

FOLYÓIRAT A SAJTÓSZABADSÁGRÓL ÉS A MÉDIASZABÁLYOZÁSRÓL

In Medias Res

FREDERICK SCHAUER

Az első alkotmánykiegészítés mint ideológia

RACHAEL CRAUFURD SMITH

Az audiovizuális médiaszolgáltatásokra
vonatkozó szabályozói hatáskör
meghatározása az Európai Unióban

KOLTAY ANDRÁS

Az emberi jogok, az emberi méltóság
és az alkotmányos rend védelme
a magyar médiaszabályozásban

PÁZMÁNDI KINGA

A kereskedelmi kommunikáció és a médiapiac

SZILÁGYI PÁL

A kétoldalú piacok versenyjogi megítélése
a médiapiacokra tekintettel

2012/1



Complex

Wolters Kluwer márka

In Medias Res

FOLYÓIRAT A SAJTÓSZABADSÁGRÓL ÉS A MÉDIASZABÁLYOZÁSRÓL

I. évfolyam, 1. szám

2012

Felelős szerkesztő

KOLTAY ANDRÁS (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

Főszerkesztő

NYAKAS LEVENTE (Károli Gáspár Református Egyetem)

A szerkesztőbizottság tagjai

GELLÉN KLÁRA (Szegedi Tudományegyetem)

LAPSÁNSZKY ANDRÁS (Szent István Egyetem)

PÁZMÁNDI KINGA (Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem)

SZÉKELY LÁSZLÓ (Eötvös Loránd Tudományegyetem)

TÓTH ANDRÁS (Károli Gáspár Református Egyetem)

Tanácsadó testület

BAKA ANDRÁS (Kúria)

BARNA ATTILA (Széchenyi István Egyetem)

HORVÁTH ATTILA

(Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

KARÁCSONY ANDRÁS (ELTE)

KECSKÉS LÁSZLÓ (Pécsi Tudományegyetem)

KUKORELLI ISTVÁN (ELTE)

LÁBADY TAMÁS

(Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

LENKOVICS BARNABÁS

(Alkotmánybíróság)

POKOL BÉLA (Alkotmánybíróság)

RÉVÉSZ T. MIHÁLY (ELTE)

SCHANDA BALÁZS

(Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

SZALAY PÉTER (Alkotmánybíróság)

TAKÁCS PÉTER (Nemzeti Közszolgálati Egyetem)

TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ

(Szegedi Tudományegyetem)

VARGA ZS. ANDRÁS (Legfőbb Ügyészség)

ZLINSZKY JÁNOS

(Pázmány Péter Katolikus Egyetem)



Complex

Wolters Kluwer márka

Kiadja a
CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft.
Budapest, 2012
1117 Budapest, Prielle Kornélia u. 21–35.
Telefon: (40) 464-565
Fax: +36 (1) 464-5657
e-mail: info@complex.hu
www.complex.hu

A folyóirat tartalma anonim módon lektorált.

Szakmai partner: Az NMHH Médiatechnológiai és Médiatudományi Intézete



Felelős vezető: a CompLex Kiadó Kft. igazgatója
A kiadásért felelős: Tóth Gábor
A kiadványok szerkesztésért felelős: dr. Vajda Krisztina
Felelős szerkesztő: Dúll Kata
Műszaki kiemelt főmunkatárs: Schuller Krisztina
Műszaki szerkesztők: Kerek Imréné, Szász Zoltán
Fedélterv és tördelés: CompLex Kiadó Kft., DTP-csoport
Nyomdai munkálatok: Starkiss Kft. – CX2012053

ISSN 2063-6253
Termékkód: YOY1292

Kiadványaink megtekinthetők és megvásárolhatóak szakkönyvesboltunkban a Kiadó címén,
továbbá a www.complex.hu portálon.

Minden jog fenntartva, beleértve a sokszorosítás és a mű bővített, illetve rövidített változatának kiadási jogát is.
A Kiadó írásbeli hozzájárulása nélkül sem a teljes mű, sem annak bármely része
semmiféle formában (fotokópia, mikrofilm vagy más hordozó) nem sokszorosítható.

TARTALOM

Szerkesztői bevezető	V
FREDERICK SCHAUER: Az első alkotmánykiegészítés mint ideológia (<i>ford. Nagy Szabolcs és Koltay András</i>)	1

Tanulmányok

RACHAEL CRAUFURD SMITH: Az audiovizuális médiaszolgáltatásokra vonatkozó szabályozói hatáskör meghatározása az Európai Unióban (<i>ford. Bartóki-Gönczy Balázs</i>)	15
KOLTAY ANDRÁS: Az emberi jogok, az emberi méltóság és az alkotmányos rend védelme a magyar médiaszabályozásban	37
PÁZMÁNDI KINGA: A kereskedelmi kommunikáció és a médiapiac	67
SZILÁGYI PÁL: A kétoldalú piacok versenyjogi megítélése a médiapiacokra tekintettel	80

Fórum

BARTÓKI-GÖNCZY BALÁZS: Joghatósági kérdések az interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértések esetén	91
GELLÉN KLÁRA: A kereskedelmi közleménnyel szemben támasztott műsorszerkezeti követelmények	105
GÉCZI KINGA: Az Axel Springer – Ringier fúzió a Médiatanács előtt	122
NAGY DÓRA: Magyarországra sugárzó, külföldi joghatóságú médiaszolgáltatók	134

Könyvismertetések

Bodó Balázs: A szerzői jog kalózai (<i>Ujbelyi Dávid – Varga Ádám</i>)	147
Des Freedman: A médiapolitika mint közpolitika (<i>Szeghalmi Veronika</i>)	150
Gyenge Anikó: A szerzői jogi korlátozások és a szerzői jog emberi jogi háttere (<i>Pogácsás Anett</i>)	153
Székely László: A személyiségi jogok hazai elmélete. A forrásvidék (<i>Lábady Tamás</i>)	157

Szerkesztői beköszöntő

*„Not much free speech about free speech”
(Frederick Schauer)*

Bár a sajtószabadságról való gondolkodás Magyarországon is több évszázada kezdődött, annak mai világunkban betöltött szerepéről, és szükséges határaitól értelemszerűen csak 1989-et követően kezdődhetett meg az érdemi eszmecsere. A médiajog tudománya hasonlóképpen fiatal. A számos ellentmondással terhes alkotmányos fejlődés, a média világának rohamléptékű fejlődése, és a régi válaszok (amelyek irthon persze újnak számítottak) folyamatos újragondolási kényszere pedig nem segítette elő a sajtószabadság és a médiaszabályozás alapkérdéseinek megnyugtató, és hosszú távon is érvényes megválaszolását.

A Frederick Schauer tollából származó mottó eltérő kontextusban ugyan, de Magyarországon is érvényes (a forrásul szolgáló cikk pedig e lapszámunkban olvasható). A sajtószabadságról és a médiaszabályozásról folytatott honi viták olykor a ‘hitvita’ jellegét öltik magukra, ahol a vitázó felek saját, különbejáratú dogmáik szerint meghatározott, merev álláspontot képviselve, sokszor elbeszélnek egymás mellett. Holott John Stuart Mill óta tudjuk, hogy ha halott dogmává kövül, még az igazság is veszít erejéből.

Magyarország is – hasonlóan a Schauer által kárhozottat egyesült államokbeli állapotokhoz – igaz, hogy már az első alapvető kérdéscsoportnál kirajzolódnak a különböző ‘ideológiai’ álláspontok. Az alapvető kérdés pedig így hangzik: mit jelent a szólás- és a sajtószabadság? Mire valók ezek az alapvető jogok? Egyáltalán, megkísérelhető-e a jogi szabályozás által elősegíteni az alapjukként szolgáló elméleti megfontolások érvényre jutását? Hol húzódnak e jogok határai, ki szabhatja meg azokat, és ki felügyelheti azok tiszteletben tartását?

A sajtószabadság és a médiaszabályozás elméleti kérdéseivel is foglalkozó jogászok alighanem egy képzelt – a média világában divatos kifejezéssel élve –, virtuális birodalomban élnek, ahol homályos könyvtári olvasósobák mélyén, jobbra egymásnak írt tanulmányaik hasábjain megengedhetik maguknak az alkotmányos, sőt az etikus gondolkodás luxusát. Egy olyan világ ez, ahol az erkölcs, a tradíció, a liberalizmus vagy a szabadság nem szitokszavak, de nem is ájult, feltétel nélküli csodálat tárgyai. Csupán azok, aminek lenniük kell: a harmonikus társadalmi együttélés és az egyén kiteljesedésének segédeszközei. Mi, az elméletet is művelő, a médiával foglalkozó jogászok igyekszünk érték-alapú szabályok, egymásnak olykor ellentmondó, de egyaránt morális megalapozottságú érvek alapján véleményt formálni egy-egy kérdésben, és időnként el is hisszük, hogy a társadalom működését e viták befolyásolhatják. Egy alternatív világot konstruálunk, amely időnként – kegyelmi pillanatokban – kétségtelenül átfedésbe kerülhet a valósággal.

A hatályos magyar médiaszabályozás körüli vitákból egyértelműen kiderült, hogy – a korábbi látszat ellenére – jó kétszáz évvel a francia forradalom után sem látszik európai szintű konszenzus a fent említett alapkérdésekre adható válaszok körül. Egy tudományos folyóiratnak elfogulatlanul, a tudományosság kritériumainak megfelelően kell felületet biztosítania az értelmes diskurzus számára. Olykor még e látszólag könnyen elérhető cél is túlzottan ambiciózusnak tűnhet, kevesebbet mégsem kívánunk ígérni ennél. Reményeink szerint új folyóiratunk olyan nyitott fórummá válhat, ahol az érdeklődő közönség megfontolandó, vagy vitákat gerjesztő gondolatokra lelhet. Ha sikerül elérnünk e célt, abból mindenki számára csak nyereség származhat.

Budapest, 2012. július

A szerkesztőség

Az első alkotmánykiegészítés mint ideológia¹

FREDERICK SCHAUER*

Nem meglepő, hogy Learned Hand fejezte ki legjobban az itt tanulmányozni kívánt paradoxont. Az International Brotherhood of Electrical Workers (Local 501 v. NLRB)² ügyben a másodfokú bírósághoz benyújtott beadványában az alábbiakat fejtette ki:

„Az első alkotmány-kiegészítés által védett – és a kiegészítés fontosságának alapul szolgáló – érdek előfeltételezi, hogy nem léteznek vita, vagy vitathatóság alól mentes ortodox (vallási, politikai, gazdasági vagy tudományos) nézetek. Ennek háttérben az az – egyedüli kivételként megengedett, önmagában ortodox – feltételezés áll, hogy az igazság feltárására akkor van a legnagyobb esélyünk, ha nem korlátozzuk azokat a megnyilvánulásokat, amelyek legalább a legkisebb eséllyel is arra irányulnak, hogy a beszélő egy általa igaznak tartott vagy tagadott álláspont elfogadására vagy elutasítására alapot nyújtsanak.”³

Ne a „gondolatok piaca” általános elvének Hand által kialakított újrafogalmazására összpontosítsunk – amely szerint a szólásszabadság alapvető értéke abban áll, hogy (valószínűségi alapon) növeli az igazság felismerésének és a hamis állítások elutasításának lehetőségét. Az itt kifejtett gondolataim jelentős része nem függ ettől az elmélettől, ugyanakkor összeegyeztethetőek számos más, a szólásszabadság és a sajtószabadság koncepciója mögötti indokokra irányuló különböző megközelítésekkel. Inkább Hand két részből álló álláspontját tárgyalom, amely szerint: először, a szólásszabadság értéke önmagában véve éppen olyan ortodox koncepció, mint azok, amelyek létezését a szólásszabadság elvei nem támogatják; és másodsor, ez az ortodox koncepció megengedett kivétel az első alkotmánykiegészítés ortodoxiára vonatkozó tilalma alól. A továbbiakban Hand álláspontjának első része mellett és második része ellen fogok érvelni. Bemutatom, hogy az első alkotmánykiegészítés széles körű védelmet biztosító értelmezését a tudományos és professzionális közösségek jelentős része ‘ortodox nézetnek’ – vagy, az általam előnyben részesített kifejezéssel élve: ideológiának – tekinti, amit azonban nem elfogadni és ünnepelni kellene, hanem elítélni és szembefordulni azzal.

Ez az írás nem jogelméleti munka. Az International Brotherhood of Electrical Workers ügyben az „egyetlen megengedett kivételre” hivatkozva Hand nem azt állította, hogy az első alkotmánykiegészítés ne védené a szólásszabadsággal szembeni érveket, és nem is kívánt változtatni a fennálló helyzeten. Senki nem állította – néhány kivételtől eltekintve⁴ – hogy a szólásszabadság egyébként

* David and Mary Harrison Distinguished Professor of Law, University of Virginia.

¹ A tanulmány eredeti címe és megjelenési helye: *The First Amendment as Ideology*, 33 *William and Mary Law Review* (1992) 853–869. A tanulmány a College of William and Mary, Marshall-Wythe School of Law, Institute of Bill of Rights Law-ban 1991. április 5-én, illetve az Association for Education in Journalism and Mass Communication keretében 1991. augusztus 6-án Bostonban elhangzott beszéd leírása. A tanulmányt a szerző engedélyével közöljük.

² 181 F.2d 34 (2d Cir.1950), fenntartva, 341 U.S. 694 (1951).

³ Uo., 40.

⁴ L. pl. Carl A. AUERBACH: *The Communist Control Act of 1954: A Proposed Legal-Political Theory of Free Speech*. 23 *University of Chicago Law Review* (1956) 173. Ezt az álláspontot támogató néhány figyelemreméltó nézet található még itt: Karl R. POPPER: *The Open Society and its Enemies*, Princeton; New Jersey, Princeton University Press, 1963. 265., és itt: John RAWLS: *A Theory of Justice*. Cambridge, Belknap of Harvard University Press, 216–221. Mindkét szerző véleménye

általános elveit módosítani kellene csupán amiatt, mert a beszélő magának a szólásszabadság rendszerének a szűkítését, vagy éppen a felszámolását sürgeti.

Nyilvánvaló, hogy a szólásszabadság részleges vagy teljes felszámolására buzdító személyek is maradéktalanul jogosultak az első alkotmánykiegészítésben rögzített támogatásra, és az álláspontjuk bemutatásával kapcsolatos jogi mentességre.

Milltől származik az első megfigyelés, hogy az eltérő véleményekkel szembeni társadalmi intolerancia alkalmanként éppen annyira okot adhat aggodalomra, mint a jog intoleranciája.⁵ Mill szerint, ha az elfogadott nézetek kikezdéséből pozitív értékek származnak, akkor a vélemények kikezdését *de facto* megnehezítő, vagy ellehetetlenítő társadalmi vagy kulturális környezet éppen annyira elítélendő, mint az elfogadott nézetek kikezdését tiltó jogi előírások.

A vélemények korlátozásának e második megjelenésével foglalkozom. Pontosabban fogalmazva, Hand állításának jogi megjelenése helyett inkább annak társadalmi megjelenésével kívánok foglalkozni; következésképpen azt a kérdést járom körbe, hogy a szólásszabadságra vonatkozó valamely nézetünk – vagy szélsőséges esetben a szólásszabadság maga – vajon ortodox nézetté, azaz ideológiává vált-e, és ha igen, akkor vajon kívánatos-e ez az állapot.

Mit is értek 'ideológia' alatt? A szó igen nehezen megragadható, és különböző területeken eltérő módon határozzák meg a jelentését. Az egyik definíció szerint az ideológia „egy racionális érvekkel nem alátámasztott, előírás jellegű doktrína”,⁶ azonban – legalábbis kezdetben – itt nem ebben az értelemben használom. Az 'ideológia' szó alatt ugyanakkor nem is egy, a „politikai és társadalmi cselekvést meghatározó gondolat- és normarendszert” értek,⁷ illetve távolról sem egyszerűen a marxista gondolkodás ideológiakoncepciójára gondolok.⁸

Ugyanakkor nem is a kortárs diskurzusban gyakran vett pejoratív értelemben használom az ideológia szót, amely szerint az 'ideológia' egy olyan 'ideológus' által támogatott nézetek összessége, aki ugyanolyan lendülettel áll ki általunk helytelenített gondolatok mellett, mint amilyenel mi is az általunk helyesnek tartott nézetek pártján állunk. Szeretném azonban felhasználni a szó pejoratív konnotációit, így – számomra – az ideológia valamely környezetben létező uralkodó nézetet jelent, ahol a nézet elfogadása többé-kevésbé kötelező, a nézet megkérdőjelezése pedig többé-kevésbé helytelenített. Ebben az értelemben az általam használt ideológiakoncepció közel áll Hand ortodoxia-koncepciójához; mindkettőt meg kell különböztetni az egyszerűbb 'ideáktól', hiszen utóbbi nem árul el semmit az idea létezésének körülményeiről. Tökéletesen konzisztens álláspont azt állítani, hogy a szólásszabadság egy egyszerű idea, ugyanakkor azt is állítani, hogy a szólásszabadság ideájának nagyszerűségét állító idea valójában már ideológia – ami már távolról sem lenne ilyen kedvező.

Ahogy az ideológia szó fenti meghatározásából nyilvánvaló, az ideológia fogalma feltételezi az adott ideát ideológiának tekintő közösség létezését, így az ideológia középpontjában álló idea minden esetben területfüggő és területspecifikus. Meg kell határoznom tehát azt a területet, amelyen

szerint a politikai szabadságot fenyegető valós veszély esetén a politikai szabadságot korlátozni kívánó személyek korlátozása megengedhető, még akkor is, ha a politikai tevékenységek más formájú korlátozása nem elfogadható.

⁵ John Stuart MILL: *On Liberty* (szerk.: David SPITZ). London, Pelican Books, 1974. 31–34.

⁶ David D. RAPHAEL: *Problems of Political Philosophy* (átdolgozott kiadás). London, Macmillan, 1976. 17.

⁷ Antony FLEW: *A Dictionary of Philosophy*. New York, St. Martin's Press, 1979. 150.

⁸ Általánosságban I. David MCCLELLAN: *Ideology*. Minneapolis, University of Minnesota, 1986. 10–20. Marx ideológiáról alkotott nézeteit mutatja be, amely szerint az ideológia nem hat a munkafolyamat anyagi, társadalmi és gazdasági kapcsolataira, hanem azokból ered.

belül – véleményem szerint – az ideológia létezik, és meg kell határoznom magát az ideát, amely tekintetében álláspontom szerint az adott területen ideológia alakult ki.

Az ideológia létezésének itt tárgyalt területe mindenekelőtt az általam leginkább ismert terület: az amerikai tudományos intézmények generálisan, és az amerikai jogi egyetemek speciálisan. Az itt kifejtett állításaim egy része különösen (és valószínűleg még fokozottabban) érvényes az újságírás világára – ideértve a gyakorló újságírókat és az újságíró- és kommunikációs iskolákat is –, a könyvtárak világára, a művészetek világára – ideértve a művészeket, írókat, társult szervezeteiket és a tudományos intézményeket is –, valamint a kiadók világára. A fenti intézmények mindegyike által osztott különös értékek (és valószínűleg szükségletek) a gondolatszabadság, a kérdésfeltevés szabadsága, a szólásszabadság és a sajtószabadság. Talán nem meglepő, hogy éppen ezekben az intézményekben alakult ki a gondolatszabadság, a kérdésfeltevés szabadsága, a szólásszabadság és a sajtószabadság iránti ideológiai megközelítés. Azaz – a fenti szabadságok iránti különös odaadásuk ellenére – éppen ezekben az intézményekben nem képezhetik vita tárgyát ezek a szabadságok.

Egyszerűbben fogalmazva, úgy tűnik, ezeken a területeken a gondolatszabadságra vonatkozó gondolatok, a kérdezés szabadságára vonatkozó kérdések, valamint a szólásszabadságra vonatkozó kijelentések nem igazán szabadok.

De hadd fogalmazzak ennél konkrétan. Azt állítom, hogy ezekben az intézményekben ideológiaként érvényesül az a nézet, hogy a szólás- és sajtószabadság megfelelő mértéke valamivel mindig magasabb, mint az Egyesült Államokban napjainkban érvényesülő, az Egyesült Államok Legfelső Bírósága által ma védett, vagy akár a Legfelső Bíróság által története során bármikor védett mérték, illetve, hogy ez a nézet ideológiaként érvényesül annak ellenére, hogy a fenti intézkedések következtében a szólás- és sajtószabadság az Egyesült Államokban kiterjedtebb, mint bármely más országban.

Az utóbbi összehasonlító állítás különösen fontos, mivel anélkül kevés különbség lenne a szólásszabadságról itt írottak, illetve az egyenlőség kívánatosságára, a nemi erőszak és kínzás nem kívánatosságára irányuló nyilatkozatok, vagy az olyan kijelentések között, mint hogy a holokauszt valóban megtörtént, a Föld nem lapos, vagy hogy nő még soha nem töltötte be az amerikai elnöki tisztséget. E kijelentések láthatóan egyhangú elfogadottsága miatt nehéz elválasztani annak lehetőségét, hogy azok ideológiaként érvényesülnek, attól a lehetőségtől, hogy egyszerűen a bennük megjelenő igazság általános és indokolt elfogadása miatt nem támadják e kijelentéseket. A szólásszabadságra vonatkozó általános elmélet ugyanakkor – igen helyesen – elutasítja e kijelentések vitatása lehetőségének bármilyen formában történő elfojtását, míg a szólásszabadság elméletének egy – a későbbiekben tárgyalt – változata fontosnak tartja ezen általánosan elfogadott nézetek megkérdőjelezését, függetlenül az esetleges ellenvetések látszólagos vagy tényleges fenntarthatatlanságától, pusztán annak érdekében, hogy realizálhassuk a megkérdőjelezés tényéből származó előnyöket. Nehéz lenne olyan környezetben támogatni bármilyen empirikus kijelentést egy helyes állítást körülvevő ideológiai környezet létezésével kapcsolatban, amelyben az állítás többség által elfogadott igazságtartalma empirikusan megnehezíti annak meghatározását, hogy az eltérő vélemények hiánya mennyiben az állítás igazságtartalmának, illetve az ideológiai nyomásgyakorlásnak a következménye.

A szólás- és sajtószabadság tekintetében e módszertani nehézség kevésbé súlyos. Csaknem minden, a sajtószabadságra vonatkozó elméleti, doktrinális vagy gyakorlati kérdésben a világ szinte minden országa eltér az Egyesült Államoktól, mégpedig az enyhébb fokú védelem irányába. Egyetlen ország sem ér az amerikai jogrend nyomába például a tényszerűen hamis állítások rágalmazással vagy hasonló jogintézménnyel szembeni védelme tekintetében. Konkrétan fogalmazva: nem ismerem

egyetlen országot sem, ahol az *Ocala Star-Banner Co. v. Damron*⁹ vagy a *Hustler Magazine v. Falwell*¹⁰ ügyekben olyan döntés született volna, mint az Egyesült Államokban. Hasonló a helyzet számos más területen. A nemzetbiztonság terén például – a Pentagon Papers ügyként is emlegetett – *New York Times Co. v. United States*¹¹ ügyben jól látható az a példátlan hajlandóság, amellyel védelmet nyújtunk a vélhetően jogtalan módon megszerzett információkat nyilvánosságra hozó kiadók számára. A bíróságok működése tekintetében a *Florida Star v. B.J.F.*,¹² *Smith v. Daily Mail Publishing Co.*,¹³ *Nebraska Press Association v. Stuart*¹⁴ és a *Landmark Communications, Inc. v. Virginia*¹⁵ ügyek csupán kiragadott példái a sajtósan amerikai megközelítésnek.

Ugyanezen jelenség tapasztalható más területeken is. Számos más országban – ideértve a nyugati típusú demokráciákat is – a jogrend tiltja a faji gyűlöletre való felbujtást, és mind a *Brandenburg v. Ohio* ügy,¹⁶ mind pedig a *Skokie-ügy*¹⁷ sokkal inkább tekinthető kivételesnek, mint amennyire

⁹ 401 U.S. 295 (1971). Azért választottam ezt az ügyet, mert – a Legfelső Bíróság által a *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964) ügy után tárgyalt rágalmozással kapcsolatos ügyek közül – úgy tűnik, ez védi leginkább az újságírói gondatlanságot a sértett legnagyobb fokú kárával szemben. Az ügyet részletesebben tárgyaltam itt: Frederick Schauer: *Public Figures*. 25 *William and Mary Law Review* (1984) 905., 910–913. (amely döntésben a bíróság elutasította egy közszereplő szatírától származó érzelmi hatások alapján bekövetkezett kár megtérítése iránti keresetet).

¹⁰ 485 U.S. 46 (1988).

¹¹ 403 U.S. 713 (1971) (bíróság nevében kiadott határozat).

¹² 491 U.S. 524 (1989) (amely döntés alkotmányellenesnek nyilvánította egy újság kártérítésre kötelezését, miután az közzétette egy nemi erőszak áldozatátul esett személy jogszerűen az újság tudomására jutott nevét).

¹³ 443 U.S. 97 (1979) A bíróság ebben az ügyben alkotmányellenesnek találta Nyugat-Virginia törvényét, amely megtiltotta az újságok számára, hogy a fiatalkorúak bíróságának engedélye nélkül nyilvánosságra hozzák a fiatalkorú terhelt nevét.

¹⁴ 427 U.S. 539 (1976).

¹⁵ 435 U.S. 829 (1978) (ebben az ügyben a bíróság kimondta, hogy Virginia állam törvénye nem tilthatja meg alkotmányosan a sajtó számára, hogy a Bírósági Vizsgálói és Felülvizsgálói Bizottság titkos eljárásaival kapcsolatban valós információkat tegyen közzé).

¹⁶ 395 U.S. 444 (1969) (bíróság nevében kiadott határozat) (ebben az ügyben hatályon kívül helyezték a Ku-Klux-Klan egyik vezetője bűnösségét megállapító ítéletet, mivel Ohio államban a büntetőeljárás alapjául szolgáló törvény tényleges felbujtás helyett a jogellenes cselekmények pusztá pártolását is kriminalizálta).

¹⁷ *Collin v. Smith*, 578 F.2d 1197 (7th Cir.) (a bíróság alkotmányellenesnek találta azokat a városi önkormányzati rendeleteket, amelyek (1) tiltották a származásuk miatt személyekkel szembeni gyűlöletet keltő anyagok terjesztését; (2) tiltották katonai egyenruha viselését politikai pártok gyűlésein; valamint (3) 300.000 USD összegű felelősségbiztosítás beszerzéséhez kötötték a felvonulások engedélyezését, amikor e követelményt szelektív módon alkalmazták bizonyos pártok felvonulásainak ellehetlenítése érdekében), elutasítva, 436 U.S. 953, elutasítva, 439 U.S. 916 (1978); *National Socialist Party v. Village of Skokie*, 434 U.S. 1327 (1977) (Stevens kerületi bíró, elutasítva); *National Socialist Party v. Village of Skokie*, 432 U.S. 43 (1977) (bíróság nevében kiadott határozat) (a bíróság alkotmányellenesnek találta egy korlátozó végzés felfüggesztésének elutasítását, amely szigorú eljárási biztosítékok, például azonnali fellebbviteli felülvizsgálat nélkül megtiltotta a náci párt tagjainak, hogy felvonulást rendezzenek és nyilvánosan használják a horogkereszt jelképet). A Skokie-ügy szerencsésen összehasonlítható a közelmúltban Kanadában elfogadott számos döntéssel, amelyek számos neonáci, antiszemita és holokauszt-tagadó esetében korlátozták az alapvető jogok és szabadságok kanadai chartájában biztosított szólásszabadsághoz való jogot. A leginkább figyelemre méltó eset: *Regina v. Keegstra*, 3 S.C.R. 697 (1990) (a döntés szerint a diákjai előtt antiszemita nézeteket kifejező tanárokat nem illet védelem az alkotmány alapján). Többé-kevésbé hasonló döntések: *Regina v. Andrews*, 3 S.C.R. 870 (1990) (a bíróság elutasította az alkotmányos védelem biztosítását egy antiszemita nézeteket – többek között azt a véleményt, hogy a holokauszt csupán cionista kitaláció volna – terjesztő újság terjesztése miatt eljárás alá vont, a fehérek felsőbbrendűségét hirdető csoport vezetői tekintetében); *Canadian Human Rights Commission v. Taylor*, 3 S.C.R. 892 (1990) (a bíróság elutasította az alkotmányos védelem biztosítását egy előre felvett és a zsidó fajt és vallást becsmérlő hangfelvételeket játszó telefonszolgálatot nyújtó csoport, valamint annak vezetői tekintetében); *Regina v. Zundel*, 31 C.C.C.3d 97, 111-28 (1987) (a holokauszt tagadása miatt elítélt személy fellebbezése alapján született döntés; a bíróság nem találta alkotmányellenesnek egy jogszabályt, amely a közérdeket vélhetően sértő hamis állítások szándékos és tudatos megje-

példaként szolgálnak a nemzetközi megállapodásokra. A legjobb bizonyíték erre, hogy számos nemzetközi emberi jogi okmány – például az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata,¹⁸ vagy az 1965-ben elfogadott, a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről szóló nemzetközi egyezmény¹⁹ – arra kötelezi az aláíró országokat, hogy a mai amerikai alkotmány jog szerint alkotmányellenes jogszabályokat fogadjanak el a faji gyűlöletbeszéd tiltása érdekében.²⁰ Hasonlóan, a kereskedelmi célú közleményekre vonatkozó ügyek²¹ és számos más ügy egyöntetű döbbenetet váltanak ki a nem amerikai állampolgárok körében.

Nem kizárt, hogy mindezek csupán példái a világ többi részének felvilágosulatlanságára, akik az amerikai néptől várják, hogy elvégezze a fehér ember küldetését, és elterjessze a fejlett amerikai eszméket fejletlen – és jórészt civilizálatlan – bolygónkon. Ha azonban akár csak feltételezzük, hogy – jelenlegi sajátosságai ellenére – a szólás- és sajtószabadságról alkotott, tipikusan amerikai eszmék valóban felsőbbrendűek lennének, a világszerte – különösen a politikailag stabil, gazdaságilag sikeres és társadalmilag fejlett országokban – elterjedt eltérő nézetek létezése legalábbis arra utal, hogy – az itt említett nézetek egy részével ellentétben – ezek valódi kérdések, és valódi, meggyőződéssel alapuló véleménykülönbségre adhatnak alapot a jelenleg Amerikában fennálló közvélekedéssel szemben.

A külföldi példák – nem is említve a kortárs amerikai társadalom más csoportjaitól származó bizonyítékokat, vagy a közelmúltban (mintegy harminc évvel ezelőtt) érvényesülő amerikai közvélekedést – arra utalnak tehát, hogy léteznek az ésszerű emberek közötti ésszerű nézeteltérésre valóban alapot nyújtó megfontolások, és a vélelmezetten nem oktan vélemények közötti legitim eltéréseket megengedő területek. Ebben az esetben a nem oktan nézetek hiánya ezekben – a gondolkozás, kérdésfelvetés, vita és publikálás nyíltsága iránt egyébként különösen odaadó – országokban arra utaló szilárd bizonyítékként értékelhető, hogy igenis létezik egy ideológiai környezet, amely megakadályozza, hogy ezeket a nézeteket más ideológiai környezetekhez hasonló mértékben komolyan vegyűk. A fenti tisztázó szándékú kérdések kifejtése után ideje a bizonyítékokra fordítani a figyelmet. Empirikus módon alátámasztható-e az az állítás, hogy a fent meghatározott területeken a szólás- és sajtószabadság széles körű védelmet nyújtó – és általánosságban az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának leginkább széles körű védelmet nyújtó határozatainál is tágabb védelmet kívánatosnak tartó – értelmezése uralkodó ideológiaként működne, és az adott környezetben az adott ideológia megkérdőjelezését jelentősen nehezebb körülményekhez köti, mint annak támogatását?

Hadd kezdjem adomába illő bizonyítékokkal! Vegyűk először Leonard Levy tapasztalatait, amelyekre támaszkodva elkészítette a *Legacy of Suppression* című munkáját.²² Az átszerkesztett kötet

lentetését kriminalizálta). A szólás szabadságot az egyesült államokbeli gyakorlatnál lényegesen kevésbé védelmező német ítélkezési gyakorlatról bővebben l. Eric STEIN: *History Against Free Speech: The New German Law Against the 'Auschwitz' – and other – 'Lies'*. 85 *Michigan Law Review* (1986) 277. A kötet a német Büntető Törvénykönyvnek a növekvő antiszemitizmus kezelésére irányuló módosításait tárgyalja.

¹⁸ Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata, 1948. december 10., újra kiadva: 43 *American Journal of International Law, Supplement* (1949) 127.

¹⁹ Dec. 21, 1965, 660 U.N.T.S. 195.

²⁰ L. Jordan J. PAUST: *Rereading the First Amendment in Light of Treaties Proscribing Incitement to Racial Discrimination or Hostility*. 43 *Rutgers Law Review* (1991) 565.; l. még Mari J. MATSUDA: *Public Response to Racist Speech: Considering the Victim's Story*. 87 *Michigan Law Review* (1989) 2320., 2345–2348. (a munka több, a faji alapú gyűlöletkeltés tilalmát kimondó nemzetközi és többoldalú jogi aktust vizsgál).

²¹ Pl., *Bates v. State Bar*, 433 U.S. 350 (1977); *Linmark Assocs., Inc. v. Township of Willingboro*, 431 U.S. 85 (1977); *Virginia State Bd. of Pharmacy v. Virginia Citizens Consumer Council, Inc.*, 425 U.S. 748 (1976).

²² Leonard LEVY: *Legacy of Suppression: Freedom of Speech and Press in Early American History*. Cambridge, Massachusetts, The Belknap Press of Harvard University Press, 1960.

előszavában található beszámoló szerint²³ a Fund for the Republic Inc. nevű – később Center for Democratic Institutions néven ismert – alap felkérte az 1957-ben már elismert történész Levyt, hogy írjon egy tanulmányt az első alkotmánykiegészítés eredeti jelentéséről.²⁴ A tanulmányt egy – a későbbiekben az intézmény által kötet formájában kiadandó – konferenciasorozat keretében kívánták felhasználni. Miután Levy áttekintette a rendelkezésre álló bizonyítékokat, arra a – korábbi álláspontjával ellentétes – meggyőződésre jutott, hogy az Alkotmány megfogalmazói a közfelfogásánál lényegesen szűkebb körben gondolták érvényre juttatni az első alkotmánykiegészítés szólás- és sajtószabadságra vonatkozó rendelkezéseit. Meggyőződésévé vált továbbá, hogy az Alkotmány megfogalmazói nem kívánták megsemmisíteni az írásban elkövetett izgatásra vonatkozó joganyagot sem; valószínűleg kizárólag a politikai beszédre vonatkozó korábbi korlátokat akarták felszámolni.²⁵ Miután e megállapításait (amelyek valóság tartalmát igazolni vagy cáfolni sem okom, sem szükséges szaktudásom sincsen) a tanulmányban is megfogalmazta, az intézmény igazgatója, Robert M. Hutchins – a kor egyik leginkább elismert értelmiségije – elzárkózott a tanulmány érintett részeinek megjelentetésétől, noha az alap, és személy szerint Hutchins, változatlan készséget mutatott a tanulmányban a vallási rendelkezésekkel kapcsolatban tett – és politikailag elfogadhatóbb – megállapítások közzétételére. A *Legacy of Suppression* című munka Levy méltatlankodó válasza a cenzúrára, amiért eltérni merészelt a cenzúra történetéről alkotott uralkodó nézettől.

Az azóta eltelt idő során gyakran vádoltak meg akadémikusokat felelőtlen vagy szakszerűtlen magatartással (ami sokkal rosszabb, mintha egyszerűen tévedéssel vádolnák őket), ha a szólásszabadsággal kapcsolatban bizonyos nézeteket karoltak fel. Vegyük például Floyd Abrams alábbi, a *Harvard Law Review* hasábjában megjelentetett írását:

„Noha a bíróságok mindeddig gátat szabtak ezeknek a kísérleteknek [amelyek célja a szexuális irányultságú, de nem obszécén kijelentések városokban, illetve a rasszista és szexuális tartalmú kijelentések egyetemi campusokon történő betiltására irányuló jogszabályok elfogadása volt], aggasztó tény, hogy jogászprofesszorok élére álltak azon törekvéseknek, hogy a kormány bevonásával korlátozzák az általuk sértőnek talált kijelentéseket”.²⁶

A szerző az idézet mellett lábjegyzetként hivatkozta Catharine MacKinnon *Feminism Unmodified: Discourses on Life and Law*²⁷ című munkáját, valamint Charles Lawrence *If He Hollers Let Him Go: Regulating Racist Speech on Campus* címmel megjelent cikkét.²⁸ Miért „aggasztó” mindez? Nyilvánvalóan nem amiatt, mert MacKinnon és Lawrence jogászprofesszorok az uralkodó doktrínával összeegyeztethetetlen jogi fejleményeket kívántak előmozdítani. Ha ez lenne a marasztalás mércéje, a jogi hivatás képviselőinek mintegy kilencven százaléka nem alhatna nyugodtan éjszakaiként. Az irányadó ítélkezési gyakorlattal összeegyeztethetetlen jogi fejlemények előmozdítása

²³ Leonard LEVY: *Emergence of a Free Press*. Oxford – New York, Oxford University Press, 1985.

²⁴ Uo., 7.

²⁵ Uo., 10–19. E lehetőséggel kapcsolatban l. még: Patterson v. Colorado, 205 U.S. 454 (1907) (Holmes, J.).

²⁶ Floyd ABRAMS: A Worthy Tradition: The Scholar and the First Amendment. 103 *Harvard Law Review* (1990) 1162., 1171. [Recenzió: Harry KALVEN, Jr.: *A Worthy Tradition: Freedom of Speech in America* (szerk. Jamie KALVEN, 1988) c. könyvéről].

²⁷ Catharine A. MACKINNON: *Feminism Unmodified: Discourses On Life And Law*. Cambridge, Harvard University Press, 1987.

²⁸ Charles LAWRENCE: If He Hollers Let Him Go: Regulating Racist Speech on Campus. *Duke Law Journal* (1990) 431.

többé-kevésbé minden jogászprofesszor munkaköri leírásához tartozik, Abramst pedig miért aggasztotta volna az a tény, hogy MacKinnon és Lawrence javaslatai nem álltak összhangban az uralkodó doktrínával?

Ha pedig ez a helyzet, akkor annak ténye kell adjon okot aggodalomra, hogy a két jogászprofesszor jogreformra irányuló javaslatai egy meghatározott iránytól eltérő irányba mutattak. Ha nem az a tény aggasztó, hogy jogászprofesszorok javaslatai – például – a *Branzburg v. Hayes*,²⁹ *Hazelwood School District v. Kuhlmeier*,³⁰ és a *Paris Adult Theatre I v. Slaton*³¹ ügyekkel összeegyeztethetetlen irányba mutattak, akkor annak a ténynek kell aggasztónak lennie, hogy jogászprofesszorok – például Lawrence és MacKinnon – a *Brandenburg v. Ohio*,³² *Collin v. Smith*³³ vagy a *Miller v. California*³⁴ ügyektől eltérő, és az első alkotmánykiegészítésben meghatározott védelem szűkítő, nem pedig kiterjesztő értelmezésére irányuló javaslatokat tettek. Ezzel nem azt akarom mondani, hogy Lawrence és MacKinnon normatív javaslatai helyesek lettek volna, vagy hogy ne lehetne azokat nyilvánosan megjelenő cikkekben támadni. Mindössze arra kívánok rámutatni, hogy semmilyen bizonyíték nem támasztja alá, hogy eljárásuk bármivel is kevésbé lenne hűséges a jogászprofesszor szerepéhez, mint az ő nézeteiktől eltérő nézeteket képviselő professzorok eljárása, és minden ilyen irányú sejtetés bizonyos fokig az ideológia ‘működésére’ utaló jelnek tekinthető.

Egy hasonló – és szintén Lawrence professzor ellen irányuló – esetben Nadine Strossen azt sejtette, mintha a tudomány képviselőinek valamilyen módon különösen kerülniük kellene bizonyos típusú érveket:

„Lawrence professzornak és a tudományos közösség azon tagjainak, akik támogatják [a rasszista megnyilvánulások korlátozását, mint a faji egyenlőséghez való jelképes hozzájárulást], el kell ismerniük, hogy az oktatók különleges felelősséggel tartoznak az alapul szolgáló valódi problémákat elhomályosító jelképek használatból eredő veszélyek elkerüléséért.”³⁵

Biztos vagyok benne, hogy ez az állítás meglepetés azok számára, akik szerint a szólásszabadság egyik erénye éppen a szólásszabadság erős rendszeréből származó szimbolikus előnyökben rejlik.³⁶

²⁹ 408 U.S. 665 (1972) (ebben az ügyben a bíróság kimondta, hogy az első alkotmánykiegészítés nem tiltja, hogy állami és szövetségi bíróság előtt az újságírókat vallomástételre kötelezzék bizalmas forrásaik bűncselekményeivel kapcsolatban); I. pl. Archibald COX: Freedom of Expression in the Burger Court. 94 *Harvard Law Review* (1980) 1., 52–53. Ehelyütt amellett érvelve, hogy a bizalmas források feltárására irányuló kötelezettség esetén az első alkotmánykiegészítés szerinti mentességre vonatkozó bizonyítási terhet a sajtónak kellene viselnie.

³⁰ 484 U.S. 260 (1988) (ebben az ügyben a bíróság az alkotmány rendelkezésével összeegyeztethetőnek találta, hogy iskolai tisztviselők ésszerű korlátokat szabjanak az iskolai újságban megjelenő tartalmakkal tekintetében).

³¹ 413 U.S. 49 (1973) (ebben az ügyben a bíróság az alkotmány rendelkezésével összeegyeztethetőnek találta, hogy az egyes államok a jogos állami érdekek előmozdítása érdekében szabályozzák az üzleti célokat szolgáló helyiségekben gyakorolható obszcén magatartásokat); I. pl. David A. J. RICHARDS: Free Speech and Obscenity Law: Toward a Moral Theory of the First Amendment. 123 *University of Pennsylvania Law Review* (1974) 45., 72–73. (kifejtve, hogy az első alkotmánykiegészítésben biztosított szabadságokat alátámasztó szerződéselmélet szerint minden obszcénitás alkotmányos oltalom alatt áll).

³² 395 U.S. 444 (1969) (bíróság nevében kiadott határozat); I. a fenti 17. lábjegyzetet.

³³ 578 F.2d 1197 (7th Cir.), elutasítva, 436 U.S. 953, elutasítva, 439 U.S. 916 (1978); I. a fenti 18. lábjegyzetet

³⁴ 413 U.S. 15 (1973) (az ítélet háromlépcsős tesztet vezet be annak megállapítása érdekében, hogy valamely mű obszcén tartalmúnak tekinthető-e, így az állami szabályozás hatálya kiterjed-e arra).

³⁵ Nadine STROSSEN: Regulating Racist Speech on Campus: A Modest Proposal? *Duke Law Journal* (1990) 484.

³⁶ L. különösen: Lee BOLLINGER: *The Tolerant Society: Freedom of Speech and Extremist Speech in America*. New York, Oxford University Press, 1986. 248.

Ha azonban az oktatók különleges felelősségének megsértését jelenti, ha az oktató jelképes célból a szólásszabadság korlátozására összpontosít, akkor – vélhetően – éppen ennyire sérti e különleges felelősséget, ha az oktató jelképes célból a szólásszabadság fokozottabb védelmére összpontosít. Láthatóan sem Bollinger dékán urat, sem más jogtudóst soha nem vádoltak különleges oktatói felelősségük megsértésével amiatt, mert a szólásszabadság fokozottabb védelme érdekében a jelképekre való hagyatkozásra szólítottak fel; úgy tűnik tehát, hogy a hivatásbeli kötelezettség megsértésének vádját a képviselt állásponttól függően hozzák fel.

Hangsúlyozom, pusztán az a tény, hogy erős kritikával illetik Lawrence és mások nézeteit, még nem bizonyítja semmiféle ideológia létezését. Amikor azonban a kritikák hivatásbeli kötelezettség megsértésére történő utalások formáját ölti, ráadásul ha a kritikák kizárólag meghatározott nézeteiket képviselő személyek ellen irányulnak, akkor már felmerül annak lehetősége, hogy a hivatásbeli felelősség részét képezi a szólásszabadsággal kapcsolatos bizonyos nézetek elfogadása.

Saját tapasztalataim arra a meggyőződésre sarkalltak, hogy e három példa nem tekinthető elszigetelt esetnek, hanem jóval általánosabb jelenségre vet fényt; csupán néhány kiragadott esetről van szó, amikor a szólásszabadság korlátozását támogató személyekkel szemben folyó diskurzus, valamint a velük szembeni bánásmód eltér az egyébként hasonló helyzetben lévő, azonban a korlátozó helyett kiterjesztő álláspontot képviselő személyek esetében. Természetesen nem akarok arra utalni, hogy ez a gyakorlat általános lenne. Vannak példák az ellenkezőjére is (sőt, lehet, hogy én magam is ellenpéldának számítok). Ugyanakkor meggyőződésem, hogy ezek a példák képviselik a tendenciát, nem pedig szembe mennek azzal, éppen úgy, ahogyan egy üveg száraz német bor létezése sem cáfolja meg azt a valószínűségeen alapuló általános kijelentést, hogy a német bor édes, vagy ahogyan egyetlen ostoba filozófus léte sem dönti meg azt a valószínűségeen alapuló általános kijelentést, hogy a filozófusok értelmes emberek. Teljes nyugalommal fogalmazom meg tehát azt a – hasonlóan valószínűségeen alapuló – általános kijelentést, hogy az értékelési és kritikai standardok – minden más változó egyenlősége esetén – magasabbak a szólás- és sajtószabadság enyhébb védelmét pártoló személyekkel esetében, mint a fokozottabb védelmet sürgetők tekintetében, illetve, hogy a tárgyalt intézményeken belül – Mill szavával élve³⁷ – a társadalmi intolerancia jelentősen magasabb a szólás- és sajtószabadság enyhébb védelmét pártoló személyekkel esetében, mint a fokozottabb védelmet sürgetők tekintetében. Ezt a megállapítást bizonyos mértékben alátámasztani látszik a folyóiratokban megjelenő szakirodalom.

Az elmúlt tíz évben az amerikai jogi folyóiratok hasábjain mintegy 200 cikk és hallgatói jegyzet jelent meg a szólás- és sajtószabadság témában minden évben. A munkák címeit elemző saját felmérésem – amely során néhány véletlenszerűen kiválasztott cikket közelebbről is megvizsgáltam – arra utal, hogy a megjelent cikkek több mint kilencven százaléka előíró jellegű, és bizonyos elvi vagy elméleti megközelítések követésére ösztönzi a bíróságokat (és alkalmanként a jogalkotót), szemben az általában leíró jellegű jogtörténeti vagy összehasonlító munkákkal. A kilencven százalékhoz tartozó írásokban a különböző előírások legalább kilencvenöt százaléka a szólás- és sajtószabadságnál jelenlegi szintjénél is magasabb fokú védelem nyújtására ösztönzi a bíróságokat és a jogalkotót. Előfordulhat, hogy a fenti *ad hoc* felmérés hibás, hiszen az összehasonlítási alapra vonatkozó kérdés nyitva maradt.

Úgy tűnik, az alkotmányjogi szakirodalomban uralkodó módszer a Legfelső Bíróság kritikája; az ez után álló következtetés azonban, hogy a bíróság jól döntött, nem valószínű, hogy a sikerhez

³⁷ MILL i. m. (5. lj.) 32.

vezető utat jelenti. Az is valószínű továbbá, hogy az amerikai alkotmányjogászok nem tükrözik az ország egészének politikai összetételét, így megfelelően ellenőrzött elemzés keretében kellene megvizsgálni például a büntető eljárásjogot, valamint a jogszerű eljárás és a védelem egyenlőségének elvét ahhoz, hogy a szólásszabadságnak kedvező elfogultságot elhatárolhassuk az általános liberális részrehajlástól. Mindezek ellenére úgy tűnik, valóban erről van szó, ami nem csupán a jogi folyóiratok, hanem a releváns 'közeg' más területeihez tartozó folyóiratok, illetve e közeg tevékenységeinek szintén részét képező szimpóziumok és más események tekintetében is megerősíti saját meggyőződésemet.³⁸

Természetesen lehetséges, hogy mindenben tévedek. Ugyanakkor azon feltételezés alapján kívánok tovább haladni, hogy igazam van, és létezik olyan környezet, amelyben a szólás- és vélemény-szabadságra vonatkozó, láthatóan lehetséges – bár nem szükségszerűen helytálló – és nem provokatív nézeteket a tudományos közösségben, a sajtóban, a művészetek, könyvtárak és könyvkiadók világában megbélyegzéssel fogadják úgy, hogy számos szociológiai és pszichológiai erő gátolja az ilyen nézetek kifejezését – amely erők, hatásukat tekintve, hasonlóak a formálisabb korlátok által felállított akadályokhoz.

Felmerül a kérdés, hogy problémát jelent-e egyáltalán ez a helyzet. A válaszáért térjünk vissza Millhez, aki „a gondolat és párbeszéd szabadsága”³⁹ érdekében azzal érvelt, hogy az ideák állami vagy társadalmi korlátozása – az adott ideák vélhetően téves mivoltára hivatkozva – három ok miatt sem bölcs dolog. Először is, az elnyomott vélemény akár igaz is lehet. Nem számít, hogy mennyire vagyunk meggyőződve annak tévességéről, a tévedhetetlenségünkre vonatkozó meggyőződésünket – Mill szerint – semmi nem szavatolja; a tévedhetetlenség vélelme nélkül pedig nem zárhatjuk ki annak lehetőségét, hogy az általunk tévesnek tartott vélemény valójában igaz.⁴⁰

A szólás- és sajtószabadság esetében a tévedhetetlenség vélelmének arroganciáját súlyosbítja Amerika felsőbbrendűségének – hasonlóan aggasztó – vélelme. Ha a hallott vélemény összecseng az amerikai állásponttal, míg az elutasított vélemény számos (jelen esetben minden) más ország álláspontjával egyezik, a nacionalizmus felé hajló tendenciák erősíthetik az annak lehetetlenségébe vetett meggyőződést, hogy az elutasított vélemény akár igaznak is bizonyulhat. Mill álláspontja tehát óvatosságra int mindannyiunkat, mielőtt könnyedén elismernénk, hogy előnyösebb lenne az Egyesült Államokban ma biztosított mértékűnél is szélesebb körű szólásszabadságot biztosítani, ugyanakkor nem kívánatos a szólásszabadság korlátozása. Sőt, tekintettel arra a nem kizárható esetre, hogy az elutasított vélemény (vagyis az az állítás, hogy a szűkebb körben érvényesülő szólásszabadság, vagyis – másfelől közelítve – a szólásszabadsággal ütköző érdekek fokozottabb védelme) – Mill szerint – akár igaz is lehet, fontos határozottan és aktívan védelmezni azt az esetleges elnyomással szemben. Ha – Holmes meglátása szerint – „a véleménynyilvánítás alapján elszenvedett üldöztetés teljesen logikus”,⁴¹ akkor nagy valószínűséggel kialakul egy olyan környezet, amelyben a „saját eszközeikbe és hatalmukba vetett feltétlen hittal”⁴² rendelkező személyek minden hatalmukat latba vetik majd az

³⁸ Kiemelem például a Legfelső Bíróság *University of Pennsylvania v. EEOC*, 493 U.S. 182 (1990) ügyben hozott egyhangú döntése (amelyben a bíróság elutasította az EEOC, az Egyesült Államok foglalkoztatási és esélyegyenlőségi bizottságának vizsgálata során az információnyújtási kötelezettség alóli tudományos mentességre irányuló kifogást), valamint a *Freedom and Tenure in the Academy: The Fiftieth Anniversary of the 1940 Statement of Principles* (53 *Law & Contemporary Problems*, 1990) c. szimpóziumon kifejtett szintén egyhangú, de ellentétes irányú nézetek közötti eltéréseket.

³⁹ MILL i. m. (5. lj.) 17–52.

⁴⁰ Uo., 18–19.

⁴¹ *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616, 630 (1919) (Holmes bírő különvéleménye).

⁴² Uo.

ellenkező vélemény kifejezésének megakadályozása érdekében. Ha a hatalmuk abban áll, hogy ezek az emberek másokat szakszerűtlen eljárással vádolhatnak, esetleg megválaszthatják az egyes szimpóziumok résztvevőit, vagy éppen a szakmai folyóiratokban megjelenő tanulmányokat, akkor ezt a hatalmat valószínűleg fel is fogják használni az elutasított vélemény – vagyis azon álláspont, hogy a korlátozottabb sajtó- és szólásszabadság jó dolog lehet – elfojtására.

Mill a továbbiakban azzal érvel, hogy – még ha az uralkodó vélemény nem is téves, az elutasított vélemény pedig nem is igaz – a legtöbb esetben még ekkor is igen összetett kérdés az álláspontok igazságának vagy valótlanságának megítélése. Valószínűleg még azok az álláspontok is tartalmaznak téves elemeket, amelyek igazságáról meg vagyunk győződve, míg a tévesnek tűnő állítások is tartalmazhatnak „igaz részeket”.⁴³ Ha megengedjük, hogy az általunk igaznak tartott állításokat megkérdőjelezzék, pontosíthatjuk az igaz állításainkat, felfedezhetjük és korrigálhatjuk az esetleges részleges hibákat, és felhasználhatjuk a túlnyomórészt hibás, de nem teljes egészen téves álláspontok hasznos részeit.

Mill gondolatmenete legnagyobbbrészt az igaz/téves kettősséggel foglalkozik; a társadalompolitikák esetében azonban inkább a helytállóság a kérdés. A szólásszabadság kérdése ebben az esetben is tökéletes példa, mivel a szólásszabadság rendszere mindenekelőtt rendkívül összetett, és számos jogi elvből, politikai és társadalmi intézményből, társadalmi konvencióból és hivatalos gyakorlatból tevődik össze. Minél összetettebb a gyakorlat, annál inkább valószínű, hogy bizonyos részeit szükséges lehet módosítani, még akkor is, ha a legnagyobb része kielégítően működik, vagy éppen egyes elvek „túl messzire” mennek, míg mások nem mennek elég messzire. A legtöbb elv, gyakorlat és intézmény ráadásul gyakorlati feltevéseken és olyan ideákon alapul, mint például a „dermesztő hatás”; a vélekedés, hogy valamely idea elnyomása csupán még vonzóbbá teszi az ideát; a hiedelem, hogy az elnyomás ténye elősegíti az elnyomás további és még súlyosabb formáinak megjelenését; a feltevés, hogy az ellenséges szavak kifejezésének megengedése katartikus hatást idézne elő, vagy csökkenti annak valószínűségét, hogy a kifejező fél fizikai erőszakhoz folyamodna; valamint ezekhez hasonló megfontolások. Természetesen valószínűnek tűnik, hogy a szólásszabadság ideáját alátámasztó alapgondolatok és gyakorlati tapasztalatok helytállóak. A logika helyett azonban minél inkább az empirián alapulnak a fenti ideák (a szó bármilyen technikai értelmében), annál valószínűbb, hogy jelenlegi formájukban valamelyest célt tévesztenek. Következésképpen, minél inkább összetett gyakorlatokon és származékos gyakorlati tapasztalatokon alapulnak a sajtó- és szólásszabadság ideái, annál valószínűbb, hogy a sajtó- és szólásszabadsággal kapcsolatos leginkább helytálló ideák – legalább is kis mértékben – eltérnek az általunk ma helyesnek tartott eszméktől, és bizonyos mértékben felkarolják az általunk ma tévesként elutasított gondolatokat.

Ha Mill érvelésének e része helytálló, akkor csak úgy közelíthetjük meg a jelenleginél is helytállóbb ideákat, ha olyan környezetet biztosítunk a sajtó- és szólásszabadság eszméiről folyó vitának, mint amelyet a sajtó- és szólásszabadság ideái biztosítanak a bármely más kérdést érintő vitáknak.

Mill érvelésének talán a harmadik része a legérdekesebb. Álláspontja szerint, még ha az elfogadott vélemény maradéktalanul igaz is, az elutasított vélemény pedig teljes mértékben téves, lehetővé kell tenni az elfogadott vélemény kikezdését, különben az elfogadott vélemény örökké ismételtetett, de lényegét tekintve meg nem értett, „halott dogmává” válik, ezért idővel képtelen lesz megvédeni magát a támadásokkal szemben.⁴⁴

⁴³ MILL i. m. 50.

⁴⁴ Uo., 35.

Ha Mill ma is élne, és ilyen, reflexszerűen oltalmazott, de ritkán át gondolt elvek után kutatna, nehezen találhatna maguknál a gondolat és a vita szabadságának elveinél jobb példákat. Valahányszor a szólásszabadság intézménye kerül szóba a fenti, a pusztá létüket tekintve is a szólásszabadságtól függő intézményekben, a valódi érveket rendkívül sok esetben közhelyek és szlogenek váltják fel. „Dermesztő hatás.” „Ne bánts a hírnököt.” „Első lépés a csúszós lejtőn.” „Sztálin és Hitler nyomta el mások véleményét.” „A véleménynyilvánítás tünet, nem pedig ok.” Nem kizárt, hogy e szlogenek részben igazak. Azonban olyan gyakran használják őket valódi érvek, elemzés és különösen az alapul szolgáló gyakorlati feltevések empirikus értékelése helyett, hogy tökéletes példáivá váltak a „halott dogma” fogalmának – amelytől Mill óva intett bennünket.

Ha Mill nem téved abban, hogy a támadhatatlan ideákat a halott dogmává válás veszélye fenyegeti, illetve az így elfogadott ideák hosszú távon gyengébbek a mélyebb megértésből táplálkozó társaiknál, akkor meglátásai sokkal többet jelentenek pusztán a cenzúrával szemben álló érveknél. Meglátásai szerint még akkor is támadni kell az elfogadott véleményeket, ha ‘természetes módon’ senki nem akarná támadni azokat. A cenzúrával szembeni érvek a bárki által kifejezni kívánt vélemény korlátozásával szemben állnak. A cenzúrával szembeni érvek klasszikus liberális érvek, amelyek célja az egyéni és társadalmi létezés korábban létrehozott vívmányaiba történő állami beavatkozás kizárása. Ebből az következik, hogy ha kiderül, hogy senki nem akar ilyen véleményt kinyilvánítani, akkor a cenzúrával szemben álló érvek értelmüket veszítik. Ha azonban a cenzúra ellen szóló érvek csupán az – akár megalapozatlan – vélemények lehetséges erényeit felölelő érvrendszer részét képezik – ahogyan arra Mill halott dogmákra vonatkozó figyelmeztetése utal –, a cenzúrázandó vélemények hiánya problémát jelent, hiszen nem szolgálják pozitív céljainkat. Ha az elfogadott vélemény elleni támadás szükséges ahhoz, hogy az elfogadott vélemény ne váljon halott dogmává, akkor az esetleges kihívások hiánya még akkor is aggasztó, ha nem a cenzúrának tudható be.

A fentiek alapján a szólás- és sajtószabadságra vonatkozó álláspontok egyszínűsége (az itt tárgyalt környezetekben) még akkor is aggasztó lenne, ha nem éppen a Mill által ostorozott társadalmi cenzúra következménye lenne, hiszen hozzájárulhat ahhoz, hogy a szólás- és sajtószabadság értékeinek megértése gyengüljön; itt azonban úgy tűnik, vannak megoldások. Először is, a kiválasztás hatalmát kezükben tartók – legyen szó újságcikkekről, konferenciafelszólalásokról vagy finanszírozandó projektekről – megerősítő lépéseket tehetnének, a kiválasztás során tényezőként figyelembe véve valamely nézet jelenleg alulreprezentált helyzetét. Az alulreprezentáltság tényének nem kell feltétel nélküli jelentőséget biztosítani, de tényezőként figyelembe lehet venni úgy, hogy az uralkodó állásponttal való szembefordulás tényét az adott cikk, tanulmány, bemutató vagy projekt kiválasztása melletti érvként vegyék figyelembe.

Hasonló megerősítő lépésekkel lehetne támogatni azokat, akik az adott álláspontot képviselik. Szinte magától értetődő igazságnak tekintem, hogy az intellektuális őszinteséghez tartozik az ellenkező álláspont legjobb érveivel való megmérkőzés is. Ha ez valóban igaz, akkor nem elegendő érv az intellektuális őszinteség mércéjének csökkentése mellett pusztán az a tény, hogy nincs ember, aki az ilyen érveket kidolgozza, vagy az érvek nem olyan meggyőzőek, mint lehetnének. A szólásszabadság kiterjedt védelme melletti érveknek tehát elég őszintének kell lenniük ahhoz, hogy megmérkőzzenek a szűkebb körben érvényesülő védelem mellett szóló legjobb érvekkel. A legtöbb esetben viszont Helms szenátor szavazatok és támogatás gyűjtésére irányuló érveivel, felháborodott állampolgárok nyilvánosan tett, ugyanakkor laikus megnyilvánulásaiival, vagy éppen orwelli karikatúrák hadával kell megbirkózni. Sok esetben a szólás- és sajtószabadság melletti érveket – már ha túljutnak a fent említett közhelyeken és szlogeneken – Hitler, Mao, Sztálin, Khomeini ajatollah, valamint a cincinai kerületi ügyészség tetteiből álló egyveleggel szembesítik, azzal érvelve, hogy választási lehetőségeink kimerülnek az amerikai típusú szólás- és sajtószabadság vagy pedig a fenti személyek politikai

programjai közötti választásban. Ritka, hogy elismerjék James Fitzjames Stephen,⁴⁵ Willmoore Kendall,⁴⁶ Herbert Marcuse⁴⁷ és sok más szerző munkáit (vagy akár komoly vitába bocsátkozzanak velük), akik érvei – akár helytállóak, akár nem, de – messze a leginkább általános célpontok fölé emelkednek.

Ennélfogva ha a szólásszabadság kiterjesztése melletti, vagy a szólás- és sajtószabadság kiterjesztését érintő területekre vonatkozó érveknek meg kell felelniük az intellektuális őszinteség mércéjének, akkor meg kell találni vagy – szükség esetén – ki kell alakítani a lehető legerősebb érveket az ellentétes álláspont mellett. Ha a legerősebb érv sem elég erős, akkor a győztesként kikerülő vélemény erejénél fogva győzedelmeskedik, és erejénél fogva valószínűleg fenn is fog maradni. Ha azonban az uralkodó álláspont csupán gyenge érvekkel mérkőzik meg, nincs okunk azt gondolni, hogy képes lenne legyőzni a legjobb érveket, különösen, ha azokat nyilvános vitán vetik fel.

A fenti részben – sőt, a tanulmány egészében – feltételeztem a szólásszabadságra vonatkozó milli álláspont helytállóságát, valamint azt, hogy ha Mill álláspontja helytálló, akkor maradéktalanul ki kell terjednie magára a szólásszabadság kérdésére is. Ha hű akarok maradni saját álláspontomhoz, akkor tudomásul kellennem, hogy e feltevéseket bárki vitathatja. Másként fogalmazva, előfordulhat, hogy a szólásszabadságra vonatkozó milli érvek tévesek, következtésképpen nem kell alkalmazni azokat a szólásszabadságot érintő eszmefuttatások során. Még ennél is könnyebben elképzelhető, hogy valóban jó érvek szólnak amellest, hogy a szólás- és sajtószabadságot ideológiaként kezeljük. Lehet, hogy Learned Handnek igaza volt, és az első alkotmánykiegészítés ortodoxiája – az itt kifejtett állásponttal szemben – elfogadható, sőt, szükséges ortodoxia. Az érv nem tűnik teljes egészében meggyőző erő nélkülűnek – bár a kétségeimet nem is oszlatja el –, és továbbra is kétlem, hogy azt elfogadják-e a magukat az első alkotmánykiegészítés szakértőinek tartó tudósok. E kérdés megválaszolásához azt az általános kérdést kellene megválaszolni, hogy pontosan mit is jelent tudósnak lenni, amely kérdést a legjobb, ha mások – de legalábbis máskor – döntenek el.

Ennek megfelelően azzal a megfigyeléssel zárom gondolataimat, hogy kétszeresen is szerencsétlen tény a valóban elnyomó politikai erők folyamatosan növekvő jelenléte: elsősorban az elnyomó cselekmények hatásai miatt, másodsorban pedig azért, mert Helms szenátor és más személyek munkássága következtében a szólásszabadsággal foglalkozó jogtudósokban az a meggyőződés alakul ki, hogy a tényleges vagy lehetséges cenzúrával szembeni leginkább megfelelő lépés a vészharangok megkondítása, nem pedig az, hogy szembenézzenek a szólásszabadság szűkebb körű védelme melletti legjobb érvekkel. Lehet, hogy e gondolatmenet hatékonyabban mozdítja elő a fokozottabb védelmet, ugyanakkor egyre valószínűbb, hogy hűtlenné válik az általa védeni hivatott elvekhez. Ha a szólásszabadságot védelmezők nem engednek éppen olyan széleskörű szólásszabadságot magával a szólásszabadság eszméjével kapcsolatban, mint bármely más kérdésben, akkor azt a benyomást keltethetik, hogy nem hajlandók ugyanolyan közelharcba bocsátkozni saját meggyőződéseik védelmében,

⁴⁵ James F. STEPHEN (szerk.: R. J. WHITE): *Liberty, Equality, Fraternity*. Cambridge, Cambridge University Press, 1967. 74–90. A szerző szerint Mill téved, amikor úgy véli, hogy az akadályok felszámolása enyhítés helyett inkább felerősíti a karaktert azzal, hogy akadályok helyett kényelmet biztosít; továbbá a szerző szerint a szabadság – a tűzhöz hasonlóan – csupán létének helye és időpontja miatt tekinthető „jónak” vagy „rossznak”.

⁴⁶ Willmoore KENDALL: *The Open Society and Its Fallacies*. 54 *American Political Science Review* (1960) 972. A szerző szerint Mill korlátlan eszmecserére vonatkozó formulája tévesen feltételezi, hogy az igazság minden ember számára a legfontosabb érték lenne, illetve ilyen a toleranciával azonos mértékű intoleranciához vezetne.

⁴⁷ Herbert MARCUSE: *Repressive Tolerance*. In Robert Paul WOLFF – B. MOORE – Herbert MARCUSE: *A Critique of Pure Tolerance*. Boston, Beacon Press, 1969. 81. A szerző szerint amit ma toleranciának tekintünk, az ma éppen annyira „bomlasztó” és elnyomó gyakorlat, mint amilyen régen volt.

mint amelyet másoktól megkövetelnek. Ha félre is tesszük a kérdést, hogy milyen mértékben egyeztethető össze a tudományos tevékenység valamely nézet előmozdításával, hosszú távon kevésbé lesz hatékony azoknak az embereknek a munkája, akik tetteikkel elárulják saját ügyüket. Ha a szólásszabadságtól függő 'közeg' saját magán belül is lehetővé teszi a szólásszabadság gyakorlását, akkor hitelesebben léphet fel annak előmozdítása érdekében, hogy mások is gyakorolhassák szólásszabadsághoz való jogukat.

FORDÍTOTTA: NAGY SZABOLCS ÉS KOLTAY ANDRÁS

TANULMÁNYOK

Az audiovizuális médiaszolgáltatásokra vonatkozó szabályozói hatáskör meghatározása az Európai Unióban

RACHAEL CRAUFURD SMITH*

Jelen tanulmány célja annak bemutatása, hogy az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (a továbbiakban: AVMS irányelv)¹ hogyan rendezi a szabályozói hatáskörök megosztásának kérdését az Európai Unió tagállamai között. Az audiovizuális médiaszolgáltatások tekintetében az AVMS irányelv (33) preambulumbekzdése központi elemként rögzíti a ‘származási ország elvének’ érvényesítését, legyen szó akár televíziós műsorszolgáltatásokról, lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokról vagy audiovizuális kereskedelmi közleményekről. Az elv kifejezésével az irányelv egy ún. ‘egyablakos szabályozói rendszert’ törekszik kialakítani a koordinációja alá tartozó területeken. Következésképpen, az audiovizuális médiaszolgáltatóknak kizárólag egyetlen tagállam – a származási ország – által alkalmazott szabályoknak kell megfelelniük, nem pedig a médiaszolgáltatás nyújtásának helye szerinti valamennyi ország szabályainak.² A szabályozói hatáskör tagállamok közötti elosztására a továbbiakban az AVMS irányelv joghatóságra vonatkozó szabályainak ‘nemzetközi dimenziójaként’ hivatkozom.

Azonban az elv, mely szerint egy adott médiaszolgáltatás felett csak egyetlen tagállamnak van joghatósága, szabályozási szempontból kettőséghez vezethet (*regulatory disjuncture*), amennyiben az adott szolgáltatásra vonatkozó szabályokat a szolgáltató letelepedése szerinti ország határozza meg, a szolgáltatást azonban elsősorban egy másik – eltérő szabályokat alkalmazó – tagállamban kínálják vagy veszik igénybe. Ez feszültséghez vezethet a tagállamok között, és arra enged következtetni, hogy az Európai Unió belső piacára vonatkozó szabályok az alapvető társadalmi és kulturális normák felett állhatnak. Svédország például tiltakozott az Egyesült Királyság területén letelepedett olyan televíziós

* Egyetemi adjunktus (*senior lecturer*), University of Edinburgh, E-mail: r.c.smith@ed.ac.uk. Ezúton szeretnék köszönetet mondani Eric M. BARENDT és Vincent PORTER professzoroknak segítőkész észrevételeikért és javaslataikért. A tanulmány korábbi változatát a Szabályozó Hatóságok Európai Platformjának (EPRA) 2011. október 6-án, Brüsszelben tartott konferenciáján mutattam be, amiért szeretnék köszönetet mondani az EPRA-nak; köszönöm továbbá a platform tagjainak a konferencia során adott visszajelzéseket is. Minden internetes oldalt 2011. december 7-én nyitottam meg. (A tanulmányt a szerző engedélyével közöljük.)

¹ A tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EK irányelv (Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv) egyéges szerkezetbe foglalt változata [2010. HL L95/1.]. A tanulmány középpontjában az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv működésének, nem pedig a kollíziós jogszabályok általános alkalmazásának vizsgálata áll.

² Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (34) preambulumbekzdése.

csatornák műsorainak közvetítése ellen, amelyek nem felelnek meg azon svéd reklámkorlátozásnak, melynek célja a gyermekek (és szüleik) védelme az ártalmas kereskedelmi befolyásolástól.³

A fenti aggályokra tekintettel a származási ország elvével kapcsolatban számos speciális szabály található az AVMS irányelvben, melyeket a Bíróság ítélkezési gyakorlata is tovább pontosított. Az irányelv érvényesülése érdekében a joghatósági elveknek, a meghatározott eltéréseknek és a kivételeknek egyértelműnek és – egymás közötti viszonyaikat tekintve – világosnak kell lenniük. A közelmúlt ítélkezési gyakorlata, valamint a nemzeti jogalkotási kezdeményezések azonban arra utalnak, hogy számos alapvető kérdés továbbra is megválaszolatlan maradt a származási ország elvének gyakorlati alkalmazásával kapcsolatban.

Az AVMS irányelv a tagállami szabályozó hatóságok szervezetével és hatáskörével kapcsolatos joghatósági kérdéseket előírja, melyekre a továbbiakban a joghatóság ‘nemzeti dimenziójaként’ utalok. Ennek oka, hogy az AVMS irányelv előírja a „televíziós szolgáltatásokhoz hasonló” lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások szabályozását is. Noha az ilyen szolgáltatások felügyelete a már létrehozott audiovizuális szabályozó hatóságokra is bízható, az internet szabályozásának ellentmondásos jellege egyes országokat – például az Egyesült Királyságot – arra indította, hogy az irányelvben a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások tekintetében előírt szabályokat egy egyedi szabályozási rendszer keretében hajtsák végre. A lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások szabályozása ismerős, ugyanakkor nem kevésbé fontos kérdéseket vet fel azzal kapcsolatban, hogy a szöveges és az audiovizuális tartalmakat továbbra is elkülönülten kell-e szabályozni, különös tekintettel a szöveges és audiovizuális elemeket kombináló ún. hibrid szolgáltatások – így például a hírportálok – fejlődésére. A médiatartalmakhoz lekérhető alapon hozzáférő személyek számának növekedésével úgy tűnik, hogy a televíziós műsorszolgáltatásokat és a lekérhető audiovizuális médiatartalmakat eltérő szabályok alapján kezelő megközelítés nem áll összhangban a médiakonvergencia következményeivel.

A jelenlegi összetett helyzet nem kedvez a vállalkozásoknak – amelyek a nemzeti szabályozó hatóságok lehetséges pluralitásával, az ebből következő díjakkal, valamint bizonyos esetekben többféle állami rendszerrel szembesülnek –, de nehézséget jelent a nemzeti szabályozó hatóságoknak is, akiknek mind nemzetközi, mind pedig nemzeti szinten összetett elhatárolási kérdésekkel kell szembesülniük. A helyzet nem szolgálja továbbá a fogyasztók és a polgárok érdekeit sem, akik egyre bizonytalanabbá válnak az általuk igénybe vett médiaszolgáltatásra vonatkozó szabályokkal kapcsolatban – amennyiben vannak ilyenek –, és akik áremelkedést tapasztalhatnak, mivel a szolgáltatók megkísérlik a szabályozással járó költségeket áthárítani – szolgáltatásuk finanszírozási módjától függetlenül – az egyéni előfizetőikre vagy hirdetőikre.

A fentiekben említett témakörök bemutatását a nemzetközi dimenzió vizsgálatával kezdem, különös figyelmet fordítva az AVMS irányelv 2. cikke szerinti joghatósági szabályokra, és az e tekintetben fontos szerepet játszó ‘szerkesztői felelősség’ koncepciójára, ideértve annak gyakorlati alkalmazásával kapcsolatban felmerülő nehézségeket is. Ezt követően először a televíziós műsorszolgáltatások majd a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások vonatkozásában veszem górcső alá a származási ország elve alóli kivételeket. Végül röviden kitérek a joghatóság nemzeti dimenziójára is, ismertetve az Egyesült Királyságban az AVMS irányelv implementációját követően felmerült szabályozói hatáskörök vitáját.

³ L. a 34-36/95 sz. Konsumentombudsmannen (KO) kontra De Agostini (Sevenska) Forlag AB és TV-Shop I Sverige AB ügyben 1997. július 9-én hozott ítélet [EBHT I-3843.] egyesített ügyek tárgyalását a 30. lábjegyzetben.

1. Az AVMS irányelv szerinti joghatóság nemzetközi dimenziója

1.1. Joghatóság, audiovizuális médiaszolgáltató és szerkesztői ellenőrzés

Az AVMS irányelv 2. cikk (1) bekezdése értelmében az irányelv hatálya az olyan (i) audiovizuális médiaszolgáltatásokra terjed ki, amelyeket olyan (ii) médiaszolgáltatók közvetítenek, amelyek (iii) valamely tagállam joghatósága alá tartoznak. Ennélfogva minden audiovizuális szolgáltatás tekintetében először azt kell meghatározni, hogy az *az irányelv hatálya alá tartozik-e*, azaz „audiovizuális médiaszolgáltatásnak” minősül-e,⁴ másodsorban pedig meg kell állapítani, hogy ki a *szolgáltatás nyújtója*. További lényeges szempont, hogy az irányelv – és annak a szabályozói hatáskör megállapítására szolgáló mechanizmusa – kizárólag akkor alkalmazandó, ha a kérdéses szolgáltatás az irányelv által harmonizált anyagi jogterülethez tartozó kérdést vet fel.⁵

A szolgáltató kilétére vonatkozó második kérdés fontos tényező a joghatóság megállapítása során, mivel az AVMS irányelv 2. cikke lépcsőzetes joghatósági kritériumokat rögzít annak biztosítása érdekében, hogy az egyes audiovizuális médiaszolgáltatások tekintetében kizárólag egyetlen tagállam rendelkezzen joghatósággal.⁶ A 2. cikk (3) bekezdés *a*) pontja értelmében egy tagállamban a szolgáltatót akkor kell letelepedettnek tekinteni, ha „a médiaszolgáltató központi ügyintézésének helye az adott tagállamban található, és az audiovizuális médiaszolgáltatással kapcsolatos szerkesztői döntéseket abban a tagállamban hozzák”. Ha egy szolgáltató központi ügyintézésének helye az egyik tagállamban található, az audiovizuális médiaszolgáltatással kapcsolatos szerkesztői döntéseket azonban egy másik tagállamban hozzák, előnyben kell részesíteni azt a helyet, ahol a munkaerő jelentős része működik; a munkaerő egyenlő arányú eloszlása esetén a médiaszolgáltatót abban a tagállamban kell letelepedettnek tekinteni, amelyben a központi ügyintézés helye található [2. cikk (3) bekezdés *b*) pont]. Ha a szolgáltatás nyújtásában sem a központi ügyintézés helyén, sem pedig a szerkesztői döntések meghozatalának helyén nem vesz részt jelentős munkaerő, a médiaszolgáltatót abban a tagállamban kell letelepedettnek tekinteni, „ahol az adott tagállam joga szerint elsőként megkezdte tevékenységét, feltéve, hogy folyamatos és tényleges kapcsolatot tart fenn annak a tagállamnak a gazdaságával” [2. cikk (3) bekezdés *b*) pont]. Ha a szolgáltatással kapcsolatos döntéseket egy harmadik országban hozzák, a szolgáltató központi ügyintézésének helye szerinti tagállam rendelkezik joghatósággal, feltéve, hogy a szolgáltatással kapcsolatos tevékenység folytatásában szerepet játszó munkaerő jelentős része abban a tagállamban működik [2. cikk (3) bekezdés *c*) pont]. Amennyiben a fenti szabályok nem alkalmazhatóak, a joghatóság – adott esetben – megállapítható a tagállamban található műholdas feladóállomás vagy a tagállam műholdas kapacitásának használata alapján is [2. cikk (4) bekezdés].

⁴ Ez a kérdés összetett, jelen tanulmány tárgykörét meghaladja. Az AVMS irányelv háttérre vonatkozó hasznos kommentárért l.: Peggy VALCKE – David STEVENS: Graduated Regulation of ‘Regulatable’ Content and the European Audiovisual Media Services Directive. 24. *Telematics & Informatics*, 2007/4. 285–302; Christopher T. MARSDEN: *Internet Co-Regulation: European Law, Regulatory Governance and Legitimacy in Cyberspace*. Cambridge University Press, 2011. 149–52.

⁵ Anna HEROLD: Country of Origin Principle in the EU Market for Audiovisual Media Services: Consumer’s Friend or Foe? *Journal of Consumer Policy*, 2008 /1., 12–16.

⁶ Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (35) preambulumbekkezdése. Erről bővebben l. Jackie HARRISON – Lorna WOODS: *European Broadcasting Law*. Cambridge University Press, 2007. 185–188.

Ha a kifejtettek alapján nem dönthető el a joghatóság kérdése, úgy a letelepedés tagállamának azonosítása érdekében a Bíróságnak az Európai Unió működéséről szóló szerződés (a továbbiakban: EUMSz) 49–55. cikkeinek értelmezésével kapcsolatban kialakult állandó gyakorlatához lehet fordulni.⁷ E szerint a letelepedés „egy gazdasági tevékenység tényleges, határozatlan ideig tartó folytatása egy állandó létesítményen keresztül”⁸ Noha az AVMS irányelv 2. cikk (4) bekezdése a műholdas távközlés technikai kiszolgáló berendezéseihez köti a letelepedés helyét, kétséges, hogy a szerverek vagy más kiegészítő infrastruktúra pusztá használata e célokból elegendő alap lenne-e a letelepedés helyének meghatározásához. E tekintetben érdemes megjegyezni, hogy az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv 2. cikke szerint a „szolgáltatás nyújtásához szükséges technikai eszközök és technológiák jelenléte és használata önmagában nem képezi a szolgáltató telephelyét”⁹

E különféle kritériumok alkalmazása önmagában is külön kihívásokat jelent, azonban a *szerkesztői ellenőrzés* fogalma – ahogyan az AVMS irányelv (25) preambulumbekkezdése is utal rá – mind a médiaszolgáltató fogalmának meghatározása, mind pedig a joghatósági szabályok tekintetében alapvető fontosságú. Emiatt e fogalmat részletesebben vizsgálom. Médiaszolgáltató az a természetes vagy jogi személy, aki az irányelvben a műsorszámok kiválasztása és összeállítása tekintetében a „televíziós műsorszolgáltatás esetében a műsorszámok időbeli összeállítása, lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások esetében pedig a műsorkínálat összeállítása során megvalósuló tényleges ellenőrzésként meghatározott szerkesztői felelősséget viseli.”¹⁰ Harrison és Woods az AVMS irányelv előzményének tekinthető TVWF irányelv „szerkesztői döntésekre” való hivatkozásának tárgyalásakor megjegyezte, hogy az ilyen döntések általánosságának foka eltérő lehet, és azokat a szervezeti hierarchia különböző szintjein is meghozhatják.¹¹ Hasonló bizonytalanságokat eredményez a „szerkesztői felelősség” és a „tényleges ellenőrzés” fogalmak használata az AVMS irányelv 1. cikk c) pontjában.

A kiinduló kérdés a következő: mikor beszélhetünk a műsorszámok kiválasztása során megvalósuló „tényleges ellenőrzésről”? A csatornák helyett *műsorszámokra* való utalás azt jelenti, hogy a más vállalkozások csatornáit pusztán ‘csomagba’ rendező platformüzemeltetők és aggregátorok az AVMS irányelv fogalmai szerint nem minősülnek audiovizuális médiaszolgáltatóknak. A „tényleges ellenőrzés” kiterjesztő és szűkítő értelmezése egyaránt elképzelhető. A kiterjesztő értelmezés szerint minden személy az irányelv hatálya alá tartozna, aki egy honlapon vagy egyéb eszközön keresztül biztosítja a nagyközönségnek az audiovizuális médiaszolgáltatásokhoz való hozzáférést, azzal, hogy a felhasználási feltételeivel ellentétes tartalmak eltávolítására fenntartja a jogot. Ebben az esetben az érintett személy egyfajta ‘reaktív’ jellegű szerkesztői ellenőrzést gyakorol. Ez a tág körű értelmezés „kiterjeszti a szabályozói hálót”, mellyel magasabb fokú védelmet biztosít a fogyasztók számára, ugyanakkor költségeket jelent az üzemeltetők számára, akik kiadó helyett vélhetően inkább közvetítőként tekintenek magukra, és igényt tartanak az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv alap-

⁷ 221/89 sz. The Queen kontra a Secretary of State for Transport nevében eljáró Factortame Ltd. és társai ügyben 1991. július 25-én hozott ítélet [EBHT I-3905., 20. bekezdés].

⁸ A 97/36/EK irányelv a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EGK tanácsi irányelv módosításáról [1997 HL L202/60.] (11) preambulumbekkezdés.

⁹ 2000/31/EK irányelv a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem egyes jogi vonatkozásairól [2000 HL L178/1.] (a továbbiakban: Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv); l. még a (19) preambulumbekkezdést.

¹⁰ Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv 1. cikk (1) bekezdés c) és d) pontja.

¹¹ HARRISON – WOODS i. m. (6. lj.) 185–188.

ján az „információs társadalommal összefüggő szolgáltatást” nyújtókat megillető védelemre.¹² Mint harmadik féltől származó tartalmak számára tárhelyet biztosító, illetve e tartalmakat „továbbító” szolgáltatók, ezek a személyek nem tartoznak felelősséggel a továbbított tartalmakért, feltéve, hogy a közzététel időpontjában nem voltak tudatában e tartalom jogellenes természetének, és az arról való értesítést követően haladéktalanul intézkedtek annak eltávolítása érdekében.¹³

A szűkítő értelmezés szerint az érintett személynek bizonyos fokú ‘pozitív kiválasztást’ kell gyakorolnia. Ezt a megközelítést választotta az Egyesült Királyságban a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokat szabályozó testület, az Authority for Television On Demand (a továbbiakban: ATVOD). Az ATVOD az „összefüggő és megkülönböztethető szerkesztői javaslat” meglétét vizsgálja, és – bár e két fogalom nem zárja ki teljes mértékben a ‘reaktív’ szerkesztői ellenőrzést, hiszen létezhetnek olyan internetes oldalak, amelyek konkrét témákra összpontosító anyagok közzétételére ösztönzik az embereket – az előzetes szerkesztői felügyelet mértéke befolyásolni látszik az ATVOD következtetéseit a műsorszámok kiválasztásának ellenőrzésével kapcsolatban.¹⁴ Egy, a közelmúltban a Brit Nemzeti Párt (a továbbiakban: BNP) által üzemeltetett honlapra vonatkozó határozatában az ATVOD a BNP által gyakorolt szerkesztői ellenőrzés vizsgálata során relevánsnak tartotta, hogy – bár a felhasználókat ösztönözték, hogy küldjenek be a BNP közösségének érdeklődésére számot tartó videókat – a felhasználók nem tölthették fel közvetlenül a videókat a honlapra, hanem csak egy adminisztrációs linken keresztül kérhették azok publikálását.¹⁵

További bizonytalanságot eredményez az a tény, hogy a műsorszámok kiválasztása feletti tényleges ellenőrzést akár egynél több vállalkozás is végezheti. Egy médiaszolgáltató vállalkozás megállapodhat például abban, hogy vallási témájú műsorszámait egy harmadik fél honlapján is megjelenjenek. A honlap tulajdonosa a hirdetési bevételek maximalizálása érdekében összegyűjti a műsorszámokat, melyek közül néhányat azon az alapon zár ki, hogy azok nem felelnek meg a *saját* célközönségének. Ilyen helyzetek kezelése érdekében az ATVOD azt vizsgálja, hogy kié az utolsó szó, a vétőjog a műsorszámok kiválasztása során, és az így meghatározott félnek tulajdonítja a szerkesztői tevékenység végzését; az említett példa esetében a szerkesztői ellenőrzést a weboldal tulajdonosa gyakorolná.¹⁶ Az ATVOD nagy jelentőséget tulajdonít továbbá a szerződési feltételeknek, ezért a médiaszolgáltatási szerződések szövegének kidolgozása során az audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtásában részt vevő minden vállalkozásnak tisztában kell lennie a szerkesztői ellenőrzés tényének szabályozási és pénzügyi következményeivel. Jóllehet az ATVOD kifejezetten meggyőző bizonyítéknak tekinti a szolgáltató szerződés szerinti azonosítását, ugyanakkor azt nem veszi feltétlenül perdöntőnek, így előfordulhat, hogy nem a szerződésben rögzített szerepek szerint dönt, ha egyértelműnek mutatkozik, hogy nem az ott meghatározott szolgáltatóé az utolsó szó az egyes műsorok programba történő felvétele során.¹⁷

¹² Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv, lásd 9. lábjegyzet.

¹³ Uo., 12–14. cikk.

¹⁴ L. például az ATVOD Coffee Arts és Media ügyben 2011. július 12-én hozott döntését. www.atvod.co.uk/regulated-services/scope-determinations/coffee-shorts.

¹⁵ Az ATVOD BNP TV ügyben 2010. november 29-én hozott döntése. www.atvod.co.uk/regulated-services/scope-determinations/bnp-tv.

¹⁶ ATVOD: Guidance on Who Needs to Notify. 3.1 kiadás. Az első megjelenés időpontja: 2010. október 19., az ímelt kiadás időpontja: 2011. március 21., 4.5 bekezdés [A továbbiakban: ATVOD Guidance]. www.atvod.co.uk/uploads/files/Guidance_on_who_needs_to_notify_Ed3.1_Mar_2011.pdf

¹⁷ Uo., 4.9 bekezdés. L. még az ATVOD Comedy Central Virgin Media-ban megjelenő tartalomról szóló 2011. július 6-i döntését. www.atvod.co.uk/regulated-services/scope-determinations/comedy-central-content-on-virgin-media.

Hasonló nehézségekhez vezet a műsorszámok kiválasztása és összeállítása során megvalósuló tényleges ellenőrzés kumulatív követelménye, hiszen előfordulhat, hogy az „összeállítás feletti ellenőrzést” gyakorló vállalkozás nem azonos a műsorszámok kiválasztását végző vállalkozással. Az AVMS irányelv 1. cikk (1) bekezdés c) pontja rögzíti, hogy a tényleges ellenőrzés körébe tartozik „a televíziós műsorszolgáltatás esetében a műsorszámok időbeli összeállítása, lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások esetében pedig a műsorkínálat összeállítása”, ami úgy is értelmezhető, hogy az összeállítás feletti ellenőrzés megállapításához elegendő a műsorkínálat egyszerű kialakítása is. Az Egyesült Királyságban figyelembe veszik, hogy ki ellenőrzi a szolgáltatáshoz kapcsolódó hirdetéseket és a szolgáltatás profiljának kezelését, illetve azt is, hogy ki nyújtja a műsorszámok tartalmára vonatkozó beágyazott információkat – azaz ‘meta-adatokat’ –, ideértve különösen az ATVOD műsorszámokra vonatkozó szabályainak betartása érdekében használt, „a műsorszámok összefoglalóit, az osztályozásra vonatkozó információkat, és a tartalomra vonatkozó egyéb figyelmeztetéseket”.¹⁸ Az összeállítás feletti ellenőrzés megállapításához nem elegendő, ha egy aggregátor pusztán katalógusba veszi vagy felsorolja az elérhető tartalmakat; az ilyen tevékenységek „kizárólag bemutatási technikának” minősülnek.¹⁹

Ha – a fenti példánál maradva – ezeket az elveket a vallási műsorait egy harmadik fél honlapján elérhetővé tevő műsorszolgáltatóra alkalmazzuk, akkor arra az (egyébként az első megérzésünkkel ellentétes) következtetésre juthatunk, hogy a műsorszolgáltató gyakorol ellenőrzést a műsorszámok összeállítása felett, mivel ő biztosítja a műsorszámokra vonatkozó meta-adatokat, míg a weboldal tulajdonosa a műsorszámok kiválasztása felett gyakorol ellenőrzést, hiszen övé a vétőjog. Az „összeállítás feletti ellenőrzésből” fakadó következmények szigorúbb figyelembevétele esetén kevésbé valószínű, hogy elválik egymástól a műsorszámok kiválasztása, illetve az azok összeállítása feletti ellenőrzés az azt gyakorló személyek tekintetében, a példából látható azonban, hogy nem lehet kizárni az ellenőrzés megosztásának lehetőségét sem.

Az AVMS irányelv nem nyújt megoldást az említett problémára, és helytálló lehet az az érvelés, mely szerint az ellenőrzés ilyen módon történő megosztása esetén egész egyszerűen nem beszélhetünk az irányelv szerinti „médiaszolgáltatóról”. Az ilyen típusú szolgáltatások az AVMS irányelv 4. cikk (8) bekezdése alapján az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv hatálya alá tartoznának, amely rögzíti, hogy az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv „alkalmazandó, amennyiben ez az irányelv másként nem rendelkezik”. Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv lehetővé teszi a tagállamok számára, hogy joghatóságuk területén az információs társadalommal összefüggő lekérhető szolgáltatások tekintetében „a szolgáltatás minőségével, illetve tartalmával”, valamint „a szolgáltató felelősségével kapcsolatos” követelményeket határozzanak meg; a gyakorlatban azonban a tagállamok vélhetően nem vezettek be az AVMS irányelv alapján a nyilvánosság számára biztosítható védelmi szabályokat.²⁰ Az Egyesült Királyságban az ATVOD egyértelműen nem hajlandó hozzájárulni egy ilyen típusú szabályozási ‘fekete lyuk’ létrehozásához, és kijelentette, hogy „nem veszi majd figyelembe a tartalomszolgáltatók és/vagy médiaszolgáltatók arra irányuló érveit, hogy a műsorszámok kiválasztása és összeállítása iránti felelősség két vagy több személy közötti megosztása miatt az általuk elérhetővé tett tartalom vagy az általuk nyújtott szolgáltatás ne tartozna a (...) törvény hatálya alá”.²¹ Ilyen esetekben a feleknek maguknak kell megállapodásra jutniuk arról, hogy ki

¹⁸ ATVOD Guidance i. m. (16. lj.) 4.6–4.7 bekezdések.

¹⁹ Uo., 3.

²⁰ Az Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv 2. cikk i) pontja.

²¹ ATVOD Guidance i. m. (16. lj.) 4.8 bekezdés.

viselje a nyilvántartásba vétel költségeit, valamint a szabályozás betartásáért a felelősséget. Az irányelv fogalmainak következetes – és így méltányos – alkalmazásának biztosítása érdekében egyértelműen szükséges e bizonytalanságokat felszámolni, aminek érdekében a nemzeti szabályozó hatóságoknak európai szinten kell egyeztetéseket folytatniuk.

E rendelkezések eredménye, hogy a nézők egyre összetettebb szabályozási környezettel szembesülnek. A YouTube-hoz hasonló szolgáltatók az AVMS irányelv alkalmazásában valószínűleg nem minősülnek „médiaszolgáltatónak” az általa megjelenített – és a felhasználók által létrehozott – tartalmak tekintetében. A műsorszámok kiválasztása vonatkozásában e szolgáltatók korlátozott és reaktív szerkesztői felügyeletet gyakorolnak, jóllehet a saját közösségi irányelveiket²² sértő közzétett anyagokat eltávolíthatják. Noha az arculat meghatározása és a tartalom megjelenítés tekintetében bizonyos fokú ellenőrzést gyakorolnak az összeállítás terén, a tartalmakat közzétevő személyek továbbra is képesek szerkeszteni a videóikhoz tartozó metaadatokat. Maga az AVMS irányelv is jelzi, hogy a felhasználók által létrehozott és meghatározott közösségeknek szóló nem kereskedelmi tartalmak nem tartoznak az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv hatálya alá.²³ A YouTube szolgáltatáson keresztül elérhető felhasználói tartalmak ugyanakkor jelentős hirdetési bevételeket generálnak, a szabályozó szervek – így például az ATVOD – pedig széleskörűen definiálják hatáskörüket: a BNP határozatban például a BNP honlapján egy DVD-kezelő forgalmazó vásárlói csatornára mutató link elegendő volt ahhoz, hogy az ATVOD megállapítsa a weboldal gazdasági jellegét, ezáltal pedig az a fölötti hatáskörét.

A YouTube továbbá számos, 'professzionális', kereskedelmi tartalmat megjelenítő honlapot – például a BBC Worldwide Top Gear motorsporttal foglalkozó honlapját – is megjelenít a saját márkanéven.²⁴ Az ilyen oldalak szolgáltatói potenciálisan az AVMS irányelv hatálya alá sorolhatók, és – figyelemmel földrajzi elhelyezkedésük különbözőségeire – valószínűleg különböző joghatóságok alá tartoznak. A YouTube honlapján elérhető tartalmak között 'válogató' nézők vélhetően nincsenek tisztában ezekkel a szabályozói részletekkel.

Az ilyen típusú aggályok kezelése érdekében az AVMS irányelv 5. cikke nemcsak a médiaszolgáltató nevének, postai címének és egyéb részletes adatainak – mint például e-mail címének – az egyszerű, közvetlen és folyamatos hozzáférést teszi kötelezővé, de 'adott esetben' a hatáskörrel rendelkező szabályozó és felügyeleti szervek megjelölését is. A fenti gondolatok fényében indokolt lehet az 5. cikk rendelkezéseinek megerősítése azzal, hogy előírja az audiovizuális médiaszolgáltatást felügyelő szabályozó szerv adatainak megjelölését, és a szervezet honlapjára mutató internetes hivatkozás elhelyezését is. Továbbá fontos lenne erősíteni az európai szabályozó hatóságok közötti együttműködést is, alapul véve az Európai Önszabályozó Reklámszervezet (European Advertising Standards Alliance)²⁵ által kialakított rendszer példáját. Ez utóbbi lehetővé teszi a fogyasztók számára, hogy értesítsék saját országuk reklámfelügyeleti szerveit a külföldi szolgáltatásokban megjelenő reklámokkal kapcsolatos aggályokról. Az értesítést követően a belföldi szabályozó az illetékes külföldi szabályozó szervet azonosítja, amelyhez a beérkezett panaszt továbbítja, majd a hatóság panaszra érkező válaszát visszaküldi az egyéni panaszosnak.

²² A YouTube felhasználási feltételei, 7.8 bekezdés. www.youtube.com/t/terms

²³ L. az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (21) preambulumbekkezdését.

²⁴ L. például az ATVOD Top Gear YouTube weboldalával kapcsolatos 2011. május 3-i döntését. www.atvod.co.uk/regulated-services/scope-determinations/top-gear-youtube

²⁵ A részleteket lásd www.easa-alliance.org/

1.2. Mikor szabályozhatják a tagállamok a más tagállam joghatósága alá tartozó audiovizuális médiaszolgáltatásokat?

Ahogy az látható lesz, a származási ország elve – természeténél fogva – olyan helyzetet eredményez, ami által az egyik országban igénybe vett médiaszolgáltatásokra egy másik ország kulturális, társadalmi és politikai elvárásainak megfelelő szabályok vonatkoznak. A más tagállamokból származó műsorszolgáltatások szabályozása céljából a tagállamok által fenntartott hatáskörök vizsgálatahoz a televíziós műsorszolgáltatások és a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások helyzetét külön kell értékelni, hiszen az e szolgáltatásokra vonatkozó szabályok jelentős mértékben eltérnek egymástól.

1.2.1. *A televíziós műsorszolgáltatások és a három kulcsfontosságú eltérés a származási ország elvétől*

Három olyan jogalap létezik, amely alapján a tagállamok a hatáskörüket egy másik tagállam joghatósága alá tartozó televíziós műsorszolgáltatásra kiterjeszthetik: az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdése, 4. cikke, valamint az általánosan alkalmazandó nemzeti rendeletek és törvények. A következőkben ezeket mutatom be.

A) Az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdése

Az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdése lehetővé teszi a tagállamok számára a külföldi televíziós közvetítések vételének korlátozását, ha azok az irányelv 27. cikkében rögzített tilalom ellenére „nyilvánvalóan, komolyan és súlyosan” sértik a kiskorúak fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését, vagy az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv 6. cikke szerinti fajon, nemen, vallási vagy nemzeti hovatartozáson alapuló gyűlöletkeltést tartalmaznak. Ilyen intézkedés elfogadása előtt a tagállamnak meghatározott eljárási lépéseket kell megtennie; így különösen, értesítenie kell az érintett műsorszolgáltatót, a műsorszolgáltató tekintetében joghatósággal rendelkező tagállamot, valamint az Európai Bizottságot. Kulcsfontosságú kérdés, hogy az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdése olyan intézkedést jelent-e, amely:

(a) kivételesen lehetővé teszi a tagállamok számára a külföldi műsorszolgáltatásokkal szembeni közvetlen fellépést, ha a másik tagállam nem biztosítja, hogy a joghatósága alá tartozó szolgáltatások megfeleljenek az irányelvben rögzített gyermekvédelmi és gyűlöletbeszédre vonatkozó rendelkezéseknek, mert az ilyen intézkedések a védett egyéni és társadalmi érdekek fontossága alapján megengedhetők, vagy inkább

(b) egy olyan derogációt jelent az irányelv hatálya alól, amely a műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam számára megengedi a műsorszolgáltató letelepedési helye szerinti tagállam szabályainak – amelyek megfelelnek az AVMS irányelv rendelkezéseinek – egyébként megfelelő külföldi szolgáltatások korlátozását azon az alapon, hogy a szolgáltatás nem felel meg a műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam által e kulcsfontosságú területeken alkalmazott, az irányelvnél szigorúbb szabályoknak.

Az irányelv rendelkezéseinek természetes olvasata – az egy tagállam általi ellenőrzésre helyezett hangsúlyra is figyelemmel – az (a) pontban meghatározott megközelítés irányába mutat.²⁶ Előfordulhat, hogy az EUMSZ 258–260. cikkében rögzített jogérvényesítési mechanizmusok lassúak és nem megfelelőek ilyen esetekben, ezért szükség van az ártalmas műsorszolgáltatásokkal szembeni közvetlen fellépés lehetőségére. Ezt az álláspontot támasztják alá a Bíróság korábbi, az AVMS irányelv előzményének tekinthető TVWF irányelvvel kapcsolatos döntései.²⁷ A Konsumentombudsmannen (KO) kontra De Agostini (Sevenska) Forlag AB és TV-Shop I Sverige AB ügyben hozott döntés megerősíti, hogy az Egyesült Királyságból továbbított műsorszolgáltatások tekintetében nem megengedhető a svéd gyermekek védelmét szolgáló belföldi szabályok szerinti másodlagos svéd ellenőrzés.²⁸ Noha az ügy reklámkorlátozásokra vonatkozott, a Bíróság az ítélet 57. bekezdésben kifejezetten hivatkozott azokra az általánosabb gyermekvédelmi rendelkezésekre, melyek jelenleg az AVMS irányelv 27. cikkében szerepelnek. Ha a másodlagos ellenőrzés ilyen körülmények között sem volt megengedhető, akkor az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv 3. cikk (2) bekezdése nem jelenthet a (b) pontban meghatározottak szerinti derogációt az irányelv hatálya alól.

Tény ugyanakkor, hogy az ilyen ellentmondásos területekre – különösen a gyermekek védelmének területére, ahol a 'kár' fogalma, legalábbis részben, szociokulturális konstrukció – vonatkozó nemzeti mércék közötti eltérések arra engedhetnek következtetni, hogy az irányelv itt nem törekszik közös minimális standardok meghatározására. Mindössze arra kötelezi a tagállamokat, hogy saját területükön tegyenek hatékony lépéseket a gyermekek védelme, valamint a gyűlöletbeszéd korlátozása érdekében. Ebben az esetben meggyőzőnek tűnik a 3. cikk (2) bekezdésének a b) pontban meghatározottak szerinti értelmezése, amely lehetővé teszi a fogadó tagállamok számára a külföldi műsorszolgáltatások korlátozását azon az alapon, hogy azok nem felelnek meg a műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam gyermekvédelmi vagy gyűlöletbeszédre vonatkozó szabályainak. Ezt az álláspontot látszik alátámasztani az EFTA TV1000-ügy, amelyben az EFTA Bírósága arra a következtetésre jutott, hogy a TVWF irányelv (az AVMS irányelv rendelkezéseit tükröző) gyermekvédelmi rendelkezései alapján *minden* tagállam maga határozza meg a gyermekek védelmére vonatkozó szabályokat „a nemzeti jogszabályoknak és erkölcsi mércéinek megfelelően. Ez a szabály azonos mértékben vonatkozik a továbbító tagállamra a joghatósága alá tartozó műsorszolgáltatások tekintetében, valamint a fogadó tagállamra.”²⁹

Valamelyest tisztázta e kérdést a Bíróság *Mesopotamia Broadcast A/S METV és Roj TV A/S kontra Németországi Szövetségi Köztársaság*-ügyben (a továbbiakban: METV-ügy) a közelmúltban hozott döntése.³⁰ Az ügy egy dán joghatóság alá tartozó műholdas televíziós műsorszolgáltatóra vo-

²⁶ L. például az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (33) és (34) preambulumbekkezdéseit. Ez megfelelné a TVWF irányelvet megelőző Zöld Könyvben megjelent javaslatoknak is, amely minimumszintű európai gyermekvédelmi szabályok elfogadását irányozta elő. Lásd az Európai Közösségek Bizottsága: Green Paper on the Establishment of the Common Market for Broadcasting, Especially by Satellite and Cable., 1984. június 14. [COM(84) 300 végleges, 288–293.].

²⁷ A 97/36/EK irányelv [1997. HL L202/60] által módosított, a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EKG irányelv [1989 HL L298/23.].

²⁸ 34–36/95 sz. Konsumentombudsmannen (KO) kontra De Agostini (Sevenska) Forlag AB és TV-Shop I Sverige AB egyesített ügyek, [1997 I-3843] 55–62. bekezdés; l. még a hasonló értelmű korábbi 11/95 sz. *Bizottság kontra Belgium ügyet* [1996. EBHT I-4115] 34. és 86. bekezdés.

²⁹ Az 8/97 sz. TV1000 Sverige AB kontra Norvég Kormány ügy [1998 EFTA Court Report 68. o., 24. bekezdés], www.eftacourt.int/index.php/cases/case_e_8_97.

³⁰ A 244/10. és 245/10. sz. *Mesopotamia Broadcast A/S METV és Roj TV A/S kontra Németországi Szövetségi Köztársaság* ügyben hozott 2011. szeptember 22-i ítélet [EBHT 2011, 4-5.] [a továbbiakban: METV-ügy].

natkozott, amely a kurd szeparatizmust támogató műsorszámokat tett elérhetővé Németország területén. Németország – mivel az országban jelentős méretű török és kurd kisebbség él – a feszültség enyhítése érdekében a szolgáltatás ellen azon az alapon próbált fellépni, hogy az megsértette a „népek közötti kölcsönös megértésre” vonatkozó német szabályokat. A dán és német hatóságok eltérő álláspontra helyezkedtek azzal kapcsolatban, hogy a kérdéses szolgáltatás megsértette-e a TVWF irányelv – ma az AVMS irányelv 6. cikkében található – gyűlöletbeszédre vonatkozó rendelkezéseit.

Az eltérő álláspontokra tekintettel a Bíróság megkísérelt egy közös ‘európai meghatározást’ kialakítani arra vonatkozóan, hogy az irányelv alkalmazásában mi minősül gyűlöletbeszédnek. Ennek keretében a Bíróság rámutatott, hogy „a cikkben használt kifejezéseknek az általános nyelvhasználatban elfogadott szokásos jelentése szerint kell meghatározni [a tartalmát], figyelembe véve azt a szövegkörnyezetet, amelyben a kifejezéseket használják, és az irányelv célkitűzéseit”.³¹ A Bíróság kimondta továbbá, hogy gyűlöletbeszéd egyrészt „egy meghatározott magatartásra ösztönző cselekményre” vonatkozik, másrészt pedig arra irányul, „hogy ellenséges vagy elutasító érzelmeket ébresszen személyek valamely csoportja iránt”.³² Ezen iránymutatás birtokában a dán szabályozó hatóság feladata volt biztosítani azt, hogy a joghatósága alá tartozó műsorszolgáltatók tiszteletben tartásuk az európai mércét. A Bíróság hangsúlyozta, hogy „a televíziós adásokra vonatkozó tagállami jog alkalmazásának és az irányelv betartásának ellenőrzése kizárólag a műsorszolgáltató letelepedésének helye szerinti tagállam feladata, valamint, hogy a fogadó tagállam nem gyakorolhat önálló ellenőrzést olyan alapon, amelyek az irányelv által összehangolt területekre tartoznak”.³³

Az METV-ügyben hozott ítélet tehát az (a) pontban meghatározott megközelítést – és ezzel az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdés limitált szerepét – támasztja alá, melyben az irányelvben meghatározott kivételek csak mintegy jogérvényesítési mechanizmusként szolgálnak, nem pedig egy állam speciális, derogációs lehetőségeként. Ha azonban az AVMS irányelv 27. cikkét úgy értelmezzük, mint a gyermekek védelmére vonatkozó közös európai mérce kifejezését – a gyűlöletbeszéd tekintetében az AVMS irányelv 6. cikkében elfogadott rendelkezésekhez hasonlóan –, akkor fontos, hogy a műsorszolgáltatók, szabályozók és a nyilvánosság is tisztában legyenek a saját szerepükkel. Tudniuk kell különösen, hogy az AVMS irányelv alkalmazásában mi minősül a kiskorúak – súlyos vagy nem súlyos – „fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését” érintő kárnak. Az METV-ügyhöz fűzött indítványában Bot főtanácsnok megjegyezte, hogy „[a] televíziós adások szabad áramlása csak akkor biztosítható teljeskörűen, ha az irányelvben meghatározott minimumfeltételek tartalma és alkalmazási köre egyértelműen meghatározott. A feltételek egyértelműségétől függ a televíziós műsorszolgáltatók jogbiztonsága.”³⁴

A döntés számos fontos kérdést vet fel, amelyek egy része e tanulmány kereteit meghaladja.³⁵ Jelen gondolatmenetet közvetlenül érinti azonban az a kérdés, hogy egyáltalán *lehetséges-e* közös álláspontot kialakítani az AVMS irányelv 27. cikke alkalmazásában a gyermekek védelme tekintetében. Az METV-ügyben a Bíróság megjegyezte, hogy a gyűlöletbeszédre vonatkozóan az AVMS irányelv 6. cikkében meghatározott tilalom alkalmazása „nem a szóban forgó adásnak a származási

³¹ Uo., 40. bekezdés.

³² Uo., 41. bekezdés.

³³ Uo., 36. bekezdés.

³⁴ Bot főtanácsnok 2011. május 5-i véleménye a METV-ügyben, 80. bekezdés. curia.europa.eu/jcms/jcms/j6.

³⁵ Így különösen, hogy a Bíróság által kialakított gyűlöletbeszéd fogalma mennyire van összehangban az Emberi Jogok Európai Bíróságának szólásszabadsághoz való joggal kapcsolatos ítélezési gyakorlatával, l. például az *Erdogdu v. Turkey*, no. 25723/94, 2000. június 15-i ítélet.

tagállamban vagy egy konkrét tagállamban kifejtett hatásaitól függ, hanem kizárólag az ebben a rendelkezésben található feltételektől, tudniillik egy meghatározott okok alapján elkövetett gyűlöltre uszítástól”.³⁶ Még ha lehetséges is megállapodásra jutni azzal kapcsolatban, hogy mi minősül a szabályozás által megelőzendő kárnak, akkor is előfordulhat, hogy a kár bekövetkezésének okát a kontextus – azaz valamely országspecifikus körülmény képezi. Maga az AVMS irányelv kevés információt nyújt a kiskorúak számára potenciálisan káros műsorszámokról, jöllehet a 27. cikk (1) bekezdése általánosságban utal a pornográfiát vagy indokolatlan erőszakot tartalmazó műsorokra.

Erosen vitatott a meghatározott típusú műsorszámoknak való kitétség és az erkölcsi károsodás közötti okozati kapcsolat.³⁷ Ráadásul, míg az egyik tagállamban a pornográf műsorokat a gyermekek erkölcsi fejlődését súlyosan károsító tartalomnak minősíthetik, addig ugyanazt a tartalmat egy másik tagállamban ‘csupán’ esetlegesen tekintik károsnak a gyermekek erkölcsi fejlődése szempontjából, és így – tilalom helyett – csupán a hozzáférés korlátozását látják indokoltnak. Pontosan ez volt a helyzet a fent tárgyalt EFTA TV1000 ügyben, ahol a TV1000 – sikertelenül – azzal érvelt, hogy műsorszámai nem károsíthatják jobban a norvég, mint a svéd gyermekeket. Ez is oka volt annak, hogy az EFTA Bírósága az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdésében rögzített rendelkezés értelmezése során az *a*) pontban meghatározott helyett a *b*) pontban kifejtett megközelítést részesítette előnyben.

Van-e lehetőség e különbségeket összeegyeztetni, anélkül, hogy aláásnánk a származási ország általi ellenőrzés elvét? Az egyik megoldást az AVMS irányelv 27. cikkének egy olyan értelmezése jelentené, amely nemcsak annak biztosítására kötelezi a szabályozó hatóságokat, hogy a joghatóságuk alá tartozó műsorszolgáltatók saját országukban ne károsítsák a gyermekek fejlődését, hanem arra is köteleznék a szolgáltatókat, hogy kerüljék a károkozást azokban az országokban is, amelyekben a szolgáltatásukat igénybe lehet venni – feltéve természetesen, hogy az adott országra kiterjed az irányelv hatálya. A 27. cikk arra való utalást nem tartalmaz, hogy a ‘kiskorúak’ kizárólag a műsorszolgáltató származási országában élő kiskorúakat jelentik-e; és arra sem utal, hogy a kötelezettség egyszerűen arra irányul, hogy a szolgáltatók tartózkodjanak a gyermekek fejlődésének károsítására alkalmas műsorok szolgáltatásától. A METV-ügyben a Bíróság kimondta, hogy a gyűlöletbeszédre vonatkozó rendelkezések származási ország általi végrehajtása szükséges, „függetlenül az érintett etnikai vagy kulturális közösségek e tagállam területén való jelenlététől”.³⁸

Ez a megközelítés szembehelezkedik az irányelv alapját képező kulcsfontosságú elvvel, mely szerint a műsorszolgáltatók nem kötelezhetők arra, hogy a műsoraikat fogadó valamennyi ország szabályainak eleget tegyenek. Ebben az esetben azonban nem nemzeti, hanem egy közös európai szabályról van szó, amelynek az alkalmazása a társadalmi és kulturális összefüggések következtében országról országra eltérő lehet. Az ilyen megközelítés összhangban áll továbbá a származási ország elvével, és biztosítani törekszik a gyermekek védelmét, függetlenül attól, hogy hol élnek, emellett pedig nem zárja ki, hogy a fogadó állam az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdésére támaszkodjon azokban az esetekben, amikor a származási ország nem fordít megfelelő figyelmet a tagállamok közötti eltérő kontextusra. Ez jelentős együttműködést, valamint egyértelműen lefektetett elvek elfogadását feltételezi a szabályozók részéről, végső soron pedig hozzájárulhat a gyermekek védelmének

³⁶ METV ügy (30. lj.), 45. bekezdés.

³⁷ A rendelkezésre álló kutatási eredmények problémáiról bővebben lásd Tanya BYRON: Safer Children in a Digital World: The Report of the Byron Review. *DCSF Publications*, 2008. 1., 38–1.44 bekezdés.
web.archive.nationalarchives.gov.uk/20100202100434/dcsf.gov.uk/byronreview.

³⁸ METV (30. lj.) 45. bekezdés.

általános erősödéséhez Európában. Noha az METV-ügy – a fenti *a)* megközelítésnek megfelelően – az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdését mint jogérvényesítő mechanizmust kezeli, mindenképpen szükséges annak a 27. cikkel való kapcsolátát pontosítani.

B) Az AVMS irányelv 4. cikke szerinti jogmegkerülési szabály

Az adott tagállamon kívül letelepedett műsorszolgáltatók korlátozásának alapja lehet a médiaszolgáltató magatartása, ha nem megfelelő módon támaszkodik az uniós jogra a szolgáltatás helye szerinti tagállam szabályainak elkerülése érdekében. Az 1974-es Van Binsbergen-ügyben a Bíróság megkezdte a 'joggal való visszaélés'³⁹ uniós elvének kialakítását. Ennek célja annak elhatárolása vagy megakadályozása, hogy az uniós jogi normákra „csalárd módon vagy visszaélésszerűen”⁴⁰ hivatkozzanak. A 'jogmegkerülés' vagy a 'joggal való visszaélés elve' gyakorlati alkalmazásának talán leginkább egyértelmű példáját a műsorszolgáltatás tekintetében a TV10-ügy szolgáltatta.⁴¹ A TV10 nevű műsorszolgáltató Luxembourgban telepedett le, és a Luxembourg Astra műholdon keresztül továbbította televíziós szolgáltatásait Hollandia felé. A vállalkozás vezetősége túlnyomórészt holland állampolgárokból állt, és – noha a csatorna tartalmait luxembourgi kábeltelvíziós vállalkozások továbbították – elsősorban a holland közönségnek szánt, holland színészeket alkalmazott, valamint Hollandiában készült reklámokat sugározott. A Bíróság megállapította, hogy a szigorúbb holland műsorszolgáltatásra vonatkozó szabályok megkerülésére irányuló kísérlet ellenére a TV10 nem került ki az uniós jog hatálya alól, ugyanakkor lehetővé tette Hollandia számára, hogy a szolgáltatást nemzeti műsorszolgáltatóként kezelje, így a holland szabályokat alkalmazza rá vonatkozóan.⁴² A Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a tagállamok szabadon felléphetnek azon szolgáltatásokkal szemben, amelyek „tevékenysége lényegében vagy egészben azok területére irányul” a nemzeti szabályok alkalmazásának rosszhiszemű megkerülése érdekében.⁴³

A 'joggal való visszaélés elvének' pontos célja és megkülönböztető jegyei ellentmondásosak, nem utolsósorban azért, mert az elv gyengíti az olyan alapvető, az uniós politika központi elemeinek tekinthető uniós szabadságjogokat, mint a letelepedéshez való jog, vagy az áruk és a szolgáltatásnyújtás szabadsága.⁴⁴ Valójában úgy tűnhetett, hogy – a TV10 ügyben nem alkalmazandó – TVWF irányelv bevezetése, ha teljesen nem is írta felül, de jelentős mértékben korlátozta az elv alkalmazását. A későbbi VT4 Ltd.-ügyben a Bíróság megállapította, hogy pusztán az a tény, hogy valamely műsorszolgáltató egy másik tagállam felé irányítja valamennyi műsorát és reklámjait, nem akadályozza a továbbító tagállamban történő letelepedését: „[a] Szerződés nem tiltja, hogy a vállalkozások gyakorolják a szolgáltatásnyújtás szabadságát akkor, ha a letelepedésük helye szerinti tagállam

³⁹ A 33/74 sz. JHM Van Binsbergen kontra Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid ügyben 1974. december 3-án hozott ítélet [1974. EBHT 1299.].

⁴⁰ A 255/02 sz. Halifax plc, Leeds Permanent Development Services Ltd, Country Wide Property Investments Ltd kontra Commissioners of Customs and Excise ügyben 2006. február 26-án hozott ítélet [2006 EBHT I-1609, 68.].

⁴¹ A 23/93 sz. TV10 kontra Commissariaat Voor de Media ügyben 1994. október 5-én hozott ítélet [1994 EBHT I-4795.]. [A továbbiakban: TV10-ügy].

⁴² Uo., 16. bekezdés.

⁴³ Uo., 20–21. bekezdés.

⁴⁴ E kérdések átfogó bemutatásáért l. Rita DE LA FERIA – Stefan VOGENAUER (szerk.): *Prohibition of Abuse of Law: A New General Principle of EU Law?* Oxford – Portland, Oregon, Hart Publishing, 2011.; A belső piaci feszültségekkel kapcsolatban l. különösen Stephen WEATHERILL: Fitting “Abuse of Rights” into EU Law Governing the Free Movement of Goods and Services. In DE LA FERIA – VOGENAUER i. m. 49–61.

lamban nem nyújtanak szolgáltatásokat”.⁴⁵ Ebből következik tehát, hogy a műsorszolgáltató szolgáltatása által célzott tagállam pusztán ezen az alapon nem léphet fel a külföldi szolgáltatással szemben.

A ‘forum shopping elvének’ érvényesülése ugyanakkor változatlanul nehézséget okozott a bel-földi fogyasztók és nézők részére magas fokú védelmet biztosítani kívánó tagállamok számára, ahogyan ez jól látható a fent tárgyalt De Agostini- és METV-ügyekből is.⁴⁶ A TVWF irányelv 1997-es módosítása megerősítette, hogy az elv nem szorult ki egészen a műsorszolgáltatás területéről; a (14) preambulumbekzdés szerint „egy tagállamnak jogában áll intézkedések meghozatala egy másik tagállamban letelepedett televíziós műsorszolgáltató ellen, amely teljes tevékenységét vagy annak legnagyobb részét az első tagállam területére irányítja, amennyiben a letelepedési hely megválasztása azzal a szándékkal történt, hogy elkerülje azokat a jogszabályi feltételeket, amelyek e szervezetre vonatkoztak volna, amennyiben az első tagállam területén létesítették volna”.⁴⁷ Az AVMS irányelv még tovább ment, és az irányelv rendelkező részében kifejezetten rögzíti a jogmegkerülés tilalmának elvét. A kulcskérdés tehát az, hogy az AVMS irányelv megerősítette-e a joggal való visszaélés tekintetében kialakult ítélkezési gyakorlatot, vagy gyengítette azt az audiovizuális szolgáltatások esetében. Az AVMS irányelv 4. cikk (2) bekezdésében rögzített elv egy kétlépcsős eljárást vezetett be. A közvetlen fellépést megelőzően a továbbító és a fogadó ország szabályozó hatóságainak kell először egyeztetniük. Miután a műsorszolgáltató letelepedési helye szerinti szabályozó szervezet egy másik tagállam szabályozó szerve értesítette arról, hogy a műsorszolgáltató „teljes egészében vagy legnagyobb részét” a fogadó ország felé irányítja szolgáltatásait, a letelepedés helye szerinti ország szabályozó hatóságától elvárt, hogy az nyomást gyakoroljon a műsorszolgáltatóra, hogy az a fogadó ország jogszabályi követelményeinek megfelelő szolgáltatást nyújtson. Ha ez a lépés nem vezet kielégítő eredményre, és a műsorszolgáltató „azért telepedett le (...) hogy kijátssza a szigorúbb szabályokat” a fogadó államban, akkor ez utóbbi objektíve szükséges, arányos és megkülönböztetés nélkül alkalmazott intézkedéseket fogadhat el a szolgáltatással szemben.⁴⁸ Az eljárás az uniós jog szabályaival való összhang biztosítása érdekében az Európai Bizottság felügyelete alá tartozik.⁴⁹

A ‘jogmegkerülés elvének’ rugalmassága szemlélteti a származási ország elvének problematikus jellegét a műsorszolgáltatás politikailag érzékeny környezetében. Az egyetlen tagállam általi ellenőrzés célkitűzésének megvalósítása érdekében szükséges volt a szolgáltatóhoz kapcsolódó szervezeti vagy vezetői megfontolásokra összpontosító joghatósági kritériumok alkalmazása. Az olyan jellegű szempontok, mint például a szolgáltatás tartalma vagy célközönsége, nem biztosították volna a szükséges precizitást, mivel számos szolgáltatást továbbítanak egyszerre több tagállam felé. A tagállamok azonban úgy vélik, hogy képesnek kell lenniük a tartalmukat, célközönségüket és kereskedelmi középpontjukat tekintve ‘belföldi’ szolgáltatásokat szabályozni. Felületesen szemlélve úgy tűnhet, hogy az AVMS irányelv 4. cikk (1) bekezdése biztosítja számukra az ehhez szükséges hatáskört, azonban a 2. cikk (2)–(5) bekezdésekben rögzített és a fórum megválasztását megkönnyítő jogható-

⁴⁵ A 56/96 sz. *VT4 Ltd kontra Vlaamse Gemeenschap* ügyben 1997. június 5-én hozott ítélet [1997. EBHT I-3143., 3167-8.]. Érdemes megjegyezni azonban, hogy csak a főtanácsnok foglalkozott közvetlenül a joggal való visszaélés kérdésével, az elv igen megszorító értelmezését javasolva. E témával kapcsolatban I. HARRISON – WOODS i. m. (6. lj.) 177–83., valamint Dimitrios DOUKAS: Free Movement of Broadcasting and Abuse of Law. In DE LA FERIA – VOGENAUER i. m. (44. lj.) 63–91., 73–83.

⁴⁶ L. a fenti 1.2.1. i pontot, illetve a probléma részletes elemzését I. Alison J. HARCOURT: Institution-Driven Competition: The Regulation of Cross-Border Broadcasting in the EU. *Journal of Public Policy* 2007/3. 293–317.

⁴⁷ 97/36/EK irányelv (14) preambulumbekzdés.

⁴⁸ Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv, 4. cikk (3) bekezdés, kiemelés a szerzőtől.

⁴⁹ Uo., 4. cikk (4) bekezdés.

sági kritériumok könnyűszerrel való alkalmazása valójában alássa azt. A fentiek szerint a joghatóság megállapításához elegendő a központi ügyintézés és szerkesztői döntések helye. A jogmegkerülés elve így lehetővé teszi a tagállamok számára, hogy kivételes esetekben felülírják vagy 'módosítsák' a joghatósági kritériumokat, és olyan esetekben, ahol komoly érdekek forognak kockán, visszavegyék az ellenőrzést határaikon belül.

Jóllehet az AVMS irányelv 4. cikke megerősítette a 'jogmegkerülés elvének' fontosságát a politikailag érzékeny műsorszolgáltatás területén, az elv gyakorlati alkalmazása várhatóan igen körülhatárolt lesz. A határokon átívelő szolgáltatások gyakran nyelvi és kulturális szempontból hasonló tagállamok csoportját célozzák, megnehezítve ezzel annak megállapítását, hogy valamely szolgáltatás „teljes egészében vagy legnagyobbrészt” valamely tagállam felé irányul-e, vagy éppen a műsorszolgáltató működése – hatását tekintve – teljes egészében mesterségesnek minősül-e.⁵⁰ Azzal kapcsolatban, hogy valamely szolgáltatás ilyen módon irányított-e, a (42) preambulumbekzdés számos releváns és objektíve igazolható tényezőt nevesít, így például a televíziós reklám- és/vagy előfizetési bevételek forrását, a szolgáltatás fő nyelvét vagy a kifejezetten műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam közönségét célzó műsorokat vagy kereskedelmi közleményeket. Az irányelv azonban kevésbé fogalmaz világosan abban a tekintetben, hogy második lépcsőben szükséges-e megállapítani a műsorszolgáltató oldalán a műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam szabályainak megkerülésére irányuló szubjektív szándékot. Az AVMS irányelv 4. cikk (3) bekezdés *b*) pontjának szó szerinti olvasata ennek szükségességére utal, a szubjektív szándékot azonban jellemzően nehéz megállapítani – különösen vállalkozások esetében –, a joggal való visszaélést érintő egyik legfontosabb európai ügyben, a Centros-ügyben pedig a Bíróság kimondta, hogy a visszaélést vagy csalárd eljárást objektív bizonyítékok alapján kell megállapítani.⁵¹ Ugyanakkor úgy tűnik, hogy a TV10 ügyben mind az objektív, mind pedig a szubjektív elemek megállapítására szükség volt,⁵² noha Doukas arra utal, hogy a szubjektív elemet nem egy független követelménynek kell tekinteni, hanem az objektív kritérium teljesülése esetén vélelmezni kell azt.⁵³

Bár a későbbi – például a Halifax és Emsland-Stärke – ügyek többé-kevésbé explicit módon utalnak a jogszabályok megkerülésére irányuló, vagy a csalárd módon történő működés szubjektív szándékának követelményére, e tényező kialakításának célja – úgy tűnik – a kialakított működési keretek mesterséges vagy „nem kereskedelmi” aspektusainak kiemelése.⁵⁴ Doukasnak a TV10 ügygel kapcsolatos felvetése szerint a szándéokra lehet következtetni az objektív tényekből, noha az érintett szolgáltató bizonyíthatja, hogy az adott működési keretek jogszerű célok érdekében alakították ki.⁵⁵ A gyakorlatban ez azt jelenti, hogy – miután a műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam megállapította, hogy valamely külföldi műsorszolgáltató teljes egészében vagy legnagyobbrészt a belföldi közönség felé irányítja műsorait – a műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam szabályai alkalmazásá-

⁵⁰ A 'teljes egészében mesterséges működés' léte kulcskérdés volt a 196/04 sz. Cadbury Schweppesplc, Cadbury Schweppes Overseas Ltd. kontra Commissioners of Inland Revenue ügyben 2006. szeptember 12-én hozott ítélet [2006. EBHT I-7995, 71. bekezdés]. L. még 321/05 sz. Hans Markus Kofoed kontra Skatteministeriet ügy 2007. EBHT I-5795, [A továbbiakban: Kofoed-ügy], különösen 38. bekezdés.

⁵¹ 212/97 sz. Centros Ltd. kontra Erhvervs-og Selskabsstyrelsen ügyben 1999. március 8-án hozott ítélet [1999. EBHT I-1459], 25. bekezdés.

⁵² HARRISON – WOODS i. m. (6. lj.) 179.

⁵³ DOUKAS i. m. (45. lj.) 71.

⁵⁴ 255/02 sz. Halifax plc-ügy i. m. 75. bekezdés; 110/99 sz. Emsland-Stärke GmbH and Hauptzollamt Hamburg-Jonas- ügyben 2000. december 14-én hozott ítélet [2000. EBHT I-11569, 53. bekezdés].

⁵⁵ DOUKAS i. m. (45. lj.) 71.

nak elküldéséhez a műsorszolgáltatónak kell bizonyítania a működése kereteinek kialakítását igazoló jogos és ésszerű indokok létezését.

Érvként merülhet fel, hogy e bírósági határozatok relevanciájukat veszítették a 'jogmegkerülési elv' AVMS irányelvben történő rögzítésével. A Kofoed-ügy jelzi, hogy a joggal való visszaélés elvét hatályon kívül helyezi a jogmegkerüléssel kapcsolatos rendelkezéseket kifejezetten tartalmazó másodlagos joganyag.⁵⁶ Sørensen ennek alapján jutott arra a következtetésre, hogy a joggal való visszaélés elve „értelmezési és joghézag kitöltő eszközként szolgál; ha azonban nincsenek hézagok, akkor az elv nem alkalmazandó”.⁵⁷ A jogmegkerülés elvének kifejezett rögzítése az AVMS irányelvben ezért – legalábbis a televíziós műsorszolgáltatások esetében – kizárja a joggal való visszaélés általános európai elvének alkalmazását.⁵⁸ Egyértelműen kitűnik azonban az AVMS irányelv (41) preambulumbekzdéséből, hogy a jogmegkerülésre vonatkozó és az irányelvben rögzített rendelkezések célja a Bíróság ítélkezési gyakorlatának átültetése, sőt a lábjegyzet kifejezetten hivatkozik is a Centros-, TV10 és Van Binsbergen-ügyekre. Az AVMS irányelv 4. cikkét ezért az ítélkezési gyakorlatot figyelembe véve kell olvasni. Figyelemmel azonban arra, hogy a vonatkozó ítélkezési gyakorlat maga sem koherens, sajnálatosnak tekinthető, hogy a TVWF irányelv 2007-es felülvizsgálata során elmaradt e kérdés egyértelmű tisztázása.⁵⁹

C) A nem kifejezetten az audiovizuális szolgáltatásokra irányuló általános jogszabályok alkalmazása

A fentiekben tárgyalt De Agostini- és METV-ügyek egyaránt az általános – azaz a nem kifejezetten a televíziózásra vonatkozó – jogszabályok további alkalmazására utaltak az AVMS irányelv által koordinált területeken.⁶⁰ Az ilyen jogszabályoknak azonban egy közérdekű célt kell szolgálniuk, és nem lehet kifejezett céljuk a más tagállamok joghatósága alá tartozó televíziós adások közvetítésének megakadályozása.⁶¹ Például az obszcenitásra vonatkozó nemzeti büntetőjogi szabályok megszüntetése, még akkor is, ha megakadályozzák a más országból érkező, továbbított szolgáltatások nyújtását, feltéve, hogy azok nem közvetlenül a továbbközvetítést akadályozzák. Ez annak ellenére is így van, hogy az irányelv kezeli a gyermekek védelmével kapcsolatos aggályokat. A műsorszolgáltatóval szemben a szolgáltatás miatt bírság vagy akár szabadságvesztés büntetés is alkalmazható, noha a műsorszolgáltatást tiltó vagy felfüggesztő közvetlen intézkedések elfogadása nem lehetséges. A METV-ügyben Németország a szolgáltatás számára műsorszámokat előállító vállalkozással és a nyilvános terjesztés egyes formáival – például a stadionokban történő terjesztéssel – szemben lépett fel, azonban nem fogadott el speciális intézkedéseket a szolgáltatás magáncélú vételének letiltására vonatkozóan.⁶²

Vajon milyen messzire mehetnek el a tagállamok az egyes szolgáltatások 'elriasztása' során anélkül, hogy „a más tagállamból származó televíziós adások közvetítését magát akadályoznák

⁵⁶ Kofoed-ügy (50. lj.), 50. bekezdés.

⁵⁷ Karsten Engsig SØRENSEN: What is a General Principle of EU Law? A Response. In DE LA FERIA – VOGENAUER i. m. (44. lj.) 25–32.

⁵⁸ A lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokra alkalmazásával kapcsolatban lásd a 2.2. pont.

⁵⁹ HARRISON – WOODS i. m. (6. lj.) 183.

⁶⁰ L. jelen cikk 1.2.1. A) alpontját.

⁶¹ METV-ügy (30. lj.), 50. bekezdés.

⁶² Uo., 52. bekezdés.

közvetlenül”? A szolgáltatás létre vagy adásba kerülésére vonatkozó információk terjesztésének megakadályozása jogszerű lehet, de mi történik akkor, ha a tagállam eljárást kíván indítani a szolgáltatásban hirdetéseket megjelentetőkkel szemben, vagy meg kívánja akadályozni a dekóderek értékesítését az adott ország területén? A METV-ügyben a német jogszabályok például az eljárás alá vont szervezet eszközeinek elkobzása mellett lehetővé tették a szervezet harmadik személlyel szemben fennálló követeléseinek elkobzását is, ami alkalmas a hirdetési és egyéb bevételekhez való hozzáférés megakadályozására.⁶³ Az ilyen alapon történő fellépés széles körben történő alkalmazása ellehetetlenítheti a külföldi szolgáltatókat, amelynek következtében gyakorlatilag az irányelv alapvető kiindulópontja válik tartalom nélkülivé.

A De Agostini- és a METV-ügyek egyaránt az AVMS irányelv hatálya alá tartozó területeket – fogyasztóvédelem, gyűlöletbeszéd – érintettek. Mi a helyzet azonban, ha a nemzeti jogszabály az irányelv által nem szabályozott kérdésekre is vonatkozik – így például ha jogszabály a személyes adatok védelmét vagy a választások előtti kiegyensúlyozott tájékoztatásra vonatkozó szabályokat érinti? Ebben a kontextusban az irányelv nem alkalmazható, és a tagállamok nemcsak hogy a műsorszolgáltatás korlátozását írhatnák elő, de – elviekben – közvetlenül a közvetítéssel szemben is felléphetnének.⁶⁴ Az ilyen intézkedéseknek azonban – mint az EUMSZ által védett szolgáltatások korlátozásának – az uniós jog által elismert közérdekű cél védelmét kell szolgálniuk, alkalmazásukat tekintve pedig arányosnak és megkülönböztetéstől mentesnek kell lenniük. A gyakorlatban a tagállamok nehezen indokolhatják majd a valamely más tagállamból származó műsorszolgáltatáshoz való hozzáférés korlátozását, különösen olyan esetekben, ahol a közvetített tartalomnak csupán egy része tekinthető problematikusnak.⁶⁵ Az ilyen szolgáltatásokat nemcsak az EUMSZ szolgáltatásnyújtásra vonatkozó rendelkezései védik, hanem az EU Alapjogi Chartájának 11. cikke is, amely az uniós jogrenden belül megerősíti a véleménynyilvánítás szabadságának fontosságát.

1.2.2. Lekerhető audiovizuális médiaszolgáltatások és a származási ország elve

Az AVMS irányelv szerinti lehetőségek a műsorszolgáltatás helye szerinti tagállam számára a nem belföldi szolgáltatások feletti joghatóság megállapítására valamelyest korlátozottnak tűnnek a lekerhető audiovizuális médiaszolgáltatások tekintetében. Sem a gyermekek védelmére vagy a gyűlöletbeszédre vonatkozó, a 3. cikk (2) bekezdésben rögzített rendelkezések, sem pedig 4. cikkben foglalt jogmegkerülésre vonatkozó rendelkezések – amelyek alkalmazandóak a közvetített szolgáltatások esetében – nem alkalmazandóak e szolgáltatások esetében. Nem egyértelmű, hogy miért van szükség ilyen megkülönböztetésre a lekerhető médiaszolgáltatások és a televíziós műsorszolgáltatások között, különös tekintettel arra, hogy az irányelv célja az ‘egyenlő játéktér’ (*level playing field*) megteremtése e szolgáltatások számára.

Mindazonáltal a szolgáltatás helye szerinti tagállam számára az AVMS irányelv 3. cikk (4) bekezdése a származási ország elve alól széles körű derogációs lehetőséget biztosít. E jogszabályhely a kiskorúak védelmére és a gyűlöletbeszédre vonatkozó közrendi megfontolások, vala-

⁶³ Uo., 12. bekezdés.

⁶⁴ L. Bot főtanácsnok véleményét, METV-ügy (30. lj.), 43-46. bekezdés. Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv nem vonatkozik a közvetített szolgáltatásokra.

⁶⁵ A hírlapok határon átvélt terjesztésével kapcsolatban hasonló eset: 368/95 sz. Familiapress-ügyben 1997. június 26-án hozott ítélet [1997. EBHT I-3689.].

mint a közegészség-védelem, közbiztonság, fogyasztók védelme és a befektetők védelme alapján állapít meg kivételeket. A szolgáltatásnak azonban ezen érdekek legalább egyikét „komolyan és súlyosan” veszélyeztetnie kell, az intézkedésnek pedig arányosnak kell lennie. Az intézkedés foganatosítását megelőzően a tagállamnak értesítenie kell a szolgáltató tekintetében joghatósággal rendelkező tagállamot és a Bizottságot: előbbi azért, hogy lehetősége legyen intézkedést elfogadni a szolgáltatóval szemben; utóbbi azért, hogy lehetősége legyen eldönteni, hogy a javasolt intézkedés összeegyeztethető-e az uniós joggal. Sürgős esetekben azonban az AVMS irányelv 3. cikk (5) bekezdése lehetővé teszi a fellépést az eljárási követelmények maradéktalan teljesítése nélkül is, jöllehet a Bizottság értesítésére ilyen esetekben is szükség van. Az eltérésekre vonatkozó megközelítés az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv 3. cikkében az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások tekintetében rögzített kivételeket nagyban tükrözi.

Úgy tűnhet, az AVMS irányelv 3. cikk (4) bekezdése szerinti kivételek köre ‘kompenzálni’ törekszik a 3. cikk (2) bekezdésének – a gyermekek védelmére és a gyűlöletbeszédre vonatkozó rendelkezések – alkalmazhatatlanságát. Tehát amíg – a fentiekben kifejtett érvelés szerint – a 3. cikk (2) bekezdése csupán az uniós normák érvényesítésére szolgáló további eszközöket biztosít, addig a tagállamok a 3. cikk (4) rendelkezése alapján szélesebb mozgástérrel rendelkeznek a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások korlátozása terén. Például az AVMS irányelv 12. cikke kötelezi a tagállamokat annak biztosítására, hogy a joghatóságuk alá tartozó médiaszolgáltatók által nyújtott olyan lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások, amelyek súlyosan károsíthatják a kiskorúak fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését, kizárólag ellenőrzött körülmények között legyenek hozzáférhetőek. A 3. cikk (4) bekezdés alapján úgy tűnhet, hogy a fogadó tagállam nemcsak akkor léphet fel a nem belföldi szolgáltatóval szemben, ha a letelepedés szerinti ország nem érvényesítette a 12. cikk rendelkezéseit, hanem akkor is korlátozhatja a szolgáltatás egészét – annak ellenére, hogy a hozzáférés csak ellenőrzött körülmények között valósul meg –, ha álláspontja szerint az szükséges a gyermekek védelme érdekében. Kérdéses azonban, hogy a 12. cikknek megfelelő szolgáltatás letiltását a Bizottság mennyire tekintené arányosnak, tekintve, hogy úgy tűnik, az említett cikk csupán a belföldi aggályok kezelésére irányuló technikai mechanizmust kívánja rendezni. Továbbá az irányelv (60) preambulumbekzdése arra utal, hogy a szűrő és címkéző rendszerek egyre inkább a kiskorúak és az emberi méltóság tekintetében „kellő szintű védelmet” biztosító megoldásnak tűnnek, „különösen a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások tekintetében”.

Az AVMS irányelv 3. cikk (4) bekezdése vajon hasonló módon kompenzál-e a jogmegkerülési elv hiányáért a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások esetében? A válasz – úgy tűnik – az, hogy ‘nem egészen’. Egyfelől, a 3. cikk (4) bekezdés a jogmegkerülési elvnel szélesebb körben érvényesül, hiszen attól függetlenül alkalmazandó, hogy a szolgáltató szándékosan azért telepedett-e le valamely tagállamban, hogy elkerülje egy másik tagállam szigorúbb szabályait. Következésképpen, fel lehet lépni a számos különböző országban elérhető szolgáltatásokkal szemben. Másfelől, a 3. cikk (4) bekezdés felsorolja azokat az indokokat, amelyekben a külföldi szolgáltatással szembeni fellépés alapul; az irányelv 4. cikke azonban csak azt írja elő, hogy a korlátozásnak objektíve indokolhatónak kell lennie. Az irányelv (41) preambulumbekzdése kifejezetten említi a 4. cikk tekintetében releváns fogyasztóvédelmi, a kiskorúak védelmére vonatkozó és kultúrpolitikai szabályokat. Előfordulhatnak tehát olyan esetek, amelyekben a 4. cikk alapján lehetséges fellépni, a 3. cikk (4) bekezdés alapján azonban nem. A legnyilvánvalóbb példa erre, ha egy tagállam – a 3. cikk (4) bekezdésből feltűnő módon hiányzó – kulturális megfontolások alapján kíván korlátozni valamely nem belföldi

szolgáltatást.⁶⁶ Ez az intézkedés szemben áll az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv hatálya alá tartozó lekérhető szolgáltatások helyzetével; az 1. cikk (6) bekezdése rögzíti ugyanis, hogy az irányelv „nem érinti azokat a közösségi jog tiszteletben tartásával meghozott közösségi vagy nemzeti szintű intézkedéseket, amelyek célja a kulturális és nyelvi sokszínűség előmozdítása és a pluralizmus védelmének biztosítása”.⁶⁷

Az ezzel kapcsolatos aggodalmak távolról sem tisztán elméleti jellegűek. Az AVMS irányelv 13. cikke a tagállamokat annak biztosítására kötelezi, hogy „a joghatóságuk alá tartozó médiaszolgáltatók által nyújtott lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások, amennyiben lehetséges, az erre alkalmas eszközökkel támogassák európai alkotások előállítását és az ilyen alkotásokhoz való hozzáférést”. Az említett cikk a továbbiakban utal arra, hogy a támogatás formái közé tartozhat *többek között*, hogy e szolgáltatások pénzügyi hozzájárulást nyújtsanak az európai alkotások előállításához vagy jogainak megszerzéséhez. E rendelkezés implementációja rendkívül eltérő módon valósult meg a tagállamokban. Az Egyesült Királyság például nem támaszt ilyen követelményeket a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokkal szemben, míg Franciaország pénzügyi hozzájárulást ír elő a francia nyelven készített művek előállításához, és a filmgyártás támogatására felhasznált adót szed a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtóitól.⁶⁸ Spanyolország hasonló módon a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtóit a filmgyártás támogatására kötelezi.⁶⁹

A követelmények rendkívüli sokfélesége erős ösztönzést jelent a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatást nyújtók számára, hogy egyfajta „szabályozási *forum shoppingot*” (*regulatory arbitrage*) folytassanak. Ezen aggályok kezelése érdekében 2010-ben Franciaországban rendeleti úton engedélyezték a nemzeti szabályok alkalmazását az olyan külföldi lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokkal szemben, amelyek teljes egészben vagy nagyrészt a francia nyilvánosság felé irányulnak,⁷⁰ azzal, hogy bármilyen ilyen jellegű fellépés elfogadása előtt értesíteni kell az Európai Bizottságot. Hasonló intézkedéseket fogadott el a belgiumi francia nyelvű közösség, jóllehet, ott nem írják elő a Bizottság értesítésének kötelezettségét.⁷¹ E fejlemények felvetik a kérdést, hogy az AVMS irányelv lehetővé teszi-e a joggal való visszaélés elvének az irányelvtől független elfogadását.

Bizonyosan lehetséges érvelni amellet, hogy az AVMS irányelv kizárja az ilyen irányú kezdeményezéseket. A fent kifejtettek szerint a Kofoed-ügy jelzi, hogy a joggal való visszaélés elvét hatályaon kívül helyezhetik a másodlagos uniós joganyagban rögzített, jogmegkerülésre vonatkozó különös rendelkezések.⁷² Az AVMS irányelv 4. cikkében rögzített jogmegkerülési elv alkalmazása egyértelműen a televíziós műsorszolgáltatásokra korlátozódik. A lekérhető audiovizuális médiaszol-

⁶⁶ Nem utolsósorban azért figyelemre méltó ez, mert az EUMSZ 167. cikk (4) bekezdése szerint az Unió a Szerződés egyéb rendelkezései szerinti tevékenysége során a kulturális szempontokat figyelembe veszi.

⁶⁷ Kiemelendő, hogy az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (37) preambulumbekzdése nem hivatkozik az Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv 1. cikk (6) bekezdésére.

⁶⁸ Gide Loyrette Nouel ügyvédi iroda: Az európai művek audiovizuális médiaszolgáltatásokban való előmozdítását érintő intézkedések alkalmazásáról szóló előadás. Brüsszel, 2011. szeptember 14., 14. dia. ec.europa.eu/avpolicy/docs/library/studies/art_13/presentations.pdf

⁶⁹ Uo.

⁷⁰ A más európai országokból továbbközvetített televíziós szolgáltatásokról és lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló, 2010. december 17-i rendelet 4. §; Ezzel kapcsolatban: Clemence DUMONT – Emmanuelle MACHET: Háttér tanulmány az EPRA 34. találkozója, Brüsszel, 2011. október 6., „Content Regulation and New Media Jurisdiction Challenges in a VOD Environment”. [www.epra.org/content/english/press/papers/Brussels 2011/Jurisdiction session1/final.pdf](http://www.epra.org/content/english/press/papers/Brussels%202011/Jurisdiction%20session1/final.pdf).

⁷¹ DUMONT – MACHET i. m' (70. lj.) 3.

⁷² Kofoed-ügy (50. lj.), 50. bekezdés.

gáltatások kizárása ésszerűen nem tekinthető véletlen mulasztásnak, sokkal inkább annak lehet a jele, hogy a jogalkotó az irányelv 3. cikk (4) bekezdésének intézkedéseit látta alkalmasnak a szektor problémáinak kezelésére. A fent tárgyalt okok alapján azonban a 3. cikk (4) bekezdése *nem* kezeli megfelelően ezeket az aggályokat, és különböző előfeltevéseken alapszik. Következésképpen ‘joghézag’ keletkezik a tagállamok számára a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások olyan nyújtóival szemben kínált védelem terén, akik az uniós jogra támaszkodnak a szigorúbb nemzeti szabályok elkerülése érdekében.⁷³ Be lehet-e tölteni ezt a joghézagot a joggal való visszaélés különálló elve segítségével?

Megoszlanak a vélemények abban a tekintetben, hogy a joggal való visszaélés elve európai szinten csupán értelmezési elvként működik-e, vagy általánosabb jelleggel alkalmazható. Előbbi esetben valamely jog terjedelmének korlátozására alkalmazható, kizárva ezzel az adott jogra való támaszkodás lehetőségét a nemzeti vagy uniós szabályok megkerülése érdekében, azonban nem alkalmazható „*contra legem*”.⁷⁴ Az irányelvben a jogmegkerülés elvének a televíziós műsorszolgáltatásokra való egyértelmű korlátozása, kiegészítve a 2. cikk (3) bekezdésében rögzített joghatósági szabályokkal, a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások esetében történő alkalmazás kizárásának tekinthető. Erős érv szól azonban emellett, hogy a joggal való visszaélés elve az uniós jog általános, önálló elvének tekinthető. Ahogyan Sorensen jelzi, ez megfelel a TV10 ügyben és az ehhez hasonló ügyekben kifejtetteknek, mely szerint az elv nem az uniós jogok gyakorlását, hanem pusztán azok kikényszerítését zárja ki. A Kofoed-ügyben a Bíróság utalt azon „általános közösségi elvre”, amelynek értelmében tilos a joggal való visszaélés.⁷⁵ Ennek alapján, az joggal való visszaélés elve alkalmas az irányelv által létrehozott joghézag kitöltésére, valamint azon országok – mint Franciaország és Belgium – intézkedéseinek legitimálására, akik speciális intézkedéseket vezettek be a „szabályozói *forum shopping*” megakadályozásra, és ez még abban az esetben is igaz, ha felülírja a származási ország elvét.

Érdeemes megjegyezni továbbá, hogy a tagállamok a De Agostini- és METV- ügyekben kidolgozott ugyanezen elvekre támaszkodhatnak, ha az általánosan alkalmazandó, (polgári vagy büntetőjogi) szabályok érintik egy másik tagállam joghatósága alá tartozó lekérhető audiovizuális média-szolgáltatás nyújtását (de nem annak közvetlen korlátozását).

A fenti eszmefuttatás azt jelzi, hogy bár az AVMS irányelv célja a származási ország általi ellenőrzésen alapuló, illetve a joghatóságot egyértelműen egyetlen tagállamnak tulajdonító egyszerű rendszer kialakítása, a gyakorlatban azonban e cél megvalósulása korántsem ilyen egyértelmű, és több fontos kérdés maradt tisztázatlanul nemcsak az irányelv 2., 3. és 4. cikkének értelmezése tekintetében, hanem azzal kapcsolatban is, hogy az irányelv milyen viszonyban áll a szolgáltatás nyújtásának helye szerinti országban hatályos általánosan alkalmazandó jogszabályokkal.

2. Az AVMS irányelv hatása a tagállami szabályozó hatóságok hatáskörére

Az AVMS irányelv jelentős hatással volt a szabályozói hatáskör nemzeti szintű elosztására is. Noha az irányelv célja az ‘egyenlő játéktér’ (*level playing field*) kialakítása és a technológiai semlegesség

⁷³ L. SORENSEN i. m. (57. lj.) 31.

⁷⁴ Uo.

⁷⁵ Kofoed-ügy (50. lj.), 38. bekezdés.

elvénék tiszteletben tartása volt, annak végrehajtása – egyes országokban – összetett, és egyre kevésbé összefüggő szabályozási környezet kialakulásához vezetett. Az irányelv implementációja az Egyesült Királyságban például az ATVOD (a lekérhető televíziós szolgáltatásokkal foglalkozó iparági önszabályozó szerv) hatásköreinek megerősítéséhez vezetett. Az önszabályozás nem jelent hatékony mechanizmust az uniós irányelvek kötelező erejű rendelkezéseinek végrehajtásához, ezért az ATVOD szervezetét egy társszabályozói rendszerbe olvastották be, amelynek keretében az Ofcomhoz kerültek a kikényszerítésre vonatkozó hatáskörök. Ennek eredményeként a hatáskör megosztásának összetett rendszere alakult ki az Ofcom, az ATVOD és számos más szabályozó szerv között, ideértve a sajtót szabályozó Sajtóügyi Panaszbizottságot (PCC) is, amely hatásköre kiterjed a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokra is.⁷⁶ Jeremy Hunt kulturális miniszter 2011 szeptemberében a Királyi Televízió Társasághoz intézett beszédében így fogalmazott: „nem lehet ésszerű megoldás, hogy jelenleg a sajtótermékek kiadóinak nyomtatott termékeit a PCC, a lekérhető videoszolgáltatásait az ATVOD, az általuk esetlegesen előállított televíziós tartalmakat pedig az Ofcom szabályozza.”⁷⁷

A PCC a sajtó tekintetében a Szerkesztők Gyakorlati Kódexében (*Editors' Code of Practice*)⁷⁸ meghatározott standardokkal kapcsolatos panaszokat vizsgáló önszabályozó szerv. A rendszer célja annak elkerülése, hogy a sajtó törvényi szabályozás alatt álljon, mivel ezt fenyegetésnek tekintették a sajtó függetlenségére és szabadságára nézve. A *News of the World* magazin újságírói által elkövetett telefonfeltörések napvilágra kerülését, valamint az azt követő Leveson-vizsgálat nyomán azonban valószínűtlennek tűnik, hogy a jelenlegi önszabályozó rendszer – legalábbis jelentős reformok nélkül – a jövőben is képes lesz fennmaradni.⁷⁹ A PCC kizárólag azokat az újságokat felügyeli, amelyek szerkesztői vállalják a Kódex betartását, a felügyelet módja pedig elsősorban reaktív jellegű, a nyilvánosság felől érkező panaszok kivizsgálására terjed ki.

A Szerkesztők Gyakorlati Kódexének hatálya széles körű, kiterjed az etikai alapelvek előmozdítására, és a nyilvánosság védelmére is. A különös rendelkezések – többek között – az alábbi témaköröket ölelik fel: pontos tájékoztatás, válaszadási jog, a források védelme, a megrázó vagy nyugtalanító eseményekről szóló beszámolók, a magánszféra és zaklatás, a gyermekvédelem, diszkrimináció, az illegális eszközök használata, tanúk lefizetése és a pénzügyi újságírás. Minden professzionális újságírótól elvárható, hogy e szakmai mércéknek megfeleljen, tekintet nélkül arra, hogy a nyomtatott vagy audiovizuális iparágban dolgozik-e, továbbá elvárható az is, hogy e mércék megjelenjen az Ofcom – a független kommunikációs szabályozó –, valamint a BBC által kidolgozott kódexekben, illetve az Újságírók Nemzeti Egyesülete által kidolgozott Magatartási Kódexben.⁸⁰ A PCC Kódexének számos rendelkezése az adatvédelmi és a becsületsértésre vonatkozó jogszabályokból eredő általános jogszabályi kötelezettségeket tükrözi, így a költséges bírósági eljárásokhoz képest a PCC viszonylag gyors és költséghatékony alternatívát kínál. Az ATVOD ezzel szemben biztosítani törekszik, hogy a hatáskörébe tartozó szolgáltatások megfeleljenek az AVMS irányelv minimumkövetel-

⁷⁶ Kiváló bemutatásért I. Daithi Mac SITHIGH: Co-Regulation, Video-on-Demand and the Legal Status of Audio-Visual Media. *International Journal of Digital Television*, 2011/1. 51–68.

⁷⁷ Jeremy Hunt Királyi Televízió Társasághoz intézett „Boldness Be My Friend” című beszéde, 2011. szeptember 14.

⁷⁸ PCC Editors' Code of Practice. www.pcc.org.uk/cop/practice.html.

⁷⁹ L. www.levesoninquiry.org.uk

⁸⁰ L. az Ofcom Műsorszolgáltatási Kódexét, stakeholders.ofcom.org.uk/broadcasting/broadcast-codes/broadcast-code; a BBC szerkesztői irányelveit, www.bbc.co.uk/guidelines/editorialguidelines/guidelines; az Újságírók Nemzeti Szervezetének Magatartási Kódexét. media.gn.apc.org/nujcode.html

ményeinek, így ne tartalmazzanak gyűlöletbeszédet, a gyermekekre ártalmas műsorszámokat, továbbá hogy a hozzáférést hatékony intézkedések védjék, illetve törekszik arra, hogy a szponzoráció és a termékelhelyezés megfeleljen bizonyos standardoknak.⁸¹

A PCC 1997 óta szabályozza a Szerkesztők Gyakorlati Kódexét alkalmazó folyóiratok és magazinok 'online verzióit'. Az ilyen folyóiratok eleinte pusztán az internetes publikációhoz szükséges mértékben szerkesztették át rovataikat, azonban egyre több esetben jelentettek meg eredeti videoanyagokat használó tartalmakat – mind adatfolyam, mind pedig lekérhető formában – blogokat, fórumokat, valamint felhasználók által létrehozott tartalmakat. A PCC 2007-ben kiterjesztette hatáskörét a folyóiratok és magazinok honlapjain elhelyezett audiovizuális tartalmakra is, feltéve, hogy a kérdéses anyag a folyóirat vagy magazin „szerkesztői ellenőrzése” alatt áll, és azt „előzetesen nem szerkesztették át valamely más médiaügyi szabályozó szerv online vagy offline mércéinek való megfelelés érdekében”.⁸² Az ATVOD – noha nem szabályozza a szöveges cikkekbe integrált vagy azokat pusztán kiegészítő rövid videókat – úgy határozott, hogy az „elsősorban videó tartalmakat megjelenítő” honlapok – amelyek rövid videókat csoportosítva külön kínálatot biztosítanak – a hatáskörébe tartoznak.⁸³ Az AVMS irányelv e tekintetben ellentmondó rendelkezéseket fogalmaz meg, mivel a (28) preambulumbekzdés a hatálya alól kizárja „a hírlapok és folyóiratok elektronikus” változatait, míg a (22) preambulumbekzdés rögzíti, hogy a valamely más szolgáltatáshoz tartozó vagy azokhoz „kiegészítésképpen” kapcsolódó videotartalmak nem tartoznak az irányelv hatálya alá – ezzel arra utalva, hogy a hírlapok honlapjain a tisztán kiegészítésképpen történő megjelenést meghaladó mértékben elhelyezett videotartalmak viszont már az irányelv hatálya alá tartoznak.

Az ATVOD hatáskörbővülésével kapcsolatban több fellebbezést nyújtottak be az Ofcomhoz, annyi azonban már most nyilvánvalóan látszik, hogy jelenlegi formájában a szabályozói felügyelet intenzitása és mértéke pusztán azon az alapon változhat, hogy egyes specifikus tartalmakat milyen platformokon hogyan állítanak össze.⁸⁴ Mivel a PCC nem szabályozza a más médiaszabályozó hatóság felügyelete alá eső tartalmakat, olyan paradox helyzet állhat elő, hogy – a médiatartalmak hagyományosan az egyik legnagyobb befolyásoló erővel bíró formájának tekintett – audiovizuális tartalmak esetében az ATVOD csupán korlátozott mértékű felügyeletet lát el, ha azokat egy hírlap honlapján helyezik el, míg az azonos honlapon elhelyezett szöveges tartalmak esetében a PCC jelentősen szélesebb körű, szerkesztői szempontból pedig lényegesen tartalmasabb mércéi alkalmazandóak. Léteznek továbbá egyéb követelményeket meghatározó szervek, melyek az ATVOD mellett, vagy annak integráns részeként működnek. Ilyen például a Brit Filmbesorolási Bizottság (*British Board of Film Classification*), amely által megállapított besorolási kategóriák alkalmazhatóak a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokra is. A szabályozó vagy mércéket megállapító szervek többszörözése rendszerint azonban további költségeket jelent az iparág számára.⁸⁵

⁸¹ ATVOD, Rules and Guidance. 1. kiadás, 2010. szeptember 1., újrakiadás 2011. március. www.atvod.co.uk/uploads/files/ATVOD_Rules_and_Guidance_Ed1.1_Mar_2011.pdf.

⁸² PCC útmutató feljegyzés a PCC hatáskörének kiterjesztéséről a hírlapok és magazinok honlapjain megjelenő szerkesztői audiovizuális anyagokra, 2007. február. www.pcc.org.uk/assets/111/Audio_Visual_Guidance_Note.pdf

⁸³ L. például az ATVOD hatáskörének meghatározása a Telegraph TV-vel kapcsolatban, 2011. március 29. www.atvod.co.uk/regulated-services/scope-determinations/telegraph

⁸⁴ A részleteket l. Two Ofcom Decisions on ATVOD Newspaper Appeals Expected Soon. 2011. november 18. www.broadcastprojects.com/2011/11/18/two-ofcom-decisions-on-atvod-newspaper-appeals-expected-soon

⁸⁵ L. Mac SITHIGH: British Board of Film Classification, 'bbfconline Briefing. 2010. január. www.bbfco.uk/download/bbfco-online/BBFC.online%20Briefing%20January%202010.pdf

Nyilvánvaló, hogy az összetett szabályozási környezet – leszámítva a szabályozókat – senki érdekeit nem szolgálja. Valószínűtlen, hogy a fogyasztók mindezzel tisztában lennének, vagy hogy a szabályok az általuk támasztott elvárásoknak megfelelnek. Bár az EU csupán érintőlegesen tehető felelőssé az Egyesült Királyság szabályozási környezetének egyre inkább következtelenné válásáért, az AVMS irányelvben rögzített és a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokra vonatkozó szabályok kötelező erejű végrehajtása egy, a szankcióit tekintve erős, lényegét tekintve azonban korlátozott társszabályozói rendszer kialakulásához vezetett. Tekintettel a lekérhető médiatartalmak számának növekedésére, úgy tűnik, hogy az ATVOD által gyakorolt felügyelet hatóköre sem az audiovizuális médiaszolgáltatások, sem a sajtó szabályozása szempontjából nem megfelelő.⁸⁶ A közelmúltban elkövetett telefonfeltörések nyilvánosságra kerülését követően a vita középpontjába került a sajtó törvényi szabályozás alá vonása, ugyanakkor azt is érdemes lenne megfontolni, hogy a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatásokat nyújtó ágazatnak is tanulnia kellene valamit a sajtó számára kidolgozott – bár nem minden esetben követett – standardokból. Az Egyesült Királyság közeljövőben várható médiatörvény-javaslat (*communications bill*) lehetőséget nyújt majd annak végiggondolására, hogy a médiaszolgáltatásokkal szemben mit várunk el, és hogy hogyan segíthetjük elő – vagy adott esetben hogyan kényszeríthetjük ki – a vonatkozó szabályok betartását.

FORDÍTOTTA: BARTÓKI-GÖNCZY BALÁZS

⁸⁶ A lekérhető videoszolgáltatások használatára vonatkozó adatok tekintetében I. Ofcom: The Communications Market 2011. 2011. augusztus 4-i jelentés. stakeholders.ofcom.org.uk/market-data-research/market-data/communications-market-reports/cm11/?a=0

Az emberi jogok, az emberi méltóság és az alkotmányos rend védelme a magyar médiaszabályozásban

KOLTAY ANDRÁS*

„A k... anyádat médiahatóság, ez jellemző rátok, rengeteg szöveg annak érdekében, hogy a lényeg eltakarjátok, ó, hogy menjetek kőbányába követ törni, de mindnyájan!”

(A szerző – jelen tanulmánnyal azonos tárgyban született – blogbejegyzése utáni komment a *mediatanacs.blog.hu-n*)

1. Az emberi méltóság jogi fogalmáról

Az ember létezése és méltósága mint maga az emberi egység, valójában nem is jog. Az emberi lényeg a jog számára tulajdonképpen hozzáférhetetlen. Az emberi jogok katalógusában és a modern alkotmányokban az emberi élet és méltóság ezért elsősorban mint a jogok forrásai, mint jogon kívüli értékek szerepelnek, amelyek sérthetetlenek. E sérthetetlen értékek tiszteletben tartásáról és védelméről kell a jognak gondoskodnia.¹

Az emberi méltóság az Alkotmánybíróság értelmezésében a személyiségi jogok „anyajoga”, így valamennyi más, konkrét személyiségi jognak az eredője [8/1990. (IV. 23.) AB határozat]. Az emberi méltóság kiemelkedő érték, a jog számára megközelíthetetlen és hozzáférhetetlen. Definiálni, valamennyi részelemét összefoglalni, lényegét megragadni a jog technikai értelemben nem tudja, védelmét ellenben a kimerítő meghatározás hiányában is biztosíthatja.

A jog tartalmának körülírásakor az Alkotmánybíróság filozófiájának hátterét a *keresztény természetjog* világnézete és a *kanti morálfilozófia* adja. Az Alkotmánybíróság *monista emberfelfogása* és az „*oszthatatlansági doktrína*” mögött a keresztény világnézet azon felfogása áll, miszerint az ember Isten képmása, személyes szellemi lelke Isten egyedi teremtő műve.

„Az emberi méltóság minden tárgyi jog megalkotásánál és alkalmazásánál a legfőbb *alkotmányos vezérlő elv*, az alkotmányos alapjogok, értékek és kötelezettségek rendszerének a tényleges alapja” [37/2011. (V. 10.) AB határozat].

Az emberi méltósághoz való jog tehát az élethez való joggal egységben minden más alapjog korlátozásának abszolút határa, a *lényeges tartalom* belül az *érinthesetlen lényeg*. A lényeges tartalom fogalmát az Alkotmánybíróság összekapcsolta az emberi méltóság fogalmával, mintegy abszolút határt létrehozva az alapjog-korlátozás alkotmányosságának megítélése tekintetében [23/1990. (X. 31.) AB határozat]. Az emberi méltósághoz való jog és az alapjogok lényeges tartalmának össze-

* Egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar, az NMHH Médiatechnológiai Igazgatóság tagja. E-mail: koltay.andras@jak.ppke.hu. A szerző köszöni Török Bernát alapos lektori észrevételeit, és Szikora Tamásnak a hatósági gyakorlat feltárása érdekében végzett kutatómunkáját.

¹ 23/1990. (X. 31.) AB határozat, Lábady Tamás és Tersztyánszky Ödön párhuzamos véleménye.

kapcsolása nyilvánvalóvá tette, hogy az Alkotmánybíróság az alapjogi rendszert mint értékrendszert veszi figyelembe. Abból az elvi megfontolásból indult ki, hogy az Alkotmány alapjogi rendszere nem szétszórta vagy különálló jogok összessége, hanem egy egységes egész, amelynek alapja és forrása az emberi méltósághoz való jog. Végső soron minden jog visszavezethető rá, belőle további jogok is levezethetők. Tehát az alapjogok egymást átszövik, egymást feltételezik, de bármilyen alapjogról legyen szó, korlátozásuknak van egy abszolút határa.²

Az emberi méltóság jogának egyik funkciója az autonómia biztosítása, hiszen az emberi méltóság: „az egyéni önrendelkezésnek egy mindenki más rendelkezése alól kivont magja, amelynél fogva (...) az ember alany maradhat, és nem válik eszközzé vagy tárggyá.” [8/1990. (IV. 23.) AB határozat].

A jog másik funkciója az egyenlőség biztosítása, azáltal, hogy a méltóság mindenkit egyenlően megillet. Az Alkotmánybíróság értelmezése szerint az anyajogjellegből az is következik, hogy az emberi méltóság:

„olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható” [8/1990. (IV. 23.) AB határozat].

Az emberi méltóság csak az élethez való joggal összefüggésben, azzal egységet képezve korlátozhatatlan (lásd a halálbüntetés, abortusz, eutanázia kérdéseit), ha attól elválik, az egyes, belőle származó részjogosítványok már korlátozhatóak.

2. Az emberi méltóság védelme és a sajtószabadság Európában

Az emberi méltóság védelme nem pusztán a közös európai médiaszabályozás, hanem a közös európai jogrend egyik alapja.³ McCrudden szerint az emberi méltóság fogalma jogrendszerrel jogrendszerre változik, olykor még egy adott jogrendszeren belül is mást és mást jelenthet, de ettől még az emberi méltóságnak kiemelt jelentősége van az emberi jogokat érintő ügyek eldöntésekor.⁴

Az emberi méltóság védelmét a televíziós médiaszolgáltatásokban előírja az Európa Tanács televíziós egyezménye: „[a] szolgáltatott műsoroknak formai és tartalmi szempontból egyaránt tiszteletben kell tartaniuk az emberi méltóságot és mások alapvető jogait”.⁵ Az emberi méltóság védelme közös európai médiaszabályozásban ezen felül elsősorban a gyűlöletbeszéd audiovizuális médiaszolgáltatásokban érvényesülő tilalma formájában jelenik meg.⁶ Az audiovizuális szolgáltatásokra és az

² BALOGH Zsolt: Alapjogi tesztek az Alkotmánybíróság gyakorlatában. In HALMAI Gábor (szerk.): *A megtalált Alkotmány? A magyar alapjogi bíráskodás első kilenc éve*. Budapest, Indok, 2000. 124.

³ Perty KELLER: *European and International Media Law. Liberal Democracy, Trade and the New Media*. Oxford University Press, 2011. 135-139.

⁴ Christopher MCCRUDDEN: Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *European Journal of International Law*, Vol. 19. No. 4. 655-724.

⁵ A határokat átlépő televíziózásról szóló, Strasbourgban, 1989. május 5-én kelt európai egyezmény, kihirdetve az 1998. évi XLIX. törvénnyel, 7. cikk (1) bek.

⁶ Directive 2010/13/EU on audiovisual media services, art. 6. L. bővebben Tarlach MCGONAGLE: Safeguarding Human Dignity in the European Audiovisual Sector. *IRIS Plus, Legal Observations of the European Audiovisual Observatory*, Issue 2007/6.

internetre vonatkozóan az Európai Parlament és a Tanács egy ajánlást is megfogalmazott az emberi méltóság hatékonyabb védelmének érdekében.⁷

Az emberi méltóság védelme számos európai ország médiaszabályozásában szerepel (Franciaország, Luxemburg, Olaszország, Portugália, Szlovákia, Szlovénia, Ciprus, Románia, Csehország, Görögország, Spanyolország). E szabályozásokra jellemző, hogy az emberi méltóság védelmét a jó hírnév és a becsület megsértésének alternatívájaként vagy azokkal azonos, esetleg a szabályozásban azok mellett szereplő rendelkezésként tartalmazzák. Eltérő úton járnak tehát, mint a magyar szabályozás, amely az általános személyiségvédelmen keresztül (polgári és büntető törvénykönyv) rendezi a médiában elkövetett személyiség-sértések kérdését is, és a személyiségi jogok védelmét nem emeli be a médiaszabályozásba. Ez azt is jelenti, hogy ezekben az államokban a méltóság (jó hírnév, becsület) megsértése esetén médiahatósági eljárás indulhat.⁸

Egy másik megoldás – amellyel az Smtv.⁹ 14. § (2) bekezdésében a magyar médiaszabályozás is él –, amikor konkrét, az emberi méltóságot sértő tényállásokat tilt a törvény.¹⁰

Az európai államok szabályozása színes képet mutat, és ismeretükben – valamint a magyar médiaszabályozás körüli viták tudatában – állítható, hogy a magyar szabályozás és gyakorlat sajátos és bizonyos tekintetben egyedülálló megoldása európai szintű tanulságokat is hordozhat.

3. A sajtószabadság és az emberi méltóság védelmének ütközései a magyar jogrendszerben

Alapvető kérdés, hogy az emberi méltóság milyen módon és mértékben lehet a sajtószabadság korlátja. A két, az alapjogi hierarchiában egyaránt magasan álló jog ütközése nehezen feloldható ellentétet jelent. Tekintettel arra, hogy hasonló 'erejű' jogokról van szó, előzetes vélelmet a konkrét tényállás ismerete nélkül egyik 'elsőbbsége' mellett sem lehet felállítani.

A sajtószabadság korlátként jelentkező szabályok (függetlenül attól, hogy közvetlenül a médiaszabályozásban szerepelnek-e, vagy más törvényekben, mint például a Ptk. vagy a Btk.) nagyobb

⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2006/952/EC sz. ajánlása a kiskorúak és az emberi méltóság védelméről és a válaszadás jogáról az európai audiovizuális és on-line információs szolgáltatási ipar versenyképességével összefüggésben, 2006. december 20.

⁸ A médiaszolgáltatások vonatkozásában így rendelkezik a francia (Freedom of Communication Act no. 86-1067, 1. cikk), luxemburgi [act of 27 July 1991 on Electronic Media, 1. cikk, (2) bek. c) pont], olasz (Legislative Decree 31 July 2005, no. 177; Audiovisual Media and Radio Services Code, 3-4. §), portugál (Law no. 27/2007 of July 30; Television and On-Demand Audiovisual Services Law, 27. §, Law no. 54/2010 of December 24; Radio Law, 30. és 32. §), szlovák (Act no. 308/2000 Coll. on Broadcasting and Retransmission, 19. cikk), szlovén (Media Act no 35/2001, 6. cikk), ciprusi (Radio and Television Stations Law of 1998, 33. § (1) bek.) és román (Law no. 504/July 11th, 2002; Audiovisual Law, 9. cikk) törvény, a sajtótermékek tekintetében pedig az olasz (uo.) és a szlovén (uo.) szabályozás. (A külföldi jogszabályok címét minden esetben angolul adjuk meg.)

⁹ A sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény.

¹⁰ A magyarhoz hasonlóan tiltja a kiszolgáltatott helyzetben lévő személyek bemutatását a cseh (Act no. 231/2001 Coll., on the operation of radio and television broadcasting, 32. §) és a portugál szabályozás (Law no. 1/99; Journalists' Statute), utóbbi pedig a gyermekek méltóságsértő bemutatását is tiltja (uo., 14. cikk). Tilos az emberi méltóság megsértése a reklámokban a cseh (Act no. 40/1995 Coll., on the regulation of advertising, 2. §), a görög (Law 2328/1995 "Legal regime of private television and local radio broadcasters, regulation of relevant market and other provisions", 3. cikk) és a spanyol (General Audiovisual Law 7/2010, 57. §) médiaszabályozás alapján.

része az emberi méltóság anyajogából levezethető. Az egyenlő emberi méltóságot támadó gyűlöletbeszéd tilalma, a nevesített személyiségi jogok (képmás, hangfelvétel, személyes adatok védelme, jó hírnév, becsület stb.), a gyermekek védelme, de még akár a kereskedelmi közlemények korlátozása is az emberi méltóság elismeréséből fakadnak.

Ugyanakkor az emberi méltóság nemcsak eredője más jogoknak, hanem 'saját nevé' is a jogrendszerben megjelenő alap- és személyiségi jog. Maradva a szólás- és a sajtószabadság szempontjából közvetlenül releváns rendelkezéseknél, a Ptk. 76. §-a szól az emberi méltóság polgári jogi védelméről, az Smtv. 14. §-a pedig kifejezetten a médiaszolgáltatások vonatkozásában tiltja az emberi méltóság megsértését.

A büntető- és a polgári bírói gyakorlatot áttekintve azt láthatjuk, hogy a Btk. és a Ptk. értelmezésekor a jogalkalmazás nem képes sajátos, önálló jelentést adni az emberi méltóság jogának.

Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 10. cikk 2. bekezdése a szólás- és sajtószabadság megengedett korlátjaként ismeri el a jó hírnév védelmét:

„[e] kötelezettségekkel és felelősséggel együtt járó szabadságok gyakorlása a törvényben meghatározott, olyan alakszerűségeknek, feltételeknek, korlátozásoknak vagy szankcióknak vehető alá, amelyek szükséges intézkedéseknek minősülnek egy demokratikus társadalomban (...) mások jó hírneve vagy jogai védelme (...) céljából”.

A jó hírnév, becsület, emberi méltóság egymástól elválasztható személyiségi jogok, melyek egymással szoros kapcsolatban állnak. Az emberi méltóság az Alkotmánybíróság értelmezésében a személyiségi jogok „anyajoga” [8/1990. (IV. 23.) AB határozat], így belőle ered a becsület és a jó hírnév joga is. A jó hírnév és a becsület a *személyről kialakult társadalmi értékítéletet védi*. A Ptk. 78. §-a a jó hírnév megsértése körében kiemeli a *más személyt sértő, valótlan tények állítását, híresztelését, vagy a valós tények hamis színben való feltüntetését*, a becsülethez és az emberi méltósághoz fűződő jogot pedig éppen csak megemlíti (76. §). Nem szükséges tehát a sérelemhez, hogy 'a társadalom' legalább egy bizonyos részében ténylegesen is romoljon az illető megítélése, a sérelmes tények közzététele és kifejezések használata elegendő. A jó hírnév megsértését megalapozza az, ha a valótlan tényállítás alkalmas az érintett személy hátrányos társadalmi megítélésének kiváltására (BH2010. 294). Jó hírnevet valótlan vagy hamis színben feltüntetett valós tény állításával, illetve valótlan tényen alapuló véleményközléssel lehet megsérteni, a polgári jogi becsületsértésre pedig csak a véleményközlések alkalmasak.

A Btk. 179. §-a alapján bármely, a *becsület csorbítására alkalmas tény* közzététele megalapozhatja a *rágalmazás* bűncselekményének elkövetését, a 180. § pedig – bizonyos egyéb feltételek mellett – a *becsület csorbítására alkalmas kifejezések használatát* tiltja (a becsületsértés vétsége). Rágalmazás tehát csak tényállítással, becsületsértés pedig véleményközléssel követhető el.

A *becsület* nehezen megragadható fogalom a jog számára, alkalmatlan az általánosításra, a személyiség egyéni, belső értékeire vonatkozik. A büntetőjogi szóhasználatban a becsület és a jó hírnév fogalmait olykor egymás megfelelőjeként alkalmazzák: „...[a becsület] a személyről a környezetében, illetve a társadalomban kialakult kedvező értékítélet”.¹¹

A köznyelvi jelentésük szerint a hírnév inkább a személy mások általi értékelését jelenti, míg a becsület a személyiség *immanens*, a jog számára nehezen megragadható lényegét óvja. A Btk.

¹¹ JAKUCS Tamás (szerk.): *A Büntető Törvénykönyv magyarázata*. Budapest, Kjk–Kerszöv, 2004. 179.

179. §-ában a hírnév és a becsület védelme összemosódik, a Ptk. pedig nem követeli meg a becsületsértés megállapításához azt, hogy a sértett személy megítélése valóban csökkenjen a társadalom bármely tagjának szemében: a „mást sértő” kifejezés ugyan természetesen nem a sérelmet szenvedett fél saját érzékenységi fokához igazodik, és objektíve *alkalmasnak* kell lennie a külső megítélés megromlására, azonban ezen *eredmény* elérése a jogsértés megállapításának sem a polgári, sem a büntetőjogban nem követelménye. Az sem szükséges a személyiségi jog megsértéséhez, hogy a jogsértést megelőzően az illetőnek valóban „jó” hírneve – kedvező külső megítélése – legyen, a valótlan (és sérelmes) vagy becsületsértő tények közreadása elegendő. Tehát akár a lehető legrosszabb megítélésű személy is élhet „jó hírnevét” védő jogával (a 2002-es móri gyilkossággal először tévesen „összefüggésbe hozott személy” – maga is gyakorlott bűnöző, és emberölésért is elítélték már – nem vagyoni kártérítést kapott a nyomozóhatóságtól, mert az „azt a hamis látszatot keltette”, hogy az illetőt a bűncselekmény elkövetésével gyanúsítja – BH2005. 426.).

Fontos megjegyezni, hogy jó hírneve – mind a polgári, mind a büntetőjogban – jogi személynek, más jogalanynak is lehet, így a közhatalmat gyakorló vagy közfeladatot ellátó szervezetnek is (pl. BDT2008. 1860). Ugyanakkor a jogi személyek és más személyösszességek becsülethez való jogát csak a büntetőjogi gyakorlat ismeri el (pl. BH1992. 154. és Uj v. Hungary ügy, no. 23954/10, 2011. július 19-i ítélet). A polgári jogi gyakorlat azonban a becsület jogát kizárólag a természetes személyekhez köti, az emberi személyiség sajátosságaként azonosítja.

A hírnév- és becsületvédelem ‘társaságában’ nem nyílik tág tér az emberi méltóság mint személyiségi jog *közvetlen* alkalmazására. A büntetőjogi jogalkalmazói gyakorlat az emberi méltóságnak sajátos értelmezést ad: a méltóságot a becsület részeként említi, és gyalázkodó, lekicsinylő megnyilvánulásokat a becsülethez való jogon túl az emberi méltóság megsértéseként értékeli (BH1993. 139., BH1998. 412., EBH2000. 181., BH2001. 99., EBH2005. 1194.). A BH2000. 285. szerint például az emberi méltóság „az egyén tulajdonságairól, magatartásáról, személyes értékeiről kialakított társadalmi értékítéletet jelenti”, és „az emberi méltóság (...) annak az igénynek a kifejezője, hogy a személyt, az egyént a társadalomban kialakult kulturált érintkezési mód minimális követelményeinek megfelelően kezeljék”. Ez az állandósult bírói gyakorlat összemosza a hírnév, a becsület és az emberi méltóság fogalmát, és utóbbinak olyan szűkített értelmezését adja, amely nem választható el a becsülettől. Tekintettel azonban arra, hogy a Btk.-ban az emberi méltóság megsértése nem szerepel önálló tényállásként, ez súlyos gyakorlati következményekhez nem vezet.

A polgári peres ügyekben az emberi méltóság értelmezése már problematikusabb. A legtöbb döntés ugyanis egymás megfelelőiként értelmezi a becsület és az emberi méltóság jogait. Az emberi méltóság vonatkozásában így – a becsülethez hasonlóan – az „indokolatlanul bántó”, „megalázó”, „sértő”, „lealázó” kifejezéseket ítélik jogsértőnek (BH1997. 578., BH2000. 293., BH2002. 352., BDT2006. 1466.). A Pécsi Ítéltábla BDT2010. 2191. sz. döntése azonban – talán nem függetlenül attól, hogy a bíróság elnöke, Lábady Tamás korábban az Alkotmánybíróság bírója volt – felismeri, hogy az emberi méltóság és a becsület nem azonos tartalmú, és egy olyan tényállás alapján (a sajtóban engedély nélkül közölt fényképek, amelyek roma gyermekeket összefüggésbe hoztak a Magyar Gárda tüntetésével) állapította meg az emberi méltóság megsértését, amely feltehetően nem valósított meg becsületsértést. Szintén a Pécsi Ítéltábla állapította meg, hogy ha valakinek az arcképét egy meztelen női testhez montírozzák, és ezáltal azt a látszatot keltik, hogy a képen a felperes (egy iskolai tanárnő) látható, az a jó hírnévhez és a képmáshoz való jog megsértése mellett megvalósítja az emberi méltóság megsértését is (BDT2011. 2549.). Utóbbi döntések azt igazolják, hogy a Ptk.-ban önálló személyiségi jogként szereplő emberi méltóságnak valóban lehetséges önálló értelmezést adni, de a gyakorlat azt mutatja, hogy a többi személyiségi jogtól való elhatárolás mezsgyéje meglehetősen szűk.

Felmerültek továbbá értelmezési nehézségek azzal kapcsolatban is, hogy miként kell értelmezni az emberi méltóság védelmét a médiaszabályozás területén. Az emberi méltóság mint eszme és mint konkrét jog ugyanis a jogrendszer számos pontján felbukkan, és összetettségére tekintettel sokszor más és más jelentéssel ruházzák fel a különböző jogalkalmazó és jogértelmező szervek. Ettől az emberi méltóság jogi koncepciója még nem válik 'kaméleonná' vagy meghatározhatatlan gumifogalommal, sőt, ez a sokféle értelmezés egyenesen a lényegéből következik. Az emberi méltóság ugyanis minden alapvető jog és minden személyiségi jog közös eredője, ugyanakkor konkrét alkalmazásakor konkrét tartalommal kell felruházni; így megengedhető, sőt szükségeszerű az, ha az egyes jogszabályok vagy jogágak, jogterületek vonatkozásában önálló, de azon belül külön-külön következetes értelmezéssel használják a jogalkalmazók.

4. A médiaszabályozás (1996–2010)

Az 1996-tól 2011. január 1-ig hatályos Rttv.¹² 3. § (2) bekezdése kimondta, hogy „A műsorszolgáltató köteles tiszteletben tartani a Magyar Köztársaság alkotmányos rendjét, tevékenysége nem sértheti az emberi jogokat...”. A szabály kizárólag a „műsorszolgáltatókra”, tehát a (hatályos törvény szóhasználatában) lineáris audiovizuális és rádiós médiaszolgáltatókra vonatkozott.

A rendelkezés alkotmányosságát az 46/2007. (VI. 27.) AB határozat vizsgálta, amely szerint az alkotmányos rend tiszteletben tartásának kötelezettsége a médiaszabályozásban alkotmányosan előírható. Az alkotmányos rend a médiaszabályozásban külön nem definiált, a jogrendszerben azonban egyértelműen azonosítható tartalommal bíró jogi kategória.

„Az alkotmányos intézmények feladata az Alkotmányban kialakított rend, vagyis az alkotmányos jogok tiszteletén alapuló parlamentáris demokrácia megőrzése és biztosítása. (...) A műsorszolgáltatónak, mint minden jogalanytiszteletben kell tartania az alkotmányos rendet, ezt a kötelezettségét nevesíti a Médiatörvény alapvető rendelkezése. Erre az alapvető rendelkezésre alapozva a Médiahatóság [ORTT] a Médiatörvény [Rttv.] 112. § (...) alapján, törvénysértés esetén szankciót állapíthat meg, amennyiben azt rendkívüli körülmények indokolják. Ilyen volna például, ha a műsorszolgáltató folyamatosan az alkotmányos rend alapját alkotó egyenlő emberi méltóságot semmibe vevő ideológiát hirdetve tevékenykedne. A Médiatörvény emberi jogok tiszteletben tartására vonatkozó szabályára tekintettel a Médiatörvény vonatkozó bekezdése alapján alkalmazott joghátrányoknak ilyen különleges esetben fontos szerepe lehet az alkotmányos alapstruktúrát tiszteletben nem tartó műsorszolgáltatók elleni fellépés során.”

Azaz az alkotmányos rend megsértése súlyos, a rend alapjait vagy egészét kétségbe vonó, sértő magatartás lehet, az Alkotmányban szereplő egyedi rendelkezés sérelme (pl. egyetlen emberi jog megsértése, vagy egy vitaműsorban az egykamarás parlament létjogosultságának kritikája) nem elegendő a jogsértés megállapításához.

Az Alkotmánybíróság a 46/2007. (VI. 27.) sz. határozatában vizsgálta az emberi jogok (azon belül az emberi méltóság) médiaszabályozásbeli védelmének alkotmányosságát is, és kimondta, hogy:

¹² A rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény.

„ha a műsorszolgáltató személyhez fűződő jogot sért, a jogsérelmet szenvedett személy dönt arról, hogy a jogsértést elkövető műsorszolgáltatóval szemben érvényesíti-e személyiségi jogait, például indít-e pert. A Médiatörvény [Rttv.] 112. § (1) bekezdése és 136. § (1) bekezdése e bírói út mellett közigazgatási eljárást intézményesít. Az ORTT – a Médiatörvény [Rttv.] 3. § (1) bekezdése alapján eljárva – e közigazgatási eljárásban nem az egyes jogalanyokat ért jogsérelmekről dönt. A Médiatörvény [Rttv.] 3. § (1) bekezdése alapelvei rendelkezés. Az ORTT ennek megfelelően a közigazgatási eljárás során annak megállapítására jogosult, hogy a műsorszolgáltató az emberi jogok tiszteletben tartásával tevékenykedik-e, és az egyes műsorainak témája, jellege, nézőpontja nem sérti-e az emberi jogokban megjelenő alapvető értéket”.

Az Alkotmánybíróság határozatában szereplő „emberi jogokban megjelenő alapvető érték” kifejezés többféleképpen értelmezhető. Nem világos, hogy ez alapján bármely emberi jog mögött álló bármely érték (megalapozás) okot adhat-e a hatósági eljárásra, és tisztázatlan, hogy mit tekintünk az emberi jogok mögött álló értékeknek, illetve, hogy ezek bekerülhetnek-e a jogalkalmazói gyakorlatba. Az idézett szöveg feltehetően arra kívánt utalni, hogy a médiaszabályozás számára az emberi jogok „intézményének” védelme a feladat, tehát a társadalom számára elengedhetetlenül fontos intézményt védi, és nem a megsértett emberi jogok nyomán konkrét sérelmet szenvedett egyént.

Az Alkotmánybíróság az önrendelkezési jog vonatkozásában e döntésében azt is kimondta, hogy:

„fontos tartalmi eleme – egyebek között – az egyén joga arra, hogy az igény állapotába került alanyi jogait a különböző állami szervek, így a bíróság előtt is érvényesítse. Az önrendelkezési jog azonban, mint általános cselekvési szabadsághoz való jog, a jogérvényesítéstől való tartózkodás, a nem cselekvés jogát is magában foglalja. Mivel ez a jog az egyén autonómiájának védelmére szolgál, általában mindenkinek szabadságában áll eldönteni, hogy jogai és törvényes érdekei védelmére nyitva álló és alkotmányosan biztosított hatósági igényérvényesítési utat igénybe veszi-e, vagy attól tartózkodik” [1/1994. (I. 7.) AB határozat].

Az önrendelkezési jog tehát azt a jogot is magában foglalja, hogy valaki jogsérelem esetén ne vegyen igénybe bírói utat, illetve jogait más módon ne érvényesítse. „Ha a műsorszolgáltató személyhez fűződő jogot sért, a jogsérelmet szenvedett személy dönt arról, hogy a jogsértést elkövető műsorszolgáltatóval szemben érvényesíti személyiségi jogait (...)”

Az Alkotmánybíróság határozatában foglaltak alapján tehát megállapítható, hogy a médiaszabályozásban van alkotmányos lehetőség az emberi méltóság védelmére, azonban ezen eljárások során az alapjogi sérelem bekövetkeztét csak azt mintegy „alanytalanná téve” ítélni meg. Megítélésünk szerint az Alkotmánybíróság határozata – arra figyelemmel, hogy a médiaszabályozás a közönséget, és nem közvetlenül a médiatartalmak által érintett személy(ek)e)t védi – úgy értelmezhető megfelelően, hogy a jogsértések esetén a jogalkalmazónak ketté kell tudnia választani a kizárólag az egyéni jog, valamint az emberi jogok (emberi méltóság) intézményes tartalmának sérelmét megvalósító eseteket, és – a köz érdekében fellépve – utóbbiak védelmében járhat csak el.

5. A médiaszabályozás (2011–)

A médiaszabályozás 2011. január 1-i hatállyal alapjaiban is megváltozott, így lehetőség nyílt a korábbi szabályozás alkalmazása során már felmerült, de mindeztidig megnyugtató módon nem rendezett kérdések újbóli megválaszolására is. Az Smtv. tárgyi hatálya már kiterjed a lekérhető médiaszolgál-

ratásokra, valamint a nyomtatott és internetes sajtótermékekre is. A tárgyi hatályon túlmenően a rendelkezés tartalma is alaposan megváltozott. A 14. § eredeti szövege a következőképpen rendelkezett: „(1) A médiatartalom-szolgáltatónak az általa közzétett médiatartalmakban, illetve azok készítése során tiszteletben kell tartania az emberi méltóságot. (2) Tilos a megalázó, kiszolgáltató helyzetben lévő személyek médiatartalmában történő, öncélú és sérelmes bemutatása”. A 16. § pedig kimondta, hogy „A médiatartalom-szolgáltató köteles tiszteletben tartani az alkotmányos rendet, tevékenysége során nem sértheti az emberi jogokat”. A szövegben tehát a korábbi szabályozáshoz hasonlóan szerepelt az alkotmányos rend és az emberi jogok védelme, de külön tényállásban szerepelt az emberi méltóság védelme, azon belül pedig egy újabb, speciális tényállás az emberi méltóság megsértésének konkrét esetéről szólt (a megalázó, kiszolgáltató helyzetben lévők védelmében).

Fontos változás volt a 2011-ben hatályba lépett szabályozásban, hogy a műsorszámok készítésekor történt méltóságsértések is tiltottá váltak. (Az erre irányuló korábbi ORTT¹³ határozatok a bíróság a felülvizsgálat során a korábbi szabályozásra tekintettel rendszerint megsemmisítette; a testület pl. a 113/2002. (I. 10.) sz. határozatában a „Bár” című műsorszám szereplőivel kötött magánjogi szerződések tartalmát kifogásolta, amelyek – álláspontja szerint – a résztvevők alapvető és személyhez fűződő jogait sértették. A jogerős bírósági ítélet kimondta, hogy a műsorszolgáltató és a szereplők között létrejött szerződések tartalmának vizsgálatára a hatóság nem jogosult. Szintén a műsorszolgáltató műsorkészítési gyakorlatának sérelmes volta miatt állapította meg az ORTT az Rttv. 3. § (2) bekezdés sérelmét a 697/2005. (IV. 20.) sz. határozatában, amely döntésében a „Mónika show” című műsorszámmal kapcsolatos szerződések tartalma miatt szankcionálta a műsorszolgáltatót. A bíróság azonban azt az álláspontot erősítette meg, amely szerint a médiatörvény alapján nem vizsgálható sem a műsorkészítés folyamata, sem a műsorszám utóélete; a hatóság kizárólag a műsorszámban látottak és elhangzottak alapján állapíthatja meg az emberi jogok sérelmét.)

Az Smtv. tehát eredeti állapotában lehetővé tette azt, hogy a műsorkészítés során elkövetett méltóságsértések esetében is el lehessen járni. Azon műsorszámok esetében, amelyek szereplőit szerződésben – beleegyezésükkel, de kétséges körülmények között – ‘megfosztják’ a későbbi jogérvényesítés, jogorvoslat lehetőségétől, vagy amelyeknél – szintén szerződésben – kizárják az elkészített felvétel közlésének megakadályozását (még akkor is, ha a közzététel egyértelműen sérelmes a szerződő félre nézve, és a közzétételhez történt hozzájárulás visszavonása nem okozna a médiaszolgáltató számára aránytalan sérelmet), megnyílt a hatósági eljárás lehetősége. (Megjegyzendő, hogy a közzétételhez történt hozzájárulás visszavonása tekintetében elsősorban az Smtv. 15. §-át kellett volna alkalmazni.) A hatóság e jogszabályi eszközzel nem élt, a 165/2011. (XII. 20.) AB határozat nyomán szükségessé vált törvénymódosítás során pedig – az AB döntéséből nem kötelezően következően – ez a rendelkezés 2012. június 19-i hatállyal kikerült a törvény szövegéből. Ennek feltehető indoka az volt, hogy az AB az emberi méltóság megsértésének tilalmát a mediaszolgáltatások vonatkozásában azok társadalomra gyakorolt jelentős mértékű hatása miatt tartotta alkotmányos rendelkezésnek, azaz a testület szerint a mediaszolgáltatásokban közzétett médiatartalom korlátozása megengedett, és nem annak készítési módja, vagy a készítés folyamata során tanúsított magatartás, erre pedig a jogalkotó figyelemmel volt, és módosította az érintett rendelkezést (annak ellenére, hogy az AB konkrétan e kérdéssel döntésében nem foglalkozott).

¹³ Országos Rádió és Televízió Testület (a korábbi médiahatóság, amely 1996 és 2010 között működött).

Az emberi méltóság védelme kapcsán a jogalkalmazásnak a jogalkotó eredeti szándéka szerint egységes, koherens álláspontra kellett volna helyezkednie, amely a hatósági ügyben szereplő adott médium jellegétől független.

Az új szabályozás azért állapított meg – differenciált, de egyes elemeit tekintve általánosan előírt – kötelezettségeket a médiapiac valamennyi szereplőjére (médiaszolgáltatásokra és sajtótermékekre) nézve, mert ezáltal kívánja védeni a sajtón és a médián keresztül lefolytatott 'köztanácskozásokat', közösségi vitákat; a szabályozás logikája alapján 'működőképes' (értsd: érdemi vitára alkalmas, mások jogait és szabadságát tiszteletben tartó) közösségi fórum csak bizonyos minimumszabályok betartása révén válhat a sajtóból. Az általános véleményszabadságnak is vannak olyan korlátai, amelyek a nyílt közösségi vitát, egyben mások jogait védik (és csak keveseknek jut eszébe, hogy a véleményszabadság biztosításának állami kötelezettségéből következne pl. a személyiségvédelmi szabályok vagy a közösség elleni izgatás büncselekményének alkotmányellenessége). A köztanácskozás a médiapiac bármely szereplője által kínált felületen folyhat, az alapvető szabályokat mindenki számára elő lehet írni, hiszen a közösségi fórum 'működőképességének' biztosításához fűződő érdek függetlenné válhat attól, hogy éppen hányan használják az adott fórumot, illetve az ott közzétett tartalmak milyen hatással vannak rájuk.

Az alkotmányos rend védelmére és a gyűlöletbeszéd (a közösségekkel szembeni gyűlöletkeltés és kirekesztés) tilalmára vonatkozó kötelezettség a 165/2011. (XII. 20.) AB határozat értelmében alkotmányos szabályok, és a sajtótermékekre nézve is előírhatók. A testület a két szabályt hasonló megközelítésből ítélte alkotmányosnak, tekintettel arra, hogy azon közlések, amelyek megsértik ezen előírásokat, az alkotmányos rend és a demokrácia alapértékeit vonják kétségbe.

„Fogalmilag kizárt a demokratikus közvélemény kiépítésének, fenntartásának eszközeként az olyan médiatartalom, amely tagadja a demokrácia intézményes, alapvető jogokhoz kapcsolódó alapértékeit. Nem szolgálja a demokratikus véleményképzést és döntéshozatalt az olyan médiatartalom, amely a demokrácia értékeivel ellentétes nézeteket hirdet” (Indokolás, IV. 2. 2. 1. pont).

Amíg itt, a 2011-es határozatban a 'demokratikus alapértékek tagadása', a már idézett 46/2007. (VI. 27.) AB határozatban az „alkotmányos alapstruktúra tiszteletben nem tartása” esetén tekinti elképzelhetőnek a testület a médiahatósági fellépést, a későbbi döntésben már valamennyi médiummal szemben. Ez szükségszerűen súlyos antidemokratikus magatartást feltételezne a médiatartalom-szolgáltató részéről, az emberi jogok, a demokratikus társadalmi rend alapvetéseinek (pl. szabad választások, hatalommegosztás) tagadását, és nem korlátozza az egyes alkotmányos intézményekről folytatott közéleti vitát. Az Alkotmánybíróság 2011-es döntése a 2007-es korábbi döntés érveléséhez e kérdésben nem tesz hozzá sokat. Megítélésünk szerint a demokratikus alapértékek tagadásának tilalma nem tekinthető a sajtószabadság aránytalan korlátozásának, mert egyértelműen súlyos magatartást feltételez, és a médián keresztül szükségszerűen felerősödő véleményeket korlátozza. Elfogadható, ha például a Btk.-ban nem szerepel hasonló, a véleményszabadságot korlátozó tiltás, de a mediaszabályozáson keresztül a közvélemény működése ilyen eszközökkel korlátozható.

Az Alkotmánybíróság 165/2011. (XII. 20.) sz., 2011. decemberi határozata alkotmányellenesnek ítélte a 2011. január 1. óta hatályos Smtv.-ben foglalt emberi méltóság védelme sajtótermékekre való alkalmazását, és az alkotmányértéket a törvény tárgyi hatályának *pro futuro* megsemmisítésével orvosolta. Az Alkotmánybíróság döntése egyetértőleg idézi a testület 2007-es – korábban tárgyalt – határozatát.

Az Alkotmánybíróság az emberi méltóság általános védelmét a médiaszolgáltatásokkal kapcsolatban továbbra is alkotmányosnak tartja. Ennek fő indoka a korábbi alkotmánybírósági gyakorlatban már többször feltűnt médiahatás-teória. A testület határozatában megerősíti korábbi álláspontját, miszerint

„az emberi gondolkodásra, a társadalmi folyamatokra különleges hatással bíró audiovizuális média esetében szükséges és arányos korlátozás az effajta sajátos hatósági fellépés biztosítása. (...) Ez a nézők, hallgatók érdekében biztosított hatósági eljárás a közönségre gyakorolt különösen erős befolyásra tekintettel minősül szükséges és arányos beavatkozásnak. A hatásában ettől eltérő nyomtatott és internetes sajtó esetében azonban ez a fellépési lehetőség – ebben, az emberi jogokra generálisan kiterjedő formában – már aránytalan korlátozásnak minősül” (Indokolás, IV. 2. 2. 2. pont).

Megjegyzendő, hogy a hatáselméletet sokan vitatják, és valóban felvethető, hogy a mai konvergens médiavilágban a televízió és a rádió éles megkülönböztetése a sajtótól a szabályozásban már nem indokolható.¹⁴ Ennek ellenére egyértelmű, hogy a médiafogyasztási adatok ismeretében ma is e két médium a legmeghatározóbb. A különbségtétel indokolatlanságát elfogadva pedig nemcsak a teljes szabályozatlansághoz, hanem a közös minimumszabályozáshoz is el lehet jutni. Az Smtv. azon a koncepción alapult, hogy bizonyos tartalmi kötelezettségek valamennyi médium számára előírhatók (miközben az Mttv.¹⁵ tartalmi előírásai már csak a médiaszolgáltatásokra terjednek ki), és a gyűlöletbeszéd, az alkotmányos rend, a kiskorúak védelme, valamint a reklámszabályok tekintetében az Alkotmánybíróság e megközelítést döntésében alkotmányosnak ismeri el. Miközben a testület elfogadja azon érvelést, amely szerint a médiaszabályozás az alapjogok intézményes védelmén keresztül a közérdeket, és nem a megsértett egyén jogait védi, a sajtó vonatkozásában mégis elegendőnek tartja az alkotmánysértés megállapításához a hatáselméletet, valamint az egyéni jogokat védő polgári és büntetőjogi eljárások meglétét. Ez kétségtől egy koherens érvelés; igazának megítélése azonban a médiahatás-teória elfogadásán áll vagy bukik.

Álláspontunk szerint a hatáselmélet a médiajog tudományának egyfajta olyan aduja, amely bár-mikor előhúzzható, és általa akár egymással ellentétes állítások igaza is alátámasztható. Egyfelől figyelemre méltó, hogy valójában nem tudjuk (mert nem mérhető), hogy a média milyen hatást gyakorol a közönségére. Azon állítás elfogadható, hogy az egykor egyeduralgó rádió, majd a meghatározó szerepet tőle átvevő televízió hatása szükségszerűen csökkent, hiszen a lekérhető médiaszolgáltatások, és különösen az internet megbolygatta a több évtizedes mediapiaci *status quót*. Ráadásul a korábbi monolit állami tévék és rádiók helyett ma már százával érhetők el a különböző csatornák. De attól még, hogy ma nem egyetlen magyar nyelvű televíziós médiaszolgáltatás létezik, hanem akár száz, tehát a korábbi monopolhelyzetben lévő egyetlen veszített a hatásából, még nem következik az, hogy a száz csatorna együttesen csekélyebb hatást ér el, mint a korábbi egy. Feltehetően egyébként igen, hiszen a korábbi nézők egy része biztosan elfordult a televíziótól, de Magyarországon, valamint szerte Európában is megállapítható, hogy még mindig messze a televízió (majd utána a rádió) a legtöbbet ‘fogyasztott’ médium, és csak ezeket követi a print média és az internet. De az mégis nagyon fontos észrevétel, hogy a korábbi szabályozásnak nem az volt az indoka, hogy csak egyetlen szolgál-

¹⁴ L. pl. BAJOMI-LÁZÁR Péter: Manipulál-e a média? *Médiakutató*, 2006. nyár; POLYÁK Gábor – MAJTÉNYI László: A szabadság hazai hagyományának megtagadása – új médiatörvények Magyarországon. *Közjogi Szemle*, 2011/1.

¹⁵ A médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény.

rató létezett, tehát attól az egytől 'meg kellett védeni' a közönséget, így az nem fogadható el axiómaként, hogy ha a piac többszereplőssé válik, akkor e védelem már szükségtelen. Ami a leginkább elfogadható az Alkotmánybíróság idevágó érveléséből, az az audiovizuális média speciális módon megjelenő hatásának felemlítése, ami a mozgóképek 'erejéből' fakad. A közvélekedés szerint a mozgóképek jelentősebb hatást gyakorolnak a nézőre, mint bármely más médium a közönségére, és ez speciális szabályozási megoldásokat igényel. (Ezt el tudjuk fogadni, más kérdés, hogy ezzel megkérdőjeleződhet a rádiós és televíziós médiaszolgáltatások egységes szabályozása is, ami nem volt tárgya az AB-döntésnek.)

Továbbá, egy adott platform piacának szétaprózódása nem feltétlenül jelenti a platform jelentőségének csökkenését, a sajátos magyar körülmények pedig még hosszú ideig biztosítják a televízió vezető szerepét. Még egy körülmény érdemes a kiemelésre: a médiavilág ma egészen máshogy működik, mint 20-30 évvel ezelőtt: ma sokkal több impulzus éri az egyes embert, sokkal több helyen és többféle módon juthat hozzá a médiatartalmakhoz, összességében tehát sokkal nagyobb és ravaszabb hatásmechanizmussal is érvényesül a piaci szereplők részéről a fogyasztóikra gyakorolt nyomás. Ebből az is fakadhat (bár mérhetőség hiányában ez csak hipotézis), hogy ma a médiapiac egésze – teljes arzenáljával, tehát tévé, rádió, újság, internet összesen – nagyobb hatást gyakorol a közönségre, mint korábban, amikor az ember otthon kapcsolta be a tévét, a munkahelyén hallgatta a rádiót, és a buszon olvasta az újságot. E hipotézis szerint a médiahatás tehát összességében nem csökkent, sőt jelentősen megnőtt, csak az egyes platformok közötti 'munkamegosztás' változott meg, ám ennek arányai kétségesek. Ami bizonyos: pontos adatok nélkül a hatáselmélet alkalmazása az Alkotmánybíróság részéről is elsősorban egy hipotézis elfogadása, amely – feltételezve azt, hogy az emberi jogok és az emberi méltóság védelme valóban az állam intézményvédelmi kötelezettségéből fakad – nem indokolja kellő alapossággal azt, hogy e kötelezettségeket miért ne lehetne sajtótermékekre nézve is alkotmányosan előírni.

Térjünk vissza az egyéni jog és az intézményes védelem közötti megkülönböztetéshez. A „hatóság (...) egyedi esetben is fellép” szövegrészletből nem következik azon értelmezés, amely szerint a hatóság egyéni jogsérelem alapján eljárhatna; a jogok intézményes védelmében történő fellépés legtöbbször egyedi esetek (konkrét műsorszámok, és nem feltétlenül egy médiaszolgáltató 'szellemisége', 'irányultsága', vagy 'állandó gyakorlata') összefüggésében valósul meg, a hatósági fellépés lehetősége ilyenkor is biztosított.

Az indokolás megállapítja, hogy „indokolt, hogy a hatóság – e jogok intézményes tartalmát érintő körben – (...) a közösség érdekében felléphessen a jogsértővel szemben” (IV. 2. 2. pont). Ebből a 2007-es AB-döntéshez képest már világosabban kirajzolódik az egyéni jogok védelmét el látó jogágak és a mediaszabályozás szétválasztásának szükségessége.

A döntés meghatározza azt is, hogy az emberi méltóság bármely médiatartalom tekintetében védhető, így bizonyos feltételekkel bármely médiatartalom-szolgáltatás vonatkozásában a sajtószabadság korlátja lehet, ha a szabályozásban nem általános megfogalmazással, hanem konkrét tényállásként szerepel. Ebből eredően az Smtv. 14. § (2) bekezdésében foglalt rendelkezés a megalázó, kiszolgáltatott helyzetben lévő személyek védelméről a sajtótermékekre alkalmazva is alkotmányos. Az indokolás szerint:

„Az Smtv. 14. § (2) bekezdése ezzel szemben olyan speciális tényállási elemet tartalmaz, amely kellően szűk körű, különösen nyomos közérdeken alapuló médiahatósági fellépést biztosít. A megalázó, kiszolgáltatott helyzetben lévő emberekkel való bánásmódot szabályozó rendelkezés – amellett, hogy a személyi jogvédelmi képesség hiányára vagy korlátozottságára is utal – az emberi jogok megsértésének olyan

eseteit fedi le, amelyek súlyosan veszélyeztethetik az emberi méltóság intézménye tartalmának érvényesülését. A hatósági jogvédelem ezért ebben a körben valamennyi médium esetében arányos korlátozást jelent” (Indokolás, IV. 2. 2. 2. pont).

A testület leszögezi, hogy ezen eset – túl az önrendelkezési jog korlátozott állapotán – azért is indokolja a fellépést, mert súlyosan veszélyeztetheti „az emberi méltóság intézménye tartalmának érvényesülését” – tehát az Alkotmánybíróság szerint a szabályozás célja és indoka az emberi méltóság intézményének pontosabban ‘intézményes tartalmának’, nem pedig az egyéni jognak a védelme. Az indokolás e részéből arra lehet következtetni, hogy az Alkotmánybíróság más hasonlóan konkrét, az emberi méltóságot vitathatatlanul sértő tényállásokat is alkotmányosnak fogadna el, ha azok kétféleképpen szűk körűek, különösen nyomós közérdeken alapulnak, és a tényállás olyan esetre vonatkozik, ahol a személyiségi jogvédelmi képesség hiányzik vagy korlátozott.

A jogalkotó mindenesetre a jogalkotási kényszerhelyzetben a legegyszerűbb megoldást választotta: az Smtv. 14. § (1) bekezdés 2012. június 19. napjától hatályos új szövege szerint: „a médiaszolgáltatóknak az általa közzétett médiatartalomban tiszteletben kell tartania az emberi méltóságot”. Azaz a szöveg csak a (lineáris és lekérhető) médiaszolgáltatásokra, és csak a képernyőn megjelenő, illetve az éterben hallható tartalomra terjed ki. A jogalkotó törölte továbbá az „emberi jogok” védelmét a 16. §-ból, pontot téve így egy régi, megoldatlan vitára, amely a körül forgott, hogy vajon mely emberi jogok védendők a médiaszabályozás által – az új szöveg értelmében ez csak az Smtv.-ben konkrétan is nevesített jog lehet (mint amilyen az emberi méltóság).

6. Az emberi méltóság védelme a médiaszabályozásban – egy koherens értelmezés

6.1. Intézményes védelem – egyéni jog

A médiaszabályozás európai alapmodellje két alapvető értéken nyugszik: a sajtószabadság biztosításán és a közérdek szükséges védelmén a sajtószabadsággal szemben. A médiaszabályozás által védett egyéni érdekek a médiaszabályozásban tehát a sajtószabadság gyakorlásával és nem annak korlátaival kapcsolatban jelennek meg.

A sajtószabadság elsősorban azért védett érték, mert egy demokratikus társadalom szabad sajtó nélkül nem létezhet; a közösség vitáit csak a médián keresztül, a média közvetítésével lehet lefolytatni. Csak első látásra paradoxon, hogy éppen ezen érdek indokolja a sajtószabadság korlátozását is, hiszen a nyílt vita érdekében a média bizonyos jogszabályi kötelezettségek alanya lehet. A tartalomszabályozásban található pozitív jellegű (tevélegesen magatartást előíró) normák ennek megfelelően jellemzően a demokratikus közvélemény kialakulását (elsősorban a média sokszínűségét) vagy a nemzeti és európai kultúra védelmét szolgálják; előbbire példa a kiegyensúlyozott tájékoztatás szabálya, utóbbira a műsorkvóták előírása.

Rövid kitérőt kell tennünk az Alkotmánybíróság által kidolgozott ‘állami intézményvédelmi kötelezettség’ alapjaihoz. A 64/1991. (XII. 17.) AB határozatban lefektetett elvek szerint az állam emberi jogvédelmi kötelezettsége kettős jellegű: egyfelől védi az egyének (jogalanyok) számára biztosított emberi jogokat, másfelől bizonyos esetekben – és bizonyos emberi jogok vonatkozásában – gondoskodnia kell az emberi jogok érvényesüléséhez szükséges feltételekről (intézményes védelem). Egy adott emberi jog intézményes védelme indoka lehet más emberi jogok korlátozásának is. A véle-

ményszabadság tekintetében például a 30/1992. (V. 26.) AB határozat alapján az államnak nem csupán az a feladata, hogy polgárai számára biztosítsa a szabad véleménynyilvánítást, hanem gondoskodnia kell a demokratikus közvélemény megfelelő működéséről is. Az Alkotmánybíróság 46/2007. (VI. 27.) és 165/2011. (XII. 20.) sz. döntései – különösen az utóbbi – egy olyan értelmezés felé nyitnak kaput, amely alapján az emberi jogok és az emberi méltóság médiaszabályozásbeli védelme is az állam intézményvédelmi kötelezettségéből fakad.

Az emberi jogok, az emberi méltóság védelme a negatív kötelezettségek egyike (tehát tartózkodásra, azaz a jogsértés elkerülésére kötelez), amely – egyes pozitív kötelezettségekhez hasonlóan – e jogok intézményes védelmén keresztül közvetve a demokratikus nyilvánosság megfelelő működését védi, és nem pedig a jogaiban esetlegesen sértett egyént. A sajtószabadság korlátjaként megjelenő szabályok legfőbb indoka ugyanis a néző/hallgató/olvasó (összefoglalóan: a közönség) érdekeinek – neki mint a társadalom tagjának ‘járó’ – védelme; azon közös érdekei, amelyek az emberi jogok általános elismeréséhez és tiszteletéhez kötődnek. Amikor a médiaszabályozás az emberi méltóság megsértését tiltja, ezzel az európai civilizáció egyik alapvetését védelmezi, az egyénnek járó tisztelet, megbecsülés és az egyenlő státus el nem ismerését közvetítő tartalmakat zárja ki a demokratikus nyilvánosságból.

A demokratikus nyilvánosságban érvényesülő szabályokat valamennyi demokratikus állam meghatározza. A nyilvánosságban szereplőknek, a sajtószabadság jogát gyakorlóknak e szabályokra tekintettel kell lenniük, és tartózkodniuk kell az olyan megnyilvánulásokról, az olyan tartalmak közvételéről, amelyek a demokratikus jogállami renddel nem férnek össze, például amelyek az emberek közötti egyenlőséget tagadják, az egyén vele született emberi méltóságát kérdőjelezik vagy sértik meg, hagyják figyelmen kívül. Az emberi méltóság olyan alapérték, amelynek érvényesülése a jogrendszer egészét és a társadalmi élet valamennyi színterét, így a médiát is áthatja. Jóval többről van itt szó, mint a jogaiban sértett egyén személyiségének megvédelmezéséről, mert ezen alapérték tisztelete a társadalmi élet és együttműködés egyik fő fundamentuma. (Az Alkotmánybíróság felfogása alapján ezt a fundamentumot a televízió vagy a rádió műsorai képesek komolyan veszélyeztetni, míg a sajtótermékek nem.)

Az emberi méltóság önálló védelmét a médiaszabályozásban a média speciális funkciói és jellegzetességei is indokolják. A média ugyanis nemcsak ‘felhangosítja’ az egyes véleményeket és közléseket (ezáltal a jogsértő tartalmak is ‘veszedelmesebbé’ válnak), hanem – nehezen felmérhető mértékű – hatást is gyakorol közönségére, azaz alakítja, formálja a társadalmi igény szintet, ízlést, kultúrát. A média szerepe szimbolikus is: a média mint rendszer jelképezi a demokratikus berendezkedést, a társadalmi nyilvánosság legfontosabb terepeként a teljes nyilvánosság működéséről képet ad. A média számára állított korlátok ekképpen maguk is részben szimbolikusak: képet adnak arról, hogy a jogalkotó milyen értékek védelmét tartja kívánatosnak a társadalmi nyilvánosságon belüli viták korlátozatlansága mellett szóló érvekkel szemben is.

Az Alkotmánybíróság gyakorlata ezen értelmezés felé terelik a jogalkalmazást. A 46/2007. (VI. 27.) sz. AB határozat szerint

„[a]z ORTT (...) a közigazgatási eljárás során annak megállapítására jogosult, hogy a műsorszolgáltató az emberi jogok tiszteletben tartásával tevékenykedik-e, és az egyes műsorainak témája, jellege, nézőpontja nem sérti-e az emberi jogokban megjelenő alapvető értéket”.

Ebből következik, hogy ha az Alkotmánybíróság szerint sem az egyéni jogsérelem, hanem a műsorszám „jellege, nézőpontja” alapján állapítható meg az emberi jogok megsértése, akkor többről van szó, mint pusztán egyéni sérelemről, a jogsértéshez ‘megkívánt’ magatartás ahhoz képest súlyosabb.

A 165/2011. (XII. 20.) AB határozat indokolása már egyértelműbb fogódzókat ad az intézményes védelem és az egyéni jogvédelem szétválasztása mellett érvelő értelmezés számára. A döntés korábban már idézett indokolása megállapítja, hogy a hatóság „nem a védett jogok személyhez fűződő oldalának védelmében” lép fel, majd kimondja, hogy a média „rombolást tud végezni az emberi jogok, különösen az emberi méltóság tiszteletének kultúrájában”, tehát e kultúra védelme lehet a médiaszabályozás célja. Ezt követően az indokolás leszögezi, hogy „indokolt, hogy a hatóság – e jogok intézményes tartalmát érintő körben – (...) a közösség érdekében felléphessen a jogsértővel szemben”. Az Smtv. 14. § (2) bekezdésével kapcsolatban pedig úgy vélekedik, hogy a megalázó, kiszolgáltatott helyzetben lévők kiemelt védelme azért indokolt, mert súlyosan veszélyeztetheti „az emberi méltóság intézménye tartalmának érvényesülését” (valamennyi idézet: indokolás IV. 2. 2. pont). Az idézett szövegrészekből egyértelművé válik, hogy az AB szerint a szabályozás célja és indoka a közösség (nem pedig az egyén) érdekében a jogok „intézményes tartalmának” védelme.

Hasonló tartalommal nyilatkozik Majtényi László, az ORTT utolsó elnöke egy hatósági döntéshez [1707/2008. (IX. 17.) sz. ORTT határozat] fűzött különvéleményében. Ebben – az Alkotmánybíróság 2007-es döntése nyomán haladva – a fenti okfejtéssel jelentős mértékben egybevágó értelmezést fejt ki:

„Az Alkotmánybíróság határozata alapján az ORTT hatásköre nem arra terjed ki, hogy a sértett kezdeményezésétől függetlenül vizsgálja a személyiségi jogok sérelmét, hanem arra, hogy fellépjen az olyan műsorszolgáltatói magatartással szemben, amely a személyiséget mint alkotmányosan védett értéket sérti. Az alkotmánybírósági határozattól függetlenül is az önrendelkezési jogot sértené, és a bíróságok hatáskörébe való beavatkozást jelentene, ha az ORTT – hivatalból indult eljárásában – az érintettek megkérdezése nélkül állapítaná meg, hogy a műsorszolgáltató meghatározott személyek meghatározott személyhez fűződő jogait megsértette”.

Egyetlen olyan jogerős bírósági döntés létezik, amely e kérdés megítélésében felülvizsgálati eljárásban másként döntött, mint a médiahatóság. Egy kereskedelmi televízió bulvármagazinjában mutattak be egy pszichiátrián kezelt beteget, megalázó helyzetben, ágyhoz szíjazva, rejtett kamerás felvételen. A hatósági döntés [1825/2008. (X. 1.) ORTT határozat] a beteg személyhez fűződő jogainak (képmásához és az önrendelkezéshez fűződő jogai, ezeken keresztül pedig emberi méltósága) megsértése miatt szankcionálta a médiaszolgáltatót, és bár a megalázó, kiszolgáltatott helyzetű ember bemutatásával az intézményes tartalom is sérülhetett, a döntés egyértelműen az egyéni jogsérelemre hivatkozott. Az ügyet végül eldöntő Legfelsőbb Bíróság azonban ítéletében (Kfv. III.37.554/2010/5.) kimondta, hogy

„[a hatóság] az emberi jogok sérelmét abban a kontextusban vizsgálhatja, hogy az emberi jogokban megjelenő alapvető értékeket az érintett műsor témája, jellege, nézőpontja sérti-e. Bár az önrendelkezési szabadsághoz való jog része az emberi méltósághoz való jognak, az a kérdés, hogy műsorban szereplő személy képmásához való joga, vagy más személyiségi joga azáltal, hogy azok közléséhez nem járult hozzá sérült-e, a polgári jog terrénúrára tartozó kérdés. Ahogy az a Ptk. 75. § (3) bekezdéséből kitűnik, a személyhez fűződő jogok megsérthetők úgy is, hogy az érintett ahhoz hozzájárult, abban az esetben, ha az társadalmi érdeket sért vagy veszélyeztet. Amikor az Rttv. által védett érdek, a Magyar Köztársaság – elsősorban alapvető emberi jogokban megnyilvánuló – alkotmányos rendjének tiszteletben tartása érdekében az alperesi hatóságnak joga van fellépni, az vizsgálendő, hogy az érintett személy hozzájárulásától független sérül-e vagy veszélyeztetett-e az Rttv. által védett társadalmi érdek. Amennyiben ez a védett érdek nem sérül, de sérül az érintett személy személyhez fűződő jogai, az emberi méltósága azáltal, hogy hozzájárul-

lása nélkül történt az érintett műsor sugárzása, akkor az olyan körülmény, mely jogsérelem nem a műsor nézők felé közvetítése miatt áll elő, hanem egy olyan a műsor témáján, jellegén, nézőpontján kívülálló tényeken alapul – melyről a műsort nézőknek rendszerint tudomása sincs –, amely önrendelkezési jogot megsértő személyiségi jogi jogsérelem, ugyancsak a sértett személy önrendelkezési jogába tartozóan érvényesíthető polgári bíróság előtt. Ebből következik, hogy az önrendelkezési jog megsértésével előálló jogsérelem önmagában nem ad alapot a médiahatóságnak – az Rttv. 3. §-ának (2) bekezdése alapján az Alkotmány 54. § (1) bekezdésére hivatkozással – történő fellépésre, noha ez a körülmény az Rttv. által védett érdek sérelme esetén a szankció kiszabása során értékelhető lehet.”

E döntésével a Legfelsőbb Bíróság meghatározta a jogalkalmazás számára az emberi jogok – emberi méltóság médiaszabályozásbeli védelmének megfelelő értelmezését. Sajnos a döntést követő bírói gyakorlat nem volt kellőképpen következetes e tekintetben (de erről majd később).

Az Smtv. által meghatározott negatív kötelezettségek – így az emberi méltóság védelme is – tehát a médián keresztül lefolytatott viták olyan alapvető ‘játékszabályait’ állítják fel, amelyek tiszteletben tartása a vita lefolytatásának előfeltétele. A közönségnek ugyanakkor érdeke valamennyi álláspont, így az erőteljes, olykor felháborító, sértő vagy zavaró vélemények megismerése is, a közönséget e közlésektől megfosztani – pusztán eme jellegükre hivatkozva – nem lehet, azaz a sajtószabadságot és a nyílt közvitát az emberi méltóság sérelmére hivatkozva megfelelően nyomós indok alapján, arányosan, megfelelően szűk körben lehet csak korlátozni.

6.2. Az önrendelkezési jog – jogágak szétválasztása

A médiaszabályozás nem korlátozhatja az egyéni önrendelkezési jogot, és így a médiahatóság nem léphet fel mások – egyéni – jogainak védelmében, függetlenül attól, hogy az érintett maga fellépett-e avagy sem azok érdekében más, rendelkezésére álló fórumokon. A médiaszabályozás az olyan ügyek megítélésekor, amelyek egyéni jog sérelmére is alkalmas tényállások nyomán indultak, tekintettel van az egyéb (büntető- vagy polgári bírósági) eljárások megindításának lehetőségére, a jogalkalmazónak (a médiahatóságnak és a bíróságnak) pedig el kell határolnia a médiaszabályozást ezen egyéb eljárásoktól.

A büntetőjog elsődleges célja az állam büntetőhatalmával elrettenteni polgárait a bűncselekmények jövőbeni elkövetésétől, míg a polgári jog célja jogsérelem esetén a sérelmet szenvedett jogalany számára megfelelő orvoslást (például kártérítést) adni – ez indokolja például a személyiség védelmére irányuló eljárások párhuzamos megtartását. Ugyanakkor az egyént védő harmadik (médiahatósági) eljárás lehetőségének megteremtése mellett nem hozhatók fel hasonló erejű érvek. A médiaszabályozás ugyanis nem a médiában megtámadott egyént, hanem – az emberi jogok és az emberi méltóság intézményes védelmén keresztül – a közönséget védi.

A médiaszabályozás alapjainak tudományos igényű feldolgozása és az 1996 óta alakuló jogalkalmazási gyakorlat mindeddig adós maradt annak világos meghatározásával, hogy mi a szerepe, célja az emberi jogok (emberi méltóság) védelmének a médiaszabályozás rendszerén belül. A médiahatóság korábbi döntéseit rendre hatályában fenntartó bírósági döntések jobbra megelégedtek annak kimondásával, hogy míg a Ptk. és a Btk. a jogaiban sérült egyén számára biztosít védelmet, a médiaszabályozás közigazgatási szempontból, a médiaszolgáltató jogszerű működésének szempontjából felügyeli az érintett rendelkezések érvényesülését. Ennek az evidenciának a leszögezése azonban még nem visz közelebb ahhoz, hogy megindokoljuk azt, mit keresnek látszólag egyéni jogok a közérdeket védő médiaszabályozásban. E problémára a válasz a jogágak (jogterületek) precíz

jogalkalmazásbéli elválasztása lehet, ez pedig csak úgy lehetséges, ha abból indulunk ki, hogy a médiaszabályozás mást véd, mint a polgári vagy a büntetőjog. Ugyanazon kifejezés használata (emberi méltóság) a különféle törvényekben tehát nem ugyanazt a jogalkotói szándékot jelzi, tekintettel a médiaszabályozás azon jellegzetességére, hogy nem az egyén jogait védi, hanem az emberi méltóság intézményes védelmét valósítja meg, és így határozza meg a demokratikus nyilvánosság egyik szabályát (korlátját). Ez egy olyan változatos jelentéssel bír, „anyagjog”-jellegű jogi koncepció esetében, mint amilyen az emberi méltóság, nem okoz a jogrendszeren belül koherencia- vagy fogalmi zavart. Azonban, ha elmulasztjuk ezt az elválasztást, visszatérünk az 1996 óta folytatott vitákhoz,¹⁶ és a médiahatóságot mint a szabály első számú alkalmazóját abba a szerepbe kényszerítjük, hogy emberi (személyiségi) jogi sérelmeket ítéljen meg, aminek korábbi gyakorlata alapján nem tud megnyugtató módon eleget tenni, hiszen nem állnak rendelkezésére azok a bizonyítási eszközök és lehetőségek, amelyek a polgári és büntetőbíróságok számára. A hatóság ebben az esetben kénytelen lenne a jogalkalmazás által más jogágakban kialakított értelmezést átültetni a médiaszabályozás területére (pl. a jó hírnév vagy a személyes adatok védelme körében), ezzel biztosíthatná valamenynyire a jogrendszer koherenciáját. (Megjegyezzük, hogy korábban ezt nem tette meg, tehát a kifejezeten egyéni jogsérelem nyomán megállapított emberi jogi jogsértések alátámasztottsága meglehetősen kérdőjeles volt; tekintettel azonban a kevés számú ügyre, igazi felfordulást ez a mulasztás nem okozott.)

A fentieknek megfelelően az emberi méltóság médiaszabályozásban meghatározott védelme alkotmányosan indokolható, és összeférhet a jogrendszer más területeivel, feltéve, ha a védelem indokainak elválasztása lehetséges a többi jogág, jogterület jogvédelmi rendszere mögött álló indokoktól, illetve az Smtv. 14. § (2) bekezdésben meghatározott konkrét, médiaszabályozásbeli kötelezettségnek ezen elválasztásnak megfelelő értelmezést tudunk adni.

7. A joggyakorlat

7.1. Általános áttekintés

Mindaddig egyetlen esetben állapította meg a médiahatóság az alkotmányos rendet védő szabály megsértését. A 2233/2006. (X. 11.) sz. ORTT határozatban a hatóság a 2006. szeptember 18-ai, Budapest, Szabadság téri eseményekről történt tudósítások miatt szankcionálta a Hír Televíziót. A hatóság kifogásolta, hogy a műsorvezető többször értelmezte forradalomként a kialakult helyzetet (a Magyar Televízió székháza ellen intézett támadást), és számos esetben az '56-os szabadságharcra vont párhuzamot, illetve több alkalommal kritika nélkül fogadott olyan értesüléseket, melyek alátámasztották azon vélekedést, miszerint a rendőrség indokolatlan módon alkalmaz erőszakot a tüntetőkkel szemben, valamint hogy a karhatalmi erőket terheli felelősség az atrocitásokért. A testület álláspontja szerint az olyan műsorszolgáltatói magatartás, amely az események hatására megfigyelhető arról, hogy demonstrációknak, tüntetéseknek mi a törvényes kerete, a köztörvényes bűncselekmények elkövetését forradalomként aposztrofálja, nem tartja tiszteletben az alkotmányos rendet.

¹⁶ L. pl. NAGY Krisztina – TIMÁR János: Az alkotmányos rend, az emberi jogok és más alapértékek megjelenése a médiatörvényben. Gondolatok és megjegyzések az állami szervek szerepéről. *Infokommunikáció és Jog*, 2006/5. 169–173.

A bíróságok ezzel szemben (jogerősen a Fővárosi Ítéldrőbla 4.Kf.27.283/2007/4. sz. ítélete) megállapították, hogy a műsorszolgáltató nem sértette meg az alkotmányos rend tiszteletére vonatkozó kötelezettséget, mert nem vonta kétségbe az alkotmányos alapjogok létét és érvényre juttatásukat biztosító intézményeket, nem kérdőjelezte meg a parlamentáris demokrácia működésének rendező elveit, intézményeit. Az állam aktuális működésével kapcsolatos esetleges kritika megfogalmazása és az a tény, hogy e kritikának a műsorszolgáltató teret adott, nem eredményezi azt, hogy kétségbe vonná a sajtószabadság szükségességét, a jogállamiság létét, vagy akár a végrehajtó hatalom rendfenntartó erőinek fellépési lehetőségét.

Az ORTT korábbi gyakorlatában több olyan döntés született, amely – ellentmondva korábbi okfejtésünknek – konkrét személyeket ért jogsérelem esetében, az intézményes védelem szükségére tekintet nélkül állapította meg az Rttv. 3. § (2) bekezdés megsértését. Ilyen döntésnek tekinthető például a 2089/2005. (X. 13.) sz. ORTT határozat, amelynek tényállása szerint a műsorszámában Pártai Luciát szexuális tárgyú viccelődés középpontjába helyezték, vagy például azon eset, amikor Szili Katalinnal, az Országgyűlés korábbi elnökével kapcsolatosan sértő tartalmú sms-üzenet jelent meg a műsorszámában [1254/2009. (VI. 17.) sz. ORTT határozat], illetőleg Lendvai Ildikó politikus szexuális tárgyú lealacsonyítva hozták méltatlan helyzetbe [583/2008. (III. 26.) sz. ORTT határozat]. De nemcsak közszereplőkkel, hanem magánszemélyekkel kapcsolatban is születtek hasonló döntések [pl. 847/2000. (X. 27.) sz. ORTT határozat, 411/2007. (II. 21.) sz. ORTT határozat, 2719/2007. (XII. 6.) sz. ORTT határozat], azok jó hírneve, becsülete, magántitka, képmáshoz, illetve személyes adatok védelméhez való joga megsértésére alapozva. Az 1129/2009. (V. 28.) sz. ORTT határozat egy ótágú vörös csillagot és sarló-kalapácsot (tehát önkényuralmi jelképet) viselő vendég Mónika show-beli szereplését követően állapította meg az emberi méltóság megsértését. A határozat a Btk. vonatkozó, az önkényuralmi jelképek használatát tiltó rendelkezésének alkotmányossági vizsgálatát elvégző 14/2000. (V. 12.) AB határozat indokolását vette alapul, amely az önkényuralmi jelképek használatát az emberi méltóság megsértésének tekintette. Véleményünk szerint a büntetőjogi kategória médiaszabályozáson belüli értelmezése nem indokolt, mivel nem veszi figyelembe a büntetőjog és a médiaszabályozás elválasztásának szempontját (a hatóság a médiaszolgáltató marasztalása helyett tehetett volna feljelentést a vendég ellen); ráadásul anélkül szankcionált, hogy a büntetőjogi tényállás megvalósulása bebizonyosodott volna.

Álláspontunk szerint kellő súlyú érvekkel nem támasztható alá a korábbi gyakorlat azon része, amely szerint a hatóság kizárólag egyéni, konkrét személyeket ért sérelmek esetében – a jogok intézményes tartalmának sérelme nélkül – az emberi jogok, illetve az emberi méltóság megsértését állapította meg. Az egyes jogalanyokat ért jogsérelmek elbírálása nem választja el a médiahatósági eljárást az egyéni jogvédelemre nyitva álló más lehetőségektől, nem a közönség, hanem a közlés által esetlegesen sértett egyén érdekét veszi figyelembe az elbíráláskor. Bár a bíróságok a felülvizsgálati eljárásban utóbbi értelmezést egyetlen alkalommal sem vitatták, és az Alkotmánybíróság döntéséből sem olvasható ki egyértelműen annak alkotmányellenessége, tehát a médiahatóságnak elvben lehetősége volna az emberi jogok védelmére abban az esetben is, ha kifejezetten egyetlen személy (vagy legálábbis személyek azonosítható köre) szenved jogaiban sérelmet, és az intézményes tartalom nem is sérül; a szabály átgondolt, arányos és a sajtószabadságot tiszteletben tartó értelmezése mégis a korlátozott alkalmazás felé tereli a médiahatóságot.

Az emberi méltóság intézményes védelmének ugyanakkor komoly médiahatósági gyakorlata létezik (még akkor is, ha koncepciólagosan kifejtve ez a megközelítés csak ritkán jelent meg a határozatokban). Az ORTT több esetben is megállapította az emberi méltóság megsértését akkor, amikor például valaki szerződésben lemondott bírósági igényérvényesítési jogáról (így a konkrét helyzetben nem rendelkezett igényérvényesítési joggal), a kiskorúak sérelme esetében (ahol az autonóm igény-

érvényesítés eleve korlátozott), illetve a kiszolgáltatott helyzetben lévők emberi méltóságának megsértése esetén (ahol ésszerűen szintén nem merül fel az önrendelkezési jog gyakorlásának érdemi lehetősége).

Álláspontunk szerint az emberi méltóság intézményes védelme érdekében történő fellépésnek tekinthetőek azon esetek, amelyek során egyes médiaszolgáltatók kiszolgáltatott, magatehetetlen helyzetben mutatnak be betegeket, vagy balesetek, bűncselekmények áldozatait [pl. 2637/2006. (XI. 29.) sz. ORTT határozat, amely ügyben az augusztus 20-i tűzijáték során súlyosan megsérült áldozatokat mutatott be a médiaszolgáltató]; ez a tényállás immáron külön kiemelve szerepel az Smtv.-ben.

Hasonlóképpen jelenhet meg az intézményes védelem a kiskorúak megfelelő testi, lelki fejlődésének védelme esetén. A kiskorúak védelme, személyiségük zavartalan kiteljesedése közös társadalmi cél és érdek, éppen ezért bizonyos esetekben indokolt lehet az ő esetükben közérdekű jogérvényesítéssel élni, azaz a méltóság intézményes védelme szükséges lehet. Erre szolgálhat példaként azon korábbi ügy, amely során a médiaszolgáltató a híradóban egy kalocsai fiú társai által történt megalázását mutatta be [952/2009. (IV. 29.) sz. ORTT határozat], illetve a „tótújfalui gyilkosság” néven elhíresült eset is [736/2003. (V. 29.) sz. ORTT határozat]. Ezen esetekben a hatósági fellépést indokoltnak tartjuk, de nem azért, mert az 'helyettesíti' az elvben meglévő, de a valóságban korlátozott egyéni jogérvényesítést, hanem azért, mert e tényállásokban felfedezhető az intézményes tartalom sérelme. Az e tényállásokban szereplő jogsértések ugyanis alapvető társadalmi normákat és érdekeket – közösségi szolidaritás, kiskorúak egészséges fejlődése – hagynak figyelmen kívül, illetve sértenek.

Szintén alkalmasak az emberi méltóság megsértésére azon műsorszámok, amelyek koncepciójuknál, jellegükénél fogva figyelmen kívül hagyják a méltóság tiszteletét, arra épülnek, hogy megkérdőjelezzék a méltóság alapvető értékét, az emberi személyiség 'érinthetetlenségét'. Az egyik kereskedelmi televízióban 2001-ben „A riporter Frei Tamás” c. műsor ajánlójában az alábbi hangzott el: „Legyenek részesei egy kockázatos kalandnak. Tartsanak Frei Tamással Moszkvába! Béreljék fel vele együtt azt a bérnyilkost, aki egymillió dollárért még a magyar miniszterelnököt is megölné!” A 665/2001. (V. 16.) sz. ORTT határozat megállapította az emberi méltóság megsértését, de nem azért, mert a miniszterelnök személyéhez fűződő jogai sérültek, hanem mert a műsorszám üzenete „alkalmas volt arra, hogy veszélyérzetet gerjesszen azáltal, hogy egy pénzért megvehető személy minden korlátot átlépve, pusztán anyagi haszon reményében kövessen el emberélet kioltását eredményező erőszakos cselekményt. A nézőkben heves indulatokat ébresztő, felszólító módon, elhangzott közlésnek az emberi méltóságot sértő formában való kinyilatkoztatása elfogadhatatlan.”

„Az igazság ára” című műsorszámmal kapcsolatban indult eljárás fontos mérföldkő a médiahatóság jogalkalmazási gyakorlatában, mert egy új értelmezési szabályt vezetett be. Az ügyben az ORTT megállapította a jogsértést, mert a műsorszám azt sugallta, hogy az emberi személyiségnek nincsen érintetetlen tartománya, az emberi méltóság anyagi érdekből nyilvánossá, bárki számára hozzáférhetővé tehető [748/2008. (IV. 29.) sz. ORTT határozat].

„Az igazság ára” ügy nyomvonalán haladt tovább az új médiahatóság, a Médiatanács is. Egy valóság-show („Alekosz feleséget keres”) miatt 2011-es döntésével azért szankcionálta a testület az egyik nagy kereskedelmi médiaszolgáltatót, mert az érintett műsorszámokban a szereplők „tárgyasításával”, női mivoltukban való megalázásával, megtévesztéssel és a magánszférájuk nyilvánossá tételével, valamint annak sugalmazásával, hogy az emberi személyiségnek nincsen érintetetlen tartománya és az emberi méltóság sérthetetlenségéről anyagi érdekből le lehet mondani, megvalósult az emberi méltóság sérelme [1044/2011. (VII. 19.) sz. határozat]. A hatóság szerint a jogsértés tényén nem változtat a szereplők beleegyezése, illetve az sem, hogy beleegyezésük miatt milyen módon vált korlátozottá számukra a személyiségvédelemhez fűződő jogi eszközök használata.

Az emberi méltóság sérelmének tekinthető még azon médiatartalom, amely az emberi méltóság minden egyén, illetve társadalmi csoport tekintetében érvényesülő egyenlőségét, korlátozhatatlanságát, visszavonhatatlanságát kérdőjelezi meg. A Médiatanács 2011-es döntései alapján jogsértő a roma kisebbséggel szemben megfogalmazott olyan sértő vélemény, amely figyelmen kívül hagyja a mindenkit egyenlően megillető emberi méltóság értékét [828/2011. (VI. 22.) sz. határozat, 1153/2011. (IX. 1.) sz. határozat]. (Megjegyzendő, hogy e tartalmak egyidejűleg kimeríthetik az Smtv. 17. §-ban foglalt „gyűlöletkeltés” vagy „kirekesztés” tényállásait is, az elhatárolás pedig nehéz lehet.)

A következőkben táblázatos formában áttekintjük valamennyi olyan – az emberi jogok megsértése nyomán indult – médiahatósági ügyet, amelyben a testület érdemi hatósági döntést hozott.

1. táblázat:

Az ORTT hatósági határozatai az „emberi jogok” megsértése tárgyában

Hatósági határozat	Jogerős bírósági ítélet	Az ügy rövid leírása	A határozat szerint sérült jog
242/1999. (V. 27.)	LB. Kf.IV.38.474/2000/3. helybenhagyta	Hollán Ernő utcai gyilkosságról készült riport	személyiségi jog – képmás (kiszolgáltatott helyzet)
776/2000. (X. 4.)	Főv. Ít. 2.Kf.27.041/2005/5. megváltoztatta	Nógrádi Zsolt vallomása (olajszőkítés)	személyiségi jog – jó hírnév
846/2000. (X. 27.)	–	Árpád hídnál történt tömeges gázolásról, verekedésről készült riport	személyiségi jog – képmás (kiszolgáltatott helyzet)
847/2000. (X. 27.)	–	Szerelemföltésből elkövetett emberöléssel kapcsolatos riport	személyes adat
665/2001. (V. 16.)	Főv. Ít. 2.Kf.27.614/2006/4. helybenhagyta	Frei Tamás, bérgyilkos felbérése a miniszterelnök megölésére	jogsértő 'nézőpont'
113/2002. (I. 10.)	Főv. Ít. 4.K.27.307/2005/4. hatályon kívül helyezte	Bár c. műsor szereplőivel kötött szerződések	sérelmes tartalmú szerződés
736/2003. (V. 29.), 737/2003. (V.29.), 738/2003. (V. 29.)	L B. Kfv.IV.37.466/2006/4. helybenhagyta	Tótújfalui gyilkosság	személyiségi jog – jó hírnév, becsület, a kiskorúak zavartalan fejlődéséhez fűződő érdek sérelme

Hatósági határozat	Jogerős bírósági ítélet	Az ügy rövid leírása	A határozat szerint sértült jog
1293/2004. (IX. 22.)	–	Tudósítás egy közúti baleset helyszínéről	személyiségi jog – képmás (kiszolgáltatott helyzet)
478/2005. (III. 17.)	LB. Kfv.IV.37.348/2008/4. helybenhagyta	Fajtalankodás c. riport	személyiségi jog – képmás, a kiskorúak zavartalan fejlődéséhez fűződő érdek sérelme
697/2005. (IV. 20.) új eljárásban: 411/2007. (II. 21.)	Föv. Ít. 4.Kf.27.298/2006/7. hatályon kívül helyezte Föv. Ít. 4.Kf.27.034/2008/4. helybenhagyta	Mónika show c. műsor szereplőivel megkötött szerződések	sérelemes tartalmú szerződés (1. döntés) személyiségi jog – jó hírnév (2. döntés)
2089/2005. (X. 13.)	Föv. Ít. 2.Kf.27.066/2007/4. helybenhagyta	Pártai Lucia- eset	személyiségi jog – becsület
2470/2005. (XI. 30.) – a jogsértés hiányának megállapítása	–	Mónika show c. műsor szereplőivel megkötött szerződések	sérelemes tartalmú szerződés személyiségi jog – jó hírnév, becsület
2637/2006. (XI. 29.)	–	Augusztus 20-i tűzijáték sérültjeinek bemutatása	személyiségi jog – képmás (kiszolgáltatott helyzet)
2638/2006. (XI. 29.)	–	Tudósítás egy közúti baleset helyszínéről	személyiségi jog – képmás (kiszolgáltatott helyzet)
2719/2007. (XII. 6.)	Föv. Ít. 3.Kf.27.391/2009/8. hatályon kívül helyezte	Panaszokról egy korábbi újságcikk bevágása a műsorba	személyiségi jog – képmás
2845/2007. (XII. 12.)	Föv. Ít. 3.Kf.27.559/2008/5. helybenhagyta	Hajléktalanokról szóló riport a Fókusz c. műsorban	egyenlő méltóság
583/2008. (III. 26.)	–	Lendvai Ildikó- eset	személyiségi jog – becsület
748/2008. (IV. 28.)	LB. Kfv.III.37.915/2009/6. helybenhagyta	Az igazság ára	jogsértő 'nézőpont'

Hatósági határozat	Jogerős bírósági ítélet	Az ügy rövid leírása	A határozat szerint sértült jog
1510/2008. (VIII. 27.)	Föv. Bír.19.K.34.189/ 2008/6. helybenhagyta	Oknyomozó újságírás	személyiségi jog – titok sérelme
1511/2008. (VIII. 27.)	Föv. Ít. 4.Kf.27.425/2009/6. hatályon kívül helyezte	Oknyomozó újságírás	személyiségi jog – titok és képmás sérelme
1707/2008. (IX. 17.)	Föv. Bír.20.K.30.532/ 2009/5. helybenhagyta	Dávid Ibolya	személyiségi jog – becsület
1825/2008. (X. 1.)	LB. Kfv.III.37.554/2010/5. hatályon kívül helyezte	Pszichiátrián kezelt beteg	személyiségi jog – képmás (kiszolgáltatott helyzet)
12/2009. (I. 7.)	–	A nagy lehetőség	egyenlő méltóság
952/2009. (IV. 29.)	Föv. Ít. 2.Kf.27.376/2010/9. helybenhagyta	Kalocsai fiú megalázása	személyiségi jog – képmás (a kiskorúak zavartalan fejlődéséhez fűződő érdek sérelme)
1129/2009. (V. 28.)	–	Sarló-kalapács és ötágú vörös csillag a Mónika show-ban	önkényuralmi jelkép
1254/2009. (VI. 17.)	LB. Kfv.IV.37.171/2011/4. helybenhagyta	Szili Katalin	személyiségi jog – becsület
294/2010. (II. 17.)	–	Rejtett kamerás felvétel Joshi Bharat műsorában	egyenlő méltóság

Valamennyi ügy áttekintése után bizonyos általános következtetések levonására nyílik lehetőség. A 2011 előtti jogalkalmazási gyakorlat meglehetősen inkoherens, és legtöbbször nélkülözi a megfelelő elméleti megalapozást, illetve ennek kifejtését a döntések indokolásában (ideértve mind a hatósági, mind a bírósági döntéseket). Egyes döntések indokolása akkor is sántít olykor, ha egyébként maga a döntés helyesnek tekinthető.

Ennek ellenére a korábbi gyakorlatban számos használható, sőt az új szabályozás alapján végzett jogalkalmazás számára iránymutató eleme is van. Az eltelt évek például napfényre hozták azon lehetséges jogsértéseket, amelyek a médiában elképzelhetőek, és megfelelnek az Alkotmánybíróság gyakorlatából és a médiaszabályozás elméleti megalapozásából egyaránt következő, az intézményes alapjogvédelmet előtérbe helyező jogalkalmazói megközelítésnek.

Figyelemre méltó, hogy az ORT-T egyetlen olyan hatósági határozatot hozott, amelyben elutasította az emberi jogok megsértésének megállapítását. Ennek csak részben oka az, hogy minden ‘gyanús’ tartalmat később jogsértőnek is ítélte, a másik ok az, hogy többségi támogatás hiányában

vagy 'szétszavazás' esetén a hatóság a jogsértés tényének, illetve annak hiányának megállapítása nélkül, túlnyomórészt érdemi indokolást nélkülöző végzésekkal zárta le az eljárásokat. Ez a 'kényszer-megoldás' pedig elsősorban a testület szavazási-döntéshozatali rendjéből következett.

2. táblázat:

A Médiatanács hatósági határozatai az „emberi méltóság” megsértése tárgyában

Hatósági határozat	Bírósági ítélet	Az ügy rövid leírása	A határozat szerinti sérült jog
721/2010. (XII. 8.)	Fővárosi Törvényszék 16.K.30.265/2011/7. első fokon helybenhagyta	Mentálisan sérült szereplő bemutatása, magánéletének kitergetése Joshi Bharat műsorában	megalázó helyzetben lévő emberek bemutatása
399/2011. (III. 23.) – nem állapít meg jogsértést	–	„Bumeráng” – betelefonáló sértegetése	személyiségi jog – becsület
828/2011. (VI. 22.)	–	Falu TV Arló karácsonyi műsora	egyenlő méltóság
1044/2011. (VII. 19.)	–	Alekosz feleséget keres c. műsor	jogsértő 'nézőpont'
1153/2011. (IX. 1.)	–	Világpanoráma – „cigányságterrorizmus”	egyenlő méltóság
417/2012. (II. 29.)	–	Tények Reggel, Mokka – meggyilkolt nő gyermekeivel készített riport	a kiskorúak zavartalan fejlődéséhez fűződő érdek sérelme
722/2012. (IV. 18.)	–	Tények – molesztált gyermekkel készített riport	a kiskorúak zavartalan fejlődéséhez fűződő érdek sérelme
907/2012. (V. 16.)	–	Riasztás – gyermekkorúak ellen elkövetett szexuális zaklatás témája kapcsán egy kislánnyal készített riport	a kiskorúak zavartalan fejlődéséhez fűződő érdek sérelme

A Médiatanács esetében azért nem várható nagyszámú, a jogsértés megállapítását mellőző hatósági határozat, mert a szabályozás megfelelő értelmezése által elkerülhető a hatósági eljárás megindítása is. A táblázatban szereplő ügyeken felül a Médiatanács több végzést, illetve – hatósági határozatnak nem minősülő – határozatot hozott. E végzések a kérelemre hivatalból elindult eljárások

megszüntetéséről, a határozatok pedig – kérelem hiányában, bejelentés esetén – az eljárás ‘meg nem indításáról’ rendelkeztek, azzal az indokolással, hogy személyhez fűződő jogok megsértése esetén – és az intézményes védelem szükségességének hiányában – a hatóságnak nincsen hatásköre az ügy eldöntésére.

Megjegyzendő, hogy a hatósági határozatot hatályon kívül helyező vagy megváltoztató bírósági döntések közül mindössze egyetlen olyan volt [a 1825/2008. (X. 1.) sz. ORTT határozatot hatályon kívül helyező, már említett Kfv.III.37.554/2010/5. sz. legfelsőbb bírósági döntés], amely emberi jog megsértésével kapcsolatos ügyben a jogsértés bekövetkeztének vagy be nem következtekének a mérlegelése során jutott eltérő döntésre, mint a hatóság. Az összes többi ügyben vagy eljárási hiba történt (a bizonyítás elégtelensége), vagy a hatáskör hiánya miatt volt jogszabálysértő az ORTT határozata (amiatt, mert a hatóság a médiaszolgáltató és az adott műsorszámában szereplő személy közötti szerződés tartalmát ítélte jogsértőnek, miközben csak a műsorszám jogszerűségét vizsgálhatta volna).

„Emberi jogok” alatt az ORTT számos alap- és személyiségi jogot értett, ezeknek ráadásul nem mindegyike szerepelt az Alkotmányban, tehát emberi jogként nehezebben azonosítható. A gyakorlatban felmerült, megsértett jogok listája a következő: emberi méltóság, jó hírnév, becsület, képmás, magántitok, személyes adatok védelme. A korábbi okfejtésünk alapján világos, hogy megítélésünk szerint ezek nem mindegyike alkalmas arra, hogy ‘bebocsájtást nyerjen’ a mediaszabályozásba, azaz, hogy a közérdek szempontjából értelmezett, intézményes emberi jogi sérelem rajtuk keresztül megállapítható legyen. (E kérdés az Smtv. 2012. júniusi módosításával – az „emberi jogok” védelmének megszűnésével – elvesztette aktualitását.)

A megalázó, kiszolgáltatott helyzetben lévők sérelmes bemutatása ugyan legtöbbször értelemszerűen együtt jár a képmáshoz való jog megsértésével, de ez egyáltalán nem szükségszerű. Az intézményes védelem szükségességét ugyanis olyan ábrázolás is indokolhatja (ezáltal a demokratikus nyilvánosság szabályait olyan ábrázolás is sértheti), amely alapján az egyén nem felismerhető, de amely az emberi méltóságot mégis sérti. Azonban tekintettel arra, hogy az Smtv.-ben ez a kérdés önálló tényállásban rendezésre került, innentől nem vitatható, hogy az efféle tartalom közzététele tilos.

A jó hírnév, becsület, magántitok, személyes adatok védelme megítélésünk szerint a polgári és a büntetőjogra tartozik, a mediaszabályozásnak csak akkor ‘lehet velük dolga’, ha az adott médiatartalom az emberi méltóság alapértékét veszélyezteti, vagy a sérelmes magatartás annyira intenzív, hogy az emberi jogok „intézményes oldalát”, azok létét és érvényesülését vonja kétségbe, kérdőjelezi meg. Az „emberi jogok” általános védelme sokkal inkább kapcsolódhatott volna az „alkotmányos rend” (a 2007-es AB határozatban kifejtett értelmű) védelméhez, és így inkább az alapjogok rendszere fenntartásának egyfajta általános biztosítékeként, mintsem egyes jogok konkrét sérelmét követően megengedett hatósági fellépési lehetőségként lett volna értelmezendő.

Mindebből az is következik, hogy a tapasztalatok szerint a gyakorlatban rendszeresen az emberi méltóság védelme merül fel, így a sajtószabadság mindennapi megvalósulásának szempontjából érdemi jelentősége e szabálynak van.

A joggyakorlat alapján az ezt sértő egyes médiatartalmak részben tipizálhatók. Ilyen esetnek tekinthető:

- a kiszolgáltatott, magatehetetlen, megalázó helyzetben lévők – pl. balesetek, bűncselekmények áldozatainak – explicit, felismerhető, sértő ábrázolása (esetükben az egyéni jogérvényesítés is eleve korlátozott, az ilyen helyzetben lévők bemutatása pedig a társadalmi együttélés szabályait is sérti),
- a kiskorúak olyan, emberi méltóságot sértő bemutatása, amely szükségessé teszi az intézményes védelmet; az egyéni jogérvényesítés esetükben is korlátozott, a kiskorúak megfelelő sze-

mélyiségfejlődése pedig szintén közös társadalmi érdek, azt ezt veszélyeztető tartalmakkal szemben indokolható a fellépés [megjegyzendő, hogy az Smtv. 2012. június 19-étől hatályos 19. § (4a) bekezdése ezen esetet kiegészítve, közvetlenül a médiatartalomban sérelmes módon szerepeltetett kiskorú személy érdekében fogalmaz meg tiltást; a módosítás jól kivethetően arra irányult, hogy az ilyen tartalmak a 165/2011. (XII. 20.) AB határozat nyomán szükségessé vált módosítások ellenére, a sajtótermékekben se maradjanak médiajogi következmény nélkül],

- egyes személyek, társadalmi csoportok másokhoz képesti másodrendűként való kezelése, egyenlő emberi méltóságuk, személyhez fűződő jogaik létének megkérdőjelezése (ezen esetek és az Smtv. 17. § (2) bekezdését – a kirekesztés tilalmát – megvalósító tényállások elhatárolása nehéz jogalkalmazói feladat lehet),
- ha egy médiaszolgáltatás tartalma azt sugallja, hogy az emberi személyiségnek nincsen érintetetlen tartománya, az emberi élet pénzért elvehető, az emberi méltóság anyagi érdekből nyilvánossá, bárki számára hozzáférhetővé tehető.

7.2. „Az igazság ára” ügy

A már említett 748/2008. (IV. 29.) ORTT határozat szélesebb – szakmai – nyilvánosságot kapott, tekintettel arra, hogy egy újfajta értelmezést vezetett be az emberi méltóság (emberi jogok) sérelmének hatóság általi értelmezésébe; érdemes tehát az ügyet alaposabban is szemügyre venni.

„Az igazság ára” c. műsorszám egy vetélkedő volt, amelynek stúdiófelvétele előtt az egyes versenyzők részt vettek egy poligráfós hazugságvizsgálaton, különböző (részben ártalmatlan, részben kínosan személyes) kérdésekre válaszolva. Amikor később a felvétel során e kérdések egy részét újból feltették nekik, a válasz elhangzása után azonnal kiderült, hogy a hazugságvizsgáló gép korábban igaznak vagy hamisnak fogadta-e el a választ.

A 2008. március 5-i műsorszám hatósági ellenőrzése többek között a következőket állapította meg:

„... az első fordulóban feltett kérdések még kevésbé kellemetlenek a játékosok számára, ez esetben leginkább a hölgy külsejére, esetleg hipotetikus szituációkra vonatkoztak („Reggelente tükörbe tud nézni smink nélkül? Jobban szereti, ha az eszét és nem a dekoltázsát dicsérik? Hajlandó lenne kannibalizmusra az életben maradáért?”). A fenti kérdések – álláspontunk szerint – hozzájárulhattak ahhoz, hogy a játékos személyiségének mindinkább azon oldala kerülhessen előtérbe, amelyhez megfelelően illeszthető – a nyereség összegének növekedésével egyre kínosabbá váló – a főképp a szexualitás témája köré szerveződő kérdéscsoport, amely a reklámmegszakítás után következett. Megjegyzendő, hogy a szegmenset záró képsorok már előrevetítették a játékos kudarcát, a nézők tanúi lehettek az összeomlásának. Láthatták, amint a zokogó játékos a barátjának kikísérik (22:20:24), továbbá hallhatták, amint az egyikük odaszól az operatőrnek: „Ne vegye már fel!” (22:20:28).

A műsor második szegmensében – többek között – a következő kérdésekre kellett a játékosnak választ adnia:

- (22:30:01) „Undorodott már saját magától? A válasz: igen.
- (22:31:56) Szilikonmelle van? A válasz: igen.
- (22:34:38) Le is fekszik a zenészekkel? A válasz: igen.
- (22:35:31) Szeretkezett már egyszerre több férfival? A válasz: igen.”

Miután elérte az egymillió forintos határt, a műsorvezető feltette a játékosnak a kérdést: szeretne-e több pénzt. A versenyző igennel felelt. A műsorvezető a játékos elbizonytalanodását látva úgy ítélte meg, hogy a játékszabályokat a kamerák előtt sem árt nyomatékosítani.

(22:37:26)

Játékos: „Én már nem hiszem, hogy vannak ennél zavarba ejtőbb kérdések. Bár engem nehéz zavarba hozni. Én nem a kérdésektől tartok ...”

Műsorvezető: „Az a kérdés, hogy hazudott-e a vizsgálaton?”

Játékos: „Nem, de ezek emocionális kérdések és nem feltétlenül eldöntendőek, és ráadásul nem mind ...”

Műsorvezető: „De van egy eredmény, ami objektív.”

Játékos: „Egyértelmű.”

Műsorvezető: „Tehát, ezt ...” (*int a kezével, hogy ez nem kérdőjelezhető meg*)

Játékos: „Egyértelmű, persze! Csak nehéz, ezekre válaszolni nehéz, nem kiértékelni, nyilván. Nekem eldönteni, hogy akkor ...”

Műsorvezető: „Ettől lehet ennyi pénzt nyerni. Ugye tudja, hogy elveszítheti ezt az egymillió forintot, ha egyszer is nem igaz a válasza?”

Játékos: „Igen.”

A 16. kérdés ismét a játékos szexuális szokásait firtatta, ám ezúttal a műsorvezető többet szeretett volna megtudni.

(22:39:26)

„Körözték ki már szex közben? A válasz: igen.”

Játékos: „Ne nézzen rám ilyen kérdően! Mire kíváncsi, nem akarok technikai részleteket...”

Műsorvezető: „Magyarán mindenre...”

Játékos: „Azt sejtem. De ha jól sejtem, ez egy korhatáros műsor. Nem mennék bele, nem tudok mit mondani. Ilyen vagyok.”

Műsorvezető: „Van nyoma?”

Játékos: „Nem, a tetováláson” (...) – *ezután a játékos tetoválásának jelentésére terelődik a szó, amely Almodovar egyik filmjének (Kötözz meg és ölelj!) a címét rejti.*

A 17., egyben az utolsó kérdés:

(22:40:59)

„Fizettek Önnek valaha a szexért? A válasz: nem. A válasz hamis” – *hangzott a verdikt. A játékos nem akarta elhinni, s a barátok is hitetlenkedtek a háttérben.*

Játékos: „Ez nem lehet, ti is tudjátok, hogy nem lehet.” *A barátaihoz fordul.*

Játékos hozzátartozója: „Ez marhaság!”

Játékos: „Nem.”

Műsorvezető: „A poligráf ezt mutatta ki.”

Játékos: „Tudom, tudom, hogy nem kérdőjelezhetem meg, csak valószínű, hogy önmagában ez annyira kínos kérdés, hogy az ember már a hallatán, ugye ideges, hogy egyáltalán miért feltételezi a kérdésfeltevő ezt a kérdést?”

Műsorvezető: „..., sajnos 16 kérdésig jutottál, nagyon sajnálom, de nagyon köszönöm, hogy itt voltál.”

A versenyző még egy darabig tanácstalanul állt a színpad szélén, nem akarta elhinni, hogy valóban így ért véget a játék. A barátja intett, majd szólt neki, hogy menjen le a színpadról, mire ő elhagyta a színteret. A következő képen már a barátja karjában zokogó játékost láthattuk, amint barátja átölelve próbálta megnyugtatni az összetört lányt. A kamera folyamatosan követte a versenyzőt, tanúi lehettünk, amint barátnői odamentek és kikísérték a zokogó társukat.

A nézők alig ocsúdhattak fel az első játékos drámai összeomlásának részleteiből, s már jött is a második versenyző, akinek az elkövetkező percekben az előzőeknél – a közönség nagy derültsége közepette – nem kevésbé kínos kérdésekkel kellett szembenéznie...

Határozatának indokolásában az ORTT megállapította, a vetélkedő azt az üzenetet

„közvetíti, hogy az emberi személyiségnek nincsen integráns, érinthetetlen tartománya, az ember átlát-szóvá alázható. A műsorban résztvevők a magánélet legbensőbb körének feltárására pénznyeremény el-érése érdekében vállalkoznak, így a műsor azt az üzenetet hordozza, hogy a magánszféra és az emberi méltóság nem sérthetetlen, anyagi érdekből nyilvánossá tehető, konzumálható.”

A határozat rendelkező része a televíziós médiaszolgáltató műsorszolgáltatói jogosultságát 30 percre felfüggesztette.

Ez az értelmezés megfelel az egyéni jogok és az intézményes védelem szükségszerű szétválasztá-sának, és újabb értelmet ad az emberi méltóság 'absztrakt' (tehát az egyéni jogsérelemtől elválasztha-tó, sőt elválasztandó) értelmezésének. Az intézményes védelem szükségessége az ilyen üzenetet köz-vertítő tartalmakkal kapcsolatban megállapítható, mert ezen műsorszámok az emberi méltóság alapvető értékét kérdőjelezik meg, ezáltal közvetve a demokratikus jogállami rendet is támadják.

Polyák Gábor bírálta „Az igazság ára” ügyben hozott ORTT határozatot felülvizsgáló és hatá-lyában fenntartó LB-döntést (Kfv. III.37.915/2009/6.).¹⁷ Bírálatainak fő eleme szerint a Legfelsőbb Bíróság a műsorszámokban szereplő egyén személyiségi jogainak megsértésével kapcsolta össze a mé-diaszabályozásbeli emberi méltóság védelmet, azaz azért állapította meg a médiaszolgáltató jogsérté-sét, mert személyiségi jogi sérelem történt, így a bírósági döntés összekeveri az egyéni jogvédelmet a közösségi szempontú méltóság-védelemmel.

A bíróság valóban részletesen elemzi azt, hogy történt-e elkerülhetetlen személyiségi jogi sére-lem a műsorszámokban. E körben az indokolás leszögezi, hogy

„...a »játék« lényege éppen az, hogy a játékos az adott situációban mérlegeli – a kérdés feltételekor – hogy kíván-e arra válaszolni. Ez a döntés foglalja magában a magántitok nyilvánosságra hozására vonatko-zó valódi hozzájárulását is. Ha igazat mond, akkor azzal hozzájárulását adja, ha viszont nem tárja fel ma-gántitkát, akkor a korábban általánosságban adott hozzájárulás sem tekinthető megadottnak, hiszen azt a játékos visszavonta. Ebből következik, hogy amikor a műsorvezető közlése szerint a válasz nem igaz, ak-kor két eset lehetséges. A játékos valóban nem mondott igazat, és ebben az esetben a valódi információ nyilvánosságra hozása már a játékos akarata ellenére történik meg, megsértve az információs önrendelke-zési jogát, vagy a poligráf tévedett. Ez utóbbi esetben valótlán információt közöl a műsor a nézőkkel az adott személyről, amely legbensőbb magántitkokról lévén szó, a jóhírnévhez való jog sérelmét jelenti. Ezekben az esetekben tehát logikailag kizárható az, hogy a jóhírnévhez való jog ne sérüljön.”

Bár igaz, hogy a bíróság jelentős bizonyító erőt tulajdonít az általa elkerülhetetlennek ítélt sze-mélyiségi jogi sérelemnek, ez a gondolat nem új, mert hasonló tartalommal szerepel az ORTT hatá-rozat indokolásában is. A releváns részletek a következők:

¹⁷ POLYÁK Gábor: A Legfelsőbb Bíróság ítélete Az igazság ára című televíziós műsorszámról. *Jogesetek Magyarázata*, 2011/2.

„A műsor azt az elvárás támogatásával szemben, hogy – a megnyerhető pénzüsszegért cserében – testi és lelki valójuk előre meghatározatlan legbensőbb részét tegyék hozzáférhetővé a nyilvánosság számára. A játékosok, a kérdés-felelet sorozat előrehaladtával, mivel a kérdések egyre bensőbb titkokra irányulnak, mintegy csúszós lejtőre kerülve önrendelkezési joguk végső maradékát is elveszítik. A műsor résztvevői olyan helyzetbe kerülhetnek, amelyben különleges személyes adataik feletti ellenőrzésük megszűnik, akár még a válasz esetleges megtagadása esetén is (hiszen, miközben pénzért vállalták előzetesen az önfeladást, még a nagy összeget veszni hagyó válaszmegtagadást is a kérdésben megfogalmazott állítás beismerésének fogja tekinteni a néző), ez pedig a személyiség teljes feladása előtti menekülési utakat elzárja. Ez önmagában is összeegyeztethetetlen az emberi méltóság, a magánélet tiszteletben tartásának mindenkire kiterjedő kötelezettségével. Mindezek alapján a Testület megállapította, hogy Az igazság ára c. műsorszám egészének (jelen esetben mindkét vizsgált adás) jellege, nézőpontja súlyosan sérti a magán-szféra sérthetlenségét, az információs önrendelkezés és az emberi méltóság feltétlen tiszteletének az Alkotmány 54. §-ában és 59. §-ában meghatározott alkotmányos követelményeit, ezáltal pedig az Rttv. 3. § (2) bekezdésének rendelkezését.”

Polyák Gáborral ellentétben úgy vélem, hogy logikai úton mind az ORTT, mind a bíróság érvelése elfogadható, és a „legbensőbb titkok”, ezáltal az emberi méltóság részére a műsorszámban valóban nem volt „menekülési út”. Vagy felfedik legbensőbb titkaikat, vagy megpróbálják titokban tartani azokat, de utóbbi esetben a hazugságvizsgáló gép fogja közvetve mégis felfedni őket. A hatósági és a bírósági döntés egyetértett abban, hogy a műsorszám elkerülhetetlen volt a személyiségi jogok sérelme.

Ezen túlmenően abban is vitatkoznék a szerzővel, miszerint a Legfelsőbb Bíróság döntéséből következik, hogy csak a személyiségi jogok tényleges megsértése esetén állapítható meg a médiaszabályozás alapján az emberi méltóság megsértése (és fordítva: ha nincsen megsérült személyiségi jog, nem sérülhet az ‘absztrakt’ emberi méltóság sem), tehát az egyéni jogok és az ‘absztrakt’ jogvédelem nem választható el egymástól.

A Legfelsőbb Bíróság döntése értelmezésében nem kizárólag, sőt nem elsősorban ezen alapult. A méltóságsértést a bíróság szerint – azonosan a hatósági határozat megállapításával – is a műsorszám ‘üzenete’ valósította meg. A Legfelsőbb Bíróság döntésének indokolása egyetértőleg idézi fel az Alkotmánybíróság 2007-es döntését és a felperes médiaszolgáltató arra hivatkozó nyilatkozatát, amely szerint (idézet a Legfelsőbb Bíróság döntéséből):

„[az emberi jogok, emberi méltóság megsértésének vizsgálata] ...nem az egyes joganyagokat ért egyedi jog-sérelmek vizsgálatát jelenti, hanem annak vizsgálatát, hogy a műsor témája, jellege, nézőpontja sérti-e az emberi jogokban megjelenő alapvető értékeket. (...) A Legfelsőbb Bíróság elfogadva az Alkotmánybíróság és ekként a felperes kiindulópontját, megállapította, hogy az alperes [a hatóság] határozata nem egyéni jogsérelmekre, hanem a műsor témája, jellege, nézőpontja alapján állapította meg az Rttv. 3. § (2) bekezdés első tagmondatának sérelmét”.

Álláspontunk szerint a médiaszabályozásbeli méltóságsértés megállapításához nem feltétlenül szükséges az egyéni (személyiségi) jogok sérelmének bekövetkezése.¹⁸ Ugyanakkor fontos körülmény

¹⁸ A Média Tanács 721/2010. (XII. 8.) sz. határozata ezt egyértelműen meg is fogalmazza: „a személyhez fűződő jogokat ért konkrét jogsérelmek és az Rttv. 3. § (2) bekezdésében foglalt rendelkezés megsértésének vizsgálatára indított médiahatósági eljárások egymástól elkülönülnek, azaz e rendelkezés megsértése akkor is megállapítható, ha személyhez fűződő jogok

lehet a jogsértés megállapításánál az, ha egy műsorszámban az egyéni jogsérelem elkerülhetetlen. Ebből ugyanis alapos okkal lehet gyanakodni a méltóságsértés bekövetkezéire is. A szükségszerű egyéni jogsérelem tehát utalhat arra, hogy a médiaszabályozásbeli méltóságsértés bekövetkezett, de utóbbi megállapításának általános értelemben semmiképpen nem feltétele. Ezen értelmezést elfogadva tehát nincs ellentmondás a szabály megfelelő értelmezése és „Az igazság ára”-val kapcsolatos döntések indokolásai között.

Az ügygel kapcsolatban Majtényi László kiemelte: „kiderült (...), hogy van helyes és értelmes alkalmazási tartománya a vitatható törvénynek és az ezt ugyancsak vitatható tartalommal értelmező alkotmánybírói magyarázatnak”.¹⁹

7.3. A Cohn-Bendit- és a Lomnici-ügyek

A Magyar Televízió m1 csatornáján 2011. április 1. napján sugárzott Híradó című műsorszám egyik szegmensében az Európai Zöld Párt képviselője, Daniel Cohn-Bendit által Magyarország készülő alkotmányával kapcsolatban tartott sajtótájékoztatójáról készült összeállítás volt látható. Az összeállításból úgy tűnt, hogy Cohn-Bendit az öt korábban ért pedofiilavádra irányuló kérdés megválaszolására elől megfutamodott. A Médiatanács az emberi méltóság vélemezett megsértése tekintetében – az erre irányuló nézői panasz ellenére – nem indított hatósági eljárást. A Duna Televízióban 2011. december 3-án, valamint ugyanezen a napon a Magyar Televízió m1 csatornáján közzétett Híradó című műsorszámok egyik szegmenségben Lomnici Zoltán, a Legfelsőbb Bíróság volt elnöke kitakart arccal szerepelt, ezáltal a néző nem szerzett tudomást arról, hogy részt vett azon az eseményen, amelyről a beszámoló szólt. A Médiatanács az emberi méltóság megsértése miatt ezúttal sem indított hatósági eljárást.

A Cohn-Bendit-ügyben hozott döntést élesen kritizálta Majtényi László,²⁰ amelyre e sorok szerzője blogbejegyzésben reagált.²¹ Amint azt a jelen tanulmány mottójával választott komment is jelzi, az emberi méltóság védelmének kérdésében nincsen közmegegyezés, de a viták hevesége talán inkább a nagy indulatokat keltett konkrét ügynek, mintsem az általa felvetett jogi kérdésnek szólt.

A Cohn-Bendit- és a Lomnici-ügyekben az emberi méltóság intézményes sérelme a hatósági döntés alapján nem valósult meg. Általánosságban állítható, hogy a valótlan beszámolók egy-egy fontos eseményről rombolják a média tekintélyébe vetett hitet, és különösen a közszolgálati média *éthos*át, valamint korlátozzák a nézők megfelelő tájékozódáshoz való jogát, továbbá felvetik az érintett egyének személyhez fűződő jogainak sérelmét, de önmagukban még nem sértik a médiaszabályozás által védett emberi méltóságot. A néző tájékozódáshoz való jogát ugyan sérti, ha a képernyőn nem azt látja, ami valójában történt, de a műsorszám e körülmény által befolyásolt ‘üzenete’ nem feltétlenül közvetít olyan tartalmat, amely a méltóságsértés súlyát elérné.

A Cohn-Bendit-ügy egy kiemelt közéleti (politikai) vita kontextusában zajlott, amely eleve más jogalkalmazói megközelítést követel meg, mint azon tartalmak megítélése, amelyek az emberi

sérelmével kapcsolatban bíróság előtt – bármely okból (pl. érintetti hozzájárulás a műsorszám sugárzásához, keresetindítás hiánya) – nincs per, illetve akkor is, ha bíróság jogerősen a személyhez fűződő jog megsértésének hiányát állapította meg.”

¹⁹ MAJTÉNYI László: Az ORTT szabadságjog-védelmi szerepe. *Fundamentum*, 2010/2. 105.

²⁰ MAJTÉNYI László: A tudatlanság hatalom. <http://mertek.posttr.hu/a-tudatlansag-hatalom>

²¹ KOLTAY András: „A tudatlanság hatalom” – de a tudás nem bizonyosan az. http://mediatanacs.blog.hu/2012/01/30/a_tudatlansag_hatalom_de_a_tudas_nem_bizonyosan_az

méltóság kultúráját rombolják. Politikai vitákban ugyanis eleve szélesebb a sajtószabadság érvényesülési köre. Politikai vélemények esetében (jelen ügyben egy sajtótájékoztató megvágása is annak minőségül) az Smtv. 14. § alkalmazása csak nagyon szűk körben képzelhető el.

A Lomnici-ügy ellenben más típusú kérdéseket vetett fel. A volt főbíró ugyanis politikai értelemben egyértelműen neutrális közszereplő, így a bemutatott felvételeken való felismerhetetlenné tétele mögött a politikai vagy közéleti tartalmú véleménynyilvánítás szándékát nem fedezhetjük fel. (A felröppent hírek szerint személyes okok álltak a kitakarás hátterében. A manipuláció otromba kivitelezését látván ugyanakkor felmerült a provokáció gyanúja is, de mindkét ‘pletyka’ bizonyítatlan maradt.) Lomnici volt főbíró úrnak tehát azért sérülhetett a jó hírnevéhez való joga, mert a közönség nem kapott – közvetett – tájékoztatást egy nyilvános eseményen való részvételéről. A botrány kirobbanását követően pedig emiatt olyan látszat keletkezett, mintha ő a közéletben egyfajta *persona non grata* lenne, aki nem méltó arra, hogy a televízióban szerepeljen. (Árnyalja ezt a képet az, hogy az inkriminált riport előtt és után is számos alkalommal volt a közszolgálati médiumok vendége, tehát egyszeri kitakarása mögött nehéz tendenciát felfedezni. A jogsértés azonban egyszeri magatartással is megvalósulhat. Mégis fontos kiemelni azt, hogy a kitakarás által a ‘vélemények piacán’ szerzett haszon nemigen látható, azaz a társadalmi nyilvánosságot ez a szerkesztői lépés csak kismértékben befolyásolhatta ellentétben az ügy nyomán megfogalmazott éles hangú kritikákkal.)

Természetesen a hamisítás még a fokozottan védett politikai véleménynyilvánítás során is megengedhetetlen. Mindenképpen felmerülhetett e két esetben az érintettek jó hírnevének vagy becsületének sérelme, de az emberi méltóság megsértéséhez – kiváltképp a fent elemzett, ‘intézményes’ értelemben – a hatóság döntése szerint ezeknél súlyosabb magatartás szükségesnek tűnik. Ami bizonyos, hogy ha elfogadnánk azt, hogy az emberi méltóság megsértéséhez elegendő bármely, belőle fakadó emberi vagy személyiségi jog sérelme, akkor jelentősen devalválnánk magát az emberi méltóság jogi koncepcióját.

Persze, nem lenne elképzelhetetlen olyan súlyú egyéni jogsérelem, amely már a méltóság intézményes védelmének szükségességét veti fel. A jogsértő tartalom ebben az esetben ‘elválik’ a konkrét sérelmet szenvedettek körétől, és az emberi méltóság tiszteletében (az Alkotmánybíróság 2011-es döntése szerint: kultúrájában) okozna sérelmet. Egy, a médiában közzétett valótlan állítás (történelem akár képi eszközökkel) azonban nem vezet okvetlenül a méltóság sérelméhez.

Megjegyzendő, hogy a médiaszabályozás alapján több lehetőség is maradt az ilyen esetekben való fellépésre: a közmédiumok tulajdonosaként működő Közszolgálati Közalapítvány az Mttv. 90. § (1) bekezdés *a*) pontja alapján ellenőrizheti a közszolgálati médiaszolgáltatás céljainak (köztük a megfelelő tájékoztatásnak) megvalósulását, a Közszolgálati Testület az Mttv. 97. § (7) bekezdése alapján felügyeli a közszolgálati érvényesülését, a Médiatanács pedig az Mttv. 90. § (1) bekezdés *b*) pontja alapján a Közalapítvány kezdeményezésére a közszolgálati célok elérését súlyosan sértő vagy veszélyeztető magatartás esetén járhat el.

8. Összegzés

Az emberi méltóság médiaszabályozásbeli védelme nem teljességgel lezárt kérdés. Jelen tanulmányban felvázolt értelmezés – az alkotmánybírói, bírósági és hatósági gyakorlaton alapulva – egy koherens, a sajtószabadságot és az egyes jogterületek szétválasztásának szempontját egyaránt tiszteletben tartó tartalmat kíván adni az érintett rendelkezésnek. Az emberi méltóság korunk divatos jogi koncepciója, gyakori hivatkozási alap, de számos elemében még kidolgozásra vár. A megfelelő értel-

mezés igényét nagyban felerősíti a profitorientált média tartalmainak sokszor az emberi méltóság alapvetését tagadó vagy negligáló jellege. Amint a hatóság döntéseiből, illetve azok fogadtatásából is kiviláglik, a politikai kérdések összefüggésében vagy azok kontextusában közzétett tartalmak e kérdés fényében való jogi megítélése is ellentmondásos. E problémákra ugyan a jogi szabályozás vagy a jogalkalmazás kétségkívül nem képes maradéktalanul megnyugtató és hatékony választ adni, mindenesetre jelentős mértékben hozzájárulhat azok feloldásához.

A kereskedelmi kommunikáció és a médiapiac

‘Tények’ és normatív ‘ellensúlyok’

PÁZMÁNDI KINGA*

1. A kereskedelmi kommunikáció és a médiapiac¹

A kereskedelmi kommunikáció és a médiapiac kapcsolatának vizsgálata sok szempontú, még inkább: komplex vizsgálati módszertant igénylő vállalkozás. A vizsgálati irányok, lehetséges megközelítések tételezése szükségképpen a szerzői ‘önként’ tárgyai, azonban kétségtelenül rendre visszatérő szempontok szerint történik. A kereskedelmi kommunikáció és a médiapiac vizsgálata más megközelítést kíván, ha a kereskedelem, megint más, ha a média, és jellemzően más, ha a kommunikáció címzettje felől közelítünk. A reklámozással foglalkozó hazai és külföldi szakirodalom gyakran utal is rá, hogy – a megjelölt kérdéskör normatív összefüggéseinek vizsgálatakor – a lehetséges megközelítések és céltételezés közt látszólagos ellentmondás feszül.²

A jelen tanulmány egyetlen részkérdéssel, a hazai médiaszabályozás átalakulásának a televíziós reklámokra gyakorolt hatásaival foglalkozik, annak is alapvetően a reklámüzenetek tartalmát érintő kérdésekre koncentrál. Ha a korábbi médiatörvényt érdemben ‘váltó’, a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (a továbbiakban: Mttv.) részletes elemzésére e helyütt nincs is lehetőség, a vizsgálat kiterjed majd a reklámokra vonatkozó általános szabályozási környezetre, de kizárólag azokon a pontokon, ahol – főként az átfedések miatt – a televíziós reklámokat illetően ennek kiemelt jelentősége van.

1.1. A szabályozás általános rendszertanáról és az információs társadalmi robbanás normatív hatásairól

Az állami szabályozás általános modelljében a jog mind ez idáig következetesen külön követelményeket állított a szolgáltatóval (szervezeti szabályok), illetve a szolgáltatás tartalmi kérdéseivel szemben (tartalmi szabályok), a hagyományos médiaszabályozás azonban lassanként alkalmatlanná vált a platformfüggetlen tartalomszolgáltatás problémáinak és a vállalkozások újszerű piaci viszonyainak rendezésére. A legnagyobb kihívást évek óta a médiarendszer egészének egységes keretek közé helyezése jelenti, ami ágazatokon átnyúló *horizontális szabályozást* tenne szükségessé (a gondolat az Európai Unió Bizottságának a távközlési, média és információtechnológiai szektorok konvergenciájáról és ennek szabályozási kihatásairól szóló Zöld Könyvének IV. 4. fejezetében is megjelent).

* Tanszékvezető egyetemi docens, Budapesti Műszaki és Gazdaságtudományi Egyetem, Gazdaságtudományi Kar, Üzleti Jog Tanszék. E-mail: pazmandi@eik.bme.hu.

¹ A munka szakmai tartalma kapcsolódik a „Minőségorientált, összehangolt oktatási és K+F+I stratégia, valamint működési modell kidolgozása a Műegyetemen” c. projekt szakmai célkitűzéseinek megvalósításához. A projekt megvalósítását az Új Széchenyi Terv TÁMOP-4.2.1/B-09/1/KMR-2010-0002 programja támogatja.

² L. pl. TÓTH Tihámér (szerk.): *A reklámjog nagy kézikönyve*. Budapest, Complex, 2009.

1.1.1. A konvergencia által szétfeszített hagyományos piaci és szabályozási keretek

Mára nyilvánvalóvá vált, hogy a konvergencia számos ponton áttörte a korábbi normatív elgondolás korlátait – éppen ezek a pontok jelölik ki azokat a területeket, ahol új, *releváns jogi szabályozás* szükséges. Például már a kezdetekkor bizonyossá vált, hogy a különböző területeken tevékenykedő hírközlési és médiavállalatok egyre szorosabb összefonódásra való törekvése, ami a bonyolult IT-piac természetes viselkedésének tekinthető, a versenyszabályozás hagyományos modellje nehézkesen adaptálható.³

A médiakonvergencia egyik ‘húzójelensége’ az is, hogy a médiatartalmak (szöveg–kép–hang) újszerű keveredését a digitalizáció jelentősen felgyorsította, a médiatartalomtól multimédia-tartalom lett, amelynek jellemzői jócskán eltérnek a hagyományostól. A jogirodalmi elemzésekben a lineáris (egyirányú) tartalomszolgáltatás jellemzőjeként azt találjuk, hogy a hagyományos tömegkommunikációban „a közlő végzi a tartalom kizárólagos kialakítását és szelekcióját”, ezzel szemben az interaktív kommunikációban (így a digitális, elektronikus tartalomszolgáltatásban) „a tartalmak szelekciója és sokszor azok kialakítása is a felhasználók »kezébe« kerül. Míg a hagyományos média tehát a mögötte álló szervezetrendszer által megszerkesztett tartalommal befolyásolja a nyilvános véleményképzést, a digitális kor hozta interaktivitás olyan nyilvános teret hoz létre, amelyben minden korábbinál több vélemény jelenhet meg, és ütközhet.”⁴

Az információs robbanás, a digitális technológiák terjedése, és ennek nyomán a dinamizálódó piaci folyamatok értelemszerűen a kereskedelmi kommunikációt sem hagyták érintetlenül. A legújabb kor reklámja bizonyos értelemben fényévekre van évtizedekkel ezelőtti formájától. Jól mutatja ezt az átalakulást önmagában az a tény, hogy a ‘reklámügynökségek’ többsége ma már ‘kommunikációs’ ügynökség, a ‘reklámkampány’ ma már ‘kommunikációs kampány’, összetett – gyakran a szervezeti-belső és a piaci-külső – kommunikációs platformok, technikák, módszerek egységes tervezésével operáló ‘műfaj’.

1.1.2. A modern tartalomszabályozás ‘közhelyei’ és a reklámszabályozás

Természetesen minden, ami nyomot hagy a piacon, áttételesen megjelenik a jogi szabályozásban is. A tartalomszabályozás normatív „közhelyei” például, *amelyek a reklámszabályozást is meghatározzák*, a konvergáló digitális médiakorban az alábbiak szerint összegezhetők:

a) a digitális technológiák fejlődése a jogi szabályozást rendszeresen adaptációra sarkallja, amiben az állami szerepvállalás lehetséges irányai (módozatai) is megváltozni látszanak („akadálymentesítés” arányos és szükséges állami beavatkozással, önszabályozás erősítése, ezáltal végső soron egy társszabályozási modell kialakítása);

b) minthogy az e-technológiák terjedése *megváltoztatta a hagyományos tömegkommunikáció szerkezetét*, a ‘közlő’ után a ‘befogadói’ *attitűd is megváltozott*: a digitális létmód és az internethasz-

³ L. pl. TÓTH András: A digitális televíziózás versenyjogi és elektronikus hírközlésjogi vonatkozásai. *Infokommunikáció és Jog*, 2005/5. 149–158.; Z. KARVALICS László: A médiapolitika helye az információs társadalom politikájában. In ENYEDI NAGY Mihály – POLYÁK Gábor – SARKADY Ildikó (szerk.): *Médiakönyv*. Budapest, Enamiké, 2003. 85–93.; valamint POLYÁK Gábor: Az internet az európai médiaszabályozásban (2001) 39. (<http://www.jogiforum.hu/publikaciok/33>); és POLYÁK Gábor: A digitalizáció hatásai a médiaszabályozásra. *Jel-Kép*, 2003/2. 39–55.

⁴ POLYÁK (2001) i. m. (3. l.) 8.

nálat megteremti az interaktív ‘befogadót’, aki *aktívan választja ki és szűri a tartalmat* (egyébként ez tekinthető talán az egyik legerősebb érvnek az internet szabályozatlansága, illetve a tartalomszabályozás liberalizálása mellett);

c) ezzel párhuzamosan kétségtelenül hátrányos helyzetbe kerülnek az *új technológiai közegben bizonytalanul mozgó befogadói csoportok*, akikkel a normatív védelem biztosítása során számolni kell (a ‘digitális analfabétizmus’ mint az információs társadalomból való kiszorulás lehetősége, a felkészületlen – pl. gyermek- és fiatalkorú – befogadónak az ártalmas tartalmakkal szembeni kiszolgáltatottsága, azaz a mindebből fakadó kiemelt védelmi célok helyes definiálása);

d) a (határokat átlépő) *piaci koncentráció (konvergencia) és a pluralizmus* folyamatos kihívást (és *illeszkedési kényszert*) jelent a *nemzeti médiaszabályozás* számára; a tartalomszabályozásban ugyanakkor változatlanul tartja magát, hogy a nemzetállamok kulturális diverzifikációját – az európai integrált szabályozás közegében is – tiszteletben kell tartani, így ezen a területen a nemzeti szabályozó – természetesen az alapvető európai alapjogi értékek (pl. a véleménynyilvánítás szabadsága, a médiapluralizmus biztosítása, kizárólag a diszkriminációmentes piaci korlátozások lehetősége) tiszteletben tartása mellett – megtehető szabadságot élvez;

e) a digitális média korában a médiaeszközök technológiai megkülönböztetésének helyébe – ami a hagyományos tartalomszabályozás kiindulópontja volt – a médiák „véleménybefolyásoló képessége” lép, a tartalomszabályozásban tapasztalható szemléletváltás alapvetően tehát erre vezethető vissza.

1.2. A médiaszabályozás 2010-es hazai fejleményei és a reklámpiac

A médiaszabályozás 2010. év végi hazai fejleményei nagy – több területen egyenesen a drámai elemektől sem mentes – visszhangot váltottak ki a piac és a szakma képviselőiből is. A hazai médiaszabályozás alkotmányozó többséggel átvitt és – a mérsékelt szakmai visszhangok szerint is – radikálisnak minősített változásait a hazai és a nemzetközi közbeszédben is erős ellenérzések és viták kísérték. Tény, hogy a médiaszabályozás jogalkotási diskurzusába ez alkalommal a ‘szakma’ és az érintkező jogirodalom ismert képviselői kevésbé lettek bekapcsolva, a szakmai – és társadalmi – előkészítés érdemben következetesen ‘zárt’ maradt. Ugyanakkor a hazai és külföldi kritikák többsége valójában adós maradt az elméleti igényű, konkrét rendszertani érvényű, részletező bírálattal. Ez persze részben érthető: a médiaszabályozás csaknem kizárólag normatív kérdés, eleven része a társadalmi ‘identitásnak’, így rendkívül érzékeny kommunikációs közegbe van ágyazva.

Túlzás nélkül állítható, hogy a televíziós (rádiós) reklámozás szabályozási összefüggései az utóbbi évtizedekben mind az általános reklámszabályozás, mind a médiaszabályozás, mind a reklámpiac önszabályozási törekvéseinek legérzékenyebb területei. Ugyanakkor az ezredfordulót követő évtizedben a reklám következetesen ‘kereskedelmi gyakorlattá’, a médiaszemponturnormatív alrendszerekben pedig ‘kereskedelmi kommunikációvá’ szélesedett.⁵ A két kifejezés normatív fogalmi elemzése során nyugodtan élhetünk a bevált köznyelvi fordulattal, amely szerint „minden gazdasági médiareklám kereskedelmi közlemény, de nem minden kereskedelmi közlemény gazdasági médiareklám.”

⁵ Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló 89/552/EGK irányelv módosított, jelenleg hatályos szövege már nem a reklám, hanem a ‘kereskedelmi közlemény’ kifejezést (*commercial communications*) használja, ennek nyomán a nemzeti jogok implementációja is többnyire ezt a *terminus technicum*ot veszi át.

A szabályozás általános hatálya tehát szélesedik, az európai trendekkel lépést tartva a marketingeszközök széles skáláját hatókörébe vonja, reagálva ezzel a legújabb technológiák által dinamizálódó piaci igényekre éppúgy, mint a jogi védelmi célok specializálódására. A modern marketing az IT-piac technológiai arzenáljával felvértezve már nemcsak az elektronikus média hagyományos ‘szpotjaira’ épít. Felbukkan az osztott képernyős reklám, egyre nagyobb teret hódít a termékelhelyezés, és ‘dübörögnek’ az online technikák (banner, pop-up, tweet, a közösségi média és keresőmarketing használata). A passzív, lineáris tartalomhoz szokott befogadó nem hasonlít az interaktív, a lekérhető média sajátosságaihoz adaptálódó, tudatos – és nem kevésbé reklámkerülő – fogyasztóhoz.

Van persze, ami nem, vagy a ‘jóslatokhoz képest’ kevésbé változik: a médiaszolgáltató számára a reklámköltség továbbra is a meghatározó bevételek közé tartozik, és – bár a reklámtorta zsugorodik – a reklámpiac forradalmi átrendeződése várta magára; a reklámtorta szeleteinek egymáshoz viszonyított aránya nehezen mozdul.

A *reklámszakma számára* az átalakuló magyar médiaszabályozás – álláspontom szerint – hangsúlyosan két, kiemelésre méltó izgalmas kérdés körül foroghat:

a) egyfelől régóta váratott magára a *product placement*, a termékelhelyezés szabályozási hiányosságainak megoldása, ami a reklámköltségek több tényezőre visszavezethető strukturális átalakulásának történelmi idejében – talán túlzó megállapításnak hat, de – a televíziós reklámpiac egyik kulcskérdésévé válhat;

b) másfelől – és véleményem szerint a reklámszakma számára stratégiai értelemben ez a legjelentősebb momentum – egy esetleges társszabályozás lehetőségének határozott felvetése az állami szabályozási törekvések mentén.

Furcsa módon azt lehetett tapasztalni, hogy a szakmai és közéleti diskurzust nem e témák irányították: a televíziós reklámokkal kapcsolatos változások közül a legnagyobb visszhangot például a reklámszpotok átlagos hangerejére előírt korlátozás kapta, amely rendelkezés a tartalmi korlátozások terén bevezetett változásokhoz képest valójában elenyésző jelentőségű.

A magyar médiaszabályozás mindkét alapvető forrása érinti a kereskedelmi közlemények, a reklámok kérdését. A 2010. november 2-án elfogadott *2010. évi CIV. törvény* (továbbiakban: Smtv.) a „sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól” beszédes címet viseli. A közbeszédben a jogszabályt gyakran aposztrofálják ‘médiakormányként’, ez azonban szakmai értelemben nem igazán szabatos megjelölés. Igaz ugyan, hogy a jogszabály alapvető – gyakran elvi, és bizonyos pontokon alapjogi – kérdéseket érint, a ‘médiakormány’ elnevezés – ami ennek a törvénynek átfogó alaptörvényi jellegét, ezáltal minden további médiaszabály fölötti állását sejtetné – több szempontból is pontatlan és vitatható, hiszen valójában egy – a korábbi hazai szabályozásnál kétségkívül szélesebbre húzott és részletezőbb, de – *alapvetően tartalomszabályozási tárgyú törvényről van szó*. Az Smtv. reklámpiaci ‘áthallásai’ sok esetben általános tartalomszabályozási alapkérdésekre vezethetők vissza, a szabályozási nehézségek is gyakran ezekből adódnak. Általánosságban azonban azt mondanám, hogy ami a reklámkérdéseket illeti, a fő irányok és azok magyar tételes jogi levezetése nem jelent jelentős átrendeződést: a kijelölt védelmi fő irányok, szabályok többsége a korábbi médiatörvényből ismerősen köszön vissza (pl. szegregációs reklámtartalmak tilalma, a vallási meggyőződés védelme, a kiskorúak személyiségfejlődésének védelme, a környezetkárosításra ösztönző reklámtartalmak tilalma, és a termékspecifikus előírások is).

Az Mttv. a kereskedelmi közlemények szabályozását a korábbi médiatörvénybeli szabályokhoz képest jelentősen differenciálta. A modell részletes elemzését a továbbiakban külön alpontokba rendezve érintem.

2. A kereskedelmi közlemények és a reklámok szabályozásának rendszere a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló új törvényben

Az Mttv. által a kereskedelmi közleményekre alkotott új tematikus modell az alábbiak szerint összegezhető:

a) a törvény általános tartalmi szabályokat ad a reklámnál szélesebb tartalmú „kereskedelmi közleményekre”;

b) a törvény szintén külön rendezi a médiaszolgáltatások és a műsorszámok szponzorációjának kérdéseit,

c) a törvény beiktatta a tételes jogba a termékelhelyezés szabályait („termékmegjelenítés a műsorszámokban” alcímmel),

d) sajátos *közzétételi szabályok születtek* a politikai és társadalmi célú reklámozásra, valamint a közérdekű közleményekre (azaz a nem kereskedelmi célú reklámüzenetekre) vonatkozóan, végül

e) kifejezetten a *reklám és a televíziós vásárlás* („teleshop”) tekintetében két külön alcímben közzétételi szabályokat is rögzít: egyfelől a *lineáris médiaszolgáltatásban* való *általános* másfelől a *közszolgálati és közösségi* médiaszolgáltatásokban közölt reklámokra előírt *speciális* szabályokat.

A szabályozási modell rendszere álláspontom szerint világos, és több – már korábban is felvetett – elméleti kérdésre *előremutató választ* ad. A médiaszabályozás néhány részterületét övező társadalmi hangulat ‘árnyékában’ talán nem érdektelen néhány olyan kérdést kiemelten megvizsgálni, amelyek árnyalhatják az általános negatív visszhangot. Én kifejezetten hajlok a szabályozási fejlemények ‘eltávolodva történő’, mintegy szemlélődő vizsgálatára, és igen fontosnak tartom, hogy a szakmai diskurzus jellemzőit magán viselő, érdemi feszes párbeszéd és vita alakuljon ki a mindenkori szabályozó és a szakma képviselői közt, amihez nélkülözhetetlen a haladó elemek le- és kiválasztása, illetve azok elemzése. Nem új találmány ez, Európában megszokott, a reklámszabályok pedig jó terepet adnak a jól sikerült/sikeres elemek felmutatására.

2.1. Kísérlet a platformsemleges, egységes szabályozásra

Az Mttv.-ben is felbukkan az uniós dokumentumokból és szabályokból már ismert törekvés, ami a különböző platformok egységes szabályozására tesz kísérletet (ez a szponzoráció és a reklámok szabályozásának új rendszerében is megjelenik). A részletszabályok szintjén a szakmában vannak érzékelhető bizonytalanságok, a szabályozás önmagában nem akadály a korszerű joggyakorlat kialakításának. Sajnálatos, hogy a kereskedelmi közlemények szabályozásában, a szabályozási elvek tisztán tartását és a deregulációt célzó kezdeti elképzelések ellenére, az Mttv.-nek a kereskedelmi közleményekre adott szabályozása az ilyen közleményekre *kifejezett tartalmi szabályozást* ad. Ezzel egyrészt indokolatlan párhuzamosságot teremt a saját tartalomszabályozási alrendszere, az Smtv. szabályaival, másrészt a kereskedelmi gyakorlatokra vonatkozó – 2008 óta igen részletes – általános szabályokkal, harmadrészt olyan rendelkezéseket is rögzít, amelyek szükségessége, alkalmazhatósága, illetve eszközspezifikációja erősen vitatható (lásd pl. az alkoholreklámokra vagy a vallási meggyőződésre vonatkozó tilalmakat). Szükséges rögzíteni ugyanakkor, hogy ez a ‘belső ellentmondás’ rendszertani, azaz nem a magyar szabályozás gyengéje, hanem az európai trendek szerint megszilárdult ‘médiapiaci’ különállásból ered. A ‘kettőződés’ egyfelől ‘örökölt’ (a korábbi médiaszabályozásból már jól ismert), másfelől ‘követett’, azaz hűen leképezi az integrációs jogi törekvések európai uniós modelljét.

2.2. Reklámok kereskedelmi üzenet nélkül

Haladó megoldás, hogy a szabályozás a nem kereskedelmi célú reklámok kérdését határozottan – nem csupán a fogalmi szabályokkal – leválasztja a kereskedelmi reklámozásról, és kifejezetten üdvözlésre érdemes, hogy a társadalmi felelősségérzettel készült reklám egyik fajtája legitimációt nyert a hazai médiaszabályozásban. Az Mttv. 32. § (9) bekezdése ugyanis kimondja, hogy *nem minősül burkolt reklámnak* a vállalkozás társadalmi célú, közérdekű szerepvállalásáról történő tájékoztatás, annak mindössze tartalmi korlátozásoknak kell megfelelnie (pusztán a vállalkozás felismerésére vonatkozó minimális közlés, logó, elnevezés, védjegy, illetve kapcsolódó termék jeleníthető meg). A társadalmi felelősségvállalással készült reklámok közül például a Benetton sokkoló üzeneteket megjelenítő, illetve provokatív „HIV+”, és „AIDS” kampányaival, vagy a faji megkülönböztetés elleni reklámüzeneteivel a '90-es években nagy elméleti vihart kavart. A jog elméleti és gyakorlati képviselőinek állást kellett foglalnia abban a kérdésben, hogy az olyan – a vállalkozások által közzétett – reklámok, amelyek üzenetük megfogalmazásában alapvetően kiemelt fontosságú társadalmi problémákra hívják fel a figyelmet, ugyanakkor – akár csak egy logó vagy szlogen erejéig – megjelenítik a vállalkozást is, társadalmi vagy kereskedelmi célú reklámként ítéltetők meg. A nemzetközi szakirodalom végül azt a kényszerű választ adta erre, hogy az olyan reklám, amely a vállalkozást vagy terméket megjeleníti, annak népszerűsítésére alkalmas – akár a társadalmi felelősségvállalása iránt keltett szimpátián keresztül – *kereskedelmi reklámnak* minősül, és így az azokra előírt – jóval szigorúbb – tartalmi és közzétételi szabályokat kell alkalmazni rá. Ez az elméleti megoldás adós marad azzal az igen jelentős válasszal, hogy hogyan „menthető ki” a tétéles jog szorításából az a nem kis társadalmi hasznosságú piaci törekvés, ami a reklámkommunikáció tömegbefolyású eszközrendszerét társadalmi kérdések promóciójának szolgálatába állítja, még ha ezzel egyúttal kereskedelmi célokat is szolgál.

2.3. A társszabályozási modell és annak kezdeti fejleményei

Szintén üdvözlendő, hogy a médiaszabályozás tétéles jogi megerősítést ad egy lehetséges társszabályozási modell kialakítására. Az Mttv. VI. fejezete a „Társszabályozás a médiaigazgatásban” ígéretes címet viseli, és valóságosan is megteremti annak a lehetőségét, hogy a szakmai önszabályozás fórumrendszere – így kifejezetten a reklámpiacon – társszabályozási szervezetrendszer hozzon létre. A társszabályozás a piac számára történelmi, a valós önkorlátozási hajlandóságot feltételező lehetőség, amely egyben komoly felelősséggel és kétségkívül kockázattal is jár. A piac számára óriási lehetőséget tartogat annak felismerése, hogy egy, a médiatartalmak, reklámok előszűrésére kidolgozott biztonságos és megbízható rendszer megfelelő védelmet tud nyújtani az állami szabályozás kritizált bizonytalanságaival szemben, még ha az kétségkívül anyagi és szervezeti áldozatokkal is járhat. Ugyanakkor a kulcsszó a 'megbízható hatékonyság': a hatástalan, a konfliktusok kezelésére alkalmatlan, gyenge önszabályozási szűrés bármikor 'felélesztheti' a közvetlen állami beavatkozást. A feladat tehát adott, a jövő titka, hogy hajlandó-e valóban kezdet nyújtani az állami jogalkalmazó, és tud-e élni a lehetőséggel a piac.

A társzabályozási megállapodások megszülettek a reklámpiacon például differenciált módon a reklámeszköz-specifikus szakmai önszabályozás 'területfelosztása' szerint.⁶ A társzabályozás nem sui generis hatáskörátadás – a rögzített tételes jogi szabályok és a végrehajtásukra létrejött közigazgatási szerződések is kifejezetten rögzítik, hogy a társzabályozás keretében lefolytatott önszabályozó fórumrendszer eljárásai megelőzik és tehermentesítésként kiegészítik a hatóság tevékenységét, ugyanakkor azt nem 'váltják ki', nem helyettesítik, azaz az állami beavatkozásra bármikor sor kerülhet, ha azt a felhatalmazott jogalkalmazó szükségesnek látja. A felhatalmazott szakmai szervezet a közigazgatási szerződésben rögzített terjedelemben a Médiatechnikai hatósági hatáskörének gyakorlását megelőzően igazgatási feladatokat lát el, nem hatósági jogkörben. A társzabályozási modell működésének alapja és egyben legitimációs bázisa is a hatékonyság.

2.4. Néhány gondolat a termékelhelyezésről

A termékelhelyezés részletszabályainak ismertetésére e tanulmány keretei között nincs mód, ugyanakkor megkerülhetetlen, hogy ennek a kérdésnek néhány önálló gondolatot szenteljünk, mindenekelőtt azért, mert a termékelhelyezés problematikáját a médiapiac – és értelemszerűen a médiaszabályozás is – hosszú évek óta jelentős érték- és érdekviták mentén 'tolja' maga előtt. Minden vitán felül áll, hogy a termékelhelyezés korábbi tiltása a magazin- és szórakoztató műsorokban indokolatlan, igazolhatatlan, nehezen védhető álláspont volt. A kreatív termékelhelyezés különböző – látens, de gyakran szembetűnő – változatai a fikciós műsorokban hosszú évek óta legális módon megjelenhettek. A termékelhelyezés tiltása a szórakoztató és magazinműsorokban értelmetlen következtetéssel próbált 'hadat' üzeni az ellenőrizetlen vagy elkerülhetetlen reklámhatás fogyasztóra gyakorolt vélelmezett ártalmainak. Nehezen védhető, hogy a magazinműsorokban és az egyéb szórakoztató műfajokban a *product placement* váratlanul és elkerülhetetlenül éri a fogyasztót, viszont a következetes tartalomszabályozási elvek mentén a reklámhatás csak reklámblokkokba terelve, fegyelmezve ér(het) a közönséget, hiszen a fikciós műsorokban ez a dolog éppúgy váratlan és 'elkerülhetetlen'. A sportműsorok (közvetítések) és a szponzoráció nyilvánvaló kapcsolata végképp feladta a leckét; a következtetlen szabályozás itt időnként megoldhatatlan, kényszeredett helyzetbe hozta a piac szereplőit és a jogalkalmazót egyaránt.

Az integrációs jogi törekvések (az uniós irányelv tárgybeli szabályaival)⁷ határozott pontot tettek a vívódás végére. A magyar jogalkotó ennek nyomán a termékelhelyezésre sajátos, negatív szabályozási modellt adott, ami mégis megteremti a *product placement* korábbinál szélesebb körben való legitim alkalmazását. Az Mttv. 30. § (1) bekezdése ugyanis a termékmegjelenítésre általános tilalmi szabályt állít azzal, hogy a (2) bekezdésben rögzíti azon eseteket, amelyeket mentesít a tilalom alól, valamint további két bekezdés és egy önálló szakasz beiktatásával tilalmakat és korlátozásokat állít,

⁶ A kijelölt társzabályozási előszűrési részfeladatok differenciálásával külön megállapodás született az Önszabályozó Reklám Testülettel, a Magyar Lapkiadók Egyesületével, a Magyarországi Tartalomszolgáltatók Egyesületével és a Magyar Elektronikus Műsorszolgáltatók Egyesületével is. A megállapodások egyébként bizonyos pontokon hangsúlyos tartalmi különbségeket, egyedi vonásokat is tükröznek, azaz már a jelenlegi formájukban sem 'sémaszerződések', 'egyenmegállapodások', amelyeknek egyértelműen a Szakmai Szervezetek részpiaci súlyához, jellegzetességéhez is köze van.

⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2007/65/EK irányelve (2007. december 11.) a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EKG tanácsi irányelv módosításáról.

meghatározva a termékmegjelenítés közzétételi és tartalmi feltételeit. A termékelhelyezés lehetőségét a magyar médiaszabályozás a feltételek meghatározásával, a tematikus fikciós műfajokon kívül egyéb műsorszámokban is (pl. magazinműsorok) lehetővé teszi. A szakaszok pontos értelmezése még a jövő titka, a szakma ezen a ponton is jelzett bizonytalanságot, amelynek nyomán a médiahatóság (az NMHH Médiatanácsa) első körben *soft law* megalkotásával adott választ.⁸ A termékelhelyezésre vonatkozó médiatanácsi ajánlás (továbbiakban: Ajánlás) jelentősége abban áll, hogy bár – a jogelvek általános érvénye mentén – kötelező erővel nem bír, a jogalkalmazás (és jogkövetés) releváns orientációja. Az Ajánlás e kérdésben pontosan úgy fogalmaz, hogy

„»[s]oft law« típusú szakigazgatási normatív aktusok tekintetében a jogirodalom, illetve a hazai alkotmánybírósági gyakorlat is egyértelműen leszögezi (a 60/1992. AB határozat alapján), hogy azok nem minősülnek jogszabálynak, kötelező érvénnyel nem rendelkeznek, ugyanakkor a hatóság jogalkalmazása során az ajánlásban foglaltakat figyelembe veszi, illetve alkalmazza anélkül, hogy döntését kifejezetten az ajánlásra alapítaná. Kiemelendő továbbá, hogy az ajánlás a hatóságot sem köti hatósági eljárásaiiban, de a hatósági jogalkalmazás, az önkéntes jogkövetés tekintetében nyilvánvalóan orientáló szerepet tölt be.”

Az Ajánlás a termékelhelyezés fogalmi összefüggéseivel kapcsolatban például kifejti, hogy a termékelhelyezés definíciójában ugyan az ellenérték fejében való közzététel szerepel, de az az Mttv. 30. § (2) bekezdés *b*) pontja meghatározott körben annak – a műsorszolgáltatásban bevett gyakorlat szerinti – ‘barter’ változatát is lehetővé teszi. Legális a termékelhelyezés tehát, amikor a médiaszolgáltató biztosítja a termék bemutatásához szükséges felületet, a hirdető pedig ‘cserébe’ a megjelenített terméket ingyenesen a médiaszolgáltató rendelkezésére bocsátja megjelenítés céljából. A szerződő felek a kialakult gyakorlat szerint ilyenkor ugyanarról az összegről állítanak ki számlát, bár a szolgáltatás és ellenszolgáltatás pénzben kifejezhető értéke nem minden esetben áll arányban egymással.⁹

Az Ajánlás részletesen foglalkozik a termékelhelyezés alkalmazásának lehetőségeivel, ezen belül hangsúlyosan a legális termékelhelyezéssel érintett, illetve az abból kizárt műsorszámok fogalmi értelmezésével, rendszerezésével. Az Mttv. előírásai szerint a termékelhelyezés négy műsorszám-kategóriát érint, ezek (leegyszerűsítve) a mozifilmek, a televíziós filmek (fikciós alkotások), a sportműsorok, illetve a szórakoztató műsorok. Az Mttv. vonatkozó szabályai az Ajánlás szerint az utóbbi, a szórakoztató műsorok tekintetében adja a legbizonytalanabb értelmezési tartományt. A szórakoztató műsorok fogalmi megközelítéséhez az Ajánlás egy példálózó fő irányt határoz meg, és a sportműsoroktól való elhatárolás szempontját érvényesítő további értelmezési tesztet rögzít. Az Ajánlás szerint ugyanis szórakoztató műsorszámnak a Médiatanács azon nem fikciós programokat, műsorszámokat tekint, amelyek *elsődleges célja* a közönség szórakoztatása. „E körbe sorolható többek között a *talk-show*, zenei show-műsor, valóságműsor, kabaré, bohózat, rádiókabaré, vetélkedőműsor, magazinműsor (életmód, hobbi, utazás, bulvár, főzés) és a sportközvetítésnek nem minősülő, sporttal foglalkozó műsorszámok, a sporthírek kivételével.”¹⁰

⁸ A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Médiatanácsának ajánlása a termékmegjelenítés szabályainak alkalmazásáról, 2011. július 20., módosítva 2011. szeptember 1. http://www.mediatanacs.hu/oldal.php?menu_id=69

⁹ Uo., 2.

¹⁰ Uo., 2.

Az Ajánlás részletesen foglalkozik a kizárt termékek értelmezési kérdéseivel, valamint a termékelhelyezés tartalmi feltételrendszerével – minthogy a termék megjelenítés kereskedelmi közleménynek minősül, így meg kell felelnie az Smtv.-nek és az Mttv.-nek a kereskedelmi közleményekre előírt szabályainak is.¹¹

A *product placement* és a szponzoráció viszonyával kapcsolatosan feloldódni látszik az az értelmezési dilemma is, hogy a termék elhelyezés és a szponzoráció együttesen megjelenhet-e, lehet-e a szponzor egyben a termék elhelyező is. Az Ajánlás értelmében „nem zárható ki a termék megjelenítés és a műsorszám támogatójának feltüntetése egyazon műsorszám kapcsán, amennyiben az nem eredményezi a szerkesztői függetlenség csorbítását”.¹²

A termék megjelenítésről való fogyasztói tájékoztatás kérdésére az Ajánlás pontos technikai paraméterek szerinti valós, érdemi ajánlást ad, ezt meghaladóan azonban igazán előre mutató üzenete annak a rendelkezésnek van, amely szerint a jelzőrendszer egységes alkalmazására a tartalomszolgáltatók egyéb, konszenzusos megoldást is alkalmazhatnak (pl. egységes piktogramot).

A szolgáltatók tehát ebben a kérdésben – egyeztetés és bevezető kampány után – a hatósági ajánlástól el is térhetnek, és az arculathoz jobban illeszkedő, a szöveges feltüntetésnél életszerűbb, modernebb megoldást választhatnak.

Remélhetőleg – akár a *soft law* fejlesztésével is – a joggyakorlat a jövőben nem megerősíti, hanem eloszlatja a jogkövetésben érdekelt piaci szereplők kezdeti kétségeit. A reklámpiac számára ez ugyanis a digitális átállás ‘árnyékában’ a reklámpiaci átstrukturálódás egyik kulcskérdése lehet.

3. A Médiaalkotmány reklámpiaci ‘áthallásai’

3.1. A médiatartalom-szabályozás és az általános reklámszabályozás viszonya

Az alapvető szabályozói törekvés, amely az elfogadott médiaszabályozás rendszertanának tisztán tartására törekszik, önmagában helyeselhető. A ‘szervezetinek’ nevezett intézményi vagy másként: státuskérdések és technikai normák, valamint a médiában megfogalmazott üzenetek, azaz a médiatartalmakat befolyásoló normák (tartalom-szabályozás) különválasztása nem is új keletű gondolat, már a Nemzeti Audiovizuális Média Stratégia (NAMS)¹³ szakértői anyagaiban is megjelent, amelyeket számos helytálló kritika ért. Következetlenségként értékelhető például, hogy az eredeti – szintén más a NAMS jogalkotási koncepciójában is megjelenő – szándék ellenére, a kereskedelmi közleményekre az Smtv. és Mttv. is megállapít tartalmi korlátokat, ami ráadásul több ponton párhuzamosságot teremt a kereskedelmi kommunikáció 2008-ban lényegesen átstrukturált, igen részletező általános szabályrendszerével.¹⁴

¹¹ Uo., 4.

¹² Uo., 6.

¹³ A Nemzeti Audiovizuális Média Stratégia az előző kormányzati ciklusban a MEH égisze alatt létrehozott, Sarkady Ildikó által vezetett, kormánybiztosság keretében a digitális átállás kormányzati előkészítését végző szakmai program volt, 2007-re elkészült szakértői anyaggal, és 2008-ra elkészített jogalkotási koncepcióval.

¹⁴ L. a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok tilalmára (Fttv.), illetve a gazdasági reklámokra megállapított (Grtv.) 2008-as törvényeket.

Ez utóbbi párhuzamosság nehezen igazolható olyan kérdésekben, amelyeknek *valós médiaspecifikuma nincs* (pl. alkoholreklám, vagy az erőszakos vagy öncélú szexualitást megjelenítő reklámtartalmak korlátozása, az egészségre, biztonságra, környezetre ártalmas reklámtartalmak tilalma). Akkor is így van ez, ha ez részben az uniós integrációs szabályozás rendszertanából következő elvi elvárás, hiszen az implementáció módszertana elviseli a nemzeti szabályozói elvek tisztán tartását. Az implementálás során ugyan ‘munkaigényesebb’ megoldás, ha az elvárásokat rendszerszerűen az általános szabályokban jelenítjük meg, de kétségtelenül bravúrosabb kodifikációs teljesítmény. Az is tény ugyanakkor, hogy kisebb a kodifikációs szépészeti megoldások valós haszna, mint az ezzel járó aprólékos munka fáradsága. Mindemellett a médiaszabályozásban a nemzetközi nyomásnak egyszerűbb a mechanikusabb módszertani átvétellel megfelelni, mint elmagyarázni, hogy bizonyos védelmi célokat az általános reklámszabályozás ugyanolyan mértékben ki tud elégíteni.

3.2. Fogalmi és a hatályra vonatkozó rendelkezések

Az Smtv. szabályozásában a *médiaszolgáltatás* jelentős fogalmi súlypontjává vált a ‘szerkesztői felelősség’, és megfigyelhető az a szemléletváltás is, amely a tartalomszabályozást az összes lehetséges technológiával közzétett médiatartalomra kiterjeszti. Az Smtv. szabályozási modellje szerint minden műsorszám médiatartalom, de nem minden médiatartalom műsorszám, miután a törvény tárgyi hatálya a klasszikus ‘elektronikus’ tartalmakon felül immáron az ‘írott’ tartalmakat is az egységes szabályozás hatálya alá vonja. A műsorszám fogalma is szélesedett,¹⁵ definíciójának utolsó tagmondata ugyanis így szól: „műsorszám: (...) amelynek formája és tartalma a rádiós vagy televíziós műsorszolgáltatáshoz *hasonlítható*”. Ez lényegében azt jelenti, hogy műsorszám ‘minden, ami az’, továbbá minden más is, ami ‘olyasmi’, mint ‘az’. Nem vitás, hogy ez a megoldás a korábbi – a televíziózásra és rádiózásra modellezett – médiatartalom-szabályozás kereteit eddig soha nem tapasztalt módon ki szélesítette.

Az Smtv.-t érintő kritikák egy része konkrétan azzal összefüggésben fogalmazódott meg, hogy a hatályba lépett szabályozás ‘*egy kalap alá veszi*’ a természetüket illetően jelentős eltéréseket mutató *mediatartalmakat*. A szabályozással szemben megfogalmazott szakmai kritika alapvetően arra irányul, hogy az elektronikus médiaszabályozásból ismert, és bizonyos pontokon az eddigieknél szigorúbban megállapított tartalmi szabályok korábban az írott és elektronikus sajtót ilyen mértékben nem kötötték. Ezenkívül a „sajtótermék” fogalma – a szabályozás szövegszintjén – a jelenlegi struktúrában kibővíthetett volna olyan, a tömegkommunikációban felbukkanó, de nem klasszikus sajtótermék jellegű kommunikációs formákkal, mint például a blog. Az új szabályozás alapján valóban jogértelmezés kérdése, hogy a bloggerek tevékenysége szerkesztett tartalomként ítéltető-e meg – és ezáltal sajtótermék-e – vagy sem. A ‘konfliktus’ azonban könnyen virtualizálható azzal, hogy a mértékadó, következetes és helyes jogértelmezés esetében természetesen a privát tartalmakat a jogalkalmazó nem vonja a médiaszabályozás hatáskörébe (a blogger ‘önkifejezése’ nem sajtótermék).

A nemzetközi jogirodalomban (lásd pl. a német szakirodalom kapcsolódó forrásait)¹⁶ már jóval korábban felbukkant az a gondolat, hogy a hagyományos és új médiák elkülönítésének *nem*

¹⁵ Smtv. 1. § 3. pont.

¹⁶ Pl. Alexandra GEFFERT: *Medienkonzentrations- und Medienwettbewerbsrecht in Italien*. Bern, Stämpfli, 2004. 272–283.; Frank FECHNER: *Medienrecht*. Mohr Siebeck, 2006. 3–14.; Udo BRANAHL: *Medienrecht*. VS Verlag für Sozialwissenschaften, V. Aufg., 2006. 13–17.

a *technikai karakterükben fellelhető különbség* a helyes kiinduló alapja, hanem a tömegkommunikációban betöltött szerepük, *befolyásoló képességük*. A korábbi – szintén sokat kritizált – 1996-os médiatörvényünk sok hibája mellett a jogirodalom kifejezett érdeméért említi, hogy abban a médiaszabályozás különválasztotta az elektronikus és írott sajtó szabályozását.¹⁷ A hozzánk közel álló regulatív rendszerekben (pl. német vagy osztrák jog) gyakran szintén hárompillérű a szabályozás, azaz az elektronikus média–írott sajtó–telekommunikáció (távközlés) szabályozási hármására épül.

Hazai szabályozásunk korábban szintén ezt a – differenciált – modellt adta, igaz, a sajtójogban, a sokat kritizált szűk értelemben vett médiajogban és a telekommunikációs szabályozásban közismert magyar sajátosságokkal. A most hatályba lépett állami szabályrendszer a médiatartalmak egységes kategóriába vonásával, és az egységes tartalomszabályozást célzó Smtv. megalkotásával lényegében radikálisan szakított ezzel a megoldással. A törvény ugyanis előírja, hogy tárgyi hatálya „kiterjed valamennyi médiatartalomra”.¹⁸ A médiatartalom gyűjtőfogalmába beletartozik „valamennyi médiaszolgáltatás során, valamint sajtótermék által kínált tartalom”.¹⁹ A törvény továbbá a sajtótermék kiterjesztő definíciójával elrugaszkodik az írott sajtó és az elektronikus média(-tartalmak) teljes mértékben eltérően alakuló tartalomszabályozásának elvi alapjaitól. Az Smtv. 1. § 6. pontja a „sajtóterméket” a szerkesztői tartalomhoz, valamint azon jellemzőjéhez köti, hogy az a nyilvánossághoz címzett. A médiatartalom és a sajtótermék Smtv.-beli definíciójának reklámszabályozási jelentősége, hogy a kereskedelmi közlemény és a kereskedelmi célú reklám fogalma, így annak tartalmi korlátozása is ezen alapfogalmakhoz kötődik.

3.3. A lekérhető mediaszolgáltatások megjelenésének hatásai

Az Smtv. rendszerében igen korszerű megoldás, hogy a törvény megteremtette a *lineáris és lekérhető mediaszolgáltatások közti különbségtételt*. A kommunikációs elméletekben a lineáris és a lekérhető médiatartalmak megkülönböztetésének alapját a kétféle mediaszolgáltatáshoz kapcsolt fogyasztói attitűd eltérése adja. A hagyományos televízió betolakodó jellege (*push* média), a mediaszolgáltató által meghatározott folyamatos műsorfolyam a felhasználó inaktív médiafogyasztását eredményezi (*lean back*, azaz hátradőlve fogyasztott tartalom). Ezzel szemben az információs társadalmi szolgáltatások – így a lekérhető szolgáltatások is – révén a felhasználó aktív, az általa meghatározott időpontban, az általa kiválasztott tartalmat tekintheti meg (*pull* média). Ebben az esetben tehát a fogyasztó döntése és fogyasztáshoz fűződő attitűdje jelentősebb szerepet kap (*lean forward*, azaz előredőlve fogyasztott tartalom).²⁰

A lekérhető mediaszolgáltatások elterjedése *reklámparra igen jelentős hatással lehet*, hiszen egyfelől a befogadó által, interaktív módon „szerkesztett” tartalom esetében a reklámok akár ki is szűrhetők, ami természetesen ennek a reklámeszköznek a reklámpiaci megítélésén, értékén jelentősen változtathat, másfelől a szabályozási indokok – amelyek a médiatartalmak korlátozását alapvetően a passzív befogadói attitűdre vezetik vissza – az interaktív fogyasztási szokások megszilárdulásával lassan „elenyésznek”. Az interaktív, felnőtt korú fogyasztó, aki maga szűri az őt megcélzó

¹⁷ L. SARKADY Ildikó: *Médiaügyi írások*. Budapest, Új Mandátum, 2005. 13.

¹⁸ Smtv. 2. §.

¹⁹ Smtv. 1. § 7. pont.

²⁰ SIMON Éva: *A lekérhető audiovizuális médiatartalmak szabályozása*. Budapest, AKTI, 2008.

médiatartalmakat, már nem szorul az állami szabályozás hagyományos „gyámolítására”, az állami védelmi eszközöket a fogyasztó önvédelmi képessége válthatja fel. A várakozások szerint Európában a médiaszabályozás védelmi céljai tehát a – talán nem is oly – távoli jövőben a gyermek- és fiatalkorú fogyasztók ártalmas média-, illetve reklámtartalmaktól való védelmére szűkülnek majd. Hazai viszonyaink között ez várhatóan azért a távoli jövő, hiszen egyfelől a médiafogyasztás terén a magyar felhasználók tudatossági, önvédelmi szintje nem élvonalbeli, másfelől a hazai médiapiacra a digitális műsorszórás az analóg műsorszórással párhuzamosan működik, és – az ezredfordulót követő optimista jóslatok ellenére – még ‘gyermekcipőben jár’.

A magyar médiaszabályozásban – az európai törekvésekkel harmonizálva – tehát megjelent a *lineáris és lekérhető médiaszolgáltatások különválasztása*, igaz, alapvetően a fogalmi szabályok beiktatásával, mert az érdemi differenciálás a tartalomszabályozásban nem ennyire karakteres (példaként említendő, hogy a legtöbb szabályt tekintve nincs jelentős különbségtétel az alapvető tartalomszabályozási előírások között aszerint, hogy lineáris vagy lekérhető tartalomról van-e szó).

3.4. A ‘közerkölcs’ sérelmének problematikája

Az Smtv. tételes jogi tartalomszabályozási korlátai tükrében néhány ponton további vitatott jogértelmezési távlatokat is nyit. A kritikák középpontjába került pl. az Smtv. 4. § (3) bekezdésében a „közerkölcs” sérelmének nehezen megítélhető és igen tág értelmezési tartományban mozgó tilalma, vagy a személyiségi jog sérelmére utaló tiltó szabály. A ‘közerkölcsbe ütköző’ tartalmak szűrése mindaddig az *önszabályozás*, a *szaketika* hatókörébe tartoztak. A Magyar Reklámetikai Kódex ezt a normatív követelményt régóta tartalmazza is, a reklámszakma reklámetikai fórumai ezt a szakaszt gyakran alkalmazták is, azaz a szakmai önkorlátozásban ezen a ponton „szigorúbb” követelményeket állítottak maguk elé a piac felelős szereplői, mint a jogi alrendszer. Az állami beavatkozás „küszöbértékét” a jogalkotó viszont mindaddig magasabban húzta meg, ami nem véletlen. A hatékony állami beavatkozás legitimációs alapkérdései közt a szükségesség és arányosság alapjogi tesztje ezt diktálja, illetve a társadalmi léptékkal mért szakmai erkölcsnek való megfelelés mérlegelése nem tartozik direkt módon a jogra.

A társadalmi kisméretű „erkölcstelen” tartalmak jogi beavatkozást igénylő formái a klasszikus tartalomszabályozásban – hangsúlyosan a gyermek- és kiskorú befogadók kiemelt védelmében – jóval korábban megszilárdultak. Minden kétséget kizáróan ide tartozik a pornográfia, a szélsőséges, erőszakos tartalmak kérdése,²¹ az azonban elgondolkodtató, hogy a ‘közerkölcsbe ütközés’ általános kategóriájának tételes jogba emelésével a jogalkalmazói értelmezés szerint mi tarthat majd ide (a szaketikai gyakorlat tanúsága szerint a reklámozás területén például igen széles a lehetséges paletta az izléstelenül megfogalmazott irritáló tartalmaktól kezdve a társadalmi szerepek korszerűtlen közvetítéséig). Ebben érezhetően – és érthetően – komoly a szakmai bizonytalanság. Ideális megoldást jelenthetne persze, ha ez a kérdés – az Mttv.-ben rögzített társszabályozási törekvésekkel összhangban – a normatív előszűrés rendszerében – és csak ott! – érvényesülne, azaz a szakaszok normatív elbírálását kizárólag a szaketikai társszabályozásban feljogosított önkorlátozó szervezetek végeznék.

²¹ L. erről pl. KOLTAY András: A közerkölcs és a véleményszabadság összeütközésének kérdései Nagy-Britanniában és az Egyesült Államokban. *Magyar Jog*, 2005. október. 631–640., valamint kifejezetten a sajtójogban a közerkölcsre alapított normatív korlátozások alapjogi jellegéről, jogirodalmi megítéléséről KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai – magyar, angol, amerikai és európai összehasonlításban*. Budapest, Századvég, 2009. 632–646., 649–652.

Figyelmeztetni kell ugyanakkor arra, hogy a társszabályozás nem jelent(het) *sui generis* hatáskör-átruházást, azaz amire állami jogi aktus vonatkozik, ott az állami jogalkalmazás hatásköre el nem vonható, az át nem eredeztethető. A tiszta önszabályozási előszűrés 'fölött' minden esetben ott marad az explicit állami jogalkalmazói 'fenyegetettség', ezzel a piacnak mindenkor számolnia kell.

A kétoldalú piacok versenyjogi megítélése a médiapiacokra tekintettel

SZILÁGYI PÁL*

1. Bevezető

A versenyjog mai állása szerint a versenyjogi elemzések alfája-ómegája az érintett piac meghatározása. Tekintettel arra, hogy absztrakt értelemben nem beszélhetünk piaci erőről, hanem csak meghatározott piacokon (termékek és földrajzi terület kapcsán) értelmezhető ez a fogalom, így minden olyan magatartás esetén, amelyek versenyjogi megítélésének előfeltétele a jelentős piaci erő (pl. gazdasági erőfölénnyel való visszaélés) a vállalkozások oldalán, továbbá, ha nem ún. *per se* jogsértésről¹ van szó, lényegében elengedhetetlen a versenyjogi értelemben vett érintett piac meghatározása. Ennek oka, hogy egy magatartás piaci hatását csak az adott piaci környezet ismeretében lehet megítélni. A közgazdaságtan kidolgozott olyan módszereket, amelyek segítségével akár elméleti szinten, akár a gyakorlatban is megállapítható egy vállalkozás piaci ereje az érintett piac meghatározása nélkül, azonban e módszerek önmagukban bizonyítékként történő elfogadása még nem talált utat sem a versenyhatóságok gyakorlatában, sem pedig a bíróságok joggyakorlatában.

A médiapiacokon gyakoriak az ún. kétoldalú piacok.² Kétoldalúnak nevezik azokat a piacokat, amelyek esetén két olyan, jól elkülönülő fogyasztói csoport van, amelyek kereslete függ egymástól, és emiatt vagy az egyik csoport, vagy mindkettő pozitív *externáliát* generál. A médiapiacok esetén például tipikusan ilyenek az ingyenes újságok. Minél többen olvassák (egyik fogyasztói csoport: olvasók), annál több reklámozót vonz az újság (másik fogyasztói csoport: hirdető). Sőt, megkockáztathatjuk, hogy a 21. században a legtöbb, médiához kapcsolódó piac ilyen. Egy-egy kétoldalú piacok által jellemzett termék értéke pedig annál nagyobb, minél többen vannak a két oldalon. Bár az ilyen piacok sajátos jellegzetességgel bírnak, a hagyományos versenyjogi elemzés az esetükben is legtöbbször alapos átgondolást követően alkalmazható.³ Az alábbi tanulmányban az érintett piacok meghatározásának és jelentőségének bemutatását követően a kétoldalú piacok sajátosságait emeljük ki, majd röviden bemutatjuk a Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH) egy közelmúltban hozott határozatát.

* Igazgató, Versenyjogi Kutatóközpont, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar. E-mail: pal.szilagyi@versenyjog.com.

¹ A versenyjogban *per se* jogsértésnek nevezzük azon jogsértéseket, ahol a tényleges versenyre gyakorolt hatás vizsgálatának hiányában, lényegében bizonyos magatartások pusztán tanúsításával megvalósul a jogsértés.

² A magyar szakirodalom médiapiacként jellemez számos olyan piacot, amely versenyjogi értelemben nem tekinthető piacnak. A versenyjogi értelemben vett kétoldalú piacok meghatározására l. alább.

³ L. bővebben Simon BISHOP – Mike WALKER: *The Economics of EC Competition Law: Concepts, Application and Measurement*. London, Sweet & Maxwell, 2010. 93–96.

2. Az érintett piacok meghatározása

2.1. Az érintett piac fogalma

A piaci hatalom közvetett mérésének alapjául a versenyjogban elsősorban az érintett piac szolgál, pontosabban az érintett piacon fennálló piaci részesedés. Maga a fogalom a 20. század közepén jelent meg az amerikai antitröszt jogban. Az Európai Bizottság megfogalmazásában az érintett piac meghatározása lehetővé teszi a vállalkozások közötti verseny határainak azonosítását és meghatározását.⁴

Az úgymond hagyományos megközelítés szerint az alábbi módszertant követi egy versenyelemzés. Először meg kell határozni az érintett piaco(ka)t, majd kiszámolni a piaci részesedéseket,⁵ és ezt követően elvégezni a versenyelemzést. Az érintett piac meghatározásának⁶ módszertanát, elveit részletesen tárgyalja a szakirodalom, így itt csak röviden szorítkozunk ennek ismertetésére.⁷

A magyar versenyjogban a Tpv.⁸ határozza meg az érintett piac kereteit, amikor akként rendelkezik, hogy az érintett piacot a megállapodás tárgyát alkotó áru és a földrajzi terület figyelembevételével kell meghatározni.⁹ A versenyjogi vizsgálat tárgyát alkotó árun túlmenően továbbá figyelembe kell venni az azt – a felhasználási célra, az árra, a minőségre és a teljesítés feltételeire tekintettel – észszerűen helyettesítő árukat (keresleti helyettesíthetőség), továbbá a kínálati helyettesíthetőség szempontjait.¹⁰ Az uniós versenyjogban az első – majdnem – jogforrási szintű dokumentum az Európai Bizottság által 1997-ben kiadott közlemény.¹¹ A közlemény a magyar Tpv.-hez hasonló alapon áru és földrajzi piacok együtteséből vezeti le az érintett piacot. Az érintett piac tehát áru és földrajzi piacból áll.

Tekintettel arra, hogy minden érintett piacmeghatározás adott időpillanatban egyedi tevékenység, azaz csak esetről esetre végezhető el, ezért az alábbiakban ismertetjük az érintett piac meghatározása során követett legfontosabb szempontokat.

⁴ Európai Bizottság: A Bizottság közleménye a közösségi versenyjog alkalmazásában az érintett piac meghatározásáról. [1997] HL C 372. 1997. december 9. 5–13.

⁵ Az Európai Bizottság a kezdetektől akként járt el, hogy első lépésként meghatározta az összefonódás előtti és utáni piaci részesedéseket. L. pl. Stefan LEHNER et al.: *Evolution of Mergers in the Community*. In Heinrich MATTHES (szerk.): *European Economy*. Európai Bizottság, 1994. 63.

⁶ Valójában az érintett piac fogalma a közgazdaságtanban kizárólag a versenyjoghoz kötődik, ugyanis maga a kérdés feltevése, hogy mi is az érintett piac, nem a legtalálhatóbb. Vö. Franklin M. FISHER: Detecting Market Power. In Wayne D. COLLINS et al. (szerk.): *Issues in Competition Policy*. ABA Section of Antitrust Law, 2008. 354–355.

⁷ L. pl. Massimo MOTTA: *Competition Policy – Theory and Practice*. Cambridge, Cambridge University, 2004. 102–115.; Alistair LINDSAY – Alison BERRIDGE: *The EC Merger Regulation: Substantive Issues*. London, Thomson Reuters, 2009. 4. fejezet; Phillip AREEDA – Herbert HOVENKAMP: *Fundamentals of Antitrust Law*. New York, Aspen Law & Business, 2003. 147–156.; John CLARK – R. Shyam KHEMANI: Market Definition and Assignment of Market Shares. In uó.: *A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy*. The International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank and the Organisation for Economic Co-operation and Development, 1999. 10–18. vagy Robert O'DONOGHUE – Jorge A. PADILLA: *The Law and Economics of Article 82 EC*. Oxford – Portland, Oregon, Hart Publishing, 2006. 63–106.; Jonathan B. BAKER: Market Definition: An Analytical Overview. *Antitrust Law Journal*, 2007/1.

⁸ 1996. évi LVII. törvény a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról (továbbiakban: Tpv.).

⁹ Tpv. 14. § (1) bek.

¹⁰ Tpv. 14. § (2) bek. Ezt követően a Tpv. a földrajzi piac meghatározásának egyes szempontjait emeli ki.

¹¹ A Bizottság közleménye a közösségi versenyjog alkalmazásában az érintett piac meghatározásáról. [1997] HL C 372. 9.12.1997. 5–13.

2.2. A keresleti helyettesíthetőség

A versenyjogban az érintett piac meghatározása során a keresleti helyettesíthetőség bír a legjelentősebb szereppel. A keresleti helyettesíthetőség vizsgálatakor nem teszünk mást, mint azt térképezzük fel, hogy a fogyasztók mely termékeket és milyen földrajzi területen belül tekintenek egymással helyettesíthetőnek, vagy más néven felcserélhetőnek.

A keresleti helyettesíthetőség számos módszerrel feltérképezhető az egészen elméleti módszerektől az empirikus adatvizsgálatig. A klasszikus elméleti módszer az ún. SSNIP-teszt. Az angol nyelvű mozaikszóból¹² származó kifejezés szerint ilyenkor azt vizsgáljuk, hogy egy kicsi, de jelentős áremelkedés hatására a fogyasztók milyen mértékben váltanak más termékekre és melyekre. Ha a fogyasztók olyan mértékben térnek át más termékekre vagy más földrajzi piacokról kezdenek vásárolni, hogy az nem teszi kifizetődővé ezt az áremelést, akkor azon termékeket és/vagy földrajzi területeket is be kell vonni az érintett piacba, amelyekre áttérnének a fogyasztók. A koncepció viszonylag egyszerű. Ha egy kicsi, de jelentős áremelés hatására pl. más termékekre váltanak a fogyasztók, ez nem teszi kifizetődővé az áremelést az adott termék vonatkozásában, akkor az azt jelenti, hogy a váltást követő céltermékek olyan versenynyomást gyakorolnak az eredetileg vizsgált termékekre, amely miatt a versenykorlátozás lehetősége nem valószínű. Ezt a gondolati játékot addig folytatjuk, amíg el nem érjük a termékek azon körét, amelyek esetén a fogyasztók már nem váltanak kicsi, de jelentős áremelés hatására más termékekre.¹³ Itt fontos visszautalni arra, hogy a piaci erő, piaci hatalom alatt mit értünk.

A piaci hatalom a versenypolitika központi kérdése. A vállalkozások azon magatartásai, amelyek nem hoznak létre piaci hatalmat, vagy nem azzal történő visszaélések, ideális esetben a versenyjog megítélési körén kívül esnek.¹⁴ Egy nagyon általánosító és találó megfogalmazás szerint a piaci hatalom képesség arra, hogy „elkerüljük a tökéletes verseny buktatóit”.¹⁵ Ennél hasznosabb az a megfogalmazás, hogy a piaci hatalom lényegében azt a képességet jelenti, hogy annak birtokosa képes tartósan és jövedelmezően a versenyár vagy a határkölség felett tartani az árat.¹⁶

Visszatérve az SSNIP-tesztre, ha a vállalkozás képes úgy tartósan kicsi, de jelentős mértékben árat emelni, hogy a fogyasztók nem tudnak vagy nem hajlandóak kellő mennyiségben más termékre és/vagy földrajzi területre váltani, akkor a vállalkozás képes lehet a versenyt a fogyasztókra nézve károsan befolyásolni.

A keresleti helyettesíthetőség mérésének számtalan egyéb formája van, mint pl. a kérdőíves felmérés, a kritikuszteszt, a kereslet-arrugalmasság vizsgálata. Mindegyiknek lényegében az a célja, hogy megállapítsuk, mely termékek vagy mely földrajzi piacok képesek versenynyomást kifejteni egy bizonyos termékre, és melyek olyanok, amelyek már olyan távoli helyettesítők, hogy már nem képesek ilyen hatást kifejteni.

¹² Small but Significant Non-transitory Increase in Price (SSNIP).

¹³ Természetesen ugyanez igaz a földrajzi piacokra is.

¹⁴ Ez alól néhány kivételt ismerünk csak a versenyjogban, mint pl. a kőkemény horizontális versenykorlátozó összjátékosokat.

¹⁵ FISHER i. m. (6. lj.) 354.

¹⁶ L. pl. Dennis W. CARLTON – Jeffrey M. PERLOFF: *Modern Industrial Organisation*. Pearson Addison Wesley, 2005. 642–644; William M. LANDES – Richard A. POSNER: Market power in antitrust cases. *Harvard Law Review*, 1981/5. 937., MOTTA i. m. (7. lj.) 40–41. és 115. Vö. Európai Bizottság: Iránymutatás az EK-Szerződés 82. cikkének az erőfölényben lévő vállalkozások versenykorlátozó visszaélő magatartására történő alkalmazásával kapcsolatos bizottsági jogérvényesítési prioritásokról. HL 7–20. 11. bek.

2.3. Kínálati helyettesíthetőség

A kínálati helyettesíthetőség azt vizsgálja, hogy a piacon még jelen nem lévő gyártók képesek-e rövid távon piacra lépni helyettesítő termékek gyártásával. Az SSNIP-teszt szerinti megfogalmazásban

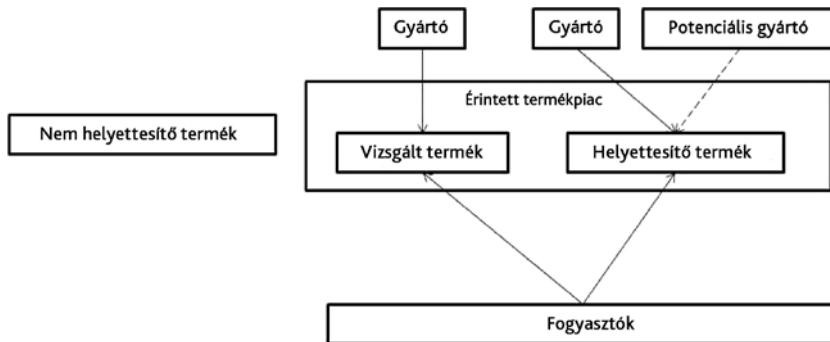
„[ez] azt jelenti, hogy a szállítók a relatív árak kismértékű, de tartós változásaira adott válaszként át tudják állítani a termelést az érintett termékekre, és rövid távon (...) forgalomba tudják hozni azokat jelentős pótlólagos költségek vagy kockázatok nélkül. Ha ezek a feltételek teljesülnek, a piacra kerülő többlettermékeknek fegyvermező hatása lesz az érintett vállalkozások versenymagatartására. Ez a hatás hatékonyságban és közvetlenségben egyenértékű a kereslethelyettesítés hatásával”.¹⁷

A kínálati helyettesíthetőség tehát azt vizsgálja, hogy mely további vállalkozások fejtenek ki versenynyomást a vizsgált termékek kapcsán azáltal, hogy viszonylag könnyen és időben piacra tudnak lépni. A hangsúly a versenyjogi elemzésekben tipikusan a keresleti helyettesíthetőségen van.

3. A kétoldalú piacok

3.1. A kétoldalú piacok és az érintett piac kapcsolata

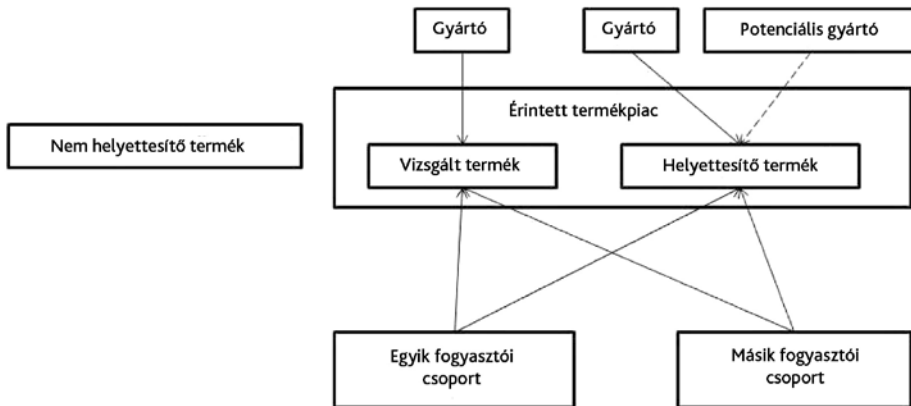
Mint látható, az érintett piacok meghatározása abból indul ki, hogy a terméket gyártó vállalkozás egyrészt milyen versenynyomással szembesül a már piacon lévő, más vállalkozások által gyártott termékek részéről, valamint a piacon még jelen nem lévő, de arra kellő időben és hatékonyan belépni képes vállalkozások részéről.



¹⁷ A Bizottság közleménye a közösségi versenyjog alkalmazásában az érintett piac meghatározásáról, 20. bek.

Az előző ábra szemlélteti, hogy egy klasszikus piacon – értvén ezen most a nem kétoldalú piacokat – főszabályként miként alakul a keresleti és kínálati helyettesíthetőség a termékek vonatkozásában.¹⁸

Mint a bevezetőben említettük, a kétoldalú piacok esetén két jól elkülönülő fogyasztói csoport van, amelyek kereslete függ egymástól, és emiatt az egyik csoport vagy mindkettő pozitív *externáliát* generál. Tehát lényegében a termék hasznossága függ attól, hogy az egyes fogyasztói csoportok milyen mértékben vásárolják az adott terméket.



Mint látható, a vizsgált termék iránt két fogyasztói csoport is keresletet támaszt. A termék hasznossága pedig tipikusan annak a függvénye, hogy hányan használják valamelyik csoportból a terméket. Amennyiben az egyik csoport számára a hasznosság a másik csoportot alkotó fogyasztók pl. számának függvénye, akkor ezt hívjuk pozitív *externáliának*. Egy eklatáns példa erre a Google kereső szolgáltatása. Minél több fogyasztó használja a Google keresőmotorját, annál értékesebb a Google reklámszolgáltatása a reklámozóknak, akik a másik fogyasztói csoportot adják.¹⁹

3.2. A kétoldalú piacok különlegességei

Bár a kétoldalú piacok elemzése a klasszikus, fentebb ismertetett szempontok szerint történik, azonban mégis fontos hangsúlyozni, hogy tipikusan olyan jellegzetességekkel bír, amely miatt a versenyhelyzet elemzése különös gondosságot igényel.²⁰

¹⁸ Természetesen ugyanez igaz a földrajzi piacokra is.

¹⁹ L. pl. COMP/M.4731 – Google/DoubleClick [2008] C 184/ 10–12.

²⁰ A témával igen részletesen foglalkozik David S. EVANS et al.: *Platform Economics: Essays on Multi-Sided Businesses*. Competition Policy International, 2011.

3.2.1. A helyettesíthetőség vizsgálata

Korábban említettük, hogy a termékek közötti helyettesíthetőség vizsgálatának leginkább jellemző módszertana az SSNIP-teszt. A kétoldalú piacokon, ha valamelyik fogyasztói csoport ingyenesen jut a termékhez, akkor ez a művelet lényegében értelmét veszíti e fogyasztói csoport kapcsán. Ugyanakkor gyakran hiába vizsgáljuk a másik fogyasztói csoport esetén az ár ilyen feltételezett alakulását, hiszen a termék értéke ilyenkor pl. a felhasználók számára van. Más termékek gyakran ugyanazt a hatást nem képesek reprodukálni. Az SSNIP-teszt nem alkalmazható a legtöbb esetben jelentős módosítások nélkül.²¹ Figyelemmel kell tehát lenni arra, hogy a fogyasztói jólétet a két fogyasztói csoport kapcsán együtt kell vizsgálni. Arra is érdemes felhívni a figyelmet, hogy a kétoldalú piacok esetén a nem árjellegű hatások erősebben jelentkezhetnek a hagyományos piacokhoz képest, továbbá az árjellegű hatások esetén is figyelni kell a másik fogyasztói csoport oldalán jelentkező előnyökre.

Egyes kétoldalú piacokon a fenti probléma azonban nem jelentkezik, tekintettel arra, hogy az egyik fogyasztói csoport képes egyszerre több versengő terméket is használni. Pl. a kártyafelfogadó helyek több társaság kártyáját is el tudják fogadni, vagy egy szoftverfejlesztő könnyen tud két platformra is fejleszteni (pl. Android és QNX rendszerre). Az ilyen piacokon a tapasztalatok szerint lényegesen erősebb versenynyomás működik, mint azokon, ahol a fogyasztók tipikusan csak egy platformot, terméket használnak.²²

A kétoldalú piacok egyik tipikus jellegzetessége ugyanakkor, hogyha bármely oldalon eltűnik vagy jelentősen csökken a kereslet, akkor a másik fogyasztói csoport számára is érdektelenné vagy kevésbé vonzóvá válik a termék. A vállalkozásoknak emiatt olyan költségszerkezetet kell kialakítaniuk, amellyel mindkét oldalt meg tudják győzni a termék használatáról.

3.2.2. Költségszerkezet

A kétoldalú piacokra jellemző, hogy az egyik fogyasztói csoport ingyen jut a termékhez, míg a másik fizeti meg a termék teljes költségét. A termék előállítói számára kulcskérdés a helyes árazási stratégia kialakítása.²³ Példának okáért mondjuk a Windows operációs rendszerre fejlesztő szoftvergyártók nem vagy alig fizetnek azért, hogy szoftvereket fejlesszenek a rendszerre. A rendszer költségét a számítógépükön az operációs rendszert használók fizetik meg. A játékkonzolok fejlesztői mind a fogyasztóktól (konzolt vásárlók), mind a fejlesztőktől (játékot fejlesztők) jelentős bevételekre tesznek szert. Végetetül pl. a Google kereső szolgáltatásának árát a reklámozók fizetik kizárólag. Az egyes termékekre jellemző sikeres árazási modellek megváltozása ugyanakkor drasztikus hatással járhat a termék iránti keresletre. A két oldal minden esetben csak együttesen és a kölcsönhatásokat, *externáliákat* ismerve vizsgálható.

Szintén fontos szempont a teljes szolgáltatás vizsgálata, önmagában az egyes komponensek költségének vizsgálata és az árazással történő összevetése félrevezető lehet (pl. játékkonzolok esetén a gyártók a konzol, a játékfejlesztő és a játékot vásárlók által összesen fizetett díjából fedezik szolgáltatásuk költségeit).

²¹ EVANS et al. i. m. (20. lj.) 146–154.

²² L. pl. EVANS et al. i. m. (20. lj.) 110.

²³ L. még BISHOP – WALKER i. m. (3. lj.) 93–95.

3.3. A piaci erő kérdése

3.3.1. A piaci erő

A klasszikus megközelítés szerint a piaci erő mérője, hogy milyen mértékben képesek a vállalkozások tartósan a határköltség felett árazni.²⁴ A kétoldalú piacok esetén az egyik fogyasztói csoport esetén ez a kérdés tipikusan értelmezhetetlen, hiszen a miattuk keletkező költségeket legtöbbször a másik fogyasztói csoport viseli.²⁵ Ennek az is a következménye, hogy a költségviselő fogyasztói csoport esetén az árak akár jelentősen is meghaladják a határköltséget.

3.3.2. Pozitív externáliák

Tekintettel arra, hogy a kérdéses termékek hasznossága függ a két fogyasztói csoport magatartásától, ezért erős kapcsolat van a két fogyasztói csoport magatartásának egymásra gyakorolt hatása között.²⁶ Elég néhány példát említeni a kétoldalú piacokra, hogy belássuk ezt a hatást. Ilyen pl. a rádió (hallgatóság – reklámozók), éjszakai szórakozóhelyek (nők és férfiak száma), bankkártyapiac (elfogadóhelyek és kártyahasználók),²⁷ közösségi oldalak (felhasználók – reklámozók), kereső motorok (felhasználók – reklámozók). A kétoldalú piacok által jellemzett termékek gyártói vagy üzemeltetői számára létkérdés, hogy mindkét oldal szereplőit meg tudják nyerni a terméknek.

A Törvényszék a közelmúltban hozta meg ítéletét a MasterCard-ügyben, amely 'klasszikus' kétoldalú piacot érintő ügy.²⁸ Az ítélet érdekessége a kétoldalú piacok kapcsán, hogy az integrált megközelítés helyett úgy tűnik, hangsúlyosabb benne a két fogyasztói csoport önálló elemzése. Néhol a bíróság azért megvizsgálta a két oldal közötti hatást, így pl. az ítélet 222. pontjában felhívja a figyelmet arra, hogy minél több a felhasználója egy kártyának, annál jelentősebb a piaci ereje a vállalkozásoknak, mivel nő a kártya elfogadásának elutasításával járó kedvezőtlen hatás az ügyfelek irányában. Amikor azonban az az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) 101. cikk (3) bekezdése szerinti engedélyezés feltételeit vizsgálta, akkor arra jutott, hogy „mivel a fizetési kártyákkal érintett felhasználói csoport egyikét a kereskedők képezik, még a [z EUMSZ 101. cikk (3) bekezdésében] foglalt második feltétel megléte is szükségképpen azt jelenti, hogy az ő tekintetükben is ki kell mutatni, hogy a MIF-nek érzékelhető objektív előnyei vannak”.²⁹ Ezzel lényegében nem mást mondott ki, mint hogy a megállapodás jótékony hatását nem lehet integráltan szemlélni, ha-

²⁴ A Lerner-index éppen ezt vizsgálja. A Lerner-index és a keresleti rugalmasság kapcsán lásd bővebben Wolfgang KERBER – Ulrich SCHWALBE: *Economic Principles of Competition Law*. In Montag HIRSCH – Franz Jürgen SÄCKER (szerk.): *Competition Law: European Community Practice and Procedure*. Sweet & Maxwell, 2008. 257–261.; L. még bővebben Roger J. VAN DEN BERGH – Peter D. CAMESASCA: *European Competition Law and Economics: A Comparative Perspective*. London, Sweet and Maxwell, 2006. 110–111.

²⁵ L. még magyar gyakorlatból hasonlóan a kártyapiacokat: Vj-18/2008. Allianz Bank Zrt. et al. ügy.

²⁶ L. pl. Vj-18/2008. Allianz Bank Zrt., et al., 18. bek.

²⁷ A magyar gyakorlatban l. pl. Vj-18/2008. Allianz Bank Zrt. et al.

²⁸ T-111/08. sz. MasterCard és társai kontra Bizottság ügyben 2012. május 24.-án hozott ítélet [EBHT 2012. 00000].

²⁹ Uo. 228. pont. A MIF az angol *multilateral interchange fee* fogalom mozaikszava, magyarul többoldalú bankközi jutalék. Ez lényegében nem más, mint egy kártyakibocsátó és egy kártyaelfogadó bank között alkalmazott jutalék mértékére utal, amely akkor volt alkalmazandó a MasterCard rendszerében, ha a két bank nem tudott egymással egy ettől eltérő jutalék-szintben megállapodni.

nem minden érintett fogyasztói csoport vonatkozásában meg kell azt tenni. Álláspontunk szerint a kétoldalú piacok ilyen jellegű szétválasztása nem előnyös a fogyasztói csoportok számára, hiszen a piac csak mindkét fogyasztói csoport részvételével tud megfelelően működni. A hatékony megoldások kiválasztását pedig célszerű a piacra bízni.

3.3.3. *A piacok átbillenése*

A hálózatos iparágakból ismeretes az, hogy egy hálózat annál hasznosabb a hálózatot használó fogyasztók számára, minél több fogyasztó használja (pl. egy mobilszolgáltatás annál hasznosabb a felhasználóknak, minél többen használják, hiszen annál több személyt tudnak a hálózatban lévők alacsonyabb költség mellett hívni). A kétoldalú piacok esetén ez a hatás lényegében két piacon is jelentkezhet. Így egyrészt pl. egy közösségi oldal (pl. Facebook) annál hasznosabb a fogyasztóknak, minél többen tagjai. Ez azonban másrészt azt is jelenti, hogy minél többen tagjai, annál hasznosabb a reklámozók számára is. Amint egy termék a kritikus tömeget eléri, az azzal jár, hogy a versenytárs termékek két oldalról, mindkét fogyasztói csoport oldaláról számolhatnak a gyors elpártolással. Erre kiváló példa az iWiW, amely a kezdeti sikereket követően rohamosan veszít népszerűségéből a Facebookkal szemben.³⁰ Amennyiben a fogyasztók egyszerre több hasonló, a piacon jelen lévő terméket is tudnak használni, akkor ez a hatás mérsékelt (pl. egy fogyasztó egyszerre használhatja a Google és a Microsoft keresőmotorját is).

A nevezett okok folytán a kétoldalú piacok egyik jellegzetessége, hogy az egyik fogyasztói csoport – tipikusan, amely a költségek aránytalan részét állja – kevés szereplős piac.

3.3.4. *A kezdeti előny jelentősége*

A kétoldalú piacok a hálózatos iparágak sok jellegzetességét magukra öltik. Így az ilyen piacok általában kedveznek azon vállalkozásoknak, amelyek először lépnek a piacra. Ilyenkor ugyanis a hálózati hatások náluk jelentkeznek először, amelyeket a később piacra lépők már nehezen tudnak duplikálni vagy reprodukálni. Természetesen ez a hatás jelentősen csökkenhet, ha a fogyasztói csoportok több termék kapcsán is képesek jelentős keresletet támasztani.

3.3.5. *A piacok támadhatósága tipikusan könnyű*

Mint korábban említettük, a kétoldalú piacok esetén gyakran az egyik fogyasztói csoport viseli a költségek jelentős részét. Ennek eredményeként a másik fogyasztói csoport gyakran könnyen támadható csoport. Mivel azonban a piac értéke éppen a költségekből aránytalanul alacsony részt viselők számának függvénye, így a fogyasztók elhódítása hamar felboríthatja a piaci egyensúlyt. Itt érdemes felhívni a figyelmet az ezzel ellentétes hatást kifejtő hálózati hatásokra. Számos kétoldalú piacon versenyző szolgáltatás indítása nem jelent jelentősebb piacra lépési korlátot, ugyanakkor a kétoldalú

³⁰ L. még pl. BISHOP – WALKER i. m. (3. lj.) 95–96.

piac gazdaságos működtetéséhez szükséges egyik fogyasztói csoport tagjait kellő mértékben már nehéz lehet megnyerni az adott platformnak, szolgáltatásnak. Egy Facebookhoz hasonló funkciókkal bíró közösségi portált létrehozni nem jelent különösebb kihívást, ugyanakkor megnyerni a fogyasztókat, hogy inkább azt, vagy azt is használják, már jelentős akadályokba ütközik.

4. Kétoldalú piacok a Gazdasági Versenyhivatal gyakorlatában

A GVH gyakorlatában eddig kevés ügyben jelent meg a kétoldalú piacok problematikája. A legtöbb esetben csak röviden említi a GVH egy-egy határozata a piac kétoldalú jellegzetességét, de részletesen nem foglalkozik annak hatásaival. Ez alól éppen a közelmúlt szolgált kivételt adó példával.

A közelmúltban a GVH a televíziós piacot érintő összefonódás kapcsán viszonylag részletesen foglalkozott a kétoldalú piacokkal.³¹ Kicsit nagyvonalúan, de a médiaszolgáltatások teljes piacát kétoldalú piacként jellemezte:³² „A médiaszolgáltatások piaci a fentiekben kifejtettek okán kétoldalú piacként jellemezhetők, tekintettel arra, hogy a médiatermék különböző formában, de a nézők (olvasók, hallgatók), illetve a hirdetések számára is értékesítésre kerül, és a kétféle kereslet összefügg.” Az adott ügyben a televíziós csatornák vonatkozásában a GVH akként jellemezte a piacot, hogy a csatornák nézői oldalon elért sikere jellemzi a csatornák hirdetési piacon betöltött pozícióját, amely pedig még sikeresebbé teszi a jelentős hirdetési bevételek miatt jobb műsorokat sugározni képes csatornákat.³³ A GVH továbbá utal arra, hogy a két termék, a piac két oldalának árazása összekapcsolódik, amely „egyfajta korlátozó hatást gyakorolhat a műsorterjesztői árakra azáltal, hogy a médiaszolgáltatókat a magas lefedettség és ezáltal az elérhető magasabb nézettség elérésére ösztönzi, a kevesebb terjesztőtől beszedett magasabb díjakkal szemben. E korlátozó hatás mértékét azonban érdemben befolyásolja az egyes médiaszolgáltatók hirdetési és műsorterjesztési bevételeinek aránya, illetve a műsorterjesztőkkel szembeni alkupozíciója.”³⁴

A GVH a két oldalt külön-külön megvizsgálta. Kifejezetten utal elemzésében arra, hogy a fogyasztókra jellemző, hogy egyszerre több csatornát is választhatnak igényeik kielégítésére, azaz több műsorszolgáltató jelenléte a piacon nem kizárásos alapon történik, hanem párhuzamosan.³⁵ Nem jellemző azonban a piacra a koncentráltág, nevezetesen a kevés szereplő. A GVH a piacon több mint 15 szolgáltatót azonosított több száz csatornával,³⁶ a piacra lépés azonban nem jelent különösebb nehézséget, azonban a kellő méret, nézettség elérése már nehezebb.³⁷

³¹ Korábbi határozatokban is foglalkozott a GVH a médiapiacokon azzal a kérdéssel, hogy a piac kétoldalú piac, de részletesen nem bocsátkozott az ebből eredő sajátosságok tárgyalásába. L. pl. Vj-61/2008. Chellomedia Programming BV – Spektrum TV Közép-európai Műsorkészítő Zrt. Hivatkoztak még később visszavont kérelmükbe erre a Ringier egyik összefonódási ügyében: Vj-155/2008. Ringier Kiadó Kft. et al., 100. bek. L. még Vj-118/2010. UPC Magyarország Telekomunikációs Kft., et al., 17. bek.

³² Vj-066-301/2011. Magyar RTL Televízió Zrt. – IKO Televisions Kft., 36. bek.

³³ Uo., 36. bek.

³⁴ Uo., 37. bek.

³⁵ Uo., 39. bek.

³⁶ Uo., 42. bek.

³⁷ Uo., 48–49. bek.

Ami a hirdetési oldalt jellemzi, az, hogy a csatornák azon része, amelyek nem előfizetési díjakból fedezik működési költségeiket, jelentős mértékben a hirdetési bevételekre támaszkodnak. A hirdetési döntésekben a leginkább jelentős két szempont a nézettség és a lefedettség, tehát lényegében a fogyasztók száma.³⁸ A hálózati hatás meglétére utal a GVH azon megállapítása, miszerint a legjelentősebb tényezők, termékek lényegében az országos kereskedelmi csatornák, azok mellé a jelentős nézettségű kábelcsatornák is csak kiegészítőként kerülnek be.³⁹ Mindenképpen említésre méltó, hogy a nézettség és a hirdetési bevételek, azaz a piac két oldala között közvetlen összefüggés van, a nézettség növekedését kis lemaradással követi a reklámbevételek növekedése.⁴⁰

A GVH Versenytanácsa a határozata indokolásában arra a következtetésre jutott, hogy az RTL Klub csatorna más csatornával nem helyettesíthető, azaz önálló érintett piacnak minősül. Sőt, a legjelentősebb csatornák mind önálló érintett piacot alkotnak.⁴¹ A hirdetési oldalról az érintett piac az országos kereskedelmi csatornák és a kiegészítő csatornák, két elkülönült piaca.⁴² A versenyelemzés során a GVH a klasszikus szempontjait követve a horizontális, vertikális, portfólió- és konglomerátum-hatásokat vizsgálta meg. Nemcsak e tekintetben követte a klasszikus megközelítést a Versenytanács, hanem a tekintetben is, hogy a piac két oldalát két elkülönült piacként elemezte, és a versenyelemzés során meglepően kevés figyelmet szentelt a piac kétoldalúságából eredő kérdéseknek. Pl. a határozat is egyértelműen leszögezi az RTL Klub csatorna kiemelkedő szerepét, és mint a határozat indokolásából kiderül, jelentős aggályok merültek fel a tekintetben, hogy a piacon az M-RTL csoport kiemelkedően jó helyzete tovább erősödik. A határozat jelentős magatartási kötelezettségeket ír elő, de a problémát a hirdetési piacon meglévő helyzet erősödésében látja, nem foglalkozik a nézők oldalán jelentkező esetleges hátrányokkal. Fentebb láthattuk, hogy a két fogyasztói csoport kapcsán jelentkező hatás nem vizsgálható ésszerűen anélkül, hogy mindkét csoportot egységesen figyelembe ne vennénk. Míg tehát a piac jellemzése során a GVH jelentős figyelmet szentel a kétoldalú piac sajátosságainak, a versenyelemzésben ez kevésbé jelenik meg, holott korábban már utalt ilyen elemzés szükségességére a GVH.⁴³ A bankközi jutalékok kapcsán hozott határozatában a GVH kifejezetten utalt továbbá az Európai Bizottság azon elvására, hogy a két fogyasztói csoport közötti költségek felosztása, ha eltér attól, hogy mindenki a saját költségeit viselje, akkor meggyőző bizonyítékokra van szükség a hatékonysági előnyök alátámasztására. Hasonlóan a Ringier egyik összefonódásában is kifejezetten figyelembe vette mint káros versenyhatás a másik oldalon lévő fogyasztói csoportra gyakorolt hatást a GVH.⁴⁴

A határozat azonban kedvező lépés a tekintetben, hogy a GVH alaposan megvizsgálta a két elkülönült fogyasztói csoportot, és jelentős figyelmet szentelt a problematikának.

³⁸ Uo., 59. bek.

³⁹ Uo., 62. bek., 65. bek. és 110–111. bek.

⁴⁰ Uo., 68. bek.

⁴¹ Uo., 115–116. bek.

⁴² Uo., 124. bek.

⁴³ Vj-18/2008. Allianz Bank Zrt. et al., 138. bek.

⁴⁴ L. Vj-169/2007. B.V. TABORA et al., 111. bek. L. még Vj-198/2005. MTM-SBS Televízió Rt., 34. bek.

5. Következtetések

A kétoldalú piacok számos olyan tulajdonságot ötvöznek, amelyeket a versenyjogi gyakorlat jól ismer. Ezen tulajdonságok ötvözte azonban szükségessé teszi azt, hogy különös odafigyeléssel elemezzük az ilyen piacokat. Ha a fogyasztói csoportok nem tudnak egyszerre több terméket használni a piacon, akkor lényegesen komolyabb versenyhatásokkal lehet számolni, mint ha a szakzsargonban *'multihoming'* néven nevezett módon, akár több platformot is képesek használni. A klasszikus versenyjogi elemzési eszközöknek figyelembe kell azonban vennie azt, hogy a piac két oldalán két eltérő tulajdonsággal rendelkező fogyasztói csoport található, amelynek a piaci magatartása azonban hat a másik oldalon elhelyezkedő csoportra.⁴⁵ A GVH egyik friss határozatában már jelentősebb figyelmet szentelt egy kétoldalú piac tulajdonságainak feltérképezésére, de a versenyelemzésben kevésbé szembetűnő ez a jellegzetesség. Ami bizonyos, a versenyhivataloknak egyre több kétoldalú piacot kell majd elemezniük, hiszen a technológiai fejlesztések egy jelentős része ilyen piacokat eredményezett. Az ilyen piacokon a hatósági beavatkozás jelentős károkat okozhat, ahogy a beavatkozás elmaradása is. Tekintettel arra, hogy a hatósági beavatkozások hosszúak és költségesek, különösen fontos a kellő időben történő, de csak a szükséges mértékű beavatkozás. Az olyan piacokon, ahol akár évek alatt lehet piacvezető szerepre szert tenni, és ahol ugyanígy rövid idő alatt el is lehet veszteni a piacvezető pozíciót, nehéz megtalálni a pontos egyensúlyt az első és a második típusú hibák elkerüléséhez.

⁴⁵ L. még pl. Gunnar NIELS et al.: *Economics for Competition Lawyers*. Oxford University Press, 2011. 90–91.

FÓRUM

Joghatósági kérdések az interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértések esetén

Különös tekintettel az európai és amerikai gyakorlatra

BARTÓKI-GÖNCZY BALÁZS*

1. Bevezetés

A joghatóság meghatározása az interneten elkövetett jogsértések esetén azért különösen nehéz, mert amíg a ‘valódi’ világban egy tett, egy személy mindig meghatározott fizikai helyhez köthető, addig az internet esetében ez korántsem egyértelmű. A kibertér ugyanis egy olyan virtuális közeg, amely vonatkozásában nehezen értelmezhetőek a szuverén államok földrajzi határain alapuló joghatósági szabályok. Reed álláspontjával egyetértve, nem tartom azonban elfogadhatónak azt az idealista felfogást, miszerint az internet egy új, önálló joghatóság alapját képezi, amelyre nem alkalmazhatóak a fizikai világ szabályai.¹ Egyrésztől azért, mert az internet világának jelenleg még nincsenek *sui generis* szabályai, márpedig véleményem szerint a kibertér sem lehet jogon kívüli terület, mivel a jog – ideális esetben – sokkal inkább a szabadság öre, mint annak korlátja. Másrésztől nem tartom helyesnek az internet misztifikálását, összekeverve annak jelentőségét a jellegével, szerepével. Másképp fogalmazva: nem megfelelő az internetet ‘elkülönült világgként’ definiálni, hiszen az sokkal inkább csak egy újabb fórumot, médiumot jelent, vagy – technológiai szempontból nézve – a digitális jel átviteli módját jelöli. Fontos szem előtt tartani, hogy a jogi és általános kultúránk középpontjában álló Ember a kibertérben és a fizikai világban is ugyanaz. A védett jogtárgy a nyomtatott és az elektronikus sajtó esetében is ugyanaz. Az interneten elkövetett jogsértések sértettjei ugyanazt a vagyoni, nem vagyoni kárt (sérelmet) szenvedik el, mint a ‘valódi’ világban elkövetett jogsértések áldozatai. Ha valakit rágalmaznak, akkor az elsődleges szempont az, hogy az ő személyisége sérül, és nem az, hogy milyen platformon követték el a jogsértő cselekményt. Véleményem szerint ebből a szempontból az Európai Unió elektronikus hírközlési szabályozásának alapját képező technológiásemlegesség elve itt is irányadó. Következésképpen – jelen írás témájából kiindulva – a személyiségi jogok védelméül szolgáló évszázados alapelvek, intézmények érvényessége nem kérdőjelezhető meg, alkalmazhatósága azonban már igen.

* Ph.D. hallgató, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jog- és Államtudományi Kar. E-mail: bartoki.gonczy.balazs@nmhh.hu. A szerző ezúton is köszöni Szabó Saroltának és Burián Lászlónak hasznos észrevételeiket.

¹ Chris REED: *Internet Law*. Cambridge University Press, 2004. 218.

Az internet – és különösen a *World Wide Web* – megjelenése és fejlődése a múlt század utolsó évtizede során az információmegosztás és -szerzés módszereinek, technikáinak jelentős átalakulását eredményezte. E jelenség következményeként számos jogintézmény fogalmának és alkalmazási körének újbóli meghatározása válik szükségessé, amikor a világhálón megjelenő társadalmi és kereskedelmi kapcsolatokra vetítjük azokat.² Az online média által elkövetett jogsértések esetén például figyelembe kell venni, hogy a jogsértő tartalom a világ minden országában azonnal hozzáférhető, valamint azt, hogy az elszenvedett sérelem általában sokkal nagyobb, mint a hagyományos médiumok (pl. nyomtatott sajtó) útján elkövetett jogsértések esetén: egyrésztől több felhasználóhoz jut(hat) el a tartalom, másrésztől tovább hozzáférhető, mint például egy napilap. További fontos szempont, hogy a jogsértő tartalom elérhetősége immár nem a szerző döntésétől függ. Amíg a nyomtatott sajtó esetében a lap terjesztésének a köre alapvetően szerkesztőségi döntésen múlik, addig az internetes lapok olvasottsága kizárólag a felhasználók döntésén alapul, anélkül, hogy a szerkesztő előre tudhatná, mely országban fogják olvasni a kérdéses tartalmat.³

Geist szerint az interneten elkövetett jogsértések nyomán felmerülő joghatósági kérdéseket gyakran összemossák egyéb – a témához szorosan kötődő – kérdésekkel, mint például a kikényszeríthetőség, illetve az alkalmazandó jog kérdései. Javaslatá szerint a jogi gondolkodásmódjának – az internet felépítéséből kiindulva⁴ – el kell különítenie a probléma különböző ‘rétegeit’, aszerint, hogy melyik bíróság (joghatóság) milyen jog alapján (alkalmazandó jog) járhat el, és végül, hogy a döntése kikényszeríthető-e más államokban (külföldi ítélet elismerése és végrehajtása).⁵ Tanácsát megfogadva, jelen tanulmányban az interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértések esetén felmerülő joghatósági kérdéseket vizsgálom meg, lehántva róluk – a vitának egyébként inherens részét képező – többi ‘réteget’. Ismertetem az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: Bíróság), valamint az amerikai bíróságoknak a gyakorlatát, kiemelve a két rendszer alapvető különbségeit, valamint megemlítem Menthe alternatív elméletét is, amely szakít a territorialitás elvével.⁶ Végül amellet érvelek, hogy a Bíróság kialakult gyakorlatában meggyökeresedett – és immár interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértések esetén is alkalmazott – mozaikelv miért meghaladott az internet korában. Jelen írás nem vindikálja magának az ‘igazságosztó’ szerepet ebben a korántsem egyszerű vagy lezárt témában, ellenben további vitára kíván sarkallni, bízva abban, hogy létezik megoldás, és az internet jelenleg sem ‘*hors la loi*’ terület, sőt a jövőben sem válik azzá.

² Villalón főtanácsnok indítványa, eDate Advertising GmbH kontra X (C-509/09. sz. ügy), valamint Olivier Martinez és Robert Martinez kontra Société MGN Limited (C-161/10. sz. ügy), ismertetés napja: 2011. március 29., [EBHT 2011., 00001.] 31. pont, a továbbiakban: Villalón főtanácsnok indítványa a C-509/09. és C-161/10. sz. egyesített ügyekben.

³ Ez alól kivételt képeznek azok az online portálok, amelyek előfizetésért cserébe engednek hozzáférést tartalmaikhoz.

⁴ Az internet négy rétegből, (i) hálózat-hozzáférési, (ii) hálózati, (iii) transzport és (iv) alkalmazási rétegből tevődik össze.

⁵ Micheal A. GEIST: Is There a There There? Toward Greater Certainty for Internet Jurisdiction. *Berkeley Technology Law Journal*, Fall 2001. 10.

⁶ Darell C. MENTHE: Jurisdiction in Cyberspace – A Theory of International Spaces. *Michigan Telecommunications and Law Review*, Vol. 69. (1998) 69–103.

2. Az Európai Unió Bíróságának gyakorlata

2.1. Brüsszel I. rendelet

Az Európai Unió – mivel a joghatóságra vonatkozó tagállami szabályok között fennálló különbségek akadályozták az egységes belső piac kialakulását – közösségi szinten, a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló 44/2001/EK tanácsi rendelettel (a továbbiakban: Brüsszel I. rendelet)⁷ rendezte a polgári és kereskedelmi ügyekben felmerülő joghatósági kérdéseket,⁸ amelynek hatálya alá tartoznak a média által elkövetett, a személyiségi jogok megsértésével okozott károk is.⁹

A rendelet alapelve, hogy a joghatósági szabályoknak kiszámíthatónak kell lenniük, így azt főszabály szerint az alperes lakóhelye határozza meg,¹⁰ amely alapján a joghatóságnak mindig megállapíthatónak kell lennie. Ez alól azonban a rendelet kivételeket enged, nevezetesen ahol a per tárgya, vagy a felek szerződéses szabadsága eltérő joghatósági okot kíván meg. Ilyen különös joghatósági szabály alkalmazható a személyiségi jogok megsértése esetén is. A rendelet 5. cikk (3) bekezdése szerint ugyanis pert lehet indítani a „jogellenes károkozással, jogellenes károkozással egy tekintet alá eső cselekménnyel vagy ilyen cselekményből fakadó igénnyel kapcsolatos ügyekben annak a helynek a bírósága előtt, ahol a káresemény bekövetkezett vagy bekövetkezhet.”

A káresemény bekövetkezésének a helye azonban – különösen az interneten elkövetett jogsértések esetében – gyakorta nem egyetlen földrajzi helyhez köthető, hiszen elválik egymástól a károkozó tevékenység helye (feltöltés), illetve a kár vagy sérelem bekövetkeztének helye (letöltés). Mivel erre nézve a Brüsszel I. rendelet nem ad iránymutatást, a Bíróságra maradt az értelmezés feladata. A brüsszeli testület ezt eleinte elutasítva úgy érvelt, hogy az 5. cikket a tagállamok belső joga szerint kell értelmezni.¹¹

2.2. A Mines de potasse d'Alsace ügy

A tagállamok belső kollíziós joga azonban eltérő volt, aminek következtében a rendelet nem tudta betölteni azt a szerepet, hogy a pozitív, illetve negatív hatásköri összeütközéseket megszüntesse. Ezért a Bíróság szükségesnek látta, hogy saját maga értelmezze, mi számít a károkozás helyének határon átnyúló jogviták esetében. Ezt először a Bier v. Mines de potasse d'Alsace ügyben tette meg,¹² amelyben azt kellett eldöntenie, hogy melyik államnak van joghatósága egy határon átnyúló természeti károkozás esetén, ahol a károkozó tevékenység és a kár bekövetkeztének helye nem egy tagállamban van. A Bíróság szerint – figyelembe véve mindkét hely szoros kapcsolatát az üggyel – nem

⁷ A Tanács 44/2001/EK rendelete (2000. december 22.) a polgári és kereskedelmi ügyekben a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, HL L 12., 2001.01.16., 1–23., a továbbiakban: Brüsszel I. rendelet.

⁸ A rendelet a hasonló tárgyú 1968. évi brüsszeli egyezmény helyébe lépett (HL C 27., 1998.01.26., 1.).

⁹ A rendelet hatálya kiterjed a felülvizsgált Luganói Egyezménynek (HL L 339/3–41) köszönhetően Dániára, Svájcra, Izlandra és Norvégiára is.

¹⁰ Brüsszel I. rendelet, 2. cikk.

¹¹ A 12–76. sz. Industrie Tessili Italiana Como kontra Dunlop AG. ügyben 1976. október 6-án hozott ítélet [EBHT 1976., 01473.o.] 29. pont.

¹² 21–76. sz. Handelskwekerij G. J. Bier BV kontra Mines de potasse d'Alsace SA. ügyben 1976. november 30-án hozott ítélet [EBHT 1976., 01735.], a továbbiakban: Mines de potasse d'Alsace SA. (21–76).

lenne igazságos kizárni bármelyik kapcsolóelvet is a fentiek közül. Ha ugyanis csak a kárt okozó cselekmény helyén lehetne perelni, akkor azzal tulajdonképpen értelmetlenné válna az Egyezmény által létrehozott különös (párhuzamos) joghatóság, hiszen főszabály szerint az alperes lakóhelyén mindig lehet perelni, márpedig ez leggyakrabban egybeesik a károkozó cselekmény helyével. Ha pedig csak azt a helyet fogadná el a Bíróság, ahol a kár, sérelem valójában bekövetkezett, és a károkozó cselekmény helye nem az alperes lakóhelye, akkor nem lenne mód perelni egy olyan államban, amely igen szoros kapcsolatban van az adott ügygel. Ez pedig nyilvánvalóan ellentétben állna az Egyezmény azon elvével, amely szerint az ügyhöz legszorosabban kötődő fórum előtt kell az ügyet elbírálni.¹³ Így a Bíróság – a gordiuszi csomót átvágva – arra következtetésre jutott, hogy a „káresemény bekövetkezésének helye” kifejezést úgy kell értelmezni, hogy az magában foglalja egyrészt azt a helyet, ahol a kár, másrészt azt a helyet, ahol a kárt okozó cselekmény bekövetkezett.¹⁴

Fontos megjegyezni, hogy a Bier v. Mines de potasse d'Alsace ügyben a kár bekövetkezésének helye egyetlen tagállamban volt lokalizálható, ami nem feltétlenül igaz a nyomtatott sajtó, és egyáltalán nem igaz az interneten keresztül elkövetett jogsértések esetében, ahol a kár leggyakrabban több államban is bekövetkezik, feltéve, hogy a jogsértő tartalom az adott államban hozzáférhető és a sértettet ismerik.

2.3. A Shevill-ügy

Írott sajtó által elkövetett rágalmozás ügyében a Bíróság először a Shevill v. Press Alliance SA. ügyben¹⁵ értelmezte az Egyezmény 5. cikk (3) bekezdését. Fiona Shevill brit állampolgár pert indított Nagy-Britanniában rágalmozás miatt a francia Press Alliance SA ellen, amiért az a tulajdonában álló *France Soir* egyik cikkében valótlanul állította, hogy érintett egy nemzetközi kábítószer-hálózat működtetésében. Miután az alperes vitatta az angol bíróságok joghatóságát az ügyben, a Lordok Háza előzetes döntéshozatali eljárás keretében a Bírósághoz fordult, kérelmezve a kár bekövetkeztének helyére vonatkozó értelmezést a személyiségi jogok megsértésének esetén. A Bírósághoz beérkezett észrevételek közül érdemes kiemelni a brit álláspontot, amely szerint joghatósággal egyedül a publikálás helye szerinti állam rendelkezik, ugyanis egy jogsértő tartalmú cikk megjelenésekor azonnal bekövetkezik a kár, tehát felesleges a károkozó cselekmény helye és a kár bekövetkeztének helye közötti különbségtétel.¹⁶ Ezzel azonban nem értett egyet a Bíróság. Mind Léger, mind Darmon főtanácsnok úgy vélte,¹⁷ hogy a Mines de potasse d'Alsace ügyben alkalmazott érvelés a jelen esetben is helytálló, hiszen a jogsértő újságcikk megjelenésének és terjesztésének helye nem esik egybe, és mindkét állam szorosan kötődik az ügyhöz, így bármelyikük fóruma joghatóságának kizárása indokolatlan.

Azonban van egy alapvető különbség a média útján elkövetett nem vagyoni károkozás és a Bier v. Mines de potasse d'Alsace ügy között, amit figyelembe kellett vennie a Bíróságnak. Egy több tagál-

¹³ Uo., 17–22. pont.

¹⁴ Uo., 26. pont.

¹⁵ C-68/93. sz. Fiona Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL és Chequepoint International Ltd. kontra Presse Alliance SA. ügyben 1995. március 7-én hozott ítélet [EBHT 1995., I-00415.], a továbbiakban: Shevill v. Press Alliance SA. (C-68/93).

¹⁶ Léger főtanácsnok indítványa a Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL és Chequepoint International Ltd. kontra Presse Alliance SA. ügyben, ismertetés napja: 1995. január 10., [EBHT I-00415.], 31–32. pont.

¹⁷ Darmon főtanácsnok indítványa a Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL és Chequepoint International Ltd. kontra Presse Alliance SA. ügyben, ismertetés napja: 1994. július 14., [EBHT I-00415.], 58. pont.

lamban terjesztett sajtóorgánum, így a *France Soir* esetében is a kár bekövetkezésének helye nemcsak egy államhoz kötődik, hanem minden olyan állam területéhez, ahol az újságot terjesztik. Mindazonáltal, amennyiben minden államban, ahol az újság megjelenik, perelni lehetne, nagyban növekedne a *forum shopping* kockázata, ami az Egyezmény céljaival nyilvánvalóan ellentétes lenne. Ezért a Bíróság úgy döntött, követve a fent említett főtanácsnokok véleményét, hogy a kár bekövetkezése helye szerinti országban csak az adott államban bekövetkezett kárért lehet perelni, ellentétben a károkozó tevékenység helyével (szerkesztőség székhelye), ahol viszont a teljes kár megtérítését kérheti a sértett a nemzeti bíróságtól.¹⁸ A szakirodalom ezt nevezi ‘mozaikelvnek’. Érdemes itt megjegyezni, hogy az ügy elbírálásakor a tagállamok jogában eltérő módon volt szabályozva a sajtó által határon átnyúlóan megvalósított személyiségi jogi jogsértés kérdése. A Bíróság – Darmon és Léger főtanácsnokok indítványait követve – a francia joggyakorlatban meggyökeresedett modellt vette át.¹⁹

Fontos továbbá megjegyezni, hogy a joghatóságot a Bíróság nem minden olyan államra tekintettel állapította meg, ahol a kérdéses cikket elolvasták, tehát ahol ténylegesen megvalósult/megvalósulhatott a kár, hanem csak azokra az államokra tekintettel (és csak az ott elszenvedett kár terjedelmében), ahol a kérdéses kiadványt *terjesztették*. A megjelenés helye ugyanis (nyomtatott sajtó esetében) a kiadó által meghatározott, így az előre tudja, hogy mely államoknak lehet joghatósága az ellene indított esetleges perekben. A másik oldalról pedig, ha nem a megjelenés helye, hanem a ‘sérelem bekövetkezettének a helye’ lenne a kapcsoló elem, akkor az a legtöbb esetben a sértett lakóhelye szerinti állam joghatóságát tenné lehetővé, ami a Bíróság konzekvens gyakorlata szerint nem célja sem az Egyezménynek, sem a Brüsszel I. rendeletnek.²⁰

Összefoglalva tehát, a Bíróság a Shevill-ügyben a kommunikációs eszközökön keresztül elkövetett személyiségi jogi jogsértés esetére két alternatív fórumot ismer el, amelyek között a felperes jogosult választani: az egyiket az alperes lakóhelye vagy a kiadó székhelye szerinti államban, ahol a sértett az elszenvedett kár teljes megtérítését kérheti, a másikat pedig abban az államban, ahol az újságot terjesztették, és ahol a felperes kizárólag az említett államban okozott károk megtérítését követelheti.²¹

2.4. Az eDate Advertising- és Martinez-ügyek

A Bíróságnak 2011-ig kellett várnia, hogy a Shevill-ügyben hozott ítélet alkalmazhatóságát megvizsgálja egy olyan médiapiacra, amely komoly változáson ment át, és amelyben a nyomtatott sajtó gyorsuló ütemben adja át – ha valószínűleg nem is véglegesen – a helyét az interneten hozzáférhető online médianak. Tette mindezt ráadásul két ügyben egyszerre, amelyeket – a kérdések hasonlósága miatt – összevontan tárgyalt.²²

¹⁸ Shevill v. Press Alliance SA (C-68/93), 33. pont. Hasonló joghatósági szabályokat találunk egyébként a Tanács 40/94/EK rendeletében (1993. december 20.) a közösségi védjegről, HL L 11., 1994.1.14., 1–36., lásd: 93. cikk (5) bekezdés és 94. cikk.

¹⁹ Ezt igazolandó l.: Jugement du TGI de Paris du 29 septembre 1982 (Romy Schneider), vagy Caroline de Monaco ügyében hozott ítéleteket (TGI de Paris du 27 avril 1983. és Cour d’appel de Paris du 19 mars 1984.).

²⁰ C-89/91. sz. Shearson Lehmann Hutton Inc. kontra TVB Treuhandgesellschaft für Vermögensverwaltung und Beteiligungen mbH. ügyben 1993. január 19-én hozott ítélet, [EBHT 1993., I-00139.], 17. pont.

²¹ Villalón főtanácsnok indítványa a C-509/09 és C-161/10 sz. ügyekben, 37. pont.

²² C-509/09. és C-161/10. sz. sDate Advertising GmbH kontra X és Olivier Martinez, Robert Martinez kontra MGN Limited egyesített ügyekben hozott ítélet, [HL C 370., 2011.12.17., 9–10.], a továbbiakban: eDate Advertising és Martinez egyesített ügyek (C-509/09. és C-161/10.).

Az eDate Advertising ügy alapja, hogy az osztrák eDate Advertising GmbH elsősorban homoszexuális közönséget célzó internetes portálja folyamatosan tájékoztatást adott egy német állampolgárról, akit egy ismert német színész meggyilkolása miatt ítélték életfogytig tartó szabadságvesztésre. A magát sértettnek érző és 2008-ban feltételes szabadlábra helyezett felperes egy német bírósághoz fordult, kérve, hogy az tiltsa el a kérdéses osztrák portált a róla szóló információk terjesztésétől Németország teljes területére kiterjedően, és kötelezze nem vagyoni kárának megtérítésére. Az osztrák alperes azonban vitatta a német bíróságok joghatóságát, aminek hatására a német Bundesgerichtshof előzetes döntéshozatali kérelemmel fordult a Bírósághoz.

A *Martinez v. Société MGN Limited* ügyben Olivier Martinez és Robert Martinez francia állampolgárok azért perelték a brit *Sunday Mirror* napilapot, mert az internetes portálján fotósorozatot tett közzé, amelyet a „Kylie Minogue újra együtt Olivier Martinezzel” című cikk kísért. Az internetes portál a pár kapcsolatát esetelte, hivatkozva Martinez Robert nevű édesapjának nyilatkozataira is.²³ Válaszul Robert és Olivier Martinez a képmáshoz és a magánélet tiszteletben tartásához fűződő joguk megsértése miatt pert indítottak a Tribunal de grande instance de Paris (TGI de Paris) előtt a brit jog hatálya alá tartozó MGN Limited társaság ellen, amely a *Sunday Mirror* tulajdonosa. Az eDate-ügyhöz hasonlóan az alperes itt is vitatta – az adott esetben francia – joghatóságot, így a TGI de Paris is a Bírósághoz fordult, kérve, hogy értelmezze a 2001-ben hatályba lépett Brüsszel I. rendelet – Brüsszeli Egyezményvel megegyező – 5. cikk (3) bekezdését.

A Bíróság a két ügyet összevontan tárgyalta, tekintettel arra, hogy a kérdések mindkét esetben a Shevill-ügyben hozott ítélet alkalmazhatóságára irányultak egy olyan közegben, mint az internet. A Bíróságnak a jogtudományt az utóbb időben egyre inkább foglalkoztató, de eddig e fórumon még fel nem merült, alábbi kérdésekben kellett döntenie.

- Keresetet terjeszthet az érintett a honlap üzemeltetőjével szemben bármely tagállam bírósága elé, ahol a honlap letölthető?
- Amennyiben igen, a letöltés lehetőségén túl a kifogásolt tartalomnak, vagy a honlapnak rendelkeznie kell valamilyen sajátos kötődéssel a bíróság államával?
- Milyen szempontok alapján határozható meg ez a kötődés? A honlapnak célzottan a bíróság államának internetfelhasználóit kell céloznia, vagy elegendő, hogy a honlapról letölthető információk objektív kötődést mutassanak a bíróság államához?²⁴
- Független a különös belföldi kötődés megállapítása a kifogásolt honlapnak a bíróság államában történő letöltéseinek számától? A letöltések abszolút értékben vett vagy az említett oldal teljes látogatottságához viszonyított száma mérvadó?
- Van-e jelentősége a nyelvnek, amelyen az információt terjesztik?

Az ügyben eljáró Villalón főtanácsnok véleménye szerint a Shevill-ügyben hozott ítélet alkalmazhatóságával kapcsolatban figyelembe kell venni az internet mint platform eltérő jellegzetességeit, így különösen annak interaktív jellegét, valamint a klasszikus értelemben vett terjesztés és letöltés közötti különbséget. Mindazonáltal tekintettel kell lenni a technológiasemlegesség elvére is, azaz a Bíróság nem összpontosíthat kizárólag az internetre mint eszközre, hanem válaszában érvényesnek

²³ Villalón főtanácsnok indítványa a C-509/09 és C-161/10 sz. ügyekben, 15–17. pont.

²⁴ Olyan értelemben, hogy az ellentétes érdekeknek – a felperes személyiségi jogainak tiszteletben tartásához fűződő érdekének, és az üzemeltető honlapja kialakításához és a tájékoztatáshoz fűződő érdekének – az összeütközése az egyedi eset körülményei, különösen a kifogásolt honlap tartalma alapján a bíróság államában ténylegesen bekövetkezett vagy bekövetkezhet (Villalón főtanácsnok indítványa a C-509/09 és C-161/10 sz. ügyekben, 18. pont).

kell lennie minden kommunikációs eszközre. Így „a válasz (...) nem igényli az említett ítélkezési gyakorlat gyökeres újragondolását. (...) [E]légséges lenne hozzátenni egy (...) kiegészítő kapcsolóelvet, anélkül, hogy szükséges lenne korlátozni az interneten okozott károk ismérveit”.²⁵ Ez a kiegészítő kapcsolóelem pedig a „konfliktus súlypontjának a helye”, az a hely, ahol az igazságszolgáltatás a legkedvezőbb körülmények között képes az információs szabadság és a személyiséghez fűződő jog közötti konfliktus megítélésére. Ez a körülmény abban az államban merül fel, ahol a jó hírnévhez vagy a magánélethez való jog megsértése és bizonyos információ vagy adott vélemény közlésének önmagában vett értéke erőteljesebben jelenik vagy nyilvánul meg, az esettől függően. Ez az az állam, ahol a személyiségi jog jogosultját az adott esetben a legnagyobb mértékű kár érte. Ezen a helyen láthatja leginkább előre a károkozó, hogy a jogsértés esetlegesen bekövetkezhet, következképpen fennáll a kockázata, hogy alperessé váljon. Ebben az értelemben a súlypont az a hely lesz, ahol az igazságszolgáltatás a legkedvezőbb helyzetben van, ami lehetővé teszi, hogy a szóban forgó érdekek konfliktusát teljeskörűen értékelje.²⁶

A Bíróság, elfogadva a főtanácsnok érvelését, döntésében kiegészítette a Shevill-ügyben elfogadott értelmezést azzal, hogy a sértett a teljes kár megtérítése iránt perelhet ott is, ahol az ‘érdekeinek a központja’ (*centre of his interests*) található.²⁷ Ez általában megfelel a sértett szokásos tartózkodási helyének,²⁸ azonban olyan tagállamban is lehet, amely nem tekinthető e személy szokásos tartózkodási helyének, mivel más ténykörülmények, mint például a szakmai tevékenység gyakorlása, megalapozhatják az ezen államhoz fűződő, különösen szoros kapcsolat fennállását.²⁹

2.5. A Cornelius de Visser ügy

A Brüsszel I. rendelet hatálya csak azokra az ügyekre terjed ki, amelyekben az alperes valamely tagállam területén rendelkezik lakóhellyel.³⁰ Ellenkező esetben a keresetet elbíráló állam belső joga szerint kell megállapítani a joghatóságot. Nem tisztázott azonban, hogy mi történik, amennyiben az alperes lakóhelye, tartózkodási helye ismeretlen. Márpedig az interneten elkövetett jogsértések esetében az elkövető – mivel könnyen burkolódik az anonimitás homályába – valós tartózkodási vagy lakóhelye gyakorta nem ismert.

Cornelius de Visser-t 2010-ben perelte be egy német nő, amiért az meztelen képeket tett fel róla az internetes honlapjára.³¹ A nő német bíróság előtt nyújtotta be a keresetet, azonban az nem tudta beazonosítani sem az alperes valós lakóhelyét, sem a szerver helyét, ahol a jogsértő honlapot tárolták. De Visser a kérdéses honlap domainnév jogosultjaként holland címmel volt feltüntetve, azonban az idézés rendre a „címezett ismeretlen” jelzéssel érkezett vissza, majd kiderült, hogy az alperes semmilyen hollandiai nyilvántartásban nem szerepel. A német bíróságot a Bírósághoz fordult

²⁵ Villalón főtanácsnok indítványa a C-509/09 és C-161/10 sz. ügyekben, 54. pont.

²⁶ Uo., 58. pont.

²⁷ *EDate Advertising és Martinez egyesített ügyek* (C-509/09. és C-161/10.), 52. pont.

²⁸ Az ítélet magyar fordítása zavaró módon szokásos lakóhelyet említ (49. pont), ami a francia fordításban *résidence habituelle*, míg az angol verzióban *habitual residence*. Ezek, valamint a logika alapján indokoltnak tartom a szokásos tartózkodási hely fogalmának használatát.

²⁹ Az Európai Unió Bíróságának a C-509-09. és C-161/10. sz. egyesített ügyekben hozott ítélete, 49. pont.

³⁰ Brüsszel I. rendelet, 2. cikk (1) bekezdés.

³¹ C-292/10. sz. G. kontra Cornelius de Visser ügyben 2012. március 15-én hozott ítélet, [EBHT 2012, 00001.], a továbbiakban: G. v. Cornelius de Visser (C-292/10).

– többek között – arra keresve a választ, hogy vajon a Brüsszel I. rendelet alkalmazandó-e akkor is, ha az alperes lakóhelye ismeretlen, vagy úgy kell tekinteni, hogy ez esetben az alperes nem rendelkezik lakóhellyel egy tagállamban sem, tehát a tagállami belső jog az irányadó. A Bíróság a 2012. március 15-i ítéletében a Brüsszel I. rendelet tágabb értelmezése mellett tette le a voksát, amikor úgy érvelt, hogy „a nemzeti szabályok egységes joghatósági szabályok helyetti alkalmazása csak abban az esetben lehetséges, ha az ügyben eljáró bíróság rendelkezik olyan bizonyítékkal, amely alapján azt állapíthatnánk meg, hogy az alperesnek (...) ténylegesen az Unión kívül van a lakóhelye.”³²

Az interneten elkövetett jogértések elkövetőinek személyazonossága – a fizikai világhoz képest – gyakran nem állapítható meg, aminek természetes konzekvenciája, hogy lakóhelyükről sem rendelkezik információkkal az eljáró bíróság. Az ítélet azért bír jelentőséggel a téma szempontjából, mivel eszerint a Brüsszel I. rendelet nemcsak azokban az esetekben lesz alkalmazható, amikor a károkozó köztudottan valamely tagállamban rendelkezik lakóhellyel, hanem akkor is, ha a bíróságnak nincsenek megbízható információi az elkövető személyazonosságáról, valós lakóhelyéről. Ez esetben a Rendelet főszabályaként érvényesülő, az alperes lakóhelye szerinti joghatóság természetesen nem állapítható meg, aminek következtében a felperes a teljes kár megtérítése iránti igényét csak különös joghatósági szabályok alapján érvényesítheti, azaz abban az államban perelhet, ahol az – eDate-ügyben kifejtett – érdekeinek központja található, vagy ahol a jogsértő tartalmat közlétező honlap székhelye található.

2.6. A Bíróság gyakorlatának kritikája

Összefoglalva tehát, az Európai Unióban a Brüsszel I. rendelet és a Bíróság gyakorlata alapján az elektronikus sajtó által elkövetett jogsértések esetén az alábbi államok rendelkeznek joghatósággal:

- a) az *alperes lakóhelye* szerinti tagállam a teljes kár megtérítése tekintetében;³³
- b) a *jogsértő tartalmat megjelentető kiadó székhelye* szerinti tagállam a teljes kár megtérítése tekintetében;
- c) azon tagállam, *ahol a jogértő tartalmat letöltötték*, de csak az ott elszenvedett kár tekintetében;
- d) a *felperes érdekeinek központja* szerinti tagállam a teljes kár megtérítése tekintetében.

A Mines de potasse d'Alsace ügy óta eltelt 36 év alatt a folyamatosan változó technológiai környezet nyomán a 'kár bekövetkeztekének a helye' mint a különös joghatóságot megalapozó kapcsoló elv fokozatosan bővült tartalmi elemekkel. Mára egy internetes személyiségi jogi jogsértés esetén perelni lehet (i) a felöltés helyén, (ii) a letöltés helyén az ott elszenvedett kárért, valamint (iii) ha ez utóbbi a felperes érdekeinek központja, akkor a teljes kárért. A Bíróság egy esetben sem revideálta korábbi, eltérő kontextusban hozott ítéleteit, csupán kiigazító, új tartalmi elemekkel bővítette a Rendelet 5. cikk (3) bekezdésében meghatározott különös joghatósági szabályt. Véleményem szerint azonban az interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértések esetén a Shevill-ügyben kidolgozott mozaikely internetes környezetben való alkalmazhatósága meghaladott.

³² G. v. Cornelius de Visser (C-292/10), 40. pont.

³³ Amennyiben ismert az alperes lakóhelye. Ha ez nem ismert, de az sem bizonyított, hogy az alperes az Unión kívül rendelkezik lakóhellyel, akkor csak a Brüsszel I. rendelet 5. cikk (3) bekezdése szerint lehet megállapítani a joghatóságot (l. b)–d) pontok).

Egy internetes tartalmat minden tagállamban el lehet érni már a feltöltés pillanatában, így minden államban *de facto* megvalósulhat a jogsértés. Már a Shevill-ügyben eljáró Bíróság is ahhoz kötötte a joghatóságot, hogy az újságot az adott tagállamban *terjesszék*, és nem ahhoz, hogy ott *olvassák* azt.³⁴ Ennek nyilvánvaló oka az volt, hogy az alperes számára bizonyos előreláthatóságot biztosítson arra nézve, hogy az általa megjelentetett tartalom miatt mely tagállamban vonható perbe. Az eDate Advertising ügyben azonban a Bíróság ezt a szabályt úgy vette át és ültette internetes környezetbe, hogy nem vette kellőképpen figyelembe az internetes hozzáférés és terjesztés közötti különbséget. Márpedig nem elhanyagolható, sőt a mozaikelv alkalmazhatósága szempontjából véleményem szerint döntő jelentősége van annak, hogy egy internetes tartalomhoz való hozzáférés alapvetően nem a szerkesztőség döntésén múlik, hanem az olvasóén, aki ráadásul maga is terjesztővé válik, amint megosztja az általa olvasott cikket az egyre népszerűbb közösségi portálokon. Bár ezt a problémát a Bíróság is felismerte, miszerint „az internet csökkenti a terjesztéshez kapcsolódó kritérium hasznosságát, mivel az interneten közzétett tartalom terjesztésének terjedelme főszabály szerint világszintű”,³⁵ mégsem azt vontam le tanulsággul, hogy nem állapítható meg joghatóság minden egyes tagállamban csak azért, mert az adott tartalom hozzáférhető volt. Igaz ugyan, hogy minden államban csak az ott bekövetkezett sérelem mértékéig lehet perelni, de ez – véleményem szerint – akkor is túlzó terhet rak a tartalom feltöltőjére, a potenciális alperesre.³⁶ A tény, hogy egy tartalom feltöltésekor azzal kell számolnia egy kiadónak vagy egy bloggernek, hogy minden tagállamban perelhető, komoly öncenzúrára sarkallhat, amely ellentétes az internettel kapcsolatban használt 'legdemokratikusabb médium' jelzővel. Felhozhatnánk ellenérvként, hogy miért perelne bárki is egy olyan államban, ahol alig ismert, így a kára is elenyésző, azonban érdemes figyelembe venni, hogy a mai globalizálódó világunkban egyre több – főleg jogi – személynek már nemcsak egy adott államhoz köthető az ismertsége, hanem többhöz, akár az egész világhoz. E tekintetben véleményem szerint érdemes lenne mérlegelni, hogy – az eDate-ügyben kifejtett – felperes érdekeinek központja kapcsolóelvön magában nem elegendő-e a felperes érdekeinek képviselőjére, mellőzve annak lehetőségét, hogy minden államban az ott bekövetkezett kárért perelni lehessen.

További gondot jelent – bár ez nem kérdőjelezi meg a mozaikelv alkalmazhatóságának alapjait, csupán megnehezíti azt –, hogy az internetes jogsértések esetén bekövetkezett nem vagyoni károk felmérése sokkal nehezebb, mint a nyomtatott sajtó esetében, ugyanis míg ez utóbbi esetben a terjesztésre vonatkozó adatok alapján következtetni lehet, hogy hány emberhez jutott el a kérdéses tartalom, addig az interneten közzétett tartalmak esetében ez sokkal problémásabb. Ismételve tehát: nem szerkesztőségi döntéstől függ, hogy hol lesz elérhető a tartalom, hanem az olvasóktól, akik ráadásul közösségi portálokon, blogokon keresztül maguk is terjesztőivé válhatnak az adott tartalomnak, még nehezebbé téve a sérelem nagyságának megítélését. Igaz, hogy a honlapok üzemeltetői rendelkeznek azzal az adattal, hogy hányan kattintottak egy adott cikkre, azonban ezen olvasók lokalizálása, és így az adott államban elszenvedett kár megítélése szempontjából korántsem egyértelmű, ami ugyancsak felveti a sérelem államonkénti kiszámításának megvalósíthatóságát.

³⁴ Fiona Shevill és társai v. Presse Alliance SA(C-68/93) 30–32. pont.

³⁵ EDate Advertising és Martinez egyesített ügyek (C-509/09. és C-161/10.), 46. pont.

³⁶ Elég, ha csak az eljárási költségekre gondolunk. Ezzel kapcsolatban l. még Julia HÖRNLE: The Jurisdictional Challenge of the Internet. In Lilian EDWARDS – Charlotte WÆLDE (szerk.): *Law and the Internet*. Oxford–Portland, Hart, 2009. 148.

3. Az Egyesült Államok

3.1. A ‘*due process*’ és a ‘minimális kapcsolat’ elve

Az Egyesült Államok joga azokban az esetekben, amikor az alperes nem az adott államban rendelkezik lakóhellyel, elsősorban abban különbözik a fent ismertetett európai modelltől, hogy a joghatóság megállapításánál hangsúlyt inkább a szubjektumra, jelesül a jogsértőre helyezi és nem az olyan objektív elemekre, mint például a kár bekövetkezésének helye. Egy állami bíróság akkor állapíthatja meg joghatóságát egy olyan ügyben, melynek alapját egy, a határain kívül elkövetett cselekmény adja, amennyiben az megfelel *(i)* az ötödik és tizennegyedik alkotmánykiegészítésbe foglalt ‘jogszerű eljárás’ (*due process*) elvének, valamint *(ii)* az adott állam ezen elv alapján hozott ‘hosszú karú joghatóság szabályának’ (*long-arm statute*).³⁷ A jogszerű eljárás tartalmi elemeit a bírói gyakorlat alakította ki, amely szerint a bíróságnak akkor van joga eljárni a határain kívül elkövetett jogsértés esetén, ha létezik egy ‘minimális kapcsolat’ a fórum és az alperes között.³⁸ A Legfelső Bíróság az *International Shoe Co. v. Washington* ügyben ezt a minimális kapcsolatot abban határozta meg, hogy az alperesnek ésszerűen előre kell látnia, hogy egy adott tagállamban perelhető lesz.³⁹ Ez utóbbi, szubjektív elem biztosítja a jogszerű eljárás elve által megkívánt előreláthatóság kritérium teljesülését, valamint annak garanciáját, hogy a tagállamok nem terjesztik ki joghatóságukat indok nélkül határaikon túlra.⁴⁰ A továbbiakban azt a bírói jogfejlődést mutatom be, amely során értelmezésre került a minimális kapcsolat fogalma az internet környezetében.

3.2. Aktív–passzív honlap

Az első mérföldkőnek számító eset az 1997-es *Zippo Manufacturing Company v. Dot Com, Inc.* ügy,⁴¹ amelynek tárgya bár nem személyiségi jogi jogsértés, mégis meghatározó ez utóbbi szempontjából is. Az itthon is ismert Zippo öngyújtókat gyártó, pennsylvaniai székhelyű Zippo Manufacturing Company beperelte jogtalan névhasználatért a kaliforniai székhelyű Dot Com internetes hírportált, amiért az a zippo.com, zippo.net és zippo.news domain neveket használva jelent meg az interneten. A felperes keresetét a pennsylvaniai bíróság előtt nyújtotta be, ám ennek joghatóságát az alperes vitatta. A bíróság a minimum kapcsolat létezésének megállapításához egy ún. csúszóskálatesztet (*sliding scale test*) dolgozott ki, amellyel az internetes honlapokat három kategóriába sorolta, azok ‘aktivitása’ szempontjából:

1. *aktívak* az olyan honlapok, melyeken keresztül az alperes üzleti kapcsolatokat létesít a fórum államában – ezekkel szemben mindig megállapítható a joghatóság;

³⁷ Minden állam külön szabállyal rendelkezik arra nézve, hogy mely esetben járhat el olyan személyekkel szemben, akik nem az adott állam lakosai. Kaliforniában például minden esetben, amikor az nem ellentétes az Alkotmánnyal [Code of Civil Procedure (CA), §410.10], Florida ezzel szemben tételesen felsorolja ezeket az eseteket [Florida Statutes, § 48. 193 a)–e)].

³⁸ Matthew COLLINS: *The Law of Defamation and the Internet*. New York, Oxford University Press, 2010. 588.

³⁹ *International Shoe Co. v. Washington* 326 US 310, 316 (1945).

⁴⁰ *World Wide Volkswagen Corp. v. Woodson*, 444 US 286 (1980).

⁴¹ *Zippo Manufacturing Company v. Zippo Dot Com, INC.*, 952 F.Supp. 1119 (W.D. Pa. 1997).

2. *passzív* azok a honlapok, melyeken az alperes csupán információt helyez el, anélkül, hogy bármilyen szándékolt kapcsolatba lépne a fórum államának lakosaival – ebben az esetben nem állapítható meg a joghatóság, hiszen a minimális kapcsolat szubjektív tartalmi eleme, hogy az az alperes tudatos tevékenysége nyomán jöjjön létre;
3. a kettő között helyezkednek el az ún. *interaktív* honlapok, amelyek esetében az internet-felhasználónak lehetősége van kapcsolatot létesíteni a host számítógéppel, azaz a honlap üzemeltetőjével – ebben az esetben a joghatóság megállapítása kapcsán az interaktivitás szintjét, valamint kereskedelmi jellegét kell mérlegelni a bíróságnak.

Mivel a Dot Comnak több mint háromezer pennsylvaniai előfizetője volt, a bíróság aktív honlapnak minősítette, és megállapította saját joghatóságát az ügyben. Az ítélet pozitív hozadékanak tekinthető, hogy a bíróság megpróbált egy rendszert felállítani, ami bizonyos előreláthatóságot teremt – szakítva az addigi ellentmondásos gyakorlattal – az interneten elkövetett jogsértésekkel kapcsolatos ügyekben. A bíróságok a következő két-három évben konzekvensen alkalmazták a tesztet,⁴² sőt a kanadai bíróságok is átvették azt.⁴³ A tudomány azonban már nem fogadta ilyen kedvezően a döntést.⁴⁴ Geist szerint az, hogy egy interaktív honlap üzemeltetője szinte bármely államban perelhető, veszélybe sodorhatja az internetes kereskedelem jövőjét, ami éppen az interaktivitásra épül.⁴⁵ A 2004-es Hy Cite-ügyben⁴⁶ ítélező Crabb bíró szerint pedig egy passzív honlap ugyanúgy célozhatja egy, a fórum országában élő személy jogainak megsértését.⁴⁷ Különösen igaz ez a személyiségi jogok megsértése esetén, hiszen az nem kíván meg semmiféle interaktivitást a jogsértő tartalmat megjelenítő honlaptól.

3.3. A hatásteszt

A Zippo-ügyben kidolgozott csúszóskálatesztet – a fenti kritikákra tekintettel – a bíróságok 2001-től kezdve már egyre ritkábban alkalmazták, helyette inkább az ún. hatásteszt alapján vizsgálták, hogy megvan-e a minimális kapcsolat a fórum és az alperes között. A teszt immár nem a honlapot, annak aktív vagy passzív jellegét helyezte fókuszába, hanem azt, hogy ténylegesen milyen hatást fejtett ki adott államban (*effects-based approach*). A hatásteszt alapját a Legfelső Bíróság 1984-es Calder v. Jones ügyben⁴⁸ hozott ítéletében fektette le. E szerint egy tagállam akkor állapíthatja meg joghatóságát egy a határain kívüli alperessel szemben, ha ez utóbbi (1) szándékos jogsértő tevékenysége (2) kifejezetten célozta az adott államot (*targeting*), amivel (3) kárt okozott a sértettnek.

⁴² L. például: *Cybersell, Inc., an Arizona Corp v. Cybersell, Inc. a Florida Corp*, 130 F.3d 414 (9th Cir. 1997), *Mink v. AAAA Development L.L.C.* 190 F.3d 333 (5th Cir. 1999), *Desktop Technologies, Inc. v. Colorworks Reproduction & Design, Inc.*, No. Civ. A. 98-5029, 1999 WL 98572 (E.D. Pa. Feb. 25, 1999).

⁴³ *Braintech Inc. v. Kostiuik*, 171 D.L.R. (4th) 46, 61. (B.C.C.A.).

⁴⁴ Többek között l.: Micheal GILDEN: *Jurisdiction and the Internet – The “Real World” Meets the Cyberspace*, *ILSA Journal of International & Comparative Law*, Vol. 7. (2000) 153–157., valamint Louise HAMILTON: *Regulation of the Internet – an Impossible Task?* *The Galway Student Law Review*, Vol. 4. (2010) 36.

⁴⁵ GEIST i. m. (5. lj.) 34.

⁴⁶ *Hy Cite Corporation v. BadbusinessBureau.com* (2004) WL 42641 (WD WIS).

⁴⁷ Uo., 5. pont.

⁴⁸ *Calder v. Jones* 465 U.S. 783 (1984).

Az interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértéssel kapcsolatban először a *Blakey v. Continental Airlines, Inc.* ügyben került sor a hatástereszt alkalmazására.⁴⁹ A *Young v. New Haven* ügyben tett kísérletet a bíróság annak pontosítására, hogy mikor tekinthető egy honlap tartalma célzottan egy adott állam tekintetében. Eszerint „a pusztán tény, hogy egy újság internetes változata hozzáférhető minden államban, ideértve Virginia államot is, még nem jelenti, hogy az kifejezetten a virginiai olvasókat célozná. (...) Ennél több kell. Az internetes újságnak egyértelműen a virginiai olvasóközönséget kell céloznia.”⁵⁰ Következésképpen tehát az, hogy egy adott honlap elérhető egy tagállamban, még nem elegendő a joghatóság megállapítására. Az azonban már nem egyértelmű, hogy a honlapnak magának, vagy csak a kérdéses cikknek kell célzottan lennie.⁵¹

4. Egy egyedi elmélet: a territorialitás elvének elvetése

Az európai és amerikai szabályozásban és gyakorlatban meggyökeresedett territorialitás elvét elvető Darell C. Menthe-hez fűződik az az elmélet, amely szerint a joghatóságot nem a feltöltés, a szerver, vagy a letöltés helyéhez érdemes kötni, hanem az elkövető állampolgárságához.⁵² Szerinte az internetet a világűrhez, a nyílt tengerhez és az Antarktiszhoz lehet hasonlítani, amelyek a római jog által alkotott fogalmak szerint *res nullius* és *res communis* egyszerre, azaz az emberiség közös örökségét képezve senki tulajdonába nem tartozhatnak. A nemzetközi felségterületekkel való analógiát Menthe szerint nem valamilyen fizikai hasonlóság teszi lehetővé, hanem az internet nemzetközi, szuverenitástól mentes jellege.⁵³ Ebből következően az internetre vonatkozó joghatósági szabályoknak az Antarktiszra,⁵⁴ a világűrre⁵⁵ és a nyílt tengerre⁵⁶ vonatkozó nemzetközi egyezményekben lefektetett szabályok szerint kellene alakulniuk, amelyek a joghatóságot a hajót, illetve az űrbe juttatott tárgyat regisztráló országhoz kötik. Az internet esetében a „hajó” maga az üzenet, a fájl, aminek a nemzetisége megegyezik a feltöltő állampolgárságával.⁵⁷ Tehát egy honlappal kapcsolatos jogvitában a tartalomelőállító állampolgársága szerinti országban lehetne eljárni.

Az internetet a világűrhez vagy a nyílt tengerhez hasonlítani kétségtől egy eredeti, új ötlet, amely valóban megpróbál a szuverén államokra épülő jogi gondolkodásmódon túllépni. Az elmélet előnye, hogy előreláthatóságot teremt az interneten tartalmat létrehozók, feltöltők számára, valamint egy már létező, az államok által széleskörűen elfogadott nemzetközi mechanizmust alkalmazna az internetre.

⁴⁹ *Blakey v. Continental Airlines, Inc.*, 751 A.2d 538 (N.J. 2000).

⁵⁰ *Young v. New Haven Advocate*, 315 F.3d 256 (4th cir, 2002).

⁵¹ Eric BARENDT: Jurisdiction in internet libel cases. *Penn State Law Review*, Winter 2006. 4.

⁵² MENTHE i. m. (6. lj.) 69–103.

⁵³ Uo., 85.

⁵⁴ The Antarctic Treaty (1958), 8. cikk. http://www.antarctica.ac.uk/about_antarctica/geopolitical/treaty/update_1959.php

⁵⁵ Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and other Celestial Bodies (1967), 8. Cikk.

⁵⁶ United Nations Convention on the Law of the Sea, Article 27.

⁵⁷ MENTHE i. m. (6. lj.) 93.

Azonban, ha jobban belegondolunk, az elmélet könnyelműen elsiklik több alapvető kérdés felett: milyen megítélés alá esik, ha egy honlapot pl. egy amerikai és egy magyar állampolgár készít, azon közös műveket megjelentetve? Mi a helyzet a kettős állampolgárok esetében? Hogyan kellene például megítélni az ENSZ vagy az Európai Unió honlapját? Menthe maga is elismeri, hogy nem az ő elmélete a legegyszerűsebb út az igazság felé, amennyiben pl. valaki saját országának joga mögé „bújva” üzemeltet egy olyan honlapot, ami kifejezetten egy másik országot céloz, és amelynek tartalma jogsértő a célzott államban, de megengedett a honlap-üzemeltető országában. Ebben az esetben, *horribile dictu* még az is elképzelhető lenne, hogy például egy Magyarországon élő kínai férfi által elkövetett rágalmozás esetén a kínai jogot kellene alkalmazni, annak ellenére, hogy mind a sértett, mind a szerver, mind az elkövető Magyarországon van. A személyhez fűződő jogok megsértése esetén szintén nem méltányos, hogy az elmélet szerint nem lehet figyelembe venni, hogy hol történt a jogsértés, azaz hol következett be a sértett személyében a sérelem.

5. Az amerikai és európai szabályozás és gyakorlat összehasonlítása

Alapvetően három lényeges különbség van az Egyesült Államok és az Európai Unió joga, valamint az ez alapján kialakult gyakorlat között: (1) a közzététel helyének meghatározása, (2) az előreláthatóság követelménye az alperesi oldalon, valamint (3) a szóba jöhető fórumok száma.

Ami az első különbséget illeti, a Bíróság fent ismertetett gyakorlata szerint a közzététel helye – amely elváltik a kár bekövetkeztének, azaz a terjesztésnek a helyétől – az alpereshez kötődik, tehát a feltöltés helyének feleltethető meg.⁵⁸ Ezzel szemben a *common law* rendszerű országokban – ideértve az Egyesült Államokon túl Ausztráliát és Nagy-Britanniát is – a közzététel helye az a hely, ahol a tartalmat olvasták, tehát a letöltés helye.⁵⁹ Ennek abból a szempontból van jelentősége, hogy a teljes kárért így Európában jellemzően csak az alperes lakóhelyén lehet perelni (mivel általában itt követi el a jogsértő cselekményt), míg erre a *common law* rendszerű országokban a letöltés helyén, azaz a felperes lakóhelyén is van lehetőség.⁶⁰

A második lényeges különbség az amerikai és európai gyakorlat között abban áll, hogy az előbbi megkívánja a joghatóság előfeltételeként, hogy az alperes előre lássa tettének következményeit, nevezetesen, hogy az általa feltöltött tartalom az adott államban kárt okozhat, és ezáltal ott perelhető. Ezzel szemben Európában minden tagállamnak joga van eljárni ott, ahol az adott tartalom elérhető, azaz, ahol a jogsértés bekövetkezett, függetlenül attól, hogy a felperes előre látta vagy látnia kellett volna, hogy perelhető.

Végezetül, az előbbiek logikai következményeként, különbség tehető aközött is, hogy hány államnak lehet joghatósága egy adott ügyben. Ahogy fent láthattuk, Európában a felperes akár minden államban pert indíthat, ahol a jogsértő tartalmat letöltötték. Ezzel szemben az Egyesült Államokban a személyiségi jogi jogsértések esetén alkalmazandó ‘első megjelenés szabálya’ (*first publication rule*) érvényesül, amely szerint a sértett ugyanazért a jogsértő tartalomért csupán egyszer

⁵⁸ Olivier Martinez és Robert Martinez v. Société MGN Limited, 43.

⁵⁹ Dow Jones & Company Inc. v Gutnick (2002) HCA 56 (High Court Australia) 98., valamint Richardson v. Schwarzenegger (2004) EWHC 2422 (QB), 19.

⁶⁰ Megjegyzem, hogy az eDate Advertising és Martinez egyesített ügyekben hozott ítélet alapján a letöltés helyén is lehetőség van a teljes kár megtérítéséért perelni, amennyiben ez a felperes érdekeinek középpontja.

indíthat pert. Érdeemes ennek a tipikusan amerikai intézménynek az eredetét és az internetre való alkalmazhatóságát röviden áttekinteni. Az első megjelenés szabályát az esetjog dolgozta ki a tömeg-médiák megjelenésére adott válaszként.⁶¹ A szabályt először az 1952-es Uniform Single Publication Act (USPA), majd az 1977-es Second Restatement of Torts kodifikálta.⁶² A szabály alapvető célja egyrészt az alperes attól való védelme, hogy egy tette miatt több eljárás induljon ellene különböző államokban, másrészt pedig a sértettet hozza kedvező helyzetbe aki így egy eljárásban perelhet az egész kárért megkímélve őt attól, hogy több perben szerezzen elégtételt az őt ért sérelemért.⁶³ Az amerikai bíróságok több esetben is megerősítették a szabály alkalmazhatóságát az internetes honlapokon megjelentetett cikkek vonatkozásában is.⁶⁴ A *Firth v. State* ügyben a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy „nincs racionális ok különbséget tenni egy könyv megjelentetése, vagy egy cikk nyomtatott sajtóban való megjelentetése vagy az interneten való közzététele között.”⁶⁵

Mint azt az *eDate Advertising* és *Martinez* ügyek kapcsán láthattuk, a Bíróság gyakorlata is abba az irányba fejlődött, hogy a felperes a teljes kárért perelhet abban az államban, ahol a legjelentősebb kár érte (érdekeinek a központja), ami leggyakrabban persze a felperes lakó-, illetve szokásos tartózkodási helye. Mindemellert azonban a Bíróság továbbra is lehetővé teszi, hogy – a *Shevill*-ügyben kifejtett mozaikelv szerint – a sértett minden tagállamban pert indíthasson az ott elszenvedett kár megtérítésért. Ez véleményem szerint meghaladott az online sajtó által elkövetett jogsértések esetén, mivel nem veszi figyelembe, hogy így a tartalomelőállítóknak azzal kell számolniuk, hogy minden államban perelhetőek lehetnek. Ez túlzó teher, ami öncenzúrára sarkallhat, közvetve korlátozva ezzel az internetes média szabadságát. Meggyőződésem szerint sokkal inkább adekvát megoldás lenne – az amerikai *first publication rule* analógiájára – elhagyni a mozaikelv alkalmazását, és a Brüsszel I. rendelet 5. cikk (3) bekezdését akként értelmezni, miszerint a „káresemény bekövetkeztének helye” megegyezik azzal a tagállammal, ahol a felperes érdekeinek központja található, azaz, ahol a legjelentősebb kár érte, és ahol az alperes előre láthatta annak lehetőségét, hogy perbe vonható lesz.

⁶¹ *Gregoire v G.P. Putnam's Sons*, 81 N.E.2d 45, 47 (N.Y. 1948).

⁶² Lori A. WOOD: *Cyber-defamation and the single publication rule*. *Boston University Law Review*, Vol. 81. (2001) 897.

⁶³ Uo., 898.

⁶⁴ *Firth v. State*, 706 N.Y.S.2d 835, 838 (N.Y. Ct. Cl. 2000), valamint *Van Buskirk v. New York Times Co.*, No. 99 Civ. 4265 (S.D.N.Y. 2000).

⁶⁵ Uo., 843. pont.

A kereskedelmi közleményekkel szemben támasztott műsorszerkezeti követelmények¹

GELLÉN KLÁRA*

A médiaszolgáltatásokban közzétett kereskedelmi közlemények a megjelenítés és a hozzáférés sajátos módja, valamint az információval megcélzott fogyasztói kör szélessége okán a gazdasági tartalmú kifejezések szabályozási rendszerében speciális területet képeznek. Az új közösségi médiapolitika az üzleti jellegű kommunikációra vonatkozóan azt a célt tűzte maga elé, hogy a szabad piaci mechanizmusok alapján működő, versenyképesebb médiaszektor kialakulását olyan minimumszabályozással segíti, amely csupán a médiapiaci szereplők működéséhez szükséges finanszírozás jogi kereteit biztosítja. Ugyanakkor a kereskedelmi kifejezés szabadságával szemben az alkotmányos értékek és a közérdekű területek védelmét továbbra is hatékony tartalmi és formai korlátok garantálják. A médiatartalmak és a gazdasági hirdetések kapcsolatának kulcsfontosságú kérdése a közzététel formai és mennyiségi korlátozása. Figyelemmel a műsor tartalmának integritására, a szerzői jogi és szomszédos jogi jogosultakra, illetve a közönség, a kiskorúak és a fogyasztók védelmére, a kereskedelmi közlemények közzétételének formai keretei ún. műsorszerkezeti korlátokként jelennek meg.

Jelen tanulmány a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény (Smtv.) és a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (Mttv.) rendelkezései alapján a médiaszolgáltatásokban közzétett üzleti jellegű közlemények műsorszerkezeti követelményeit a médiaszolgáltatások egészére, a kereskedelmi közlemények teljes körére, és az új reklámozási módokra, technikákra tekintettel kívánja bemutatni.²

1. A kereskedelmi közlemények tárgyköre

Az AVMS irányelv³ tárgyi hatályának kibővítésével ma már nemcsak a lineáris médiaszolgáltatásnak minősülő televíziós műsorszolgáltatás, hanem a lekérhető médiaszolgáltatások (*on-demand audiovisual media services; non-linear audiovisual media services*) kapcsán is vizsgálendő a médiajogi jogforrások és a kereskedelmi kommunikáció viszonya. A *lekérhető médiaszolgáltatásokra* – abból kifolyólag, hogy a szolgáltató nem a műsorrendet, hanem a műsorkínálatot állítja össze, és így a fel-

* Egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar. E-mail: gellen@juris.u-szeged.hu

¹ A tanulmány alapja a TÁMOP-4.2.1/B-09/1/KONV-2010-0005 azonosító számú, Kutatóegyetemi Kiválóságai Központ létrehozása a Szegedi Tudományegyetemen kutatás, amely az Európai Unió támogatásával, az Európai Regionális Fejlesztési Alap társfinanszírozásával valósul meg.

² Tekintve, hogy a szerző kizárólag a médiaszolgáltatásokban megjelenő kereskedelmi tartalmakkal szemben támasztott formai elvárásokat kívánja ismertetni, a médiatartalom-szolgáltatók teljes körére (így a nyomtatott és internetes sajtóra) felállított formai előírások nem képezik a tanulmány tárgyát.

³ Az Európai Parlament és a Tanács 2010/13/EU Irányelve (2010. március 10.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról (Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv – AVMS irányelv, kodifikált változat).

használó az általa választott tetszőleges időpontban tekintheti vagy hallgathatja meg az adott műsor-számot – kizárólag a kereskedelmi közlemények általános szabályai, valamint a termék megjelenítés és a támogatói közlemény közzétételére vonatkozó előírások irányadóak. Az ‘egyidejű’ fogyasztói hozzáférés és a szolgáltató által kialakított műsorrend miatt műsorszerkezeti korlátok többnyire a *lineáris médiaszolgáltatások* esetében merülnek fel.

A tárgyi hatály bővülését jelzi, hogy a „*kereskedelmi közlemény*” összefoglaló elnevezés valamennyi, médiumban megjelenített gazdasági célú kommunikációt a szabályozás hatálya alá von:

„*Kereskedelmi közlemény*: olyan médiatartalom, amelynek célja gazdasági tevékenységet folytató természetes vagy jogi személy, illetve jogi személyiséggel nem rendelkező gazdasági társaság árujának, szolgáltatásának vagy arculatának közvetlen vagy közvetett népszerűsítése. Az ilyen tartalmak fizetés vagy hasonló ellenszolgáltatás ellenében, vagy önreklámozás céljából kísérik a médiatartalmakat, vagy szerepelnek abban. A kereskedelmi közlemény formái közé tartozik többek között a reklám, a támogatást nyújtó név-énekek, védjegyek, arculatának vagy termékének megjelenítése, a televíziós vásárlás és a termék megjelenítés.”⁴

A hatályos médiaszabályozásban a kereskedelmi tartalmakra vonatkozó korlátok tehát – differenciáltan – valamennyi médiatartalom-szolgáltatásban megjelenített kereskedelmi kommunikációra alkalmazandók. Sarkady Ildikó szerint a kereskedelmi hirdetések szabályozását alapvetően két tényező határozza meg. Egyfelől a „nézői/hallgatói kifejezési szabadság védelme, [amely] jelentősebb alkotmányos érdek lehet, mint a hirdetőik hozzáférése a médiumokhoz abból a célból, hogy termékeik és szolgáltatásaik eladását fokozzák, illetőleg arra ösztönözzenek”. Másfelől „a világon sehol sem ismerik el a hirdetőik alkotmányos jogát a médiumokhoz való hozzáférésre, tehát a reklámozó cégeknek nincs alanyi joga a hirdetési idő megvásárlására”.⁵ Az alábbiakban azoknak az értékeknek a bemutatására törekszünk, amelyek védelmében a műsorszerkezetségi, formai keretek kialakítást nyertek.

2. A szerkesztői felelősség és a szerkesztői függetlenség

2.1. A szerkesztői felelősség

Az AVMS irányelv szabályozási tárgykörébe kizárólag az audiovizuális médiaszolgáltatások tartoznak. A hazai jogalkotó az irányelv audiovizuális médiaszolgáltatásokra kialakított normatív meghatározásával összhangban, a magyar szabályozási hagyományoknak megfelelően a rádiós médiaszolgáltatást is a hatálya alá vonta, és a *médiaszolgáltatást* az alábbiak szerint definiálta:

⁴ Smtv. I. § 9. pont, Mtv. 203. § 20. pont.

⁵ SARKADI Ildikó: A reklám nemzetközi és hazai szabályozása. In uő: *Médiajogi írások*. Budapest, Új Mandátum, 2005. 147.

„az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. és 57. cikkében meghatározott önálló, üzletszerűen – rendszeresen, nyereség elérése érdekében, gazdasági kockázatvállalás mellett – végzett gazdasági szolgáltatás, amelyért egy médiaszolgáltató szerkesztői felelősséget visel, amelynek elsődleges célja műsorszámoknak tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából a nyilvánossághoz való eljuttatása valamely elektronikus hírközlő hálózaton keresztül.”⁶ (Kiemelés a szerzőtől)

A médiaszolgáltatások meghatározásának egyik meghatározó eleme, hogy legyen egy olyan személy (médiaszolgáltató), aki a szolgáltatásért szerkesztői felelősséget visel. A szolgáltató státuszának meghatározásakor tehát e normatív elem alapján kell mérlegelni, hogy az adott szolgáltatás a törvény rendelkezései alá vonható-e. A *médiaszolgáltató* ennek megfelelően „az a természetes vagy jogi személy, illetve jogi személyiséggel nem rendelkező gazdasági társaság, aki vagy amely szerkesztői felelősséggel rendelkezik a médiaszolgáltatás tartalmának megválasztásáért, és meghatározza annak összeállítását.”⁷ A szerkesztői felelősség a *médiatartalom megválasztásáért és annak összeállításáért fennálló felelősséget jelenti*.⁸ Az irányelv és a médiát szabályozó hatályos törvényeink értelmében e tevékenység a lineáris médiaszolgáltatások esetében a műsorszámok időbeli rendjének kialakítása, a lekérhető médiaszolgáltatások esetében pedig a műsorkínálat (sajtótermék esetében a szövegből, illetve képekből álló tartalmak) összeállítása. A szerkesztői felelősség az *e tevékenység során megvalósuló tényleges ellenőrzést jelenti*, és a szolgáltató tekintetében nem eredményez szükségszerűen jogi felelősséget.

A médiaszolgáltató a lekérhető és a lineáris médiaszolgáltatás nyújtása során is műsorszámokat juttat el a közönséghez. A *műsorszám* olyan „hangok, illetőleg hangos vagy néma mozgóképek sorozata, amely egy médiaszolgáltató által kialakított műsorrendben vagy műsorkínálatban önálló egységet alkot, és amelynek formája és tartalma a rádiós vagy televíziós médiaszolgáltatáshoz hasonlítható”⁹ „[A] tartalom szerkesztői jellege elsősorban azt fejezi ki, hogy az audiovizuális médiaszolgáltatás minden esetben több *műsorszám összeállításának* eredményeként jön létre.”¹⁰ (Kiemelés a szerzőtől) Maga a *műsor* már a műsorszámok megszerkesztett és nyilvánosan, folyamatosan közzétett sorozata. Ennek megfelelően a szerkesztői tevékenység a kialakított médiatartalomra (jelen esetben műsor-számra), valamint a műsor rendje és kínálata feletti tényleges ellenőrzésre koncentrálnak.

A szerkesztői felelősséget az érintett szolgáltató, nem pedig annak a szerkesztési tevékenységet végző munkavállalója (vagy más jogviszony keretében foglalkoztatott személy) viseli. „A magyar szabályozás szerint is a szolgáltató – rendszerint egy jogi személy – viseli a jogi felelősséget, nem a jog-sértő műsorszám tényleges szerkesztését végző személy.”¹¹ A cél az, hogy közösségi szinten, e határok nélküli térségben átlátható helyzetet teremtsenek a médiatartalmakért, azok összeállításáért és kiválasztásáért való szerkesztői felelősség kérdésében.

⁶ Smtv. 1. § 1. pont; Mttv. 203. § 40. pont.

⁷ Smtv. 1. § 2. pont; Mttv. 203. § 41. pont.

⁸ AVMS irányelv, 1. cikk d) pont.

⁹ Smtv. 1. § 3. pont.

¹⁰ POLYÁK Gábor: *Az audiovizuális médiaszolgáltatások meghatározása és szabályozási tervei*. AKTI, 2007. 17. szám. 11.

¹¹ KOLTAY András – MAYER Annamária – NYAKAS Levente – POGÁCSÁS Anett: A médiaszolgáltatás és a sajtótermék fogalma az új magyar médiaszabályozásban. *Iustum Aequum Salutare*, 2011/4. 79.

2.2. A szerkesztői szabadság

Az Smtv. 7. § (1) bekezdése a tényleges tevékenységet végzők javára, általános jelleggel deklarálja a szerkesztői és az újságírói szabadságot, amely a törvényben meghatározott befolyásoló tényezőktől való függetlenséget jelenti. „A médiatartalom-szolgáltató munkavállalója, vagy a médiatartalom-szolgáltatóval munkavégzésre irányuló egyéb jogviszonyban álló személy jogosult a médiatartalom-szolgáltató tulajdonosától, valamint a médiatartalom-szolgáltatót támogató, illetve a médiatartalomban kereskedelmi közleményt elhelyező természetes vagy jogi személytől, illetve jogi személyiséggel nem rendelkező gazdasági társaságtól való szakmai függetlenségre és a médiatartalom befolyásolására irányuló tulajdonosi vagy támogatói nyomásgyakorlással szembeni védelemre.” Ezért a fentiekben meghatározott személyt az adott jogviszonyban nem érheti joghátrány amiatt, mert megragadja a szerkesztői és újságírói szabadságát csorbító utasítás végrehajtását.¹² Az Smtv. indokolása értelmében ez a rendelkezés az újságírók és a szerkesztők függetlenségét határozza meg, illetve védi. Fentiekből a tényleges tevékenységet ellátó személyek gazdasági befolyástól való védelmének biztosítása olvasható ki.

Minthogy a médiához való hozzáférés joga nem áll rendelkezésre a reklámozók számára,¹³ a szolgáltató (szerkesztője) – természetesen a felek tárgyalásai alapján kialakított szerződés és a jogszabályi korlátok betartása mellett – szabadon döntheti el, hogy mely gazdasági szereplő mely közleményét és milyen módon teszi közzé. A Médiatanács 218/2012. (II. 1.) sz. határozatában fejtegette ki nézetét a szerkesztői függetlenség és az objektív felelősség tárgykörében. A testület álláspontja szerint: „csak és kizárólag a médiaszolgáltatónak van joga arra, hogy saját médiaszolgáltatásának tartalmáról döntsön, azaz meghatározza azt, hogy mikor, mit sugároz, a tartalmat hogyan szerkeszti adásba. Tekintettel erre az öt kizárólagosan megillető jogra, a tartalomért való teljes felelősséget is neki kell viselnie”, azaz értelemszerűen e jogát másnak nem engedheti át.

Az Mttv. 25. §-a a lineáris és a lekérhető *médiaszolgáltatásokban* megjelenő *kereskedelmi közleményekre* vonatkozóan általános jelleggel deklarálja, hogy „a kereskedelmi közlemény közzétételének megrendelője, továbbá az, akinek ezek közzétételéhez érdeke fűződik, *nem gyakorolhat szerkesztői befolyást* – a közzététel időpontja kivételével – *a médiaszolgáltatásra*” (kiemelés a szerzőtől). A törvény ezzel az elhatárolással a médiaszolgáltatás és a gazdasági szereplő szerkesztői tartalomra gyakorolt befolyása között húz éles határvonalat, és a szerkesztői munkának a gazdasági szereplőtől való függetlenségét valamennyi kereskedelmi közleményre generálklauzula jelleggel deklarálja. Ahogyan azt a brit médiahatóság, az Ofcom iránymutatásában is olvashatjuk: a médiaszolgáltatónak független szerkesztői kontrollt kell gyakorolnia a műsor felett. Egyes esetekben elkerülhetetlen a mediaszolgáltatón, a műsor készítőjén kívül álló személy bizonyos mértékű beavatkozása a tartalomba (például támogatott műsor), mégis mindig a médiaszolgáltató lesz felelős az általa közvetített műsorokért, ő viseli a végső szerkesztői ellenőrzés felelősségét.¹⁴ A függetlenség ténylegesen magában foglalja a szerkesztett tartalom kialakításáért való teljes felelősséget mind a tartalmak aránya, azok egymáshoz/egymásba szerkesztése, mind gazdasági vonatkozásban.

¹² Smtv. 7. § (2) bekezdés.

¹³ L. erről John ZELEZNY: *Communication Law – Liberties, Restraints and the Modern Media*. Wadsworth, Cengage Learning, 2011. 531–532.

¹⁴ Ofcom Guidance Notes, Section Nine: Commercial References in Television Programming, Issue One: 28 February 2011. Rule 9.1 1.11.; 1.12.

2.3. A támogatás és a szerkesztői függetlenség

Ott, ahol a szerkesztő szakmai vagy anyagi függetlenségének veszélye fennáll, a jogalkotó további különös szabályozást ad. Ilyen sajátos megoldás a támogatás, illetve az ehhez szorosan kapcsolódó támogatói közlemény mint kereskedelmi kommunikáció megjelenítése.

„Támogatás: olyan hozzájárulás, amelyet valamely vállalkozás nyújt médiatartalom-szolgáltatók vagy médiatartalmak finanszírozására azzal a céllal, hogy népszerűsítse saját vagy más nevét, védjegyét, arculatát, tevékenységét vagy termékeit.”¹⁵

Az AVMS irányelv 10. cikk (1) bekezdése szerint a támogatott audiovizuális médiaszolgáltatók sem tartalma, sem – televíziós műsorszolgáltatás esetén – műsorrendje semmilyen körülmények között nem befolyásolható oly módon, hogy az hatással legyen a médiaszolgáltató felelősségére és szerkesztői függetlenségére. Ennek megfelelően az Smtv. 20. § (10) bekezdése alapján (immár valamennyi médiatartalom-szolgáltatóra kiterjesztve) a támogató a médiatartalom-szolgáltató felelősségét, illetve szerkesztői szabadságát érintő módon a médiatartalmat vagy annak közzétételét nem befolyásolhatja. E körbe vonható értelemszerűen a támogatott televíziós médiaszolgáltatásra érvényesülő műsorrend befolyásolása is.

2.4. A termék megjelenítés és a szerkesztői függetlenség

A termék megjelenítés (*product placement*), a reklám és a támogatói közlemény szabályait összevetve azt láthatjuk, hogy a termék megjelenítésre vonatkozó rendelkezések közvetlenebb módon érintik a szerkesztői függetlenséget, hiszen ez esetben a szerkesztett és a kereskedelmi tartalom nem különül el élesen egymástól. Különösen intenzív lehet a termék elhelyezés hatása azáltal, hogy a közzététel meghatározó, lényegi eleme a műsorszám dramaturgiai eszközökkel való beillesztés. A termék megjelenítés a kereskedelmi közlemény bármely olyan formája, amely terméket, szolgáltatást, ezek védjegyét vagy ezekre való utalást tartalmaz oly módon, hogy az – fizetség vagy hasonló ellenszolgáltatás ellenében – egy műsorszámban jelenik meg.¹⁶

A termék megjelenítéssel szemben felhozott érvek szerint itt figyelhető meg a legjobban a szerkesztett tartalomba való beavatkozás, ami fenyegeti a műsorszám integritását, sérti a médiaszabályozás klasszikus elkülönítési és azonosítási elvét, illetve, minthogy a fogyasztót direkt módon célozza meg, kizárja a fogyasztó választási lehetőségét. Más megközelítésben: mivel a termék megjelenítést természeténél fogva igen nehéz megkülönböztetni és elkülöníteni a műsorszámától, a fogyasztó megtevesztésének komoly veszélyét rejt magában. Ráadásul a gazdasági szereplő mindenképpen a tartalom befolyásolására törekszik: az ő és a fogyasztó műsortartalomhoz fűződő érdeke egészen más alapokon nyugszik.¹⁷

¹⁵ Smtv. 1. § 12. pont.

¹⁶ Mttv. 203. § 68. pont.

¹⁷ Lorna WOODS: The Consumer and Advertising Regulation in the Television without Frontiers and Audiovisual Media Services Directives. *Consumer Policy*, 2008. 31., 64., 70.

A termék megjelenítés mellett szóló fő érv szerint a műsorközvetítési szektor alapjaiban megváltozott, és kiemelten fontos a piaci alapon működő műsorkészítők és szolgáltatók bevételeit védeni – a bevezetésre kerülő új forma ennek egyik kiváló eszköze és forrása lehet.¹⁸

Végül, részben a korábbiak felülírásával és újradefiniálásával, a kereskedelmi közlemények egészére olyan általános elvek kerültek megfogalmazásra, amelyek keretébe a termék megjelenítés speciális intézménye is beilleszthető. A jelenlegi uniós, és ezzel összhangban a hazai szabályozás, látva a fogyasztó megtévesztésében és a tartalom befolyásolhatóságában rejlő veszélyeket, a termék megjelenítés általános tiltásával, illetve csak bizonyos esetekben való engedésével messzemenően védeni kívánja a közönséget, illetve a szerkesztői (újságírói és kreatív) függetlenséget a kereskedelmi manipulációval szemben.¹⁹ Míg korábban a termék megjelenítést azonos kategóriába sorolták a burkolt reklámmal, az új, nehezen megszületett szabályozási megoldás eredményeként a termék megjelenítés tiltása és bizonyos feltételekkel megvalósítható kivételes alkalmazása mellett tiltott a burkolt kereskedelmi közlemény is. Az AVMS irányelv (90) preambulumbekzdése szerint a burkolt audiovizuális kereskedelmi közlemény tilalma nem vonatkozik a jogszerű termék megjelenítésre, amennyiben a nézőt a termék megjelenítés tényéről megfelelő módon tájékoztatják.

A szerkesztői munka és a szerkesztett tartalom védelmében az AVMS irányelv 11. cikke, és ennek nyomán az Mttv. 31. § (1) bekezdés a) pontja úgy fogalmaz, hogy a termék megjelenítést tartalmazó műsorszámok *tartalma* – és lineáris médiaszolgáltatás esetén annak *műsorrendje* – nem befolyásolható oly módon, hogy az hatással legyen a médiaszolgáltató felelősségére és szerkesztői függetlenségére.

3. Műsorszerkezeti korlátok a médiatartalmak védelmében

A médiatartalom védelmének kérdése meglehetősen összetett, több nézőpontból is vizsgálható. A médiaszolgáltatások fogalmából kiindulva, azok elsődleges célja a *műsorszámok* tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából a nyilvánossághoz való eljuttatása. Valamennyi médiaszolgáltatásnak meg kell felelnie ennek az alapvető, ám igen tágan értelmezhető követelményrendszernek. Mivel a médiában közzétett, ‘nem kereskedelmi jellegű’ műsorszámok²⁰ elsődleges célja nem a kereskedelmi közlemények közzététele, ezért azok finanszírozása mintegy ‘másodlagos’ tevékenységként jelenik meg. Éppen ezért a kereskedelmi közlemények mennyisége vagy aránya a médiaszolgáltatásban nem lehet akkora, hogy eltorzítsa a médiaszolgáltatási tevékenység lényegét, mert az előbb vagy utóbb – paradox módon – pontosan a létét fogja fenyegetni, miután a közönség egy bizonyos reklámmennyiség után elfordul a szolgáltatótól (kivételek ez alól azon csatornák, ahol a sajátos tematika alapján kifejezetten a reklámok megjelenítése az elsődleges funkció). Ennek megfelelően a médiaszolgáltatónak finanszírozási érdekei, illetve szerkesztői tevékenysége között meg kell találnia a működéséhez szükséges harmonikus egyensúlyt.

¹⁸ Uo.

¹⁹ L. ehhez: Avshalom GINOSAR – David LEVI-FAUR: The Politics of Product Placement in the European Union. *Second Biennial Conference on „Regulation in the Wake of Neoliberalism”, organized by the Standing Group on Regulatory Governance of the ECPR*, Utrecht, 5–7. June 2008.; Christina ANGELOPOULOS: Product Placement in European Audiovisual Productions. *IRIS Plus*, 2010/3.

²⁰ A reklám is műsorszámnak minősül, amelynek a gazdasági jellegű tájékoztatás a célja.

A műsorszámok védelmében a műsorok élvezhetősége mellett kulcsfontosságú elem azok kulturális és művészi értéke, a műsorszám integritása, különösen a szerzői jogi és a szomszédos jogi jogosultak védelme okán – ezen értékek főképp a műsorszámokban elhelyezett kereskedelmi tartalmak és a műsorszámok megszakítása esetén élveznek prioritást.

3.1. A kereskedelmi közlemények közzétételének általános szabálya

A kereskedelmi közlemények már nemcsak önálló műsorszámként ‘kísérhetik’ a műsorszámokat, hanem immáron szerepelhetnek is bennük, ezért az utóbbiak szerkesztésére vonatkozó szabályok átalakultak.²¹ A kereskedelmi közlemények egészére igaz, hogy azok akár a műsorszám *kíséretében*, akár a műsorszámokban elhelyezve is megjelenhetnek. Mivel a közönség a műsorszám alatt szembesül a tartalommal, a kereskedelmi üzenetek effajta elhelyezése az új technológiákkal fokozottan együtt járó reklámelkerülés kivédésének egyik leghatékonyabb eszköze lehet.

Itt kell említést tennünk arról, hogy a kereskedelmi közlemények közzétételéből származó bevételek a médiaszolgáltatók számára létükhöz, fejlődésükhöz és versenyképességük fokozásához nélkülözhetetlen bevételi forrást jelentenek. A médiaszolgáltatóknak a szerkesztői tartalmat számos szempont (például szolgáltatói arculat, profil, a műsor jellegének megfelelő tartalom, a szerzői jogok jogosultjainak érdeke, a műsor integritásának védelme, a médiatartalom-szolgáltató, a kereskedelmi közleményt elhelyező gazdasági érdeke, a formai és tartalmi törvényi korlátok betartása stb.) együttes mérlegelésével kell kialakítania. „A műsorszervezés a reklámok tekintetében (is) lényegi körülmény, hiszen az adott műsorokhoz igazodó, adott műsorsávban elhelyezett reklámok – típusuktól és mennyiségüktől is függően – növelhetik vagy csökkenthetik a reklám értékét és ilyen módon a médiaszolgáltató bevételeit.”²² Ugyan a kereskedelmi közlemény közzétételének megrendelőjét ténylegesen az motiválja, hogy a reklámjellegű tartalom a megfelelő időpontban, helyen és kellő befolyásoló erővel jelenjen meg, ez csupán a tárgyalási folyamat tárgyát képezi: a médiaszolgáltató szabadon dönthet afelől, hogy egyetért-e a gazdasági szereplő igényeivel, szabadon mérlegelheti, hogy az összegegyeztethető-e szerkesztői elképzelésével, és a jogszabályi korlátokra figyelemmel az ‘igényelt’ módon és formában közzéteszi-e azt. A tartalom megjelenítésének időpontja meghatározó jelentőségű a nézettség és így az ellenérték szempontjából, ezért az egyetlen formai tényező, amire a gazdasági szereplő befolyással lehet, a közzététel időpontja. Egyebekben a szerkesztő úgy alakítja a tartalmat, hogy abba saját dramaturgiai elképzelése és szándékai szerint, a gazdasági szereplővel kötött előzetes megállapodásai alapján kerül a kereskedelmi tartalom. A szerkesztő függetlensége fennáll a műsorszám tartalmának, a műsorrend/műsorkínálat, a műsor tematikai arányának kialakítása, továbbá az egyes kereskedelmi tartalmak között történő választás joga tekintetében is.

²¹ Smtv. 1. § 9. pont; Mttv. 203. § 20. pont.

²² TóTH Tihamér (szerk.): *A reklámjog nagy kézikönyve*. Budapest, Complex, 2010. 507.

3.2. A támogatói közlemény közzététele

Az Smtv. 20. § (8) bekezdése bármely *médiatartalom* támogatása kapcsán elvárásként rögzíti, hogy a médiatartalom támogatóját a közzététellel egyidejűleg, illetve azt közvetlenül megelőzően *vagy* azt követően meg kell nevezni. Az Mttv. 26. § (2) bekezdése már kifejezetten a *támogatott médiaszolgáltatás vagy műsorszám* kapcsán cizellálja tovább e rendelkezést. Eszerint a támogató megnevezésének módja (támogatói közlemény) lehet a támogató vagy az általa megjelölt más vállalkozás neve, védjegye és egyéb, a támogatóra vagy az általa megjelölt más vállalkozásra utaló jelzés, termékére, tevékenységére vagy szolgáltatására való utalás, vagy ezek megkülönböztető jele, logója közzététele, illetve feltüntetése. A (3) bekezdés a támogató megnevezésének elhelyezését illetően úgy fogalmaz, hogy az a támogattott műsorszám *jellegét és tartalmát nem sértő módon*, a műsorszámmal *egyidejűleg*, a műsorszámot *megelőzően és a műsorszám végét követően* történhet.

A támogatásra vonatkozó korábbi szabályok liberalizálása révén a támogatói közlemény műsorszámokban történő megjelenítésének lehetősége oda vezet, hogy a fogyasztó nem tudja azt megkerülni, így mindenképp találkozik vele. Az alapvető törekvés a támogató részéről az, hogy a közlemény eleve olyan helyre kerüljön, ahol nem lehet figyelmen kívül hagyni, ahol minél nagyobb a valószínűsége a 'márka' és a fogyasztó találkozásának. Ebben különös jelentősége van annak, hogy milyen médiaszolgáltatás vagy műsorszám támogatását választja a támogató, és az miként szolgálja a támogató érdekeit. Utóbbi megközelítésében a támogattott szolgáltató arculatának, a támogattott műsornak a támogatói közleménnyel kompatibilisnek kell lennie, és ahhoz a hatékony népszerűsítés érdekében megfelelően kell 'illeszkednie'.

3.3. A termék megjelenítés közzététele

A termék megjelenítés – mint a műsorszámokban elhelyezett új kommunikációs forma – esetében az új szabályozás sajátos elvárásokat fogalmaz meg. Mivel a termék megjelenítés a szerkesztett tartalomba dramaturgiaiilag beépül, a 'termék' nem kaphat a műsorszám tartalmából egyébként nem következő, *indokolatlan hangsúlyt*. Az 'indokolatlan hangsúly' tartalmát a joggyakorlatnak konkrét esetek kapcsán kell mérlegelnie és kialakítania. A Médiatanács álláspontja szerint indokolatlanul hangsúlyos a termék műsorszámában történő közzététele különösen abban az esetben, ha az áru vagy szolgáltatás, vagy a reá történő utalás, illetve a védjegye dramaturgiaiilag *nem a cselekménysorba illeszkedően* jelenik meg. Az indokolatlan mértékű hangsúly megítélését különösen a megjelenítés gyakorisága, illetve a megjelenítésnek a műsorszám hosszához, jellegéhez viszonyított volumene befolyásolja.²³ Az Ofcom véleménye szerint az indokolatlan hangsúly megítélésekor kiemelt jelentőségű a 'szerkesztői indok', amelynek világosnak és elfogadhatónak kell lennie. A médiaszolgáltatónak (a műsor tényleges szerkesztőjének) az 'indokoltságot' a következő szempontok mérlegelésével kell megítélnie: az elhelyezés szerkesztői szemmel könnyedén alkalmazott-e, azt a nézők természetesnek ítélik-e meg, a műsorszám stílusával és tartalmával összhangban áll-e, ismétlésnél az elhelyezés gyakorisága sugallhatja-e azt, hogy a gazdasági tartalom „uralja” a szerkesztett tartalmat.²⁴

²³ A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Médiatanácsának ajánlása a termék megjelenítés szabályainak alkalmazásáról, 2011. július 19. 5.

²⁴ Ofcom, 9.10/1.97–1.104. 20–21.

A termék megjelenítés technikailag lehetővé teszi a reklámtartalomnak a műsorszám cselekményébe való beágyazását, ezért az nyomást gyakorolhat az alkotókra a tekintetben, hogy filmjeikbe termékeket építsenek be, ez pedig igen komolyan fenyegeti a szerkesztői függetlenséget. Minthogy a 20 százalékos általános mennyiségi korlát ez esetben nem alkalmazandó, és speciális mennyiségi korlát sincs, a műsorszám minősége a kereskedelmi közlemények mennyisége miatt súlyosan sérülhet.²⁵

Az AVMS irányelv kompromisszumos szabályozását követve a termék megjelenítés nálunk is csak meghatározott műsorszámokban engedélyezett.²⁶ A pozitív listában megnevezett műsorkategóriákat a lehetséges alkalmazási kör tágításának szándékával nem lehet kiterjesztően értelmezni.²⁷ A termék megjelenítés korlátlan alkalmazására nincs lehetőség, mivel a műsorszám típusok törvényi szinten definiáltak, illetve a Médiatanács ajánlásában tovább finomítja azokat. Kivételes elhelyezési mód a fentiekbe nem sorolható egyéb műsorszámokban alkalmazható ún. kellékelhelyezés, amely esetében ingyenesen történik a termék rendelkezésre bocsátása, és a médiaszolgáltató nem részesül anyagi juttatásban.²⁸

3.4. A reklámok közzététele

3.4.1. A reklámok megkülönböztethetőségi klauzulája

A korábbi szabályozás által a reklámmal szemben felállított, a térben és időben történő elkülönítési elv helyett jelenleg a 'megkülönböztethetőség' az alapja a reklám műsorszámok előtt/után/közben való elhelyezhetőségének.²⁹ Az integritás védelme szempontjából különösen fontos a médiatartalomban megjelenő reklám *megkülönböztethetősége*.³⁰ A reklámot el kell határolni a szerkesztett tartalomtól, hogy az a reklám közzététele miatt ne sérüljön.

Az AVMS irányelv alapvető elvárásként rögzítette, hogy a *televíziós reklám és a televíziós vásárlás* – mint a lineáris médiaszolgáltatásokban megjelenő kereskedelmi kommunikáció – az új reklámtechnikák használatának sérelme nélkül, a műsorszám többi részétől képi és/vagy hangszelvényekkel és/vagy szünetekkel kellően elhatárolva jelenjen meg.

Az Mttv. a reklám és a televíziós vásárlás fogalmát a következőképpen határozta meg:

*„Reklám: olyan – műsorszámnak minősülő – közlés, tájékoztatás, illetve megjelenítési mód, amely valamely birtokba vehető forgalomképes ingó dolog – ideértve a pénzt, az értékpapírt és a pénzügyi eszközt, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőket –, szolgáltatás, ingatlan, vagyoni értékű jog értékesítésének vagy más módon történő igénybevételenek előmozdítására, vagy e céllal összefüggésben a vállalkozás neve, megjelölése, tevékenysége népszerűsítésére vagy áru, árujelző ismertségének növelésére irányul.”*³¹

²⁵ Sylvia MERCARDO-KIERKEGAARD: The New Media Landscape: Regulating the Idiot Boxes. *Computer Law & Security Review*, 2006/22. 469–470.

²⁶ Mttv. 30. § (2) bekezdés.

²⁷ L. erről részletesen: ANGELOPOULOS i. m. (19. l.) 12–13.

²⁸ Azonban a tiltott műsorszámokban ez sem alkalmazható, vö. Mttv. 20. § (3) bekezdés.

²⁹ A korábbi műsorszervezési előírásokat I. PÁZMÁNDI Kinga: *Modern reklámjog: a reklám a tisztességtelen verseny elleni jog és a modern reklámjog határán*. Budapest, HVG-Orac, 2007. 99–100., 190–191.

³⁰ Smtv. 20. § (2) bekezdés.

³¹ Smtv. 1. § 11. pont, Mttv. 203. § 59. pont.

„Televíziós vásárlás: az a reklám, amely ellenérték vagy ellenszolgáltatás fejében árunak, szolgáltatásnak, jogoknak és kötelezettségeknek – a forgalmazóval vagy szolgáltatóval való kapcsolatteremtés útján történő – értékesítésére vagy más módon történő igénybevételére tartalmaz *közvetlen ajánlatot*, ideértve a médiaszolgáltatásban közzétett, gazdasági vállalkozásként működő telefonos játékokat is.”³² (Kiemelések a szerzőtől).

Az Mttv. 33. § (1) bekezdése *a más tartalomtól való megkülönböztetethezesség érdekében az audiovizuális médiaszolgáltatásban* optikai vagy akusztikus, *rádiós médiaszolgáltatásban* pedig az akusztikus figyelemfelhívás alkalmazását írja elő. Az Mttv. és az Smtv. szabályainak együttes értelmezéséből fakadóan a reklámok ezen eszközök megfelelő alkalmazásával más médiatartalmaktól megkülönböztethetően jelennek meg.

A megkülönböztetethezesség a *műsorszámokban, a műsorszámok megszakításával, és a műsorszámok között* közzétett reklámokra egyaránt alapkövetelmény. Így például a Médiatekhatóság 216/2012. (II. 1.) sz. határozatában megállapította, hogy az adott médiaszolgáltató megsértette e rendelkezést azáltal, hogy a reklámblokkot úgy tette közzé, hogy hiányoztak a megfelelő záró főcímek, ami miatt a reklám nem volt „maradéktalanul” megkülönböztethető. A Médiatekhatóság határozata szerint „[a] reklámok más médiatartalmaktól való megkülönböztetethezességének jelentősége az, hogy a műsor megtekintése közben tudatosuljon a nézőben, hogy már, illetve még a reklámot nézi és nem egyéb médiatartalmat”. Így a reklám záró főcímét a következő műsorajánló főcíme nem váltja ki és nem helyettesíti. A reklámblokkok megkezdését nyitó főcímnak kell megelőznie, illetve záró főcímnak kell zárnia, különben az a néző számára – mivel nincs tisztában azzal, hogy mettől meddig tartott a kereskedelmi üzenet – megtévesztő lehet.

Az *akusztikus figyelemfelhívás* sajátos gyakorlatát kívánja kordában tartani a törvény a hangerőnek a megjelenítés környezetének hangerejéhez igazításával. Miután a hangerő változása az egyes információkat, tartalmakat más tartalmakhoz mérten figyelemfelkeltő jelleggel hangsúlyosabbá teheti, a lineáris médiaszolgáltatásban közzétett reklám (televíziós vásárlás) közzétételét akusztikus módon jelző figyelemfelhívás átlagos, vagy a néző és hallgató által érzékelt hangereje nem lehet nagyobb, mint a környező műsorszámoké.³³ A Médiatekhatóság a 219/2012. (II. 1.) sz. határozatában kifejti, hogy a jogalkotó a „vagy a néző és hallgató által érzékelt” hangerő kitételrel mérlegelési lehetőséget enged a jogalkalmazásnak. A nemzetközi gyakorlatot követve 3dB-ben határozta meg az átlagos hangerőeltérés küszöbértékét.³⁴ A határozat kiemeli, hogy a védelem célja a nézőre gyakorolt zavaró hatás kiküszöbölése, illetve annak megelőzése, hogy azt a nézőnek vagy a hallgatónak kelljen készülékük hangerőszabályozója használatával megszüntetni. Megjegyezzük, hogy egyes nézetek szerint homályos a reklámokra a korábbiakban irányadó elkülönítési elv helyett bevezetett, a szerkesztői és a kereskedelmi tartalom megkülönböztetését előíró szabály, emellett a szerkesztői függetlenségre és a nézői érdekekre is jelentős csapást mér.³⁵

³² Mttv. 203. § 65. pont.

³³ Mttv. 33. § (4) bekezdés.

³⁴ L. ehhez az International Telecommunication Union (ITU) ajánlását (ITU-R BS:1770-2), CALM Act-Commercial Advertisment Loudness Mitigation Act, USA.

³⁵ Woods i. m. (17. lj.) 75.

3.4.2. A műsorszámok megszakítása

A *lineáris médiaszolgáltatások* reklámjai tekintetében sajátos elhelyezési szabályok érvényesülnek. Miután a klasszikus reklámblokkok a *műsorszámok között* és a *műsorszámok megszakításával is elhelyezhetők*, különösen fontos kérdés, hogy mely műsorszámokat és miként lehet reklámmal megszakítani. A nézők számára nyújtott 'élvezet' értéke szempontjából kiemelt jelentőségű tényező a megszakítás gyakorisága és időtartama is. A szolgáltató a reklámhelyek helytelen megválasztásával csökkentheti az egyes műsorok értékét, megsértheti azok (szerzői) integritását és a műsorszám jogosultjainak érdekeit. Az Mttv. a megszakítás mérlegelési szempontjait, korlátait és tilalmait mindezekre figyelemmel határozta meg.

A) A műsorszámok megszakításának korlátozása a médiaszolgáltatóhoz utalt mérlegelési jogkörrel

Az Mttv. műsorszámok megszakítására lefektetett általános tétele az alábbi:

„Lineáris médiaszolgáltatásban a *műsorszám megszakításával* közzétett reklám és televíziós vásárlás – figyelembe véve a műsorszámon belüli *természetes szüneteket*, a műsorszám *időtartamát és jellegét* – nem sértheti *indokolatlan mértékben a műsorszám egységét*, valamint a műsorszám *szerzői vagy szomszédos jogi jogosultjának* jogát vagy jogos érdekét.”³⁶ (Kiemelés a szerzőtől).

E generális tétel rögzíti a műsorszámok reklámokkal való megszakításának *általános korlátait*. A szolgáltatónak a műsormegszakító reklámblokk beépítésekor

- a műsorok egységére, integritására, és
- a műsorszámhoz kapcsolódó jogalanyok sajátos jogainak védelmére

kell tekintettel lennie.

A szellemi alkotás jellegétől függetlenül külön kiemelt egyfelől tehát a műsorszám egysége (ami a közönség nézőpontjából a műsorszám szórakoztató jellegének megtörése felé mutathat), másfelől a szerzői művek (pl. filmalkotás) szerzői jogi, illetve más esetben a szomszédos jogi jogosultak szerzői jogban biztosított védelme.

B) A műsorszámok megszakítása a médiaszolgáltató korlátozott mérlegelési jogkörében

Figyelembe véve a műsorszámon belüli *természetes szüneteket*, a műsorszám *időtartamát és jellegét*, egyes műsorszámok esetében a jogalkotó nem bízta teljes egészében a médiaszolgáltatóra a megszakítás mérlegelését, hanem *speciális korlátozó rendelkezéseket* fektet le.

A sport- és más olyan műsorszámokban, amelyben *természetes szünetek vannak*, reklám kizárólag a *részek között és a szünetekben* tehető közzé.³⁷ Kivételt képeznek ez alól az osztott képernyős és a virtuális reklámok, amelyek fogalmi elemét képező közzétételi sajátossága a műsorszámokban való elhelyezés.

³⁶ Mttv. 33. § (2) bekezdés.

³⁷ Mttv. 34. § (1) bekezdés.

A harminc percnél hosszabb filmalkotásokat, és a hír- vagy politikai tájékoztató műsorszámokat (kivéve a sorozatot és a dokumentumfilmet)³⁸ 30 perces időszakonként egyszer lehet megszakítani, amelybe bele kell számítani a reklámok és a műsorelőzetesek időtartamát is.³⁹

C) *A műsorszámok megszakításának tilalma a médiaszolgáltató mérlegelési jogkörének megvonásával*

A fentiekben ismertetett általános és speciális korlátok mellett – anélkül, hogy azok megszakítását az általános tétel alapján mérlegelhetné a médiaszolgáltató – kifejezetten tiltott az olyan műsorszám reklámmal (televíziós vásárlással) való megszakítása

- amely politikai híreket tesz közzé vagy politikai tájékoztatást tartalmaz, és időtartama nem haladja meg a 30 percet;
- 14 év alatti kiskorúakhoz szól, és időtartama nem haladja meg a 30 percet;
- nemzeti ünnepek hivatalos eseményeiről tudósít;
- vallási, illetve egyházi tartalmú, ide nem értve a filmalkotásokat.⁴⁰

A műsorszámok jellege (arculata, tartalma) alapján kizárt a megszakítás a nemzeti ünnepekről tudósító, illetve a vallási témájú tartalmak esetében. A politikai tartalmú és a kiskorúaknak szóló műsorszámokra vonatkozóan enyhébb szabály – mivel önmagában e jelleg nem indokolja a szigorítást – csak akkor kerül alkalmazásra, ha a műsorszám időtartama nem haladja meg a 30 percet.

A *közszolgálati és a közösségi médiaszolgáltatásban* továbbra is megmarad a korábbi elkülönítési szabály szigorú alkalmazása, azaz a reklámok műsorszámok megszakításával egyáltalán nem tehetők közzé. Ez esetben reklám csak a *műsorszámok* – összetett, több részből álló műsorszámokban az egyes műsorszámok – *között, illetve műsorszámok előtt vagy után jelenhet meg*. Ez alól kivételt képeznek a sport- és más olyan közvetítések, amelyekben természetes szünetek vannak (összetett műsorszámok): ilyenkor a reklám a részek között és a szünetekben is közzétehető.⁴¹

3.4.3. *A műsorszámokban elhelyezett reklámok*

A korábbi szigorú elkülönítési elvet írja felül az AVMS irányelve és az Mttv., modern megoldást kínálva a reklámok műsorszámokban történő elhelyezésének problémájára úgy, hogy az új reklámtechnikák alkalmazását is ösztönzi. A digitális technológiában rejlő lehetőségek kihasználásának egyik kiváló példája a *virtuális reklám* megjelenítése, amely nem más, mint digitális technikával vagy más módon a műsorjelbe, illetve a műsorszámba *utólagosan beillesztett* reklám.⁴² Az utólagos beépítés sajátos korrekciót tesz lehetővé a médiatartalmon belül. A megjelenített tartalomnak a reklám fogalmából kiindulva, az ott meghatározott fogalmi kritériumoknak kell megfelelnie.

³⁸ Sorozatok megszakíthatóságának korábbi szabályaira l. HARGITAI Lilla: Gondolatok a médiatörvény reklám-szabályainak lehetséges módosításáról. *Médiakutató*, 2001/3. 21.; PRIBULA László: *Magyar reklámjog*. Miskolc, Novotni Alapítvány, 2005. 204–205.

³⁹ Mttv. 34. § (2) bekezdés.

⁴⁰ Mttv. 33. § (3) bekezdés.

⁴¹ Mttv. 30. § (3) bekezdés.

⁴² Mttv. 203. § 72. pont.

Kihhasználva a kereskedelmi üzenetek műsorban való megjelenítési lehetőségét, az *osztott képernyős reklám* kifejezetten az audiovizuális médiaszolgáltatásban alkalmazott olyan reklám, amelyet a kereskedelmi közleménynek nem minősülő műsorszám alatt tesznek közzé úgy, hogy az a képernyő meghatározott részét tölti be.⁴³ Az osztott képernyős reklámot a lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásban a műsorszámtól vizuális megjelenítésében *jól felismerhetően elkülönítve*, legfeljebb a képernyő területének felén, a reklám jellegének a képernyőn jól látható feltüntetése mellett lehet közzétenni.⁴⁴

Ezen új reklámtechnikák alkalmazása tilos a politikai hírt vagy politikai tájékoztatást tartalmazó, 30 percet meg nem haladó műsorszámokban, a 14 év alatti kiskorúakhoz szóló, 30 percet meg nem haladó, a nemzeti ünnepek hivatalos eseményeiről tudósító, a vallási, illetve egyházi tartalmú, illetve a 30 percet meg nem haladó időtartamú dokumentumfilm esetében.⁴⁵

Számos tanulmány foglalkozik a különböző reklámozási módok és technikák hatékonyságával. Az osztott képernyős reklámot illetően az egyik legerősebb ellenérv, hogy mivel a közönség által kedvelt és preferált szerkesztett tartalom és a gazdasági tartalom között megosztja a figyelmet, nem hagy olyan maradandó nyomot a fogyasztóban, mint az önálló reklámszpotok, ahol nem kell a közönség megosztott figyelmével számolni.⁴⁶

4. A fogyasztók védelmét szolgáló műsorszerkezeti követelmények

„A reklámok [ma már: valamennyi kereskedelmi közlemény – a szerző] közzétételével kapcsolatos alapvető követelmény, hogy a fogyasztó tisztában legyen azzal, hogy a közvetített információ a reklám céljait szolgálja, azaz valamely vállalkozás (...) érdekében került a látóterébe a megfogalmazott üzenet.”⁴⁷ A médiaszolgáltatási szektorban a fogyasztók védelme jelenik meg a megtévesztés tilalmának leképezésével. Az információs aszimmetria az állami beavatkozást – tekintettel a médiában megjelenő kereskedelmi kommunikáció sajátosságaira – kifejezetten szükségessé teszi.

A szabályozás új vonásaként a médiafogyasztó a korábbiaknál direkter módon érintkezhet kereskedelmi tartalmakkal. A választási szabadsága némileg sérül azáltal, hogy akár akarja, akár nem, a műsorszámmal azonos időben is megcélózhatják a hirdetések.⁴⁸ Éppen ezért kell ezen új keretek között a fogyasztó védelmére fokozottabb figyelmet fordítani.

⁴³ Mttv. 203. § 53. pont.

⁴⁴ Mttv. 33. § (7) bekezdés.

⁴⁵ Mttv. 33. § (6) bekezdés.

⁴⁶ Advertising Rules and Their Effects under the New Audiovisual Media Services Directive, European Parliament, Directorate General for Internal Policies, Policy Department B: Structural and Cohesion Policies, Culture and Education, 2009. 29.

⁴⁷ TÓTH i. m. (22. lj.) 516.

⁴⁸ WOODS i. m. (17. lj.) 63.

4.1. A felismerhetőségi klauzula

A fogyasztók megtévesztésének kivédésére általános jelleggel rögzített követelmény az Mttv. 20. § (1) bekezdésben található ‘könnyű felismerhetőség’. A kereskedelmi közleményeket úgy kell elhelyezni, illetve jelölni, hogy azok különösebb nehézség nélkül felismerhetők legyenek az átlagos fogyasztó számára. Ez a gazdasági tartalmak műsorszámokban való elhelyezéskor ugyanúgy elvárás, mint a reklámoknak a műsorszámok megszakításával vagy műsorszámok között történő közzétételkor. A jogalkotó a burkolt kereskedelmi közleményekkel szemben e klauzulával védi a fogyasztót.

4.2. A burkolt kereskedelmi közlemény tilalma

Ma már nemcsak a burkolt reklám, hanem valamennyi burkolt kereskedelmi közlemény közzététele is tilos. Az AVMS irányelv 1. cikk (1) bekezdés j) pontja szerint:

„Burkolt audiovizuális kereskedelmi közlemény: áruk, szolgáltatások, illetve valamely áru gyártója vagy szolgáltatás nyújtója nevének, védjegyének vagy tevékenységének szavakban vagy képekben megfogalmazott, műsorszámokban történő bemutatása, ha ez a bemutatás a médiaszolgáltató szándéka szerint reklámcélokat szolgál, és természetét tekintve félrevezetheti a nyilvánosságot. Az ilyen jellegű bemutatást különösen akkor kell szándékosnak tekinteni, ha fizetés vagy hasonló ellenszolgáltatás ellenében nyújtják.” (Kiemelések a szerzőtől.)

Az Mttv. 203. § 4. pontja értelmében burkolt az a kereskedelmi közlemény, amelynek „közzététele természetét tekintve megtéveszti a közönséget”. Amennyiben egy tartalom közzétételkor annak kereskedelmi jellege a fogyasztó számára nem derülhet ki, az a fogyasztó félrevezetésével, megtévesztésével járhat.⁴⁹ „Megtévesztő a kereskedelmi közlemény – azaz burkolt kereskedelmi közleménynek minősül –, amely olyan szöveggörnyezetben, egyéb kontextusban kerül bemutatásra, amelyben a közönség annak valós természetét képtelen felismerni, azaz kereskedelmi üzenetet hordoz anélkül, hogy ezen jellegét nyíltan vállalná.”⁵⁰ Megtévesztésről beszélünk, ha a nézők a műsorszám részének tekinthetik a kereskedelmi tartalmú tájékoztatást. Elegendő, ha a félrevezető jelleg megállapítható, illetve ha a *félrevezetés lehetősége fennáll*.⁵¹

4.3. Tudatosan nem észlelhető technikák alkalmazásának tilalma

A technológiában rejlő lehetőségek korlátját képezi, hogy a médiatartalomban közzétett kereskedelmi közlemény nem alkalmazhat tudatosan nem észlelhető technikákat.⁵² Ezen technikák alkalmazásával küszöbszint alatti inger éri a fogyasztót, így az ténylegesen nincs tisztában az őt ért gazdasági jellegű tudati befolyással. A Grtv. a tudatosan nem észlelhető reklámot definiálja. Eszerint az

⁴⁹ Az Ofcom iránymutatása értelmében egy műsor *valószínűleg* burkolt reklámot tartalmaz, ha kereskedelmi megállapodás eredménye, reklámcélokat szolgál, és természetét illetően megtévesztheti a közönséget (Rule 9.3, 1.23.).

⁵⁰ A Médiatanács 1118/2011. (VIII. 24.) sz. határozata.

⁵¹ A Médiatanács 215/2012. (II. 1.) sz. határozata.

⁵² Smtv. 20. § (4) bekezdés.

„olyan reklám, amelynek közzétételekor – az időtartam rövidege vagy más ok következtében – a reklám címzettjére lélektani értelemben a tudatos észleléshez szükséges ingerküszöbnél kisebb erősségű látvány, hang- vagy egyéb hatás keltette inger hat”.⁵³ Ezt a meghatározást a kereskedelmi közlemények teljes körére levetítve, a fogyasztó megtevesztésének, kijátszásának védelme érdekében indokolt valamennyi kereskedelmi közleményben alkalmazott technikával szemben alkalmazni.

4.4. A tájékoztatási kötelezettség

A fogyasztónak valamennyi kereskedelmi közlemény esetében tisztában kell lennie azzal, hogy kereskedelmi tartalommal találkozik. A tudatosítás legegyszerűbb módja a szolgáltató részéről történő megfelelő tájékoztatás. Az egyes közleményfajták esetében a tájékoztatás azok speciális jellemzőire figyelemmel történik. A *támogató megnevezésének* megfelelő elhelyezésével a fogyasztóval szemben szükséges tájékoztatási kötelezettség megvalósul. A *termékmegjelenítésnél* – annak burkolt reklámtól való elhatárolása szempontjából – kiemelten fontos a nézők tájékoztatása, ezért itt a törvény kifejezetten tájékoztatási kötelezettségként rögzíti, hogy a nézőket a termékmegjelenítés tényéről a termékmegjelenítést tartalmazó műsorszám elején és végén, valamint a műsorszámot megszakító reklámokat követően a műsorszám folytatásakor optikai vagy akusztikus módon egyértelműen tájékoztatni kell.⁵⁴ Ennek részleteit – mind az audiovizuális, mind a rádiós médiaszolgáltatásokra nézve – a Médiatanács dolgozta ki ajánlásában.⁵⁵ A *reklámok* esetében a megkülönböztethetőséget szolgáló figyelemfelhívás egyben kimeríti a fogyasztó tájékoztatását is. A *virtuális reklám* alkalmazása esetében azonban – hasonlóan a termékmegjelenítéshez – fontos a megfelelő tájékoztatás. A médiaszolgáltató az érintett műsorszámot közvetlenül megelőzően, illetve közvetlenül a műsorszámot követően is – optikai vagy akusztikus módon – hívja fel a közzétételre a figyelmet.

4.5. A reklámidő korlátozása a lineáris médiaszolgáltatásban

Az AVMS irányelv nyomán az Mttv. 35. § (1) bekezdése bevezette a *20 százalékos reklámidő-korlátozást*, ami azt jelenti, hogy annak időtartama egyetlen, egész órától egész óráig tartó időszakon belül sem haladhatja meg a 12 percet. A reklámidő korlátozásának indoka alapvetően fogyasztóvédelmi szempontokra vezethető vissza, amelyek célja, hogy lehetőleg minél kevesebb kényszerű reklámnak legyenek kitéve a nézők, hallgatók.

A szolgáltató szempontjából nem elhanyagolható kérdés, hogy mit számolhat bele az óránkénti 12 percre: a reklámblokkok mellett ugyanis a szolgáltatónak a műsorszám ideje alatt megjelenő osztott képernyős reklámot, a virtuális reklámot, a reklámtartalmú képűjságot, valamint a más médiaszolgáltatás műsorszámainak népszerűsítését is bele kell számíttania. A Médiatanács álláspontja szerint a 12 perces reklámidő számításába a reklámszpotok vizsgálata során figyelembe kell venni

⁵³ 2008. évi XLVIII. törvény a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól, 3. § g) pont.

⁵⁴ Mttv. 31. § (2) bekezdés.

⁵⁵ A Médiatanács 1048/2011. (VII. 19.) sz. [a 1151/2011. (IX. 1.) sz. határozattal módosított] határozata a termékmegjelenítés és az arra való felhívás a Médiatörvényben foglalt feltételeknek való megfelelésége tekintetében kibocsátott ajánlás elfogadására és közzétételének elrendelésére, 1.7.

azok tartalmát, a konkrétan népszerűsíteni kívánt terméket, szolgáltatást, illetve azt, hogy e szolgáltatásoknak a médiaszolgáltató forgalmazója-e.⁵⁶

A törvény nevesíti azokat a tartalmakat, amelyekre nem vonatkozik a 12 perces reklámidő. Így például nem vonatkozik a televíziós vásárlási műsorablak idejére, a médiaszolgáltatás saját műsorszámáról vagy a médiaszolgáltató, illetve tulajdonosának befolyásoló részesedése mellett működő más médiaszolgáltatás műsorszámáról közzétett műsorelőzetesre, a támogatói közleményekre és a termék megjelenítésre. Természetesen az előbbi időtartam a kizárólag reklámot és televíziós vásárlást közzétevő médiaszolgáltatóra és a kizárólag a médiaszolgáltatót vagy annak más médiaszolgáltatását reklámozó lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásra sem terjed ki.⁵⁷

A *közszolgálati médiaszolgáltató lineáris médiaszolgáltatásában* lényegesen korlátozottabb a reklámok közzétételének lehetősége. A reklám és a televíziós vásárlás időtartama egyetlen egész órától egész óráig tartó időszakon belül sem haladhatja meg a 8 percet, a *közösségi médiaszolgáltatásban* pedig a 6 percet. A reklám előbbieken meghatározott időtartamába a közszolgálati médiaszolgáltatás esetében a reklámtartalmú képűjság közzététele is beleszámít.

A 'direkt marketing' médiabeli eszközének számító közvetlen ajánlatot tartalmazó azonnali vásárlásra, kapcsolatfelvételre szólító televíziós vásárlás a reklámidő számítását illetően a reklámmal esik egy kategóriába. Sajátos eset a televíziós vásárlási műsorablak, amelynél a televíziós vásárlás megszakítás nélküli időtartama legalább 15 perc. A televíziós vásárlási műsorablak közzétételére fordított műsoridő nem haladhatja meg a naptári naponként számított 3 órát, ide nem értve az elsősorban televíziós vásárlást vagy televíziós vásárlási műsorablakokat közzétevő tematikus médiaszolgáltatás műsoridejét.⁵⁸

5. A kiskorúak védelmében alkalmazott műsorszerkezeti korlátok

Léteznek olyan, alapvetően tartalmi jellegű korlátozások, amelyek átnyúlnak a formai korlátok körébe azért, hogy az adott reklámtartalom kiskorúakkal történő találkozását meghatározott időponthoz viszonyítsák. Az alábbiak a médiatartalomként megjelenő kereskedelmi közleményekre is vonatkoznak.

Lineáris médiaszolgáltatásban egyáltalán *nem tehető közzé* olyan médiatartalom, amely *súlyosan károsíthatja* a kiskorúak szellemi, lelki, erkölcsi vagy fizikai fejlődését, különösen azért, hogy pornográfiát vagy szélsőséges, illetve indokolatlan erőszakot tartalmaz.⁵⁹ Csak bizonyos feltételek mellett jelenhet meg az a médiatartalom, amely *veszélyeztetheti* a kiskorúak szellemi, lelki, erkölcsi vagy fizikai fejlődését. Ekkor az *adásidő megválasztásával*, illetve más *műszaki megoldás alkalmazásával* (pl. kód) kell biztosítani, hogy a kiskorúak rendes körülmények között ne hallják vagy lássák a tartalmat.⁶⁰ Az Mttv. 10. § *b*) pontja a *lineáris médiaszolgáltatások esetében általános jelleggel rögzíti*, hogy kereskedelmi közlemény nem tehető közzé olyan időszakban, amelyben tartalmának megfelelő kategóriába sorolása esetén közzétételének – előre láthatóan – nem lenne helye. Erre a médiaszol-

⁵⁶ A Médiatanács 1258/2011. (IX. 21.) sz. végzése.

⁵⁷ Mttv. 35. § (2) bekezdés.

⁵⁸ Mttv. 35. § (3) bekezdés.

⁵⁹ Smtv. 19. § (1) bekezdés.

⁶⁰ Smtv. 19. § (4) bekezdés.

gáltatónak, noha a gazdasági tartalmak esetében klasszifikációs kötelezettsége nincs, mégis minden kereskedelmi tartalom közzétételekor tekintettel kell lennie (ennek megfelelően például a termék-megjelenítésnél, támogatói közlemény megjelenítésekor is).

Az alkoholtartalmú italok reklámozására a Grtv. is tartalmaz műsorszerkezeti előírást, amikor is megtiltja azok közzétételét a gyermek-, illetve fiatalkorúak számára készült műsorszámot közvetlenül megelőzően, annak teljes időtartama alatt és közvetlenül azt követően.⁶¹ A lekérhető médiaszolgáltatásban megjelenő, a kiskorúak fejlődését súlyosan károsító tartalom, különösen azáltal, hogy pornográfiát vagy szélsőséges, illetve indokolatlan erőszakot tartalmaz, csak oly módon tehető a nyilvánosság tagjai számára elérhetővé, amely biztosítja, hogy a kiskorúak rendes körülmények között az adott tartalomhoz ne férhessenek hozzá (ekkor van különös jelentősége a műszaki megoldásoknak, kódolásoknak).

A műsorszámok megszakításának korlátai között említettük már a 14 év alatti kiskorúaknak szóló, 30 percet meg nem haladó műsorszámok megszakításnak tilalmát. A tilalmat kifejezetten e korosztály reklámokkal szembeni fokozott védelmének igénye indokolja, ezáltal is biztosítva azt a minimális időtartamot, amely alatt ők egybefüggően (reklámentesen) tekinthetik meg az adott műsorszámot.

6. Összegzés

A műsorszerkezeti korlátok ma már nemcsak a reklámokra, hanem szélesebb körre, a lineáris és a lekérhető médiaszolgáltatásokban megjelenő kereskedelmi közlemények egészére kiterjednek, és a műsorszámok megszakítása, a műsorszámok közötti elhelyezés kérdése mellett azok műsorszámába integrálásának problémáit is érintik. A szerkesztési folyamat során figyelemmel kell lenni a tájékoztatás formai követelményeinek maradéktalan betartására, illetve lineáris médiaszolgáltatás esetében a műsorban elhelyezett reklámidő számítására is. Mindezen korlátok mindig valamely magasabb érdek védelmében korlátozzák a kereskedelmi kifejezés szabadságát, és azok betartásáért a médiaszolgáltató felelős. Egyebekben – miután a gazdasági szféra számára a médiához való hozzáférés joga nem létezik – a médiaszolgáltató szabad mozgási és döntési jogkörébe tartozik, hogy a kereskedelmi üzeneteket milyen módon és formában jeleníti meg.

⁶¹ Grtv. 18. § (2) bekezdés.

Az Axel Springer – Ringier fúzió a Médiatanács előtt

GÉCZI KINGA*

1. Bevezetés

A médiapiac empirikusan megfigyelhető sajátossága, hogy az ágazatra jellemző a magas koncentráció. Gálik Mihály és Vogl Artemon¹ Owent idézve ennek okát a keresleti oldalon látja. Owen a televízióval kapcsolatosan egy olyan hipotetikus esetből indult ki, amelyben senki sem birtokolna többet a csatornák egy százalékánál és a kínálatnak nincsenek átviteli korlátai sem. Állítása szerint „[a] bőségnek ebben a világában is viszonylag nagy mértékű koncentráció alakulhatna ki, ami a fogyasztói keresletnek tulajdonítható”. Ennek okát abban látja, hogy a tömegkultúra természeténél fogva népszerű, azaz sokan nézik, függetlenül attól, hogy ténylegesen mi is az. Azok a csatornák, amelyek érzékenyebbek a népszerű tartalmakra, megszerzik maguknak a tömegkultúra ‘ikonjait’, és ezáltal magasabb bevételre is tesznek szert, sikeresekké válnak és a siker és a népszerűség egy iteratív folyamat során egymást erősítve egyre nagyobb bevételt hoz. Mindennek eredménye pedig egy koncentrált piac.

Mindebből pedig adódik az a következtetés, hogy a médiapiac esetében a szabályozásnak kettős kihívással kell szembenéznie. Egyfelől ezen ágazat esetében is igaz, hogy a magas koncentráció hasonló gazdasági problémákhoz vezethet, mint más ágazatok esetében. A fogyasztói jólétet érintő kihívások a magasabb ár, a kibocsátás csökkentése, a rosszabb minőség. Erre a problémára adhat megfelelő megoldást a versenyjog a maga eszközeivel.

A médiával foglalkozó szakirodalom emellett a mediakoncentráció kapcsán a kommunikációs jólétre vonatkozó problémákra fókuszál. Ez utóbbi relevanciáját az adja, hogy a versenyjog nem képes ezek megnyugtató kezelésére. Igaz ugyan, hogy mind a versenyjog, mind pedig a médiaszabályozás a ‘közérdek’ védelmének céljából avatkozik bele a piaci folyamatokba, de számukra a ‘közérdek’ fogalma alapvetően eltérő jelentést hordoz. A versenyjog számára a szabad piaci verseny és az ebből eredő fogyasztói jólét, a médiaszabályozás számára pedig a nyílt közvita, valamint a kultúra szolgáltatása jelenti a szabályozás elsődleges célját. Azonban a szabad piaci verseny és piacon egymással versengő szolgáltatók jelentős száma önmagában még nem képes a médiapluralizmus (sokszínűség) biztosítására.²

A média szabályozását a szakirodalom jellemzően olyan összetett feladatnak látja, amely részben gazdasági jellegű (versenyszabályozás), részben – figyelembe véve a média kettős természetét – a sokféleség, a médiapluralizmus biztosítására irányul (ágazati szabályozás).

* Vezető tanácsos, Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, doktorandusz, Széchenyi István Egyetem, Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar, Győr. E-mail: geczi.kinga@nmhh.hu.

¹ GÁLIK Mihály – VOGL Artemon: A média koncentrációjának mérése. *AKTI Füzetek* 38. Budapest, 2009. február.

² KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai – magyar, angol, amerikai és európai összehasonlításban*. Budapest, Századvég, 2009. 367–369.

A két szabályozás viszonyát a szakértők eltérő módon értékelik. Egyes álláspontok a sokcsatornás televíziózás és a digitális technológia³ világában elégségesnek tartják a versenyszabályozást. Mások továbbra is szükségesnek tartják a versenyszabályozás mellett az ágazati szabályozás meglétét. Feintuck és Varney szerint az általános versenyjogot felülíró ágazati beavatkozásra akkor van szükség, ha az általános versenyjog olyan helyzet kialakulását vagy fenntartását teszi lehetővé, ami a média sokszínűsége szempontjából nem kívánatos.⁴ E kérdés tehát nem eldöntött, és jelentős részben függ egy adott ország médiapiacáról, politikai és kulturális tradícióitól.

A hazai szabályozás az előbbieken vázolt európai trendhez igazodik. Az Alaptörvény, az Mtv.⁵ és az Smtv.⁶ is tartalmaz a tájékoztatás sokszínűségének biztosítását, fenntartását célzó rendelkezéseket. Az Alaptörvény IX. cikkének (2) bekezdésében foglaltakkal összhangban az Smtv. 4. § (1) bekezdése szerint: „Magyarország elismeri és védi a sajtó szabadságát és sokszínűségét”. Az Mtv. 4. §-ában pedig a következőket rögzítette a jogalkotó:

„[a] médiaszolgáltatások sokszínűsége kiemelten fontos érték. A sokszínűség védelme kiterjed a tulajdoni monopólium kialakulásának, valamint a piaci verseny indokolatlan korlátozásának megakadályozására is. E törvényben foglalt rendelkezéseket a sokszínűség védelmének szempontját figyelembe véve kell értelmezni”.

Az Alkotmánybíróság gyakorlata is egyértelművé teszi, hogy a véleménynyilvánítás szabadságához, illetve egyéb elsődleges alapjogokhoz fűződő védelem célja kiemelt hangsúlyt kap.⁷ Sőt, ezek védelme erősebb érdek lehet, mint a vállalkozás és a verseny szabadságához fűződő jogok védelmének érdeke, vagyis alkotmányosan lehetséges a vállalkozás és versenyszabályozás korlátozása, ha az a médiapluralizmus vagy valamely alapjog védelme érdekében szükséges, és a korlátozás arányos módon történik. Az Alkotmánybíróság több határozatában⁸ is rögzítette, hogy a tájékoztatási monopóliumok megakadályozásának célja a közvélemény kizárólagos befolyásolásának elkerülése, az egyoldalú tájékoztatás megakadályozása, ugyanakkor a tájékoztatási monopóliumok a technológia rohamos fejlődését követően elsősorban a ‘véleménymonopóliumok’ kialakulásának veszélyét jelentik, ezért legitim célként fogadja el az Alkotmánybíróság a véleménnypluralizmus fenntartását.

A szakirodalomban jelentős vita bontakozott ki azzal kapcsolatban, hogy hogyan is mérhető a véleménybefolyásoló erő. E viták lényege, hogy a nézettség és a véleménybefolyásoló erő között milyen kapcsolat van. Ha ugyanis nincs erős korreláció, akkor a közönségarány tévútra terelheti a szabályozást, és így olyan médiumok is szabályozás alá eshetnek, amelyek valós véleményformáló ereje ezt nem tenné indokolttá. Noha a kritikusok érvei sok esetben megszívlelendőek, a legfőbb probléma, hogy még sehol nem sikerült kialakítani olyan, erre vonatkozó mutatórendszert, amely kiállta volna a gyakorlati alkalmazás próbáját.

A legkidolgozottabb mérőrendszer az Egyesült Államok szabályozó hatósága, a Federal Communications Commission (FCC) által alkalmazott sokszínűségindex volt, amelyet azonban

³ A szakértők jellemzően a televízió mint a legnagyobb befolyásolási potenciállal rendelkező médiatípus szabályozásának vizsgálata kapcsán tárgyalják a témát.

⁴ Mike FEINTUCK – Mike VARNEY: *Médiaszabályozás, közérdek, törvény*. Budapest, Gondolat, 2010.

⁵ A médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény.

⁶ A sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény.

⁷ L. pl. 1/2007. (I. 18.) AB határozat.

⁸ L. pl. 564/E/2005. AB határozat.

számos bíráló ért, és amelyet a bíróság sem talált alkotmányos szempontból megalapozottnak. Magyarországon Gálik Mihály és kutatócsoportja próbálta – felhasználva az amerikai sokszínűség-index alkalmazásából eredő tapasztalatokat – hasonló módszerrel a sokszínűséget vizsgálni. Az eredmény nem egyértelmű. Egyfelől a kutatók arra a megállapításra jutottak, hogy lehetőség van Magyarországon egy hír- és információpiac mint érintett piac meghatározására, másfelől azonban maguk is beismerték, hogy az általuk alkalmazott megoldásban is vannak szubjektív elemek: „[t]ökeletes módszertanok persze (...) nincsenek a médiakoncentráció szabályozásában...”⁹

A fentiek tükrében talán nem meglepő, hogy ezek a módszertanok nem terjedtek el, és számos médiaszabályozás továbbra is a közönségarányt veszi elsődlegesen figyelembe a koncentráció korlátozásában.

2. A magyar ágazati szabályozás

Az alkotmányjogi elvekkel és az ágazati jogszabályok alapelveivel összhangban az Mttv. a médiaszolgáltatások és a médiapiac sokszínűségének kialakítása, illetve fenntartása érdekében rendelkezik a médiapiaci koncentráció megelőzéséről. Az Mttv. e körben az általános szabályok között rögzíti, hogy a lineáris médiaszolgáltatást nyújtó médiaszolgáltatók piaci koncentrációja a sokszínű médiapiac fenntartása, valamint a tájékoztatási monopólium létrejöttének megakadályozása céljából (a törvény szabályozási keretei között) korlátozható. A piaci koncentráció megelőzésére vonatkozó – az Mttv. 67–68. §-ában rögzített – anyagi jogi szabályok a lineáris médiaszolgáltatások tekintetében irányadóak. A sajtótermékek vonatkozásában az Mttv. nem tartalmaz a médiapiaci sokszínűség megítélésére vonatkozó módszertant, tekintettel arra, hogy annak kiforrott jogelméleti alapja, illetve gyakorlata nincs. Az Mttv. 171. §-ában azonban – az Alaptörvény IX. cikkének (2) bekezdésével összhangban – a médiatartalmat szolgáltató vállalkozások tervezett összefonódása esetén alkalmazandó eljárási szabályokat határozta meg a jogalkotó, amelyeknek megfelelően a sajtóterméket kiadó vállalkozásokat érintő tervezett összefonódás esetén is vizsgálni kell a független véleményforrások összefonódás utáni szintjét. Amennyiben a tervezett összefonódás következtében a független véleményforrások szintje nem biztosítaná a tájékozódás sokszínű forrásait a médiatartalom releváns piacán, a Médiatanács mint szakhatóság az összefonódáshoz való hozzájárulását megtagadja. A fentiek együttes értelmezése alapján megállapítható, hogy a jogalkotó a sajtóterméket kiadó vállalkozások tervezett összefonódása esetén a Médiatanácsra bízta annak megítélését, hogy a független véleményforrások szintje az összefonódást követően biztosítja-e a médiapiaci sokszínűséget. Jóllehet ez utóbbi esetekben közvetlenül az Mttv. 67–68. §-aira nem lehet hivatkozni, de a lineáris médiaszolgáltatásokra vonatkozó anyagi jogi szabályok figyelembevétele a jogalkalmazói gyakorlat kialakítását nagyban elősegíti. E jogalkalmazói álláspont összhangban van az Európai Bizottság e tárgyban született munkadokumentumában foglaltakkal, amely szerint a médiapluralizmusnak (sokszínűségnek), mint technológiássemleges princípiumnak a médiaszolgáltatások és a sajtótermékek tekintetében is ugyanolyan elvek alapján kell érvényesülnie.¹⁰

⁹ GÁLIK – VOGL i. m. (1. lj.) 33.

¹⁰ Commission Staff Working Paper SEC(2007) 0032, 8.

A médiapiaci koncentráció megelőzése nem újdonságként jelent meg az Mttv.-ben. A rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény (a továbbiakban: Rttv.) 127. § (3) bekezdése akként rendelkezett, hogy: „[a] tisztességtelen piaci magatartás tilalmáról szóló törvény szerinti szervezeti egyesülés és meghatározó befolyásszerzés nem engedélyezhető, ha az e törvényben foglaltak sérelmével jár”. Az Rttv. tartalmazta a tulajdoni koncentráció korlátait a médiapiacon, de elsősorban az analóg médiakörnyezethez igazítva. E normák a keletkezésük idején még alkalmasnak bizonyulhattak arra, hogy a jogalkotói célt szolgálják, de a technika rohamos fejlődésével – és a véleménypiacon résztvevők számának növekedésével – szükségessé vált a szabályozás átalakítása.

A médiapiaci koncentráció megelőzésére vonatkozó szabályozás egyik új eleme, hogy a Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH vagy versenyhatóság) köteles a Médiatanács szakhatósági állásfoglalását beszerezni a vállalkozások közötti tervezett összefonódás esetén, ha a vállalkozások szerkesztői felelősséget viselnek, és tevékenységük célja a médiatartalom nyilvánosságához való eljutása valamely elektronikus hírközlő hálózaton vagy nyomtatott sajtóterméken keresztül.

3. Az Axel Springer – Ringier ügy

Az Mttv. hatálybalépését követően a 171. § szerinti szakhatósági eljárást a GVH elsőként az Axel Springer és a Ringier kiadók tervezett összefonódása ügyében kezdeményezte. A kiadók 2010-ben benyújtott kérelmére indult eljárásban az időközben hatályba lépett Mttv. előírásának eleget téve a GVH kérte a Médiatanács szakhatósági állásfoglalását.

A kiadók álláspontja szerint a fúzió médiapiacra gyakorolt hatását valamennyi médiatartalom-szolgáltatás figyelembevételével kell vizsgálni, vagyis a nyomtatott sajtón kívül ki kellene terjeszteni a vizsgálatot az elektronikus sajtótermékekre és a lineáris médiaszolgáltatásokra is. Megítélésük szerint a nyomtatott sajtó a médiapiacon csak csekély részesedéssel bír, mert a fő tájékozási forrásnak a televíziót és a rádiót lehet tekinteni, és dinamikáját tekintve folyamatosan nő az internetes hírforrások szerepe.

Álláspontjuk szerint a két cég a nyomtatott sajtó területén kiegészítő tartalmakat állít elő. A Ringier ugyanis piacvezető az országos bulvárlapok piacán (*Blick*), az országos minőségi napilapok piacán (*Népszabadság*) és az országos sportnapilapok piacán (*Nemzeti Sport*), míg az Axel Springer piacvezető a megyei napilapok piacán.

Fentiekre hivatkozva a Kérelmezők nem tartották aggályosnak a fúziót, álláspontjuk szerint a fúzió az egyes részpiacokon nem okozna koncentrációnövekedést.

Tekintettel a nemzetközi gyakorlat korábbiakban ismertetett módszertani divergenciáira, a Médiatanács különösen körültekintően járt el a szakhatósági állásfoglalás kialakítása során. A vizsgálat lefolytatását követően a Médiatanács a szakhatósági hozzájárulás megtagadásáról döntött.

A médiajogi fúziókontroll tárgyát nem kizárólag maga a sokszínűséget ért sérelem, hanem a sokszínű tájékozási jogának feltételezett veszélyeztetése, annak valószínűsíthető oka képezi, ugyanis a szakhatósági állásfoglalás tartalma, szabályozási lényege, jelentősége éppen az, hogy a vélt, feltételezett (jövőbeni) torzulásokat igyekszik kiszűrni. A Médiatanács – előzetes (*ex ante*) módon – a szakhatósági állásfoglalását az alapján alakította ki, hogy a médiatartalom-szolgáltatás releváns piacán feltételezhető-e, van-e lehetőség arra, hogy a sokszínű tájékozási jogának romlása következék be. (Az *ex ante* szabályozási elv, ügýtýpus kiforrott közigazgatási jogalkalmazói és bírósági gyakorlattal rendelkezik – többek között – a hírközlési igazgatás területén is.)

A Médiatanács tehát szakhatóságként az alapján foglalt állást, hogy a médiatartalom-szolgáltatás releváns piacon feltételezhető-e, hogy a sokszínű tájékozódás jogának romlása következzen be, vagyis:

- a tervezett összefonódás milyen hatással lehet az összeolvadással érintett vállalkozások véleménybefolyásolási képességére, illetve a tájékoztatás sokszínűségére,
- milyen mennyiségű és választékú médiatartalom állna a társadalom rendelkezésére (külső pluralizmus),
- a tervezett összefonódással érintett tartalmakban miként változna a tájékoztatást jelentő tartalmak mennyisége, sokszínűsége (belső pluralizmus).

A vizsgálat három fázisból állt:

- a releváns piac meghatározása,
- a belső és külső pluralizmus változásának vizsgálata a fúzió következtében,
- a véleménybefolyásolási képesség változásának vizsgálata a fúzió következtében.

A médiatartalom-szolgáltatás releváns piacának meghatározásakor a Médiatanács nem alkalmazhatta a piacmeghatározás versenyjogi megközelítését, így nem a piaci szereplők áremelési képességének és a potenciális áremelésre várható fogyasztói reakciónak vizsgálatát végezte, hanem az Mttv.-ben foglaltak alapján a véleménybefolyásolási képességet vizsgálta.

A vizsgálat három dimenzió mentén folyt (tematikus dimenzió, közvetítő csatornák és földrajzi dimenzió).

A tematikus dimenzió mentén elkülönítésre kerültek az általános tematikájú véleményforrások (a leginkább közérdeklődésre számot tartó témák (belföldi és külföldi hírek), valamint a speciális tematikájú véleményforrások (pl. gazdaság, sport).

A csatornák dimenziója mentén a szakhatósági eljárás során a GVH által a Médiatanács rendelkezésére bocsátott piacelemzési adatokra támaszkodva megállapítást nyert, hogy a nyomtatott sajtóterméket fogyasztók a televízió, a rádió és az internet szerepét kiegészítő tartalomfogyasztásnak tekintik, a helyettesítési lehetőség mindenütt 10 százalék alatt marad, így ezek elkülönült piacokat alkotnak. E helyütt szükséges megjegyezni, hogy maga a jogszabályi rendelkezés – 171. § (1) bekezdés – is kifejezetten elhatárolja egymástól az elektronikus hírközlési hálózaton és a nyomtatott sajtóterméken keresztül nyilvánossághoz eljuttatott médiatartalmat, továbbá, hogy az Mttv. fogalmi rendszere külön kategóriaként értékeli a napilapokat és az időszaki kiadványokat. Emellett utalnunk kell arra is, hogy bár az Mttv. 67–69. §-aiban foglalt előírások, tényállási elemek a lineáris médiaszolgáltatást nyújtó médiaszolgáltatók tekintetében tartalmazznak rendelkezéseket, és a sajtótermék kiadását végző vállalkozásokra közvetlenül nem vonatkoznak, ugyanakkor a Médiatanács nem hagyhatta figyelmen kívül a médiapiaci koncentráció megelőzésével kapcsolatos szabályozás alapja és a jelen szakhatósági vizsgálat tárgya között fennálló párhuzamot. A szabályozás alapját képező közérdekű médiapolitikai cél ugyanis mindkét esetben a médiapiaci sokszínűség fenntartása, a sokszínű tájékozódás jogának biztosítása, valamint a tájékoztatási monopóliumok létrejöttének megakadályozása. E cél ismeretében arról sem szabad megfeledkezni, hogy az Axel Springer és Ringier kiadók a nyomtatott sajtó piacán a két legbefolyásosabb, legnagyobb részesedéssel rendelkező szolgáltató, forgalmuk pedig 2010-ben meghaladta a 18 milliárd forintot.

A földrajzi dimenzió kapcsán a Médiatanács megállapította, hogy „az általános tematikájú tartalmak, hírek és azok értelmezései” kategóriában megyei szinten szükséges figyelembe venni a nyomtatott sajtótermékeket, tekintettel arra, hogy jelentős szerepet játszanak ebben a szegmensben a csak helyi szinten elérhető tartalomforrások.

Az előző vizsgálatok alapján a Médiatanács releváns piacnak a következő piacokat határozta meg:

I. Napilap:

- a) általános tematikájú napilapok (politikai napilapok, bulvár napilapok, megyei – regionális – napilapok) az Axel Springer helyi lapjai által lefedett megyékben,
- b) speciális tematikájú tartalmak, hírek és azok értelmezéseit közlő napilapok országos piaca:
 - b1) gazdasági-pénzügyi tartalmak, hírek és azok értelmezéseit közlő napilapok,
 - b2) sporttartalmak, hírek és azok értelmezéseit közlő napilapok.

II. Időszaki kiadványok:

- a) általános tematikájú időszaki kiadványok az Axel Springer helyi lapjai által lefedett megyékben,
- b) speciális tematikájú tartalmak, hírek és azok értelmezéseit közlő időszakos kiadványok országos piaca:
 - b1) gazdasági-pénzügyi tartalmak, hírek és azok értelmezéseit közlő időszakos kiadványok,
 - b2) sporttartalmak, hírek és azok értelmezéseit közlő időszakos kiadványok,
 - b3) szórakoztató és életmódtartalmakat közlő időszakos kiadványok.

A belső és külső pluralizmus változása kapcsán a Médiatanács arra az álláspontra jutott, hogy tekintettel arra, hogy a legnagyobb példányszámban értékesített országos bulvárlap, a Blikk és a legnagyobb példányszámban eladott országos politikai napilap, a Népszabadság is a Ringier tulajdonában van, a regionális napilapok jelentős része pedig az Axel Springer tulajdonában áll, ezért a tervezett fúzió az eddigi kétpólusú tulajdonosi befolyást szűkítené. Ebből fakadóan tehát a tervezett fúziót követően nem lenne biztosított a sokszínű forrásokból való tájékozódás jogának érvényesülése.

Emellett az is valószínűsíthető volt, hogy az összefonódás révén létrejövő közös vállalat – a költségcsökkentés érdekében – ugyanazt a hírforrást használja majd a hasonló tartalmat közlő lapok esetén az átfedő tartalmak előállításához, ez viszont szükségszerűen a tartalomkínálat sokszínűségének csökkenését vonja maga után, valamint veszélyezteti a demokratikus közvélemény kialakításához elengedhetetlenül szükséges sokféle hír és vélemény megjelenését, csökkenti a választékot, ezáltal széles társadalmi érdekek sérülhetnek.

A Médiatanács részletesen elvégezte az eladott példányszámok alapján a releváns piacokon a piaci részesedések alakulásának elemzését. Az eredmények alapján az általános tematikájú lapok piacán a fúzió után 85 százalékos, az általános tematikájú időszakos kiadványok piacán 75 százalékos, míg a szórakoztató és életmód tartalmakat közlő kiadványok piacán közel 50 százalékos lenne az összeolvadás után létrejövő vállalat piaci részesedése. Mindezek pedig a Médiatanács szerint olyan magas részarányok, amelyek ezeken a piacokon a tartalomkínálat sokszínűségét egyértelműen és jelentősen korlátozhatnák.

4. A szakhatósági állásfoglalást ért kritikák

A Médiatanács szakhatósági állásfoglalása alapján a GVH által e tárgyban hozott döntést követően több cikk is foglalkozott a Médiatanács által meghozott szakhatósági állásfoglalással, erős kritikát megfogalmazva a döntéssel szemben.¹¹ Az alábbiakban összefoglaljuk a kritikák lényegét és az azokra adható lehetséges válaszokat.

Az észrevételek egy része a szakhatósági állásfoglalás piacdefiníciójára vonatkozott, melyben azt kifogásolták, hogy bár a Médiatanács a szakhatósági állásfoglalásban kifejtette, hogy a tájékoztatás sokszínűsége szempontjából meghatározott releváns piac nem azonos a releváns piac versenyjogi fogalmával, mégis olyan empirikus adatokra támaszkodva határozta meg a piacot, melyeket a versenyjogi vizsgálat lefolytatásához kértek be.

E kritika azonban nem megalapozott. A Médiatanács ugyan valóban olyan piackutatást használt fel, amelyet a versenyhatóság a saját céljaira (versenyjogi versenyelemzés) kért be, azonban a Médiatanács ezen adatokat gondosan megvizsgálva arra a következtetésre jutott, hogy azok a véleménypiac elemzésére is alkalmasak. A bekért adatok ugyanis lefedték a tényállás tisztázásához szükséges alapvető kérdéseket (úgymint: a lapolvasók körében mely témák mekkora érdeklődésre tartanak számot; milyen lapokat olvasnak; mekkora az egyes lapok közötti keresztolvasottság; hogyan, mekkora mértékben használják az egyéb médiumokat – pl. internet, televízió, rádió – a lapolvasók; a fogyasztás módja helyettesítő vagy kiegészítő jellegű stb.).

A kritikusoknak igazuk van abban, hogy a felhasználtnál 'célzottabb' kutatás esetlegesen tovább árnyalhatta volna a piackutatás által bemutatott képet. Ugyanakkor egy új kutatás elindítása kapcsán azt is mérlegelni kellett, hogy az eljárás kérelemre indult, és a kutatás időigénye több hónappal halasztotta volna a szakhatósági állásfoglalás meghozatalát, miközben az új kutatástól várható, esetlegesen árnyaltabb kép nem nyújtott volna olyan információöbbltetet, amely indokolhatta volna annak lefolytatását.

További kritika fogalmazódott meg a tekintetben, hogy a piacmeghatározás során a tematikus dimenzió szerint általános tematikájú hírforrásokat tekintve a Médiatanács az elektronikus médiumokat (televízió, rádió, internet) csak kiegészítő jellegű médiaként veszi figyelembe, holott – a kritikusok szerint – a piackutatásból is kiderül, hogy a televízió és a rádió számít a legáltalánosabb információforrásnak, mely „ezen médiumtípusok helyettesítő jellegét támasztja alá”, azaz a piac határait tágabban kellett volna meghúzni.

A szakhatósági állásfoglalás 3.4. pontja kimondja, hogy a Médiatanács által használt megközelítés szerint a véleménybefolyásolási képesség és a tájékoztatás sokszínűsége alapján meghatározott releváns piacot a fogyasztók számára földrajzi és közvetítő csatorna dimenziójában hozzáférhető, azonos tematikájú médiatartalmak összessége jelenti.

A releváns piacok meghatározása során e szerint járt el a Médiatanács, amikor három dimenzió (tartalomfogyasztás, olvasási szokások, hipotetikus kérdések) mentén vizsgálta a piacot. A kritikusok a tematikus dimenziót tekintve nem is éltek kifogással, a kifogások arra irányultak, hogy az általános tematikájú hírforrások esetében vizsgálva a közvetítő csatorna dimenziót, a Médiatanács túl szűk piacot határozott meg azáltal, hogy kizárta az elektronikus médiumokat.

¹¹ GÁLIK Mihály – VOGL Artemon: Az új médiakonzentráció-szabályozás első vizsgálója: az Axel Springer és a Ringier kiadói csoport meghiúsult összeolvadása a magyar piacon. *Médiakutató*, 2011. ősz; URBÁN Ágnes: Egy elfektetett kutatás titkai – Miért tiltott meg egy piaci fúziót a médiahatóság? <http://mertek.posttr.hu/egy-elfektetett-kutatas-titkai-miert-tiltott-meg-egy-piaci-fuziot-a-mediahatóság>.

A felhasznált piackutatás részletesen, három dimenzió (tartalomfogyasztás, olvasási szokások, hipotetikus kérdések) mentén vizsgálta az országos politikai napilapok, a megyei napilapok és a bulvár napilapok, valamint az elektronikus média közötti viszony jellegét, melyet a szakhatósági állásfoglalás részletesen tartalmaz.

Az előbbiekben hivatkozott adatokat tartalmazó táblázatokból megállapítható, hogy gyakorlatilag egyetlen elektronikus médium sem tekinthető a fenti laptípusok helyettesítőjének. Mint a kutatási beszámoló megállapítja, mind az országos politikai napilapok, mind pedig a bulvár napilapok olvasói a televíziót/rádiót és az internetet is kiegészítő jelleggel használják, a lapolvasók számára az elektronikus média helyettesítő jellegű használata a jelenlegi használathoz képest jelentős erőfeszítést, komoly változtatást feltételezne, ami hátrányosan érintené az olvasókat. A helyi lapok és a helyi televízió viszonylatában pedig ennél is komolyabb gátat jelent, hogy „nincs alternatív tartalom, a helyi érdekeltségű televíziók a megyei napilapokétól eltérő tartalmakat biztosítanak”.

Az egyik kritika e kérdés kapcsán konkrétan hivatkozik a felhasznált piackutatás két táblázatára (15. és 18. sz. táblák). Az előbbi a legszélesebb érdeklődésre számot tartó tartalmak hozzáférési forrásait mutatja be, míg az utóbbi az olvasott napilap elérhetlensége esetén preferált jellemző helyettesítési forrást jeleníti meg azon megkérdezettek körében, akik elsődleges tájékozási forrásként országos politikai napilapot jelöltek meg. A szerzők állítása szerint e két táblázat alapján kizárható, hogy a napilapok és az elektronikus média közötti viszony kiegészítő legyen.

Ez az állítás azonban téves, ugyanis egyik táblázat sem alkalmas ilyen következtetés levonására. A 15. sz. táblából az látszik, hogy a lapolvasók számára sem a napilapok jelentik az elsődleges tájékozási forrást a vizsgált tematikákban (belföldi hírek, külföldi hírek, országos politikai témák), ugyanakkor az is látszik, hogy a helyi/regionális hírek tekintetében a regionális napilapok számítanak az elsődleges tájékozási forrásnak. Márpedig ebből a helyettesítésre vonatkozóan következtetést levonni nem lehet, mivel az semmit nem mond a helyettesítés szempontjából e médiumok viszonyáról, csupán fontossági sorrendet állít fel. (Egyszerűbb példával élve, ha a gyümölcsök között több almát értékesítenek, mint körtét, abból nem lehet következtetést levonni arra nézve, hogy közöttük helyettesítő viszony van-e.)

A 18. sz. tábla ugyan már a helyettesítési viszonytal kapcsolatos adatokat tartalmaz, de csupán a helyettesítés irányára nézve nyújt támpontot, a helyettesítés mértékére nem lehet pontos következtetést levonni.

A kritikusok egy része – noha maguk is hivatkoztak rá – észrevételezte, hogy a Médiatanács által felhasznált, a Bell Research által készített kutatás olvasottsági adatai nagymértékben eltérnek a lényegesen nagyobb mintán készült Nemzeti Médiaanalízis olvasottsági eredményeitől. Ezzel kapcsolatosan kiemelték a piackutatás 20. sz. táblázatát, amelyből álláspontjuk szerint az olvasható ki, hogy a Népszabadságot mintegy 1 millióan olvassák Magyarországon, továbbá azt is észrevételezték, hogy a szakhatósági állásfoglalásban felhasznált keresztolvasottsági adatok is jelentős eltérést mutatnak a Nemzeti Médiaanalízis mérésaitól.

Ezen észrevételekkel kapcsolatosan megjegyzendő, hogy a Bell Research tanulmányt a Médiatanács a szakhatósági állásfoglalásban a helyettesítési vizsgálatok során használta, ott pedig a napilap olvasói szokásokkal kapcsolatos kérdések kerültek felhasználásra, valamint egy keresztolvasottsággal kapcsolatos táblázat (21. sz. táblázat). A piaci részesedések meghatározása nem a Bell Research által mért olvasottsági adatok felhasználásával történt, hanem az értékesített példányszámok megyei eloszlását a Szonda Ipsos felméréséből származó olvasottsági adatokból nyert súlyokkal becsülte a Médiatanács. A Bell Research tanulmány 20. sz. táblájával kapcsolatosan kiemelendő, hogy a szerzők tévesen értelmezik az abban közölt adatokat. A 20. táblázat ugyanis nem a teljes magyar népességre vonatkoztatva mutatja meg az olvasottságot, hanem csupán a napilapolvasók körére, minthogy

a Bell Research tanulmány mintájának bázisa a napilapolvasók közönsége. Tehát a Népszabadság 12 százalékos közönségnagysága nem azt jelenti, hogy a népesség 12 százaléka, azaz 1 millió fő olvasa a lapot, hanem azt, hogy a napilapolvasók 12 százaléka olvassa a Népszabadságot.

A keresztolvasottsági adatokkal kapcsolatosan megállapítható volt, hogy az ehhez szükséges adatbázis beszerzésének költsége nem állt arányban az abból megszerezhető többletinformációval. A Médiatanács a GVH-tól ugyanis megkapta a piackutatási adatok 2009. évi és 2010. első negyedévi eredményeit. A szakhatósági vizsgálatot ezen adatok segítségével is el tudta végezni, mivel az eddigi tendenciák alapján nem volt várható radikális változás az olvasottsági arányokban.¹²

Egyes felvetések szokatlanul neveztek a Médiatanács által a helyettesítési vizsgálat esetében alkalmazott azon vizsgálati kérdést: ha kismértékben megváltozna az adott 'hírforrás' által közölt tartalom, akkor az olvasó váltana-e más forrásra. Ezzel kapcsolatban azt kifogásolták, hogy a tartalom mennyiségének vagy minőségének változása nem vizsgálható elszigetelten, ugyanis más tényezők, például a szabadon elköltethető jövedelem, szabadidő csökkenése is eredményezheti, hogy az olvasó lemond pl. egy országos politikai napilap és egy megyei napilap együttes fogyasztásáról.

Az állítás második felével egyet is lehet érteni. Tény, hogy akár a szabadidő, akár a jövedelem csökkenése is okozhatja, hogy a fogyasztó lemond lapok együttes fogyasztásáról. A Médiatanács azonban, hasonlóan a közgazdaságtanban általánosan elfogadott *ceteris paribus* elvhez, más hatásoktól függetlenül kívánta megvizsgálni, hogy a tartalom kismértékű változása milyen hatással járna a fogyasztói magatartásra. Míg ugyanis a tartalom változása lehet a fúzió következménye, addig az egyéb hatások a fúziótól függetlenül bekövetkezhetnek, így vizsgálatuk fúziós eljárásban nem lenne indokolt.

Voltak olyan felvetések is, amelyek arra irányultak, hogy a Médiatanács vizsgálata túlságosan statikus, a trendek vizsgálata elmaradt, így a Médiatanács nem vette figyelembe, hogy a Ringier árbevétele évek óta csökken, vagy hogy a politikai napilapok példányszáma zsugorodik, s ezek eredményeként egy esetleges fúzió megtiltása akár károsabb is lehet a sokszínűség szempontjából, mint annak engedélyezése, mivel egyes lapok kiadása a fúzió nélkül gazdaságilag ellehetetlenülhet.

Ezzel kapcsolatosan szükséges megjegyezni, hogy a Médiatanácsot a szakhatósági állásfoglalás kiadására a Médiatörvény 171. §-a jogosítja fel. A (2) bekezdés szerint a „Médiatanács – a 68. § (2) bekezdés szerinti esetet kivéve – nem tagadhatja meg a szakhatósági hozzájárulás megadását, ha a független véleményforrások összefonódások utáni szintje is biztosítja a sokszínű tájékozódás jogának érvényesülését a médiatartalom-szolgáltatás releváns piacán”. Azon észrevétel tehát, amely szerint a Médiatanács nem vette figyelembe, hogy a fúzió megtiltásának hatására a cégek a rossz anyagi körülmények miatt akár drasztikus lépésre – lapok megszüntetésére – is kényszerülhetnek, azaz közvetett módon a fúzió elutasítása akár a vélemény-sokszínűség csökkenéséhez is vezethet, a Médiatanács felhatalmazásával ellentétes logikát tükröz. Ha igaz lenne, amit e kritikusok megfogalmaznak, akkor a Médiatanácsnak azt kellett volna vizsgálnia, hogy mi történik, ha megtiltja a fúziót, azonban az Mttv. alapján a vizsgálat tárgya nem ez, hanem az, hogy a fúzió bekövetkeztében csökken-e a sokszínűség. Ennek a törvényi kötelezettségnek a Médiatanács maradéktalanul eleget tett. A kérvényezett fúzió elutasításának további gazdasági hatásait a versenyhivatal hivatott vizsgálni.

E körben fontos hangsúlyozni, hogy minden hatósági eljárás és döntés lényege, hogy kiadásának pillanatában jogszerű legyen, illetve a kiadásakor fennálló társadalmi és gazdasági viszonyokra,

¹² Az olvasottsági adatokat a földrajzi piacok azonosításához használta a Médiatanács, mivel ezek alapján becsülte az országos lapok elérésének megyei eloszlását. Míg a természetes adatok időben változékonyak lehetnek, ez az arányszám meglehetősen stabil.

valós tényállási elemekre épüljön. Jövőbeli víziók, stratégiai elemek még közvetve sem képezhetik a hatósági eljárást, a hatósági döntés alapját, ugyanis egy, a jövőbeli feltételezésekre épülő döntés nyilvánvalóan e tekintetben önkényes, megalapozatlan és ebből következően jogszerűtlen lenne.

Végezetül a kritikák utolsó csoportja arra irányult, hogy a szakhatósági állásfoglalás önkényesen kiterjeszti az Mttv. 67–69. §-ában szereplő és a lineáris audiovizuális és rádiós médiaszolgáltatók közönségárányára vonatkozó értékhatárokat a nyomtatott sajtótermékek piacára is, és a Médiatanács ezen határértékekre hivatkozva tartja veszélyesnek a fúziót. Ennek kapcsán kifogásolják, hogy nincs kidolgozva egy módszertan, „amely határértékekhez kötné, hogy mikor engedélyeznek vagy utasítanak el egy összeolvadást”.

A felvetés téves, ugyanis a Médiatanács nem terjesztette ki önkényesen az Mttv. 67–69. §-ában szereplő közönségárányokat a nyomtatott sajtóra. Megkerülhetetlen azonban az is, hogy az Mttv. 67–69. §-ának ugyanazon médiapolitikai célja van, azaz a sokszínűség védelme, a tájékoztatási monopólium lebontása, mint amely szempontokat a szakhatósági állásfoglalás elkészítése során a Médiatanácsnak vizsgálnia kell. Megemlítendő továbbá és a korábbiakban már kifejtésre került, hogy a szakhatósági állásfoglalás meghozatalára irányuló eljárás során megállapítást nyert, hogy a két kiadó együttes piaci részesedése a meghatározott releváns piacokon jellemzően jóval meghaladta az Mttv.-ben meghatározott küszöbértékeket (több mint 80 százalék versus 35 százalék). Más eljárásokban, például a hírközlési piacelemzési eljárásokban, ennél jóval kisebb piaci részesedés is elegendő a jelentős piaci erő megállapításához, az NMHH hírközlési piacelemzési módszertana szerint pl. 50 százalék feletti piaci részesedés már önmagában is megalapozza ennek megállapítását. Mindezek alapján 80 százalékot meghaladó piaci részesedés esetén nem megalapozatlan és nem önkényes annak megállapítása, hogy egy esetleges fúzió káros lenne a sokszínűség és véleménybefolyásolás szempontjából.

5. Közigazgatási jogi szempontok a döntésben

A Médiatanács e döntésével kapcsolatban felmerült az önkényesség, az önkényes döntéshozatal kritikája. Ez határozottan és egyértelműen cáfolható, hiszen a Médiatanács minden olyan döntése, mely jogalanyok (az Mttv. hatálya alá tartozók) jogait és kötelezettségeit érinti, hatósági döntésnek minősül, és a közigazgatási hatósági eljárás általános szabályainak hatálya alá került az Mttv. szabályozása alapján.

A korábbi médiaszabályozáshoz képest az Mttv. közjogi garanciális keretet biztosító újdonsága, hogy a médiaigazgatás valamennyi tevékenységét, az Mttv.-ben rendezett valamennyi feladatot a közigazgatási jog világszerte általános garanciális szabályozási rezsimjének keretébe helyez. Ennek körében az érintett jogalanyok felé irányuló állami beavatkozás minden elemét a hatósági tevékenység alá rendeli, így az Mttv. alapján hozott – az Mttv. és az Smtv. személyi hatálya alá tartozó jogalanyt érintő – valamennyi ügy és döntéstípus a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) tárgyi hatálya alá tartozik. Ebből következően a közigazgatási jog minden garanciális elve, eleme, illetve a hatósági eljárásjog ügyfelek jogait biztosító szabályozása kiterjed a médiaigazgatási tevékenységekre, döntéshozatali folyamatra és döntésekre.

A hatósági eljárás közigazgatási szabályozásának általános (azaz a közigazgatás valamennyi ágazatában és – a 20. század második felétől – a világ országainak döntő többségében érvényesülő) garanciális alapja: egyrészt a hatóságok számára a vonatkozó közigazgatási jogi normák jogilag

szabályozott rendben történő érvényesítésének meghatározása, másrészt a hatósági eljárásban szereplő ügyfelek jogainak védelme a közigazgatás közhatalmával szemben. Az ügyféli jogállás oldaláról közelítve tehát, a hatósági eljárás szabályozásának garanciális – a jogállamiság és a jogbiztonság elvével összefüggő – célja, hogy a közigazgatástól elkülönült külső jogalanyoknak olyan jogokat biztosítson, amelyekkel hatékonyan tudják érvényesíteni érdekeiket, jogaikat a kikényszeríthető, végrehajtható hatósági döntés meghozatala előtt és azt követően.¹³

Az Mttv. tehát az NMHH médiaigazgatással, médiafelügyelettel kapcsolatos valamennyi eljárását a közigazgatási hatósági eljárásjog (Ket.) hatálya alá helyezi. A hatósági eljárásjog világos, garanciális, ügyfélbarát és hatékony jogérvényesítést lehetővé tevő jogi rezsimet jelent, amely rendezi a hatóság és a külső jogalany (ügyfél) teljes jogviszonyrendszerét, a kezdettől a lezárásig az eljárás teljes menetét, rendjét, az ügyfelek számára garanciát jelentő intézményeket, és az ügyfelek közhatalommal szembeni jogvédelmét biztosító alanyi jogokat, továbbá részletesen tartalmazza a jogorvoslati és a bírósági felülvizsgálati szabályokat.¹⁴ (Megjegyzendő, hogy a korábbi mediaszabályozást több alkotmánybírósági kifogás is érte, különösen amiatt, hogy eljárásaiban nem volt egyértelműen elkülöníthető az ORTT közhatalmi és polgári jogi feladatellátása. Az Európai Közösség közhatalmi funkciókkal kapcsolatos szabályozásának, politikájának, illetve az ún. „fair eljárás” elvének, valamint a hazai jogállami elveknek sem felelt meg az a szabályozási módszer, hogy az ORTT külső jogalanyok irányában nem kiszámítható és nem egyértelmű eljárási szabályok szerint járt el a korábbi médiatörvény alapján.)

Mindez azért fontos, mert a Médiatanács tehát, vizsgált szakhatósági állásfoglalását eljárásjogi és döntéshozatali szempontból is minden elemében a Ket. általános eljárási szabályai alapján alakította ki.

A szakhatósági állásfoglalás hatósági döntésnek minősül. Ebből következően a Médiatanács döntéshozatalának önkényességére vonatkozó – jogtudományi alapú indokolást nélkülöző – megállapítások elvben azt is jelentenék, hogy minden közigazgatási szakhatósági döntés (építésügyi, tűzvédelmi, járványügyi, egészségügyi, környezetvédelmi stb.) önkényes lenne. A Médiatanács szakhatósági eljárása, döntéshozatala, illetve döntési mérlegelése ugyanis teljesen azonos szabályokon alapul a többi közigazgatási ágazat szakhatósági döntéseivel, mert a Médiatanács szakhatósági állásfoglalása is a Ket. általános és garanciális szabályozási rezsimje alá tartozik, aszerint kerül kialakításra. A Ket. részletesen szabályozza a szakhatósági közreműködés minden elemét, eljárási alapját és keretét.¹⁵ Ezen belül külön kiemelendő a jogorvoslat garanciarendszere, szabályozása.

A hatósági döntések, így a Médiatanács hatósági határozatai, szakhatósági állásfoglalása bírósági felülvizsgálatának tartalmáról is általánosan megállapítható, hogy a közigazgatási döntések tekintetében, a vonatkozó jogszabályok (Alaptörvény, Ket., Pp.) szerint a bíróság teljes körű jogszerűségi ellenőrzési hatáskörrel rendelkezik. Vagyis a bírósági felülvizsgálat kiterjed mind a közigazgatási döntés tartalmára (anyagi jog), eljárási alapjára és formájára (eljárás-jog) is. (A bíróság a hatósági,

¹³ L. részletesen LÖRINCZ Lajos (szerk.): *Közigazgatási eljárásjog*. Budapest, HVG-Orac, 2005. PATYI András (szerk.): *Közigazgatási hatósági eljárásjog*. Budapest – Pécs, Dialóg Campus, 2009; FAZEKAS Marianna – FICZERE Lajos (szerk.): *Magyar közigazgatási jog*. Budapest, Osiris, 2005. KILÉNYI Géza: *A közigazgatási eljárási törvény kommentárja*. Budapest, KJK-Kerszöv, 2005.

¹⁴ L. pl. 11/1992. (III. 5.) AB határozat, 9/1992. (I. 30.) AB határozat, 56/1991. (XI. 8.) AB határozat, 13/2003. (IV. 9.) AB határozat, 2/2000. (II. 25.) AB határozat, 1160/B/1992. AB határozat, 7/2001. (III. 14.) AB határozat, 72/1995. (XII. 15.) AB határozat.

¹⁵ Ket. 44–45. §.

szakhatósági ügyek ténybeli alapjára, a tényállás megfelelő tisztázására vonatkozó felülvizsgálati hatáskörrel is rendelkezik, hiszen a Ket. egyik legfontosabb garanciális követelménye, hogy a hatóság a döntését részletesen indokolja, melynek egyik legfontosabb eleme a hatósági, szakhatósági ügy releváns ténybeli alapjának és a hatóság tényállás tisztázására irányuló cselekményeinek részletes indoklása. Mindez egy az egyben köti a médiaigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatát is, hiszen a bírósági felülvizsgálat általános szabályaitól az Mtv. nem tér el (illetve nem is térhet el, mert a bírósági felülvizsgálat eljárási és hatásköri részét nem a Ket., hanem a Pp. szabályozza).

Összefoglalóan, közigazgatás-tudományi alapokon megállapítható, hogy a Médiatanács szakhatósági döntésének alapjául szolgáló szabályozás az általános közigazgatási jogi szabályozás része, melyben az önkényesség kérdése, a közigazgatás általános – hazai és európai közösségi – garancia-rendszere alapján nem merülhet fel, illetve az önkényesség kizárását a jogállamiság közigazgatás-tudományal és közigazgatási joggal összefüggő elemei biztosítják.

Magyarországra sugárzó, külföldi joghatóságú médiaszolgáltatók

Hová és miért mentek el Magyarországról a televíziók?

NAGY DÓRA*

1. A joghatóság megállapítása az AVMS irányelv alapján

Az Európai Unió belüli médiaszabályozást illetően 1989 előtt nem volt egyértelmű, hogy nemzeti vagy uniós irányítás alá tartozik-e. Az EU általában a tagállamok belügyének tekinti a médiaszabályozást, de vannak arra utaló jelek is, hogy egyes intézményei a médiafelügyelet terén is bizonyos egységesebb megoldást alkalmaznak. Médiajogi szempontból az 1989-es határok nélküli televíziózásról szóló uniós irányelvnek (TVWF irányelv) fontos szerepe volt, mivel először fektette le a televíziós sugárzásra vonatkozó közös szabályokat. Az irányelv megállapította a televíziós műsorszolgáltatás Európai Unió belüli szabad mozgására vonatkozó jogi keretet az ún. származási ország elve alapján. Az 1989-es TVWF irányelv módosítására 2007-ben került sor, amikor az Európai Parlament jóváhagyta az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelvet. Ez a fontos jogszabály közös, uniós szintű szabályokat állapított meg az audiovizuális tartalom terjesztésére vonatkozóan, szigorú fogyasztóvédelmi előírások fenntartása mellett a szabályozás egyszerűsítésével erősítette Európa televíziós és audiovizuális ágazatát, valamint egyenlő versenyfeltételeket teremtett a határokon átívelő audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtásához. Az Európai Parlament és a Tanács 2010/13/EU irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról (a továbbiakban: AVMS irányelv) a digitális korszak kihívásainak megfelelően korszerűsítette a műsorszórásra vonatkozó uniós szabályokat. A joghatóság kérdése szempontjából azért kell nagy hangsúlyt fektetni az AVMS irányelvre, mert ez ad lehetőséget a médiaszolgáltatók számára, hogy székhelyüktől eltérő tagállamba/tagállamokba sugározzák a műsoraikat, a tagállamoknak pedig megadja azt a felhatalmazást, hogy bizonyos feltételek fennállása esetén eljárjanak a joghatóságukon kívül álló médiaszolgáltatókkal szemben. Az AVMS irányelv egyúttal meghatározza azt is, hogy egy adott médiaszolgáltató joghatóságát milyen szempontok alapján lehet megállapítani. Az AVMS irányelv az összehangolt területekre minimumszabályozást ad, amit a tagállamoknak át kell ültetniük a nemzeti jogrendszerükbe, azonban lehetőség van arra, hogy a tagállamok ennél szigorúbb szabályokat is előírjanak a joghatóságuk alá tartozó szolgáltatók működésére vonatkozóan, de biztosítaniuk kell azt, hogy ezek a szabályok az uniós jog elveivel összhangban legyenek.¹ A szigorúbb szabályok alkalmazása kapcsán komoly veszélyt jelent a médiaszolgáltatók túlszabályozásból fakadó elvándorlása. Ennek megfelelően, jelenleg számos médiaszolgáltató nem kizárólag abba a tagállamba sugározza a műsorait, amelyeknek a joghatósága alá tartozik.

* Jogi munkatárs, Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Médiatanácsa. E-mail: nagy.dora@nmhh.hu

¹ AVMS irányelv 4. cikk (1) bekezdés.

Annak meghatározása végett, hogy az egyes, tagállami határokat átlépő médiaszolgáltatások ellen mely tagállam léphet fel, a joghatósági szabályok rögzítésével az AVMS irányelv pontos eligazítást ad. Az Európai Unió a már említett származási ország elve alapján határozza meg, hogy az audiovizuális médiaszolgáltatásokra vonatkozóan melyik állam jogát kell alkalmazni. Az AVMS irányelv kimondja, hogy a származási ország elvét ezen irányelv központi elemének kell tekinteni, mert ez alapvető fontosságú a belső piac létrehozása szempontjából.² Ezt az elvet – amely az új üzleti modellek és a kérdéses szolgáltatások nyújtásának szükséges alapját képezi – a médiaszolgáltatók jogbiztonságának biztosítása érdekében minden audiovizuális médiaszolgáltatásra alkalmazni kell. Ez az elv az információ és az audiovizuális műsorszámok belső piaci szabad áramlásának biztosítása szempontjából is kiemelkedő fontosságú. A származási ország elve alapján a médiaszolgáltatók tehát szabadon mozoghatnak a belső piacon, a nemzeti tagállamok határain átlépő médiaszolgáltatók védelmet élveznek az Európai Unión belül, amennyiben valamelyik tagállam joghatóságát elfogadják. Az Európai Bíróság azonban több döntésében is megerősítette, hogy a származási ország elvének lényege a médiaszolgáltató kétszeres ellenőrzésének tilalma. Az Európai Bíróság a C-11/95. sz. Bizottság kontra Belgium ügyben azt is kifejtette, hogy a származási ország elve semmiképpen nem értelmezhető úgy, hogy a fogadó államnak tudnia kell ellenőrizni, hogy a médiaszolgáltató a származási ország jogszabályait megtartja-e. A származási ország elve alapján a médiaszolgáltatóra annak az államnak a joga irányadó, amelyben a médiaszolgáltató központi ügyvezetésének, a műsorrenddel kapcsolatos szerkesztői döntések meghozatalának, illetve a szolgáltatásnyújtásban közreműködő jelentős munkaerő működésének helye alapján ténylegesen tevékenykedik, illetve amelynek műszaki kapacitását felhasználja. Ha az AVMS irányelv alapján nem dönthető el a joghatóság, a Római Szerződésnek a letelepedés szabadságára vonatkozó rendelkezései alapján kell azt megállapítani. A letelepedés szabadsága alapján az AVMS irányelv 2. cikke szerint a médiaszolgáltatók szabadon választhatják meg, hogy mely tagállamban telepednek le, ezáltal mely állam joghatósága alá kerülnek. Az Európai Bíróság is hangsúlyozta, hogy a Szerződés nem tiltja meg egy vállalkozás számára, hogy gyakorolja a szolgáltatásnyújtás szabadságát, amennyiben nem kínálja szolgáltatásait abban a tagállamban, amelyikben letelepedett.³ Az AVMS irányelv azt is pontosan meghatározza, hogy milyen kritériumok érvényesülése mellett tekinti a szolgáltatót az adott államban letelepedettnek.

2. Eljárás más tagállamban letelepedett médiaszolgáltatóval szemben az AVMS Irányelv alapján

Az AVMS irányelv kimondja, hogy az olyan helyzetek kezelése érdekében, amikor egy adott tagállam joghatósága alá tartozó médiaszolgáltató televíziós műsorszolgáltatása teljes egészében vagy legnagyobbbrészt egy másik tagállam területére irányul, a tagállamok együttműködésre kötelezése és a szabályok megkerülése esetére a Bíróság ítélkezési gyakorlatának jogszabályba foglalása a megfelelő megoldás, mert ennek révén figyelembe vehetők a tagállamok aggályai anélkül, hogy megkérdőjeleződne a származási ország elvének helyes alkalmazása.⁴ Az AVMS irányelv ugyanakkor lehetőséget

² AVMS irányelv (33) preambulumbekzdés.

³ AVMS irányelv (40) preambulumbekzdés.

⁴ AVMS irányelv (41) preambulumbekzdés.

ad a tagországoknak, hogy eltérjenek a származási ország elvétől abban az esetben, ha egy másik tagállam joghatósága alatt álló szolgáltató kimondottan a szigorúbb szabályok elkerülése érdekében telepedett le az adott tagországban. Ilyen rosszhiszemű jogmegkerülés esetén a szolgáltatással érintett tagállam a joghatóság megkerülésére hivatkozva a joghatósággal bíró tagállammal lefolytatott együttműködési eljárást követően, ha az eredménytelen, meghatározott feltételek betartása mellett az uniós joggal összhangban álló intézkedést tehet. Az intézkedés alapja csak a közérdekű területekre alkalmazott szigorúbb szabályok megkerülése lehet, gazdasági okokra hivatkozva nem avatkozhat be az állam.⁵ Az intézkedéseknek objektíve szükségesnek kell lenniük, azokat megkülönböztetés nélkül kell alkalmazni, és arányosnak kell lenniük az elérni kívánt célokkal.⁶ A jogrendszerek védelme érdekében a tagállamok kötelesek biztosítani, hogy a joghatóságuk alá tartozó médiaszolgáltatók által közvetített valamennyi audiovizuális médiaszolgáltatás megfeleljen az adott tagállamban a nyilvánosságnak szánt audiovizuális médiaszolgáltatásokra alkalmazandó jogrendszer szabályainak. A tagállamok akkor hozhatnak a televíziós médiaszolgáltatás tekintetében ideiglenes intézkedést, ha a más tagállamból származó televíziós médiaszolgáltatás nyilvánvalóan, komolyan és súlyosan sérti az AVMS irányelv 27. cikk (1) vagy (2) bekezdését és/vagy a 6. cikket,⁷ vagyis ha kiskorúak védelmét sértő vagy gyűlöletkeltő tartalmakat tesznek közzé.

Az eljárásra akkor van lehetőség, ha a megelőző 12 hónap alatt a médiaszolgáltató legalább két korábbi alkalommal megsértette ugyanazt a kiskorúak védelmét célzó vagy a gyűlöletkeltést tilalmazó előírást, és az érintett tagállam írásban értesítette a médiaszolgáltatót és a Bizottságot az állítólagos jogsértésekről, valamint az általa tervezett intézkedésekről, amelyeket akkor hoz, ha ismételt jogsértést állapít meg. További feltétel, hogy az adást közvetítő tagállammal és a Bizottsággal folytatott konzultáció nem eredményezett egyezséget az értesítéstől számított tizenöt napon belül és az állítólagos jogsértés továbbra is fennáll.⁸ A tagállam által hozott intézkedésekről szóló értesítést követő két hónapon belül a Bizottság határozatot hoz arról, hogy az intézkedések megfelelnek-e az uniós jognak. Amennyiben úgy határoz, hogy nem felelnek meg, a tagállam köteles sürgősséggel megszüntetni a kérdéses intézkedéseket.⁹ A lekérdő audiovizuális médiaszolgáltatások tekintetében az AVMS irányelv 3. cikk (4)–(6) bekezdése alapján a tagállamok az általuk hozott intézkedésekkel eltérhetnek a fentebb ismertetettektől speciális feltételek fennállása esetén.

Előfordulhat, hogy egy másik tagállam joghatósága alatt álló szolgáltató kimondottan a szigorúbb szabályok elkerülése érdekében telepedett le az adott tagországban. Ilyen rosszhiszemű jogmegkerülés esetére az AVMS irányelv lehetőséget ad, hogy a szolgáltatással érintett tagállam a joghatóság megkerülésére hivatkozva a joghatósággal bíró tagállammal lefolytatott együttműködési eljárást követően, ha az eredménytelen, meghatározott feltételek betartása mellett az uniós joggal összhangban álló intézkedést tegyen.

Vannak olyan jogesetek, melyek azt mutatják, hogy egyes tagállamok sikeresen léptek fel a rosszhiszeműen eljáró műsorszolgáltatókkal szemben, ilyen például a TV10 ügy. A TV10 ügyben született döntés, több korábbi hasonló döntésre is hivatkozva¹⁰ a rosszhiszemű joghatóság-választás

⁵ GELLÉN Klára: Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv főbb intézményei a tagállamok jogalkotó implementációs mozgásterülete tükrében. *Infokommunikáció és Jog*, 2010. február.

⁶ AVMS irányelv 4. cikk (3) bekezdés.

⁷ AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdés a) pont.

⁸ AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdés.

⁹ AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdés.

¹⁰ 33/74. sz., Van Binsbergen kontra Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid ügyben 1974. december 3-án hozott ítélet (EBHT 1974., 1299.) és 52/79. sz. Procureur du Roi kontra Marc J. V. C. Debaeve és mások (EBHT 1980., 833.).

problematikájára reagált. Az említett jogesetből kiderül, hogy a TV10 műsorszolgáltatót Luxemburgban alapították és ott szerzett engedélyt műsorának Astra műholdon Hollandiába történő továbbítására. A holland médiahatóság, a Commissariat voor de Media megállapította, hogy a TV10 műsorszolgáltató nagyrészt holland tulajdonban van, és ugyan a műsorok rendezését, szerkesztését Luxemburgban végzik, a célközönség holland, a műsorokban javarészt hollandokat alkalmaznak, és a reklámokat Hollandiában gyártják. A TV10 a holland hatóságnak azt jelentette be, hogy Luxemburgban alapították. A hatóság a helyszínen vizsgálta ki a helyzetet, és felkereste a luxemburgi irodát, ahol kiderült, hogy ott nem folyik tényleges (műsorkészítői) tevékenység. Az eljárás végén a TV10 Milánóból Luxemburgba tette át székhelyét, ami annak az esélyét volt hivatott növelni, hogy a TV10-et külföldi műsorszolgáltatónak tekintsék. A hatóság a vizsgálatok, helyszíni szemlék alapján arra az eredményre jutott, hogy mind a műsorszolgáltató, mind az apparátusa Hollandiából, nem pedig Luxemburgból működik. A műsorszolgáltató igazgatója valós szándékait egy miniszterhez írt levelében tette nyilvánvalóvá. Ebben a levélben az igazgató világosan kifejtette, hogy a TV10-et azért hozták létre, hogy megkerüljék a holland szabályokat és külföldi státuszt szerezzenek. A fentiek alapján bebizonyosodott a TV10 rosszhiszeműsége, így a holland hatóság eljárhatott a műsorszolgáltatóval szemben.

3. Magyarországra sugárzó, külföldön bejegyzett médiaszolgáltatók

A joghatóságra vonatkozó uniós előírásoknak azért van kiemelkedő jelentőségük, mert számos, nagyrészt a magyar közönséget célzó médiaszolgáltató nem magyar joghatóság alatt áll, és így a magyar médiatörvény előírásainak nem kell megfelelniük. A médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény (a továbbiakban: Mttv.) hatálya ugyanis Magyarországon letelepedett médiatartalom-szolgáltató által nyújtott médiaszolgáltatásra és kiadott sajtótermékre terjed ki.¹¹ Az Mttv. az AVMS irányelvvel összhangban azt is meghatározza, hogy a médiatartalom-szolgáltató milyen esetekben minősül Magyarországon letelepedettnek,¹² illetve kiterjeszti a hatályát olyan médiaszolgáltatókra is, amelyek nem minősülnek Magyarország területén letelepedettnek, de például a Magyar Köztársaság területén lévő műholdas feladóállomást vagy a műholdnak Magyarország tulajdonában álló átviteli kapacitását használják.¹³

Nem egyedi jelenség az Európai Unióban, hogy egyes médiaszolgáltatók a székhelyüktől eltérő tagállamba/tagállamokba sugározzák a műsoraikat. A médiaszolgáltatók szabadon választhatják meg a tevékenységük székhelyeül szolgáló országot, választásukat – egyéni szempontok mellett – nagymértékben befolyásolja az adott ország gazdasági és szabályozói környezete. A külföldi székhelyű, Magyarországra sugárzó filmszolgáltatók közül említésre méltó az AXN, AXN Crime, AXN Sci-fi, Cinemax, Cinemax 2, Film+, Film+2, Filmbox, Hallmark, HBO, HBO2, HBO Comedy, MGM, Movies24. Szép számmal találhatunk a kínálatban ismeretterjesztő csatornákat, mint például az Animal Planet, Da Vinci Learning, Discovery, Discovery Investigation, Discovery Science, Discovery Travel & Living, Discovery World DOQ, Fishing & Hunting, History, National Geographic, National Geographic Wild, Travel Channel, Viasat Explorer, Viasat History, Zone

¹¹ Mttv. 1. § (1) bekezdés.

¹² Mttv. 1. § (2) bekezdés.

¹³ Mttv. 1. § (3) bekezdés.

Club, Zone Reality. A Magyarországon fogható gyermekcsatornák nagy része szintén külföldi (Cartoon Network, Jetix, Jim Jam, KidsCo, Minimax, Nickelodeon). A nem kimerítő felsorolásban helyet kapnak sportcsatornák is (Eurosport, Eurosport2, Extreme Sports, SportKlub, SportKlub+), valamint az eddig említett kategóriák egyikébe sem sorolható egyéb csatornák (Animax, Cool, Poén, Reflektor Tv, Sorozat+, TV6, Viasat3, Zone Romantica, FEM3, Sorozat+.) Az említett médiaszolgáltatások egy része Európa-szerte elérhető, míg mások, mint például a VIVA TV vagy a Cool TV kizárólag a magyar nézőknek sugározzák a műsoraikat. A felsoroltak többsége sosem tartozott magyar joghatóság alá, de vannak olyanok is, melyek korábban magyarországi székhellyel rendelkeztek, azonban 'kitelepültek', így kikerültek a magyar médiatörvény hatálya alól.

Az alábbiakban bemutatok néhány joghatóságot váltó audiovizuális médiaszolgáltatót, kitérve arra, hogy miért és hova 'költöztek', valamint milyen magatartást tanúsítottak a székhelyáthelyezést követően.

3.1. Magyarországról Csehországba 'vándorolt' médiaszolgáltatók

A Minimax Rt. volt az első szolgáltató, mely Magyarországról Csehországba helyezte át a székhelyét. A Minimax Műsorszolgáltató Rt. mint műholdas, körzeti szakosított műsorszolgáltató 1999. december 6-án került az Országos Rádió és Televízió Testület (ORTT) nyilvántartásába. A műsorszolgáltató éves műsorszolgáltatási alapdíját a Testület nettó 14 430 000 Ft összegben állapította meg. A Minimax Rt. 2004. június 30. napján kelt levelében jelentette be, hogy 2004. július 1-jén megszűnteti Minimax műsorának elosztását, és egyben kérte ennek a Testület általi tudomásulvételét, valamint nyilvántartásból való törlését.

Az áttelepüléssel kapcsolatosan több aggály is felmerült: a joghatóságváltás idején a műsorszolgáltató nagy összegű tartozást halmozott fel a Testülettel szemben, a műsorszolgáltatáshoz fűződő gazdasági tevékenységek és események továbbra is megjelentek a magyarországi piacon, és problémás volt, hogy a Minimax csatornán látható hirdetések magyarországi eseményeket és egyéb termékeket hirdettek. Az aggályokra tekintettel, a műsorszolgáltató elleni fellépés reményében az ORTT Irodája megvizsgálta a műsorszolgáltatók rosszhiszemű joghatóság-választására vonatkozó európai uniós gyakorlatot.

A TV10 esete alapján az ORTT is megvizsgálta, hogy a Minimax esetében fennáll-e a rosszhiszeműség. A csehországi kedvezőbb gazdasági környezet kiaknázása akkor minősíthető rosszhiszeműnek, ha az egyben a magyarországi jogszabályok megkerülését szolgálja, ez utóbbi pedig a szerkesztett műsorok elemzése alapján állapítható meg, így az ORTT műsorelemző osztálya megvizsgálta, hogy a műsorszolgáltató műsorában a joghatóságváltást követően milyen változás állt be. A vizsgálat megállapította, hogy a műsorszolgáltatás magyar nyelven történt, az aktuális (gyermek) híradó magyar szereplők közreműködésével készült és elsősorban magyarországi eseményeket mutattak be. Az AGB általi elemzések arra mutattak rá, hogy a reklámok a magyar nézők, illetve a magyar vásárlóközösség számára készültek, és zömében, azaz 50 százalékot meghaladóan olyan magyar specialításokat tartalmaztak, amelyek bemutatása más országokban nem bír jelentőséggel (pl. T-Com gyermeksziget, Mahart Kölyökhajó). Az ORTT kérte a cseh médiahatóság segítségét is, de a cseh Tanács nem reagált a megkeresésre, így az ORTT – mivel más forrásból nem tájékozódott – nem tudta kideríteni, hogy a joghatóságot megalapozó feltételek (szerkesztői döntések helyszíne, munkavállalók honossága stb.) fennállnak-e, ezért nem tudta kétséget kizáróan bizonyítani a Minimax rosszhiszeműségét, valamint azt, hogy magyar joghatóság alá tartozik, ezért 2006-ban, 2004. július 1. napjával törölte nyilvántartásából.

Az ORTT a Minimax után 2008. április 1-jével törölte a nyilvántartásából az HBO Magyarország Műsorkészítő Zrt.-t is, mely szintén a Cseh Köztársaság területére helyezte át a székhelyét. Az HBO Magyarország Műsorkészítő Zrt. HBO csatornája 1998, az HBO2 pedig 2003 óta van jelen a magyar műsorkínálatban. Az ORTT a médiaszolgáltató éves díjait 2003. január 1. napjától nettó 60 016 236 Ft (HBO) és nettó 600 000 Ft (HBO2) összegben állapította meg.

Az HBO joghatóságváltásakor a rosszhiszeműség vizsgálatára nem került sor, ezért műsorait – a Minimaxszal ellentétben – az ORTT nem kísérte figyelemmel, annak ellenére, hogy korábban rendszeresen (évi nyolc-tíz alkalommal) tapasztalta a rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény (a továbbiakban: Rttv.) kiskorúak védelmére vonatkozó rendelkezéseinek megsértését.

A joghatóságváltást követően még érkezett néhány állampolgári bejelentés a magyar médiahatósághoz az HBO műsoraival kapcsolatban. Az ORTT ezek között egy olyan műsorszámot talált („Kígyók a fedélzeten” c. film), mellyel kapcsolatban úgy vélte, hogy súlyosan sérültek a kiskorúak védelmére vonatkozó uniós rendelkezések. A Testület a műsorszámot megvizsgálta, majd a vizsgálat eredményéről tájékoztatta a cseh médiahatóságot és az Európai Bizottságot. A cseh hatóság is megvizsgálta a műsorszámot, melynek során megállapította, hogy a médiaszolgáltató megsértette a cseh szabályozást, és pénzbírságot szabott ki. Az Európai Bizottság az ügyben nem intézkedett, mivel az HBO első alkalommal követett el jogsértést.

Az HBO-t követően 2010-ben a Z+ Műsorszolgáltató Zrt. (VIVA), az MTV Networks Magyarország Zrt. (MTV Hungary) és a Comedy Central Magyarország Zrt. (Comedy Central) is elhagyták az országot, és cseh joghatóság alá kerültek. Áttelepülésük kapcsán nem derült fény semmilyen olyan adatra vagy körülményre, amely a magyar jogszabályok megkerülését szolgálná. Ezen médiaszolgáltatóknak a joghatóságváltásakor műsorszolgáltatási díj vagy egyéb tartozásuk nem volt, sőt szankcióként sem fizettek milliós nagyságrendű összegeket (az MTV Network és a Comedy Central magyar joghatóság alatt is jogkövető magatartást tanúsított, a Viva TV-t a Testület összesen 2 360 000 Ft bírság megfizetésére kötelezte). Azt azonban nem hagyhatjuk figyelmen kívül, hogy az említett médiaszolgáltatók kitelepülésüket követően ‘megszabadultak’ a nagy összegű műsorszolgáltatásdíj-fizetési kötelezettségüktől.

Felmerül a kérdés, hogy miért éppen Csehországba mentek az érintett médiaszolgáltatók? A 231/2001. számú törvényen (angol címe: „On Radio and Television Broadcasting Operation and on Amendments to Other Acts”) alapuló cseh médiaszabályozás a kiskorúak védelmére vonatkozóan – a magyar szabályozáshoz hasonlóan – részletes szabályokat fogalmaz meg. Mivel a kiskorúak védelme szempontjából a reklámokra vonatkozó cseh előírások lényegében azonosak a magyar törvény rendelkezéseivel, így ez a tényező nem játszott szerepet a médiaszolgáltatók joghatóságváltásakor. A cseh törvény klasszifikációra vonatkozó rendelkezései azonban alapot adhattak a médiaszolgáltatók kivándorláshoz, ugyanis a cseh törvény nem különböztet meg korhatári kategóriákat. Az említett törvény 32. bekezdése szerint a kiskorúak fejlődését súlyosan károsító műsorok teljes tilalom alá esnek – ide különösen azok a műsorok tartoznak, amelyek pornográfiát vagy indokolatlan erőszakot ábrázolnak. Azon műsorszámok, amelyek ‘csak valószínűleg’ veszélyeztetik a kiskorúak fejlődését, a nap meghatározott óráiban tehetők közzé. A magyar médiatörvényhez hasonlóan a cseh törvény is 06.00 és 22.00 óra között határozza meg azt az időintervallumot, amikor nem sugározható olyan műsorszám vagy reklám, amely veszélyeztetheti a kiskorúak fizikai, mentális vagy erkölcsi fejlődését. Így könnyebbég a médiaszolgáltatóknak, hogy nem kell korhatári kategóriákba sorolni a műsorszámokat, csupán azt kell eldönteni, hogy az adott műsorszám tartalma alapján 22 óra előtt vagy után sugározható-e. Ezzel kapcsolatban viszont meg kell jegyezni, hogy sem a Comedy Central, sem az MTV Network nem sértette meg a magyar médiatörvény klasszifikációra vonatkozó rendelkezéseit, így feltételezhetően a magyar klasszifikációs szabályok nem okoztak szá-

mukra problémát, hanem más indok alapján települhettek ki. Motiválhatta a médiaszolgáltatókat például az, hogy Csehországban nincsen műsorszolgáltatási díj, az éves regisztrációért kb. 2000 eurót kell fizetni, ami messze elmarad a Magyarországon fizetett díjaktól.

A joghatóságváltást az is befolyásolhatta, hogy Csehországban a jogsértések miatt kiszabható bírságok alacsonyabbak voltak, mint Magyarországon. A kiskorúak fejlődését hátrányosan befolyásoló műsorszámok közzététele miatt 20 000 – 10 000 000 cseh korona (kb. 809 – 405 505 euró) büntetés szabható ki. 5 000 – 2 500 000 korona (kb. 202 – 101 376 euró) a büntetés, ha például a műsorszolgáltató az előírt kötelezettségekről nem szolgáltat adatot, veszélyhelyzetben vagy katasztrófa esetén a nézők információkkal történő ellátására vonatkozó szabályt szegi meg, vagy ha a támogathatóság előírásainak nem tesz eleget. A bírság összege 10 000 – 5 000 000 (404 – 202 752 euró) korona lehet, amennyiben az európai és a független európai alkotásokra vonatkozó kvótaszabályokat sérti meg a médiaszolgáltató.

A joghatóságváltáshoz az is hozzájárulhatott, hogy az ORTT az állampolgári bejelentések mellett havi rendszerességgel hivatalból is vizsgálta a médiaszolgáltatók működését, míg Csehországban – a cseh médiahatóság képviselőinek beszámolója alapján – nincsenek folyamatos felügyelet alatt. A fentiek mellett vélhetően a médiaszolgáltatók működési feltételeinek racionalizálása is meghatározó volt, különösen igaz ez a Minimaxra, amely ‘európai méretűvé’ nőtte ki magát.

3.2. Az Egyesült Királyságba ‘költöző’ Viasat3

Magyarországról az Egyesült Királyságba települt médiaszolgáltatók közül a Viasat3 joghatóságváltása volt a legjelentősebb, amely 2005. február 1-től 2009. május 1-ig állt a magyar szabályozás hatálya alatt. A Viasat3 joghatóságváltásához nagymértékben hozzájárult, hogy az ORTT és a médiaszolgáltató közt nem volt felhőtlen a viszony. A Viasat Műsorszolgáltató Zrt. körzeti műsorszolgáltatóként került nyilvántartásba, azonban a Testület 2007 áprilisában a Viasat3 állandó megnevezésű műsorszolgáltatását országossá minősítette, ezzel egyidejűleg 36 121 557 Ft + áfa összegben állapította meg az éves műsorszolgáltatási díját. Az országossá minősítést követően a Viasat3-nak az Rttv. 8. § (3) bekezdése alapján főműsoridőben legalább húsz perc önálló hírműsort kellett volna sugároznia. Mivel a műsorszolgáltató ennek a kötelezettségének nem tett eleget, ezért az ORTT több közigazgatási eljárást indított vele szemben. Az átminősítésről szóló ORTT határozatot ugyan a Fővárosi Ítéltábla hatályon kívül helyezte, és új eljárás lefolytatására kötelezte a hatóságot, erre azonban már csak a joghatóságváltást követően került sor. [Megjegyzendő, hogy az Rttv. 8. § (3) bekezdésében foglalt kötelezettség az Mttv. rendelkezései között már nem szerepel.]

2009. május 1-jén mintegy 30 millió forint bírság megfizetésével volt adós a műsorszolgáltató a hatóság felé, valamint az ORTT által megállapított két háromórás és egy egynapos műsorszolgáltatási jogosultság felfüggesztését sem hajtotta végre. A joghatóságváltást követően is születtek szankcionáló határozatok, melyeket a 2009. május 1-jét megelőző időszakban elkövetett jogsértések miatt állapított meg a Testület. A bírságtartozást az ORTT-nek sikerült behajtania, a felfüggesztések azonban végrehajthatatlannak bizonyultak.

A joghatóságváltást követően nagy figyelem irányult arra, hogy a médiaszolgáltató milyen magatartást tanúsít, miután nem kell a magyar törvény előírásainak megfelelnie. A médiaszolgáltató műsorainak vizsgálatával a székhelyhelyezést követően sem állt le a Testület, így például minden hónapban megvizsgálta, hogy a médiaszolgáltató mennyi reklámot sugároz óránként. A vizsgálatok célja az volt, hogy azok eredményéből következtetést lehessen levonni arra vonatkozóan, hogy a mé-

diaszolgáltató a magyar jogszabályok megkerülése miatt távozott-e az országból. A magyar médiahatóság rendszeresen tapasztalta, hogy a médiaszolgáltató a kiskorúak szempontjából káros tartalmakat tesz közzé, azonban nem tárt fel kirívóan súlyos jogsértést.

De miért éppen az Egyesült Királyságba költözött a Viasat? Az angol médiajogi szabályozás alapját jelentő, 2003-ban elfogadott Communications Act értelmében az angol médiahatóság (Ofcom) kódexekben szabályozza a kiskorúak védelmére vonatkozó rendelkezéseket. A részletesen megfogalmazott szabályok itt is azt a célt szolgálják, hogy azon tartalmak, amelyek a 18 év alattiak fizikai, mentális vagy erkölcsi fejlődését komolyan sérthetik, ne legyenek közvetíthetőek. Az Egyesült Királyságban az évek folyamán a korhatári kategóriák többször változtak, jelenleg hét kategória különböztethető meg: korhatár nélkül (U); a film megtekintéséhez szülői kíséret ajánlott (PG); csak 12 éven felülieknek; csak 15 éven felülieknek; csak 18 éven felülieknek; valamint a videokazeták esetében a kisgyermekek részére különösen ajánlott (Uc); és a kizárólag szexshopban árusítható videokazettákra érvényes R18 minősítés. A kiskorúak számára ártalmas tartalmak 21.00 és 5.30 között tehetőek közzé.

Az Ofcom a Code on the Scheduling of Television Advertising című, reklámokkal kapcsolatos előírásokat tartalmazó, 2009-ben közzétett kódexében is kiemelt figyelmet szentel a kiskorúak védelmének, valamint a 2010. szeptember 1. óta hatályos Code of Broadcast Advertising általános része is foglalkozik a gyermekek védelmével.

Az angol médiafelügyeletet ellátó Ofcom örökdik afelett, hogy az engedéllyel rendelkező szolgáltatók a törvény alapján létrehozott szabályozási rendszernek megfelelő engedéllyel rendelkezzenek, és tevékenységüket az engedélynek megfelelően végezzék. Amennyiben az Ofcom jogsértést észlel, pénzbírsággal sújthatja a médiaszolgáltatókat – a pénzbírság összege az adott számviteli időszak törvényben meghatározott bevételeinek legfeljebb 5 százaléka –, vagy nyilatkozat közzétételére kötelezheti. Az Ofcomnak lehetősége van arra is, hogy az engedély időtartamának megrövidítésével szankcionálja a szolgáltatókat.

A joghatóságváltást követően kedvező volt a Viasat számára, hogy az óránkénti 12 perces reklámidőt egész órában, és nem az Rttv. 16. § (2) bekezdése szerinti bármiként számított egy órán belül kellett megtartania, ennek ellenére a joghatóságváltását vélhetően nem annyira a jogszabályi környezet, hanem inkább az országossá minősítés, az ezzel járó kötelezettségek (főműsoridőben 20 perc hírműsor) és a magas műsorszolgáltatási díj befolyásolta. Fontos tényező továbbá, hogy a Viasatot az ORTT havi rendszerességgel vizsgálta, reklámidejét folyamatosan mérte, a jogsértő műsorszámokat minden esetben szankcionálta, így összességében többmillió bírságot szabott ki vele szemben, és több alkalommal kötelezte a műsorsugárzás felfüggesztésére. Az Ofcom azonban nem tartja szigorú felügyelet alatt a médiaszolgáltatót, és az Ofcom és a Médiatechnika közötti kommunikáció alapján arra lehet következtetni, hogy a Viasat különösebb hatósági kontroll nélkül sugározza a műsorait.

3.3. A Romániába ‘települő’ Cool TV

A Testület 2003-ban vette nyilvántartásba a HUMORI TV Műsorszolgáltató Rt.-t mint a műsor-terjesztéséhez műholdat igénybevevő körzeti, szakosított műsorszolgáltatót, és nettó 20 112 300 Ft műsorszolgáltatási alapdíjat állapított meg a részére. A csatorna később Cool TV-re változtatta a nevét.

A műsorszolgáltató 2005. november 30. napján kelt levelében bejelentette, hogy 2005. október 6. napjától a Cool TV műsorszolgáltatását az IKO Romania srl. végzi. A műsorszolgáltató kép-

viselője azt nyilatkozta, hogy az IKO Romania srl. székhelye Bukarestben van, a műsorra vonatkozó szerkesztői döntések meghozatalának helye Románia, de az IKO Romania srl.-nek Magyarországon, Csehországban, Szlovákiában és Szerbiában is van telephelye. Az egyes telephelyeken a műsorok terjesztéséhez szükséges tevékenységek folynak. Minden telephelyen két fő dolgozik, egy *local manager* és egy titkárnő. A műsorszolgáltató nyilatkozatában foglaltak azonban megkérdőjelezhetőek voltak, mert a műsorok tartalmi leírásából egyértelművé vált, hogy azok nem Bukarestben, hanem Magyarországon, a budapesti telephelyen készülnek, tekintve, hogy csak magyar műsorvezetőkkel, stábbal és magyar meghívott vendégekkel dolgoznak. Született egy érdekes médiatanácsai határozat is, mely az RTL Klubot burkolt reklám megsértése miatt szankcionálta, mivel a Való Világ élő adásában a műsorvezető úgy köszönt el a nézőktől, hogy „kapcsoljanak a Cool TV-re, ahol hamarosan kezdődik a BeléValóVilág”. [Az RTL Klub Cool TV-t népszerűsítő műsora kimerítette az Rttv. 10. § (5) bekezdésében foglalt burkolt reklám tényállását.] A műsorvezető néhány perc múlva a Cool TV-n köszöntötte a nézőket. Így vélhetően a két csatorna stúdiója azonos épületben van. A fentiek ellenére a magyar hatóság a joghatóságváltás kapcsán nem vizsgálta a médiaszolgáltató rosszhiszeműségét.

A Testület a joghatósága alatt álló műsorszolgáltatóval szemben 11 alkalommal állapította meg az Rttv. kiskorúak védelmére vonatkozó rendelkezéseinek és két alkalommal a 13. § (2) bek. e) pontjának¹⁴ a sérelmét, a jogsértések miatt a Testület csak két alkalommal szabott ki bírságot.

Mikor a Testület 2006. április 1-jén hozott határozatával 2005. október 6. napjától törölte a médiaszolgáltatót a nyilvántartásából, a Cool TV-nek nettó 184 845 Ft összegű tartozása volt a hatósággal szemben.

A joghatóságváltást követően a Cool TV 2007-ben még mindig alkalmazta a magyar klasszifikáció szerinti besorolást, és megfelelő piktogramok elhelyezéséről is gondoskodott. Mindezek ellenére azonban nagymértékben figyelmen kívül hagyta a kiskorúak védelmére vonatkozó előírásokat, hiszen kora délutáni időpontokban felnőtteknek szóló erőszakos, illetve erotikus tartalmú műsorszámokat tett közzé (Cool Love, Cool Sex, South Park stb.), amelyek sem a román, sem a magyar szabályozás alapján nem voltak megengedettek az adott időszámban. A Cool TV esetében nem arról volt szó, hogy egy-egy filmalkotást helytelen korhatári kategóriába sorolva szerkesztett adásba, hanem az említett műsorszámok folyamatos jelleggel, több hónapig napi rendszerességgel szerepeltek a képernyőn. Több mint egy évig tartó levelezés után sikerült csak elérnie az ORTT-nek, hogy a pornográfia határait súroló Cool Love és Cool Sex című műsorszámokat a médiaszolgáltató ne délutáni időpontokban sugározza.

De miért éppen Románia? Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló AVMS irányelvet a román törvényhozók – az elsők között – 2009-ben emelték be a nemzeti jogrendszerbe, és 2010. június 1. óta alkalmazzák. A román médiahatóság rendelet-alkotási jogkörében eljárva klasszifikációs kötelezettséget írt elő a műsorszolgáltatók részére. A magyar és a román klasszifikációs előírások között lényeges különbségeket nem tapasztalhatunk. A műsorszolgáltató a műsor bemutatása előtt képi és hangos módon köteles tájékoztatni a nézőket a műsor tartalmáról, valamint az esetleges korlátozásokról. A román szabályozás arra is kötelezi a televíziókat, hogy az egyes kategóriákat piktogramok formájában is feltüntessék, a megfelelő piktogramokat pedig a műsorújságban is közzé kell tenni. A román médiaszabályozás a kiskorúak védelmével kapcsolatban öt korhatári kategóriát hatá-

¹⁴ Rttv. 13. § (2) bek. e) pont: az alkoholtartalmú italok reklámja nem tehető közzé főműsoridőben, az alacsony alkoholtartalmú ital kivételével.

roz meg (bárki számára megtekinthető, 12 év alattiak számára szülői engedéllyel megtekinthető, csak 12 éven felülieknek engedélyezett alkotások, a 15 éven felülieknek engedélyezett és a 18 éven felülieknek engedélyezett alkotások), közzétételükre vonatkozóan pedig a magyar szabályokhoz hasonló rendelkezéseket fogalmaz meg. A román szabályozás a műsorszámok kategorizálásán túl a gyermekek védelmének más vonatkozásaira is kitér (pl. a rendelet szigorú előírásokat fogalmaz meg a bűncselekmények 14 éven aluli áldozatainak, illetve a bűncselekmény elkövetésével vádolt vagy büntetőeljárásban tanúként megjelenő kiskorúak megjelenítésével kapcsolatban).

A törvény konkrétan meghatározza azokat a jogsértéseket, amelyekkel szemben szankció alkalmazható. Az elsődleges szankció a bírság, a kiszabható bírság összege 10 000–200 000 lej (2286–45 732 euró). Kisebbségi súlyú jogsértés esetén a Tanács a szolgáltatót nyilvánosan felhívhatja a törvény betartására. Az érintett műsorszolgáltató minden kiszabott szankcióról, illetve annak indokairól köteles tájékoztatni a közönséget.

A joghatóságváltást követő években úgy tűnt, hogy a Cool TV számára kedvező volt a váltás, hiszen az ORTT már nem vizsgálhatta a műsorait, a CNA még nem vizsgálta. Nem jelentéktelen szempont az sem, hogy a Cool TV a több mint 20 milliós forintos éves műsorszolgáltatási díjfizetési kötelezettségétől 'megszabadult', Romániában pedig a műsorszolgáltatási licenc díjtalan.

4. Eljárás a külföldi joghatóságú Magyarországra sugárzó médiaszolgáltatókkal szemben

Az említett médiaszolgáltatók a székhelyát helyezést követően továbbra is részben vagy kizárólag (Viva, Cool TV) a magyar nézőknek sugározzák a műsorait, a televízió nézőknek pedig aligha van tudomásuk arról, hogy azok nem állnak magyar joghatóság alatt, így panaszait is a magyar médiahatósághoz küldik. A magyar célközönség védelmére tekintettel azonban szükséges, hogy a Média-tanács hatékonyan fel tudjon lépni a jogsértő médiaszolgáltatókkal szemben.

Az Mttv. lehetőséget ad arra, hogy amennyiben a külföldi joghatóságú Magyarországra sugárzó médiaszolgáltató nem teljesíti a hazai jogszabályi követelményeket, akkor – meghatározott és átlátható eljárásrend keretében – a műsorterjesztőt kötelezheti a hatóság az adott műsor terjesztésének felfüggesztésére, a kizárólag Magyarország területén terjesztett médiaszolgáltatás tekintetében, legfeljebb száznyolcvan napig.¹⁵ Az eljárásra akkor kerülhet sor, ha a médiaszolgáltatás nyilvánvalóan és súlyosan sérti a kiskorúak védelmére vonatkozó rendelkezéseket [Smtv. 19. § (1) bek., (4) bek., Mttv. 9. §, 10. § (1)–(3) bek.] vagy gyűlöletkeltő [Smtv. 17. § (1) bek.], és a médiaszolgáltatás terjesztésének korlátozását célzó határozatot megelőző tizenkét hónap alatt a médiaszolgáltatás legalább két alkalommal megsértette a fenti rendelkezéseket. Az eljárás menetéről szóló előírások pedig szó szerint megegyeznek az AVMS irányelv 3. cikk (2) bekezdésében foglaltakkal.

Az AVMS irányelv 27. cikke alapján akkor van lehetőség más tagállamban letelepedett médiaszolgáltatóval szembeni fellépésre, ha a médiaszolgáltató olyan programokat tesz közzé, amelyek „súlyosan károsíthatják a kiskorúak fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését, különösen pornográfiát vagy indokolatlan erőszakot tartalmazó műsorokat” sugároz. A 27. cikk (2) bekezdése azzal bővíti a

¹⁵ Mttv. 176. § (1) bekezdés.

kört, hogy olyan műsorszámokra is kiterjeszti az eljárás lehetőségét, amelyek „valószínűleg károsítják a kiskorúak fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését”.

E körben szükséges azt is kiemelni, hogy az Mttv. a jogmegkerülés kivédésére is tartalmaz rendelkezéseket, az AVMS irányelvvel összhangban. Ennek megfelelően az Mttv. a származási elv szabálya alóli kivételként lehetővé teszi a magyar médiajogi rendelkezések alkalmazását a Magyarországra szolgáltatást nyújtó médiaszolgáltatóra is, amely a hazai szigorúbb szabályozás alóli mentesülés érdekében telepedett le külföldi tagállamban (179–180. §). A jogmegkerülés megállapítása során a Médiatanácsnak ellenőriznie kell, hogy a más tagállamban letelepedett médiaszolgáltató lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásának szempontjából mely tagállamban található a reklám-, illetve előfizetési bevételeinek fő forrásai, melyik a médiaszolgáltatás fő nyelve, főként mely tagállamban van a közvetítéseinek helyszíne, és hogy a médiaszolgáltatás mely tagállam közönségéhez szóló műsorszámokat tartalmaz. (Lényegében ehhez hasonló vizsgálatot folytatott le az ORTT a Minimax Rt. joghatóságváltása kapcsán.) A Médiatanács szankciót alkalmazhat a rosszhiszemű médiaszolgáltatóval szemben akkor, ha azon tagállam, amelynek joghatósága alá tartozik a médiaszolgáltató, a Médiatanács által kért intézkedést két hónapon belül nem, vagy nem megfelelően teszi meg. A határozatról értesíteni kell az Európai Bizottságot, amely annak visszavonására kötelezheti a Médiatanácsot.

Tekintettel arra, hogy mind az AVMS irányelv, mind az Mttv. szigorú feltételekhez köti (tizenkét hónapon belül legalább három nyilvánvaló és súlyos jogsértés, a magyar és az érintett tagállam közötti egyeztetés eredménytelensége) a külföldi médiaszolgáltatóval szembeni fellépést, ezért célszerű más módon is megkísérlni a magyar nézők, különösen a kiskorúak védelmére vonatkozó szabályok érvényesítését.

Az ORTT több sikertelen kísérletet tett arra vonatkozóan, hogy az AVMS irányelv 27. cikke alapján eljárjon a Cool TV-vel szemben. 2008. december 12-én a román Nemzeti Audiovizuális Tanács (CNA) és az ORTT megállapodást írt alá a két ország szabályozó hatóságai közötti fokozott együttműködésről. A hatóságok közötti együttműködés választ keres arra a problémára, hogy a Magyarországon látható, de nem a magyar médiahatóság által ellenőrzött műsorokkal kapcsolatos panaszokat is hatékonyan kezelni lehessen. A megállapodás kitér arra is, hogy a hatóságok rendszeresen tájékoztatják egymást munkájukról és az országokban bekövetkezett, az audiovizuális területet érintő jogszabályi változásokról is. A megállapodás beváltotta a hozzá fűzött reményeket, ugyanis a hatóságok közötti hatékony együttműködés és az elektronikus ügykezelés hozzájárult ahhoz, hogy a törvénytörő műsorok nem maradnak jogkövetkezmények nélkül. A CNA a magyar hatóság által továbbított minden panaszt kivizsgál, és az általa lefolytatott vizsgálat eredményéről tájékoztatja a magyar hatóságot.

Tekintettel a magyar–román együttműködés sikerére, 2009. december 11-én megállapodást írtak alá a magyar, a cseh, a lengyel, a román, a szlovák és a szerb médiahatóság képviselői, mely szintén azt a célt szolgálja, hogy ne tudjanak kibújni a felügyelet alól azok a médiaszolgáltatók, akik külföldi állam területére sugároznak.

Célszerű lenne, ha a Médiatanács az Ofcommal is kötne egy hasonló megállapodást, mert a brit joghatóság alatt álló Viasat3 médiaszolgáltatás is rendszeresen tesz közzé a kiskorúak szempontjából káros tartalmakat. Legutóbb a 2011. november 3-án 9 óra 20 perces kezdettel sugárzott Van Helsing című műsorszám, valamint a 2011. április 6-án, 11-én, 18-án, 19-én és május 2-án közzétett, 15 éven aluliak számára nem ajánlott korhatár-kategóriába sorolt Éden Hotel c. reality show-val kapcsolatban tapasztalta azt a Médiatanács, hogy magasabb korhatári kategóriába kellett volna besorolni. Az Éden Hotelben direkt szexuális tevékenység nyers és részletező bemutatása miatt a Médiatanács két határozatában [1766/2011. (XII. 1) és 1767/2011. (XII. 1.)] megállapította az Mttv.

176. §-ában rögzített eljárási rendnek megfelelően az Mttv. 9. § (6) bekezdésének¹⁶ és 10. § (1) bekezdés *d*) pontjának¹⁷ megsértését. A Médiatelepítési Hatóság a határozatban foglaltakról levélben tájékoztatta az Ofcomot, rögzítve arra irányuló szándékát, miszerint akár az Mttv. 176. §-a, akár az Mttv. 179. §-a szerinti eljárás alapján eljárási cselekményeket az Ofcom és a médiaszolgáltató közti konzultáció eredményessége/eredménytelensége tükrében tesz.

A fenti esetek azt mutatják, hogy a médiaszolgáltatók nem elsősorban az enyhébb tartalomszabályozás okán hagyják el Magyarországot, hiszen azt leszámítva, hogy Csehországban nem kell korhatári kategóriákba sorolni a műsorszámokat, nem szabadulnak meg a tartalmi előírásoknak való megfelelés kötelezettségétől. Az áttelepülést követően viszont mentesültek a korábban európai viszonylatban is magas magyar médiaszolgáltatási díjak fizetése alól, és ezzel kikerültek a magyar médiahatóság felügyelete alól. Természetesen a joghatóságváltáshoz hozzájárulhatott az adott médiaszolgáltató speciális indoka is (pl. költséghatékonyság). Az áttelepült szolgáltatók új székhelye szerinti hatóságok hivatalból jellemzően nem, csak a magyar médiahatóság megkeresésére folytatnak le velük szemben vizsgálatot, és indítanak eljárást. A médiaszolgáltatók elvándorlásának jelenségét áttekintve, a jövőben arra érdemes helyezni a hangsúlyt, hogy az AVMS irányelv céljai teljesüljenek, azaz bizonyos jelentős kérdésekben összeurópai szinten is egységes szabályozás és jogalkalmazás érvényesüljön, és így a kitelepült médiaszolgáltatók káros tartalmaival szemben a magyar közönség érdekében hatékonyan fel lehessen lépni. Ez pedig a szabályozó hatóságok fokozott együttműködését igényli.

¹⁶ Azt a műsorszámot, amely alkalmas a kiskorúak fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődésének kedvezőtlen befolyásolására, különösen azért, hogy meghatározó eleme az erőszak, illetve a szexualitás közvetlen, naturalis ábrázolása, az V. kategóriába kell sorolni. Az ilyen műsorszám minősítése: tizennyolc éven aluliak számára nem ajánlott.

¹⁷ Lineáris médiaszolgáltatásban az V. kategóriába sorolt műsorszám megfelelő jelzéssel ellátva, 22 óra és 05 óra között tehető közzé.

KÖNYVISMERTETÉSEK

Bodó Balázs: A szerzői jog kalózzai

(Budapest, Typotex, 2011. 337 oldal, ISBN 978 963 279 425 9)

Az interneten keresztül megvalósuló szerzői jogsértések megítélése napjainkban kimagasló érdeklődésre tart számot. Ennek okán bőséges a téma szakirodalma, számos tudományos igényű munka is napvilágot látott már az utóbbi években.

Határterületi kérdéstről van szó, amely a polgári joggal és a büntetőjoggal foglalkozó kutatók számára egyaránt kihívást jelent, azonban a témakör nemcsak a jogtudomány képviselői számára izgalmas, hanem a közgazdaság-tudománnyal, műszaki tudományokkal, médiatudománnyal és szociológiával foglalkozó kutatók számára is, hiszen ezeket a tudományterületeket ugyanúgy érintik a szerzői jog aktuális kérdései. Interdiszciplináris volta miatt a szerzői joggal kapcsolatos kutatásokat végző jogászok sem engedhetik meg maguknak azt, hogy nélkülözzék a társtudományok képviselői tudományos eredményeinek megismerését. Enélkül ugyan dogmatikailag helytálló kutatási eredményekre lehet jutni a szerzői jogban, de a valós problémákat igen nehéz feltárni és megoldani.

Művét a szerző a bevezetést követően hat fejezetre bontja. Az első öt fejezet a kalózfogalom jelentésváltozásairól szól, először általánosságban, majd a három fő korszakról egyenként értekezve. A hatodik fejezet többé-kevésbé a már korábban Lakatos Zoltánnal¹ közösen publikált értekezésben foglaltakra alapul, és a filmforgalmazással kapcsolatos disztribúciós kérdéseket elemzi. Összességében megállapítható, hogy a felépítés logikus, jól követhető és tagolása sem hagy kívánni valót maga után.

A több mint négyszáz tételből álló irodalomjegyzék nagy része nem a jogtudomány képviselőinek műveiből kerül ki, de Bodó azért támaszkodott a szerzői joggal foglalkozó kutatók munkáira is, bár a magyar szerzők közül Faludi Gábor, Gyertyánfy Péter, ifj. Ficsor Mihály vagy Tattay Levente eredményeinek hasznosítása még teljesebbé tenné művét. Feltűnő az idegen nyelvű források meghatarozó többsége, amely igen széles körű olvasottságról árulkodik.

Szembeötlő viszont a források lábjegyzetekben való megjelölésének hiánya, amely nehezíti az egyes felhasznált források megtalálását és nyomon követhetőségét a műben.

A jogi szakkifejezéseket a szerző néhol kissé nagyvonalúan használja. Túl sok dolgot akar lefedni egy-egy kifejezéssel, amelyeknek a jogi szaknyelvben való használata ennél szűkebbre szabott. Ez persze valamelyest érthető, hiszen a szerző nem jogász, de ennek ellenére sem lehet eltekinteni a fogalmak használatára vonatkozó pontosság igényétől. Emellett talán érdemes lett volna kitérni a védelmi idő, a szomszédos jogok kérdésére, illetve talán érdemes lett volna a szabad felhasználásnak a kötet témájával való összefüggéseit alaposabb vizsgálat tárgyává tenni.

Bodó a kalózkodás kialakulásával, történetével és társadalmi szerepével foglalkozik. A kalózkodás történetét három korszakra (Gutenberg előtti, a könyvnyomtatás feltalálása utáni és a p2p

¹ BODÓ Balázs – LAKATOS Zoltán: *Mozi és fájlcsere – A filmek online feketepiacja és a moziforgalmazás*, 2009. Elérhető: <http://goo.gl/c3OEH>

korra) osztja, tisztázza megjelenésük, majd eltűnésük okait, felhívja a figyelmet arra, hogy a kalózok mindig valamilyen társadalmi hatást tükröznek a számunkra, mondhatni megjelenésük bizonyos társadalmi körülmények – elsősorban kereskedelmi diszfunkcionalitások – esetén szükségszerű.

Általános képet kaphatunk a kalózfogalom változástörténetéről, ennek jelentőségéről, és rávilágít a szerző arra, hogy az egyes korszakok fogalmi sajátosságai vissza-visszagyűrűznek a fogalom életében. Ez szerzői jogi szempontból igen fontos, mivel a kalóz fogalom egyre elterjedtebb, nemcsak a szerzői jogban, de a szellemi alkotások egész területén, ami napjainkban fogalmi bizonytalansághoz vezetett, Bodó kutatása ezért alapkö lehet a definíciós bizonytalanság eloszlátásához vezető úton.

Bár sehol sem mondja ki konkrétan, a szerző visszatérően utal a kalózok paradigmaváltó jellegére, innovációs hatásaira, azok a gazdaságot megújító erejére, sőt, korábbi tézisfűzetében² ezeket konkrétan is megemlíti. Elemzi a helyettesítő és hiánypótló paradigmákat, mint közgazdaságtani beszerzési modelleket. Rendkívül alapos kutatások és adatgyűjtések végkövetkeztetéseként felhívja a figyelmet arra, hogy Magyarországon a filmforgalmazás tekintetében a hiánypótló paradigma érvényesül – ezzel utalva a legális alternatívák hiányának kiemelkedő jelentőségére.

Több olyan felhasználói oldalról indult szabályozási alternatívát is ismertet – még hozzá új szemszögből –, amely hosszú távon segíthet a fent említett diszfunkciók és disztribúciós problémák leküzdésében (pl. a CC-licenck).

Bodó itthon az elsők között van – és ez igen nagy érdeme – azok között, akik elindultak azon az úton, amely feloldja a fájlmegosztásról kialakult téves képet, és segít olyan metajurisztikus szempontokat figyelembe venni, amelyek nélkül a szerzői jogban nem lehet aktuális problémákat megoldani, megfelelő szabályozást létrehozni.

A szerző előremutató és kiemelkedő kutatási eredményeihez szerzői jogi szempontból kritikai tartalmú megjegyzéseket is szükséges hozzáfűzni. Mindenekelőtt megtévesztő lehet a könyv címe. A szerzői jog kalózai cím arra enged következtetni, hogy a kalózok szerzői jogi helyzetéről kaphatunk áttekintést. Ez bizonyos fókig benne is foglaltatik a könyvben, ám teljesen érthető módon Bodó sokkal inkább közgazdaságtani és társadalomtudományi szűrőn keresztül szemléli a kérdéseket. Ez jelenik meg a kalózfogalom tisztázatlanságában is. Bár több száz oldalon keresztül foglalkozik a kalózok tulajdonságaival, végül nem kapunk egy absztrakt kalózfogalmat. Egy alkalmazható kalózfogalom kimunkálása jogi szempontból nemcsak nemzeti, de talán világszinten is nagyjelentőségű lett volna, és sokat adott volna a mű értékéhez. Mindez azzal magyarázható, hogy a szerzői jog aktuális problémái között az egyik legszembetűnőbb a kalózfogalom jogforrásokban történő elterjedése,³ anélkül, hogy a fogalom definiálva lenne.

Hasonlóan tisztázatlan marad a paradigmaváltás kérdése. A könyvből visszatérően kiérezhető a paradigmaváltásra való utalás, ennek a paradigmaváltásnak a mikéntjére azonban a szerző nem ad eligazítást. Mindez azért is fontos szempont, mert ezen sugallatok ellenére a szerző nem elég meggyőző akkor, amikor mellett érvel, hogy a jelenlegi paradigma keretei között nem lehet megoldani a felmerülő problémákat. (Ez különösen annak fényében érdekes, hogy Bodó egy személyes beszélgetés alkalmával azt nyilatkozta, hogy ő maga a jogi értelemben vett paradigmaváltást egyáltalán nem tartja reálisnak, sőt, jelenleg a jogászok számára a szerzői művekkel kapcsolatban nem lát érdemi feladatokat.)

² Elérhető: <http://goo.gl/737WZ>.

³ L. itt a SOPA törvénytervezetet, az ACTA nemzetközi megállapodást és a TRIPS legfrissebb szövegét.

További kritikai szempont a szerzői-jogosulti szerepek általánosítása. A szerzők a könyvben kevés szerepet kapnak, érdekeik pedig kevésbé vannak előtérben, mint a felhasználók érdekei. A szerzői jogban minden körülmények között elsődleges szempont az érdekegyensúly fenntartása, ahogyan azt a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény preambuluma is kifejezi. A további jogosultaknak szinte az „ördög képében” való feltüntetése és az átlagfogyasztó pidesztálra emelése, idealizálása nem a legszerencsésebb megközelítés.

A mai viszonyok között elég merész állítás lenne azt mondani, hogy a piac hemzseg a közkinccnek tekinthető, színvonalasabbnál színvonalasabb alkotásoktól. Miért fontos ez? Azért, mert felvetődik a kérdés, hogy ki jogosult azt eldönteni, hogy mi minősül közkinccnek. A szerzői jogban erre nincs objektív mérce, ezért minden műnek azonos védelmet kell adni. Nyilvánvaló, hogy igény mutatkozna reális, legális és online elérhető alternatívák létrehozására, mely kérdést a szerző nem elemez részletkebe menően. Ehhez – és ezzel talán Bodó is egyetért – a szerzői jogi jogosultak oldalán, de nem a szerzői jog egészében szükséges paradigmaváltás. Meg kell győzni a piac szereplőit arról, hogy érdekükben áll élni a legális alternatívákkal.

Összességében elmondhatjuk, hogy Bodó Balázs könyve újító, megalapozott, olvasmányos és elgondolkodtató. Bár dogmatikailag nem mindenben értünk egyet a szerzővel, művét rendkívül értékes tanulmánynak tartjuk, kiemelten arra való tekintettel, hogy segítséget nyújthat a szerzői jog aktuális problémáinak megoldásában.

A szerző műve a szerzői joggal foglalkozó jogászok számára legalább akkora jelentőséggel bír, mint a társtudományok képviselői számára. Meggyőződésünk, hogy olyan munkáról van szó, amelynek tanulmányozását a szerzői jog aktuális problémáival foglalkozó jogászok nem nélkülözhetik.

UJHELYI DÁVID – VARGA ÁDÁM

Des Freedman: A médiapolitika mint közpolitika

(Budapest, Gondolat, 2012. 247 oldal,

ISBN: 978 963 693 365 4)

Des Freedman könyve a politikai hatalom és a médiában érdekelt egyéb szereplők, valamint a média valódi viszonyainak feltárására törekszik. A mű hazai piacon való megjelenése a médiapolitikai elemzések hasznos alapja lehet. A szerző az Egyesült Államok és az Egyesült Királyság médiarendszerét kiemelve áttekintést nyújt a médiapolitika működésének dinamikájáról, a médiapolitikai kezdeményezések tudatosságáról és annak okairól. Az említett rendszerek kiemelését e két ország politikai berendezkedése, médiarendszere, valamint sajátos történelmi, politikai és kulturális beállítottsága indokolta. Az Egyesült Államok médiastruktúrája a kereskedelmi orientációjú rendszerek elsősorú példájának tekinthető, míg az Egyesült Királyság rendszere a közszolgálat eszméjét prezentálja, és az állami, valamint a magántulajdon összekapcsolódására épül. E két tipikus rendszer elemzésével a szerző megteremti a médiapolitikai kezdeményezésekre ható tényezők általános, más országokban is érvényes elvek, folyamatok kiemelésének lehetőségét.

A könyv alapvetése szerint az egyes médiarendszerek tudatosan létrehozott, rivalizáló politikai érdekek által formált struktúrák, a szakpolitikák pedig részét képezik bizonyos politikai célok elérését szolgáló terveknek. A közpolitika részeként a médiapolitika kialakítása azonban nem egy idealizált helyzet megteremtését célozza, hanem kompromisszumok és alkuk eredményeként formálódik. A politikai tevékenység fontosságának hangsúlyozásával azonban a szerző az eszmék és ideológiák létének szükségességét kívánja kiemelni, és nem az egymással rivalizáló érdekek harcára koncentrálni.

A könyv médiapolitikai vitákat vizsgál két egymással versengő politikai felfogás keretében: egyrészt a pluralista szemléletet elemzi, amely nyílt vitákra támaszkodik, és a média demokratikus, kulturális és gazdasági értékeinek maximalizálására törekszik, másrészt pedig a neoliberális rendpolitikai elitnek kedvező szakpolitikai céljait szemléli kritikusan. E két politikai irányzat a médiapolitikai stratégiák kialakításában és alkalmazásában is szerepet játszott az Egyesült Államokban és az Egyesült Királyságban, valamint a világ számos más országában is. Az Egyesült Államokból kibontakozó, majd Nagy-Britanniában is elterjedő pluralizmus hívei az egyenlőtlenségeket elismerve az egyenlőségre törekedtek a politika területén. A pluralista médiapolitika célja a demokrácia működésének elősegítése a különféle nézetek és vélemények ütköztetésének biztosításával, az egyének szabadságának védelmezésével és valamennyi társadalmi csoport önkifejezési jogainak biztosításával. A politikai életet „sokféle speciális, egymást részben átfedő csoport meglehetősen változékony mozaikjaként” lehet leírni (32. o.). A médiatulajdonlás viszonyait a törzstelenes törvények és más specifikus szabályok rendezik. A pluralista tartalompolitika a médiacsatornák számának és az azokban kifejeződő nézetek, felfogások érvényesülésének fokozására törekszik. A neoliberális irányzatokat a szabad piac, az egyéni jogok erőteljes érvényesülése, a személyes választási lehetőségek és a korlátozott mértékű szabályozás jellemzi. Elvei szorosan összekapcsolódnak a dereguláció, a privatizáció, a liberalizáció és a piacosítás célkitűzéseivel. A neoliberalizmus mára „uralkodó gazdasági paradigmává vált” (45. o.).

Mind a pluralizmus, mind pedig a neoliberalizmus a piaci erők érvényre juttatását tartja szem előtt a médiában, a különbség azonban e két irányzat között, hogy az efelé tartó úton más-más normákat tartanak követendőnek. A pluralista hívek a társadalmi stabilitás és konszenzus érdekében a különböző vélemények kifejeződési szabadságának fontosságát hangsúlyozzák, míg a neoliberalista eszmék a piac dinamikáját és a gazdasági szereplők akadálymentesítését szolgálják a média egyes szegmenseiben.

A médiapolitikat a piaci folyamatok nagymértékben képesek befolyásolni, a szakpolitikai döntéseket a piacon megnyilvánuló verseny befolyásolja. Ugyanakkor lehet, hogy csupán eszköz vagy igazolás, de az egyes döntések mögött támpontként szolgáló alapelvek húzódnak meg. A mű ezen alapelvek közül a szabadság, a közérdek, a pluralizmus és a sokféleség alapelveit tárgyalja részletebben.

A szabadság eszméjével kapcsolatban a szerző egyrészt John Stuart Mill örökségét idézi, aki más személy szabadságának tiszteletben tartásával az önkifejezés joga mellett foglalt állást, másrészt az amerikai alkotmány Első Kiegészítésének hatását mutatja be. Az Első Kiegészítés értelmében a kongresszus nem hozhat a szólás- vagy a sajtószabadság korlátozását célzó törvényt. A szabadság elvével kapcsolatban a szabad média 'gondolatok piacát' létrehozó hatását hangsúlyozza (65. o.), és megállapítja a 'világos és a jelenlévő veszély' doktrínájának befolyásoló erejét, amely kormányzati korlátozások egész sorát képes igazolni. A szerző egyetért azon állítással, mely szerint a szabad sajtó klasszikus liberális elmélete a mai világban nem feltétlenül a demokrácia szükségleteit szolgálja, hanem annak kárára is lehet, és gyakran a nagyvállalatok érdekeinek igazolására szolgál (67. o.). Egy felmérés szerint például az amerikai Szövetségi Kommunikáció Bizottság (Federal Communications Commission, FCC) szabad véleménynyilvánításra tett hivatkozásai túlnyomórészt a szerkesztői autonómiának a vállalati tulajdonosok részéről a kormányzati beavatkozások mindenféle formájával szemben nyújtott védelmére vonatkozott (69. o.).

A közérdek fogalmának „rugalmas jellege” (73. o.) bizonytalansághoz vezethet. Az amerikai Legfelső Bíróság a közérdeket az FCC hatáskör gyakorlásának sarkköveként aposztrofálja (72. o.). A Bizottságot továbbá az 1934-es kommunikációs törvény felhatalmazta a sugárzási frekvenciák szabályozására „a közérdek, a kényelmes hozzáférés vagy a szükségesség jegyében”. Az Egyesült Királyságban gyakran vitatható tartalmak publikálására alkalmazzák, ugyanakkor a BBC szerkesztői irányelvei elismerik e fogalom viszonylagos meghatározhatatlanságát, és egy lista felállításával a közérdekkel szembehelyezkedő magatartásokat gyűjtötték össze. Kezdetben a közérdek fogalmát a közjó fogalmával vonták össze, a neoliberalis irányok megjelenésével azonban a magánszektorból érkező nyomás ellensúlyaként betöltött szerepe kiüresedett, és megjelentek a fogalom piacositott értelmezései. Míg a neoliberalis felfogás szerint a közérdek a nagyvállalatok védelmezésére szolgál, addig a pluralisták számára az üzleti környezetben a közönség védelmét hivatott szolgálni.

A pluralizmus és a sokféleség elvei egymással összekapcsolódnak, ugyanakkor az előbbi a politikai környezetet jelenti, amelyben a médiának lehetősége van működését kifejteni, utóbbi pedig a médiának a társadalmi különbségeket tudomásul vevő és azt kifejező képességét fejezi ki. Manapság mindkét elvet a piaci erők és a szabályozás egyvelegével kívánják megvalósítani.

A médiapolitika kialakítási folyamatának további vizsgálata során a szerző a közérdekű szakpolitikai döntéshozatal pluralista elveinek kihívásait értékeli. E kihívások megítélése során a befolyásolás versengő, hozzáférhető, átlátható és tudományos voltának szemszögéből vizsgálódik, és megállapítja, hogy bár egyre több érdek képes befolyásoló erővel bírni a médiapolitika kialakításának folyamatában, azonban ezek közül egyik sem jelent releváns kihívást a „központi stratégiakészítési mag erejével szemben” (110. o.).

A pluralisták által privilegizált kérdéseket – a versenyt, az információforrások többszörözését, a több médiacsatorna közüli választás lehetőségét, a nézetek és vélemények szabad választékának szükségességét – mind az Egyesült Államokban, mind az Egyesült Királyságban a neoliberalis felfogást vallók tették magukévá, és a piaci elvek szerint értelmezték át azokat. Ezért a médiabeli tulajdonjog korlátozásával kapcsolatos szakpolitikák újabb értelmezései a nagyvállalatok érdekeihez igazodtak, és a tulajdonjogi szabályok liberalizálását célozták. A túlzott liberalizáció azonban nem a változatosság és a sokféleség elveinek érvényesülését segítette elő, hanem oligopolisztikus piacok kialakulásához vezetett.

A médiapolitika alakításának átpolitizált jellegét a Bush- és a Blair-adminisztráció a „terrorizmus elleni háború jegyében”, az információáramlás ellenőrzésére kiadott intézkedései is bizonyítják (143. o.), amely a médiatartalmak szabályozásának eszközeit is érinti. A piacbarát kormányok a gazdasági liberalizmus jegyében működnek, ugyanakkor a befolyásolás érdekében jelentős hatást képesek gyakorolni az újságírókra és a műsorközlőkre egyaránt. Ez alapvetően a neoliberalis államfelfogás, vagyis az állami szerepkör visszahúzóódásának ellentmondásosságát eredményezi.

A közszolgálati média aktív szerepének megtartását és közpénzből való finanszírozását a piaci viszonyok felől értelmezők a technológiai változások és a megnövekedett választék okán fenntarthatatlannak és elvetendőnek gondolják. A támadásokra mind az amerikai, mind pedig a brit kormányok reagálni próbáltak, azonban a neoliberalis politika további zavara és ellentmondásossága a közszolgálati média szabályozásához való viszonyulásukban is megmutatkozott. Az Egyesült Királyságban a munkáspárti kormány neoliberalis beállítottságát mutatja a 2003-as médiatörvénnyel a brit médiahatóság, az Ofcom felállítása a kommunikációs piac működését elősegítő célzattal, valamint az állami tulajdonjogot korlátozó rendelkezések meghozatala is. A kormány a BBC „korszerűsítésére” kívánt törekedni, ahogyan azt „A közszolgálati média mindenkié: A BBC a digitális világban” (154. o.) című Fehér Könyvben kifejezésre is juttatta. A BBC piaci viszonyokhoz való alkalmazkodásában az Ofcom kulcsszerepet játszott. Ezért a médiahatóság 2004-ben beszámolót jelentett meg, amely a közszolgálati média és a BBC támogatási rendszerét és jövőjét taglalja. A közszolgálati média, és a piaci megoldások együttes kezelése az egyik megnyilvánulása a munkáspárti kormány „hibrid természetének” (154. o.). Az Egyesült Államokban a Bush-kormány médiapolitikája a túlzott liberalizmusra és egy profitorientált világban a ‘nem kereskedelmi jellegre’ hivatkozva a közszolgálati média támogatásának megnyirbálására törekedett. Mindkét ország esete arra mutat rá: a közszolgálati média ki van téve a politikai beavatkozás veszélyének, és fennmaradása érdekében alkalmazkodni kénytelen a piaci folyamatokhoz.

Az utóbbi években mind a brit, mind pedig az amerikai kormányok a digitális infrastruktúra fejlesztését központi kérdéssé emelték. A jogszabályi környezet megteremtésével a szellemi tulajdonjogok kiaknázására törekedtek, „a törvényhozás átadta a törvénykezés jogát a szerzői jogok tulajdonosainak” (198. o.), valamint a piac által irányított digitális fejlődést kívánatosnak és elkerülhetetlennek hirdették. Eszközeikkel kizárták az alternatív fejlődési utak lehetőségét.

A szerző a médiapolitika kialakításának folyamatában a neoliberalizmus és a pluralizmus kezeit segítségül hívva a politikatudomány és a képviselői rendszer tekintélyének visszaállítására törekedett. A mű érdeme, hogy a brit és az amerikai médiapolitikai rendszert elemezve, a vizsgált témaköröket alapos pontossággal és tényszerű adatokkal alátámasztva tárja fel. A szabályozási kezdeményezések kialakításában a szakpolitika politikai befolyásoltságának elkerülhetetlenségét és a szakpolitikai döntéseket átható elveket, folyamatokat mutatja be, és elismeri, hogy a piaci versenyen, a politikán és egyéb általános alapelveken túl – ha nem is meghatározó erővel – egyéb érdekeltek is részesei lehetnek a médiapolitikai folyamatok alakításának.

SZEGHALMI VERONIKA

Gyenge Anikó: A szerzői jogi korlátozások és a szerzői jog emberi háttere

(Budapest, HVG-Orac, 2010. 269 oldal, ISBN 978 963 258 111 8)

„A művészeti alkotás soha nem létezett elődök, inspiráló vagy éppen vetélkedő kortársak hatásai nélkül, de sosem élt közönség hiányában sem” – kezdi Grad-Gyenge Anikó 2010-ben megjelent kötetét, melynek alapjául doktori disszertációja szolgált. A szerző tehát már a bevezető gondolatok között utal arra, hogy a közönség nem egyszerűen műélvező tömeget jelent, hanem a szellemi alkotások kapcsán jogszerű igényeket megfogalmazó személyek összességét is. A jogalkotónak különös gonddal kell ügyelnie arra, hogy a többek között ezen igények nyomán biztosított szerzői jogi korlátozások ne legyenek aránytalanok. A kiegyensúlyozottságnak a szerzői jogban hangsúlyosan jelen lévő igénye cseppet sem újkeletű elvárás – tulajdonképpen a szerzői jog fejlődésének egész történetét a szerző rendelkezési igényével szemben, vagy azzal párhuzamosan, azt kiegészítő módon megjelenő különféle személyi érdekek egymáshoz mérése jellemzi, a szabályozás már a kezdetektől ennek nyomán formálódott. Ráadásul nem szabad elfelejtenünk, hogy a szerzői jog kettős meghatározottságú: a gazdasági – egyfajta tulajdonjogi felfogást követő – megközelítés mellett nem hagyható figyelmen kívül az a nézőpont sem, amely a szerzői jogot a véleménynyilvánítás emberi joga egyik formájának tekinti (és ahogyan Grad-Gyenge írja, a szerzői mű ebben az értelemben „formába öntött vélemény”).

A kötet a nemzetközi, az uniós és a magyar szerzői jogi szabályozás által biztosított renden keresztül vizsgálja a szerzőt és a szerzői jogi korlátozások kedvezményezettjeit illető emberi jogok érvényesülését. Az író kiindulópontja, hogy a szerző érdeke emberi jogi védelemben részesül, akár csak a vele szemben álló érdekek, így például amelyek a véleménynyilvánítás szabadságához, az információszabadsághoz vagy a művészeti szabadsághoz kötődnek. Ez azt is jelenti, hogy „a szerzői jog korlátozása (...) csak ugyanazon mércék szerint lehetséges, mint bármely más emberi jogé” (14. o.). Már a háromlépcsős teszt alapos elemzése is egyedülállóná teszi a művet hazánkban,¹ hiánypótló és eredeti jellegét viszont az adja, hogy a háromlépcsős teszt szűrőjét összeveti az alapjogi tesztekkel, és e mélyreható vizsgálat eredményeként jut meghatározó következtetésekre.

A nemzetközi egyezmények vonatkozó rendelkezéseinek alapos – terjedelmileg is a könyv mintegy harmadát kitevő – elemzése különösen értékes megállapításokat tartalmaz. Az egyes nem-

¹ A téma külföldi szakirodalmához l.: Silke VON LEWINSKI: *International Copyright Law and Policy*. Oxford, 2008.; Martin SENFTLEBEN: *Copyright, Limitations and the Three-Step Test. An Analysis of the Three-Step Test in International and EC Copyright Law*. London, Kluwer, 2004. A témával sajátos megközelítésben, illetve egy-egy meghatározott kérdéskört vizsgálva foglalkozik BODÓ Balázs: *A szerzői jog kalózái* c. könyve (Budapest, Typotex, 2011.), amely a korlátozásokhoz jellemzően közgazdaságtani szempontból közelít, illetve MEZEI Péter: *Digitális sampling és fájlcseré* c. könyve (Szeged, SZTE ÁJK, 2010). Ezeken túl elsősorban tankönyvek foglalkoznak a problémakörrel, pl. LONTAI Endre et al.: *Szerzői jog és iparjogvédelem*. Budapest, Eötvös József Kiadó, 2012., vagy TATTAY Levente – PINTZ György – POGÁCSÁS Anett: *Szellemi alkotások joga*. Budapest, Szent István Társulat, 2011., illetve tanulmányok, pl. FALUDI Gábor: *A szerzői jog és az iparjogvédelem alkotmányos korlátjai*. In SAJÓ András (szerk.): *Alkotmányosság a magánjogban*. Budapest, CompLex, 2006.

zetközi dokumentumokban – így elsősorban a BUE,² a TRIPS³ és a WCT⁴ szövegében – a háromlépcsős teszt megjelenését lépésről lépésre vizsgálja, és számba veszi a konzisztens értelmezés eszközeit. A teszt „feladata, hogy kijelölje a nemzeti jogalkotó számára azt a mozgásteret, amelyben úgy biztosíthatja az egyébként garantált szerzői jogok érvényesülését, hogy egyúttal figyelembe veszi azokat a nemzeti szociális, kulturális, tudományos és gazdasági szükségleteket is, amelyeknek biztosítását nem kívánja a szerző rendelkezésétől függővé tenni” (94. o.). A háromlépcsős teszt [mely szerint a szabad felhasználás csak annyiban megengedett és díjtalan, amennyiben (1) különleges esetre vonatkozik, (2) nem sérelmes a mű rendes felhasználására, (3) indokolatlanul nem károsítja a szerző jogos érdekeit] olyan rugalmas szempontrendszert hoz létre, amely révén nem csak a szerző jogainak érvényesülését tudja biztosítani, de a szerzővel szemben más legitím érdekek védelmét is.

A szerző az emberi jogi aktusok uniós szerzői jogra gyakorolt hatását, és a háromlépcsős tesztnek az EU jogforrásaiban való megjelenését megvizsgálva megállapítja, hogy az Európai Bíróság esetjoga a szerzői jog emberi jogi hátterének értékelése tekintetében igen szerény.⁵ A szerzői jogi tárgykörben született uniós jogforrások viszont a szerzői jog kulturális, oktatási, művelődési funkciójával is számolnak (ide nem értve a kifejezetten funkcionális művekre vonatkozó harmonizációs szabályokat). Tekintve viszont, hogy a szerzői és szomszédos jogi harmonizáció jelenleg is igencsak foghíjas, a szerző véleménye szerint a „háromlépcsős teszt sem tud olyan átfogóan érvényesülni, mint a nemzetközi szintén” (162. o.). Ráadásul az EU-ban a teszt szerepe is eltérő jellegű, már csak azért is, mert a korlátozási rendszer kialakítása nemcsak ezen a három lépcsőfokon alapszik, hanem az egyes esetkörökre nézve az uniós jogalkotó meghatároz bizonyos többletfeltételeket is. Emiatt Grad-Gyenge szerint a teszt egyfajta „biztonsági szelep” funkciót tölt be az uniós jogi rezsimben. A tagállami mozgáster viszonylag nagy, tehát az egyes uniós forrásokban rögzített korlátozások bevezetése nem kötelező a tagállamok számára, és a szerző álláspontja szerint valamennyi korlátozás esetén hiba is volna kötelezővé tenni, hiszen az emberi jogok érvényesülését a tagállamok bizonyos esetekben a szerző jogainak korlátozása nélkül is el tudják érni.

Az értekezés görcső alá veszi a vonatkozó magyar alkotmánybírósági határozatokat, és bár a döntések igencsak elvétve térnek ki a szerzői jogi szabályozás alkotmányosságára, a szerző szerint egyértelműen kiolvasható belőlük, hogy a szerzői jog nem egyszerűen tulajdonvédelmi jogintézmény, hanem az alkotó véleménynyilvánítási szabadságát biztosító eszközeinek egyike. Persze korlátozható jog, azonban a korlátozásra „abszolút kényszer nincs, csak abban az esetben, ha más alapjog érvényesülését csak így lehet biztosítani” (226. o.). Amennyiben a háromlépcsős teszt – és a magyar Sztj. által is deklarált általános korlátozási szabályok⁶ – elemzése arra a következtetésre vezet bennünket, hogy egy adott korlátozás nem megengedhető, a szerzői jog nem képes az érdekek kiegyensúlyozását elvégezni (ezért is nevezi Grad-Gyenge a háromlépcsős tesztet „korlátozott képességű ki-

² Az irodalmi és művészeti művek védelméről szóló 1886. szeptember 9-i Berni Egyezmény Párizsban, az 1971. évi július hó 24. napján felülvizsgált szövege, Magyarországon kihirdette az 1975. évi 4. tvr.

³ A szellemi tulajdonjogok kereskedelmi aspektusairól szóló, Marrakesh-ben 1994. április 15-én aláírt egyezmény, Magyarországon kihirdette az 1998. évi IX. törvény.

⁴ A Szellemi Tulajdon Világszervezetének 1996. december 20-án Genfben aláírt Szerzői Jogi Szerződése, Magyarországon kihirdette a 2004. évi XLIX. törvény.

⁵ A szerző elemzi a 479/04. sz. Laserdisken ApS kontra Kulturministeriet ügyben 2006. szeptember 12-én hozott ítéletet [EBHT 2006. I-08089], valamint a 275/06. sz. Productores de Música de España (Promusicae) kontra Telefónica de España SAU ügyben 2008. január 29-én hozott ítéletet [EBHT 2008. I-00271].

⁶ L. a szerzői jogról szóló 1996. évi LXXVI. törvény 33. § (2)-(3) bekezdéseit.

egyensúlyozó eszköznek”, 230. o.). Azonban az emberi jogok szintjén, a szükségesség-arányosság teszt, illetve a közérdekű korlátozás tesztje segítségével figyelembe vehetőek az egyéb érdekek.

Emellett ugyanakkor azt is látnunk kell, hogy bár a szerzői jog kétségtelenül a véleménynyilvánítás szabadsága érvényesítésének egyik eszköze, messze nem a szerzői jog kapja e feladat ellátásában a legnagyobb szerepet. A szerző hozzáteszi ugyanakkor, hogy akár az InfoSoc-irányelvvel,⁷ akár a többi uniós tagállam szabályozásával vetjük is össze hazánk szerzői jogi szabályait, nem állíthatjuk, hogy „relevánsan szűkebb keretet biztosítana a véleménynyilvánítás szabadságának, mint bármely más európai uniós állam szerzői jogi rezsímje” (201. o.).

Ettől függetlenül persze különösen nehéz megtalálni az egyensúlyi helyzetet bizonyos kérdések, egyes sajátos intézmények, megoldások esetében. Ilyen helyzet áll elő az illegális forrásból történő magáncélú másolások esetében (amely témakörnek a szerző külön fejezetet szentelt). Az SzJSzT 17/2006. sz. szakértői véleménnyel összhangban (mely ügyben eljáró tanácsnak egyébként a szerző is szavazó tagja volt) határozottan amellel foglal állást, hogy a nemzetközi, közösségi és hazai szerzői jogi szabályozásból egyértelműen levezethető, hogy a jogellenes magáncélú másolás nem megengedett, sem szabad felhasználásként, sem pedig a jogdíjigényre való korlátozás alapján. A kérdést a jogtudomány alaposan körüljárta az elmúlt években,⁸ ám kétségtelen, hogy maga az Szjt. nem nevesíti ezt a problémakört (amely hiányosságot legutóbb pl. a Szellemi Tulajdon Nemzetközi Szövetsége⁹ 2012 februárjában közzétett javaslata rosszallóan meg is jegyzett, mondván, hogy hazánkban is szükséges volna az Szjt. ennek megfelelően történő módosítására).¹⁰

Nem kevésbé kényes kérdéskör a kötelező közös jogkezelés léte és szabályozása, amely intézményt a kötet szintén alaposan körüljár, fontos következtetéseket levonva a témában született, igen szűkszavúnak mondható AB határozatból.¹¹ Megállapítja ugyanis, hogy az AB a szerzői vagyoni részjogosultságok korlátozásának vizsgálata során kettős mércét használ, hiszen a tulajdonkorlátozás közérdek-tesztjét, és a véleménynyilvánítás szabadsága szükségesség-arányosság tesztjét is alkalmazza. „Abból fakadóan pedig, hogy a tulajdonkorlátozás korlátozza alacsonyabb szintű, mint a véleménynyilvánítás szabadsága korlátozhatósága, következik, hogy a tulajdon szigorú korlátozása mellett még a véleményszabadság megfelelően érvényesülhet” (177. o.). A szerzői (vagyoni) jog kettős alapjogi jellege tehát szépen kirajzolódott az ún. Pannon Rádió ügyet (is) lezáró AB határozatban. Ami pedig a személyhez fűződő jogokat illeti, a szerző – Faludi Gáborral egyetértve,¹² és egy hasonló német ügyre hivatkozva – a döntésből azt a következtetést is levonja, hogy a mű integritásvédelmének tág értelmezése mellett a véleményszabadság akár a vagyoni jogok erősebb megszorítása mellett is érvényesülni tud (a konkrét ügyben ez azt jelenti, hogy bár a kötelező közös jogkezelés nem sérti a szerző vagyoni jogait, még akkor sem, ha ennek köszönhetően a műveket a szerzők politikai nézeteivel ellenkező műsorokat sugárzó rádióban is játsszák, azonban annak nincs akadálya, hogy a szerzők

⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve (2001. május 22.) az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egye vonatkozásainak összehangolásáról.

⁸ Pl. GYERTYÁNFY Péter (szerk.): *A szerzői jogi törvény magyarázata*. Budapest, Complex, 2006. 205.; SZINGER András: Csak tiszta forrásból? A magáncélú másolás időszerű kérdései a szerzői jogban (posztmodern szakeposz). In FALUDI Gábor (szerk.): *Liber Amicorum, Studia P. Gyertyánfy Dedicata*. Budapest, ELTE ÁJK, 2008. 366.; MEZEI i. m. (1. lj.) 182. 184.

⁹ IIPA – International Intellectual Property Alliance.

¹⁰ L. MEZEI Péter: *Magyarország is bekerülhet a Special 301 Reportba*. <http://copyrightinthexcentury.blogspot.com/2012/03/magyarország-is-bekerult-special-301.html#more>

¹¹ Az Alkotmánybíróság 482/B/2002 AB határozata (2007. április 3.).

¹² FALUDI Gábor: A szerzői jog és az iparjogvédelem belső korlátjai. *Jogtudományi Közöny*, 2006/7–8. 290.

egyedileg, a személyhez fűződő jogaikra, nevesen a művük torzítására, integritásának sérelmére hivatkozással fellépjenek az ilyen felhasználás esetén).

A szerző megállapítja, hogy az AB esetjogából még messze nem világosan meghatározott, hogy a szerzői jog mikor és hogyan korlátozható. Az azonban már egyértelmű, hogy akár a szerzőt megillető egyes részjogosultságok igen erős korlátozása is lehetséges, amennyiben a szerző más részjogosultságainak érvényesítésével megfelelően biztosítható a védelem. Az is világos, hogy a szerzői jog korlátozása nem szükségszerű – arra is csak akkor kerülhet sor, ha más alapjog érvényesülését más módon (a szerzői jogi szabályozás által vagy azon kívül) nem lehetséges biztosítani. Mindezek mellett pedig megállapítható, hogy „a háromlépcsős teszt az Alkotmánybíróság gyakorlatával összhangban messze nem egyszerű tulajdonként kezeli a szerzői vagyoni jogokat, hanem számol ennek a tulajdonon túlmutató, a szerzői vélemény szabadságot biztosító jellegével is” (227. o.).

A kötet nemcsak a szerzői joggal foglalkozók számára jelent megkerülhetetlen és értékes szakirodalmi forrást, de valamennyi alkotónak, illetve felhasználónak érdemes kézbe vennie, hiszen olyan precíz, alaposan kidolgozott, eredeti megközelítést alkalmazó munka, mely kiváló kalauz a szerzői jogi korlátozások és a szerzői jog emberi jogi háttérét megismerni vágyók számára.

POGÁCSÁS ANETT

Székely László: A személyiségi jogok hazai elmélete. A forrásvidék

(Budapest, Eötvös József Kiadó, 2011. 191 oldal,
ISBN: 978 963 312 079 8)

Székely László könyvét végigolvasva, az opponens is átélte – ahogy ez a Szerzővel is minden bizonynyal megtörtént – annak a schwarzwalddi parasztembernek a bensőséges élményét, aki kiment a Feketeerdőbe, rátette a kezét a forrás vizére, és úgy érezte, hogy a Duna folyamát tartotta a kezében. És ez akkor is így van, ha először csak a folyam egyharmada fért a kezébe, mert már akkor is megragadta a víz sodrásának további útját, csörgedezését, zuhanását, újbóli feltámadását és kibontakozását. A Szerző a készülő teljes mű ezzel a harmadával hitet tesz Staud Lajos meggyőző hitvallása mellett, aki szerint „a forrásokból kell elsősorban meríteni, hogy jogi gondolkodásunk önállóságát és fegyverzettségét megmenthessük, s vérünkkelé váljék az a tisztelet, amelyet a törvény iránt éreznünk kell”.

A Szerzőnek a személyiségi jogok elméletéről szóló – egy nagyobb lélegzetű munka első részeként megvalósult – darabja, amely önmagában is teljes, önálló és magas színvonalú szellemi alkotás, a téma hazai forrásvidékét járja körül, a történetírásnak azzal a módszerével, amelyet Sólyom László a téma kutatásának egyik lehetséges járható útjának nevezett. Sólyom szerint – aki monográfiája megírásának egy másik, kacskaringósabb útját választotta –, a téma feldolgozásának másik lehetséges módszerbeli véglete egy nemzeti jog általánosító érvényű feldolgozása.¹

A Szerző – ráérezve a történeti jogi iskola géniuszának, Friedrich Carl von Savigny-nak a zsenijére, aki szerint „a történelem az egyedüli útja annak, hogy saját álláspontunkról valódi ismereteket nyerhessünk” – a személyiségi jogok történetírásának, annak konkrét társadalmi hátterét is vizsgálva, ezt a másik módszerét választotta ahhoz, hogy végső soron munkája további részeiben majd megvilágítsa a mai modern személyiségi jogok természetét. Így a Szerző könyve hiánypótló jellegű. Nemcsak azért, mert eszerint módszerben is alapvetően különbözik Sólyom azonos tárgyú monográfiájától, de azért is, mert a személyiségi jogok hazai polgári jogi pályafutása – a kezdetektől a századforduló körüli és utáni nagy korszakáig, ideértve a kodifikációs törekvéseket is – a magyar jogirodalomban mindeddig hiányzott. Sólyom például a személyiségi jogok történetét tárgyaló nagy ívű tablójában alig két oldalt és mindössze két lábjegyzetet szánt arra, hogy – mintegy marginálisan – felemlítse a Szerző könyvének egyik súlyponti magját alkotó meszlényi életművet és a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv különböző tervezeteit.

A könyv úgy elméleti – sőt bölcséleti –, hogy történeti. Nem leíró, hanem eszme- és kodifikációtörténet. A 19. század vége, a századforduló és az új század első évtizedeinek szellemhistóriáját úgy hozza a múlt gyomrából felszínre, hogy az olvasónak az a benyomása, mintha a ‘magyar Buddenbrookok és Hagenströmök’ szembenállása, az eötvösi-deáki örökösök és a modern szabadelvű liberálisok szellemharca valóságosan megelevenedne a magyar politika- és kultúrtörténet színpadán.

¹ SÓLYOM László: *A személyiségi jogok elmélete*. Budapest, Közgazdasági és jogi Könyvkiadó, 1983. 47–48.

Mindezt lebilincselő stílusban, nyelvi tömörséggel és leleménnyel és olyan beleéléssel, amely a kor kései bűvárai között egészen kivételes és egyszerű.

Azzal azonban, hogy a Szerző kutatási módszerével a legmélyebb bepillantást enged a kor politikai, közjogi, államfilozófiai és jogbölcseleti eszméaramlataiba, valamelyest a közjog–magánjog dichotómiájának csapdájába is esik. A Szerző ugyanis – elszántsága és hite szerint – paradox módon egyrészt egy közjogi behatásokkal szemben ellenállóbb, igényesebb és tisztábban magánjogi személyiségi jogi elmélet bemutatásán és kimunkálásán fáradozik, másrészt viszont mindezt politikai-közjogi eszméaramlatokból forrásozva teszi. Ha nem így lenne, nem lett volna szükség a forrásvidék eszmetörténeti háttérének – a könyv közel egynegyedét kitevő – vázlatára, amelynek gazdagsága, gondolati ereje nélkül talán nem is volna érthető a magánjogi kodifikációkíséret modern, vagyis liberalizmusellenes és szociális koncepciója.

A Szerző már korábban is – más helyen – hangot adott annak az e sorok írója számára roppant tiszteletreméltó nézetének, hogy a személyiségi jogok valódi értelmét, magyarázatát csak a polgári jogon belül találhatjuk meg.² Szerinte a magánjog „közjogiasodásának” folyamata az „ilyen állásfoglalásokat” valló szerzőket arra „bátorítja”, hogy a személyiségi jogok védelmi intézményének jogideológiai indokait a polgári jogon kívüli legitimációval (is) megalapozzák.

E sorok írója ezzel kapcsolatos – a Szerzővel némileg ellentétes – álláspontját már több helyen kifejtette,³ itt pusztán arra utal, hogy nézetével korántsem áll egyedül „egy kicsike kis magányos szfinxként a nagy sivatagban” (Bernard Shaw), hanem – hogy csak a hazai civilisztikatudomány élvonalából idézzem szerzőket – Harmathy Attila például azt hangsúlyozza, hogy korunkban a magánjog egyszer csak arra ébred, hogy az alkotmányjoghoz kell fordulnia számos polgári jogi kérdésben,⁴ Sólyom László pedig még koherensebb magánjogi és alkotmányjogi összefüggésekre mutat rá.⁵ Sólyom személyiségi jogok elméletéről szóló monográfiájának pedig egyik központi magja éppen az autonóm struktúra politizálása – és benne a személyiségi jogok politizálódása –, az alkotmányos alapjogok és a magánjogi személyiségvédelem relatív összeolvadásának a bemutatása, és annak kimunkálása, hogy hogyan hatják át az alkotmányos jogok a polgári jogot, s azok hogyan érvényesülnek nemcsak a polgároknak az állammal szembeni, de egymás közötti kapcsolataiban is.

S bár a Szerző *explicit* álláspontja más, az eszmetörténet genezisének óriási gazdagságú vidékét – annak szerteágazó ösvényeit keresztül-kasul – bejárva, szelleme mégiscsak az állami szerepvállalás ontológiai alapkérdése körül kalandozik, feltehetően éppen azért, mert a személyiségi jogok magánjog-bölcseleti és kodifikációs teljesítményeiben nagyon is erőteljesen ott munkált a politikai-közjogi gondolkodás szelleme.

Egy rendkívüli eszmetörténeti, bölcseleti munka értékelésekor akár még barbarizmusnak is tűnhet, az opponens mégis megkockáztatja megjegyezni, hogy manapság nincs – vagy alig van – bírói ítélet hazánkban, amely az ún. hozzátartozói eszmei kárigények tekintetében – a ‘privacy’ polgári jogi szabályozásának a hiányában – ne közvetlenül az Alkotmány 15. §-ára alapozná döntését amiatt, hogy a károkozó a halálos eredménnyel megfosztotta a károsultakat attól az alapvető személyhez fűződő joguktól, hogy abban a csaknem megközelíthetetlen misztériumban éljük életüket, ami a család. És egyáltalában nincs – még felsőbb bírósági határozat sem –, amely a közélet szereplőinek személyiségvédelmi pereit ne közvetlenül az Alkotmány 60–61. §-ai alapján bírálná el, továbbá

² LENKOVICS Barnabás – SZÉKELY László: *A személyi jog vázlatja*. Budapest, Eötvös, 2000. 89.

³ LÁBADY Tamás: Alkotmányjogi hatások a készülő Ptk. szabályaira. *Polgári Jogi Kodifikáció* 2000/2. 13–19.

⁴ HARMATHY Attila: A polgári jogi kodifikációról. In *Nizsalovszky Endre Emlékkönyv*. Budapest, ELTE-ÁJK, 1994.

⁵ SÓLYOM László: Polgári jogi kérdések az Alkotmánybíróság gyakorlatában. *Jogtudományi Közöny* 1994/3.

amely ne indokolná – a testi-lelki integritás sérelme miatti – immateriális kártérítésben marasztaló ítéletét az Alkotmány legmagasabb szintű testi és lelki egészségét biztosító 70/D. §-ával, *nota bene* van olyan, a Legfelsőbb Bíróság által hozott ítélet, amely a politikai tartalmú és az Alkotmány 70. §-ában deklarált demokratikus választójog megsértéséhez fűzött polgári jogi személyiségvédelmet, és az ugyancsak politikai tartalmú gyülekezési szabadságjogot durván sértő közhatalmi-rendőri brutalitásokkal szemben a bíróságok megint csak személyiségi jogvédelmet alkalmaztak – az Alkotmány 62. §-ára hivatkozással – magánjogi oltalomként.

Egy jogbölcseleti tézis Achilles-sarkának a felhívására a bírói gyakorlatban kiépülő – és terjedő – alkotmányjogi személyiségvédelem bemutatása szakmai szempontból eretnenségnek, sőt szakmai gyengeségnek tűnhet, a jogtudomány azonban mégiscsak alkalmazó tudomány, amelynek keretében bírói mérlegeléssel – az Alkotmány keretei között – körvonalazhatók a polgári jogi autonómia egyre szélesedő új határai.

A könyv középpontjában álló magánjogi elméleteket roppant magas színvonalon tárgyaló, szintézist – „egy magasabb harmóniát” – kereső és teremtő értékelését megelőzően a dolgozat a személyiségi jogok archaikus hazai elődeinek bemutatására szán egy alfejezetet, és ezzel a személyiségi jogok kérdését a magyar polgári jog fejlődéstörténetének egészébe ágyazza. Ahogy ezt a Szerző meggyőzően bizonyítja, a személyiségi jogok tényleges kötődését kezdetben a vagyoni jogokhoz, a vérbosszút már a *compositi*óval megváltó ősi, primitív korban a sértettnek járó ‘büntetés’ jellemezte, amely büntetőjogi – tehát közjogi – karaktere ellenére a mai nem vagyoni kártérítés (sérelemdíj) archaikus előképe. Az intézmény a magyar államiság kezdetén már Szent István Dekrétumaiban megjelenik, természetesen deliktualis-büntető és nem személyiségi jogi tényállásként, és pedig a dolgozatban feltártakon túl a Második könyv 13. fejezetében a szolgák megöléséért, a 25. fejezetben pedig a lányok elrablásáért a sértettnek (családjának) (is) járó 10, közrendüeknél pedig 5 tinóra szóló büntetés mint elégtétel, amely eleink ősi törvénykezésében a szolgák vagyoni értékén túl személyi értékét is, továbbá a leányok személyes szabadságát oltalmazta, illetőleg ezek megsértését eszmei kártérítéssel is szankcionálta (*Corpus Juris Hungarici*).

S bár a könyv következő oldalain a különböző hatalmasságok, bírságos bántalmak, azaz a személy elleni ‘magyar injúriák’ úgy nőnek ki a felkutatott, idézett törvénytűvekből, mint a földből a fák, a dolgozat nem említi a Tripartitumból a „patvarkodást”, melyet Werbőczy a „nyelvvaltság”-gal együtt tárgyal, s amely a csalárd „perzaklatás”, indokolatlan bíróság elé „czitálás” tényállása volt, minthogy „leginkább abból szokott eredni, hogy a pereket kétszer vagy jóval többször indítják meg és folytatják” (25. Czím), avagy – ahogy ez a jogkönyvben szerepel – „a patvarkodás az a mikor valaki akárki ellen valamely pert csalárdul kétféle szín alatt vagy különböző úton-módon indít és támaszt” (70. Czím 1. §). A perzaklatás – mint a zaklatott személyek szabadságát és jóhírű tisztességét sértő bírságos bántalom – szankciója „kétszáz arany forintot tevő ötven gira” volt, melynek két részét a bíró, harmadikát pedig a sértett kapta (70. Czím 5. §).

Kuriózus törvényi tényállásként idézi fel az opponens a mezei rendőrségről szóló 1840. évi IX. törvényt, amely az elvert csősznek járó fájdalomdíjról rendelkezett, s amely felemlítésre azért érdemes, mert hazai tételes jogunkban – az oktrojált ABGB-t ide nem számítva – elsőként szabályozta a személyes jogsértés adekvát szankciójaként a fájdalomdíjat.

A könyv egy további pillérét képezi az intézmény kodifikációtörténeti analízise. A Szerző helytállóan hangsúlyozza azt a rendkívüli megtermékenyítő hatást, amelyet a magyar általános polgári törvénykönyv tervezete első szövegének (1900) megjelenése az elméletre, a jogi közgondolkodásra és a jogtudományra gyakorolt (bár Schwarz Gusztáv – dacára annak, hogy a tervezet egyik eszmei alkotója és redaktora volt – a szöveg közzétételét elhamarkodottnak és idő előttinek mond-

ta,⁶ de a személyiségi jogok forrásvidékének útvesztőiben nem talált rá néhány előzményi „búvápatakra”, amelyekről ehelyütt érdemes szólni). Apáthy István már 1882-ben a kodifikáció előtörténetéhez tartozó kötelmi jogi rész szövegtervezetében megkonstruálta – igaz, a kártérítés egyik nemeként, de a személy integritása megsértésének szankciójaként – a fájdalomdíjat, amelynek révén a sértett fizikai és lelki fájdalma „kellemes érzés okozása által ellensúlyoztatik”⁷ Schwarz Gusztáv pedig már 1890-ben a leghatározottabban úgy foglalt állást, hogy a személyiségi jogok megsértéséért járó nem vagyoni elégtétel és a fájdalomdíj nemcsak régi jogunk szellemének felel meg, de tárgya a legkitűnőbb törvényhozásoknak és a legelőrehaladottabb államok joggyakorlatának.⁸

A könyvnek a forrásvidék kodifikációs síkú feltérképezését adó következő részével kapcsolatban e sorok írója hiányérzetének ad hangot. A Szerző a személyiségi jogok bírói gyakorlatban történő megjelenésére és alakulására ugyanis egyáltalában nem fordít figyelmet. Igaz, kutatási módszere elméleti és bölcséleti. Csakhogy dolgozatában nemcsak eszmetörténetet, hanem kodifikációtörténetet is írt. Márpedig a magyar magánjogot – különösképpen ebben a körben – a törvénytervezetekkel együtt a bírói gyakorlat ‘kodifikálta’ – jogalkotó módon. Ezt a Kir. Curia 1914-ben egyik döntvényében nyíltan így mondta ki: „a bírói gyakorlaton alapuló jogszabály...”⁹ És ez a gyakorlat a kodifikációs tervezetekkel párhuzamosan kereste a személyiségi jogok helyét a hagyományos magánjogban, s bár kacsaringós ösvényeken át, de többnyire meg is találta. A jogtudomány képviselői és az elmélet művelői erre a szerepvállalásra leggyakrabban azt mondják, hogy a bírói gyakorlat a tudomány megtámogatásával alakul. És ez igaz is. De az is lapidáris igazság, hogy a jogalkalmazás megtermekező módon hat az elméletre. S bár ritka, de cáfolhatatlan igazság végül az is, hogy egyes – különösen felsőbbbírói – ítéletekben megfogalmazásra kerülnek olyan eszmék, elvi tételek, elvont elméleti általánosítások, amelyek dogmatikai problémákat érintenek.

Meggyőzően illusztrálja mindezt – éppen a személyiségi jogok magánjogi védelmével összefüggésben – a Kir. Curia 20. század eleji gyakorlata. A Kir. Curia például már a századelőn jogegységi elvként mondta ki, hogy személyiségi jogsértés mindaz az erkölcsi veszteség, amelyet „a sértett személyének, állásának, társadalmi helyzetének, foglalkozásának, emberi méltóságának kijáró tisztelet, megbecsülés, bizalom, tekintély és a személyiséggel kapcsolatos egyéb hasonló értékek csökkentésével vagy megszüntetésével szenved azok körében, akikkel életviszonyai kapcsolatba hozzák, nem különben az ez által okozott érzékeny lelki fájdalom és ségyenérzet”¹⁰

A szerepváltozással kapcsolatos bírói gyakorlat figyelemmel kísérése már csak azért is indokolt, mert a jogalkalmazás ugyanazt az utat járta be, mint az elmélet. Tudniillik a judikatúra fokozatosan elrugaskodott a személyiségi jogok oltalmazása során a kárszemlélettől, és azt meghaladva az ember személyiségét alkotó értékekre, az emberi méltóságnak kijáró tisztelet és megbecsülés, a becsület és a jóhírnév védelmére összpontosított, és ezzel az intézmény az autonómia biztosítására és a vagyoni viszonyoktól független személyiségi jogok garantálására került bevetésre.¹¹

A bírói gyakorlatra vonatkozó észrevételek dacára persze még igaz, hogy a Tervezet közzététele volt az a csomópont, amelynek folytán a magánjog szellemtudománya – benne a személyiségi jogok

⁶ SZÁSZY-SCHWARZ Gusztáv: *A Magánjogi Törvénykönyvről. Tanulmányok és bírálatok*. Budapest, 1909. 3–4.

⁷ APÁTHY István: *Az általános magánjogi törvénykönyv tervezete. Indokolás a kötelmi joghoz*. Budapest, 1882. 180.

⁸ SZÁSZY-SCHWARZ Gusztáv: *Magánjogi fejtegetések felsőbbbírói határozatok kapcsán*. Budapest, 1890. 132.

⁹ SZLADITS Károly – FÜRST László: *A magyar bírói gyakorlat. Magánjog*. Budapest, Grill, 1935. II. kötet, 157.

¹⁰ Jogi Hírlap Döntvénytára. II/528.

¹¹ LÁBADY Tamás: Elégtétel a nem-vagyoni károkról a 20. század első felének magyar magánjogában. In HAMZA Gábor – KAJTÁR István – ZLINSZKY János (szerk.): *Tanulmányok Benedek Ferenc tiszteletére*. Pécs, JPTE-ÁJK, 1996. 188–195.

kérdése – a század elején hazánkban megelevenedett, ahogy ez például a Corpus Juris újjálesztésével a 11. században Bolognában történt. Vele a civiljog tudományának és a jogászságnak olyan új minősége emelkedett fel, illetőleg bontakozott ki, egy olyan magánjogi ‘szellemhistória’ vette kezdetét, amely előzményeitől alapvetően különbözik, s amelynek dogmatikai – a kor és az alkotók szellemi szférájából kinövő – felvirágzását a Szerző a személyiségi jogok élettörténetének, kifejlődésének aspektusából utánozhatatlan beleéléssel tárja az olvasó elé. A könyv e – terjedelmileg is legnagyobb és tartalmilag leggazdagabb – részének az értékelése kapcsán az opponens Thomas Mannra asszociál, aki bibliai tárgyú József-trilógiájának nyitányaként írja le, hogy a múlt mennyire meghatározza, átfogja, sőt teremt az emberi gondolkodás egészét. A könyv e része igazolja a Szerző személyiségi jogokról való gondolkodása múltból forrászó folyamatosságát és azt, hogy mindezt a múlt nagy elődeivel való szellemi azonosság síkján éli át.

A könyv itt építkező alfejezetei közül az opponens számára a legteljesebb szellemi élményt a Meszlény-életmű kibontása jelenti, az, ahogy a Szerző Meszlény ezidáig messze érdemein alul és méltatlanul figyelmen kívül hagyott alkotó zsenijét és ethosát piedesztálra állítja, ahogy alakját megejtő szépségű stílusával és meggyőző értékelésével – analitikus módszerrel – kifaragja, ahogy életművéből a személyiségi jogok védelme liberalizmusellenes szociális koncepcióját közvetíti, a személyiségi jogoknak a liberalizmus ‘rideg anyagiasságával’ való absztrakt szembeállítása útján.

Anton Menger szociális jogfelfogásából forrászva és az uralkodó német álláspontot – amely szerint a magánjog tárgya a vagyon és minden, ami nem vagyonjog, tulajdonképpen nem is a magánjogba való – a magánjog lényege tekintetében sajnálatos tévedésnek minősítve, Meszlény szociális igazságot kereső – a Szerző által ezzel az idézettel nem hangsúlyozott – alapteorémája volt, hogy: „ez a felfogás háromszorosan téves; először: mert individualisztikus, másodsor: mert materialisztikus, harmadszor: mert önmagában is illogikus. Annak az elvnek az uralma, hogy minden egyes ember »önczél«, magáért és magának él csak, letűnt az észjogi doktrínák letűnésével; annak az elvnek az uralma, hogy a magánjog az embernek csak pénzben kifejezhető értékei megoltalmazására való, letűnt a római jog omnipotenciájának tévesztésével”.¹² A magánjognak ezért csapást kell mérnie „a gazdasági fétiszizmusra”, és a vagyontalanok védelmét kell előtérbe állítania a vagyonosokkal szemben.

Ehhez a koncepcióhoz – mondhatni, új magánjogi dogmatikához – képest, figyelemmel a könyvben szinte kimerítően elemzett további kortárs szerzők hasonló, a személyiségi jogokat „a társadalmi harc szempontjából” jelentősnek tartó ‘hadüzenetére’, amely üzenet a vagyontalanok védelmét fogalmazta meg a vagyonosokkal szemben, túlságosan is sommásnak és bizonyos értelemben vulgárisnak tűnik az opponens számára a Szerzőnek az a következtetése, hogy a kor szociális egyenlőséget és igazságot kereső ‘remekírói’ azt tartották, hogy a személyek „új egyenlősége a tulajdonviszonyok egyenlőtlenségének fenntartása mellett, azokra tekintet nélkül is kifejezhető, és a javak elosztásának társadalmi egyenlőtlenségei az új jogok egyenlő elosztásával orvosolhatók”. E sorok írójának olvasatában a szociális magánjog korabeli képviselői – így Meszlény is – forradalmbbakk voltak. Az már a történelem fintora, hogy a bátrakat is utolérte a jakobinusok sorsa.

Az általános személyiségi jog generálklauzulájának a megteremtésével (Mtj. 107. §), a személyiségi jogok függetlenítésével a vagyoni viszonyoktól és a tulajdonosi pozíciótól, a nagy liberális kísérlet felszámolásával, amely a személyt elválasztotta az embertől és a ‘tulajdonosra’ redukálta, a személyiségi jogok politizálódásával és azzal, hogy az autonóm struktúra viszonyait garantáló tulajdonjog

¹² MESZLÉNY Artúr: *Magánjog-politikai tanulmányok*. Budapest, 1901. 35.

helyébe a magánjogi autonómiát feltétlenül biztosító anyagi hordozó nélküli egyenlő méltóságú személyt állította, a szociális magánjog elmélete és eszmeisége megteremtette az egész szociális magánjogi törvényhozás alapját. Igaz – anticipálva az eredményt – mindez a valódi egyenlőségnek csak plátói ideája. De a magánjog ennél többet aligha tehet. A többi már az állam és a gazdaság küldetése – és felelőssége.

Összegezve, Székely László könyve a magyar magánjog fejlődéstörténetéből – annak politikai, gazdasági és társadalmi, tehát szociológiai szemléletű háttérét is kibontva – egy olyan korszak megelevenítésére vállalkozik, amelyben a jogfejlődés és a közjogi-magánjogi jogbölcsélet talán legizgalmasabb szellemharcai dúltak, és amelyet az azt követő hazug és hamis kor a feledés 'éji homályába' süllyesztett. Így a forrásvidék megelevenítése hazai jogirodalmunknak egy megmagyarázhatatlan és indokolhatatlan hiányát pótolja. A könyv messzemenően bizonyítja a Szerzőnek a témával kapcsolatos elmélyült kutatását, a témában való rendkívüli otthonosságát. Külön kiemelést érdemel a Szerző lebilincselő stílusa, gondolatgazdagsága, a polgári jogi dogmatikában, a hazai szakirodalomban és a kodifikációtörténetben való jártassága. A könyv különös értéke a folytatásra szánt nyitottsága ellenére meglevő befejezettsége és teljessége.

LÁBADY TAMÁS

TÁJÉKOZTATÓ

Az „In Medias Res” jogtudományi folyóirat szerkesztésére vonatkozó elvek, szabályok

A CompLex Kiadó által megjelentetett médiajog-tudományi folyóirat 2012 tavaszán indult, és évente két alkalommal jelenik meg. A folyóirat várja a tudományos igényű, a szólás- és sajtószabadság, valamint a médiaszabályozás tárgyában született kéziratokat. A folyóirat tudományos gyűjtőhellyé és nyílt szakmai fórummá kíván válni, ahol minden, a sajtószabadság és a médiaszabályozás iránt érdeklődő olvasó kielégítheti kíváncsiságát.

A folyóirat rovatainak felosztása a következő:

- *Tanulmányok* (elméleti elemzést tartalmazó írások),
- *Fórum* (a gyakorlat bemutatásának igényével írt cikkek),
- *Könyvismertetés* (a médiatudomány területén megjelent újabb publikációk bemutatása).

A tanulmányokat a szerkesztésre vonatkozó előírásoknak megfelelően kell eljuttatni a szerkesztőséghez (ld. a folyóirat honlapján) a *koltay.andras@jak.ppke.hu* e-mail címen.

A szerkesztőség fenntartja a jogot arra, hogy az írásokat ne feltétlenül beérkezési sorrendben jelentesse meg.

Az egyes számok lapzártája a következő:

- első szám: április 30.
- második szám: szeptember 30.

A folyóirat az interneten is hozzáférhető, a *www.media-tudomany.hu* honlapcímen. A nyomtatott kiadás előfizethető a kiadónál.

