

A Fővárosi Ítéletábra a Szakács és Tálás Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző: dr. Tálás K. József ügyvéd) és a Danubia Szabadalmi és Jogi Iroda Kft. (....., ügyintéző: Molnár Imre szabadalmi ügyvivő) által képviselt **I. rendű felperes** (....) I. rendű és II. rendű felperes neve(....) II. rendű felpereseknek a Szecskay Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző: dr. Szecskay András ügyvéd) által képviselt **alperes** (.....) alperes ellen szabadalombitorlás megállapítása és jogkövetkezményeinek alkalmazása iránt indított perében a Fővárosi Törvényszék 2019. január 23. napján kelt 3.P...../2018/5. számú ítélete ellen a felperesek 7. sorszám alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta az alábbi

í t é l e t e t:

A Fővárosi Ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti, fellebbezett rendelkezését részben megváltoztatja és megállapítja, hogy az alperes az Erasilton, Sildenafil Pharmacenter, Sildenafil Teva, Sildenafil Sandoz, Silderec, Viandros, Vigrande és Visarsin elnevezésű gyógyszerkészítmények forgalmazásával, forgalomba hozatalra történő felajánlásával és ilyen céllal történő raktáron tartásával 2011. július 1. napja és 2012 júliusa között bitorolta az I. rendű felperes lajstromszámú, a II. rendű felperes által hasznosított szabadalmát. Kötelezi az alperest, hogy mindkét felperesnek szolgáltatson adatot 15 napon belül a jogsértéssel érintett időszakban forgalmazott fenti termékek mennyiségéről és a forgalmazással elért bevételről. Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I. és II. rendű felperes részére külön-külön 2.000.000 – 2.000.000 (Kétmillió - Kétmillió) forint elsőfokú perkoltséget. Egyebekben az elsőfokú ítéletet helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I. és II. rendű felpereseknek egyenként 548.000 – 548.000 (Ötszáznegyvennyolcezer – Ötszáznegyvennyolcezer) forint másodfokú perkoltséget.

Köteles az alperes 8 napon belül 12.000 (Tizenkétezer) forint hiányzó fellebbezési illetéket leletezés terhével megfizetni.

Az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság ítéletével megállapította, hogy az alperes az Erasilton, Sildenafil Pharmacenter, Sildenafil Teva, Sildenafil Sandoz, Silderec, Viandros, Vigrande és Vizarsin elnevezésű gyógyszerkészítmények forgalomba hozatalra történő felajánlásával és ilyen célból történő raktáron tartásával 2011. július 1. és 2012 júliusa között bitorolta a II. rendű felperes által hasznosított lajstromszámú szabadalmat. Kötelezte az alperest, hogy 15 nap alatt szolgáltatson adatot a jogsértéssel érintett időtartamban forgalmazott fenti elnevezésű termékek mennyiségéről és e termékek forgalomba hozatalra történő felajánlásával elért bevételéről. Kötelezte továbbá az alperest, hogy 15 nap alatt, 30 nap időtartamra tegye közzé az ítélet megállapításra vonatkozó

rendelkezését a „**h.....hu**” cím alatt elérhető honlapjának nyitó oldalán. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Kötelezte az alperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg a II. rendű felperesnek 4.133.046 forint perköltséget. A bíróság felhívta a Gazdasági Hivatal Elnöki Letétkezelőjét, hogy az ítélet jogerőre emelkedését követően utalja vissza az EL...../2012 számon kezelt 166.900.000 forint biztosítékot a letevő II. rendű felperes részére.

A tényállás szerint az I. rendű felperes a jogosultja a 2014. május 13. napjáig oltalom alatt állt lajstromszámú szabadalomnak, melynek 1. igénypontjában ismertetett vegyület nemzetközi szabadneve a „Sildenafil”. A szabadalom magyarországi hasznosítója a 2012. május 7. napján kötött szerződés alapján a II. rendű felperes, aki a szerződéssel jogosultságot nyert a szabadalombitorlással szembeni önálló fellépésre is. A szabadalom által védett hatóanyagot tartalmazó Viagra készítményt 1999 januárja, a Sildenafil **P.** gyógyszer 2011 májusa óta forgalmazza Magyarországon, utóbbi terméknek a forgalomba hozatali jogosultja is a II. rendű felperes.

Közvetlenül a Sildenafil terméket védő alapszabadalom 2011. június 18-i lejáta után számos generikus gyógyszerkészítmény jelent meg a piacon, melyek közül az alperes a fentiekben felsoroltak nagykereskedelmét végzi akként, hogy minden esetben harmadik személyek a forgalomba hozatali engedélyek jogosultjai.

A felperesek keresetlevél beadását megelőzően előterjesztett ideiglenes intézkedés iránti kérelmének a Fővárosi Törvényszék 3.Pk...../2012/7. számon hozott, másodfokon jogerőre emelkedett végzésével helyt adott, egyidejűleg 166.900.000 forint összegű biztosítékot írt elő, amit a felperesek elnöki letétbe helyeztek.

A felperesek módosított keresetükben annak megállapítását kérték, hogy az alperes a megjelölt nyolc gyógyszerkészítmény forgalmazásával, forgalomba hozatalra történő felajánlásával és ilyen célból történő raktáron tartásával 2011. július 1. és 2012 júliusa között bitorolta a perbeli szabadalom oltalmából fakadó jogaikat. Emellett adatszolgáltatásra és elégtételadásra is igényt tartottak, az utóbbi jogkövetkezményt úgy kérték, hogy őket jogosítsa fel a bíróság az ítélet rendelkező részének a „**h.....hu**” domain név alatti honlap nyitóoldalán való közzétételére.

Az alperes ellenkérelme a kereset elutasítását célozta. Védekezése szerint nagykereskedőként nem a saját szabadalomjogi jogállására támaszkodva értékesítette az érintett termékeket, hanem a gyártó vagy importáló személyek közreműködőjeként, amely jogállást külön is nevesíti a szabadalmi törvény. Azzal is érvelt, hogy jogszabályban előírt kötelezettségébe tartozik az olyan termékek forgalmazásának teljesítése, amelyekre a gyógyszer-nagykereskedelmi engedélye szól.

Az elsőfokú bíróság a keresetet - utalva a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény (Szt.) 19. § (1) bekezdésére, (2) bekezdés a) pontjára, 24. § (2) bekezdésére, 35. § (1) bekezdésére, (2) bekezdésére és (5) bekezdés c) pontjára - túlnyomórészt alaposnak találta.

Igazoltnak fogadta el, hogy a peresített időszakban a szabadalom oltalom alatt állt és annak az I. rendű felperes volt a jogosultja. A 2012. május 7. napján kelt szerződés alapján megállapította, hogy a II. rendű felperes a szabadalom olyan magyarországi hasznosítója, akit a szabadalmas a bitorlással szembeni önálló fellépésre jogosított fel. Ez a Ptk. 328. § (1) bekezdése szerinti engedményezésnek minősül, amellyel a 329. § (1) bekezdés értelmében az engedményes az engedményező helyébe lépett. Ennek okán megállapította, hogy az I. rendű felperesnek hiányzik a szabadalombitorlás miatti keresetösségi joga, ezért keresetét teljes egészében elutasította és a továbbiakban a II. rendű felperes keresetét vizsgálta.

A perben nem volt vitás, hogy a nevezett gyógyszertermékekben a szabadalom valamennyi igényponti jellemzője megvalósult. Az alperes azzal védekezett, hogy a vonatkozó gyógyszerforgalmazási és gyógyszerpiacot szabályozó törvényekben előírt kötelezettségek keretében, közreműködőként fejti ki tevékenységét, ami kizárja a bitorlást. Az elsőfokú bíróság ismertetve a biztonságos és gazdaságos gyógyszer- és gyógyászati segédeszköz-ellátás, valamint a gyógyszerforgalmazás általános szabályairól szóló 2006. évi XCVIII. törvény (Gyftv.) 21. § (5) bekezdését, továbbá az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról szóló 2005. évi XCV. törvény (Gyt.) 11. § (1) és (3) bekezdését, illetve 16. § (5) bekezdését kifejtette, miszerint a gyógyszer-nagykereskedői tevékenység a beszerzett gyógyszerek viszonteladónak történő értékesítését jelenti, aminek részcselekménye az áru forgalomba hozatalra ajánlása. Ezt a cselekményt az Szt. 19. § (2) bekezdés a) pontja olyan önálló hasznosítási magatartásnak minősíti, amely ellen biztosítja a fellépés lehetőségét, a szövegezésben alkalmazott bárki kifejezés pedig súlytalanná teszi az alperesnek a gyógyszer-nagykereskedői, és ezen keresztül a közreműködői minőségre való hivatkozását.

Az elsőfokú bíróság ennek megítélésénél az Európai Unió Bíróságának (EUB) a C-119/10. számú Red Bull-ügyben hozott döntésében megadott szempontok alapján vizsgálódott. Magától értetődőnek találta, hogy a gyógyszer-nagykereskedő nem a gyártó megrendelésére és útmutatásai szerint folytatja tevékenységét, annak érdekében, hogy a gyártó a szabadalom hasznosítását végezhesse, viszonyuk adásvételként, esetenként bizományként tipizálható. Az alperes által felhívott jogszabályi rendelkezésekből nem olvasható ki, hogy a nagykereskedő a gyártó megrendelésére és útmutatásai szerint fejtené ki tevékenységét. A Gyftv. 21. § (5) bekezdésében foglalt azon szabály, ami szerint a gyógyszer-nagykereskedelmi engedéllyel rendelkező gazdálkodó szervezet köteles az engedélyben szereplő gyógyszereket beszerezni és folyamatosan forgalmazni, nem teszi a nagykereskedőt közreműködővé. Ebből még az sem következik, hogy a gyógyszer-nagykereskedő feltétlenül köteles egy adott terméket forgalomba hozatalra ajánlani, mert ezt a kötelezettségét a forgalomba hozatali engedély jogosultjával kötött szerződés teremti meg. Ennek megkötésére azonban jogszabály nem kötelezi a nagykereskedőt, ez szabad piaci döntése, így az ilyen szerződésen alapuló forgalmazási kötelezettsége nem zárja ki a szabadalombitorlásért való felelősségét.

Emellett az alperes számára nem közömbös, hogy a forgalomba hozatalra ajánlott gyógyszertermékben a szabadalom megtestesül-e, hiszen a nagykereskedelmi engedélyt maga szerzi be, a tevékenységével realizált haszon közvetlenül abból származik, hogy a gyógyszer a szabadalmazott vegyületet tartalmazza, és ez a termék iránti kereslet egyetlen oka. Ebből következően az alperes szolgáltatása nem olyan, amelyet a szabadalom bitorlásához igénybe vettek, hanem az Szt. 19. § (1) bekezdése értelmében vett hasznosításnak, azon belül forgalomba hozatalra ajánlásnak és ilyen célból történő raktáron tartásnak minősül. Ekként az Szt. 35. § (1) bekezdése értelmében 2011. július 1. és 2012. július 1. között bitorolta a II. rendű felperes által hasznosított szabadalmat. Ezért az elsőfokú bíróság megállapította e körben a szabadalombitorlást, rendelkezett az adatszolgáltatásról és az elégtételadásról, utóbbi tekintetében azonban a kérelemtől eltérően az alperest kötelezte az ítélet megállapításra vonatkozó rendelkező részének a közzétételére tekintettel arra, hogy a „h.....hu” cím alatt elérhető honlap az ő használatában áll.

Nem látta ugyanakkor bizonyítottnak a törvényszék azt, hogy az alperes végfelhasználók felé is felajánlotta, értékesítette volna a termékeket, ezért ebben a körben a II. rendű felperes keresetét elutasította.

A perköltségről a Pp. 81. § (1) bekezdése alapján döntött. Figyelemmel az I. rendű felperes teljes pervesztésére, illetve arra, hogy a felperesi munkadíj összegét és az elszámolt munkaidőt az alperes

nem vitatta a perköltség mértékét 50%-kal csökkentette. A megelőző ideiglenes intézkedés iránti eljárásban felmerült költséget azonban a perben nem találta érvényesíthetőnek.

Az ítélet ellen a felperesek és az alperes is fellebbezéssel éltek.

A fellebbezésben az ítélet részbeni megváltoztatásával az I. rendű felperes valamennyi hasznosítási magatartás vonatkozásában kérte megállapítani az alperesi bitorlást, a II. rendű felperes a bitorlásnak a forgalmazás körében való megállapítását kérte. Támadták a felperesek a döntést a perköltség tekintetében is akként, hogy az előterjesztett perköltségigényüket teljes mértékben ítélje meg a bíróság.

A szabadalmas és a hasznosító fellépési lehetősége tekintetében kifejtett érveik szerint az Szt. 36. §-ában biztosított jogosultság vagy a Pp. 51. § pertársaságra vonatkozó rendelkezése nem zárja ki a szabadalmasnak akár az egyidejű, akár az önálló fellépését. Tévesen tekintette az elsőfokú bíróság a lajstromba történt bejegyzést követelés átruházásának. A K/8 alatti megállapodás kifejezetten rögzíti, hogy a hasznosító saját nevében vagy a szabadalmas pertársaként léphet fel a bitorlókkal szemben, vagyis nem lehet arra a következtetésre jutni, hogy a szabadalmas saját keresetösségi jogát átruházta vagy arról lemondott volna. Mindezek alapján jogszabály- és iratellenesen utasította el a törvényszék az I. rendű felperes keresetét, amit az is alátámaszt, hogy a megelőző ideiglenes intézkedésre irányuló eljárásban egyik eljárásbírói fórum sem kifogásolta a felperesek együttes fellépését.

Minthogy a bitorlás az I. rendű felperessel szemben is megvalósult, így ő is pernyertesnek tekinthető és nincs ok a perköltség csökkentésére. Megjegyezték, hogy az 50%-os csökkentés azért is indokolatlan, mert a felek egymás perköltségigényét nem kérdőjelezték meg, de a törvényszék indokát sem adta annak, hogy miért csökkentette ilyen mértékben a számlával igazolt költségeket.

Érdemben a felperesek sérelmezték, hogy az ítélet nem adja indokát, miért csak a végfogyasztóknak történő közvetlen eladást tekinti forgalmazásnak vagy, hogy ki a végfogyasztó. Kiemelték, hogy az alperes maga sem tagadta a termékforgalmazást és a tényállás sem változott az ideiglenes intézkedéshez képest, ezért az ítéletnek ez a része az indokolás tekintetében nem csak hiányos, de a törvényszék saját korábbi határozatának is ellentmond és ez nem került feloldásra. Álláspontja szerint a legtöbb gyógyszer esetében több szereplős forgalmazási láncról van szó (gyártó - nagykereskedő - kiskereskedő (patika) - fogyasztó), amelynek minden szereplője lehet szabadalombitorló. FF/1 alatt csatolta az Európai Bizottság iránymutatását, ebből egyértelműen levezethetőnek látta, hogy a 2001/83/EK Irányelv 1. cikk 17. pontja szerint a gyógyszerek beszerzésével, raktározásával, szállításával vagy kivitelével kapcsolatos valamennyi tevékenység a gyógyszerek engedélyköteles nagykereskedelmi forgalmazásának fogalmi körébe esik. Az alperes olyan nagykereskedő, aki a sérelmezett termékeket a forgalomba hozatali engedéllyel rendelkezőktől beszerezte, azokat raktározta, a patikáknak megküldött, illetve az internetes terméklistájába felvette, majd a patikusok megrendeléseinek megfelelően a termékeket kiszállította, vagyis a forgalmazási láncban tevékeny szerepet játszott, ennek során bevételt és jelentős mértékű anyagi hasznot is realizált. A forgalmazási tevékenységet támasztja alá az alperesi honlap tartalma is, amiből kitűnően 2016 előtt saját tulajdonú patikákkal rendelkezett, ahol közvetlenül értékesített gyógyszereket. Kitértek a szabadalmi jog elméleti alapjaira a forgalomba hozatal, mint hasznosítási cselekmény kapcsán, és rámutattak, hogy a hatályos iparjogvédelmi szabályok egyike sem tesz különbséget a forgalmazási aktus résztvevői szerint. Következésképpen megalapozatlan és indokolatlan a forgalmazási lánc bármely szereplőjét azon az elvi alapon felmenteni a bitorlás alól, hogy nem végfogyasztóknak értékesít.

A felperesek fellebbezési ellenkérelme az alperes által támadott ítéleti rendelkezések helybenhagyására irányult.

Az alperes fellebbezésében azt kérte, hogy a másodfokú bíróság az ítéletet részben változtassa meg, és a keresetet utasítsa el a forgalomba hozatalra történt felajánlás és az ilyen célból történt raktáron tartás, valamint az elégtételadás tekintetében, továbbá rendelkezzen úgy, hogy felmerült perköltségüket a felek maguk viselik.

Változatlanul fenntartotta, hogy nem valósított meg szabadalombitorlást. Jogesetekkel alátámasztva összefoglalta az EUB joggyakorlatát, érvrendszerét, és kiemelte, esetről esetre kell eldönteni, hogy egy vitatott magatartás része-e a jogsértésnek vagy közreműködés-e, és olyan személy is minősülhet közreműködőnek, aki nem felel meg a Red Bull döntés követelményeinek. Megismételte, miszerint nem a saját szabadalomjogi jogállására támaszkodva, hanem a gyártók és importálók közreműködőjeként értékesíti a termékeket. A Gytv. és Gyftv. rendelkezéseire utalva kifejtette, hogy nem mérlegelheti a termékek szabadalomjogi helyzetét, folyamatos forgalmazási kötelezettségének mindaddig köteles eleget tenni, amíg azt államigazgatási vagy bírósági határozat meg nem tiltja. Álláspontja szerint a nagykereskedő nem közreműködőként való minősítése esetén sérül a Jogérvényesítési Irányelv 9. cikk (1) bekezdés a) pontja és 11. cikke azáltal, hogy a szűkített szankciórendszer hatálya alá tartozó személy jogsértővé válik. Az alperest, mint a forgalmazási lánc második, jogszabályban előírt szerepet betöltő személyét nem lehet átminősíteni. Előadta, hogy ellátási kötelezettsége során nem aszerint válogat, hogy a készítmény originális vagy generikus, üzleti döntéseit nem szabadalomjogi szempontok alapján hozza, így nincs mérhető érdekeltsége abban, hogy oltalom alatt álló készítményt forgalmazzon. Emellett az üzleti haszon sem teszi bitorlóvá, hiszen a közreműködők szintén árbevételt és nyereséget érnek el, mégsem minősülnek bitorlónak. További érvként azt is felhozta, hogy nem lehet teljes bitorlási igényt érvényesíteni az értékesítési lánc olyan szereplője tekintetében, akivel szemben jogszerű hasznosítás esetén sem állna fenn a kizárólagos jog. Az alperes a kötelező forgalmazásra vonatkozó jogszabályi előírásnak megfelelően járt el, rámutatott a közreműködői szerepnek éppen az a lényege, hogy a jóhiszemű, vétlen közreműködővel szemben csak korlátozott szabadalombitorlási igények érvényesíthetők az Szt. 35. § (4) és (5) bekezdése alapján, megállapítási és egyéb jogkövetkezményre vonatkozó igény nem.

Az alperes ellenkérelme az ítélet felperesi fellebbezéssel érintett rendelkezéseinek a helybenhagyására irányult.

A fellebbezések nem támadták a döntésnek a II. rendű felperes vonatkozásában hozott adatszolgáltatásra kötelező rendelkezését, ezért ebben a körben az ítélet jogerőre emelkedett.

A felperesek fellebbezése alapos, az alperes fellebbezése nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a tényállást teljes körűen feltárta, az abból levont következtetéseivel, döntésével és indokaival azonban a másodfokú bíróság csak részben értett egyet az alábbiakban foglaltak szerint.

Nem osztotta az elsőfokú bíróságnak azt az okfejtését, hogy az I. rendű felperesnek, a szabadalmasnak hiányzik a keresetösségi joga.

Az Szt. 35. § (2) bekezdése értelmében a szabadalom bitorlójával szemben a szabadalmas, a 36. § (2) bekezdése szerint pedig a hasznosító léphet fel saját nevében.

A törvény tehát a szabadalmas és a hasznosító személyében határozza meg azoknak a körét, akik a

bitorlással szemben felléphetnek. Emellett nincs akadálya annak, hogy a szabadalmas másnak is engedményezze a bitorlásból fakadó követeléseit, mivel a szabadalmi oltalomból fakadó jogok átruházhatók [Szt. 25. § (1) bekezdés]. Az elsőfokú bíróság ilyen engedményezésnek minősítette a felperesek közötti licencia szerződésnek azt a kitételét, ami a II. rendű felperest önálló fellépésre jogosította fel az alperessel szemben.

Alappal hivatkozott a felperesi fellebbezés arra, hogy a licenciaszerződésben nem szerepel olyan nyilatkozat, ami szerint a szabadalmas átruházta volna a bitorlásból eredő követeléseit a hasznosítóra és nem is mondott le a keresetőségi jogáról. A másodfokú bíróság egyetért a felperesekkel abban, hogy a jelen esetben nem a Ptk. 328. § (1) bekezdése szerinti engedményezés történt, hanem a licenciaszerződés részben az Szt. 36. § (2) bekezdésében írtakat erősítette meg, aminek értelmében a bejegyzett használó saját nevében fellépésre jogosult. Mivel e szabály nem kógens, ezért annak sem volt akadálya, hogy a 30 napon belül való intézkedésre történő felhívás mellőzésre kerüljön és a felperesek együttesen lépjenek fel az alperessel szemben, mégpedig az I. rendű felperes a szabadalmi oltalma, a II. rendű felperes a hasznosítási joga alapján. A perbeli licenciaszerződésben adott fellépési engedély a szabadalmas I. rendű felperes fellépésének a jogát nem zárta ki. Ilyen korlátozó szabály az Szt. 36. § (2) bekezdésében sem szerepel, ugyanis utóbbi – a 35. § (2) bekezdésére tekintettel, az arra való visszautalás nélkül – nem értelmezhető akként, hogy kizárólag a hasznosító léphetne fel.

Az ítéletábra álláspontja szerint, ha licenciaszerződés alapján a szabadalmat más hasznosítja, a szerződés ellentétes kikötése hiányában a bitorlóval szembeni fellépésre továbbra is jogosult marad a szabadalmas, de ha a bitorlással szemben nem intézkedik, akkor megnyílik a hasznosító fellépési joga is, akár pertársként is. Hangsúlyozni szükséges, hogy a jelen esetben nem kizárólagos hasznosítási jogot kapott a II. rendű felperes, amiből az következik, hogy további licenciaszerződés esetén a további hasznosító felhívására is felléphetne a szükséges intézkedések megtételére a bitorlás miatt. Meg kell jegyezni azt is, hogy a per nem vagyoni igényekre irányul, hanem objektív jellegű jogkövetkezményekre. Mindezek miatt nem értett egyet az ítéletábra az alperesi ellenkérelemben kifejtett azon érveléssel, hogy ugyanazon igény érvényesítésére kizárólag egy személy lehet jogosult, vagy a szabadalmas, vagy a hasznosító, de pertársként csak kizárólagos szabály teheti lehetővé a fellépést. A hasonló szabályozást tartalmazó másik iparjogvédelmi norma, a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmától szóló 1997. évi XI. törvény (Vt.) 29. §-ának új (3) bekezdése sem támasztja ezt alá, és nem lehet ezt kiolvasni a miniszteri indoklásból sem, de a Védjegy Irányelvől sem következik, hogy tiltott lenne az önkéntes pertársaság. Minthogy a kifejtettek tükrében az I. rendű felperes is rendelkezik keresetőségi joggal az ez okból történt keresetet elutasító rendelkezés téves, ezért ebben a részében a másodfokú bíróság az ítélet megváltoztatására látott indokot.

Az ügy érdemi elbírálása, a bitorlás megállapíthatósága szempontjából az alapvető kérdés az volt, hogy az alperes közreműködőnek vagy önálló hasznosítónak minősül.

Az alperes fellebbezésében továbbra is állította, hogy szabadalmi jogi szempontból közreműködőként járt el a forgalmazás során és ez a jogállása megállapítható a gyógyszerforgalmazásra vonatkozó speciális szabályok, valamint az Szt. alapján is. Vitatta azt is, hogy a közreműködői jogállást minden esetben a Red Bull döntés alapján kell megítélni. A fellebbviteli bíróság abban osztotta az alperesi álláspontot, hogy aki a Red Bull ügyben meghatározott kritériumoknak megfelel, az közreműködőnek minősül, és azt is, hogy olyan személy is lehet közreműködő, aki nem felel meg a döntés követelményeinek. Arra is helyesen mutatott rá, hogy ezt a kérdést minden esetben az adott tényállás sajátosságainak alapul vételével egyedileg kell megítélni.

Egyedileg megvizsgálva azonban a másodfokú bíróság a törvényszékkel egyező eredményre jutott,

vagyis az alperest önálló hasznosítónak találta. Az alperes nem tagadta, hogy gyógyszertermékeket vásárol és forgalmaz, beszerez és értékesít, ennek érdekében forgalomba hozatalra ajánl és ilyen célból raktároz nyereség elérése érdekében. Ezen tevékenységek miatt pedig az Szt. 19. § (2) bekezdése értelmében a szabadalmas vagy a hasznosító vele szemben felléphet, amennyiben ezen használati cselekmények engedély nélkül történnek.

Teljes mértékben egyetértett a másodfokú bíróság a törvényszékkel abban, hogy a gyógyszer-nagykereskedői tevékenység a beszerzett gyógyszerek viszonteladóknak történő értékesítése. Amennyiben pedig értékesítés, azaz forgalomba hozatal történik, úgy az az Szt. 19. § (2) bekezdés a) pontja szerinti szabadalomhasznosítási magatartásnak minősül. A nagykereskedelmi tevékenység nem mentesít a bitorlás alól és az azt végző személyt nem lehet közreműködőnek sem tekinteni. A nagykereskedő forgalmazási kötelezettségét a forgalomba-hozatali engedély jogosultjával kötött szerződése teremti meg – köteles beszerezni és forgalmazni a gyógyszereket, amikre nagykereskedelmi engedélyt kapott –, de az engedélyt ő kéri, a készletezési kötelezettség pedig meghatározott hatóanyagú készítményekre és nem konkrét gyógyszerekre vonatkozik. Az alperes saját nevében és saját döntése alapján szerzi be és forgalmazza a gyógyszereket, ezért nem tekinthető olyan személynek, aki szabadalmi jogi értelemben nem hasznosít, hanem annak csupán a szükséges technikai feltételeit teremtené meg. Az abszolút természetű szabadalmi jogra és a szabadalombitorlás objektív jellegére tekintettel az alperes nem kell, hogy tudatában legyen annak, hogy magatartása bitorlónak minősülhet a másrt illető kizárólagos jogokat eredményező oltalom miatt. Az alperes fellebbezése tehát nem vezetett eredményre abban, hogy a bitorlásban csak közreműködő lenne.

A felperesek fellebbezésükben alappal sérelmezték, hogy az elsőfokú ítélet ennek ellenére nem állapította meg az alperesi jogsértést forgalomba hozatal miatt. Nem volt érthető és kellően megindokolt sem, hogy annak kifejtése után, miszerint a gyógyszer-nagykereskedői tevékenység a beszerzett gyógyszerek viszonteladóknak történő értékesítése, ami forgalmazást jelent, az elsőfokú bíróság miért csak a forgalmazásra felajánlást és a raktározást tekintette az alperes hasznosító magatartásának. Nem osztható és semmilyen jogszabályból nem olvasható ki az, hogy csak a végfelhasználók felé történő forgalmazás valósít meg a szabadalmi jog által tiltott gazdasági tevékenységet. A szabadalmi törvény nem különböztet a forgalmazást illetően aszerint, hogy a tevékenységet nagy- vagy kiskereskedelem keretében folytatja a vállalkozás, miként azt sem teszi értékelhető szemponttá, illetve írja elő törvényi tényállási elemként, hogy ténylegesen kinek a részére történik az értékesítés. Ennek okán az ítéletábra egyetértett a felperesekkel abban, hogy az iparjogvédelmi jogok esetében a forgalmazási, értékesítési láncolatnak bármely gazdasági szereplője lehet bitorló, amennyiben vonatkozásában a törvényi tényállás megállapítható, mert nincs ezt kizáró vagy tiltó szabály.

Mindezek alapján az elsőfokú ítéletet a másodfokú bíróság részben megváltoztatta, a szabadalombitorlást mindkét felperes tekintetében mindhárom panaszolt magatartás – forgalmazás, felajánlás és raktározás – vonatkozásában megállapította, és ehhez igazítottan adatszolgáltatásra, valamint elégtételadásra szintén mindkét felperes javára kötelezte az alperest figyelemmel az Szt. 35. § (2) bekezdés a), c) és d) pontjaira.

A döntés részbeni megváltoztatása a perköltségre is kihatással volt, változott a pernyertesség aránya, hiszen mindkét felperes keresete alaposnak bizonyult és nincs elutasított keresetrész, így az alperes teljes mértékben pervesztesnek minősül és a Pp. 78. § (1) bekezdése szolgálhat az elsőfokú perköltség megállapításának alapjául. Összegének megállapításánál a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 2. § (2) bekezdése szolgált alapul. A felperesek perrel felmerült költségeiket összesen

8.266.092 forintban határozták meg, ezt számlák felmutatásával igazolták. Ezt a másodfokú bíróság eltúlzottnak tartotta, és figyelemmel a beadványok és a tárgyalások számára, az ügy bonyolultságára, illetve a pertárgyértékre felperesenként 2.000.000 forintban határozta meg az alperes által fizetendő elsőfokú perköltséget.

A kifejtettek tükrében a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján a rendelkező részben foglaltak szerint határozott.

A felperesi fellebbezések eredményessége és az alperesi fellebbezés sikertelensége miatt a Pp. 239. §-án keresztül irányadó Pp. 78. § (1) bekezdése folytán az alperes köteles megfizetni a felpereseknek a másodfokú eljárással felmerült költségét, ami részben a lerótt 48.000-48.000 forint fellebbezési illetéket, részben a képviselőjükkel felmerült ügyvédi munkadíjat tartalmazza, amit az ítéltábla a fentiekben megjelölt IM rendelet felhívott rendelkezése, valamint 3. § (5) bekezdése szerint mérlegeléssel, a pertárgy értékére és a ténylegesen elvégzett ügyvédi tevékenységre tekintettel a kért 3.735.040 forint helyett felperesenként külön-külön 500.000 forintban állapított meg.

A másodfokú bíróság észlelte, hogy az alperes a szükségesnél 12.000 forinttal kevesebb fellebbezési illetéket fizetett meg, ezért az 1990. évi XCIII. törvény 74. § (3) bekezdése, a 2003. évi XCII. törvény 113. § (1) bekezdése és a 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján rendelkezett az illeték utólagos kiegészítéséről leletezés terhe mellett.

Budapest, 2019. április 25.

. Lesenyei Terézia s.k.
a tanács elnöke

. Pullai Ágnes s.k.
előadó bíró

. Mózsik Tímea s.k.
bíró