

Samuel D. Warren – Louis D. Brandeis
A magánszférához való jog

Szabó Máté Dániel
Kísérlet a *Privacy* fogalmának meghatározására
a magyar jogrendszer fogalmaival

Lawrence Lessig
A privát szféra architektúrája

Herbert Burkert
A privát szférát erősítő technológiák:
tipológia, kritika, vízió

Információs Társadalom

privacy

Szerkesztette: Simon Éva

2005. V. évfolyam 2. szám

Információs Társadalom

TÁRSADALOMTUDOMÁNYI FOLYÓIRAT

Alapítva 2001-ben

Szerkeszti: Pintér Róbert – főszerkesztő

Horváth Andrea

Rohonyi András

A lapszám felkért szerkesztője: Simon Éva

Lapterv: Szépkilátás Stúdió

Kiadja:

Az INFONIA (Információs Társadalomért,

Információs Kultúráért) Alapítvány – Gondolat Kiadó

Szerkesztőbizottság: Nyíri Kristóf – elnök

Adam Tolnay

Alföldi István

Berényi Gábor

Demeter Tamás

Kolin Péter

Lajtha György

Mimi Larsson

Patrizia Bertini

Pintér Róbert

Székely Iván

A szám megjelenését az NCA és az NJSZT
támogatta



Szerkesztőség: 1111 Budapest, Műegyetem rkp. 9. R. ép. 210.

Tel.: 463-2526 fax: 463-2547

e-mail: infvarsolyoirat@infonia.hu

Megrendelhető a Gondolat Kiadónál

Tel.: 486-1527

e-mail: gondolat@gondolat.axelero.net

Éves előfizetési díj: 2800 Ft

Készült az Erfo Kft. Nyomdaüzemében

Felelős vezető: Horváth László

ISSN 1587-8694

BEVEZETŐ

Samuel D. Warren és Louis D. Brandeis**A magánszférához való jog**

A szerzők a magánszférához való jog jogrendszerbeli elhelyezésére tesznek kísérletet. Warren és Brandeis cikke az első, ebben a tárgyban született, jogtudományi tanulmány, publikálására 1890-ben került sor. Az angolszász jog *common law* rendszerében a magánszférához való jog elismerésére tett javaslatuk a magánszféráról alkotott jogelmélet alapját képezi. A magánszférához való jogot úgy definiálják, mint azt a jogot, hogy az ember egyedül lehessen. Első ízben kerül magyarul az olvasó kezébe a magánszférához való jog diskurzus- megalapozó klasszikusa.

7

Simon Éva**Egy XIX. századi tanulmány margójára**

A szerző Samuel D. Warren és Louis D. Brandeis 1890-ben megjelent *The Right to Privacy* című tanulmányát kontextualizálja. A privát szférához való jog diskurzus-megalapozó értekezésének jogi és társadalmi hátterét elemzi, és röviden összefoglalja annak hatását a jogalkalmazásra, a jogalkotásra és a jogelméletre. Kizárólag a privátszféra szerződésen kívüli károkozásoként való elismerését veszi számításba, mint ahogyan azt Warren és Brandeis is tették. Dolgozatát a szerző „lapszéli jegyzetnek” szánja a klasszikus tanulmány első magyar fordításához, ami ugyanebben a lapszám-ban olvasható.

32

Szabó Máté Dániel**Kísérlet a privacy fogalmának meghatározására a magyar jogrendszer fogalmaival**

A szerző hiánypótló tanulmányában egy olyan fogalom definiálására tesz kísérletet, amelyet a magánélet védelmével foglalkozó szakemberek használnak ugyan, ám eltérő tartalommal, és sokszor bocsánatot kérve azért, hogy magyar nyelven képtelenek egészen pontosan kifejezni azt, amire gondolnak. Ez a *privacy* fogalma. A szerző arra mutat rá, hogy a *privacy* definíciói feleslegesen leszűkítik e fogalom tartalmát, és megkísérli magyar nyelven, a magyar jogrendszer fogalmait használva megadni a meghatározást. A szerző felvázolja a magyar alkotmányban nevesített szabadságjogok és a korábban definiált *privacy* kapcsolatát, rámutat a nevesített jogok és a *privacy* vonatkozásában meglevő átfedésekre, végül pedig azt elemzi, hogy milyen viszonyban van egymással a *magánszféra védelme* és az *adatvédelem*.

44

Lawrence Lessig**A privát szféra architektúrája**

A szerző az internet megjelenésével átalakuló privát szféra architektúrájának módosulásait elemzi a megfigyelhetőség és a kutathatóság közötti különbségtétel alapján. A cikk az internet térnyerésének korai szakaszában jelent meg: a szerző az architektúra-változás és a privátszféra megfelelő védelme érdekében új szemléletmód kialakítására tesz javaslatot. A privátszféra védelmére szol-

gáló társadalmi eszközöket két csoportra osztja: szabályozási eszközökre és technológiai megoldásokra. A szabályozási eszközökön belül megkülönbözteti a jogi szabályozást és a társadalom által felállított normákhoz kapcsolódó piaci önszabályozást.

55

Colin Bennett

Információpolitika és adatvédelem: a szabályozás nemzetközi fórumai

Bennett a személyes adatok védelmére kialakított európai és észak-amerikai jogi eszközöket hasonlítja össze. Mivel Amerikában az „információs privát szféra” (*information privacy*), Európában pedig a „személyes adatok” (*personal data*) védelmére eltérő szabályozási eszközöket alkalmaznak, elkerülhetetlennek látja egységes nemzetközi szabályozás kialakítását. A globális szabályozást ezen a különféle szereplők sokaságát, valamint igen változatos koordinációs és működési módokat magában foglaló komplex területen a szellemi tulajdon védelmének megoldásaihoz hasonlítja, a személyes adatok határokon átvitelő továbbításának kereskedelmi kontextusában. Víziója szerint a globális szabályozás egyik lehetséges színtere a Világkereskedelmi Szervezet (*World Trade Organization, WTO*).

75

Herbert Burkert

A privát szférát erősítő technológiák: tipológia, kritika, vízió

Tanulmányában Herbert Burkert a privát szférát erősítő technológiákat (*Privacy-Enhancing Technologies, PETs*) négy csoportra osztja: szubjektumorientált koncepciók, objektumorientált koncepciók, tranzakcióorientált és rendszerorientált koncepciók. E kategóriák kialakulását elemezve az információegyensúly, az identitás és a bizalom lényeges szerepét emeli ki. Megközelítése heurisztikus módszert nyújt a *PETs*-ek szerepének átfogó szemléletű vizsgálatához, ami rávilágít az információs társadalom szabályozási, politikai és társadalmi problémáira az adatvédelem terén.

98

Philip E. Agre

Az arcunk nem vonalkód: érvek a nyilvános helyeken elhelyezett automatikus arcfelismerő berendezések használata ellen

Philip E. Agre a világon egyre terjedő arcfelismerő rendszerek üzemeltetése ellen száll síkra, tételenen cáfolva a térfelügyelő kamerák működtetése mellett legtöbbször hangoztatott érveket. Elemzi a térfelügyelő rendszerek működésének elégtelenségét, és a privát szférát, az emberi méltóságot és a demokráciát veszélyeztető eszközként írja le ezeket. A cikk a hazánkban is egyre több helyen alkalmazott arcfelismerő rendszerek veszélyeire hívja fel a figyelmet.

114

Külföldi laptárs-ajánló

137

English summaries of the original Hungarian studies

143

A GONDOLAT KIADÓ és az INFONIA ALAPÍTVÁNY megjelent közös kiadványai:

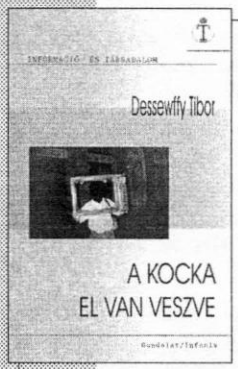
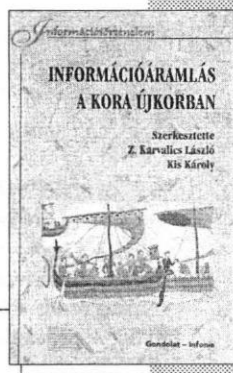


Z. Karvalics László:
**BEVEZETÉS
AZ INFORMÁCIÓTÖRTÉNELEMBE**

248 oldal, kartonált, 2390 Ft

**Dessewffy Tibor –
Z. Karvalics László (szerk.):
INFORMÁCIÓÁRAMLÁS
A KORA ÚJKORBAN**

196 oldal, kartonált, 2290 Ft

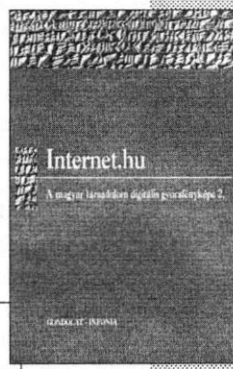


Dessewffy Tibor:
A KOCKA EL VAN VESZVE

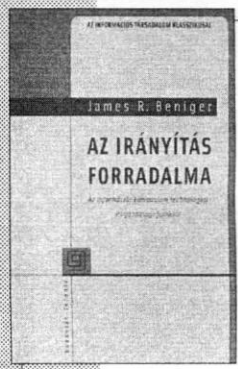
2., bővített és átdolgozott kiadás
306 oldal, kartonált, 2480 Ft

**Dessewffy Tibor – Fábíán Zoltán –
Z. Karvalics László (szerk.):
INTERNET.HU**

244 oldal, kartonált, 2890 Ft



AZ INFORMÁCIÓS TÁRSADALOM KLASSZIKUSAI



James R. Beniger:
AZ IRÁNYÍTÁS FORRADALMA

758 oldal, keménytáblás, 4290 Ft

**Armand Mattelart:
AZ INFORMÁCIÓS
TÁRSADALOM TÖRTÉNETE**

200 oldal, keménytáblás, 2890 Ft



Manuel Castells:
HÁLÓZATI TÁRSADALOM KIALAKULÁSA

662 oldal, keménytáblás, 4890 Ft

A kiadványok megvásárolhatók a kiadó mintaboltjában
(Osiris Könyvesház, 1053 Budapest, Veres Pálné u. 4-6.),
a jobb könyvesboltokban, illetve megrendelhetők a kiadónál
(1053 Budapest, Veres Pálné u. 4-6. Tel.: 486-1527,
e-mail: gondolat@gondolat.axelero.net.)

Bevezető

Folyóiratunknak ebben a számában a magánszféra védelmére kialakított jogrendszerekre vonatkozó jogirodalom kiemelten fontos témaköreiből válogatott cikkeket adunk közre. Közöljük az ezzel foglalkozó szakirodalom első, 1890-ben publikált jogelméleti klasszikusát is.

A magánszféra védelmét az angolszász jogrendszerben a tágan értelmezett *privacy* fenntartásához való jog biztosítja. Amerikában a *privacy*, Európában pedig a *személyes adatok* védelmét biztosító jogokról szokás beszélni: az ezek közötti eltérések részben a jogrendszerek közötti különbségekre vezethetők vissza. A magánszférához való jog a bírói jogfejlesztésen alapuló *common law*-ból, a huszadik századi törvényekből, továbbá – az Egyesült Államokból – az Alkotmányból ered. A magánszférához való jog azonban a magánjogi jogviszonyok terén sem az Egyesült Államok Alkotmányában, sem a szövetségi szinten alkalmazott törvényekben nem biztosít az európai adatvédelmi rendszerhez hasonló védelmet. A *privacy* fenntartásához való jog és a személyes adatok védelme közötti különbség nem csupán a szabályozás, hanem a jog által lefedett „védett jogi tárgy” tekintetében is jelentős eltéréseket mutat. A *privacy* védelmét biztosító jog tágabb kört ölel fel, mint a személyes adatok védelme; az európai szabályozás a személyes adatokkal kapcsolatos jogokat különböző jogcsoportokra osztja és ennek megfelelően védi.

Folyóiratunknak ebben a számában két tanulmány foglalkozik a *privacy*, illetve a *személyes adatok* védelmének összehasonlításával. Colin Bennett a szellemi tulajdon védelmének szabályozási megoldásaihoz hasonló nemzetközi szabályozást javasol. Szabó Máté Dániel – a magyar jogrendszer terminológiáját használva – a *privacy* fogalmának magyar nyelvű meghatározását kísérli meg tanulmányában, és bemutatja a fogalom és a kétféle jog kapcsolatát. A magánszférához való jog részterületeire vonatkozóan két tanulmányt közlünk: egyet a magánszférát veszélyeztető technikai eszközökről, és egyet az azt támogató technikai megoldásokról. Philip E. Agre cikke az arcfelismerő rendszerek veszélyeiről, Herbert Burkert tanulmánya pedig a privátszférát erősítő technológiákról szól. Az információs társadalomban átalakul a privátszféra architektúrája. Az internet globalitása miatt a *privacy*, illetve a *személyes adatok* védelme már nem biztosítható nemzeti szabályozással, és a nemzetközi jog sem képes teljes körű védelmet biztosítani. Lawrence Lessig tanulmánya az architektúra változásaival, a védelem érdekében kialakított normatív és önszabályozó mechanizmusokkal, valamint az újabb technológiai lehetőségekkel foglalkozik.

Mind ezek mellett egy különleges csemegével is szolgálunk olvasóinknak: magyar nyelven közöljük Samuel D. Warren és Louis D. Brandeis 1890-ben publikált, diskurzus-megalapozó tanulmányát, amely az első jogelméleti cikk volt a privátszférához való jog területén. A tanulmány magyarra fordítására 115 évet kellett várni. Warren és

Brandeis tanulmánya a jogtudomány egyik legtöbbször idézett értekezése. James H. Barron megjegyzése szerint olyan tanulmány, amelyet gyakran idéznek, de ritkán olvasnak. Warren és Brandeis tanulmányához kapcsolódik Simon Éva cikke, amely a privátszférához való jog kialakulásának jogtörténeti hátterét mutatja be az angolszász *common law* rendszerében.

Simon Éva

Samuel D. Warren és Louis D. Brandeis

A magánszférához való jog

„Ez csak a közgondolkodás, az emberek igazságérzete és az erkölcs elvei alapján ítélhető meg, amelyek új tárgyra alkalmazva precedens nélkül is megteremtik a szokásjogot, ami azután a gyakorlatban elfogadottá válik és még inkább megerősödik.”

J. Willes (Millar v. Taylor, 4 Burr 2303, 2312)

Az, hogy az ember személyének és tulajdonainak teljes körű védelemben kell részesünie, olyan régi elv, mint maga a common law; időről időre azonban szükséges, hogy a védelem jellegét és pontos terjedelmét újra meghatározzák. A politikai, társadalmi és gazdasági változások együtt járnak új jogok elismerésével, és a common law – miközben örökifjú marad – kibővül, hogy megfeleljen a társadalom új igényeinek. A régmúltban a jog csak az élet és a tulajdon fizikai természetű, vitet armis* végrehajtott sérelmeit orvosolta. Ekkor „az élethez való jog” csupán arra szolgált, hogy az embereket megvédje a tetteges bántalmazás különféle formáitól; szabadság lényegében a korlátozásoktól való mentességet jelentette, a tulajdonhoz való jog pedig az emberek földjének és jószágainak védelmét biztosította. Csak később került sor az ember szellemi világának, érzéseinek és intellektusának az elismerésére. A törvényesen biztosított jogok köre fokozatosan bővült, és az élethez való jog ma már az élet élvezetéhez való jogot is magában foglalja, beleértve az egyedül hagyatáshoz való jogot. A szabadsághoz való jog széleskörű polgári előjogok gyakorlását biztosítja; és a „tulajdon” kifejezés tartalma olyan mértékig kibővült, hogy felöleli a tulajdon valamennyi – kézzelfogható és nem kézzelfogható – formáját egyaránt.

Az ember érzéseinek a törvény által védett értéként való elismerésével a tényleges testi sértés elleni védelmet kiterjesztették az efféle sérelmekre irányuló pusztító kísérletek – például az erőszakos fellépés útján történő megfélemlítés – tiltására is: a tetteges bántalmazással kapcsolatos peres eljárások köre kibővült az erőszakkal való fenyegetés eseteivel.¹ Jóval később lehetővé vált az egyének védelme zavaró zajok és szagok, por és füst, valamint túlzott rezgések ellen is. Továbbfejlődött a birtokháborítás jogi fogalma.² Az érzelmek tiszteletben tartása hamarosan az ember testi valóján túlra is kiterjesztette a személy sérthetlenségének elvét. Figyelembe vették az egyén jó hírnevét és tekintélyét, társai között betöltött társadalmi helyzetét, és megszületett a rágalmozás és becsületsértés elleni jogi védelem.³ Az emberek családi viszonyai az élet jogi fogalmának részévé váltak, és például egy feleség érzelmi elhidegülése jogorvoslati igényre adhatott alapot.⁴ Alkalmassint ez a jog nem érvényesült: az elcsábítás esetét például nem is-

¹ *Year Book, Li. Ass., Folio 1999*, pl. 60 (1348 vagy 1349). Ez tűnik az első feljegyzett esetnek, ahol egy polgár fenyegetése miatt keletkezett károkat megtérítették. [194. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

² Ezek a „bosszúságok” technikailag birtokháborítást jelentenek, de a tulajdon védelméhez való jog elismerése efféle bosszúságok által történő birtokháborítás esetén magában foglalja az emberi érzések elismerését is. [194. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

* Erőszakkal és fegyverrel. – *A ford.*

³ *Year Book, Li. Ass., Folio 177*, pl. 19 (1356), (2 Finl. Reeves Eng. Law, 395). A rágalmozási perek történetében ez tűnik a legkorábbi feljegyzett esetnek. [194. oldal, 3. jegyzet az eredetiben.]

⁴ *Winsmore v. Greenbank*, Willes 577 (1745). [194. oldal, 4. jegyzet az eredetiben.]

merték el a család becsületén esett sérelemként. Ám a társadalom igényeit még ilyenkor is kielégítették, mégpedig egy általános fiktív formula, a *per quod servitium amisit** alapján, ami lehetővé tette a károk elismerését, és rendszerint megfelelő eszközt nyújtott a szülők érzelmeit ért sérelem orvoslásához.⁵ Az élethez való jog kiterjesztéséhez hasonlóan kibővült a tulajdon jogi fogalma is. A fizikai tulajdonból kifejlődtek az abból eredő nem anyagi természetű jogok, majd megnyílt a nem anyagi jellegű tulajdon széles birodalma, beleértve az elme termékeit és folyamatait,⁶ például az irodalmi és művészi alkotásokat,⁷ a jó hírnevet,⁸ a kereskedelmi titkokat és a védjegyeket.⁹

A jog fejlődése elkerülhetetlen volt. A civilizáció haladásával együtt járó intenzív intellektuális és érzelmi élet, valamint az emberek lelkivilágát érintő kérdések előtérbe kerülése világossá tette mindenki számára, hogy az élet fájdalmainak, örömeinek és nyereségeinek csak egy része köthető a fizikailag létező dolgokhoz. A gondolatok, az érzelmek és az érzések is jogi elismerést követeltek, és a növekedés gyönyörű képessége, ami a common law-t jellemzi, lehetőséget adott a bírók kezébe ahhoz, hogy a törvényhozás közbeiktatása nélkül is megfelelő védelmet biztosítsanak mindezeknek az értékeknek.

Az újabb találmányok és gazdasági módszerek felhívják a figyelmet a következő lépésre, amit a személyiség védelme érdekében meg kell tenni. Biztosítani kell az egyén számára azt, aminek Cooley bíró az „egyedül hagyatáshoz való jog” nevet adta.¹⁰

* A *per quod* formula alkalmazása arra a szokásjog által szentesített gyakorlatra épült, hogy a „gazdának”, ha valamely „szolgáját” munkaképtelenné tették, jogában állt az ezáltal elveszített szolgálat értékének megfelelő kártérítést követelni az azért felelős személytől. A mai joggyakorlatban ez úgy változott, hogy peres úton követelhető a sérülést szenvedett alkalmazottak bérének kifizetése a sérülés okozójától. – *A ford.*

⁵ A kereset lényege a [háztartási] szolgálat elvesztése; de azt mondták, hogy „nincs tudomásunk semmi olyan feljegyzett jogi esetről, amit valamely szülő indított volna, ahol az ilyen szolgálatok értékét tekintették a kár mértékének.” Cassoday, K. in *Lawery v. Crooke*, 52 Wis. 612, 623 (1881). Először az úgynevezett „konstruktív szolgálat” fogalmát vezették be, *Martin v. Paine*, 9 John. 387 (1812). Ezután a szülő érzéseit, a maga és családja becsületén esett sérelmet tekintették a kár legfontosabb elemének. *Bedford v. McKowl*, 3 Esp. 192 (1800); *Andrews v. Askey*, 8 C. & P. 7 (1837); *Philips v. Hoyle*, 4 Gray, 568 (1855); *Phelin v. Kenderline*, 20 Pa. St. 354 (1853). Ezeknek a károknak az elismerése – úgy tűnik – mintegy a család becsületén esett sérelemnek a szülő személyét ért sérelemként való elismerése, mert közönséges esetben a szülői érzések pusztán sérelme, például a szülő szenvedése a gyermek fizikai sérülése esetén, nem számít kárelemnek. *Flemington v. Smithers*, 2 C. & P. 292 (1827); *Black v. Carrolton R. R. Co.*, 10 La. Ann. 33 (1855); *Covington Street Ry. Col. v. Packer*, 9 Bush (1872). [p. 194. oldal, 5. jegyzet az eredetiben.]

⁶ „Yates bíró úrnak az a felfogása, miszerint semmi sem tulajdon, ami nem jelölhető meg felismerhetően és nem szerezhető vissza jogtalan visszatartás vagy jogtalan eltulajdonítás iránt indított keresettel, igaz lehet a társadalom fejlődésének valamely korai fokán, amikor a tulajdon még egyszerű formájában jelenik meg, és sérelmének orvoslata is egyszerű, de nem igaz [a társadalom] civilizáltabb állapotában, amikor az élet és az abból eredő érdekek viszonyai bonyolultak.” Erle, J., in *Jefferys v. Boosey* 4 H. L. C. 815, 869 (1854). [194. oldal, 6. jegyzet az eredetiben.]

⁷ Úgy tűnik, hogy a [szellemi alkotásokhoz fűződő] szerzői jogot a magántulajdon sajátos fajtájaként Angliában először 1558-ban ismerték el. *Drone on Copyright*, 54, 61. [195. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

⁸ *Gibblett v. Read* 9 Mod. 459 (1743). Valószínűleg ebben a perben történt meg először a jó hírnév elismerése egyfajta tulajdonként. [195. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

⁹ *Hogg v. Kirby*, 8 Vess. 215 (1803). Lord Hardwicke még 1742-ben is megtagadta, hogy egy védjegyet olyan tulajdonként kezeljen, amelynek a megsértése alapján ideiglenes tiltó végzés hozható. *Blanchard v. Hill*, 2 Atk. 484. [195. oldal, 3. jegyzet az eredetiben.]

¹⁰ *Cooley on Torts*, 2nd ed., 29. [195. oldal, 4. jegyzet az eredetiben.]

Az azonnal elkészülő fényképek révén a sajtó behatolt a magánélet, az otthonok szent és sérthetetlen területére, és számos új mechanikus készülék alkalmazása azzal fenyeget, hogy valóra válik a mondás, miszerint „amit a kamrában elstuttognak, az közhírré tétetik a háztetőkről”. Évek óta érezzük annak szükségességét, hogy a magánszemélyek fényképeinek jogosulatlan közzététele ellen a jognak valamiféle védelmet kell nyújtania.¹¹ Az újságok tolatkodó behatolását a magánszférába, ami régóta érzékenyen érinti a társadalmat, a közelmúltban egy tehetséges író is a tollára tűzte.¹² Egy meglehetősen közismert eset állítólagos tényei, amelyek néhány hónappal ezelőtt egy alsóbíróság elé kerültek New Yorkban,¹³ közvetlenül megkívánták az arcképek közzétételével kapcsolatos jogok mérlegelését; és annak a kérdésnek, hogy a törvény vajon ebben és más összefüggésekben el fogja-e ismerni és védeni fogja-e a magánéletre való jogot, hamarosan bíróságaink elé kell kerülnie megfontolás céljából.

Sokan úgy gondolják, hogy az ilyen védelem kívánatossága, sőt szükségessége nem lehet kétséges. A sajtó minden irányban átlépi a magántulajdon és a tisztesség nyilvánvaló határait. A pletyka többé nemcsak a restek és a gonoszok kenyeré, hanem üzletté vált, amit ipari méretekben, pimaszul űznek. A szexuális kapcsolatok részleteit – kéjsóvár, sanda ízlések kielégítése érdekében – nyíltan terjesztik a napilapok hasábjain. Csupán azért, hogy az érzéketlen és lusta emberek elfoglalhassák magukat valamivel, hasábok tömegét töltik meg meddő pletykával, ami csak a családok belső köreibé való illetéktelen behatolással szerzhető meg. Az élet intenzitása és komplexitása, ami együtt jár a civilizáció haladásával, szükségessé tesz némi visszavonulást a világtól. Az ember – a kultúra kifinomító hatása alatt – érzékenyebbé vált a nyilvánosságra, olyan anyira, hogy a magány és a magánélet alapvető jelentőségű lett az egyén számára; a modern gazdaság és az újítások azonban – a magánszférába való behatolás lehetőségeivel – mentális szinten sokkal nagyobb fájdalomnak és gyötremnek tehetik ki az embert, mint amit a pusztán fizikai sérelem okoz. Ugyanakkor az ilyen fajta behatolás által okozott kár nem korlátozódik azoknak a személyeknek a szenvedésére, akik az újságírói vagy más beavatkozások áldozataivá válnak. Ezen a téren – mint az üzleti élet más ágazataiban is – a kínálat teremti meg a keresletet. Az ily módon illetlenül ellesett pletyka minden egyes cseppje maggá válik, amiből még több sarjad ki, és a terjesztéssel egyes arányban rombolja az erkölcsöt és a társadalmi normákat. Még a látszólag ártatlan pletyka is sokat tud ártani, ha széles körben és kitartóan terjesztik. Lekicsinyít és eltorzít. Kicsinyít azáltal, hogy ellenkezőjére fordítja a dolgok viszonylagos fontosságát, el-

¹¹ 8 Amer. Law Reg. M. S. 1 (1869); 12 Wash. Law Rep. 353 (1884); 24 Sol. J. & Rep. 4 (1879). [195. oldal, 5. jegyzet az eredetiben.]

¹² Scribner's Magazine, 1890. július. E. L. Godkin, Esq., *The Rights of the Citizen: to His Reputation*. (Az állampolgár jogai: jó hírnevéhez) 65, 67. [195. oldal 6. jegyzet az eredetiben.]

¹³ *Marian Manola v. Stevens & Myers*, N. Y. Supreme Court, *New York Times* 1890. június 15., 18., 21. A panaszos itt azt állította, hogy miközben ő fellépett a Broadway színházban egy olyan szerepben, amely úgy kívánta, hogy harisnyanadrágban jelenjen meg, az alperesek, a *Castle in the Air* (Kastély a levegőben) nevű vállalat menedzsere és Myers fényképész az egyik páholyból – a beleegyezése nélkül – lopva, vakuval lefényképezték, és a felperes azt kívánta, hogy az alpereseket akadályozzák meg az általuk készített fénykép felhasználásában. Az ügyben *ex parte* előzetes tiltó végzést hoztak, és időpontot tűztek ki a végzés véglegessé tételének megvitatására, de akkor senki sem jelent meg tiltakozni ez ellen. [195. oldal, 7. jegyzet az eredetiben.]

* (Egyoldalúan, az egyik fél – itt: az alperes – távollétében. – *A ford.*)

törpítve az emberek gondolatait és törekvéseit. Amikor az egyes személyekre vonatkozó pletyka a nyomtatás révén mintegy magasabb rangot kap és elfoglalja a közösség szempontjából valódi érdeklődésre számot tartó dolgok helyét, nem csoda, hogy a tudatlan és mások iránt tapintatlan emberek eltévesztik, mi fontos és mi nem az. Mivel a pletykát könnyű megérteni, és az emberi természetnek azt a gyenge oldalát veszi célba, ami sohasem huny szemet egészen mások botlásai és balszerencséje fölött, nem lepődhetünk meg azon, hogy a tehetséges elmék érdeklődését is kiváltja. Banalitásával lerombolja a gondolatok szilárdságát és az érzések finomságát egyaránt. Hervasztó hatása alatt semmiféle lelkesedés vagy elragadtatás sem szökkenhet szárba, és nem juthat kelő táplálékhoz semmiféle emelkedett, nemeslelkű fellángolás.

Célunk annak a vizsgálata, hogy a meglévő jog szolgáltat-e olyan elvet, ami megfelelően segítségül hívható az egyén magánéletének védelmére, és ha igen, akkor ez a védelem milyen természetű és mire terjed ki.

A magánélet elleni támadások által okozott sérelmek a felhasznált hasonló eszközök miatt felületesen emlékeztetnek azokra a jogsértésekre, amelyeket a jog a rágalmazás és a becsületsértés kategóriájába sorol, ám a magánszféra sérelmeire nyújtható jogorvoslatnak a keresetnek alapot adó nyomós okként kellene elfogadnia pusztán a sebzett érzéseket is. Az az elv viszont, amelyen a rágalmazás jogi fogalma nyugszik, a következmények egészen másféle csoportját öleli fel, mint amelyekre most kívánjuk ráirányítani a figyelmet. Ez az elv ugyanis csupán a jó hírnév sérelmeivel foglalkozik, azokkal a sérelmekkel, amelyeket az egyén a közösséghez fűződő külső kapcsolataiban szenved el azáltal, hogy társai nagyrabecsülését elveszíti. A rá vonatkozó híreszteléseknek – bármilyen széles körben terjednek is a róla közzétett információk és bármennyire nem tartoznak a nyilvánosságra – ahhoz, hogy eljárást vonjanak maguk után, célzatosan és közvetlenül ártalmasnak kell lenniük az adott személy másokhoz fűződő kapcsolataira. A szenvedő alanyt társai szemében gyűlöletessé, megvetendővé vagy neveltség tárgyává kell tenniük, ám az, hogy az efféle információk nyilvánosságra hozatala milyen hatással van az érintett személy saját önbecsülésére és saját érzéseire, nem lényegi eleme a keresetnek még akkor sem, ha a híresztelések írásban vagy nyomtatásban jelennek meg. Röviden, az ilyen fajta jogsértések, illetve az ezek kapcsán a rágalmazási és becsületsértési ügyekben általában elismert jogok – természetüket tekintve – inkább anyagi, mintsem szellemi vagy lelki jellegűek. A jognak ez az ága egyszerűen kiterjeszti a fizikai tulajdon védelmét bizonyos egyéb feltételekre is, amelyek a világban való boldoguláshoz szükségesek vagy hasznosak. Jogrendszerünk azonban nem ismer olyan elvet, melynek alapján pusztán az érzések sérelméért jóvátétel lenne megítható. Bármilyen fájdalmasak legyenek is valamely cselekmény mentális hatásai valaki számára, ha maga a cselekmény – bármennyire egyértelműen rosszhiszemű, sőt akár rosszindulatú legyen is – egyébként törvényes, akkor az általa okozott lelki szenvedés a jog szempontjából *damnum absque injuria*.* Az érzések sérelmét a jogsérelemként elismert kár mértékének megállapításakor ma már valóban számításba lehet venni;¹⁴ ám a mi jogrendsze-

* Jogsértés nélküli káresemény, veszteség. – *A ford.*

¹⁴ Noha az „érzések” jogi értéke ma már általánosan elismert, a joggyakorlat bizonyos megkülönböztetéseket alkalmaz az esetek számos olyan csoportja között, amelyekben kártérítést lehet, vagy nem lehet kapni. Így például az erőszakkal való fenyegetés által okozott rémület esetén a jogorvoslati kereset indításának a

rünk – eltérően a római jogtól – még az olyan mentális szenvedésre sem nyújt orvoslát, amit a merő gyalázkodás és a sértések okoznak, kivéve azt az esetet, ha valakinek a „becsülete” ellen egy másik személy szándékosan és alaptalanul támadást intéz.¹⁵

Annak a nézetnek az alátámasztásához azonban, hogy a common law elismer és támogat egy olyan elvet, ami a magánszférába való behatolás eseteire alkalmazható, nem szükséges segítségül hívni az elszenvedett sérelmek felületes értelmezése szerint hasonló eseteket, amelyekben valójában a jó hírnév elleni támadásról vagy valami más olyan cselekményről volt szó, ami a polgárok szemében becsületsértésnek számított. Az ilyen esetekben alkalmazandó jogi doktrínák ugyanis olyan jogok sérelmére vonatkoznak, amelyeket szokványosan a szellemi és művészi tulajdon védelmére a common law alapján biztosított jogoknak tekintenek, holott az ilyen esetekben – meggyőződésünk szerint – a magánszféra fenntartásához való általános jog alkalmazására volna szükség, ami helyesen értelmezve jogorvoslát nyújthatna a szóban forgó kártetelekre.

A common law értelmében mindenki maga határozhatja meg, hogy gondolatait, véleményét és érzelmeit milyen mértékig kívánja másokkal megosztani.¹⁶ Kormányzati rendszerünkben senki sem kényszeríthető érzelmeinek kifejezésére (kivéve, ha a tanúk padján foglal helyet), és az emberek – még akkor is, ha úgy döntöttek, hogy kifejezésre juttatják azokat – általában fenntartják maguknak azt a lehetőséget, hogy a nyilvánosságra hozatal mértékét maguk határozzák meg. Ennek a jognak a létezése nem függ az éppen alkalmazott partikuláris kifejezési módtól. Lényegtelen, hogy a kifejezés sza-

lehetősége fennáll, de a sértett fél gondatlansága okozta ijedelem esetén nem. Ugyanakkor a testi sérüléssel párosuló rémület nem tekinthető az elszenvedett károk összetevőjének, még megalapozott kereset esetében sem, mint például a *Wyman v. Leavitt* ügy *trespass quare clausum fregit** esetében (71 Me. 227; *Canning v. Williamstown*, 1 Cush. 451). A károk elismerése a szülői érzések sérelmekor, például az elcsábítás vagy megrontás, a gyermekrablás (*Stowe v. Heywood*, 7 All. 188) vagy gyermek holttestének a temetkezési helyről való eltávolítása (*Meagher v. Briscoll*, 99 Mass. 281) esetén kivételnek tekinthető az általános szabály alól. Másrészt az érzések sérelme a rágalmozás és a becsületsértés, valamint a hamis vád cselekménye esetén a károk elismert eleme. Az ilyen különbségtetelek – különféle olyan esetek között, amelyekben az érzelmek sérelme képezheti a kereset alapját, és a károk jogilag elismert elemének számíthat – ugyan nem logikusak, de gyakorlati szabályként kétségtelenül jó szolgálatot tesznek. Véleményünk szerint a hatóságok gyakorlatának vizsgálata alapján ki fog derülni, hogy az érzelmek sérüléséért járó kártérítést mindazokban az esetekben megítélték, amikor a cselekmény természetes és valószínűsíthető módon jelentősebb mentális szenvedést okozhatott. Ott azonban, ahol komolyabb lelki szenvedés nem volt várható, vagy ha mégis bekövetkezett, akkor természetes módon csak csekély mértékű lehetett, és mivel a fizikai sérülés látható jeleivel párosult, tág teret hagyott a képzelt károk deklarálásának, nem nyújtottak módot kártérítésre. Az ebben a tárgyban hozott döntések jól illusztrálják, hogy törvényeinkben a logika alárendelt szerepet játszik az egészséges józan észjárással szemben. [197. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

* (Elzárt területre való behatolás útján megvalósult birtokháborítás. – *A ford.*)

¹⁵ „Jogsértés – szűkebb értelemben – a becsület, vagyis az egész személyiség mindennemű szándékos és jogtalan megsértése egy másik személy által.” „Súlyos bántalmazás esete áll fenn nemcsak akkor, ha egy férfit ököllel vagy például bunkós bottal megütnek, vagy akár megkorbácsolnak, hanem akkor is, ha vele szemben becsmélő kifejezéseket használnak.” *Salowski, Roman Law*, 668 és 669, n. 2. [198. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

¹⁶ „Bizonyos, hogy mindenkinek joga van saját érzelmeinek magában tartására, ha úgy tartja kedve. Minden bizonnyal joga van eldönteni, hogy érzelmeit nyilvánosságra kívánja-e hozni, vagy csupán barátainak enged azokba betekintést.” *Yates, J., in Millar v. Taylor*, 4 Burr. 2303, 2379 (1769). [198. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

vak¹⁷ vagy más jelek¹⁸ segítségével, műalkotások útján¹⁸ vagy zenei eszközökkel²⁰ történik. E jog létezése nem függ továbbá sem a gondolatok vagy érzelmek természetétől vagy azok értékétől, sem pedig a kifejezési eszközök kiválóságától.²¹ Ugyanaz a védelem illeti meg a sebtében papírra vetett levelet és naplójegyzetet, mint a legértékesebb költeményt vagy tanulmányt, ugyanaz a jog védi a kontármunkát és a rikító mázolómanyt, mint a mesterművet. Minden egyes ilyen esetben az egyén jogában áll annak eldöntése, hogy nyilvánosságra hozassék-e az, ami az övé.²² Belegegyezése nélkül senki másnak nincs joga nyilvánosságra hozni az ő művét, semmilyen formában. Ez a jog teljesen független attól az anyagtól, amelyen keresztül a gondolatok, az érzelmek vagy az érzések kifejezésre jutnak, a jog az anyagi megjelenési formától függetlenül vonatkozik az elhangzó szóra, az elénekelt dalra vagy az eljátszott drámára. Ha például egy költemény esetében a szerző mondandója anyagi formában, írásban fejeződik ki, a költő megválhat a papírtól, amire a művet leírta, anélkül, hogy elveszítené magához az adott megfogalmazáshoz fűződő jogát. Ez a jog csak akkor vesz el, amikor a szerző saját maga bocsátja termékét a köz rendelkezésére, vagyis amikor hozzájárul annak publikálásához.²³ Ugyanakkor teljesen független a szerzői jogoktól és azoknak a művészet birodalmára való kiterjesztésétől. A szerzői jogokat védő törvényeknek az a céljuk, hogy az író, a zeneszerző vagy a művész számára biztosítsák a teljes anyagi hasznot, ami művének publikálásából származik. A common law védelme pedig azt biztosítja, hogy a szerző teljes mértékű ellenőrzést gyakoroljon a közzététel fölött, vagyis saját belátása szerint

¹⁷ *Nicols v. Pitman* 26 Ch. D. 374 (1884). [199. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

¹⁸ *Lee v. Simpson* 3 C. B. 871, 881; *Daly v. Palmer*; 6 Bladchf. 256. [199. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

¹⁹ *Turner v. Robinson*, 3 C. B. 871, 881; S. C. ib. 510. [199. oldal, 3. jegyzet az eredetiben.]

²⁰ *Drone on Copyright*, 102. [199. oldal, 4. jegyzet az eredetiben.]

²¹ „Elfogadva, hogy a jog ezt mondja, ebben a tekintetben mi lehet ennek az alapja? Véleményem szerint ez nem hozható összefüggésbe semmiféle különösebb irodalmi érdeklődéssel. Érdemes elődeinknek, akiktől a common law ered, valószínűleg nem tartozott a legfőbb erényei közé, hogy a szavak patrónusai lettek volna, de tudták a kötelességüket és ismerték a tulajdon védelmének szükségességét, és ezzel az általános céllal – körültekintő módon – rugalmasan tágítható szabályokat fektettek le. Olyan szabályokat, amelyek adaptálhatók a tulajdonnak a békés gyarapodás során létrejövő és bevezethető különféle formáihoz és módzataihoz.”

„A szellemi munka írásban feljegyzett és megőrzött eredményei, a gondolatok és az érzelmek kifejeződései a tudás előrehaladásával és terjedésével, ahogy az emberi megismerés kultúrája fejlődött, olyan tulajdonformákká váltak, amelyeket nem lehetett [többé] figyelmen kívül hagyni. A modern törvényhozás beavatkozásai ebben a tárgyban – Anna királynő 1709. évi szerzői jogi törvényétől (*stat. 8 Anne*) kezdve, ami már címében is azt vallja, hogy »a tanulás ösztönzésére« irányul, és bevezetésében azt a kifejezést használja, hogy »bátorkodik megtenni« valamit – akár a szerzők jogainak bővítése, akár azok megnyirbálása érdekében működtek, többé-kevésbé érintetlenül hagyták ezeket. Úgy találták, hogy a *common law*, ami lehetővé tette a tulajdon védelmét, elegendő biztonságot nyújtott ezek számára is, legalábbis az író hozzájárulásával történő általános nyilvánosságra hozatalig.” Knight Bruce, V. C. in *Prince Albert v. Strange*, 2 DeGex & Sm 652, 695 (1849). [199. oldal, 5. jegyzet az eredetiben.]

²² „A kérdés azonban nem a károk vagy az előnyök, a veszteség vagy a nyereség formájára vagy mértékére vonatkozik. A kéziratok szerzőjének – függetlenül attól, hogy híres vagy ismeretlen, magas vagy alacsony állású – joga van kijelenteni azokról, ha ártatlanok, hogy legyenek bár érdekes vagy unalmas, könnyű vagy nehéz, eladható vagy eladhatatlan olvasmányok, az ő hozzájárulása nélkül nem publikálhatók.” Knight Bruce, V. C. in *Prince Albert v. Strange*, 2 DeGex & Sm 652, 694 (1849). [199. oldal, 6. jegyzet az eredetiben.]

²³ *Duke of Queensbury v. Shebbeare*, 2 Adam 329 (1758); *Bartlett v. Crittenden*, 5 McLean 32, 41 (1849). [200. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

dönthessen arról, hogy egyáltalán megtörténhet-e bármilyen nyilvánosságra hozatal.²⁴ A törvényes jognak csak akkor van értéke, ha megtörténik a közzététel, a common law által biztosított jog viszont elenyészik, amint sor kerül a publikációra.

Mi a sajátossága és mi az alapja ennek a jognak, ami lehetővé teszi a kéziratok vagy a műalkotások közzétételének megakadályozását? Azt állítottuk, hogy ez voltaképpen egyfajta tulajdonjog érvényesítését jelenti,²⁵ és e nézet elfogadásával kapcsolatban semmiféle nehézség nem merül fel mindaddig, amíg csupán az irodalmi és művészeti alkotások reprodukciójával van dolgunk. Ezek minden bizonnyal rendelkeznek a közönséges tulajdon számos attribútumával: átruházhatók, értékük van, és nyilvánosságra hozataluk vagy reprodukálásuk olyan felhasználást jelent, melynek révén ez az érték realizálható. Egyes esetekben azonban a mű értéke nem a publikációból származó nyereség megszerzésében nyilvánul meg, hanem a lélek békéjében vagy abban a megnyugvásban, amit a szerzőnek az a joga biztosít, hogy megakadályozhatja műve bármiféle publikációját. Ilyenkor ezt a jogot a tulajdonfogalom általánosan elfogadott értelmezésének megfelelően nehéz a tulajdonhoz fűződő jognak tekinteni. Valaki például a fiának küldött levélben vagy a naplójában megemlítheti, hogy egy bizonyos napon nem étkezett együtt a feleségével. Ebben az esetben senki, akinek ezek a papírok a kezébe juthatnak, nem hozhatná nyilvánosságra ezt az információt a világ számára, még akkor sem, ha jogosan jutott a dokumentumok birtokába. A tiltás nem korlátozódna csupán magáról a levélről vagy a naplóbejegyzésről készült másolatok publikálására, hanem kiterjedne az írások tartalmának nyilvánosságra hozatalára is. Mi az a dolog tehát, ami védelem alatt áll? Bizonyára nem az az intellektuális cselekedet, melynek során feljegyeztetett az a tény, hogy a férj nem étkezett a feleségével, hanem maga a tény. Nem a szellemi termék, hanem a magántermészetű esemény.

[Tegyük fel, hogy] valaki tucatnyi levelet ír különböző embereknek. [Ekkor] az sem lenne megengedve senkinek, hogy a megírt levelek listáját nyilvánosságra hozza. Ha a levelek vagy a napló tartalma irodalmi műként lenne védve, akkor a számukra nyújtott védelemnek mindarra ki kellene terjednie, amit a publikált írások számára a

²⁴ *Drone on Copyright* 102–104. *Parton v. Prang*, 3 Cliford 537, 548 (1872), *Jefferys v. Boosey*, 4 H. L. C. 815, 867, 962 (1854). [200. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

²⁵ „A kérdés az lesz, hogy a vádirat megállapított-e tényeket, amelyeket a bíróság valami olyan polgári tulajdon sérelmeként vehet figyelembe, amit köteles megóvni. A bírói végzés nem tartható fenn semmi afféle elv alapján, hogy ha egy levelet például baráti kapcsolat keretében írtak, akkor akár a barátság fenntartása, akár annak megszakítása elegendő okot szolgáltatna a bíróság beavatkozására.” Lord Eldon in *Gee v. Pritchard*, 2 Swanst. 402, 413 (1818).

„A tulajdon védelmének elve alapján tehát az a helyzet, hogy a common law – olyan esetekben, amikor törvények nem támogatják és nem is akadályozzák – védi azoknak a gondolatoknak és érzéseknek a magán-szférában való megtartását, amelyeket írásban rögzítettek, ám szerzőjük nem kívánja, hogy általánosan ismertté váljanak.” Knight Bruce, V. C. in *Prince Albert v. Strange*, 2 DeGex & Sm 652, 695.

„Annak elismerése mellett, hogy a célszerűség és a közérdek mérlegelése sohasem tehető a polgári igazságszolgáltatás kizárólagos alapjává, továbbra is válaszra vár az a kérdés, hogy a felperest bármilyen alapon megillettheti-e az a jogorvoslat, amire igényt tart. Számunkra úgy tűnik, hogy csupán egyetlen olyan jogcím van, amelynek alapján a felperes perelhet és amelyre a mi illetékességi körünkben nyújtható jogorvoslat támaszkodhat. Be kell érünk annnyival, hogy a magánlevelek írójuk hozzájárulása nélkül történő nyilvánosságra hozatala azon kizárólagos tulajdonjog megsértésének számít, ami a szerzőé marad még akkor is, ha a leveleket elküldték a címzetnek, és még annak birtokában vannak.” Duer J., in *Woolsey v. Judd* 4 Duer 379, 384 (1855). [200. oldal, 3. jegyzet az eredetiben.]

szerzői jog biztosít. A szerzői jog azonban nem akadályozza meg a levelek felsorolását, sem pedig az azokban foglalt egyes tények nyilvánosságra hozatalát. A sorozatokat alkotó festményeket és a rézkarcokat védő szerzői jog megakadályozza a műalkotások mint egyedi képek reprodukcióját, a róluk készített listának vagy akár a képek leírásának a közzétételét azonban nem tiltja.²⁶ Ám a híres *Prince Albert v. Strange* ügyben a bíróság úgy ítélte meg, hogy a common law nem csupán azoknak a rézkarcoknak a reprodukcióját tiltja meg, amelyeket a felperes és Viktória királynő a saját örömeikre alkottak, hanem azt is, hogy „ezeknek a leírását (legalábbis nyomtatásban vagy írásban) – akár több-kevesebb korlátozással vagy összefoglalás-szerűen, katalógusban vagy egyéb más formában, vagyis nem másolással vagy más módon létrehozott hasonlatosság révén – nyilvánosságra hozzák”.²⁷ Hasonlóképpen mindenféle irodalmi jelleget nélkülöző hí-

²⁶ „Nézetem szerint azok a művek, amelyeket – a kifejezés általánosan elfogadott értelmében – jogszerűen publikáltak, ebből a szempontból más megítélés alá esnek, mint azok, amelyek sohasem kerültek nyilvánosságra. Az előbbieket ki lehetnek téve annak, hogy lefordítsák, lerövidítsék, elemezzék, apró részletekben közöljék és értékeljék őket, vagy valami más módon foglalkozzanak velük, míg az utóbbikkal mindez nem tehető meg.”

„Tegyük fel azonban, hogy lefordítás, lerövidítés vagy ismertetés helyett, ami például egy katalógus esetében történhet, valaki létrehozta a Lord Eldon kifejezésével »ártatlannak« nevezhető irodalmi művek sokaságát, amelyeket sohasem hozott nyilvánosságra, ám nem is vesztette el a jogát ahhoz, hogy megakadályozza a publikálásukat. És tegyük fel továbbá, hogy erről jogtalan módon tudomást szerzett valamely gátlástalan személy, aki a szerző felhatalmazása vagy hozzájárulása nélkül, a terjesztés szándékával kinyomtat egy leíró jellegű katalógust, vagy akár csak egy egyszerű listát a kéziratokról. A törvény vajon megengedné ezt? Remélem és hiszem, hogy nem. Felfogásom szerint egy ilyen esetben is ugyanazok az elvek lennének irányadók, amelyek a jogbitorlás nyíltabb formáit megakadályozzák.”

„Azáltal, ha valakiről közzéteszik, hogy bizonyos személyeknek vagy bizonyos tárgyakról írt valamit, az illető nem csupán a szóbeszédnek lehet kitéve, hanem akár tönkre is tehető. Birtokában lehetnek például visszaküldött levelek, amelyeket olyan korábbi levelezőtársaihoz írt, akikkel a kapcsolattartás – bármennyire ártatlan is volt – utólag esetleg nemkívánatosná válhatott számára. Előfordulhat továbbá az is, hogy az írásai-ban fellelhető bizonyos megfogalmazásai más kontextusokban esetleg nem egyptethetők össze a külvilág felé mutatott szokásaival vagy a világban elfoglalt pozíciójával. Még ma is vannak olyan hivatások, amelyekben fennáll az irodalmi tevékenység miatt történő elítéltetés veszélye, bár ez a veszély néha elkerülhető.”

„A kéziratok lehetnek olyan személy művei is, akinek a neve önmagában is általános érdeklődést ébresztene akár csupán egy lista iránt is. Hány személyt lehetne említeni, akiknek a publikálatlan írásairól készített katalógus – életükben vagy haláluk után – igen kelendő áru lenne a piacon!” Knight Bruce, V. C. in *Prince Albert v. Strange*, 2 DeGex & Sm 652, 693 [201. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

²⁷ „Ha a rézkarcok másolatai vagy lenyomatai csupán eszközök az eredeti művekre vonatkozó információk és ismeretek terjesztéséhez, vajon nem ilyen eszköz a művekről készített lista és azok leírása is? Az eszközök különbözőek, de tárgyak és hatásuk hasonló, mivel a tárgy és a hatás egyaránt mindkét esetben az, hogy többé-kevésbé köztudomásúvá tegye a szerző kiadatlan műveit és kompozícióit, amelyeket neki jogában áll teljes mértékben megtartani magának, saját kizárólagos használatára és öröme, és teljes mértékben, vagy amennyire neki tetszik, elzárni mások elől. A már nyilvánosságra hozott művekről készült rövidítések, fordítások, kivonatok és kritikai értékelések esetei semmiféle összefüggésbe nem hozhatók a jelen kérdéssel; ezek mind a szerzői jog védelmét szolgáló törvényből fakadó jog kiterjesztésén alapulnak, és semmiféle analógiába nem állíthatók a kiadatlan kompozíciók szerzőinek kizárólagos jogaival, amelyek teljes egészében a common law szerinti tulajdonjogon alapulnak. Lord Cottenham in *Prince Albert v. Strange*, 1 McN. & G 23, 43 (1849).”

„Yates bíró úr a *Millar v. Taylor* ügyben azt mondta, hogy egy szerző esete egészen pontosan olyan, mint valamely új mechanikai gépezet feltalálójáé: a tulajdon tekintetében mindkét esetben ugyanazon az alapon álló eredeti műről van szó, legyen az akár műszaki, akár irodalmi alkotás, akár egy elbeszélő költemény, akár egy planetárium; és egy ember találmányának elbitorlása egy másik ember által éppen olyan erkölctelenség, mint más gondolatainak az eltulajdonítása. Az olyan műszaki vagy művészeti alkotások formájában megreste-

rek publikálatlan gyűjteménye is védelmet élvez a kalózkodással szemben.²⁸ Az, hogy ez a védelem semmiféle pontosan értelmezhető módon nem alapulhat az irodalmi vagy művészi alkotás tulajdonjogán, még világosabbá válik, ha az a tárgy, amelynek a védelméről szó van, még csak nem is tűnhet szellemi alkotásnak, hanem közönséges, kézzelfogható dolog. Tegyük fel, hogy valakinek van egy drágakő- vagy ritkaságyűjteménye, amit a nyilvánosság elől elzárva tart. Aligha lehetne azt állítani, hogy bárki katalógust tehet közzé róluk, márpedig az abban felsorolt tételek jogi értelemben bizonyára semmivel sem inkább tekinthetők szellemi alkotásnak, mint amennyire például kályhák vagy székek hasonló gyűjteménye az volna.²⁹

sülő tulajdonnak, amelyeket valaki saját szórakoztatására, okulására vagy használatára hozott létre, minden bizonnyal van létjogosultsága, és ezek az alkotások, mielőtt szerzőjük nyilvánosságra hozná őket, megtámadhatók – ahogy én látom – nem csupán másolás, hanem leírás vagy katalogizálás útján is. Az ilyen művekről készült katalógusok – csakúgy, mint az írásokról készült jegyzékek – önmagukban is értékesek lehetnek. Hatékonyan bemutatathatják az elme hajlékonyságát és fordulatait, a művész érzéseit és ízlését, különösen akkor, ha az nem hivatásos. A mappa vagy a stúdió éppoly sokat elárulhat, mint az íróasztal. Valaki a saját otthonában elfoglalhatja magát olyan igen ártatlan módokon is, amelyek a társadalom elé tárva lerombolhatják életének nyugalmit, sőt akár az életben elért sikereit is semmivé tehetik. Véleményem szerint azonban mindenkinek megvan a joga azt mondani, hogy a magánéletének óráiban általa létrehozott termékek nem hozhatók nyilvánosságra az ő hozzájárulása nélkül, éspedig nemcsak akkor, ha ez rá nézve hátrányos következményekkel járna, hanem ugyanúgy akkor is, ha a közzététel minden bizonnyal érdemeket és előnyöket biztosítana számára.”

„Úgy gondolom tehát, hogy itt nem csupán arról van szó, hogy az alperes törvényellenes módon megsértette a felperes jogait, hanem olyan fajta betöréssel állunk szemben, ami egyfajta tulajdont érint, és ez – ha nem is még inkább, bizonyára nem is kevésbé – feljogosítja a felperest arra, hogy a jogsértést tiltó végzés megelőző jogorvoslatára tartson igényt, mivel ez valóban törvénytelen betolakodás, illetlen befurakodás és olyan jogbitortás, ami nemcsak a konvencionális jogszabályokat sérti meg, hanem sérti a tulajdon természet adta, velünk született érzékét is, ami természetes adottsága minden embernek; ha a betolakodás szó egyáltalán ki tudja fejezni az otthon privát szentélyében végrehajtott aljas kémkedést, ami egy otthonban (és ez a szó eddig szent volt számunkra), egy olyan család tagjainak otthonában történt, akiknek az élete és életvitel – egyéb megkérdőjelezhetetlen érdekeik mellett – közismerten a legmagasabb tiszteletet vívta ki ebben az országban.” Knight Bruce, V. C. in *Prince Albert v. Strange*, 2 DeGex & Sm 652, 696, 697. [202. oldal, 3. jegyzet az eredetiben.]

²⁸ *Kiernan v. Manhattan Quotation Co.*, 50 How. Pr. 194 (1876). [202. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

²⁹ „Az alperes képviselője azt mondja, hogy annak a személynek, aki másvalakinek valamilyen tulajdonáról (bármennyire is titokban tarthaták vagy igyekeztek titokban tartani azt) a tulajdonos hozzájárulása nélkül tudomást szerez, egy bíróság semmiféle szabály vagy elv alapján nem tilthatja meg, akarata ellenére, hogy közzé tegye a világ számára ezt a tudását és tájékozottsága a világot az adott tulajdon mibenlétéről, nyilvánosan leírva azt akár szóban, akár írásban vagy nyomtatásban.

Én azonban kétségesnek tekintem, hogy ha a tulajdonos valamely magánjellegű tulajdonát – anélkül, hogy bárki másnak a jogait sértené – ténylegesen csak magának kívánja megtartani és elzárja a nyilvánosságtól, akkor az a személy, aki a tulajdonos kifejezett vagy hallgatólagos hozzájárulása nélkül tudomást szerez róla, az így megszerzett tudását jogosan felhasználhatja arra, hogy a szóban forgó tulajdonról készített leírást a tulajdonos hozzájárulása nélkül nyilvánosságra hozza.

Valószínűleg igaz, hogy egy ilyen közzététel olyan módon történne, vagy olyan fajta tulajdonra vonatkozna, ami a cselekedet jogosságának kérdését túlságosan csekély fontosságúvá tenné ahhoz, hogy figyelmet érdemeljen. El tudok azonban gondolni olyan eseteket, amelyekben egy effajta cselekedet olyan körülmények között valósulna meg, vagy olyan tulajdonnal történne, hogy ez az esemény súlyosan befolyásolhatná a tulajdonos érdekeit vagy érzéseit, vagy mindkettőt. Például ha egy művész befejezetlen művének jellemzőit és mondanivalóját időnek előtte a világ tudomására hozzák, ez mélységesen sérelmes és hátrányos lehet a művész számára; és nem lenne nehéz további példákat is felsorolni...

Elhangzott az az állítás, hogy egy gyűjtő drágaköveiről, érméiről, régiségeiről vagy más hasonló ritkaságairól a tulajdonos beleegyezése nélkül készült katalógus arra szolgálhatna, hogy ezeket a tárgyakat a [tulajdo-

Az a meggyőződés, hogy a kiadatlan kéziratok védelmének alapja a szűkebb értelemben vett tulajdon eszméje volt, egy kompetens bíróságot több esetben arra vezetett, hogy ne ítélje jogsértésnek bizonyos privát levelek közzétételét. Ennek az alapját az a megfontolás képezte, hogy „olyan levelek, amelyek nem rendelkeznek az irodalmi művek tulajdonságaival, nem lehetnek védelemre jogosult tulajdonok”, továbbá „a felperes nyilvánvalóan nem tekinthette a leveleket bármi olyan értékkel bírónak, mint amilyen az irodalmi műveké, mivel egy levél nem tekinthető ilyen értéknek a szerző számára, aki soha sem egyezne bele, hogy azt közzétegyék”.³⁰ Ezeket a döntéseket azonban nem követték mások,³¹ és nem tekinthető eldöntött kérdésnek, hogy a common law által bármilyen írás szerzőjének nyújtott védelem teljes mértékben független lenne az írás pénzbeli értékétől, belső érdemeitől vagy a közzétételre irányuló bármely szándéktól, illetve természeténél fogva teljesen független lenne attól az anyagtól, ha van ilyen egyáltalán, amelyen rögzítették, vagy attól a módtól, ahogyan a gondolatok vagy az érzések kifejezése történt.

Habár a bíróságok azt állították, hogy döntéseiket a szűken értelmezett tulajdonjog védelme alapján hozták meg, vannak példák szélesebb látókörű doktrína elfogadására is. Így például a már említett *Prince Albert v. Strange* ügyben mind az alkancellár, mind a lordkancellár véleménye – a fellebbezéskor – egy olyan, többé-kevésbé világosan meghatározott elv elfogadását mutatja, amely tágabb érvényű, mint azok, amelyeknek a megvitatására a tárgyalásokon sor került, és amely mindkettőjük érveléséhez a legfőbb alapot nyújtotta. Bruce alkancellár a magánügyek jogosulatlan nyilvánosságra hozatalának egy lehetséges példaként, amit a bíróság helyes eljárása esetén meg lehetne akadályozni, olyan levelek közzétételére hivatkozott, amelyeket valaki „bizonyos személyeknek, bizonyos tárgyokról írt”. Nehéz azonban belátni, hogy ilyen esetben a szűkebb értelemben vett magánélethez fűződő bármilyen jog kérdésessé tehető. Nehéz belátni továbbá azt is, hogy az efféle írásoknak a nyilvánosság elé tárását csupán akkor kellene korlátozni, ha az nemcsak azzal fenyegeti az áldozatot, hogy gúny tárgyává válik, hanem akár tönkre is teheti, és nem ugyanolyan mértékben kellene tiltani akkor is, ha csak az a veszély áll fenn, hogy megkeseríti szerzőjük életét. Megfosztani valakit a potenciális bevételtől, amit a saját drágaköveiről készített katalógus publikálásával

nos] hozzájárulása nélkül használják fel; és minden bizonnyal igaz, hogy az effajta eljárás nem csupán éppen annyira megkeseríthetné egy gyűjtő életét, mint amennyire hízelgő lehet egy másik számára, és nem csupán képzeletbeli szerencsétlenséget jelentene, hanem tényleges kárt okozhatna a tulajdonosnak a legközöségsébb értelemben is. Az ilyen katalógusokra gyakran van igény még akkor is, ha nem leíró jellegűek, és ezek néha igen jelentékeny áron kelnek el. Ezek és a hasonló példák ennél fogva nem szükségképpen csupán az érzésekre vagy a képzeletvilágra mért csapást jelentenek: ez is fennállhat, és ezen kívül még valami más [jogsértés] is.” *Knight Bruce, V. C. in Prince Albert v. Strange*, 2 DeGex & Sm. 652, 689, 690. [203. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

³⁰ *Hoyt v. Mackenzie*, 3 Barb. Ch. 320, 324 (1848); *Wetmore v. Scovell*, 3 Edw. Ch. 515 (1842). Lásd Sir Thomas Plumer in 2 Ves. & B. 19 (1813). [203. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

³¹ *Woolsey v. Judd* 4 Duer, 379, 404 (1855). „Olyan ítélet született, szerencsére a társadalom üdvére, miszerint a levelek írója, noha azokat bármilyen nyereségre vagy szellemi tulajdonnak számító irodalmi alkotás létrehozására való törekvés nélkül írta, rendelkezik olyan tulajdonjoggal a levelek tekintetében, hogy azok a hozzájárulása nélkül nem tárhatók a nyilvánosság elé, ha csak a polgári vagy büntető igazságszolgáltatás céljai nem követelik meg a nyilvánosságra hozatalukat.” Sir Samuel Romilly, Arg., in *Gee v. Pritchard*, 2 Swanst. 402, 418 (1818). Lásd azonban „*High on Injunctions*”, 3d. ed., § 1012, *contra*. [204. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

érhet el, önmagában nem tekinthető károsnak. A jövőbeli profit lehetősége nem olyan tulajdonjog, amit a jog általában elismer, tehát a jogellenes eljárásnak más jogokat kell sértenie. Ennek a jogsértésnek egyenlő mértékben erkölcsbe ütköznie kell lennie, akár arról van szó, hogy megghiúsítják valamilyen profit megszerzését, amihez az illető maga is hozzájuthatna, ha a szóban forgó anyagot a számára visszataszító nyilvánosság elé tárná, akár pedig arról, hogy valaki haszonra tegyen szert mások lelki fájdalma és szenvedése árán. Az, hogy a pletyka terjesztője által megvalósított célt valami olyan dolog felhasználásával érték el, ami más valakié, mivel az ő magánéletéhez tartozó tény, amit helyesnek látott csakis saját magának megtartani, még akkor is igaz, ha a tulajdon fiktív fogalmát a szűkebb értelemben is meg akarjuk őrizni. Lord Cottenham azt mondta, hogy az ember „az, ami kizárólag az övé”, és helyeslően idézte fel Lord Eldon véleményét, amit egy kéziratos feljegyzésben rögzítettek 1820-ban a Wyatt v. Wilson ügyben. Lord Eldon – egy metszetről szólva, amelyet III. György királyról betegsége idején készítettek – azt állította, hogy „ha az elhunyt király orvosai közül valaki naplót vezetett volna arról, amit látott és hallott, a bíróság nem engedte volna meg, hogy a király életében azt kinyomtassák és közzétegyék”. Ugyanakkor Lord Cottenham az előtte fekvő ügyben szereplő alperes érvelésére vonatkozóan kijelentette, hogy „az a jog, amit sérelem ért, a magánszféra fenntartásának joga”. Ha azonban egyszer elismerték, hogy a magánszféra jogi védelem illeti meg, a bíróságok beavatkozása nem függhet az okozott sérelmek partikuláris természetétől.

Mindezek a megfontolások ahhoz a következtetéshez vezetnek, hogy az írás vagy a művészetek eszközeivel kifejezett gondolatok, érzések és érzelmek számára nyújtott védelem – mindaddig, amíg ezek közzétételének megakadályozását jelenti – csupán az egyik esete egy még általánosabb jog érvényesítésének, ami nem más, mint az egyén „egyedül hagyatáshoz” való joga. Ez a jog olyan, mint az ahhoz való jog, hogy ne érhesen bennünket támadás és ne ütleghessenek, vagy az a jog, hogy ne börtönözhesse be és ne lehessünk rosszindulatú vádemelésnek kitéve, vagy pedig az a jog, hogy ne rágalmazhassanak meg bennünket. E jogok mindegyikében – mint ahogyan valóban minden más, a törvény által elismert jogban is – lényegileg benne foglaltatik a „birtoklás” fogalma, és mivel ez a tulajdon megkülönböztető jegye, bizonyos mértékig helyénvaló lehet, ha ezekről a jogokról mint tulajdonról beszélünk. Ám ezek a jogok nyilvánvalóan kevésbé emlékeztetnek arra, amit a „tulajdon” kifejezés alatt általában érteni szokás. Az az elv, ami a személyes írásokat és a személyes művek teljes körét nem a lopás, vagyis a fizikai eltulajdonítás ellen, hanem a bármilyen formában való nyilvánosságra hozatal ellen védi, valójában nem a magántulajdon elve, hanem a személyiség sérthetetlenségét kimondó elv.³²

³² „Felmértült azonban az a kétség, hogy a nem irodalmi műnek szánt magánleveleket vajon ugyanolyan védelem illeti-e meg a jogsértések ellenében, mint az irodalmi műveket. Ez a kétség valószínűleg abból a szokásból fakad, hogy nem teszünk különbséget a különféle jogok között, amelyek egy kiadatlan kézirat-hoz, illetve egy már megjelent könyvhöz fűződnek. Az utóbbi – amint erre más összefüggésben már utaltam – a publikációból származó haszonszerzés. Az előbbi viszont a publikáció cselekményének ellenőrzésére, továbbá annak eldöntésére való jog, hogy egyáltalán sor kerülhet-e bármilyen nyilvánosságra hozatalra. Ezt a jogot tulajdonjognak nevezték, olyan kifejezést alkalmazva rá, ami egyrészt talán nem egészen megfelelő, másrészt azonban kielégítően jelzi, hogy olyan jogról van szó, amely – bármennyire is nem anyagi természetű – magában foglalja a tulajdon számos lényegi elemét, és legalábbis pozitív és határozott. Ez a kifejezés nem

Ha következtetésünk helyes, akkor a jelenleg létező jogrendszerünkben van olyan elv, amely segítségül hívható az egyén magánéletének védelmezésére akár a túlságosan toladó sajtó, akár a fényképezés, vagy a képek és hangok reprodukálását, illetve átfogalmazását szolgáló bármi más modern készülékkel felszerelkezett személyek behatolása ellen. A védelmet a hatóságok nem korlátozzák azokra az esetekre, amelyekben konkrétan valamely médium vagy kifejezési forma alkalmazásáról van szó, és a védelem nem korlátozódik csupán a szellemi termékekre. Ugyanaz a védelem jár a zeneművekben vagy más műalkotásokban kifejezett érzelmeknek és lelkiállapotoknak, mint az irodalmi műveknek; és egy elhangzott beszéd, egy eljátszott pantomim vagy egy szonáta előadása nem kevésbé jogosult a védelemre, mint ha ezek a kifejezési formák az írásra lettek volna redukálva. Azok a körülmények, amelyek között egy gondolatot vagy valamely érzést állandó formában rögzítettek, megkönnyíti azoknak az azonosítását, és ennél fogva a bizonyítás szempontjából fontosak lehetnek, de az alapvető jog szempontjából nincs jelentőségük. Ha tehát a döntések a gondolatoknak, érzelmeknek és lelkiállapotoknak a magánszférában való megtartását biztosító általános jogra utalnak, akkor mindezeknek – akár írásban, akár viselkedésben, beszélgetésben, attitűdökben, vagy akár arckifejezésekben keresztül jutnak kifejezésre – egyenlő mértékű védelemben kell részesülniük.

Indokolt lehet a sürgető felszólítás arra, hogy különbséget tegyünk a gondolatok és érzések irodalmi vagy művészi alkotásokban való szándékos kifejezése, illetve ezeknek a mindennapi életvitel során történő, véletlenszerű és gyakran szándékolatlan kifejezései között. Más szóval azt is mondhatjuk, hogy a védelmet elsősorban a tudatos munka termékei számára kell garantálnunk, talán mintegy az erőfeszítés ösztönzőként.³³ Ez az állásfoglalás azonban – bármennyire ésszerűnek is tűnhet – valójában ke-

hagy kétséget számunkra afelől, hogy a tanult bírák milyen céllal használták a kiadatlan kéziratokkal kapcsolatos esetekben, amikor alkalmazták. Nyilvánvaló, hogy csakis azzal a szándékkal tették, hogy szembeállítsák ezeket a pusztán az érzéseket érintő sérelmekkel, és utaljanak arra, hogy itt törvényes érdekekhez fűződő alapvető jog alkalmazására van szükség.” *Curtis on Copyright*, 93, 94.

A kiadatlan kéziratok közzétételének megakadályozására való jog hasonlósága a személy sérthetetlenségének jól ismert jogához megfigyelhető abban, ahogyan ez utóbbi jogot a hitelezők jogaival kapcsolatban kezelik. A közzététel megakadályozásának joga, illetve az erre módot adó kereseti jog hasonló az erőszakkal való fenyegetés, a tetteges bántalmazás, a rágalmozás vagy a hamis vádak elleni keresetek benyújtásának jogához, amivel a hitelezők nem élhetnek.

„Nincs olyan törvény, ami egy szerzőt művének közzétételére kötelezhetne. Senki más nem dönthet ebben a lényegi kérdésben a nyilvánosságra hozatalt illetően, csakis a szerző. Kéziratait, bármilyen értékesek is, hitelezői az ő hozzájárulása nélkül mint tulajdont nem foglalhatják le.” McLean J., in *Bartlett v. Crittenden*, 5 McLane 32, 37 (1849).

Olyan döntés is született, hogy egy levél címzettjének a levél mint áruba bocsátható vagyontárgy felett nincs olyan tulajdonjoga, mint amelyet a végrehajtó vagy más rendelkezési joggal felruházott személy gyakorolhat, még akkor sem, ha a feladó jogai nincsenek kinyilvánítva. *Eyre v. Higbee* 22 How. Pr. (N. Y.) 198 (1861)

„Jogi értelemben magának a tulajdon szónak a jelentése [úgy interpretálható], hogy a tulajdon 'az, ami sajátos vagy jellemző bármely személyre; az, ami kizárólag hozzá tartozik. A *proprius* szónak, amelyből származik, ez az első jelentése: 'valakinek a sajátja'.” *Drone on Copyright*, p. 6.

Világos, hogy valamely dolognak azonosíthatónak kell lennie ahhoz, hogy kizárólagos birtoklás tárgya lehessen. Am amikor a mibenléte meghatározható úgy, hogy az egyéni tulajdonjog kinyilvánítható, nem számít, hogy az adott dolog anyagi vagy nem anyagi természetű. [205. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

³³ „Ilyen lévén tehát – véleményem szerint – a common law természete és alapja a kéziratokat illetően, függetlenül a parlamenti kiegészítésektől és kihagyásoktól, alkalmazási körének nem kell szükségképpen az

véssé javasolható. Ha próbaként a befektetett munka mennyiségét vesszük figyelembe, könnyen úgy találhatjuk, hogy az üzleti életben és az otthoni kapcsolatokban tanúsított megfelelő viselkedéshez szükséges erőfeszítés jóval nagyobb volt, mint ami egy kép megfestéséhez vagy egy könyv megírásához szükséges. Úgy találhatjuk továbbá, hogy emelkedett érzelmeket egy naplóban sokkal könnyebb kifejezésre juttatni, mint a nemes életvitelben. Ha a cselekvés szándékosságát alkalmazzuk próbaként, akkor sok véletlenszerűen, különösebb cél nélkül megírt magánlevelet, amelynek ma teljes körű védelem jár, kizárhatnánk a meglévő törvények védelmet nyújtó alkalmazási köréből. Miután már születtek olyan ítéletek, amelyek tagadták a különbségtételt a kiadásra szánt irodalmi művek és a nem ilyen természetű írások között, fel kell hagyni a befektetett munkának, a megfontoltság mértékének, a közzététel szándékának és a termék értékének bármilyen tekintetbevételével. Az ilyen, úgynevezett irodalmi és művészeti alkotások nyilvánosságra hozatalának és reprodukálásának a korlátozása ugyanis nem támaszkodhat más felismerhető alapra, mint a magánszféra fenntartásának jogára, ami az ember személyiségi jogainak, a személy sérthetetlenségét biztosító általánosabb jognak a részét képezi.

Le kell szögezni, hogy azokban az esetekben, amikor a jogtalan publikáció ellen védelmet biztosítottak, az ítélelethozatal nem a tulajdonjog sérelme alapján vagy legalábbis nem teljes mértékben annak alapján, hanem valamely vélelmezett szerződés, illetve hitelbiztosítéki, kötelmi jogviszony vagy a bizalom állítólagos megsértése alapján történt.

Így például az *Abernethy v. Hutchinson* (3 L. J. Ch. 209, 1825) perben, ahol a felperes – egy tekintélyes sebész – meg kívánta akadályozni, hogy a „Lancet” című orvosi folyóiratban publikálják kiadatlan előadásait, amelyeket a londoni Szent Bertalan Kórházban tartott, Lord Eldon kétségét fejezte ki afelől, hogy az olyan előadásokban, amelyeket nem rögzítettek írásban, tulajdon testesül-e meg. Ugyanakkor megállapította a jogsértést a bizalom megsértése alapján, leszögezve, hogy „amikor [az érintett] személyek tanítványként vagy más minőségben engedélyt kaptak ezeknek az előadásoknak a meghallgatására, akkor – noha az előadások szóban hangzottak el, és bár elmehettek addig, ha képesek voltak rá, hogy mindazt, ami elhangzott, gyorsírás útján rögzítsék – az előadásokat csupán saját maguk számára rögzíthették, és nem publikálhatták profitért azt, amihez nem szerezték meg a hasznosítás jogát”.

A *Prince Albert v. Strange* perben (I. McN. & G. 25, 1849) Lord Cottenham másodfokon – miközben elismerte a szóban forgó rézkarcok fölött gyakorolt tulajdonjogot, ami önmagában is elegendő lenne a jogsértés megállapításához – a bizonyítékok megtárgyalása után kijelentette: arra a meggyőződésre kellett jutnia, hogy a rézkarcok „a bizalommal való visszaélés vagy szerződés megszegése révén” kerültek az alperes birtokába, és a felperes kárára történt jogsértés ezen az alapon is teljes mértékben megállapítható.

irodalmi művekre korlátozódnia. Ez annyit jelentene, hogy a szabályt korlátozza a példa. Úgy gondolom, hogy mindenütt, ahol a munka terméke hasonló módon ki van téve a jogsértésnek, jogcímnek kell lennie hasonló védelemre vagy jóvátételre is. Knight Bruce, V. C. in *Prince Albert v. Strange*, 2 DeGex & Sm. 652, 696. [207. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

A Tuck v. Priester ügyben (19 Q. B. D. 639, 1887) a felperesek egy kép tulajdonosai voltak, és az alperest arra a feladatra alkalmazták, hogy arról bizonyos számú másolatot készítsen. Ő megtette ezt, és jó néhány további másolatot is készített saját maga számára, majd azokat alacsonyabb áron Angliában áruba bocsátotta. Ezt követően a felperesek bejegyeztették szerzői tulajdonjogukat a képre, majd jogsértés és károkozás címen pert indítottak. A bíraskodó lordok nem értettek egyet abban, hogy a szerzői jogi törvényeket ebben az esetben hogyan kell alkalmazni, de egyöntetűen arra az álláspontra helyezkedtek, hogy a felpereseket ezektől a törvényektől függetlenül is megilleti a jogsértésből és a szerződés megszegéséből eredő károk jóvátétele.

A Pollard v. Photographic (Co. 40 Ch. Div. 345, 1888) perben egy fényképészt, aki a szokásos körülmények között elkészítette egy hölgy fényképét, megakadályozták annak kiállításában, továbbá abban is, hogy arról másolatokat eladjon, mégpedig azon az alapon, hogy ez a szerződésben burkoltan benne foglalt feltételek megszegése, valamint a bizalommal való visszaélés lenne. North bíró úr a felperest képviselő ügyvéd beszédének meghallgatásakor közbevetette az alábbi kérdést: „Vitatja-e ön, hogy ha a negatív képmást titokban rögzítették volna, akkor az a személy, aki a képet készítette, kiállíthatná az arról készült másolatokat?” A felperes képviselője így válaszolt: „Ebben az esetben nem lehetne szó bizalomról vagy más olyan megfontolásról, ami szerződés alapjául szolgálhatna.” Később az alperes ügyvédje úgy érvelt, hogy „egy személy nem rendelkezik tulajdonjoggal a saját arcvonásaira vonatkozóan, tehát ha nem történik semmi olyasmi, ami becsületbe vágónak vagy más módon illegálisnak minősülne, akkor a fényképészt semmi sem korlátozza negatívjának felhasználásában”. A bíróság azonban – miközben határozottan megállapította a beavatkozást kielégítően igazoló szerződésszegés és a bizalommal való visszaélés tényállását – úgy tűnik, mégis szükségesnek érezte, hogy döntését emellett a tulajdonjogra is alapozza,³⁴

³⁴ „A kérdés ennél fogva az, hogy vajon egy fényképész, aki ügyfele megbízásából elkészítette annak portróját, jogosan készíthet-e egy ilyen fényképről másolatokat a saját használatára, illetve rendelkezhet-e azokkal, eladhatja-e vagy nyilvánosan kiállíthatja-e őket, hirdetés vagy egyéb eszközök útján, a megbízást adó ügyfél akár kifejezett, akár hallgatóságos felhatalmazása nélkül. Azért hangsúlyozom a „kifejezett vagy hallgatóságos” kitételet, mert egy fényképész – saját kérésére – gyakran engedélyt kap arra, hogy egy személy fényképét olyan körülmények között készítsse el, amelyek azt sugallják, hogy a kép később általa történő eladását mindkét fél bizonyára tekintetbe vette, bár ezt ténylegesen nem említették. Az így feltett kérdésre a válaszom tagadó, vagyis a fényképész nincs felhatalmazva erre. Amikor egy személy valamely bizalmas természetű megbízás keretében jut információhoz, a törvény nem engedi meg, hogy az így szerzett információt bármilyen helytelen módon használja fel, és ha szükséges, tiltó végzésre kerül sor az efféle használat korlátozása végett. Ugyanúgy, mint ahogyan például egy tisztviselőt korlátozza a törvény munkáltatója könyvelésének nyilvánosságra hozatalában, vagy egy ügyvédet ügyfele olyan viselt dolgainak feltárásában, amelyekről megbízatása során szerzett tudomást. A jog itt is világosan leszögezi, hogy a szerződésszegés – akár kifejezett, akár hallgatóságos feltételek megszegését jelentené – ideiglenes intézkedéssel megakadályozható. Véleményem szerint a fényképész esete azoknak az elveknek az alkalmazási körébe esik, amelyekben mindkét fenti eset elbírálása alapul. A cél, amelynek érdekében [a fényképészt] alkalmazták és megfizetik, mindössze annyi, hogy megbízóját ellássa az adott tárgyról készített fotográfiákról készült nagyméretű másolatokkal. Ebből a célból azonban a fényképész üveglemezen rögzített negatívot készít, és erről a negatívról másolatok készíthetők sokkal nagyobb számban is, mint amennyit a megbízó általában igényel. Az ügyfél tehát, aki modellül a felvétel elkészítéséhez, mintegy a fényképész kezébe helyezi a tárgy reprodukciójára való felhatalmazást. Véleményem szerint az a fényképész, aki a negatívot a megbízó felhatalmazása nélkül a saját használatára szolgáló másolatok készítésére használja fel, visszaél a bizalom jegyében számára juttatott lehetőséggel, ami az ügyfél eredeti szándéka szerint csupán az ő igényeinek kielégítését szolgálja. Úgy vélem továbbá,

abból a célból, hogy összhangba hozza azokkal az esetekkel, amelyek precedensként szolgáltak.³⁵

Az említett megfontolások, amelyek ahhoz a megállapításhoz vezettek, hogy valamely feltétel vagy a bizalom megléte hallgatólagosan benne foglaltatik egy ilyen szerző-

hogya a megbízó és a fényképész közötti alku hallgatólagosan magában foglalja azt az egyezséget is, hogy a negatív-ról készült nagytások kizárólag a megbízó használatába kerülhetnek." A továbbiakban a tanult bíró a *Tuck v. Priester* perben (19 Q. B. D. 639) elhangzott véleményekre hivatkozott. „Ezután Lindley lordbíró ezt mondta: »Először is a végzéssel foglalkozom, ami egészen más alapokon áll vagy állhat, mint a szankciók vagy a károk. Úgy tűnik számomra, hogy a felperesek és az alperes közötti kapcsolat – akár rendelkeztek a felperesek szerzői joggal, akár nem – olyan volt, hogy az alperes olyasmint tehetett meg, ami kiteszi a tiltó végzésnek. A felperesek ugyanis azért alkalmazták, hogy a képről bizonyos számú másolatot készítsen, és ez a megbízás magában foglalta azt a szükségszerű következményt, hogy nem készíthet több másolatot a saját céljaira, és nem adhat el további másolatokat ebben az országban, versengve a megbízójával. A részéről tanúsított ilyen eljárás súlyos szerződésszegés és a bizalommal való otromba visszaélés, és megítélésem szerint világosan feljogosítja a felpereseket a tiltó végzést sürgető kereset benyújtására, akár rendelkeznek a képre vonatkozó szerzői joggal, akár nem.« Ez az eset annál is inkább figyelemre méltó, mivel a szerződést írásba foglalták, és mégis hallgatólagos feltételnek tekintették, hogy az alperes nem készíthet saját céljaira másolatokat. A *bizalommal való otromba visszaélés* kifejezés, amit Lindley lordbíró ebben az esetben használt, ugyanilyen erővel alkalmazható a jelen esetre is, amelyben egy hölgy érzelmi megárazkodtatást szenvednek, amikor felfedezi, hogy az a fényképész, akit arra fogadott fel, hogy az ő saját használatára készítse el az arcképét, nyilvánosan kiállítja azt és árusítja a róla készült másolatokat.” North, J. in *Pollard v. Photographic Co.* 40 Ch. D. 345, 349–352 (1888).

Azon az alapon, hogy a jog által biztosított védelem az ember saját képességei vagy szellemi munkája révén előállított termékeknek jár, azt is lehet mondani, hogy azok az esetek, amelyekre utaltam, mind olyanok, amelyekben valamiféle tulajdonjog megsértése történt, míg a jelen esetben a lefényképezett személy semmivel sem érdemelte ki ezt a védelmet, aminek a jogsértések megakadályozása a célja, nem pedig csupán érzelmi sérelmeké. Azt a személyt azonban, akinek a fotográfiaját valamely fényképész elkészíti, mégsem hagyja cserben a jog. A 25 és 26 Vict. törvény (C. 68, S1) ugyanis előírja, hogy amikor bármely fénykép negatívját valamilyen jó vagy becses ellenérték fejében egy másik személy számára vagy annak megbízásából elkészítik, akkor a kép készítője nem tarthatja meg magának a szerzői jogot, hacsak az – írásban rögzített megállapodás formájában, annak a személynél az aláírásával, akinek a részére vagy akinek a megbízásából a kép készült – nincs számára kifejezetten fenntartva. A szerzői jog egyébként azé a személyé, akinek a részére vagy akinek a megbízásából az adott kép készült.

„Ebből következik, hogy a jelen esetben a fotográfiahoz mint szellemi tulajdonhoz fűződő szerzői jog a felperesek valamelyikét illeti meg. Kétségtávolú igaz, hogy ugyanennek a törvénynek a 4. szakasza szerint a védelemből a szerzői jog egyetlen birtokosa sem húzhat hasznot mindaddig, amíg a jogot be nem jegyezték. Olyasmivel kapcsolatban, ami a bejegyzés előtt történt, semmiféle kereset nem tartható fenn. Véleményem szerint a bizonyítás során a jogi képviselő részéről azért nem történt utalás erre a törvényre, mert a felperes hölgy fotográfijára [a szellemi tulajdonjog] nem lett bejegyezve. Noha az a védelem, amit a törvény általában a világ ellen nyújt, nem érvényesíthető addig, amíg a bejegyzés meg nem történik, ez nem fosztja meg a felpereseket attól a common law alapján biztosított kereseti joguktól, hogy szerződésszegésre és bizalommal való visszaélésre hivatkozva fellépjenek az alperes ellen. Ez teljesen világos a már hivatkozott *Morison v. Moat* [9 Hare, 241] és a *Tuck v. Priester* [19 Q. B. D. 629] esetekből, melyek közül az utóbbiban a parlament ugyanezen törvényéről volt szó.” Per North, J., *ibid.*, p. 352.

Ez a megfogalmazás arra utal, hogy a fotográfiaik vagy arcképek tulajdonjoga olyasmint lehet, amit törvényi rendelkezés teremt meg, és ami a regisztráció hiányában nem létezne. Nézetem szerint azonban itt – ugyanúgy, mint más hasonló esetekben is láttuk – alkalmasint fenn kell tartani azt a véleményt, hogy a törvényerejű rendelkezés csak akkor alkalmazható, amikor a közzététel valóban megtörténik, és ha a bejegyzés aktusa előtt is fennáll a tulajdonviszony arra a dologra nézve, amelyre a rendelkezést alkalmazni kívánják. [209. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

³⁵ *Duke of Queensbury v. Shebbear*, 2 Eden, 329; *Murray v. Heath*, 1 B. & Ad. 804; *Tuck v. Priester*, 19 Q. B. D. 629. [210. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

désben (különösen akkor, ha a szerződést írásba foglalják, és amikor az adott esetben még nincs jól bevett szokás), nem többet és nem kevesebbet jelentenek, mint annak a bíróság részéről történő kinyilvánítását, hogy a közérkölc, a méltányosság és az általános közérdek egyaránt megkívánja az ilyen értelmű szabályozás elismerését, és hogy a hasonló körülmények között megvalósuló közzététel tűrhetetlen visszaélésnek tekintendő. Mindaddig, amíg a szerződés olyan körülmények között születik meg, amelyek a bíróságot arra a meggyőződésre vezethetik, hogy ilyen fajta feltételek megléte beleértendő a szerződésbe, vagy a szerződés létrejötte olyan viszonyokat teremt, amelyek alapján feltételezhető a bizalom fennállása, nem lehet kifogást emelni az ellen, hogy a kívánt védelmet a szerződésre vagy a bizalomra vonatkozó doktrínák alkalmazása révén biztosítsák. Bíróságaink azonban aligha érhetik be ennyivel. A szűkebben értelmezett doktrína kielégíthette a társadalom igényeit abban az időben, amikor az elhárítandó visszaélések ritkán fordulhattak elő valamely szerződés vagy speciális bizalmi megállapodás megszegése nélkül. Ma azonban, amikor a modern készülékek a sértett fél bármilyen részvétele nélkül is sokféle lehetőséget biztosítanak az efféle jogsértések elkövetésére, a jog által nyújtott védelmet szélesebb alapokra kell helyezni. Amikor például a fotográfia művészetének fejlettségi állapota még olyan volt, hogy valakinek az arcképét ritkán lehetett felvenni anélkül, hogy az illető tudatosan „modellt állt” volna ebből a célból, a szerződésre vagy a bizalomra vonatkozó jog a körültekintő ember számára kielégítő védelmet nyújthatott portréjának jogtalan forgalomba hozatala ellen. Mivel azonban a fotográfiai művészetben tett legújabb előrehaladás lehetővé teszi a képek titokban történő elkészítését, a szerződésekkel és a bizalmi jogviszonnnyal kapcsolatos doktrínák már nem elegendőek a kívánt védelem biztosításához, és a vétségszerű tényállásokra, illetve a kártérítésre vonatkozó jogi eszközöket* kell igénybe venni. Azt a megfelelően széles alapot, amelyen az egyének által igényelt védelem nyugodhat, egyedül a legszélesebb értelemben vett tulajdonjog biztosítja, minden fajta tulajdont, valamint minden jogot és privilégiumot, s ennél fogva a sérthetetlen személyiség jogát is beleértve.

Azt láttuk tehát, hogy a bíróságok – olyan elvet keresve, melynek alapján a magánlevelek nyilvánosságra hozatalát meg lehet akadályozni – először természetesen a bizalommal való visszaélés és a vélelmezett szerződés elveihez jutottak el. Csupán némi további megfontolásra volt szükség annak belátásához, hogy ez a doktrína nem biztosíthatja teljes mértékben a szükséges védelmet, mivel nem nyújt kellő alapot a bíróságoknak ahhoz, hogy például egy idegen által elkövetett jogsértéssel szemben is jogorvoslatot nyújtsanak, s így a levelek tartalmára vonatkozóan a tulajdon elméleti alapjához folyamodtak.³⁶ Valóban nehéz elgondolni, hogy egy levél esetleges címzettje, aki

* Az eredetiben a „the law of tort” kifejezés szerepel, ami egyrészt a kvázi delictumokra, másrészt a károkozásra, illetve kártérítésre vonatkozó jogszabályok alkalmazására utal. – *A ford.*

³⁶ „Amennyiben [a levél címzettje] meg nem engedett módon kísérletet tesz ilyen levél vagy levelek nyilvánosságra hozatalára, a méltányossági jog szellemében eljáró bíróság tiltó végzéssel megakadályozza a közzétételt, mégpedig a magánszemélyek közötti bizalommal való visszaélés, szerződésszegés vagy a szerző jogainak megsértése alapján. Továbbá még inkább így tesz, ha a címzett haszonszerzés reményében próbálja meg a leveleket közzétenni, mivel ekkor nem csupán a bizalommal való visszaélés vagy szerződésszegés történik, hanem az író kizárólagos szerzői jogának megsértése... Az általános tulajdonjog az íróé, és a tulajdonhoz fűződő járulékos jogok is az íróé illetik meg, akár irodalmi művekről, akár bizalmas természetű levelekről,

lépéseket tesz annak nyilvánosságra hozatalára, elméletileg milyen jogalapon tekinthető bűnösnek akár kifejezett, akár burkolt szerződésszegésben vagy bármilyen bizalommal való visszaélésben, legalábbis e kifejezések elfogadott értelmezése szerint. Tegyük fel, hogy az illető anélkül kapja meg a levelet, hogy azt bármiféle módon kérte volna. Felnyitja, és elolvassa. Bizonyos, hogy nem kötött semmiféle szerződést, és nem vállalt magára semmiféle bizalmi kötelmet. A levél felnyitásával és elolvasásával nem kerülhetett semmiféle kötelezettség alá, kivéve azt, amit a törvény kinyilvánít: fennálló kötelezettsége, akárhogyan is fogalmazzák meg, egyszerűen arra vonatkozik, hogy a küldő törvényes jogait el kell ismernie, bármik legyenek is azok, akár a levelek tartalmára vonatkozó jognak vagy a tartalomban megjelenő tulajdonhoz fűződő jognak, akár pedig a magánszférához való jognak nevezik őket.³⁷

Az olyan alapelv iránti tapogatózás, amelyre támaszkodva megtiltható a jogtalan publikáció, fellelhető az üzleti titkokra vonatkozó jogban. Ebben az esetben a bírósági végzéseket általában a szerződés-szegés vagy a bizalommal való visszaélés alapján hozták meg.³⁸ Természetesen ritkán történhet meg, hogy bárki valamilyen titok birtokába jut, hacsak nem került bizalmi pozícióba. Feltételezhető azonban, hogy bármely bíróság habozna kártérítést megítélni olyan valaki ellen, aki valamely közönséges törvényszegés révén tett szert a szóban forgó ismeretre, például oly módon, hogy jogtalanul bepillantott valamely könyvbe, amelyben a titkot feljegyezték, vagy hallgatózott? Valóban, a *Yovatt v. Winyard* perben (I. J. & W. 394, 1820), ahol a bírósági végzés megtiltotta bizonyos állatorvosi gyógyszerek receptjének bármilyen módon történő felhasználását vagy terjesztését, úgy tűnt, hogy az alperes, amíg a felperes alkalmazásában állt, titokban hozzáférkőzött annak receptkönyvéhez és lemásolta a recepteket. Lord Eldon „a bizalommal való visszaélés tényállásának” megállapítása alapján hozta meg a végzést, nehéznek tűnik azonban bármilyen megalapozott jogi különbséget

tényszerű adatok közléséről vagy üzleti levelekről van szó. A kéziratokban megtestesülő általános tulajdon az író és annak képviselői marad, csakúgy, mint az általános szerzői jog. Ennél az oknál fogva olyan harmadik személyek, akik egyik féllel sem állnak kötelmi viszonyban, még kevésbé vannak feljogosítva a kéziratok közzétételére, és arra sem jogosultak, hogy azokat kíváncsiságuk vagy szenvedélyük kielégítése érdekében saját céljaikra felhasználják.” [211. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

³⁷ „Egy levél címzettje nem letéteményes, és nem is tölt be olyan szerepet, ami analóg lenne a letéteményesével. Az író nem rendelkezik a birtoklás jogával sem a jelenben, sem a jövőben. Ugyanakkor az egyetlen jog, ami a levél aktuális birtokosával szemben érvényesíthető, a közzététel megakadályozásának joga, ami azonban nem terjed ki a kézirat visszaszerzésére annak birtokosától, abból a célból, hogy [az író] saját maga hozza azt nyilvánosságra.” Per Hon. Joel Parker, idézve in *Greggsby v. Bredskensridge*, 2 Bus. 480, 489 (1857). [212. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

³⁸ A *Morison v. Moat* (9 Hare 241, 255, 1851) perben, amelyben olyan végzés meghozatalára nyújtottak be keresetet, ami korlátozná egy orvosi célokra alkalmas, titkos összetételű vegyi anyag használatát, Sir George James Turner, V. C. a következőket mondta: „Az, hogy a bíróságok ilyen természetű ügyekben már hoztak ítéleteket, véleményem szerint semmiféle kérdésre nem enged következtetni. Az ítélezés gyakorlata különböző alapokra támaszkodik. Egyes esetekben a tulajdonra való hivatkozással, más esetekben szerződések alapján, megint másokban pedig a bizalom vagy a bizalmi ügyleti jogviszony alapján történik az ítélezés. Ez – ahogy én látom – azt jelenti, hogy a bíróság a [perelt] fél lelkiismeretére terheli a kötelezettséget, és azt ugyanolyan módon érvényesíti ellenében, ahogyan valamely haszonhoz jutó fél ellenében egy olyan ígéret betartásának a kötelezettségét érvényesíti, amelynek hitelt adtak és a fél éppen ennek köszönhetően részesült a haszonban. Ám bármilyen alapokon nyugszik is az igazságszolgáltatás, a hatóságok annak gyakorlását illetően nem hagynak kétséget.” [212. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

tenni egy ilyen eset és egy olyan között, amelyben egy idegen szerezte volna meg jogtalanul a könyvet.³⁹

Arra a következtetésre kell tehát jutnunk, hogy az így védett jogok – bármilyen legyen is valójában a természetük – nem szerződésből vagy különös bizalmi viszonyból eredeztethető jogok, hanem a világ ellenében érvényesíthető jogok; továbbá, mint fentebb említettük, az az elv, amelyet ezeknek a jogoknak a védelmére alkalmaztak, a megvalósult joggyakorlatban nem a magántulajdon elve volt, hacsak nem valamilyen kiterjesztett és szokatlan értelemben használták ezt a szót. Az az alapelv, amely a személyes feljegyzéseket és az egyéb szellemi termékeket, valamint az érzelmeket is védelmezi, nem más, mint a magánszférához való jog. A jognak nem szükséges új elvet megfogalmazni, amikor ezt a védelmet kiterjeszti az emberek külső megjelenésére, mondásaira és cselekedeteire, valamint személyes kapcsolataira, akár a háztartásokon belül, akár másutt.⁴⁰

Ha a magánszférába való behatolás jogsérelemnek minősül, akkor a kártérítési igény szükséges elemei is adóttak, mivel egy önmagában jogtalan cselekmény által okozott mentális szenvedés értékének kártérítési alapként való elismerése már megtörtént.

A magánszemélyek joga ahhoz, hogy megakadályozzák képmásuk nyilvánosságra hozatalát, a jogok ebben az irányban való kiterjesztésének a legegyszerűbb esetét képezi, ám az a jog, hogy valaki megvédje magát az írásban történő ábrázolástól vagy magán-

³⁹ A jog hasonló fejlődése végbement a jó hírnévre vonatkozó jog területén is, ami jól mutatja a szerződéses jogok tulajdonjogokká fejlődését. Már olyan régi jelzések is vannak, mint amelyek a [korai] évkönyvekben (*Year Books*) található egyes kereskedőkről, akik szerződéssel kísérelték meg biztosítani a maguk számára azokat az előnyöket, amelyeket ma a „jó hírnév” terminusa alá rendelünk, azonban csak 1743-ban került sor arra, hogy a jó hírnév mint tulajdon jogi elismerésben részesüljön, elkülönítve a kereskedők személyes megállapodásaitól. Lásd *Allan on Goodwill*, 2, 3. [212. oldal, 3. jegyzet az eredetiben.]

⁴⁰ Valamely létező elv alkalmazása a tények új állapotára nem jelent új bírói jogalkotást. Ha annak nevezik, ez azzal az állítással egyenértékű, hogy a jog meglévő korpusza gyakorlatilag a rendelkezésekből és a már eldöntött esetekből áll; és annak a tagadását jelenti, hogy egyáltalán léteznek az elvek (amelyekről azt szokták mondani, hogy a bizonyítékaik éppen ezek az esetek, amelyekből leszűrték őket). Nem a meglévő elvek új esetekre való alkalmazását, hanem csakis az új elvek bevezetését nevezhetjük valóban helyesen bírói jogalkotásnak.

Tény, hogy bizonyos döntések magukban foglalhatják a bírói jogalkotást, ám még ezt sem szabad felhasználni annak megkérdőjelezésére, hogy a jogot [valójában] ki hozza létre. Ezt a hatalmat ugyanis bíróink általában akkor gyakorolták, amikor az új tárgyakra a magánjog, az erkölcsi helyénvalóság és a közérdek elveit alkalmazták. Valóban, jogrendszerünk mindmáig legnagyobb dicsősége éppen a képlékenysége és az új feltételekhez való alkalmazkodóképessége, valamint növekedési hajlama, ami alkalmassá tette arra, hogy találkozhasson a folyamatosan változó társadalom igényeivel és közvetlen jogorvoslatot nyújtson minden megállapított jogsértés esetén.

„Nem tudom megérteni, hogy bárki, aki megfontoltan gondolkodik erről a tárgyról, hogyan feltételezheti, hogy a társadalom egyáltalán mindmáig működhett volna, ha a bírók nem alkottak volna jogot, vagy hogy bármi veszély lenne abban, ha felruháznánk őket azzal a hatalommal, amit ténylegesen mindig is gyakoroltak, hogy bepótolják mindazt, amit azok, akik magukat törvényhozóknak vallják, hanyagságból vagy alkalmatlanságuk okán elmulasztottak. Minden országról elmondható, hogy jogrendszerének az a része, amelyet a bírók hoztak létre, sokkal megalapozottabb, mint az a rész, amely a törvényhozó testület által hatályba léptetett törvényekből áll.” *1 Austin's Jurisprudence*, 224.

A fent hivatkozott esetek azt mutatják, hogy a *common law* másfél évszázada védelmezi a magánszférát bizonyos esetekben, és a most javasolt további védelem biztosítása csupán egy meglévő szabály újabb alkalmazását jelentené. [213. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

ügyeinek a sajtó hasábjain történő kitárgyalásától, még fontosabb és távolabbra mutató lenne. Ha a levelekben foglalt, saját kezűleg rögzített véletlenszerű és jelentéktelen állítások, továbbá mindenféle tulajdonok – bármennyire művésziellenek és értéktelenek legyenek is – nem csupán a reprodukálás ellen, hanem a leírás és a számba vétel vagy a felsorolás ellen is védettek, mennyivel inkább védelmezni kellene az irgalmatlan nyilvánosságtól az ember társadalmi és otthoni környezetében tett megnyilatkozásait és cselekedeteit. Ha egy nő arképét a hozzájárulása nélkül nem szabad fotográfiai úton sokszorosítani, még kevésbé lenne megengedhető arcának, alakjának vagy viselkedésének grafikai eszközökkel történő ábrázolása, ami otromba és züllött képzeletvilágok igényeinek megfelelően kiszínezhető.

A privát szféra fenntartásához való jog – olyan mértékben korlátozottan, amennyire az ilyen természetű jogoknak szükségképpen korlátozottan kell lenniük – már kifejezésre jutott Franciaország törvényeiben.⁴¹

Továbbra is mérlegelendő, hogy melyek a privátszférához való jog korlátai, és e jog érvényesítését milyen jogorvoslatok biztosíthatják. A széles körű tapasztalatokat megelőzően nehéz feladat pontosan meghatározni azt a határvonalat, amelytől kezdve az egyén méltóságának és érdekeinek alá kell rendelődniük a közösség jólétének vagy a közvélemény szerinti igazságosság (private justice) követelményeinek, ám az általánosabb szabályok kidolgozásához jó szolgálatot tesznek azok a jogi analógiák, amelyek már fellelhetők a rágalmazással és becsületsértéssel, valamint az irodalmi és művészeti alkotások tulajdonjogával kapcsolatban.

1. A magánszféra fenntartásához való jog nem tiltja meg semmiféle olyan anyagok nyilvánosságra hozatalát, amelyek közérdekűek vagy általános érdeklődésre tarthatnak számot. E szabály alkalmazási körének meghatározásához – a közérdekű és az általános érdeklődésre számot tartó anyagok nyilvános értékelése vagy az ezekre vonatkozó kritika bizonyos feltételekhez kötött privilégiumaival kapcsolatos esetekben – segítséget nyújthat a rágalmazási és becsületsértési tényállások analógiája.⁴² Az ilyen szabályok alkalmazásakor természetesen nehézségek merülnek fel, de ezek a tárgy belső természetéből adódnak, és semmi esetre sem nagyobbak, mint azok, amelyek a jog sok más ágazatában, például az eseteknek abban a nagy csoportjában is léteznek, ahol valamely törvény ésszerűségét vagy ésszerűtlenségét tették az alkalmazhatóság próbájává. Azokat a személyeket, akiknek viselt dolgai jogszerűen nem tartoznak a közösségre, a jognak meg kell védenie attól, hogy ezeket a dolgokat a számukra nem kívánatos és általuk határozottan elkerülni kívánt nyilvánosság elé tárják, és általában mindenkit megillet a

⁴¹ Sajtótörvény. 11 May 1868.

11., „Minden olyan írás közzététele a sajtóban, ami valakinek a magánéletéhez tartozó tényeket vagy cseményeket tár fel, ötszáz frankos pénzbírsággal büntetendő törvénysértésnek minősül. [...] Eljárás csak az ellen indítható, aki ellen az érintett fél panaszt tesz.” *Rivière Codes Français et Lois Usuelles*. App. Code Pen., 20. [214. oldal, 1. jegyzet az eredetiben]

* Ez a jegyzet a tanulmány angol nyelvű eredeti szövegében franciául szerepel: „Loi Relative à la Presse. 11 Mai 1868. 11. Toute publication dans un écrit périodique relative à un fait de la vie privée constitue une contravention punie d'un amende de cinq cent francs. La poursuite ne pourra être exercée que sur la plainte de la partie intéressée.” – *A ford.*

⁴² Lásd *Campbell v. Spottiswoode*, 3 B. & S. 769, 776; *Henwood v. Harrison*, L. E. 7 C.P. 606; *Gott v. Pulsifer*, 122 Mass. 235. [214. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

védelem: az egyének társadalmi pozícióját általában meg kell óvni attól, hogy olyan dolgokat, amelyeket jogosan a magánszférában kívánnak megtartani, akaratuk ellenére nyilvánosságra hozzák. Az, amit itt kárhoztatunk és aminek a megakadályozását – amennyire csak lehet – kívánatosnak tartjuk, maga az egyén magánszférájába való jogszűrlés behatolás. A fenti megállapításban foglalt különbségtétel azonban nyilvánvaló és alapvető jelentőségű. Vannak olyan személyek, akik indokolt módon igényt tarthatnak arra, hogy védelemben részesüljenek az olyan fajta közismertté válással szemben, amit szükségképpen magával von, ha a tolaakodó újságírói törekvések áldozataivá válnak. Vannak továbbá mások, akik – különböző mértékig – lemondtak arról a jogukról, hogy életüket a nyilvánosság kizárásával éljék le. Bizonyos dolgok, amelyeknek a védelmére az előző csoportba tartozó emberek jogosan törekednek, valóban csupán rájuk magukra tartoznak, ám a második csoportba tartozók esetében polgártársaik jogos érdeklődésének tárgyát képezhetik. A viselkedés és a személyiség sajátos vonásai azonban, amelyeknek a közönséges emberek esetében menteseknek kell lenniük a közvélemény megítélésétől, a közösség számára is fontossággal bírhatnak, ha olyan személyről van szó, aki valamely közhivatalra pályázik. Ennélfogva bizonyos mértékű további megkülönböztetés is szükségessé válhat, azon kívül is, hogy a tényeket vagy az emberek cselekedeteit a nyilvánosság vagy a magánélet körébe soroljuk, mégpedig valami olyan mérce szerint, amely per se az adott tényre vagy cselekedetre alkalmazandó. Egy szerény és visszavonultan élő személy esetében annak a nyilvánosságra hozatala, hogy beszédében valamely gátlással vagy fogyatékosággal küszködik, vagy hogy nem tud helyesen írni, az adott személy jogainak indokolatlan, sőt kirívó megsértése lenne, míg ugyanezen jellemző vonások megállapítása és észrevételezése egy leendő kongresszusi tag esetében nem tekinthető olyasminnek, ami túllépné a helyénvalóság határait.

A szóban forgó általános cél a magánember privát szférájának a védelme, ám ha egy ember élete – még mielőtt a szóban forgó dolgok nyilvánosságra hozatalának megfontolására sor kerül – bármilyen mértékig vagy bármilyen összefüggésben megszűnik magánjellegűnek lenni, akkor az adott mértékig és az adott összefüggésben valószínűleg helyeselhető a védelem visszavonása.⁴³ Mivel ugyanazon tények nyilvánosságra hozatalának a helyénvalósága teljes mértékben attól függ, hogy ki az a személy, akivel kapcsolatban ezeket közzéteszik, a kellemetlen nyilvánosság megtiltására nem lehet merev szabályokat használni. Bármely szabálynak, amit a felelősségre vonhatóság alapjául választunk, elég rugalmasnak kell lennie ahhoz, hogy minden egyes esetben módot nyújt-

⁴³ „A jó erkölcs nem engedi, hogy a közéleti szereplők cselekedetei védettek legyenek a nyilvánosság fürkésző tevékenységére értendő. Mindazokat, akik – akár rájuk bízott vagy önként vállalt hivataluk révén, akár a mesterségükből vagy a művészeti életben, a színházban stb. betöltött szerepükből adódóan – magukra vonják a nagyközönség érdeklődését vagy figyelmét, az őket ért kritikával, illetve viselt dolgaik nyilvánosságra hozatalával szemben csak a rágalmazás és a becsületsértés büntetésére vonatkozó törvények védelmezik.” *Circ. Mins. Just.*, 4 Juin, 1868. *Rivière Codes Français et Lois Usuelles*, App. Code Pen. 20 n (b). [215. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

* „Nos moeurs n'admettent pas la prétention d'enlever aux investigations de la publicité les actes qui relèvent de la vie publique, et ce dernier mot ne doit pas être restreint à la vie officielle ou à celle du fonctionnaire. Tout homme qui appelle sur lui l'attention ou les regards du public, soit par une mission qu'il a reçue ou qu'il se donne, soit par le rôle qu'il s'attribue dans l'industrie, les arts, le théâtre, etc., ne peut plus invoquer contre la critique ou l'exposé de sa conduite d'autre protection que les lois qui repriment la diffamation et l'injure.”

son az adott körülmények figyelembe vételére. Ez olyan szükségszerűség, ami egy ilyen doktrína alkalmazását – sajnálatos módon – nem csupán megnehezíti, hanem a gyakorlatban némileg bizonytalanná, sőt könnyen elhibázottá vagy sikertelenné is teheti. Ezen kívül a gyakorlatban csupán a tisztesség és a helyénvalóság kirívóbb megszegései érhetők tetten, és talán nem is kívánatos megkísérelni mindannak a visszaszorítását, ami a legkényesebb ízlés és a magánszféra legmesszebb menőkig való tiszteletben tartása szempontjából kárhóztatható lenne.

Általánosságban tehát azok a dolgok, amelyeknek a nyilvánosságra hozatalát vissza kell szorítani, az egyén magánéletéhez, szokásaihoz, cselekedeteihez és személyes kapcsolataihoz társíthatók, és nem hozhatók összefüggésbe az adott személy alkalmaságával valamely közhivatalra, illetve közéleti vagy félig-meddig közéleti pozícióra, amelynek a betöltésére törekszik vagy amelyre javasolják, illetve semmiféle olyan cselekedettel, amelyeket az adott személy valamilyen közéleti szerepben vagy ahhoz hasonló minőségében tesz. Az előzőekben foglalt meghatározás csupán kísérletnek tekintendő az itt tárgyalt kérdések tágas körének összefoglalására: nem törekszik sem pontosságra, sem arra, hogy kimerítő legyen, mivel mindazt, aminek végül az esetek igen nagy sokaságában egyéni megítélés kérdésévé kell válnia, nem lehet teljes pontossággal meghatározni. Bizonyos dolgokat – akár a közéletben, akár a magánéletben – minden ember egyaránt jogosult eltitkolni a közvélemény kíváncsisága elől, míg más dolgok kizárólag magántermészetűnek számítanak, mivel a szóban forgó személyek nincsenek olyan pozícióban, ami legitimálná tetteik nyilvános vizsgálat tárgyává tételét.⁴⁴

2. A magánszférához való jog nem tiltja semmilyen, egyébként magántermészetű ügy nyilvánosság előtti megtárgyalását, ha az ügy nyilvánosságra hozatala olyan körülmények között történik, amelyek a rágalmazás és becsületsértés ellen védelmet nyújtó jog értelmében kiváltságosnak tekintendők. E szerint a szabály szerint a magánszféra fenntartásához való jog nem sérül a nyilvánosságra hozattal, amennyiben valamely bíróságon, a törvényhozó testületekben vagy ilyen testületek bizottságaiban, továbbá különféle hatósági közgyűléseken, ilyen közgyűlések bizottságaiban vagy bármely más közéleti testület tevékenységi körében, azok rendeltetészerű működése során kerül napvilágra. Ugyanez vonatkozik a városi, egyházközségi és minden más, kvázi közéleti testület munkájára, valamint azoknak a nagy önkéntes egyesületeknek a tevékenységére, amelyek különféle jótékonyági, üzleti vagy más általános érdekű célokra jönnek létre; továbbá (legalábbis számos joghatóságnál) az effajta eljárásokról készült jelentése-

⁴⁴ „Csak annak van joga magánéletének teljes körű védelmére a nyilvánossággal szemben, aki sem közvetlenül, sem közvetve nem provokálta és nem is engedélyezte, hogy a közfigyelem – akár helyeslőleg, akár rosszalólag – rá irányuljon.” Circ. Mins. Just., 4 Juin, 1868. *Rivière Codes Français et Lois Usuelles*, App. Code Pen. 20 n (b).

Az eredeti szövegben franciául: „Celui-la seul a droit au silence absolu qui n'a pas expressément ou indirectment provoqué ou autorisé l'attention, l'approbation ou le blâme.” – *A ford.*

Az ebben kifejezésre jutó elvet nyilvánvalóan azért fogalmazták meg így, hogy kizárja a prominens közéleti személyiségek múltjában való, széles körben elterjedt vájkálást, ami az amerikai közvélemény számára is nagyon ismerős, és – sajnálatos módon – túlságosan is a közönség kedvére való. A kevésbé prominens személyiségek ugyanakkor nem jogosultak magánéletüknek a „*silence absolu*” kifejezéssel jelzett teljes körű védelmére, amire esetleg jogot formálnának, ám annyira mégis igényt tarthatnak, hogy a legszűkebb értelemben vett magánéletük részletei ne legyenek pőrén kitéve a közönség kíváncsiságának. [216. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

ket is bizonyos mértékig hasonló kiváltságok illetik meg.⁴⁵ A szabály nem tiltja semminek sem a nyilvánosságra hozatalát olyan személyek részéről, akik ezt valamely közszolgálati vagy privát kötelességük teljesítése közben – akár a jog, akár az erkölcs felhatalmazása alapján – teszik meg, továbbá akkor sem, ha a közzétételt valaki saját ügyeinek vitele során hajtja végre olyan esetekben, amelyben érintett.⁴⁶

3. A jog többnyire nem biztosít semmiféle jóvátételt a magánszféra megsértése esetén, ha az szóbeli közlés útján valósul meg, és nem áll fenn konkrét károkozás. Ugyanezek a megfontolások vonatkoznak a magánügyek szóbeli és írásbeli nyilvánosságra hozatala közötti különbségtételre is. A rágalmozás ellen védelmet nyújtó jog különbséget tesz a szóbeli rágalmozás (slander) és az írásbeli rágalmozás, illetve becületsértés (libel) esetel* között: az előbbi általában korlátozott felelősségre vonással jár, míg az utóbbi súlyosabb következményeket von maga után.⁴⁷ A szóbeli kommunikációból származó jogsérelem általában olyan csekély, hogy azt a jog – a szólásszabadság érdekében – akár teljes mértékben figyelmen kívül is hagyhatja.⁴⁸

⁴⁵ *Wason v. Walters*, L. R. 4 Q. B. 73; *Smith v. Higgins*, 16 Gray, 251; *Barrows v. Bell*. Gray, 331. [217. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

⁴⁶ A magánlevelek közzétételének megakadályozására szolgáló jog ilyen korlátozását korán elismerték: „Ám olyan alkalmakkor, amelyek megkívánják vagy igazolják bizonyos levelek nyilvánosságra hozatalát vagy nyilvános felhasználását, [azoknak a személyeknek, akiknek a leveleket címezték] a levelek íróját megillető jogok csorbítása nélkül meg lehet, sőt hallgatólagosan meg is kell, hogy legyen a joguk bármely levél vagy levelek közzétételéhez, amelyet vagy amelyeket nekik címeztek; ez a jog azonban szigorúan az ilyen esetekre korlátozódik. Így tehát valaki egy polgári perben vagy [a méltányosságon alapuló] *equity* jegyében folytatott eljárás során olyan mértékig jogosan használhatja fel vagy teheti közzé az ilyen levél vagy levelek tartalmát, ami szükséges és megfelelő az efféle keresetek fenntartására való jog megalapozásához vagy ugyanezen esetekben a védekezéshez. Ha tehát az illetőt a levél írója a nyilvánosság előtt megrágalmazza, rossz színben tünteti fel vagy meggyanúsítja valamely helytelen viselkedéssel, akkor az illető az ilyen levél vagy levelek bizonyos részeit nyilvánosságra hozhatja, de nem az ahhoz szükséges mértéket meghaladóan, ami jelleme szilárdságának vagy jó hírnevének megőrzéséhez kell, vagy ami felmentheti őt az igazságtalan rágalmozással és gyalázkodással szemben. *Story, J. Folsom v. Marsh*, 2 Story, 100, 110, 111 (1841).

Drone bíró úr nyomatékosan tagadta, hogy a levelek címzettjének bármilyen joga lenne a leveleket nyilvánosságra hozni, bár a tagadó álláspontját alátámasztó érvelése nem látszik megalapozottnak. *Drone on Copyright*, 136–139.

* A különbségtétel részleteit illetően lásd az amerikai szakirodalomban fellelhető definíciókat. A *libel* fogalmát illetően például ez talán a legrövidebb: „Defamation by writing such as in a newspaper or a letter.” – *A ford.* <http://resources.lawinfo.com/index.cfm?action=dictionary&show=main/dict-l.htm>

⁴⁷ *Townshend on Slander and Libel*, 4th ed., 18; *Odgers on Libel and Slander*, 2nd ed., 2. [217. oldal, 3. jegyzet az eredetiben.]

⁴⁸ „Mindaddig azonban, amíg a pletykát – bárkire vonatkozott is – szóban híresztelték, az csupán igen kis területen terjedt el, és az illető közvetlen ismerőseinek körére korlátozódott. Nem ért el vagy éppen csak hogy eljutott azokhoz, akik az illető személyről semmit sem tudtak. Az illető nevét, életvitelét vagy beszédmódját nem tette ismerré idegenek számára, és ami a lényeg, megkímélte őt attól a fájdalomtól és megaláztatástól, ami együtt járt volna azzal, ha tudja, hogy pletykálnak róla. Az ember ritkán hallott saját magáról olyan szóbeli pletykát, ami egyszerűen csak nevetségessé tette, vagy csak a jogosan fenntartott magánszféráját sértette, de nem jelentett kifejezett támadást a jó hírneve ellen. Ennélfogva lelki békéje és életének nyugalma csupán csekély zavart szenvedett.” E. L. Godkin., *The Rights of the Citizen: To His Reputation*. (Az állampolgár jogai: jó hírnevéhez). *Scribner's Magazine*, July 1890. 66.

Knight Bruce alkancellár a *Prince Albert v. Strange* perben (2. Degex & Sm. 652, 694) kijelentette, hogy a műalkotások magánkézből való megtartásának jogát illetően különbséget kell tenni a műtárgyakra vonatkozó szóbeli közlés és a róluk készült írásbeli leírás, illetve katalógus között. [217. oldal, 4. jegyzet az eredetiben.]

4. A tényeknek a privát szférában való megtartására vonatkozó jog megszűnik, ha azokat maga az érintett személy hozza nyilvánosságra, vagy a közlés az ő hozzájárulásával történik. Ez nem más, mint annak a szabálynak egy újabb alkalmazása, amely az irodalmi és művészi alkotásban megtestesülő tulajdonra vonatkozó jogban már megszo-kottá vált. Az ennek alapján eldöntött esetekből kiindulva határozhatjuk meg, hogy mit kell nyilvánosságra hozatalnak tekinteni: ebben az összefüggésben az a legfontosabb elv, hogy a korlátozott körű terjesztésre szánt magánjellegű közlés jogi értelemben nem jelent nyilvánosságra hozatalt.⁴⁹

5. A közzétett anyag igazságtartalma nem nyújt elégséges alapot a védekezéshez. A jognak nyilvánvalóan nem kell figyelembe vennie a nyilvánosságra hozott anyagok igaz vagy hamis voltát. Nem az egyént érő sérelem az, amiért jóvátétel vagy megelőző intézkedés kívántatik meg, hanem a magánszférához való jog sérelme. Az előbbit illetően ugyanis a rágalmozás és becsületsértés elleni jogvédelem talán elegendő. Az utóbbi viszont nem csupán azt a jogot foglalja magában, hogy az egyén megakadályozhassa hamis kép közzétételét a magánéletéről, hanem a magánszférájába tartozó dolgok bármilyen fajta lefestésének a megakadályozására való jogot is.⁵⁰

6. Az sem nyújt védekezési alapot, ha a közzététel nem rosszhiszeműen történik. A személyes rosszakarat ugyanis nem tartozik a sérelem összetevői közé, semmivel sem inkább, mint a személy vagy annak tulajdonai ellen elkövetett birtokháborítás bármely közönséges esetében. Így a rágalmozási vagy becsületsértési cselekményeknél a common law értelmében sohasem volt szükséges kimutatni a rosszhiszeműséget, kivéve bizonyos védekezések cáfolatakor, például akkor, ha a nyilvánosságra hozatal kiváltságos elbírálás alá eső körülmények között történt, illetve (ennek az államnak és másoknak a joggyakorlatában) akkor, amikor a kifogásolt állítás igaznak bizonyult. A megvédendő magánszférába való behatolás ténye egyaránt jogellenes és egyaránt teljes mértékben megállapítható minden esetben, függetlenül attól, hogy maguk a motívumok, amelyek az elkövetőt rábírták a jogsértés szóban vagy írásban történő végrehajtására, önmagukban véve büntetendőek-e vagy sem. Hasonlóképpen, a jellemesen esett szégyenfelt – és bizonyos mértékig az ember lelki békéjének szándékos provokáció útján való felborítása – szintén a rágalmozás eredményének számít, tekintet nélkül az annak megtörténtéhez vezető motívációra. Az egyén számára károsnak tekintett esetekben alkalmazott szabály ugyanaz, mint ami áthatja a káreseményekkel, illetve a kártérítéssel kapcsolatos jog egészét, melynek alapján az ember felelősségre vonható szándékos cselekedeteiért, még akkor is, ha azokat nem gonosz szándékkal hajtja végre; és a társadalom szempont-

⁴⁹ Lásd *Drone on Copyright*, 121, 289, 290. [218. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

⁵⁰ Hasonlítsuk össze a francia törvénnyel: „Az, hogy a törvény még akkor is tiltja a magánélet körébe való betörést, ha a bűnös szándék megállapítása nem történik meg, annak a lehetőségnek a kizárásaként is értelmezhető, hogy a védelem vitathassa a tények helytállóságát, [ugyanis] amikor ebben a kérdésben vitára került sor, a jogorvoslat akár rosszabb is lehetett, mint maga a sérelem.” *Circ. Mins. Just.*, 4 Juin, 1868. *Rivière Code Français et Lois Usuelles*, App. Code Penn. 20 n(a). [218. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

* Az idézet az eredetiben franciául szerepel: „En prohibant l’envahissement de la vie privée, sans qu’il soit nécessaire d’établir l’intention criminelle, la loi a entendue interdire toute discussion de la part de la défense sur la vérité des faits. Le remède été pire que le mal, si un débat avait pu s’engager sur ce terrain.” – *A ford.*

jából károsnak tekintett törvénytisértések igen széles körében is ugyanez az elv számít mérvadónak.

A magánszférához való jog sérelmeinek orvoslataira nézve iránymutatás található a rágalmozásra, illetve az irodalmi és művészi alkotásokban megtestesülő [szellemi] tulajdonra vonatkozó jogban is:

1. Kártérítés megítélése (minden esetben).⁵¹

Az érzelmeket ért sérelemért még anyagi kár okozása nélkül is jelentős jóvátétel rendelhető el, ugyanúgy, mint a rágalmozás és becsületsértés esetén.

2. Ideiglenes tiltó végzés (az esetek igen korlátozott körében).⁵²

3. Kétségtelenül kívánatos lenne, hogy az egyén magánszférája a büntetőjog által biztosított fokozott védelemben részesüljön, ehhez azonban új törvények meghozatalára lenne szükség.⁵³ A társadalom talán helyesnek tekintené, ha az emberek magánszférájából ellesett dolgok nyilvánosságra hozatalával szemben csak szűkebb határok között lehetne büntetőjogi eszközöket alkalmazni, azonban nem vonható kétségbe, hogy a közönség olyan mértékben érdekelt az efféle sérelmek megakadályozásában, ami elegendően igazolja ilyen jogorvoslatok bevezetését. Ugyanakkor a társadalom védelme elsősorban az egyén jogainak elismerésén keresztül valósul meg. Minden ember csakis a saját cselekedeteiért és mulasztásaiért felelős. Amennyiben megbocsátja vagy elnézi a jogsértést, amit elszenvedett, miközben megfelelő fegyver áll rendelkezésére a védekezéshez, ő maga felelős az eredményekért. Amennyiben ellenáll, a közvélemény a tá-

⁵¹ Vö. *Drone on Copyright*, 107. [219. oldal, 1. jegyzet az eredetiben.]

⁵² Vö. *High on Injunctions*, 3d ed., § 1015; *Townshend on Libel and Slander*, 4th ed., §§ 417a—417d. [219. oldal, 2. jegyzet az eredetiben.]

⁵³ A következő törvényjavaslat fogalmazványát William H. Dunbar úr, a bostoni ügyvédi kamara tagja készítette, mérlegelendő javaslatként a törvényhozás számára:

„1. §. Az a személy, aki valamely újságban, folyóiratban, magazinban vagy más rendszeresen megjelenő kiadványban másvalakinek a magánéletére vagy magánügyeire vonatkozó állítást tesz közzé, annak ellenére, hogy ez a másik személy írásban kérte, hogy ilyen állítások vagy rá vonatkozó bármilyen állítások közzététele ne történjen meg, az fegyházban letöltendő, öt évig terjedő börtönbüntetéssel vagy két évig terjedő börtönbüntetéssel, vagy pedig ezer dollárig terjedő pénzbüntetéssel sújtható, a következő feltételek szem előtt tartása mellett. Olyan személyek esetében, akik valamely közhivatalnoki állást vagy tisztséget töltenek be vagy a múltban betöltöttek, vagy pedig ilyen pozíció elnyerésére törekednek, továbbá akik ilyen állás tekintetében rájuk vonatkozó közlemény megjelenése idején jelölti státusban vannak vagy az adott időpontban felmerült az arra való jelölésük, a törvény szellemében az adott személy viselkedésére vagy ilyen állás betöltésére való alkalmasságára vonatkozóan tett semmiféle állítás nem tekinthető a magánéletre vagy magánügyekre vonatkozó állításnak; továbbá ugyanez vonatkozik mindenféle állításra bármely személy olyan cselekedeteit illetően, amelyeket az saját üzleti vállalkozásában, szakmájában vagy hivatásában tesz, valamint azokra az állításokra is, amelyek bárkinek a tisztségével, szakmájával, üzleti tevékenységével vagy hivatásával kapcsolatban az adott személyt kitértetett helyzetbe hozzák a közvélemény szemében, vagy a közvélemény megítélésének kitett prominens státust betöltő vagy arra törekvő személy alkalmasságával kapcsolatosak az adott pozíció tekintetében, illetve az illető személy üzleti vagy szakmai tevékenysége, vagy hivatásának gyakorlása körében; és e törvény szellemében nem tekinthető az érintett személy magánéletére vagy magánügyeire vonatkozóan semmiféle olyan állítás, ami az illetőnek a nyilvánosság előtt történt cselekedeteivel kapcsolatos, sem pedig bármely olyan tényfeltárási állítás, ami közérdekű vagy általános érdeklődésre tarthat számot.

2. §. Nem mentesít az 1. §. alapján indított büntetőeljárás lefolytatása alól ha bebizonyosodik, hogy a kifogásolt állítás igaz, vagy hogy annak közzététele hamis vád nélkül történt, azonban senki sem büntethető semmiféle, a nyilvánosság előtt tett állításáért, ha erre olyan körülmények között kerül sor, amelyek a megbélyegző vagy becsületsértő közlések kiváltságos kezelését biztosítják.

mogatására siet. Rendelkezik tehát valóban ilyen fegyverrel? Úgy véljük, hogy a common law felruházta ilyen fegyverrel, ami az évszázadok lassú tüzeiben kovácsolódott ki, és ma is pompásan a kezébe simul. A common law mindig is elismerte az ember jogát ahhoz, hogy otthona bevehetetlen vár legyen,* ahová gyakran még a törvény képviselői sem hatolhatnak be kötelességük teljesítése érdekében. Bezárhatják-e vajon bíróságaink a főbejáratot a fennálló hatóságok előtt, miközben a hiú és tolakodó kíváncsiszkodás előtt szélesre tárják a hátsó ajtót?

Samuel D. Warren (1852–1910)

Jogász, Louis D. Brandeis évfolyamtársa volt a Harvard Egyetem jogi fakultásán. 1878 és 1889 között Brandeisszel közösen fenntartott ügyvédi irodájukban dolgozott. 1889-ben felhagyott az ügyvédi tevékenységgel és ettől kezdve a családi papírgyár ügyeivel foglalkozott. 1901 és 1907 között a papírgyár elnöke és a bostoni közélet prominens szereplője volt.

Louis D. Brandeis (1856–1941)

Jogász, Samuel D. Warren évfolyamtársa volt a Harvardon, majd sikeres ügyvéd Bostonban. 1916-ban a demokrata Woodrow Wilson elnök jelölte a legfelsőbb Bírósági bírójának. 1939-ig maradt hivatalban. Antimonopolista szemléletének és progresszív alkotmányértelmezésének köszönhetően, valamint a kis kormányzati apparátus híveként az egyik leghíresebb liberális alkotmánybíró volt. A magánszférához való jog alkotmányjogi megalapozása is a nevéhez fűződik.

* A szerzők az eredeti szövegben itt egy régi angol mondás („*My house is my castle*”) – parafrázisával élnek: „The common law has always recognized a man's house as his castle, impregnable [...]” – *A ford.*

Simon Éva

Egy XIX. századi tanulmány margójára

„A jog egy nemzet századokon átívelő fejlődését fejezi ki”¹
Oliver Wendell Holmes

1890. december 15-én a *Harvard Law Review*-ban megjelent² Samuel D. Warren és Louis Brandeis *A magánszférához való jog* című cikke, amit Harry Kalven Jr. „minden idők legnagyobb hatású jogi tanulmányának” nevezett.³ Ebben a szerzők a magánszférához való jog önálló jogként való elismerésére tettek javaslatot.⁴ Felismerésük arra vonatkozott, hogy a magánszférába tartozó tények nyilvánosságra hozatala nem vagyoni kárt jelenthet a sérelmet szenvedett fél számára. A magánszférához való jogot – mai jogfelfogásunkhoz képest – igen szűk értelemben vizsgálták: kizárólag magánjogi jogviszonyokban, magánügyekre vonatkozó valós tények nyilvánosságra hozatalának szempontjából. A szerzők angol és ír jogesetek vizsgálatával, induktív módszerrel vezették le a *privacy*⁵ létezését a *common law*⁶ területén. A tanulmány híres definíciója szerint a magánszférához való jog az ember azon joga, hogy egyedül lehessen.⁷ Warren és Brandeis cikke diskurzus-megalapozó tanulmány lett, fogalmi rendszere a mai napig áthatja a jogelméletet és a jogalkalmazást.⁸

Warren és Brandeis definíciója a magánszféráról nagy hatással volt a jogtudományra, és további definíciós kísérletek sorát indította meg. Ken Gormley a magánszféra jogelméletét elemző cikkében négy csoportba sorolja a jogi definíciókat (Gormley 1992:

¹ „The law embodies the story of a nation's development through many centuries” (Holmes 1881: 1).

² Warren és Brandeis (1890: 193–220).

³ Kalven (1966: 327).

⁴ A tanulmány nyelvhasználatára alapján megállapítható, hogy Warren és Brandeis nem kezelik tényként a privátszférához való jogot, s annak a jogrendszerbeli elhelyezésére vonatkozó kísérletük sokkal inkább javaslatként értékelhető.

⁵ A *privacy* szó magyarra fordítása egy szóval nem lehetséges. A kontextustól függően jelentheti – többek között – az ember magánszféráját, személyes adatait, érzéseit, magánéletét és emberi méltóságát.

⁶ Az angolszász jogrendszer három szerkezeti egységből áll: a *common law*-ból (esetjog, bírói jogfejlesztés), az *equity*-ből (méltányosság) és a *statutory law*-ból (törvényen alapuló írott jog).

⁷ Az eredeti szöveg a *the right to be let alone* kifejezést használja. Ez a magyar fordításokban sokszor szerepel „az egyedül hagyatáshoz való jogként” is. A magánszférához való jognak az egyedüllélthez való jogként történő definiálása talán örökre Warren és Brandeis nevéhez fog fűződni, annak ellenére, hogy a *the right to be let alone* kifejezést – mint a szerzők is utalnak rá – Thomas M. Cooley használta először, 1888-ban, *A Treatise on the Law of Torts on the Wrongs which Arise Independent of Contract* című könyvében. A személyi sérthetlenség fogalmát Cooley a következőképpen írja le: „a teljes sérthetlenség, ami egy embert megilleti, az a jog, hogy egyedül lehessen” (Cooley 1888: 29). A *Law of Torts* a magyar jogrendszerben a polgári jogn belül helyezkedik el. Leginkább a szerződésen kívüli károkozással kapcsolatos jogként lehet értelmezni.

⁸ A magánszférával kapcsolatos döntéseikben az Egyesült Államok bíróságai rendszeresen idézik Warren és Brandeis cikkét. A leghíresebb erre alapozott ítéletek többek között a következő esetekben születtek: *Melvin v. Reid*, 112 Cal. App. 285 Cal. App. 4. Dist., 1931, *Pavesich v. New England Life Ins. Co.*, 122 Ga. 190, 50 S. E. 68 Ga. 1905, *Daily Times Democrat v. Graham*, 276 Ala. 380, 162 So. 2d 474 Ala. 1964, *Barber v. Time, Inc.*, 348 Mo. 1199, 159 S. W. 2d 291 1942.

1337–1338). Az első kategóriába azok az elméletek tartoznak, amelyek a magánszférához való jogra mint az ember emberi mivoltának egyik kifejezőmódjára tekintenek. Ezek szerint olyan egyéni jogról beszélhetünk, amely az emberi létezés legfőbb alapja (Pound 1915). A második kategóriába azok a definíciók tartoznak, amelyek a magánszférához való jogra, mint az autonómia határain belül a személyiség morális szabadságára: a kifejezés, a gondolat és a döntés szabadságára tekintenek (Henkin 1974). A harmadik csoportba tartozó elméletek a magánszférához való jogot az ember azon jogának tekintik, hogy a róla szóló információáramlást korlátozza. (Westin 1967). Végül a negyedik kategóriába azok az elméletek sorolhatók, amelyek több alapvető elemre bontják a magánszférához való jogot.⁹

Gormley 1992-ben meghatározott négy klaszteréhez további három kiegészítés látszik szükségesnek. Először is – az információs társadalom kialakulása miatt – szükségessé vált a harmadik kategória módosítása. Az információáramlás korlátozása kiegészül az információkezelés korlátozásával. Az információs társadalomban az állam mellett a piaci szféra szereplői is a legnagyobb adatkezelők között vannak. Ma már az információáramlás korlátozása iránti igény rájuk is kiterjed, mégpedig nem kizárólag abban az értelemben, hogy ki milyen információt szerezhet meg, hanem arra nézve is, hogy a megszerzett információt kezelhetik-e, és ha igen, milyen célból. Az információáramlás automatizálása szempontjából nem kifejezett adatgyűjtésről beszélhetünk, hanem sokkal inkább a technikai eszközök működési sajátosságáról, ami feltétele a technikai eszközök használatának. Az információáramlás kontrollja tehát kibővül az információ kezelésének korlátozásával, hiszen a technikai megoldások egy részét nem lehetséges az adatáramlás nélkül használni.¹⁰ Gormley négy kategóriája mellett felállítható két további kategória is. Az ötödik csoportba azok a magánszférát értelmező elméletek sorolhatók, amelyek a magánszférához való jog túlméretezésére hivatkozva, a társadalmi érdekek felől közelítve vizsgálják e jogot. A redukcionista elmélet szerint a társadalmi érdek és az egyéni jogok egyensúlya szükségszerűen csökkenti a magánszférához való jog terjedelmét. A hatalmi kontroll csökkentésének módja az, ha az egyénnek a magánszférához fűződő joga is szűkül (Etzioni 2000, Reagen 1995). A hatodik csoportot azok az elméletek alkotják, amelyek szerint a magánszférához való jogot nem lehet és nem is szükséges egy definícióba sűríteni (Gormley 1992). Ezek szerint az elméletek szerint a magánszférához való jog esetében különböző jogokról beszélünk, amelyek egymástól viszonylag jól elválaszthatók, egységes definíciót találni rájuk lehetetlenség. Daniel J. Solove (2002) szerint a magánszférához való jog széles körű jogcsoportot jelent. Az ide tartozó különböző jogoknak nincsenek közös jellemzőik, csupán egyes aspektusaikban hasonlítanak egymásra.

A magánszféra 115 éve folyó jogtudományi definiálási kísérletei alapján megállapíthatjuk, hogy a magánszférához való jog kizárólag társadalmi formációban értelmez-

⁹ Ruth Gavison részben az információkontroll elméletét ötvözi a magánszférához való jog elemekre bontásával. Gavison a titkosság, az anonimitás és a magány hármast meghatározást használja (Gavison 1980). Gary L. Bostwick a pihenés, a menedék és a bizalmas döntés lehetőségét tartalmazó jogról beszél (Bostwick 1976).

¹⁰ Így például az internethasználat során az IP-címek továbbítása az internetezés feltétele. Természetesen léteznek technikai megoldások az automatizált információtovábbítás csökkentésére. Ezek az úgynevezett „privátszférát erősítő technológiák” (*Privacy Enhancing Technologies*).

hető, folyamatosan változó és korántsem jól körülhatárolható fogalom. Ezt igazolja az a tény is, hogy időről időre széles körben elterjednek a magánszférához való jogra vonatkozó egyes definíciók, ezeket azonban előbb vagy utóbb újabbak váltják fel. A meghatározások folytonos változása nem kizárólag a magánszférához való jog folyamatos átértelmezését jelenti, hanem sokkal inkább fogalmi körének folyamatos bővülését. A magánszférához való jog terjedelme, és így a definíciója is együtt változik a társadalmi és a technikai változásokkal.¹¹ Ha elfogadjuk ezt az állítást, akkor azt is mondhatjuk, hogy a Warren és Brandeis által alkotott definíció mind a mai napig helytálló. A kérdés csupán az, hogy a magánszféra mely aspektusára vonatkozóan.¹²

Amikor Warren és Brandeis megírták a „*The Right to Privacy*” című tanulmányukat, az Egyesült Államokban nem volt koherens elképzelés a magánszférához való jogról (Gormley 1992: 1343). A birtokháborításra és a testi sértésre kialakított jogvédelem áttételesen érintette a magánszférához való jogot, azonban kizárólag a magánszférához való jog megsértésére a *common law* nem nyújtott jogorvoslatot. Ha a bíróságok el is ismerték a magánszférához való jogot, akkor is szükség volt egyéb jogsértés együttes megállapíthatóságára. 1880-ban a *Newell v. Whitcher*¹³ perben a Vermonti Legfelsőbb Bíróság 225 dolláros kártérítést ítélt meg egy vak zongoratanárnőnek mentális szenvedései miatt, amelyek egészségkárosodáshoz vezettek. A zongoratanárnő hetente zongorát adott az alperes lányának. Azokon a napokon az éjszakát az alperesnél töltötte, ahol külön szobában szállásolták el. Az egyik éjjel az alperes bement a szobába, leült az ágyára és szexuális aktusra kérlelte, amit a tanárnő visszautasított. Az incidens után a zongoratanárnő pert indított egészségkárosodása miatt, amit a birtokháborítási érzelmi sokk okozott. A bíróság ítéletében kimondta, hogy a felperes joga a magánszférához teljes és kizárólagos, és azt az alperes a *birtokháborítással* megsértette. Pusttán a mentális szenvedésre alapozott kereseteket azonban a bíróságok általában elutasították. Így például a *Covington Street/railway Co. v. Packer*¹⁴ perben a bíróság részlegesen elutasította az apa keresetét, amelyet érzelmi szenvedéseire alapozott. James Packer nyolcéves fiát egy szerelvény elütötte, és a gyerek behalt sérüléseibe. A Kentuckyi Fellebbviteli Bíróság ítéletében kimondta, hogy a ténylegesen bekövetkezett károkon túl egyéb kártérítés

¹¹ Warren és Brandeis úgy látták, hogy a magánszférához való jogot veszélyezteti a kézi fényképezőgép elterjedése. Westin (1966) a privátszférát fenyegető egyik legnagyobb veszélyt a megfigyelőeszközök elterjedésében látta. 1967-ben megjelent könyvében Westin a privátszférát veszélyeztető eszközök között már a számítógép-használat növekedését, az automatizált adatfeldolgozást és a számítógépes adatgyűjtést is említi. Az internet elterjedésében ugyancsak nagyon sok szerző látja a magánszférához való jog csorbulását (Agre és Rotenberg 1998). A technikai újdonságokra ugyancsak példaként szolgál a magyar adatvédelmi biztos 2003-ban megjelent közleménye, amely Warren és Brandeis fényképezésre vonatkozó aggályainak parafráziisa. Az adatvédelmi biztos hivatalból eljárást indított a mobiltelefon szolgáltatók hálózatain továbbított képes üzenetekkel kapcsolatban. Közleményében a vizsgálat megindítását így indokolta: „Ezen eszközök elterjedése és olcsóbbá válása miatt lehetővé válik az, hogy bárkiről tudta nélkül kép- és hangfelvételt készítsenek, és azt azonnal továbbítsák más személyek részére, vagy az interneten keresztül nyilvánosságra hozzák”. (1374/H/2003)

¹² A magánszférához való jog mint az egyedülállóhoz való jog definíciójának értelmezését is áthatja a magánszféra változó koncepciója. Warren és Brandeis a magánszférához való jogot kizárólag a magánügyek nyilvánosságra hozatalára alkalmazták.

¹³ *Sarah J. Newell v. J. C. Whitcher*, 53 Vt. 589 (1880).

¹⁴ *Covington Street/railway Co. v. Packer*, 72 Ky. 455 (1872).

nem jár, tekintettel arra, hogy a lelki szenvedés, amelyet egy másik ember fizikai sérülése okoz, a kár megítélésekor meghatározhatatlan.

A fényképezés elterjedésével egyre több képmás felhasználásával kapcsolatos perben kellett a bíróságoknak döntenie.¹⁵ Fél évvel Warren és Brandeis tanulmányának megjelenése előtt, 1890 júniusában a *Manola v. Stevens & Myers*¹⁶ perben a bíróság végzéssel tiltotta meg a képmás közzétételét. A felperes egy színész volt, aki egy jelenetben csak harisnyát viselt, akit az alperes és segédje titokban lefényképezett. A kereset arra irányult, hogy a bíróság tiltsa el az alpereseket a fotó közzétételétől. A perre Warren és Brandeis is hivatkozik: „Egy meglehetősen közismert eset állítólagos tényei, amelyek néhány hónappal ezelőtt egy alsóbíróság elé kerültek New Yorkban, közvetlenül megkívánták az arképek közzétételével kapcsolatos jogok mérlegelését, és annak a kérdésnek, hogy a törvény vajon ebben és más összefüggésekben el fogja-e ismerni és védeni fogja-e a magánélethez való jogot, hamarosan bíróságaink elé kell kerülnie megfontolás céljából.” (Warren és Brandeis 1890: 195–196).

Warren és Brandeis a természetjogra alapozva, a személyiség sérthetetlenségéből vezették le a privátszférához való jogot.¹⁷ Javaslatuk arra vonatkozott, hogy a magánszférához való jog megsértésével okozott lelki szenvedést önmagában is elismerjék szerződésen kívüli károkozásként. A precedensek újraértékelésével szintetizálták a magánszférához való jogot, amelyet kizárólag magánjogi jogviszonyokban vizsgáltak; egyáltalán nem foglalkoztak a magánszférához való jog közjogi vetületeivel. A magánszférához való jogot bárkivel szemben érvényesíthető abszolút szerkezetű jogviszonyként határozták meg. „Arra a következtetésre kell tehát jutnunk, hogy az így védett jogok – bármilyen legyen is valójában a természetük – nem szerződésből vagy különös bizalmi viszonyból eredeztethető jogok, hanem a világ ellenében érvényesíthető jogok” (Warren és Brandeis 1890: 213). Javaslatuk a magánszférához való jog büntetőjogi védelmére is kiterjedt, ami a magánszférához való jog önállóságának explicit elismerését jelenti. A magánszférához való jogot még a magánjogi jogviszonyokban is szűk értelemben, kizárólag a magánéletre vonatkozó valós állítások írásban – többnyire a sajtó útján, vagy egyéb módon – nagy nyilvánosság számára történő közzétételére vonatkozóan vizsgálták. A védett jogi tárgy jogorvoslati alapja nem a társadalom ítélete, mint a rágalmazás vagy a becsületsértés esetén (például a nevenségessé válás vagy a megvetés), hanem az az érzelmi szenvedés, amelyet a magánéletre vonatkozó tények nyilvánosságra hozatala okoz. Az érzelmi szenvedés reparációs elméletének megalapozásához Warren és Brandeis a szellemi tulajdonhoz fűződő jog megsértésére alkalmazott jogorvoslati rendszerrel állítottak fel analógiát. A szellemi alkotások nyilvánosságra hozatalával kapcsolatos jogsértéseket a bizonyítás érdekében nem a tulajdonjogra, hanem az ember

¹⁵ A képmás jogosulatlan közzétételére vonatkozó kereset már két évvel a cikk publikálása előtt a bíróság elé került. A bíróság eltiltotta az alperes fotóstúdiót attól, hogy karácsonyi üdvözlő lapként forgalmazza egyik ügyfele fotóját. A döntés – bár a képmáshoz fűződő tulajdonjogon alapul – részlegesen érintette a szerződésen kívüli károkozás és a bízalommal való visszaélés miatti jogorvoslati lehetőséget is. *Pollard v. Photographic Co.*, 40 Ch. Div. 345 (1888).

¹⁶ *Manola v. Stevens & Myers*, N. Y. Supreme Court, *The New York Times*, 1890. június 15., 18., 21.

¹⁷ A Georgiai Legfelsőbb Bíróság a tanulmány hatására (Turkington és Allen 2002: 39) a *Pavesich v. New England Life Ins. Co.* perben 1905-ben kimondta, hogy a privátszférához való jog a természetjogból fakad. *A right of privacy is derived from natural law... Pavesich v. New England Co.*, 122 Ga (1905).

személyiségének sérthetetlenségére vezették vissza. A személyiség sérthetetlenségének elve egy másik, már elismert büntetőjogi védelem alatt álló joghoz vezetett: a jó hírnév védelmének jogához rágalmazás és becsületsértés tényállásának esetén. Ahhoz azonban, hogy a magánszféra védelmének mint önálló jognak az elismerését megalapozzák, a két jogcsoport közötti különbséget – az analógia mellett: a védett jogi tárgy –, a nyilvánosságra hozott információ igazságtartalma alapján határozták meg. Míg a rágalmazás és a becsületsértés esetén a nyilvánosságra hozott információ igazságtartalmának hiánya tényállási elem, addig javaslatuk szerint a magánszféra védelméhez fűződő jog megsértésekor a nyilvánosságra hozott tény igazságtartalma indifferens, és jogorvoslat külön vagyoni kár bekövetkezése nélkül is elrendelhető. Warren és Brandeis arra a következtetésre jutottak, hogy a magánszférához való jog megsértésének szerződésen kívüli károkozásaként való elismerése a *common law* természetes fejlődésének eredménye: „A politikai, társadalmi és gazdasági változások együtt járnak új jogok elismerésével, és a *common law* – miközben örökifjú marad – kibővül, hogy megfeleljen a társadalom új igényeinek.” (Warren és Brandeis 1890: 193)

A magánszféráról való gondolkodás a XIX. század végén a diskurzus része volt. Az Egyesült Államokban már a XIX. század közepétől nagyarányú társadalmi, gazdasági és kulturális változások zajlottak. A vízvezetékek kiépítése, a tömegközlekedés kialakulása, továbbá az elektromosság, a telefon és sok más modern technikai újdonság átalakította a városi életet. Az ipari társadalom kialakulása – munkalehetőségek és jobb élet reményében – tömegeket vonzott a városokba.¹⁸ A vidéki élet biztosította a fizikai privátszférát, a városokba áramló tömegek azonban rossz életkörülmények között éltek, sokszor egész családok osztoztak egy szobán. A fizikai privátszféra megszűnésével egyidejűleg még a legszegényebb rétegek számára is átélhetővé vált egy másfajta privátszféra, a városi lét privátszférája, amelyben a szomszédok nem ismerték egymást, a mindennapi megfigyelés és ellenőrzés mint morális kontroll nem létezett. Simmel 1903-ban így írt: „[Ma] a nagyváros lakója »szabad«, szemben a kisváros lakosával, akinek életét a kicsinység és az előítéletek beszűkítik. A kölcsönös tartózkodás és közömbösség, ami a nagy körök szellemi életfeltételei közé tartozik, létrehozza az egyének függetlenségét. Ez sehol sem érződik oly erősen, mint a nagyváros sűrű tolongásában; csak a testi közelség révén válik ugyanis láthatóvá a szellemi távolság. [...] Ha feltesszük a kérdést, hogy az individualizmus e két, a nagyváros mennyiségi viszonyaiból fakadó formájának, az egyén függetlenségének és a személyes különösség kialakulásának mi a történelmi helye, akkor a nagyváros egészen új értéket kap a szellem világtörténetében” (Simmel 1903). A városi lét kialakulása az Egyesült Államokban a tömegtájékoztatást is átalakította, és olyan kulturális és gazdasági közösségeket hozott létre, amelyek új piacot jelentettek az újságoknak, és természetesen a hirdetőknak is. Az újságok száma radikálisan emelkedett. 1800-ban Amerikában összesen 24 napilap volt, 1860-ra ezeknek a száma 387-re emelkedett. 1880 és 1890 között már 625 napilapot adtak ki, a hetilapok száma pedig 7811-ről 13 559-re emelkedett. Míg 1850-ben a napilapok példányszáma

¹⁸ 1840-ben kevesebb, mint 2 millió ember, vagyis az amerikai összlakosságnak csupán 11 százaléka élt olyan településeken, ahol a lakosság lélekszáma meghaladta a 2500 főt. 1860-ban viszont már az összlakosság 20 százaléka, 1890-ben pedig már a lakosság 35 százaléka, összesen 22 millió ember élt városokban. Pember (1972: 6–7).

összesen 758 ezer volt, addig 1890-ben már több mint 8 millió példányban jelentek meg (Pember 1972: 10–12). Pember kutatásai szerint az amerikai sajtó már az 1830-as évektől kezdve folyamatosan átalakult, a kereskedelmi és a politikai hírek mellett a helyi ügyek is mind nagyobb publicitást kaptak. A század második felében megindult a tömegeket megcélzó, részben szórakoztató újságírás: a lapok hasábjain megjelentek a bűnügyi és egyéb szenzációhajhász hírek, a sport- és kulturális eseményekről szóló beszámolók, valamint a képregények.¹⁹ Ugyanakkor az üzleti és pénzügyi hírek is egyre több helyet foglaltak el a lapokban. A szombati és vasárnapi lapszámok kortárs irodalmi rovattal jelentek meg. A kulturális hírek között a színház- és hangversenykritikák mellett a szélesebb tömegeket célzó népszerű cirkuszokról is terjedelmes írásokban számoltak be a lapok.

A sajtó állapota feletti bánkódás általános jelenség volt a társadalmi elit és a konzervatív újságírók körében. Warren és Brandeis a magánszférához való jog mielőbbi elismerésének okaként ugyancsak a sajtó átalakulását jelölték meg: „A sajtó minden irányban átlépi a magántulajdon és a tisztesség nyilvánvaló határait. A pletyka többé nemcsak a restek és a gonoszok kenyere, hanem üzletté vált, amit ipari méretekben, pimaszul űznek. A szexuális kapcsolatok részleteit – kéjsóvár, sanda ízlések kielégítése érdekében – nyíltan terjesztik a napilapok hasábjain. Csupán azért, hogy az érzéketlen és lusta emberek elfoglalhassák magukat valamivel, hasábok tömegét töltik meg meddő pletykával, ami csak a háztartások belső köreibbe való illetéktelen behatolással szerezhető meg” (Warren és Brandeis 1890: 196).

Tanulmányukban kétszer is szerepel lábjegyzetben E. L. Godkinnek a *Scribner's Magazine* hasábjain 1890 júliusában publikált cikke, „*The Rights of the Citizen: to His Reputation (Az állampolgár jogai: jó hírnevéhez)*. A *Nation* főszerkesztője így írt: „[az újságok egy csoportja] a kíváncsiszkodást hatékony igénnyé, a pletykát piacképes áruvá alakította át [...]”.²⁰ Elbridge Adams 1905-ben az *American Law Review*-ben publikált tanulmányában Godkin cikkét jelölte meg Warren és Brandeis tanulmányának közvetlen forrásaként (Barron 1979: 887). Ennek azonban ellentmond a szerzők Elbridge cikkére reflektáló levelezése. Brandeis ezt írta Warrennek: „Emlékezetem szerint nem a Godkin-cikk, hanem javaslatod és a társadalmi magánszféra megsértésével szemben érzett, mélyen gyökerező irtózásod volt az, ami oda vezetett, hogy foglalkozni kezdtünk a kérdéssel.” Warren ezt válaszolta: „Természetesen igazad van a cikk keletkezését illetően” (Urofsky és Levy 1971: 302–303). Ezt támasztja alá több kutató véleménye, akik szerint a tanulmány megírásának háttérében Warren patrícus értékrendje állt (Westin 1966, Pember 1972, Barron 1979). Eszerint Warrent a sajtó bulvárosodása miatti felháborodása sarkallta arra, hogy felkeresse egykori évfolyamtársát és barátját, Louis Brandeist, hogy írják meg tanulmányukat. Egy másik elmélet szerint a cikk megírásának fő oka nem Godkin cikkében, és nem is Warrennek a tolakodó sajtóval szemben megnyilvánult

¹⁹ Az újságírásnak ezt a korszakát „sárga újságírásnak” (*yellow journalism*) nevezték. Az elnevezés eredete bizonytalan: jelenthette a sárga, azaz színes újságokat, amelyek a színes híreket, érdekességeket tállalták. Más kutatások szerint az első képregény, a *Yellow Kid* (Sárga Kölyök) főhősének a nevéből származik, akit a tizenkilencedik század első rendszeresen megjelenő képregény-karakterének tekintenek (Pember 1972: 14).

²⁰ Godkin – szemben a Warren és Brandeis tanulmányában megfogalmazottakkal – a megoldást nem a megfelelő jogi védelem kialakításában, hanem az emberek hozzáállásának megváltozásában látta. (Idézi: Solove és Rotenberg 2003.)

elitista hozzáállásában keresendő, hanem Warren személyes sértettségében. Louis Brandeis életrajzírója, Mason szerint a bostoni *Saturday Evening Gazette* időről időre nyilvánosságra hozta Warren magánéletének részleteit (Mason 1946: 70). A *Saturday Evening Gazette* 1890. június 7-i számában részleteket ugyan nem közölt, de rövid hírbem tájékoztatást adott arról, hogy Samuel D. Warren és felesége esküvői reggelit adtak.²¹ Mason szerint az esküvőről szóló cikk annyira felháborította Warrent, hogy Brandeishez fordult. Bár egyes források szerint Warren lányának esküvőjéről tájékoztatott a lap,²² az életrajzi adatok szerint ez nem valószínű, hiszen Warren legidősebb lánya ekkor alig volt több 7 évesnél (Barron 1979: 893). A rövid hír valójában Warren unokahúgának esküvői reggelijéről számolt be.

A tömegtájékoztatás átalakulásához a társadalmi igények bővülése mellett a technika fejlődése is hozzájárult. A technika fejlődésével megindult a tömegtermelés a papírgyártás és a nyomdaipar területén is; az írógépek elterjedése átalakította a hírgyűjtést és a lapterjesztést egyaránt. 1884-ben az *Eastman Kodak Company* bemutatta legújabb termékét, egy kis kompakt fényképezőgépet, amely elég olcsó és elég egyszerűen kezelhető volt ahhoz, hogy széles körben elterjedjen. Ezzel a fényképezőgéppel az akkori fogalmak szerint már titokban is lehetett felvételeket készíteni.²³ Annak ellenére, hogy 1890-ben az újságok nemhogy fényképeket, de még grafikákat is csak alig-alig használtak illusztrációként, Warren és Brandeis felismerték a technológiában rejlő lehetőségeket, amelyek veszélyeztethetik a magánszférát: „Az újabb találmányok és gazdasági módszerek felhívják a figyelmet a következő lépésre, amit meg kell tenni a személyiség védelme érdekében. [...] Az azonnal elkészülő fényképek révén ugyanis a sajtó behatolt a magánélet, az otthonok szent és sérthetetlen területére.” A fényképezés új módszerével volt összefüggésben a már említett Marion Manola színésznő pere is. Warren és Brandeis a technikai fejlődésben látták a magánszférát veszélyeztető lehetőségek egyik fő forrását. A technikai fejlesztések eredményei mint a magánszférához való jogot veszélyeztető eszközök a magánszféráról szóló irodalom több mint egy évszázados történelmében folyamatosan jelen vannak; a technikai lehetőségek bővülése időről időre felveti a magánszférához való jog újraértelmezésének szükségességét. (Warren és Brandeis 1890, Westin 1966, Garfinkel 2000).

Warren és Brandeis – definíciós kísérletükön túl – azzal gyakorolták a legnagyobb hatást a jogelméletre, hogy a magánszférához való jog megsértésének szerződésen kívüli károkozásként való elismertetését szorgalmazták. A magánszféra megsértésére vonatkozó jogsértések elméleti alapjait hetven évvel később William L. Prosser fektette le. Tanulmányában a magánszférához való jog megsértését – szerződésen kívüli károkozásként – négy különböző típusú jogsértésként kategorizálta, amelyek közül Warren és Brandeis javaslata csak egyre vonatkozott, és áttételesen egy másikat is érintett. Prosser a kategorizálást négy különböző sértetti érdekre alapozza. Ezek alapján megkülönböz-

²¹ A *Saturday Evening Gazette* a bostoni közkönyvtár katalógusában szerepel, azonban jelenleg mikrofilmen nem olvasható. A 60-es években készült tanulmányok még mint eredeti forrásra hivatkoznak.

²² Ezt a jogtudományi pletykát *Privacy* című cikkével William L. Prosser alapozta meg (Prosser 1960: 383). Több privátszférával foglalkozó tanulmány (például Rosen 2000) is ezt használja forrásként.

²³ A „titokban való fényképezés” nem a fényképezőgép méretére utal, hanem arra, hogy a fényképezőgép használata igen egyszerű volt és már nem volt szükség arra, hogy a modell több másodpercen keresztül mozdulatlanul álljon.

teti (1) a felperes magánéletébe való beavatkozást; (2) a zavarba ejtő magánéleti tények közzétételét; (3) a felperes hamis színben való feltüntetését a nyilvánosság előtt; (4) a felperes nevének vagy képmásának felhasználását az alperes javára. (Prosser 1960: 389).

A magánéletbe való beavatkozással Warren és Brandeis nem foglalkoztak. Cikkük középpontjában a zavarba ejtő magánéleti tények közzétételére vonatkozó második prosseri csoport áll.²⁴ A tanulmány publikálása után a magánszférához való jogot a magánügyek nyilvánosságra hozatalával kapcsolatban először a *Brents v. Morgan*²⁵ perben mondta ki a Kentucky Fellebbviteli Bíróság. Az ügyben az alperes kiakasztott a felperes garázsára egy másfélszer két méteres papírt, amelyen az állt, hogy a díjbeszedő ott járt a pénzéért, és hogy a felperest megkímélik a további telefonhívásoktól, ha a boltban kifizeti a pénzt. A bíróság megállapította, hogy az alperes célja az üzenettel a megszégyenítés volt, hiszen az üzenetet minden járókelő könnyűszerrel elolvashatta, s ezzel egy magánjellegű ügy nyilvánosságra hozatalára került sor, ami súlyosan sérti a felperes magánélethez fűződő jogát, ezért a bíróság kártérítést ítelt meg a felperesnek. A leghíresebb, precedensül szolgáló ítélet 1931-ben született a *Melvin v. Reid*²⁶ perben. A felperes – leánykori nevén Gabrielle Darely – évekkel a per előtt prostituált volt, és egy híres gyilkossági ügyben gyanúsítottként tartották számon. A felmentő ítélet után felhagyott addigi életvitelével, férjhez ment és új életet kezdett olyan környezetben, ahol semmit sem tudtak a múltjáról. Az alperes hét évvel később „*A vörös kimonó*” címmel bemutatott egy filmet,²⁷ amely Gabrielle Darely életéről szólt, a nő leánykori nevét használva. A Kaliforniai Fellebbviteli Bíróság hatályon kívül helyezte az alsófokú bíróság döntését, és ítéletében kimondta, hogy a privátszféra megsértése miatt peresíthető a felperes igénye, tekintettel arra, hogy a film bemutatása romba döntötte Gabrielle Melvin új életét avval, hogy új környezete előtt nyilvánosságra került életének már lezárt szakasza.

A Prosser által kialakított harmadik csoporthoz tartozik a felperes hamis színben való feltüntetése, amit Warren és Brandeis nem érintettek. A negyedik csoportba az olyan fajta jogsértéseket sorolják, amikor a felperes nevének vagy képmásának jogosulatlan felhasználása történik meg az alperes javára. Ezt az utolsó csoportot Warren és Brandeis is érintik a *Pollard v. Photographic Co.* és a *Manola v. Stevens & Myers* ügy kapcsán.

Warren és Brandeis a magánszférához való jog elismerésére vonatkozó javaslatukban a közzététellel megvalósuló jogsértések korlátait is számba veszik. A közzétételnek széles nyilvánosság előtt kell megtörténnie. A kártérítés megítélésének nem elegendő feltétele, ha a nyilvánosságra hozott tény csak egy másik ember vagy egy kisebb csoport számára válik megismerhetővé. Warren és Brandeis az írásbeliség hiánya esetében arra tesznek javaslatot, hogy csak akkor álljon fenn a keresetindítási lehetőség, ha a tény közzétételével okozott sérelmen kívül egyéb kimutatható kár is van.²⁸ A magánszféra meg-

²⁴ Ez az a fajta károkozási forma, ami azóta is a legkevésbé kidolgozott az Egyesült Államokban. Kalven szerint Warren és Brandeis csak egy *ad hoc* kategóriát adtak hozzá a privátszférához való jog értelmezéséhez. (Kalven 1966: 328).

²⁵ *Brents v. Morgan*, 221 Ky. 765; 299 S. W. 967; (1927).

²⁶ *Gabrielle Darley Melvin v. Dorothy Davenport Reid*, 112 Cal. App. 285; 297 P. 91; (1931).

²⁷ *The Red Kimono*. Rendezte: Walter Lang, némafilm, ff., 75 perc, 1925.

²⁸ „A jog többnyire nem biztosít semmiféle jóvátételt a magánszféra megsértése esetén, ha az szóbeli közlés útján valósul meg, és nem áll fenn konkrét károkozás. [...] A szóbeli kommunikációból származó jogsérelem általában olyan csekély, hogy azt a jog – a szólásszabadság érdekében – akár teljes mértékben figyelmen kívül is hagyhatja” (Warren és Brandeis 1890: 217).

sértéséhez vezető okozati körülmények tárgyalása során azonban „szóban vagy írásban” elkövetett jogsértésről beszélnek.²⁹ A jogsértés tényállásának további feltétele szerintük az is, hogy a közzétételnek magánügyekre kell vonatkoznia. Senki nem perelhet azért, ha általa nyilvánosságra hozott tényeket közölnek.

A magánszférához való jog „nem csupán azt a jogot foglalja magában, hogy az egyén megakadályozhassa hamis kép közzétételét a magánéletéről, hanem a magánszférájába tartozó dolgok bármilyen fajta lefestésének a megakadályozására való jogot is”. (Warren és Brandeis 1890: 218) A sérelmet szenvedett fél további sérelmeinek megakadályozása tehát elsődleges cél. A tanulmány bírálói gyakran felvetették azt a kérdést, hogy a keresetindítási lehetőség megfelelő jogorvoslat-e, tekintettel arra, hogy a sérelmet szenvedett személy további jogsértésnek teszi ki magát a per során (Kalven 1966: 338, Barron 1979: 881). „A magánszféra fenntartásához való jog nem tiltja meg semmiféle olyan anyagok nyilvánosságra hozatalát, amelyek közérdekűek vagy általános érdeklődésre tarthatnak számot.” (Warren és Brandeis 1890: 214) Prosser véleménye szerint a Warren család reggelijéről szóló beszámoló nem alapozott volna meg jogorvoslati lehetőséget. A *Sidis v. F-R Publishing Corporation*³⁰ perben az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága kimondta, hogy egy átlagosan érzékeny ember számára nem kifogásolható ügyben akkor sem lehet perelni, ha az a felperes érzékenységet sérti. A *Melvin v. Reid* perrel összehasonlítva Prosser megállapítja, hogy létezik egy úgynevezett „morális teszt”, melynek alapján akkor van lehetőség kártérítésre, ha a magatartást a közönség nem tolerálja. A Warren család reggelije nem állja ki a tesztet.

A nyilvánosságra hozatal tilalma alól további kivétel a hatósági eljárások során elhangzott magánjellegű közlések, valamint a közszereplőkre vonatkozó információk közzététele. A közszereplők esetében két körülmény igazolja magánszférájuk korlátozását. Egyrészt a közszereplők maguk keresik a nyilvánosságot, vagyis önként mondtak le a privátszférához való jogukról. Másrészt személyiségük és a kapcsolataik nyilvánosak, ezért ezeket nem lehet magánügynek tekinteni. Warren és Brandeis a közszereplőkre vonatkozó korlátozásokat csak részlegesen vették figyelembe. A közérdeklődésre számot tartó eseményeket azonban jóval szűkebben értelmezték, mint a mai joggyakorlat, és a sajtónak az amerikai alkotmány első kiegészítésében foglalt jogát³¹ figyelmen kívül hagyták. Tanulmányuk azonban jelentősen hatott a sajtóra: a perelhetőség megalapozásával megindult a sajtó önszabályozásának kialakítása (Barron 1979: 922). A privátszféra megsértésével okozott kár megállapítására nézve semmiféle javaslatot nem fogalmaztak meg.

Warren és Brandeis tanulmánya viszonylag gyorsan bekerült a köztudatba, azonban a magánszférához való jog elismerésére másfél évtizedig várni kellett. 1902-ben a

²⁹ „A megvédendő magánszférába való behatolás ténye egyaránt jogellenes és egyaránt teljes mértékben megállapítható minden esetben, függetlenül attól, hogy maguk a motívumok, amelyek az elkövetőt rábírják a jogsértés szóban vagy írásban történő végrehajtására, önmagukban véve büntetendők-e vagy sem” (Warren és Brandeis 1890: 218).

³⁰ A *Sidis v. F-R Publishing Corporation*, 311 U. S. 711; 61 S. Ct. 393; 85 L. Ed. 462; (1940)

³¹ Az Amerikai Egyesült Államok alkotmányának első kiegészítése szerint (1791): „A Kongresszus nem alkot törvényt vallás alapítása vagy a vallás szabad gyakorlásának eltiltása tárgyában; nem csorbítja a szólás- vagy sajtószabadságot; nem csorbítja a népnek a békés gyülekezéshez való jogát, valamint azt, hogy a kormányhoz forduljon panaszok orvoslása céljából.” (Kiemelés – S. É.)

*Roberson v. Rochester Folding Box Co.*³² perben egy fiatal lány fényképét a tudta és hozzájárulása nélkül liszt reklámozásához használták fel. A lány törvényes képviselője pert indított a lányt ért mentális és fizikai sérelmek miatt. A New York-i Fellebbviteli Bíróság négy szavazattal három ellenében elutasította a keresetet³³ azon az alapon, hogy a privátszférához való jog nem létezik.³⁴ Az elutasítás oka a precedens hiánya és a sajtó szabadságának védelme volt. A magánszférához való jog elismerésére vonatkozó társadalmi igény és a bíróságok elutasító ítéleteinek hatására a huszadik század elejétől kezdve számos államban törvényalkotásra került sor a privát szféra védelmének érdekében.³⁵ A szabályozás az újságokkal és a hirdetőkkal szemben biztosított védelmet. A törvények kimondták, hogy természetes személy nevének vagy képmásának kereskedelmi vagy reklámozási célból történő közzététele hozzájárulás hiányában kártérítési kötelezettséget von maga után.

1905-ben a Georgiai Legfelsőbb Bíróság a *Pavesich v. New England Life Insurance Co.*³⁶ per ítéletében már elismerte a magánszférához való jogot. A *Pavesich* ügy egészen hasonló volt a *Roberson* perhez: egy atlantai újságban a felperes képmását és nevét használták fel az alperes biztosításának reklámozására. A Georgiai Legfelsőbb Bíróság – elutasítva a *Roberson* perben hozott korábbi ítéletet – a felperes hamis színben való feltüntetése mellett kimondta, hogy a privátszférához való jog a személyes biztonságot és a személyes szabadságot is magában foglaló abszolút jog: „A személyes szabadság magában foglalja [...] a jogot az egyedülélthez is. [...] Valaki képmásának a közzététele az illető hozzájárulása nélkül, egy reklám részeként, a hirdető üzleti érdekében sérti a privátszférához való jogát annak, akinek képmását sokszorosították, és ez kártérítésre ad alapot, anélkül, hogy egyéb kárt kellene bizonyítani.”

Az esetek eltérő megítélésénél nem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy az Egyesült Államoknak nem egy, hanem ötvenegy különböző jogrendszere van: minden államnak egy, és szövetségi szinten még egy (Morris és Schwartz 1962: 70). Ezért semmi meglepő nincs abban, hogy a különböző bíróságok eltérő módon ítélték meg a magánszférát érintő ügyeket. A magánszférához való jog Warren és Brandeis meghatározása szerint nem vonatkozott a magánszféra alkotmányjogi vetületeire, így a kormányzattal szembeni jogérvényesítésre sem. A *common law* alapján felállított, a magánjogi jogviszonyokban érvényesülő magánszférához való jog az Egyesült Államokban nem a szövetségi Alkotmányon, hanem a bírói ítéleteken és az egyes államok törvényein nyugszik (Alderman és Kennedy 1997: 155). A szerződésen kívüli károkozásra vonatkozó szabályozás álla-

³² *Abigail M. Roberson v. The Rochester Folding Box Company*, 171 N. Y. 538; 64 N. E. 442; (1902).

³³ 1899-ben az *Atkinson v. John E. Doherty & Co.* 121 Mich. (1899) perben a *Roberson* üggyhöz hasonlóan elutasították a keresetet egy szivarmárka reklámozásával kapcsolatban.

³⁴ Az alsóbbfokú bíróság ítéletében elismerte a felperes magánélethez való jogát. Az ítéletben Warren és Brandeis cikkét tévesen idézték: „Ez a [privátszférához való] jog nem létezett 1890 előtt, amikor varázslatos erővel és nem csekély képességgel a *Harvard Law Review*-ben (Vol. 4, 193 old.) egy cikk *Az állampolgár jogai: jó hírnevéhez* (sic!) címmel meg nem jelent.” A bírák feltételezésem szerint E. L. Godkinnak a *Scribner's Magazine*-ban megjelent cikkével keverték össze az idézett címet.

³⁵ California (1899), New York (1903), Pennsylvania (1903), Virginia (1904) és Utah (1909). Mind polgári jogi, mind büntetőjogi szankciók megállapítására sor került (Gormley 1992: 1354).

³⁶ *Pavesich v. New England Life Ins. Co.*, 122 Ga. 190; 50 S. E. 68; (1905).

monként eltérő. Így történhet meg, hogy voltak bíróságok, amelyek kártérítést ítéltek meg egyes ügyekben, míg azokhoz nagyon hasonló kereseteket más államok bíróságai elutasítottak.

Warren és Brandeis a privát szférához való jog folyamatosan módosuló értelmezésének alapjait fektették le. A *Harvard Law Review*-ban megjelent tanulmánynak a magánszféra védelmére vonatkozó jogtechnikai javaslati, a magánszférához való jog definíciója és annak tartalmi kifejtése a mai felfogás szerint túlságosan szűken határozza meg a magánszférához való jogot. Az a felismerés azonban, hogy a magánszférához való jog elismerése és ennek biztosítása érdekében jogi védelemre van szükség, valamint az a megállapítás, hogy a lelki szenvedés mint nem vagyoni kár önmagában elismerhető kártérítési alap, önmagában is elegendő ahhoz, hogy Warren és Brandeis tanulmánya „minden idők legtöbbet hivatkozott és legtöbbet értelmezett jogelméleti tanulmánya”³⁷ legyen.

Irodalom

- Agre, Philip E. – Rotenberg, Marc (1998): *Technology and Privacy: The New Landscape*. The MIT Press; Reprint edition.
- Alderman, Ellen – Kennedy, Caroline (1997): *The Right to Privacy*. First Vintage Books Edition.
- Barron James H. (1979): Warren and Brandeis. *The Right to Privacy*, 4 Harv. L. Rev. 193 (1890): Demystifying a Landmark Citation, *Suffolk University Law Review*, Vol. 13
- Bostwick Gary L. (1976): Comment. A Taxonomy of Privacy: Repose, Sanctuary, and Intimate Decision. *California Law Review*, Vol. 64
- Cooley, Thomas M. (1888): *A Treatise on the Law of Torts on the Wrongs which Arise Independent of Contract*. 2. kiadás. Chicago: Callaghan & Company.
- Ernst, Morris L. – Schwartz Alan U. (1962): *Privacy: The Right To Be Let Alone*. New York: The Macmillan Company.
- Etzioni, Amitai (2000): *The Limits of Privacy*. Basic Books.
- Garfinkel, Simson (2000): *Database Nation*. O'Reilly & Associates, Inc.
- Gavison, Ruth (1980): Privacy and the Limits of Law. *The Yale Law Journal*, Vol. 89.
- Gormley, Ken (1992): One Hundred Years of Privacy. *Wisconsin Law Review*, Vol. 92.
- Henkin, Louis (1974): Privacy and Autonomy. *Columbia Law Review*, Vol. 74.
- Holmes, Oliver Wendell Jr. (1881): *The Common Law*. Cambridge University Press: John Wilson & Son, Cambridge.
- Kalven, Harry Jr (1966): Privacy in Tort Law – Were Warren and Brandeis Wrong? *Law and Contemporary Problems*, Vol. 31.
- Mason, Alpheus Thomas (1946): *Brandeis: A Free Man's Life*. New York: The Viking Press.
- Pember, Don R. (1972): *Privacy and the Press*. University of Washington Press.
- Pound, Roscoe (1915): Interests of Personality. *Harvard Law Review*, Vol. 28.
- Prosser, William L. (1960): Privacy. *California Law Review*, Vol. 48.
- Reagen, Priscilla (1995): *Legislating Privacy: Technology, Social Values, and Public Policy*, University of North Carolina Press.
- Rosen, Jeffrey (2000): *The Unwanted Gaze*, New York: Random House.

³⁷ Turkington és Allen (2002: 38).

Simmel, Georg (1903): Nagyváros és a szellemi élet

http://www.filozofia.bme.hu/zg/KULT/SIMM-VAR.htm#_ftn1

Solove, Daniel J. (2002): Conceptualizing Privacy. *California Law Review*, Vol 90.

Solove, Daniel J. – Rotenberg Marc (2003): *Information Privacy*. Aspen Publishers, 2003.

Turkington, Richard C. – Allen Anita L. (2002): *Privacy Law, Cases and Materials*. West Group.

Urofsky, Melvin I. – Levy David W. (1971): *Letters of Louis D. Brandeis Vol. I. (1870–1907)*. Urban Reformer, State University of New York.

Warren, Samuel D. – Brandeis Louis D. (1980): The Right to Privacy. *Harvard Law Review*, Vol 4.

Westin, Alan F. (1966): Science, Privacy, and Freedom: Issues and Proposals for the 1970's. *Columbia Law Review*, Vol. 66.

Westin, Alan F. (1967): *Privacy and Freedom*. New York, Atheneum

Simon Éva

Simon Éva jogász, az ITTK munkatársa. Az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán diplomázott, jelenleg a *Cardozo Law School* ösztöndíjas kutatója. Kutatási területe az alapjogok érvényesülése az interneten. Ezen belül kiemelten foglalkozik a személyes adatok védelmével és a közérdekű adatok nyilvánosságával. Tanácsadóként részt vett számos, az információs társadalmat érintő hazai és európai uniós projektben. A *No Camera Csoport* alapító tagja, az *Internet Rights Forum* magyar delegáltja. A tanulmány megírásakor eMagyarország ösztöndíjban részesült.

Szabó Máté Dániel

Kísérlet a privacy fogalmának meghatározására a magyar jogrendszer fogalmaival

A magánélet védelmének a huszadik század végétől kezdve az egyik leghatékonyabb jogi eszköze a személyes adatok védelméhez való jog garantálása. Az adatvédelem igen fiatal jogi szakterület, az európai jogrendszerekben csak az elmúlt évtizedekben jelent meg. A háborítatlan magánélethez való, ennél mindenképpen tágabb jog általános elismerése a tizenkilencedik század végén az amerikai jogrendszer fejlődésének eredménye volt. Az európai jogrendszerek Amerikát követve kezdtek ezzel foglalkozni, ám a huszadik század végére az amerikainál hatékonyabb magánélet-védelmi rendszereket építettek ki. A magánélet védelméhez való jog általános elismerésének késői volta azonban nem jelenti azt, hogy a magánélet jogi – és nem jogi – védelmének igénye ne tekintene akár több évezredes múltra vissza. A jogi védelem pedig a történelem során a tizenkilencedik század vége előtt a magánéletnek mindig más és más aspektusát kiemelve jelent meg, és az éppen aktuális társadalmi igényeknek megfelelően változott a magánélet jogi védelmének iránya is.

Ebben a tekintetben változás tanúi lehetünk, amelynek eredménye a magánélet *általános* védelmének jogi elismerése. A védelem tárgyát körülírás nélkül, egyetlen magyar szó használatával meghatározni, oly módon, hogy az általánosság (teljeskörűség) legyen a hangsúly, és a tárgynak ne csupán egy-egy elemét vagy valamelyik oldalát emeljük ki, nem lehetséges. A „magánélet” szó – mint látni fogjuk – csak részben fejezi ki azt, amit az angol *privacy* kifejezés jelent. Ez utóbbi a lehető legtágabb értelemben magában foglalja mindazt, aminek a védelméről itt szó lesz. A jogász számára nem létezik, vagy legalábbis megragadhatatlan az a fogalom, amelyet nem tud megnevezni, és ez meg is látszik a nem angol nyelvű nemzetek jogrendszerei közül azokon, amelyek nem olyan szerencsések, hogy nyelvük tartalmazza a *privacy* kifejezésére megfelelő szót.¹ E fogalom használatának és egyben definiálásának igényét mutatja az is, hogy nemzetközi kutatás foglalkozik a *privacy* tartalmának meghatározásával, illetve a fogalom értelmezésével az egyes európai jogrendszerek nyelvén, a fogalom közös tartalmának feltárásával.²

Az alábbiakban a *privacy* tartalmának a meghatározását kísérreljük meg magyarul annak érdekében, hogy feltérképezzük a védelem tárgyát. Ennek részeként azt is bizonyítjuk, hogy a *privacy* védelmének a magyar jogrendszerben is rendkívül összetett eszközrendszeré van.

¹ A *privacy* tartalmának meghatározása az angol anyanyelvű szerzők számára sem mutatkozik egyszerűnek: „A *privacy*hez való joggal kapcsolatban be kell vallanunk, hogy komoly problémát jelent e jog lényegének és tárgyának meghatározása” (Beane 1966: 253). „A *privacy* oly komplex érték, olyan versengő és egymáshoz ellentmondó dimenziói vannak, olyan sokféle és különböző jelentést tulajdonítanak neki, hogy sokszor kétlem, használható-e ez a fogalom egyáltalán” (Post 2001: 2087).

² A hollandiai Tilburgi Egyetem számos ország szakértőinek közreműködésével kutatja ezt a kérdést *Reasonable Expectations of Privacy And the Reality of Data protection* című programjában. Lásd <http://www.privacynetworks.info>

A *privacy* védelmével kapcsolatos gondolkodás hagyományosan az ember mint társadalomalkotó lény kétféle életszféréja közötti különbségtételből, nevezetesen a „magánlét” és az azon kívül álló világ elválasztásából indul ki. Többben rámutatnak arra, hogy a különbségtétel igénye az emberi természetből következik, az emberiséggel egyidős: az értelmes ember megkülönbözteti saját magát a külvilágtól. Hogy milyen viszonyban áll egymással a magánlét és a közösségi lét világa, és hogy hol húzódik a magánszféra és a közösségi szféra közötti határ, az társadalmanként és korszakokonként változik,³ és e kérdésben a legújabbkori társadalomfilozófusok véleménye is eltér egymástól. A különbségek elsősorban abban ragadhatók meg, hogy az egyes szerzők miképpen határozzák meg e két szférát. Ilyen értelemben a közösség szférájához tartozónak tartják az egyén életének mások előtt nyitott területét, az egyén közösségi vagy politikai életét. A magánszférához ezzel szemben az életnek az a része tartozik, amelyben az egyén elkülönülhet mindenki mástól. Többben a családi életben látják e szféra kiteljesedését a helyét.⁴

A *privacy* lényegének és tartalmának meghatározására számos kísérlet történt. Ezek közül érdemes kiemelni néhányat. A *privacy* Konvitz szerint az a *privát szféra*, amelyben az ember önmaga lehet és önmaga maradhat („a private space in which man may become and remain »himself«”, Konvitz 1966: 272). E meghatározás szerint a *privacy* a külvilág határozza meg azzal, hogy meghúzza a határait; az egyénnek az a szférája a *privacy*, amelyben a külvilág őt békén hagyja, amibe nem avatkozik be. Warren és Brandeis nevezetes tanulmánya szerint a *privacy*hez való jog valójában *jog arra, hogy egyedül legyünk* („the right to be let alone”, Warren és Brandeis 1890: 193), vagyis azt a jogot, hogy az egyén távol tarthatja magától a kíváncsiskodó külvilágot. Westin és sokan mások a *privacy* lényegét annak a lehetőségében látják, hogy az egyén ellenőrzést gyakorolhasson a rá vonatkozó információk felett. A *privacy* Westin definíciója szerint *egyének*,

³ A magánélet korszakokonként eltérő megközelítéseiről szóló áttekintést Georges Dubytól olvashatunk. Lásd Duby 1987.

⁴ Egyesek az ember külső és belső élete között tesznek különbséget. Konvitz abból indul ki, hogy az embernek egyszerre létezik egy belső és egy külső világa, és ennek alapján tesz különbséget a lelki és a testi élet, a spirituális és a fizikai lét között. Ez a különbségtétel jelenik meg történelmileg a szent és a profán, az Isten és a Császár birodalmai, az egyház és az állam, továbbá a veleszületett és elidegeníthetetlen jogok és a hatalom által adott, és így el is vehető jogok, valamint a társadalmi lét és az egyedüllét közötti különbségtételben is (Konvitz 1966: 272). Habermas szerint a meghatározó az otthon megkülönböztetése az otthonon kívüli világtól, amely szerinte az egyén politikai életének színtere. Ő a görög és a római társadalom szerveződésének alapjából indul ki: a polisz, ahol a szabad polgárok számára minden közös volt, élesen elhatárolódott az otthontól. A polisz szférájában azonban csak az érvényesülhetett, aki az otthon szférájában hatalommal rendelkezett, a családfő az otthoni hatalmára támaszkodva tudott a közösségi élet résztvevője lenni (Habermas 1962). Lasson arra hívja fel a figyelmet, hogy az otthon és az otthonon kívüli világ megkülönböztetése úgy élt tovább, hogy a jog a későbbiekben elismerte, hogy az otthon valamiféle védelmet nyújt az embernek. „Az én házam az én várom” elve az Amerikai Egyesült Államok Alkotmányának negyedik kiegészítésével alkotmányos szintre is emelkedett (Lasson 1970: 13–15). Mások szerint azonban a közösségi lét és a magánlét szférái közötti különbségtétel egyik fenti formája sem tartható. Hanna Arendt szerint értelmetlen a különbségtétel, mert mindkét szféra az emberi létezés alapvető és egymástól elválaszthatatlan dimenziója (Arendt 1958). Howard B. Radest szerint pedig a különbségtétel azért hibás, mert egyenlőséget tesz a „magánlét” és a „közösségi lét” szférái, valamint az „egyéni” és a „társadalmi” lét között. Szerinte abból, hogy valami magánjellegű, nem következik, hogy egyúttal ne lehetne társadalmilag is hasznos, és az egyén közösségi élete sem feltétlenül hasznos a közösség számára (Radest 1979: 280).

egyének csoportjai és intézmények az iránti igénye, hogy meghatározhassák, a rájuk vonatkozó információk mikor, hogyan és milyen mértékben juthatnak mások tudomására („claim of individuals, groups or institutions to determine for themselves when, how and to what extent information about them is communicated to others” Westin 1967: 7.). Ez a meghatározás emlékeztet a személyes adatok védelméhez való jog meghatározására. Charles Fried hasonlóan fogalmazza meg a *privacy* lényegét, amikor azt a *rólunk szóló tudás feletti ellenőrzés gyakorlásának lehetőségével* azonosítja („control over knowledge about oneself”). E definícióval kapcsolatban arra hívja fel a figyelmet, hogy a *privacy* nem egyenlő a titkolózással, nem igaz, hogy minél kevesebbet tudnak valakiről mások, annál teljesebb *privacy* adatik meg az illető számára. A *privacy* tehát nem egyszerűen az egyénre vonatkozó ismeretek hiánya (Fried 1968: 475). E megállapítással ellentétes álláspontot képvisel Ruth Gavison. Az ő definíciója szerint a *privacy* nem más, mint az *egyéhez való korlátozott hozzáférés* („privacy is a limitation of others’ access to an individual”). Szerinte valakinek a *privacy*je akkor tökéletes, ha tökéletesen hozzáférhetetlen mások számára. Tökéletes *privacy*vel az rendelkezik, akiről senkinek sincsenek ismeretei, akivel senki nem foglalkozik, és akihez fizikailag sem fér hozzá senki (Gavison 1980: 421, 429). Ebben a definícióban már megjelenik a *privacy* fizikai oldala is, amely bizonyos meghatározásoknak része, másoknak nem. Sissela Bok szerint a *privacy* a nem kívánt külső hozzáférés elleni védelmet jelenti, akár fizikai hozzáférésről, akár személyes adatok megismeréséről van szó (Bok 1983: 10). Daniel J. Solove és Marc Rotenberg különbséget tesz „információs” és „rendelkezési” *privacy* között: az előbbi szerintük a személyes adatok gyűjtésével, felhasználásával és hozzáférhetővé tételével, az utóbbi pedig az embernek a saját testére és családjára vonatkozó döntéshozatali szabadságával kapcsolatos fogalom, ami olyan témákat érint, mint például a fogamzásgátlás, a gyermeknemzés, a terhesség-megszakítás és a gyermeknevelés (Solove – Rotenberg 2003: 1).

Úgy véljük, hogy mindezek a meghatározások helyesek, ám hiányosak. Mind-egyik meghatározás a *privacy*nek csupán egy-egy aspektusát ragadja meg. A fogalom meghatározásai ennél fogva töredezettek: bizonyos elemeik az egyes definíciókban olyanmire hangsúlyosak, hogy elvonják a figyelmet a fogalom teljességéről. Meggyőződésünk, hogy a *privacy* az itt leírtaknál komplexebb fogalom, amelyet nem egy-egy elemre leszűkítve kell meghatározni.

Az alábbiakban a *privacy* fogalmának meghatározására teszünk kísérletet, mégpedig oly módon, hogy elhagyjuk a *privacy* szó használatát, és kizárólag a magyar nyelvben használatos kifejezéseket használunk. A meghatározás során e fogalmat úgy osztjuk fel részeire, hogy az egyes részekhez nevesített alkotmányos jogok segítségével rendelünk tartalmat. Ezzel egyúttal azt is bizonyítani kívánjuk, hogy ez a fogalom már régóta jelen van a magyar alkotmányjogi gondolkodásban is. Végül a definícióalkotás részeként tisztázni kívánjuk a tárgyalt fogalom viszonyát a személyes adatok védelméhez való joghoz, amivel a *privacy*t igen gyakran azonosítják.

Definíciónk szerint a *privacy* nem más, mint az *egyén joga ahhoz, hogy magáról dönt*. A magyar jogirodalomban, alkotmánybíróági gyakorlatban és a jogrendszer más területein is ismert jogról van tehát szó, az önrendelkezés szabadságáról, arról, hogy *mindenki maga döntheti el, mi lesz a saját sorsa, mit tesz magával, a testével és a rá vonatkozó ismeretekkel*. A definíció az alábbi magyarázatokat igényli.

1.

A hagyományos értelemben vett önrendelkezési jog e felfogás szerint kiegészül az ismeretekre vonatkozó önrendelkezés jogával. Az önrendelkezési jognak a fizikai léttel kapcsolatos oldala mélyebben gyökerezik a társadalmi gondolkodásban. Amíg azt viszonylag könnyen belátja mindenki, hogy az emberek nem szabadforgalmú javak, addig az már hosszabb magyarázatot szokott igényelni, hogy az emberekre vonatkozó ismeretek sem azok, holott az egyén fizikai léte és a rá vonatkozó ismeretekben megtestesülő létezése nem áll messze egymástól.

Az egyént és a személyiséget egyre inkább adatok, ismeretek fejezik ki. Ennek a közelmúltban megindult változásnak a magyarázatakor abból az itt nem magyarázott és nem alátámasztott, ám széles körben elfogadott állításból indulunk ki, miszerint az információs társadalom korát éljük. A magánszféra védelmét érintően az információs társadalomnak két, látszólag egymással ellentétes hatást kifejtő jellemzőjét emeljük ki. Az első az, hogy a mai világ (részben a technikai fejlődés, részben más okok miatt) egyre több részt üt a magánszférán, miközben a már meglévő rések is kiszélesednek, és ezeken a réseken keresztül egyrészt áramlik kifelé a magánszférához tartozó információ, másrészt megpróbál behatolni a külvilág, hogy elérjen valamit az egyénnél, ám ezzel egyúttal zavarja is.⁵ A magánszféra tehát nyitottabbá válik. Ezzel látszólag ellentétes hatású a mai világnak az a jellemzője, hogy az egyén egyre inkább magába zárkózik, kapcsolatai egyre személytelenebbek lesznek.⁶ A kommunikációs lehetőségek bővülésével elképzelhetővé vált, hogy valaki úgy él, hogy ki sem mozdul otthonából, mégis van állása, vannak barátai, és bármit beszerezhet, amit csak akar. A magánszféra nyitottabbá válásának és az emberek magukba zárkózásának folyamatai azonban csak látszólag ellentétes előjelűek, és így nem is oltják ki egymást. A két folyamat eredője egy harmadik: az információs társadalomban egyre inkább az egyén jellemzői, a róla elmondott és elmondható információk határozzák meg magát az egyént, nem pedig fordítva. Az információs társadalomban az egyén rengeteg olyan kapcsolatot tart fenn, amelyekben a másik oldalon soha sem jelenik meg egy fizikai lény, egy ember a maga testi valójában, hanem ott csupán információk valamilyen halmaza található, amit ő összességében egy egyénnel azonosít. Fordítva: mi magunk is csak nagyon kevés ember és szervezet számára létezzünk fizikai valónkban, de nagyon sokan tudnak rólunk, és nagyon sok emberrel tartunk fenn kapcsolatot, akik számára csak egy-két adatunkba sűrítve létezzünk. Röviden megfogalmazva: az egyén a külvilág számára *virtualizálódik*.

Az egyén azonban csak a külvilág számára válik (részben) virtuálissá, ő maga fizikailag is létező ember marad. A külvilág viszont nehezen fogadja el, hogy a számára virtuális lénynek is van igénye magánszférára. Ahogy az emberek nem szabadforgalmú javak, ugyanúgy az emberek magánszférájának egyes elemei, köztük a rájuk vonatkozó személyes információk sem lehetnek azok. Különösen nem azért, mert a virtualizálódott ember (még mindig csak a külvilág számára) éppen ezekből az információkból áll.

⁵ Utalásképpen egy pár példa: központosított nyilvántartások, kamerás megfigyelések, biometrikus azonosítás, online marketing stb.

⁶ Távmunka, személyes levelezés kézírás helyett e-mailen, ismerkedés és kapcsolattartás csevegőprogramokon keresztül, vásárlás telefonon, interneten stb.

2.

A döntés szabadsága alapvető emberi igény. Az embernek szüksége van arra, hogy életének legyenek olyan szférái, amelyekről elmondhatja, hogy az övéi. Tegyük fel, hogy olyan világban akarunk élni, amelyben az emberek közössége nem gépekből, hanem egyéniséggel rendelkező egyénekből áll, akiknek sajátos elképzelései, igényei és értékei vannak. Az ilyen embernek személyisége van, amelynek kell, hogy legyenek a külvilágtól elhatárolt szférái. Ezeknek egy része kevésbé, mások erősebben féltettek, de valamilyen szinten mégis mindegyik védelmet igényel. A védelem azt jelenti, hogy az ilyen szférákhoz a külvilág nem, vagy csak korlátozott mértékben férhet hozzá, és azokból elvenni valamit, illetve oda kéretlenül behatolni csak bizonyos korlátok között, vagy egyáltalán nem lehet. Leegyszerűsítve: mindenkinek kell, hogy legyen valamije, ami csak az övé. A személyiséggel rendelkező embernek fizikai és ismeretekben létező elemekből álló magánszférára van szüksége, ami felett maga rendelkezik.

Az előzőekből egyebek között az következik, hogy az egyén fizikai léte mellett egyre hangsúlyosabbá válik az ismeretekben való léte is, és ezzel párhuzamosan a fizikai léte feletti önrendelkezési joga és információs önrendelkezési joga egybeolvad, ám ez utóbbi egyre hangsúlyosabbá válik. Ha az önrendelkezési jog jelentése az, hogy önmagáról mindenki maga dönthet, és az önrendelkezés tárgya igen nagy részben valamilyen adatokkal leírható ismereteknek az összessége is, akkor az önrendelkezési jog ebben az esetben a jog alanyára és egyben tárgyára vonatkozó ismeretek feletti döntés szabadságát is jelenti. Az egyén a saját sorsáról igen jelentős mértékben úgy dönt, hogy a rá vonatkozó ismeretek sorsáról határoz.

Mindehhez még azt a megállapítást érdemes hozzátenni, hogy az önrendelkezés információs oldalának biztosítása egyre fontosabbá válik azért is, mert a fejlett országokban – részben azért, mert az ember talán tanult történelmi tapasztalataiból, részben pedig az egyén virtualizálódása következtében – a hatalom részéről elsősorban és leggyakrabban ez az oldal van veszélyben.

3.

Az önrendelkezési jog részben az egyén arra vonatkozó döntési jogát jelenti, hogy hol húzza meg a határt ön maga és a külvilág között, azaz meddig engedi be a külvilágot a személyes szférájába. Dönthet a saját személye és a külvilág kapcsolatáról, fizikai és információs tekintetben is. Ehhez két megjegyzést fűzünk. Először: valójában nincs objektív és élesen meghúzható határ a belső világ és a külvilág között. Az egyén közösségi léte sem más, mint saját személyiségének kifejezése, saját magának a megjelenítése a külvilágban. A világ nem elsősorban az „én” és a „nem én” kettősébből, hanem inkább az „énnel” lazább és szorosabb kapcsolatban álló elemekből áll. Ugyanezek az elemek sokszor több egyénnel is különféle – hol szorosabb, hol távolabbi – kapcsolatban állnak. Azt pedig, hogy a világnak mely elemei állnak szorosabb kapcsolatban valakivel, maga az illető dönti el, bár ebben a döntésében elsősorban mások önrendelkezési szabadsága, mások hasonló döntései vagy döntési lehetőségei korlátozzák. Másodszor: a fentiekből következően az önrendelkezési jog nemcsak azt jelenti, hogy az egyénnek

joga van megkülönböztetni magát a külvilágtól, hanem azt is, hogy joga van a külvilág saját magától való elhatárolására is. Az információs önrendelkezés tekintetében ez azt jelenti, hogy nemcsak az egyénre vonatkozó ismereteknek a külvilág felé való mozgása feletti kontrollról van szó, hanem a külvilágra vonatkozó ismereteknek az egyéni szférába való bejutásának az ellenőrzéséről is. Mindenki maga dönt arról, hogy mit enged be a világból a magánszférájába, és arról is, hogy a külvilágról milyen ismereteket szerez meg aktív magatartással. Ilyen értelemben a definiálandó fogalom többet jelent, mint a háborítatlan magánélethez való jog.

4.

Az egyén önrendelkezési joga, pontosabban annak mindkét általunk említett oldala, a fizikai és az információs önrendelkezési jog egyaránt számos nevesített alapvető jogban megjelenik. Ezek az elsősorban történelmi okok miatt kiemelt, nevesített alapvető jogok végső soron az egyén önrendelkezési jogának egy-egy elemét emelik ki. Az egyén fizikai önrendelkezési jogának, vagyis annak, hogy saját testével mindenki maga rendelkezik, számos aspektusát nevesített személyi szabadságjogokon keresztül biztosítja a jogrendszer. Ezek a nevesített személyi szabadságjogok majdnem teljesen lefedik a fizikai önrendelkezés jogát, megnevezve annak a történelem során fontosabbá vált elemeit. Ebben a körben elsősorban az élethez való jogot, a kínzás és a megalázó, embertelen bánásmód tilalmát, a személyes szabadság és biztonság jogát, a mozgás szabadságát említhetjük azzal, hogy e szabadságjogok negatív oldalát is figyelembe vesszük. A fizikai önrendelkezés nevesített szabadságjogokkal le nem fedett része tekintetében pedig az emberi méltósághoz való jog mint szubszidiárius alapjog nyújt védelmet.⁷

Bennünket azonban ebben az esetben jobban érdekel az egyén információs önrendelkezéshez való joga, amellyel kapcsolatban azt állítjuk, hogy az egyénnek a személyes adatai védelméhez való jogánál sokkal többet foglal magában. Álláspontunk szerint az információs önrendelkezés joga biztosítja az egyén számára, hogy ellenőrzést gyakoroljon mindenféle információátvitel felett, ami a jog alanya, vagyis az egyén és a külvilág között történik, mind pozitív, mind pedig negatív értelemben. Ezek együttesen teszik ki az információs oldal valamennyi elemét.

A) Az információs önrendelkezési jog részben *az egyénnek a rá vonatkozó ismeretek feletti rendelkezéshez való joga*. Ez azt jelenti, hogy az egyén ura a rá vonatkozó ismereteknek és ellenőrzést gyakorol felettük, mind a külvilág előtti megismertetést illetően, mind abban a tekintetben, hogy az ismeretekkel mit kezdhet a külvilág. Ez pozitív és negatív értelemben is értelmezhető.

Aa) Pozitív értelemben ez a jog *az önkifejezés joga*. Az egyénnek ezek szerint joga van ahhoz, hogy megmutathassa a külvilágnak saját magát, illetve saját magának azt a

⁷ Ebben a tekintetben az Alkotmánybíróság – saját maga által nem minden esetben következetesen követett – álláspontját tartjuk irányadónak, amely szerint az emberi méltósághoz való jog az úgynevezett általános személyiségi jog egyik megfogalmazása, amely olyan szubszidiárius alapjog, amely minden olyan esetben felhívható az egyén autonómiájának védelmére, amelyben az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható [8/1990. (IV. 23.) AB-határozat].

részét, amit meg akar mutatni. A nevesített alapjogok közül itt elsősorban a kommunikációs szabadságjogok pozitív oldala említhető meg, akár egyénileg, akár közösségben gyakorolható jogról van szó. Az eszmék és nézetek szabad kifejtését biztosító jogok azok, amelyek együttese teszi lehetővé az egyén megalapozott részvételét a társadalmi és politikai folyamatokban.⁸ A véleménynyilvánítás szabadsága, a szólás- és sajtószabadság, ideértve valamennyi médium szabadságát, továbbá a művészi és irodalmi alkotás szabadsága és a művészeti alkotások terjesztésének szabadsága, a tudományos alkotás szabadsága és a tudományos ismeretek tanításának szabadsága, a lelkiismereti és vallás-szabadság, valamint a gyülekezési és az egyesülési szabadság alapján is az egyénben lezajló folyamatoknak – részben a külvilágból érkező hatások benne történt lecsapódásának – az eredményei fejeződnek ki, és ezek ismertethetők meg a külvilággal. Ha a munkát nem pusztán az önfenntartás eszközeként, hanem egyfajta önkifejezésként fogjuk fel, akkor említésre érdemes e körben a foglalkozás szabad megválasztásának joga is.

Ab) Negatív értelemben ennek a jognak a része az *eltitkolás és a rejtőzködés joga*. Az egyént tehát az önkifejezés jogának az ellenkezője is megilleti: joga van ahhoz is, hogy eltitkoljon magából bármit, vagyis negatív értelemben gyakoroljon ellenőrzést a saját magára vonatkozó ismeretek felett. A nevesített szabadságjogok közül itt elsősorban a személyes adatok védelméhez való jogot említhetjük, ám speciális élethelyzetekben más szabadságjogok is ugyanennek az érvényesülését szolgálják. Ilyen az előző pontban említett valamennyi szabadságjog negatív oldala, függetlenül attól, hogy szó szerint meg is fogalmazódik az Alkotmányban, vagy sem. A negatív vallásszabadság mellett, vagyis az egyénnek azon a jogán kívül, hogy meggyőződésének kinyilvánítását mellőzze, az egyént megilleti az a jog is, hogy ne csatlakozzon mozgalmakhoz, távol maradjon politikai rendezvényektől, megtartsa magának a véleményét. A szabadságjogok negatív oldalán túl idetartoznak egyes olyan védelmi típusú alapjogok is, mint például a magán-titok, a levéltitok és a magánlakás sérthetetlensége.

B) Definíciónk szerint az információs önrendelkezés vonatkozhat a külvilágra vonatkozó ismeretekre is, azonban csak annyiban, amennyiben azok az önrendelkező egyént érintik és személyes szférájába behatolnak. Az információs önrendelkezés része tehát az *egyénnek az a joga, hogy a külvilágra vonatkozó, de őt valamilyen módon érintő ismeretek felett ellenőrzést gyakoroljon*. Az előzőekhez hasonlóan ennek is létezik pozitív és negatív oldala.

Ba) Pozitív értelemben ez a jog a *külvilág megismerésének szabadságát* jelenti, vagyis azt, hogy az egyénnek joga van a tájékozottsághoz. Idetartozik például a tanszabadság, az információs szabadság és bizonyos értelemben a vallásszabadság is. Ezekkel a jogokkal élve az egyén kiterjeszti énjének határait, magáévá teszi és beépíti személyiségébe a külvilágra vonatkozó ismereteket.

Bb) Meg kell említenünk végül az előző pontban leírt jog ellenkezőjét is: az egyént megilleti a *külvilág ismereteitől való elzárkózás joga*, a nemtudás joga, a robinsoni élethez való jog. Ebben a körben a nevesített jogok közül a vallásszabadságnak, a véle-

⁸ Az Alkotmánybíróság ezt a kommunikációs szabadságjogok együtteséről elsőként a 30/1992. (V. 26.) AB-határozatában állapította meg.

ménnyilvánítás szabadságának, a tanszabadságnak és az információszabadságnak az a negatív tartalma hozható fel, az hogy az egyénnek joga van elhatárolódni mások meggyőződésétől, véleményétől és tanaitól, valamint ahhoz is, hogy közérdekű információkról ne vegyen tudomást.

5.

Az elmondottak figyelembevételével érdemes tisztázni a fenti értelemben vett *privacy* védelmének az adatvédelemhez való viszonyát. Ennek elemzését, és egyben magát az összehasonlítást is az indokolja, hogy a mai magyar jogrendszerben a *privacy* védelmének leghatékonyabb eszközét a személyes adatok védelméhez való jog érvényesítése jelenti. Itt részletesen kidolgozott dogmatikával, általános és szektorális hazai és nemzetközi szabályozással, külön országgyűlési biztossal és a bírói jogérvényesítés lehetőségével felszerelt jogról van szó, míg más alkotmányos alapjogokról mindez nem mindig mondható el.

Azt állítottuk, hogy a *privacy* az egyén önrendelkezési jogát jelenti, amelynek két oldala van. A személyes adatok védelméhez való jogot az információs oldallal érdemes összevetni, a fizikai önrendelkezésnek nincs értelmezhető közös halmaza az adatvédelemmel. A *privacy* információs oldala és az adatvédelem a szakirodalomban – az egyes szerzők felfogásától függően – hol azonos fogalomként jelenik meg, hol pedig élesen elhatárolva egymástól. Egyes érvelések szerint az adatvédelem a *privacy* védelmének része, mások szerint pedig két egyenrangú fogalomról van szó, amelyek egymást csak részben fedik át. Az információs önrendelkezés (a *privacy* információs oldala) és az adatvédelem összevetése annál is inkább indokolt, hogy a magyar adatvédelmi jog alapját képező alkotmánybírói gyakorlat egyenesen azonosítja e két jogot, azt állítva, hogy a személyes adatok védelméhez való jog nem más, mint az információs önrendelkezési jog.⁹ Ennek magyarázatául az Alkotmánybíróság azt emeli ki, hogy a személyes adatok védelméhez való jogot nem szabad a személyiségi jogok hagyományos szerkezete alapján értelmezni, egyszerű védelmi jognak tekinteni, hanem figyelembe kell venni az aktív oldalát, vagyis a jog alanyának a döntéshozatalhoz való jogát is. Ez azonban csak részben igaz, hiszen a személyes adatok védelméhez való jog nem kizárólag önrendelkezési jog, több alapelve és szabálya csak nagyon laza kapcsolatban áll az adatalany döntési szabadságával. A legjobb példa erre mindaz, ami az adatbiztonságból következik. Az adatokat védeni kell nemcsak a jogosulatlan hozzáféréstől, de a véletlen megsemmisüléstől, a megváltozástól és a sérüléstől is, és ennek érdekében az adatkezelőnek mindenféle szervezési és technikai intézkedéseket kell tennie. Itt egyértelműen az adatok fizikai és jogi védelmén van a hangsúly, nem pedig az önrendelkezésen, az alany döntési szabadságán. A magyar adatvédelmi biztos az Alkotmánybíróságnál tágabban értelmezi a *privacy* fogalmát. Ez abban nyilvánul meg, hogy a biztos több alkalommal a saját hatáskörének hiányát állapította meg, azon az alapon, hogy az adott esettel – bár az érintette, sőt esetleg meg is sértette valakinek a *privacy*-jét – nem foglalkozhat, és meg sem állapíthatja a sérelem tényét, mert az eset nem érintette a személyes adatok védelméhez való

⁹ Lásd elsősorban az Alkotmánybíróság 15/1991. (IV. 13.) AB-határozatát.

jogot, és az ő feladata csupán annak a védelmére korlátozódik.¹⁰ Ebből ugyan nem tudjuk meg, hogy az adatvédelem a biztos érvrendszerében teljes terjedelmében részét képezi-e a *privacy* védelmének, annyi azonban kiderül belőle, hogy a két fogalom fedi egymást, de csak részben: a *privacy*-nek a biztos szerint létezik olyan része, ami nem védhető adatvédelmi eszközökkel.

Ezzel a megállapítással egyetértünk. A *privacy* információs oldalának kétségkívül van olyan része, amelynek semmi köze a személyes adatok védelméhez annak ellenére, hogy információkkal kapcsolatban és az egyént megillető önrendelkezési jogról van szó.¹¹ A két fogalom összehasonlításához azonban nem elegendő csak az egyiknek a definiálása, meg kell határoznunk a másik fogalom tartalmát is. Az összehasonlításban az adatvédelmet olyan alapelvek, szabályok, eljárások, adatkezelési eszközök és műveletek összességének tekintjük, amelyek az egyénre vonatkozó ismeretek feletti ellenőrzés lehetőségét biztosítják az egyén számára oly módon, hogy a személyes adatok gyűjtését, feldolgozását és felhasználását korlátozzák és ezáltal az egyént védik.¹² Az adatvédelem tartalma tehát leírható azokkal az alapelvekkel, amelyeket különféle nemzetközi és nemzeti jogi dokumentumok – más és más felosztásban, de lényegében azonos tartalommal – az adatvédelem alapelveiként sorolnak fel.

Ha elfogadjuk a fenti definíciókat, következhet a fogalmak összehasonlítása, amelynek során a *privacy* információs oldalához rendelt tartalom elemzésére támaszkodunk, és tartalmi elemenként azt a kérdést tesszük fel, hogy a *privacy* védelmének adott szelete az adatvédelmi szabályokkal megoldható-e vagy sem.

Az információs önrendelkezésnek az *Ab)* pontban tárgyalt tartalmát, az eltitkolás jogát a személyes adatok védelméhez való jog teljes egészében lefedi. Az adatvédelem igen jelentős részben azt a lehetőséget biztosítja a személyes adatok alanyai számára, hogy lehetőségük legyen nem elárulni magukról valamit. E jog megfogalmazása mellett ezen a jogterületen olyan garanciákat találunk, amelyek a nemet mondó (a hozzájárulást megadni nem kívánó) adatalanyt akarátának érvényesítésében segítik. Az információs önrendelkezés összes többi elemét az adatvédelem csupán részben, vagy egyáltalán nem biztosítja. A *Bb)* pontban tárgyalt tartalmi elemeket, az elzárkózás jogát csak részben szolgálják adatvédelmi szabályok. A külvilágra vonatkozó ismeretek gyakran személyes adatok felhasználásával jutnak el az adatok alanyához, a személyes adatok ilyenkor a szállítóeszköz szerepét töltik be. Reklámjaikat név- és lakcímadatok, elektronikus

¹⁰ „Úgy gondolom, hogy a személyes adatok védelméhez fűződő jog – bár tudjuk, hogy szinte minden személyes adat – általában szűkebb, mint a *privacy* vagy a magánélethez fűződő jog védelme, és én itt a hatáskörömet nem értelmezem kiterjesztően. Azokban az esetekben foglalkozunk tehát állást, amelyek személyes adatok kezeléséhez kapcsolódnak, de ettől még a vizsgált eljárás adott esetben a *privacy*-t vagy a magánélethez való jogot sértheti. Amikor például a politikai marketinggel kapcsolatos jogalkotást szorgalmaztam, elsősorban a személyes adatok kezelésének a szabályait tartottam szem előtt, de ez olyan jogalkotársra való felhívás volt, amely nyilván sokkal szélesebb tárgyú volt, mint az adatkezelés. Ennek a témának egy sor olyan összetevője van, amely nem adatvédelmi kérdés, de a *privacy* vagy a magánélet védelmét érinti, mint például az, hogy valaki mikor hívható fel telefonon a lakásán, automatizált módon hívható-e vagy sem.” „Erős jogvédő szemlélettel, de a törvényi felhatalmazás keretein belül kell dolgoznunk”. Interjú Péterfalvi Attila adatvédelmi biztossal. *Fundamentum*, 2004. 4. szám, 40–41.

¹¹ Az azonban elképzelhető, hogy a biztoshoz képest máshol húznánk meg az adatvédelem határait, vagyis mi még olyan eseteket is az adatvédelmi jog szerint megítélhetőnek tartunk, amelyet a biztos már nem.

¹² A definíció Székely Ivántól származik.

levélcímek felhasználásával, telefonszámok felhívásával juttatják el az adatalanyokhoz – kéretlenül is – azok, akik névre szólóan teszik ezt, de személyes adatok felhasználásával, elemzésével választják ki címzettjeik (például potenciális vásárlóik) körét is. Ilyen esetekben az ismeretektől való elzárkózásban az egyén segítségére van a személyes adatok védelméhez való joga is. Az önkifejezésnek az *Aa)* pontban leírt jogát azonban az adatvédelem eszközrendszere egyáltalán nem biztosítja. Az adatvédelem központi eleme az adatkezeléshez adott hozzájárulás megadásának kérdésében való döntés, ez viszont a hozzájárulás címzettje számára nem jelent kötelezettséget az adatok kezelésére. Megítélésünk szerint az a jog, hogy személyes adatait maga hozza nyilvánosságra, ha akarja, nem az adatvédelmi szabályok alapján illeti meg az egyént. Az adatvédelemnek a nyilvánosságra hozatalra vonatkozó szabályai az adatkezelő számára állapítanak meg elsősorban korlátokat, másodsorban pedig nyilvánosságra hozatali lehetőségeket. A személyes adatok védelméhez való jog ugyanígy nem biztosítja a kívüljár megismerésének a *Ba)* pontban körülírt jogát sem. Az adatalany által saját személyes adatai felett gyakorolt ellenőrzés ugyanis nem alkalmas arra, hogy az adatok segítségével az egyén bármit is megtudjon a kívüljáról. Ebben a körben egyetlen marginális kivétel említhető meg: az egyén – adatvédelmi jogainak gyakorlása során, a nyitott adatkezelés elvének megfelelően – az adatkezelőről megtudhat számos információt.

*

Minden definíció veszélyes, kevés az olyan, amelyet ne lehetne a visszájára fordítani. Tisztában vagyunk azzal, hogy a fenti meghatározás egyrészt kikezdehető, másrészt pedig a szabadságjogok szélsőségesen liberális értelmezésén alapul. Meggyőződésünk azonban, hogy ameddig a *privacy* a magyar jogi gondolkodásban használatos fogalmakkal nem definiált, alkalmatlan a használatra, csupán egy olyan szó, amelyet arra lehet használni, hogy elkenjük mondanivalónk tényleges tartalmát, hiszen egészen pontosan senki sem tudja, mire gondolunk, amikor ezt a szót kimondjuk vagy leírjuk, még mi magunk sem. A definíciós kísérlet célja az ilyen helyzetek elkerülése. A meghatározás minden kritikája pedig örömmre ad okot, hiszen annak fejlődését eredményezi.

Irodalom

- Arendt, Hannah (1958): *The Human Condition*. Chicago: The University of Chicago Press.
- Bok, Sissela (1983): *Secrets. On the Ethics of Concealment and Revelation*. New York: Pantheon Books.
- Duby, Georges (1987): Foreword. In Veyne, Paul (ed.): *A History of the Private Life. Vol 1: From Pagan Rome to Byzantium*. Harvard University Press.
- Fried, Charles (1968): Privacy. *Yale Law Journal*, 77.
- Gavison, Ruth (1980): Privacy and the Limits of Law. *Yale Law Journal*, 89, 1980.
- Habermas, Jürgen (1962): *Strukturwandel der Öffentlichkeit*. Darmstadt–Neuwied: Hermann Luchterhand Verlag. Magyarul (1971): *A társadalmi nyilvánosság szerkezetváltozása*. Budapest: Gondolat.
- Konvitz, Milton R. (1966): Privacy and the Law: A Philosophical Prelude. *Law and Contemporary Problems*, 31, 1966.
- Lasson, Nelson B. (1970): *The History and Development of the Fourth Amendment to the United States Constitution*. New York: Da Capo Press.

- Meaney, William M. (1966): The Right to Privacy and American Law. *Law and Contemporary Problems* 31, 1966.
- Post, Robert C. (2001): Three Concepts of Privacy. *Georgetown Law Review*, 89, 2001.
- Radest, Howard B. (1979): The Public and The Private: An American Fairy Tale. *Ethics*, 89, 1979.
- Solove, Daniel J. – Rotenberg, Marc (2003): *Information Privacy Law*. New York: Aspen Publishers, 2003.
- Warren, Samuel – Brandeis, Louis (1890): The Right to Privacy. *Harvard Law Review*, 4, 1890.
- Westin, Alan (1967): *Privacy and Freedom*. New York: Atheneum.

Szabó Máté Dániel

Jogász, 2000-ben végzett az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, majd ennek PhD-hallgatója volt. Korábbi munkahelye az Adatvédelmi Biztos Irodája volt, ahol adatvédelmi szakértőként dolgozott. Jelenleg az Eötvös Károly Közpolitikai Intézet munkatársa. Az ELTE-n és a Károli Gáspár Református Egyetemen joghallgatók, a Nyugat-Magyarországi Egyetemen igazgatási szakemberek számára alkotmányjogot, a Budapesti Műszaki Egyetemen belső adatvédelmi felelősöknek adatvédelmi jogi ismereteket oktat. Kutatási témáját az információ szabadságjogok alkotmányelméleti kérdései képezik. A *No Camera Csoport* alapító tagja.

Lawrence Lessig

A privát szféra architektúrája*

Mindannyiunk életének van egy megfigyelhető része és egy kutatható része. A megfigyelhető rész létezik az a szelete, amit mások látnak, észlelnek és megjegyeznek maguknak, és amire reagálhatnak is, ha a reakció az adott körülmények között megfelelőnek tűnik. Életem kutatható része pedig az, ami nyomot hagy, esetleg maga is nyomnak minősül. Amikor végigmegyek az utcán, viselkedésem megfigyelhető. Ha egy kis kínai falu utcáján sétálnék, viselkedésemet meglehetősen alaposan követnék nyomon. A megfigyelés mindkét esetben átmeneti lenne csupán – az emberek megjegyeznék maguknak például azt, ha egy elefánttal, vagy női ruhában sétálnék, de ha a sétámban semmi különleges nem lenne, ha egyszerűen beleolvadnék a tömegbe, akkor az adott pillanatban észrevennének ugyan, de nem sokkal később el is feledkeznének rólam.

Életem kutatható része kevésbé átmeneti jellegű. Naplómbe vetett jegyzeteim rögzítik gondolataimat. Kutathatók. A házamban található dolgok az általam birtokolt javak leltárát adják. Ezek is kutathatók. A telefonom üzenetrögzítőjén található felvételek rögzítik, ki hívott, és mit mondott. Ezek az üzenetek is kutathatók. Életemnek ezek a részei nem múlnak el olyan könnyedén, nem ugyanolyan tiszavirág-életűek, mint a csak megfigyelhető részek, hanem a későbbiekben feldolgozhatók, ha a technika – és a jogrend – ezt lehetővé teszi.

Ez az esszé a privát szféráról szól. Céлом az, hogy a két fent leírt, egymástól igen csak különböző jelenségen keresztül mutassam be a privát szféra fogalmát. A privát szféra, legalábbis abban az értelemben, ahogyan itt használom, e két gondolat segítségével leírható, hiszen éppen velük kel versenyre. A privát szféra ugyanis nem más, mint az, ami akkor marad, ha a társas lét egészéből kivonjuk a megfigyelt és a kutatható elemeket. Az a lét, amelyben kevesebb a megfigyelt elem, „privátabbnak” számít; az a lét, amelynek kevesebb eleme kutatható (legalábbis legalísan), ugyancsak privátabb. Így e két jelenség működésének, architektúrájának a megértése lehetővé teszi, hogy megértsünk valamit a privát szférának abból a részéből, ami az adott speciális körülmények között egyáltalán megvalósulhat.

A privát szférának számos ilyen architektúrája van. Közülük sokféle létezik napjainkban egymással párhuzamosan a világ különböző részein, és vannak olyanok is, amelyek csak egy-egy adott kultúrkör történetében lehettek fel. Mégis a fent leírt általános módszert kívánom arra használni, hogy bemutassam a privát szféra architektúráit, hi-

* Az esszé az 1998 márciusában Tajpejben tartott *Taiwan Net '98* konferenciára készült. A szerző köszönetet mond Jack és Lillian Berkmannek, a vállalati jog professzorainak a Harvard egyetem jogi karán. Az esszé egy korábbi változatához fűzött, különösen értékes megjegyzéseikért köszönetet mond továbbá Tim Wunak és Ching-Yi Liu professzornak.

szen így nyílik mód arra, hogy a különféle kontextusokban megnyilvánuló jelenségeket általában összevetessem egymással. Különösképpen pedig azért folyamodom ehhez a módszerhez, hogy megmutathassam, miért különbözik az a világ, aminek most éppen a külsőben állunk olyan rendkívüli módon bármi mástól, amit eddig ismertünk.

Azt állítom ugyanis, hogy olyan korba lépünk be éppen, amelyben a privát szféra minden értelemben alapjaiban változik meg. Olyan korba lépünk, amelyben a megfigyelés mértéke és a kutatás lehetőségei soha nem látott méretekben megnövekednek. Dönthetünk úgy, hogy ezt a változást hagyjuk bekövetkezni. Dönthetünk azonban úgy is, hogy válaszlépésre szánjuk el magunkat. Céлом az, hogy miután tisztáztam, milyen változásokra számíthatunk, vázoljam a válaszlehetőségeket, és – ha csak burkoltan is – érveljek az egyik vagy a másik megoldás mellett.

A megfigyelés

Hadd magyarázzam el részletesebben, mit értek megfigyelés alatt. Mint már említettem, ez a fogalom az ember életének nyomon követett részére vonatkozik, mégpedig a mások által hétköznapi szinten, rendszeresen nyomon követett részére. Itt nem a ritkán felbukkanó kémekre gondolok, bár ha a kémkedés jobban elterjedté válna, ez a tevékenység is nyilván a megfigyelés részét képezné. Az időről időre felbukkanó rendőrjárőr ténykedését sem tartom a megfigyelés részének. Értelmezésem szerint a megfigyelés az emberek vagy az általuk használt gépek szokásszerű, állandó és folyamatos megfigyelését jelenti, függetlenül attól, hogy a megfigyelt jelenség „nyilvánosnak” számít-e vagy sem.

A megfigyelés ismert társadalmi jelenség. Ennek történelmileg legnyilvánvalóbb formája az, ahogyan az egyes közösségek megfigyelik tagjait. Az élénk társulók képe szinte közhelyszerűen ismerős. Tudjuk, hogy a viszonylag kis közösségekben élő, szomszédjaik által ismert emberek megfigyelés alatt állnak, miközben jönnek-mennek, vásárolnak a piacon vagy beszélgetnek a kocsmában. Azt mondják, hogy minden, ami ilyen környezetben történik, mindig is köztudomásúvá vált, és ez ma is így van. Ilyen környezetben a múltban nyilván képtelenség volt kiépitni a modern, liberális felfogásnak megfelelő privát szférát. A privát szféra nem az emberek mindennapi életében, hanem csakis a fejükben valósulhatott meg.

Ez az a kép, amely az amerikaiak szerint az Egyesült Államokat az ország alapításkor jellemezte. És ez az a kép, amely sokakat arra késztetett arra, hogy az Egyesült Államok létrejöttkor Amerikában nem létezett privát szféra. Az akkori élet a nyilvánosság előtt élt életet jelentette. Az emberek kis településeken éltek, mindenki ismerte a szomszédait, mindenki tudott mások dolgairól. Ha az ember sokáig elmaradt otthonról, vagy ha sokat ivott, rossz társaságba keveredett, esetleg nyilvánosan durván viselkedett valakivel, vagyis ha bármilyen módon megszegte a polgári viselkedést szabályozó bonyolult normarendszert, a szabályszegés ténye figyelmet keltett, és az illetőnek vállalnia kellett annak következményeit. Az ilyen társadalomban élő egyének viselkedését tehát az ott érvényes társadalmi normák szabályozták, hiszen az egyén életének nagy része ilyen értelemben nyilvános, vagyis – az én terminológiám szerint – megfigyelés alatt zajlott.

Ez a leírás a korai Amerika jól ismert képét tárja elénk, de napjainkban is jellemző az Egyesült Államok és a világ nagy részére. Számos olyan ország létezik, ahol az egyén társainak figyelő tekintete előtt él, s ahol ez a megfigyelés jelenti a társadalmi kontrollt. A jelenség a társas lét egyik fontos aspektusára mutat rá, hiszen – véleményem szerint helyesen – hangsúlyozza azt a szerepet, amit a társadalmi normák játszhatnak a közösségek életének szabályozásában. A társadalmi normák szabályozó szerepet töltenek be, de csak akkor, ha az általuk szabályozott viselkedés megfigyelhető. A kisvárosi életről festett kép a folyamatosan megfigyelt élet képe, és ez a megfigyelés teszi lehetővé a szociális normák kontrollfunkcióját.

A kisváros vagy a közösség által végzett ilyen fajta megfigyelésnek ugyanakkor olyan fontos jellemzői vannak, amelyeket nem szabad figyelmen kívül hagyunk. Ezek a jellemzők a megfigyelés technikájára vonatkoznak, s ezt a fajta megfigyelést alapjában megkülönböztetik annak más, ismert formáitól.

Az egyik ilyen jellemző a megfigyelési tevékenység relatíve átmeneti volta, a másik pedig a megfigyelő személye. A szomszédom esetleg emlékszik rá, hogy szombaton a piacon jártam, és még az is eszébe juthat, hogy kivel beszélgettem. Az viszont már nem valószínű, hogy fel tudja idézni, pontosan hány órakor látott, és összesen hány emberrel váltottam szót. Arra sem fog emlékezni, hogy mit vásároltam, mennyit fizettem, és vajon kis- vagy nagy címletű bankjegyekkel fizettem-e. Ismétlem: ha valami szokatlant művelnék, vagyis ha az elefántommal érkezem a piacra, vagy egy olyan nővel, aki nem a feleségem, akkor a kisvárosbeli viselkedésem természetesen kevésbé átmeneti jellegű megfigyelés tárgyát képezné. Akkor esetleg emlékeznének arra, hogy mit csináltam, normális esetben viszont nem. Cselekedeteimet az adott pillanatban figyelik meg, és később a megfigyelésről készült „feljegyzés” a feledés homályába vész.

A megfigyelés átmeneti jellegénél is fontosabb, hogy ki végzi a megfigyelési tevékenységet. A kisvárosokban természetesen mindig lakik néhány minden lében kánál – olyan emberek, akik mások dolgába ütik az orrukát – és néhány erkölcsös szívszűz is, akiknek a normái szigorúbbak a többségénél. A közösségi normák efféle őrei ugyanakkor a periférián helyezkednek el, és a jóval szűkebb belső maghoz képest szélsőségeket képviselnek. A közösség által definiált szabadságot a morális idealoknak ez a belső magja korlátozza. A közösség által végzett megfigyelés éppen ezt a belső magot szolgálja ki, de korlátai a megfigyeléssel járó teher mértékét is korlátozzák. A külső szemlélő számára ezek a normák meglehetősen szigorúnak, sőt akár helytelennek is tűnhetnek. Az adott közösségen belül azonban ezek olyan elfogadott normák, amelyeknek a közösség átlagos tagjai engedelmeskednek. A normák nem szélsőségesek, és nem is szelektívek. Nem könnyedén manipulálhatók vagy változtathatók. Belőlük fakadnak a befolyásolás különféle módozatai, amelyek egymáshoz hasonló esetekben általánosságban alkalmazhatók, s az ilyen eszközök abból nyerik erejüket, hogy valamely közösség, mégpedig bizonyos normák alapján cselekvő közösség alkalmazza őket.

A fent leírt jellemzők a megfigyelés egy bizonyos architektúrájára igazak, de meg fogunk vizsgálni más jellemzőkkel bíró architektúrákat is. Előbb azonban vessünk egy pillantást a privát szféra mérlegének másik serpenyőjére, a kutathatóságra. Miért ne tennénk ezt ismét a kisváros vagy a régi Amerika példáján?

A kutathatóság

Meghatározásom szerint a kutathatóság nemcsak annak a függvénye, hogy milyen kutatható adatok léteznek egyáltalán, hanem annak is, hogy milyen technikai eszközök állnak rendelkezésre a kutatáshoz, és ezeknek a használatát milyen jogi eszközök korlátozzák. Lássuk először a korabeli technológiát.

A technológia – egyetlen szóval kifejezve – kezdetleges volt. Nem létezett egyszerű módszer arra, hogy kihallgassanak egy beszélgetést, ami két olyan személy között zajlott le, akik biztonságosan bezárkóztak valamelyiküknek a saját lakásába. Meg lehetett volna próbálni a hallgatózást, de ez nem volt könnyű, és nem is kecsegtetett túl nagy sikerrel. Mi több, mivel az élet magántulajdonban lévő ingatlan határain belül folyt, a magánlaksértésre vonatkozó törvény védte az egyént a mások által elkövetett törvénytelen behatolástól, ideértve a rendőrséget is. A kutatható dolgok – levelek, naplók és a házban található egyéb tárgyak – között csak abban az esetben lehetett kutakodni, ha a rendőrségnek módjában állt behatolni az ember tulajdonában lévő ingatlan területére. A törvény, illetve a tulajdon architektúrájának természete megvédte a magántulajdont a rendőrség illetéktelen behatolásától. A törvény és a tulajdon architektúrája együtt a privát szféra olyan zónáját hozta létre, amelybe sem az állam, sem pedig más magánszemélyek nem tudtak egykönnyen behatolni.

Már az első amerikai alkotmány garantálta ezt a védelmet. Az alkotmány negyedik kiegészítése kimondja, hogy házkutatás csak indokolt esetben végezhető, és a házkutatás elrendeléséhez alapos indok szükségeltetik. A privát szféra értékének alkotmányos megerősítése hozzájárult ahhoz a jogi védelemhez, amit a *common law* már régóta biztosított. Idetartozik a magánterület-sértés és a privát szférába való egyéb behatolások elleni védelem. Ezek az elemek támogatták jogilag a privát szféra korabeli technikai vagy szerkezeti védelmét.

Így már könnyen érthető, hogy a kutathatóság hatókörét két különböző tényező határozza meg. Az egyik annak a társas világnak a felépítménye, amelyet az imént vázoltam. Ezt kezdetleges kutatási technikák és az adatgyűjtés viszonylag kevésbé hatékony módszerei jellemezték. Az alacsony szintű hatékonyság már önmagában is nyújtott egyfajta védelmet, megnehezítette a kutatást.

E mellett a társadalmi architektúra mellett persze ott őrködött a jogrend is. A jog védte az egyént a kutatás ellen, korlátozta azoknak az indokoknak a számát, amelyek alapján a rendőrség kutatásba kezdhetett, s a privát szféra második védelmi vonalákként működött a fűrészszemek behatolása ellenében.

A privát szféra az eredeti kontextusban tehát ennek az egyensúlynak a terméke volt. Az egyik oldalon ott volt a társadalmi normákat támogató struktúrák által megfigyelt lét. A másik oldalon pedig ott állt a jogrendszer és az architektúra védelme, amelyek együtt igen jelentősen megnövelték a kutatás „költségeit”. Az életnek az utcán zajló részét megfigyelhették az ember szomszédai, de ez a megfigyelés csak csekély számú kutatható adatot eredményezett. A mégis kutatható adatokat egyrészt védelmezte a tulajdon architektúrája, vagyis az a tény, hogy a házak falai nem üvegből készültek és az emberek magukra tudták zárni az ajtót, másrészt pedig a jogrend, ideértve az alkotmányban rögzített és az íratlan jogokat egyaránt. A privát szféra egyensúlya akkoriban a megfigyelés gyakorlata és a kutatás elleni védelem között kialakult egyensúlyt jelentette.

A védelem kiterjesztése különféle kontextusokra

Mint az eddigiekből nyilván kiderült, a privát szféra ilyen egyensúlyának nagy része mindig is az adott kor technikai lehetőségeitől függött. Ha a megfigyelés által ránk rótt terhet a megfigyelés relatíve átmeneti volta könnyebbíti, nyilvánvaló, hogy az átmenetiség kiküszöbölésére szolgáló technológiai megoldások súlyosbítják ugyanezt a terhet. Ha az otthoni privát szféra védelmére az jellemző, hogy megsértéséhez valakinek fizikailag be kell lépnie az épületbe, akkor azok a technikai eszközök, amelyek lehetővé teszik a nem fizikai jellegű behatolást, csökkentik a privát szféra biztonságát. A technológia mindkét esetben változhat, a jognak pedig mindkét esetben szembe kell néznie azzal a kérdéssel, hogy a változásokra hogyan reagálhat úgy, hogy megőrizze a privát szférát.

Az Egyesült Államokban ez a kérdés – vagyis az alkotmányos védelem reagálása a technikai eszközök változásaira – kezdetben meglehetősen komoly nehézségekbe ütközött, s az ezek legyőzésére irányuló erőfeszítések napjainkban is relevánsak. Mint az imént említettem, nemzetem alapításakor az alkotmány védelmezte az ember „személyhez, okmányokhoz és tulajdonhoz” való jogait. A szabály a következőképpen működött. A *common law* védelmezte az egyént a magánlaksértéssel szemben. Ha bárki – legyen az rendőr vagy magánszemély – engedély nélkül az ember birtokára lépett, a sértett jogi lépéseket tehetett az illetővel szemben, vagyis magánlaksértés címén beperelhetette azokat, akik engedélye nélkül behatoltak a birtokára.

Egyes esetekben azonban a behatoló jó okkal védekezhetett a vád ellen. Ha például rendőrtisztként éppen valamilyen bűnygyben nyomozott, akkor megvédte őt, ha később az esküdtszék úgy döntött, hogy az adott körülmények között a házkutatás indokolt volt. Védett volt továbbá akkor is, ha eleve rendelkezett házkutatási engedéllyel. Az engedélyben egy bíró adott felhatalmazást a házkutatásra, s ezzel az illető rendőrt kivonta a magánlaksértésre vonatkozó törvény hatálya alól. Így tehát a házkutatást fontolgató rendőrnek a következő választási lehetőségei voltak: ha engedély nélkül kutat, akkor később – abban az esetben, ha a bíróságot nem sikerül meggyőznie arról, hogy a házkutatás indokolt volt – személyesen felelősségre vonható lesz. A másik eshetőség az volt, hogy házkutatási engedélyért folyamodik a bírósághoz, s annak birtokában mentesül a felelősségre vonás alól. Ez a rendszer tehát ugyancsak erősen ösztönözte a nyomozót arra, hogy házkutatási engedélyt szerezzen, hacsak nem volt biztos abban, hogy később a házkutatást indokoltnak ítélik.

Az alkotmányos szabályozás tehát eleve adottnak tekintette a magánlaksértéssel kapcsolatban kialakult gyakorlatot. Feltételezve, hogy az erre vonatkozó jogok érvényben maradnak, csupán két ponton léptetett hatályba minősítő feltételeket. Az első pontban kimondta, hogy a házkutatásnak indokoltnak kell lennie, a másodikban pedig körülhatárolta azokat a körülményeket, amelyeknek a fennállása esetén a bíró házkutatási engedélyt adhat ki. Ezt csak abban az esetben tehetette meg, ha úgy látta, hogy bűncselekmény elkövetésének alapos gyanúja áll fenn.

Mi történik azonban akkor, ha a házkutatás magánlaksértés nélkül is végbe mehet? Például abban az esetben, ha lehetővé válik az elektronikus lehallgatás? Hogyan védené az alkotmány negyedik kiegészítése a privát szférát, ha az megsérthető lenne magánterületre való behatolás nélkül?

A kérdés először 1928-ban merült fel az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága előtt, az *Olmstead v. Egyesült Államok* perben. Amerika ajzószerke ellen folytatott emlékezetes háborúja, a prohibíció közepette a szövetségi kormányzat elektronikus lehallgató eszközöket használt arra, hogy bizonyítékokat gyűjtsön. Az állami törvények tiltják a telefonok lehallgatását, a fogyasztókkal kötött szerződésekből pedig maguk a telefontársaságok is azt ígérték, hogy a vonalakon zajló beszélgetéseket nem hallgatja le senki. A szövetségi kormányzat ennek ellenére megkezdte a beszélgetések lehallgatását, ám az *Olmstead* ügy vádlottai megtámadták a módszert, mégpedig azon az alapon, hogy az megsértette az Egyesült Államok alkotmányának negyedik kiegészítését.

A Legfelsőbb Bíróság másképp gondolta. A bíróság elnöke által megfogalmazott indoklásában a testület kijelentette, hogy az alkotmány negyedik kiegészítése csak a birtokháborítás ellen véd, mivel a telefonbeszélgetések lehallgatása során nem került sor ilyen cselekményre, a negyedik kiegészítés erre az esetre nem vonatkozik. Így tehát a bíróság elfogadhatja a lehallgatás során gyűjtött bizonyítékokat, és azok alapján el is ítélteti *Olmstead*-et a prohibíciós törvények megsértése miatt.

Brandeis bíró ugyanakkor más véleményen volt, másképp vélekedett az alkotmányról, és másképp a negyedik kiegészítés hatályáról is. Való igaz, hogy az alkotmány eredeti megfogalmazása – írta ellenvéleményében Brandeis – csak a magánlaksértés ellen nyújtott védelmet. Ám akkor, amikor az alkotmányt kidolgozták, a magánlaksértés volt az egyetlen módja annak, hogy az egyén privát szféráját megsértsék. Amikor az alkotmány annak idején hatályba lépett, a magánlaksértés tilalma a privát szféra megsértésének legjelentősebb formája ellen nyújtott védelmet. 1928-ban azonban már más volt a helyzet. Abban az évben a mindennapi élethez tartozó kommunikáció jelentős része már áttevődött a telefonvonalakra, és a magánélet is jórészt a telefonvonalak közvetítésével zajlott. Egy ilyen világban – érvelt Brandeis – a negyedik kiegészítés által biztosított védelmet úgy kell értelmezni, hogy a telefonbeszélgetések privát szféráját ugyanolyan mértékben óvja, mint az otthon biztonságát. Ahhoz, hogy az alkotmány legalább olyan mértékben védje a privát szféra biztonságát, mint amennyire az alapokmány megfogalmazásának idején tette, fontos, hogy az alkotmány ne csak a magánlaksértés ellen nyújtson védelmet.

Ha létezik bíró, aki megérdemli a világ csodálatát; ha létezik vélemény, amelynek például kell szolgálnia a jövő kiberaktivistái számára; s ha eljön az az idő, amikor a privát szféra védelmében harcba kell szállni a kibertérben is – nos, akkor Brandeis ez a bíró, s ez a vélemény és az *Olmstead* ügy a legfontosabb precedens. Ez a példa a lehető legnyilvánvalóbban demonstrál egy olyan módszert, amely elsődleges fontosságúvá válhat, ha azt szeretnénk, hogy a kibertérben megőrződjenek az egyén személyes szabadságának értékei. Brandeis úgy dolgozott, hogy először meghatározta az eredeti negyedik kiegészítésben foglalt értékeket, majd *lefordította* azokat oly módon, hogy érvényesek maradjanak a kibertér kontextusában is. Brandeis távolabbra tekintett az alkotmány megfogalmazóinak fejében megfordult speciális alkalmazási lehetőségeknél, és igyekezett megtalálni azt az eszmei tartalmat, amit az elődök az alkotmányban rögzíteni kívántak. Ezzel a módszerrel Brandeisnek sikerült 1928-ban is úgy olvasnia az alkotmányt, hogy megőrizze annak eredeti mondanivalóját. Brandeis megtanított bennünket arra, hogy az alkotmány szerzői által vallott értékeket lefordítsuk saját nyelvünkre, s ráadásul oly módon tette ezt, hogy az alkotmányhoz való hűségen ne essék csorba.

Bármennyire is szükségesnek tűnt már 1928-ban az alkotmány brandeisi olvasata – bármennyire is szükségesnek tűnt már akkor az az olvasat, amely figyelembe vette a jogvédelem formáinak változó kontextusát – tény, hogy Brandeis nézőpontját ma egyszerűen nem lehet figyelmen kívül hagyni. Ha értékelni kívánjuk a privát szféra világát abban az új korszakban, amelynek a küszöbén állunk, kénytelenek vagyunk számba venni a ma rendelkezésre álló technológiákat, vagy – ahogyan én neveztem – a privát szféra architektúráit. Az új világ beköszöntése ugyanis jóval mélyebbre hatóan és sokkal nagyobb mértékben meg fogja változtatni a privát szféra architektúráit, mint bármely eddig tapasztalt hasonló változás.

Kezdjük a változással való ismerkedést két történettel. Az első a megfigyelésről szól, a második a kutatásról.

Peter Lewis így indítja a *New York Times* hasábjain megjelent „Felejtjük el a Nagy Testvért” (*Forget Big Brother*) című cikkét:

A megfigyelő kamerák követték a vonzó, fiatal szőke nőt, ahogy végigmegy a Manhattan központjában álló szálloda hallján; üvegszemükkal lesték, amint felliftezik a 23. emeletre, és a folyosó végéből diszkrétan nyugtázták, ahogy bekopog a szobám ajtaján. Nem láttam ugyan a videokazettákat, de el tudom képzelni a szalagra írt digitális feliratot, amely rögzíti a találkozás pontos idejét. A felvétel jól jöhet még, ha később valakinek eszébe jutna az iránt tudakozódni, mit keresett ez a hölgy, aki egyébként nem a feleségem, a szállodai szobámban egy közelmúltbeli üzleti utam során. A kamerák később láttak minket, ahogy vacsorázni, majd színházba indulunk: egy középkorú, nős texasi férfi, amint átkarol egy csinos, East Village-ben élő hölgyet, aki a lánya lehetne.¹

„Ami azt illeti – teszi hozzá Lewis – a hölgy a lányom volt.”

Lewis története a megfigyelésről szól. A történet utalás a megfigyelés egyre elterjedtebb gyakorlatára, ami mára a valós térben élt életünk alkotóelemévé vált, és aminek a kibertérben még nagyobb jelentősége lesz. A kamerás megfigyeléshez vegyük még hozzá a hitelkártyás pénzfelvételről szóló bizonylatokat, a rögzített telefonbeszélgetéseket, a repülőjegyeket, a Triborough híd fizetőszekrényét, a szállodai bejelentkezéskor kitöltött papírokat, a szobapincér-szolgálat feljegyzéseit. Vegyük tehát számba mindazokat az adatokat, amelyeket mindennapjaink során összegyűjtenek rólunk, és nyilvánvalóvá válik, mi mindenre terjed ki a valós térben végzett megfigyelés.

A kibertérben persze még rosszabb lesz a helyzet, vagy éppenséggel jobb – ez nézőpont kérdése. Érzékletesen írja le a különbséget Jerry Kang cikke a *Stanford Law Review* című folyóiratban:

Képzelnünk el két látogatást a bevásárlóközpontban: az egyikre a valós térben, a másikkra pedig a kibertérben kerül sor. A valós térben az ember elautózik a bevásárlóközpontba, ott le-föl sétál a folyosókon, bekukkant jó néhány üzletbe, és a hívogató boltok polcai között kószál. Közben vesz magának egy gombóc fagyaltot és készpénzzel

¹ Peter H. Lewis: Felejtsetd el a Nagy Testvért. (*Forget Big Brother.*) *The New York Times*, 1998. március 12. E1.

fizet érte. Betéved egy könyvesboltba és átlapoz néhány folyóiratot. Végül megáll egy ruhaüzletnél és selyemkendőt vásárol egy ismerősének; fizetéskor hitelkártyát használ. Ebben az esetben jó néhányan lépnek kapcsolatba az emberrel, és információt gyűjtenek róla. Például amíg a bevásárlóközpontban sétál, a többi vásárló vizuális úton szerez róla értesüléseket, ha más okból nem, hát azért, hogy bele ne ütközzenek séta közben. Ez a fajta információ ugyanakkor általános jellegű (nem rögzítik például az észrevétel pontos földrajzi helyét és idejét), nem olyan formátumban „tárolják”, hogy számítógéppel fel lehetne dolgozni, nem csatolódik az ember nevéhez vagy egyéni azonosítójához, és pusztán átmeneti (az emberek rövid távú memóriájában rögzül). Az illető, akit éppen hogy csak észrevesznek, ismeretlen marad. Egyetlen fontos kivétel van csupán: a kendővásárlás során olyan adatokat rögzítenek, amelyek pontosak és részletesek, számítógéppel feldolgozhatók, név szerinti azonosítót tartalmaznak és potenciálisan örök életűek.

A kibertérben ezzel szemben a kivétel szabállyá válik: minden egyes interakció olyan, mint a hitelkártyás vásárlás. [...] Ebben az alternatív univerzumban az embert láthatatlan vonalkóddal jelölik meg abban a pillanatban, mihelyt elhagyja otthonát. A rendszer egyes elemeit „út-szolgáltatóknak” nevezik /262a/, akik az utcát és az ember által taposott földet biztosítják és nyomon követik, hogy pontosan hol, mikor és milyen gyorsan halad át azokon valaki. Később ennek alapján kiállítják a számlát azért, hogy az ember használta az általuk biztosított infrastruktúrát. Ahogy belépünk a kibertér ajtaján, a tulajdonosok láthatatlan eszközökkel mindenhol követnek bennünket, a ránk ragasztott vonalkód segítségével. A rendszer automatikusan rögzíti, milyen üzletkebe térünk be, melyik kirakatot bámuljuk meg, s mindezt milyen sorrendben és mennyi ideig tesszük. Az egyes üzletek még ennél is részletesebb adatokat gyűjtenek rólunk, mihelyt beléptünk virtuális bejáratukon. A kiberkönyvesbolt például megjegyzi, mely magazinokba lapoztunk bele, rögzíti, hogy az adott magazin mely oldalait láttuk és mennyi ideig olvastunk azokat, sőt a viselkedésünkben felfedezhető mintákat is elraktározza – már ha talál ilyeneket. Megjegyzi, hogy futólag belenéztünk egy egészségügyi magazinba, amely egy antidepresszáns hatású gyógynövényről közölt cikket, hét percig olvastunk egy hetilapot, amely egy politikai szexbotrányával foglalkozott, és villámsebességgel átlapoztunk egy bulvárlapot is, amely szerint Elvis él. Persze ha vásárolunk is valamit, az üzlet és a kibertérben zajló tranzakciókat biztosító pénz- vagy hitelintézet is pontosan feljegyzi, mit vettünk – esetünkben egy selyemkendőt: pirost és drágát.²

A megfigyelés mértéke mindkét esetben növekszik, s ugyanígy mindkét esetben változik az ember mindennapi életének megfigyelés alá eső része is. S mindkét esetben igaz, hogy a változást az egyes terek architektúrájában bekövetkezett változás teszi lehetővé. Az architektúrát arra tervezték, hogy folyamatban lévő mindennapi ügyeinkről adatokat rögzítsen. Olyan architektúrákról van szó tehát, amelyeket megfigyelésre terveztek.

Az ilyen rendszerek által összegyűjtött adatok természetesen sok tekintetben hasonlítanak azokra, amelyeket talán a kisvárosi közösség is megszerez. Vannak persze fontos különbségek. A megfigyelésből származó adatok ugyanis most – a közösség által

² Jerry Kang: Information Privacy In Cyberspace Transactions (Az információs privát szféra a kibertérben folyó tranzakciókban). 50 *Stanford Law Review*, 1193, 1212–1220 (*Stanford Law Review*, 1998. április).

összegyűjtött adatokkal ellentétben – tartósan megmaradnak és visszakereshetők. Ezek az adatok nem megszerzett, majd kidobott (vagyis elfelejtett) információt jelentenek, hanem ezeket az adatokat először összegyűjtik, majd megőrzik és kereshetővé teszik. Nemcsak az illető közösség, hanem bárki kutathat bennük, akinek szüksége van a rögzített tényekre. Gondoljunk csak a szerte a világban tárolt, sok milliárd gigabájtnyi e-mail üzenetre. Gondolhatunk a telefonszolgálatok által szalagon archivált beszélgetésekre vagy a légitársaságok törzsutasairól rögzített *Frequent Flyer* adatbázisokra, a hitelkártyás fizetésekről kiadott bizonylatokra, a telefonkártya-adatokra, a bankautomatáknál történő készpénzkivételekre, a fizetős autópályák kapuinál tárolt információkra. Vegyük sorra mindezt, és képet alkothatunk arról, hogy a rendszeressé vált mindennapi megfigyelés során milyen hihetetlen mennyiségű adat gyűlik össze, immár rutinszerűen, mindannyiunkról.

A megfigyelt dolgok mennyiségének növekedéséből következik a kutatható elemek számának növekedése. Minél több a megfigyelt jelenség, annál több kereshető adatot eredményez a megfigyelés, és minél nagyobb a kereshető adatok halmaza, annál több információ vár arra, hogy abban kutatni kezdjenek.

A kereshető adatok számának növekedése mellett ugyanakkor csökkennek a kutatás költségei. A költségek csökkenése pedig – talán paradox módon – egyúttal redukálja a kutatás ellen védelmet nyújtó jogi eszközök számát is.

Az első változás ismerősebben csenghet, ám a kutatás költségeit két részre kell osztanunk. A költségek egyik részét maga a keresést végző állja, a másik részét viszont az a személy, aki után kutatnak. A kereső által viselt költségek azok, amelyek a keresés végrehajtásával járnak együtt, ezekhez sorolható a kereséssel eltöltött idő, a kutatás elvégzésének ára stb. A kutatás tárgyává váló személy által viselt költségek elsősorban a kutatás szubjektív költségeit jelentik, ő viseli a „kutatottsággal” együtt járó tolakodás és egyéb kellemetlenségek terheit.

A fejlett technika nagy ütemben csökkenti a költségek mindkét formáját. A valós térben a teleobjektívek, a távolsági mikrofonok, az infravörös kamerák vagy az emberi test átvilágítása mind-mind olyan eszköznek számítanak, amelyek segítségével a keresést végző a korábbiánál olcsóbban juthat eredményre. A kibertérben még drámaibb a változás: az adatok egy általánosan elfogadott protokoll szerint működő hálózatba kerülnek, az adatok egymáshoz rendelkezésre szolgáló rendszerek pedig egyre kifinomultabbakká válnak. A változások mindkét esetben a keresés költségeinek radikális csökkenését hordozzák magukban, s így – bizonyos értelemben – növelik a kereshető adatok mennyiségét.

Ugyanez a változás megy végbe azoknak a költségeknek az esetében is, amelyeket a keresés tárgyaként azonosítható személy visel. A távolról végzett testátvilágítást lehetővé tévő eszközök, vagy azok, melyek segítségével több száz méterről lehallgatható valaki akár falakon át is, továbbá az *online* elérhető adatok között végzett kutatás, amit soha senki nem vesz észre, valamint az elektronikus lehallgatás – miközben a kereső szempontjából hatékony technológiának számítanak – a kutatás tárgyára is kevesebb terhet rónak.

Ugyanakkor éppen ez a második változás teremti meg az imént említett paradoxont. Hiszen a keresés hatékonyságának növekedése nemcsak a kutatás gazdasági értelemben vett költségeit csökkenti (növelvén ezáltal a kereshető dolgok számát), hanem

ezzel együtt csökkenti azoknak a jogi természetű indokoknak a számát is, amelyek alapján a kutatást meg lehetne akadályozni.

Ennek okai nyilvánvalóak. A megszokott esetekben az állam kutatásra vonatkozó jogosítványait korlátozó jogi megoldások azokra a terhekre épültek, amelyeket a kutatást elszennedő személynek kellett elviselnie. Mihelyt azonban a kutatás célpontjára háruló terhek megszűnnek, egyre kevesebb és kevesebb érv hozható fel az állam kutatáshoz való jogával szemben. Így – mivel a kutatás költségei csökkennek – megfoghatóknak a kutathatóság szabályozását lehetővé tevő jogi alapok is.

A fenti tétel igazolására álljon itt egy példa. Mint már említettem, az Egyesült Államok alkotmánya korlátozza az állam kutatáshoz való jogát. A kutatásnak ugyanis az alkotmány szerint „indokoltnak” kell lennie. Képzeljünk el most egy „férget”, egy számítógép-programot, amely elindul a világhálón, s annak szerkezetében lyukakat keres, amelyek lehetővé teszik számára, hogy egy-egy komputer merevlemezeire rátelepülhessen. Ezt a férget úgy tervezték, hogy semmilyen kárt ne okozzon. Nem csatolja önmagát egyetlen rendszer-programhoz vagy alkalmazási fájlhoz sem. Ehelyett egyszerűen megtelepszik a merevlemezen, és kutatni kezd rajta.

Tegyük fel, hogy ezt a férget az *FBI*, az Egyesült Államok szövetségi nyomozóhivatala fejlesztette ki. Tegyük fel továbbá azt is, hogy a féreg feladata egy adott fájl felkutatása, mégpedig egy jogellenesen tárolt fájlé, ami lehet például egy nemzetbiztonsági dokumentum vagy egy szoftver illegális másolata. A férget úgy tervezték, hogy a felhasználó tudta nélkül kutasson a számítógép merevlemezén, s feladatát teljes egészében a háttérben végezze. Ha megtalálja, amit keres, jelentést küld az *FBI* számára, felfedve a keresett fájl helyét; ha pedig nem jut eredményre, akkor egyszerűen megsemmisíti önmagát. Tegyük még hozzá, hogy a féreg nem kutathat az előre meghatározott jogosultsági körét meghaladó mértékben.

Megsértené-e vajon egy ilyen féreg a privát szférát garantáló alkotmányos jogot? Nos, úgy gondolom, ez igen fogós kérdés. Bizonyos értelemben természetesen szó van a magánterületre való behatolásról, ám az alkotmány negyedik kiegészítése nem kötődik többé a magántulajdon fogalmához. A negyedik kiegészítés értelmében elvégzett próba csak arra irányulhat, vajon indokolt-e a kutatás. Ebben az esetben a kutatás az ártatlanokra nem ró terhet, csak a bűnösöket sújtja, s ilyen értelemben eredményesnek számít. Mivel pedig eredményes, a gyakorlatban növeli a kereshetőség, a kutathatóság hatókörét. Általános keresésnek számít, de mivel nem vonja magával az általános keresés járulékos költségeit, indokolt keresésként is felfoghatjuk csakúgy, mint a kábítószer keresésére idomított kutyák tevékenységét a repülőtéren, azzal a különbséggel, hogy ebben az esetben még a kutyától sem kell félni.

A féreg csak egy példa. Ám olyan példa, amely egy általános elv felé mutat. Egyre több a megfigyelt dolog, egyre több az olcsón kutatható dolog, egyre több az olyan dolog, ami kutatható anélkül, hogy terhet róna a kutatás – mármint az eredményes kutatás – célpontjára. Más szóval, a kutatás előtt tornyosuló gyakorlati és jogi korlátok eltűnőfélben vannak. Az ilyen korlátok eltűnésének pedig az lesz az eredménye, hogy az ember életének egyre nagyobb része válik feltárhatóvá.

Hogyan értékeljük ezt a változást? Hogyan érthetjük meg, miből fakad? A fent leírt modell szerint elsősorban a tér architektúrájának változásából eredeztethetjük. Forrása tehát az a változás, ami a behálózott világ architektúrájában következik be. A valós

térben – alapesetben – nem gyűlnek adatok. A valós térben az adatgyűjtés erőfeszítést kíván vagy egy közösség, vagy egy kém által tett erőfeszítést. A való világ ilyen architektúrája pedig történelmünk során azt jelentette, hogy az így gyűjtött adatok gyakorlatilag hasznavehetetlenek voltak. Az összegyűjtésük, a birtoklásuk és a felhasználásuk egyaránt túlságosan költségesnek bizonyult.

A kibertér architektúrája azonban eltér ettől, vagy mondhatnánk inkább úgy is, hogy ez az architektúra gyorsan változik. A kibertér architektúrája elképzelhető oly módon is, hogy alapvető jellemzőjévé az adatgyűjtés válik. A kibertér világa úgy is felépíthető, hogy az adatgyűjtés mindennapi gyakorlat lesz, ami láthatatlan módon, hatékonyan működik a háttérben anélkül, hogy terhet róna a felhasználóra. Az adatokat összegyűjtik; könnyedén lehet közöttük keresgélni, és a jogi védelem a keresés ellen, ami a keresés által ránk rótt terheken alapul – nos, a jogi védelem megszűnik.

Így tehát fel kell tennünk a kérdést: Hogyan reagáljunk ezekre a kibertér architektúrájában bekövetkezett technikai jellegű változásokra, amelyek általunk eddig ismeretlen világot teremtenek?

A válasz nem egyértelmű, de ha a kérdést a szabályozás kontextusába helyezzük, egyes lehetőségek nyilvánvalóvá válnak. A következő részben pontosan ez a célom: felvázolom, hogyan érthetjük meg a szabályozási környezetet és modellezni próbálom a szabályozás megértésének folyamatát. Írásom utolsó részében pedig a felállított modell alapján igyekszem majd megmagyarázni az európai és az amerikai reakciók közötti különbségeket, és megpróbálom számba venni, hogy melyik kontinensen milyen lehetőségek állnak rendelkezésünkre.

Reagálás a változásokra

Ezt a kérdést az adott kontextuson belül kell vizsgálnunk. Nem mintha az elmúlt kétszáz év – az Internet létrejöttét megelőzően – technológiai változások nélkül telt volna el. Nem is arról van szó, hogy ezzel a kérdéssel ne kerültünk volna szembe a múltban is. Nyilvánvaló, hogy az egyén privát szférájának problematikája a modern jogtörténet alapvető kérdései közé tartozott. Számos nemzet reagált is a változásokra, mégpedig olyan jogi természetű előírások életbe léptetésével, amelyekkel korábbi korokban létező védelmi módszereket igyekeztek felváltani vagy újakat teremteni.

Nem így az Egyesült Államok. Míg a legtöbb modern demokratikus rendszer nagy jelentőségű törvényekkel védte a privát szférát, Amerika elmulasztotta ezt megtenni. Számos európai ország és sok demokratikus berendezkedésű ázsiai ország – ideértve természetesen Tajvant is – a megfigyelés és a kutatás által fenyegetett privát szférát védelmező törvényeket hozott.

Az Egyesült Államok jóval lassabban reagált. Szülőhazám a privát szféra tekintetében inkább az „ahogy esik, úgy puffan” elvét követte. Ebben az országban nem védik általános érvényű szövetségi törvények a privát szférát, legyen szó akár az információs privát szféráról, akár az adatok védelméről. Nekünk még olyan szövetségi törvényeink sincsenek, amelyek hatékonyan garantálnák a gyógykezelésre vonatkozó személyes adatokat – ezalól az egyetlen kivételt az elvonóintézetekben kezelt páciensek védett csoportja alkotja. Ehelyett úgy alakult a dolog, hogy amikor az Egyesült Államok tör-

vényalkotással reagált, akkor a privát szférával kapcsolatos egyedi problémákra vonatkozó törvényeket hozott. Az arra vonatkozó adatokat például, hogy az ember milyen videokazettákat vesz ki a kölcsönzőkből, igen hatékonyan védelmezi a törvény, pusztán azért, mert egy bizonyos prominens amerikai személyiséget zavartak a videokölcsönzési szokásairól nyilvánosságra hozott adatok. Az Egyesült Államok törvényei szórványosak és részlegesek – mi több, hiányosak (különösen az európai adatvédelem helyzetével összevetve), és következetlenek is ahhoz, hogy valódi védelmet nyújthassanak.

Az, hogy miért is nem léteznek az Egyesült Államokban a privát szférát védő törvények, összetett okokkal magyarázható. Először is általános kételkedés tapasztalható a területet védő törvényekkel kapcsolatban; másodsorú hihetetlenül erősek a törvényileg védendő privát információkat felhasználni kívánó lobbik érdekei; harmadszor pedig ott van a személyes adatok kezelőinek az állítása, miszerint ők minden esetben tiszteletben tartják a privát szférát. Bármilyen legyen is azonban az oka, ne számítsunk arra, hogy az amerikai jogrendszernek ez a jellemzője a közeljövőben drámai módon megváltozzon. Az Egyesült Államokban a privát szféra egyelőre még nem számíthat arra, hogy a törvény úgy fogja védelmezni, ahogyan Európában és egyes ázsiai országokban.

Azt jelentené ez, hogy a privát szféra védelem nélkül marad? Vagy – másképp fogalmazva – vajon csak a jog által nyújtott védelemre számíthatunk?

Gondoljunk csak arra, hogy a védelem hány fajtáját élvezzi a privát szféra a valós térben – és ne csak a törvényes védelemre figyeljünk! Csupán négyet szeretnék kiemelni ezek közül. A *törvény* valóban a privát szféra egyik védelmezője. A fent említett szövetségi törvényeket kiegészítik az egyes államok által hozott törvények és az alkotmány által garantált védelem is. Ezek a jogi eszközök valamennyire védik a privát szférát, az Egyesült Államokban ugyanúgy, mint Európában – itt kevésbé ugyan, mint odaát, de védik.

Az egyén privát szférájának azonban nem a törvény az egyetlen őre. A privát szférát normák is védik. Az egyének között legalábbis a *normák* szabályozzák, hogy milyen kérdéseket tehet fel az ember, vagy milyen pletykákat hajlandó meghallgatni. A vállalatok szintjén pedig a normák szabályozzák azt, hogy az egyes cégek hogyan használják fel az általuk összegyűjtött adatokat. Ezek a megszorítások különböznek a törvényi szabályozástól: adott esetben például nem az állam tartatja be őket, hanem az illető közösség többi tagja által foganatosított szankciók. A szóban forgó normák ennek ellenére megszorító jellegűek, és funkciójukat tekintve a privát szférát védik.

A harmadik megszorító tényező a *piac*. A vállalatok jó piaci hírnevét befolyásolja az, hogy a privát szférával kapcsolatos adatokat hogyan kezelik. Egyes esetekben az is megtörténhet, hogy a cégek drágábban adnak bizonyos szolgáltatást, és cserébe azt ígérik, hogy jobban ügyelnek a privát szféra sértetlenségére.

Mindabban azonban, amiről eddig szó volt, a privát szférát védő (vagy éppenséggel romboló) legfontosabb megszorítás magából az *architektúrából* ered. A magas kerítés biztonságos otthont teremt, a bonyolult zár a legjobban képzett betörőkön kívül mindenkit távol tart, a vastag falakon nem szűrődik át a beszélgetés, az összehúzott függönyökön nem lehet átlátni. Mindezek a jellemzők valamely adott tér architektúrájára vonatkoznak, és nyilvánvaló módon kiterjesztik, illetve növelik az adott tér által biztosít-

tott privát szférát, mint ahogy más tényezők – például az átlátszó tükrös, üvegfalú megfigyelőszobák és börtönök, a megfigyelőkamerák, az üvegezett válaszfalak vagy az ajtó nélküli irodák – csökkentik azt.

A megszorításoknak ezeket a fajtáit azért érdemes leírunk, hogy nyilvánvalóvá tegyünk egy olyan nézőpontot, ami a privát szférával és az adatvédelemmel kapcsolatos vitákban manapság gyakran elsikkad. Tudatában kell lennünk annak, hogy bármely egyedi kontextusban ennek a négy megszorításnak a megléte vagy a hiánya határozza meg a privát szférát. Megeshet, hogy mind a négy megszorítás együttesen támogatja a privát szférát, de az is, hogy az egyik a másik ellenében működik. Sőt, az is megtörténhet, hogy az egyik vagy a másik megszorítás uralkodóvá válik a többihez képest. Ahhoz, hogy képesek legyünk megérteni a privát szféra helyzetét valamely adott, speciális térbeli és temporális kontextusban, vagy egy bizonyos szempontból nézve, kénytelenek vagyunk a négy megszorító tényező együttesére koncentrálni.

A mindenkori környezeti feltételek figyelembevételével kell tehát megvizsgálunk, hogy személyes adataink milyen biztonságban vannak ma az Egyesült Államokban. Mint már említettem, Amerikában a törvények viszonylag jelentéktelenek, és valószínűtlen, hogy a közeljövőben nagyobb jelentőségre tennének szert. Ám a jogi eszközök mellett létező más tényezőket is figyelembe véve az igazi kérdés az, hogy a fenti megszorítások vajon képesek-e úgy kiegészíteni a törvényeket, hogy a létrejövő környezet egészében a privát szféra védelmét szolgálja?

Az alternatívák egyik csoportja a normákra épül. A Clinton-kormányzat álláspontja az volt, hogy az adatvédelemmel kapcsolatos problémákra a normák jelentik a megoldást. A kormányzat az ipartól várta el, hogy fejlessze ki a személyes adatok kezelésének szabályozására alkalmas szoftvereket. Azt akarták, hogy a fejlesztők maguk állítsák elő ezeket a programokat, és szinte kötelező érvénnyel, állami beavatkozás nélkül maguk terjesszék el használatukat. A számítástechnikai ipar ily módon saját maga dolgozná ki szabályozásának módját, az állam pedig – annak érdekében, hogy megvédelmezze az állampolgárok privát szféráját – erre az önszabályozásra támaszkodhatna.

Ez a megoldás természetesen számos kételyt ébreszthet, s ezek között nem elhanyagolható az a feltevés, miszerint a kereskedelmi érdekek jócskán eltérhetnek a fogyasztók érdekeitől. Az ötlet ugyanakkor kétségtávolan alternatívát jelent, s ennek a hatékonyságát figyelembe kell venni, amikor számba vesszük a privát szféra védelmével kapcsolatos érdekeket.

A másik alternatívát az architektúra jelenti: olyan technológiák kifejlesztése, amelyek újjáélesztik a privát szférát ott, ahol más technológiák esetleg már rombolni kezdtek. A legközismertebb példa erre a titkosítás – különösen a nyilvános kulcsokon alapuló titkosítás, ami megkönnyíti, hogy az ember hatékonyan elrejttesse azokat a rá vonatkozó adatokat, amelyeket nem szeretne mások tudomására hozni.

A titkosítás ugyanakkor nem fogja tudni elrejtteni a különböző műveletek és tranzakciók során keletkező adatokat, például az egérrel való rákattintást valamire vagy a telefonbeszélgetésekről rögzített automatikus feljegyzéseket. Mi több, arra sem lesz képes, hogy könnyedén elrejtse a mások által rólunk nyilvántartott adatokat, vagyis csak olyan mértékben tudja ezt megtenni, amennyire maguk az adatok nyilvántartói védik azokat. Ezen kívül a titkosítás furesamód növeli a megfigyelést és a kutatást szolgáló

technikai lehetőségek számát, hiszen olyan architektúrát támogat, amelyen belül személyi azonosítók hozhatók létre, azaz olyan architektúrákat, amelyek egyenesen megkövetelik majd a személyi azonosítók létrehozását.

Hadd magyarázzam meg ezt részletesebben. A nyilvános kulcsokra épülő titkosítási módszer megkönnyíti, hogy valaki elrejtse a mondanivalóját. Ezzel együtt azonban megkönnyíti az adatközlő személyazonosságának a megállapítását is. A titkosítás tehát egyszerre teszi lehetővé a rejtőzködést és a személyazonosítást, hiszen ugyanaz a technikai eszköz, amely egy beszélgetés rejtjelezésére szolgál, használható a résztvevők azonosítására is. Példának okáért a digitális aláírás tanúsítja, hogy én küldtem az üzenetet, a digitális azonosító pedig tanúsítja, hogy az vagyok, akinek mondom magam. Amikor tehát a titkosításnak a privát szférára gyakorolt hatását vizsgáljuk, a technológiának éppen ezt a másik részét kell vizsgálnunk, ami lehetővé teszi a személyazonosítást.

A személyazonosítás költségeinek csökkenésével számíthatunk arra, hogy a módszerrel támogatott technikai megoldások száma növekedni fog. Mivel könnyebb lesz megmondani, hogy ki vagyok, számíthatok azoknak a rendszereknek a szaporodására is, amelyek megkérdezik tőlem, hogy ki vagyok. A két dolog párhuzamosan működik majd, hiszen az, hogy ki vagyok, értékes adatnak számít. Így a technológia növeli a rendszer által megismerhető adatok számát. Itt ismét olyan architektúrákról van szó, amelyek elősegítik a megfigyelést.

Éppen ezért nem gondolom, hogy bárki – legyen bár szakértő vagy laikus – abszolút vagy akár csak viszonylagos érvennyel kijelenthetné, hogy a titkosítási módszerek növelni fogják a privát szféra biztonságát. Azt a terminológiát használva, amellyel ezt az esszét kezdtem, a titkosítás jócskán csökkentheti a kutatható dolgok mennyiségét azáltal, hogy megvédi a rejtegetnivalót. Mindazonáltal – a személyazonosítás költségeinek csökkentése miatt – könnyen elképzelhető, hogy egyúttal növeli a megfigyelés mértékét, s ezáltal újra csak hozzájárul a kutatható adatok számának növekedéséhez. Ez a technológia, csakúgy, mint oly sok más hasonló megoldás ezen a területen, Janus-arcú: az egyik oldalról nézve kiterjeszti a szabadságot, a másik oldalról viszont fokozza az ellenőrzést.

A privát szféra biztonságának potenciális növelésére léteznek más technikai eszközök, más architektúrák is, amelyek lehetővé tehetik, hogy a privát szféra védelmező bástyáit visszafoglaljuk magunknak. Mielőtt azonban ezekre rátérnék, vizsgáljuk meg, hogy miben segíthet a piac.

Vázlatot készíték csupán – céloom e helyütt nem is lehet több. Mindössze arra nézve próbálok javaslatot tenni, hogy a piacot hogyan lehet a privát szféra védelmének érdekében megzabolázni. Természetesen nem úgy, hogy magára hagynánk, hanem magán az architektúrán eszközölt változtatás segítségével. A létrejövő mixtura, vagyis a piac és az architektúra összeházasítása talán megoldással szolgálhat az itt vizsgált problémára.

Az ötlet lényege az, hogy az adat vagyon. Olyan erőforrás, amely mára hihetetlenül értékessé vált, és ahogy drágult, úgy próbálta az üzleti világ kiaknázni a benne rejlő lehetőségeket.

Az adatok felhasználásának költségei vannak, és ezeket a felhasználók szempontjából jelenleg externáliának számító költségeket azok viselik, akik jobban szeretnék, ha adataikat egyáltalán nem használnák fel. A megoldás lényege egy olyan rendszer létre-

hozása, amelyben az adatok felhasználói internalizálják a költségeket. Olyan rendszerre volna szükség, amely biztosítja, hogy a cégek fizessenek az adatok használatáért.

A tulajdonjog éppen ilyen rendszer. Ha az egyének ténylegesen gyakorolhatnák az adataik ellenőrzése feletti jogot, pontosabban ha az adatokat felhasználni kívánó szereplőknek ehhez előbb jogot kellene szerezniük az adatkezeléshez, akkor üzleti tárgyalás során dőlne el, hogy a személyes adatok egyáltalán felhasználhatók-e, és ha igen, akkor mire, illetve milyen mértékben. A jogok – abban az esetben, ha a jogok efféle piacát ki lehetne építeni – a piaci tárgyalások eredménye szerint adódnának át.

A piac számos előnnyel jár, de a legfontosabb talán a sokféleség, a változatosság felismerése. A tulajdonjogon alapuló rendszer megadná a tulajdon birtokosának a lehetőséget arra, hogy ragaszkodjon a jogához egészen addig, amíg a vásárló ki nem fizeti az általa kívánt összeget. Ez ugyanakkor azt is jelenti, hogy különböző személyek különböző mértékben ragaszkodhatnak ehhez a jogukhoz. Különböző összegeket követelhetnek. A tulajdonjogon alapuló rendszerben az eladók saját maguk dönthetnek a nekik megfelelő árról, függetlenül attól, hogy mások mit tekintenek annak.

A tulajdonjogon alapuló rendszerrel az a baj, hogy pénzbe kerül. A problémát a kifizetendő ár megtárgyalásával járó költségek jelentik. Elképzelhetetlen ugyanis, hogy az ember a világhálón való szörfölés közben minden egyes kattintáskor alkudozni kezdjen. Hogyan is lehetne tehát létrehozni ezt a tulajdonjogon alapuló rendszert?

Itt lép be a képbe az architektúra, vagyis az architektúrának az a változása, amire a korábbiakban utaltam. Tudnivaló, hogy a programozó közösség máris számos olyan javaslattal állt elő, amelyek lehetővé tehetnék ezt a fajta alkufolyamatot.

Példa erre a *World Wide Web* konzorcium által kifejlesztett *P3P* rendszer. A *P3P* a web protokollok egymással való „alkudozását” lehetővé tévő szabvány, amelynek segítségével ezek a protokollok a privát szférával kapcsolatos kérdésekről tárgyalni tudnak. A *P3P* megkönnyíti, hogy a felhasználók önmaguk állítsák be, milyen feltételek mellett látogatnak el valamely honlapra, és a beállítások elvégzése után csak olyan honlapokat tekintenek meg, amelyek megfelelnek az általuk szabott feltételeknek. Maguk a szabvány szerzői így mutatják be a *P3P* rendszert:

[A *P3P*] olyan több irányban működő rendszer, melynek segítségével a honlapok és látogatóik egyaránt közölhetik a személyes adatok kezelésében követett gyakorlatukat, illetve a saját preferenciáikat. Azok a honlapok, amelyeknek a gyakorlata megfelel a felhasználó igényeinek, könnyedén elérhetőek lesznek, míg más esetekben a felhasználók értesülnek az adott honlapon követett gyakorlatról, és lehetőségük nyílik arra, hogy elfogadják a kérdéses feltételeket, és ha kívánják, folytathatják a böngészést.³

Az ötlet lényege abban áll, hogy lehetővé teszi a számítógépek közötti kommunikációt. Az interneten már korábban megvalósult az ember és gép, illetve az ember és ember közötti kommunikáció, a *P3P*-hez hasonló architektúrák pedig most a gép és gép közötti párbeszédet is lehetővé teszik. Így a tárgyalás „költségeit” maguk a gépek vise-

³ Lásd <http://www.w3c.org/p3p>

lik, s ez azt jelenti, hogy a gépekből privát szféránk sértetlensége felett őrködő ügynökök válhatnak.

Ez a megoldás egyszerre jelenthet piaci és architekturális jellegű választ a problémára. Olyan megoldás, ami a két módszer együttes működését vetíti előre, és a privát szféra olyan mértékű védelmét teremti meg, amilyenre a jog önmagában sohasem lenne képes. Ha a szabvány sikeres lesz, elégségesnek bizonyulhat arra, hogy személyes adataink egy részét megvédje, ám természetesen nem az összeset, és nem minden esetben. Bizonyos adatokat azonban – és ez talán elegendő is lehet –feltétlenül meg fog védeni, s ez a védelem minden bizonnyal kiterjedtebb lesz annál, mint amiben jelenleg részünk van.

Konklúzió

Szeretném összefoglalni, majd lezárni mondandómat.

Bemutattam egy módszert arra, hogy bármely adott kontextusban megvizsgálhasuk a privát szférát, és javasoltam, hogy tekintsük azt a megfigyelt és kutatható dolgok függvényének. Ez utóbbiak száma éppen napjainkban drámai módon növekszik – a korábnál jóval több dolog képezi megfigyelés tárgyát és sokkal több adat lett kutatható. Erőteljes növekedés megy végbe a valós térben és a kibertérben egyaránt. Sebbel-lobbal belépünk egy olyan korszakba, amelyben sokkal több mindent meg lehet megtudni és hatékonyan összegyűjteni, mint történelmünk során eddig bármikor.

Azt állítottam, hogy ezeket a változásokat az architektúrákban bekövetkezett változások idézik elő. Úgy vélem, hogy a privát szférát potenciálisan megvédeni képes megszorítások közül az architektúra által képviselt megszorítás változott a legjelentősebb mértékben. A változás egyszerre pozitív és negatív: soha nem látott hatékonyságot tesz lehetővé, és ugyanakkor példátlan módon növeli a megfigyelés mértékét.

Céлом ebben az előadásban egy olyan módszer bemutatása volt, melynek segítségével általánosságban megérthető ez a változás; ugyanez a módszer lehetővé teszi az állam lehetséges reakcióinak számbavételét is. Az egyik lehetséges reakció a törvényi szabályozás – ez Európa válasza. A jogon túl is léteznek azonban eszközök, idetartoznak a normák, a piac és az architektúra által adott válaszok. Ezek felvázolásával igyekeztem illusztrálni a modern technológia révén lehetővé vált megoldások komplexitását. A védelemnek léteznek tehát a törvényen túli formái is, ezek elterjedésében pedig sokat segít het a kibertér.

Ez mondandóm optimista összefoglalója. Most azonban szeretnék hangot adni a jelenlegi helyzettel kapcsolatos kételyeimnek, vagy inkább nyugtalanságomnak is. Hiszen bármennyire szívesen festünk olyan jövőt, amelyben a változások helyreállítják a privát szféra korábbi állapotát, nem szabad figyelmen kívül hagynunk a már folyamatban lévő változásokat és a privát szféra általuk előidézett sebezhetőségét.

Azzal együtt ugyanis, hogy hiányoznak az adatok védelmét biztosító törvények, a különböző államok igyekeznek hasznot húzni az új architektúrák által lehetővé tett hatékonyságból. Tajvanban például a kormányzat olyan személyes *smart card*, csipvel ellátott kártya használatát kívánja bevezetni minden állampolgár számára, ami tartalmazza az illető egészségbiztosítási és személyazonossági adatait, beleértve az ujjlenyomatát is.

Ezek a kártyákon helyet kap egy digitális aláírás, amely – amennyiben bekerül a kormányzati adatbázisba – mindenféle ügylet esetében azonosítja a tulajdonost. A tajvani kormány szándéka szerint a kártyákra a polgárok minden adata rá fog kerülni, s így tökéletes azonosító eszközök lesznek, amelyek részletesen feltárják az illető múltját is. A hatékony személyi igazolványok jobbák, mint amelyekkel ma rendelkezünk.

A hatékonyság természetesen érték. A módszer ugyanakkor önnön felhasználásának módját ellenőrző struktúrák után kiált. Olyan, a rendszerbe beépített struktúrák után, amelyek kizárják az adatok jogosulatlan felhasználását. Ahhoz, hogy a haladás hozadékát ellensúlyozzuk, a haladást ellenőrző struktúrákat kell létrehoznunk. Ellenőrző pontokat kell beépítenünk a felügyeleti rendszerekbe, hogy bizonyosak lehessünk benne, a felügyelet összhangban áll a hagyományainkban rejlő értékekkel.

Álláspontom szerint a fejlett technikai módszerekbe valamilyen „hatástalanító tényezőt” kell beépítenünk, egyfajta inerciát, ami megnehezíti az eszközökkel való visszaélést. Kétségkívül nehéz amellet érvelni, hogy a kibertér architektúrájába a kormányzat munkáját megnehezítő elemek kerüljenek. Nehéz dolog meggyőzően kimutatni, hogy a kevesebb néha több is lehet.

Ez a fajta érvelés – a nehézségek ellenére – korántsem ismeretlen az alkotmányos demokráciák történetében. Valójában ezen alapul sok sikeres alkotmányos, demokratikus rendszer építménye, éppen azon, hogy az alkotmányba korlátozó struktúrákat építünk be, amelyek ellenőrzés alatt tartják és korlátozzák a kormányzat hatáskörét, és védelmet nyújtanak az állam zsarnoksága ellen. Edmund Burke* szerint például a köztársaság esszenciáját éppen az jelenti, hogy szenátus ellenőrzi a demokrácia „túlkapásait” és a végrehajtó hatalom túlkapásait is. A kormányzati struktúrában a szenátus tölti be a mérleg nyelvének szerepét. A kormányzat kormányzójaként funkcionál, vagyis olyan struktúra, ami gátat szab a demokráciában előforduló mindkét fajta szélsőségeknek.

Ugyanez a gondolat segít megmagyarázni az alkotmányos demokráciákban létező alkotmányos jogok lényegét. Ezek a jogok – ahogy a kiberjogi aktivista John Perry Barlow nevezte őket – „programhibák”, vagyis akadályozó porszemek a kormányzati gépezet fogaskerekei között, olyan elemek, amelyeknek a célja a kormányzati munka hatékonyságának csökkentése, s ezáltal az emberi jogok védelme. Ezek a porszemek nemcsak az alkotmányos jogok kontextusában, hanem magán a kormányzati struktúrán belül is értékesek. Az emberek nem szeretnék, hogy tökéletesen hatékony ügyészek működjenek, mert attól tartanak, hogy a vádeljárások zsarnoki jelleget ölhetnek. Az emberek nem kívánnak mindentől független végrehajtó hatalmat, mert attól félnek, hogy a végrehajtás önkényessé válhat. Az emberek nem kívánnak maguknak (talán még Franciaországban sem) minden hatalommal felruházott, hatékony törvényhozást. Olyan gátakat építenek be az alkotmányos demokráciába, amelyek akadályozzák a kormányzati hatalom hatékonyságát, éppen azért, hogy védjék magukat a kormányzati hatalom visszaéléseivel szemben.

Bizonyos hagyományok szellemében legalábbis így teszünk, vagy legalábbis fontos számunkra ez a kérdés. Jól értem azt a sokak által hangoztatott ellenvetést, miszerint ez a hagyomány – az alkotmányosság gondolata – mások számára idegen lehet. Megértem azt is, hogy bizonyos kultúrákból hiányzik a személyhez fűződő jogok ilyen felfogá-

* A XVIII. században élt brit gondolkodó. – *A ford.*

sa. Belátom, hogy bizonyos kultúrákban félrevezető lehet az egyén elsőbbségének hangsúlyozása a közösséggel szemben, és azt a gondolatot, miszerint a szabadság előbbre való a biztonságnál, sokan helytelennek találhatják. Ez a megértés nemcsak onnan ered, hogy számtalanszor hallhatjuk más országokkal kapcsolatban, hanem onnan is, hogy az amerikai civilizációra vonatkoztatva is ismerősen cseng. Emlékezzünk csak arra, hogy az Egyesült Államok nem szabadelvű országgént jött létre. Az eredeti alkotmány elsősorban a *szövetségi* kormányzat működését korlátozta, az egyes államokét nem. A helyi közösségeket pedig különösen nem, hiszen ezekben a közösségekben elsősorban a társadalmi normák együttese szabályozta az emberek viselkedését ugyanúgy, mint még ma is számos keleti kultúrában. Az elsődleges szabályozó szerepét nem az állam, hanem a közösség töltötte be.

Így tehát megértem azt az álláspontot, miszerint a társadalmi szerveződéseknek nagyobb szerepet kell tulajdonítanunk, mint az egyénnek. Ennek ellenére állítom: még ha valaki a közösséget szeretné is az elsődleges szabályozó szerepben látni, még ha el is vetné a személyhez fűződő jogok eszméjét, a különbözőséghez való jogot, vagy John Stuart Mill személyes szabadságra vonatkozó elméletét, az általános tolerancia szükségességét, tehát ha el is utasítaná a személyes szabadság szélsőségesen szabadelvű felfogását, s helyette az erős közösség, a közösségelvűség koncepcióját állítaná – nos, még ebben az esetben sem lenne oka arra, hogy elfogadja azokat a hatalom gyakorlására szolgáló technikai eszközöket, amelyeket az előzőekben bemutatam.

Azok az ellenőrzést szolgáló architektúrák ugyanis, amelyek korunk kibervilágában feltűnnek, nem azonosak a hagyományos közösségek ellenőrzési architektúráival. Már nem a *közösségek* figyelik meg, és a jövőben sem a közösségek fogják megfigyelni az egyének viselkedését, és nem a közösségek erőltetik rá akarataikat az egyénre. A megfigyelés feladatait az állam – a közösségtől elkülönülő, kis létszámú csoport – végzi el. Ez a különbség pedig két szempontból is rendkívüli jelentőséggel bír.

Az első a méret. Az ellenőrzésnek ebben az új keletű architektúrájában már nem a „közösségé” az ellenőrző szerep, bárhogyan is értelmezzük a közösség fogalmát. Az ellenőrzést szolgáló architektúrák haszonélvezője a kormányzat. A kormányzat pedig olyan, mint a fegyver: nem szükségképpen rossz, ám – a fegyverhez hasonlóan – ha nem megfelelő kezekbe kerül, ugyancsak veszélyessé válhat. Éppen ezt jelenti az itt tárgyalt, jellegét tekintve tudás által szerzett hatalom: egy kis csoport kezében óriási hatalom összpontosul, s ezáltal megnövekszik annak a kockázata, hogy a kormányzat zsarnokságba fordul. A kormányzat által előírható szabályok vagy követelmények nem szükségképpen azonosak azokkal, amelyeket hasonló esetben a közösség írna elő. Nem utolsósorban azért, mert előfordulhat, hogy a közösség nem ellenőrzi az előírásokat. Ezek az előírások abból merítik erejüket, hogy úgy tesznek, mintha a közösség akaratát érvényesítenék. Ehelyett azonban csak egy kis csoport érdekeit juttatják érvényre. Elhallgattatják a tiltakozókat – nem mintha a közösség mindenképpen tiltakozni akarna, hanem azért, mert a létrejött ellenőrzési architektúra a kezükbe adja a megfigyelés hatalmát.

Van azonban egy még ennél is fontosabb különbség. Ha bármit megtudunk a közösségek működéséről, vagyis azokról a viselkedésmódokról, amelyeket egy közösség támogat vagy fenntart, valamint a beavatkozásokról azokról a módokról, amelyek egy közösség végét jelenthetik, akkor azt is megtudtuk, hogy egy közösség fennmaradásá-

nak feltétele az, hogy maga gondoskodjon az általa alkotott szabályok betartatásáról. A közösség normái csak addig maradnak életben, amíg maguk a közösség tagjai vesznek részt a normák betartatásában. Kívülről nem lehet rájuk erőltetni a normákat, márpedig a jelenlegi kontextusokban a kormányzat sokszor külső tényezőként szerepel. Ha a szabályok betartatásának jogát más – az állam vagy egyéb külső szervezet – kapja meg, akkor a közösség elveszíti a kontroll lehetőségeit. Ha a közösség lemond az ellenőrzés gyakorlásáról, ezáltal éppen a közösséget alkotó kötelekeket veszíti el. Ugyanakkor furcsa, de fontos paradoxon, hogy csak a tökéletlenül működő közösség tudja megőrizni közösség mivoltát. A tökéletesen hatékony közösség ugyanis, ami rendelkezik a normákat feltétlenül betartató, hatékonyan működő intézményekkel, megsemmisíti önmagát. Ha a közösség tagjai nem viselik saját szabályaik betartatásának terhét, a közösség megszűnik létezni.

Az architektúra szempontjából ez annyit tesz, hogy nemcsak az a fontos, hogy a közösség milyen normákat vagy szabályokat követ. Fontosabb ennél, hogy ki tartatja be a követendő normákat. Így tehát – még ha a megfigyelési kapacitás hihetetlen mértékű növekedése elvileg azt is jelentheti, hogy több normát lehet betartatni – igaz az is, hogy ha a betartatást nem az adott közösség végzi, a közösség nem erősödik. A normák külső kényszerítő erőkké válnak, ugyanolyan, kívülállók által hozott megszorításokká, mint amilyenekkel az Egyesült Államok alapítói szándékozták korlátozni a szövetségi kormányzat működését.

Így tehát még egy „hagyományos” társadalom is – jobban mondva egy igazi hagyományos társadalom, amely nem önkényes hatalmaskodás leplezésére használja fel a tradíciókat – okkal kérdőjelezheti meg a hatalom kezében lévő ellenőrzési architektúrák létjogosultságát. Legalábbis jó okkal építhet be ezekbe az architektúrákba olyan korlátokat, amelyek csökkentik az ellenőrzés hatékonyságát. Ezek a korlátok nem pusztán az individualizmuson alapuló társadalom céljait szolgálják, hanem ugyanilyen fontosak azért is, hogy elkerülhető legyen a zsarnokság, ezt a célt pedig az individualista és a közösségelvű társadalmak egyaránt magukénak vallják.

Végső konklúzióként arra szeretném felhívni a figyelmet, hogy a privát szférával kapcsolatos kérdések megvitatása során érdemes túllépni azokon a megfontolásokon, amelyek a kibertér kontextusában nem bírnak jelentőséggel. A kibertérben nem az individualista és a közösségelvű álláspontok konfliktusa jelenti a problémát. Itt az a fő kérdés, hogy megengedett lesz-e az adatok bármilyen jellegű helyi ellenőrzése. Az egész világgal szembeállítva minden egyes közösség individuális. Az architektúrákkal kapcsolatban pedig fel kell tennünk azt a kérdést, hogy az egyénnek módja lesz-e az interneten elérhető adatairól dönteni.

Az internet az adatgyűjtés terén nem szükségképpen követi a természet törvényeit. A lehetőségek az internet architektúrájától függenek. A kibertérről és szabályozásáról folytatott diskurzusból azonban hiányzik annak mélyebb elemzése, hogy a lehetséges architektúrák milyen széles skálán mozognak. Ki kell alakítanunk egy új szemléletmódot, ami legalább olyan kritikusan viszonyul az architektúrához, mint a joghoz. Olyan gondolkodásmódra van szükség, ami megérti mindkettőnek a működését. Arra a kérdésre, hogy miként épüljön fel az új világ, csak akkor adhatunk helyes és végső választ, ha megértjük, hogy az építkezésért – kritikai értelemben – mi magunk leszünk felelősek.

Lawrence Lessig

Amerikai jogász, a Stanford Egyetem jogi karának professzora és az egyetemen működő *Internet és Társadalom Központ* alapítója. A Philadelphiai Egyetemen közgazdasági, a Cambridge-i Egyetemen filozófiai, a Yale Egyetemen pedig jogtudományi diplomát szerzett. A *Scientific American* 2003-ban az ötven legnagyobb újíto közé választotta. Ügyvédként részt vett az amerikai igazságügyi minisztériumnak a *Microsoft* elleni perében és a rendkívüli jelentőségű *Eldred v. Ashcroft* perben. A *Wired* magazin rovatvezetője. Számos könyve jelent meg az internettel kapcsolatos jogokról és a szerzői jogról. A szellemi alkotások közkinccsé tételét szorgalmazó *Creative Commons* program vezetője, az *Electronic Frontier Foundation* tanácsadó testületének tagja.

Colin Bennett

Információpolitika és adatvédelem: a szabályozás nemzetközi fórumai*

Ez a tanulmány egy előadás alapján készült, amelyet egy nemzetközi konferencián tartottam Chicagóban, 2002 októberében.¹ A konferencia a szellemi tulajdon kérdéseivel foglalkozott. Vendéglátóim előzetesen repülőgéppel biztosították utazásomat Chicagóba, és ott tartózkodásom idején nagy vendégszeretetet tanúsítottak irántam. Fedezték a költségeimet, és szép tiszteletdíjat fizettek. Ez utóbbiak lebonyolítása érdekében a szervezők tájékoztattak, hogy költségeim megtérítése sokkal könnyebb lenne, ha rendelkeznék amerikai társadalombiztosítási számmal (*Social Security Number; SSN*). Van-e ilyen számom? Ha nincs, kérvényezhetném-e, hogy legyen? Az utóbbi eshetőségre számos terjedelmes úrlapot kaptam. Érdeklődtem, bár hiába, hogy a kanadai társadalombiztosítási számom vajon megfelelhetne-e erre a célra, végül is a két ország között létezik adóegyezmény. Futólag még azt is fontolgattam, hogy kitalálok egy számot. Eszembe jutott, hogy a magánszféra védelmének egyes radikális szószólói írtak arról, hogy új, érvényes társadalombiztosítási számot hogyan lehet kitalálni, természetesen mások jogainak veszélyeztetése nélkül.

Az 1980-as évek elején azonban történetesen az Illinoisi Egyetem diákja voltam, ott készítettem el politikatudományi PhD-disszertációm, és azokban az években ténylegesen volt társadalombiztosítási számom. Erre viszont nem tudtam visszaemlékezni, és úgy tűnt, hogy nincs már semmi olyan dokumentum a birtokomban, amelyen ez a szám szerepelne. Ugyanakkor rájöttem, hogy az Illinoisi Egyetem adminisztratív szervezetének a labirintusában valahol léteznie kell valami nyilvántartásnak, ami tartalmazza a számot. Így tehát megpróbáltam – sajnos sikertelenül – érintkezésbe lépni a régi tanszékekkel, majd valakivel a diákok tanulmányi eredményeit nyilvántartó osztályról (*Student Transcript Department*). Ez utóbbtól azt a tájékoztatást kaptam, hogy igen, megvan a társadalombiztosítási számom, és ők azt valóban meg tudják küldeni a konferencia szervezőinek, tehát a közvetlenül előttem álló probléma megoldódott. Ez után azonban megkértem a nyilvántartási osztályt, hogy a számot küldjék meg nekem is, arra az esetre, ha a jövőben ismét szükségem lenne rá. A válasz érdekes volt számomra, mivel azt mondták, hogy az „én” számomat az egyetem adminisztrációján belül továbbíthatják, nekem azonban e-mail útján nem küldhetik meg. Kizárólag úgy juthatok hozzá, ha megrendelek egy hivatalos másolatot az indexemről vagy a diplomámról. Az előbbinek az ára öt dollár, az utóbbié pedig négy dollár. A megrendelést, amelyben e dokumentumok valamelyikét vagy mindkettőt igényelem, fax útján kellene hozzájuk el-

* A tanulmány a *Journal of Law, Technology and Policy* című folyóirat 2002. decemberi számában jelent meg először.

¹ Colin J. Bennett – Charles D. Raab: *A privát szféra védelmének szabályozása: stratégiai dokumentumok globális perspektívában.* (*The Governance of Privacy: Policy Instruments in Global Perspective.* Aldershot: Ashgate Press, 2003).

küldenem, önmagam megfelelő azonosításával és egy hitelkártyaszám megadásával, hogy a költségeket leszámíthatassák. Még azt is megmondták, hogy ezt ajánlatos lenne minél hamarabb megtenni, mert a nyilvántartási osztályon éppen akkoriban került napirendre az áttérés egy új adatbázis használatára, amely esetleg már nem fogja tartalmazni ezt a számot.

Ezt a történetet nem azzal a céllal mesélem el, hogy kifigurázzam az alma mategremben keményen dolgozó egyetemi dolgozókat, és nem is azért, hogy hangsúlyozzam egy olyan helyzet abszurditását, amelyben valamilyen személyre vonatkozó információ könnyen átadható egy harmadik félnek, de magának az „adatalanynak” már nem. A lényeg annak a kérdésnek a vizsgálata, hogy vajon az *én* társadalombiztosítási számom megér-e öt dollárt. Ez kétségtelenül személyes információ, és a világ bármely magánszféra védelmére vagy az adatvédelemre vonatkozó törvénye szerint is az. Másrészt viszont én nem tettem semmiféle erőfeszítést annak érdekében, hogy létrehozzam ezt a számot. Nem belsőleg, nem olyan értelemben tartozik hozzám, mint ahogyan a vércsoportom vagy a genetikai összetételem a sajátom. Világos továbbá az is, hogy ez a szám nem az *én* tulajdonom. Hogyan is lehetne az, ha ismeretlen volt számomra? Csakúgy, mint több ezer más egyedi számot, amelyek valahol társítódnak a Colin J. Bennett névhez, és amelyek ismertek vagy ismeretlenek lehetnek számomra, ezt is egy bürokratikus szervezet hozta létre, adminisztratív célokra, és a társadalombiztosítási számok esetében az ilyen felhasználási célok sajnos egyre szaporodnak. A számnak nincs értéke számomra, kivéve olyan körülmények között, amikor az USA valamelyik közintézménye azonosítójaként igényt tart rá. Nyilvánvalóan nem ér meg öt dollárt. Nem ér egyetlen dollárt, még öt centet sem.

Az, hogy ehhez az információhoz nem csatolható pénzbeli érték, korántsem jelenti azonban azt, hogy számomra közömbösek lennének magának a számnak a felhasználási lehetőségei vagy a hozzáférhetősége. Sok horrortörténet kering arról, hogy egyes adatbázisokban érvénytelen vagy pontatlan társadalombiztosítási számok jelentek meg, és ez különféle jogok és szolgáltatások igazságtalan megtagadásához vezetett. Az Amerikai Egyesült Államokban például a hitelképesség-figyelő ügynökségek is ezt a számot használják. Ha a számomat összetévesztenék valamely hitelkockázati szempontból rossz megítélés alá eső személyével, s így megjelenne a hitelképesség-figyelő ügynökségek dokumentációjában, valószínűleg nem juthatnék többé hitelhez. A társadalombiztosítási számot felhasználják továbbá azonosítóként számos számítógépes nyilvántartási rendszerben és a kormányzat különböző szintjein működő hivatalok egymás közötti adatforgalmában, beleértve természetesen az adóhivatalt is. Bizonyára azonosítóként szolgál többek között az Illinoisi Egyetem öregdiákjainak nyilvántartásában. Ez az információ tehát nem az *én* tulajdonom, de rám vonatkozik. Igen sokféle olyan helyzet adódhat, amelyben a helyes információ illegális kezelése és a téves információ legális kezelése egyaránt súlyos következményekkel járhat az emberre nézve (Smith 1993).

Itt egy fontos különbséghez érkeünk, ami a szellemi tulajdon, illetve a privát szféra vagy a személyes adatok védelmére vonatkozó jog birodalmi között fennáll. Az előbbi feltételezi az információ tulajdonjogát, az utóbbi nem. E tanulmány első részében megpróbálom felvázolni azoknak a jogszabályoknak (*statutory law*) a keletkezéstörténetét, amelyeket Amerikában „a privát szféra védelme”, Európában pedig az „adatvédelem” kategóriájába szokás sorolni. Ezután megmutatom, hogy a privát szférához

tartozó információk, az „információs privát szféra” (*information privacy*) védelmére vonatkozó szabályozás kialakulása és gyakorlati bevezetése óhatatlanul nemzetközi kérdéssé vált, és leírom azokat a különféle küzdőtereket, ahol ezekről a nemzetközi szabályokról tárgyalások folytak és ma is folynak. A privát szféra védelmének globális szabályozása ma különféle szereplők sokaságát, valamint igen változatos koordinációs és működési módozatokat magában foglaló komplex terület.

Az információs privát szféra (*information privacy*)

Az információs privát szféra fogalma az 1960-as és 70-es években alakult ki Amerikában, körülbelül ugyanabban az időben, amikor a német *Datenschutz* szóból származó „adatvédelem” kifejezés bekerült az európai szakértők szótárába. Ennek értéke – egy olyan időszakban, amikor különféle európai, észak-amerikai és ausztrálázsiai államokban nagyarányú nemzeti adatintegrációs programok megvalósítását fontolgatták – elválaszthatatlanul összekötődött a számítógépek információfeldolgozási képességeivel, és avval a szükséglettel, hogy biztonsági berendezéseket kell kiépíteni. Ezek a programok ugyanis félelmet ébresztettek az emberekben, hogy mindentudó, „Nagy Testvér” jellegű kormányok jöhetnek létre, amelyek példátlan felügyeleti hatalommal rendelkezhetnek. A szakértők számos országban azzal kezdtek foglalkozni, hogy mit kellene tenni ez ellen. Ennek a kérdésnek a tanulmányozására bizottságokat hoztak létre Nagy-Britanniában, az Egyesült Államokban, Kanadában, Svédországban, Ausztráliában és mást is. Az ekkor kifejtett elemzési erőfeszítések vezettek el a világ első „adatvédelmi” vagy „információs privát szféra” törvényeihez, s azután számos lépésen keresztül hasonlók születtek az egész világon (Bennett 1992, Bygrave 2002).

Noha az egyes államok főbb érdekei eltértek egymástól, a különböző országokban működő szakértők hasonlóan gondolkodtak, és szorosan együttműködő csoportjaikban általános konszenzus alakult ki a probléma megoldásához vezető legjobb út tekintetében. Az általános politikai cél minden országban az volt, hogy az emberek nagyobb ellenőrzést gyakorolhassanak a közintézmények (és néha magánkézben levő szervezetek) által róluk összegyűjtött, tárolt, feldolgozott és terjesztett információk fölött. Ez a cél leginkább az angol nyelvű országokban, valamint Európa kontinentális országaiban került előtérbe. Az információs önrendelkezés (*Informationsselbstbestimmung*) fogalma Németországban később fejlődött ki és kapott alapjogi státust. Az 1980-as évekre azonban már világszerte körvonalazódhattak azok a kulcsfontosságú alapfeltevések, amelyek az adatvédelmi stratégiák fejlődése azóta is nyugszik. Ezek az alapfeltevések a következők:

Először is úgy tartják, hogy általában lehetetlen *a priori* meghatározni azokat az adatokat, amelyek belső természetüknél fogva nagyobb védelmet érdemelnek (ezek az úgynevezett „különleges” adatok), mivel inkább a különböző kontextusok, mintsem az adatok eltérő tulajdonságai vezetnek a privát szféra kockázataihoz. Ugyanaz az információ különféle kontextusokban igen különböző érzékenységi szintekre kerülhet. A nevem a telefonkönyvben esetleg nem érzékeny adat, ám a bankok hitelképességi feketelistáján vagy a szexuális zaklatással gyanúsítható személyek jegyzékén nagyon is érzékeny adat lehet. A társadalombiztosítási számom az egyetemi nyilvántartásban

esetleg nem érzékeny adat, de az adócsalók listáján feltétlenül az lenne. Ennélfogva a védelemre érdemes adattípusokat a jog legtöbbször nem tudja elhatárolni azoktól, amelyeket nem szükséges védeni, bár erre is voltak próbálkozások. Az információknak azokat a típusait, amelyeknek a privát szférában kell maradniuk, általában sem a közvélemény, sem a jogrend alapján nem lehet határozottan megkülönböztetni azoktól, amelyek nyilvánosan hozzáférhetővé válhatnak.

Másodszer, a privát szféra erősen szubjektív érték. A személyes információk védelmével kapcsolatos aggodalmak az idő, az igazságszolgáltatási körzetek, a különféle etnikai csoportok, a nemek és sok minden más szerint is mások és mások lehetnek. Egy név és egy lakcím a telefonkönyvben például közömbös lehet a legtöbb ember számára, de igen érzékeny információ lehet az olyan sebezhető személyek esetében, akik nem akarják, hogy megfigyelhessék őket vagy a nyomukra bukkanjanak. Ilyenek lehetnek például a bántalmazott feleségek, az abortuszt végző orvosok, a hírességek, a gyermekvédelmi szervek alkalmazottai, a rendőrtisztek és így tovább. Következésképpen a közvéleményt és a közérdeket szem előtt tartó jogi szabályozás nem jósolhatja meg előre, hogy melyek lesznek azok a személyes információk, amelyeknek a biztonságáért egy adott közösség valamely adott időszakban aggódni fog. A legtöbb, amit a privát szféra jogi védelme elérhet, mindössze annyi, hogy biztosítja az eljárási jogokat az emberek számára ahhoz, hogy ellenőrzést gyakorolhassanak a rájuk vonatkozó személyes információk fölött, amennyiben erre igényt tartanak. Így tehát a privát szférával kapcsolatos jogok és érdekek tartalmát maguknak az egyéneknek kell meghatározniuk, szubjektív módon és az adott körülményektől függően. Az adatvédelem szabályozása ennélfogva nem alapulhat alapvető, *szubsztanciális* elveken, hanem óhatatlanul inkább *procedurális* jellegű. Csak azokat a mechanizmusokat bocsáthatja rendelkezésre, amelyek segítségével az emberek érvényesíthetik a privát szférával kapcsolatos saját érdekeiket és igényeiket, *ha kívánják*.

Harmadszor, általános egyetértés van abban, hogy nem a szervezeteknek, vállalatoknak vagy más „jogi személyeknek”, hanem az egyéneknek vagy a „természetes személynek” kell leginkább védelemben részesülnie. Egyes társadalmak (például Skandináviában) megkísérelték egyesíteni a természetes és a jogi személyek jogait az adatvédelmi törvényeikben. Lényegében azonban általános egyetértés alakult ki abban, hogy az adatvédelmi szabályozás célja a nagyobb mértékű ellenőrzés biztosítása az egyén számára a személyével kapcsolatos információk fölött, amihez szükség van arra, hogy azt, akire az információ vonatkozik (*adatalany*), megkülönböztessék attól, aki az információt kezeli (*adatkezelő*). Ez a megkülönböztetés azonban semmi esetre sem egyértelmű, vagyis az egyén igen sok esetben egyszerre két sapkát is viselhet. Mindazonáltal a szabályozás mind az egyes országokban, mind nemzetközi szinten arra az alapfeltevésre építve fejlődött ki, hogy a különféle csoportoknak, vállalatoknak és más szervezeteknek a rájuk vonatkozó információval kapcsolatos érdekeit más jogi eszközökkel kell kezelni, mint az egyének érdekeit.

Ez pedig végső soron visszavezetett bennünket ahhoz a kérdéshez, amellyel kezdtem, nevezetesen, hogy a személyes információ tulajdonnak tekinthető-e, ami fölött az egyének tulajdonjoggal rendelkezhetnek. A klasszikus közgazdasági elmélet azt állítaná, hogy a tökéletlen piac kétféle módon korrigálható. Először is, a személyes információknak lehet olyan értéket adni, hogy a velük folytatott tranzakciók költségei és

az ilyen tranzakciókból eredő hasznok megfelelőbb arányban álljanak. Ám a jogban a személyes információt tulajdonként meghatározni, és ennek alapján a jogosulatlan információfeldolgozásra kereseti alapot definiálni igen nehéz. A fogyasztóknak lehet némi alkupozíciójuk valamely direkt marketinget folytató céggel szemben, amely adatlistákkal akar kereskedni, a polgárok azonban nincsenek alkupozícióban, ha például olyan hatósági felhatalmazásokkal vagy más, potenciálisan a privát szférába való behatolásra alkalmas adatgyűjtési módszerekkel kerülnek szembe, amelyeknek az elutasítása állami szankciókat vonhat maga után. A privát szféráról folyó viták kezdetén éppen a kormányzati szervek hatásköre volt az, ami a legjelentősebb kihívásokat jelentette.

Nehezen lehetett tehát kitérni egy olyan következtetés levonása elől, hogy az egyensúlyhiányt csupán szabályozási beavatkozással lehet korrigálni. Következésképpen az információs privát szféra védelmét kezdetben általában nem egyéni döntési kérdésként, hanem a közérdeket szem előtt tartó jogalkotás-politikai problémaként definiálták. Később, ahogy ennek az uralkodó szemléletnek a bírálatai felszínre kerültek, a személyes adatok feldolgozásának a gazdasági szektorban folytatott gyakorlata is ugyanilyen fontos kérdéssé vált. Továbbá, ahogy az interneten zajló kommunikáció és az e-kereskedelem egyre inkább kiemelkedő szerepre tett szert, változatos piaci alapú megoldások kerültek napirendre, amelyek mindegyike arra az alapfeltevésre épült, hogy a személyes információnak tulajdonérték adható, ami a személyes információk piacán belül áruba bocsátható és forgalmazható (Rule & Hunter 1999; Lessig 1999). Az ilyen fajta érveknek azonban igen csekély hatásuk volt azokra a szakértőkre és törvényhözókra, akik az 1970-es években az információs privát szféra problémájával viaskodtak.

Ezeket az alapfeltevéseket nem minden tudós és kommentátor fogadta el. Mindegyiket hosszabb ideje, mélyre hatóan vitatják. Az elemzés szempontjából ennél a sarkalatos pontnál az a legfontosabb, hogy a privát szféra védelmének stratégiája – az információs privát szféra problémájának természetét illetően általánosan elfogadott alapfeltevések eredményeként – egy bizonyos irányvonalat követett. Az eddig kidolgozott stratégiai válaszok (az adatvédelmet vagy az információs privát szféra védelmét biztosító törvények) életbe léptetéséhez legtöbbször az vezetett el, hogy az elitek közös álláspontra jutottak annak a problémának a természetét illetően, amellyel szembesültek. Ezek a liberális alapelvekre épülő közös alapfeltevések minden fejlett ipari államban mélyreható és széleskörű politikai következményekkel jártak. Abból kiindulva tehát, hogy mindannyian rendelkezünk az információs privát szférához való joggal, igényekkel vagy érdekekkel, hogyan lehet olyan rendszert kialakítani, ami megvédelmezi ezeket a jogainkat?

A tisztességes információkezelés doktrínája

Mihelyt ezeket az alapfeltevéseket – más arra vonatkozó megfontolásokkal együtt, hogy a privát szférával kapcsolatos jogi szabályozást hogyan lehet és hogyan nem lehet kifejleszteni – elfogadták, azonnal műköedésbe lépett egy olyan logika, ami szükségképpen az alapvető eljárási jogok megfogalmazódásához vezet. Ezekből fejlődtek ki azután a „tisztes információkezelés” elvei, amelyeknek logikusan néhány kulcsfontosság-

gú alapelv köré kellett összpontosulniuk. A tisztességes információkezelési gyakorlat történelmi eredetei rövid úton visszavezethetők az Európában és az Egyesült Államokban az 1960-as évek végén és a 70-es évek elején kidolgozott politikai elemzésekig (Bennett 1992: 95–115). Azok a szakértők, akik különféle országokon belül kísérelték meg ennek a kérdésnek a megoldását, valamennyien erős szükségét érezték annak, hogy tanulságokat szűrhessenek le más országokban működő kollegáik munkájából. A kölcsönös tanulás intenzív folyamata nemzetközi konszenzust hozott létre a privát szféra problémáinak politikai és jogi eszközökkel elérhető legjobb megoldását illetően.

Míg az elvek törvénybe iktatása változatos lehet, lényegüket tekintve mégis a következőkre redukálhatók (Bennett és Grant 1996: 6):

Az állami és a magán szervezeteknek egyaránt

- *elszámolásra kötelezhetőnek* kell lenniük a birtokukban levő valamennyi személyes információról;
- az adatgyűjtés előtt vagy avval egyidejűleg *meg kell határozniuk azokat a célokat*, amelyek érdekében feldolgozzák az információkat;
- személyes információkat (bizonyos speciális körülmények kivételével) kizárólag az *egén tudomásával és beleegyezésével* szabad gyűjteniük;
- a személyes információk gyűjtését arra kell *korlátozniuk*, ami a közölt célok eléréséhez szükséges;
- a személyes információkat a közöltektől eltérő célokra nem szabad sem felhasználniuk, sem továbbítaniuk mások számára, kivéve az egyén jóváhagyása esetén (*a célhoz kötöttség elve*);
- csak addig szabad *megőrizniük* az információkat, ameddig szükséges;
- biztosítaniuk kell a személyes információk *pontosságát, teljességét és időszerűségét*;
- megfelelő *biztonsági berendezésekkel* védeniük kell a személyes információkat;
- *nyílt, átlátható* eljárás gyakorlatot kell követniük, vagyis nem tarthatnak fenn titkos információs rendszereket;
- az adatok pontatlansága, hiányossága vagy elavulása esetén biztosítaniuk kell az adatainak számára a rájuk vonatkozó személyes információkhoz való *hozzáférést*, és lehetőséget kell adniuk az adatok *helyesbítésére*.

Ezek az elvek mindazonáltal viszonylagosak. A privát szférához való jog – akár-hogy is értelmezzük és bárhogyan fogalmazzuk is meg – nem abszolút jog, hiszen egyensúlyban kell lennie más, vele összefüggő jogokkal és a közösség iránti kötelezettségekkel, még akkor is, ha az „egyensúly” fogalma és a „mérlegelés” folyamatai meglehetősen homályosak (Raab 1999).

A tisztességes információkezelés elve explicit vagy implicit formában megjelenik minden nemzeti adatvédelmi törvényben, beleértve az USA, Ausztrália, Új-Zéland és Kanada törvényeit is, ahol ezeket nem adatvédelmi törvényeknek, hanem „a privát szférára vonatkozó törvényeknek” (*Privacy Acts*) nevezik. Megjelennek az önszabályozási rendelkezésekben és egyéb szabványokban, például a Kanadai Szabványügyi Társaság (*Canadian Standards Association*) által közzétett szabványokban is, amelyek a privát szektorra vonatkozó új kanadai adatvédelmi törvény alapját képezik (CSA, 1996). Az 1. függelék átfogó képet nyújt a személyes adatvédelmi törvényhozás állapotáról a világon 2001-ben. Bemutatja, hogy az adatvédelmi törvények életbe léptetése az

1980-as és 90-es években milyen gyorsan ment végbe az egész fejlett ipari világban, és hogy azok a társadalmak is, amelyeket többnyire a „fejlődő” jelzővel szoktak jellemezni, hasonló törvényeket kezdenek elfogadni.

E harmonizáció ellenére természetesen további viták folynak arról, hogy a tisztességes információkezelési gyakorlatok (*Fair Information Practices, FIPs*) doktrínája hogyan foglalható törvénybe. Viták folynak például az alábbi kérdésekről: Hogyan kell szabályozni a személyes adatok másodlagos felhasználását – fontossági mércék felállításán keresztül, vagy a törvényességi felügyeletet ellátó felelősökről való gondoskodás útján? Korlátozhatók-e az információgyűjtés alapjául szolgáló elvek? A szervezetek milyen mértékig legyenek kötelesek igazolni az adatok fontosságát az általuk képviselt speciális célok szempontjából? Melyek azok a körülmények, amelyek között nem elegendő az adataianyok „hallgatóságos” hozzájárulása az adatok gyűjtéséhez és feldolgozásához, hanem „kifejezett” jóváhagyásukra van szükség? Milyen alapon lehet, illetve kell különbséget tenni az információ gyűjtése, felhasználása és továbbítása között? Csakugyan van-e értelmük ezeknek a megkülönböztetéseknek, és nem kellene-e mindezeket belefoglalni a „feldolgozás” gyűjtőfogalmába? Az, hogy ezeket a törvényalkotási kérdéseket – más, hozzájuk kapcsolódó kérdésekkel együtt – hogyan fogják megoldani, természetesen minden ország igazságszolgáltatásában mélyreható következményekkel jár a privát szféra védelmével kapcsolatos követelmények gyakorlati érvényesítésére nézve. A törvények különböznek egymástól annak a mértékében is, hogy mely szervezetekre terjednek ki: Észak-Amerikában és Ausztráliában történelmileg elsősorban a közsféra intézményeit szabályozták, míg másutt (különösen Európában) a szabályozás valamennyi szervezetre kiterjedt. Ezek a különbségek azonban gyorsan változnak, ahogy egyre több ország, köztük Kanada, Ausztrália és Japán is lépéseket tesz a privát szektor vagy a piaci szereplők gyakorlatának szabályozására. A törvények különbségeket mutatnak továbbá azt a mértéket tekintve is, amennyire a nem számítógépen tárolt dokumentumok (vagyis az iratrendező szekrényekben őrzött dossziék) kezelését szabályozzák. Ez a különbségtétel azonban szintén erodálódik.

A legfigyelemreméltóbb különbség a felügyelet és a szabályozás céljára létrehozott ellenőrzési eszközök tekintetében mutatkozik (Flaherty 1989). A „privát szféra” vagy a „személyes adatok” védelmére a legtöbb országban (az Egyesült Államok fontos kivételével) kisebb szervezeteket hoztak létre, különféle felügyeleti, tanácsadási vagy szabályozási hatáskörökkel. Némelyik ilyen szervezetnek erős hatósági és szabályozási hatalma van; mások inkább tanácsadó jellegű, „ombudsmanszerű” testületként működnek. Egyesek élén kollektív bizottságok állnak (például Franciaországban), másokat „a privát szféra védelméért felelős biztos” (*Privacy Commissioner*) vagy „adatvédelmi biztos” (*Data Protection Commissioner*) irányít. Egyes szabályozó rendszerekben az „ön-szabályozó” eszközök (például a vállalatok gyakorlatában alkalmazott szabályozások) fontosabb szerepet játszanak, mint másokban.

Végül meg kell jegyezni, hogy ez a mély és egyre növekvő konszenzus, ami a tisztességes információkezelés doktrínáját övezi, a mélyszéges szkepticizmus hátterével alakult ki, azt illetően, hogy a doktrína vajon ténylegesen meg tudja-e védeni a személyes privát szférát, és gátat tud-e vetni a felügyeleti eszközök kérlelhetetlenül emelkedő áradatának. Azok a szerzők, akik szélesebb szociológiai perspektívából vizsgálják a kérdést, folyamatosan hangoztatják aggodalmaikat amiatt, hogy az „információs privát

szférával” kapcsolatos mai törvényhozás inkább a személyes adatok feldolgozására lett kialakítva, mintsem annak korlátozására. David Lyon azt állítja, hogy „a *privát szféra* fogalma nem alkalmas annak a megjelölésére, ami a mai felügyeleti technológiákról folyó vitákban kockán forog” (Lyon 1994: 196). Azoknak a szempontjából, akik a túlzott mértékű felügyelet átláthatóvá tételében és korlátozásában érdekeltek, a *privát szféra* problémájának olyan formában való megfogalmazása, ami a *privát szféra* érdekei és a különféle szervezetek részéről a személyes információk iránt megnyilvánuló igények közötti megfelelő „egyensúlyt” próbálja meghatározni, aligha tekinthető a probléma mélyen meghúzódó kérdés helyes megközelítésének. Az adatvédelmi jogszabályok eredményezhetik a személyes adatok tisztességesebb és hatékonyabb kezelését és felhasználását, de nem vonhatják ellenőrzésük alá a modern szervezetek velük született csillapíthatatlan étvágyát az egyre apróbb részletekig terjedő személyes információkra. Ezeket az információkat pedig egyre inkább olyan toladó biometria technológiák útján szerzik meg, amelyek megváltoztatják magukat az én és a külvilág között húzódó határokat is.

Már a viták korai szakaszában felismerték, hogy az információs *privát szféra* védelmét az egyes országok között mutatkozó ilyen különbségek dacára sem lehet egyszerűen belföldi problémának tekinteni. A személyes adatok országhatárokon túla történő továbbításának fokozódó könnyedsége a nemzetközi harmonizációs erőfeszítések, valamint a határokon átvélő adatáramlások szabályozása terén ezekkel együtt járó törekvések érdekes történetét hozta létre. Az 1980-as években ezek a harmonizációs igények két nemzetközi egyezményben, az OECD 1981. évi irányelveiben (*Guidelines from the Organization for Economic Cooperation and Development*) és az Európa Tanács 1981. évi adatvédelmi egyezményében is tükröződtek. Az 1990-es években ezek a törekvések további megerősítést kaptak az Európai Unió 1995. évi adatvédelmi irányelvétől (*Directive on Data Protection*), ami nagyobb mértékű védelmet biztosító követelményeknek megfelelően próbálja harmonizálni az európai adatvédelmi törvényeket, és ezeket érvényesíteni igyekszik minden olyan országban, ahol az Európai Unió állampolgárainak személyes adatait feldolgozhatják. Az adatvédelmi törvények tartalmát azóta az egész világon elsősorban ezek a dokumentumok szabják meg (Bennett és Raab 2003).

A *privát szféra* védelmére létrehozott nemzetközi szabályozó rendszerek

Az Európa Tanács

Az Európa Tanács intézményei először az 1960-as évek végén váltak érdekeltté a *privát szféra* és a személyes adatok védelmének a kérdéseiben. Ekkor tanácsadási feladatokkal létrehoztak egy szakértői bizottságot annak tanulmányozására, hogy a modern számítástechnikai eszközök fejlődésével szembesülve hogyan lehet a legjobban megvédeni a *privát szférát* (Hondius 1975). Az 1970-es években hozott határozatok vezettek el a már említett, 108. számú egyezmény – a továbbiakban röviden Egyezmény – kidolgozásához „az egyének védelméről a személyes adatok automatikus feldolgozása során” (*Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Automatic Processing of Personal Data*), amelyet 1980-ban elfogadtak, és 1981-ben előterjesztettek ratifikálásra.

Az európai konvenciók és egyezmények az Európa Tanács nem törvényerejű rendelkezései, és jogi státusukat egyszerűen azon államok akarátának köszönhetik, amelyek a dokumentumok aláírásával és ratifikálásával magukévá kívánják tenni őket. A ratifikáció azt jelenti, hogy az adott egyezmény elveit beépítik az adott ország törvényeibe, és a személyes információikkal való visszaélések esetén bármely ratifikáló ország állampolgárai – legalábbis elméletileg – jóvátételt követelhetnek a többi országban is. 2001. decemberéig a Tanács 41 tagja közül 33 aláírta és 25 ratifikálta ezt az Egyezményt.

Ez volt az első nemzetközi jogi dokumentum, amely rögzítette az *információs privát szférára* vonatkozó alapelveket. Ebben a tekintetben az Egyezmény mintaként szolgált azoknak az országoknak, amelyekben még nem volt adatvédelmi törvény. Az Európa Tanácsnak azonban nincs nemzetek fölötti jogi szervezete annak biztosítására, hogy az elveket a gyakorlatban is végrehajtsák. Ennélfogva nem állítható határozottan, hogy az Egyezmény ratifikálása egy közös minimális adatvédelmi szint tényleges garantálását jelenti. Továbbá – noha az Egyezmény arra törekszik, hogy a csatlakozó feleknél egyenlő szintet hozzon létre, és ennek révén biztosítsa a személyes adatok szabad áramlását a felek között – az adatok olyan országokba való továbbíthatóságának a megítélése, amelyek még nem írták alá az Egyezményt, a nemzeti jog hatáskörébe tartozik. Ez viszont aláássa a ratifikáló országoknak a személyes adatok címzettjeiként egymásba vett kölcsönös bizalmát.

Az Egyezmény mint a személyes adatok nemzetközi áramlásának szabályozására szolgáló eszköz tényleges hatálya tehát korlátozott volt, és azóta ezt fel is váltotta az 1995. évi Európai Adatvédelmi Irányelv (*European Data Protection Directive*), amellyel később részletesebben foglalkozom. Ez nem azt jelenti, hogy az Egyezmény feleslegessé vált, mert még mindig modellként szolgál az újonnan demokratizálódó államok számára, és alapidokumentumként segítségül hívták a személyes adatok védelmének szabályozásához olyan európai államközi szervezetekben is, mint például az *Europol*. Az Egyezmény értelmében a Tanács a következő években – miközben széles körben alkalmazott új kormányzati, társadalmi és gazdasági gyakorlatok és új technológiák alakultak ki, ideértve az internetet is – számos nagyhatású javaslatot fogadott el. Kidolgozott továbbá egy modellszerződést, amelyben körvonalazta mind az engedélyező, mind az engedélyekben részesülő felek kötelezettségeit az egyenlő adatvédelem biztosítására a nemzetközi adatáramlással összefüggésben.

A Gazdasági Együttműködési és Fejlesztési Szervezet (OECD)

Az OECD arénáján belül az 1970-es évek végén lehetett a világ első ízben tanúja olyan transzatlanti konfliktusoknak, amelyek az adatvédelem jogi szabályozása kapcsán robbantak ki. Az amerikai állásfoglalás a mellett az elv mellett, hogy az információk áramlását ritkán kell gátolni, sok európai szemében burkolt kísérletnek tűnt az USA világpiacon hegemoniájának védelmére. A másik oldalról viszont az „adatvédelem” címkéje mögött egyes amerikaiak be nem vallott protekcionista motívumokat láttak (Eger 1978). A magánélet védelméről és a személyes adatok határokon átívelő áramlásáról kiadott irányelvek (*Guidelines on the Protection of Personal Privacy and Transborder Flows of Personal Data*) – a továbbiakban röviden Irányelvek (OECD 1981) – elfogadásával kap-

csolatos tárgyalások ennél fogva igen nehézkesen indultak meg és mindvégig heves viták közepette zajlottak (lásd Bennett 1992: 137).

Az Irányelvek alapjául a dokumentum előszavában rögzített alábbi feltevések szolgáltak:

- a tagországoknak – noha nemzeti törvényeik és jogrendszereik eltérőek lehetnek – közös érdekük fűződik a privát szféra és az egyéni szabadságjogok védelméhez, valamint az olyan alapvető, ám egymással versengő értékek összehangolásához, mint a privát szféra és a szabad információáramlás fenntartása;
- a személyes adatok automatikus feldolgozása és határokon átvitelő továbbítása az országok közötti kapcsolatok új formáit hozza létre, és összeegyeztethető szabályozási és gyakorlat kifejllesztését kívánja meg;
- a személyes adatok határokon átvitelő áramlása hozzájárul a gazdasági és társadalmi fejlődéshez;
- a privát szféra védelmére és a személyes adatok határokon átvitelő áramlásaira vonatkozó belöldi törvényhozás esetleg gátolhatja az ilyen nemzetközi adatáramlásokat.

Az Irányelvek alkalmazása a személyes adatokra mind a közszférában, mind a versenyszférában azt a célt szándékozott elérni, hogy segítsen harmonizálni a nemzeti adatvédelmi törvényeket, és átfogó keretet nyújtson a nemzetközi adatáramlás elősegítéséhez. Az Irányelvek fontos konszenzust fogalmaztak meg a következő nyolc alapelv tekintetében: az adatgyűjtés korlátozása, adatminőség, a célhoz kötöttség, korlátozások használata, biztonsági intézkedések, nyíltság, egyéni részvétel és felelősségre vonhatóság.

A határokon átvitelő adatáramlásokról szólva az Irányelvek 17. szakasza megállapítja:

„Az egyes tagországok tartózkodjanak attól, hogy korlátozzák a személyes adatok határokon átvitelő áramlását a saját és egy másik tagállam között, kivéve, ha az utóbbi alapján véve még nem tartja tiszteletben az Irányelveket, vagy ha az ilyen adatok újraexportálása megkerülné az ország magánéletre vonatkozó törvénykezését. Egy tagállam továbbá életbe léptethet bizonyos korlátozásokat a személyes adatok bizonyos kategóriáiban, ha a nemzeti magánéletre vonatkozó törvénykezése bizonyos specifikus szabályozásokat tartalmaz ezen adatok természetére vonatkozóan és ilyeneknek a másik tagállam nem tud megfelelő védelmet nyújtani.”

A 18. szakaszban ugyanakkor ez olvasható:

„A tagállamok kerüljék, hogy olyan törvényeket, politikai irányelveket és gyakorlatokat léptessenek életbe a magánélet és a személyes szabadságjogok védelmének nevében, amik korlátokat szabnak a személyes adatok határokon átvitelő áramlásának és amik túlmennek az ilyen védelem követelményein.”*

Erőfeszítéseket tettek továbbá az OECD és az Európa Tanács egyezményei közötti szükségtelen eltérések elkerülésére is. Vannak azonban fontos különbségek, amelyeket érdemes megemlíteni. Először is, az Irányelvek elfogadása kifejezetten önkéntes jellegű. Nem von magával szankciót, ha akár egy ország, akár valamely szervezet nem alkalmazza őket, és nincs szankció arra az esetre sem, ha elfogadásuk után nem érvenyesítik őket. Ezzel szemben az Egyezmény jogilag kötelező, legalábbis azokra az or-

* Az idézetek az Irányelvek szövegének hivatalos magyar változatából származnak. – *A ford.*

szágra nézve, amelyek ratifikálták, habár az egyes országok eleget tehetnek az általános követelményeknek oly módon is, hogy a saját politikai, adminisztratív és jogi rendszerüknek megfelelő végrehajtási és felügyeleti módszereket alkalmaznak. Másodsor, az Egyezmény kizárólag az automatizált adatfeldolgozásra vonatkozik, míg az Irányelvek általában a személyes adatok kezelésére vonatkoznak, tekintet nélkül az adatok feldolgozása során alkalmazott eszközökre.

Az 1980-as évek elején tehát ezt a két nemzetközi okiratot használták fel modellként a nemzeti törvényhozó testületek (Európában), és ezek szolgálták mintául az önkéntesen alkalmazott gyakorlat kialakításához Európán kívül is. Mind az amerikai, mind a kanadai kormány megpróbálta nyomon követni, hogy saját társadalmiak milyen mértékig fogadták el az OECD Irányelveit, annak világos jelzése nélkül, hogy az „elfogadás” pontosan mit von magával, és természetesen bármely komoly elkötelezettség nélkül (Gellman 1993: 230). Az 1990-es években azonban a figyelem átirányult a számítógépes adatfeldolgozás biztonsági kérdéseire, és az információs rendszerek biztonságáról kibocsátott irányelvek (*Guidelines on the Security of Information Systems*) megtárgyalására (OECD 1992). Ez utóbbi, 2001-ben korszerűsített irányelveknek az volt a céljuk, hogy megteremtsék az igényelt kereteket az információs rendszerek elérhetőségének, integritásának és titkosságának biztosításához. Az OECD „csomagjának” harmadik elemét az 1997. március 27-én közzétett titkosítási irányelvek (*Guidelines for Cryptography Policy*) alkották, amelyeknek a kidolgozására a polgári célú kriptográfiai termékek exportjával kapcsolatban több évig folytatott heves nemzetközi viták után került sor (OECD 1997). Ez sem kötelező erejű egyezmény, de meghatározza azokat az alapvető kérdéseket, amelyeket az országoknak saját kriptográfiai jogszabályaik kialakításakor – nemzeti és nemzetközi szinten egyaránt – tekintetbe kell venniük.

Mindezek a követelmények – a privát szféra védelme, az adatbiztonság és a titkosítás – egy közös pontban találkoztak az 1990-es évek közepén, amikor az OECD egyik prioritásként napirendre került az elektronikus kereskedelem témája, és ez számos váltást eredményezett az OECD retorikájában és politikájában egyaránt. Először is, a diskurzus a mai adattovábbítás interaktívabb, dinamikus és hálózati jellegének tükrözése felé hajlik. Másodsor, míg az 1970-es és 80-as években a törvényhozásra került a hangsúly, ma az a felismerés válik uralkodóvá, hogy – összhangban a mára már széles körű konszenzussal – a törvényi szabályozás mellett más megoldások sokaságára is szükség van, beleértve az önszabályozást, a privát szférát erősítő technológiákat, a szerződéses megoldásokat és a fogyasztók képzését (OECD 1999). Harmadsor, a privát szféra védelme ezekben a vitákban már nem a nemzetközi kommunikáció és kereskedelem gátjaként, hanem olyan szükséges feltételként szerepel, amelynek a megléte nélkül az emberek kereskedelmi tranzakciók lebonyolítására nem fogják felhasználni a nyílt hálózatokat.

Az Európai Unió fórumai

Az 1980-as évek végén már világosan láthatóvá vált, hogy az országok nem nagyon igyekeznek ratifikálni az 108. sz. Egyezményt, és jelentős jogi különbségek maradtak fenn azoknak az országoknak a törvényhozásai között is, amelyek ratifikálták az egyez-

ményt. Az OECD Irányelvei inkább az önszabályozási megoldások igazolásául szolgáltak, mintsem olyan módszerként, ami elősegítené a jó adatvédelmi gyakorlatok kialakítását az egész fejlett ipari világban. Az 1980-as évek végén azonban egyre világosabbá vált, hogy az adatvédelmi szabályok eltérései gátolhatják a személyes információk szabad áramlását az Európai Unió egész területén, és akadályt képezhetnek az egységes belső piac létrehozása előtt is, aminek a megteremtését 1992-re irányozták elő. Az adatvédelem megszűnt csupán emberi jogi kérdéssé lenni, és lényegileg összekapcsolódott a nemzetközi kereskedelem működésével is.

Ennek eredményeként született meg a mindmáig messze a legnagyobb hatású nemzetközi politikai dokumentum: az Európai Unió által kibocsátott „Irányelv a személyes adatok feldolgozására vonatkozóan az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról” (*Directive on the Protection of Personal Data with Regard to the Processing of Personal data and on the Free Movement of such Data*) (EU 1995).² Ez a dokumentum – a továbbiakban röviden Irányelv – a fogalmazás és újrafogalmazás öt esztendeje után jelent meg végleges formában, amikor végigment az EU bonyolult és hosszadalmas döntéshozatali mechanizmusának valamennyi fokozatán.³ Az Irányelv lényegét úgy érthetjük meg, ha ezt az okiratot a közszférában és a privát szektorban vezető szerepet játszó szereplők között kialakult egyezség visszatükröződésének tekintjük.

Az Irányelvnek az a célja, hogy az Unió valamennyi tagországában magas szintű védelmet biztosítson az emberek privát szférájának, továbbá segítsen biztosítani az információ szabad áramlását az egész egységes piacon, a fogyasztók bizalmának előmozdítása és a tagországok szabályai közötti különbségek minimalizálása útján. Az Irányelv szövegének olvasója először is a célok és szándékok hosszadalmas felsorolásával találkozik, összesen 71 „mivel” kezdetű állítás formájában, amelyek arra szolgálnak, hogy az okiratot más értékek és szabályozási stratégiák kontextusába helyezték, amelyek segítenek az értelmezésében, és azoknak az érdekeknek a sokaságát tükrözik, amelyek a tartalmát alakították. A tisztességes információkezelés elveinek ismerős csomagja, amelyben a korábbi nemzeti törvények és a nemzetközi egyezmények találkoztak, nem jelenik meg egyetlen könnyen hozzáférhető helyen sem. A jóváhagyás, az elérhetőség, a bejelentési kötelezettség, a biztonság stb. elvei bizonyára előfordulnak egyes cikkekben, de a dokumentum elsősorban jogi szöveg, amelynek a fő célja az, hogy irányt mutasson és segédletet adjon a nemzeti adatvédelmi törvények megfogalmazói számára.

Az Irányelv – minden bonyolultsága mellett is – lemondott bizonyos mesterséges és elavult fogalmakról. Most például már alig van benne különbségtétel a közszférában, illetve a magán szektorban folyó adatfeldolgozás között. A korábbi fogalmazványok a

² Az Irányelv végleges szövege 1995 októberében az alábbi címen jelent meg: *Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of such Data*. Brüsszel: OJ No. L281. 1995. október 24.

³ Ez a folyamat – erősen leegyszerűsítve – az alábbi lépésekből állt: (1) A javaslat (*draft proposal*) kezdeményezése a tagországok kormányai által kinevezett 17 tagból álló Európai Bizottság részéről. (2) A tervezet véleményezése a tagországokból választott 518 tagú Európai Parlament és különféle parlamenti bizottságok által. (3) A tervezet revíziója a Bizottság által, a vélemények figyelembe vételével. (4) „Közös álláspont” kialakítására irányuló tárgyalás a miniszterek tanácsában (ebbe a végrehajtott testületbe a 12 tagország egy-egy súlyozott szavazattal rendelkező tagot delegál). (5) Az Európai Parlament végső jóváhagyása. (6) Közzététel.

személyes adatok feldolgozásának jogossága és az adatok tisztességes megszerzése tekintetében még megkülönböztették ezt a két szektort. Míg egyes jogszabályok csupán az „automatizált” adatfeldolgozásra vonatkoznak, az Irányelv hatálya alá tartozik „a személyes adatok bármely strukturált, funkcionálisan vagy földrajzilag centralizált, decentralizált vagy szétszórótt állománya, amely meghatározott ismérvek alapján hozzáférhető” (2. cikk, c pont). Az Irányelv megpróbálja továbbá elkerülni a mesterséges különbségtételt az információ gyűjtése, felhasználása és másokkal való közlése között, előnyben részesítve a „feldolgozás” fogalmát, amit kiterjeszt mind ezekre a fázisokra, valamint más műveletekre is. A 108. számú Egyezményhez hasonlóan az Irányelv is tartalmaz specifikus feltételeket az adatok úgynevezett „különleges” formáinak meghatározására.

Az Irányelv – az Egyezménytől eltérően – meghatározza a tagországok „felügyelő hatóságainak” jellegét és funkcióját is. Minden egyes országnak gondoskodnia kell arról, hogy saját területén egy vagy több állami hatóság legyen felelős az Irányelv 28. cikke 1. bekezdésének megfelelően bevezetett nemzeti intézkedések végrehajtásának ellenőrzéséért. A felügyelő hatóságoknak teljesen függetlenül kell működniük, megfelelő hatáskörrel különféle vizsgálatok elrendelésére, beavatkozásra (különösen a feldolgozási műveletek megkezdése előtt), jogi eljárás kezdeményezésére, valamint a jogok és szabadságjogok (*rights and freedoms*) érvényesülésével, illetve az Irányelv hatálya alá tartozó adatfeldolgozási tevékenységek törvényességével kapcsolatos panaszok meghallgatására és kivizsgálására. A tagországoknak gondoskodniuk kell továbbá arról, hogy minden olyan adminisztratív intézkedés előkészítésekor, ami a privát szférát érintő következményekkel járhat, kikérjék a felügyelő hatóságok véleményét. Mindezeknek a kikötéseknek a teljesítése összességében nagyobb hatáskört biztosít a felügyelő hatóságok számára, és egyúttal nagyobb felelősséget ró rájuk, mint ami korábban számos európai adatvédelmi rendszere jellemző volt.

A 29. és 30. cikk elrendeli egy tanácsadó munkacsoport (*Working Party*) létrehozását, amely minden egyes tagország felügyelő hatóságainak képviselőiből tevődik össze, kiegészítve az Európai Bizottság és az Unió más intézményeinek képviselőivel. Ennek a munkacsoportnak az a feladata, hogy tanácsokat adjon az Európai Bizottság számára a nemzeti törvények között mutatkozó eltérések, a harmadik országokban érvényesülő védelem szintje, az eljárási szabályok és az Irányelv esetleges kiegészítéseire vonatkozó javaslatok tekintetében. Az Irányelv előírásainak végrehajtását illetően a döntési hatáskör egy olyan testület kezében van, amit egyszerűen „a Bizottságnak” neveznek (*The Committee*, 31. cikk). Ez a tagországok képviselőiből áll, és elnöki tisztét az Európai Bizottság részéről delegált személy tölti be. A Bizottság az így kiépített mechanizmus révén fogadhatja el az Irányelv szellemében hozott határozatokat és szabályozásokat, különös tekintettel az Európai Unión kívüli harmadik országokban biztosított adatvédelem „megfelelő” szintjének meghatározására.

Egyes harmadik országok esetében az Irányelv területen kívüli implikációi komoly aggodalmakra adtak okot. A 25. cikkben az alábbi kikötések szerepelnek: „A tagállamoknak rendelkezniük kell arról, hogy a feldolgozásra kerülő vagy továbbítás után feldolgozásra szánt személyes adatok csak akkor továbbíthatók harmadik országba, ha [...] az adott harmadik ország megfelelő védelmi szintet tud biztosítani. [...] A harmadik ország által nyújtott védelem szintjének megfelelő mivoltát az adattovábbítási mű-

velet vagy adattovábbítási műveletsorozat feltételeinek figyelembevételével kell értékelni.” Különös figyelmet kell fordítani az adatok jellegére és felhasználási céljára, továbbá az „általános és ágazati jogrendre, valamint az adott országban érvényesülő szakmai szabályokra és biztonsági intézkedésekre.” A 26. cikk ugyanakkor felsorol számos kivételt, amelyekre ez a rendelkezés nem alkalmazható.

Amennyiben a Bizottság megállapítja, hogy valamely harmadik ország nem biztosít megfelelő védelmi szintet, „a tagállamok megteszik a megfelelő intézkedéseket az azonos típusú adatoknak a szóban forgó harmadik országba irányuló továbbításának megakadályozására” (25. cikk, 4. bekezdés).* Ekkor a Bizottság „megfelelő időben tárgyalásokat kezdeményez a helyzet megoldására” (25. cikk, 5. bekezdés). Így tehát ha a Bizottság nem megfelelő szintű védelmet állapít meg, a tagországok nem egyszerűen engedélyt, hanem kifejezett utasítást kapnak arra, hogy megtiltsák az adatok továbbítását. Ez erősebb megfogalmazást jelent, mint azok, amelyek az OECD Irányelveiben vagy az Európa Tanács Egyezményében jelentek meg. Noha mind a két utóbbi okirat tartalmazza az „egyenlőség” elvét (ami alapos okkal nevezhető erősebbnek, mint a „megfelelőség”), egyik dokumentum sem követeli meg aláíróitól, hogy megakadályozza az adatok továbbítását olyan országokba, amelyek nem tudják a védelem egyenlő szintjét biztosítani.

Az Irányelv elfogadását követően a 29. cikk alapján létrehozott Munkacsoport kibocsátott egy sor politikai nyilatkozatot annak tisztázására, hogy az Irányelv 25. és 26. cikkét hogyan kell értelmezni. A „megfelelő védelem” feltételezi nemcsak az előírt követelmények elfogadását, hanem azok tényleges érvényesítését is a gyakorlatban. Az „elfogadás” az alábbi elvek elfogadását foglalja magában: célhoz kötöttség, adatminőség és arányosság, átláthatóság, biztonság, hozzáférési jogok, helyesbítés és bírálat, valamint a további harmadik országokba irányuló továbbítás korlátozása. A Munkacsoport azonban – bizonyos strukturális követelmények meghatározása helyett – azokat az alapvető funkciókat részletezte, amelyeket az adatvédelmi rendszereknek be kell tölteniük (EU 1997: 7):

1. A szabályoknak való *megfelelés jó szintjének* biztosítása. (Egyetlen rendszer sem garantálhat 100 százalékos megfelelést, de egyesek jobbak, mint mások.) A jó rendszert általában az adatkezelők részéről kötelességeik magas szintű, tudatos vállalása, az adatalanyok körében pedig jogaik és az azok gyakorlására szolgáló eszközök magas szintű ismerete jellemzi. A szabályok tiszteletben tartásának biztosításához fontos követelmény a hatékony visszatartó szankciók megléte, valamint természetesen az ellenőrzést végző hatóságok, illetve az ellenőrök vagy független adatvédelmi felelősök közvetlen felülvizsgálati rendszerének a működése is.

2. *Támogatás és segítség nyújtása az egyéni adatalanyok számára* jogaik gyakorlásához. Az embereknek képesnek kell lenniük jogaik gyors és hatékony érvényesítésére anélkül, hogy ez visszatartó költséget jelentene számukra. Ennek biztosításához lennie kell valamilyen fajta intézményi mechanizmusnak, amely lehetővé teszi a panaszok független szervek által történő kivizsgálását.

3. *Megfelelő jogorvoslat* nyújtása a sértett fél részére abban az esetben, ha a szabályokat nem tartják be. Ez kulcsfontosságú elem, amelynek olyan független döntőbírói

* A szó szerinti idézetek az Irányelv hivatalos magyar szövegéből származnak. – *A ford.*

rendszer kell magában foglalnia, amely lehetővé teszi a kártérítés kifizetését és egyéb szankciók érvényesítését, ahol erre szükség van.

A fentiekben leírt egész folyamat során az amerikai adatvédelmi szabályok vezettek a legnehezebb dilemmákhoz. Amennyiben az európaiak úgy találnák, hogy az USA – annak dacára, hogy az amerikai gazdaság számos területén nem érvényesülnek kötelező erejű adatvédelmi szabályok – eleget tesz az Irányelv által előírt „megfelelőség” próbájának, ez aláásná az EU Irányelv hitelességét. Másrészt viszont ha az Irányelvet betű szerint érvényesítenék, akkor az adatáramlásokra vonatkozó széleskörű tilalmak komoly fennakadásokat okoznának a nemzetközi kereskedelemben és a nemzetközi utasforgalomban, és szinte bizonyosan transzatlanti kereskedelmi vitákhoz vezetnének. Ennek felismerése alapján magas kormányzati szintű párbeszéd folyt a DGXV* akkori főigazgatója, John Mogg és az USA kereskedelmi miniszterhelyettese, David Aaron között, ami a „Biztonságos kikötő” egyezmény (Safe Harbor Agreement) megkötéséhez vezetett. Ennek az egyezménynek az a célja, hogy azokat az amerikai vállalatokat, amelyek eleget kívánunk tenni a „biztonságos kikötő” kritériumainak, rábírja bizonyos – a Szövetségi Kereskedelmi Bizottság (*Federal Trade Commission, FTC*) által jóváhagyott és számukra kötelezően előírt – adatvédelmi szabályok betartására. 2001. december 21-ig 148 amerikai vállalat kötelezte el magát a „Biztonságos kikötő” egyezményben foglalt adatvédelmi elvek mellett, amelyeknek a megsértése kitenné őket annak, hogy az *FTC* a saját hatáskörében a „tisztességtelen és megritkított” üzleti gyakorlat bélyegét tüsse rájuk.⁴

A 25. és 26. cikk előírásainak a gyakorlatba való átültetését – és valójában az Irányelv egészét tekintve – számos gond fennmarad a „Biztonságos kikötő” követelményeinek elfogadása mellett is.⁵ Az Irányelv (a 31. cikk bizottságának jóváhagyásával) a Bizottság hatáskörébe utalja a harmadik országokba irányuló adattovábbítás szabályainak a meghatározását, amelyeket az egész Európai Unióban alkalmazni kell. Legalábbis az a veszély azonban fennáll, hogy az EU kormányzati döntéshozatali folyamatainak kiszámíthatatlansága érinteni fogja a „megfelelés” megítélését is, ami valószínűleg össze fog keveredni olyan kérdések eldöntésével, amelyeknek semmi közük sincs az információs privát szférához. A politikai érdekszövetségek tehát elnyomhatják a racionális és jobban előrelátható adatvédelmi szabályozásra irányuló törekvéseket. Egy másik lefelé forduló gond az, hogy sem a felügyelő hatóságoknak, sem az adatkezelőknek nincs kellő energiájuk ahhoz, hogy tüzetesen tanulmányozzák más államoknak a személyes adatok kezelésére vonatkozó jogszabályait, és abban a kérdésben sem lehetünk teljesen nyugodtak, hogy az adatalányok vajon ténylegesen gyakorolni tudják-e a privát szféra védelmét biztosító jogaikat. Az Irányelv nem oldja meg azt a központi dilemmát, amely áthatja a nemzetközi adatforgalom szabályozására az Egyezményben vagy a modellszerződések

* *Directorate General XV*, az Európai Bizottságnak az egységes piac és a vállalati jogok kérdéseivel foglalkozó 15. sz. főigazgatósága. – *A ford.*

⁴ A „Biztonságos kikötő” egyezmény valamennyi dokumentuma megtalálható a következő URL címen: <http://www.export.gov/safeharbor>

⁵ Az Irányelv jelenlegi működésére vonatkozó vélemények egy Brüsszelben 2002 októberében tartott nagy konferencián kaptak nyilvánosságot. Lásd „A brüsszeli konferencia vitatja az EU adatvédelmi törvények tervezett megváltoztatását”. (*Brussels Conference Debates Changes to EU Data Protection Laws*), *Privacy Laws and Business* No. 65, November 2002.

ben korábban tett kísérleteket. Olyan ellenőrzési mechanizmus hiányában, amely biztosítaná, hogy a személyes adatokat valamely harmadik országban *ténylegesen* tisztességesen és törvényesen kezelik, a megfelelés elbírálása valószínűleg továbbra is „a törvény betűi szerint vagy más formális jellemzők elemzése alapján” fog történni, nem pedig empirikus úton (Raab és mtsai 1998).

Az európai törvényeknek a saját joghatóságukon kívüli tiszteletben tartásával kapcsolatban ugyanezek a gondok kerülnek felszínre abban az új irányelvben is, amelyet 2002 júliusában fogadtak el „a magánélet védelméről az elektronikus hírközlési ágazatban” (EU 2002). Ez az irányelv felvált egy korábbi hírközlési adatvédelmi irányelvet, és az interneten folyó kommunikáció tekintetében új szabályok sorát alkotja meg a privát szféra védelmére. Különösen ellentmondásosak benne azok a rendelkezések, amelyek az alábbi területekre vonatkoznak: a „forgalmi adatok” visszatartása; a „lokációs adatok” feldolgozása; továbbá a kényszerű kommunikáció, különösen az e-mail útján küldött *spam* ellenőrzése. Ezt az újabb irányelvet várhatóan 2003 októberéig kell beiktatni a tagállamok nemzeti törvényeibe.

A nemzetközi szabályozás arénái

Az adatvédelem gyakorlati megvalósításának folyamatában mutatkozó szakadék felismerése egyeseket arra a meggyőződésre vezetett, hogy az adatvédelem kérdésével a világ szabványügyi tervező és hitelesítő testületeinek kell foglalkozniuk, mert ezek az intézmények sok éves tapasztalattal rendelkeznek a „megfelelési szintek” megfigyelésében és különféle nemzetközi normák alapján történő mérésében. Az információbiztonsági szabványok néhány éven át periférikus, ám fontos szerepet játszottak a privát szféra védelmében. Az 1990-es években azonban a nemzetközi szervezetek napirendjére került az a gondolat, hogy a privát szférával kapcsolatos elvek összességét illetően általánosabb kezelési szabványokra van szükség. Ez a gondolat – nagy vonalakban – azokból a tárgyalásokból származott, amelyeket a „Szabályozási minták a személyes információk védelmére” (*Model Code for the Protection of Personal Information*) című dokumentum kidolgozásáról a Kanadai Szabványügyi Társaság (*Canadian Standards Association*) égisze alatt folytattak Kanadában (CSA, 1996). A szabályozási minták közzététele számos kísérletet ösztönzött hasonló okmány kidolgozására a nemzetközi szintre vonatkozóan is, annak a gondolatnak a jegyében, hogy a privát szféra védelme – hasonlóan az *ISO 9000* minőségbiztosítási szabványok sorozatához – a „minőségbiztosítás” egyik elemének tekinthető.

A folyamat először a nemzetközi szabványügyi szervezet (*International Organization for Standardization, ISO*) intézményeiben indult meg. A várható eredmények azonban – főleg bizonyos amerikai bázisú multinacionális üzleti érdekeltségek igen intenzív lobbitevékenységének következtében – nem születtek meg. Innen kiindulva az elgondolás átvándorolt a speciálisan európai szabványügyi testületekhez. Az Európai Szabványügyi Bizottság (*Comité Européen de Normalisation, CEN*), amely Európán belül felelős a szabványok egyeztetéséért, az Irányelv 29. cikke alapján létrehozott munkabizottság támogatásával tanulmányozni kezdte egy nemzetközi szabvány bevezetésének lehetőségeit a privát szférára vonatkozóan.⁶ Egy Brüsszelben 2000 márciusában tartott

nyílt konferencián azt javasolták, hogy a szabványosítási tevékenységet a következő három irányban kellene megkezdeni: 1. olyan általános adatvédelmi szabvány kidolgozása, amely operatív gyakorlati lépések megtételét határozná meg a szervezetek számára ahhoz, hogy megfeleljenek a releváns adatvédelmi törvényeknek, elsősorban az EU Irányelvének; 2. szektorspecifikus kezdeményezések sorozata, olyan kulcsfontosságú területeken, mint az egészségre vonatkozó információk és a humán erőforrás menedzsment; és 3. az *online* környezettel kapcsolatos feladat-specifikus kezdeményezések. Egy hivatalos döntés az európai Irányelv alátámasztása érdekében három szabványügyi testületnek (*CEN*, *CENELEC*, *ETSI*) mandátumot adott a további szabványosítási munka lehetőségeinek tanulmányozására. Innentől kezdve az irányítás „A privát szférával kapcsolatos európai szabványosítási kezdeményezés” (*Initiative on Privacy Standardization in Europe*, *IPSE*) hatáskörébe került.⁷

A javaslat támogatói azt állítják, hogy egy ilyen nemzetközi szabvány nagy figyelmet kapna és a nemzetközi normákhoz való igazodási erőfeszítéseket váltana ki a külföldi nemzeti szabványügyi testületek részéről, mert az Európán kívüli üzleti partnerek számára megbízhatóbb és következetesebb módszert nyújtana ahhoz, hogy bizonyíthassák a nemzetközi adatvédelmi szabványoknak való megfelelésüket. Megbízhatóbb mechanizmust nyújtana továbbá az Irányelv 25. cikkének gyakorlati érvényesítéséhez is. Mint korábban említettem, a törvények és a szerződések alapos megvizsgálása önmagában nem nyújt kellő biztosítékot az európai adatvédelmi szervezetek számára azt illetően, hogy a fogadó országok joghatósági rendszerei valóban követni fogják az adatvédelmi szabályokat. Egy szabvány megkövetelt bevezetése, ami független és rendszeres ellenőrzést tételez fel, nagyobb bizonyosságot nyújtana abban a tekintetben, hogy a fogadó szervezetek – akárhol helyezkednek is el – „megfelelő” adatvédelmet alkalmaznak a gyakorlatban. Ez természetesen további erőfeszítéseket kívánna meg a „megfelelés” értékelése és az ellenőrzés hitelesítési rendszereinek harmonizálása terén is. Végül soron kölcsönös bilaterális és multilaterális elismerési egyezményeket kellene kötni annak biztosítására, hogy az adatvédelem „megfelelő” szintjének értékelésére hivatott belföldi rendszereket mindenütt tiszteletben tartásuk. Ezek a kezdeményezések mindazonáltal igen nagy fokú ellenállással találtak a vállalatok és általában az információigényes szektorok részéről (Bennett, 2000). E tanulmány írása idején semmi esetre sem tekinthető tisztázottnak, hogy a személyes adatok védelme állandó jelleggel a szabványügyi tervező és hitelesítő testületek hatáskörébe fog-e kerülni.

Konklúzió: A privátszféra védelme és a világherkereskedelem

Ezt az esszét egy anekdotával kezdtem, amelynek az volt a célja, hogy rámutasson a privát szféra és a szellemi tulajdon közötti különbségekre. Azt fejtegettem, hogy a privát szféra védelme ma önálló jogi terület, ahol egyre nagyobb számú kihirdetett jogsza-

⁶ A privát szféra területén megvalósítandó szabványosításra vonatkozó kanadai kezdeményezésről alkotott 1/97. számú vélemény megtalálható:

http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/dataprot/wpdocs/wp2en.htm

⁷ Az elérhető dokumentációt lásd: <http://www.cenorm.be/iss>

bállyal találkozunk, és ezek betartását az információs privát szféra biztonságáért felelős adatvédelmi hatóságok egyre nagyobb mértékben intézményesített hálózata ellenőrzi. Ezen túlmenően a privát szféra védelmének porondján megjelentek a nagyvállalati adatvédelmi felelősök és a privát szféra érdekében fellépő szószólók nemzetközi hálózatai, továbbá a kisebb vállalkozások sokasága is gondoskodik a privát szférát erősítő technológiák alkalmazásáról az aggódo fogyasztók érdekében. Számos országban igen sok ember érdekelt abban, hogy a privát szféra védelme továbbra is jelen legyen a nemzeti és nemzetközi politika napirendjén. Egy bizonyos vonás tekintetében azonban a privát szféra és a szellemi tulajdon védelmének kérdései közelítenek egymáshoz. A privát szféra védelme – csakúgy, mint a szellemi tulajdon védelme is – óhatatlanul kereskedelmi összefüggésekbe került, s ennél fogva előbb-utóbb valószínűleg be fogják illeszteni azoknak a kérdéseknek a szélesebb spektrumába, amelyekről a Világkereskedelmi Szervezeten (*World Trade Organization, WTO*) belül folytatnak tárgyalásokat, és ott hozzák meg a döntéseket. Idevágónak látszik tehát ezt a tanulmányt néhány arra vonatkozó gondolattal zárni, hogy az adatvédelem milyen helyet foglalhat el a nemzetközi kereskedelem szélesebb politikai palettáján.

Az amerikai megfigyelők számára az európai adatvédelmi mozgalom 1970-es évekre tehető kezdeteitől fogva aggodalmat okozott, hogy az európai törvények extraterritoriális rendelkezései felhasználhatók a vámmentes kereskedelem akadályozására, azoknak az európai információs technológiai iparágaknak a védelmében, amelyeket az amerikaiak a sajátjaiknál kevésbé fejlettnak és kevésbé innovatívnak tekintettek. Az európai hátsó szándékokkal kapcsolatos retorika – ahogy az Európa Tanács, az OECD és az EU harmonizációs törekvései előre haladtak és az adatvédelem központi fontosságra tett szert a nemzetközi elektronikus kereskedelemben – még inkább felfűtötte vált. Maga az a kilátás, hogy az EU Irányelve esetleg megvédelmezheti az európai üzleti érdekeket az amerikai versennyel szemben – függetlenül a valódi, nyilvánvalóan szerteágazó és bonyolult európai indítékoktól – egész sorozatnyi izgalmas kérdést vet fel azt illetően, hogy ezek az európai szabályozások vajon sértik-e a világkereskedelem fennálló szabályait vagy nem. Swire és Litan (1998: 145) szerint azokat az amerikai vállalatokat, amelyek Európán belül kívánnak működni, az európai adatvédelmi törvények – a lehető legkevesebbet mondva is róluk – rá fogják kényszeríteni arra, hogy tartsák tiszteletben a szabályokat és fogadják el a személyes információk kezelésére alkalmazott módszereik korlátozásait. Swire és Litan hangoztatják továbbá, hogy az európai vállalatok inkább olyan belföldi információ-feldolgozó cégekkel fognak szerződéseket kötni, amelyeknél az Irányelv védelmi ernyője nem gátolja a személyes adatok cseréjét.

Az USA vagy bármelyik más nem európai állam bármilyen fellépése az adatvédelmi törvények protekcionista hatásai ellen igen nagy valószínűséggel az „Általános Egyezmény a Szolgáltatások Kereskedelméről” (*General Agreement on Trade in Services, GATS*) hatálya alá esne, ami azt jelenti, hogy az egyes államoknak különféle szektorok és tevékenységek tekintetében „elkötelezettséget” kell tanúsítaniuk „piacaik hozzáférhetővé tételére”. Ha valamely személyes adat átvitele az ilyen elkötelezettségek valamelyikének a hatálya alá esik, akkor az EU köteles az amerikai vállalatokat ugyanolyan kedvezményekben részesíteni, mint az európaiakat. A *GATS* VI. cikkelye így fogalmaz: „Azokban a szektorokban, ahol konkrét elkötelezettséget vállaltak, minden Tagnak biztosítania kell, hogy valamennyi általános érvényű intézkedés, ami kihatással

van a szolgáltatások kereskedelmére, ésszerű, objektív és részrehajlástól mentes módon történjék”. Az Irányelv alkalmazhatóságának bármilyen kétségbevonása tehát ekkor az „ésszerű” (*reasonable*) szó értelmezésétől függene (Shaffer 2000: 49). Továbbá, talán még fontosabb, hogy az Irányelv 25. és 26. cikkének rendelkezései értelmében az adatátvitel bármilyen tiltását pártatlanul kell alkalmazni. Így, ha az EU betiltaná az adatok kivitelét egy bizonyos országba, de egy másikba nem, ahol pedig ugyanolyan mértékben „nem megfelelő” az adatvédelem, akkor összeütközésbe kerülne a „legnagyobb kedvezményben részesülő országokra” vonatkozó klauzulával a *GATS II.* cikkelyében, ami a következőket mondja ki: „Minden olyan intézkedés esetében, ami ennek az Egyezménynek a körébe tartozik, valamennyi Tagnak azonnal és feltétel nélkül biztosítania kell, hogy bármely más Tag szolgáltatásai és szolgáltatói olyan kezelésben részesüljenek, ami nem kevésbé kedvező, mint amivel [az illető Tag] bármely más ország hasonló szolgáltatásait és szolgáltatóit kezeli.”

A pártatlansági követelmény magyarázza az Irányelv 29. és 31. cikkeihez felállított bizottságok óvatos kísérleteit egy világos metodika kifejlesztésére a „megfelelés” értékeléséhez, valamint a harmadik országokban meglevő adatvédelem különféle aspektusainak átfogóbb, tapasztalatokra alapozott tisztánlátására irányuló törekvéseiket is (lásd Schwartz és Reidenberg 1996, Raab és mtsai 1998). Mindkét bizottság formálisan elkötelezte magát a diszkrimináció 2000-re tervezett eltörlése mellett. A 31. cikk bizottsága – az Emberi Jogok Európai Egyezményének (*European Convention of Human Rights*) rendelkezéseit idézve – megerősítette elkötelezettségét a diszkrimináció eltörlése, valamint „az egyenlőség általános elve mellett, ami különös hangsúllyal nyilvánítja ki a nemzetiség alapján történő diszkrimináció tiltását, és ami a Közösség jogrendszerének egyik alapvető elve.” A bizottság a továbbiakban így foglalt állást: „Fontos, hogy képesek legyünk a különféle szituációk érdekeik alapján való megítélésére, és az egyenlő bánásmód elvét ne tekintsük valamiféle egyetlen modell harmadik országokra való rákényszerítésének”.⁸ Úgy tűnik tehát, hogy a szabályozás azon a megkérdőjelezhető feltevésen nyugszik, hogy a megfelelés értékelésére – pártatlan módon – különféle rugalmas módszereket lehet használni.

Shaffer (2000) a fenti nehézségek ellenére is arra a következtetésre jutott, hogy bármely harmadik országban tett kísérlet az EU adatvédelmi szabályozásának figyelmen kívül hagyására valószínűleg nem járna sikerrel a WTO előtt, három ok miatt. Először is, azt lehet állítani, hogy az adatforgalom bármely tilalma éppen olyan károsan érintené az európai tulajdonban lévő és az Európai Unióban bejegyzett vállalatokat, mint amennyire az Unión kívülieket. Másodszor, az EU tevékenysége olyan közérdekű célok elérésére irányul, amelyeket a *GATS* – explicit formában – általános kivételként említ:

Annak a követelménynek a fenntartásával, hogy ilyen intézkedéseket nem hoznak olyan módon, ami önkényes vagy igazolhatatlan diszkrimináció eszköze lehetne olyan országok között, ahol hasonló feltételek uralkodnak, vagy ami burkolt korlátozást jelentene a szolgáltatások kereskedelmére nézve, ez az Egyezmény semmiféle

⁸ A 31. cikk bizottsága által 2000. május 31-én elfogadott szövegnek a diszkriminációval kapcsolatos része elérhető ezen a címen: <http://www.export.gov/safeharbor/nondiscrimArt31May00.htm>.

feltételt nem foglal magában olyan intézkedések bevezetésének vagy végrehajtásának a megakadályozására, amelyek [...] szükségesek a jelen Egyezmény rendelkezéseivel összhangban álló törvények vagy szabályozások betartásához, ideértve (ii) az egyének privát szférájának védelme érdekében a személyes adatok feldolgozásával és terjesztésével, valamint az egyénekre vonatkozó nyilvántartások és feljegyzések bizalmosságának védelmével kapcsolatos előírásokat. (GATS, XVI. cikkely)

Harmadszor pedig Shaffer azt állítja, hogy a viták rendezése során a *WTO* keretein belül minden egyeztető fórum vonakodna a felek lényeges anyagi érdekeit érintő határozatok meghozatalától, és inkább arra hajlana, hogy az eljárási kérdésekre koncentráljon. Ezt a beletörődő attitűdöt Shaffer véleménye szerint alátámasztja a *WTO* jelenlegi gyakorlatának alapjául szolgáló jogtudomány is.⁹

Semmiféleképpen nem áll módunkban megítélni, hogy ezek az előrejelzések vajon helyesnek fognak-e bizonyulni, de valószínűnek látszik, hogy egy bizonyos ponton, bizonyos körülmények között sor fog kerülni a nemzetközi adatvédelmi törvények próbára tételére a *WTO* apparátusán belül is. Az európai szabályozás amerikai bírálatainak kontextusában tekintélyes mennyiségű előzetes elemzés – érthető módon – már eddig is figyelembe vette ezeket a foratókönyveket. Észben kell azonban tartanunk, hogy a határokon átívelő adatáramlással kapcsolatos rendelkezések megjelennek a legtöbb nemzet törvényeiben. Potenciális vitákra sor kerülhet tetszőleges számú kereskedelmi partner között, a világ szinte bármely térségében.¹⁰ Éppen ezért valószínű, hogy a jövőben a nemzetközi kereskedelmi jog bonyolult, és az adatvédelmi szakemberek számára bizonyos mértékig ismeretlen világa lesz az egyik legfontosabb küzdőtér, ahol egyezkedések fognak folyni az adatvédelmi törvényekről.

⁹ Különösen a garnélarákok és a tengeri teknősök esete, ami magával vonta az USA tilalmát a garnélarákok importjával szemben: e tilalom bevezetését az USA azzal indokolta, hogy Délkelet-Ázsiában nem tesznek eleget a tengeri teknősök védelmét szolgáló természetvédelmi előírásoknak (Shaffer 2000: 52).

¹⁰ Érdemes megjegyezni, hogy a spanyol hatóságok 1999-ben, még az Irányelv hatályba lépése előtt majdnem hatvanezer dollárra megbüntették a *Microsoft* vállalatot azért, mert európai alkalmazottai köréből nem megfelelő módon gyűjtött adatokat egy amerikai honlapon, s ezzel megszegte a spanyol adatvédelmi szabályokat.

Függelék

Az információs privát szférával kapcsolatos törvények életbe lépése, régióként¹¹

	1970-es évek	1980-as évek	1990-es évek
Nyugat-Európa	Svédország (1973) Nyugat-Németország (1978) Dánia (1978) Ausztria (1978) Franciaország (1978) Norvégia (1978) Luxemburg (1978)	Izland (1981) Egyesült Királyság (1984) Finnország (1987) Írország (1988) Hollandia (1988)	Portugália (1991) Spanyolország (1992) Svájc (1992) Belgium (1992) Olaszország (1996) Görögország (1997)
Kelet-Európa			Szlovénia (1990) Magyarország (1992) Cseh Köztársaság (1992) Észtország (1996) Litvánia (1996) Lengyelország (1997) Szlovákia (1998) Lettország (2000)
Észak-Amerika	Egyesült Államok (1974)	Kanada (1982)	
Dél-Amerika			Chile (1999)
Ausztrálázsia		Új-Zéland (1982) Ausztrália (1988)	
Kelet-Ázsia		Japán (1988)	Dél-Korea (1994) Hong Kong (1995) Tajvan (1995)

Irodalom

- Bennett, C. J. (1992): *Regulating Privacy: Data Protection and Public Policy in Europe and the United States*. Ithaca: Cornell University Press.
- Bennett, C. J. (2000): *An International Standard for the Protection of Personal Information: Objections to the Objections*. Paper presented to the 2000 conference of *Computers, Freedom & Privacy* (CFP 2000). April 19, San Francisco, at:
<http://www.acm.org/pubs/articles/proceedings/cas/332186/p33-bennett/p33-bennett.pdf>.

¹¹ Ez a táblázat azokat az első dátumokat mutatja, amikor az információs privát szférára vonatkozó, illetve adatvédelmi törvények meghozatalára sor került az egyes országokban, akár csupán a közszférában, akár mind a magánszektorban, mind a közszférában. A táblázat nem foglalja magában az olyan törvényhozási intézkedéseket, amelyeknek a hatálya nem terjed ki az egész országra. Nem tartalmazza továbbá az információs szabadságra vonatkozó törvényeket, valamint az olyan törvényeket sem, amelyek kizárólag a magánszektorban működő vállalatok tevékenységét szabályozzák. A táblázatban nem szerepelnek a törvények hatályba lépését követő módosítások.

- Bennett, C. J. – Grant, R. (eds) (1999): *Visions of Privacy: Policy Choices for the Digital Age*. Toronto: University of Toronto Press.
- Bennett, C. J. – Raab, C. (2003): *The Governance of Privacy: Policy Instruments in Global Perspective*. Aldershot: Ashgate Press.
- Bygrave, L. A. (2002): *Data Protection Law: Approaching its Rationale, Logic and Limits*. The Hague, Kluwer International Law.
- Canadian Standards Association (CSA) (1996): *Model Code for the Protection of Personal Information*. CAN/CSA-Q830-96, CSA, Rexdale, at: <http://www.csa.ca>.
- Council of Europe (CoE) (1981): *Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data (Convention 108)*. Strasbourg: Council of Europe.
- Eger, J. M. (1978): Emerging Restrictions on Transnational Data Flow: Privacy Protection or Non-Tariff Trade Barriers? *Law and Policy in International Business*, Vol. 10, 1055–1103.
- European Union (EU) (1995): *Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data*. Brussels, OJ No. L281, (The EU Data Protection Directive) (24 October 1995).
- (1997): *First Orientations on Transfers of Personal Data to Third Countries – Possible Ways Forward in Assessing Adequacy*. Working Party on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data, Brussels, at: http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/dataprot/wpdocs/wp4en.pdf.
- (2002): *Directive 2002/58/EC of the European Parliament and the Council concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector*. Brussels, OJ EC L 201 (12 July 2002), 20.
- Flaherty, D. H. (1989): *Protecting Privacy in Surveillance Societies: The Federal Republic of Germany, Sweden, France, Canada, and the United States*. Chapel Hill: University of North Carolina Press.
- Gellman, R. M. (1993): Fragmented, Incomplete and Discontinuous: The Failure of Federal Privacy Regulatory Proposals and Institutions. *Software Law Journal*, vol. 6, 199–231.
- General Agreement in Trade and Services (GATS) (1994): *General Agreement on Tariffs and Trade*. Geneva: The World Trade Organization, at: http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/gatsintr_e.htm.
- Hondius, F. W. (1975): *Emerging Data Protection in Europe*. Amsterdam: North Holland Publishing.
- Lessig, L. (1999): *Code and Other Laws of Cyberspace*. New York: Basic Books.
- Lyon, D. (1994): *The Electronic Eye: The Rise of Surveillance Society*. Minneapolis: University of Minnesota Press.
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (1981): *Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*. Paris: OECD, at: <http://www.oecd.org/dsti/sti/it/secur/prod/PRIV-EN.HTM>.
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (1992): *Guidelines for the Security of Information Systems*. Paris: OECD, at: <http://www.oecd.org/dsti/sti/it/secur>.
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (1997): *Cryptography Policy: The Guidelines and the Issues*. Paris: OECD, at: <http://www.oecd.org/dsti/sti/it/secur>.
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (1999): *Directorate for Science, Technology and Industry. Inventory of Instruments and Mechanisms Contributing to the Implementation and Enforcement of the OECD Privacy Guidelines on Global Networks*. Paris: OECD, at: [http://www.oecd.org/olis/1998doc.nsf/linkto/dsti-iccp-reg\(98\)12-final](http://www.oecd.org/olis/1998doc.nsf/linkto/dsti-iccp-reg(98)12-final).
- Raab, C. D. (1999): From Balancing to Steering: New Directions for Data Protection. In Bennett, C. J. – Grant, R.: *Visions of Privacy: Policy Choices for the Digital Age*. Toronto: University of Toronto Press, 68–93.

- Raab, C. D. – Bennett, C. J. – Gellman, R. – Waters, N. (1998): *Application of a Methodology Designed to Assess the Adequacy of the Level of Protection of Individuals with Regard to Processing Personal Data: Test of the Method on Several Categories of Transfer*. Office for Official Publications of the European Commission, Luxembourg, at:
http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/media/dataprot/studies/adequat.htm.
- Rule, J. – Hunter, L. (1999): Towards Property Rights in Personal Data. In Bennett, C. J. – Grant, R. (eds.): *Visions of Privacy: Policy Choices for the Digital Age*. Toronto: University of Toronto Press, 168–181.
- Schwartz, P. – Reidenberg, J. (1996): *Data Privacy Law: A Study of United States Data Protection*. Michie, Charlottesville, VA.
- Shaffer, G. (2000): Globalization and Social Protection: The Impact of EU and International Rules in the Ratcheting Up of U. S. Privacy Standards. *Yale Journal of International Law*, vol. 25, 1–88.
- Smith, R. E. (1993): *War Stories: Accounts of Persons Victimized by Invasions of Privacy*. Privacy Journal, Providence, RI.
- Swire, P. – Litan, R. (1998): *None of Your Business: World Data Flows, Electronic Commerce, and the European Privacy Directive*. Washington DC: Brookings Institution.

Colin Bennett

Kanadai adatvédelmi szakértő, egyetemi tanár. PhD-fokozatát az Illinoisi Egyetemen szerezte. Kutatási területe az információs privát szféra és a személyes adatok védelmének összehasonlító elemzése nemzeti és nemzetközi szinten. Számos adatvédelemmel foglalkozó könyv és tanulmány szerzője. 1998-ban az Európai Bizottság számára készített jelentést az adatvédelem megfelelő szintjének kidolgozásáról.

Herbert Burkert

A privát szférát erősítő technológiák: tipológia, kritika, vízió*

A „privát szférát erősítő technológiák” (*privacy-enhancing technologies, PETs*) kifejezés a személyazonosság védelmét célzó technikai és szervezési megoldásokra utal. Ezek a megoldások gyakran kötődnek a titkosításhoz (pl. digitális aláírás), az úgynevezett „vak-aláírásokhoz” vagy a digitális álnevekhez.¹

A *PET*-eket el kell választanunk az adatbiztonságot szolgáló technológiai kérdésektől. A *PET*-ekről eddig folytatott vita egyik érdeme éppen az volt, hogy újra tisztázta az adatbiztonság korlátait a *privát szféra védelmének* szempontjából. Az adatbiztonságot szolgáló intézkedések az adatfeldolgozás biztonságossá tételét célozzák, függetlenül attól, hogy legitim-e maga a feldolgozás. Az adatbiztonság szükséges, de nem elégséges feltétele a privát szféra védelmének. A *PET*-ek alkalmazása ezzel szemben azt a törekvést szolgálja, hogy a személyes adatok felhasználását teljes egészében megszüntessék, vagy a személyes információ felfedésének jogát az illető személy kezébe adják, s így a *PET*-ek közelebb állnak a privátszféra védelmének társadalmi céljaihoz. Hogy valójában mennyire közelítik meg ezeket a célokat, arról lesz szó – többek között – ebben a fejezetben.

A *PET*-ek létrehozására irányuló elgondolások abból a felismerésből erednek, hogy a személyek közötti kölcsönhatások, illetve ezek megfigyelése során személyes információk halmozódnak fel. Ebből kiindulva felvázolhatjuk a *PET*-ek egy lehetséges tipológiájának struktúráját. Ha az említett kölcsönhatásokat olyan szubjektumok között végbe menő cselekvések sorozataként fogjuk fel, amelyek különböző rendszerekhez tartozó objektumokhoz kapcsolódnak, négyféle *PET*-koncepciót különböztethetünk meg:

- szubjektumorientált koncepciók,
- objektumorientált koncepciók,
- tranzakció-orientált koncepciók,
- rendszerorientált koncepciók.

Ezek közül a típusok közül eddig nem mindegyik képezte részletes vita tárgyát, és nem mindegyiket alkalmazzák a gyakorlatban, tiszta formájában pedig egyik koncepció sem valósult meg a gyakorlatban. Ez a tipológia tehát csupán heurisztikus eszközként szolgálhat, amely segít számba venni az ilyen rendszerek fő jellemzőit.

* Herbert Burkert: Privacy-Enhancing Technologies: Typology, Critique, Vision, in *TECHNOLOGY AND PRIVACY: THE NEW LANDSCAPE*, 125–142 (Philip E. Agre & Marc Rotenberg, eds. MIT Press, 1997).

¹ További részletek találhatóak a holland állam és az ontariói adatvédelmi hivatalok dícséretes együttműködése nyomán született munkában: *Privacy Enhancing Technologies*, 1995. A titkosítás kérdéseiről lásd továbbá Schneier (1995).

Subjektumorientált koncepciók

A subjektumorientált koncepcióknak az a céljuk, hogy megszüntessék vagy lényegesen mértékben csökkentsék a cselekvő (vagyis egymással kölcsönhatásba lépő) subjektumok személy szerinti azonosításának lehetőségét akár a tranzakciók során, akár a már létező adatokhoz fűződő kapcsolataikban.

E koncepciók szerint ez a cél elérhető úgynevezett *proxyk* (közvetítő technikai eszközök) alkalmazásával: a személyeket azonosítóval lehet ellátni. Ezek lehetnek nyomomon követhetetlen azonosítók, legyen szó akár egy adott tranzakcióról, akár a tranzakciók sorozatáról vagy a subjektumra, illetve subjektumokra vonatkozó adatok együtteséről. Az azonosítók lehetnek állandóak, de minden egyes tranzakciót megelőzően újra is generálhatók. Az azonosítók létrehozása történhet előre megadott szabály szerint (ügyelve arra, hogy ez a szabály ne árulkodjon a személyazonosságról), és véletlenszerűen is. Maguk az azonosítók vagy visszakereshetők, vagy nem. Amennyiben visszakereshetők, a létrejövő kapcsolatok rendszerezhetők oly módon, hogy a rájuk vonatkozó szabályok ne sérüljenek. A visszakeresés folyamatára vonatkozó szabályok betartását különféle szervezetek és magánszemélyek (úgynevezett „megbízható harmadik felek”) vagy olyan technikai rendszerek ellenőrzésére is bízhatjuk, amelyek csak meghatározott szabályok szerint létesíthetnek kapcsolatokat.

Ahhoz például, hogy egy hitelkártyarendszert subjektumorientált PET-rendszerként állítsunk fel, eltávolíthatjuk a rendszerből a kártya tulajdonosának nevét és a kártya számára való hivatkozást (kapcsolatot), és ezeket az információkat olyan „adatszűrt” tárolhatjuk, amely csak az érintett személy engedélyével teszi őket hozzáférhetővé. Ebből a célból az információ titkosítható például egy nyilvános kulcson alapuló titkosító rendszerrel úgy, hogy az információ kinyeréséhez a bank és a számlatulajdonos kulcsára is szükség legyen. Ugyanezt megtehetjük a kártyához kapcsolódó bankszámlára vonatkozó információval is. Ez a módszer lehetővé teszi, hogy üzleti tranzakcióinkhoz – legalábbis a nem személyre szabott árucikkek és szolgáltatások esetében – egyfajta „hitelkártyát” használjunk anélkül, hogy a többi fél tudomást szerezne személyazonosságunkról.

Objektumorientált koncepciók

Az objektumorientált koncepciók abból a felismerésből erednek, hogy a tranzakciók gyakran cserejellegűek, és a „cserebe adott” objektumok olyan, az ujjlenyomatokhoz hasonló nyomokat viselnek magukon, amelyek lehetővé teszik a csereügyletben részt vevő személyek azonosítását. E szerint a koncepció szerint tehát a cél a csereobjektumok megszabadítása a nyomoktól anélkül, hogy magukat az objektumokat megsemmisítenénk. A csere leggyakoribb tárgya természetesen valamilyen fizetőeszköz. Az azonosítást legjobban megnehezítő fizetőeszköz a készpénz. Az objektumorientált koncepciók a készpénz vagy más csereobjektumok olyan elektronikus megfelelőit kívánják létrehozni, amelyek nem teszik lehetővé, hogy az objektumot bárki összeköttesse azzal a személlyel, aki azt beviszi a tranzakcióba. Ilyen elektronikus megfelelőnek számítana például egy készpénzért vásárolt, nem névre szóló kártyáról érkező elektromos impulzus. Az is elképzelhető, hogy a bank a hitelkártyára és a hozzá tartozó

bankszámlára vonatkozó azonosítók egymástól való elkülönítése helyett csak számsorozatok bocsát a számlatulajdonos rendelkezésére, amelyek előre meghatározott összeggel egyenértékűek, és ugyanolyan szabadon használhatók, mint a készpénz.

Tranzakció-orientált koncepciók

A tranzakció-orientált koncepciók, amelyek tudomásom szerint nem képezték széles körben folytatott viták tárgyát, legalábbis a *PET*-ekkel összefüggésben, a tranzakciós folyamat által hátrahagyott nyomokat célozzák meg anélkül, hogy közvetlenül foglalkoznának a csereobjektumokkal. (A nyomon követési folyamatokra sor kerülhet például a bankokban, amikor a pultnál végzett készpénzműveleteket videokazettára rögzítik, vagy amikor a készpénzes kifizetésről elismervény készül.)

A tranzakció-orientált koncepciók lényege az, hogy lehetővé tennék a rögzített adatok automatikus megsemmisítését. A tranzakciók során keletkező feljegyzések például előre megadott idő múltán automatikusan megszűnnének létezni. Ebben a kontextusban elképzelhető olyan technikai eszközök használata, amelyek lehetővé teszik az adatok és kisebb számítógépes programok kombinációit. Ezekről mostanában sokszor esik szó a szellemi termékekhez fűződő jogok kapcsán (ide tartoznak többek között az olyan elektronikusan rögzített felvételek vagy szoftverek, amelyek megsemmisítik önmagukat, ha a megadott időn belül nem történik fizetési kezdeményezés).

Rendszerorientált koncepciók

Végezetül elképzelhetünk a fent leírt elemek integrációját célzó koncepciókat is, olyan interakciós zónák létrehozására vonatkozóan, amelyekben a szubjektumok identitása rejtett, az objektumok nem viselik kezelőik „ujjlenyomatait”, és magát az interakciót sem rögzítik semmilyen tárolásra alkalmas formában.

Az ilyen koncepciókra példa lehet a jelenlegi társadalomban a katolikus gyónás (ha elég nagy a templom), vagy a különféle krízisközpontokkal névtelenül folytatott kommunikáció. Elektronikus környezetben ezeknek a koncepcióknak leginkább egy olyan, két személy között folyó elektronikus levélváltás felel meg, melynek során mindkét fél igénybe vesz valamilyen, a kommunikáció névtelenné tételére alkalmas szolgáltatást, végül pedig megsemmisítik a kommunikáció minden nyomát.

Kísérlet a koncepciók bírálatára

A *PET*-tervezés eredményei

A *PET*-ek kidolgozásának szorgalmazói már a kezdet kezdetén felvetették a *PET*-ek tervezése során legelőször felteendő kérdést: Vajon szükség van-e egyáltalán a személyes adatokra? A *PET*-ek elérhetővé válása a legitimizáció terhét rója mindazokra, akik személyes adatokat kívánnak tárolni informatikai rendszereikben.

A *PET*-ek javára írható továbbá, hogy a „hozzájárulás” elvét megszabadítják a ránehezedő nyomástól. Túlságosan gyakran történik meg ugyanis, hogy a személyes adatok kezelésére felállítandó rendszerek tervezői úgy igyekeznek elkerülni az információ tárolásával kapcsolatos problémákat, hogy az alanyok beleegyezését kérik ahhoz. Ahelyett, hogy megpróbálnák elkerülni a személyes adatok használatát, vagy a speciális jogi feltételeknek megfelelő rendszert terveznének, igyekeznek egyszerűen megszerezni az alanyok hozzájárulását ahhoz, hogy személyes adataikat saját céljaikra felhasználhassák. A „hozzájárulási megközelítést” túlságosan gyakran alkalmazzák anélkül, hogy kielégítő módon elemeznék az adatalanyok előtt álló valós választási lehetőségeket. Ehelyett arra kérik őket, hogy válasszanak: vagy hozzájárulnak adataik felhasználásához, vagy lemondanak olyan előnyökről, kiváltságokról, jogokról és juttatásokról, amelyek közül nem egy alapvető fontosságú lehet számukra az adott helyzetben. A privátszféra védelmének kontextusában a hozzájárulás ráadásul tájékozottságon alapuló hozzájárulást jelent. A rendszerek üzemeltetői által megadott információ mennyisége ugyanakkor esetenként jócskán eltérő, az adatalany pedig hátrányban van, mert anélkül, hogy teljesen átlátná a rendszert és annak más rendszerekhez való kapcsolódását, nem is tudhatja, mennyi információra lenne szüksége. A *PET*-ek egyre szélesebb körben elérhetővé válásával eleve elkerülhetők az olyan helyzetek, amelyekben az adatalanyok hozzájárulását kell kérni, és azt ilyen tökéletlen módszerekkel szerzik meg.

Másrészt viszont biztosítani kell, hogy a *PET*-szemlélet ne szorítsa háttérbe a hozzájárulás elvének figyelembevételét. A *PET*-rendszerek nem helyettesítik a hozzájárulásra vonatkozó követelményeket. Használatukra nagy valószínűséggel olyan területeken kerül majd sor, ahol nincs választási lehetőség, vagyis amúgy sem lehetne valódi hozzájárulást szerezni, mert az illető személy az adott interakció során függő helyzetben van,² és ahol minden erőfeszítést meg kell tenni annak érdekében, hogy az információs rendszer a lehető legkevesebb kockázattal működjön.

A személyes adatok felhasználásának csökkentésére irányuló „puha” társadalmi igényeket a *PET*-ek bevezetése átvitte a „kemény” rendszertervezési megfontolások szintjére.

Ebben a kontextusban a *PET*-ek a privátszféra védelmének elsősorban arra az alapelvére hívják fel figyelmünket, amelyet minden adatvédelmi törvény világosan megfogalmaz: személyes adatokat csak akkor szabad gyűjteni, ha ez *szükséges*.³ Következésképpen a privátszférát védelmező aktivisták – annak a képességnek a birtokában, hogy a *PET*-ek részletes leírásaira mint *rendszertervezési specifikációkra* utaljanak – egy nyelven tudnak beszélni a rendszertervezőkkel; értékeiket és megfontolásait tehát képesek lefordítani a rendszertervezés nyelvére.⁴ E lépés megtételével a privátszféra védelmét sürgető érvek már nem söpörhetők le az asztalról azzal, hogy „lefordíthatatlanok”, vagy kívül esnek a tervezői kompetencián (és kötelezettségeken), illetve a „mérnöki szemléleten”.

A privátszférával kapcsolatos kérdéseknek a tervezés szintjén való figyelembe vétele elengedhetetlen feltétele annak, hogy a privátszférával a *politika* szintjén foglalkoz-

² Egy ilyen rendszerre mutat be példát Elgesem (1996).

³ Simitis (1994: 573–592).

⁴ *Privacy Enhancing Technologies*, volume II, 26 ff.

zunk: a modern technika iránt elkötelezett társadalmakban a legitimációs stratégiák fontos eleme a képesség arra, hogy „tegyünk valamit”. A *PET*-ek létrejöttével immár minden politikailag kívánatosnak tartott (és a személyes adatokkal kapcsolatos) rendszer felállítását meg kell indokolni, mégpedig annak alapján, hogy a tervezők milyen mértékben vették figyelembe a *technikai* szinten elérhető lehetőségeket abból a célból, hogy minimalizálják a személyes adatok előfordulását a rendszerben. Ennélfogva a személyes adatok tárolására vagy azok elérhetőségének növelésére irányuló politikai intenciók már nem takarózhatnak technikai szükségességekkel, tervezési nehézségekkel vagy a rendszerekről alkotott rögzült felfogásokkal. Ehelyett világosan ki kell nyilvánítaniuk azt a *politikai szándékukat*, hogy azonosítható személyes adatokat tegyenek közzé. Ebből pedig az következik, hogy a korábbinál világosabban kimutatható a személyes adatok elérhetőségéből fakadó kockázatokkal kapcsolatos politikai felelősség.

A *PET*-tervezés korlátai

Ahhoz, hogy ne veszítsük el azt, amit a gyakorlati bevezetésről folytatott vitákban elértünk, az eredmények mellett szükség van az ilyen tervezői szemlélet korlátainak világos kimutatására vagy újrafogalmazására is. E korlátok egy része a tervek jellegéből fakad, és ezt a *PET*-rendszerek tervezői általánosságban el is ismerik. Más korlátok nem ugyanolyan mértékben találhatók meg a különböző rendszerekben, és a tervek megváltoztatásával kiküszöbölhetőek is lennének. Egyes korlátok külső eredetűek, és mindezeknek a korlátoknak a többségével már szembesültek is a *PET*-ek szószólói. A továbbiakban ezeket a korlátokat veszem tüzetesen szemügyre.

Belső korlátok

A *PET*-tervek négy belső korlátját az egyirányú perspektívában, az „azonosító információ” problémájában, a „rendszerperspektíva” kapcsán felvetődő általános problémákban, valamint a megvalósításuk alapjául szolgáló technikai jellegű előfeltevésekben látom.

Az egyirányú perspektíva

Jó néhány szubjektumorientált *PET*-koncepció arra a megfigyelésre épül, hogy a kölcsönhatások során az egyik fél rendszerint védelemre szorul a másik féllel vagy egy megfigyelőként működő harmadik féllel szemben. A védelmet kiérdemlő személyt általában olyan rendszer óvja, amely egyúttal lehetővé teszi számára, hogy azonosítsa a kölcsönhatásban részt vevő partnerét. Ezt a megközelítést nevezem „egyirányúnak”. Az ilyen koncepciók a gyakorlatban egyfajta egyirányú névtelenséget biztosítanak. Ennek eldöntése azonban, hogy a kölcsönhatás mely résztvevői jogosultak a védelemre, nem technikai, hanem normatív jellegű kérdés. Ha olyan normatív koncepciót követünk, mint amilyen például az erőegyensúly elve, akkor például az egyes vásárlókat a

gazdasági szempontból erős gyártókkal és szolgáltatókkal szemben védelemre szorulóknak tekinthetjük. Ennek alapján figyelmünk olyan szolgáltatások fejlesztésére irányulhat, melyeknek az igénybe vétele során a fogyasztók dönthetnek arról, hogy azonosítják-e magukat, és ha igen, ezt milyen mértékben teszik meg – már ha ez az ötlet egyáltalán megvalósítható. (Az is elképzelhető, hogy a megrendelt áruhoz is névtelenségüket megőrizve szeretnék hozzájutni.) Azt ugyanakkor nem engednénk meg, hogy az eladó is hasonló eszközökkel éljen. De hogyan lehetünk bizonyosak abban, hogy megfelelően mértük fel az erőviszonyokat? Például az elektronikus adatsere kontextusában könnyen elképzelhető olyan helyzetek, amelyekben a vásárló szerepét egy hatékony szervezet tölti be, az eladó viszont olyan kis cég, amelynek a vásárló gazdasági hatalmával szemben legitím érdeke fűződik az önvédelemhez.

A példából két következtetést vonhatunk le. Nem szabad elfeledkeznünk arról, hogy az ebből a szempontból mégiscsak az adatbiztonsági rendszerekre hasonlító *PET*-ek alapján véve technikai jellegű eszközök, és csak *követik* a normatív döntéseket.⁵ A normatív döntést viszont meg kell hozni, s ezt a döntéshozatalt önmagában nem helyettesítheti a *PET*-koncepció. Ha ezt az egyirányú szemléletet vesszük alapul, akkor is el kell tehát *döntenünk*, hogy melyik fél jogosult a védelemre. Ebből következik, hogy a *PET*-ek bevezetésekor – legalábbis az esetek egy részében – óvatosnak kell lennünk, amikor ezeket a technológiákat egyszerűen a „privátszférát erősítő technológiáknak” nevezzük, holott valójában a személyek identitását védő *technikai* eszközökkel állunk szemben. Az pedig már más kérdés, hogy a privátszférát mint társadalmi értéket ez a védelem valóban erősíti-e. A *PET*-ekről folytatott vita segített rámutatni az adatbiztonsági koncepciók korlátaira, már amennyiben az adatbiztonság értékmentes (elképzelhető, hogy éppenséggel a rossz fajta kommunikációt tesszük biztonságossá). Óvakodnunk kell tehát attól, hogy a *PET*-ekkel kapcsolatban is elkövessük ugyanezt a hibát. Lehet, hogy nekünk tetsző módon erősítik a privátszférát, ám a nem kívánatos titkolózást is megkönnyítik.

Az olyan politikai környezetekben (például az Egyesült Államokban), amelyeknek a kialakításában viszonylag kis szerepet játszik az információszabadság kultúrája, megtörténhetne az is, hogy a *PET*-eket hivatalnokok használják ellenséges környezetben tevékenykedő személyek védelmére. A hivatalnokok ebben az esetben követelhetnék, hogy az adminisztratív eljárások során az elektronikus aláírás intézménye védelmezze névtelenségüket, kilétükre pedig csak meghatározott feltételek teljesülése esetén és csak bizonyos eljárásbeli óvintézkedések megtétele után, például akkor derülhetne fény, ha az azonosítást bíróság rendeli el. Egy tisztán „papíralapú” környezetben a dolog ugyanolyan előnyökkel és hátrányokkal járna, mint ha például a rendőrök jelvényén nem a nevük, hanem csak egy szám szerepelne. Való igaz, hogy a *PET*-eket Európában még napjainkban is használják az adminisztratív titoktartás elveinek megerősítésére. A *PET*-ek nem mentesítenek attól, hogy a privátszférához fűződő jogokat és a hivatalok átlátható működésének szükségességét *értéktételek alapján* mérlegeljük.

A *PET*-ek gyakorlati alkalmazása során tehát fokozott mértékben kell figyelembe vennünk a normativitás kérdését, éppen azért, hogy képesek legyünk kezelni a techno-

⁵ A gondolat részletes kifejtése a *Privacy Enhancing Technologies* II. kötetének 26. oldalán olvasható.

lógia kétélű voltát. A *PET*-ek ugyanis alkalmasak lehetnek arra is, hogy a szervezetek kezében levő hatalom adott megoszlását *fenntartsák*, ahelyett, hogy az egyén kezébe adnának eszközt a szervezetek hatalmával szemben, és hozzásegítenék a szabadsághoz és a privátszférához fűződő jogainak érvényesítéséhez.

Azonosító információk

Egyes *PET*-konceptciók azon a lehetőségen alapulnak, hogy az egyénhez „kapcsolódó” információ elkülöníthető az egyént „azonosító” információtól, és ez a két különböző fajta információ külön is kezelhető. Mint fenti példánkból is kitént, egy bankkártya tulajdonosának a neve és a címe (az azonosító információ) elkülöníthető a hitelkártya számától, és külön is tarthatók attól. A hitelkártya száma ugyanakkor jogi szempontból még mindig minősülhet személyes adatnak. Az Európai Parlament és a Tanács által 95/46/EC jelzéssel, 1995. október 24-én kiadott „Írányelv az egyének védelméről, a személyes adatok feldolgozásáról és az ilyen adatok szabad áramlásáról”⁶ meghatározása szerint „személyes adatnak minősül [...] bármely információ, ami egy azonosított vagy azonosítható természetes személlyel (adatalannal) kapcsolatba hozható”; továbbá „azonosítható személynek az minősül, aki közvetlenül vagy közvetve azonosítható, különösen egy azonosítási számra való hivatkozás, illetve fizikai, fiziológiai, mentális, gazdasági, kulturális vagy társadalmi azonosítására utaló egy vagy több tényező révén.”⁷ A probléma természetesen a „közvetve” kifejezésben rejlik: a hitelkártyaszámok konkrét személyhez kapcsolását vajon miért ne tekinthetnénk legalábbis „közvetett azonosításnak”? Az ilyesfajta problémák ugyanakkor elterelik a figyelmet egy jóval alapvetőbb kérdéstről: azonosító információ létezhet akár a tudunkon kívül is, és megtörténhet az is, hogy egy másik rendszer vagy környezet olyan kiegészítő információt szolgáltat, melynek segítségével egy csapásra azonosíthatóvá válunk. Az anonim adatok mögött rejlő személyek azonosításának lehetősége függ az azonosítás céljától, a hozzájuk kapcsolódó „rejtett információktól” és az esetleg más információs rendszerek által szolgáltatott „kiegészítő ismeretektől”.⁸ Ugyanakkor a rendszer tervezésekor rendkívül nehéz előre látni ezeket az összetevőket. Egy bizonyos *PET*-rendszer megtervezése önmagában még nem garantálja, hogy a rendszert csakis arra a speciális célra fogják felhasználni, amire megtervezték. Megeshet, hogy nem vagyunk eléggé tudatában a rendszer által hordozott rejtett információknak. Nem tudhatjuk bizonyosan, és nem is jósolhatjuk meg előre, hogy milyen más, a *PET*-ektől eltérő rendszerek léteznek már ma is, és milyen rendszerek jönnek létre azzal a céllal, hogy olyan „kiegészítő ismereteket” szolgáltatassanak, amelyeknek a segítségével feltörhető a névtelenség és korlátozódik a *PET* elemeinek hatékonysága.

Tegyük fel, hogy létrehozunk egy olyan rendszert, amely tartalmazza egy megadott földrajzi területen élő kisebbség összes tagjának adatait. Ezt a jegyzéket „szub-

⁶ *Official Journal*, L sorozat, 281/31, November 23, 1995.

⁷ Az irányelv 2/A cikkelye.

⁸ Burkert (1979: 63–73).

jektumororientált” *PET*-rendszerként működtetjük, vagyis a listán szereplők nevét és lakcímét minden más, a rendszer által szintén tárolt információtól (pl. nem, kor, foglalkozás és jövedelem) elkülönítve kezeljük. Legyen továbbá a rendszer célja az, hogy speciális szolgáltatásokat nyújtson a szóban forgó kisebbség tagjainak, például segítsen nekik iskolákat és könyvtárakat alapítani. Ha ebben az esetben kezünkbe kerül egy nevet és címet tartalmazó lista, tudjuk róla, hogy a kérdéses jegyzéknek az azonosításra szolgáló részéből származik, és azt is tudjuk (hiszen hallottunk a jegyzékről), hogy a felsorolt személyek az illető kisebbség tagjai, annak ellenére, hogy a jegyzék „azonosító” és „statisztikai” része sem tartalmazhat semmiféle jelzést, ami a kisebbségre utalna. Ez a kiegészítő információ a rendszer definíciójának részét képezi. Tegyük fel továbbá, hogy más forrásból egyszer csak arról értesülünk, hogy a szóban forgó kisebbség tagjai között nagy arányban fordul elő egy bizonyos betegség vagy születési rendellenesség. Ebben az esetben címlistánk olyan egészségügyi jegyzékké válik, amely esetleg karanténintézkedések bevezetésére is felhasználható. Még ha nem is állnak rendelkezésünkre a nevek és a címek, és csupán a jegyzék statisztikai része van a birtokunkban, akkor is kielégítő pontossággal tervezhetjük meg karantének felállítására irányuló (vagy még ennél is diszkriminatívabb jellegű) intézkedéseket, hiszen ismerjük a földrajzi területet (ez része rendszerünk definíciójának), valamint a területről evakuálandó személyek pontos számát, korát és nemét is.⁹

A rendszerszemlélet

A *PET*-koncepciók vonzereje és talán egyik fő célja – mint korábban is említettem – az, hogy a rendszertervezők világképét veszik alapul, és a saját nyelvükön szólnak hozzájuk. A rendszertervezők szemlélete ugyanakkor absztrakción és azt követően valamilyen formalizáción alapul. Ez a szükségszerűen bekövetkező „szakmai torzulás” azal a kockázattal jár, hogy a tervezők figyelmen kívül hagyják a rendszerek *egymáshoz való kapcsolódásait*. Egy személyes adatokat kezelő rendszer (vagy több ilyen rendszer) *PET*-eket alkalmazó rendszerré történő átalakításával elért eredmények kéteessé válhatnak, ha csak egyetlen olyan fel nem fedezett (vagy szándékosan érintetlenül hagyott) rendszer is a színen marad, ami nem támaszkodik semmiféle *PET*-re. Mi több, az is előfordulhat, hogy több *PET*-rendszer együttesen – ha bizonyos módon kapcsolódnak egymáshoz – olyan nagyobb rendszert alkot, ami a szándékoltnál kevésbé, vagy egyáltalán nem erősíti a privátszférát.

Egy kisebbségi iskola vagy könyvtár tervezésénél alkalmazott rendszer *PET*-rendszerré való átalakítása során a privátszférát erősítő hatás nagy része elveszhet például abban az esetben, ha a kizárólag az adott közösség tagjai által olvasott újság előfizetőinek nyilvántartását tartalmazó fájl átalakítása elmarad.

Összegezve: nemcsak arról kell gondoskodni, hogy az egyes *PET*-rendszerek megfelelő tervek alapján készüljenek el, hanem arról is, hogy ezeknek a többi *PET* és nem *PET*-rendszer alkotta hálózatban játszott szerepe világosan azonosítható legyen.

⁹ Bár a példa egyes olvasók számára ismerősnek tűnhet, valójában még mindig pusztán hipotetikus.

A technikai előfeltevés

Egyes *PET*-rendszerek azon a speciális, technikai jellegű megfigyelésen alapulnak, hogy a titkosításra és a titkosított anyagok dekódolására irányuló kísérletek száma között jelentős eltérés van. Számomra nem világos, hogy ez az egyensúlyhiány középtávon milyen mértékben fog megváltozni.¹⁰ A múltban alkalmazott technológiák és a későbbi fejlemények azonban óvatosságra intenek.

Külső korlátok

A *PET*-koncepciók gyakorlati alkalmazása során nagy ellenállóképességű gazdasági, társadalmi és politikai erőkkkel kell számolni. Ezzel kapcsolatban meg kell vizsgálnunk többek között az információgazdaság kérdéseit, a mobilizáció szükségességét és a privátszféra koncepcióját magát is.

Az információ gazdaságtana

Az információ gazdaságtanára utalni annyit tesz, mint újra hangoztatni, ami nyilvánvaló. A tranzakciós folyamat során kiadott személyes információ a megvásárolni kívánt termékért vagy szolgáltatásért járó fizetség részét képezi. Ha ez az információ hiányzik, a termék vagy a szolgáltatás ára valószínűleg megváltozik. A változás lehet átlátható, és a vásárlót „választás” elé állíthatják. Egy terméket vagy szolgáltatást kínáló cég esetleg magasabb árat kérhet, amelyben benne foglaltatik a rendelkezésére bocsátott személyes információ magasabb fokú védelme, másrészt azonban elképzelhető az is, hogy a vásárló kevesebbet fizet, de kiegészítő információkkal szolgál, amelyek hatékonyabbá tehetik a cég marketingstratégiáját, vagy lehetővé teszik számára, hogy az információ révén kiegészítő bevételre tegyen szert. Ha a versenyhelyzet nem tesz lehetővé ilyesfajta árváltozásokat, akkor talán a hirdetési és direkt marketing szakma gondolkodásmódjának kell megváltoznia. Tevékenységük kontextusában újra át kell gondolniuk a személyes információk felhasználásának szükségességére vonatkozó feltételezéseiket, és talán ennek a hatásait is számba kell venniük. A szokások megváltoztatásával járó nehézségeket nem szabad alábecsülnünk. A reklámpar és a direkt marketing – a közhiedelemmel ellentétben – a legkonzervatívabb ágazatok közé tartoznak, legalábbis ha azt a pénzmennyiséget tekintjük, amit ezek az ágazatok eddig a törvényi szabályozás elkerülésére költöttek.

Mobilizáció

A hagyományos közgazdasági megközelítések a fent leírtaknál általánosabb társadalmi jellegzetességekből indulnak ki. A társadalom modernizációja során a családok, a lakóközösségek, a munkahelyek és a kortárs csoportok társas kapcsolataiban keletkező

¹⁰ Levy (1996: 128).

zavarokat a nyilvános és a privát szektorban is mobilizációs stratégiák kompenzálják. A kormányzatok, a közigazgatási intézmények, a politikai pártok, az egyházak, a vállalatok – csakúgy, mint a sarki zöldséges, a szemközti pizzéria és a fodrász is – folyamatosan mint egyént szólítják meg az embert, abból a célból, hogy újra meg újra kapcsolatot teremtsenek vele, hiszen az ilyen kapcsolatok instabillá váltak, és minden lehetséges alkalommal fel kell újítani őket.¹¹

A mobilizáció mint társadalmi szükséglet erejét nem szabad lebecsülnünk. A mobilizáció nemcsak a mások bevonására való igényt elégíti ki, hanem a bevonódásra való igényt is. Nem csupán a kormányzatok törekednek arra, hogy ügyeikbe bevonják a polgárokat, hanem a polgárok is szeretnék bevonódni (vagy legalábbis úgy érezni, hogy sikerült bevonódniuk) a kormányzatok ügyeibe. Attól függően, hogy a mobilizáció milyen mérvű kötődést helyez kilátásba, és milyen erős az igény az ilyesfajta kötődésekre, még az is könnyen megtörténhet, hogy a *PET*-ek által kínált névtelenség elveszíti vonzerejét. Másrészt igaz az is, hogy a privátszférához kötődő értékek ellenállónak bizonyulnak a mobilizációs kísérletekkel szemben, különösen, ha az utóbbiak túl otrombák. Ez nagy valószínűséggel két egymással párhuzamos fejleményt eredményez: a mobilizációs technikák kifinomultabbá válnak, hogy legyőzzék a névtelenség iránti vágy által generált ellenállást, a *PET*-rendszerek pedig olyan „átjárókat” vagy „kapcsolókat” tartalmaznak majd, amelyeknek a felhasználásával az alany – feltéve, hogy az általa meghatározott feltételeket továbbra is teljesítik – elérhető marad.

A privátszféra koncepciója

A *PET*-rendszerek nagy része még mindig a privátszféra olyan felfogásán alapul, miszerint az névtelenséget, illetve – a fejlettebb rendszerekben – a névtelenség és az azonosíthatóság közötti tudatos választást, vagy (a még kifinomultabb rendszerekben) az anonimitás különböző fokozatai közötti szabad választási lehetőséget jelent, ennek a felfogásnak azonban megvannak a maga korlátai. A privátszféra ilyen felfogása figyelmen kívül hagyja azt a tágabb fogalmat, amit „a privátszféra politikai szemléletének” nevezek. A privátszféra politikai szemlélete a névtelenség választhatóságát a szabadságjogok összességének szerves *részeként* kezeli, egyfajta speciális kommunikációs módként sok más lehetőség között, és arra törekszik, hogy a hagyományos privátszférát kombinálja az aktívabb, részvételre orientált elemekkel.¹² A privátszféra ilyen politikai jellegű felfogásának a *PET*-konceptiókra való alkalmazása kétféle következménnyel jár. Először is, a *PET*-rendszereket meg kell nyitni a részvételt elősegítő elemek előtt. Ebből következik, hogy a *PET*-ek tervezésébe és a társadalmi rendszerekbe való beillesztésük folyamatába be kell vonni azokat, akiket a fejlesztés szolgálni hivatott. Másodsor, a *PET*-rendszereknek az eddiginél több olyan kapcsolót és modult kell tartalmazniuk, amelyek minden szituációban megkönnyítik a választást. Ez a

¹¹ McKenna (1991).

¹² Bas van Stokkom (1995: 53) említi egy anekdotát, amely szerint Louis Brandeis „A magánszférához való jog” (*The Right to Privacy*) után meg kívánta jelentetni *A nyilvánosság kötelessége* (*The duty of publicity*) című munkáját is.

rugalmasság nemcsak a fent leírt mobilizációs nyomást tudná kezelni, hanem a politikai kommunikációs lehetőségek szélesebb körébe is integrálná a *PET*-eket. A jelenlegi politikai folyamatoknak már részét képezik ilyen kommunikációs módozatok: a demokrácia mint részvételen alapuló társadalmi rendszer például egyesíti a névtelen részvétel (titkos szavazások, névtelen politikai pamfletok stb.) és az azonosítható beavatkozás (petíciók, parlamenti felszólalások, magánindítványok, nyílt szavazások) lehetőségeit. Az ilyen folyamatokba bevezetett valamennyi technikai eszköznek legalábbis fenn kell tartania a létező választási lehetőségeket, és meg kell könnyítene, hogy az egyének egyrészt élni is tudjanak ezekkel, illetve meg is változtathassák ezeket.

Ezzel nem azt akarom mondani, hogy a hagyományos *PET*-eknek a privátszféra politikai koncepciójában nem lenne helyük, vagy csak korlátozott használati értékük lenne. Ezeket inkább kiegészítő megoldásoknak tekinteném.

A privát szféra és a *PET*-ek szerepe

Amikor egy idevágó régebbi szöveggel foglalkoztam, amely a legelső adatvédelmi törvénnyel (Hesse szövetségi állam adatvédelmi törvényével) nagyjából egy időben született,* rábukkantam egy olyan írásra, amely felhívta a figyelmet arra, hogy az adatvédelmi törvényeket nemcsak adatbiztonsági intézkedéseknek kell kísérniük, hanem a privátszférát biztosító technikai rendszereket is létre kell hozni.¹³ Ha jól emlékszem, az erről a kérdésről folytatott németországi vitát nem kísérte túlságosan nagy figyelem. Az adatvédelmi hivatalok éves jelentéseiben még azt az alapvető szabályt is csak ritkán, és szinte a mellőzésébe beletörődő módon említették, miszerint az a legjobb adatvédelem, ha személyes adatok tárolására egyáltalán nem kerül sor. Az elkövetkező években a legnagyobb figyelmet az adatvédelemmel kapcsolatos ismeretek nemzetközi terjesztésére fordították, s végül nagy türelemmel sikerült odáig eljutni, hogy egyes országokban hasonló törvényt léptessenek életbe. Azután minden erőfeszítés a törvénykezés megfelelő adminisztrációjára és a technikai fejlődéssel való lépéstartásra irányult.

Eluralkodott a megszokás. Európában ez a rutin azzal fenyeget, hogy megakadályozza a privátszféráról alkotott felfogás újraértékelését, pedig folyamatosan figyelemmel kell követnünk a privátszféra társadalmi (vagy inkább különböző társadalmakon belül érvényesülő) percepciójának változásait, és készen kell állnunk arra, hogy újra átgondoljuk normatív előfeltevéseinket. Általában éppen ezt teszi a jogtudomány értelmezése, bár nyilvánvaló, hogy ez nem csupán a jogtudomány feladata, hanem olyan kötelezettség, amelyet minden esetben vállalnunk kell, amikor társadalmi környezetekben technikai rendszereket tervezünk. Ebben a helyzetben hasznosnak tűnik, ha néha vetünk egy pillantást azokra az érzékelési mechanizmusokra, amelyek lehetővé teszik a privátszféráról alkotott felfogás alakulásának figyelemmel követését. Azt a hosszú időszakot követően, amelyben a társadalomtudományok alig foglalkoztak ezzel a felfogással, most a filozófia és általában a társadalomtudomány is mintha lassacskán

* A németországi Hesse szövetségi állam adatvédelmi törvénye 1970-ben lépett életbe. – *A ford.*

¹³ Steinmüller (1970: 88).

változtatna a hozzáállásán.¹⁴ A továbbiakban három olyan irányzatra kívánok rámutatni, amelyekről úgy gondolom, hogy a privátszféráról alkotott felfogás és a *PET*-ek, illetve a *PET*-ekhez hasonló tervezési koncepciók jövőbeli fejlődése szempontjából relevánsak lesznek. Ebben a kontextusban három elemmel foglalkozom: az információegyensúllyal, az identitással és a bizalommal.

Információegyensúly

Amikor információegyensúlyról beszélek, korántsem az információs *érdekek* egyensúlyára gondolok. Az információs érdekek kiegyensúlyozása a hagyományosabb felfogásra, vagyis egy olyan folytonos „társadalmi szerződés” feltételezésére épül, amely egyensúlyt kíván teremteni az „adatalanyok” és más személyek (például az „adatkezelők”) érdekei, illetve a társadalmi érdekek (közbiztonság, az állam gazdasági jóléte stb.) között. Az „egyensúly” kifejezéssel az alábbiakban az adekvát módon elosztott információs forrásokra, illetve a kommunikációs technológiák és a tervezési folyamatok hozzáférhetőségére utalok.

Erről a kérdésről újabban a távlözlési infrastruktúra kapcsán folynak viták, különösen a közszférában fellelhető információs források és a tömegtájékoztatás kapcsán. Sok szó esik a társadalmi kohézióról, az információ hozzáférhetőségéről és az elektronikus döntéshozatali folyamatokban való részvételről. Úgy látom, hogy a *PET*-ek jövőbeni fejlődésének releváns kérdései ebben a kontextusban két oldalról közelíthetők meg.

Először is, a *PET*-ek tervezési folyamatába az eddiginél közvetlenebb módon kell bevonni az egyes embereket, illetve az általuk választott képviseleti formákat. Annak a szükségességére már utaltam, hogy a privátszféráról alkotott hagyományos felfogást nyitottá kell tenni, amire a privátszféra politikai szemlélete adhat módot. Ebben az összefüggésben a *PET*-eket olyan „közművekként” is felfoghatjuk, amelyek tudakozódásra, részvételre ösztönöznek, és olyan döntéshozatali folyamatokat támogatnak, amelyek a hagyományos közművek irányítására jöttek létre. Az adatvédelmi ügynökségekre fontos szerep hárulhat az ilyen eljárások alkalmazásában a személyes információkat kezelő nagyméretű rendszerek, valamint az ezekben beépített *PET*-komponensek tervezésénél és gyakorlati bevezetésénél egyaránt.

Másodszor, a *PET*-tervezés során figyelmet kell fordítani a részvételt igénylő folyamatokra is, különösen az „elektronikus demokrácia” kontextusában. A mobilizációhoz és a privátszféra különféle felfogásaihoz fűzött korábbi megjegyzéseim között felvettem, hogy a túlságosan szűk értelmezés hajlamos figyelmen kívül hagyni a társadalom igényét a „bevonódásra”, azt az igényt, hogy az egyént bátorítsák a politikai folyamatokban való részvételre, és hogy az egyén nyílt és azonosítható ellenvélemény-nyilvánítás, illetve elhatárolódó viselkedés révén hozzájárulhasson a társadalmi változásokhoz; vagyis ez a

¹⁴ A politikatudományi és kortárs filozófiai trendek összefoglalását lásd például: Bennett (1996). A művészet területéről vett példák Julia Scher műveiből származnak.

¹⁵ *MacIntyre v. Ohio Elections Commission*, 115 S. Ct. 1511 (1995); *Figari v. New York Telephone Company*, 303 N. Y. S. 2d. 245 (App. Div. 1969). Lásd továbbá Peritt (1996: section 6.2).

szűk értelmezés figyelmen kívül hagyja a „civil kurázi” kinyilvánításának igényét. Másrészt az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága egy közelmúltbeli határozatában újra megerősítette nemcsak a politikai viták során hallatott „anonim hangok” legitimitását, hanem ezeknek a politikai fontosságát is.¹⁵ Szükségessé válhat tehát a politizáló individuum „digitális személyiségének”¹⁶ rugalmas kezelése.

Identitás

A privátszférával kapcsolatos uralkodó felfogás egyik újabb keletű kritikai megközelítése azzal érvel, hogy a fogalom értelmezési tartományából hiányzik az identitás lényege. Az identitás nem állandó, hanem változik. Identitásunkat nem úgy alakítjuk ki, hogy másoktól elkülönítjük magunkat; identitásunk az, amit mások tudnak rólunk. Mások hatalmat gyakorolnak fölöttünk csupán azért is, hogy tudnak rólunk. Az, ahogyan mások látnak minket, nagyban befolyásolja azt, ahogyan mi látjuk magunkat. A ránk vonatkozó információ ebben az értelemben saját identitásunk alakítását jelenti. Ahhoz, hogy ilyen körülmények között biztosíthassuk az egyenjogúságot, be kell avatkoznunk már abba a folyamatba is, melynek során az információ befolyásolja a szubjektumot.¹⁷ Ez a gondolat a közelmúlt társadalomelméleti munkáiból, és még inkább korábbi irodalmi művekből ismerősen csenghet,¹⁸ ám a *PET*-eken eszközölhető változtatások tekintetében új perspektívákat nyit meg, és több lehetőséget kínál arra, hogy különböző nézőpontokból szemléljük magunkat. Ez visszavezet minket – ezúttal a politikai folyamatoktól eltekintve is – a *PET*-ekhez mint olyan rendszerekhez, amelyek eltérő társadalmi körülmények között a személyiség különböző megjelenési formáinak kezelését teszik lehetővé. Elképzelhető, hogy a *PET*-ek egyfajta „identitás-ügynökök” (*identity agents*) elektronikus kezelőivé válnak, és nyomon követik, hogy mit árulunk el magunkról, kinek, és milyen körülmények között. Így a *PET*-ek segítségével felidézhetjük, hogy például az interneten keresztül folytatott kommunikáció során mikor, kivel és hogyan viselkedtünk.

Bizalom

A *PET*-ek széles körű alkalmazásával kapcsolatban hangoztatott fő ellenérvek egyike az a szükségletünk vagy szokásunk, hogy önbizalommal felvértezve nézzünk szembe a lét bizonytalanságával, és megtartsuk vagy visszanyerjük biztonságunkat a bizonytalanság világában. Annak elemzésébe, hogy ez a trend vajon természetes velejárója-e azoknak a társadalmainkban végbemenő racionalizációs és iparosítási folyamatoknak, amelyek során oly sok kockázati helyzet alakul ki, hogy a biztonságra való igény folyamatosan új táptalajra lel, itt nem bocsátkozom bele.

¹⁶ Clarke (1994).

¹⁷ Poster (1995, 1990).

¹⁸ Különösen Fernando Pessoa (1888–1935) művei.

A dolgok ilyenén alakulására válaszul kialakítható egyik lehetséges stratégia jegyében a társadalmi entitások közötti kapcsolatok fellazítását szorgalmazhatjuk, abból a célból, hogy e kapcsolatokat egymástól kevésbé függővé tegyük, és viszonylagos perspektívából szemlélhessük azokat a kritériumokat, amelyek – mint például a hatékonyság – minden társadalmi rendszert ugyanabba a logikai rendbe kényszerítenek.¹⁹ Egy ilyen társadalmi modellben alapvető szerepet játszana a bizalom.²⁰

A bizalom szót itt nem olyan értelemben használom, mint ahogyan a „megbízható harmadik fél” vagy a „megbízható rendszerek” kifejezésekben szokás. A jelen kontextusban inkább a működés szempontjából való megbízhatóság tűnik a megfelelő terminusnak: a szóban forgó rendszereknek adott valószínűségi határok között kell eleget tenniük bizonyos követelményeknek; arra hivatottak tehát, hogy megbízhatóak legyenek. Nem szükséges azonban, hogy az ilyen rendszerekben a szó hagyományos értelmében „megbízunk”. Ezek az adott valószínűségi határokon belül biztonságosak, használatukkal nem jár kockázat, vagy ha igen, az kiszámítható mértékű. A bizalom mint társadalmi jelenség fogalmához ugyanakkor hozzátartozik az is, ha a létező kockázat *ellenére*, tudatosan az interakció mellett döntünk. Az olyan jellegű kapcsolatok, amelyekben bizonyos (technikai vagy társadalmi természetű) eszközök szüntetik meg vagy csökkentik lényeges mértékben a kockázatot, alig hagynak teret a bizalom kinyilvánítására. Arra is kevés alkalmat nyújtanak, hogy az ember úgy érezhesse, bíznak benne és szükség van rá, illetve a részvételére. A társadalmat összetartó kötések ugyanakkor annál lazábbá válhatnak, minél kevesebb alkalommal érez így az ember.

Ebben az értelemben a bizalomnak fontos szerepet kell majd játszania a társadalmi rendszerek, különösen pedig az informatikai rendszerek tervezése során. Ez az állítás nem pusztán normatív jellegű, hanem egyben előrejelzés is. Egy pillanatra eltávolodva a „titkos megfigyelés” réme által gyakran előidézett paranoiától,²¹ szeretném, ha az olvasó részt venne egy úgynevezett „metanoia”-kísérletben,²² ami segíthet megvilágítani a lényegét. Ha más szemmel tekintünk azokra az alkalmakra, amelyek során a számítógépes adatkezelés biztonsága valamilyen csorbát szenvedett, és félretesszük a gondatlanság, az ártó szándék és az emberi ostobaság által okozott eseteket (mivel a bizalomnak tudatosan szelektívnek kell lennie), akkor azt látjuk, hogy a fennmaradó esetekben valamilyen formában ténylegesen a bizalom nyilvánult meg. Az ember hajlamos megmosolyogni, esetleg semmibe venni az ilyen eseteket. Könnyen lehet azonban, hogy a bizalom kinyilvánításának ezekkel az eseteivel kapcsolatban meg kell változtatnunk a véleményünket, és a lenéző mosoly vagy a gúny nem azokat illeti meg, akik túlságosan megbíztak valakiben, hanem inkább azokat, akik rációltak a bizalomra. Ebből a perspektívából nézve a fenti esetek arra hívják fel a figyelmet, hogy különféle elektronikus környezetekben még mindig milyen gyakran kerül sor a bizalom kinyilvánítására. Ez legalábbis jóval gyakrabban történik meg, mint amit a titkos eszközökkel megfigyelt társadalomról folytatott viták jelezni látszanak.

¹⁹ Bennett (1995: 30).

²⁰ Burkert és Rankin (1989), Burkert (1994).

²¹ Lyon (1994: 218).

²² Senge (1990).

Talán a bizalom adja meg a választ a jól ismert megfigyelési paradoxonra is. (A megfigyelést irányítani kell, ugyanakkor minden megfigyelési szint egy újabbat kíván, ez pedig végtelen regresszióhoz vezet: a megfigyelés megfigyelésének a megfigyelése és így tovább.) Az ilyen mechanizmusok ellenében a társadalom működőképességét az embernek az a képessége biztosítja, hogy a társas kapcsolatok során be tudja építeni a tudatos kockázatvállalást (vagyis a bizalmat) ezekbe a rendszerekbe. A PET-ek – már amennyire úgy tervezik meg őket, hogy könnyedén, ugyanakkor tudatosan és szelektív módon fedhessük fel identitásunkat – segíthetnek abban, hogy szélesebb teret biztosítsunk a bizalmat létrehozó és fenntartó társadalmi mechanizmusoknak. Arra bátoríthatnak minket, hogy legalábbis az eddiginél gyakrabban fontolóra vegyük, kívánunk-e interakciót folytatni nem teljesen biztonságos környezetekben.

Konklúzió

A PET-eket tekinthetjük olyan technikai újításoknak, amelyek segítenek megoldani egy sor társadalmi és politikai problémát. Meglehet, hogy legfontosabb tulajdonságuknak az bizonyul majd, hogy sikeres gyakorlati bevezetésük érdekében kénytelenek leszünk visszatérni a *társadalmi innovációhoz*. Ez pedig elvezet bennünket minden társadalomtudós, jogász, törvényhozó és privátszféra-szakértő fő feladatához: az információs és kommunikációs technológiák által felvetett kihívást a társadalom megújuló képességével szemben megnyilvánuló kihívásként kell elfogadnunk. Az adatvédelem szabályozása történelmi példát nyújt az ilyen társadalmi megújulásra. A PET-ek segítségével további kihívásoknak felelhetünk meg.

Ez a fejezet „A huszonegyedik századi privátszféra víziója: megoldások nyomában” című konferencián (Victoria, British Columbia, 1996) elhangzott előadás átdolgozott változata.

Irodalom

- Az információ és a privátszféra védelmének biztosa (Ontario, Kanada) és Registratiekamer (Hollandia) (1995): *Privacy Enhancing Technologies: The Path to Anonymity*. I–II. kötet.
- Bennett, Colin (1995): *The Political Economy of Privacy: A Review of the Literature*. Kiadatlan tanulmány.
- (1996): The political economy of privacy.
- Burkert, Herbert (1979): Die Eingrenzung des Zusatzwissens als Rettung der Anonymisierung? *Datenverarbeitung im Recht*, 8.
- (1994): Electronic Trust and the Role of Law: A European Perspective. In *13th World Computer Congress 1994*. Ed. K. Brunnstein. 2. kötet.
- Burkert, Herbert – Rankin, Murray (1989. június 26.): *The Future of the OECD Privacy Protection Guidelines: Building trust in Electronic Data Networks (ICCP)*. Párizs: OECD.
- Clarke, Roger (1994): The digital persona and its application to data surveillance. *Information Society*, 10. no. 2.
- Elgesem, Dag (1996): Privacy, respect for persons and risk. In Ess, C. (szerk.): *Philosophical Perspectives on Computer-Mediated Communication*. New York.

- Levy, Steven (1996): *Wisecrackers. Wired*, 4.03
- Lyon, David (1994): *The Electronic Eye: The Rise of Surveillance Society*. Minneapolis.
- McKenna, Regis (1991): *Relationship Marketing*. London
- Peritt, Henry H. (1996): *Law and the Information Superhighway*. New York.
- Poster, Marc (1990): *The Mode of Information*. Chicago.
- Poster, Marc (1995): *The Second Media Age*. Cambridge.
- Schneier, Bruce (1995): *Applied Cryptography*. 2. kiadás. New York.
- Senge, Peter M (1990): *The Fifth Discipline*. New York.
- Simitis, Spiro (1994): Lob der Unvollständigkeit – Zur Dialektik der Transparenz personenbezogener Informationen. In *Gegenrede: Aufklärung–Kritik–Öffentlichkeit*. Ed. H. Däubler-Gmelin et al. (Baden-Baden).
- Steinmüller, Wilhelm et al. (1970): *EDV und Recht. Einführung in die Rechtsinformatik*. Berlin.
- Stokkom, Bas van (1995): Citizenship and privacy: A domain of tension. In *Privacy Disputed*. Eds. P. Ippel et al. Hága.

Herbert Burkert

Herbert Burkert német jogászprofesszor. PhD-fokozatát a Frankfurti Egyetemen szerezte. A svájci St. Galleni Egyetem Információs Jogi Kutató Intézet vezetője. Hírközlési jogot, média-jogot, internetjogot és közjogot oktat. Számos nemzetközi szervezet tagja, többek között az Európai Bizottság megbízásából az információs társadalom kérdéseivel foglalkozó jogi tanácsadó testület elnöke. A *Fraunhofer Kommunikáció- és Médiakutató Intézet* igazgatója. Számos európai és ausztráliai folyóirat szerkesztőségének tagja, az amerikai *BNA Electronic Commerce and Law Report* munkatársa.

Philip E. Agre

Az arcunk nem vonalkód: érvek a nyilvános helyeken elhelyezett automatikus arcfelismerő berendezések használata ellen

Ha rendelkezésünkre áll egy személy digitalizált arcképe, az arcfelismerési szoftver összehasonlítja azt egy adatbázissal, amelyben más arcképek vannak. Ha a tárolt képek bármelyike elég szorosan egyezik vele, akkor a találatról a rendszer jelentést tesz a tulajdonosának. Az automatikus arcfelismeréssel kapcsolatos kutatások már évtizedek óta folynak, de az 1990-es években felgyorsultak, és az eredmények jelenleg lépnek a gyakorlati felhasználhatóság stádiumába: az arcfelismerő rendszereket világszerte kezdik nagy mértékben alkalmazni.

Az automatikus arcfelismerési rendszerek bizonyos alkalmazásai viszonylag nem kifogásolhatók. Sokféle létesítménynek jó oka van arra, hogy meggyőződjön mindenki- nek a kilétéről, aki besétál az ajtaján, például a fegyverekhez, pénzhez, bűnügyi bizonyítékokhoz, nukleáris anyagokhoz vagy biológiailag veszélyes anyagokhoz való hozzáférés szabályozása érdekében. Amikor egy állampolgárt valamilyen alapos gyanúval letartóztatnak, a rendőrség részéről ésszerű eljárás az automatikus arcfelismerés alkalmazása az adott személyről készült pillanatfelvétel összehasonlítására olyan más személyekről készült és a rendőrségi nyilvántartásban tárolt képek adatbázisával, akiket korábban már letartóztattak. A technológia ilyen fajta használata igazolható a nyilvánosság előtt, ha kellő ellenőrzéssel biztosítják, hogy csakis a megfelelő célokra használják a technológiát.

A nyilvános helyeken elhelyezett arcfelismerő rendszerek azonban komoly aggodalomra adnak okot. Ez a téma igen nagy nyilvánosságot kapott a közelmúltban, amikor kiderült, hogy azoknak a szurkolóknak az arcképeit, akik részt vettek egy *Super Bowl** bajnoki mérkőzésen, tudtuk nélkül összehasonlították a feltételezett bűnözők adatbázisával, továbbá Tampa városában arcfelismerő rendszert helyeztek üzembe az *Ybor City* nevű éjszakai szórakozó-negyedben. Az arcfelismerés jelenlegi és javasolt alkalmazásai azonban – ahogyan a cikk végén felsorolt források részletesen megmutatják – ennél jóval szélesebb körre terjednek ki. Most van itt az ideje annak, hogy mérlegeljük a nyilvános helyeken alkalmazott arcfelismerés elfogadhatóságát, még mielőtt teljesen bevett gyakorlattá válik és még komolyabban kezdi sérteni az emberek érdekeit.

A probléma korántsem korlátozódik azokra a szóránys esetekre, amelyekről eddig beszámolók jelentek meg. Ahogy a rendszer működését megalapozó információs és kommunikációs technikai eszközök (digitális kamerák, kép-adatbázisok, képfeldolgozó és adatátviteli rendszerek) teljesítménye a következő két évtized során drámaian növekedni, az áruk pedig radikálisan csökkenni fog, az arcfelismerés szintén drámai mértékben olcsóbb lesz, még akkor is, ha nem következik be nagyobb előrehaladás az olyan technológiák terén, mint például a képfeldolgozás, ami döntő fontosságú az arcok felis-

* A bajnoki döntőnek számító amerikai *Super Bowl* a világ legnézettebb egynapos sporteseménye. – *A ford.*

merésében. A gyakorlat jogi korlátozásai az Egyesült Államokban minimálisak. (Európában az adatvédelmi törvények erre is vonatkoznak, és biztosítják legalább a figyelemzetetés és a korrekció alapvető jogait.) Az azonosított arcképek adatbázisai máris nagy számban léteznek (például a vezetői engedélyek vagy az alkalmazottak számára készített személyazonossági kártyák esetében), és nem lesz nehéz új arckép-adatbázisokat létrehozni azoknak az embereknek a tudomásával és jóváhagyásával vagy akár anélkül, akiknek az arcképét rögzítették. (A képeknek ellenőrzött feltételek között kell készülniük, a legtöbb állampolgár azonban rendszeresen megfordul olyan kamerákkal figyelt és monitorokkal ellenőrzött helyeken, mint amilyenek például az üzletek és bizonyos irodák.) Szinte bizonyos tehát, hogy az automatikus arcfelismerés alkalmazása robbanásszerűen terjedni fog, és – hacsak nem lépünk akcióba most – hamarosan szinte mindenütt találkozni fogunk vele.

Meggyőződésem, hogy az automatikus arcfelismerés alkalmazását a nyilvános helyeken – köztük a nagyközönség számára nyitott, kereskedelmi funkciójú terekben, például a bevásárló központokban – törvényileg be kellene tiltani. A veszélyek nagyobbak, mint a hasznok. A szükséges törvényeket azonban a közvélemény szervezett fellépésének nagy erejű nyomása nélkül nem fogják meghozni. Ez a cikk érveket szolgáltat e cél érdekében az automatikus arcfelismerés nyilvános helyeken való bevezetése ellen, és válaszokat kínál a mellette szóló leggyakoribb érvekkel szemben.

Érvek az automatikus arcfelismerés nyilvános helyeken való alkalmazása ellen

A visszaélések lehetőségei csillagászati méretűek. A mindenütt megjelenő arcfelismerés felhasználható az emberek nyomon követésére, bárhová is mennek. A különféle szervezetek által működtetett rendszerek könnyen hálózatba köthetők, hogy együttműködjenek az emberek különféle helyek között történő mozgásának nyomon követésében, akár ismerik az adott egyén személyazonosságát, akár nem, és minden azonosító jelet, amit ismernek, megoszthatnak egymással. Ezt a nyomkövetési információt sokféle célra fel lehet használni. A lehetőségek skálájának egyik végén az információ kiszivárogtatható például bűnözők számára, akik meg kívánják ismerni egy lehetséges áldozat utazási szokásait. Az információ rutinszerűen kiszivárog mindenféle adatbázisból, és nincs okunk azt feltételezni, hogy a nyomkövetési adatbázisok bármiben is különbözni fognak a többitől. A nyomkövetési információ – még ennél is alattomosabb módon – felhasználható a társadalom fölötti ellenőrzés gyakorlására is. Az emberek a jövőben kisebb valószínűséggel fognak részt venni olyan közösségi megmozdulásokban, amelyek bizonyos hatalmi érdekek ellen irányulnak, ha tudják, hogy személyazonosságukat meg fogják állapítani, és tudomására hozzák bárkinek, aki azt meg akarja ismerni.

Az arcfelismerési rendszerekből származó információ könnyen kombinálható más technológiák útján megszerzett információkkal. A számos „biometrikus” azonosítási technológia közül az arcfelismeréshez van szükség a legkevesebb együttműködésre a megfigyelt egyén részéről. Az automatikus ujjlenyomat-leolvasáshoz – ezzel ellentétben – szükség van arra, hogy az ember valamelyik ujját rányomja egy gépre. (Alkalma-

sint lehetővé fog válni az emberek azonosítása DNS-t tartalmazó sejtjeikkel is, amelyeket jártukban-keltükben maguk után hagynak, ez a technológia azonban még messze van attól, hogy mindenütt elterjedhessen.) Azoknak a szervezeteknek, amelyeknek jó okuk van az emberek azonosítására, azt a technológiát kellene alkalmazniuk, amely a legkevesebb eleve benne rejlő lehetőséget nyújtja a visszaélésre, ám nagyon kevés azonosítási technológia nyújt több visszaélési lehetőséget, mint az arcfelismerés. Az arcfelismerési rendszerekből származó információk feldolgozása továbbá könnyen kombinálható az úgynevezett lokációs technológiákkal is (ilyen például a mobiltelefonoknál alkalmazott *E-911* jelű lokációs nyomkövetés), ami tovább növeli a visszaélések veszélyét.

A technológia aligha tévedhetetlen. A potenciális árnyoldalak közé tartoznak a téves azonosítások, például amikor valakit „láttak” egy olyan utcában, amelyet gyakran látogatnak kábítószerárusok. Egy ilyen jelentés olyan „tényeket” produkál, amelyeket az egyénnek tisztázni kell. Ám a képek felvételének és azonosításának feltételei a legtöbb nyilvános helyen távolról sem ideálisak. Az árnyékok, a takarások, a visszaverődések és a többszörös, ellenőrizhetetlen fényforrások mind-mind növelik a téves azonosítás kockázatát. Mivel az arképek adatbázisai egyre nagyobbra nőnek, az azokban tárolt képeknek való téves megfeleltetés esélyei is arányosan növekednek.

Az arcfelismerés majdnem hasznavehetetlen az olyan fajta alkalmazások esetében, amelyeket a szeptember tizenegyedikéi New York-i és washingtoni támadások óta a legszélesebb körben vitatnak, vagyis a terroristák azonosítására valamely tömegben. Mint Bruce Schneier rámutat, ennek okai statisztikai természetűek. Erős túlzással tetelezzük fel, hogy egy arcfelismerő rendszer 99,99 százalékgig pontos. Más szóval, ha egy jó minőségű fénykép az arcunkról nem szerepel a „terroristafigyelő lista” adatbázisában, akkor 99,99 százalék a valószínűsége annak, hogy a szoftver nem produkál megfelelést, ha a valós életben találkozunk az arcunkkal. Tegyük fel továbbá, hogy tízmillió közül egy légi utasnak van meg az arképe az adatbázisban. Ekkor a 99,99 százalékos megbízhatóság valószínűleg jól hangzik, ugyanis ez annyit jelent, hogy tízezer esetből egyetlen egyszer fordul elő hiba. Tízmillió utas átfésülésekor azonban a tízezerből egy hibalehetőség már ezer hibát jelent, és csak egyetlen egy korrekt megfeleltetés fogja kiszűrni egy valódi terrorista képét. Más szóval, 1000 megfeleltetés közül 999 téves lesz, és minden egyes ilyen téves azonosítás időt és erőfeszítést igényel, amit biztonságunk más módon való megvédésére fordíthatnának. Talán lehet úgy is érvelni, hogy egyetlen megakadályozott repülőgép-eltérítés megéri az ezer téves riasztás kockázatát. Mihelyt azonban a közelmúltbeli támadások okozta kezdeti sok alábbhagy, a hibás „találatok” óriási százalékaránya úgy fogja kondicionálni a biztonsági dolgozókat, hogy minden pozitív azonosítás esetében eleve tévedést tételezzenek fel. Az arcfelismerő rendszerek implementációjának és fenntartásának óriási költségei mind kárba vesznek. Tény, hogy a terroristák felismerése valamilyen tömegben olyan, mint a „tű a szénakazalban” problémája, az automatikus arcfelismerés pedig korántsem olyan minőségű technológia, ami alkalmas lenne a „tű a szénakazalban” problémák megoldására. A repülőgép-eltérítés sokféleképpen megakadályozható, és a forrásokat olyan intézkedésekre kellene fordítani, amelyek nagyobb valószínűséggel működni fognak.

Számos társadalmi intézményt az a tényleges helyzet tart el, hogy az arcokhoz emberi beavatkozás nélkül nehéz nevetek hozzáilleszteni. Ha az emberek azonosíthatók

lennének pusztán azért, hogy megnézzek egy kirakatot vagy megebédelnek egy étteremben, ez óriási változást okozna társadalmunknak az ember személyéről kialakult felfogásában. Az emberek azt hallanák, hogy idegenek nevükön szólítják őket. A leendő vásárlók, akik besétálnak egy üzletbe, azt láthatnák, hogy hitelkártyájuk számlaegyenlegét más fontos információkkal együtt már elő is hívták és az eladó személyzet rendelkezésére bocsátották, még mielőtt egyáltalán érdeklődnének valamilyen áru felől. Az ilyen fajta információ idő előtti feltárása – még a magánszférába való behatolástól eltekintve is – befolyásolhatná a vásárló alkupozícióját.

A nyilvánosság igen keveset tud azoknak a kameráknak a képességeiről, amelyek sok országban már szinte mindenütt megtalálhatók. Az emberek rendszerint nincsenek tudatában például annak, hogy a felvett képek infravörös tartománya mire használható. Még az „arcfelismerés” kifejezés sem mutatja, hogy a rendszer milyen könnyen ki tudja emelni az arcfelismeréseket. Tetten érhetők tehát a „személyazonosságon” kívül olyan adatok is, amelyek az adott személy lelkiállapotát is tükrözik. Még ha a nagy nyilvánosságot minden évben megfelelően tájékoztatnák is a legújabb kamerák teljesítményéről, a szoftverek és az adatmegosztó rendszerek egyetlen év alatt is szinte észrevehetetlenül tökéletesebbé válhatnak.

A legtöbb nyilvános helyen igen nehéz hatásosan jelezni a kamerák jelenlétét és képességeit, és még nehezebben lehet megszerezni ehhez az emberek tudatos hozzájárulását. Az áthaladás számos nyilvános helyen, például a kormányhivatalok vagy a centralizált közlekedési létesítmények helyiségein aligha választás lehetősége bárki számára, aki a modern világban kíván élni. Még a privát szektorban is egyre fokozódik a kiskereskedelmi vállalkozások (például az élelmiszerüzletek) koncentrálódása, úgyhogy a fogyasztóknak kevés választási lehetőségük van, és kénytelenek alávetni magukat a domináns kereskedelmi vállalat felügyeleti gyakorlatának.

Ha az arcfelismerési technológiák alkalmazásának olyan országok az úttörői, ahol a polgári szabadságjogok viszonylag erősek, még valószínűbb, hogy ezeket a technológiákat olyan országokban is alkalmazni fogják, ahol ezek a jogok alig léteznek. A fejlődés jelenlegi sebessége mellett hús évben belül megvalósítható lesz a kínai kormány számára, hogy arcfelismeréssel kövesse nyomon minden egyes személy nyilvános helyeken történő mozgását az egész országban.

Válaszok a nyilvános helyeken alkalmazott automatikus arcfelismerés mellett hangoztatott érvekre

„A civilizált világot terroristák támadták meg. Meg kell védenünk magunkat. Hadiállapot van, és le kell mondanunk bizonyos polgári szabadságjogokról abból a célból, hogy megvédjük magunkat a veszélyek ellen.”

Minden bizonnyal sok területen meg kell erősítenünk biztonságunkat. Ezt mondogattam magamnak évekig. Itt a biztonság és a polgári szabadságjogok automatikus társítása az, ami megtévesztő. A biztonság sokféle módon is javítható, amelyek nincsenek kihatással a polgári szabadságjogokra, ilyen például a reptéri alkalmazottak használatára szolgáló azonosítási rendszerek racionalizálása vagy az utaskísérők harcmű-

vezetési képzése. A biztonság növelhető olyan módokon is, amelyek nagymértékben erősítik a magánszférát, például azáltal, hogy megakadályozzák a személyazonosításra szolgáló adatok ellopását vagy a *Microsoft* termékeket jól megszerkesztett szoftverekkel helyettesítik. A biztonság növelésére irányuló számos új javaslatnak – a meglévő gyakorlatokhoz, például az utasok bőröndjének megfelelő alaposságú átkutatásához képest – minimális hatása van a magánszférára. A biztonság és a polgári szabadságjogok közötti “alku” tehát túl van értékelve, és számomra meglepő az a gyorsaság, amellyel a szabadság sok védelmezője a terroristatámadás következtében lemondott mindenféle erőfeszítésről társadalmunk központi értékeinek védelmében.

Ha túllépünk az automatikus képzettársításokon, világosan gondolkodhatunk az előttünk álló választási lehetőségekről. Újra kell terveznünk biztonsági berendezésünket úgy, hogy mind a biztonságot, mind a polgári szabadságjogokat meg tudjuk védeni. Kétségesnek tűnik, hogy ha mi választhatunk, akkor a választható számos biztonsági intézkedés közül azokat fogjuk választani, amelyek – mint például a nyilvános helyeken alkalmazott automatikus arcfelismerés – csillagászati méretű veszélyeket hordoznak a privát szférára nézve. Az ilyen technológiák mellett szóló bármilyen érveléshez legalábbis igen nyomós bizonyítékok felsorakoztatására lenne szükség.

„Az arcfelismerés alkalmazása mellett világos és lényegre törő érvek szólnak. A terroristák közül kettőt kerestek, akiknek megvoltak a fényképei. Az arcfelismerő rendszerek a repülőtereken elkapták volna őket.”

Nem vagyok benne biztos, csakugyan tudjuk-e, hogy a hatóságok birtokában levő képek elég jók voltak az arcfelismeréshez még annak a csekély számú gyanúsítottnak a kiszűrésére is, akik állítólag szerepeltek a terroristafigyelő listán. Még ha adottak is vesszük azonban ezt a feltételt, nem sok következik belőle. Először is az a tény, hogy a hatóságok a 19 gépeltérítő közül mindössze kettőre gyanakodtak, arra emlékeztet bennünket, hogy az automatikus arcfelismerés mindaddig nem képes azonosítani egy arcot, amíg az nincs az adatbázisban. A legtöbb gépeltérítő nem szerepelt a terroristagyanús személyek listáin, és még ha ezeket a bizonyos gépeltérítőket meg is akadályozták volna abban, hogy felszálljanak a repülőgépekre, a másik tizenhét felszállt volna.

Ennél is fontosabb, hogy a biztonsági eljárások a bostoni repülőtéren és másutt is sok szempontból olyan gyenge hatékonyságúak voltak, hogy igen sokféle lehetséges tökéletesítésük megakadályozhatta volna a gépeltérítéseket. Ha elolvassuk azt a *White Paper*-t, amelyet az arcfelismerési rendszereket gyártó vezető vállalat, a *Visionics* adott ki a repülőgép-eltérítésekről, világossá válik, hogy az arcfelismerést valójában az azonosítási rendszerekben meglévő hiányosságok pótlásához ajánlják. A terroristafigyelő listák tartalmazzák a terroristák neveit, így tehát az automatikus arcfelismerés csupán azokban az esetekben szükséges, amikor a kormány rendelkezik a terroristák jó minőségű arcképeivel, de nem tudja a nevüket (ami nem túlságosan gyakran fordul elő), vagy amikor a terroristák olyan nevekre kiállított hamis személyazonossági iratokat használnak, amelyek nem ismertek a hatóságok előtt. Úgy tűnik, hogy a mostani támadásokban néhány terrorista ártatlan emberek személyazonosságát lopta el. Ennek a problémának a legjobb megoldása a jelenlegi azonosítási eljárások (például a legalább tizenöt éve szé-

les körben reklámozott állami DMV-k*) mélységesen romboló hatású gyöngeségeinek kiküszöbölése. Ha ezek a mostani támadások nem motiválnak bennünket azonosítási rendszereink hibáinak kijavítására, akkor csakugyan elvesztünk. De ha csakugyan kijavítjuk őket, akkor az automatikus arcfelismerés szerepe a többi biztonsági intézkedés kontextusában egészen marginálissá válik.

A polgári szabadságjogok szempontjából – a fentiek szem előtt tartásával – különbséget kellene tennünk az arcfelismerés különféle alkalmazásai között, amelyek elrendezhetők egy skála mentén. A skála egyik végén foglalnak helyet a nyilvános helyeken alkalmazott megoldások, például a tömeg pásztázása az üzletekben vagy a városi utcákon. Ezek azok, amelyeknek a betiltását javaslom. A skála másik végén elhelyezkedő megoldások erősen kötődnek a törvényes alkalmazás jogszerű folyamataihoz. Ilyen például egy letartóztatott személy rendőrségi nyilvántartásba vett fényképének egybevetése olyan emberek képeivel, akiket a múltban letartóztattak. Amikor az automatikus arcfelismerés valamilyen alkalmazását fontolgatjuk, a várható hasznokat össze kell vetni a polgári szabadságjogokat érintő veszélyekkel. A repülőtéri biztonság fokozására javasolt alkalmazások a skála különböző pontjain helyezkednek el. A tömeg pásztázása egy repülőtéri terminálon a skála „nyilvános” vége felé esik, míg a beszálló utasok fényképes személyazonossági dokumentumainak ellenőrzése, ami oly módon történik, hogy a benne levő fényképet összehasonlítják azzal a fényképpel, amely az adatbázisban ehhez a kártyához tartozik, a skálának a „jogszerű eljárásokat” tartalmazó vége felé lesznek. Az arcok nyilvános helyeken való pásztázásának veszélyei (például az egyének potenciálisan semmihez sem köthető kategóriáinak nyomon követése) nem állnak fenn a skála „jogszerű eljárásokat” tartalmazó végén levő alkalmazások esetében. Fontos tehát, hogy a javasolt rendszereket ne csak a biztonságra apelláló elvont jelszavakat, hanem az alkalmazás konkrét körülményeit is figyelembe véve értékeljük.

„Az adatbázisunkban szereplő személyek valamennyien körözött bűnözők. Nem tárolunk egyetlen képet sem, amit a kameráink rögzítenek, kivéve abban az esetben, ha megfelelnek valamelyik képnek az adatbázisból. Így kizárólag a bűnözőknek lehet okuk bármilyen panaszra.”

Ezzel az érveléssel kapcsolatban számos probléma merül fel.

1. Bízunk kell az Önök állításában, hogy csupán körözött bűnözők képeit tárolják az adatbázisban, és el kell hinnünk azt is, hogy kivétel nélkül törlik azokat a képeket, amelyek nem egyeznek meg semmivel sem az adatbázisban.

2. Önök saját maguk sem tudják igazán, hogy vajon az adatbázisban szereplő valamennyi személy csakugyan bűnöző-e. Az ilyen adatbázisok minőségellenőrzése távolról sem tökéletes, mint ahogyan ez kiderült például a „bűnözőknek” arról az adatbázisáról, amelyet a választói névjegyzékek megtisztogatására használtak fel néhány floridai választóközvetben a 2000. évi választások alkalmából.

3. Azok az erők – amelyek az egyre fokozódó felügyelet sikamlós lejtőjén egyre lejjebb taszítanak bennünket – még akkor is nyomasztóak, ha az adatbázisban valóban

* A DMV (Department of Motor Vehicles) rövidítés a gépjármű-nyilvántartási rendszerre utal. – *A ford.*

kizárólag bűnözők szerepelnek. Ha egy ilyen rendszer létrejön és működik, miért nem bővítjük ki a listákat azokkal az állítólagos bajkeverőkkel, akiket a múltban kizártak az üzleti vállalkozásokból, de sohasem ítélték el bűncselekményekért? Azután hozzátehetnénk azokat a büntetett előéletű személyeket is, akik már letöltötték a büntetésüket, majd azokat, akiket olyan kisebb szabálysértésekért ítélték el, mint például az üzleti lopás. Ezután következhetnének azok, akiket bírói ítélet kötelez arra, hogy tartsák távol magukat bizonyos helyektől, továbbá a börtönök foglyai, a feltételeesen szabadlábra helyezett foglyok, az utcai bandák tagjai, a katonák és azok az emberek, akiket bírói idézéssel köteleznek olyan kisebb szabálysértések következményeinek vállalására, mint például a kifizetetlen parkolási kihágásokért járó büntetések. Bővíthetnénk a listákat a külföldiekkel, akik lejárt vízummal tartózkodnak az országban, általában minden külföldivel, és az olyan emberekkel, akiknek valaha valamilyen idegrendszeri megbetegedésük volt. Nem kellene kihagyni azokat sem, akikre perdöntő tanúként igényt tartanak, továbbá az eltűnt személyeket, azokat a gyermekeket, akikért a szüleik aggódnak, az idős embereket, akikért a gyermekeik aggódnak, a szülőket, akik gyermekeik tartásdíjával elmaradásban vannak, valamint azoknak a vállalatoknak az alkalmazottait, amelyeknél arcfelismerő rendszer működik. Nem maradhatnának ki azután a gazdag emberek, akik félnek, hogy elrabolják őket, és az alkoholisták sem, akik nem akarják, hogy a kocsmákban meglássák őket, és végül következnének azok a személyek, akik szerződés aláírásával beleegyezésüket adták ahhoz, hogy nyomon kövessék őket. Amikor pedig mindezeket az embereket már feltettük a listára, innen már csak egy kis lépés lenne sok további kategória hozzáadása is.

„A nyilvános helyek nyilvánosak. Ha valaki történetesen észrevesz bennünket, amikor a parkban sétálunk, semmi alapunk nem lehet a panaszkodásra, ha úgy döntenek, hogy elmondják valaki másnak, hogy mi hol jártunk. Mindannyian ezt tesszük. Nem támasztható semmiféle ésszerű elvárás a magánszféra fenntartására valamely nyilvános helyen, és a szólásszabadság joga mindenki számára lehetővé teszi, hogy tényszerű információt közöljön arról, hogy merre jártunk.”

Annak az embernek, aki észrevesz bennünket a parkban, számolnia kell azzal, hogy valaki őt is éppúgy észreveszi. A kamerák azonban névtelenek, és könnyű őket elrejteni. Még fontosabb a lépték kérdése. A legtöbb ember megérti azt az erkölcsi különbséget, ami a között a két eset között fennáll, hogy valaki esetleg megfigyel minket a parkban, illetve egy ezzel megbízott nyomozó követ bennünket mindenhol, ahova megyünk. A második esetben összegyűjtött információ nyilvánvalóan veszélyesebb. Sőt mi több, az erkölcs és a törvény egyaránt mindig is elismerte a privát szféra sokféle fajtáját a nyilvánosság előtt is. A sajtó például a legtöbb emberről nem közölhet olyan személyesen érzékeny szituációkban felvett képeket, amelyeknek nincs legitim hírértékük. Udvariatlanságnak számít nyilvános helyen belehallgatózni mások beszélgetésébe. A legszélesebb körben elterjedt arcfelismerés-alkalmazások egyértelműen a skála erkölcsi szempontból legproblematikusabb végén találhatók. Annak az esélye, hogy valaki észrevesz bennünket, különbözik attól a bizonyosságtól, hogy nyomon követnek.

A magánszféra „ésszerűen elvárható” tiszteletben tartásának követelménye az USA Legfelsőbb Bíróságának egyik döntéséből származik. Ezt a kifejezést széles kör-

ben bírálják, használhatatlannak nevezve, egyszerűen azért, mert a magánszféra fenntarthatóságára vonatkozó „ésszerű elvárások” valamely szituációban azonnal megszűnhetnek, mihelyt valaki az adott helyzetben rutinszerűen elkezd behatolni a magánszférába. A probléma az „elvárás” (*expectation*) szó gyakran kihasznált kétértelműségében van, ami egyrészt előrejelzést jelenthet (a logikai következmény nélkül, hogy a világnak erkölcsileg meg *kellene* felelnie az elvárásnak), másrészt normát is (a nélkül a logikai következmény nélkül, hogy a világ ténylegesen meg *fog* felelni annak). A nyilvános helyeken alkalmazott automatikus arcfelismerés betiltása mellett érvelve az ember nem egyfajta általános, mindenre kiterjedő jog, a „nyilvános helyeken is fenntartható magánszférához való jog” mellett száll síkra, ami ésszerűtlen és gyakorlatilag kivihetetlen lenne, hanem azért a jogért, hogy védelmet élvezhessen a magánszférába technológiai eszközökkel való behatolás bizonyos típusai ellen. Ebben az esetben – egyrészt az eszközök folyamatos működése és standardizált teljesítménye, másrészt a legitim célok hiánya és a gyorsan csökkenő költségek miatt – kulcsfontosságú a technikai közvetítés.

A szólásszabadság jogára utaló érv hibás, mivel a javasolt tiltás nem az információ továbbítására vonatkozik, hanem az elektronikusan rögzített információk bizonyos fajtáinak létrehozására. Ugyanennek az információnak a továbbadásához való jog megmarad, ha az információt más módon szerzik meg.

„„A nyilvános helyeken elhelyezett kamerák jelenlétének megfelelő tudatosítása könnyen megoldható. Európában sok nyilvános helyen található ilyen feliratok: »Ezt a térséget zárláncú televíziós rendszerrel figyelik.« Mi a probléma?»

Az a kifejezés, hogy „ezt a térséget zárláncú televíziós rendszerrel figyelik”, nem megfelelő mértékig tudatosítja a közönségben, hogy a kamerák mire képesek, és még jóval kevesebbet árul el arról, hogy mi fog történni azokkal a képekkel, amelyeket rögzítenek. Mivel a kamerák és azok képességei egyre változatosabbá válnak, az effajta figyelmeztetéseknek egyre részletesebbé, vagy pedig egyre semmitmondóbbá kell válniuk. Hasonló a helyzet a potenciális másodlagos felhasználók egyre bővülő körét tekintve is.

„Az automatikus arcfelismerés nemcsak rossz célokra szolgálhat. Pozitív felhasználásai is vannak. A technikai eszközök miniatürizálódásának köszönhetően például elhelyezhetünk egy készüléket akár a szemüvegünkben is, hogy emlékeztessen bennünket az emberek nevére, amikor találkozunk velük. Kétségtelen, hogy leleményes társadalmunk más pozitív használati módokkal is elő fog állni. Ne bélyegezzük meg elhamarkodottan a technológiát, csupán az elnyomás eszközét látva benne.”

A technológiának valóban vannak pozitív felhasználási módjai. A bevezetésben megemlítettem néhányat azok közül a pozitív alkalmazások közül, amelyek nem foglalják magukban az emberek hozzájárulásuk nélküli megfigyelését a nyilvános helyeken. A fentiekre vonatkozó ellenérvek a következők: (1) a nyilvános helyeken a veszélyek nagyobbak, mint a pozitív lehetőségek, (2) még a pozitív felhasználások is általában együtt járnak az emberek beleegyezésük nélkül történő megfigyelésével, és (3) azok a pozitív alkalmazások, amelyekhez megvan az emberek hozzájárulása, szinte mindig

ugyanolyan jól megoldhatók olyan más technológiák alkalmazásával is, amelyekkel nehezebb visszaélni.

„A technológiát nem lehet betiltani. A technológia mindenképpen használatba fog kerülni.”

Ez az érv mindenféle törvénnyel szemben állna, ha lenne értelme egyáltalán. A gyilkosság tiltása nem azt jelenti, hogy nem követnek el egyetlen gyilkosságot sem. A társadalom – azáltal, hogy törvényeket fogad el a gyilkosság ellen – a jóról és a rosszról alkotott véleményét juttatja kifejezésre és elrettentő akadályt hoz létre. Azokat pedig, akik gyilkosságot követnek el, eltávolítja az utcákról. Így kevésbé valószínű, hogy a gyilkosok újból gyilkosságot követnek el, és a gyilkosság általában sokkal nehezebbé és költségesebbé válik. Az automatikus arcfelismerés a nyilvános helyeken nem olyan rossz, mint a gyilkosság, de az analógia világos: betiltása azt fejezné ki, hogy a közvélemény helyteleníti, és nehezebbé teszi a megvalósítását, mint amilyen egyébként lenne.

„A valódi megoldást az jelenti, ha gondoskodunk róla, hogy mindenki ki legyen téve a megfigyelésnek. Mihelyt a társadalom teljesen átlátszóvá válik, a hatalom birtokosai nem fogják tudni többé az elnyomás szolgálatába állítani a technológiát, mivel elnyomó törekvéseik is felügyelet alatt fognak állni.”

Ez a forgatókönyv egyrészt irreális, másrészt erkölestelen. A hatalom birtokosai definíciószerűen éppen azok, akik a leginkább képesek kitérni a felügyelet elől, és így a felügyeletnek még a lehető legnagyobb mértékű, járványszerű kiterjesztése esetén is ők lennének az utolsók, akik alávetik magukat az ellenőrzésnek. A totális felügyeleti rendszer önmagában is szélsőséges elnyomást jelentene, és mivel ennek a lakosság óriási része ellenállna, csupán szélsőséges elnyomás útján lehetne megvalósítani. Az az ígéret, hogy az elnyomást a hatalmasok ellen lehet majd fordítani, élénken emlékeztet az uralkodó osztályok elnyomására a francia, az orosz és a kínai forradalmakban. Magam is a demokrácia és az egyenlőség híve vagyok, de az is világos számomra, hogy ezeknek az értékeknek az előbbre viteléhez az általános elnyomás a legrosszabb út.

„Az automatikus arcfelismerés gátat vet a bűnözésnek. A rendőrség ígényt tart rá. Egyes fűrésztő és monoton rutinfadataik automatizálása lehetővé tenné számukra, hogy korlátozott forrásaikat hatékonyabban használhassák fel, és ha ez megakadályozza akár csak egyetlen gyermek meggyilkolását, akkor támogatni kell.”

A szabad társadalom olyan társadalom, amelyben bizonyos korlátok szabják meg, hogy a rendőrség mit tehet meg. Ha szabad társadalom akarunk maradni, akkor döntést kell hoznunk ezekről a korlátokról. Ha egyszer üzembe helyeztek egy új felügyeleti technológiát, szinte lehetetlen megakadályozni, hogy azt – egyre lejjebb csúszva a síkos lejtőn – egyre szélesebb körű ellenőrzésre használják fel. Ezt világossá teszi többek között az autópályákon automatizált eszközökkel folyó díjbeszedés példája. Tisztán átlátható jogi védelem hiányában már kezdettől fogva fel kell tételeznünk, hogy minden

technológiát, ami személyes információk megszerzésére szolgál, a törvények betartatására is fel fognak használni, mégpedig nem csupán olyan esetekben, ahol közvetlenül életek forognak kockán. A visszaélések lehetőségét tehát figyelembe kell vennünk, amikor döntést hozunk arról, hogy a technológiát egyáltalán alkalmazni akarjuk-e. Ezt előrebocsátván, aligha tekinthető bizonyítottnak, hogy az arcfelismerés megakadályozza a bűnözést, amikor egy olyan világban vezetik be, amely máris sokféle bűnüldözési technológiával rendelkezik. A rendőrség rendelkezésére álló bűnfeltárási technológiák az utóbbi években óriási fejlődésen mentek keresztül, és még ha olyan esettel is találkozunk, ahol valamely bűnügyet egy adott technológia segítségével oldottak meg, ebből semmi esetre sem következik, hogy az ügyet nem lehetett volna ugyanolyan jól megoldani valami más technológia felhasználásával. Továbbá, még ha az arcfelismerés növeli is azoknak a bűnügyeknek a számát, amelyek megelőzhetők vagy megoldhatók, ezt az eredményt az arcfelismerés által lehetővé tett visszaélések révén elkövetett további bűnesetek számával összehasonlítva kell mérlegelni.

„Szolgáltam a hadseregben és a rendőrségnél is, és ha Önök is láttak volna néhány olyan dolgot, mint amiket én láttam, akkor meggondolnák magukat.”

Nem tudhatjuk, hogy az illető, aki ezt mondja, vajon mit látott. Azt viszont – mivel az újságok naponta felhívják rá a figyelmet – mindenki tudja, hogy minden nap gonosz bűntetteket követnek el. Ezzel az érveléssel kapcsolatban az igazi probléma az, hogy a legtöbb, általam itt számba vett más érvekhez hasonlóan – felhasználható arra, hogy abszolút hatalmat adjon a hadsereg és a rendőrség kezébe. Ha azonban ez bekövetkezne, akkor értelemszerűen nem lennénk többé szabad társadalom. Elvileg megalapozott érvekre van szükségünk ahhoz, hogy világosan lássuk a kormányzat helyét a szabad társadalomban, és az általam javasolt ellenérvek éppen ezt a célt szolgálják.

„Miért vannak Önök a törvények erélyes végrehajtása ellen? Az Önök, valamint a családjuk és vagyonuk biztonságát semmi más nem védi, csakis az erős végrehajtott szervezetek. A törvények betartatása nélkül az Önök vagyontárgyait pillanatokon belül ellopják.”

A törvényszegések hatékony büntető szankciókkal sújtása mellett lehet érvelni, mint ahogyan ellene is, ám ez egyfajta kettősség leegyszerűsítését jelenti. A társadalomnak ugyanúgy kellene viszonyulnia a rendőrséghez, mint ahogyan a hadsereghez. Természetesen szükségünk van rá, de ha kultúránk központi szervező elvévé válik, akkor bajba kerülünk. Veszélyes dolog létrehozni valamilyen bürokratikus kormányzati apparátust, ebben az esetben rendőrséget, és azt mondani: „Az Önök egyetlen feladata a bűnözés visszaszorítása, és erre a célra megadunk Önöknek bármit, amit csak kérnek”. Ez lényegében az elnyomó központi hatalmi rendszer kialakításának a receptje, ami hosszú távon a rendőrség számára sem jelent jobbat, mint bárki másnak. A demokrácia nem a szélsőségek közötti választást, hanem bizonyos egyensúlyok gondos kialakítását jelenti, és a legjobb ellenérv itt egyszerűen az, hogy egy bizonyos partikuláris technológia – esetünkben a nyilvános helyeken felhasznált automatikus arcfelismerés – olyan nagy mértékű kiegyensúlyozatlanságot hoz létre, amit a demokrácia már nem képes tolerálni.

„Az Önök érvelése a megfélemlítés taktikáját követi. Ahelyett, hogy síkos lejtőkről szóló forgatókönyvekkel ijesztgetik az embereket, miért nem csatlakoznak inkább ahhoz a konstruktív munkához, amivel meghatározhatjuk, hogy az adott rendszereket hogyan használhatjuk felelősségteljesen?”

A nyilvános helyeken alkalmazott automatikus arcfelismerési technológia mellett szóló érvek szintén „megfélemlítési taktikát” jelentenek annyiban, hogy a terrorizmustól való félelmünkre apellálnak. Bizonyos félelmek azonban jogosak, és ésszerű, ha beszélünk róluk. A terrorizmus indokolt félelmet kelt, de ugyanezt teheti egy olyan kormányzat által való elnyomás is, amely túl nagy hatalmat kapott. A történelem bőséggel szolgál példákkal mindkét esetre. Nagyon sok irányadó eset előfordult már, amelyek azt a feltételezést támasztják alá, hogy az automatikus arcfelismerést – mihelyt bevezetik és intézményesítik – egyre bővülő és egyre sokasodó célokra fogják felhasználni. A síkos lejtők metaforájával jelzett aggodalom nem pusztán spekuláció, hanem azokkal a számtalan lehetőséggel összefüggő, nagyon is reális politikai stratégiákkal számol, amelyekre az automatikus arcfelismerés felhasználható. Az én javaslatom itt *ténylegesen* azt célozza, hogy működjünk közre abban a konstruktív munkában, ami döntéshez vezet az automatikus arcfelismerés felelősségteljes használatának kérdésében. Ez a technológia ugyanis olyan körülmények között felhasználható fel felelősségteljesen, ahol az érintett egyéneket megfelelően ellátták a szükséges védekezési eszközökkel, és [éppen ezért] a nyilvános helyeken nem használható felelősségteljesen. Teljes mértékben tisztában vagyok azzal, hogy az automatikus arcfelismerés betiltása a nyilvános helyeken a szó szoros értelmében igen nagy lépés. A tiltás oka azonban egyszerű: azok a veszélyek, amelyeket az automatikus arcfelismerés a polgári szabadságjogokra nézve magával von, gyakorlatilag önmagukban is egész osztályt alkotnak.

„A szabadság nem lehet abszolút. Indokolt és elfogadható, hogy a kormány a közjő érdekében bizonyos elfogadható mértékig megnyirbálja a szabadságot.”

Minden bizonnyal így van. A kérdés csupán az, hogy a szabadság milyen megkurtításai járnak olyan haszonnal, ami megéri a kockázatot. A válasz itt egyszerűen az, hogy a nyilvános helyeken alkalmazott automatikus arcfelismerés nem állja ki ezt a próbát.

„A technológia nem hoz létre semmi újat. Ha a kormány követni akar valakit, amerre jár, civil ruhás detektíveket alkalmazhat erre. A technológia olcsóbbá teheti az emberek követését, de semmi olyat sem tesz lehetővé, ami azelőtt nem volt lehetséges.”

Ez igaz a legtöbb információs és kommunikációs technológiára, amelyeket az emberek olyan erők felerősítésére használnak, amelyek már korábban is léteztek a társadalomban. Az automatikus arcfelismerés ellen szóló érv nem az, hogy a technológia valami olyasmit teremt, ami minőségileg új, hanem az, hogy a demokrácia által eltűrhető szinten túlmenően felerősíti a ma is meglévő veszélyeket, például a politikai elnyomás fenyegetését.

„Miről beszélnek Önök? Az arcunk máris vonalkód. Mindenkinek az arca egyedi, és az emberek az arcunk alapján ismernek fel bennünket. Mindössze ennyit tesz a technológia is.”

Nos, ha azt állítjuk, hogy az arcunk nem vonalkód, ez elsősorban és mindenekelőtt nyilvánvalóan erkölcsi állásfoglalás. Az arcunkat nem lenne szabad vonalkódként *kezeln*i. Ám az arcunk – ami a tényeket illeti – valóban nem vonalkód. Amikor valaki látja az arcunkat, ez nem ugyanaz, mint ha egy gép leolvasson egy vonalkódot, mert az a személy, aki látja az arcunkat, nem tudja egykönnyen közölni valamely harmadik féllel, hogy az az arc, amit látott, milyen. Pontosan ezért van a rendőrségnek szüksége szakképzett kérdezőbiztosokra és speciális művészi technikák használatára a bűnözők arcképeinek a szemtanúk vallomása alapján történő megrajzolásához. Másrészt viszont egy automatikus arcfelismerő berendezés arcunknak egy olyan digitális ábrázolását készíti el, ami könnyen továbbítható, raktározható, továbbá összehasonlítható és társítható más információkkal is. Így tehát a technológia többet tesz, mint amit az emberek megtehetnek. Ha több különböző ember meglát bennünket több különböző helyen, nem tudják összekötni egymással az általuk érzékelt látványokat, hacsak nem tudják mindannyian a nevünket, vagy nem mutatják meg nekik a fényképünket, vagy a megjelenésünk valamilyen módon nem különböztethető meg igen markánsan másokétól. A különböző látványok egybevetéséhez még ilyenkor is jelentős erőfeszítésre van szükség. A gépek képesek ipari mennyiségben memorizálni emberek személyazonosságát, amit mi magunk speciális képzés nélkül nem tudunk megtenni, továbbá igen nagy távolságokat áthidalva is képesek adatokat összegyűjteni és összeilleszteni, sokkal gyorsabban és hatékonyabban, mint az emberek. Az emberi és a gépi arcfelismerés közötti különbségek olyan nagy mértékűek, hogy ezek nem kezelhetők felcserélhető módon.

„Azok a veszélyek, amelyeket Ön vizionál, mind spekulatív természetűek. Ez a technológia nem ártott senkinek, és annak bizonyítása nélkül, hogy valóban veszélyes lenne, nem lehet halálra ítélni.”

Az arcfelismerést lehetővé tevő technológia drámai fejlődése aligha nevezhető spekulatívnak. Tudjuk, hogy milyen technológiák állnak további fejlesztés alatt a laboratóriumokban, és körülbelül azt is tudjuk, hogy mennyi időbe fog kerülni, amíg ezek is eljutnak a piacra. Ennélfogva indokolt a költségek történeti alakulási tendenciájának extrapolálása a belátható jövőre. A technológia képességei, amelyeket a következő néhány évtizedben fog felmutatni, aligha lehetnek kétségesek.

Nem sok kétségünk lehet továbbá a visszaélési lehetőségeket illetően sem. Nagy bőségben állnak rendelkezésünkre különféle példák más technológiák köréből, és a felelősség terhe valójában azokra hárul, akik úgy gondolják, hogy a nyilvános helyeken alkalmazott automatikus arcfelismerés ezekhez képest kivételt fog képezni. Az adatbázisok szivárogni fognak, a technológiák ugyanis mindig ki vannak téve üzemzavaroknak. Az információt másodlagos célokra is fel fogják használni. A törvények végrehajtásához alkalmazni fognak eredetileg más célokra tervezett technológiákat, a viszonylag szabad társadalmakban elért technológiai áttöréseket elnyomó rendszerek is használatba fogják venni, és az emberek életére bomlasztó hatást fognak gyakorolni az adatok minőségellenőrzésével kapcsolatos problémák. Nem arról van szó, hogy a nyilvános helyeken alkalmazott automatikus arcfelismerés a társadalmat egyik napról a másikra – vagy egyáltalán – átváltoztatná olyanná, amit Orwell írt le az 1984-ben. Az automatikus arcfelismerésből származó károk lassanként fognak kibontakozni, mivel a technológiát

nem azonnal és nem egyidejűleg vezetik be mindenütt, és mert az intézmények lassan változnak. A veszély azonban elég nagy, és ezt a történelem és a logika egyaránt eléggé alátámasztja ahhoz, hogy – amennyiben anyagi valósággá válik – meglehetősen nehéz lesz visszavonulót fújni, tehát minden okunk megvan arra, hogy most cselekedjünk.

„Amikor egy automatikus arcfelismerési rendszer valamilyen megfeleltetést produkál, ezt nem valamely bíró, esküdtszék vagy ítéletvégrehajtó teszi. Ha a nevünk valahol hibásan jelenik meg, ugyanolyan módon tisztázhatjuk magunkat, mint bármely más téves azonosítás esetében. Az automatikus arcfelismerés bizonyára nem tökéletes, de sokkal pontosabb, mint az emberi lények által végzett azonosítás, tehát érthetetlen, hogy miért akarják betiltani.”

Az arcfelismerési rendszerek – ahogy a működésüket megalapozó technológiák költségei exponenciálisan csökkennek – igen könnyen mindenütt megjelenhetnek. Amikor ez megtörténik, a téves azonosítás lehetőségei is mindenütt adottak lesznek. Az emberek, illetve gépek által történő azonosítás valójában egyébként sem hasonlítható össze, mivel azok a feltételek, amelyek között a rendőrség az emberektől, illetve a gépektől megkapja bizonyos személyek azonosítását, teljesen eltérőek. Az emberek nem könnyen programozhatók arra, hogy felismerjenek nagyszámú olyan emberi arcot, amelyeket még sohasem láttak. A technológia elismerése és megbecsülése a pontosságán alapul, tehát amikor egy gép téves megfeleltetést produkál, ez jelentős bizalom-vesztéssel jár, ám egy személy által végzett téves azonosítás sokkal kisebb csorbát ejt az illető jó hírnevén. A hamis találatok lehetősége önmagában semmi esetre sem volna elegendő érv az automatikus arcfelismerés nyilvános helyeken való alkalmazása ellen. Más, erős érvekkel kombinálva azonban az ellene szóló döntő bizonyítékok részét képezi.

„A privát szféra fenntartása akadályozza a piac hatékony működését. Ha egy vállalat többet tud rólunk, személyre szabottan nyújthatja számunkra pontosan azt, amire szükségünk van. Ha megkérdezzük az embereket, hogy az ijesztő arcfelismerési rendszereket be kellene-e tiltani, akkor természetesen azt fogják mondani, hogy igen. Ám ez rossz kérdés. A jó kérdés az, hogy az emberek vajon hajlamosak-e információt kiadni saját magukról valami értékes dologért cserébe, és erre a legtöbb ember hajlandó lenne.”

Ez úgynevezett *non sequitur* (nem következetes) érvelés. A privát szféra védelmére kevés olyan javaslat született, amelyek megakadályoznák az embereket abban, hogy önkéntesen információt szolgáltatassanak saját magukról olyan vállalatoknak, amelyekkel üzletet kívánnak kötni. A probléma akkor keletkezik, amikor az információt az egyén tudta nélkül továbbítják, oly módon, ami könnyen zavart vagy kárt okozhatna, ha ismertté válna. Az automatikus arcfelismerést az különbözteti meg sok más ugyanolyan jó azonosítási technológiától, hogy a megfigyelt emberek engedélye nélkül használható (és ennél fogva anélkül is, hogy az érintettek bármilyen egyezséget kötöttek volna valamilyen csereakcióra). Éppen ezért kellene betiltani.

„A magánszféra fenntartása melletti elkötelezettség bomlasztó és gyengítő hatású. A demokrácia megkívánja tőlünk, hogy közösségi emberek legyünk. A széleskörű titkolózás egészségtelen.”

A magánszféra fenntartása nem egyenlő a titkolózással, hanem csak azt jelenti, hogy az egyén ésszerű mértékig maga dönthesse el, hogy mely információkat tesz közzé magáról, és melyeket nem. Minden tisztességes társadalmi rend megkívánja, hogy mindenkinek joga legyen ehhez. Még ha bizonyos egyének úgy is döntenek, hogy akár patológikus módon titkolózni akarnak, nem kényszeríthetjük őket arra, hogy megváltozzanak, mert ez semmit sem javítana a helyzeten, és egyébként is – a kényszer lényegéből fakadóan – helytelen volna. A közösségi ember személyiségének értékét illetően pedig olyan technológiák fejlesztését kellene ösztönöznünk, amelyek megadják az embereknek a lehetőséget ahhoz, hogy ott, akkor és úgy jelenjenek meg a nyilvánosság előtt, ahogyan akarnak.

„Mit kell Önöknek takargatniuk?”

Ezt a célzatos kérdést felhasználják szinte minden olyan kísérlet ellenében, ami a személyes privát szféra védelmére irányul, és a válasz minden esetben ugyanaz. Az embereknek nagyon sok olyan elfogadható okuk van bizonyos más személyek megakadályozására abban, hogy bizonyos információkat megszerazzenek róluk, mint például a személyes biztonság. A demokrácia csak akkor működik, ha a különféle csoportoknak lehetőségük van arra, hogy politikai stratégiáikat a kormányzattól és minden más létező, de általuk esetleg ellenzett érdekcsoporttól függetlenül dolgozhassák ki és hajthassák végre. Ez magában foglalja többek között az olyan emberek identitásának a titokban tartását is, akik esetleg valamely nyilvános helyen haladhatnak át, hogy egy privát politikai megbeszélésre összegyűljenek. Normális használata esetén a „mit kell Önöknek takargatniuk?” kérdés antiszociálisként bélyegez meg mindenféle személyes autonómiát. Ez viszont – mivel tekintélyelvű követelmény – nem kaphat helyet a szabad társadalomban.

Ajánlott források

A magánszféra feletti őrkdéssel szemben hangoztatott helytelen érvekre több válasz található az alábbi honlapon:

<http://dliis.gseis.ucla.edu/people/pagre/arguments.html>

Az arcfelismeréssel kapcsolatos viták a terrorista támadások után

A nyilvános helyeken alkalmazott arcfelismerési rendszerek használatát propagáló források

<http://www.nytimes.com/2001/12/06/national/06SURV.html?pagewanted=print>

http://www.washingtontechnology.com/news/16_15/state/17338-1.html

<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/articles/A53844-2001Oct25.html>

<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/articles/A14273-2001Sep23.html>

<http://www.nytimes.com/2001/09/19/nyregion/19TECH.html>

<http://www.nytimes.com/2001/09/16/nyregion/16SECU.html?pagewanted=all>

<http://www.nytimes.com/2001/09/15/national/15CIVI.html>

<http://news.cnet.com/news/0-1003-200-7141717.html>

A repülőtereken alkalmazott biometriai módszerek: hogyan kell és hogyan nem lehet megállítani Mahommed Attát és barátait. (Biometrics in Airports: How To, and How Not to, Stop Mahommed Atta and Friends).

<http://www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/DV/BioAirports.html>

Biometria: Szembenézve a terrorizmussal. (Biometrics: Facing Up to Terrorism).

<http://www.rand.org/publications/IP/IP218/>

Biometria: Egy pillantás az arcfelismerésre (Biometrics: A Look at Facial Recognition).

<http://www.rand.org/publications/DB/DB396/>

High-tech azonosítási lehetőségek kiaknázása az útlevelekben és vízumokban. (Passports and Visas to Add High-Tech Identity Features).

<http://www.nytimes.com/2003/08/24/national/24IDEN.html?pagewanted=print>

Az állhatatos és következetes biztonsági ellenőrzés megvalósítása csalóka cél a repülőtereken. (Consistent Security Is Elusive Airport Goal).

<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/articles/A13786-2002Feb15.html>

Az Európai Bizottság javaslata a biometriai azonosító jegyek meghatározására (European Commission's Proposal on Biometric Identifiers).

<http://europa.eu.int/ra->

[pid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.gettxt=gt&doc=IP/03/1289/01RAPID&lg=EN&dis](http://europa.eu.int/ra-pid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.gettxt=gt&doc=IP/03/1289/01RAPID&lg=EN&display=)
[play=](http://europa.eu.int/ra-pid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.gettxt=gt&doc=IP/03/1289/01RAPID&lg=EN&display=)

A Viisage vállalat igazgatója belföldi biztonsági állást foglal el (Viisage Director Takes Homeland Security Post).

http://www.corporate-ir.net/ireye/ir_site.zhtml?ticker=VISG&script=410&layout=0&item_id=330130

Kétérdő kommentárok a terrorcselekmények megakadályozása terén alkalmazott arcfelismerés használatát illetően

<http://www.wired.com/news/culture/0,1284,56878,00.html>

<http://www.reason.com/0210/fe.dk.face.shtml>

<http://www.wired.com/news/print/0,1294,54423,00.html>

<http://www.theregister.co.uk/content/55/25400.html>

<http://www.nytimes.com/2002/01/20/busi->

[ness/yourmoney/20PROF.html?pagewanted=print](http://www.nytimes.com/2002/01/20/busi-ness/yourmoney/20PROF.html?pagewanted=print)

<http://www.nytimes.com/2002/01/15/science/physical/15FACE.html>

<http://www.zdnet.com/zdnn/stories/news/0,4586,5101223,00.html>

<http://www.pbs.org/cringely/pulpit/pulpit20011220.html>

<http://ComputerBytesMan.com/facescan/presentation/index.htm>

<http://www.nytimes.com/2001/10/07/magazine/07SURVEILLANCE.html?pagewanted=all>

Az arcfelismeréssel kapcsolatos újságcikkek

Tökéletesedő arcfelismerési technológiák. (Face-Recognition Technology Improves (March 2003))

<http://www.nytimes.com/2003/03/14/technology/14FACE.html>

Az arcfelismerésen alapuló azonosítási rendszerek növekvő aggodalmat keltenek a privát szféra biztonságával kapcsolatban. (Facial ID Systems Raising Concerns About Privacy (August 2001))

<http://washingtonpost.com/wp-dyn/articles/A12629-2001Jul31.html>

Mosolyogjon, az üzlet kamerája felveszi az arcát! (Smile, You're on In-Store Camera (August 2002))

<http://www.wired.com/news/print/0,1294,54078,00.html>

Az arcfelismerési technológia új oldala: áldozatok azonosítása (New Side to Face-Recognition Technology: Identifying Victims (June 2002)).

<http://www.nytimes.com/2002/01/15/science/physical/15FACE.html>

Munkában az arcunk felismerését támogató dollárok (Your Face-Scan Dollars at Work (August 2001)).

<http://www.wired.com/news/technology/0,1282,46018,00.html>

Az arcfelismerési technológia gombostűre tűzi az embereket (Facial-Recognition Tech Has People Pegged (July 2001)).

<http://www.cnn.com/2001/TECH/ptech/07/17/face.time.idg/>

Az arcfelismerő berendezések belső énjükre fordítják a kamerákat (Face Scanners Turn Lens on Selves (July 2001)).

<http://wired.com/news/privacy/0,1848,45687,00.html>

Cikk a biometriai ipar reklámkezdmenyezéséről (Article about a biometric industry public relations initiative (September 2001)).

<http://www.wired.com/news/print/0,1294,46539,00.html>

Hogyan találják meg az arcokat az arcfelismerési szoftverek? (How Facial Recognition Software Finds Faces (July 2001)).

<http://abcnews.go.com/sections/scitech/CuttingEdge/cuttingedge010706.html>

Rendőrségi szervek munkálkodnak a 3D arcfelismerési technológiák fejlesztésén (Law Enforcement Agencies Working on 3D Face Recognition Technology (September 1999)).

<http://asia.cnn.com/TECH/computing/9909/24/3d.face.recognition.idg/>

Az arcfelismerési technológia a Nagy Testvértől való félelmet gerjeszti (Face-Recognition Technology Raises Fears of Big Brother (February 2000)).

<http://www.deseretnews.com/dn/view/0,1249,150015975,00.html>

Mosolyogjon, kamera van jelen! (Smile, You're on Scan Camera (March 2001)).

<http://www.wired.com/news/technology/0,1282,42317,00.html>

Arcfelismerés mobiltelefonokon keresztül (Face Recognition Via Cell Phones (March 2002)).

<http://www.internetnews.com/infra/print.php/999361>

Egyéb hálózati források, amelyek háttér-információt nyújtanak az arcfelismerési technológiákról és azoknak a privát szférát sértő felhasználási lehetőségeiről

Az elektronikus privát szféra információs központjának arcfelismerési honlapja (Electronic Privacy Information Center Face Recognition Page).

<http://www.epic.org/privacy/facerecognition/>

A koalíció 2001. december 24-ét „az alanyi jogok világnapjává” nyilvánította (Coalition Declares December 24, 2001 to Be „World Subjectrights Day”).

<http://wearcam.org/wsd.htm>

Kereskedők arcfelismerési tesztje, 2002 (Facial Recognition Vendor Test 2002).

<http://www.frvt.org/FRVT2002/default.htm>

Kereskedők arcfelismerési tesztje, 2000 (Facial Recognition Vendor Test 2000).

http://www.dodcounterdrug.com/facialrecognition/DLs/FRVT_2000.pdf

<http://www.dodcounterdrug.com/facialrecognition/FRVT2000/frvt2000.htm>

Válogatott arcfelismerési fejlesztési programok (Selected Facial Scan Projects).

http://www.facial-scan.com/selected_facial_scan_projects1.htm

Az USA kormányának honlapja a biometriai technológiák (köztük az arcfelismerés) témakörében. (US government site for biometric technology (including face recognition)).

Nézzünk szembe az igazsággal: új eszköz megnyilvánulásaink elemzésére (Facing the Truth: A New Tool to Analyze Our Expressions). <http://www.hhmi.org/bulletin/may2001/faces/>

Az arcfelismerési berendezéseket gyártó két domináns vállalat

<http://www.visionics.com/faceit/>

<http://www.viisage.com/>

A Viisage vállalat sok arca (The Many Faces of Viisage).

<http://www.notbored.org/viisage.html>

Egyéb vállalatok

<http://www.visionspheretech.com/menu.htm>

<http://www.cognitec-ag.de/>

<http://www.c-vis.com/htdocs/english/facesnap/>

<http://www.neurodynamics.com/>

<http://www.imagistechnologies.com/>

http://www.spiritcorp.com/face_rec.html

<http://www.bioid.com/>

<http://www.keyware.com/>

<http://www.bionetrix.com/>

Az arcfelismeréssel kapcsolatos műszaki kutatási programokkal foglalkozó honlapok

Arcfelismerés, észlelés és nyomon követés (Face Recognition and Detection).

<http://home.t-online.de/home/Robert.Frischholz/face.htm>

Felső arcmimikára alapozott, teljesen automatizált felismerés (Fully Automatic Upper Facial Action Recognition).

<ftp://whitechapel.media.mit.edu/pub/tech-reports/TR-571.pdf>

A DoD drogellenes program arcfelismerési technológiai programja (DoD Counterdrug Program Face Recognition Technology Program).

<http://www.dodcounterdrug.com/facialrecognition/Feret/feret.htm>

http://www.itl.nist.gov/iad/humanid/feret/feret_master.html

Miniatürizált hordozható arcaazonosítási technológia mindent átható számítástechnikai környezetben (Handheld Face Identification Technology in a Pervasive Computing Environment).

<http://www.ai.mit.edu/projects/cbcl/publications/ps/pervasive-2002.pdf>

Ruhán viselhető arcfelismerési és nyomon követési berendezések (Wearable Face Recognition and Detection).

<http://www.gvu.gatech.edu/ccg/projects/face/>

Arcok azonosítása videofelvételekről (Identification of Faces From Video).

<http://staff.psy.gla.ac.uk/~mike/videoproj.html>

Arcfelismerési algoritmusok értékelése (Evaluation of Face Recognition Algorithms).

<http://www.cs.colostate.edu/evalfacerec/>

Diasorozat az MIT emberi és gépi arcfelismeréssel foglalkozó kurzusának anyagából.

<http://web.mit.edu/9.670/www/>

A gesztusfelismerés honlapja (kapcsolódó technológiák) (Gesture Recognition Home Page (related technology)).

<http://www.cybernet.com/~ccohen/>

A különféle helyeken alkalmazott arcfelismerési rendszerekkel kapcsolatos vitákkal foglalkozó cikkek, megközelítőleg fordított időrendi sorrendben

Borders-üzletek

A *Borders* szövegírója először úgy nyilatkozott, hogy az arcfelismerés alkalmazására vonatkozó „valamennyi tervet felfüggesztette”, ...

http://www.computerworld.com/storyba/0,4125,NAV47_STO63359,00.html

... majd tagadta, hogy valaha is volt ilyen szándéka.

<http://www.politechbot.com/p-02447.html>

A *Borders* azt tervezi, hogy arcfelismerést alkalmaz az üzleti tolvajok leleplezésére.

<http://www.sundayherald.com/18007/>

Kaszinók

Az OPP rejtett kamerákat használ a kaszinókban („a rendőrség titokban megfigyeli a vendégek arcát Ontario állam valamennyi kaszinójában”).

<http://www.efc.ca/pages/media/2001/2001-01-16-a-torontostar.html>

Boston

A repülőtéri terroristaellenes rendszerek meghibásodási tesztjei (Airport Anti-Terror Systems Flub Tests).

<http://usatoday.printthis.clickability.com/pt/cpt?action=cpt&expire=&curlID=7387802&fb=Y&partnerID=1664>

Az arcfelismerés kudarcot vall a bostoni repülőtéren (Face Recognition Fails in Boston Airport).

<http://www.theregister.co.uk/content/55/26298.html>

Logan ellenőrizni fogja az arcfelismerési adatbankok biztonságát (Logan Will Test Face-Data Security).

http://www.boston.com/dailyglobe2/298/metro/Logan_will_test_face_data_security+.shtml

Virginia Beach, Virginia

Virginia Beach közterületein arcfelismerő kamerákat helyeznek el (Virginia Beach Installs Face-Recognition Cameras).

<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/articles/A19946-2002Jul3.html>

Oakland, California

Oaklandi repülőtér: „Mosolyogjon a kamerába!” (Oakland Airport: „Smile for the Camera”)

<http://www.usatoday.com/life/cyber/tech/2001/10/18/airport-camera.htm>

Huntington Beach, California

A Hungtinton Beach-i rendőrség az *Imagis* és az *ORION* vállalatokat bízta meg biometriai berendezések installációjával (Imagis and ORION Chosen to Install Biometrics by Huntington Beach Police).

http://cipherwar.com/news/01/imagis_big_brother.htm

Providence, Rhode Island

A repülőtér vezetője újra megfontolja, hogy zöld utat adjon-e az arcfelismerési technológiáknak (Airport Chief Reconsiders Face Recognition Technology for Green).

<http://www.projo.com/cgi-bin/story.pl/news/06877271.htm>

Ausztrália

SmartGate arcfelismerési rendszer kipróbálása a Sydney repülőtéren (SmartGate: A Face Recognition Trial at Sydney Airport).

<http://www.anu.edu.au/people/Roger.Clarke/DV/SmartGate.html>

Az utasokat titokban filmre veszik egy terroristaellenes kísérlet során (Passengers Secretly Filmed in Anti-Terror Trial).

<http://www.smh.com.au/articles/2003/01/04/1041566268528.html>

Colorado

Colorado állam kormányzója az arcfelismerési technológiával való visszaélések ellen (Colorado Governor Doesn't Want Face Recognition Technology Abused).

<http://www.thedenverchannel.com/den/entertainment/stories/technology-87985620010719-070716.html>

Colorado államban nem fognak arcfelismerési technológiákat alkalmazni a jogosítványok ellenőrzésére (Colorado Won't Use Facial Recognition Technology on Licenses).

<http://www.thedenverchannel.com/den/entertainment/stories/technology-86955020010712-110740.html>

Minnesota

Bevezetik a biztonsági arcfelismerést a repülőtéren? (Security Face-Scanning Coming to Airport?)

<http://www.channel4000.com/msp/news/stories/news-131098520020319-070306.html>

New York

Kamerák a terroristák arcának felismerésére a Szabadság-szobor látogatói között (Cameras to Seek Faces of Terror In Visitors to the Statue of Liberty).

<http://www.nytimes.com/2002/05/25/nyregion/25CAME.html>

Missouri

Atomreaktor: mutasd az arcod! (Nuke Reactor: Show Me Your Face).

<http://www.wired.com/news/print/0,1294,54423,00.html>

Super Bowl (bajnokok ligája)

Az arcfelismerési adatbázisok kevés gyanúsítottal produkálnak megfeleltetést (Face Scans Match Few Suspects).

http://www.sptimes.com/News/021601/TampaBay/Face_scans_match_few_.shtml

Az *ACLU* ellenzi a high-tech megfigyelési eszközök alkalmazását Super Bowl mérkőzéseken (*ACLU Protests High-Tech Super Bowl/ Surveillance*).

<http://www.usatoday.com/life/cyber/tech/2001-02-02-super-bowl-surveillance.htm>

Felügyelet a *Super Bowl* mérkőzéseken: itt vannak a biometriai eszközök (*Super Bowl Surveillance: Facing Up to Biometrics*).

<http://www.rand.org/publications/IP/IP209/IP209.pdf>

A szövetségi ügynökök biometriai eszközöket használnak a *Super Bowl* mérkőzések szurkolóinak szűrésére (Feds Use Biometrics Against Super Bowl Fans).

<http://www.theregister.co.uk/content/6/16561.html>

Kamerákkal figyelték a szurkolókat – bűnözők vannak közöttük? (Cameras Scanned Fans for Criminals)

http://www.sptimes.com/News/013101/TampaBay/Cameras_scanned_fans_.shtml

Jacksonville, Florida

A rendőrségi spicli-kamerákkal kapcsolatos harc még folyik (Police Snooper Camera Fight Still Alive).

http://www.jacksonville.com/tu-online/stories/083101/met_7161286.html

Tampa, Florida

A tampa-i rendőrség eltávolítja az arcfelismerési rendszert (Tampa Police Eliminate Facial-Recognition System).

<http://www.palmbeachpost.com/news/content/news/0820camera.html>

Arcfelismerési technológia: bizonyítottan vásári komédia (Face Recognition Technology a Proven Farce).

<http://www.theregister.co.uk/content/6/23559.html>

Az arcok letapogatása Tampában (Facial Frisking in Tampa).

<http://www.privacyfoundation.org/commentary/tipsheet.asp?id=46&action=0>

A „Nagy Testvér” kamerák bűnözőket keresnek („Big Brother” Cameras on Watch for Criminals).

<http://www.usatoday.com/life/cyber/tech/2001-08-02-big-brother-cameras.htm>

„Úgy éreztem magam tőlük, mint egy bűnöző” („They made me feel like a criminal”).

http://www.sptimes.com/News/080801/TampaBay/_They_made_me_feel_li.shtml

Polgári jogok, vagy csak savanyú a szőlő? (Civil Rights or Just Sour Grapes?)

http://www.sptimes.com/News/080301/TampaBay/Civil_rights_or_just_.shtml

Klikk. BEEP! Megvan az arc (Click. BEEP! Face Captured).

http://www.sptimes.com/News/071901/Floridian/Click_BEEP_Face_captu.shtml

Tampa felkészül a tüzetes vizsgálatokra (Tampa Gets Ready For Its Closeup).

<http://www.time.com/time/nation/article/0,8599,167846,00.html>

Álarcos tiltakozók fellépése az arcfelismerés ellen (Masked Protesters Fight Face Scans).

http://www.sptimes.com/News/071501/TampaBay/Masked_protesters_fig.shtml

Tampa arcfelismerési rendszert helyez üzembe egy utcán (Tampa Puts Face-Recognition System on Public Street).

<http://www.usatoday.com/life/cyber/tech/2001-07-13-tampa-surveillance.htm>

Tampában bűnözőket keresve rögzítik az arcokat a tömegekben (Tampa Scans the Faces in Its Crowds for Criminals).

<http://www.nytimes.com/2001/07/04/technology/04VIDE.html>

Közérdekű rádióriport a vitákról

<http://www.npr.org/ramfiles/atc/20010702.atc.14.rmm>

Az ybori rendőrség kamerái fejlett kémtechnológiai eszközzé válnak (Ybor Police Cameras Go Spy-Tech).

http://www.sptimes.com/News/063001/TampaBay/Ybor_police_cameras_g.shtml

Palm Beach, Florida

A Palm Beach-i repülőtéren nem fognak arcfelismerési technológiát alkalmazni (Palm Beach Airport Won't Use Face-Scan Technology).

<http://www.local6.com/orlpn/news/stories/news-148124920020526-160533.html>

Az arcfelismerő rendszeresomag meghibásodott egy floridai repülőtéren (Face Recognition Kit Fails in Florida Airport).

<http://www.theregister.co.uk/content/55/25444.html>

Nagy-Britannia

Agytröszt sürgeti az arcfelismerés alkalmazását tömegesen látogatott helyeken (Think Tank Urges Face-Scanning of the Masses).

<http://www.theregister.co.uk/content/6/20966.html>

Arcfelismerési technológia az Egyesült Királyságban:

<http://www.urban75.com/Action/cctv.html>

<http://www.sourceuk.net/articles/a00624.html>

Izland

Izland bizalommal fordul az arcfelismerés felé (Iceland Places Trust in Face-Scanning).

http://news.bbc.co.uk/hi/english/sci/tech/newsid_1780000/1780150.stm

Az izlandi Keflavik repülőtér Visionics' FaceIt szoftverrel korszerűsíti zárt láncú televíziós rendszerét (Iceland's Keflavik Airport Upgrades CCTV System with Visionics' FaceIt)

<http://ir.shareholder.com/vsnx/ReleaseDetail.cfm?ReleaseID=45325>

Philip E. Agre

Amerikai informatikus, adatvédelmi szakértő. 1998 óta a Kaliforniai Egyetem Los Angeles-i kampuszának professzora. PhD-fokozatát 1989-ben informatikából szerezte a mesterséges intelligencia témakörében. Tanított többek között a Chicagói Egyetemen, a Sussexi Egyetemen és a San Diego-i Egyetemen. Számos tanulmánya jelent meg, több könyv szerzője és szerkesztője. Jelenlegi kutatási területe az informatikai rendszerek szervezeti változásai, ezen belül is kiemelt témája az informatikai rendszereknek a privát szférára gyakorolt hatása. Az *Electronic Privacy Information Center* tanácsadó testületének tagja. A *Red Rock Eater News Service* című hírlevél szerkesztője.

Külföldi laptárs-ajánló

First Monday

www.firstmonday.org
2005. március – április

New approaches to television archiving

Jeff Ubois: *Új módszerek a televízió-műsorok archiválásában*

Free software and open source: The freedom debate and its consequences

Mathias Klang: *Szabad szoftverek és a nyílt forráskód: a szabadságvita és következményei*

Re-approaching Nearness: Online communication and its place in praxis

Ulises A. Mejias: *A távolságok újraértelmezése: az online kommunikáció és helye a gyakorlatban*

The democratic divide

Stephanie Birdsall: *A demokratikus szakadék*

Piercing the peer-to-peer myths: An examination of the Canadian experience

Michael Geist: *Szűrőpróbának alávetve a korcsoporton belüli hatások mítoszai: a kanadai tapasztalatok vizsgálata*

'Public eyes': Direct accountability in an information age

Albert Jacob Meijer: *„Az ezerszemű közönség”: közvetlen felelősségre vonhatóság az információs korban*

Teaching as performance in the electronic classroom

Doug Brent: *A tanítás mint előadóművészi teljesítmény az elektronikus osztályteremben*

Social Science Computer Review

http://ssc.sagepub.com
2005 nyár

Coming of Age in Computing

James B. M. Schick: *Öregedés a számítástechnikában*

Information Technology and Historians: The Australian Experience

Robin C. D. McLachlan: *A történészek és az információs technológia: ausztráliai tapasztalatok*

History and the Computer in Canadian Institutions: An Overview

Pierre Corbeil: *A történelem és a számítógép a kanadai intézményekben: áttekintés*

Creating a Worldwide Community Security Structure Using Individually Maintained Home Computers: The e-JIKEI Network Project

Yusaku Fujii – Noriaki Yoshiura – Naoya Ohta: *Világméretű közösségi biztonsági struktúra létrehozása egyedileg fenntartott otthoni számítógépek felhasználásával: az e-JIKEI hálózati program*

New Media & Society

<http://www.new-media-and-society.com>

2005. április

New mediation and direct representation: reconceptualizing representation in the digital age

Stephen Coleman: *Új típusú közvetítés és közvetlen képviselet: a képviseleti rendszer újraértelmezése a digitális korban*

The digital divide, health information and everyday life

Sally Wyatt – Flis Henwood – Angie Hart – Julie Smith: *Digitális megosztottság, egészségügyi információk és mindennapi élet*

Net Future

<http://www.netfuture.org>

2005. április

Recognizing Reality: Toward a New, Qualitative Science (Part 1)

Steve Talbott: *A valóság felismerése: új, kvalitatív tudomány felé (1. rész)*

The Information Society

<http://journalsonline.tandf.co.uk>

2005. április–június

The Role of Information Technology in Building and Sustaining the Relational Base of Communities

Marleen Huysman, Volker Wulf: *Az információs technológia szerepe a közösségek kapcsolati bázisának kiépítésében és fenntartásában*

Relations in Practice: Sorting Through Practice Theories on Knowledge Sharing in Complex Organizations

Carsten Østerlund, Paul Carlile: *Társadalmi kapcsolatok a gyakorlatban: a komplex szervezetekben megvalósuló tudásmegosztás elméleteinek osztályozása gyakorlati szempontokból*

„The Art of Knowing”: Social and Tacit Dimensions of Knowledge and the Limits of the Community of Practice

Paul Duguid: *„A tudás művészete”: a tudás társadalmi és néma dimenziói és a gyakorlatban élő közösségek korlátai*

Weak Ties in Networked Communities

Andrea L. Kavanaugh –Debbie Denise Reese – John M. Carroll – Mary Beth Rosson: *Gyenge kötődések a hálózati közösségekben*

E-Mail as Spectroscopy: Automated Discovery of Community Structure within Organizations

Joshua R. Tyler – Dennis M. Wilkinson – Bernardo A. Huberman: *Az elektronikus levelezés vizsgálata mint sztnképelemzési módszer: automatizált eljárás a szervezeteken belül kialakult közösségi struktúrák feltárására*

Learning, Media & Technology

<http://journalsonline.tandf.co.uk>
2005. március

PANdora's bokszt: distance learning technologies in Asia

Jon Baggaley, Maria Ng Lee Hoon: *PANdora szelencéje: távoktatási technológiák Ázsiában*

The impact of online tutorials on course completion rates and student achievement

Tian Belawati: *Az online tutori foglalkozások hatása a kurzusok sikeres elvégzésének arányaira és a diákok teljesítményére*

The relationship between web enjoyment and student perceptions and learning using a web-based tutorial

Timothy J. F. Mitchell – Sherry Y. Chen – Robert D. Macredie: *A világhálón való barangolás örömei és a webalapú tutori foglalkozásokon részt vevő diákok tanulása közötti kapcsolatok*

The mind of a plagiarist

Jon Baggaley, Bob Spencer: *Egy plagizátor gondolatvilága*

Review of Communication

<http://journalsonline.tandf.co.uk>

2005. január

Legal Communication: A Review in Search of a Field

Susan J. Drucker: *Jogszerű kommunikáció: a szakterület azonosítására irányuló törekvések áttekintése*

The Word of Mouse on Internet Research

Ulla Bunz: *Az egér szerepe az internetkutatásban*

A People-Centered Approach to Understanding Communication

Lindsey A. Shaffer: *Emberközpontú megközelítés a kommunikáció megértéséhez*

The European Journal of Social Science Research

<http://journalsonline.tandf.co.uk>

2004. december

The information systems professional as a hermit

Eve Mitleton-Kelly: *Az információs rendszerek szakértője mint remete*

The conflict over the use of information technology in South Korean schools

Seoyong Kim – Sunhee Kim: *Az információs technológia használatával kapcsolatos konfliktus a dél-koreai iskolákban*

Education, Communication & Information

<http://journalsonline.tandf.co.uk>

2005. március

„This Brings Back a Lot of Memories” – a case study on the analysis of digital video production by young learners

John Potter: *„Ez sok emléket felidéz” – esettanulmány a fiatal tanulók által készített digitális videofelvételek elemzéséről*

Presentation of self on the Web: an ethnographic study of teenage girls' weblogs

Denise Sevick Bortree: *Önmagunk bemutatása a világhálón: etnográfiai tanulmány tinédzser korú lányok weblogjairól*

LAN cafés: cafés, places of gathering or sites of informal teaching and learning?

Catherine Beavis – Helen Nixon – Stephen Atkinson: *LAN kávéházak: kávéházak, találkozóhelyek vagy az informális tanítás és tanulás helyszínei?*

CD cover art as cultural literacy and hip-hop design in Brazil

Derek Pardue: *A CD-borítók művészetete mint a kulturális alapműveltség forrása és a hip-hop dizájn Brazíliában*

Journalism Studies

<http://journalsonline.tandf.co.uk>

2005. május

Blogging and Hyperlinking: use of the Web to enhance viability during the 2004 US campaign

Andrew Paul Williams – Kaye D. Trammell – Monica Postelnicu – Kristen D. Landreville – Justin D. Martin: *Blogok és hiperlinkek: a világháló felhasználása a célok megvalósíthatóságának erősítésére a 2004. évi amerikai elnökválasztási kampány során*

Presidential Campaigns Fine-tune Online Strategies

Steve Davis: *Az elnökválasztási kampányok kifinomult online stratégiái*

Journalism Ex Machina – Google News Germany and its news selection processes

Roland Schroeder, Moritz Kralemann: *A sajtó mint mindent megoldó isteni beavatkozás – a Google németországi hírszolgálatára és hírválogatási eljárásai*

Technology Analysis & Strategic Management

<http://journalsonline.tandf.co.uk>

2005. március

Employment organization and innovation – Flexibility and security in „virtualized” companies

Nick Kratzer: *Innováció és foglalkoztatás-menedzsment – rugalmasság és biztonság a „virtualizált” vállalatoknál*

From technology transfer to the emergence of a triple helix culture: the experience of Algeria in innovation and technological capability development

Mohammed Saad – Girma Zawdie: *A technológia-transzferről a kultúra hármas spiráljának kialakulásáig: Algéria tapasztalatai a technológiai hatékonyság fejlesztése és az innováció terén*

Political Communication

<http://journalsonline.tandf.co.uk>

2005. január-március

The CNN Effect: The Search for a Communication Theory of International Relations

Eytan Gilboa: *A CNN effektus: a nemzetközi kapcsolatok kommunikációelmélete felé*

The Effects of Satellite Technology on Newsgathering from Remote Locations

Steven Livingston – Douglas A. Van Belle: *A műholdas technológiák hatásai a távoli helyszínekről érkező hírek összegyűjtésére*

Media Discourse on Globalization and Terror

Andrew Rojecki: *A globalizáció és a terrorizmus kérdéseinek tárgyalása a médiában*

English summaries of the original Hungarian studies

CONTENTS

INTRODUCTION

Louis D. Brandeis – Samuel D. Warren

The Right to Privacy

The authors attempt to locate the right to privacy in the *common law* system. This article by Warren and Brandeis is the very first legal treatise on this subject, published in 1890. Their proposal to recognize the right to privacy based on the English *common law* continues to provide the basis for contemporary jurisprudence dealing with privacy. The right to privacy is defined by the authors as the right of an individual to be let alone. This fundamental classic of the legal discourse on privacy is now made available for the first time in Hungarian.

Simon Éva

Footnote to a nineteenth century article

The aim of the author is to supply a context to the treatise „The right to *privacy*” by Samuel D. Warren and Louis D. Brandeis, published in 1890. The paper analyzes the legal and social background of this founding article of the legal discourse on *privacy*. It includes a brief summary of the effects of that article on the application of law, jurisdiction and legal theory. Just as Warren and Brandeis had been, the author is only concerned with the recognition of privacy in terms of the law of tort. Her paper is basically a footnote to the first Hungarian translation of the original treatise, which is published in this same volume.

Szabó Máté Dániel

An attempt to define the concept of privacy using the terminology of Hungarian law

The author of this study attempts to fill a deficiency by defining in Hungarian the term of *privacy*. Although experts on the protection of *privacy* do use this English term, they do so with a varying meaning and frequently apologize for being unable to express exactly what they mean in the Hungarian language. The author points out that existing

definitions of privacy unnecessarily narrow down the concept, and attempts to supply a definition in Hungarian, using the terminology of Hungarian law. He also sketches the connections between the freedoms set forth in the Hungarian Constitution and the concept of *privacy* as defined earlier, then points out where the definitions of the freedoms and those of *privacy* overlap, and finally analyzes the relationship between *privacy* protection and data protection.

Lawrence Lessig

The Architecture of Privacy

The author scrutinizes how the architecture of the privacy issue is changed by the emergence of the Internet. His analysis is based on the distinction between observability and searchability. This article was published in the early stage of the proliferation of the Internet. The author proposes a novel approach suitable for protecting privacy in these changing conditions. He divides the social means of protecting privacy into two categories: regulative instruments and technological solutions. Regulative instruments are subdivided into legal regulation and the self-regulation of the market in accordance with the standards set by society.

Colin Bennett

Information Policy and Information Privacy: International Arenas of Governance

Bennett compares the legal means of personal data protection in Europe and in North America. Since American „protection of privacy” and European „data protection” use different instruments of regulation, he deems that international regulation would be essential. This kind of global regulation would involve a multitude of different actors, and function in a complex field using highly varied methods of coordination and operation. In this respect it can be compared to the regulation used in the protection of intellectual property, where personal data are conveyed across borders in a commercial context. According to the author’s vision, one possible arena for implementing global regulation would be the World Trade Organization.

Herbert Burkert

Privacy-Enhancing Technologies: Typology, Critique, Vision

In his paper, Herbert Burkert suggests that Privacy Enhancing Technologies (*PETs*) can be differentiated into the four categories of subject-oriented, object-oriented, transaction-oriented, and system-oriented concepts. The author elaborates three relevant ele-

ments of the development of *PETs*: balance of information, identity, and confidence. Burkert's approach provides a heuristic method useful for thinking broadly about the role of *PETs*, which resolves the social, political, and regulatory problems according to the information society's challenges in the field of data protection.

Philip E. Agre

Your Face Is Not a Bar Code: Arguments Against Automatic Face Recognition in Public Places

Philip E. Agre takes a stand against the more and more widespread use of face recognition systems. He lists the most common arguments in favour of using surveillance cameras systems, confuting each in turn. He proceeds to analyze the insufficiencies in the operation of surveillance systems and describes these as devices that jeopardize privacy, human dignity and democracy. The article is an eye-opener to the dangers of face recognition systems, which are used more and more widely in Hungary as well.

FOREIGN JOURNALS

Konferencia

Felhívás előadás tartására az 5. Információs Társadalom Szakmai Napok című konferencián

Az INFONIA Alapítvány és a BME-UNESCO Információs Társadalom- és Trendkutató Központ (ITTK) immár ötödik alkalommal rendezi meg az Információs Társadalom Szakmai Napokat, idén a Pécsi Tudományegyetem BTK Szociológiai és Szociális Tudományok Intézetének Információs Társadalom Oktató és Kutató központjával (ITOK) együttműködésben.

A rendezvény tervezett időpontja: 2005. november 28–29.

Helyszín: Pécsi Tudományegyetem BTK Szociológiai és Szociális Tudományok Intézete

A szervezők az alábbi tárgykörökben várják az új gondolatokat tartalmazó, innovatív eredményeket bemutató előadásokat:

Internet 2005 Magyarország: számok a középpontban

Friss hazai felmérések, vizsgálatok adatai és trendjei az internet, illetve tágabban véve az infokommunikációs eszközök világával kapcsolatban.

Kistelepülések társadalmi integrálódása az új évezredben

Az információs korszak a vidék Magyarországára felől. Új kihívások és innovatív megoldások, szolgáltatások a kis falvakban az ügyeségtől a hálózat nélküli internetig. Adaptálódás, lemaradás, életesélyek, megmaradás és kitörési pontok.

Civilek az információs társadalomban

Társadalmi szervezetek az információs társadalomért és az információs társadalomban. Informatikai felkészültség: az eszközellátottságtól a digitális írástudásig. Társadalmi szervezetek célzott aktivitása: informatikai tárgyú fogyasztóvédelemtől az érdekképviseleten át az önszerveződésig és tovább.

Nők, inaktívok, kisebbségek, idősek és fogyatékosok lehetőségei az új korszakban

Hogyan képesek élni a hátrányos helyzetű társadalmi csoportok az újfajta infokommunikációs lehetőségekkel, milyen mértékben sújtja őket a digitális megosztottság. Követendő nemzetközi, vagy hazai legjobb gyakorlatok ezen a téren. Esettanulmányok, mélyfúrások.

Az információs társadalomtól az információs kultúráig

Az információs korszakban elsősorban az információ elérhetősége változik meg szinte alapvetően: ez az új helyzet azonban számtalan korábbi szokásunkat kérdőjelezi meg, vagy éppen teszi értelmetlenné és igényli egyúttal újak megjelenését és elterjedését. Az információs korszakban arra kell felkészülnünk, hogy kultúránk (mind-

annyiunk saját kultúrája) egy jó ideig igen gyorsan változik. Azt is mondhatnánk, hogy mindannyian akkulturációban találjuk magunkat saját kultúránkat illetően.

Szociális informatika

Milyen új kihívások érik a szociális ellátó rendszert az információs korban, s milyen új lehetőségeket nyújt az új infokommunikációs technológia az ellátó intézmények működésének fejlesztésére, valamint az ellátások színvonalának javítására, az ellátottak információs és kommunikációs potenciáljának növelésére.

Kérjük, ha előadóként részt kíván venni a rendezvényen, töltsse ki a mellékelt jelentkezési lapot!

A jelentkezés határideje: 2005. augusztus. 15.

A bírálati döntés kihirdetése: 2005. augusztus 31.

A programfüzet lezárása: 2005. szeptember. 5.

Az előadásvázlatok/tanulmányok beküldési határideje: 2005. november. 1.

További információ:

Információs Társadalom Szakmai Napok (ITSZN) Szervező Bizottság
BME-UNESCO ITTK

1111 Műegyetem rakpart 9. II. emelet 210.

Telefon: 463-2526, Fax: 463-2547

E-mail: ITSZN@ittk.hu

Információ a korábbi évek rendezvényeiről: <http://www.ittk.hu>

JELENTKEZÉSI LAP

előadás tartására az 5. Információs Társadalom Szakmai Napok című konferencián

Név:

Beosztás:

Intézmény:

Cím:

Telefon:

Fax:

E-mail:

A választott témakör

- o Internet 2005 Magyarország: számok a középpontban
- o Kistelepek társadalmi integrálódása az új évezredben
- o Civilek az információs társadalomban
- o Nők, inaktívok, kisebbségek, idősek és fogyatékosok lehetőségei az új korszakban
- o Az információs társadalomtól az információs kultúráig
- o Szociális informatika

Az előadás munkacíme

Az előadás rövid leírása (min. 800 max. 2000 karakter)

„A közösség normái csak addig maradnak életben, amíg maguk a közösség tagjai vesznek részt a normák betartásában. Kívülről nem lehet rájuk erőltetni a normákat, márpedig a jelenlegi kontextusokban a kormányzat sokszor külső tényezőként szerepel. Ha a szabályok betartásának jogát más – az állam vagy egyéb külső szervezet – kapja meg, akkor a közösség elveszíti a kontroll lehetőségeit. Ha a közösség lemond az ellenőrzés gyakorlásáról, ezáltal éppen a közösséget alkotó kötelekeket veszíti el. Ugyanakkor furcsa, de fontos paradoxon, hogy csak a tökéletlenül működő közösség tudja megőrizni közösség mivoltát. A tökéletesen hatékony közösség ugyanis, ami rendelkezik a normákat feltétlenül betartató, hatékonyan működő intézményekkel, megsemmisíti önmagát. Ha a közösség tagjai nem viselik saját szabályaik betartásának terhét, a közösség megszűnik létezni.”

(Lawrence Lessig)

„Arra a következtetésre kell tehát jutnunk, hogy az így védett jogok – bármilyen legyen is valójában a természetük – nem szerződésből vagy különös bizalmi viszonyból eredeztethető jogok, hanem a világ ellenében érvényesíthető jogok; továbbá, mint fentebb említettük, az az elv, amelyet ezeknek a jogoknak a védelmére alkalmaztak, a megvalósult joggyakorlatban nem a magántulajdon elve volt, hacsak nem valamilyen kiterjesztett és szokatlan értelemben használták ezt a szót. Az az alapelv, amely a személyes feljegyzéseket és az egyéb szellemi termékeket, valamint az érzelmeket is védelmezi, nem más, mint a magánszférához való jog. A jognak nem szükséges új elvet megfogalmazni, amikor ezt a védelmet kiterjeszti az emberek külső megjelenésére, mondásaira és cselekedeteire, valamint személyes kapcsolataira, akár a háztartásokon belül, akár másutt.”

(Samuel D. Warren és Louis D. Brandeis)

„A *privacy* Konvitz szerint az a *privát szféra*, amelyben az ember önmaga lehet és önmaga maradhat (»a private space in which man may become and remain 'himself'«, Konvitz 1966: 272). E meghatározás szerint a *privacy*-t a külvilág határozza meg azzal, hogy meghúzza a határait; az egyénnek az a szférája a *privacy*, amelyben a külvilág őt békén hagyja, amibe nem avatkozik be. Warren és Brandeis nevezetes tanulmánya szerint a *privacy*-hez való jog valójában *jog arra*, hogy egyedül legyünk (»the right to be let alone«, Warren és Brandeis 1890: 193), vagyis azt a jogot, hogy az egyén távol tarthatja magától a kíváncsiságos külvilágot. Westin és sokan mások a *privacy* lényegét annak a lehetőségében látják, hogy az egyén ellenőrzést gyakorolhasson a rá vonatkozó információk felett.”

(Szabó Máté Dániel)

A Nemzeti Hírközlési és Informatikai Tanács álláspontja
az „információs társadalom” értelmezéséről

Leonard M. Dudley

Tér, idő, számok: Harold A. Innis mint az evolúció teoretikusa

Csorba József

Az információ elméleteinek evolúciója

(részlet „Az információ nagyelmélete felé” című tanulmányból.

In: Metaelméleti horizontok. SKI, 2005.)

Bakonyi Eszter

A globalizáció kiáltványának kritikai olvasata

Információs Társadalom

2005. V. évfolyam 3. szám