

FÓRUM

**REJTÉLYEK ÉS FORTÉLYOK
HOZZÁSZÓLÁS AZ ÜZLETI TITOK ÉS A KNOW-HOW KÉRDÉSKÖRÉHEZ
A POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV JAVASOLT MÓDOSÍTÁSA KAPCSÁN**

I. MI ITT A KÉRDÉS?**1. MIÉRT REJTÉLYES A FORTÉLY?****1.1. A cím titka**

Mindenekelőtt magyarázattal tartozom e hozzászólás játékosnak szánt főcíméért. Az a benyomásom, hogy az üzleti titok és különösen a know-how problematikája, bár sokat emlegetett, de jelentőségéhez képest kevésbé elemzett, nem elég mélyen értett, sokunk számára némileg rejtélyes fogalom. Másrészt a *know-how* angol–amerikai szakkifejezésnek a francia „*savoir-faire*” kivételével nemigen van fordítása más nyelvekre.

A 80-as években történt, hogy valaki egy szakmai vita kapcsán javasolta a know-how magyar megfelelőjének a „*fortély*” kifejezést. Ez sugall valamit a lényegből, de talán ravasz, tréfás hangulata miatt nem terjedt el. A szó német eredetű, a „*Vorteil*”-ből származik, átvétele feltehetőleg a szepesi szász nyelvjárásból történt, és olyan, kissé negatív jelentésekkel bír, mint csel, furfang, „fortélyos félelem”, de másrészt olyan jelentésekkel is, mint előny, fölény, haszon, valaminek az ötletes szerkezete, nyitja, műfogás, kunszt, mesterfogás. Ezek a jelentések tényleg nincsenek túl messze a know-how lényegétől.

A fortélyra rímelő finnugor gyökerű, de nyelvújítaskori szavunk, a *rejtély* az üzleti titok lényegéből sejtet meg valamit olyan jelentésekkel mint valami, amit eltakartak, befedtek, eldugtak, ellepleztek, sőt, ami tilos, titkos, sőt elvarázsolt. (A nyelvészek szerint ősrégi regösénekünkben is felcsillan ez a jelentésárnyalat: „*Hej, regő rejtem*”.)

A derűs főcímmel kicsit azt is szeretném érzékeltetni, hogy e feljegyzéssel nem empirikusan adatolt és irodalmi utalásokkal felfegyverkezett, elmélyült, tudományos igényű elemzést kívánok nyújtani e kimeríthetetlenül gazdag és nagy fontosságú témáról, hanem inkább csak esszészerűen hozzá kívánok szólni annak kollegiális szellemű megbeszéléséhez, egyes régi kérdéseket új szempontból körüljáró, könnyed, relaxált stílusú, de azért komoly tartalmú és jobbító szándékú észrevételekkel. Az oldott stílussal, tréfás, élénkítő fordulatokkal, helyenkénti „kis színesekkel” és a sokféle, néha ismétlésnek ható „kamerabeállítással” az is a célom, hogy az első megközelítésre unalmasnak ható absztrakt jogi kérdéseket és a száraz jogi nyelvezetet nemcsak jogászok, hanem tudományos-műszaki kutatók és fejlesztők szá-

mára is érdekessé, „éhetővé” és ezen keresztül érthetővé tegyem, hiszen „a mese róluk szól”. Az olvasás kényelme érdekében a vitatott normákat, illetve javaslatokat mindenütt idézem a szövegben, hogy a vonatkozó jogszabályok és tervezetek azok előkeresése nélkül könnyen összevethetők legyenek.

1.2. Az apropó

Az alkalmat az adja, hogy a Polgári Törvénykönyv (Ptk.) reformja keretében az Igazságügyi Minisztérium honlapján hozzászólásra megjelent a Ptk. javaslat, amelynek 2:120. §-a a magántitokhoz való jogról, ennek keretében az üzleti titokról szól. A Ptk. javaslat hatodik része pedig a szellemi alkotásokon és egyéb szellemi javakon biztosított jogokról, ezek között 2:201. §-a a know-how-ról rendelkezik.

A Ptk. javaslat ezen rendelkezései számomra komoly jogi, nemzetközi és gazdasági agályokat vetnek fel, elsősorban amiatt, hogy *véleményem szerint nincsenek összhangban* az e téren kialakult nemzetközi renddel és trenddel, különösen a Kereskedelmi Világszervezet (WTO) keretében nemzetközi kereskedelmi előnyöket nyújtó és szankciók terhe mellett hazánkat is kötelező, *a szellemitulajdon-jogok kereskedelmi vonatkozásairól szóló megállapodással (TRIPS), amelyet az 1998. évi IX. törvény 1.C melléklete hirdetett ki.*

Észrevételeim – amelyek a Ptk. javaslatnak az IM honlapján megjelent szövege alapján, magánemberi minőségemben, főként nemzetközi tapasztalataimra támaszkodva, a továbbfejlesztést az ellenérvek felsorakoztatásával segíteni kívánó, pozitív „*advocatus diaboli*” pozícióból készültek – ezekre a rendelkezésekre, valamint főként a polgári jog és a tisztességtelen verseny elleni jog összefüggő szabályaira vonatkoznak, vázlatosan áttekintve a témában a TRIPS által nemzetközileg eldöntött kérdések szemszögéből a TRIPS elfogadása előtti folytatott vitákat.

A törvényalkotás ugyanis e téren nem fogható fel csupán nemzeti érdekű „*zöldmezős kodifikációnak*” vagy innovációs szándékú normakísérleti terepnek – ahogy ez a Ptk. 86. §-a kapcsán történt – mivel hatályos, kötelező, globális érvényű nemzetközi normák szabják meg a kialakult jogvédelmi rendet, és ebből eredően korlátozzák a nemzeti szabályozási lehetőségeket.

2. MIÉRT FONTOS EZ A TÉMA?

2.1. Az innováció váltópénze

Az üzleti titok és a know-how szabályozása nagy jelentőségű egy ország szellemitulajdonvédelmi rendszerében és nemzetközi együttműködésében, különösen egy „*agyhatalmi*” ambíciójú, tudásalapú, nyílt piacgazdaságon alapuló információs társadalomban, ahol a

gazdaság, a tudásipar egyik legfontosabb hajtóerejévé, lényegi és dinamikus összetevőjévé az innováció imperatívusa, az innováció váltópénzévé pedig a tudományos-műszaki ismeretek váltak. Ez a folyamatosan és egyre magasabb szinten megújítható tudástőke, ismeret-vagyon korunk „új aranyává”, a hagyományos tőketényezőket (pénz, ingatlan, munkaerő) jelentőségben meghaladó, gazdasági fejlődési, növekedési, kulturális haladási és politikai, modernizációs tényezővé vált.

Egy további szempont, hogy a műszaki, funkcionális ismeretek, ezek között a találmányok üzleti titokként, illetve know-how-ként való kezelése egyre gyorsulóan, rohamléptekben haladó technológizált korunkban – mint a nyilvános szabadalommal és más speciális, nevesített szellemi tulajdon-jogokkal szemben a titkosságra épülő antitézis – nemzetközileg egyre szélesebb körben igénybe vett általános szellemi tulajdoni háttérjogintézményé vált, egyesek szerint volumenében „*a szellemi tulajdon egyik, nem nyilvános, zárt fele*”. (Ennek megfelelően a szabadalmi statisztika világszerte a szellemi termék-vagyonnak csak a nyílt hányadát tükrözi.)

A globalizált piac éles versenynyomása által is kikényszerített gyors technikaváltás, a termékek piaci életciklusának csökkenése, valamint a szabadalmazás szigorú követelményei, bizonytalansága, elhúzódása, költségessége miatt a kis- és középvállalkozások, továbbá a találmányokkal való rendelkezési jogot a központi költségvetésből szponzorált eredményekre – az USA *Bayh-Dole*-törvényének követése nyomán – világszerte elnyerő költségvetési kutatóhelyek, egyetemek, akadémiai intézetek, sőt egyes multinacionális cégek (például a Microsoft) is egyaránt növekvő mértékben használják az oltalomnak ezt a lehetőségét nemcsak a kisebb innovációs jelentőségű találmányok és a kapcsolódó perifériális know-how tekintetében, hanem általában a növekedésük, versenyképességük, sőt néha túlélésük szempontjából döntő fontosságú kutatási-fejlesztési eredményeik, ezek között különösen a tudásintenzív mikroelektronikai, biotechnológiai és egyéb csúcstechnikai alkotásaik védelmére és értékesítésére is.

2.2. Az oltalom egyensúlya

A szabályozáson múlik, hogy miként alakul a know-how jogi oltalmának egyrészt a jogosultat érintő, protektív oldala, a piaci felhatalmazás, másrészt a harmadik személyeket korlátozó, prohibítív oldala, s ennek folytán a versenytilalom egyensúlya, különösen a további fejlesztésre és együttműködésre való felhasználhatóság lehetősége és a szabályozás nemzetközi kompatibilitása. Ez különösen igaz, ha figyelembe vesszük, hogy szinte minden szellemi tulajdoni norma mögött jelentős vagyoni érdekek, egy-egy „nagy gazdasági kutya van elásva”.

Bár a know-how a szabadalmakkal van a legszorosabb összefüggésben, mindemellett kapcsolódik valamilyen módon a szellemi tulajdon más intézményeihez is. Például a védjegyek vagy földrajzi árujelzők révén megjelölt áruk minőségét, különleges jellemzőit a föld-

rajzi és egyéb adottságokon kívül sok vonatkozásban meghatározza az a háttér, a know-how, a tradicionális tudás, ismeret, tapasztalat, hozzáértés is, amelyet az adott cégnél vagy helyen nemzedékek felhalmoztak, és amelyet az adott specialitás, esetleg unikális jellemzőkkel bíró termék előállításánál felhasználnak. A formatervezést, a dizájnpart (például a divatipart) szintén jelentős mögöttes tervezési, eljárási, technológiai know-how dúcolja alá.

A know-how a technikai fejlődés fontos forrását képező, a technológiai transzfert szolgáló szabadalmi és védjegylicencia-szerződéseknek is lényeges komponense, vagy önálló know-how-átadási szerződések tárgya.

Az üzlettitok-védelem az alternatív szabadalmazási lehetőség mellett jelentős szerepet játszik például a biotechnikai kutatási eredmények forgalmának védelmében is. Az átadott biológiai anyagokra vonatkozó szerződések (*Material Transfer Agreements*) szabályozzák például az átadott biológiai anyagok bizalmas kezelését, a rájuk vonatkozó üzleti titkok megőrzését.

Napjainkban a fejlődő országok tekintenek fokozott érdeklődéssel a know-how-ra mint genetikai forrásaik és azok biológiai hatásaival összefüggő tradicionális ismereteik értékesítésének egyik lehetséges szellemi tulajdoni formájára.

A szabályozás egyensúlya vagy elhibázottsága, a jogintézmények fogaskerekeinek mikénti illeszkedése tehát kihat a szellemi tulajdon egész működési mechanizmusára. Arra is tekintettel kell lenni, hogy e szabályok – mint a fentiekben már utaltam rá – világos struktúrákhoz, egzaktsághoz, sebészi pontossághoz szokott műszaki, tudományos háttérű embereket érintenek. Kristálytisztá kell tehát legyen, hogy a „szellemi közlekedésben” mikor van piros, zöld vagy sárga szín. Minden összehangolatlanosság a polgári jogi és tisztességtelen verseny elleni normák között, bármely tisztázatlan, nemzetközileg nem illeszkedő, egyéni, kísérletező szabályozás kontraproduktív, elbizonytalanító lehet alkotótevékenységükre, s perek sokaságát idézheti elő.

A szellemi tulajdon kapcsán három irányzat küzd a világban: az oltalom túlzott kiterjesztése, fokozása (*overprotection*), az oltalom tagadása, gúzsbakötése (*underprotection*) és a kiegyensúlyozott, minden érintett érdekét figyelembe vevő oltalom (*balanced protection*). A Ptk. Javaslatban megjelenő, talán nem tudatos trendet az első, míg az általam is képviselt – a továbbiakban részletesebben kifejtendő – nézetet a harmadik irányzathoz sorolom.

Az üzleti titok (*trade secret*) és a know-how nemzetközi definíciója amerikai fogantatású, és szellemi tulajdoni filozófiája, értelmezése az amerikai technikai és gazdasági fölény miatt annyira angolszász dominanciájú (szemben a főként német, francia szellemű klasszikus polgári joggal), hogy kritikus tömegű, a lényegi elemeket kikristályosító joggyakorlata se nagyon van máshol. Ennek megfelelően nem „Amerika majmolása” céljából, de a jogintézmény logikájának jobb megértése érdekében a továbbiakban egyes irányadó amerikai bírósági döntésekre és a jogterület egyes fogalmainak angol nyelvű megnevezésére fogunk hivatkozni. Az angol nyelv ugyanis nemcsak a tudomány, de a szellemi tulajdon területén is a „*lingua franca*”.

3. HOGYAN IS VAN EZ NEMZETKÖZILEG?

3.1. Fogalmi elhatárolás

Mindenekelőtt különbséget kell tenni az üzlettitok-védelem mint jogi mechanizmus és annak egyik fontos tárgya, az információárut jelentő know-how között. Ezek két különböző, de egybekapcsolódó fogalmi síkba tartoznak, mint a szabadalom (jog) és tárgya, a találmány (tény).

Az üzleti titok azonban egyes vélemények szerint tágabb, a szellemi tulajdonon túlterjedő kategória, a know-how mellett felölelhet más információkat is (például amelyek a jogosult gazdasági pozícióját érintik, az alkalmazottak személyzeti anyagai, az összes kimenő és bejövő e-mail).

Más álláspontok szerint az ilyen, nem forgalomképes, kereskedelmi csereértékkel nem bíró, bár üzleti vonatkozású információknak a magántitok tágabb köréhez kell tartozniuk.

E hozzászólásban azonban csak az üzleti titok és a know-how összefüggéseivel foglalkozunk.

3.2. Elvi áttekintés

Az üzleti titok és a know-how védelmének – mint ahogy korábban említettük – már hosszú ideje léteznek nemzeti szabályozásai, és működik egy kialakult nemzetközi szakmai konszenzuson és az azt rögzítő hatályos globális egyezményen, a TRIPS-en alapuló rendje.

A TRIPS a kereskedelmi vonatkozású, nevesített szellemi tulajdon-jogok egyik, nemzetközi piaci szankciókkal alátámasztott jogintézményeként követeli meg a *titkos és ezért kereskedelmileg értékes, titokban tartott információként megjelölt know-how* közvetett, áttételes oltalmát az eltulajdonítás ellen a tisztességtelen versennyel szembeni hatékony védelem biztosítása során, az üzlettitok-védelem eszközeivel.

E tekintetben az alapvető, ránk nézve is kötelező, nemzetközi, globális érvényű „vezérnorma” a TRIPS 39.1. és 2. cikke, amely a következőképpen szól.

„Nyilvánosságra nem hozott adatok védelme

(1) A tisztességtelen versennyel szembeni hatékony védelemnek a Párizsi Egyezmény (1967) 10bis cikkében előírt módon történő biztosítása során a Tagok oltalmat biztosítanak („Members shall protect” – mondja az eredeti angol szöveg, tehát kell nekik biztosítani) a 2. pont szerint nyilvánosságra nem hozott információnak és a 3. pont szerint a kormányok vagy kormányzati szervek rendelkezésére bocsátott adatoknak.

(2) A természetes vagy jogi személyeknek lehetőséget kell adni arra, hogy a jogosan ellenőrzésük alá tartozó információnak a tisztességes kereskedelmi gyakorlattal ellentétes módon, hozzájárulásuk nélkül mások által való megszerzését vagy felhasználását és nyilvánosságra hozatalát megakadályozzák mindaddig, amíg az ilyen információ:

- titkos, abban az értelemben, hogy mint egységes egész vagy elemei bármely megjelenése és összeállítása általánosan nem ismert, vagy könnyen nem ismerhető meg az olyan körökben mozgó személyek számára, akik rendes körülmények között az említett információval foglalkoznak;
- kereskedelmi értékkel rendelkezik, mivel titkos; és
- titokban tartása érdekében az adatok felett ellenőrzés gyakorlására feljogosított személy a körülményekhez képest ésszerű lépést tett.”

A TRIPS normáit ismertető egyik, az interneten közzétett magyarázat e téma kapcsán a következőket mondja:

„Üzleti titkok: a bizalmas üzleti információk, mint klienslisták és receptek, egy vállalat legértékesebb vagyontárgyai lehetnek. A legtöbb törvényhozás polgári jogi és büntetőjogi szankciókat ír elő a bizalmas műszaki vagy kereskedelmi információk jogosulatlan közzététele vagy hasznosítása ellen. Ebben az esetben nincs szó kizárólagos jogról, hanem csak egy indirekt típusú oltalomról, amely az információ ténybeli jellemzőjén (titkos természetén) és üzleti értékén alapul. A szabadalmaktól eltérően az üzleti titkok csak addig részesülnek oltalomban, ameddig az információt titokban tartják.”

A TRIPS 39. cikkének rendelkezése lényegében azon a hosszú idő alatt kiérlelt, kikristályosított nemzetközi konszenzuson alapul, amelyet a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi határozata, majd lényegében azonos tartalommal a nagy tekintélyű és jelentős kormányzati befolyású Nemzetközi Szellemi Tulajdoni Egyesület (AIPPI) kongresszusa, mintegy globális szellemi tulajdoni „szakmai zsinata” által 1970-ben Mexikóban elfogadott Q 53A határozat fejez ki (www.aippi.org).

A hivatkozott határozat a know-how jogi oltalmának elvei tekintetében az alábbiakat mondja ki (kivonatos közlés).

„A know-how gazdasági vagyontárgy, amely azt illeti meg, aki kidolgozta vagy jogszerűen megszerezte.

A know-how szerződéssel vagy más módon átruházható a nemzeti jog szerint.

A know-how oltalmat élvez az eltulajdonítással (misappropriation) szemben.

Különösen az alábbi tilos:

- a titokban tartott know-how jogtalan nyilvánosságra hozatala,
- a mást megillető know-how jogosulatlan megszerzése és használata.”

Ugyanezek az elvek jelennek meg a nemzeti törvényekben, a Szellemi Tulajdon Világszervezete (WIPO) mintatörvényeiben (Szabadalmi mintatörvény, 1980, A tisztességtelen verseny elleni oltalomra vonatkozó modellszabályok, 1994) és a szellemi tulajdon-védelmet oktató, illetve népszerűsítő számos szakkönyvében, valamint a WIPO Magazine üzleti titok és know-how témájú szakkikkeiben, amelyek az interneten elérhetők (www.wipo.int).

A WIPO-nak a kis- és középvállalkozások számára készült, a szellemi tulajdonnal kapcsolatos tudatosságukat, szensibilizálásukat szolgáló és a honlapján elérhető információs anyagai a know-how védelmi formájaként a szellemi tulajdon-jogok között (*IP Rights*) az

üzleti titkot jelölik meg, és aláhúzzák, hogy *ebben az esetben sehol a világon nincs szó kizárólagos jogokról. Kizárólagos jogok csak a nevesített speciális szellemi tulajdon-jogok révén biztosíthatók.*

3.3. A szabályozás formái

A know-how-védelem direkt, az üzlettitok-védelemtől elkülönülő szabályozása és egyáltalán, a know-how mint jogi *terminus technicus* egyezményi, illetve törvényi szövegben való használata és legális definíciója a fejlett ipari országokban nemigen fordul elő. Tudomásom szerint ez csak Peruban történt valamikor a '60-as években. Más országokban ez inkább a szerződési praxis és az azt érintő rendeleti szabályozás és az irodalom terminológiája.

Az üzleti titokra vonatkozó rendelkezéseket egyes országok *speciális jogszabályba* foglalták (például az USA államainak többsége, továbbá Svédország, Mexikó, Argentína).

Más országok (Németország, Ausztria, Svájc, Japán, Kína, Brazília, Spanyolország, Norvégia stb.) e rendelkezéseket *a tisztességtelen verseny elleni törvényekbe* illesztették.

Meg kell jegyezni, hogy elsőként az 1909-ben Németországban elfogadott törvény a tisztességtelen verseny ellen vezette be az üzleti titok védelmét a jogosulatlan nyilvánosságra hozatal és felhasználás tilalma révén (17–19. §), és teremtett ezzel szabályozási modellt.

Nagy-Britanniában és a *common law* hagyományait őrző országokban (például Ausztrália, Kanada, kivéve a francia jogi hagyományú Quebec-et) az üzleti titkot nem védik *expressis verbis* törvényes rendelkezések, azt *a bizalmi viszonyokra vonatkozó jog eseteiként kezelik* (*laws of confidentiality, breach of contract és breach of confidence*).

Végül van az országoknak olyan csoportja (Belgium, Olaszország, Dél-Afrika stb.), ahol az üzleti titok védelmére *a Polgári Törvénykönyvben* a tisztességtelen versenyt érintő deliktuális kötelmi jogi felelősség egyik aspektusaként tekintenek. Franciaországban az üzemi titkot (*secrets de fabrique*) a Code Civile 1382–1383. cikke szabályozta, erre alapozódott az „*action en concurrence déloyale*”, ma a Szellemi Tulajdon Kódex része.

Mindezeket több országban az üzleti titok jogosulatlan megszerzését, hasznosítását vagy közzétételét tiltó, illetve annak megakadályozására irányuló polgári jogi, munkajogi és büntetőjogi szabályok egészítik ki.

4. HOGY IS VAN EZ NÁLUNK?

4.1. A szabályozás kemény magja

Magyarországon alapvetően két ágon történik a „TRIPS-vezérnorma” kötelező alkalmazása az üzlettitok-védelem szabályozása keretében.

Egyrészt a tisztességtelen piaci versenylőny szerzésére törekvőkkel szemben a tisztességtelen verseny elleni védelem körében. Az 1996. évi LVII. törvény a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról (a továbbiakban a tisztességtelen verseny elleni törvény) tartalmazza ezeket a normákat.

Másrészt a magánélet, a személyes érdekek körében a Ptk. nyújt oltalmat a polgári jogi magántitok, és ezen belül az üzleti titok személyes sérelme elleni védelme során bárkivel szemben. A kétféle (versenyjogi és polgári jogi) üzletititok-védelem azonban a gyakorlatban összefolyik, ezért az egymással és a TRIPS-normával való összehangolt szabályozásuk fontos kodifikációs követelmény.

4.2. A versenyjogi oltalom

A tisztességtelen verseny elleni törvény, amely a TRIPS szerint illetékes ezt a védelmet biztosítani, az üzleti titok fogalma tekintetében visszautal a Ptk. 81. § (2) bekezdésére.

A törvény 4. § (1) bekezdése azt tiltja, hogy az üzleti titkot tisztességtelen módon megszerzzék, vagy jogosulatlanul mással közöljék, vagy nyilvánosságra hozzák.

Nem tiltja azonban – összhangban a nemzetközileg elfogadott gyakorlattal – az üzleti titok tárgyának tisztességes módon való megszerzését.

4.3. Polgári jogi oltalom az üzleti titokra

A Ptk. Javaslat 2:120. § (3) bekezdése az alábbiakat tartalmazza [lényegében megismételve a hatályos Ptk. 81. § (2) bekezdését]:

„Üzleti titok megsértése alapján abban az esetben lehet igényt érvényesíteni, ha a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, információ, megoldás vagy adat nyilvánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása a jogosult jogszerű pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdekeit sérti vagy veszélyezteti, és a titokban tartás érdekében a jogosult a szükséges intézkedéseket megtette. A jogi védelem nem terjed ki a közérdekű és a közérdekből nyilvános adatokra.”

4.4. Polgári jogi oltalom a szellemi alkotásokra

4.4.1. A hatályos Ptk. 86. §-a az alábbiakat írja elő:

„(1) A szellemi alkotás a törvény védelme alatt áll.

(2) A védelmet – e törvény rendelkezésein kívül – az alkotások meghatározott fajtáira, valamint egyes rokon tevékenységekre a szerzői, az iparjogvédelmi (a szabadalmi, a védjegy-, az eredetmegjelölés-, származási jelzés- és mintaoltalom), valamint a hangfelvételek előállítói védő jogszabályok határozzák meg.

(3) A törvény védi azokat a szellemi alkotásokat is, amelyekről a külön jogszabályok nem

rendelkeznek, de amelyek társadalmilag széles körben felhasználhatók és még közkinccsé nem váltak.

(4) A személyeket védelem illeti meg a vagyoni értékű gazdasági, műszaki és szervezési ismereteik és tapasztalataik tekintetében is. A védelmi idő kezdetét és tartamát jogszabály határozza meg.”

Az 1978. évi 2. törvényerejű rendelet 4. § (2) bekezdése értelmében a személyeket a megkezdett vagy tervbe vett hasznosítás esetén a közkinccsé válásig illeti meg a védelem.

4.4.2. A Ptk. Javaslat 2:200. §-a megváltoztatja a hatályos Ptk. 86. § (1) bekezdést, és az alábbiakat tartalmazza.

„(A szellemi alkotások védelme)

A törvény kizárólagos jogot biztosít a szellemi alkotáshoz és más szellemi javakhoz kapcsolódó, személyhez fűződő és vagyoni érdekek védelmére. E jogok tartalmát és korlátait, keletkezésiük, elismerésiük és gyakorlásuk feltételeit, továbbá a védelemre jogosultak személyét a szerzői jogra és a szerzői joghoz kapcsolódó jogokra, a szabadalmi jogra, a növényfajtákon biztosított jogra, a védjegyre és földrajzi árujelzőkre, a formatervezési és használati mintákon, valamint a félvezetű termékek topográfiáján, továbbá más nevesíthető szellemi javakon biztosított jogokra vonatkozó törvények határozzák meg.”

4.4.3. A Ptk. Javaslat 2:201. §-a a hatályos Ptk. 86. § (3) és (4) bekezdései lényeges megváltoztatásával a következőképpen szól.

„(Know-how)

(1) A törvény kizárólagos jogot biztosít a más jogcímen védelem alá nem eső, valamely műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megvalósításához lényeges és azonosíthatóan rögzített gyakorlati ismereteken, amelyeknek titokban tartása érdekében a jogosult a hasznosítás során a szükséges lépéseket megtette.

(2) A gyakorlati ismereten biztosított kizárólagos jog azt a személyt illeti, aki magának az ismeretet személyesen, tapasztalatok értékelésével, illetve munkaviszony alapján vagy jogot átruházó szerződéssel megszerezte.

(3) Megszűnik a jogvédelem, ha a gyakorlati ismeret kiterjedt felhasználása révén közismertté vagy könnyen hozzáférhetővé válik.”

4.5. Észrevételeim tömören

4.5.1. A tisztességtelen verseny elleni törvény véleményem szerint *összhangban van* a TRIPS vonatkozó rendelkezésével, amennyiben csak a közvetett oltalmat, az érdekek megóvását, a hozzáférés gátlását, a tisztességtelen elvétel megakadályozását irányozza elő az üzleti titok védelmére, de nem ad rá alanyi jogú kizárólagos piaci kiaknázási lehetőséget.

4.5.2. A Ptk. Javaslat *több vonatkozásban tér el* a TRIPS hivatkozott cikkétől.

- Az üzleti titok meghatározása nincs összhangban a TRIPS 39.2 cikkével; ez annál inkább problematikus, mert mint említettük, a tisztességtelen verseny elleni törvény [4. § (3) a] az üzleti titok fogalma tekintetében a Ptk.-ra utal.

- A Ptk. Javaslat a hatályos Ptk. 86. § (3) bekezdését – helyeseltető módon – *nem tartja fenn*, mivel a bírói gyakorlat nem igényli a nevesített alkotásvédelem körének kibővítését, és ilyen szabályt a külföldi jogok sem ismernek. Tegyük hozzá emellett, hogy a nevesítetlen szellemi termékeknek az üzletititok-védelen túlmenő általános polgári jogi többletvédelme – nemzetközileg ismeretlen és a piacgazdaság elveinek meg nem felelő előfeltételek alapján – ellentmond a szellemi tulajdon nemzetközileg elfogadott elveinek és rendjének. Még inkább ellentmond, ha ez a többletvédelem kizárólagos joggá erősödik.
- A Ptk. Javaslat egyrészt a know-how fogalmának az üzleti titoktól *elkülönülő szabályozásával*, másrészt a *gyakorlati ismeretekre való beszűkítésével*, harmadrészt az oltalomnak a titokvédelmen messze túlmenően alanyi joggá, *sui generis, abszolút szerkezetű, kizárólagos jogi hatalmassággá való kitágításával* eltér attól, ami érdekünkben állna, amit a TRIPS megkövetel, és ami e téren a fejlett ipari országokban elfogadott.
- A polgári jogi és tisztességtelen verseny elleni szabályozás összhangja megkövetelné ennek a *kizárólagos jogi konstrukciónak a tükröztetését a tisztességtelen verseny elleni törvényben is*, ami idegen e jogterület szellemétől és hagyományaitól.
- A gyakorlati, tehát működő, funkcionális ismeretekre adni javasolt kizárólagos jog egy automatikus és korlátlan „Ptk.-ismeretmonopólium” veszélyét idézi fel, amellyel a későbbiekben foglalkozunk.

4.5.3. Általánosságban megállapíthatjuk, hogy a fentiekben vázolt hiányosságok csak *úgy orvosolhatók, ha a magyar szabályozást a későbbiekben részletesen tárgyalandó módon a TRIPS 39.2 cikkére alapozzuk*. Ennek – a nemzetközi megállapodás betartásán kívül – az a nagy előnye, hogy a magyar know-how-jogosultak a TRIPS összes, jelenleg 149 tagállamában, s közöttük Magyarországon is, azonos elvek szerint igényelhetik üzleti titkaik védelmét.

Ezzel egyben „zárókódszerűen” megtörténhet a TRIPS-konform szabályozás az üzleti titok és know-how, a „szellemi tulajdon egyik, nem nyilvános, zárt fele” (a szellemi tulajdon holdjának sötét oldala) tekintetében is, ahogyan ez a nevesített szellemi tulajdon-jogok, „a szellemi tulajdon másik, nyilvános, hozzáférhető fele” tekintetében már megtörtént.

II. MI LEGYEN A KNOW-HOW FOGALMA A MAGYAR SZABÁLYOZÁSBAN?

5. A VÉDELEM TÁRGYA AZ INFORMÁCIÓ

5.1. Pre-TRIPS definíciókísérletek

A know-how, illetve az üzleti titok tárgyának mibenlétét illetően számos TRIPS előtti definícióval rendelkezünk részben a közgazdasági és jogi irodalomból (Gazda, Világhy, Lontai

stb.), nemzeti törvényekből (USA, Japán stb.), részben pedig nemzetközi szervezetek anyagaiból, határozataiból, rendeleteiből (ICC, AIPPI, WIPO, Közös Piac, majd EU stb.).

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi definíciója szerint „*az ipari know-how az alkalmazott műszaki ismereteket, módszereket és ipari célokat szolgáló eljárások gyakorlati megvalósításához vagy kivitelezéséhez szükséges adatokat jelenti*”.

Az AIPPI 1970. évi definíciója szerint „*a know-how műszaki, kereskedelmi, igazgatási, pénzügyi vagy más természetű tudás vagy tapasztalat, amely gyakorlatilag alkalmazható egy vállalkozás vagy egy szakma gyakorlásában*”.

Világhy szerint „*a know-how áruként szereplő műszaki-gazdasági ismeret*”.

Gazda szerint „*a know-how lényege tehát a gyakorlatban felhasználható ismeret és tapasztalat*”.

A francia jogirodalomban a legelterjedtebb meghatározás szerint a „*savoir-faire*” műszaki és kereskedelmi ismeret, amely átruházható, a köz részére nem közvetlenül hozzáférhető és nem szabadalmazott”. (A francia szó nem egyszerűen „tudni hogyanról”, hanem „tudni csinálni”-ről beszél.)

A német jogirodalom definíciója szerint „*a know-how műszaki, kereskedelmi és termelési, gazdasági ismeret, illetve tapasztalat, amely a gyakorlatban alkalmazható, nem áll törvényi oltalom alatt, és többnyire titkos*”.

5.2. Közös és vitatott fogalmi jegyek

5.2.1. Abban valamennyi definíció megegyezik, hogy a know-how mint az üzleti titok tárgya meghatározásában a fogalom gerince, a *genus proximum* az, hogy információ, ismeret, tudás, tapasztalat, tehát *szellemi, eszmei, intellektuális természetű szubsztancia*. *Mégpedig olyan ismeret, amely nem a kifejezési formák, hanem a gyakorlatban működő funkcionális gondolati tartalom, az ötlet, elv, elgondolás, eljárás, működési módszer körébe tartozik.*

5.2.2. Abban is egyetértés van a definíciókban, hogy a know-how fogalmi elemeként *nem követelmény a rögzítettség, azonosítás, letét vagy regisztráció.*

A know-how-információ a gyakorlatban megjelenhet tárgyasult, kézzelfogható (*tangible*) formában, dologi hordozókban maradandóan rögzítetten tárolt vagy mozgó információként (például dokumentációk, fényképek, rajzok, diagramok, mágneskártyák, mágnesszalagok, mikrofilmek, CD, floppy, prototípus „deszkamodell” képében, laptop, notebook) és megfoghatatlan (*intangible*) formában (például tudattartalomban, készségekben, műszaki és menedzsmentszolgáltatásokban).

Az egyes know-how-szerződések céljára, azok tárgyának konkretizálása keretében, a tiltott versenykorlátozás elkerülése érdekében szükség lehet a szóban forgó know-how adott időmetszetben és kontextusban való azonosítására, körülírására, rögzítésére. Az egyes vállalatok know-how-ja azonban rendkívül komplex, összetett, amorf, térben és időben fejlődő, tökéletesedő, dinamikus jelenség, amely a jogi oltalom céljára nem tűri a szabadalmi

igényponthoz hasonló statikus, végleges, verbális lemerevítést és ennek a know-how-oltalom előfeltételeként való megszabását.

5.2.3. Vitatott volt az is, hogy kell-e a know-how fogalmi jegyeként *műszaki, gazdasági, ipari, gyakorlati jelleget* megkövetelni? Az ismeret jellegét illetően továbbá az is kérdéses volt, hogy csak ipari, technikai és kereskedelmi, üzleti jellegű tudásról van-e szó, vagy idevonhatók más (pénzügyi, oktatási, orvosi, kertészkedési, állattartási, autókabartartási, gyermeknevelési, közlekedési stb.) módszerek is, vagyis bármilyen gyakorlati eljárás, amelynek kereskedelmi értéke lehet (gondoljunk például a Kodály-, illetve Pető-módszerre).

5.3. Törvényi és joggyakorlati leltározás

5.3.1. *A nemzeti törvények, mint korábban jeleztük, általában nem közvetlenül a know-how-t, hanem az üzleti titok tárgyát határozzák meg.*

Sok ország (a francia gyakorlatban alkalmazott *dichotómiát* követve) különbséget tett gyártási (ipari) és kereskedelmi titkok között.

A gyártási titkok közé sorolják a tisztán technikai jellegű, a kutatási-fejlesztési tevékenységre vonatkozó információkat, mint például a laboratóriumi naplót, tesztadatokat, algoritmusokat, számítógépi forráskódokat, az anyag vegyi összetételének képletét, keverékrecepteket (például italok, mint egyes kólák, keserű likőrök, rigai balzsam, francia likőrök, parfümök, blended whisky, koktéltreceptek), alkatrészjegyzékeket, gyártási, folyamatvezérlési, összeszerelési, minőségellenőrzési, csomagolási, tárolási, karbantartási módszereket, kezelési kézikönyveket, ütemterveket, prototípusokat, használati minták és integrált áramkörök terveit, új növényfajtákra vonatkozó dokumentációt, amely például a szülővonalakat és a hibrid keresztezési képletét tartalmazza, továbbá műszaki létesítmények terveit, mérnöki építészeti tervrajzokat (ezek a funkcionális jellegű művek a kifejezési forma szempontjából kumulatív, szerzői jogi aspektusból is védettek lehetnek).

A gyártási titkok körében egy másodlagos *dichotómia* jelentkezik, amennyiben elemeinek nagy része nem szabadalmazható szintű *gyakorlati ismeretekből* áll, egyes kiválasztott elemei viszont a fentiek szerint *szabadalmazható találmányok, nevesített jogok révén oltalmazható használati minták, topográfiai, új növényfajták* is lehetnek.

A *kereskedelmi titkok* körébe sorolhatók az üzleti stratégiára vonatkozó információk, marketingtanulmányok, eladási módszerek, értékesítési „trükkök”, fogások, fortélyok, szerződési formák, költségelemzések, ármegállapítások, áruterítési módok, üzleti ütemtervek, táblázatok, fogyasztói elemzések, hirdetési stratégiák és elemek (ezek között például védjegytervek, formatervezési dokumentáció, továbbá a főként reklámcélú képzőművészeti, fotóművészeti, iparművészeti és ipari tervezőművészeti alkotások, és egyre inkább minden, keskedelmileg értékes szerzői mű, az USA-ban a gyakorlat szerint különösen a versenyfilmek, hangfelvételek a nyilvánosságra hozatal előtt), szállítói és megrendelői jegyzékek, kliensadatbázisok.

5.3.2. Az amerikai szabadalmi jog alkotmányos eredetével szemben a „*trade secret*” még csak nem is szövetségi, hanem az egyes államokban a common law hagyományok alapján a bírósági eljárások malmában kiörölt kérdés.

1939-ben a deliktuális kötelmek körében a „*Restatement of Torts*” tett kísérletet az üzleti titokra vonatkozó common law értelmezésére az alábbiak szerint.

„Az üzleti titok állhat bármely receptúrából, mintából, eszközből, amelyet valaki üzleti tevékenysége körében használ, és amely lehetőséget ad számára, hogy előnyre tegyen szert versenytársaival szemben, akik nem ismerik vagy nem használják azt. Rendszerint az árutereléshez kapcsolódik, például egy géphez vagy termékösszetételhez, de vonatkozhat az áruk eladására vagy más piaci műveletekre is, mint például árengedmények meghatározási módszerére, speciális fogyasztói jegyzékre, vagy könyvelés, illetve más hivatali tevékenység módszerére.”

Később egyszerűsödött a definíció:

A „*Second Restatement of Torts*”-ből már kihagyták az üzleti titokra vonatkozó részt annak érdekében, hogy az egyes államoknak módot adjanak az egyedi szabályozásra.

5.4. A törvényi és egyezményes normatív definíció

A lassú, sporadikus, inkoherens szabályozás meggyorsítása és egységesítése céljából az Amerikai Ügyvédi Kamara (*American Bar Association*) 1979-ben kidolgozta az e téren kikristályosodott common law (*tort of misappropriation*) kodifikálásával az Egységes üzlettitok-törvényt (*Uniform Trade Secret Act*) mint modellt az egyes államok számára, amelyet az USA tagállamai többségükben (2005-ig 44 tagállam) el is fogadtak.

Az Egységes üzlettitok-törvény szerint „üzleti titok bármely információ, amelynek kereskedelmi értékét az adja meg, hogy korlátozottan hozzáférhető, és amely titkosságának megőrzésére az adott körülmények között az ésszerű lépéseket megtették”.

Az Egységes üzlettitok-törvény utal rá, hogy az információ magába foglal képletet (formulát, szabályt), mintát (sablon, modellt), adatgyűjteményt (összeállítást), programot, eszközt (megoldást, készüléket), módszert (elrendezést, rendszert), speciális feladatteljesítési módot (műfogást, fortélyt), eljárást (működést, műveletet).

Az első cikkhez fűzött kommentár 12. bekezdése megemlíti, hogy a *method*, *technique*, szavak, amelyek fordítását fenn kiemeltük, utalnak a know-how fogalmára.

Ez a szűk értelemben vett amerikai know-how fogalom, ahol a minősítésnek semmiféle jogi jelentősége nincs, az az üzlettitok-védelem egyik tétele, tárgya, anélkül, hogy bármiféle kizárólagos jogi pozíciója lenne.

Az Egységes üzlettitok-törvény definíciója került azután bele a NAFTA-ba (*North American Free Trade Agreement*, 1992), majd a TRIPS-be, és vált globális nemzetközi normává, amelyet a tagállamoknak, köztük Magyarországnak, be kell iktatniuk saját nemzeti jogukba.

Ez annál inkább indokolt, mert – bár e területen a harmonizáció formálisan még nem történt meg – az EU szellemi tulajdoni tanácsadó szolgálata (IPR Hepldesk) az üzleti ti-

tok tárgya, a know-how és az oltalom tartalma tekintetében követi az amerikai Egységes üzlettitok-törvényt. Ennek megfelelően a szűken értelmezett know-how az üzleti titok egyik tétele, amely a TRIPS 39. cikke szerinti közvetett titokvédelemben, nem pedig kizárólagos jogi oltalomban részesül.

Ezzel a jogi normák szintjén nemzetközileg minden korábbi, műkedvelő vagy tudományos üzlettitok- és know-how-definíció hatályát és új normatív meghatározások keresése értelmét veszítette.

5.5. Az általánosított tárgy

A fentiek áttekintése után megállapítható, hogy a TRIPS nemzetközi normájának megfelelően az üzleti titok tárgya az *információ*.

E zseniálisan leegyszerűsített és ernyőszerűen minden üzlettitok-tárgyat befedő, azokat szárnyai alá vevő megjelölés mellé véleményünk szerint nem kell semmi más főnév (például adat, megoldás, ismeret) vagy jelző (például gyakorlati, ipari, gazdasági, műszaki).

Más kérdés, hogy az életben a know-how magában foglal adatokat, megoldásokat, ismereteket, tudást, tapasztalatot és nagy tömegében ipari, műszaki, gazdasági, gyakorlati, funkcionális jellegű, illetve minél közelebb van ehhez, annál inkább nyer kereskedelmi értéket. De ezek a leszűkítő jelzők nem szerepelnek a TRIPS szélesre tágított, rugalmas know-how-definíciójában, és nem is lenne indokolt azokat oda beiktatni.

Ismeretes a formállogikának az a definíciós szabálya, amely a fogalom tartalmát adó jellemzők és a fogalom terjedelmét képező tárgyak közötti fordított arányosságot mondja ki. Minél több főnevet és jelzőt teszünk hozzá az információ szóhoz – amellet, hogy nem leszünk összhangban a TRIPS irányadó szabályával – annál jobban leszűkítjük indokolatlanul az üzlettitok-védelem körét.

A statikus, állandó minősítést, a definíció gerincét jelentő információ szó „finomhangolását” a TRIPS nem a fenti jelzőkkel végzi el, hanem a titkosság, azaz a közkincshez nem tartozás, a kereskedelmi érték és a titokban tartás dinamikus, időben változható követelményeivel. Az információ üzlettitok-védelme addig az időpontig érvényesül, amíg e három státuszkritérium egyidejűleg fennáll. Ezeket a követelményeket részletesebben a későbbiekben tárgyaljuk.

A know-how fogalmának ez a kitágulása megfelel a szellemi tulajdon, különösen a szabadalmi jog általános *tágulási tendenciájának*. Valaki ezt a tendenciát tréfásan *az egérfogó mint találmány* példáján mutatta be.

Kezdetben csak az egér megfogására szolgáló mechanikai szerkezetet lehetett szabadalmaztatni, majd az egeret megmérgező vegyszert, azután a szerkezet elektronikus működését és az azt irányító szoftvert, végül magát a genetikailag módosított egeret (Oncomouse-szabadalom). Tegyük hozzá, hogy közben az egér szerzői jogilag védett irodalmi hőssé vált (Mikieger), ezt védjegyezték, és nevét a számítástechnika a kurzor mozgására szolgáló,

találmányon alapuló eszközre használja, amelyen rajta a kezem, miközben gépelem ezt a hozzászólást.

Fogadjuk el tehát, hogy a találmányhoz hasonlóan a know-how mint az üzleti titok tárgya fogalma is kitégult.

5.6. Új lehetőségek nyílnak

Az üzleti titok, illetve azon belül a know-how *információ* fogalmának ilyen tág értelmezése elvileg lehetőséget adhat egyes alaptudományi eredmények bevonására és értékesítésére ebben a körben.

Ismeretes, hogy az akadémiai követelmények nyilvánosságorientáltsága és a szellemi tulajdon titokirányultsága között van bizonyos hagyományos feszültség.

A kutatói teljesítmény mérése, legitimációja, a tudományos közösségben való elismertség, a tudományos karrier ugyanis szorosan összefügg a publikációs kényszerrel (*publish or perish*), rangos folyóiratokban való megjelenéssel, a citátumok számával, a mások általi idézettséggel (*ún. impaktfaktor*), bár a hasznosítható eredményeket, szabadalmakat is egyre inkább számításba veszik.

A nyilvánosságorientáltsággal szemben a szellemi tulajdon a titoktól a nyilvánosság felé vezető folyamat irreverzibilitása, az újdonságrontás veszélye miatt, tehát a szabadalomnak a publikáció oltárán való feláldozása elkerülésére azt ajánlja, hogy előbb jelents be, azután publikálj (*file before publish*).

Ezzel a feszültséggel függ össze a kutatók igénye az ún. türelmi időre (*grace period*), tehát, hogy az önpublikációjuk bizonyos időn belüli szabadalmi bejelentés esetén ne járjon számukra újdonságrontó hatással. A szabadalom ugyanis országhoz és időhöz kötött, míg a publikáció újdonságrontó hatása exterritoriális és irreverzibilis.

A türelmi idő iránti igény főként az alkalmazott kutatási-fejlesztési eredmények tekintetében jelentkezik, ahol a szabadalmazás lehetősége elvileg fennállhat.

Alapkutatási eredményeknél (például egy kémiai, fizikai, biológiai felfedezésnél) azok absztrakt jellege és az innovációs értéklánc kezdeti stádiumához tartozása miatt eddig se az ipari alkalmazhatóságot követelő szabadalmazás, se az ismeret gyakorlati jellegét túlhangsúlyozó know-how-ként, illetve üzleti titok tárgyaként való kezelés nem jöhetett számításba. Maradt az eredményt feltáró, nemzetközileg nyilvánosságra hozó publikáció, amely a tudományos közvéleményben való ismertséget, kapcsolatokat, meghívásokat, díjakat, alapítványi támogatásokat, a karrierben való előrelépést eredményezhet a kutatónak.

A know-how TRIPS szerinti tágas, szellős, rugalmas megfogalmazása (*titkos, azaz nem közkinccs információ, amelyet titkosan kezelnek, és ezért kereskedelmi értékkel bír*) elvileg új lehetőséget nyit a tudományos eredmények, felfedezések, felismerések oltalmára és értékesítésére.

Tényleges vagy potenciális kereskedelmi értéke és titokban tarthatósága ugyanis elvileg

nemcsak a prompt alkalmazható, műszaki-gyakorlati ismereteket hordozó információknak lehet, hanem *az üzleti lehetőséget távlatilag felvillantó, ígéretes, perspektivikus tudományos alapkutatói eredményeknek is*, különösen a gyakorlati alkalmazást előmozdító, a tudományos eredményt a termelésbe transzponáló találmányok kiindulópontját képezhető felfedezéseknek (például egy anyag biológiai hatásának felismerése, amelyre alapozva új gyógyszer-találmányok fejleszthetők ki). Ezzel megnyílhat az út, hogy az ilyen alapkutatói jellegű eredmények is értékesüljenek üzleti titokként, illetve know-how-ként. Az USA-beli gyakorlat kapcsán kifejezetten megemlítik, hogy *az üzleti titok, illetve a know-how fogalma nemcsak szabadalmazható találmányokat, de tudományos képleteket, szabályokat, formulákat (scientific formulae) is felölel*. Egyébként az USA szabadalmi gyakorlatában is megfigyelhető ez a távlatos értékelés, amennyiben a biotechnológiai találmányok szabadalmazhatóságához sem követelnek meg azonnali, direkt gyakorlati alkalmazhatóságot, hanem elegendő az előre látható, „fejlődő, kibontakozó hasznosság” (*evolving utility*).

A know-how fogalmának leszűkítése a műszaki gyakorlati ismeretekre szembe menve ezzel, az ígéretes, perspektivikus tudományos eredményeket is felkaroló nemzetközi gyakorlattal és a TRIPS-normával.

A jelzett lehetőséggel való élés persze megköveteli, hogy az ilyen eredményekre vonatkozó, a tudományos karrierépítéshez és nemzetközi kapcsolatokhoz továbbra is szükséges publikációk a felhasználást lehetővé tevő adatok, részletek mellőzésével csak az előnyleírásra, a gyakorlati alkalmazási lehetőségek és a távlati üzleti ígéretesség felvillantására szorítkozzanak, és ne veszélyeztessék az eredmény üzleti titokként való értékesítését.

5.7. Észrevételeim tömören

A Ptk. Javasltnak az üzleti titok tárgyaira vonatkozó felsorolásából [2:120. § (3) bek.] tehát csak az *információ* szót kell meghagyni, és törölni kell minden további, TRIPS előtti megnevezést, mint „a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, megoldás vagy adat”.

Ugyanilyen okból felesleges a Ptk. Javaslát [2:201. § (1) bek.] körülményes know-how-tárgymegjelölése: „valamely műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megvalósításához lényeges és azonosíthatóan rögzített gyakorlati ismeret”.

6. AZ INFORMÁCIÓ TITKOS ÉS TITOKBAN TARTOTT

6.1. A titok mint jogi státusz

A know-how tartalmát képező információ titkosságának szükségességét a forgalomképességhez valamikor vitatták az irodalomban. A TRIPS lezárta a vitát: a know-how titkos információ.

A követelménynek két aspektusa van:

- az információ ne legyen *közkincs*, hanem legyen eleve és folyamatosan titkos, azaz nem általánosan ismert vagy nem könnyen megismerhető a szakmai körökben;
- *titokban tartása* érdekében tegyenek ésszerű lépéseket.

Az első, a jogi státusz szempontja azt jelenti, hogy – abszolút újdonság és nem nyilvánvalóság megkövetelése nélkül – az információ nem lehet eleme és nem válhat bárki hibájából részévé a közkincsnek (*public domain*), egészében nem vehették onnan, attól elkülönül, zárt, a köz számára fel nem tárt és nem könnyen megszerezhető ismeret. Az tehát csak egy korlátozott számú csoport (például „on a need to know basis” a menedzserek és a a know-how-t közvetlenül alkalmazó munkatársak) számára, titokbantartási kötelezettség mellett lehet ismert, de nem lehet általában, személyválogatás nélkül könnyen hozzáférhető egy adott szakmai téren működő szakértők és versenytársak körében. Csak ebben az esetben lehet szó a TRIPS szerint „*jogosan ellenőrzés alatt tartott információról*.” Amikor az információ ezt a magánjogilag elkülönített, a titokban tartás révén „körbekerített” státuszt elveszíti akárki cselekménye által (például párhuzamos fejlesztő, a titkot gondatlanságból kiszivárogtató munkatárs), az üzletititok-védelem előfeltétele megdől.

Másrészt azonban ez nem jelenti az abszolút titkosság követelményét, mivel esetleg más is kifejleszthette és titokban tarthatja függetlenül, párhuzamosan ugyanazt az ismeretet, vagy ilyen személytől megszerezthette, továbbá bizalmas kezelés kötelezettségével, üzleti tárgyalások során mást is beavathattak a titokba.

Modern digitális korunkban az elektronikai technika új lehetőségeket teremt a titkosításra, de a titok „hét pecsétjének” könnyebb felnyitására is. Ezt a kérdést a későbbiekben még érintjük.

6.2. A titoktartás mint feladat

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi definíciója szerint „*a know-how-t titkos jellegűnek kell tekinteni, ha a közönség számára hozzáférhető formában nincs közzétéve, és a vállalat, amely kidolgozta vagy törvényesen megszerezte, minden ésszerű lépést megtesz jogosulatlan továbbadása megakadályozására*”.

Nem elég tehát az ismeretáru eleve zárt, titkos, a közkinctől egészében elkülönülő jellege, hanem *a jövőbeni, folyamatos titokban tartás érdekében a szükséges elkülönítő, „körbekerítő” lépéseket is meg kell tenni*. Ezt fejezi ki a második, dinamikus, a titkos jogi státusz fenntartására, megőrzésére irányuló aspektus. A legtöbb országban konkrét esetekben a bíróságok csak akkor ismerik el az üzletititok-minőséget, és akkor adják meg az oltalmat, ha bizonyítható az információ birtokosa részéről a szándék és az erőfeszítés (az „*animus et corpus possidendi*” mondták volna a római jogászok, ha már akkor létezett volna ez a téma) a titkos ismeret e magánjogilag elkülönített státuszának fel nem adására, hanem megóvása érdekében annak titkos kezelésére.

A titok megőrzésére különféle stratégiák alakultak ki az üzleti kultúra komponenseiként: például belső titokbiztonsági és -védelmi szabályzat kiadása, a munkatársak továbbképzése, az üzleti titok legfontosabb elemeinek, azok prioritásának, sebezhetőségének, változó értékének folyamatos számbavétele, becslése, szerződéses titokvédelmi kikötések alkalmazása, a titkosság jelzése a szenzitív információhordozókon, azok fizikai elkülönítése és elzárása, a titokhoz való hozzáférés és a „kiszivárogtatás” kockázatát minimalizáló kommunikációs rendszer biztosítása, ellenőrzése, korlátozása (például belső körre, látogatók, partnerek ki-rekesztésével), a „papírkosarak” tartalmának megsemmisítése, katasztrófa esetén az információk mentése.

Az állami procedurális alakiságok (bejelentés, regisztráció stb.) hiányában jogi költségek (eljárási és oltalomfenntartási illeték, képviselői díj stb.) nem jelentkeznek, de a titokban tartás fizikai, elektronikai és személyi biztosítása természetesen jelentős költségeket involválhat.

Erről a titokbantartási törekvésről anekdotikus történetek, a *szabadalmi folklór* körébe tartozó legendák keringenek. (Például arról, hogy a Coca-Cola receptjét egy atlantai bank páncélszekrényében őrzik, néhány ember, aki ismeri, nem utazhat együtt repülőn; azután mesterekről, akik kiküldik a jövőbeli konkurens inasokat, amikor például egy speciális fémet hegesztenek vagy más „kunszt”, trükk, fortély birtokában vannak; azután az automatizált eljárás távol-keleti eladójáról, aki az eljárásba mesterséges hiátusokat iktat, amelyeket csak az alkalmazottai tudnak kitölteni. Ez az ún. „*black box method*” annak meggátlására, hogy a teljes titok feltáruljon.)

6.3. Észrevételeim tömören

6.3.1. A fentiek áttekintése után megállapítható, hogy a TRIPS szerint az információnak *titkosnak* kell lennie abban az értelemben, hogy nem lehet a közkinccs része, tehát mint egészes egész vagy elemei pontos alakzata és összeállítása nem lehet általánosan ismert vagy könnyen megismerhető a szakmai körökben mozgó személyek számára. Követelmény továbbá, hogy a *titokban tartás* érdekében az információ felett ellenőrzésre jogosult személy a körülményekhez képes ésszerű, elvárható lépéseket tegyen.

6.3.2. A Ptk. Javaslat [2:120. § (3) bek.] előírja követelményként, hogy a titokban tartás érdekében a jogosult a szükséges intézkedéseket tegye meg. Nem követeli meg azonban – a TRIPS-től eltérően –, hogy csak eleve titkos státusú információ titkosítható, tehát közkinccset képező információ, még ha tévesen titkosnak vélték és titkosan kezelik is, nem minősül jogosan ellenőrzés alatt tartott információnak, és így nem élvezhet üzletititok-védelmet.

6.3.3. Hasonló hibában szenved a know-how-ra vonatkozó Ptk. Javaslat is [2:201. § (1) bek.].

Egy további probléma ebben a vonatkozásban, hogy a fentiek szerint a kizárólagos jogi védelem feltétele, hogy a gyakorlati ismeret „*titokban tartása érdekében a jogosult a haszno-*

sítás során a szükséges lépéseket megtette”. Kérdés, hogy ezek szerint oltalom csak hasznosítás esetén van?

A TRIPS a hasznosításra tekintet nélkül követeli meg a titokbantartási lépéseket mint a jogi oltalom előfeltételét, ha azt külföldön is érvényesíteni akarjuk. Ezeket a homályos és a TRIP-szel való összehangolatlanság miatt a know-how külföldön való oltalmát veszélyeztető pontokat a két szakasz összeolvasztásakor orvosolni kell.

7. AZ INFORMÁCIÓNAK A TITKOSSÁGA MIATT KERESKEDELMI ÉRTÉKE VAN

7.1. A titok mint értéktényező

A know-how üzleti, kereskedelmi értékét, tudástőke-minőségét, ismeretvagyon jellegét az teremti meg, hogy nincs a köz részére feltárva, vagyis nem általánosan hozzáférhető a társadalom számára. Ez ad neki *versenyelőnyt, csereértéket, piaci forgalomképességet*.

Troller szerint ez a leglényegesebb elem: *„a know-how fogalma az ipari gyakorlatban olyan ismeretet jelent, amely a know-how birtokosa számára hasznos, s amely előnyös helyzetet biztosít számára a gazdasági versenyben.”*

A kereskedelmi értéket, a versenyelőnyt megalapozó magánjogi elkülönítés, korlátozott hozzáférhetőség legerősebb, *legintenzívebb foka, ha az információ teljes egészében titkos, formálisan „tükösített”, fizikálisan, páncélszekrényben vagy elektronikusan, hekkerektől elzárta őrzött.*

További eset lehet, hogy bár egyes elemei a közkinccsben elvileg összekereshetők, egy kombinált, célirányosan rendszerezett műszaki-gazdasági ismerethalmaz a komplexitása, bonyolult rendszerjellege, továbbá *az összeállításába befektetett idő, pénz, szakértelem* miatt formális titokká nyilvánítás nélkül is mintegy beépített zárttsággal, természetadta védelemmel, kereskedelmiérték-hordozó árupotenciállal rendelkezik, mivel újraelőállítása szakemberhiány miatt nem, vagy csak jelentős idő- és pénzráfordítással lehetséges. Ebben az esetben a kereskedelmi értéket megalapozó korlátozott hozzáférhetőségnek, az ismeret közkinccstől való viszonylagos elkülönítésének ténybeli, a tudáspotenciál különbségéből fakadó alapja van, nem pedig a titkossá minősítő jogi intézkedésekből ered. Ennek az ismerethalmaznak az árupotenciálját, piaci keresletét tehát az idő- és költségminimalizálásra, illetve megtakarításra, a rövidebb és gyorsabb fejlesztési út preferálására való törekvés teremti meg. Ugyanez az alapja a negatív know-how értékének is, mert elkerülhetővé tesz zsákutcának bizonyult kutatási-fejlesztési irányokat.

A know-how titkossága, újdonsága, árupotenciálja és kereskedelmi, üzleti értéke a fentieknek megfelelően relatív. Például egy fejlődő országban know-how-szerződés tárgya lehet az, amely egy fejlett ipari országban közkinccsként hozzáférhető, mert betanítás (*show-how*) formájában olcsóbb, gyorsabb és megbízhatóbb lehet, mint egy saját fejlesztés.

Az ismeret titkossága, korlátozott hozzáférhetősége mellett közvetlen gyakorlati alkalmazhatósága, az iránta mutakozó, esetleg régen fennálló szükséglet, a megoldás sürgőssége, fontossága adhat kiemelkedő üzleti, kereskedelmi értéket, különleges árupotenciált, tudástőkejelletet. Az ismeretáru értékesítési potenciálját tehát befolyásolja, hogy az adott feladat mennyire nagyszabású, és megoldására mennyire szűk kínálatú speciális tudásról, különleges szakmai hozzáértésről, lényeges és hasznos know-how-ról van szó (például víz-tisztítási módszer cunami után, tűzbe borult olajkutatak oltása, védekezés madárinfluenza ellen, általában vészhelyzet esetén).

Nemzetközileg tehát a know-how oltalma szempontjából *az elfogadott, objektív követelmény a kereskedelmi érték, nincs olyan szubjektív fogalom, hogy lényegesség és érdek.*

7.2. A know-how szerződési célú definíciója nem vehető át

A know-how definíciójára vonatkozó Ptk. javaslat egyes, tartalmilag a Közös Piac léte óta hatályban lévő, a know-how-szerződések versenyjogi státusát szabályozó, kizárólag a monopólium alóli csoportmentesítésre vonatkozó rendeletek teljesen más célra, a mentesítés alá eső *know-how-szerződés tárgyának meghatározására készült know-how definíciójának az összefüggéséből való kiragadásán és az oltalom céljára való indokolatlan átvételén alapul.*

Ez a régi definíció a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) kezdeményezésére már a 60-as években megjelent a Római Szerződés 85(3) cikke alá tartozó, csoportmentesítésről szóló 17. Szabályzat 4(2)(ii)(b) cikkében. E szabályozást az EU-ban többször, formailag legutoljára 1999-ben és 2004-ben újították meg. A vonatkozó közösségi szabályozás (772. 2004. EK rendelet és 1988-as előzménye) éppen azért mentesíti a know-how-ra is kiterjedő technológiaátadási szerződéseket a szabadalomtól számos ponton eltérően a monopóliumtilalom alól, mert nem törvényileg biztosított, nevesített szellemi tulajdoni kizárólagos joggal, hanem szerződéssel létesített és a titok további megóvására irányuló, indokolt versenykorlátozásról van szó.

Nem megalapozott ebből azt a következtetést levonni, hogy ez a speciális, szerződési, illetve csoportmentesítési célokra redukált meghatározás a know-how új, oltalmi előfeltételként is használható európai definíciója, szemben az EU-tagországokat is kötelező TRIPS-normával.

7.3. Észrevételeim tömören

A fentiek szerint a TRIPS megköveteli az üzlettitok-védelem előfeltételeként, hogy az információ *kereskedelmi értékkel* bírjon, mivel titkos.

Ez a nemzetközi egyezményes követelmény nem szerepel a Ptk. javaslatban.

Az üzleti titokra vonatkozó 2:120. § (3) bek. azt írja elő a jogi védelem előfeltételeként, hogy a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, információ, megoldás vagy adat nyil-

vánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása a jogosult *jogszerű pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdekeit* sérti.

A know-how-ra vonatkozó Ptk. Javaslat (2:201. §) a gyakorlati ismeret *lényegességét* írja elő.

Mind a szubjektív jellegű érdeksérelem, mind pedig a relatív, a körülményektől függő lényegesség idegen a TRIPS üzlettitok-, illetve know-how-védelmi rendszerében, ezért mindkettőt törölni kell, és fel kell váltani az információ titkossága miatti kereskedelmi értékesség objektív, nemzetközi konszenzuson alapuló standardjával.

III. MI LEGYEN A KNOW-HOW-OLTALOM TARTALMA A MAGYAR SZABÁLYOZÁSBAN?

8. MIÉRT NEM LEHET KIZÁRÓLAGOS JOGOT ADNI A KNOW-HOW-RA?

8.1. A műszaki monopólium kivételessége

Elvi megközelítésben egy versenyelvű piacgazdaságban a szabad verseny elvének primátusával, elsődlegességével szemben *a szellemi tulajdon a kivétel* mint versenykorlátozó hatású, de paradox módon egyben versenyösztönző szerepe miatt elismert és alkalmazott monopólium. Nincs tehát „hézag nélküli”, mindent beborító oltalom, hanem csak *a numerus clausus* szabályai szerint nevesített, *sui generis* speciális szellemi tulajdon-jogok, és az üzleti titokvédelem keretébe illeszkedve lehet a szellemi javakra oltalmat nyerni. A többi a mindenkinek nyitva álló közkinccs birodalma.

A műszaki, funkcionális jellegű megoldások nevesített kizárólagos joggal való *oltalma* pedig még *a szellemi tulajdonon belül is kivételes jogintézmény (rule of preemption)*. Kizárólagos jog csak világviszonylatban új, feltalálói tevékenységet igénylő, gyakorlatban alkalmazható, termékhez vagy eljáráshoz kötött műszaki megoldásra és csak a szabadalmi oltalom (és egyes hasonló jellegű, zárt számú *sui generis*, nevesített alkotások és speciális oltalmak, mint a használati minta, topográfia, új növényfajták oltalma) keretében, általában szigorú követelmények állami vizsgálata után, a megoldásnak a nyilvánosság számára való feltárása fejében, erős tartalmi, terjedelmi, időbeli korlátok között lehetséges. A szabadalmi kizárólagos jogokkal való oltalom jelenti ugyanis a legsúlyosabb, a gyakorlati gazdasági, piaci cselekvési és fejlesztési lehetőségekre széles körben kiható prohibítív versenykorlátozást, áruterelési, forgalmi és használati tilalmat a szellemi tulajdon terén mind a versenytársak, mind pedig a fogyasztók szempontjából. Ugyanakkor a szabadalmi oltalom tárgyait képező műszaki ismeretek fokozottan közérdekű, vitális jelentőségű szellemi vagyont képviselnek (gondoljunk csak például a gyógyszerekre, orvosi műszerekre, honvédelmi, közveszély esetén katasztrófaelhárítási eszközökre). A szabadalom tehát ugyan magánjog, de alapjai fokozottan közérdekűek.

8.2. A bezárt műszaki monopolkiskapu megnyitása

8.2.1. A fentiekre figyelemmel és annak elkerülésére, hogy a szabadalmi rendszeren kívüli kiskapukon keresztül szerezzenek monopóliumot, a TRIPS kizárja a műszaki jellegű megoldások (funkcionális, működő jellemzők) kizárólagos joggal való oltalmát a szerzői jogban, az ipariminta-jogban és a topográfiák tekintetében.

Ez a rendelkezés azon az elven alapul, amely a gondolati tartalom és a kifejezési forma elválasztását (*idea/expression dichotomy*) mondja ki, és különösen az USA szellemi tulajdon-jogi emeletében jelenik meg erőteljesen. Ez az elv lényegében érvényesül az ipari minták és védjegyek mögött meghúzódó „idea” (ötlet, elv stb.) monopolizálásának tilalmára is.

8.2.2. A hazai nevesített szellemi tulajdon-jogi törvények a TRIPS normáival és az EU-direktívákkal összhangban szintén kizárják annak lehetőségét, hogy műszaki, funkcionális megoldásokra a szabadalmi rendszeren kívül kizárólagos jogot, monopóliumot lehessen szerezni.

Szerzői jogi törvényünk 1. § (6) bekezdése – összhangban a TRIPS 9.2. cikkével, amely szerint a szerzői jog a kifejezésre vonatkozik – előírja, hogy valamely *ötlet, elv, elgondolás, eljárás, működési módszer vagy matematikai művelet* nem lehet tárgya a szerzői jogi védelemnek.

A számítógépi programalkotások (szoftver) tekintetében – mivel azok funkcionális alkotások – a szerzői jogi törvény 58. § (1) bekezdése külön aláhúzza, hogy az 1. § (6) bekezdésében foglalt kizáró rendelkezést alkalmazni kell a szoftver csatlakozó felületének alapját képező *ötletre, elvre, elgondolásra, eljárásra, működési módszerre vagy matematikai műveletre* is.

A mikroelektronikai félvezető termékek topográfiájának oltalmáról szóló törvényünk 7. § (1)a) bekezdése szerint az *oltalom nem terjed ki a topográfia alapját képező elvre, eljárásra és rendszerre*.

Védjegy törvényünk 2. § (2)b) pontja kizárja a védjegyoltalomból a megjelölést, ha kizárólag *olyan formából áll, amely a célzott műszaki hatás eléréséhez szükséges*.

Formatervezési (ipari)minta-törvényünk 6. § (1) bekezdése szerint – összhangban a TRIPS 25.1. cikkével – nem részesülhet mintaoltalomban az *olyan külső jellegzetesség, amely kizárólag a termék műszaki rendeltetésének következménye*.

A tisztességtelen verseny elleni törvényünk 4. § (1) bekezdése – összhangban a TRIPS 39.2. cikkével – szintén nem ad kizárólagos jogot az üzleti titokra, hanem csak az üzleti titok tisztességtelen módon való megszerzése, felhasználása, mással való közlése vagy nyilvánosságra hozatala ellen véd.

8.2.3. A fentiekből látható, hogy a szakmailag átgondolt, nemzetközi elvekre épülő, rendszert képező, nevesített szellemi tulajdoni törvények érvényesítik a műszaki, funkcionális megoldások szabadalmi rendszeren kívüli monopolizálásának tilalmát, bezárják az esetleges monopolkiskapukat.

Ezzel a rendszert képező és nemzetközileg elfogadott elvvel megy szembe a Ptk. Javaslat, amikor a know-how-ra a titokvédelmen túlmenő – alanyi jogként megkonstruált – mo-

nopolkiskaput, kizárólagos joggal való monopolizálási lehetőséget nyit a gyakorlati, tehát szükségképpen műszaki, funkcionális ismeretekre.

8.3. Nem a monopolizálás erősödése a trend

A know-how kizárólagos jogi védelme iránti igény nem azért nem bukkant fel nemzetközileg, mert ez az ötlet senkinek nem jutott az eszébe, vagy nem volt elég bátor és kezdeményező, hogy azt felvesse, hanem azért, mert a szabadalmi rendszeren kívüli műszaki monopolkiskapuk bezárásának fenn áttekintett elve szerint a nemzetközi tendencia nem a műszaki ismeretek szabadalmi rendszeren kívüli védelme erősítésének irányába mutat. A szellemi tulajdon-jogoknak a fejlődés által megkövetelt differenciálódása kétféle módon történik: belső specializálódással és külső, önállósult, *sui generis* jogok létrejöttével.

Például a szabadalmi jogban, illetve általában a műszaki ismereteket érintő jogok tekintetében egy ilyen specializálódás, belső, de külön szabályozás vagy elvi-gyakorlati problémakör alakult ki a gyógyszeripari, biotechnológiai és szoftvervezérelte találmányok tekintetében.

Az oltalmi formák gazdagítását, szélesítését jelentő külső, *sui generis* jogok jöttek létre viszont a használati minták, topográfiai és új növényfajták vonatkozásában.

Ezek a külső, *sui generis* jogok azonban a szabadalmi joghoz képest mind a jogi védelem gyengítését, leszállítását, a műszaki ismeretek védelmének alacsonyabb, csak az adott alkotásban manifesztált és ahhoz kötött védelmét jelentik, nem pedig az ötlet, elv, megoldás, módszer, eljárás általános oltalmát. Ezért is kerültek ki a szabadalmi jogból.

A szerzői jogaon belüli, illetve ahhoz csatlakozó differenciálódás, különösen a műszaki ismeretekkel összefüggő szoftverek belső, szerzői jogi oltalma és az adatbázis-előállítók külső, a szerzői joghoz csatlakozó védelme pedig – a szerzői jog fent hivatkozott általános elvének megfelelően – kizárja a műszaki, funkcionális ismeretek, ötletek, elvek, megoldások védelmét, és még kevésbé értelmezhető az azokra vonatkozó védelem erősítéseként.

A szoftvervédelem nemzetközi elfogadására mint analógiára csak akkor lehetne hivatkozni, ha a know-how esetében is kimondanánk, hogy a védelemnek nem tárgya az ötlet, elv, elgondolás, megoldás, eljárás, működési módszer. De ez lehetetlen, mert ez a funkcionális gondolati tartalom és annak titkossága a know-how lényege.

A jogvédelem jelentős erősítése, fokozása ment végbe az elmúlt években a főként multinacionális cégeket megillető jóhírű védjegyek (*well known trademarks*) tekintetében (védelem lajstromozás nélkül is, az árujegyzéktől eltérő áruk tekintetében is, nem a fogyasztók megtévesztése számít, hanem hogy a védjegy jóhírve sérül-e), de ennek nincs közvetlen köze a műszaki ismeretek oltalmához.

Általános tendenciaként tehát az állapítható meg, hogy ha valamely szellemi termék, jószág, teljesítmény bármely okból nem fér el a szellemi alkotásokra vonatkozó szellemi tulajdon két nagy paradigmájában, a szabadalmi jog és a szerzői jog keretében, a speciális, „testre szabott”, *sui generis* oltalmi formák nem az oltalom erősítése, hanem gyengítése, moderálása irányába hat-

nak. Különösen így van ez a műszaki, funkcionális ismeretek tekintetében. A Ptk. Javaslathoz a know-how-ra vonatkozó rendelkezései szembe mennek ezzel a tendenciával.

8.4. A quid-pro-quo hiánya

Az egyik legfőbb gond a Ptk. Javaslathoz előírányzott kizárólagos jogú know-how-védelemmel az, hogy hiányzik a jogosult részéről a köz számára nyújtandó ellenszolgáltatás, a *quid-pro-quo*, ami a szabadalmak esetén a találmány titkának feltárása (disclosure) a nyilvános szabadalmi eljárásban. Ez információt és inspirációt ad a további fejlesztéshez, lehetővé teszi a szabadalmi tisztaságvizsgálatokat és a nyílttá vált ismeretet végül a közkinccsbe juttatja (*protection exchange for secret*). Maga a szabadalom nemzetközileg elterjedt „*patent*” neve a latin nyitott, hozzáférhető (pateo) szóból származik, a szabadalmakat adó nyílt, tehát mindenkire szóló angol uralkodói adománylevelek „*litterae patentes*” megjelöléséből (szemben a zárt „*litterae clausae*” okiratokkal).

A feltárás mint a szabadalom *quid pro-quo*-ja, ellenértéke a TRIPS 29. cikke szerint a szabadalom tárgyának műszaki reprodukciójához szükséges és elégséges mértékben kell történnjen. (Megengedett azonban az USA gyakorlata is, amely a találmánynak a bejelentésekor ismert legjobb kivitelezési módja, „best mode” jelzését is megköveteli. A szabadalmi leírásban feltárt, de igénypontba nem foglalt elemek a „dedication to the public” elv szerint közkinccsé válnak.)

A know-how-nál a feltárás követelménye mint a kizárólagos jogi védelem előfeltétele fogalmilag kizárt: ha szabadalom nélkül feltárja az információt, az már nem titok, hanem közkinccs. Az általános feltárás helyett egy inter partes feltárás történhet a szerződéses partner felé, aki ennek fejében díjat fizet és vállalja a saját érdekében is a további titokban tartást.

A know-how jogosultja a határidő és minden egyéb korlátozás nélkül adott monopóliumot jelentő kizárólagos jogot tehát társadalmilag ellenszolgáltatás nélkül kapná egy, a találmánynál rendszerint alacsonyabb szintű, a köz számára fel nem tárt, bárkinek eszébe jutható rutinismeretre.

8.5. A tilalom nagyobb lenne mint az oltalom

A feltárás hiányából ered az a jogbiztonsági probléma, hogy a kizárólagos jog a köz számára tilalmat jelent, de *a köz nem ismerheti meg, hogy mi a tárgya, amelynek megsértésétől tartózkodnia kell*, annál inkább veszélyes, mivel a műszaki, gazdasági, szervezési feladat megvalósításához kapcsolódó ismeret nem elméleti, elvont tudás, hanem gyakorlati, funkcionális, utilitárius ismeret; nem kifejezési forma, hanem a praxisban alkalmazható, működtethető, operatív tudás.

A gyakorlati ismeret, működő tudás pedig nem a személyiség szabad művészi fantáziájú, egyéni-eredeti, szubjektív visszatükrözése (mint például egy költemény vagy zenemű), hanem

földön járó, az objektív természeti törvények körében, kötött racionális dimenziókban mozgó kategória (például gépgyártás és karbantartás). Ezekon a gyakorlati, szigorú szakmai szabályok (*lex artis*) által körülhatárolt terepeken pedig a tapasztalat szerint „*kevés a megoldás, sok a megoldó*” a funkcionális, működő megoldások helyettesíthetőségének szűkössége, illetve a párhuzamos szerzőség potenciális és tényleges többsége miatt. És ez annál igazabb, minél közelebb van egy ismeret, tapasztalat a rutinszinthez, a gyakorlat szférájához, a mindennapi praxishoz.

Ennek megfelelően a *kizárólagos jog prohibítív, korlátozó hatása*, tilalmi intenzitása és hatósugara a szakmában ugyanazon kézenfekvő, nyilvánvaló, bár egyébként lényeges gyakorlati ismeretekre szükségszerűen, a munka menetében, önállóan és önkéntelenül szert tevők felé *jelentősen meghaladná azt a mértéket*, amely egy innovációs csúcst jelentő és többes párhuzamos szerzőségnek ritkábban kitett találmány szabadalmazása esetén az oltalommal együttjár.

8.6. Parttalan tárgykör

Nagy veszély az is, hogy a szabadalmi oltalomból nyomós közérdekből kizárt szervezési, üzleti, pénzügyi, sőt gyakorlati alkalmazást lehetővé tevő, de elvi szintű (például szoftverek alapjául szolgáló algoritmus) és egyéb parttalan és rutinszintű ismereteket, a gondolat minden rezzenetét és árnyalatát törekednek majd az automatikus, tehát ellenőrizetlen know-how kizárólagos joggal monopolizálni, és így a versenyt korlátozni, mások gyakorlatát, az általuk végezhető fejlesztéseket megfojtani.

A gyakorlati és a nem gyakorlati ismeretek között ugyanis nincs éles határvonal, számos, akarattól függően „vemhes vagy nem vemhes” határeset lehetséges.

8.7. Az „easy patent” veszélye

8.7.1. A Ptk. Javaslatban felbukkant *általános, ex lege know-how-ismeretmonopólium* várható súlyos következménye lenne a szabadalmi rendszer, ezen belül a WIPO-egyezmények és a TRIPS-egyezmény által előírt, valamint az európai szabadalmi szabályozás kiüresedése, mivel a kivételes szabadalmi kizárólagos joggal azonos tartalmú, semmiben nem korlátozott *kizárólagos know-how-jogot sokkal könnyebben (egyfajta „easy patent”-ként) meg lehetne szerezni.*

A Ptk. Javaslat szerinti, általános kizárólagos jogot, generálmonopóliumot biztosító know-how-védelem sokkal szélesebb körre, egy műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megvalósításához lényeges és azonosíthatóan rögzített gyakorlati ismeretekre vonatkozik. Ez a rendkívül tág, szétfolyó meghatározás el nem különíthetően felöleli az iparilag alkalmazható, tehát gyakorlati ismeretet képező találmány fogalmát és az annak holdudvarát képező további gyakorlati ismereteket is. A jelenleg hatályos, a TRIPS-normán alapuló,

nemzetközileg alkalmazott know-how-titokvédelem is a szabadalom helyett választható alternatívát, majd a szabadalmat kiegészítő és követő oltalmat nyújt a találmányokra, illetve az azokat övező gyakorlati ismeretekre.

8.7.2. A fentiek ellenére az alternatív oltalmak közötti választás lehetőségéből a Ptk. javaslat szerinti speciális know-how-szakasz kizárja a más jogcímen védelem alá eső ismereteket, így a szabadalmazható találmányokat is.

Ez se nem jogszerű, se nem kivitelezhető a gyakorlatban, se nem logikus.

Nem jogszerű, mert a TRIPS sérelme nélkül a találmányok nem zárhatók ki a know-how köréből, és *nem kivitelezhető* még ha a bíróság által szabadalmi eljárás, azaz rendkívül összetett, bonyolult, időigényes, költséges műszaki szakértői kutatás és vizsgálat nélkül, technikailag és jogilag megállapítható is lenne, hogy mely know-how-ismeret esik más jogcímen, szabadalmazható találmányként védelem alá. Ez természetesen technikailag, pénzügyileg és jogilag is szinte lehetetlen.

Ugyanakkor *logikátlan és paradox* helyzet lenne, ha a műszaki innováció csúcspontjait jelentő találmányokat a kemény, szigorú feltételeket támaztó szabadalmi eljárási rendszerbe utalnánk, az ezt a szintet el nem érő rutinismeretekre, fogásokra, műszaki közhelyekre viszont könnyített rendszerben, lényegében automatikusan biztosítanánk ugyancsak kizárólagos jogot.

8.7.3. A találmány jogosultjától tehát nem lehet elvenni azt a lehetőséget, hogy választhatja a szabadalom alternatívájaként az ugyancsak kizárólagos know-how-jogot, azaz a műszaki monopóliumot biztosító, de szigorú követelményeket nem támaztó, a titok feltárását nem kívánó, automatikus, alakítások nélküli, időben, területileg, terjedelemben és semmi egyébben nem korlátozott, nemzetközileg egyedülálló, anyagi viszonyosságot nem kívánó jogot.

Ezzel szemben a szabadalmi rendszer egzaktan körülhatárolt tárgya: világviszonylatban új, feltalálói tevékenységet igénylő, iparilag alkalmazható találmányra; a találmányok titkának a köz részére való feltárása fejében; szigorú, költséges, időigényes vizsgálat eredményeként ad időben, térben, terjedelemben körülhatárolt, többszörösen korlátozott (mentességek, tranzit, kimerülés, kényszerengedély stb.), nemzetközileg (WIPO, TRIPS, EU) megkövetelt kizárólagos jogot.

Nem vitás, hogy az easy patent kizárólagos jog lesz attraktívabb, és az igazi, követelményeket támaztó szabadalmi rendszer üresedik majd ki és veszti értelmét.

Ez olyan, mintha érettségét vagy diplomát vizsga nélkül is kiadnánk. Ki vállalná akkor a tanulás, a követelményeknek megfelelés nyűgét?

8.8. A forgalomképesség tény és jog

A Ptk. javaslat szerint azért van szükség a know-how-nak a titokvédelmen túlmenő, kizárólagos joggal való védelmére, mert ez biztosítja a forgalomképességét.

Ez az érv természetesen nem áll meg. A know-how forgalomképességét az információ titkossága miatt fennálló kereskedelmi érték biztosítja, és a tapasztalatok szerint – bár a

know-how sehol a világon nem élvez kizárólagos jogot nyújtó védelmet – önálló vagy szabadalomhoz, védjegyhez kapcsolódó transzfere (átruházása, apportálása, illetve a felhasználás engedélyezése) mindennapi tény, jogi és kereskedelmi gyakorlat.

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi és az AIPPI 1970. évi vonatkozó határozatai, a TRIPS 39.2. cikke és a 60-as évektől a Közös Piac trösztellenes szabályzatai, majd 1988-tól a versenykorlátozási tilalom alóli csoportmentesítési rendeletek is ezen a tényen, széles körű gyakorlaton, jogi és gazdasági premisszán alapulnak.

Hazánkban már a 80-as években a bírói gyakorlat mondta ki a know-how jellegű ismeret átruházhatóságát (BH 1986. 8. 322), majd apportálhatóságát (BH 2000), mint ahogy a goodwill is forgalomképes és apportálható vagyoni jog anélkül, hogy kizárólagos jogi védelmet élvezne.

8.9. Várható visszhang

8.9.1. A Ptk. Javaslat generális, automatikus „ismeretmonopóliumának” másik következménye lenne a negatív nemzetközi visszhang a WIPO, a kereskedelmi szankciókat is alkalmazható WTO, az EU, az EPO, valamint a külföldi gazdasági partnerországok részéről.

Ez a – következményeiben át nem gondolt – szabályozás a versenyelv rovására teremt új, nemzetközileg nem egyeztetett, a funkcionális gondolati tartalmat, tehát az ötletet, elvet, eljárást, működési módszert a szabadalmi rendszeren kívül kizárólagosan lefoglaló monopóliumot, és így súlyosan sérti a műszaki alkotásokra, illetve a know-how körébe sorolt műszaki, gazdasági, szervezési jellegű gyakorlati ismeretekre igényelhető szellemi tulajdon nemzetközileg elfogadott rendjét, ahogyan az a TRIPS-ben, a WIPO által igazgatott egyezményekben és a nemzeti jogrendszerekben kialakult.

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) a szellemi tulajdonra vonatkozó éves jelentéseiben (a legutóbbi: *IP Roadmap 2006*; www.iccwbo.org) a know-how kizárólagos jogi oltalmára vonatkozó igényt nem fogalmazott meg, ilyen javaslat sem a TRIPS igazgatásáért felelős Kereskedelmi Világszervezetben (WTO), sem a szellemi tulajdon globális fejlesztéséért felelős WIPO-ban, sem a szellemi tulajdonra vonatkozó direktívákat kidolgozó európai uniós intézményekben tudomásunk szerint nem merült fel.

8.9.2. Politikailag várhatóan támadásokat provokálna a kizárólagos jogú know-how-védelem az egyre fontosabb gazdasági partnereinkké váló fejlődő országok részéről is, amelyek hevesen tiltakoznak az ún. „TRIPS plusz normák”, tehát a TRIPS követelményein túlmenő, azokat fokozó jogi lépések, „rossz példák” ellen.

8.9.3. Sérti továbbá ez a szabályozás a magyar gazdasági és műszaki fejlesztési érdekeket, mivel vizsgálat és nyilvánosságra hozatal nélkül kizárólagosságot, monopóliumot ad gyakorlati ismeretekre, és nem deklarálja a nem szabadalmazott műszaki megoldások (funkcionális jellemzők) tisztességes módon való átvételének, független kifejlesztési és közkincsből merítési szabadságának nemzetközileg elismert piacgazdasági elvét.

Ez a szabályozás, elsősorban a külföldi „technikatulajdonosok” eltúlzott, a TRIPS által meg nem követelt és külföldön számunkra nem viszonzott polgári jogi és majd ahhoz csatlakozható büntetőjogi oltalma révén, leblokkolhatja a műszaki fejlődésnek ezt a fontos, a piacgazdaságokban az innovatív fejlesztés mellett főként a kis- és középvállalkozások által igénybe vett forrását.

Ugyanakkor szem előtt kell tartanunk, hogy a külföldi cégek erős hazai jelenléte, túlnyomó innovációs és szabadalmi bejelentői tevékenysége miatt a szellemi tulajdon szabályai őket is jelentős mértékben érintik, nemcsak a magyar cégeket és magánszemélyeket. A nemzetközi magánjog kapcsolóelvei (*lex loci protectionis* és *lex loci delicti*) szerint ugyanis szellemi javaik védelmére országunkban a magyar jog az irányadó.

8.9.4. Kerülni kell ezért minden, a Ptk. 86. §-hoz hasonlóan megalapozatlan jogalkotási úttörő ambíciót, a nemzetközileg elfogadott, a fejlett ipari országokban megszokott jogi megoldásoktól gyökeresen eltérő, kísérletező szabályozást. A TRIPS ugyan minimumnormákat tartalmaz, amelyektől felfelé elvileg el lehet térni, de több jogot adni ellenérték, viszonyosság nélkül nem indokolt, gazdasági érdekeink ellen hat. A nevesített, kizárólagos jogú, *sui generis* alkotásvédelem körét bővíteni csak szakmailag megalapozott költség-/profitelemzés birtokában, a szakmai szervezetekkel (MSZH, MTA, MIE, AIPPI, Magyar Feltalálók Egyesülete stb.) megvitatva, nemzetközi tudományos és politikai konszenzus kialakulása után, viszonyosság mellett, a szellemi tulajdon nemzetközi rendjébe illeszkedően célszerű, ahogy ez például az USA által szorgalmazott topográfiavédelem esetében történt.

9. MILYEN LEGYEN A KNOW-HOW OLTALMÁNAK JELLEGE A MAGYAR SZABÁLYOZÁSBAN?

9.1. A know-how „birtoklása”

A know-how jogi oltalma kapcsán tehát általánosságban megállapítható, hogy ez a nemzetközileg kialakult rend szerint nem kizárólagos jogok révén valósul meg, hanem közvetett módon, a titkos és kereskedelmileg értékes információ jogosulatlan, illetve tisztességtelen eltulajdonítása (*misappropriation*) ellen irányul. Elismerésével kapcsolatban pozitív magatartás nem követelhető, csak a jogsértéstől való tartózkodás.

Ez a komplex, kombinált, többretegű oltalom (*multiple legal means*) lényegében a versenyjognak és a polgári jognak az üzlettitok-védelemre vonatkozó szabályain, a polgári jogi és munkajogi szerződési kikötéseken, a belső szervezeti szabályzatokon és a vonatkozó büntetőjogi rendelkezéseken alapul, és ezek komplex együtthatásának eredményeként, a helyzet realitását elismerve, a possesszórius birtokvédelemhez hasonló módon, a „*de facto* szellemibirtok-állapotot”, a titkos információ ellenőrzés alatt tartását védi.

A klasszikus polgári jogi dologi birtokhelyzettel szemben azonban itt nem lehetséges a birtok tárgyának fizikai értelemben vett közvetlen hatalomban tartása (a „*pos sidere*” szó szerint a dologra való ráülést jelzi, ami ez esetben csak a tárgyasult formákon képzelhető el, de az is elég kényelmetlen lenne).

Az sem állítható azonban a fizikai „birtokolhatatlanság” alapján, hogy a know-how jogi értelemben is „birtokolhatatlan”. Lehetséges ugyanis a titok mint minősített információ dologi hordozóinak és az arra vonatkozó tudattartalommal rendelkezőknek az ellenőrzés alatt tartásával, képletesen szólva az üzleti titokban tartás eszközei révén való „körbekerítésével”, „bepalackozásával”, az információ felett közvetett, de tényleges uralmi helyzetet, *magánjogi elkülönítést* teremteni, amelyhez birtokvédelmi joghatások kapcsolódnak.

A svájci német jogirodalomban Troller a titokvédelem esetén „tökéletlen, hiányos” kizárólagos jogról beszél (*unvollkommenes Ausschlieslichkeitsrechte*), rámutatva arra, hogy itt egy, a jog által védett de facto kizárólagossági helyzetről van szó, amely az immateriális javak birtokbavételének kategóriájába tartozik (*Besitz eines geheimen technischen Wissens*).

Van olyan vélemény is a francia jogirodalomban, hogy az információnak ez a de facto ellenőrzés alatt tartása csak tulajdonba vétel nélküli birtokban tartás (*reservation sans appropriation*). Ennek megfelelően az információnak az üzleti titok révén megvalósított magánjogi elkülönítéséhez birtokvédelemszerű oltalom fűződik, de annak nincs tulajdonkeletkeztető hatása senki számára.

Ugyanakkor a birtokbantartási helyzet átruházható.

9.2. A know-how „birtokvédelme”

A TRIPS 1. cikk 2. bekezdése a kereskedelmi vonatkozású *szellemi tulajdon intézményei körébe sorolja az üzletititok-védelmet* mint a szellemi javak birtokszerű ellenőrzés alatt tartásának nemzetközileg elismert módját, amelyet a nevesített szellemi tulajdon-jogok általános háttérintézményeként, egyik fajtájaként kötelezően be kell vezetni a nemzeti jogokba.

Az amerikai szerződési kapcsolatokban néha alkalmazzák a „*proprietary information*” megjelölést, a jogosult tekintetében pedig az „*originator*”, „*developer*”, „*owner*”, „*possessor*”, „*proprietor*” fordulnak elő következetlen szóhasználattal. Nálunk is előfordul többféle megjelölés, mint például a titok ura, birtokosa, gazdája.

A TRIPS nem használja sem az üzleti titok, sem a know-how kifejezést (véltetően ezek eltérő terjedelmű értelmezései miatt), hanem fel nem tárt, nyilvánosságra nem hozott, (zárt) információ oltalmáról (*Protection of undisclosed information*) beszél. A jogosultat, a „titok urát” pedig úgy jelöli meg, mint az információt *jogszerűen ellenőrzése alatt tartó személyt*. (Megjegyzendő, hogy a WIPO tisztességtelen verseny elleni mintatörvénye és egyéb dokumentumai a „titkos információ”, „*secret information*”, illetve „üzleti titok”, „*trade secret*”, „*bizalmas információ*”, „*confidential information*” megnevezéseket is alkalmazzák szinonimaként.)

A védelemnek, mint már említettük, a TRIPS 39.2. cikkével összhangban *arra kell irányulnia, hogy megakadályozza az információnak a tisztességes kereskedelmi gyakorlattal ellentétes módon, a jogosult hozzájárulása nélkül való megszerzését vagy felhasználását és nyilvánosságra hozatalát.*

A TRIPS 39.2. cikkéhez fűzött 10. számú értelmezés szerint „a jelen rendelkezés alkalmazásában a tisztességes kereskedelmi gyakorlattal ellentétes mód’ fogalom legalább az olyan gyakorlatot jelenti, mint a szerződésszegés (*breach of contract*), bizalmas közlés megsértése (*breach of confidence*) és ezekre való rábírás, és tartalmazza a nyilvánosságra nem hozott információk olyan, harmadik felek általi megszerzését, akik tudták vagy súlyos gondatlanságból mulasztották el megtudni, hogy a megszerzés ilyen gyakorlatot is magába foglal.”

Ez is egyes korábbi, amerikai bírósági precedenseken alapul, mint például a „*springboard doctrine*”, amely szerint ha valaki bizalmas információ birtokába jut, azt nem használhatja fel „ugródeszkaként” annak kárára, akitől a bizalmas információ származik.

A tisztességtelen módszerek (az USA jogában „*improper means*”) közé sorolhatók természetesen a katonai kémkedés után a világon legelterjedtebb ipari kémkedés, üzleti hírszerzés, „a titok pecsétjének” minden feltörése, minden „szellemibirtok-háborítás”, például az információkat tároló laptop ellopása, csalás, megvesztegetés, Derrick-történetbe illő fizikai betörés és a kutatási eredmények elvitele (volt is ilyen film), a páncélszekrény feltörése vagy a szerverbe „hekkerek” általi behatolás (sajtóhír volt, amikor egy magyar fiatalember feltörte egy nagyvállalat számítástechnikai rendszerét üzleti titkok megszerzése céljából), lehallgató „poloskák”, mikrokamerák elhelyezése, fényképezésre is alkalmas mobiltelefonok stb., kiszivárogtatásra rábírás, alkalmazott átcsábítása.

Az üzleti titok megsértése nem állapítható meg, ha a jogosult hozzájárult a jelzett cselekményekhez. Másrészt nemzetközileg megengedett az információ tisztességes, jogszerű módon való megszerzése, mint amilyen a független kifejlesztés (*independent development*), illetve a mérnöki visszafejtés (*reverse engineering*) a kereskedelmi forgalomba hozott termékből, illetve a közkinségből (publikált irodalomból, illetve nyilvános bemutatásból vagy használatból) való merítés.

9.3. Szerződéses oltalom

A know-how jellegű, nem szabadalmazott műszaki megoldások védelmének másik, szintén történelmileg kialakult és nemzetközileg alkalmazott módja az együttműködő partnerek szerződéssel (*confidentiality agreement*, illetve *confidential disclosure agreement=CDA* vagy *non-disclosure agreement=NDA*) való kötelezése a titoktartásra, bizalmas kezelésre az üzleti tárgyalások során vagy a technológiai transzfert szolgáló szabadalmi és védjegyticencia- és know-how-szerződések keretében.

Aki véletlenül jutott az információ birtokába, és nem tudott az információ titkosságáról, az erre való figyelmeztetés kézhezvételétől felelős.

9.4. Oltalom a munkatársakkal szemben

A gyakorlati ismeretek főként munkaviszony alapján végzett tevékenység során megszerzett tapasztalatokból születnek, ezért a know-how döntő része a munkaadó vállalatokat megillető kollektív „szolgálati know-how”. A gyakorlati tapasztalatból születő know-how ugyan alapulhat nevesített szellemi alkotáson, különösen gyakorlatban alkalmazható találmányon vagy más, nevesíthető alkotáson, de az esetek nagy részében a gyakorlati ismeret megszerzőjének individualizálása, a know-how „megszerzősítése” nehéz, mivel a vállalatnál felgyülemlett és a kutatás-fejlesztés folyamatában napról napra akkumulálódó ismeretek, tapasztalatok képezte szellemi vagyon mögött kollektív kreativitás, számos szakember elválaszthatatlanul összefonódó, egymásba szövődő csapatmunkája húzódik meg.

Az USA-ban kifejezett álláspont, hogy az alkalmazottak műszaki-gazdasági, gyakorlati ismeretére, tapasztalatára, hozzáértésére, amelyek a készségkészlet (*skill set*) részei, nem igényelhető még üzlettitok-védelem sem, nemhogy kizárólagos jog.

Az üzleti titok kombinált védelméhez tartozik nálunk a Munka Törvénykönyve 103. § (3) bekezdése, amely szerint a munkavállaló köteles a munkája során tudomására jutott üzleti titkot – a Ptk. 81. §-ában foglaltak figyelembevételével – megőrizni.

A magyar bírói gyakorlat (BH 1980.468) kizárta a szolgálati jogviszonyban alkotott know-how kapcsán a munkáltatóval szemben támasztható igényeket.

A modern másoló- és információtovábbító eszközök mellett a titok kiszivárgására nagy veszélyt jelent az alkalmazotti mobilitás, az időlegesen foglalkoztatottak, a külsősök bevonása és fluktuációja is.

Az üzlettitok-védelem egyik érzékeny pontja a titok oltalma az adott munkaviszonyból távozó alkalmazottal szemben. („A mai alkalmazott a holnapi konkurens” – mondják az amerikaiak.) A munkaviszony alatt ugyanis intenzív kötelezettség áll fenn a titok megővésére, amely a munkaviszony megszűntével csökken, de nem szűnik meg. Egy bírói precedens (*Printers and Finishers v. Holloway, 1964*) szerint az alkalmazott új munkáltatójának nincs joga az üzleti titokra, az alkalmazott nem vihet át semmit rögzített formában. Másrésztől viszont nem lehet megakadályozni, hogy az adott vállalatnál szerzett, a kenyérkeresethez szükséges általános tudását, a fejében, mozdulataiban meglévő ismereteit, képességeit és mindazt az információt, amely ettől nem könnyen elválasztható, magával vigye.

Elterjedt gyakorlat az USA-ban, hogy az alkalmazottal versenykorlátozó megállapodást (*non-disclosure and non-compete agreements*) kötnek, amely szerint a cégnél szerzett ismereteit nem fogja feltárni és a versenyben felhasználni a céggel szemben.

Van olyan doktrína is (*trade secret inevitable disclosure*), amely szerint még ártó szándék hiányában is elkerülhetetlen a cégnél megismert titok felhasználása, ezért tilos ugyanazon szakmai területen tevékenykedni. Ezt a doktrínát azonban versenyjogi szempontból erősen vitatják.

A titok megőrzésére a legfőbb biztosíték természetesen a munkatársak megbízhatósága, hűsége, lojalitása.

9.5. Észrevételeim tömören

9.5.1. A Ptk. Javaslat 2:200. § első mondata szerint

„A törvény kizárólagos jogot biztosít a szellemi alkotásokhoz és más szellemi javakhoz kapcsolódó személyhez fűződő és vagyoni érdekek védelmére.”

A szellemi tulajdon összetartó erejét, közös nevezőjét véleményem szerint *nem a kizárólagos jogok* jelentik, mivel azok csak a jogi védelem módszerét jelentik a klasszikus, fizikai tulajdonhoz és a személyhez fűződő jogokhoz hasonlóan, hanem az, hogy bár különböző jellegű, de *szellemi természetű javak*, a tárgyak és az oltalom két szintje, nevezetesen egyrészről az üzlettitok-védelem révén *egy de facto birtokszerű és másrészről a nevesített kizárólagos jogok révén egy de jure tulajdonszerű* (*property-like* mondják az amerikaiak, és innen a szellemi tulajdon metafora) *magánjogi elkülönítést eredményeznek*.

Az elkülönítésnek ezek a módjai jelölik ki a szellemi tulajdonban a magánjogi szféra (private domain) és antitézise, a közkinccs (public domain) határait. Ezért vonta a TRIPS az üzlettitok-védelmet taxatív felsorolásában a szellemi tulajdon nevesített intézményei közé, mint a speciális jogok mellett alternatív és komplementer szerepet betöltő általános szellemi tulajdoni háttérjogintézményt.

9.5.2. A fentiek szerint a TRIPS 39.2. cikke megköveteli az üzleti titok tárgyát képező információ jogi védelmét a három státusz-előfeltétel (titkos, azaz nem közkinccs, értékes, titkosított) egyidejű fennállásáig.

A tisztességtelen verseny elleni törvényünk *összhangban van* a TRIPS-normával, amikor nem kizárólagos jogi védelmet nyújt, hanem a 4. § (1) bekezdése kimondja, hogy *tilos üzleti titkot tisztességtelen módon megszerezni vagy felhasználni, valamint jogosulatlanul mással közölni vagy nyilvánosságra hozni*.

A (2) bekezdés szerint üzleti titok tisztességtelen módon való megszerzésének minősül az is, ha azt a jogosult hozzájárulása nélkül, a vele – a titok megszerzése idején vagy azt megelőzően – *bizalmi viszonyban vagy üzleti kapcsolatban álló személy közreműködésével* szereztek meg.

A (3) bekezdés értelmezi a bizalmi viszony és az üzleti kapcsolat fogalmát. Bizalmi viszony különösen a munkaviszony, a munkavégzésre irányuló egyéb jogviszony és a tagsági viszony; üzleti kapcsolat az üzletkötést megelőző tájékoztatás, ajánlattétel akkor is, ha azt nem követi szerződéskötés.

Az üzleti titok tisztességtelen megszerzése, felhasználása, annak mással való jogosulatlan közlése vagy nyilvánosságra hozatala esetén versenyfelügyeleti eljárás következhet, amelyben a magatartás tudomásra jutásától számított hat hónapon belül polgári jogi igények érvényesíthetők.

A határidő eltelte után, öt éven belül a Ptk. szerinti polgári jogi védelemnek van helye.

A fenti szabályokhoz illeszkedve a Btk. 300. §-a ugyancsak *az üzleti titok jogosulatlan megszerzését, felhasználását, mással való közlését vagy nyilvánosságra hozatalát* rendelte

büntetni. A számítástechnikai rendszer mint az üzleti titkokat is tartalmazható adattár a Btk. 300. C és E §-ában külön védelmet nyer.

9.5.3. A hatályos, de a Ptk. Javaslat szerint fenn nem tartott Ptk. 87. §-a az alábbiakat tartalmazza.

„(1) Akinek szellemi alkotáshoz fűződő jogát megsértik – a külön jogszabályban meghatározott védelmen kívül – a személyhez fűződő jogok megsértése esetén irányadó polgári jogi igényeket támaszthatja.

(2) A külön jogszabályok hatálya alá nem tartozó szellemi alkotásokat és a személyek vagyoni értékű gazdasági, műszaki, szervezési ismereteit és tapasztalatait érintő védelem körében a jogosult azt is követelheti, hogy az eredményeit elsajátító vagy felhasználó személy részeltesse őt az elért vagyoni eredményben.”

9.5.4. A Ptk. Javaslatnak az üzleti titokra vonatkozó szakasza [2:120. § (3) bek.] szerint az információ nyilvánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása esetén lehet az üzleti titok megsértése címén igényt érvényesíteni. Ez formailag és tartalmilag közel áll a TRIPS-normához.

Az illetéktelen, jogosulatlan kifejezések azonban a Ptk. Javaslatban nem világosak abból a szempontból, hogy megengedik-e a titoknak a korábban hivatkozott tisztességes módokon való megszerzését, és így összhangban vannak-e a TRIPS-normával, a nemzetközi gyakorlattal és a tisztességtelen verseny elleni védelemre vonatkozó magyar szabályozással.

9.5.5. A Ptk. Javaslatnak a know-how-ra vonatkozó szakasza (2:201. §) viszont nincs összhangban a TRIPS-normával, mivel csak azt mondja ki, hogy kizárólagos jogot biztosít a gyakorlati ismereteken, de az rejtély, „feltáratlan információ” maradt, hogy a jogi védelem milyen cselekményekre (gyártás? felhasználás? forgalomba hozatal? használat? a titok megszerzése? nyilvánosságra hozatal? stb.) vonatkozik. Melyek a kivételek, a korlátok?

9.5.6. A lehetséges szankciók tekintetében a Ptk. Javaslat 2:202. §-a az alábbiakat tartalmazza.

(A szellemi alkotások megsértésének szankciói)

„A 2:200. és a 2:201. §-okban biztosított kizárólagos jog megsértése esetén a jogosultat – a külön törvényben meghatározott igényeken kívül, illetve ilyenek hiányában – a személyhez fűződő jogok megsértéséből származó igények is megilletik.”

(Ilyen, erkölcsi, illetve vagyoni igények lehetnek a jogsértés megállapítása, az abbahagyás, további jogsértéstől való eltiltás, elégtétel adása, a jogsértést megelőző állapot helyreállítása, a gazdagodás kiszolgáltatása, személyes és nem vagyoni sérelmek sérelemdíjjal való orvoslása, kártérítés, bírság kiszabása.)

Az üzletititok-sértés leggyakoribb, tipikus következményei külföldi jogrendszerekben: eltiltás a további jogsértéstől (*injunction*), elégtételadás (*rectification*) és kártérítés (*damages*). Az USA-ban a kártérítés nemcsak reparatív, de punitív összeg is lehet, a kár kétszerese, háromszorosa, mint szabadalombitorlás esetén.

IV. KAPCSOLÓDÓ KÉRDÉSEK

10. A FUNKCIONÁLIS VONÁSOK MÁSOLÁSÁNAK SZABADSÁGA

10.1. Az utánzási jog

A szellemi tulajdon egyik fontos, nemzetközileg elismert elve, amely *a nem szabadalmazott műszaki, funkcionális jellegű megoldások tartalmi másolásának szabadságát ismeri el*, amennyiben azokat nem bizalmasan adták át, illetve licenciaszerződésben nem tiltották meg, hanem például a piacon forgalomba hozott áru tartalmazza, és nem jár a jellegzetes árukülsőnek és árujelzőknek a fogyasztók megtévesztését eredményező alaki másolásával (ami mint szolgálai másolás, „*slavish imitation*”, illetve a common law alapján mint „*passing off*”, tilos). („*freedom to copy the technical features*”, „*fair competitive copying as opposed to slavish parasitic copying*”, „*reverse engineering, decompilation*”).

Ez abból következik, hogy az *erga omnes*, mindenkivel szemben érvényesíthető, abszolút szerkezetű kizárólagos jogok mögött – amelyek a nevesített szellemi tulajdon-jogok formájában szerezhethők meg – a második védvonalat képező tisztességtelen verseny elleni védelem körében is nemzetközileg csak a termék disztinktív, jellegzetes külső alakja (nem pedig tartalmi, műszaki, funkcionális vonásai mint ötlet, elv, megoldás) élveznek lényegében *inter partes*, relatív, kötelmi jogviszonyon alapuló, a deliktális polgári jogi felelősségben gyökerező védelmet a *szolgálai másolás*, illetve a „*passing off*” ellen.

Gyakorlati példaként idézhető az az eset, amikor Japánban az Osakai Kerületi Bíróság a nem szabadalmazott búvós kocka esetében nem állapította meg a versenyjogi „*szolgálai másolási*”, illetve „*passing off*” tilalom alkalmazhatóságát azon az alapon, hogy a funkcionális vonások nem jelentenek disztinktív árujellegzetességet, ezért másolásuk nem tilos.

Az USA-ban a 60-as években kezdett kialakulni olyan gyakorlat, amely az üzletititokvédelem határainak kijelölésére és az utánzás bizonyos fokú szabadságának érvényesítésére irányult.

Az USA Legfelsőbb Bírósága 1964-ben kimondta, hogy a szabadalmi, védjegy- és szerzői jog oltalma alatt nem álló termékek funkcionális vonásai a szövetségi törvények értelmében másolhatók, és csak akkor lehet a másolással szemben fellépni, ha az az áru eredete tekintetében félrevezető a vevők számára (*Sears, Roebuck and CO v. Stiffel Co*, 140 USPQ 524).

Ezt az elvet kiterjesztve az USA Legfelsőbb Bírósága 1974. évi döntésében kimondta, hogy „az üzletititok-törvény nem ad oltalmat a tisztességes és becsületes módszerek (*proper means*) ellen, mint az ún. mérnöki visszafejtés, amikor az ismert terméktől elindulva és visszafelé haladva fejtik meg az eljárást, amely a fejlesztést vagy gyártást elősegítette” (*Kewanee Oil v. Bicorn Corp*. 416, U.s. 470, 476).

A bíróságnak egy 1989. évi határozata is megerősítette azt az elvet, hogy a „köz szabada-

don felhasználhat bármely információt az üzleti titkokkal kapcsolatban, amelyet mérnöki visszafejtéssel fel tud fedni a piaci fogalomban lévő árukból. A bíróság rámutatott a technikai verseny jelentőségére, továbbá arra, hogy a szellemi tulajdon rendszerének adekvát működése megköveteli az információt, annak a köz részére való feltárása nélkül elkülönítő üzlettitok-védelemnek a nyílt, a szabadalmat a köz számára feltáró szabadalmi oltalomhoz képest alacsonyabb szintjét, és a nem szabadalmazott megoldások mielőbbi közkincsbe juttatását.”

Ezek az elvek és a független kifejlesztés, a mérnöki visszafejtés és a közkincsből merítés, mint legális fejlesztési lehetőségek, az Egységes üzlettitok-törvénybe is bekerültek.

10.2. A mérnöki visszafejtés a magyar jogban

A magyar joggyakorlatban és a tervezetekben (még az indokolás szintjén is) egyfajta meg nem értés, szemérmesség mutatkozik a mérnöki visszafejtés szinte egzotikus jogintézménynek tekintett fogalmával szemben, amely, mint a fentiekben említettük, a nem szabadalmazott és a piacon jogszerűen megszerzett termékek tartalmi, műszaki megoldásának, funkcionális jellemzőinek tisztességesnek minősülő átvételét jelenti, szemben a jellegzetes külsőt érintő, ezért tilos szolgai alaki másolással, plagizálással, „koppintással”, „lenyúlással”, „intellektuális lopással”.

Valójában azonban a mérnöki visszafejtés (elemzés, értékelés) jogintézménye már jelen van a magyar szellemi tulajdoni rendszerben, mégpedig nevesített jogintézmények kapcsán és egyes eseti bírósági határozatokban.

A mikroelektronikai félvezető termékek topográfiájának oltalmáról szóló 1991. évi XXXIX. törvény 7. § (4) bek. a) pontja – a TRIPS-egyezmény 35. cikke által megerősített Washingtoni Egyezményrel összhangban – kimondja, hogy az oltalom nem terjed ki a *topográfia elemzés, értékelés* céljára való többszörözésére és *az annak alapján alkotott eredeti topográfia*ra [továbbá a c) pont szerint a topográfiával azonos, harmadik személy által, attól *függetlenül alkotott topográfia*ra].

A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény 59. § (3) bek. szerint pedig aki *a szoftver* valamely példányának felhasználására jogosult, a szerző engedélye nélkül is *megfigyelheti és tanulmányozhatja* a szoftver működését, továbbá kipróbálhatja a szoftvert annak betáplálása, képernyőn való megjelenítése, futtatása, továbbítása vagy tárolása során abból a célból, hogy a szoftver valamely elemének alapjául szolgáló *elgondolást vagy elvet megismerje*.

Hasonlóképpen, összhangban a nemzetközi elvekkel, a *tisztességtelen verseny elleni törvény* 6. §-a *csak a versenytárs áruja jellegzetes külsejének, csomagolásának, megjelölésének szolgai másolását tiltja, nem pedig a műszaki megoldás, a funkcionális jellemzők átvételét.*

Ehhez illeszkedik a Btk. 296. §-a is, amely ugyancsak ezeket a *külsődleges, alaki vonatkozású cselekményeket* tiltja, nem pedig a tartalmi, működésbeli, funkcionális ismeretek átvételét.

Az oltalom tárgyának *utánzását, átvételét* a Btk. 329. D rendeli büntetni, de *csak nevesített iparjogvédelmi jogok* fennállása esetén.

Véleményünk szerint az alkotó műszaki értelmiség, valamint a kis- és középvállalatok, akadémiai kutatók, fejlesztők jogbiztonsága és az alkotmányosság elvei megkövetelik, hogy az üzletititok-védelem körében is legyen a joggyakorlatot eligazító utalás a fenti példák követésével a mérnöki visszafejtés (elemzés, értékelés, megfigyelés, tanulmányozás) mint *a nevesített iparjogvédelmi jogokkal nem védett funkcionális vonások tisztességes módon való utánzása, átvétele* nemzetközileg elismert szabadságjogára. Ez a *jogszabályilag vagy legalább a törvény indokolásában deklarálendő elv* jelentős alkotóenergiákat, az innovatív fejlesztést kiegészítő, olcsóbb műszaki fejlesztési forrásokat szabadítana fel, elsősorban a kis- és középvállalkozások számára.

Másrészt elkerülhető lenne, hogy az üzletititok-védelem és a know-how-oltalom szabályainak önkényes, tartalmilag kiszámíthatatlan, jogbizonytalanságot keltő értelmezése következtében a műszaki megoldások mérnöki visszafejtését végző alkotókat a nemzetközileg elismert szabadságjoguk gyakorlása miatt esetleges polgári jogi és büntetőjogi szankciók sújtsák.

(Bár ez a hozzászólás alapvetően civilisztikai témákat érint, megjegyezzük, hogy sok szakmabelinek kételyei vannak, hogy kell-e a szellemi tulajdonnal kapcsolatos jogsértéseket ilyen mértékben kriminalizálni, ahogy az a Btk.-ban megjelenik? Kell-e nekünk e téren is a TRIPS-minimumnormákat túlteljesíteni? Nem lenne-e elegendő a TRIPS 61.cikke szerint büntetőjogi eszközökkel csak a szándékos védjegyhamisítás és az üzletszerű, kereskedelmi mérvű szerzői jogi kalózkodás ellen szigorúan fellépni? Mindenesetre megnyugtatóbb lenne az alkotók és az innovatív vállalkozók részére egyéb vonatkozásokban csak a polgári jogi szankció ezen a sok kockázattal és bizonytalansággal terhelt, éles határvonalakat nélkülöző jogterületen.)

11. TITOKVÉDELEM VAGY SZABADALOM?

11.1. A választás lehetősége

11.1.1. A know-how és a találmány viszonyáról két elmélet alakult ki.

A Világhy, Lontai által képviselt *ún. absztrakciós elmélet* szerint a know-how fogalma felölel minden, áruként szereplő műszaki-gazdasági ismeretet, így a találmányt is, *„tekintet nélkül arra, hogy ezt az ismeretet védi-e, s ha igen, milyen értelemben, valamiféle hagyományos iparjogvédelmi intézmény, továbbá, hogy az adott ismeret ilyen védelemre egyáltalán alkalmas-e vagy sem”*.

Az AIPPI Magyar Csoportja által is képviselt *ún. maradékelméletet* szerint az ismeretek közül csak az a know-how, amelyet nem véd nevesített, intézményesített szellemi tulajdonjog. Meghatározásuk szerint *„az ipari know-how az olyan, értéket képviselő, gyakorlatba vett*

vagy vehető műszaki tudás, tapasztalat, adat, módszer, illetőleg ezek összessége, amely kizárólag korlátozott szakmai körben, abból tovább nem terjedően ismeretes, és egészében sem másfajta iparjogvédelmi oltalom alatt nem áll, sem publikálva nincsen.”

A korábbiak szerint mindkettő igaz, de a találmány jogi státusától függően. Szabadalmazás hiányában az absztrakciós elmélet az irányadó (a találmány a többi know-how módjára kezelhető, és a szabadalom alternatívájaként használt üzlettitok-védelem tárgya lehet), azt követően a maradékelmélet érvényes (a szabadalmazott találmány már nem kezelhető a többi, maradék know-how módjára, az üzlettitok-védelmet a szabadalmi oltalmat kiegészítően, komplementer módon használják).

Napjainkban egy harmadik, a maradékelméletnél is szűkebb know-how-elmélet jelentkezik az USA és az EU gyakorlatában, amely szerint a know-how az üzlettitok-védelem tárgyai körébe tartozó, speciális feladat megoldására szolgáló, különleges ismeret.

11.1.2. Mint arra többször utaltunk, a know-how fogalma felöleli a találmányokat is, ameddig azok megfelelnek a know-how kritériumainak. A szabadalmi eljárás alatt álló találmány is állhat üzlettitok-védelem alatt. Az ideiglenes vagy végleges szabadalmi oltalomban részesülő találmányokat azonban már nem tekinthetjük know-how-nak, mivel azok kiemelkednek az üzlettitok-védelem köréből, a nyílt szabadalmi oltalom a találmány tekintetében megszünteti az üzlettitok-védelmet.

A találmány tehát tág értelemben a know-how egyik csúcsteljesítménye, a know-how jéghegyének a csúcsa, azonban olyan különleges „*top know-how*” fajta, amely *a jogosult alternatív választása szerint kezelhető üzleti titokként vagy szabadalom fejében feltárható, illetve a mások általi szabadalmazás meggátlása céljából (például defenzív publikációval) nyilvánosságra hozható.*

Benne van a szellemi tulajdoni játékszabályokban és a TRIPS által elismert opciókban, hogy választani lehet. Vagy teljes értékű szellemi tulajdon-jogot, a szellemi tulajdon „nehéztüzérségéhez” tartozó szabadalmi kizárólagosságot akarok, és akkor ellenértékként fel kell tárnom a találmányt a köznek, hogy megismerhessék a feljük tilalmat jelentő oltalom tárgyát termékeik szabadalmi tisztaságának biztosításához, információt és inspirációt adjon a további innovációs fejlesztésekhez, valamint hogy az oltalom lejártakor közkinccsé válhasson. Vagy – és ez a második opció – ha érdekem, defenzív és passzív stratégiám, valamint a fejlesztés jellege ezt kívánja, az üzlettitok-védelem „könnyűlovasságának” fedezete alatt titokban tarthatom a találmányt, de akkor csak a tisztességtelen elsajátítás ellen vagyok védve a de facto helyzetre vonatkozó possesszórius birtokvédelem révén.

11.1.3. Az elvi háttér itt az, hogy a szellemi tulajdon-jog közérdekből a kizárólagos joggal a találmány nyilvánosságra hozatalát ösztönző, az innovációt segítő szabadalmi rendszert preferálja, de az élet realitásaként a titokban tartást mint választási lehetőséget, tartalék-megoldást, a szabadalmi rendszer alternatíváját is tudomásul veszi, ezt viszont csak az eltulajdonítástól védi meg.

A közérdekű nyilvánosságpartiság különösen az USA-ban erős, ahol a szabadalmi hiva-

tal intézményesen működtet egy rendszert (*SIR – Statutory Invention Registration*) a sem szabadalmazni, sem titokban tartani nem kívánt találmányok defenzív publikációként való nyilvánosságra hozására és ezen keresztül közkinccsé tételére (www.uspto.gov).

Ez a szelektív, de egyre szélesedő nyilvánosságra törekvés a tudomány körében is megjelent (www.sciencecommons.org).

11.1.4. A szabadalom és üzleti titok közötti választási lehetőségre a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény *expressis verbis* utal a 12. § (2) bekezdésében.

Azonos találmány többek általi, párhuzamos, független megalkotása esetén az elsőbbség dönt arról, hogy ki kapja a szabadalmat. Az a másik jogosult azonban, aki a bejelentői elv (*first-to-file*) alapján esetleg korábban talált fel, de később tett bejelentést, és ezért ugyan nem nyert szabadalmat, de a találmányt üzleti titokként kezelte (enélkül újdonságrontó lenne) és iparszerűen gyakorlatba vette (illetve erre komoly előkészületeket tett) az „ezüstérmét is osztó” kontinentális szabadalmi jogok szerint bizonyos státus quo védelmet nyer. Ez nem érvényes a feltalálói elsőbbség (*first-to-invent*) elvén alapuló, a „szabadalomtulajdonos mindent visz” elvet érvényesítő individualista-kompetitív amerikai jogban.

11.1.5. A szabadalmazott találmányt kiegészítő know-how úgy jelenik meg, mint a találmány periferiáját alkotó gyakorlati ismeretek, tapasztalatok összessége. Ilyenkor a találmány az innovációs kemény mag, míg a know-how a melléktermék, a részletek, a holdudvar.

Egy angol szerző képletes véleménye szerint a találmány a szellemi telek, a know-how a térkép arról, hol van elásva a kincs. Ez a kiegészítő jelleg változó mértékű. Például egy úttörő találmányhoz magas „innovációs tartalma” mellett kevés gyakorlati know-how társulhat, míg javítási találmányoknál fordított lehet a helyzet.

Az ilyen kiegészítő, periferiális know-how esetén az üzletititok-védelem a szabadalmi oltalmat megelőzően, kísérően, majd követően komplementer szerepet játszik, szemben azal az esettel, amikor a találmány szabadalmi oltalma helyett választották, és így alternatív funkciója van.

11.2. A választás szempontjai

11.2.1. Az üzletititok-védelem és a szerzői jog párhuzamosan, kumulatív érvényes lehet. Ezzel szemben az üzletititok-védelem és a szabadalom adott találmány esetében *szimultán módon, kumulatív, egyidejűleg nem állhat fenn*, mivel kizárják egymást. Szukcesszíve azonban következhetnek, de csak úgy, hogy előbb a találmány üzletititok-védelem alatt áll, majd szabadalmazták. Fordítva nem lehetséges. A titoktól a nyílt szabadalom felé vezető folyamat ugyanis irreverzibilis: az egyszer már feltárt, nyilvánosságra hozott, kiszivárgott találmány „vissza nem titkosítható”. Az üzleti titok körében maradt találmány később is bejelenthető szabadalmazásra, csak a későbbi elsőbbség és az időközben esetleg megtörtént újdonságrontás kockázatával.

Az üzletititok-védelem és a szabadalom alternatívái közötti választás mindig eseti döntést igényel, elvileg, *in abstracto* nem lehet eldönteni, hogy melyik az erősebb, előnyösebb, preferálandó oltalom. A konkrét ügy körülményeitől, jogi, gazdasági és üzletpolitikai megfontolásoktól függ, hogy adott esetben melyik fegyvernem, a „nehéztüzérség” vagy a „könnyűlovasság” a hatékonyabb, attraktívabb a globalizált piaci harctéren.

11.2.2. *A szabadalom mellett szólhat*, hogy erős, államilag vizsgált, regisztrált kizárólagos jogot ad, vele kapcsolatban párhuzamos jogok, független fejlesztés és mérnöki visszafejtés nem lehetséges, nincs kockázata a titok kiszivárogtatásának. Ezzel szemben az üzletititok-védelem csak a titok tisztességtelen átvétele, eltulajdonítása ellen véd, a bíróság előtt költséges és bonyolult *ad hoc* perekben, bizonytalanabban érvényesíthető, a titok őrzési kötelezettségének és kiszivárgása veszélyének, továbbá a független kifejlesztésnek és mérnöki visszafejtésnek kitett, ezért magasabb kockázati eleme miatt gyengébb, sebezhetőbb, sérülékenyebb jogi státusz.

Elvileg a szabadalmi alternatíva a kedvezőbb különösen az olyan találmányok esetén, amelyek a kereskedelmi forgalomba hozott termékből mérnöki visszafejtéssel könnyen rekonstruálhatók (például egy konstrukciós megoldás mint a legó játék, egy mikrochip vagy egy hibrid növényfajta, ahol a szülővonalak visszakeresztezéssel megállapíthatók, nem is beszélve a növény biológiai önreprodukálásának lehetőségéről). Ezekben az esetekben a találmány, az integrált áramkörü topográfia, illetve az új növényfajta jellegéből adódik, hogy a szabadalmi, illetve más, testre szabott, nevesített védelmet preferálják, sőt ez az egyik indoka a know-how-ként, üzleti titok formájában nem védhető, alacsonyabb szintű szerkezeti találmányok használatiminta-oltalma, a topográfiaoltalom és az új növényfajta oltalma megjelenésének.

11.2.3. *Az üzletititok-védelem mellett szólhat viszont az*, hogy tárgyköre széles, újdonsági, eredetiségi, feltalálói tevékenységet igénylő követelmény a védelemhez nincs, könnyen, gyorsan, alakiságok, tehát állami eljárás, vizsgálat, regisztráció nélkül elérhető, időtartama nem korlátozott (például ha a kólák receptjét szabadalmaztatták volna több mint 100 éve, már rég közkinccs lenne), nem kell a védelem tárgyát a nyilvánosságnak feltárni, nem jár eljárási és oltalomfenntartási illetékekkel és egyéb költségekkel, bár a titokban tartásnak, mint említettük, lehetnek költségei.

A termékből nehezebben vagy egyáltalán nem visszafejthető gyártási eljárás vagy keverék esetén különösen azért alkalmazható inkább az üzletititok-védelem, mert a szabadalom bitortlása mások által a forgalomba hozott termékből nehezen lenne bizonyítható. Figyelembe kell még venni a két oltalmi lehetőség közötti választásnál olyan tényezőket, mint a know-how-ban rejlő piaci, illetve fejlesztési versenyelőny várható időtartama, a titok hosszú távú megtartásának képessége (például egy titokban működtetett szoftver vagy titokban végzett növénynemesítési tevékenység esetén).

Szemponthozható továbbá az is, hogy mivel a szabadalmazás feltárással jár, egy gyenge lábakon álló szabadalom megsemmisítése esetén a találmány a közkinccs körébe kerül, míg az üzleti titok nem jár ilyen kockázattal.

11.3. A titok régebbi, természetesebb és általánosabb hatályú, mint a szabadalom

Történelmileg az üzleti, ezen belül a technikai, kereskedelmi *információk oltalmának alapállapota, eredeti, természetes a titokban tartás volt. Szinte minden lehet titok, mielőtt nyilvánossá válna. Gondoljunk csak a görög mitológiából a Zeusz által az emberektől megvont, „titkosított” tűzre, amelyet Prométheusz hozott le (plagizálta? mérnökielg visszafejtette?) számunkra az égből, továbbá a technikatörténetből olyan legendás, technikai titkokra, mint a kínai porcelán- és selyemkészítés, a damaszkuszi acél, a Stradivari-hegedű. A titkosítás módszere hatotta át a középkori céheket is. Ezzel szemben jelentette a „szabadalmi forradalom” a mögötte meghúzódó társadalmi szerződés (*patent bargain*) révén a nyitást, a kizárólagos jog ellenében a titok feltárását és végül a közkincsbe juttatását.*

Helytelen tehát az az időnként felbukkanó nézet, hogy a know-how és az üzlettitok-védelem megjelenése a szabadalmi oltalom mellett napjaink jelensége. A valóságban a helyzet fordított: a természetes, történelmileg korábbi, tárgyát tekintve általános, jogilag formamentes, ernyőszerűen mindent lefedő titokvédelmi rendszerből, mint *de facto* alapállapotból – a természetes titoknak a mesterségesen kreált, nyílt, intézményes, államilag biztosított *de jure* szabadalmi kizárólagos jogra és más nevesített szellemi tulajdon-jogra való felcserélésével – alakult ki a találmányok és más szellemi javak szűk körében a korlátozottabb hatókörű, bár tartalmilag erősebb jogot adó szabadalmi és más nevesített oltalmi rendszer. Emellett azonban a titokban gyökerező, de szigetszerűen kiemelkedő, nyílt szabadalmi és más nevesített szellemi tulajdon-jogokat, a szellemi tulajdon egyik, nyílt felét alternatív, illetve komplementer rendszerként veszi körül a know-how titokvédelmi rendszerének, a szellemi tulajdon másik, nem nyilvános, zárt felének technológizált korunkban egyre szélesedő, fel-dúsuló és áradó tengere.

A titokvédelem – a titok-nyilvánosság folyamat irreverzibilitása miatt – ekképpen a szellemi tulajdoni rendszer sorrendileg első, természetes állapot, általános háttérintézménye, a szellemi javak esetleg végleges tartózkodási helye vagy a speciális, nevesített védelmének „előszobája”, majd kiegészítő „szerszámos kamrája”. Ez indokolja, hogy a know-how-ra irányuló üzlettitok-védelem általános szellemi tulajdoni „alapnormaként”, a speciális, nevesített oltalmakat támogató, óvó, körülölelő, a szó eredeti értelmében vett „alma mater” (tápláló anya) háttérintézményként kapjon helyet a Ptk.-ban.

A know-how-oltalom a Ptk. Javaslatban jelenleg nem ezt a központi, alapnormaszerepet tölti be, hanem egy félreeső, a műszaki-gyakorlati ismeretekre leszűkített, de kizárólagossággal ok nélkül felfegyverzett, *sui generis* védelempótlékként jelenik meg, amelyben a „könnyűlovasságot nehéztüzérségi fegyverekkel látták el”.

V. JAVASLATAIM ÖSSZEFOGLALÁSA

Összefoglalóan és leegyszerűsítetten az alábbiakat javaslom a további kodifikációs munka során megfontolni.

- A Ptk. Javaslatnak a szellemi alkotások védelmére vonatkozó szabálya (2:200. §) első mondatát az alábbiak szerint kell átfogalmazni: „A törvény biztosítja a szellemi alkotásokhoz és más szellemi javakhoz kapcsolódó személyhez fűződő és vagyoni érdekek védelmét.”
- A Ptk. Javaslatnak az üzleti titokra (a jogi forma) és a know-how-ra (a titok tárgya) vonatkozó szabályozását egyesíteni kell az üzleti titok védelme keretében a TRIPS követelménye szerint. Ki kell mondani, hogy az üzleti titok *tárgya a titkos (nem a közkincshez tartozó) információ, amelyet titokban tartanak, ezért kereskedelmi értékkel bír.*
- Az üzleti titok *védelmet élvez* a mások általi tisztességtelen (illetve jogosulatlan) közlését, megszerzését vagy felhasználását ellen.
- A tisztességtelen (illetve jogosulatlan) kifejezés alatt kell érteni különösen az olyan szándékos vagy gondatlan gyakorlatot, mint a szerződésszegés, bizalmas közlés megsértése és szerződésszegésre való rábírás.
- *A jogi védelem nem terjed ki* különösen a más címen védelem alá nem eső, jogszerűen megismerhető termék elemzésével vagy függetlenül létrehozott, illetve a közkincsből merített információra.
- *A polgári jogi és versenyjogi szabályozást – a legszükségesebb minimális eltéréssel – össze kell hangolni.*

VI. A KNOW-HOW FORTÉLYOSSÁGÁRÓL

S végül az olvasónak megköszönve, hogy elolvasta ezt a hozzászólást, továbbá derűs befejezésként és egyben a know-how-problematika fortélyosságára és rejtélyességére utalva idézném azt a kicsit tréfás amerikai megjegyzést, hogy a know-how tág értelemben felöleli az alábbiakat is: „*know-what, know-whom, know-when, know-where, know-why, know-why not (negatív know-how arról, hogy merre nem érdemes menni, mivel abban az irányban zsákutca van)*”.

Ez utóbbiról szól ez a könnyed, oldott, hozzászólási célzatú eszmefuttatás, na meg arról, hogy itt az idő, hogy a Ptk. 86. §-hoz hasonló *egyéni utakkal való kísérletezés helyett az üzleti titokra és know-how-ra vonatkozó szabályozást összhangba hozzuk az e téren nemzetközileg elfogadott és országunkat, valamint a gazdasági partnerországokat is kötelező globális TRIPS-normával.*

Legvégül, de nem utolsósorban köszönetemet fejezem ki a Ptk. Javaslat alkotóinak, hogy lehetővé tették a tervezethez való hozzászólást, és külön Vékás Lajos akadémikusnak, aki buzdított annak közzétételére.

Remélem, hogy észrevételeim további gondolatokat ébreszthetnek annak érdekében, hogy az üzleti titok és know-how újraszabályozásának optimális módja megtalálható legyen.

Néhány információforrás a témában

Bobrovsky Jenő: Iparjogvédelem és csúcstechnika. OTH, Bp., 1995

Bobrovsky Jenő: Guidelines on intellectual property law teaching materials for countries in transition to market economy. www.mie.hu (tanulmányok)

V. Irish: What an employee needs to know about trade secrets? www-dev.wipo.int. *sme*

Lontai Endre: Jogegységesítés a nemzetközi iparjogvédelem területén. Akadémiai Kiadó, Bp., 1988

Lontai-Faludi-Gyertyánfy-Vékás: Magyar Polgári Jog; Szellemi alkotások joga. Eötvös József könyvkiadó, Bp., 2004

G. Thomson: Reverse Engineering. When it is legal? Engineering Dimensions Magazine, 1999. 11–12. sz.

Protection against unfair competition; Analysis of the present world situation. WIPO, 1994

Model provisions on protection against unfair competition. WIPO, 1996

Protecting trade secrets – a worldwide survey. Managing Intellectual Property, 1997. 12. sz., 1998. 1. sz.

Trade secrets: policy framework and best practices. WIPO Magazine, 2002. 5. sz.

A general approach for determining when to patent, publish or protect information as a trade secret. WIPO, SMEs Newsletter, 2006. 5. sz.

Confidentiality and confidential disclosure agreements (CDA) – www.patent.gov.uk

Agreement on trade-related aspects of intellectual property rights – www.wto.org

USA uniform trade secret act – www.law.upenn.edu

Bobrovsky Jenő