁹ Ebből vezethető le, hogy a jogalkotás során a közérdekre és az alkotók egyéni érdekeire is tekintettel érdekegyensúly megteremtésére kell törekedni.)

A *Störerhaftung* egyik kiemelkedő kritikus KÖHLER, szerinte ez a felelősségi alakzat felesleges, mivel azt a gyakorlatban a BGB 830.§-ával (a károkozásban résztvevő személyek felelősségéről rendelkező résszel) lehetne helyettesíteni. Ezt ugyanis szerinte a károkozó felelősségen túl analóg módon valamely magatartástól való tartózkodásra (és az ezért való felelősségre) is megfelelően lehet alkalmazni, kiterjesztve az okozók és közreműködők fogalmát az ellenőrzési kötelezettség megszegőivel.³⁰ KÖHLER arra is felhívja a figyelmet, hogy a *Störerhaftung* fogalmi tágítása dogmatikailag nem a leghelyesebb. Ezzel szemben HARTMANN úgy véli, hogy az ellenőrzési kötelezettség (a szerinte) rugalmasabb *Störerhaftung* fogalmába könnyebben beleillik, mint az annál sokkal merevebb (és törvényileg valóban jobban körülhatárolt) közreműködőkre vonatkozó szabályokba.³¹ Megjegyzendő, hogy a

²⁸ Például: BVerfG 07.07.1971. – 1 BvR 765/66 „*Kirchen- und Schulgebrauch*”; BVerfG 07.07.1971. – BvR 775/66.; BVerfG 07.07.1971 – 1 BvR 276/71; lásd még: (BRAEGELMANN 2009) 131-135.

²⁹ „*Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.*”

³⁰ Bővebben lásd: (HARTMANN 2009) 59-60.

³¹ (HARTMANN 2009) 59-61. A szerző ugyanitt kifejti, hogy bár a kártérítési kötelezettség valóban megalapozható lenne az illetővel szemben, ha a közreműködői felelősség megállapításának feltételei fennállnak, azonban abbahagyásra kötelezni nem lehet. Ennek az az oka, hogy a BGB 830.§-ának gyakorlata a károkozásban közreműködésnél szándékosságot vár el, ha az nem áll fenn, akkor kizárt a felelősség. A szándékosságot azonban úgy kell értelmezni, hogy az megállapítható, ha a közreműködő tudott az elsődleges jogsértő magatartásának jogellenességéről. Az azonban, ha nem tudott róla, de kellő körültekintés mellett tudnia kellett volna, nem tartozik ebbe a körbe, hiszen már a gondatlanság fogalmán belül értelmezendő.

német Legfelsőbb Bíróság elkülönítette a többek közös károkozása esetén alkalmazandó kártérítési felelősséget, a *Störerhaftung*ra alapozott abbahagyási kötelezettségtől.³²

GRÄBIG több olyan bírói döntésre is utal, amelyben a bíróság eltért a *Störerhaftung*tól és károkozó felelősséget állapított meg, megjegyzi azonban azt is, hogy ezek a döntések jogilag legalábbis aggályosak.³³ A *Störerhaftung*tól elkülönülő felelősségi alap létjogosultságának megokolásakor a bíróságok több ízben utalnak vissza az ún. *Halzband* ügyre.³⁴ Az elsősorban versenyjogi relevanciával bíró ügyben a jogsértő személy más felhasználó számlájának használatával követ el jogsértéseket az egyik népszerű internetes piactéren (az *Ebay*-en). A jogsértő az idegen számlaszámhoz azért tudott hozzájutni, mert a szükséges biztonsági intézkedéseknek a számlatulajdonos nem tett eleget. Utóbbi felelősségét nem a háborító felelősségére, hanem a veszély elleni védekezési kötelezettség általános kártérítési szabályára alapozzák. (Lásd bővebben a *Verkehrspflichten* körében írtakat!) A GRÄBIG által felhívott egyik ilyen esetben a *Youtube* videomegosztó portál felelősségét állapította meg a LG Hamburg.³⁵ Az ügy tényállás szerint dalainak előbbi portálon történő közzététele miatt a híres angol énekesnő SARAH BRIGHTMAN beperelte a *Youtube*-ot és a *Google*-t.³⁶ A döntés szerint a *Youtube* úgy felel a szerzői jogot sértő videókért, mintha azokat saját tartalomként tette volna közzé. Mivel ezeknél a videóknál az oldal megjeleníti a logót, továbbá tartalomtól függően összefűzi ezeket különböző tartalmakkal vagy reklámokkal. A bíróság tehát megállapította, hogy a *Youtube*-ot nem lehet véleménynyilvánító portálként kezelni, hanem olyanként kell, amely tartalmat jelenít meg. Ezért nem hivatkozhat a *Youtube* az Elker-irányelv (tartalomszolgáltatókra vonatkozó) 14. szakaszára vagy ennek a TMG 10. §-ában megjelenő szabályozására (*Speicherung von Informationen*). Továbbá a bíróság eltiltotta a *Youtube*-ot az énekesnő dalainak terjesztésétől.³⁷ A *Störerhaftung*tól való eltérés figyelhető meg még a *Berlini Landgericht Admin-C* felelősségével foglalkozó ítéletében, ahol az adott szolgáltatótól a felhasználók nem kívánt leveleket (ún. *spameket* kaptak).³⁸

³² BGH 18.10.2001 – I ZR 22/99

³³ (GRÄBIG 2011) 506-507.

³⁴ BGH 11.03.2009 – I ZR 114/06

³⁵ LG Hamburg, 03.09.2010. – 308 O 27/09

³⁶ A *Youtube*-al szemben több per is indult Európában. Spanyolországban rájuk nézve kedvező döntés született, míg például Olaszországban elmarasztalta őket a bíróság. Bővebben lásd: (E. SMITH 2011) 1575-1587.

³⁷ Kártérítésre csak a harmadrendű alperest (a *Youtube*-ot) kötelezte a bíróság, az elsőrendűvel (*Google*) szemben – mivel a felperes csak jogalap nélküli gazdagodás visszatérítésére irányuló igényt terjesztett elő – kártérítést nem állapított meg. A *Youtube* ellen megítélt kártérítés mértékének meghatározása során a tényleges lehívások számát vették figyelembe.

³⁸ LG Berlin, 26.09.2005. – 16 O 718/05

A *Hamburgi Oberstes Landesgericht* más esetekben azonban az üzemeltető károkozó felelősségének megállapítását elutasította, a *sevenload.de* oldal üzemeltetői ellen indított perben például a bíróság úgy találta, hogy a tartalom nem válik saját tartalommal.³⁹ Bár sem károkozásban, sem a károkozásban való közreműködésben nem találták a portált felelősnek, a *Störerhaftung* alapján azonban megalapozták a felelősséget. Összességében a német Legfelsőbb Bíróság gyakorlatát is figyelembe véve megállapítható, hogy a *Störerhaftung*ra alapozott döntéshozatalt a német bírói gyakorlat fenntartja.

A harmadik személyekért fennálló közvetett felelősség teljes rendszerére tekintve GRÄBIG szerint ez egyrészt megalapozható a *Halzband* döntés elvei mentén. Emellett a szerzői jogban továbbra is erős a *Störerhaftung* jelenléte, azonban a bíróság több esetben erről, az okozót központba állító szemléletre váltott (*Täterschaft, Teilnahme*).⁴⁰ Mivel a szerzői jog jogosultja nehezen tudja bizonyítani, ki volt a tényleges jogsértést elkövető személy, ezért inkább a tetten érhető harmadik személyekkel szemben érvényesít igényt, akik bár nem okozók, de közreműködtek az okozásban. (Ez a harmadik személy pedig az ellenőrzési és eltávolítási kötelezettség megszegése kapcsán felelhet.) Persze ha ezek oldalán szándékosság vagy gondatlanság megállapítható, ez a kártérítési felelősségüket is megalapozhatja. Ehhez jön a szellemi alkotások jogában egyfajta vétkességtől független eredményfelelőssége, amely szintén egy harmadik személy tevékenységéért áll fenn. (UrhG 99.§). Ebben az esetben a vállalkozás illetve szolgáltató mint az okozásban részt vevő személy (*Nebentäter*) felelhet az adott jogsértésért. Ennek azonban speciális törvényi alapja van, nem a BGB-n alapul. A szabály jogpolitikai eredője az a felfogás, hogy adott tevékenység gyakorlásának gazdasági előnyeit ő élvezzi, ezért az ezzel kapcsolatos kockázatokból is részesülnie kell.

A BGB ismeri és elkülöníti a *Mittäter* és a *Nebentäter* fogalmát,⁴¹ mivel a két okozási kategóriát a magyar kártérítési jog nem nevesíti,⁴² így tartalma alapján az előbbit közös (együttes) károkozásnak, utóbbit pedig többes okozásnak (értve ez alatt a nem akarategységben elkövetett cselekményeket) nevezhetjük. (Hangsúlyozván, hogy ez szükségképpen elkülönítés, ugyanis a többes okozás kifejezést a magyar polgári jog általános jelleggel használja minden olyan káreseményre, amelyet többen okoztak.)

³⁹ Lásd: OLG Hamburg, 29.09.2010 - 5 U 9/09

⁴⁰ (GRÄBIG 2011) 504-509.

⁴¹ (HARKE 2011) 446-449.

⁴² Lásd pl.: (EÖRSI, A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve 1966) 162-164; (MARTON 1942) 19-21.

A *Mittätere* vonatkozó BGB rendelkezések szerint, ha többen együttesen elkövetett magatartásukkal kárt okoznak, mindegyik felelős lesz az okozott kárért (azaz mindegyiktől követelhető a teljes kár). Feltételezvéen ehhez a szándékos, tudatos közös együttműködést, amely a hozzájárulás kölcsönös beszámításához vezet.⁴³ Ugyanezt a szabályt kell alkalmazni abban az esetben, ha nem fény arra, hogy több résztvevő közül ki okozta a kárt. Ugyanígy felel, aki rábír a károkozásra, vagy ahhoz segítséget nyújt.⁴⁴

Nebentätterről akkor beszélhetünk, ha a kárért több személy egymás mellett (egymástól függetlenül) felelős, felelősségükre az egyetemleges kötelezettségre (*Gesamtschuldner*) vonatkozó szabályokat kell alkalmazni.⁴⁵ Ebben az esetben az illető személyek tehát egymás tevékenységéről nem tudva hatnak közre egy káresemény bekövetkezésében, megállapításához így ebben az esetben elég az összekapcsolódó okozás általi közösen kiváltott távoli eredmény. Tehát nem kell olyan közvetett eredményt bizonyítani, ami önmagában zárna az oksági láncot a jogsértéssel. (A BGB általános felelősségi szabályai szerint akkor számítják hozzá a közvetett okozó tevékenységét a jogsértéshez, ha az valamilyen kötelező jogi elírást megsértett. Ez a kötelezettség azonban lehet egy általános jogi előírás is, tehát nem szükséges, hogy ez speciális kötelezettség legyen.) A *Münchener Landgericht* például olyan esetben alapozta erre az alakzatra a károkozók felelősségét, amelyben az egyik személy a szerverén jogsértő tartalmat helyezett el, míg a másik személy ezt beágyazta a saját weboldalába.⁴⁶ A vonatkozó szabályok szerint mindegyiktől követelhető volt a teljes kár.

A BGB a 421. §-ban határozza meg a többek közös károkozása esetén alkalmazandó egyetemlegességi szabályt (*Gesamtschuldner*).⁴⁷ Ez a magyar joghoz hasonlóan kimondja, hogy a károkozók közül bármelyiktől lehet követelni az egész tartozást, de csak egyszer. Ami különbséget jelent, hogy a BGB normatív szinten rögzíti (a magyar joggyakorlatban is élő szabályt), hogy a jogosult akár úgy is dönthet, hogy minden egyes károkozóval szemben

⁴³ (GRäBIG 2011) 504.

⁴⁴ BGB 830. § (1) „*Haben mehrere durch eine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung einen Schaden verursacht, so ist jeder für den Schaden verantwortlich. Das Gleiche gilt, wenn sich nicht ermitteln lässt, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch seine Handlung verursacht hat.*(2) *Anstifter und Gehilfen stehen Mittätern gleich.*”

⁴⁵ BGB 840. § (1) „*Sind für den aus einer unerlaubten Handlung entstehenden Schaden mehrere nebeneinander verantwortlich, so haften sie als Gesamtschuldner.*”

⁴⁶ Bővebben lásd: LG München, 10.01.2007. – 21 O 20028/05.

⁴⁷ BGB 421. § „*Schulden mehrere eine Leistung in der Weise, dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist (Gesamtschuldner), so kann der Gläubiger die Leistung nach seinem Belieben von jedem der Schuldner ganz oder zu einem Teil fordern. Bis zur Bewirkung der ganzen Leistung bleiben sämtliche Schuldner verpflichtet.*”

igényt érvényesít, és választása szerint meghatározza, melyikkel szemben mekkora összeget. A teljes összeg teljesítéséig azonban az összes károkozó kötelezett marad.

Tovább bonyolítja a felelősségi rendszert, hogy a jogi nyelvben megjelenik a *Mitstörer* nem normatív kategóriája is arra az esetre alkalmazva, amikor több *Störer* személye is megállapítható. Az elnevezés a *Mittäter* fogalom miatt megtévesztő lehet. Utóbbi esetében ugyanis elvárt a tudatos és akaratlagos közreműködés. Ennek a *Störer* esetében nem kell az elsődleges okozó magatartásával kapcsolatban fennállni. Így csak azokban az esetekben lehetne konzekvensen alkalmazni a *Mitstörer* elnevezést, ahol több háborító tudatosan és akaratlagosan együttműködik.⁴⁸

Felmerül továbbá a kérdés, hogy a háborító személyt lehet-e kártérítésre kötelezni? Ahogy azt már a *Störerhaftung* elvi alapjainál kifejtettem, ha a háborító az abbaahagyásra való kötelezésnek nem tesz eleget, felelőssége kártérítési felelősségbe fordulhat át. Ezen esetkör mellett is találhatóak azonban a német joggyakorlatban olyan esetek, amelyek szerint a háborító személyt bizonyos károk megtérítésére (is) kötelezik, azonban mindezt úgy teszik a bíróságok, hogy a kártérítési felelősséget nem állapítják meg. Kiindulópont, hogy a zavarás a tulajdonjog jogellenes korlátozásaként fogható fel. A kérdés, hogy az ilyen korlátozások felfoghatóak-e kárként? A vonatkozó joggyakorlat szerint, a 1004. § szerinti korlátozásnak minősíthető a dolog hátrányos megváltoztatása is.⁴⁹ Ebben az esetben a visszaállítás költségei követelhetőek lesznek. Az azonban nem volna tartható, hogy felróhatóság nélkül is felelőssé lehessen tenni az illetőt. A BGB általános felelősségi klauzulája (823.§) alapján természetesen megítélhető kár az adott dolog bekövetkezett fogyatkozása (értékcsökkenése) esetén (*damnum emergens*). A tulajdoni igény keretében (1004.§ alapján) elszámolható károk megtérítésével kapcsolatban azonban nem a kár fogalmi elemeire, hanem a fennálló háborító (és egyben károsító) állapotra koncentrál a joggyakorlat. Ezek ugyanis, az előzőhöz képes olyan speciális esetekben állapíthatóak meg, amikor folyamatosan fennálló, be nem fejeződött károsodás elhárításáról van szó (például amikor a lehulló kövek, vagy átfolyások miatt az adott falon repedés indul meg és az fokozatosan növekszik).⁵⁰ A német bírói gyakorlat mindezt úgy oldja

⁴⁸ (HARTMANN 2009) 32.

⁴⁹ BGH, 04.02.2005 – V ZR 142/04

⁵⁰ Lásd: (WILHELM 2010) 562. A szerző további példákat is hoz a bírói gyakorlatból. Például: az olajszállító jármű felborul, és az olaj elkezd a földbe szivárogni, ebben az esetben a BGB 1004. § alapján állapítható meg a felelősség, ha azonban sav ömlik a földre, amely egyszeri károsodást okozva elpárolog, a kár bekövetkezettnek tekintendő és a 823.§-t kell alkalmazni.

meg, hogy nem a károk megtérítéséről rendelkezik, hanem a jogsértő állapot megszüntetési költségeinek viseléséről. Kétségtelen, hogy a dogmatikai elhatárolás esetleges.⁵¹

A vonatkozó eseteket megértéséhez, vizsgálni kell még a háborító felelősségének egyik lényeges (ha nem a leglényegesebb) elemét, az ellenőrzési kötelezettségeket (*Prüfungspflichten*). Ezek fennállását a bizonyítás általános szabályai szerint a felperesnek kell bizonyítani. E kötelezettségeket tulajdonképpen a kártérítési jogban megjelenő – alább ismertetendő – veszély elleni védekezési kötelezettségek (*Verkehrspflichten*) analógiájára munkálták ki, sőt a *Störerhaftung* interneten elkövetett cselekmények kapcsán történő átértelmezésével, egyesek szerint az ellenőrzési kötelezettség a veszély elleni védekezési kötelezettségeken belüli egyik alkategóriaként fogható fel.⁵² Ezzel tulajdonképpen ahhoz a következtetéshez juthatunk, hogy az internet különböző felhasználási módjai mindig rejtnek magukban veszélyeket, mondhatni ez a világháló lényegénél fogva szükségszerű. (Az azonban okszerűtlen következtetés lenne, hogy az internetet önmagában veszélyforrásként fogadjuk el. Ugyanis a veszély forrása minden esetben valamely emberi magatartás, vagy magatartások, nem pedig egy azoktól független külső ok.) Ennélfogva a jog nem várhatja el minden esetben, hogy az interneten megjelenő, ellenőrzési pontként („kapuőrökként”) szolgáló szereplők a veszélyt teljesen megszüntessék, hiszen ez aránytalan terheket róna rájuk, emellett a felelősség elvén nyugvó kártelepítés aránytalanul nagy területet hódítana el a klasszikus kárviselési szabály (*casus nocet domino, casus sentit dominus*) alkalmazása elől. Bár az utóbbi klasszikus szabály kárveszély viselési „főszabályi jellegét” a több irányból rétegzett kártelepítési rendszer valóban lassan „kivétel érzetűvé” változtatja, egy új társadalmi viszonyra történő reflexió esetén mégis érdemes a hagyományos dogmatikai alapokról kiindulni.

Alapvető különbség, hogy a *Verkehrspflichten* a deliktuális felelősség körében (a BGB 823.§-ra alapozva) alakult ki, míg a *Prüfungspflichten* alapja maga a szemben álló tulajdoni igény. Előbbi esetében a saját magatartásáért felel az illető, utóbbit pedig (ezen felül) más jogsértő magatartásának megalapozására használták fel. A két kötelezettség elvi alapja azonban közös: a veszély elhárítására irányuló, adott helyzetben általában elvárható

⁵¹ Erre példaként hozható az az eset, amikor egy hegyoldalon kiütt tűz áterjedt az a vasúti töltésre. A tűz elleni védekezés költségeit, továbbá a helyreállítási költségeket annak kellett viselni, akinek területéről a tűz áterjedt (függetlenül attól, hogy ez nem volt neki felróható). Mivel a tüzet a bíróság folyamatos károsító állapotként értékelte és megállapította, hogy nem csak a veszélyforrás megszüntetése követelhető, de természetbeni helyreállítás (*Naturalrestitution*) is. Az esetet ismerteti: (WILHELM 2010) 562-563.

⁵² (HARTMANN 2009) 65., 70.; Lásd még: BGH 12.07.2007. – I ZR 18/04 – Az eBayen megjelenő fiatalokra veszélyes tartalomról

magatartás. Továbbá a jogpolitikai eredő is hasonló volt: a felelősség kiterjesztése a közvetlen okozón kívüli személyekre. Így e két kötelezettség felfogható a veszély elkerülésére irányuló kötelezettség két altípusának is. Az ellenőrzési kötelezettség kifejtése a *Störerhaftung* esetében tehát azért volt szükséges, mert nem volt arra nézve előírás vagy gyakorlat, hogy harmadik személy magatartását be kellene számítani a háborítónak, emellett objektív eredményfelelősséget sem lehetett megállapítani ilyen személy magatartásáért. Az ellenőrzési kötelezettségek megalapozásával azonban a háborító tulajdonképpen a saját (veszélyt lehetővé tévő) magatartásáért felel.⁵³ Ugyanezt a kérdést a háborító oldaláról szemlélve, megkülönböztethetünk olyan háborítást, amely a háborító magatartásának vagy valamilyen konkrét cselekményének következménye (*Handlungsstörer*) és olyat, amely valamilyen állapot következménye (*Zustandsstörer*). Előbbi esetben maga a háborító tekintendő okozónak, utóbbi esetben az ő birtokában lévő dolog állapota a közvetlen ok. Ennek mentén felelőssége akkor is megállapítható, ha valamely más személy közvetlen okozását az ő dolga tette lehetővé.

A *Verkehrspflichten* doktrínáját a német bíróságok és jogtudósok alkották meg. „A jelentése abban foglalható össze, hogy valaki a tevékenységével vagy tulajdonával a hétköznapi életben olyan potenciális veszélyforrást keletkeztet, amely nagy valószínűséggel érinti mások jogait vagy törvényes érdekeit. (A mulasztással okozott károk esetén éppolyan fontos ez a tan, mint a hosszú okozati láncsal járó károkozó magatartások esetén.) Ez tehát valamilyen veszélyforrás elleni védekezési kötelezettséget jelent,⁵⁴ elmulasztása kártérítési kötelezettséget alapozhat meg (a BGB 823. § alapján). A konkrét veszély nem szükséges elem, elég a veszély lehetősége, azonban az ezzel kapcsolatos előrelátást a felróhatóság körén belül kell megítélni (tehát nem keletkezik objektív vagy abszolút veszélyelkerülési kötelezettség). A doktrína először egy 1903-as bírósági döntésben jelent meg, az ebben tett megállapítások szerint az, aki földjét a köz számára hozzáférhetővé teszi köteles ezt úgy tenni, hogy senkit se veszélyeztessen ezáltal.⁵⁵ (Példának okáért valamilyen sportesemény szervezője felelős a nézők biztonságáért, így egy hokimeccs esetén felelőssé tehető a szervező, ha nem védi fallal a nézőket a kicsapódó korongtól.)⁵⁶ Az hogy a felelősséget az általános

⁵³ (HARTMANN 2009) 72-74.

⁵⁴ (LAGONI 2007) 214.

⁵⁵ (MARKENSIS és UNBERATH 2002) 86-87. Más források szerint az első eset 1902-ből származik, amelyben egy kidőlt fa miatt állapította meg a bíróság a felelősséget. Itt tulajdonképpen még csak e kötelezettségek előképéről van szó. Lásd: (HARTMANN 2009) 66.

⁵⁶ BGH, 29.11.1983 – VI ZR 137/82.

felróhatósági szabályra (823.§) vagy a föld vagy épület birtokosának felelősségére (836-838.§§) alapozzák, értelemszerűen esetről esetre változik.⁵⁷

A felelős ezekben az esetekben tehát az lesz, aki megteremti a veszéllyel való érintkezés lehetőségét (*eröffnet einen Verkehr*). Ilyen merül fel például azokban az esetekben, ahol valaki hozzáférést enged a saját épületéhez (innen könnyen eljuthatunk a saját internetkapcsolathoz való hozzáférés engedéséhez). Annak szintén ilyen kötelezettsége van, aki valamilyen terméket gyárt, és veszélyes állapotban engedi ki azt a forgalomba. (Azaz a veszélyes szoftver fejlesztőjének felelőssége is megalapozható lenne ez által.) De nem csak a gyártónak van ilyen kötelezettsége, hanem annak is, aki utóbb megakadályozhatja a károsodást. (Oldalüzemeltetők felelőssége) Természetesen a követelménynek van egy gazdasági szűrőn keresztül értelmezett elvárhatósági maximuma, ésszerűtlen ráfordítások ugyanis nem várhatóak el.⁵⁸ Alapvetően az adott körülményeket mérlegelve kell megítélni, hogy volt-e az illetőnek ilyen kötelezettsége vagy sem. Ez a kötelezettség először a *Reichsgericht* döntésében („*Milzbrandfall*”) fogalmazódott meg.⁵⁹ Az adott ügyben az állatorvos – mivel a marha lépfenében szenvedett – az elaltatás mellett döntött, ám nem adott a mézárósnak megfelelő információt a fertőzésveszélyről. Bár nem volt általános kötelezettsége arra nézve, hogy védeni kell más személy egészségét, hacsak erre valamilyen jogviszony alapján nem köteles az illető, azonban mindenki, aki olyan tevékenységet fejt ki, amelyhez meghatározott veszélyek kapcsolódnak és szolgáltatásai a nyilvánosság számára hozzáférhetőek, felelősséggel tartozik.⁶⁰

A *Verkehrspflicht* tehát megalapozható, ha valamilyen jól meghatározható veszéllyel jár az adott tevékenység harmadik személyek irányába. Ez tulajdonképpen az általános gondossági kötelezettség (*Sorgfaltspflicht*) speciális veszélynemekre történő kiterjesztéseként is értelmezhető.⁶¹ Ennek megszegése a BGB 823. § (1) bekezdésének alkalmazását vonhatja maga után,⁶² ha a tanúsítandó magatartás technikailag lehetséges és emellett gazdasági

⁵⁷ (MARKENSIS és UNBERATH 2002) 88.

⁵⁸ Vö.: (HARTMANN 2009) 69.

⁵⁹ RG 19.09.1921, 102 RGZ 372.

⁶⁰ E kötelezettséget később több tevékenységre is kiterjesztették, arra kellett azonban ügyelni, hogy nincs valamely általános koncepció arra nézve, hogy az összes szakmai vagy különleges szakértelmet igénylő tevékenység bevonható-e a *Verkehrspflicht* fogalmi körébe. Még akkor sem, ha több jogtudós is egyfajta „*Berufshaftung*” megléte mellett érvel (különböző jogalapokon), a bíróságok egyelőre nem fogadták ezt a kategóriát. Lásd: (LAGONI 2007) 217.

⁶¹ (HARKE 2011) 439.

⁶² Egyesek szerint a BGB 823. § (2) bekezdésére is lehetne alapozni a felelősséget, az uralkodó nézőpont azonban az első szakaszra történő hagyatkozást tartja megalapozottabbnak. Lásd: (HARTMANN 2009) 67. A (2) szakasz ugyanis a deliktuális felelősségen kívüli védelmi kötelezettségekre is kiterjeszti a felelősséget.

szempontból is elvárható az illető személytől. (Utóbbi alatt – mint már említettem – a felróhatóság fogalmának gazdaságosság szűrőn keresztüli vizsgálatát kell érteni.) Hasonló ez a fokozott veszéllyel járó tevékenységért való felelősség alóli mentesülési okoknál megjelenő elháríthatatlanság kérdéséhez, hiszen irracionális költségek árán tulajdonképpen több veszélyforrás kiküszöbölhető lenne, azonban az elháríthatatlanságot ott is a gazdasági racionalitás szűrőjén keresztül kell értelmezni. (Példának okért a vonat kerekéről lepattanó szikra által okozott kár is elhárítható lenne, ha az összes vasúti sín mellett megfelelő magasságú védőfal futna. Ezt azonban túlzott gazdasági terhet jelentene a potenciális veszéllyel összevetve). Bár a védekezési kötelezettségek (*Verkehrspflichten*) a fokozott veszéllyel járó tevékenységért fennálló felelősséggel (*Gefährdungshaftung*) szemben nem az objektív felelősség fogalma alá tartoznak, az analógia megalapozott, ugyanis előbbi több dogmatikai elemet is átvett utóbbitól.⁶³

Németországban a legtöbb *Störerhaftung*ra alapozott eset a vezeték nélküli helyi hálózat üzemeltetőinek felelősségével kapcsolatban merül fel. A vizsgált esetekben az üzemeltetett hálózat magánhálózat (például egy otthoni hálózat) is egyben, tehát nem egy bárki által hozzáférhető, szabad hozzáférést lehetővé tevő hálózat (például egy szálloda esetében). Az ilyen hálózatok alkalmazása mára kétségtelenül elterjedt és nélkülözhetetlenné vált. Lényegük éppen a drót nélküli (*wireless*) jellegükből adódik, amely lehetővé teszi, hogy több gép – akár egy időben és egyszerre – a hálózat fizikai hatókörén belül szabadon kapcsolódhasson az internethez a hálózat létrehozójának (és egyben üzemeltetőjének) internetkapcsolatán keresztül. A kapcsolódó jogi kérdések máig vitatottak. A fő kérdést az jelenti, hogy felelhet-e és ha igen mi alapján a WLAN üzemeltetője akkor, ha a jogsértést az ő hálózatán keresztül követték el. A probléma hátterét az a technikai megoldás adja, hogy az ISP-vel csak a hálózat üzemeltetője (mint előfizető) kerül szerződéses kapcsolatba, a külvilág számára követhető módon csak az ő adatai jelennek meg, hiszen az ő IP címe lesz beazonosítható. Elvárható-e a hálózat titkosítása, vagy annak különböző számítástechnikai módszerekkel történő megakadályozása, hogy a magánhálózathoz más (illetéktelen) személyek szabadon csatlakozhassanak? Ha igen, akkor fennáll-e a felelősség abban az esetben is, ha az előfizető megtett mindent, ami az adott helyzetben általában elvárható, titkosította a hálózatot a tudomány és technika állása szerinti intézkedéseket megtéve, azonban azokat kijátszva valaki mégis az ő internetszolgáltatását vette igénybe és szerzői jogi jogsértéseket követett el? Milyen alapokon nyugszik és mennyire objektív a

⁶³ Erre történő utalást lásd: (HARKE 2011) 439. 22. lábjegyzet

felelősség? Megjegyzendő, hogy Magyarországon a vizsgált kérdésre egyelőre nincs joggyakorlat. (Az Szjt. szerint „a jogsértés vagy az azzal közvetlenül fenyegető cselekmények abbahagyását” attól is lehet követelni, „akinek szolgáltatását a jogsértés elkövetéséhez igénybe vették”).⁶⁴

A már fent hivatkozott 2010-es „*Sommer unseres Lebens*” ügyben, a *Bundesgerichtshof* is foglalkozott a vezeték nélküli hálózat üzemeltetőjének felelősségével.⁶⁵ A német Legfelsőbb Bíróság megállapításai szerint, a nem megfelelően biztosított (vagyis védett) WLAN üzemeltetője felelős, az ezen a hálózaton elkövetett szerzői jogi jogsértések által okozott kárért. Az adott ügyben a felperes hölgy szerzői jogosultja volt a „*Sommer unseres Lebens*” című zeneműnek, amelyet internetes fájlmegosztó rendszerben tettek lehívásra hozzáférhetővé. Az alperes személy azonban a kérdéses időpontban (tehát amikor az IP címét a jogsértés elkövetésével kapcsolatban beazonosították) éppen szabadságon volt. A bíróság kifejtette, hogy az alperesnek sem okozói (*Täter*), sem pedig közreműködői (*Teilnehmer*) felelőssége nem áll fenn. Azonban, minthogy ő az előfizető, vagyis a csatlakozási pont birtokosa (*Anschlussinhaber*), így az ő kötelezettsége megbizonyosodni arról, hogy hálózata az erre alkalmas biztonsági megoldások által védett-e. Vagyis neki kell arról gondoskodni, hogy ehhez jogosulatlan személyek ne férhessenek hozzá és ne kövessenek el ennek segítségével szerzői jogi jogsértéseket. Az azonban nem várható el a WLAN üzemeltető magánszemélytől, hogy a hálózat biztonságát folyamatosan a technika mindenkori állásához igazítsa és ennek érdekében újabb és újabb anyagi kiadásokat eszközöljön. Az ő felelőssége tehát annyi, hogy az üzemeltetéshez szükséges berendezés (*router*)⁶⁶ telepítésekor a piacon szokásos (tehát az adott helyzetben általában elvárható) védelmet biztosítsa a hálózat számára. Ezt a kérdéses esetben az alperes megsértette, mivel elmulasztott megadni egy személyes jellegű, megfelelően hosszú és biztonságos kódot. Azzal kapcsolatban, hogy ennek megadása elvárható-e, a bíróság kifejtette, hogy ez már 2006 óta szokásosnak tekinthető és elvárható az átlag egyéni felhasználóktól is. Ez továbbá nem okoz többletköltséget, és az ilyen hálózatokat üzemeltető felhasználók jól felfogott érdekét szolgálja. A bíróság a felelősséget jelen esetben a *Störerhaftung*ra alapította. Ez azonban kártérítési kötelezettséget nem keletkeztetett jelen esetben, mivel egyrészt közvetlen okozás nem történt az alperes részéről, másrészt a közreműködői felelősség sem állt meg, mivel a

⁶⁴ Szjt. 94. § (3) bekezdése

⁶⁵ BGH, Urt. v. 12. 5. 2010 – I ZR 121/08

⁶⁶ A hálózaton történő adatáramlást biztosító (ún. útválasztó) eszköz.

bíróság szerint hiányzott a jogsértésre irányuló szándék. Így az alperes csak a zavarás abbahagyására és a költségek megtérítésére volt kötelezhető.

Az elvárható magatartással kapcsolatos nagyon érdekes megállapításokat tartalmaz az osztrák Legfelsőbb Bíróság egyik döntése.⁶⁷ Ebben egy kiskorú (17 éves) lány apját perelték be azért, mert a lány zeneszámokat kínált fel a *LimeWire* elnevezésű P2P kliensen keresztül, mindezt az apja tudta nélkül. (Egyébiránt abban az időpontban, amikor az IP cím az adott felhasználóhoz tartozott, szám szerint 1828 fájl, ezek közül 1627 zeneszámot kínáltak fel letöltésre.) A közös jogkezelő a jogsértő magatartás abbahagyását és kártérítést követelt az apától. A bíróság azzal támasztotta alá a szülő mentesülését, hogy a szülők körében (nyilván az életkorra célozva) nem általánosan ismert az ilyen jellegű programok használata, így az sem várható el tőlük, hogy ezeket felismerjék és letöröljék. Az indoklás lényegi eleme tehát az volt, hogy az internetes fájlcsere hálózatok működésének ismerete általában nem várható el a felnőtt személyektől. Az alperesnek nem kellett tudnia arról, hogy a fájlok honnan származtak (bár ez a fájlok nagy mennyisége miatt furcsa indok), továbbá nem volt olyan jogi kötelezettsége, hogy a lánya internetes ténykedését felügyelje. A bíróság által kifejtett indokok némiképp emlékeztetnek a kiskorú vétőképtelenségének tudati állapot mentén történő megokolására, mintha csak annak idősebbekre vetített elképzelése lenne.

A releváns bírói gyakorlatot vizsgálva megfigyelhető, hogy van egyfajta (nem törvényen alapuló) megdönthető vélelem, amely szerint: akihez a lehívásra hozzáférhetővé tétel időpontjában az IP cím tartozik, azt a személyt közvetlen okozónak kell tekinteni. Ha ezt meg tudja dönteni, akkor még mindig felelhet az ún. „Störerhaftung” alapján. A megdöntés azonban nem jelent kétséget kizáró bizonyítást, mindössze kétségbevonást. Ennek oka, hogy ez a vélelem nem normatív alapú, sokkal inkább egyfajta ténybeli vélelem (*tatsächliche Vermutung, praesumptio homini vel facti*),⁶⁸ amely esetén – véleményem szerint – a vélelmet megalapozó tények kétségbevonásával nem a vélelem dől meg, hanem a vélelem alapja válik kétségessé. Az előfizető felelősségét vélelmezte a bíróság például abban az esetben, ahol egy pornófilm internetes „fájlcsere” rendszeren történő megosztása miatt 1000 eurós kártérítést állapítottak meg.⁶⁹ Eszerint az a személy, akihez lehívásra hozzáférhetővé tétel időpontjában az IP cím tartozott, ellenkező bizonyításig úgy tekintendő, mintha ő követte volna el a

⁶⁷ OGH Österreich 22.01.2008. – 4 Ob 194/07v

⁶⁸ (VARGA 2002) 237-238.

⁶⁹ LG Hamburg 18.03.2011. – 310 O 367/10

jogsértést. Ugyanilyen ténybeli vélelemmel foglalkozott a *Kölni Landgericht* is.⁷⁰ Az ügy specifikumát és a vélelem alkalmazhatósági kérdését az jelentette, hogy az internet-előfizetés két személyhez tartozott. A bíróság kifejtette, hogy a vélelmet minden olyan körülmény lerontja, amelyből az állapítható meg, hogy valaki másnak is volt hozzáférése az internetkapcsolathoz (különösképpen, ha ezekkel kapcsolatban *Täterschaft* merül fel), így az adott esetben sem lehetett a vélelmet alkalmazni.

A vezeték nélküli hálózatokat üzemeltető előfizető (*Anschlussinhaber*) felelőssége először nem a *Bundesgerichtshof* 2010-es „*Sommer unseres Lebens*” esetben merült fel, ugyanis több tartományi bíróság is foglalkozott a kérdéssel számos esetben megalapozva a felelősséget,⁷¹ számos esetben azonban elvetve azt.⁷² Az ítélkezési gyakorlat tehát rendkívül színes képet mutat. Az alperes oldal legtípusosabb hivatkozása, amellyel a vélelem alapját kétségbe vonják, hogy az adott háztartásban többen élnek együtt és nem lehet megállapítani, pontosan ki követte el a jogsértést.⁷³ (A konkrét jogsértő bizonyítása pedig a károsult kötelezettsége lenne.) Egyes esetekben a bíróság valóban kifejtette ugyanis, hogy egyrészt nem lehet megállapítani, hogy a család tagjai közül pontosan ki töltötte le a szerzői jogi oltalom alá eső anyagot. Továbbá, hogy az előfizetőnek nincs általános felügyeleti kötelezettsége a többi családtag tevékenységével kapcsolatban.⁷⁴ (Bár a szülő és vétőképtelen gyermeke relációjában ezt több esetben megalapozta a bíróság.) Ez azonban a *preventív* ellenőrzési kötelezettségre vonatkozó megállapítás, ami egészen addig igaz, amíg a fájlcsere tényéről az előfizető nem szerez tudomást. Innentől azonban figyelmeztetési és ellenőrzési kötelezettsége is van az illetőnek, egyes döntések szerint a felnőtt családtagokkal szemben is.⁷⁵ A *Kölni Landgericht* kifejtette, hogy az internet harmadik személynek történő átengedése (különösen, ha az kiskorú személy részére történik), a lehetséges jogsértés miatt tevőleges ellenőrzési kötelezettséget (*Handlungspflicht*) vált ki.⁷⁶ Így a szülőnek nemcsak az lett volna a kötelezettsége, hogy gyermekét kifejezetten eltiltsa attól, hogy zenét töltsön le

⁷⁰ LG Köln 21.04.2011 – 6 W 58/11.

⁷¹ Lásd pl.: LG Hamburg 25.01. 2006. – 308. O 58/06.; LG Hamburg 26.07.2006. – 308 O 407/06.; OLG Düsseldorf 27.12.2007. – I-20 W 157/07.

⁷² A Kölni Landgericht az *Access-Provider Störer*ként történő felelősségre vonásával kapcsolatban, hogy csak relatíve csekély mértékben hatott közre a jogsértésnél. A jogsértés kapcsán ő nem fejtett ki tevőleges magatartást és nem is volt ilyenről tudomása. Arra vonatkozó ellenőrzési kötelezettséget nem lehet tőle elvárni, hogy milyen tartalmakat értek el és osztottak meg az internetkapcsolatán keresztül. Lásd: LG Köln 12.09.2007 – 28 O 339/07

⁷³ LG Köln 22.11.2006 – 28 O 150/06 Az ügyben a bíróság megállapította, hogy az előfizető attól függetlenül felel, hogy ő maga követte-e el a jogsértést, vagy az ő kiskorú fiai. Ezt nem befolyásolta az, hogy a cégének internetét használta otthon, amelyhez a gyermekek is hozzáférhettek.

⁷⁴ Lásd pl.: OLG Frankfurt am Main 20.12.2007. 11. W 58/07.

⁷⁵ LG Köln 21.04.2011 – 6 W 58/11.; OLG Köln 24.03.2011 – 6 W 42/11

⁷⁶ LG Köln 13.05.2009 – 28 O 889/08

fájlmegosztó szoftverek segítségével, hanem ezen felül intézkedéseket kellett volna tennie annak érdekében, hogy meggátolja a lehetséges engedély nélküli letöltéseket. (Például beállíthatott volna a gyermek számára egy saját felhasználási fiókot, vagy tűzfalat alkalmazhatott volna)⁷⁷ A *Hamburgi Landgericht* egy 2008-as ítéletében, a felelősség megalapozása kapcsán megállapította, hogy a szülők esetében nem elegendő, ha gyermekük internethasználatának megkezdése előtt felvilágosítást adnak az interneten elkövethető jogsértésekről, szükséges emellett szűrőpróba szerűen ellenőrizni a tényleges használatot.⁷⁸ A *Mannheimi Landgericht* 2006-os döntése szerint a szülők felelőssé tehetőek abban az esetben is, ha az internethozzáférést nem csak a gyerekeiknek, de gyerekeik barátainak is biztosítják.⁷⁹ A felelősség csak annyiban állapítható meg, amennyiben (a gyerekek korára is tekintettel) átszállt a felügyeleti kötelezettség, és amennyiben az állandó felügyelet elvárható. Adott esetben a felügyeleti és az intézkedési kötelezettséget is megalapozottnak tartotta a bíróság.

GRAF szerint a szülőktől elvárható, hogy olyan technikai intézkedéseket vegyenek igénybe, amelyekkel megelőzhetik a gyermekek ilyen irányú tevékenységét,⁸⁰ vagyis az ilyen kötelezettségek a gondozói minőségből fakadhatnak. Mivel a kiskorú gyermek gondozójának felelőssége is felvethető ezekben az esetekben, továbbá a gyermekkel kapcsolatos felügyeleti és ellenőrzési kötelezettségnek speciális alapja is van, így röviden érdemes megemlíteni az ehhez kapcsolódó német szabályozást azért is, mert adott esetben akár felvethető lenne a gyermek felelőssége. A magyar jogban a kiskorú személy felelőssége nincs törvény által meghatározott életkorhoz kötve, azt eseti mérlegelés alapján a belátási képességhez (vétőképességhez) köti a törvény.⁸¹ A BGB ezzel szemben konkrét törvényi életkor meghatározásával zárja ki a kiskorú személy felelősségét.⁸² A hetedik életév betöltéséig egyáltalán nem áll fenn a kiskorú felelőssége (bizonyos káresetek esetén maga a törvény tesz kivételt, a tíz éves életkor betöltéséig zárva ki a felelősséget),⁸³ ezután viszont felelősséggel tartozik a kiskorú (azaz a tizennyolcadik életévét még be nem töltött személy), ha a károkozó magatartás kifejtésénél nem rendelkezett a felelősség felismeréséhez szükséges belátási

⁷⁷ „*Dürfen den Kindern und Jugendlichen den Internetzugang nicht 'ungeschützt' überlassen.*”, Lásd még: LG Hamburg 21.04.2006 – 308 O 139/06

⁷⁸ „*So bedarf es einer einführenden Belehrung der Kinder und zusätzlich einer stichprobenartigen Kontrolle. Eine einführende Belehrung alleine reicht nicht aus*” Lásd: LG Hamburg 15. 07.2008 – 310 O 144/08

⁷⁹ LG Mannheim 29.09.2006 – 7 O 62/06

⁸⁰ (GRAF 2009) 198.

⁸¹ Vö.: Ptk. 347. §

⁸² BGB 828. § (1) „*Wer nicht das siebente Lebensjahr vollendet hat, ist für einen Schaden, den er einem anderen zufügt, nicht verantwortlich.*”

⁸³ BGB 828. § (2) „*Wer das siebente, aber nicht das zehnte Lebensjahr vollendet hat, ist für den Schaden, den er bei einem Unfall mit einem Kraftfahrzeug, einer Schienenbahn oder einer Schwebebahn einem anderen zufügt, nicht verantwortlich. Dies gilt nicht, wenn er die Verletzung vorsätzlich herbeigeführt hat.*”

képességgel (vétőképeség).⁸⁴ A német Legfelsőbb Bíróság a belátási képességet arra alapozza, hogy a cselekmény mennyire volt veszélyes és az adott veszélyforrást a kiskorú mennyire tudta irányítása alatt tartani, elszakítva így a felelősség vizsgálatát a gondatlanság vizsgálatától⁸⁵ Emiatt a kiskorú felelőssége objektív alapokra helyeződik.

Ha a kiskorú személy vétőképesége nem állapítható meg, felvethető gondozójának felelőssége (akár a törvény, akár szerződés alapján minősül gondozónak). A gondozó azonban mentesülhet, ha bizonyítja, hogy eleget tett felügyeleti kötelezettségének, vagy ha a kár a felügyelet megfelelő ellátása mellett is bekövetkezett volna⁸⁶ (Megállapítható, hogy a német szabályozás a magyarhoz hasonló.) Ha azonban a kiskorú magatartása olyan veszélyhelyzetet teremt, amely nem függ össze a gyermeki minőséggel, hanem azt a vétőképes is ugyanúgy elkövethetné („nicht kindertypisch”), akkor a szülő nem a gondozóra vonatkozó szabályok alapján felel,⁸⁷ hanem a felelősség általános szabályai szerint.⁸⁸ Így a károsult egy különleges veszélyhelyzet esetén bizonyíthatja, hogy a szülőnek (az elvárható magatartás általános követelményéből eredően) kötelezettsége lett volna, ennek elhárítása.⁸⁹ Ez tulajdonképpen logikus megfontolás, hiszen ebben az esetben a gondozó felelőssége nem alapulhat azon, hogy a speciális, kiskorú magatartásával összefüggő felügyeleti kötelezettségét mulasztotta el. Ha a szülő a Störerhaftungot vizsgáló esetekben elkövetőként gyermekére hivatkozik, az ő vétőképeségüket az alapján kell vizsgálni, hogy a cselekmény által létrejött veszély mennyire „kindertypisch”.⁹⁰ Ha az adott veszély nem minősül annak, akkor a szülők okozói minősége a BGB 823.§ alapján lesz megalapozható.

⁸⁴ BGB 828. § (3) „*Wer das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, ist, sofern seine Verantwortlichkeit nicht nach Absatz 1 oder 2 ausgeschlossen ist, für den Schaden, den er einem anderen zufügt, nicht verantwortlich, wenn er bei der Begehung der schädigenden Handlung nicht die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht hat.*”

⁸⁵ Vö.: (HARKE 2011) 444.

⁸⁶ BGB 832.§ (1) „*Wer kraft Gesetzes zur Führung der Aufsicht über eine Person verpflichtet ist, die wegen Minderjährigkeit oder wegen ihres geistigen oder körperlichen Zustands der Beaufsichtigung bedarf, ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den diese Person einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn er seiner Aufsichtspflicht genügt oder wenn der Schaden auch bei gehöriger Aufsichtsführung entstanden sein würde.*” (2) „*Die gleiche Verantwortlichkeit trifft denjenigen, welcher die Führung der Aufsicht durch Vertrag übernimmt.*”

⁸⁷ BGB 832.§

⁸⁸ BGB 823.§

⁸⁹ (HARKE 2011) 465. Megjegyzendő, hogy a BGB a gondozó és a kiskorú belső viszonyára is tartalmaz rendelkezést. Ha ugyanis a többes károkozás megállapítható (például, ha a vétőképes kiskorúnak van gondozója és felelős), akkor belső viszonyukban a gondozó viseli a kárt, a BGB 840.§ (2) bekezdése alapján. Ez szintén hasonlít a magyar szabályozáshoz, amely lehetőséget ad a vétőképes kiskorú gondozójával szembeni igényérvényesítésre.

⁹⁰ A BGB 832. §-ra utaló 840.§ (2) alapján azonban ekkor is felvethető a szülő részleges felelőssége. „*Ist neben demjenigen, welcher nach den §§ 831, 832 zum Ersatz des von einem anderen verursachten Schadens*

További kifogásként szolgálhat, hogy olyan személy követte el a szerzői jogi jogsértést, aki nem családtag. A *Hamburgi Landgericht* megállapította a *Störerhaftung*ot egy nyílt vezeték nélküli hálózat üzemeltetőjével szemben, mivel azon keresztül jogellenes felhasználás zajlott.⁹¹ Nyílt hálózat esetében, a bíróság döntése szerint, szintén elvárható, hogy az előfizető megfelelő intézkedéseket tegyen (például hálózati kulcs alkalmazása) annak érdekében, hogy harmadik személyek ne éljenek vissza a nyitott kapcsolat előnyeivel. A *Bundesgerichtshof* már egy 1983-as, fénymásoló gépek üzemeltetésével kapcsolatos esetben kifejtette, hogy az adott személyeknek kötelességük megfelelő intézkedéseket tenni az elvárhatóság és szükségesség keretein belül azért, hogy a jogsértéseket – amennyire csak lehetséges – megakadályozzák.⁹² A *Mannheimi Landgericht* egyik esetében megállapította, hogy a hálózati kulcs (jogsértés időpontjában történő) használatát az alperesnek kell bizonyítania.⁹³ Egy másik esetben a *Frankfurt am Maini Landgericht* lényegesen tágította az elvárható intézkedések körét, amikor rögzítette, hogy ha az előfizető nem ért a kódoláshoz, elvárható, hogy szakszerű segítséget vegyen igénybe.⁹⁴ A *Hamburgi Landgericht* előtti egyik ügyben a hálózat üzemeltetője az állította, hogy szűrőprogramokat telepített a jogsértések elkövetésének megakadályozása érdekében.⁹⁵ A bíróság kifejtette, hogy mindenekelőtt a magánhálózat üzemeltetőjének kell bizonyítania, ilyesmiről valóban gondoskodott-e, és csak ezután merülhet fel, hogy ezzel eleget tett-e az elvárható magatartás követelményének, avagy még ezen felül üzemeltetnie kellett volna más szűrőprogramot is. Más esetben a bíróság kifejtette, hogy legalább olyan védelmi intézkedések várhatóak el, amelyeket egy átlagos szoftver nyújtani tud.⁹⁶

A *Düsseldorfi Landgericht* egyik esetében az alperes tagadta, hogy ő maga fájlmegosztó szolgáltatást használt volna. A tények azt igazolták, hogy bár az alperes a hálózatot jelszóval védte, annak több olyan látogatója is volt, akiknek ő engedélyezte a

verpflichtet ist, auch der andere für den Schaden verantwortlich, so ist in ihrem Verhältnis zueinander der andere allein, im Falle des § 829 der Aufsichtspflichtige allein verpflichtet.”

⁹¹ LG Hamburg 02.08.2006 – 308 O 509/06

⁹² "So hat sich auch die Verpflichtung, geeignete Vorkehrungen zu treffen, durch welche die Rechtsverletzung soweit wie möglich verhindert werden, im Rahmen des Zumutbaren und Erforderlichen zu halte." BGH 09.06.1983 – I ZR 70/81

⁹³ LG Mannheim 25.01.2007 – 7 O 65/06

⁹⁴ LG Frankfurt a.M. 22.02.2007 – 2-03 O 771/06

⁹⁵ LG Hamburg 15.06.2007 – 308 O 325/07

⁹⁶ LG Leipzig 08.02.2008 – 05 O 383/08 némileg szembe menve az OLG Frankfurt 20.12.2007 – 11 E 58/07 ítélettel. Az OLG Frankfurt megállapításával szemben a bíróság az ellenőrzési kötelezettség kifejtésénél megállapította, hogy annak alapja (az alperes számítógép használatára tekintettel) egy korábbi, az internetkapcsolatán keresztül elkövetett jogsértő felhasználás.

használatot.⁹⁷ A bíróság *Störerhaftung*ot állapított meg, mivel ezzel kapcsolatban nem bír jelentőséggel, hogy ő maga követte el a jogsértést, vagy valaki olyan, akinek ő adott engedélyt a használatra (és az illető az ő internetkapcsolata által jogsértést követ el). Továbbá az alperes nem figyelmeztette a látogatókat arra, hogy ne kövessenek el jogsértést, és nem alkalmazott megfelelő védelmi intézkedéseket. (Például a jelszó mellett minden látogató számára saját kód használatát biztosíthatta volna.) Ugyanis a jelszó használata önmagában csak kívülálló jogosulatlan személyek általi használat ellen nyújt védelmet, azok jogsértése ellen nem, akiknek ő maga engedélyezte a hozzáférést. Mindezek fényében az alperes megsértette az internetes forgalommal összefüggő, veszély elleni védekezési kötelezettségeit (*Verkehrspflichten*).

Mint utaltam rá a joggyakorlat korántsem egységes, a fent ismertetett esetek mellett ugyanis számos más ügyben elutasította a *Störerhaftung* megállapítását az adott bíróság. Így például a *Mannheimi Landgericht* ítéleteiben nem állapította meg az előfizető felelősségét, az általa üzemeltetett vezeték nélküli hálózaton elkövetett jogsértésekkel összefüggésben.⁹⁸ A bíróság kifejtette, hogy azoknak a felelőssége, akik sem mint elkövetők, sem mint részesek nem okozói a jogsértésnek, ahhoz a feltételhez kötött, hogy megszegjék az ellenőrzési kötelezettségüket (*Prüfungspflichten*). Az ellenőrzési kötelezettség terjedelmét az adott helyzetben általában elvárható magatartás adja. Az előfizető a családtagjainak, így különösképpen gyermekeinek a rendelkezésére bocsátotta az internetcsatlakozást. A használat engedélyezése azonban a családi kötelékből fakadó bizalmon alapul. Ellenőrzési és felügyeleti kötelezettség (*Prüfungs- und Überwachungspflichten*) csak annyiban merül fel, amennyiben az, a gyereknevelés keretein belül, a gyermek korára is tekintettel más területeken is indokolt. A magatartás folyamatos felügyelete azonban nem várható el. Különösképpen, hogy az idősebb gyermekek – a kapcsolódó számítógépes ismeretek vonatkozásában – előnyben vannak a szülőkkel szemben, így az internet használatára vonatkozó felvilágosításra már nem szorulnak rá.

Az előbbi esethez hasonló következtetésre jutott a Frankfurt am Maini Oberstes Landesgericht egy 2007-es döntésében, a nagykorú családtagok által elkövetett jogsértésekkel kapcsolatban.⁹⁹ Az internetkapcsolat felügyeletének kötelezettsége a bíróság szerint csak akkor áll fenn, ha a körülményekből az előfizető okszerűen következtethet arra, hogy

⁹⁷ LG Düsseldorf 26.08.2009 – 12 O 594/07

⁹⁸ LG Mannheim 29. 09.2006 – 7 O 76/06; LG Mannheim 20.01.2007 – 2 O 71/06

⁹⁹ OLG Frankfurt a. M. 20.12.2007 –11 W 58/07

internetkapcsolatát visszaélészerűen használják. Erre vonatkozó információk az adott ügyben nem álltak rendelkezésre. Az előfizetőnek olyan jellegű utasítási kötelezettsége, mely szerint az internetkapcsolatát ne használják szerzői jogi jogsértésekre, nem állhat fenn a nagykorú családtagokkal szemben, mivel nekik tudatában kell lenniük azzal, hogy jogsértéseket követnek el.

Természetesen ellenőrzési kötelezettség olyan személyekkel kapcsolatban, akikkel az előfizetőnek semmilyen kapcsolata sincs, eleve nem merülhet fel. A *Frankfurt am Maini Oberstes Landesgericht* megállapításai szerint általában véve nem felel a magánhálózat üzemeltetője kívülálló harmadik személy jogsértéseiért, kivéve ha ezekről tudott, vagy ezeket felismerhette.¹⁰⁰ A *Störerhaftung* megállapítására ilyen esetekben akkor van lehetőség, ha az előfizető a megfelelő védelmi intézkedéseknek nem tett eleget

A *Münchener Landgericht* nem állapított meg *Störerhaftung*ot (és intézményi felelősséget sem) az előfizető oldalán – aki ebben az esetben a munkáltató volt – amiatt, hogy a nála dolgozó gyakornok számítógépén fájlmegosztó programot futtatott, és ezáltal szerzői jogi jogsértéseket követett el.¹⁰¹ Az intézményi felelősség azért nem állhatott fent, mert a jogsértést megelőzően semmilyen tény vagy körülmény nem utalt arra, hogy az illető szerzői jogi jogsértéseket követ el. Ebből következően azonban a háborítói minőség sem állapítható meg, mivel a bíróság szerint szűrőprogramok telepítése ilyen jellegű korábbi cselekmények hiánya miatt nem volt elvárható.

A WLAN üzemeltetők felelősségének körén kívül is találhatunk a *Störerhaftung* megalapozását elutasító döntéseket. Nem állapította meg például a háborítói felelősséget a *Münchener Landgericht* egy 2007-es ügyben a *Usenet* szerverüzemeltetővel kapcsolatban.¹⁰² A szerver üzemeltetője *Usenet* szolgáltató volt, tevékenysége a TMG 9. §-ban található gyorsítótárban történő rögzítés (*caching*) fogalma alá tartozott. Azaz olyan szerverekről volt szó, amelyek idegen szerverek teljes merevlemez állományát másolják (*Mirror-Verfahren*), vagy a használó által lehívott oldalakat tárolják (ún. *Proxy-Cache* szerverek). Az alperes felelősségét csak akkor lehetett volna megállapítani, ha az ellenőrzési, felügyeleti kötelezettséget sértett volna. (A bíróság egyúttal megerősítette, hogy a *Mitstörerhaftung* megállapításához szándékos, közös elkövetés lenne szükséges az alperes munkatársai részéről.) Az alperes arra hivatkozott, hogy tehetetlen az adatok szűrésével kapcsolatban. A

¹⁰⁰ OLG Frankfurt a.M. 01.07.2008 – 11 U 52/07

¹⁰¹ LG München 04.10.2007 – 7 O 2827/07

¹⁰² LG München 19.04.2007 – 7 O 3950/07

felperesnek kellett volna bizonyítania, hogy van olyan szoftver vagy más módszer, amellyel a szűrés eredményesen elvégezhető lett volna.¹⁰³ Ezzel szemben a bíróság szerint az alperes nem kötelezhető egy negatív tény bizonyítására (például, hogy ilyen szoftver nem létezik).

Végezetül érdemes vázolni a vonatkozó esetekből leszűrhető, NEIßE ÉS HEINTSCH által összegyűjtött legfontosabb védekezési lehetőségeket, amellyel a vezeték nélküli hálózat üzemeltetője elkerülheti a felelősségre vonást.¹⁰⁴ Láthatjuk, hogy az adott helyzetben általában elvárható magatartást a bíróságok, konkrét technikai lehetőségek figyelembe vételével mennyire specializálták. Bár hangsúlyozottan a lakossági, magánfelhasználás keretein belül üzemeltet valaki vezeték nélküli hálózatot, így ennek használata nem igényel speciális szakértelmet, a használattal együtt járó veszélyek miatt megkövetelik különleges (adott esetben) szakértelmet is igénylő védekezési módok alkalmazását. (Ha pedig az illető nem rendelkezik ilyennel, akkor az az általában elvárható ilyen esetben, hogy a hiányzó szakértelmét, szükség esetén szakember igénybevételével pótolja.)

- Ha az adott háztartásban többen is csatlakoznak a hálózathoz, az előfizető több különböző felhasználói fiókot (*user account*) is létrehozhat, amelyek mindegyikéhez saját felhasználói nevet és jelszó rendelhet. Emellett a különböző fiókokhoz, különböző jogosultságokat kapcsolhat. (Például megtiltható bizonyos programok telepítése, módosítása.)
- Hálózati kulcs (WEP/WPA2) alkalmazása is lehetséges, melyet az előfizető nem adhat tovább olyanoknak, akiknek a jövőbeni felhasználását nem tudja ellenőrizni.
- Ha a védelmi intézkedések alkalmazásához nincs meg a kellő technikai jártassága, hozzáértő segítségét kell igénybe vennie.
- Biztonsági szoftvereket, szűrőprogramokat telepíthet, vagy beállíthatja a tűzfalat úgy, hogy az kiküszöbölje a P2P kliens használatát.
- A *preventív* kötelezettségek között a hozzátartozók vagy közös használók figyelmeztetése is szükséges lehet. (Bár mint láttuk, ezt elsősorban gyermekekkel kapcsolatban vonja az elvárható magatartás körébe a bíróság.)

¹⁰³ Ezzel ellentétes bírói döntésekre mutat rá: (HARTMANN 2009) 65. A szerző megjegyzi, hogy a bíróságokat ezekben az esetekben az vezérelhette a bizonyítási teher telepítése során, hogy melyik fél könnyebb helyzetben a bizonyítással kapcsolatban.

¹⁰⁴ (NEIßE és HEINTSCH 2009) 27-29.

- A kiskorú gyermek csak felnőtt felügyelete mellett használhatja az internetet. (Ez a védekezési lehetőség életszerűtlen, emellett túlzó is, mivel a bírói gyakorlatból sem következik.)
- A *preventív* kötelezettségeken túl, az *ad hoc* jellegű ellenőrzés követelményének felvetésére is láthattunk példát a bírói gyakorlatból.¹⁰⁵ Továbbá az internethasználat eseti vagy rendszeres ellenőrzése is a védekezési lehetőségek közé sorolható.

¹⁰⁵ Jogsértő tartalom keresésére igénybe vehető módszer például az ún. *Digital File Check* elnevezésű program.
Forrás: http://www.ifpi.org/content/section_resources/digital-file-check.html (2012.05.15.)

Idézett forrásmunkák

- ASZTALOS, László. *A polgári jogi szankció*. Akadémia Kiadó. Budapest. 1966.
- BRAEGELMANN, Tom. „Copyright Law in and under the Constitution. The Constitutional Scope and Limits to Copyright Law in the United States in Comparison with the Scope and Limits imposed by Constitutional and European Law on Copyright Law in Germany.” *Cardozo Arts & Entertainment* Vol. 27. (2009): 99-144.
- BRÓSZ, Róbert, és Elemér PÓLAY. *Római jog*. Tankönyvkiadó. Budapest. 1986.
- EÖRSI, Gyula. *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó. Budapest. 1966.
- FAWCETT, James J., és Paul TORREMANS. *Intellectual Property and Private International Law*. Oxford University Press. New York. 2011.
- FLEMING, John G. *The Law of Torts*. The Law Book Company Limited. London 1983.
- FÖLDI, András, és Gábor HAMZA. *A római jog története és intézményei*. Nemzeti Tankönyvkiadó. Budapest. 1996.
- GRÄBIG, Johannes. „Aktuelle Entwicklung bei Haftung für mittelbare Rechtsverletzungen - Vom Störer zum Täter: ein neues einheitliches Haftungskonzept?” *MultiMedia und Recht*, VIII 2011: 504-509.
- GRAF, Klaus. *Urheberrechtsfibel - nicht nur für Piraten. Der text des deutschen Urheberrechtsgesetzes, erklärt und kritisch kommentiert (PiratK-UrhG)*. Berlin: Contumax, 2009.
- HARKE, Jan Dirk. *Besonderes Schuldrecht*. Springer. Berlin. 2011.
- HARTMANN, Alexander. *Unterlassungsansprüche im Internet. Störerhaftung für nutzergenerierte Inhalte*. Verlag C. H. Beck. München. 2009.
- KOLOSVÁRY, Bálint. *Magánjog. Vezérfonal a magyar magánjogból tartott egyetemi előadásokhoz*. Studium. Budapest. 1927.
- LAGONI, Nicolai. *The Liability of Classification Societies*. Springer. Berlin. 2007.
- LENKOVICS, Barnabás. *Magyar polgári jog. Dologi jog*. Eötvös József Könyvkiadó. Budapest. 2001.
- MARKENSIS, BASIL S., és Hannes UNBERATH. *The German Law of Torts. A Comparative Treatise*. Oxford and Portland. Hart Publishing. Oregon. 2002.

- MARTON, Géza. *Kártérítési kötelmek jogellenes magatartásból*. Különlenyomat a Dr. Szladits Károly szerkesztésében megjelent Magyar magánjog III. és IV. kötetéből. Budapest. 1942.
- NEIßE, Fred-Olaf, és Steffen HEINTSCH. *Wegweiser - Abmahnung*. [eBook], 2009.
- NEWMAN, Cristopher M. „Patent Infringement as Nuisance.” *Catholic University Law Review* Vol. 58. No.1 (2009): 61-123.
- NIZSALOVSKY, Endre. *Magyar Magánjog Mai Érvényében II. Dologi jog*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata. Budapest. 1928.
- NÓTÁRI, Tamás. *Római Köz- és Magánjog*. Lectum Kiadó. Szeged. 2011.
- QUILTER, Laura. „The Continuing Expansion of Cyberspace Trespass to Chattels.” *Berkeley Technology Law Journal, Annual Review* Vol.17. Issue 1. (2002): 421-443.
- SMITH, Emerald. „Lord of the Files: International Secondary Liability for Internet Service Providers.” *Washington and Lee Law Review* LXVIII/3. (2011): 1555-1588.
- SZLADITS, Károly. *Dolog jog*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata. Budapest. 1930.
- VARGA, Csaba. *A jog mint folyamat*. Szent István Társulat. Budapest. 2002.
- WILHELM, Jan. *Sachenrecht*. Walter de Gruyter GmbH & Co. Berlin/New York. 2010.