

# In Medias Res

---

ZÖDI ZSOLT

Kódokba zárt jog

---

LÁBODY PÉTER

Az uniós audiovizuális politika  
és a szerzői jog egyik metszéspontjáról,  
avagy miért nem érhetők el ugyanazok  
a televízió-műsorok minden tagállamban?

---

SMUK PÉTER

Az önkényuralmi rendszerek jelképei  
és a használatukat tiltó jogi szankciók rendszere

---

TÖRÖK BERNÁT

A bántó szavakról

---

CLAY CALVERT – STEPHANIE MCNEFF –

AUSTIN VINING – SEBASTIAN ZARATE

A hamis hírek és az Első Alkotmánykiegészítés

---

2019/2

# In Medias Res

## FOLYÓIRAT A SAJTÓSZABADSÁGRÓL ÉS A TÁRSADALMI NYILVÁNOSSÁG SZABÁLYAIRÓL

---

VIII. évfolyam, 2. szám  
2019

---

### Főszerkesztő

KOLTAY ANDRÁS (Nemzeti Közszerzői Egyetem)

### Szerkesztőség

LAPSÁNSZKY ANDRÁS (Széchenyi István Egyetem)

HULKÓ GÁBOR (Széchenyi István Egyetem)

TÖRÖK BERNÁT (Nemzeti Közszerzői Egyetem)

RAB ÁRPÁD (Budapesti Corvinus Egyetem)

ZÓDI ZSOLT (Nemzeti Közszerzői Egyetem)

SMUK PÉTER (Nemzeti Közszerzői Egyetem)

### Szerkesztőségi titkár

SORBÁN KINGA (Nemzeti Közszerzői Egyetem)

SZIKORA TAMÁS (Nemzeti Közszerzői Egyetem)

### Szerkesztőbizottság

NYAKAS LEVENTE, elnök (NMHH Médiatechnikai Médiatechnológiai Intézete)

GELLÉN KLÁRA (Szegedi Tudományegyetem)

GOSZTONYI GERGELY (Eötvös Loránd Tudományegyetem)

LÁNCOS PETRA (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

POGÁCSÁS ANETT (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

KLEIN TAMÁS (Károli Gáspár Református Egyetem)

PÁZMÁNDI KINGA (Neumann János Egyetem)

TÓTH ANDRÁS (Károli Gáspár Református Egyetem)

### **International Editorial Committee**

- PETER COE (Senior Lecturer in Law, University of Reading)  
JAMES CURRAN (Professor of Communications, Media, Communications  
and Cultural Studies, Goldsmiths University of London)  
AMY GAJDA (Professor of Law, Tulane University Law School)  
JOANNA KULESZA (Professor at Law Faculty at the University of Łódź)  
RONALD J. KROTOSZYNSKI, JR. (John S. Stone Chair, and Professor of Law,  
University of Alabama School of Law, Tuscaloosa, Alabama)  
ANDREJ SKOLKAY (Professor of Media and Communication Studies,  
School of Communication and Media, Bratislava)  
RUSSELL WEAVER (Professor of Law, University of Louisville, Louis D. Brandeis School of Law)  
PAUL WRAGG (Associate Professor, School of Law, University of Leeds)  
KYU HO YOUM (Professor and the Jonathan Marshall First Amendment Chair,  
University of Oregon School of Journalism and Communication)  
VINCENZO ZENO-ZENCOVICH (Professor of Law, University Roma Tre)

### **Tanácsadó testület**

- BAKA ANDRÁS (Kúria)  
BARNA ATTILA (Széchenyi István Egyetem)  
BIHARI MIHÁLY (Széchenyi István Egyetem)  
CSEHI ZOLTÁN (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)  
HORVÁTH ATTILA (Nemzeti Közszolgálati Egyetem)  
KARÁCSONY ANDRÁS (Eötvös Loránd Tudományegyetem)  
KECSKÉS LÁSZLÓ (Pécsi Tudományegyetem)  
KUKORELLI ISTVÁN (Eötvös Loránd Tudományegyetem)  
LÁBADY TAMÁS † (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)  
LENKOVICS BARNABÁS (Széchenyi István Egyetem)  
POKOL BÉLA (Szegedi Tudományegyetem)  
RÉVÉSZ T. MIHÁLY (Eötvös Loránd Tudományegyetem)  
SCHANDA BALÁZS (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)  
SZALAY PÉTER (Alkotmánybíróság)  
SZÉKELY LÁSZLÓ (Eötvös Loránd Tudományegyetem)  
TAKÁCS PÉTER (Széchenyi István Egyetem)  
TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ (Szegedi Tudományegyetem)  
VARGA ZS. ANDRÁS (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)  
ZLINSZKY JÁNOS † (Pázmány Péter Katolikus Egyetem)

# TARTALOM

## Tanulmányok

ZÓDI ZSOLT	
Kódokba zárt jog .....	169
LÁBODY PÉTER	
Az uniós audiovizuális politika és a szerzői jog egyik metszéspontjáról, avagy miért nem érhetők el ugyanazok a televízió-műsorok minden tagállamban? .....	187
SORBÁN KINGA	
A videómegosztóplatform-paradoxon, avagy az új európai szabályok alkalmazhatósága a globalizáció és az eltérő tagállami implementáció keresztmetszetében .....	210
SMUK PÉTER	
Az önkényuralmi rendszerek jelképei és a használatukat tiltó jogi szankciók rendszere .....	230
TÖRÖK BERNÁT	
A bántó szavakról .....	253
CLAY CALVERT – STEPHANIE MCNEFF – AUSTIN VINING – SEBASTIAN ZARATE	
A hamis hírek és az Első Alkotmánykiegészítés .....	274

## Fórum

BOJNÁR KATINKA	
Az európai uniós tagállami együttműködés rendszere az adatvédelem területén .....	311
GÁLIK MIHÁLY	
A hálózati hírmédia sajátosságai, különös tekintettel a visszhangkamra- és a szűrőbuborék-jelenségre .....	330
NÁDORI PÉTER	
Úton a tömeges internetes szólás jogi megítélésének új megközelítése felé .....	343
SZIKORA TAMÁS	
Liberalizációs és fogyasztóvédelmi törekvések az audiovizuális média szabályozásának módosítása kapcsán .....	367

## Könyvismertető

Koltay András: Az új média és a szólásszabadság ( <i>Sorbán Kinga</i> ) .....	381
-------------------------------------------------------------------------------	-----



# TANULMÁNYOK

## Kódokba zárt jog

### *Néhány gondolat az új AVMS irányelv kapcsán*

ZÓDI ZSOLT\*

#### 1. Bevezetés

Az új, audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló (AVMS) irányelv<sup>1</sup> többféle újítása között az egyik legfontosabb, hogy kiterjesztette hatályát a videómegosztó platformokra is, kötelezve őket arra, hogy tart(as)anak be a felületükön megjelenő tartalmakkal kapcsolatban bizonyos szabályokat. Ezek a szabályok a veszélyes tartalmakra irányulnak: a kiskorúak fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődését veszélyeztető közleményekre, valamint a gyűlöletkeltő és bűncselekménynek minősülő tartalmakra (például a gyermekpornográfiára és a terrorista propagandára).<sup>2</sup> Mivel az irányelv nem változtatta meg a platformok jogi státusát – így azok továbbra is ún. közvetítő szolgáltatók, amelyek nem kötelesek folyamatosan figyelni a felületükre felkerülő jogellenes tartalmakat, csak utólag, jelzés esetén kell eltávolítaniuk azokat –, az irányelv alkotói (részben) más módszert választottak, hogy érvényesítsék a szabályokat.

Egyrészt az irányelv számos technikai megoldást sorol fel, amelyeket a tagállami jogalkotás során elő kell majd írni, és amelyeket ennek nyomán a videómegosztó platformoknak ki kell fejleszteni és működtetni kell, másrészt szinte biztos, hogy a platformok ennél sokkal tovább fognak menni: előzetesen, már a feltöltés előtt szűrni fogják a tartalmakat – már most is ezt teszik. A konkrét megoldásokat még nem látjuk mindenhol, de egy bizonyos: a technológia kulcsszerepet fog játszani a rendelkezések hatékony betartásában.

Az AVMS irányelv csak egy példája annak, amivel ebben a dolgozatban foglalkozom. Úgy tűnik, hogy a jog egyre kevésbé szabályoz közvetlenül „emberi magatartásokat”, és egyre gyakrabban nyúl a közvetlen technológiaszabályozás módszeréhez – ahhoz, hogy kijelöl, megnevez egy technológiai módszert, funkciót, rendszert, mechanizmust, amelyen keresztül a szabályozandó célt el akarja érni. A technológiát eddig is gyakran használtuk a jog kikényszerítésére

\* Tudományos főmunkatárs, Nemzeti Közszerzői Egyetem, Eötvös József Kutatóközpont, Információs Társadalom Kutatóintézet. E-mail: zodi.zsolt@uni-nke.hu

<sup>1</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1808 irányelve (2018. november 14.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek (Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv) a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról (új AVMS irányelv).

<sup>2</sup> Uo., 28b. cikk.

(például a nyomozások során), ezekben az esetekben azonban ennél többről van szó: a jogszabályok – amellett, hogy leírják az elérendő célt, és valamilyen emberi magatartást is előírnak – mindezt megtámogatják konkrét „technikai ötletekkel” is. Sőt, olykor a közvetlen emberimogatás-szabályozás el is marad: a jogszabály előírja a célokat, majd azonnal a cél eléréséhez szükséges technológiát ismerteti. Ezek a szabályok nem neveznek meg konkrét szoftveres megoldást, gyártót vagy rendszert (ebben az értelemben „technológiasemlegesek”), de a szoftver működésére, funkcióira, kimeneteire (esetleg más módszerekkel együtt) konkrétan utalnak. A jogszabályok célja végső soron továbbra is az emberek magatartásának szabályozása, de úgy tűnik, hogy mivel az online világban a magatartást hatékonyabban lehet a technológia közvetlen szabályozásával befolyásolni, mint magatartási szabályokkal, a jogszabályok egyre szélesebb körben élnek ezzel a lehetőséggel.

Írásomban ezt a jelenséget fogom elemezni. A következő részben röviden bemutatom az AVMS irányelvben található szabályozás lényegét, és utalok néhány más példára is, amelyek ehhez hasonlóan a technológián keresztül magatartásbefolyásolás eszközével élnek. A harmadik részben ismertetem azt a diskurzust, amely már csaknem két és fél évtizede zajlik a szakirodalomban a technológia szabályozása és a technológiával (kódokkal, algoritmusokkal) történő magatartásszabályozással kapcsolatban. A negyedik részben megpróbálom számba venni azokat a kockázatokat, amelyeket ez a szabályozási módszer felvet. Végül az ötödik részben ismertetem azokat a szabályozási dilemmákat, amelyeket ez az új helyzet teremtett, és néhány javaslatot teszek a feloldásukra.

## 2. Technológiaszabályozás az AVMS irányelvben és máshol

Az AVMS irányelv eredeti formájában kizárólag olyan szolgáltatásokra vonatkozott, „amely[ek] ért egy médiaszolgáltató szerkesztői felelősséggel rendelkeznek”.<sup>3</sup> A szóban forgó platformok nyilván nem televíziótársaságok, ahol szerkesztők és műsorkészítők kontrollálják a tartalmat, hanem a legtöbb esetben olyan weboldalak, ahol felhasználói tartalmak jelennek meg, még hozzá percnként akár százezres nagyságrendben. Ezért az AVMS irányelv megtartotta a videómegosztó platformok alapvető jogi besorolását (amely az Eker. irányelv<sup>4</sup> szerint ún. közvetítő szolgáltató) és ezzel együtt azt az elvet, hogy a platformok nem kötelesek folyamatosan szűrni a rájuk felkerülő tartalmakat.<sup>5</sup>

Ugyanakkor az irányelv egyik komoly újítása, hogy konkrét „ötleteket” tartalmaz arra vonatkozóan, hogy milyen intézkedésekre gondol, amikor a tagállamokat arra kötelezi, hogy „a joghatóságuk alá tartozó videómegosztóplatform-szolgáltatók megfeleljenek a 9. cikk 1. be-

<sup>3</sup> 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) 1. cikk.

<sup>4</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól (Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv – Eker. irányelv).

<sup>5</sup> Uo., 15. cikk.

kezdésében foglalt követelményeknek”.<sup>6</sup> A j) pontig tartó felsorolásban található egyszerű kötelezéseket is (mint például: a tilalmaknak bele kell kerülniük a felhasználókkal kötött szerződésekbe), de a pontok többsége „funkciókra”, „rendszerre” és „mechanizmusokra” utal. (Vö. „életkor-ellenőrző”, „szülői felügyeleti”, a tartalom minősítését lehetővé tevő rendszerek stb.) Ez a jelenség manapság egyre gyakoribb: a jogszabályokban megjelennek az adott jogszabály technikai végrehajtásával kapcsolatos alapvető előírások vagy olykor egészen konkrét kötelezések.

Így például az Általános adatvédelmi rendelet (GDPR) „beépített és alapértelmezett adatvédelemre” vonatkozó rendelkezései<sup>7</sup> igen hasonlóak az új AVMS irányelv vonatkozó rendelkezéseihez, hiszen kimondják, hogy az adatkezelő „olyan megfelelő technikai és szervezési intézkedéseket – például álnevesítést – hajt végre, amelyek célja [...] az adatvédelmi elvek hatékony megvalósítása”, továbbá „[a]z adatkezelő megfelelő technikai és szervezési intézkedéseket hajt végre annak biztosítására, hogy alapértelmezés szerint kizárólag olyan személyes adatok kezelésére kerüljön sor, amelyek az adott konkrét adatkezelési cél szempontjából szükségesek.”<sup>8</sup>

Másik példaként a pénzügyi eszközök piacairól szóló MiFID 2 irányelv<sup>9</sup> a „technika” kifejezést 173, míg az „algorithmus” szót 71 alkalommal említi. Itt nemcsak arról van szó, hogy az irányelv technikai intézkedéseket ír elő a magatartási szabályok betartatására, hanem közvetlenül követelményeket határoz meg a már létező technológiákkal (például a nagy sebességű tőzsdekereskedő-algoritmussal) kapcsolatban is. (A tagállamok előírják, hogy „végezzék el az algoritmusok megfelelő tesztelését, [...] hogy az algoritmikus kereskedés rendszerei ne hozzassanak létre rendellenes kereskedési feltételeket a piacon.”)<sup>10</sup>

A magatartásirányító kódok leglátványosabb fajtája azonban mégiscsak az, amelyet éppen a platformok alkalmaznak a rajtuk megjelenő tartalom szűrésére, monitorozására. Ahogy azt fentebb említettem, elvileg erre nem kötelesek, azonban ahogy az előírások szigorodnak, a bírságok pedig nőnek, szinte bizonyos, hogy ez lesz a tartalmakkal kapcsolatos előírások betartatásának fő módja a platformokon. Hogyan kell mindezt elképzelni?

A Facebook a terrorista cselekmények és szervezetek propagandájának tilalmára koncentrálna már létrehozott egy cselekvéssort, amely öt elemből áll.<sup>11</sup> A kép-összehasonlító algoritmus (*image matching*) azonosítja a mozgó- vagy állóképet, és amennyiben már korábban terrorista tartalomként jelölték meg, nem engedi azt nyilvánosságra kerülni. A nyelvi elemző algoritmus megpróbálja megérteni és azonosítani a terrorista tartalmat. A hálózatelemző algoritmus a ter-

<sup>6</sup> Új AVMS irányelv 28b. cikk (2) bek.

<sup>7</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/679 rendelete (2016. április 27.) a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (Általános adatvédelmi rendelet – GDPR) 25. cikk.

<sup>8</sup> Uo.

<sup>9</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2014/65/EU irányelve (2014. május 15.) a pénzügyi eszközök piacairól, valamint a 2002/92/EK irányelv és a 2011/61/EU irányelv módosításáról (MiFID 2).

<sup>10</sup> MiFID 2 48. cikk (6) bek.

<sup>11</sup> Monika BICKERT – Brian FISHMAN: Hard Questions: How We Counter Terrorism. *Facebook News*, 2017. június 15., <https://newsroom.fb.com/news/2017/06/how-we-counter-terrorism>. A *policy* részletes elemzését l. Stuart MACDONALD – Sara GIRO CORREIA – Amy-Louise WATKIN: Regulating Terrorist Content on Social Media: Automation and the Rule of Law. 15 *International Journal of Law in Context* (2019) 183–197.



roristaként számontartott és letiltott profilokhoz kapcsolódó más profilokat vizsgálja és távolítja el (ezt hívja a „terrorista klaszterek” eltávolításának a Facebook). A „visszaeső-azonosító” algoritmus a már korábban letiltott személyek újabb, hamis profilokon keresztül történő próbálkozásait igyekszik kiszűrni. Végül az ötödik módszer az, hogy a Facebook összeveti a tulajdonában levő más platformok (az Instagram és a WhatsApp) adatait is. (Ez utóbbiról nem tudunk túl sokat.)

Bár ez a rendszer nemcsak audiovizuális tartalmakat képes kiszűrni, nagyon valószínű, hogy a logika a tisztán mozgóképi tartalmak közzétételére létrejött platformok esetében sem lesz más: a konkrét képsor elemzésén kívül (korábban volt-e már jogellenes címkével ellátva, a képen található-e tiltott vizuális elem, erőszak, meztelenség, szerepelnek-e rajta tiltott szimbólumok stb.) a rendszer megvizsgálja majd a hanganyagban található szövegeket, valamint elemzi a felhasználóval, feltöltővel kapcsolatos információkat is. A rendszer minden posztot megvizsgál, aminek háromféle eredménye lehet: a kód vagy átengedi a posztot, vagy letiltja, vagy „gyanús” esethez kizsúri, és a moderátoroknak továbbítja, akik azután meghozzák a végső döntést.

A szűrőszoftverek többféle módszer szerint működnek, amelyeknek egy része teljesen átlátható és nagyon egyszerű, mint amilyen a tiltott szavakat tartalmazó szótárral való egybevetés, egy másik része azonban egészen komoly mesterséges intelligenciá(ka)t (MI) tartalmazó kódhalmaz. Ez azért nyugtalanító, mert a platformok a társas életünk rendkívül fontos színtereivé váltak, és kényelmetlen érzés, hogy a rajtuk történő megjelenésről, sőt magáról az online „létezésről” is algoritmusok döntsenek. Ugyanakkor a jelenség nem váratlan vagy meglepő – a kódok fontosságát az online térben a jogtudományi irodalom régóta érzékeli.

### 3. A magatartásszabályozó kódok diskurzusa az irodalomban

Ahogy Roger Brownsword és Karen Yeung a *Regulating Technologies* című könyvük bevezetőjében jelzik, a jog és a technológia találkozási pontján két problémahalmaz helyezkedik el:<sup>12</sup> a technológia közvetlen szabályozása és a magatartásszabályozás a technológia által.

Az első – a technológia megregulálásának, féken tartásának törekvése a jog segítségével – régóta ismert jelenség, bár a legutóbbi időkhöz a konkrét technológiák szabályozása inkább a technikai szabványok terepére esett. A jog a technológiai megfelelést általános megfogalmazásaival igyekezett elérni, azonban újabbán már találkozunk olyan szabályokkal is, amelyek a szakmai nyelvezetet meg sem próbálják lefordítani a kötelezések és jogosultságok jogászai nyelvére, hanem közvetlenül és nyersen tartalmazzák a mennyiségi-technikai előírásokat (sokszor a mellékletekben).<sup>13</sup>

<sup>12</sup> Roger BROWNSWORD – Karen YEUNG: *Regulating Technologies: Tools, Targets and Thematics*. In: Roger BROWNSWORD – Karen YEUNG (szerk.): *Regulating Technologies: Legal Futures, Regulatory Frames and Technological Fixes*. Portland, Or., Hart, 2008. 4–8.

<sup>13</sup> Pl. 5/1990. (IV. 12.) KöHÉM rendelet a közúti járművek műszaki megvizsgálásáról, 48/2013. (XI. 15.) NGM rendelet a pénztárgépek műszaki követelményeiről, a nyugtakibocsátásra szolgáló pénztárgépek forgalmazásáról, használatáról és szervizeléséről, valamint a pénztárgéppel rögzített adatok adóhatóság felé történő szolgáltatásáról vagy a 253/1997. (XII. 20.) Korm. rendelet az országos településrendezési és építési követelményekről stb.

Témánk szempontjából izgalmasabb a második eset: amikor a technológiát magatartás-irányításra használják. Lawrence Lessig<sup>14</sup> helyesen írja a könyvében, hogy a magatartásirányítás ilyen, kényszerítő erejű előképe az „architektúrával” való magatartásbefolyásolás. Architektúra például a kerítés, amely a tulajdon szabályait tartatja be, illetve a fekvőrendőr, amely pedig a sebességkorlátozást. A számítógép elterjedésével azután megjelent az architektúra virtuális változata is: a kód. Ilyen például a felhasználónév–jelszó páros, amely tényleges „jogosultságot” kontrollál, a másolásvédelem, amely a szerzői jogot tartatja be, az elektronikus cégeljáráshoz kapcsolódó űrlap, amelynek rubrikáiba csak az algoritmusok által megengedett – és szerencsés esetben a cégtörvény rendelkezéseivel összhangban levő – értékeket lehet beírni, valamint a bér-számfejtő szoftver, amely a munkajog alapvető rendelkezéseit képezi le.

Eddig ez a kódolt jog – mivel szigetszerűen, olyan rendszerekben jelentkezett, amelyeket szűkebb szakmai közösségek használtak professzionális célokra – nem volt feltűnő, most azonban rohamosan terjed, mert a virtuális térben az egyetlen architektúra a kód. Ezzel egy időben a jogalkotó egyre gyakrabban számol vele, sőt igyekszik ösztönözni a létrehozását. Ennek egyszerű okai vannak: részint a cikk elején említett mennyiségi tényező (a több millió felhasználót és milliárdnyi aktivitásukat – a videómegosztó platformokon a feltöltést – csak a gép tudja kontrollálni), részint pedig az, hogy a kódok hatalmas előnnyel bírnak a joggal szemben (mivel olyanok, mintha a fizikai valóság részei lennének,<sup>15</sup> lényegében megszeghetetlenek). Ebből azután egy olyan, önmaga farkába harapó kígyó lesz, amelyet *technológiaszabályozás révén létrehozott magatartásszabályozó technológiának* nevezhetünk. Ez azt jelenti, hogy a jog már nem közvetlenül szabályozza a magatartást, hanem definiálja azokat a technológiákat, amelyek majd ilyen vagy olyan irányba befolyásolják az embereket.

Mindez számos igen lényeges kérdést vet fel: hogyan fest (fog festeni) az a jövő, ahol szinte minden emberi magatartást kódok irányítanak, és mi lesz ebben a jövőben a jog szerepe? Vajon megőrződik-e a jog primátusa ebben a helyzetben? Egyáltalán, milyen lesz a jog és a kódok viszonya? *Hogyan tartjuk féken a kódokat, ha nem a joggal?*

Az, hogy az online világban a jog mint magatartásirányító eszköz elgyengül, vagy akár teljesen el is veszíti jelentőségét, már az internet megjelenésének egészen korai időszakában felmerült. A legelső cikk, amelyet a témában írtak, David Johnson és David Post 1996-os írása volt,<sup>16</sup> amelyben a szerzők azt fejtegették, hogy az online térben más szabályrendszerre van szükség, mint azokban a terekben, ahol fizikai határok és korlátok vannak. Ez a cikk még arra futott ki, hogy ezek a szabályok nem ismernek államhatárokat, és mivel szinte minden szabályozott emberi aktivitás képes átvándorolni a netre, ez folyamatosan problémákat fog okozni a szabályozóknak. Joel Reidenberg két évvel később már a *magatartásirányító kódok* jelentőségéről beszélt, arról, hogy a technológiai lehetőségekkel és a rendszerek felépítésével kapcsolatos dön-

<sup>14</sup> Lawrence LESSIG: *Code version 2.0*. New York, Basic Books, 2006.

<sup>15</sup> Ez persze nem ilyen egyszerű: a kód nem létezik a fizikai valóságban, de a cselekvést mégis a fizikai akadály erejével befolyásolja. Ez a kettősség jellemző rá a normativitás szempontjából is: sem nem norma, sem nem valóság. Vö. ZÖDI Zsolt: *A jog és a kód* (megjelenés alatt).

<sup>16</sup> David R. JOHNSON – David POST: Law and Borders: The Rise of Law in Cyberspace. 48 *Stanford Law Review* (1996) 1367–1402.

tések (*system design choices*) a Lex Mercatoria, a középkori kereskedelmi jog mintájára egyfajta Lex Informaticát hoznak létre.<sup>17</sup> A korszak egyik legbefolyásosabb figurája, Lessig könyvében pedig – ahogy azt már említettem – ez a gondolat lett a vezérmotívum.<sup>18</sup>

Lessig szerint az emberi magatartás irányításának négy módja van: a normák (szokások), a jogszabályok, a piaci törvényszerűségek (ösztönzők) és az architektúra. Az architektúra nemcsak tényleges fizikai tárgyakban jelenhet meg, hanem előre programozott formában is, amelynek kifejlett formája a számítógépes kód. Mirelle Hildebrandt a kódokkal történő szabályozást „konstitutívnek” nevezte, szemben a jog „regulatív” szabályaival.<sup>19</sup> Brownsword, továbbszöve Lessig gondolatmenetét, felhívta a figyelmet arra a jelenségre és veszélyre, hogy a „nyugati parti” szabályozás (a kód) nem „beszél” a címzettekhez (mint a „keleti parti” szabályok, kihasználva azt, hogy értelemmel rendelkező lényekről van szó), hanem egyszerűen rájuk kényszerít egy megszeghetetlen szabályrendszert.<sup>20</sup> Ennek más következményei is vannak: ha a kormányzat az architektúrát (kódot) szabályozza, ezzel az architektúra előállítóját „társ- (vagy helyettes) szabályozóként” vonja be. A cél a helyes szabályozási keverék megtalálása.

Brownsword Andrew – Murray és Colin Scott kibernetikai modelljét rekonstruálva<sup>21</sup> – a szabályozás három elemét (vagy lépcsőfokát) különböztette meg, melyek a következők:

1. valamilyen cél, sztenderd, szabály vagy egyéb norma, amelyre a rendszer irányul,
2. valamilyen mechanizmus, amely a rendszer működését méri, monitorozza, és
3. valamilyen mechanizmus, amely visszatereli a rendszert, ha eltér a kívánatos állapottól.

Ha a „nyugat parti”, azaz kóddal történő szabályozást választja a jogalkotó, akkor ez a három dimenzió úgy néz ki, hogy a célt egy általában nagyon általánosan megfogalmazott jogalkotói előírás és egy ennek nyomán az adott kódot működtető szolgáltató, platform által kidolgozott belső szabályzat tartalmazza. Az elv még nyelvi megfogalmazású, de a rendszer működését már tisztán egy – gyakran nem transzparens – kód monitorozza, végül a visszaterelés (szankcionálást, javító intézkedéseket) szintén kódokba zárt mechanizmusok végzik. Vegyük észre, hogy a társszabályozás ezekben az esetekben a szabályozás lényegi részét érinti: valójában sokkal több, mint „részletszabályok” és betartatási mechanizmusok szinte lényegtelen technikai szabályainak megalkotása. A végfelhasználók oldaláról nézve minden részletkérdés a kódokon múlik, a szabályozottaknak pedig esélyük sincs arra, hogy végiggondolják a szabályokat, és esetleg azok megszegését is választhassák, mivel a kódokba épülő szabályok nem „látszanak”, „vivőanyaguk” ugyanis nem a nyelv, így megszeghetetlenek.

<sup>17</sup> Joel R. REIDENBERG: Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules through Technology. 76 *Texas Law Review* (1997–1998) 553–594.

<sup>18</sup> LESSIG i. m. (14. lj.) 4.

<sup>19</sup> Mirelle HILDEBRANDT: Legal and Technological Normativity: More (and Less) than Twin Sisters. 12 *Techné* (2008) 169–183.

<sup>20</sup> Roger BROWNSWORD: Code, Control, and Choice: Why East is East and West is West. 25 *Legal Studies* (2005) 1–21.

<sup>21</sup> Andrew MURRAY – Colin SCOTT: Controlling the New Media: Hybrid Responses to New Forms of Power. 65 *Modern Law Review* (2002) 491–516.

## 4. Kockázatok és mellékhatások

A kódokkal történő magatartásszabályozás bemutatásakor már felmerült néhány kérdés, amelyet annak a jog helyébe nyomulása felvet. Részben kockázatokról van szó, részben pedig csak arról, hogy a jog képe radikálisan meg fog változni a technológiai szabályok elszaporodásával. Ezt az új helyzetet három kockázattal jellemzem: a kódok megszeghetetlenek, vivőközegük nem a nyelv, és nem a jogászai szakma felügyelete alatt állnak.

### 4.1. A kód megszeghetetlen

Már volt szó arról, hogy az online világ kódokat használ a működéséhez, és a kódokkal igen hatékonyan lehet a vele, sőt benne tevékenykedő (részévé vált) emberek magatartását irányítani – valójában sokkal hatékonyabban, mint a nemzetállamok természetes nyelven megfogalmazott (jogi) szabályaival. Lessig szerint „a cybertér láthatatlan keze olyan architektúrát épít, amely épp az ellenkezője annak, ami a születésekor volt. Ez a láthatatlan kéz, amelyet kormányzatok és cégek irányítanak, olyan architektúrát szerkeszt, amely tökéletes kontrollt és nagyon hatékony szabályozást tesz lehetővé.”<sup>22</sup>

A jogszabályok csak korlátozott területen érvényesülnek, óriási költségeket generálnak, és hatalmas apparátus segítségével kikényszeríthetők ki. Ehhez képest igen könnyen megszeghetők. A kódok ebből a szemszögből nézve sokkal hatékonyabbak, mert képesek a fizikai világban is akadályokat képezni. Képzeljünk el például egy autót, amely a sofőr lehetését elemzi ki, és nem indul el, ha abban az alkoholszint meghalad egy adott értéket, vagy egy banki programot, amely csak az ingatlan-nyilvántartási bejegyzés után indítja el az utalást; egy olyan dolgozói teljesítménymérő rendszert, amely kizárólag objektív kritériumok és mérések alapján sorolja be és bocsátja el a dolgozókat, vagy akár egy térkamera-hálózatra kötött viselkedéselemzőt, amely képes kiszűrni a tipikus bűncselekményre utaló mozgási mintázatokat, és képes azonnal intézkedni.

Persze könnyű azt mondani, hogy e problémának egyszerű a megoldása, mert a kódoknak mindig a jogi szabályok alá rendeltlen kell érvényesülniük. Csakhogy mindig lesz egy sor olyan szabály is, amelynek teljesen felesleges megírni az emberi verzióját (mert valójában csak a kódok erőltetett visszafordításáról van szó), vagy nem is létezik emberi verziója, mert például egy öntanuló MI (kód) fejlesztette ki. Mindnyájan érezzük, mi a probléma itt: a kóddal történő magatartásirányítás új szintre emeli az emberek személytelen rendnek történő alávetését. Régóta folyik a (főként baloldali) társadalomelméleti vita annak lehetőségéről, hogy a gépek vagy legalábbis a tárgyak és a személytelen rend veszik át az uralmat az ember felett.

Ezek szerint már a kapitalizmus sem más, mint a termelés, a tőke, a nagyipar és a vele kéz a kézben járó célracionális, gépszerűen működő bürokrácia uralma, „benyomulása az életvilágba”, és az ezzel együtt járó eldologiasodás. Innét nézve a helyzet még súlyosabb lett, mivel – ahogy láttuk – a technológiát mindig is az jellemezte, hogy nemcsak passzív eszköze volt az embernek,

<sup>22</sup> LESSIG i. m. (14. lj.) 4.

hanem annak a világról alkotott képét is alakította, a platformok pedig már az ember legfelsőbb világába tartozó olyan jelenségeket kezdenek szervezni, mint a megismerés (keresőmotorok) vagy a társas érintkezés (közösségi média). Mindezt kódok segítségével teszik, és alapvetően egy profitorientált szervezet (vagy egyes országokban a megfigyelő állam) céljait szem előtt tartva. Az eldologiasodás nem olyan formában jelentkezik, mint az áruviszonynál, amely az emberek közötti kapcsolatot áruvá transzformálja, hanem az emberek közötti kapcsolat látszólag megmarad, azonban a kapcsolatot a kódok a platform és az azt működtető cég érdekeinek megfelelő keretek közé szorítják.

Ráadásul úgy tűnik, hogy a kódok előretörése megállíthatatlan folyamat, ami Julie Cohen szerint egyenesen a kapitalista termelési rend utáni korszak alapvető törvényszerűsége.<sup>23</sup> Cohen Polányi Károly elméletét használja a platformok jelenségének megmagyarázására. Polányinál az ipari kapitalizmus kialakulása két egymással összefüggő folyamaton alapult: egyrészt azon, hogy az ipari termelés alapvető tényezőit – a földet, a munkát és a pénzt – mint tömegárut értelmezték újra, másrészt az áruk közvetlen kicserélését nem a helyi valóságos piacokon végezték el, hanem a piac konstruált mechanizmusában. Polányi szerint tehát a nemzetállami szabályozás kialakulása szorosan összekapcsolódik a föld, a munkaerő és a pénz áruvá, „kereskedelmi tárgygyá” válásával, valamint az önszabályozó piac eszméjének kialakulásával. Jelenleg – érvel Cohen – újabb fordulathoz érkeztünk, mert „[h]árom ezzel megegyező átalakulás formálódik manapság: a nem fizikai erőforrások tulajdonná alakítása, az ipari termelés alapvető tényezőinek dematerializálása és adattá alakítása és az áruk közvetlen kicserélése és megvásárlása mintázatainak át-helyezése az információs platformokra.”<sup>24</sup> A platform tehát nem egyszerűen kiterjeszti vagy épp szűkíti a piaci működést, hanem felváltja, „újramaterializálja” a 19. században dematerializálódott piacot. Így a platformok nem „új üzleti modellek” vagy „új infrastruktúrák”, hanem – Cohen szerint – az új, információs gazdaság fő szervezeti formái. Ez az új entitás a felhasználókat nemcsak azonosítja és nyomon követi, hanem minden önként megadott adatukat és aktivitásukat adattá alakítja („datafikálja”), amellyel azután nemcsak egyediesíteni lehet az üzeneteket, hanem minden korábbi módszernél hatékonyabban lehet előre jelezni az egyén viselkedését is.

#### 4.2. A kód nem természetes nyelven íródik

Fentebb már többször említettem, hogy a kódnak nem a természetes nyelv a „vivőanyaga”. Ez sokkal több problémát vet fel, mint gondolnánk. A kódok ugyan *látszólag* sokkal egyértelműbbek, mint a jog szabályai, hiszen megfelelnek a logika törvényszerűségeinek, és nem rontja el őket a hétköznapi nyelv homályossága, pontatlansága,<sup>25</sup> azonban adott esetben a működésük olyan bonyolult lehet – ahogy a szakirodalom mondja: feketedoboz-szerű –, hogy a létrehozott végeredmény emberi nyelven elmagyarázhatatlan. Márpedig mi, emberek, nehezen viseljük el az

<sup>23</sup> Julie E. COHEN: Information Platforms and the Law. 2 *Georgetown Law Technology Review* (2018) 191–196.; Julie E. COHEN: Law for the Platform Economy. 51 *UC Davis Law Review* (2017) 133–204.

<sup>24</sup> Uo., 135.

<sup>25</sup> A számítógép és jog tematika egyik első cikke, az 1949-ben született „Jurimetrics” című írás azonnal felveti, hogy a jog számítógépesítésének legnagyobb hátráltatója a jogi nyelv homályossága. Lee LOEVINGER: Jurimetrics: The Next Step Forward. 33 *Minnesota Law Review* (1949) 455–493.

indokolás nélküli döntéseket, és minél fontosabb egy döntés, annál inkább vágyunk a megnyugtató indokolásra. Az indokolás azonban – bár a kontinentális jogi kultúra szereti logikai műveletként láttatni – inkább egy hihető és megnyugtató mesébe illesztést jelent, semmint logikai levezetést.

A kód és a jog között kell hogy legyen átjárás, mégpedig többféle is: fordításokra van szükség a két rendszer közt. Lehet, hogy a jog szabályait kell kóddá fordítani, mint például a KRESZ-szabályokat az autonóm járművekben<sup>26</sup> vagy a GDPR szabályait a Facebook-kódban.<sup>27</sup> Az is lehet, hogy kódokat vagy kódok által meghozott döntéseket kell visszafordítani emberi nyelvre, mint például ahogy egy befektetéseket kezelő robot befektetési döntéseit kell elmagyarázni a befektetőnek.<sup>28</sup> De vajon hogyan lehet kódra fordítani a KRESZ veszélyt jelző tábláit? Mit jelent egy gép számára a „bukkanó” tábla, amelynek az lenne az értelme az emberi sofőrök számára, hogy nem belátható útszakasz van előttük? A „Vigyázz, nem belátható útszakasz, vezess óvatosan!” felhívás csak úgy fordítható kódra, ha a gép képes azt valamilyen értelmes kiemenetű formálni, például „Csökkentsd a sebességet!”.

A kód és a jog közötti különbség akkor látszik igazán, amikor a vegyes, azaz emberek és robotok által közösen „lakott” ökoszisztéma tisztán gépipé alakul: világos, hogy amikor csak autonóm járművek lesznek az utakon, nem lesz szükség többé KRESZ-re, hiszen az algoritmusok (a járművek) egymás és a központi vezérlő algoritmus jelzéseit (ha lesz ilyen), a külső környezetből és az infrastruktúrából érkező jeleket folyamatosan feldolgozzák, és ennek alapján hoznak pillanatnyi döntéseket. Mi szükség lenne egy állandó sebességkorlátozó táblára, ha a rendszer a rengeteg változóból pontosan képes a pillanatnyi optimális sebességet kiszámolni? Sőt, mi szükség van egyedi döntéseket hozó ágensekre ebben a rendszerben, ha az egész közlekedési rendszer működtetése könnyebben megoldható, koordinálható egy központi kód segítségével?

A probléma azonban az, hogy ilyen tiszta gépi rendszerek nem vagy alig lesznek. Így a két szabályrendszernek együtt kell léteznie, és ezekben a fordítás problémája folyamatosan jelen lesz. Már az is kérdésként fog felvetődni, hogy kell-e a kódokat jog formájában, azaz természetes emberi nyelven is megfogalmazni? Jelenleg a nemzetállami jog élvez elsőbbséget, és ha valamilyen problémát akarunk szabályozni, akkor még abban az esetben is megfogalmazzuk jogszabályi formában, ha egyébként tudjuk, hogy azt csak a kódolók fogják használni, és csak addig, ameddig kóddá fordítják.<sup>29</sup> Ugyanakkor jogvita esetén a bíróságok a természetes nyelven megfogalmazott jogszabályok alapján fognak dönteni, így a jog és a kód eltérése esetén a jog lesz a mérvadó. De vajon meddig?

<sup>26</sup> L. pl. legfrissebben: Jeremy A. CARP: *Autonomous Vehicles: Problems and Principles for Future Regulation*. 4 *University of Pennsylvania Journal of Law & Public Affairs* (2018) 81–149.; Henry PRAKKEN: *On the Problem of Making Autonomous Vehicles Conform to Traffic Law*. 25 *Artificial Intelligence and Law* (2017) 341–363.

<sup>27</sup> Kimberly A. HOUSER – W. Gregory VOSS: *GDPR: The End of Google and Facebook, or a New Paradigm in Data Privacy*. 25 *Richmond Journal of Law & Technology* (2018) 1–109.

<sup>28</sup> Report on Automation in Financial Advice. [https://esas-joint-committee.europa.eu/Publications/Reports/EBA%20BS%202016%20422%20\(JC%20SC%20CPI%20Final%20Report%20on%20automated%20advice%20tools\).pdf](https://esas-joint-committee.europa.eu/Publications/Reports/EBA%20BS%202016%20422%20(JC%20SC%20CPI%20Final%20Report%20on%20automated%20advice%20tools).pdf), 9.

<sup>29</sup> L. pl. a 48/2013. (XI. 15.) NGM rendelet a pénztárgépek műszaki követelményeiről, a nyugtakibocsátásra szolgáló pénztárgépek forgalmazásáról, használatáról és szervizeléséről, valamint a pénztárgéppel rögzített adatok adóhatóság felé történő szolgáltatásáról, melynek mellékletében az Adóügyi Ellenőrző Egységben (AEE) tárolt bizonylati adatok tartalmára és szerkezetére vonatkozó előírások szerepelnek.

Bár nem nyelvi természetű problémának tűnik, valójában akként is megragadható, hogy a jog és a kód viszonyának egyik legneuralkikusabb pontja az értékválasztások algoritmizálása. A modern jog egyik legfontosabb jellegzetessége, hogy rendszerszerűen épül fel, és a részlet-szabályok általában magasabb szintű, absztrakt szabályokon, majd erkölcsileg is „átszínezett” végső elveken alapszanak. Ilyen például a polgári jogban a *pacta sunt servanda*, a büntetőjogban a *nullum crimen sine lege*, a polgári eljárásjogban a *fegyveregyenlőség* elve. Bár a precedens-jogok logikája különbözik a kontinentális jogokétól, ez az absztrakciós piramis ott is megfigyelhető.

Sokan vitatják, hogy a jog algoritmizálásának köze van ezekhez az elvekhez, az utóbbi néhány év fejleményei azonban látványosan megerősítették az alapgondolatot. Létezik egy inter-netes oldal, amely az MI-vel kapcsolatos értékelvárásokat tartalmazó etikai kódexeket gyűjti össze, és már több mint 80 ilyen szabálygyűjteményt tartalmaz.<sup>30</sup> E normarendszerek azt mutatják, hogy valahogyan tükrözni kell az értékelvárásokat a kódban. Csakhogy problémát jelent, hogy ha elkezdjük felbontani ezeket az értékeket, akkor olyan ellentmondásokat lelünk, amelyeket képtelenség kódszinten reprezentálni. A jóhiszeműség és tisztesség szabályai, az elfogulat-lanság eszméje és a többi elv olykor már önmagukban is ellentmondásosak, egymással pedig, mint azt a kiterjedt alkotmányjogi irodalom és az alkotmánybíróságok működése megmutatja, egészen bizonyosan ellentmondásba kerülhetnek egyes esetekben. Ráadásul a kódok nemcsak létező, nyelvileg egyszer már megfogalmazott szabályokat tükrözhetnek vagy hajthatnak végre, hanem magánemberek vagy magánszervezetek törekvéseit és céljait is. Emellett a helyzetet reménytelenül bonyolulttá teheti az, hogy a kódok öntanulók is lehetnek,<sup>31</sup> vagy előre nem megtervezett, spontán termelődő adathalmazokra és statisztikai összefüggésekre is épülhetnek. Az ilyen kódok érthető nyelvre lefordítása lényegében lehetetlen.

Az AVMS irányelv esetében ugyanennek vagyunk a szemtanúi: a szólásszabadságot nem lehet egyetlen értékkel igazolni,<sup>32</sup> tehát az igazolások és az értékek az egyes esetekben hihetetlenül bonyolult viszonyba kerülhetnek.<sup>33</sup> Az irodalom ezt sokszor a magánszabályozás vagy magáncenzúra kérdésére futtatja ki,<sup>34</sup> de ugyanilyen problematikus, hogy a tartalmak előszűrését algoritmusok végzik, sőt gyakran végleges döntéseket is hoznak, ami azt feltételezi, hogy a bonyolult értelmezési és érték-, illetve igazolási problémákat valahogyan valakik már tükrözték a szűrőalgoritmusok kódjában.

<sup>30</sup> <https://algorithmwatch.org/en/project/ai-ethics-guidelines-global-inventory>

<sup>31</sup> Az MI-knél ma már szinte minden esetben beleértik az öntanuló jelleget. Az öntanuló jelleg, különösen, ha a neurálisháló-programozással együtt használják, a programozó számára sem átlátható végeredményeket produkálhat, amelyeket lehetetlen elmagyarázni, bármilyen erősen is hangsúlyozzuk azt különböző etikai kódexekben.

<sup>32</sup> KOLTAY András: *Az új média és a szólásszabadság. A nyilvánosság alkotmányos alapjainak újragondolása*. Budapest, Wolters Kluwer, 2019. 21–30.

<sup>33</sup> TÖRÖK Bernát: *Szabadon szólni demokráciában. A szólásszabadság magyar doktrínája az amerikai jogirodalom tükrében*. Budapest, HVG–ORAC, 2018. 48.

<sup>34</sup> Uo., 231–248.

### 4.3. A kódot nem a jogászok fogják gondozni

Bár ez a fejlemény nem feltétlenül hangzik mindenki számára aggasztónak, a jogász szakmát bizonyosan érzékenyen érinti. A kódok magatartásirányító befolyásának növekedésével a jogászok szerepe mind ezek megalkotásában, mind a szabályok alkalmazásában és kikényszerítésében jelentősen csökkenni fog, vagy legalábbis a jogászok kénytelenek lesznek új kompetenciákra szert tenni.<sup>35</sup> Ez részben összefügg az imént említettekkel: itt a normatív struktúrát nem a nyelv hordozza, márpedig a jogászai tudás felfogható egy speciális nyelv beszélésének képességéként. Ha ez a nyelv elvész, akkor a jogászok funkciója is megszűnik – vagy a másik oldalról megfogalmazva: a jog alkalmazásának és kikényszerítésének feladata többé nem lesz napirenden, hiszen a kódok automatikusan érvényesülnek.

A legfontosabb társadalmi viszonyokat persze továbbra is jogszabályokkal fogjuk szabályozni, ez nem kétséges. Mint azt éppen az AVMS irányelv kapcsán láthatjuk, a technológiai szabályokat általában nem közvetlenül kódok formájában érdemes megfogalmazni, de az bizonyos, hogy egyrészt a jogszabályokban egyre szaporodni fognak azok a szabályok, amelyek közvetlenül a kódok kimeneteire vonatkoznak, másrészt ezeket a szabályokat le kell fordítani kóddokká, harmadrészt pedig a kódok működését folyamatosan ellenőrizni kell majd, ami egy sor új problémát fog felvetni.

Vegyük például azt a rendelkezést, amely a kiskorúakat akarja megvédeni a káros tartalmaktól. Ezt legalább három absztrakciós szinten és ezen belül legalább háromféle módon is megfogalmazhatjuk. Egyrészt lehetséges egészen általános, alapelvszerű megfogalmazás: a gyermekeket távol kell tartani a káros tartalmaktól. (Itt persze még azzal is lehet játszani, hogy a norma címzettje a médiacég és a médiahatóság is lehet, amelynek szankcionálási kötelezettsége van ezzel kapcsolatban stb.) Azután lehetséges egy jóval részletesebb szabályozás, amely már leírja például, milyen tartalmak minősülnek károsnak, azokat milyen napszakokban nem lehet sugározni (értelemszerűen lineáris műsorszolgáltatás esetén), milyen figyelmeztető jelzésekkel kell ellátni stb. Végül létezik a szabályozásnak egy egészen konkrét szintje, amely adott esetben lépésről lépésre leírja az eljárási szabályokat, meghatározza az eljárás során használandó nyomtatványokat stb.

Ez a három szint durván megfelel a kódex – ágazati jogszabály – végrehajtási rendelet hármásának. A jogászok az ilyen típusú szabályozásnak szinte minden elemében, lépésében részt vesznek: ők képesek a nagy kódexekbe beépíteni az alapelveket, összefüggésbe hozni azokat a jogrendszer többi részével, ők ismerik a hatósági eljárásokat és a hozzájuk tartozó részleteket (mint például azt, hogy milyen információkra van szükség egy eljárás megindításához, így az űrlapon milyen rubrikát kell létrehozni stb.). Végül a jogászok lesznek azok, akik majd a gyakorlatban az eljárásokban részt vesznek például képviselőként vagy a vita döntőjeként.

Bár elsőre talán azt mondanók, hogy a kódok által történő szabályozás akkor lép a képbe, amikor a jogi szabályozás harmadik szintje véget ér, tehát tulajdonképpen a technológusok a kóddokká fordítással „átviszik az életbe” a szabályokat (Carl von Savigny), vagy másképpen: még

<sup>35</sup> Richard SUSSKIND: *Az ügyvédség vége? A jogi szolgáltatások természetének újragondolásáról*. Budapest, CompLex, 2012. 245.



lejjebb hatolunk a szabályozás részleteibe (tehát a példát folytatva, a kódok az űrlapok elektronizálásában, az egyes eljárási részlépések könnyítésében vesznek részt), ez sajnos nincsen így. Ha a legutóbbi időkhöz ez volt is a helyzet, mostanra a technológia és a jog viszonya megváltozott. A „régik” rendszerekben valóban arról volt szó, hogy a hagyományos eljárások és logikák megmaradtak, csak a digitalizáció az egyes lépéseket hatékonyabbá, gyorsabbá teszi. Azonban, ahogy ezt Richard Susskind és Daniel Susskind leírja,<sup>36</sup> a technológiai fejlődés második fázisában a technológiák átalakítják az adott munkafolyamat vagy életviszony teljes képét. Erre sok példát lehetne hozni: az adatbázis-keresők *nem* a könyvtári katalóguscédulák fejlesztett változatai (jóllehet eleinte így próbálták a keresőket felépíteni), a Google pedig *nem* a korábbi teljes szövegű adatbázis-keresők folytatása. A videómegosztó platformok *nem* továbbfejlesztett televíziócsatornák, mert a felhasználói tartalmak, a lekérhetőség és a teljes világon történő elérhetőség minőségileg más entitást hoznak létre. Az AVMS irányelv megalkotói, ahogy a GDPR megalkotói is, *helyesen ismerték fel*, hogy az online térben sokkal hatékonyabban lehet magatartást befolyásolni, terelni, megakadályozni vagy kiváltani a kódokkal, így ezt a szabályozási módszert is be kell vetniük. A technológiaszabályozás a kódokra irányul, amelyek majd létrehozzák a kívánt emberi cselekvést mint végeredményt. A sorrend a hagyományos technológiaszabályozásnál így néz ki: elvek → technológiaszabályozás magatartási szabályok formájában → önkéntes vagy kikényszerített magatartás → kód. Az új szabályozásnál a sorrend ellenben a következőképp néz ki: elvek → technológiaszabályozás → kód → kívánt emberi magatartás.

A jogi dokumentumok az elvek rögzítése után gyakran a kódokra vonatkozó technológiai kívánalmakat közlik. A kódokkal kapcsolatos követelményeket tartalmazó szabályok sokban eltérnek a hagyományos szabályozástól. Egyrészt, mivel a jog alapvetően emberi magatartások szabályozására van felkészítve, a legtöbb kódra vonatkozó szabályozás szintén antropomorfiázó: a kódok által előállított kimeneteket, állapotokat úgy veszi, mintha a kód, az algoritmus, az MI ember lenne. Például az MI-re vonatkozó etikai kódexek gyakori szóhasználata, hogy az MI „nem diszkriminálhat”, a szűrőalgoritmus „nem korlátozhatja indokolatlanul a szólásszabadságot” stb. Tehát olybá tűnik, mintha a címzett az algoritmus lenne. Az AVMS szabályozása másféle utat követ: a videóplatformokat működtető szolgáltatókat kötelezi (még pontosabban: a tagállamokat kötelezi arra, hogy kötelezzék a szolgáltatókat), hogy hozzanak létre olyan *rendszereket, funkciókat*, azaz kódokat, amelyek meghatározott, a jogszabály által preferált feladatokat „hajtanak végre”. Egy azonban bizonyos: a végrehajtás e technológiai részében a jogászoknak igen korlátozott szerepük lesz.

## 5. Hogyan tovább?

Láthattuk tehát az AVMS irányelv megoldását és azt is, hogy ez nem egyedi, hanem egy trendbe – a kódokkal történő szabályozás trendjébe – illeszthető megoldás. Azt is láthattuk, hogy a kódok egy része – azok, amelyek döntéseket hoznak, azaz emberek jogait és kötelezettségeit

<sup>36</sup> Richard SUSSKIND – Daniel SUSSKIND: *A szakmák jövője*. Budapest, Antall József Tudásközpont, 2017.

érintik, illetve amelyek működése nem determinisztikus, vagyis feketedoboz-szerű – tovább súlyosbítja a kódokkal kapcsolatos problémákat. Ebben az utolsó részben a jelenlegi szabályozás – különösen az MI-vel kapcsolatos etikai kódexek – problematikájából kiindulva arra keresem a választ, hogy az előző részben leírt problémákat hogyan lehetne kezelni.

Először részletesebben kifejtem, hogy a hatékony szabályozáshoz érdemes különbséget tenni a kódok fajtái között, és javaslatot teszek a kódok három szintjére. Röviden kitérek arra is, hogyan lenne (jogi-szabályozási szempontból) a legcélszerűbb definiálni az MI-t, a kódok legfejlettebb, harmadik típusát. Azután arra keresem a választ, hogy elég lesz-e a régi jog az egyes szinteken található kódok szabályozására, vagy új szabályokat kell alkotni. Arra a kérdésre is kitérek, hogy mennyire kell a jognak átalakulnia technikai szabályozó rendszerré, és van-e értelme általános MI-jogról beszélni, vagy a szabályozásnak más utakat kell járnia.

## 5.1. A kód három szintje

A jogi szabályozás szempontjából a kód három szintjét érdemes megkülönböztetni: a digitális architektúrát, amely nem más, mint a fizikai valóság virtuális leképezése (ilyen például egy felhasználónév–jelszó páros), az automatát, amely már hosszabb műveletsort tud elvégezni, de általában meglehetősen kevés számú kimenettel, azaz kiszámíthatóan (ilyenek például az automatikus közúti ellenőrző rendszerek, így a magyar VÉDA is), végül a mesterséges intelligenciát, amely kiszámíthatatlan kimeneteket, valóban feketedoboz-szerű működést képes produkálni – vagy azért, mert a belsejében olyan komplikált döntési fák vannak, amelyeknek százezres vagy milliós nagyságrendű kimeneti állapota van, vagy azért, mert a rendszer öntanuló, önfejlesztő algoritmus, és esetleg a bemeneti oldalon található adatok mennyisége akkora (ez az ún. Big Data-jelenség), hogy a statisztikai alapokon működő algoritmusok vagy például a neurális háló viselkedése kiszámíthatatlan lesz. A három szint megkülönböztetése elsősorban azért jelentős, mert a kockázatok teljesen eltérők a három szinten, így a szabályozás eltérő utakat kell kövessen.

Az architektúrális kódok valamilyen egyszerű szabályt tartatnak be jól átlátható logika szerint. A kód a szabálynak alárendelt, emellett a szabály és a rendszer működésének outputja között jól látható kapcsolat van. Ha valakinek a jog jogosultságot ad egy irat megtekintésére, akkor a számítógépen is hozzáférést kap, ha pedig nem, akkor nem. Ha a szabály azt mondja, hogy a bankjegykiadó automatából akkor vehető fel pénz, ha a számlán van fedezet, akkor a felhasználó csak ebben az esetben fog pénzt kapni. Az architektúra egy korábban emberek által betartatott egyszerű korlátot állít fel annyi különbséggel, hogy míg az emberek által kikényszerített jogi rendelkezéseket azelőtt meg lehetett szegni, sőt a fizikai valóságban létező architektúrát is meg lehet általában kerülni, a szoftveres architektúrákat sokkal nehezebb vagy egyenesen lehetetlen (legalábbis egy átlagos felhasználó számára). Az architektúra egyetlen valós kockázata annyi, hogy a tényleges kód eltérhet a szabály nyelvi megfogalmazásától: az algoritmus kódolásába hiba csúszhat.

Az automata már hosszabb folyamatokat menedzsel, és a kimeneti állapotainak száma is lehet egészen sok. Ezek a rendszerek már „döntéseket” képesek hozni, vagy legalábbis (az egyébként matematikailag determinisztikus döntési fákon történő lépkedés miatt) úgy tűnik, mintha döntéseket hoznának. Ezek miatt alkották meg még az 1990-es évek közepén az automatikus

döntéshozatal szabályait az adatvédelmi jogban.<sup>37</sup> E szabályok jól mutatják, milyen kockázatokkal számol a jogalkotó: a GDPR preambuluma (63) bekezdése szerint „minden érintett számára biztosítani kell a jogot arra, hogy megismerje [...] azt, hogy a személyes adatok automatizált kezelése milyen logika alapján történt”, de főképp azt, hogy bármikor kivonja magát az ilyen adatkezelés alól („az érintett jogosult arra, hogy ne terjedjen ki rá az olyan, kizárólag automatizált adatkezelésen – ideértve a profilalkotást is – alapuló döntés hatálya, amely rá nézve joghatással járna, vagy őt hasonlóképpen jelentős mértékben érintené”).<sup>38</sup> Az architektúrájánál látott kockázat itt is érvényesül – a kód eltérhet a szabályban foglalttól –, de a GDPR vonatkozó szövegrészei jól mutatják, hogy a kimeneti állapotok nagy száma újabb kockázatot rejt: a kiszámíthatatlanságot és a megmagyarázhatatlanságot, amely az ember kiszolgáltatottságát és az ezzel kapcsolatos rossz érzéseit jelentősen megnöveli. A GDPR az automatákkal kapcsolatban meglehetősen radikális megoldást alkalmaz azzal, hogy kötelezővé teszi az *opt-out* lehetőségét a magánszemélyek számára.

Végül a MI-k szintjén a rendszerek determinisztikus működése valóban megszűnik, vagy azért, mert a kód első logikája szerint „kiszámíthatatlanul” van tervezve (például egy neurális háló esetén), vagy mert a bemeneti adatok mennyisége akkora, hogy a végeredmény kiszámíthatatlan (Big Data-jelenség), vagy mert a rendszerbe az öntanulás képessége be van építve. Természetesen ez a három tényező egymással is kombinálódhat. Ezeket a rendszereket olykor „adaptívoknak” is nevezik, hiszen képesek a külvilághoz alkalmazkodni.<sup>39</sup> Mesterséges intelligencia fut az önvezető autókban, a Facebooknak az írásom elején ismertetett terrorizmusellenes rendszerében (képfelismerő vagy természetes nyelvfeldolgozó rendszer) és még egy sor más helyen. Az AVMS irányelv nyomán szinte bizonyosan bevezetett tartalom-előszűrő rendszerek szintén ilyen MI-alapúak lesznek. A két korábbi szinten megismert kockázat mellett az MI igazi kockázata az, hogy a „képességei” miatt olyan területekre is benyomul, amelyek azelőtt az ember kizárólagos területei voltak: az orvosi diagnosztikába, a gondozásba, a tanításba, a jogászkodásba, az államigazgatási döntésekbe, és természetesen az itteni témánk szempontjából releváns területre: a platformok működésének szervezésébe, így a társas életünk közvetett irányításába.

## 5.2. A szabályozás dilemmái

A platformok és a kódok szabályozásának kérdése sokáig az ismert minta szerint alakult: a jogalkotók radarján nem jelentek meg a platformok, vagy egyszerűen az volt a reakció rájuk, hogy az offline világ szabályai, így különösen az alapjogok tiszteletben tartására vonatkozó szabályok (gyűlöletbeszéd tilalma stb.) elegendők lesznek a megzabolásukra. A helyzet – más okok mellett, például a használat tömeges elterjedése, a platformokon eltöltött idő növekedése és a

<sup>37</sup> Jelenleg a GDPR 22. cikke szabályozza az automatizált döntéshozatalt.

<sup>38</sup> Uo., (1) bek.

<sup>39</sup> High Level Expert Group on Artificial Intelligence: A definition of AI: Main Capabilities and Disciplines. Definition Developed for the Purpose of the AI HLEG's Deliverables, [https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc\\_id=56341](https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=56341)

hagyományos iparágak (sajtó, televízió) nehéz helyzetbe kerülése miatt – éppen azért változott meg gyökeresen, mert kiderült, hogy a platformokon kódok futnak, és a kódokkal másképpen kell bánni, mint az emberekkel.

Jelenleg a második fázisban vagyunk, amelyben mindenki szeretné megregulálni valahogy a platformokat – leginkább oly módon, hogy egyre nagyobb büntetésekkel sújta (a verseny<sup>40</sup> és az adatvédelmi hatóságok<sup>41</sup> is igen aktívak e területen), és egyre vadabb jogkövetkezményekkel, például államosítással<sup>42</sup> fenyegeti azokat. Manapság szinte minden, magára valamit is adó jogász a platformok és az MI szabályozásáról beszél. Az előbbieket általában úgy akarják regulálni, mint régebben a túlnövekedett monopolhelyzetbe került cégeket (a Facebook az új Standard Oil), az utóbbiakat pedig úgy, mint egy új zsarnoki hatalmat vagy elnyomó kormányzatot. Beszédeseleolvasni az [algorithmwatch.org](http://algorithmwatch.org)<sup>43</sup> oldalán található etikai kódexekbe, amelyek úgy kérik számon az MI-n az etikai elveket, mintha az valamiféle rossz szándékú ember lenne.

Meggyőződésem, hogy a zavarokat részben az okozza, hogy a jog nem tud mihez kezdeni a fentebb körülírt új helyzettel és a kódokkal mint magatartásszabályozó eszközökkel. Különösen nehéz a jog és a kód viszonyának tisztázása. Hogyan tudja a jog féken tartani azt a kódot, amely a virtuális térben egyszerűen erősebb nála: nagyobb, mert országhatárokon nyúlik át, láthatatlan és érthetetlen, mert nem a nyelv hordozza, és hatalmasabb, mert megszeghetetlen? Ezért van, hogy sokan új szabályozásért kiáltanak, mások a régi szabályok radikális átértelmezését javasolják. A továbbiakban, részben Brownsword nyomán,<sup>44</sup> hat olyan kérdést vázolok röviden, amelyek mindegyike a technológia jogi szabályozásának kérdését feszegeti.

<sup>40</sup> A két legutóbbi példa a két legnagyobb forgalomirányítóval kapcsolatban: a Bundeskartellamt B6-22/16 számú, 2019. február 16-án született döntése a Facebook ellen: [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07\\_02\\_2019\\_Facebook.html?nn=3591568](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07_02_2019_Facebook.html?nn=3591568) és az EU versenyhatóságának 2019. márciusi döntése a Google ellen: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-19-1770\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-1770_en.htm). A Google esetében ez már a harmadik nagyobb bírság volt: 2017 óta minden évre jut egy-egy milliárdos összegű bírság.

<sup>41</sup> A legutóbbi példák a következők. A francia adatvédelmi hatóság bírsága a Google ellen: <https://www.theguardian.com/technology/2019/jan/21/google-fined-record-44m-by-french-data-protection-watchdog>. Az olasz adatvédelmi hatóság a Cambridge Analytica-botrány után 1 millió euró összegre büntette a Facebookot. Az olasz adatvédelmi hatóság angol nyelvű esetiismertetése: <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9121506>, a döntés elemzése a Politicón: <https://www.politico-eu.cdn.ampproject.org/c/s/www.politico.eu/article/facebook-fined-cambridge-analytica/amp>. A Facebookot eddig Törökországban és Nagy-Britanniában sújtották adatvédelmi bírsággal (két nagyon eltérő ok miatt), de úgy tűnik, hogy az ír adatvédelmi hatóság, amely illetékességgel rendelkezik az országba bejegyzett platformok felett, hatalmas erővel kezdett vizsgálni a platformok – és ezen belül elsősorban a Facebook – adatkezelési gyakorlata miatt: <https://www.bbc.com/news/business-48357772>

<sup>42</sup> Nick SRNICEK: We Need to Nationalise Google, Facebook and Amazon. Here's Why. *The Guardian*, 2017. augusztus 30., <https://www.theguardian.com/commentsfree/2017/aug/30/nationalise-google-facebook-amazon-data-monopoly-platform-public-interest>; Gianmarco RADDI: Nationalize Facebook. *Politico*, 2018. szeptember 10., <https://www.politico.eu/article/nationalize-facebook-data-privacy-hackers-advertisement-social-media>

<sup>43</sup> L. 30. lj.

<sup>44</sup> Roger BROWNSWORD: So What Does the World Need Now? Reflections on Regulating the Technologies. In: BROWNSWORD–YEUNG i. m. (12. lj.) 23–48.

Az első, meglehetősen általánosan megfogalmazott kérdés a jog és a kód általános viszonyára vonatkozik. Yeung<sup>45</sup> egy friss írásában e viszonyt a *blockchain* technológiával illusztrálva háromféle módon jellemzi: a kódot (ez esetben a *blockchain* technológiát) használhatják a jog megkerülésére (egyfajta alternatív, önvégrehajtó szabályrendszerként), a jog kiegészítésére vagy meghosszabbítására, és lehetséges a kettő közötti állapot is, amikor a „tranzakciós veszteséget enyhítik” a kód segítségével, azaz például csak a költséges és hosszadalmas eljárásokat akarják lerövidíteni a *blockchain* mint önvégrehajtó kóddal. Ez a háromféle viszony más technológiákra és a jog viszonyára is igaz: a szűrőalgoritmusok eredetileg a jog végrehajtására szolgálnak, de nagyon könnyen a jog ellen fordulhatnak, és egyelőre nem nagyon látni a megoldást, amellyel ezt meg lehetne akadályozni. Hogyan és ki tudja ellenőrizni, hogy egy kód a jog korrekt végrehajtása-e?

A második, igen gyakran felvetődő kérdés az, hogy egyáltalán kell-e teljesen új szabályozás ebben a kódok által dominált világban, vagy elegendők lesznek a régi szabályok, esetleg ezek (bírószék által) átértelmezett változatai. Jóllehet az első ösztönös válaszuk az, hogy természetesen új szabályok kellenek, a helyzet nem ennyire egyszerű. Először is az architektúráknak és az automatáknak már vannak új szabályaik, az MI-k szabályozásának ötletein végigtekintve pedig nem sok új elemet tudunk felfedezni. A legtöbb egyszerűen egy alapjogi katalógust tartalmaz, azzal a specialitással, hogy az „állami szervek” mint címzett helyett a „mesterséges intelligencia” a címzett, „neki” kellene betartania az alapvető emberi jogokat, nem diszkriminálnia stb. Erre a végeredményre bizonyosan felesleges a papírt pazarolni, hiszen az MI-k valakinek az érdekében „dolgoznak”, így lényegében egyfajta munkavállalónak vagy megbízottnak tekinthetők: a cselekvésük a megbízónak (üzemeltetőnek) számíthat be.<sup>46</sup> Ebben pedig semmilyen új mozzanat nincsen.

Ugyanakkor az is igaz, hogy már az automaták is felvetnek bizonyos kérdéseket. Például a jogalkotó Magyarországon nemrég szembesült azzal, hogy az interneten egy nagyobbbrészt automatizált eljárásban (mint amilyen a cégeljárás) az illetékességi szabályoknak lényegében nincsen értelmük. Ha az iratokat egy központi portálra kell feltölteni, akkor teljesen lényegtelen, hogy ezután milyen fizikai helyen intézik az ügyet. Egy másik példa: a robotbrókerek esetében a pénzügyi tanácsadó cégekre vonatkozó és elsősorban egy szervezet, illetve a természetes személy brókerek számára előírt megfelelési, végzettségbeli, szervezeti stb. szabályok értelmüket veszítik.<sup>47</sup>

A harmadik kérdés, amely meglehetősen gyakran előkerül, és szemmel láthatóan az AVMS irányelv alkotói is küzdöttek vele, az, hogy a hagyományos jognak mennyire kell bele-mennie a kódok részleteibe. Ha a jog fenn akarja tartani a kódok feletti valódi szupremáciáját, akkor egyáltalán nem magától értetődő, hogy kizárólag magatartási szabályok formájában kell megnyilvánulnia: a valódi kontrollhoz a technológia bizonyos részleteit is szabályozni kell. Ezzel kapcsolatban az a félelem fogalmazódik meg igen gyakran, hogy a technológiai részletekbe

<sup>45</sup> Karen YEUNG: Regulation by Blockchain: The Emerging Battle for Supremacy between the Code of Law and Code as Law. 82 *Modern Law Review* (2019) 207–239.

<sup>46</sup> Ugo PAGALLO: *The Laws of Robots: Crimes, Contracts and Torts*. New York, Springer, 2013. 102–104.

<sup>47</sup> Philipp MAUME: Regulating Robo-Advisory. 55 *Texas Journal of International Law* (2018/2019), [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3167137](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3167137)

belemenő jog nagyon hamar elavulhat. A megoldást általában úgy szokták körvonalazni, hogy ezért a technológiát „technológiásemlegesén” kell szabályozni.<sup>48</sup> Mit jelent ez? Éppen azt, amit az AVMS irányelvben olvashatunk: a megfogalmazások elsősorban a technológia által teljesített funkciókra vonatkoznak, a technológia kimeneti oldalát, állapotait tartalmazzák: „olyan funkció biztosítása a felhasználó által létrehozott videót feltöltő felhasználók számára, amelynek révén nyilatkozhatnak arról, hogy az említett videók tudomásuk, illetve észszerűen feltételezhető tudomásuk szerint tartalmazzak-e audiovizuális kereskedelmi közleményeket”. Egy másik példa az Eker. törvényből: „A szolgáltató köteles megfelelő, hatékony és hozzáférhető technikai eszközökkel biztosítani, hogy az igénybe vevő az adatbeviteli hibák azonosítását és kijavítását megrendelésének elektronikus úton való elküldése előtt el tudja végezni.”<sup>49</sup>

A negyedik kérdés, amely persze összefügg az előző kettővel, az, hogy a technológiai jellegű előírások esetén mekkora mozgásteret hagyunk a szolgáltatóknak. Ezt úgy is meg lehet fogalmazni, hogy mekkora legyen az önszabályozás/társszabályozás tere a kódok vonatkozásában. A vonatkozó EU-s anyagok<sup>50</sup> a kérdést nem a kódokkal összefüggésben tárgyalják, pedig egy kód üzembe helyezése, implementálása nagyon is társszabályozást jelent, mert – ahogy fentebb már jeleztem – egy természetes nyelven megfogalmazott követelmény kóddá transzformálása mindig felvet értelmezési problémákat, és soha nem triviális. Ráadásul, ahogy láthattuk, a szolgáltatók egy sor olyan műveletet is végeznek kódokkal, amelyekre egyébként nem lennének kötelezettek (az AVMS irányelv kapcsán például előzetes tartalomszűrést végeznek).

Az ötödik kérdés, amely a kódok és ezen belül az MI megregulálásával kapcsolatban felmerül, hogy ki legyen a technikai követelményeket előíró szabályok címzettje. A válasz lényegében azon múlik, hogy milyen részletezettségű szabályokat alkotunk (lásd a harmadik kérdést). Ha a szabályok inkább elveket és a kódok által teljesített funkciókat tartalmazzak, akkor elsősorban a kódokat használó, hasznosító vállalkozások lesznek a címzettjei. Minél inkább részletező a szabályozás, annál inkább a fejlesztők lesznek a címzettjei.

Végül a hatodik kérdés, amely többféle formában is felvetődött, az, hogy a kódokra vonatkozó szabályoknak van-e valamilyen általános része, van-e értelme például egy általános robotvagy MI-törvénynek, vagy a szabályozásnak ágazatinak kell lennie. Ebben a kérdésben elég egyértelműen afelé hajlok, hogy csakis az ágazati szabályoknak van értelmük. A kódok három fajtája közül az architektúra kapcsán fel sem merült, hogy ennek általános szabályozást kellene adni. Az automatákkal kapcsolatban viszont született ilyen szabályozás, hiszen azokat jelenleg az adatvédelmi normák szabályozzák. Ez nagyon jól mutatja, hogy milyen hibát nem szabad újra elkövetni. Az automatizált döntéshozatal szabályai minden szektorra és nemcsak az automatákra, hanem a mesterséges intelligenciákra is vonatkoznak. A szakirodalomban kibonta-

<sup>48</sup> BROWNSWORD i. m. (44. lj.) 23.

<sup>49</sup> Az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. évi CVIII. törvény (Ekertv.) 6. § (1) bek. és Eker. irányelv (4. lj.) 10. cikk (1) bek. c) pont.

<sup>50</sup> *Principles for Better Self- and Co-Regulation and Establishment of a Community of Practice*, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/principles-better-self-and-co-regulation-and-establishment-community-practice>; Panteia – VVA (2016): *Effectiveness of Self and Co-Regulation in the Context of Implementing the AVMS Directive. Self and Co-Regulation Study*, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/audiovisual-and-media-services-directive-self-and-co-regulation-study>

kozott élénk vita a „magyarázathoz fűződő jogról”<sup>51</sup> nemcsak azt mutatja, hogy a rendelkezés tartalma nem világos (valóban van-e joga az érintettnek a magyarázathoz vagy nincsen), hanem azt is, hogy az MI- (gépi tanulás) alapú rendszerekben a magyarázat a hagyományos fogalmak szerint nagyon nehéz lesz, illetve azt is, hogy a különböző gépi döntési szituációkban, gazdasági ágazatokban, területeken e jog tartalma nagyon változó lehet. Az önvezető járművek, az orvosdiagnosztikai MI-k, a gondozórobotok, a forgalomirányítást végző jövőbeli algoritmusok mind-mind olyan döntéseket hoznak vagy fognak hozni, amelyek „jelentős mértékben érintik” az adatalanyt. Ezekben az esetekben a GDPR szabályai közül szinte egyet sem lehet majd betartani. De nem is biztos, hogy például egy diagnosztikai szoftver diagnózisát valóban mélyrehatóan el kell magyarázni az érintettnek. Sokkal több értelme lesz azoknak a szabályozásoknak, amelyek (bizonyosan meg fognak születni, és) az adott terület sajátosságait és a kódok komplikáltóságának szintjét is figyelembe véve szabályozzák majd e területeket.

Ha visszatérünk az eredeti témánkhoz, az AVMS irányelvhez, nem kétséges, hogy a platformok, így az irányelv által emlegetett videómegosztók a felhasználók szólásszabadságára kiható automatizált (adott esetben MI-alapú) döntéseket hoznak majd. A GDPR szabályaival itt sem sokat tudunk majd kezdeni: sem az automatizált döntéshozatal elleni tiltakozás, sem a jog a magyarázathoz nem tűnik hatékony, sőt értelmes korlátozásnak. Valószínűleg itt is figyelembe kell venni e terület sajátosságait, így például a nagy tömegű döntés miatt magukat a szűrőszoftvereket érdemes auditálásnak alávetni, emellett ehhez módszertant és megfelelő szaktudással rendelkező csapatot és eljárást kell kialakítani. A szoftverek auditálásának folyamata már több helyen elindult, például az alapjogokat is érintő MI-kódok auditálására az FRA-nak, az EU alapjogi ügynökségének már fut egy projektje. A közeljövő egyik legfontosabb trendje az lesz, hogy a kormányzatok és a szabályozó hatóságok az egyes ágazatokban, így a médiaszabályozás területén is, kénytelenek lesznek kompetenciát szerezni és projekteket indítani a jog mellett társszabályozóként vagy „társvégrehajtóként” működő kódok megértésére és kontrollálására.

---

<sup>51</sup> Lilian EDWARDS – Michael VEALE: Slave to the Algorithm: Why a Right to an Explanation Is Probably not the Remedy You are Looking for. 16 *Duke Law & Technology Review* (2017–2018) 18–84.; Gianclaudio MALGIERI – Giovanni COMANDÉ: Why a Right to Legibility of Automated Decision-Making Exists in the General Data Protection Regulation. 7 *International Data Privacy Law* (2017), 243–265.; Margot KAMINSKI: *The Right to Explanation, Explained*. University of Colorado Law Legal Studies Research Paper No. 18–24., 2018. <https://ssrn.com/abstract=3196985>

# Az uniós audiovizuális politika és a szerzői jog egyik metszéspontjáról, avagy miért nem érhetők el ugyanazok a televízió-műsorok minden tagállamban?

LÁBODY PÉTER\*

## 1. Bevezetés

Az európai médiapolitika és médiaszabályozás kiindulópontjának az Európai Parlament Hahn-jelentése (1982) tekinthető<sup>1</sup> – ez teremtett először kapcsolatot az európai integráció és a műsorszolgáltatási szektor tájékoztatási funkciója között. Állítása szerint nem érhető el az európai integráció, ha a műsorszolgáltatás kizárólag nemzeti felügyelet alatt marad,<sup>2</sup> és a legfőbb távlati célkitűzése egy közös európai televízió létrehozatala volt. A jelen tanulmány célja annak vizsgálata, hogy az európai kultúra megerősítését elősegíteni hivatott uniós médiaszabályozás vagy inkább audiovizuális politika és az e cél tekintetében vele egy tőről fakadó uniós szerzői jogi szabályozás miként hat egymásra a műsorszolgáltatások tagállami határokon átvéelő hozzá- (vagy inkább hozzá nem) férése terén.

Szerzői jogra fókuszáló kutatóként vizsgálatom alapvetően e jogterületnek a műsorszolgáltatásokhoz való hozzáférést befolyásoló aspektusaira irányult, de a televízióadások tagállami határokon átnyúló hozzáférést célzó törekvés mintegy 30 éves múltjának elemzése során nem kerülhető el az audiovizuális politika főbb fejlődési pontjainak rövid bemutatása sem. Az uniós szintű beavatkozás szükségességének indokai összefüggenek e két terület esetében, ugyanis az egységes európai műsorsugárzási térség (Single European Broadcasting Area) vízióját már 1984-ben felvázoló Zöld Könyv<sup>3</sup> és az ezt követő Fehér Könyv<sup>4</sup> e távlati cél elérését egyaránt a tagállami médiaszabályokból és szerzői jogi szabályokból fakadó akadályok együttes felszámolásával látta elérhetőnek.

\* Kutató, Nemzeti Közszerzői Egyetem, Eötvös József Kutatóközpont, Információs Társadalom Kutatóintézet; főszerkesztő, Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala. E-mail: peter.labody@hipo.gov.hu

<sup>1</sup> Wilhelm HAHN: *Report Drawn upon behalf of the Committee on Youth, Culture, Education, Information and Sport on Radio and Television Broadcasting in the European Community*. European Parliament Document 1-1013/81 (1982).

<sup>2</sup> KOLTAY András (szerk.): *Magyar és európai médiajog*. Budapest, Wolters Kluwer, 2015. 172.

<sup>3</sup> Communication from the Commission to the Council Television without Frontiers: Green Paper on the Establishment of the Common Market for Broadcasting, Especially by Satellite and Cable COM(84) 300 final (a továbbiakban: Zöld Könyv).

<sup>4</sup> Safeguarding the Future of the European Audiovisual Market: A White Paper on the Financing and Regulation of Publicly Funded Broadcasters (a továbbiakban: Fehér Könyv).



A folyamatok áttekintése után egyértelműen látszani fog, hogy a tartalmakhoz való hozzáférés egyre szélesebb biztosítására irányuló audiovizuális politika célkitűzései és a nemzetközi jogi alapokon nyugvó uniós szerzői jog kizárólagos felhasználásokat lehetővé tevő, mind szabályozásában, mind szerződéses gyakorlatában alapvetően territoriális jellegű – vagyis tagállami határok mentén töredezett – megközelítése közötti ellentét csak fokozatosan és célhoz kötötten hidalható át. A határon átnyúló elérést elősegítő harmonizált szabályok megalkotását csak tovább nehezíti a technológia e területek esetében szinte lekövethetetlen fejlődése, illetve az érintett piac saját szabályokat preferáló szereplőinek igen nagy érdekérvényesítési potenciálja. E befolyásolási hatalom a médiumok és a szerzői jog által védett tartalomipar jogtulajdonosai tekintetében egyaránt jelentős. Nem lebecsülhető ugyanakkor az uniós állampolgárok tartalom iránti „határtalan” szomja sem, amely uniós polgári kezdeményezésekhez is elegendő tömegeket mozgathat meg, szabályozásra ösztönözve az Uniót.

## 2. Az uniós médiaszabályozás rövid áttekintése

### 2.1. A határok nélküli televíziózásról szóló irányelv

A tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EGK irányelv, vagy bevett elnevezése szerint a határok nélküli televíziózásról szóló irányelv (Television without Frontiers Directive – TVWF) 1989. október 3-án lépett hatályba. Az irányelvet előkészítő Zöld Könyv<sup>5</sup> egy „közös piaci ágazati szabályozás alapjait vázolta fel, amely a határok nélküli szabad televíziózásnak lényegében a gazdasági feltételeit teremtette meg”.<sup>6</sup> Az irányelvet az Európai Közösség audiovizuális politikája azon célkitűzésének elérése érdekében alkották meg, hogy a televízióadások tagállamok közötti szabad áramlását megteremtse, amihez elengedhetetlennek bizonyult a televízióadásokkal kapcsolatos tagállami szabályozások minimumszabályokkal való egységesítése. Az irányelvvvel együtt kiadott bizottsági sajtóközlemény szerint az irányelv hatálybalépése „piros betűs ünnep mindazok számára, akik az audiovizuális Európában érintettek: így a nézők, a kreatív alkotók, a műsorkészítők és a műsorsugárzók számára, egyaránt élvezhetik a nagy európai piac előnyeit”.<sup>7</sup>

Az irányelvet két éves munkát követően, Marcelino Oreja audiovizuális politikáért felelős biztos 1995. májusi kezdeményezésére módosították. „E lépés fő célja az volt, hogy az időközben kialakult joggyakorlat fényében növelje a jogbiztonságot a közös audiovizuális piacon.”<sup>8</sup> A joggyakorlat áttekintése azért is vált igen fontossá, mert az elfogadást követően bekövetkezett technológiai fejlődés ekkorra már piaci változásokat is eredményezett. Az elfogadott módo-

<sup>5</sup> Zöld Könyv (3. lj.).

<sup>6</sup> KOLTAY i. m. (2. lj.) 173.

<sup>7</sup> [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-91-898\\_en.htm?locale=en](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-91-898_en.htm?locale=en)

<sup>8</sup> KOLTAY i. m. (2. lj.) 172.

sítás<sup>9</sup> az irányelv 1989-es szövegéhez képest egyértelművé tette a joghatósági szabályokat és az ún. *one-stop shop* jellegű rendszert, vagyis a *származási ország elvét*, amelynek lényege az, hogy a médiaszolgáltatóknak csak a saját letelepedési helyük szerinti szabályoknak kell megfelelniük a műsorszolgáltatásuk nyújtása során még akkor is, ha az az adott tagállam határain túlmutató.

Az irányelv módosításának e tanulmány szempontjából talán legfontosabb eleme a „társadalom számára kiemelten jelentős eseményekre” vonatkozó harmonizált szabályok bevezetése volt.<sup>10</sup> Ezek megalkotására azzal a céllal került sor, hogy e speciális tartalmak ne csak *pay-TV*-csatornákon, hanem szabadon hozzáférhető televízióadásokban is elérhetőek legyenek a nézők számára. Fontos megjegyezni, hogy e rendelkezések csak arra adnak módot, hogy az adott tagállam a saját területén biztosítsa az ilyen események élőben vagy későbbi közvetítés útján, szabadon hozzáférhető televízióadásban való követését, azonban más tagállamokban nem befolyásolhatják a hozzáférést. Nincsen mód tehát arra, hogy valamely tagállam egy másik tagállam területén akár nagyobb számú kisebbségként élő honfitársai számára ilyen módon tegye lehetővé bizonyos műsorok (például sportesemények) követését.<sup>11</sup>

Szerzői jogi szempontból e szabályozás a közvetítések eredeti jogosultjai vagyoni jogainak korlátozásával járhat, mivel a jogosult az adott közvetítéssel kapcsolatban elveszti azt a lehetőséget, hogy például egy *pay-TV*-nek adott kizárólagos engedélyadás révén bevételeit optimalizálja. A szerzői jogok érintettsége kézenfekvő például az olyan egyértelműen szerzői jogi tartalom alatt álló tartalmak kapcsán, mint az Olaszországban a jegyzéken szereplő San Remó-i Fesztivál, de még sportközvetítések tekintetében is szóba jöhet a nyitó képsorok, az adott liga hivatalos dala, a közelmúltbeli mérkőzések legjelentősebb pillanatait bemutató előre rögzített filmek vagy különböző grafikák vonatkozásában.<sup>12</sup>

A társadalom számára kiemelten jelentős eseményekkel kapcsolatos rendelkezések célja ennek megfelelően az, hogy speciális lehetőséget biztosítsanak a tagállamok számára a hozzáférés saját területükön történő elősegítésére. E megközelítés tehát önmagában nem alkalmas az egységes összeurópai hozzáférés megteremtéséhez, hiszen az elért tagállami határok mentén jellemző fragmentáltságot még olyan speciális esetekben sem szünteti meg, mint a társadalom szá-

<sup>9</sup> Az Európai Parlament és a tanács 97/36/EK irányelve (1997. június 30.) a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EGK tanácsi irányelv módosításáról.

<sup>10</sup> A TVWFD 3a. cikkének célja, hogy hatékony eszközt biztosítson a tagállamok számára annak megelőzéséhez, hogy a műsorszolgáltatók az adott tagállam szerint a társadalom számára nagy jelentőségű eseményeket kizárólagos módon közvetíthessenek, ha ezzel a társadalom jelentős része elveszítené a lehetőséget ezen események követésére. Az irányelv szerint az egyes tagállamok az ilyen eseményekről a Bizottsággal egyeztetett saját jegyzéket hozhatnak létre, amelyet a többi tagállamnak is tiszteletben kell tartania, vagyis az e jegyzéken szereplő események iránti hozzáférés elősegítését más tagállam nem kifogásolhatja. Az irányelv 18. preambulumbekzdése szerint ilyen események lehetnek például az olimpiai játékok, a futball-világbajnokság stb.

<sup>11</sup> E tekintetben hozhat változást az ún. *Minority Safepack* kezdeményezés: [https://www.fuen.org/fileadmin/user\\_upload/main-activities/MSPI/MSPI-Safepack-HU-mit-aufkleber\\_260215.pdf](https://www.fuen.org/fileadmin/user_upload/main-activities/MSPI/MSPI-Safepack-HU-mit-aufkleber_260215.pdf)

<sup>12</sup> E tekintetben l. a C-403/08. sz. *Football Association Premier League Ltd. és társai kontra QC Leisure és társai* és a C-429/08. sz. *Karen Murphy kontra Media Protection Services Ltd.* egyesített ügyekben (a továbbiakban: *Premier League* ügyben) 2011. október 4-én hozott ítélet 152. pontját: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/hu/TXT/PDF/?uri=uriserv%3AOJ.C\\_2011.347.01.0002.01.HUN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/hu/TXT/PDF/?uri=uriserv%3AOJ.C_2011.347.01.0002.01.HUN)

mára kiemelten jelentős események. (Meg kell jegyezni, hogy az eredeti megközelítés még egy egységes, valamennyi tagállam tekintetében irányadó közösségi szintű jegyzék felállítását célozta, de a tagállamok ellenállása miatt ez nem valósult meg.)<sup>13</sup>

## 2.2. Az AVMS irányelv elfogadása

A TVWF irányelv újabb felülvizsgálatára a 2000-es években került sor. Ennek fő mozgatórugója az irányelv tárgyi hatályának tágítása iránti igény volt, amelyet a klasszikus televíziós műsor-szolgáltatások mellett egyre nagyobb jelentőséggel bíró információs társadalmi szolgáltatások terjedése keltett. Az Európai Bizottság az e folyamat feltérképezésére is irányuló konzultációt követően, 2005. december 13-án fogadta el a TVWF irányelv módosítására irányuló javaslatát,<sup>14</sup> amelynek „fő következtetése az volt, hogy egységes audiovizuális szektorban kell gondolkodni”<sup>15</sup>

Az uniós médiaszabályozás tárgyi hatálya a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelv (az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló vagy röviden AVMS irányelv) révén immár kiterjed az ún. lekérhető audiovizuális szolgáltatásokra is. A klasszikus televíziós műsorszolgáltatás az AVMS irányelv szerint lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásnak minősül, míg az audiovizuális médiaszolgáltatások egy sajátos és az irányelv által eltérően kezelt fajtája az ún. lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatás.<sup>16</sup>

Ahogy a TVWF irányelv célja a televízióadások közösségi elérésének és terjesztésének előmozdítása volt, ugyanígy az AVMS irányelv is megkívánja a médiaszolgáltatások szabad áramlásának biztosítását a tagállamoktól (vétél és továbbítás szabadsága), és 13. cikkében előírja a tagállamok számára az arról való gondoskodás kötelezettségét, hogy a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatást nyújtó szolgáltatók mozdítsák elő az európai alkotások gyártását és az azokhoz való hozzáférést. Tehát az eddig csak a lineáris jellegű szerzői jogi felhasználásokkal (mint például sugárzás, vezetékes továbbközvetítés) interferáló uniós médiaszabályozás az irányelvben foglaltakkal immár a 2001-ben elfogadott InfoSoc irányelv<sup>17</sup> révén harmonizált nyilvános-

<sup>13</sup> Oliver CASTENDYK – Egbert DOMMERING – Alexander SCHEUER: *European Media Law*. Hága, Kluwer Law International, 2008. 421.

<sup>14</sup> Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council amending Council directive 89/552/EEC on the coordination of certain provisions laid down by law, regulation or administrative action in Member States concerning the pursuit of television broadcasting activities, Brussels, 13.12.2005 COM(2005) 646 final 2005/0260 (COD).

<sup>15</sup> KOLTAY i. m. (2. lj.) 177.

<sup>16</sup> Ilyennek az irányelv I. cikkének g) pontja szerint az olyan, médiaszolgáltató által nyújtott audiovizuális médiaszolgáltatás minősül, amelyben a médiaszolgáltató által összeállított műsorkínálat alapján a felhasználó egyéni kérésre, az általa kiválasztott időpontban tekintheti meg a műsorszámokat. A (24) preambulumbekzdés szerint a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások jellegzetessége, hogy a televíziós szolgáltatásokhoz hasonlóak, vagyis ugyanazon közönségért versengenek, mint a televíziós műsorszolgáltatások.

<sup>17</sup> Az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról szóló 2001/29/EK irányelv.

sághoz közvetítési jog *on-demand* jellegű felhasználásainak<sup>18</sup> területére is belépett. Meg kell jelezni ugyanakkor, hogy az irányelv számos tekintetben, így a hozzáférés tagállamok általi korlátozhatósága kapcsán is, különbséget tesz az audiovizuális médiaszolgáltatások között attól függően, hogy televíziós műsorszolgáltatásról vagy lekérhető médiaszolgáltatásról van-e szó.

### 2.3. Az AVMS irányelv módosítása

A 2015-ös Európai digitális egységes piaci stratégiában<sup>19</sup> az Európai Bizottság azt az álláspontot fejtette ki, hogy az AVMS irányelvet [csakúgy, mint a jelen tanulmány egyik fókuszában álló, a műholdas műsorsugárzásra és a vezetékes továbbközvetítésre alkalmazandó egyes szerzői és szomszédos jogi szabályok összehangolásáról szóló 93/83/EGK irányelvet (Műhold irányelv)] korszerűsíteni szükséges.<sup>20</sup> A Bizottság e közlemény fényében készítette el és hozta nyilvánosságra 2016. május 25-én a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról szóló irányelvjavaslatát, amelynek elfogadására végül 2018. november 14-én került sor.

Az irányelv megőrzi és kiterjeszti a származási ország elvét a videómegosztó platformokra is, továbbá a lineáris és a lekérhető szolgáltatások vonatkozásában is egységesen határozza meg a vétel szabadsága és a továbbközvetítés alóli kivételeket. Az irányelv kifejezetten akként rendelkezik, hogy a fogadó tagállam nem hozhat olyan intézkedéseket, amelyek a területén akadályoznák a valamely másik tagállamból származó televíziós műsorszolgáltatások továbbközvetítését. Erre csak nagyon kivételes, az irányelv egyes (így a kiskorúak érdekeit védő rendelkezések) szabályainak nyilvánvaló, komoly és súlyos megsértése esetén van mód, de csak szigorú eljárásrend és feltételrendszer szerint. Az irányelvben foglaltaknál részletesebb és szigorúbb szabályok tagállami bevezetését lehetővé tevő – a határon átnyúló szolgáltatások nyújtását a tagállami határok mentén létrejövő esetleges jogi fragmentálással nehezítő – rendelkezések érvényesülését némileg lerontják azok a joghatósági szabályok, amelyek lényegében csak a szolgáltatók letelepedési helyének hatóságához rendelik az e szabályok megsértése elleni fellépésre vonatkozó illetékességet.

Összefoglalva tehát, az uniós audiovizuális politika előzőekben bemutatott fejlődéséről témánk szempontjából a következők állapíthatók meg:

- az uniós audiovizuális politika kiemelt célja az audiovizuális tartalmak hozzáférhetőségének előmozdítása, ennek érdekében vezeti be a származási ország elvét és írja elő a vétel és a továbbítás szabadságának biztosítását a tagállamok számára,

<sup>18</sup> Az irányelv 3. cikke szerint a tagállamok a szerzők számára kizárólagos jogot biztosítanak műveik vezetékes vagy vezeték nélküli közvetítésének engedélyezésére, illetve megtiltására, beleértve az oly módon történő hozzáférhetővé tételt is, hogy a nyilvánosság tagjai a hozzáférés helyét és idejét egyénileg választhatják meg.

<sup>19</sup> A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság-nak és a Régiók Bizottságának. Európai digitális egységes piaci stratégia (COM/2015/0192 final).

<sup>20</sup> Európai digitális egységes piaci stratégia. A Bizottság közleménye, 2015. május 6., COM(2015) 192 final, [http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market/docs/dsm-communication\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market/docs/dsm-communication_en.pdf)

- ugyanakkor nincsenek az egész Unió területén történő hozzáférést előíró szabályai (még a társadalom számára kiemelt jelentőségű események is csak az adott tagállamok szempontjából minősülnek ilyennek),
- a technológiát, piaci változásokat kívánja követni, ezért alapvetően reaktív, és nem proaktív, valamint
- szerzői jogi szempontokat nem tartalmaz, de ezekre kihatással van, főként a hozzáférés előmozdítása kapcsán.

Lássuk ezek után az e szabályokkal párhuzamosan fejlődő uniós szerzői jogi szabályozást, amelynek a tartalmakhoz való hozzáférés szempontjából legalább ekkora jelentősége van.

### 3. Az uniós szerzői jog releváns szabályai

#### 3.1. A Műhold irányelv (I.) elfogadása és tartalma

Az uniós médiaszabályozásnak a televíziózás (és persze minden más médiaszolgáltatás) határok nélkülivé tételére irányuló, fentebb bemutatott szándéka az uniós szerzői jogi szabályozás fejlesztésekor is támogatást kapott, ugyanis az 1993-ban elfogadott Műhold- (vagy SatCab-) irányelv<sup>21</sup> alapvető rendeltetése az volt, hogy eltörölje azokat a nemzeti szerzői jogi akadályokat, amelyek nehezítették a határon átnyúló műsorsugárzást és a televízióprogramok vezetékes továbbközvetítését az Unióban.<sup>22</sup> A Műhold irányelv gyökerei szintén az egységes európai műsorsugárzási térség (Single European Broadcasting Area) vízióját felvázoló, a TVWF irányelv előzményét jelentő 1984-es Zöld Könyvig<sup>23</sup> és az ezt követő Fehér Könyvig<sup>24</sup> nyúlnak vissza, amelyek e cél elérését a tagállami médiaszabályokból és szerzői jogi szabályokból fakadó akadályok együttes, egy uniós jogi aktus révén történő felszámolásával látták elérhetőnek. (Mivel azonban elfogadását a szerzői jogi szempontok vitája vésszenen késleltette, végül ezek rendezése nélkül született meg a TVWF irányelv.)

<sup>21</sup> A Tanács 93/83/EGK irányelve (1993. szeptember 27.) a műholdas műsorsugárzásra és a vezetékes továbbközvetítésre alkalmazandó egyes szerzői és szomszédos jogi szabályok összehangolásáról.

<sup>22</sup> Az irányelv felülvizsgálata kapcsán 2002-ben született bizottsági jelentés egyenesen így fogalmaz: „A közösségi audiovizuális térség nem tudott konkrét formát ölteni a szerzői és a szomszédos jogok hatékony védelme nélkül. Valójában ez a védelem kedvez az új alkotások létrehozásának az Európai Unióban, lehetővé téve a jogtulajdonosok és a felhasználók számára, hogy teljes mértékben kihasználják a műsorszolgáltatás európai dimenzióját. Ráadásul ez a védelem, amely néha kizárólagos jog formáját ölti, segít elkerülni azt a helyzetet, amelyben a jogtulajdonosok vitathatatlanul ellenzik a nemzeti határokon túli programok közvetítését és továbbközvetítését, ezáltal segít elkerülni a belső piac széttöredezettségét.” L. még Bernt HUGENHOLTZ: *SatCab Revisited: The Past, Present and Future of the Satellite and Cable Directive*. *IRIS Plus*, 2009/8. 7.

<sup>23</sup> Communication from the Commission to the Council Television without Frontiers (1984): Green Paper on the Establishment of the Common Market for Broadcasting, Especially by Satellite and Cable COM(84) 300 final, Brussels (a továbbiakban: 1984-es Zöld Könyv).

<sup>24</sup> Fehér Könyv (4. lji.).

A Műhold irányelv két fő jogi mechanizmust vezetett be: egyrészt – az elfogadásakor még fejlődésben lévő európai műholdas piac töredezettségének felszámolása érdekében – az egységes uniós műholdas sugárzási nyilvánossághoz közvetítési jogot, amelyhez a *származási ország elvét* kapcsolta, másrészt a vezetékes továbbközvetítés tekintetében uniós szinten előírta az ún. kötelező közös jogkezelés rendszerét, hogy felszámolja a kábeltelevíziókat sújtó azon nehézségeket, amelyek a más tagállamokból érkező adások jogszerű továbbvitelének jogosításából fakadtak. A továbbiakban e kettős szabályrendszer jellemzőinek bemutatására és érvényesülésének vizsgálatára kerül sor.

### 3.1.1. *A műholdas sugárzás vagyoni joga és a származási ország elve*

Az irányelv elfogadását megelőzően nem volt egységes a műholdas nyilvánossághoz közvetítési vagyoni jog uniós értelmezése, ami főként az e jog által a szerzői jogi jogosultak engedélyezési körébe vont felhasználás határon átvélő megvalósulásának értékelésekor okozott nehézséget. Ezért az irányelv az uniós jogharmonizáció érdekében e felhasználás engedélyezését kizárólagos jogként biztosította a szerzők számára, és annak gyakorlásával kapcsolatban is fontos rendelkezéseket vezetett be. Ennek keretében reagált többek között arra a problémára, amely a műholdas sugárzások természetéből fakadó, határon átvélő jellegének tagállamonként eltérő értékeléséből fakadt.<sup>25</sup> Az irányelv végül is a következő megközelítést tette magáévá: az uniós jog alapján úgy kell tekinteni, hogy a műholdas nyilvánossághoz közvetítésre csak abban a tagállamban kerül sor, ahol a műsorsugárzó szervezet ellenőrzése és felelőssége mellett a műsorhordozó jeleket a műhold felé, majd onnan a föld felé vezető megszakítatlan közvetítési láncba juttatják. Az irányelvi szabályok értelmében tehát a műholdas sugárzás származási országa az egyetlen olyan uniós tagállam, ahol a műsorsugárzó köteles a műsorsugárzáshoz szükséges jogosulti engedélyt beszerezni, és ennek révén elvben akár az egész Unióra kiterjedő műholdas sugárzás jogosíthatóvá válik. Az irányelv alapján a szerzői jogi jogosultaknak tehát megnyílt a lehetősége arra, hogy a műholdak teljes vételkörzetében engedélyt adjanak a felhasználásra, vagyis az elérés töredezettségének szerzői jogi akadályai elméletben megszűntek.

Ebből azonban korántsem következett az, hogy a felhasználókkal szerződő szerzői jogosultak, a területiális jellegű kizárólagos engedélyezés lehetőségéről lemondva, kötelesek is az irányelv értelmében lehetővé tenni, hogy a felhasználni engedélyezett tartalmaik határoktól füg-

<sup>25</sup> Ugyanis egyes tagállamok e tekintetben azt a megközelítést követték, hogy a műholdas sugárzást végző felhasználónak e felhasználás végzéséhez mindazon tagállamokban szükséges engedélyt kérnie, amelyekben a műsorat elérhetővé kívánja tenni. Ez utóbbi megközelítést „Bogsch-teóriának” is nevezzük, mivel megalkotása a Szellemi Tulajdon Világszervezete magyar származású főigazgatójához, Bogsch Árpádhoz kötődik. E megközelítést alkalmazta az irányelv elfogadása kapcsán zajló viták során például az Egyesült Királyság. Ezzel szemben állt az az értelmezés, amely szerint a műholdas jelek fellövésének tagállamában, vagyis a műholdas közvetítés megkezdésének helyszínén indokolt csak elvárni az engedély megszerzését a felhasználotól. Ez utóbbi megközelítés kétségtelenül egyszerűbb feladatot ró a felhasználóra, és kiszámíthatóbb eredményre vezet, mint ha eltérő jogszabályi környezetekben, külön-külön kellene tárgyalni az egyes – a különböző tagállamokban nem is feltétlenül azonos – jogosultakkal a szükséges engedélyek megszerzéséhez.

getlenül hozzáférhetővé váljanak a tagállamokban. Az irányelv ilyen szempontból csak egy, az engedélyezést (és persze az engedélyszerzést) elősegítő eszközt hozott létre és adott az ezzel élni kívánók kezébe, kötelezettséget ugyanakkor (a médiaszabályozástól némileg eltérően) nem állapított meg.

### 3.1.2. *A vezetékes továbbközvetítéssel kapcsolatos kötelező közös jogkezelés bevezetése*

A Műhold irányelvnek a televízióadásokhoz való Közösségen belüli hozzáférés elősegítésére irányuló másik fő rendelkezése a vezetékes továbbközvetítés (egyszerűbben: a kábeltelevíziózás) tekintetében született meg. A beavatkozás igénye itt a más országokból eredeztetett televízióadások kábeles továbbközvetítése kapcsán merült fel, ugyanis ezt megelőzően nehéz helyzetben volt az az uniós kábelszolgáltató, amelyik valamely másik tagállamban fogható adást szeretett volna kábelsatorna-kínálatában eljuttatni a saját nézőihez. Ehhez elvben valamennyi, a külföldi adásban foglalt program kapcsán szerzői (és szomszédos) joggal rendelkező jogosulttal külön-külön meg kellett volna állapodnia a műsorba foglalt tartalmának közvetítéséről. A helyzetet azzal oldották fel, hogy az irányelv kötelezően közös jogkezelés körébe utalta a más tagállamból érkező műsorok továbbközvetítésének engedélyezésével kapcsolatos jogok gyakorlását. Ez azt jelenti, hogy a tartalmak jogosultjai e jogaikat kizárólag közös jogkezelő szervezetek útján gyakorolhatják, önálló engedélyezési jogaikat a más tagállamokban végzett vezetékes továbbközvetítési felhasználások tekintetében elveszítik.<sup>26</sup> A kábelszolgáltatóknak e rendelkezések elfogadását követően tehát, a *one-stop shop* keretében, elegendővé vált csupán egy közös jogkezelő szervezettől engedélyt kérniük a teljes műsorfolyam továbbközvetítéséhez. E rendszernek az adások határon átnyúló elérése szempontjából fennálló nyilvánvaló előnyét nem szükséges külön részletezni.

Néhány technikai jellegű szempontot ugyanakkor indokolt kiemelni. A továbbközvetítést megelőző *eredeti* közvetítésnek (amely a másik tagállamban történik) minden esetben a nyilvánosságot elérőnek kell lennie (e szempontnak a későbbiekben lesz jelentősége), és ez történhet akár például műholdon vagy vezetéken keresztül is. A továbbközvetítés megvalósítása tekintetében viszont az irányelv már nem platformsemleges, ugyanis vezetékes továbbközvetítésnek csak az eredeti közvetítés kábeles vagy mikrohullámos rendszeren keresztüli, nyilvánosság általi vételre szánt továbbközvetítését tekinti.

Az 1990-es évek első felében született irányelvnek nyilvánvalóan nem volt és nem is lehetett célja az interneten keresztül megvalósuló továbbközvetítések lefedése, de a „kábelén keresztül” fogalmába adott esetben az internetes kábelen, vagyis az interneten keresztül megvalósuló továbbközvetítések is beleeshetnek. Ezt több tagállami jog, köztük a magyar is így értelmezi, amikor lényegében technológiásemleges módon rendelkezik a továbbközvetítésről. Az irányelv szerinti vezetékes továbbközvetítésnek továbbá az eredeti sugárzással *egyidejűnek*, ahhoz képest *változatlan*nak és *teljes terjedelműnek* kell lennie. E körbe tehát nem tartoznak bele például az

<sup>26</sup> Az irányelv e kötelező közös jogkezelési rezsim alól kizárja a műsorsugárzó szervezet által a saját műsora tekintetében gyakorolt jogokat, legyenek azok akár ténylegesen a sajátjai, akár pedig olyanok, amelyeket más szerzői vagy szomszédos jogi jogosultak ruháztak rá át.

időben eltoltt *catch-up* jellegű szolgáltatások vagy az olyan csomagok nyilvánosságához közvetítése, amelyek esetében a továbbközvetítő például kicseréli az eredeti műsorfolyamban található reklámtartalmakat. Az analóg adások digitális formátumban való továbbközvetítése ellenben beletartozhat e fogalommeghatározásba.<sup>27</sup>

### 3.2. A Műhold irányelvről szóló jelentés

Az irányelv elfogadását követő jogharmonizáció eredményeinek vizsgálatát és az irányelvben foglalt célok teljesülését az Európai Bizottság egy 2002-es jelentésében értékelte,<sup>28</sup> általánosságban megállapítva, hogy az irányelv által bevezetett mechanizmusok (vagyis a származási ország elve, valamint a kábeles továbbközvetítés területén a kötelező közös jogkezelés) hozzájárulnak a televíziós műsorok határokon átnyúló elérhetőségéhez. Mindazonáltal rámutatott néhány olyan körülményre, amely e megállapítást legalábbis árnyalja.

A jelentés szerint az irányelv 2. és 3. cikkeit<sup>29</sup> az egyes tagállamok megfelelően ültették át, azonban az érdekelt felek a gyakorlatban nem élnek sem az irányelv révén bevezetett származási ország elvéből, sem pedig a kiterjesztett hatályú közös jogkezelés e vagyoni jog esetében történő bevezethetőségéből fakadó lehetőséggel. Ez utóbbi azt jelenti, hogy továbbra is csak azon tagállamok esetében létezik ilyen kiterjesztett hatályú közös jogkezelési rendszer, amelyek joga ilyen már az irányelv bevezetése előtt is biztosított.

A jelentés az egységes európai audiovizuális térség létrejötté legfőbb akadályának azt tekinti, hogy az irányelv elfogadását követő években számos olyan televíziós csatorna terjedt el, amelyek műsoraikat kódoltan és előfizetéshez köthetően tették csak hozzáférhetővé az adott tagállam nézői számára. Ha a sugárzótól eltérő tagállamban élő néző kívánna a műsorhoz hozzáférni, akkor az érintett műsorsugárzó szervezet elutasítja őt azon az alapon, hogy nem rendelkezik az adott tagállam tekintetében műsorsugárzási joggal. Vagyis a műsorsugárzók valójában mégsem tudnak élni az irányelv által bevezetett származási ország elve révén számukra adatott lehetőséggel, hogy egy tagállamban beszerzett engedély révén a műhold teljes szórási területén lehetővé tegyék a hozzáférést, mert a műsoraikba foglalt tartalmak jogtulajdonosai a műsorsugárzókkal kötött szerződésekben előírják a műsorok műholdas jeleinek kódolását. A nézők az ilyen műsorokat csak akkor láthatják, ha a megfelelő kódoldóval rendelkeznek, ez utóbbiak értékesítésének helyét ugyanakkor a szerződések csak területileg szűkítetten, jellemzően az érintett tagállamon belül teszik lehetővé. E megközelítés lényege annak lehetővé tétele a jogtulajdonosok számára, hogy az egyes tagállamokban működő műsorsugárzó szervezetek külön-külön (az adott terület tekintetében akár kizárólagosan) értékesíthessék tartalmaikat, így maximalizálva az elérhető bevételüket.

E jelenségre tekintettel a Bizottság hangsúlyozta a jelentésében, hogy ösztönözni kell az irányelv származási ország elvének teljes körű alkalmazását annak érdekében, hogy nemcsak a

<sup>27</sup> CASTENDYK–DOMMERING–SCHEUER i. m. (13. lj.) 1024.

<sup>28</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52002DC0430>

<sup>29</sup> E rendelkezések állapítják meg a műholdas műsorsugárzási vagyoni jogot, valamint azt, hogy e jog gyakorlása kiterjesztett hatályú közös jogkezelés keretében is történhet, továbbá a származási ország elvét.



határokon belül, hanem azokon kívül is hozzáférhetőek legyenek a műsorok, és a belső piac valódi, belső határok nélküli piac lehessen. A Bizottság azt is megemlítette, hogy tovább dolgozik az érdekek kiegyensúlyozása és a televíziós szolgáltatások szabad mozgása elvének érvényesülése érdekében.

A jelentés a továbbközvetítéssel kapcsolatos rendelkezések tekintetében rámutatott, hogy a jogosultak több esetben is nehezményezték, hogy a kötelező közös jogkezelési rendszer a jogaik sérelmével jár, bár ez csak egyes jogosultak esetében merült fel. Összességében azonban a konzultáció szerint a kötelező közös jogkezelés révén beköszöntő jogbiztonság a vezetékes továbbközvetítés határon átnyúló aspektusa tekintetében kulcsfontosságú. A jelentés mai szemmel legérdekesebb része mégis az, amelyben a Bizottság a már 2002-ben felmerülő, de az irányelv megalkotásakor még nem annyira jellemző médiapiaci és médiatechnológiai változásokat és ezek lehetséges jövőjét elemzi.

Az ekkor még csak csírájukban megjelenő, ezért az irányelv által még nem kezelt jelenségek szabályozatlansága az egységes uniós hozzáférés elérésének szempontjából ma már egyértelműen akadályként jellemezhető. Már akkor is ilyen volt az internet mint a közvetítések új közege, valamint a később az *Airfield*-ügyben<sup>30</sup> is vizsgált műholdas programcsomag-szolgáltatás. A jelentés elkészítésekor a Bizottság még akként foglalt állást, hogy a vezetékes továbbközvetítés tekintetében bevezetett technológiaspecifikus (kábeles vagy mikrohullámos rendszeren keresztüli átvitelre korlátozódó), kötelező közös jogkezelést nem indokolt technológiasemlegessé tenni és más típusú átviteli módokra (így például az internetes közvetítésekre) is kiterjeszteni. Ez ugyanis az időközben elfogadott, az internetes felhasználásokat szabályozó uniós szerzői jogi irányelvvel bevezetett, egységes kizárólagos nyilvánosságához közvetítési joggal összeütközéseket okozhatna az érintett szolgáltatások szempontjából még kialakulóban lévő piacon.

Mint látni fogjuk e tanulmányban, napjaink uniós jogalkotási munkája már – részben az e jelentésben is előre jelzett folyamatok nyomán – a Műhold-irányelv által még nem kezelt technológiák szabályozás alá vonásáról szól, miközben az Európai Bíróság esetről esetre próbál rendet tenni az InfoSoc irányelv biztosította általános nyilvánosságához közvetítési jognak a többek között a televíziós szolgáltatások kontextusában való értelmezésével kapcsolatban.

#### 4. Rendszerbe kódolt bonyodalmak a határok nélküli televíziózás kapcsán

Míg a Műhold-irányelvvel kapcsolatos jelentés elkészítésekor a Bizottság – igaz, csak óvatosan – azt állapította meg, hogy az irányelv által bevezetett mechanizmusok általánosságban hozzájárulnak a televíziós műsorok határokon átnyúló közvetítéséhez, addig 2009-ben Bernt Hugenholtz már azt jelentette ki, hogy több mint 15 évvel az irányelv elfogadását követően világossá

<sup>30</sup> C-431/09. sz. *Airfield NV és Canal Digitaal BV kontra Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (Sabam)* és C-432/09. sz. *Airfield NV kontra Agicoa Belgium BVBA* egyesített ügyekben 2011. október 13-án hozott ítélet.

vált, hogy az irányelv céljai csak részben teljesültek. Az Unió műholdas közvetítési szolgáltatásainak piaca ugyanolyan töredezett maradt, mint amilyen a korai 1990-es években volt, amikor az irányelv fogant.<sup>31</sup>

Mint az az előzőekben már körvonalazódott, alapvetően két fő tényező hátráltatja leginkább az uniós televíziós szolgáltatási piac egységesülését és a hozzáférés egész Európai Unióra történő kiterjedését:

- az adások részét képező egyes tartalmakkal kapcsolatos szerződéses gyakorlat, amely szerint a jogtulajdonosok (főként a médiaszervezetektől független filmelőállítók, továbbá a sportközvetítések tulajdonosai) a sugárzásra területi korlátozások mentén adnak – jellemzően kizárólagosságot biztosító – engedélyeket, valamint
- a műsorközvetítés harmonizációs célú jogalkotással nehezen lekövethető technológiai fejlődése, amely révén a piac a Műhold-irányelv technológiaspecifikus megközelítését már meghaladta.

#### 4.1. A televízióadásokba foglalt egyes tartalmakkal kapcsolatos szerződéses gyakorlatról

Egy – a szerzői jogi reformcsomag részeként a Műhold-irányelv érvényesüléséről 2016 szeptemberében nyilvánosságra hozott – tanulmány<sup>32</sup> 11 ország televíziós piacát és jogi környezetét vizsgálta részletesebben.<sup>33</sup> Ezekben az országokban az Unióban elérhető 5231 televíziós csatorna többsége, azaz 3833 csatorna, az e tagállamokban letelepedett médiaszolgáltatóktól származik. A tanulmány érdekes megállapításokat tett az egyes csatornák e tagállamokon belüli elérhetőségével kapcsolatban: mindössze öt (!) csatorna volt elérhető e 11 tagállam mindegyikében, 625 pedig két tagállam területén. A csatornák 75%-a (2839 csatorna) csak egy tagállamban volt elérhető.<sup>34</sup>

Távrolról sem állapítható meg tehát, hogy a televízióadások jellemzően több tagállam területén is elérhetők lennének, még kevésbé igaz ez a teljes Unióra. A bevezetett származási ország elve ellenére a gyakorlatban kevés páneurópai szolgáltatás létezik – a műholdas szolgáltatások többsége meghatározott földrajzi piacokra irányul. (E körülménynek nyilván vannak a szerzői és a médiajogi szabályozáson túlmutató olyan gyakorlati korlátai is, mint például a nyelvi különbségek, de ezek részletes vizsgálatára e tanulmány nem tér ki, hiszen az összeurópai televíziózás médiajogi és szerzői jogi jellegű akadályaira fókuszál.)

Ennek egyik legfőbb oka a már korábban a Műhold-irányelvhez készített 2002-es jelentés kapcsán kiemelt azon körülmény, hogy a tartalmak jogtulajdonosai szempontjából általában a területi – és nem az összeurópai – engedélyezés ad lehetőséget a bevételek maximalizálására.

<sup>31</sup> HUGENHOLTZ i. m. (22. lj.) 17.

<sup>32</sup> Survey and data gathering to support the evaluation of the Satellite and Cable Directive 93/83/EEC and assessment of its possible extension (a továbbiakban: SatCab Study).

<sup>33</sup> E tagállamok a következők voltak: Németország, Dánia, Spanyolország, Franciaország, Magyarország, Írország, Olaszország, Hollandia, Lengyelország, Svédország és az Egyesült Királyság.

<sup>34</sup> SatCab Study i. m. (32. lj.) 8.

A rendszerint kizárólagosságot biztosító engedélyek alapján a műsorsugárzók kódolás vagy egyéb technológia révén kötelesek megakadályozni a műholdas szolgáltatásoknak az engedély területi hatályán kívüli hozzáférését. A tagállami határok médiaszolgáltatással történő átlépését az is nehezítheti, hogy bizonyos tagállamok jogszabályai vagy intézkedései korlátozzák azt, hogy területükön más tagállamokban letelepedett műsorszolgáltatók dekódolót értékesítsenek, így védve a „saját” kizárólagos engedéllyel rendelkező médiaszolgáltatóikat a piacra lépő külföldi médiaszolgáltatóktól.

Ezek után a fő kérdés az, hogy ha az engedélyezési rezsim révén elvben lehetőség van a páneurópai elérés biztosítására a szolgáltatások szabad nyújtását tagállami határok nélkül biztosító belső piacon, akkor mennyiben egyeztethető össze az uniós joggal egy olyan korlátozás, amely kifejezetten gátolja ennek érvényesülését.

#### 4.2. A *Premier League* ügy

A dekódoló eszközök értékesítésének területi korlátozhatóságával az Európai Unió Bírósága a 403/08. és a 429/08. sz. egyesített ügyekben (a továbbiakban: *Premier League* ügy)<sup>35</sup> foglalkozott. A más tagállamokból eredeztetett adásokhoz való hozzáférést akadályozó tagállami előírások tekintetében a Bíróság egyrészt az Európai Unió tagállamokból származó kódolt műsorok vételéhez kapcsolódó technikai jellegű szabályozást közösségi szinten előíró, a feltételes hozzáféréseken alapuló vagy abból álló szolgáltatások jogi védelméről szóló 98/89/EGK irányelv (a továbbiakban: feltételes hozzáférési irányelv) alkalmazhatóságát vizsgálta. A feltételes hozzáférési irányelv 3. cikkében foglaltaknak megfelelően az egyes tagállamok ugyanis nem korlátozhatják sem a valamely másik tagállamból származó védett szolgáltatások vagy kapcsolt szolgáltatások nyújtását, sem a feltételes hozzáférést biztosító eszközök szabad mozgását. A Bíróság ezzel összefüggésben kimondta, hogy sem a jogszerű dekóderek használatával járó tevékenységek, sem az e tevékenységeket megtiltó nemzeti szabályozás nem tartozik a feltételes hozzáférési irányelv által szabályozott területhez. A feltételes hozzáférési irányelv 3. cikkének (2) bekezdésével tehát nem ellentétes egy esetleges olyan nemzeti szabályozás, amely megakadályozza a külföldi dekódoló eszközök használatát.

A Bíróság a hozzáférés ellen ható tagállami szabályozások kapcsán az Európai Unió működéséről szóló szerződésnek a szolgáltatások szabad áramlásával kapcsolatos rendelkezéseivel való összeegyeztethetőségét is vizsgálta. E körben rámutatott: „az EUMSZ 56. cikket úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes valamely tagállam olyan szabályozása, amely ebben az államban jogellenessé teszi a valamely más tagállamból származó – és az első tagállam szabályozása alapján védelem alatt álló műveket tartalmazó – kódolt műholdas műsorsugárzási szolgáltatáshoz való hozzáférést lehetővé tévő külföldi dekódoló eszközök behozatalát, értékesítését és használatát.”<sup>36</sup>

<sup>35</sup> [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/hu/TXT/PDF/?uri=uriserv%3AOJ.C\\_.2011.347.01.0002.01.HUN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/hu/TXT/PDF/?uri=uriserv%3AOJ.C_.2011.347.01.0002.01.HUN)

<sup>36</sup> *Premier League* (12. lj.) 125. pont.

A hozzáférés korlátozását biztosító *szerződéses* rendelkezések esetében is alapos oka van a versenyjogi szempontok vizsgálatának. Kérdéses lehet ugyanis, hogy a jogtulajdonos és a műsorsugárzó szervezet között létrejött kizárólagos felhasználási szerződés rendelkezései az EUMSZ 101. cikke által tiltott versenykorlátozásnak minősülnek-e amiatt, hogy azok az utóbbi szervezetet arra kötelezik, hogy ne értékesítsen olyan dekódoló eszközöket, amelyek az érintett felhasználási szerződéssel lefedett területen kívül lehetővé teszik e jogosult védelem alatt álló műveihez való hozzáférést. A Bíróság e kérdésben akként foglalt állást, hogy ha a felhasználási szerződés a műsorsugárzási szolgáltatás határon átnyúló nyújtásának tiltására vagy korlátozására irányul, akkor úgy kell tekinteni, hogy annak a verseny korlátozása a tárgya, kivéve, ha a szerződés gazdasági és jogi hátteréhez tartozó egyéb körülmények alapján megállapítható, hogy ez a szerződés nem alkalmas a verseny torzítására.<sup>37</sup>

A szóban forgó ügyben a felek nem hivatkoztak a rendelkezések gazdasági és jogi hátteréhez tartozó egyéb körülményre, ezért e körülmények között, mivel a kizárólagos felhasználási szerződések említett rendelkezéseinek versenyellenes a tárgya, megállapította, hogy: „A szellemi tulajdonjogok jogosultja és a műsorsugárzó szervezet közötti kizárólagos felhasználási szerződés rendelkezései az EUMSZ 101. cikk által tiltott versenykorlátozásnak minősülnek, mivel azok az utóbbi szervezetet arra kötelezik, hogy ne értékesítsen olyan dekódoló eszközöket, amelyek a felhasználási szerződéssel lefedett területen kívül való felhasználás céljából lehetővé teszik a védelem alatt álló művekhez való hozzáférést.”

A *Premier League* ügyben született megállapításokból azt a következtetést vonhatnánk le, hogy minden olyan szerződéses gyakorlat, amely a hozzáférés pusztán területi alapú korlátozását írja elő, tiltott versenykorlátozásnak minősülhet. Ennek ellenére a 2011-ben született ítéletet hét évvel követően az európai adásoknak továbbra is csak a töredéke érhető el valamennyi tagállamban, ami nem a szerződéses gyakorlatok ítéletet követő pánikszerű felülvizsgálatára utal.

### 4.3. A technológia, a szolgáltatások és a piac változása

A területi kizárólagosság biztosítására törekvő szerződéses gyakorlaton mint hátráltató tényezőn túlmenően a páneurópai hozzáférést szerzői jogi szempontból előmozdítani kívánó Műhold-irányelv eszközei azért sem tekinthetők kielégítőnek napjainkban, mert az általuk kezelendő szolgáltatások technológiai háttere jócskán megváltozott az elmúlt 15 évben. Az analóg televíziózás immár túlnyomórészt digitálissá vált, és a hagyományos műholdas, vezetékes vagy földfelszíni sugárzás mellett elterjedt a kódolt sugárzás és a direkt betápláláson (*direct injection*) alapuló közvetítés is. A médiaszolgáltatók kínálatába tartoznak már az online is közvetített televízió csatornák (*simulcasting*) vagy a csak interneten keresztül hozzáférhető adások (*web-casting*) is, és terjednek a nézők számára az adástól többé-kevésbé független hozzáférés lehetőségeit – integrált vagy nem integrált tárhely révén – kiszélesítő berendezések és alkalmazások, online videómegosztók, podcastok és más hasonló szolgáltatások is.

<sup>37</sup> Uo., 140. pont.

E technikai átállás a hozzáférés elősegítésére hivatott szerzői jogi rendelkezések szempontjából amiatt volt problémás, mert – mint ezt a korábbiakban kifejtettük – a Műhold-irányelv szerint mind a származási ország elve, mind a továbbközvetítéssel kapcsolatos kötelező közös jogkezelést előíró rendelkezés *technológiaspecifikus*. A származási ország elve csak a műholdon keresztül megvalósított nyilvánossághoz közvetítésre vonatkozik, a kötelező közös jogkezelést előíró 8. cikk pedig azon vezetékes továbbközvetítésekre, amelyek kábeles vagy mikrohullámú rendszeren keresztül valósulnak meg. Ennek következménye az, hogy a Műhold-irányelv speciális rezsimje alól mind inkább kikerülnek a televíziózással kapcsolatosan megvalósított felhasználások, és áttevődnek az InfoSoc irányelv általános nyilvánossághoz közvetítési jogának körébe. Ugyanakkor ezen irányelv nem írja elő azt az elvet, amely szerint úgy kell tekinteni, hogy a nyilvánossághoz közvetítésre csak a feltöltés vagy a betáplálás tagállamában kerül sor, vagy erre csak ebben az adott tagállamban kell engedélyt kérni. Ugyanígy kötelező közös jogkezelést sem ír elő azon továbbközvetítési jogok gyakorlása esetében, amelyek amiatt nem esnek a hatálya alá, mert nem a Műhold-irányelv szerinti közvetítő közegeken valósulnak meg. A határon átnyúló hozzáférés uniós célja ezek tekintetében tehát még kevésbé biztosított.

A direkt betáplálás és a kódolt sugárzás esete azonban más okból is problémás. E felhasználásokra jellemző, hogy az ezekben részt vevő médiaszolgáltatók nem közvetlenül érik el műsoraikkal a nagyközönséget, hanem a terjesztő/átvivő szervezet révén, vagyis a közvetítést e két résztvevő együttesen valósítja meg. Ugyanakkor a Műhold-irányelv szerinti vezetékes továbbközvetítésnek az 1. cikk (3) bekezdése szerinti fogalmi eleme, hogy a továbbközvetített másik tagállamból származó televíziós vagy rádiós műsornak a *nyilvánosság általi vételre* szántnak kell lennie. Ez azt jelenti, hogy ha olyan jelek továbbításáról van szó, amelyeket a médiaszolgáltató csak a terjesztő/átvivő szervezeteknek szán, de ezeket maga nem juttatja el a nyilvánossághoz, akkor az irányelv szerint nem beszélhetünk továbbközvetítésről. Sőt, mivel ezekben az esetekben a médiaszolgáltató által a terjesztő/átvivő szervezeteknek átadott jel csak e terjesztő/átvivő szervezetek közreműködésével éri el a közönséget, a gyakorlatban az a kérdés is felvetődött, hogy e felhasználások kapcsán hány nyilvánossághoz közvetítésről van szó, ez(ek)e)t ki végzi, és ennél fogva ki köteles az adott felhasználással kapcsolatos engedélykérésre.

E sajátos helyzettel az Európai Unió Bírósága több ítéletében is foglalkozott,<sup>38</sup> azonban nem jelöl ki egy olyan egyértelmű irányt, amely biztosítaná azt, hogy e speciális felhasználások esetében egységes jogértelmezés érvényesüljön az Európai Unióban. Ezért az érintett jogosultak és közös jogkezelő szervezeteik, továbbá az érintett felhasználók (médiaszolgáltatók és terjesztő/átvivő szervezetek) tagállamonként eltérő módon – tárgyalóasztalok mellett vagy bíróságok előtt – mindaddig keresték az üdvös, mindegyikük számára elfogadható jogértelmezési megoldást, amíg az uniós jogalkotó nem lépett a kérdésben – erről a későbbiekben még szót ejtek.

<sup>38</sup> C-192/04. sz. *Lagardère Active Broadcast kontra Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE) és Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL)* ügyben 2005. július 14-én hozott ítélet; C-325/14. sz. *Hof van beroep te Brussel (Belgium)* által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelemről 2015. november 19-én hozott ítélet; *Sabam és Airfield* egyesített ügyek (30. lj.).

## 5. Az Európai Bizottság „kesztyűfelvétele”

Az előbbi problémák bemutatása után lássuk, milyen megoldási kísérletekkel állt elő ezek kezelésére az Európai Bizottság, amely a 2015-ös évben mind az uniós versenyjog alapján neki biztosított hatáskört, mind az uniós jog alakítása kapcsán hatáskörébe tartozó kezdeményezői lehetőségét kihasználta a Műhold-irányelvtől némileg elszakadó folyamatok feletti kontroll visszaszerzése érdekében.

### 5.1. Versenyjogi eljárás a nagy hollywoodi stúdiók ellen

A versenyjogi eszköztár bevetésének egyik példáját a 2015. július 23-i bizottsági sajtóközleményben találjuk. Ennek tanúsága szerint a Bizottság a *Premier League* ügyben is vizsgált versenyjogi alapon, antititrőszteljárás keretében fellépett a Sky UK és hat nagy amerikai filmstúdió (a Disney, az NBC Universal, a Paramount Pictures, a Sony, a Twentieth Century Fox és a Warner Brothers) ellenében. Álláspontja szerint e stúdiók és a Sky abban állapodtak meg egymással, hogy olyan szerződéses korlátozásokat vezetnek be, amelyek megakadályozzák a Sky UK-t abban, hogy az Egyesült Királyságon és Írországon kívüli előfizetők számára elérhetővé tegye a tartalmait műholdon keresztül vagy online módon nyújtott fizetős televíziós szolgáltatások (*pay-TV*) révén. A megállapodás része volt az is, hogy az NBC Universal, a Sony Pictures és a Warner a térségen kívüli *pay-TV*-szolgáltatókkal kötött szerződéseiben tett kikötésekkel gátolja meg, hogy ezek e térségben is szolgáltatást tudjanak nyújtani. A Bizottság álláspontja szerint e szerződéses gyakorlat abszolút területi kizárólagosságot eredményez, ezzel gátolja a versenyt, és a tagállami határok mentén töredezetté teszi a piacot, ezért megfelelő indokok hiányában az EUMSZ 101. cikkének súlyos megsértését jelentheti.<sup>39</sup>

2015. július 23-án a Bizottság kifogásközlést fogadott el többek között a Paramount Pictures International és a Viacom magatartása kapcsán is. Az előbbi üggyhöz hasonlóan e stúdiókkal szemben is azon az alapon lépett fel, hogy a Sky UK-vel olyan megállapodást kötöttek, amely szerint ez utóbbi *pay-TV*-szolgáltatásait csak meghatározott földrajzi területen (Egyesült Királyság és Írország) tehetné elérhetővé. A Bizottság egyúttal jelezte, hogy a filmstúdiók és más nagy európai műsorszolgáltatók (Franciaországban a Canal+, Olaszországban a Sky Italia, Németországban a Sky Deutschland és Spanyolországban a DTS) közötti felhasználási szerződések kapcsán is vannak fenntartásai, és ezekkel összefüggésben továbbra is vizsgálni fogja a fizetős televíziószolgáltatások határokon átnyúló hozzáférését ezekben a tagállamokban.

A Bizottság a Paramount ügyében 2016. április 22-én adott ki közleményt, amelynek tanúsága szerint bár a Paramount nem értett egyet a Bizottság által kifejtett aggályokkal, mégis kötelezettséget vállalt arra, hogy nem létesít, nem újít meg vagy nem hosszabbít meg olyan felhasználási szerződést, amely az előbb bemutatott kötelezettségeket támasztja.<sup>40</sup>

<sup>39</sup> *Antitrust: Commission sends Statement of Objections on cross-border provision of pay-TV services available in the UK and Ireland*. European Commission. Sajtóközlemény. Brüsszel, 2015. július 23.

<sup>40</sup> A Bizottság közleménye az AT.40023 – Határokon átnyúló hozzáférés a fizetős televízióhoz ügyben az 1/2003/EK tanácsi rendelet 27. cikk (4) bekezdésének megfelelően (2016/C 141/07).

A hat nagy amerikai filmstúdió 2018 novemberében és decemberében vállalt kötelezettséget, amelyet a Bizottság szintén elfogadott. E kötelezettségvállalások öt évre szólnak. A stúdiók egyrészt vállalták, hogy a hatályos szerződéseik területi korlátozást előíró rendelkezéseit nem kényszerítik ki, másrészt a jövőben nem kötnek ilyen rendelkezéseket tartalmazó szerződéseket. A kötelezettségvállalás az online és a műholdas közvetítésekre, illetve ha a *pay-TV*-vel kötött szerződésben foglalt engedély az előfizetéses *on-demand* videósolgáltatásokra is vonatkozik, akkor az ilyen szolgáltatásokra is kiterjed, területi hatálya pedig a teljes EGT-t felöleli. A kötelezettségvállalások ugyanakkor nem befolyásolják a stúdiók vagy a fizetőtelevízióműsor-szolgáltatók azon jogait, hogy egyoldalúan döntsenek a *geo-blocking* technológia alkalmazásáról.<sup>41</sup>

Mint az előbbiekből látszik, a Műhold-irányelvben foglalt származási ország elve révén fennálló, egyszerre több tagállamban végezhető médiaszolgáltatásra kiterjedő engedélyezési lehetőség – a *Premier League* ügyben a Bíróság által már kifejtetteknek megfelelően – a Bizottság értelmezése szerint sem vonható el szerződéses alapon, ha ez a belső piacot a tagállami határok mentén versenytorzító módon fragmentálná. Ez a Műhold-irányelvvel kapcsolatos 2002-es jelentésben még csak kifogásolt szerződéses gyakorlat napjainkra tehát versenyjogi alapon kifejezetten üldözötté vált. Kérdéses, hogy ennek folyamányaként mikor fog majd a piaci attitűd a páneurópai hozzáférés előmozdításának irányába változni.

Az is kérdés maradt, hogy a származási ország elve körébe nem tartozó felhasználások esetében miként lesz biztosítható a televízióadások páneurópai elérése, ugyanis továbbra sincs olyan uniós segítő elv vagy konkrét jogalap, amely módot adna a több területi felhasználást lehetővé tevő egyablakos engedélyszerezésre. Az ilyen felhasználások esetében minden egyes olyan tagállamban, ahol a hozzáférésre sor kerül, elvben egy elkülönülő felhasználás (nyilvánossághoz közvetítés) történik, amely külön engedélyköteles cselekménynek minősül. Versenyjogi alapon pedig a jogosult nem látszik kötelezhetőnek egy, a származási ország elve által ki nem segített rezsim szerinti, más tagállam tekintetében irányadó újabb engedélyadásra, a felhasználó pedig az engedély megszerzésére, még akkor sem, ha ennek hiányában az összeurópai hozzáférés csorbul. Ez utóbbi hatás elkerülésére (vagyis a származási ország elve hatályának kiszélesítésére) a Bizottság végül a szerzői jogi reformcsomag keretében tett lépéseket.

## 5.2. A szerzői jogi reformfolyamat első jogalkotási lépései a határon átnyúló hozzáférés elősegítésére

### 5.2.1. A hordozhatósági rendelet

A Bizottság 2015 decemberében adta ki „A modern, európai szerzői jogi keret felé” című közleményét, amelyben meghatározta a tervezett szerzői jogi modernizáció kulcsintézkedéseit. Szintén 2015 decemberében hozta nyilvánosságra az online tartalomszolgáltatások határon átnyúló hordozhatóságának a belső piacon történő biztosításáról szóló rendeletjavaslatát,

<sup>41</sup> [https://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-19-1590\\_en.htm](https://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-1590_en.htm)

amely az audiovizuális tartalmak határokon átnyúló hozzáférése terén tett lépésként értékelhető. E javaslat célja az előfizetett online tartalomszolgáltatások elérésének fejlesztése volt, amelyet azzal kívánt biztosítani, hogy az előfizetők számára lehetővé tette, hogy külföldi tartózkodásuk alatt is elérhessék az általuk a saját tagállamukban előfizetett tartalmakat.

A végül 2017. június 14-én 2017/1128. számon elfogadott rendelet 3. cikke szerint a díj-fizetés ellenében online tartalomszolgáltatást nyújtó szolgáltatók kötelesek lehetővé tenni, hogy valamely, ideiglenesen más tagállamban tartózkodó előfizetőjük ugyanúgy hozzáférjen az online tartalomszolgáltatásukhoz, és azt ugyanúgy igénybe vehesse, mint a lakóhely szerinti tagállamban, ráadásul úgy, hogy ezért a szolgáltató nem számíthat fel az előfizetőnek további díjakat. E rendelet révén „a fogyasztók az EU-n belül utazva ugyanúgy hozzáférhetnek a megvásárolt online tartalomszolgáltatásokhoz, mint otthonukban. Például a Canal+ csatorna filmeket és sorozatokat kínáló online videotékájának francia előfizetője akkor is hozzáfér majd a Franciaországban elérhető filmekhez és sorozatokhoz, ha éppen Horvátországban nyaral, vagy Dániában jár üzleti úton.”<sup>42</sup>

Bár a rendelet csak átmenetileg teszi lehetővé a más tagállamokban tartózkodó előfizetők számára az adott tartalomszolgáltatás elérését, abból a szempontból figyelemre méltó lehet, hogy a benne foglalt jogalkotási technika megoldást kínálhat a Műhold-irányelvben foglalt származási ország elve alóli „kiszereződési gyakorlattal”, vagyis a területi kizárólagosságot előíró jogosulti engedélyadással szemben. (Egy általános és a szerződési szabadságot, valamint a jogosulti jogokat nem csak átmenetileg csorbító hasonló beavatkozás persze valószínűsíthetően teljességgel aránytalanak minősülne.) A rendelet ugyanis nemcsak lehetőséget ad a szolgáltatóknak, hogy szolgáltatásaikat más tagállamokban is hozzáférhetővé tegyék (mint lényegében ezt a származási ország elve teszi a Műhold-irányelvben), hanem ezt kötelességüként írja elő. Továbbá az 5. cikkében kifejezetten ki nem kényszeríthetőnek nyilvánítja az olyan szerződéses rendelkezéseket, amelyek kizárnák ezt a határon átnyúló tartalomszolgáltatást. Ráadásul az uniós szinten egységes alkalmazás elősegítése érdekében mindezt rendeleti formában teszi, hogy a tagállami átültetések ne tudják lerontani az elérni kívánt hatást.

### 5.2.2. *A Geo-blocking rendelet*

Bár többek között az olyan szolgáltatásokra, amelyek fő célja a szerzői jogi védelem alatt álló tartalmakhoz való hozzáférés biztosítása (például a zenei *streaming* szolgáltatások) vagy a szerzői jogi oltalom alatt álló tartalmak – például e-könyvek vagy szoftverek – értékesítése, illetve az audiovizuális szolgáltatásokra egyelőre nem terjed ki a hatálya, említést érdemel a 2018. december 3-án hatályba lépett 2018/302 (EU) rendelet, azaz a Geo-blocking rendelet.

E jogszabály az indokolatlan területi alapú tartalomkorlátozás belső piacon belüli tilalmáról rendelkezik. Szabályai azt hivatottak biztosítani, hogy a más tagállamban termékeket és szolgáltatásokat vásárolni kívánó fogyasztókat és vállalatokat ne érhesse megkülönböztetés az árakat, valamint az értékesítési vagy fizetési feltételeket illetően. Ez modell lehet az egységes

<sup>42</sup> *Digitális egységes piac: új uniós megállapodás az online tartalomszolgáltatások Európán belüli hordozhatóságáról.* Sajtóközlemény. Brüsszel, 2017. február 7.



uniós hozzáférés lehetőségének biztosításához még akkor is, ha egyelőre a televíziós tartalmak elérése terén nem bír közvetlen jelentőséggel. A Bizottságnak két évvel a rendelet hatálybalépését követően meg kell vizsgálnia, hogy az új szabályok milyen hatást gyakorolnak a belső piacra, külön elemezve azt, hogy indokolt lenne-e a rendelet hatályát kiterjeszteni az olyan egyes elektronikus úton nyújtott szolgáltatásokra is, amelyek fő jellemzője a szerzői jogi védelemben részesülő művekhez vagy más védelemben részesülő teljesítményekhez való hozzáférés biztosítása, valamint ezek felhasználása. Sőt, a Bizottság a rendelet elfogadásakor tett nyilatkozatából kiolvashatóan arról sem tett le, hogy az audiovizuális szolgáltatásokat is bevonja e szabályozás alá.<sup>43</sup>

### 5.3. A Műhold-irányelv várva várt revíziója – és amivel majd be kell érni

Az uniós szintű hozzáférés elősegítésére hivatott szerzői jogi reformcsomaggal összefüggésben nem meglepő fordulat, hogy a Műhold-irányelv felülvizsgálatára is kiterjedt. A Bizottság ennek közvetlen előzményeként 2015. augusztus 24. és november 16. között nyilvános konzultációt tartott,<sup>44</sup> értékelte a Műhold-irányelvet és – többek között – a hatályának esetleges kiterjesztését.<sup>45</sup>

A konzultáció eredményeként a Bizottság azt állapította meg, hogy a fogyasztók, a közszolgálati médiaszolgáltatók általában támogatnák a származási ország elvének kiterjesztését valamennyi online szolgáltatásra, sőt egyes fogyasztók úgy vélik, hogy ez a mechanizmus nem is volna elég a határokon átnyúló hozzáférés biztosítására. A kereskedelmi mediaszolgáltatók, a jogosultak és a közös jogkezelő szervezetek ugyanakkor határozottan elleneztek ezt, mert álláspontjuk szerint ez a kiterjesztés korlátozná a képességüket a jogok területi alapú engedélyezésére. A kötelező közös jogkezelési rezsim újabb hordozóközegekre való kiterjesztése kapcsán a megkérdezettek többsége szintén támogató volt. A közös jogkezelő szervezetek, közszolgálati mediaszolgáltatók és néhány kábelszervezet, távközlési szolgáltató azonban hangsúlyozta, hogy e kiterjesztést indokolt lenne olyan „zárt környezetekre” korlátozni, amelyek a vezetékessé szolgáltatókhoz hasonlóan működnek.

A Bizottság ezt követően hatásvizsgálatot is folytatott, amelynek eredményeként a Műhold-irányelvet módosító irányelvjavaslat helyett egy rendelettervezettel állt elő, és annak a következő címet adta: „A műsorszolgáltató szervezetek egyes online közvetítéseire, valamint televíziós és rádiós műsorok továbbközvetítésére alkalmazandó szerzői jogok és szerzői joggal szomszédos jogok gyakorlására vonatkozó szabályok megállapításáról szóló rendelettervezet”.<sup>46</sup> A rendelet-

<sup>43</sup> <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6054-2018-ADD-1/en/pdf>

<sup>44</sup> L. a „Synopsis Report on the Responses to the Public Consultation on the Review of the Satellite and Cable Directive” című dokumentumot: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/full-report-public-consultation-review-eu-satellite-and-cable-directive>

<sup>45</sup> Survey and data gathering to support the evaluation of the Satellite and Cable Directive 93/83/EEC and assessment of its possible extension, 2016.

<sup>46</sup> Az Európai Parlament és a Tanács rendelete a műsorszolgáltató szervezetek egyes online közvetítéseire, valamint televíziós és rádiós műsorok továbbközvetítésére alkalmazandó szerzői jogok és szerzői joggal szomszédos jogok gyakorlására vonatkozó szabályok megállapításáról. Brüsszel, COM(2016) 594 final.

tervezettel egyidejűleg bemutatta a digitális egységes piacon a szerzői jogról szóló (DSM) irányelvjavaslatot is, amely „salátatörvényszerűen” számos területen irányzott elő beavatkozást a szerzői jogi szempontból is egységesebb digitális piac előmozdítása érdekében.<sup>47</sup>

A rendelettervezet a Bizottság indokolása szerint „az online tartalmakhoz való hozzáférést, továbbá az európai kulturális tartalmak szélesebb körben való online terjesztését hivatott elősegíteni meghatározott közvetítések esetében az engedélyezés megkönnyítésével a felhasználók számára”. A rendelettervezet, annak kettős beavatkozási irányát követve, a következőképp kívánta kiegészíteni a Műhold-irányelv szerinti rezsimet.

Egyrészt arra irányult, hogy a Műhold-irányelvben alkalmazott *származási ország elvét* kiterjessze a műsorsugárzó szervezetek által biztosított ún. kiegészítő online szolgáltatásokra is. E szolgáltatások a műsorszolgáltatók azon *online* szolgáltatásai, amelyek az eredeti műsorszolgáltatásokhoz kapcsolódnak, azokat egészítik ki. Ilyenek például a *catch-up*, vagyis az utólagos megtekintést lehetővé tevő szolgáltatások, illetve a sugárzott műsorokkal párhuzamosan online nyújtott közvetítések (*simulcasting*), és a műsört kiegészítő, a műsorszolgáltatáshoz kapcsolódóan elérhető egyes lekérhető tartalmak. A rendelettervezet által kiegészített származási ország elve tehát továbbra sem érinti a nem kiegészítő jellegű, vagyis a nem a médiaszolgáltató által egyébként is nyújtott médiaszolgáltatáshoz kapcsolódó, hanem önállóan végzett online közvetítéseket (*webcasting*). A rendelettervezethez kapcsolódó hatásvizsgálat szerint e megközelítés magyarázata az, hogy a rezsím *webcasting* szolgáltatásokra való kiterjesztése, „figyelembe véve [...] azt, hogy a *webcasting* piac még mindig fejlődési szakaszban van, és, hogy az online szolgáltatók az EU-ban könnyedén átköltöztethetik a telephelyüket, a jogosultak számára jogbizonytalanságot teremtene, és a védelem szintjének csökkenéséhez vezethetne”.

Szintén a származási ország elvéhez kapcsolódóan emelendő ki, hogy a rendelettervezet (11) preambulumbekzdése a Műhold-irányelvhez hasonlóan megerősíti a szerződési szabadság alapelvét, amikor kimondja, hogy a rendelettervezetben foglalt származási ország elve által érintett jogok hasznosításának *szerződéses* alapon történő korlátozására a továbbiakban is van mód. A rendelettervezet külön is kiemelte ebből a szempontból azokat az eseteket, amikor az átvitel technikai jellemzői vagy egyes nyelvi változatok érintettek. Előírta ugyanakkor, hogy az ilyen típusú korlátoknak az uniós joggal *összhangban* kell állniuk. A jogi eszköz tehát nem teremt önálló jogalapot a származási ország elve révén biztosítható határon átnyúló hozzáférés korlátozására. (Vagyis, ha esetleg a későbbiekben, például a Bíróság ítéleteiben vagy a Bizottság versenyjogi eljárásaiban, olyan megállapítások születnének, amelyek alapján a területi alapú korlátozások nem állnának összhangban az uniós joggal, akkor ezek nem ütköznének az e preambulumbekzdésben deklarált hozzáférés-korlátozási lehetőséggel.)

A rendelettervezet másik célja a szintén a Műhold-irányelv által bevezetett, a meghatározott (kábeles és mikrohullámú) közvetítő közegen megvalósuló vezetékes továbbközvetítések tekintetében előírt kötelező közös jogkezelési rezsím zárt internetes továbbközvetítésekre történő kiterjesztése volt.<sup>48</sup> A rendelettervezet továbbközvetítésekkel kapcsolatos, kötelező közös

<sup>47</sup> Javaslat: Az Európai Parlament és a Tanács irányelve a digitális egységes piacon a szerzői jogról. Brüsszel, 2016.9.14. COM(2016) 593 final 2016/0280(COD).

<sup>48</sup> Ez utóbbi körbe a műsorszolgáltató szervezet saját jogai és a nyílt interneten keresztül megvalósuló továbbításokkal kapcsolatos engedélyezési jogok nem tartoznának bele.

jogkezelési rezsimjéből a nyílt interneten végzett *over-the-top* jellegű továbbközvetítési szolgáltatások és a *video-on-demand* szolgáltatások egyaránt kimaradtak. Az utóbbiakra egyébként a DSM irányelv javasol lényegében szépségtapasztalás jellegű megoldást (egyeztető szervezet létrehozása a tagállamokban a jogosultak és a felhasználók között). Az *over-the-top* szolgáltatások kimaradásának oka, hogy „[b]ár (e) lehetőség a továbbközvetítési szolgáltatások szélesebb köre esetében tenné lehetővé, hogy a szerzői jogi engedélyeztetés során csökkent ügyviteli költséggel számoljanak, azzal a kockázattal járna, hogy a jogosultak kizárólagos online jogait és forgalmazási stratégiáit aláásná, ami az engedélyezési bevételek csökkenéséhez vezetne”.<sup>49</sup> Ugyanakkor a rendelettervezethez fűzött indokolás szerint a kötelező közös jogkezelési rezsimnek a „zárt” elektronikus hírközlési hálózatokon keresztül nyújtott továbbközvetítési szolgáltatásokra történő kiterjesztése azért nem problémás, mert ezek „többsége egy adott területen található, meglévő infrastruktúrán alapszik”.

Annak ellenére, hogy igen elterjedtek az olyan közvetítési szolgáltatások, amelyekben a médiaszolgáltatás csak a terjesztő/átvivő szervezet révén éri el a nyilvánosságot (kódolt sugárzással és a direkt betápláláson alapuló közvetítésekkel), és mint korábban erről szó volt, az e technikákhoz kapcsolódó szerzői jogi felhasználások engedélyezési kérdései elég inga-tag jogértelmezési lábakon állnak, a rendelettervezet e tekintetben nem tartalmazott rendelkezést.

### 5.3.1. *A kevés is sok*

Mint a rendelettervezet kapcsán leírtakból látszik, e tervezett jogi eszköz a Műhold-irányelvben foglalt meghaladása érdekében csak célhoz kötött és a fokozatosságot szem előtt tartó beavatkozást irányozott elő. Ezzel együtt példátlan ellenállás bontakozott ki a dokumentummal szemben, és a vele kapcsolatos tárgyalásokhoz fűződően számos aggály fogalmazódott meg, főként a jogtulajdonosok részéről.

Az Audio-Visual Sector Coalition, amelynek olyan neves szervezetek a tagjai, mint az International Video Federation, az International Union of Cinemas és a Motion Pictures Association, például több dokumentumban támadta a javaslatot.<sup>50</sup> Álláspontja szerint a kiegészítő szolgáltatások (mint a *catch-up* és a *simulcasting*) esetében bevezetett származási ország elve eltörölné a szerzői jog és a szerzői jogi engedélyezés területi voltát, amely elv az európai filmes és televíziós szolgáltatások finanszírozása és terjesztése szempontjából kulcsfontosságú. Kifejtette, hogy a filmelőállítóknak és az audiovizuális tartalmakat terjesztőknek teljes szabadsággal kell rendelkezniük az engedélyezés során a hozzáférés biztosításának időablaka, területe és közvetítő közege tekintetében. Aggályai szerint a származási ország elvének kiterjesztése azzal járna, hogy az egyes médiaszolgáltatók területi kizárólagossága megszűnne, mert az általuk lefe-

<sup>49</sup> A szerzői jogok és szerzői joggal szomszédos jogok gyakorlására vonatkozó szabályok megállapításáról szóló rendelet (46. lj.).

<sup>50</sup> L. pl. [http://www.europa-distribution.org/assets/AV-Coalition-Country-of-Origin-Paper\\_November-2016.pdf](http://www.europa-distribution.org/assets/AV-Coalition-Country-of-Origin-Paper_November-2016.pdf)

dett tagállamban más szolgáltatók is meg tudnák jelenni online közvetítéseikkel, ami erodálná az első, premier jellegű közvetítések jelentőségét, egyúttal a tartalmakkal kapcsolatos vagyoni jogok értékét is, ami az ezek közvetíthetőségéért cserébe fizetett felhasználási díjak összegét is csökkentené. A tagállamok ezen aggályokon túlmenően a rendeleti formát is kifogásolták, mivel e jogi eszköz kizárja az irányelvek esetében az átültetés során meglévő mozgásteret, és a szerzői jog területén egyébként is ritkaság.

A felvetett aggályok miatt a rendelet elfogadását előkészítő tárgyalások igen elhúzódtak, első olvasatban kudarcot is vallottak, majd már-már kétségbeesett körök futása után olyan kompromisszumra vezettek, amely végül jócskán megváltoztatta az eredeti bizottsági tervezetet.

#### 5.4. A Műhold-irányelv (II.)

A rendelettervezetből végül a műsorszolgáltató szervezetek egyes online közvetítéseire, valamint televíziós és rádiós műsorok továbbközvetítésére alkalmazandó szerzői jogok és szerzői joggal szomszédos jogok gyakorlására vonatkozó szabályok megállapításáról, valamint a 93/83/EGK tanácsi irányelv módosításáról szóló 2019/789 európai parlamenti és tanácsi irányelv lett. A rendelettervezetben szereplő, eleve csak a műsorsugárzók kiegészítő online szolgáltatásaira (és nem valamennyi online szolgáltatásukra) vonatkozó származási ország elve szűkítetten kerülhetett csak bele az irányelvbe – már csak azon kiegészítő online szolgáltatásokra vonatkozik, amelyek rádióműsorokat és olyan televízió-műsorokat nyújtanak, amelyek hírműsorok és „aktuális témákról szóló műsorok”, illetve teljes mértékben a műsorszolgáltató szervezet saját finanszírozású produkciói. Nem tartoznak e körbe a sportesemények közvetítései, valamint a bennük foglalt szerzői művek, illetve egyéb védelem alatt álló teljesítmények sem. Ez azt jelenti, hogy a műsorsugárzó szervezet által adott esetben műholdon több tagállamba eljuttatott műsor (amelyben nem csak hírek vagy sportot nem tartalmazó aktualitások szerepelnek) egy engedéllyel ezután sem tehetők hozzáférhetővé online, hanem ehhez a továbbiakban is minden egyes tagállam tekintetében külön-külön szükséges engedélyt kérni. A továbbközvetítési szabályai a rendelettervezetben foglaltakhoz képest lényegesen nem változtak.

Végezetül, az irányelv pótolta a rendelettervezet hiányosságát, és egységes szabályokat fektetett le a direkt betáplálás révén megvalósuló műsorszolgáltatásokkal kapcsolatban. Ennek eredményeként valószínűsíthetően megszűnnek majd azok a jogértelmezési bizonytalanságok, amelyek e szolgáltatások szerzői jogi szempontú értékelését, és ezzel a piac biztonságos működését hátráltatták. Az új szabályok szerint, ha a műsorszolgáltató szervezet a műsorhordozó jeleket közvetlen betáplálás révén a jelek terjesztőjéhez juttatja el, így a nyilvánosságot nem ő, hanem csak a terjesztő éri el, akkor azt úgy kell tekinteni, hogy csak egyetlen nyilvánossághoz közvetítési cselekmény történik. Ebben ugyanakkor mind a műsorszolgáltató szervezet, mind a jelek terjesztője részt vesz, ezért külön-külön engedélyt kell kérniük a jogosultaktól, azonban az engedély megszerzésének szabályairól a tagállamok szabadon rendelkezhetnek. A határon átnyúló elérést könnyítő szabály lehet, hogy ennek keretében akár kötelező közös jogkezelési rezsimet is bevezethetnek. Az irányelv tehát kevesebb is lett meg több is, mindazonáltal korántsem tette teljessé a páneurópai hozzáférés alapját, inkább csak újabb elemet adott hozzá.

## 5.5. A *Minority Safepack* kezdeményezés

Bár kifejezetten a kisebbségi jogok uniós érvényesülésének előmozdítására jött létre a *Minority Safepack* elnevezésű kezdeményezés 2013-ban, a témánk szempontjából is jelentőséggel bír. Ennek oka, hogy egyik fő célkitűzése a tartalmak (többek között a televízióadások) egységes uniós hozzáféréseinek előmozdítása annak érdekében, hogy az egyes tagállamokban élő kisebbségek saját nyelvükön érthessék el azokat: „Javasoljuk olyan egységes európai szerzői jog fölállítást, amely az Európai Uniót egyetlen szerzői jogi piacként kezeli. Ez a megoldás eltörlőné az Unióban létező engedélyeztetési határokat, és lehetővé tenné a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek bizonyos tartalomhoz való, az illető tartalmat szolgáltató tagállam polgáraival egyenlő hozzáférést.” Vagyis a hozzáférés előmozdítására nem kisebb célt tűz ki, mint egy egységes szerzői jogi rezsim létrehozását az egész Unió területén, és a tagállami határok teljes felszámolását e szempontból.

Kétségtelen, hogy e megoldás hatékony volna, de látva a Műhold-rendelettervezet tárgyalása kapcsán megmozduló erőket és a munkájuk eredményeként végül elfogadott, a származási ország elve szempontjából szűkített hatályú irányelvet, túl ambiciózusnak tűnik. Ám a kezdeményezés számolt azzal, hogy túlzásnak minősülhet a szerzői jogi egységes piac, ezért „B” tervként a következőket fektette le: „A szerzői jogok egységes piacának kialakítása hosszú távú folyamat. [...] Olyan módosítást javasolunk, amely a nemzeti kisebbségek által lakott régiókban biztosítja az audiovizuális szolgáltatások és a sugárzott tartalmak vételének szabadságát az analóg és digitális műsorsugárzás esetében egyaránt, kérésre szolgáltatott tartalmak, földi és műholdas sugárzás esetén is.”

A végül több mint 1,1 millió uniós polgár aláírásával támogatott kezdeményezés valószínűsíthetően csak az új (2019 végén felálló) Bizottság számára jelent majd feladatot, amely nem csupán jogalkotásban ölthet testet – a Bizottságnak érdemben foglalkoznia kell e javaslattal az összegyűlt aláírások miatt is. Nem valószínű, hogy a kezdeményezés fő célja teljesülne, de a „B” terv valamilyen formában még szóba jöhet egy újabb, a határon átnyúló hozzáférést előmozdító fejleményként.

## 6. Összefoglalás

Az Európai Unió azon célkitűzését, hogy elősegítse a televízióadások páneurópai (vagy legalábbis több tagállam területére kiterjedő) elérését, lényegében az 1980-as évek óta változatlanul el kívánja érni. Az e folyamat érdekében tett lépések is mintegy négy évtizede ugyanazt a logikát követik mind az uniós audiovizuális politika építéskor, mind a kizárólagos szerzői jogok jellemzően territorialis jellegű gyakorolhatóságának megbontásakor – és természetesen a technológiai fejlődés után szaladó, harmonizációs célú jogalkotáskor. Nyilvánvaló ugyanakkor, hogy a kezdetektől alkalmazott azon elgondolás, hogy a származási ország elvének szabálya a határon átnyúló felhasználás engedélyezésének – egyébként nehezen vitatható módon – csak a *lehetőségét* (és nem a kötelezettségét) biztosítja, a gyakorlatban egyelőre csak olyan külső mankókra támaszkodva remélheti a műsorok egyre szélesebb körű elérését, mint a versenyjog adta követelmény- és szankciórendszer.

Bár a digitális egységes piaci stratégia előirányzott ezt elősegítő jogalkotási megoldásokat, mint például a hordozhatósági rendeletet, amelynek alapján az érintett szolgáltatóknak nemcsak lehetőségük, de immár kötelezettségük is (legalább ideiglenes) hozzáférést biztosítani más tagállamban is, sőt a rendelet kifejezetten ki nem kényszeríthetővé is nyilvánítja az ezt akadályozó szerződéses rendelkezéseket, ezek alkalmazása csak célhoz kötötten valósul meg, általános megoldással nem szolgál. Lényegében ez mondható el a Műhold-irányelvet módosító új irányelvről is.

Noha izgalmas kérdés, hogy e téren az indokolatlan területi alapú tartalomkorlátozás megszüntetésére irányuló Geo-blocking rendelet felülvizsgálata (és esetlegesen az audiovizuális tartalmakra történő kiterjesztése?) vagy a *Minority Safepack* adta halvány lehetőség meghozza-e majd az áttörést, egyelőre úgy tűnik, hogy a televíziós adások hozzáférhetősége területén jellemző körülmények (mint például az érintett piaci szereplők érdekérvényesítési potenciálja, a piac folyamatosan változó volta) okán valószínűsíthetően a közeljövőben sem várható olyan átfogó jogalkotási lépés, amely biztosítaná az uniós szintű elérést. Inkább az tűnik valószínűnek, hogy a Bizottság lépésről lépésre, patchworkszerűen törekszik majd tovább szűkíteni a területi engedélyezés lehetőségét mind a célhoz kötött jogalkotási javaslataival, mind a versenyjog adta lehetőségei szerint. A tagállami jogalkotók és a nemzeti szerzői jogot féltők pedig izgulhatnak, hogy ne az egységes uniós szerzői jog és egy e szempontból is egységes szerzői jogi belső piac bevezetése zárja majd le ezt a kérdést.

# A videómegosztóplatform-paradoxon,

*avagy az új európai szabályok alkalmazhatósága a globalizáció és az eltérő tagállami implementáció keresztmetszetében*

SORBÁN KINGA\*

## 1. Problémafelvetés

Az európai audiovizuális szabályozás sarokkövének számító AVMS irányelv<sup>1</sup> 2018 végén átesett meglehetősen időszerű megújulásán. Egy olyan dinamikusan változó szektorban, mint az infokommunikációs, elengedhetetlen a szabályok meghatározott időközönkénti – lehetőleg folyamatos – korszerűsítése. A nyolc-tíz vagy akár öt éves szabályok már nemcsak egyszerűen elavultnak számítanak, hanem hátráltatják az ágazatban folyó versenyt is, a szabályozásból fakadó korlátok pedig visszavethetik az új üzleti modellek bevezetését igénylő innovációt. A 2010-ben életre hívott európai audiovizuális szabályozási keretrendszer felülvizsgálata már igencsak szükségzerű volt – a széles sávú internet tömeges elterjedése, a nagy tárhely-kapacitású informatikai eszközök széles rétegek számára való elérhetősége és megfizethetősége számos olyan újfajta online szolgáltatás megjelenését és kiterjedt használatát eredményezte, amely nem volt beszorítható a meglévő közös szabályok keretei közé. A statisztikák szerint a Facebook már 2012-ben több mint 1 milliárd aktív felhasználóval rendelkezett,<sup>2</sup> a YouTube 2017-ben havi 1,5 milliárd nézőről számolt be.<sup>3</sup>

Az audiovizuális tartalmak feltöltését és megtekintését lehetővé tévő platformok átalakították a fogyasztási szokásokat – a televízió már nem egyeduralkodó. A brit médiahatóság, az Ofcom jelentése szerint a fiatal (16 és 34 éves kor közötti) felnőttek már több online audiovizuális tartalmat fogyasztanak, mint hagyományosan sugárzott tartalmat, az online audiovizuális

\* Tudományos segédmunkatárs, Nemzeti Közszolgálati Egyetem. E-mail: sorban.kinga@uni-nke.hu

<sup>1</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1808 irányelve (2018. november 14.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek (Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv) a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról.

<sup>2</sup> J. CLEMENT: Number of Monthly Active Facebook Users Worldwide as of 2nd Quarter 2019 (in Millions). *Statista*, 2019. augusztus 9., <https://www.statista.com/statistics/264810/number-of-monthly-active-facebook-users-worldwide>

<sup>3</sup> John SHINAL: YouTube Claims 1.5 Billion Monthly Users as it Races to Boost Video-Ad Business. *CNBC*, 2017. június 22., <https://www.cnbc.com/2017/06/22/youtube-claims-1-point-5-billion-monthly-users.html>

bevételek pedig 25%-kal emelkedtek 2017-ben az előző évhez viszonyítva.<sup>4</sup> A nyugat-európai internetezők 93%-a legalább egy videót megnéz havonta, a közép- és kelet-európai internetezők 91,3%-a használ valamilyen videómegosztóplatform-szolgáltatást.<sup>5</sup> A magyar statisztikákat vizsgálva hasonló trendet figyelhetünk meg: a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság lakossági internethasználatról készített felmérése szerint a magyar internetező fogyasztók a hagyományos médiumokhoz, köztük a televízióhoz képest előnyben részesítik a világhálót, ha szórakozásról, tájékozódásról vagy kapcsolattartásról van szó.<sup>6</sup> A vizsgált csoport 96%-a heti rendszerességgel használta valamilyen közösségimédia-szolgáltatást, az internetezők közül pedig szinte mindenki fogyasztott valamilyen online audiovizuális tartalmat.

Az új lehetőségek és a tartalomkínálat bővülésével párhuzamosan nagyobb hangsúly helyeződött az internet árnyoldalára is, az online közeg által biztosított látszólagos anonimitást<sup>7</sup> kihasználva exponenciálisan növekedett a káros, sőt a kimondottan bűncselekményt megvalósító tartalmak száma,<sup>8</sup> és a felhasználók is gyakrabban élnek át sérelmes helyzeteket az interneten.<sup>9</sup> A tapasztalatok viszont egyelőre azt mutatják, hogy a platformok nem vagy csak lassan és vonakodva képesek reagálni a felmerülő problémákra. Bizonyos esetekben túlszabályozónak bizonyulnak, és látszólag indokolatlanul moderálnak tartalmakat, például blokkolják a történelemtanárok Adolf Hitlerrel készült oktatási célú videóit,<sup>10</sup> viszont a terrorista csoportok lefejezésekről készült videóit hetek múlva is az interneten keringenek.<sup>11</sup>

A terrortámadások és a gyűlöletkeltés mellett több más területen is repedések vannak a platformok működésének falán. Napjaink egyik jelentős vitákat generáló problémája a hamis hírek, valamint a félretájékoztatás terjedésének kérdésköre, amely a demokratikus értékek védelme mellett a szólásszabadság határaival kapcsolatban is vet fel jelenleg még nyitva álló kérdéseket.

<sup>4</sup> Media Nations: UK 2018 report, *Ofcom*. [https://www.ofcom.org.uk/\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0014/116006/media-nations-2018-uk.pdf](https://www.ofcom.org.uk/__data/assets/pdf_file/0014/116006/media-nations-2018-uk.pdf), 24.

<sup>5</sup> Gilles FONTAINE – Christian GRECE – Marta JIMENEZ PUMARES: *Online Video Sharing: Offerings, Audiences, Economic Aspects*. Strasbourg, European Audiovisual Observatory, 2018. 29.

<sup>6</sup> NMHH: Lakossági internethasználat 2018, [http://nmhh.hu/cikk/202179/Lakossagi\\_internethasznalat\\_2018](http://nmhh.hu/cikk/202179/Lakossagi_internethasznalat_2018).

<sup>7</sup> KLEIN Tamás: Az online diskurzusok egyes szabályozási kérdései. In: KLEIN Tamás (szerk.): *Tanulmányok a technológia- és cyberjog néhány aktuális kérdéséről*. Budapest, Médiatudományi Intézet, 2018. 18.

<sup>8</sup> Michael H. KELLER – Gabriel J. X. DANCE: The Internet is Overrun With Images of Child Sexual Abuse. What Went Wrong? *The New York Times*, 2019. szeptember 28., <https://www.nytimes.com/interactive/2019/09/28/us/child-sex-abuse.html>

<sup>9</sup> Internet Users' Experience of Harm Online 2019. *Ofcom*, 2019. május 30., <https://www.ofcom.org.uk/research-and-data/internet-and-on-demand-research/internet-use-and-attitudes/internet-users-experience-of-harm-online-2019>

<sup>10</sup> Jim WATERSON: YouTube Blocks History Teachers Uploading Archive Videos of Hitler. *The Guardian*, 2019. június 6., <https://www.theguardian.com/technology/2019/jun/06/youtube-blocks-history-teachers-uploading-archive-videos-of-hitler>

<sup>11</sup> Rita KATZ: How Terrorists Slip Beheading Videos Past YouTube's Censors. *Vice*, 2017. május 26., [https://www.vice.com/en\\_us/article/xyepmw/how-terrorists-slip-beheading-videos-past-youtubes-censors](https://www.vice.com/en_us/article/xyepmw/how-terrorists-slip-beheading-videos-past-youtubes-censors)



A 2016-os amerikai elnökválasztási kampány során<sup>12</sup> és a brexitről szóló népszavazás alkalmával<sup>13</sup> is látható volt (noha empirikusan nem bizonyítható egyértelműen), hogy a közösségi média komoly véleményformáló erőt képvisel, annak híre pedig, hogy a közösségi média általi manipuláció történt, nemcsak a választások demokratikusságát fenyegető veszély, hanem az embereknek a demokratikus választások intézményébe vetett hitét is kedvezőtlen irányba befolyásolja, vagyis általában véve csökkenti a társadalmi berendezkedésünk helyességébe vetett bizalmat. A félretájékoztató sajtós típusai a gyógyhatású készítményekkel kapcsolatos félretájékoztatók, az áltudományos hírek, valamint a különböző összeesküvés-elméletek (konteók). Noha a józan gondolkodó számára nehéz meglátni a laposföld-elmélet mögötti racionalitást, az oltásellenesség vagy a homeopátia rákos megbetegedéseket gyógyító hatásának hangsúlyozása emberéleteket is követelhet.<sup>14</sup> A nagy platformok, például a Facebook, növekvő szigorral lépnek fel az ilyen jellegű tartalmakkal szemben, noha ezek többnyire nem valósítanak meg bűncselekményt, és nem nevezhetők például a kiskorúak számára ártalmasnak, ami egyébként az európai jogi instrumentumok szerint indokolná a terjesztésük korlátozását.<sup>15</sup>

A kialakult helyzetben az államok a klasszikus eszközt, a szabályozást sürgetik, mert a jogban látják a problémák megoldásának kulcsát. A platformok, mint a szabályozás alanyai, többnyire tiltakoznak a számukra terheesebb kötelezettségek ellen. Erősebbek lettek azok a hangok, amelyek eltörölnék, vagy legalábbis jelentősen módosítanának a platformok immunitásán, illetve a felelősségének kizárásán alapuló szabályozás rendszerén.<sup>16</sup> Amint a felelősség kérdése napirendre került, egyes platformok maguk kezdték el sürgetni a szabályozást.<sup>17</sup> A Facebook például a káros tartalmak, a választások integritása, az adatvédelem, illetve az adathordozhatóság területein tart szükségesnek szabályozást.<sup>18</sup> Ugyanakkor a társaság a szabályozásra egyfajta globális keretrendszerként tekint, amelyet egységesen meghatározott előírások és standardok mentén maguk a platformok töltetnek ki tartalommal.

Bár az internet globális szabályozásának gondolata időről időre felbukkan, a jelen viszonyok között a nemzetállami szuverenitás részleges feladása nélkül nem tűnik megvalósítható

<sup>12</sup> Hunt ALLCOTT – Matthew GENTZKOW: Social Media and Fake News in the 2016 Election. 31(2) *Journal of Economic Perspectives* (2017).

<sup>13</sup> Vyacheslav POLONSKI: *Impact of Social Media on the Outcome of the EU Referendum* (2016) <https://www.referendumanalysis.eu/eu-referendum-analysis-2016/section-7-social-media/impact-of-social-media-on-the-outcome-of-the-eu-referendum>

<sup>14</sup> Julia Carrie WONG: How Facebook and YouTube Help Spread Anti-Vaxxer Propaganda. *The Guardian*, 2019. február 1., <https://www.theguardian.com/media/2019/feb/01/facebook-youtube-anti-vaccination-misinformation-social-media>

<sup>15</sup> Olivia SOLON: Facebook's Plan to Kill Dangerous Fake News is Ambitious – and Perhaps Impossible. *The Guardian*, 2018. július 20., <https://www.theguardian.com/technology/2018/jul/19/facebook-fake-news-violence-moderation-plan>

<sup>16</sup> Paul BLUMENTHAL: The One Law That's The Cause of Everything Good and Terrible about the Internet. *HuffPost*, 2018. augusztus 6., [https://www.huffpost.com/entry/online-harassment-section-230\\_n\\_5b4f5cc1e4b0de86f488df86](https://www.huffpost.com/entry/online-harassment-section-230_n_5b4f5cc1e4b0de86f488df86)

<sup>17</sup> Mark Zuckerberg Calls for Stronger Regulation of Internet. *The Guardian*, 2019. március 30., <https://www.theguardian.com/technology/2019/mar/30/mark-zuckerberg-calls-for-stronger-regulation-of-internet>

<sup>18</sup> Mark ZUCKERBERG: Four Ideas to Regulate the Internet. *Facebook Newsroom*, 2019. március 30., <https://newsroom.fb.com/news/2019/03/four-ideas-regulate-internet>

koncepciónak egy világszinten érvényesülő normarendszer létrehozása. A Facebook a szabályozási keret igénye mellett részben privatizálná az igazságszolgáltatási tevékenységet is, mivel a tartalommal kapcsolatos döntéseinek felülvizsgálatát már egy – saját kezdeményezésére felállított – fórumra bízná.<sup>19</sup> Egy ilyen szupranacionális, államoktól független szerv létrehozása komoly aggályokat vet fel, és alapjaiban teszi megkérdőjelezhetővé azt, amit a jogrendszerekről tanítanak az egyetemeken.

Noha elméletben a Facebook által felállítandó Oversight Board a működése során nem helyezkedne a nemzetállamok fölé, nem ír felül jogszabályokat, és nem is helyi jogszabályok betartására törekszik,<sup>20</sup> gyakorlati szempontból ez az ígélet meglehetősen megvalósíthatatlannak tűnik. Ha a független „Facebook-bíróság” nem kíván szembehelyezkedni a világ egyetlen országának egyetlen jogszabályával sem, komoly kérdés, hogy megtalálja-e azt a közös nevezőt, amely nem csupán túlzottan általános, gyakorlatilag alapelvi szinten megfogalmazott szabályok halmaza, és amelynek alapján képes lesz a hatékony fellépésre.

A videómegosztókat furcsa kettősség jellemzi, amely megjelenik mind a platformszolgáltató–fogasztó, mind az uniós–tagállami szabályozás viszonyában. Talán nem túlzás platformparadoxonnak nevezni, hiszen mindkét esetben a kitűzött célt egy annak látszólag ellentmondó intézkedéssel érik el. A platformok azzal kívánják globálissá tenni a szolgáltatásukat, hogy egyre inkább lokálissá válnak, egyre inkább kielégítik a helyi igényeket, a szabályozók pedig – legalábbis Európában – uniós szintű szabályozást sürgetnek, mindezt úgy, hogy tiszteletben akarják tartani a tagállami sajátosságokat.

A felhasználók által előállított tartalmakra és a megosztásokra épített szolgáltatások esetében előfordulnak hamar szinte globális népszerűséget elérő, úgynevezett virális tartalmak, amit az is jelez, hogy vannak a popkultúrának olyan alkotásai – koreai popsztárok és beszélő rókák –, amelyek képesek a világ minden pontján megragadni különböző háttérű, eltérő ízlésű emberek figyelmét. A felhasználói panaszok viszont a kultúrák diverzitására mutatnak rá: lehetséges, hogy az egyik országban bizonyos (például a meztelenséget ábrázoló) tartalmak szigorú megítélés alá esnek, más tartalmak viszont nem váltanak ki tömeges felhasználói reakciókat. A nagy platformok esetében a globális szolgáltatásnyújtás és a brandépítés az üzletpolitika szerves része, bizonyos tevékenységfajtákat azonban kifejezetten a lokalizáltság jellemez. Egyes platformok például a felhasználó IP-címének megfelelő ország nyelvén jelennek meg, más platformok a felhasználónak tett ajánlások listázásakor figyelembe veszik, hogy a felhasználó tartózkodási helyén mely tartalmak számítanak népszerűnek (*trending content*).

Ez a kettősség a szabályozásban is jelen van, hiszen míg az európai és egyes tagállami jogalkotók a konvergencia, a belső piac és a határokon átnyúló szolgáltatás címszavait hangoztatva harmonizált szabályozást hirdetnek, addig a nemzeti értékek és érdekek érvényesíthetőségének fenntartása továbbra is az AVMS irányelv alkalmazásának egyik központi témája. A nemzeti sajátosságokra és a kulturális különbségekre az európai szabályozás figyelemmel van: a 2018-as AVMS irányelv továbbra is lehetőséget biztosít arra, hogy a tagállamok részletesebb vagy szigo-

<sup>19</sup> Brent HARRIS: Global Feedback and Input on the Facebook Oversight Board for Content Decisions. *Facebook Newsroom*, 2019. június 27., <https://newsroom.fb.com/news/2019/06/global-feedback-on-oversight-board/>

<sup>20</sup> Facebook Oversight Board Charter, [https://fbnewsroomus.files.wordpress.com/2019/09/oversight\\_board\\_charter.pdf](https://fbnewsroomus.files.wordpress.com/2019/09/oversight_board_charter.pdf)

rúbb szabályokat fogalmazzanak meg az irányelv által összehangolt területeken, így a videó-megosztókra vonatkozó szabályok esetében is. Ezen túlmenően az irányelv a videó-megosztó platformokra vonatkozó részletszabályokat kimondottan úgy állapította meg, hogy tág teret engedjenek a tagállami értelmezésnek (így a videó-megosztóplatform-szolgáltatás fogalmi elemeinek értelmezésében és a platformokra vonatkozó kötelezettségek meghatározásában is nagy szabadságot biztosít).

Ha a tagállamok élnek az eltérő szabályozás lehetőségével, akkor nem alakul ki egységes európai szabályozás, viszont a kialakított normarendszer alkalmas lesz arra, hogy idomuljon a tagállami sajátosságokhoz. Kérdés, hogy a szabályozás eltéréseinek milyen hatásuk lehet a videó-megosztók ökoszisztémájára, hiszen a videó-megosztó platformok rendszerint olyan szolgáltatások, amelyek a nyílt interneten, *over-the-top* (OTT) alapon vannak jelen, és minden tagállamban ugyanúgy elérhetők, a fogyasztó pedig esetleg a doménnev alapján tudja megállapítani, hogy az általa meglátogatott weboldal mely országban honos.<sup>21</sup> Így azonban előfordulhat, hogy egy felhasználó által használt ötféle szolgáltatásra öt különböző szabályrendszert kell alkalmazni, ami nem biztosít kellő átláthatóságot, és kedvezőtlen irányba befolyásolhatja a jogérvényesítés sikerét.

A nemzetközi környezetben nem elegendő csupán a területet szabályozó normákat megalkotni – ha az elkészült szabályok a gyakorlatban alkalmazhatatlanok, akkor a teljes rendszer olyan diszkrépanciában szenved majd, amely ellehetetleníti a hatékony jogalkalmazást. Mivel az AVMS irányelv új szabályait a legtöbb tagállam még nem ültette át – az erre nyitva álló határidő 2020. szeptember 19. –, egyelőre a gyakorlati érvényesülésről sem lehet következtetéseket levonni. Az azonban bizonyos, hogy a szabályok megalkotásakor különös körültekintéssel, a nemzetközi tendenciákra figyelemmel kell eljárni, ugyanis mind a fogyasztó, mind a jogalkalmazó érdekeit az szolgálja leginkább, ha a nemzeti és az EU-s szabályok olyan organikus rendszert alkotnak, amely előmozdítja a jogérvényesítést, nem pedig hátráltatja.

Jelen tanulmány a videó-megosztókra vonatkozó új rendelkezések ismertetésén túlmenően a gyakorlati alkalmazhatóság feltételeire és esetleges buktatóira igyekszik felhívni a figyelmet.

## 2. Mit vár el az EU a videó-megosztóktól?

A 2018-as AVMS irányelv a videó-megosztókra elsősorban a felhasználók tájékoztatását előmozdító, illetve *ex post* tartalomszabályozási, lényegében panaszkezelési kötelezettségeket telepít. Tehát a platformok továbbra sem kötelesek előzetesen szűrni vagy moderálni a szolgáltatásukba kerülő tartalmakat. Az AVMS irányelv új szabályai így összhangban maradnak az Eker. irányelv<sup>22</sup> tárhelyszolgáltatókra vonatkozó rendelkezéseivel, amely e szolgáltatók felelősség alóli mentesülését arra az esetre biztosítja, ha nincsen tudomásuk a tartalmak jogsértő jellegéről.

<sup>21</sup> Gyakran pedig ez sem ad támpontot, hiszen vannak olyan általános *top-level* doménnevek, mint a .com, .eu, .org, .net, .edu stb., amelyek nem is utalnak területre.

<sup>22</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000. június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól (Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv – Eker. irányelv).

A felhasználók tájékoztatása körében a videómegosztóplatform-szolgáltatóknak be kell építeniük a felhasználási feltételeikbe az irányelv által megjelölt célmeghatározást,<sup>23</sup> vagyis fel kell hívniük a felhasználók figyelmét arra, hogy hozzák a joghatóságuk szerinti tagállam által előírt és megfelelőnek minősített intézkedéseket, és tesznek azért, hogy megvédjék:

- a kiskorúakat az olyan tartalmaktól, amelyek károsíthatják a fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődésüket,
- a közönséget az erőszakra vagy gyűlöletre uszító tartalmaktól, továbbá
- azoktól a tartalmaktól, amelyek terjesztése az uniós jog szerint bűncselekménynek minősül.<sup>24</sup>

A felhasználók tájékoztatását célozza ezentúl az irányelvnek az az előírása, amely arról rendelkezik, hogy a szolgáltatóknak olyan rendszereket kell kiépíteniük, amelyekben keresztül informálhatják a felhasználókat a panaszkezelési eljárásokról, vagyis arról, hogy hogyan kezelik a bejelentéseket és a kifogásoltként megjelölt (*flagelt*) tartalmakat.<sup>25</sup> A platformszolgáltatók kötelesek a médiatudatosság előmozdítására is – az ennek érdekében tett intézkedéseikről szintén tájékoztatniuk kell a felhasználók közösségét.<sup>26</sup>

A platformszolgáltatóknak nem szükséges proaktívan szűrniük a tartalmat, de biztosítaniuk kell, hogy felhasználóik jelezhessék a problémásnak, sértőnek, jogellenesnek tartott videókat, és bejelenthessék vagy megjelölhessék őket.<sup>27</sup> A felhasználók számára biztosítani kell a lehetőséget arra is, hogy a bejelentés során jelezhessék, ha gyűlöletre uszító, kiskorúakra káros vagy bűncselekményt megvalósító tartalmat észlelnek.<sup>28</sup> A kiskorúak hozzáférését korlátozandó, a platformok feladata életkor-ellenőrző rendszerek működtetése, valamint szülői felügyeleti rendszerek létrehozása.<sup>29</sup> Nem elegendő viszont, ha a platformszolgáltatók pusztán a kifogásolható tartalmak bejelentésének eszközeit teremtik meg – azt is biztosítaniuk szükséges, hogy a felhasználók bejelentései alapján tényleges vizsgálatok induljanak, szükség esetén pedig a szolgáltatóknak intézkednie kell a tartalom törléséről vagy blokkolásáról bizonyos felhasználói csoportok számára vagy földrajzi régiókban.

Különös szabályokat ír elő az irányelv a platformokon megjelenő kereskedelmi közleményekkel kapcsolatban. A kereskedelmi közleményeket a közvételevőjük alapján két csoportra osztja. Azon kereskedelmi közleményekért, amelyek a platformok által értékesített hirdetési felületeken jelennek meg (például a videók melletti vagy azokba ágyazott szalaghirdetések és reklámbejátszások), a platformszolgáltató médiaszolgáltatóként felel, és azzal azonos kötelezettségek terhelik érte,<sup>30</sup> azokért pedig, amelyeket a felhasználó helyez el (szponzorált tartalom, termék megjelenítés), a platformszolgáltató korlátozott felelőssége úgy érvényesül, mint az egyéb audiovizuális tartalmak tekintetében. A szolgáltatóknak biztosítaniuk kell a felhasználók

<sup>23</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (1) bek.

<sup>24</sup> Ezek: terrorista bűncselekmény elkövetésére uszítás, gyermekpornográfia, rasszizmussal és idegengyűlölettel kapcsolatos bűncselekmények.

<sup>25</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (3) bek. felsorolásának e) pontja.

<sup>26</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (3) bek. felsorolásának j) pontja.

<sup>27</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (3) bek. felsorolásának g) pontja.

<sup>28</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (3) bek. felsorolásának i) pontja.

<sup>29</sup> AVMS irányelv 28a. cikk (3) bek. felsorolásának f) és h) pontja.

<sup>30</sup> AVMS irányelv 28a. cikk (2) bek.

normakövető magatartását azáltal, hogy a kereskedelmi közleményekre vonatkozó tartalmi szabályokat beépítik a felhasználási feltételeikbe, és gondoskodnak azokról az eszközökről, amelyekkel a videókat feltöltő felhasználók fel tudják hívni a figyelmet az általuk elhelyezett kereskedelmi közleményekre.<sup>31</sup>

Az irányelv mindazonáltal csak a kívánatosnak tartott intézkedéstípusokat határozza meg, azokat is csak példálózó jelleggel, így a tagállamoknak viszonylag széles a mozgásterük az átültetésre, tehát lehetőségük van figyelembe venni a joghatóságuk alá tartozó szolgáltatókra vonatkozó szabályok megalkotásakor a nemzeti sajátosságait, sőt akár részletesebben, szigorúbban is szabályozhatnak azokon a részterületeken, ahol ez megítélésük szerint szükséges. Ez a lehetőség a jövőben könnyen nagyon töredezett európai szabályrendszert eredményezhet, és mivel az interneten nyújtott szolgáltatások ritkán maradnak országhatárokon belül, ez nem biztos, hogy célszerű lenne.

A fenti szabályok gyakorlati alkalmazhatóságáról egyelőre nem áll rendelkezésre információ, hiszen a tagállamoknak 2020 szeptemberéig kell eleget tenniük az átültetési kötelezettségeknek. Kérdés, hogy e szabályok alkalmazhatónak bizonyulnak-e, illetve mennyire lesznek hatékony eszközei a felmerülő problémák kezelésének. A szabályok alkalmazhatósága meglátásom szerint két előzetes feltételtől függ: az egyik, hogy egységes gyakorlat alakuljon ki a szolgáltatások besorolására, hogy a meghatározott ismérvekkel bíró, több tagállamban szolgáltatást nyújtó platformok valamennyi tagállamban videómegosztónak minősüljenek; a másik pedig, hogy az azonosított szolgáltatókat egy adott tagállam joghatósága alá lehessen rendelni az irányelvben meghatározott kapcsolóelvek alkalmazásával.

### 3. Fogalmi alapvetés – mely szolgáltatások minősülnek videómegosztónak?

A legfőbb kérdéskör, amellyel a jogalkalmazó a videómegosztókkal kapcsolatban szembesül, az, hogy pontosan melyik szolgáltatásokat lehet videómegosztónak minősíteni, milyen ismérvekkel bír egy videómegosztó, mikor alkalmazható egy platform esetében az AVMS irányelvben található szabályrendszer. Az AVMS irányelv módosítására irányuló eljárásban az európai jogalkotó is szembesült azzal a problémával, hogy a videómegosztók esetében nem beszélhetünk pontosan körülírható szolgáltatásról, így az Európai Bizottság által javasolt szöveget többször is átalakították, mire elnyerte végleges formáját.

#### 3.1. A videómegosztók mint információs társadalommal összefüggő szolgáltatások

Rendszertani elhelyezkedésüket tekintve a videómegosztók az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások közé tartoznak, amelyek definícióját a 2015/1535 számú irányelv

<sup>31</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (3) bek. felsorolásának b) pontja.

(1) bekezdésének b) pontja adja meg.<sup>32</sup> Eszerint információs társadalmi szolgáltatás minden olyan, általában térítés ellenében (de nem kizárólagosan, lásd a videómegosztók esetét, amelyeket a felhasználók ingyenesen vehetnek igénybe), távolról, elektronikusan nyújtott szolgáltatás, amelyet a szolgáltatást igénybe vevő egyedi kérelmére nyújtanak. A fogalom kellően tág ahhoz, hogy ne lehessen taxatív felsorolni, mely szolgáltatások tartoznak e körbe. A definíció alapján információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak minősülhetnek egyes audiovizuális médiaszolgáltatások (a lekérhető szolgáltatások), amelyeket egyedi igényre nyújtanak, noha ezekre *lex specialis*ként az audiovizuális szabályozási keretrendszer rendelkezéseit kell alkalmazni.

Az információs társadalmi szolgáltatások közé tartoznak még az Eker. irányelv által szabályozott szolgáltatások, illetve a különböző online platformok. Az utóbbiakra nem találhatunk EU-s szinten elfogadott meghatározást. Ugyan 2015-ben az Európai Bizottság kezdeményezésére elindult egy definiálási kísérlet, a szolgáltatási környezet összetettsége miatt kudarcba fulladt. Egy 2015-ös nyilvános konzultáció során a bizottság úgy határozta meg az online platformokat, mint „olyan vállalkozások, amelyek két- vagy többoldalú piacon működnek, és amelyek az internetet arra használják, hogy lehetővé tegyék a két vagy több felhasználói csoport közötti interakciót úgy, hogy az legalább az egyik csoport számára értéket képviseljen”.<sup>33</sup>

A bizottság csoportosította is az online platformokat, így külön kategóriába sorolta az audiovizuális és zenei platformokat, a videómegosztókat és a közösségi hálózatokat. Az Európai Audiovizuális Observatórium jelentése szerint azonban a felosztás nem teljesen következetes, hiszen olyan szolgáltatásokat is az online platformok közé sorol, amelyek audiovizuális médiaszolgáltatások (például Netflix), és amelyekre ezáltal sajátos szabályok vonatkoznak.<sup>34</sup> A nyilvános konzultációra érkezett válaszok összesítését követően a bizottság kihátrált a fogalom mögül, és közleményben jelezte, hogy az online platform fogalmát nem lehetséges úgy bevezetni, hogy ne legyen átfedésben számos másik, már használatban lévő fogalommal. E fejlemény ellenére az Európai Unió Bíróságának (EUB) esetjogában 2018-ban is hivatkoztak az online platformokra, amikor is döntésében az (EUB) online platformnak minősítette az Airbnb-t.<sup>35</sup>

Az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes fajtáit részletesebben az Eker. irányelv szabályozza. Az irányelv külön címben szól a közvetítő szolgáltatók csoportjáról, amelybe azok a szolgáltatások tartoznak, amelyek tevékenysége többnyire technikai jellegű adattovábbítás vagy adattárolás. A közvetítő szolgáltatók a következők:

- egyszerű adatátvitel-szolgáltatók,
- gyorsítótár-szolgáltatók,

<sup>32</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2015/1535 irányelve (2015. szeptember 9.) a műszaki szabályokkal és az információs társadalom szolgáltatásaira vonatkozó szabályokkal kapcsolatos információszolgáltatási eljárás megállapításáról.

<sup>33</sup> Commission consultation on the Regulatory Environment for Platforms, Online Intermediaries, Data, Cloud Computing and the Collaborative Economy, 24 September 2015 to 6 January 2016, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/public-consultation-regulatory-environment-platformsonline-intermediaries-data-and-cloud>

<sup>34</sup> Francisco Javier Cabrera BLÁZQUEZ et alii: The Legal Framework for Video-Sharing Platforms. *IRIS Plus* (2018) 6.

<sup>35</sup> Mi minősül információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak? – A szolgáltatásnyújtás szabadságának kérdése az Európai Bíróság előtt. *Jogi Fórum*, 2019. május 16., <https://www.jogiforum.hu/hirek/40464>

- tárhelyszolgáltatók,
- keresőszolgáltatók,
- alkalmazásslátszolgáltatók.

A videómegosztók ezek közül leginkább a tárhelyszolgáltatók csoportjába sorolhatók be, hiszen felhasználói tartalmaknak biztosítanak helyet szervereiken. A legtöbb videómegosztó tevékenysége azonban túlmutat a klasszikus tárhelyszolgáltatói tevékenységen. Ebből kifolyólag a videómegosztókra vonatkozó szabályok végül – vitatható módon – az AVMS irányelvben kaptak helyet. A videómegosztó platformok az irányelv rendszerén belül is fekete báránynak számítanak, hiszen annak ellenére, hogy a rájuk vonatkozó szabályok az audiovizuális médiaszolgáltatásokat szabályozó irányelvben helyezkednek el, nem számítanak médiaszolgáltatásnak. A szabályozási koncepció az irányelv (4) preambulumbekzdése szerint az volt, hogy a videómegosztók fő profilja az audiovizuális műsorszámok és a felhasználók által előállított videók tárolása és közönséghez való eljuttatása, a tartalomslátszolgáltatással való szoros kapcsolata révén pedig célszerűbb a rájuk vonatkozó szabályokat az audiovizuális médiaszolgáltatások szabályai mellett szerepeltetni. Ehhez adódik hozzá az az elgondolás, hogy a felhasználók számára nehézséget jelent a videómegosztás elkülönítése más, például a *video-on-demand* (VOD) szolgáltatásoktól, így ugyanazt a védelmi szintet várják el a videómegosztók esetében is.

### 3.2. A videómegosztók a 2018-as AVMS irányelvben

Az irányelvi meghatározás szerint a videómegosztóplatform-szolgáltatás:

„az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. és 57. cikkében meghatározott olyan szolgáltatás, amelynek, vagy amely egy elválasztható részének vagy egy alapvető funkciójának elsődleges célja, hogy tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából a 2002/21/EK irányelv 2. cikkének a) pontja értelmében vett elektronikus hírközlő hálózatokon keresztül olyan műsorszámokat, felhasználó által létrehozott videókat, vagy mindkettőt juttasson el a közönséghez, amelyekért a videómegosztó platform szolgáltatója nem tartozik szerkesztői felelősséggel, és amelyeket a videómegosztó platform szolgáltatója rendszerez például automatikus eszközökkel vagy algoritmusokkal, különösen megjelenítés, címkézés és sorba rendezés révén.”<sup>36</sup>

A definíció igen általános jellegű, nem könnyű értelmezni, így bizonyos elemek interpretálása teljes mértékben a tagállamokra van bízva. A határokon átnyúló jelleggel nyújtott szolgáltatások esetében kimondottan problémát jelenthet, ha az egyes tagállamok eltérően értelmezik a fogalom elemeit, a problémakezelés szempontjából pedig nem szerencsés, ha az egyik tagállam videómegosztóként tekint egy olyan szolgáltatásra, amelyre egy másik nem.

Az eltérő besorolásból fakadó gondok nemcsak a kisebb platformok esetében merülhetnek fel, hanem még a nagy, globális platformokkal kapcsolatban sem mindig egyértelmű, hogy videómegosztónak minősülnek-e. E jogalkalmazási dilemma már-már örökzöldnek számító példája a Facebook. Az AVMS irányelvben szereplő fogalom egyik említett hiányossága, hogy nem határolja el egyértelműen a videómegosztóplatform-szolgáltatásokat a többi hasonló jelle-

<sup>36</sup> AVMS irányelv 1. cikk (1) bekezdés aa) pontja.

gú, audiovizuális tartalmat szolgáltató információs társadalmi szolgáltatástól, így a közösségi-média-szolgáltatásoktól sem. Sőt, inkább összemossa a különböző szolgáltatási kategóriákat, amikor akként rendelkezik, hogy azok a közösségi-média-platformok is videómegosztónak minősülnek, amelyek megfelelnek az irányelv által meghatározott fogalmi elemeknek.

Az elhatárolás azért is problémás, mert a *social media* platformoknak nincs általánosan elfogadott definíciójuk.<sup>37</sup> A két szolgáltatásfajta között vélhetően nem is lehet éles határvonalat húzni, hiszen mind a videómegosztók, mind a közösségi platformok multifunkciós szolgáltatások, amelyekben audiovizuális tartalmak feltöltését és megosztását lehetővé tevő, valamint közösségi funkciók egyaránt jelen vannak – a különbség inkább az egyes szolgáltatási elemek hangsúlyosságában nyilvánul meg. Például a YouTube esetében a kommentelést lehetővé tevő közösségi funkció inkább kiegészítő jellegű, a Facebookéban a megosztott tartalmakra való reagálást biztosító felület a szolgáltatás alapvető eleme. A Facebooknál viszont az audiovizuális tartalmak megosztásának lehetősége képez másodlagos funkciót, hiszen a felhasználók számos más tartalmat – szöveget, képet, eseményt – is megoszthatnak.

Az ír médiahatóság a komplex, multifunkciós szolgáltatások vizsgálatára kidolgozott egy módszertant,<sup>38</sup> amelynek alapja a videómegosztáshoz kapcsolódó valamennyi szóba jöhető funkció azonosítása. A videómegosztáshoz kapcsolódó funkciókat két csoportra osztotta: központira (*core functions*) és másodlagosra (*ancillary functions*). Az előbbi olyan alapvető elem (felhasználók által feltöltött audiovizuális tartalmakhoz biztosít hozzáférést), amelynek megléte esetén az ír hatóságnak mérlegelés nélkül videómegosztónak kellene nyilvánítania az adott szolgáltatást, a másodlagos funkciók (életkor-ellenőrzés, tartalomajánlások, értesítések, bejelentkezési lehetőség, felhasználási feltételek) jelenlétekor a minősítés mindig mérlegelés eredménye.

Az azonosítást megkönnyítendő, egy szolgáltatás nemcsak akkor minősíthető videómegosztónak, ha teljesen megfelel a megadott fogalmi elemeknek, hanem akkor is, ha azok csak a szolgáltatás valamely különválasztható része vagy alapvető funkciója esetében igazak. Azt, hogy mi minősül egy szolgáltatás különválasztható részének vagy alapvető funkciójának, esetről esetre lehet csak eldönteni az adott szolgáltatás sajátosságait figyelembe véve. A jogalkalmazási gyakorlat közelítése érdekében az irányelv a Kapcsolattartó Bizottság feladatává teszi az olyan ajánlások kidolgozását, amelyek segítséget nyújtanak a tagállamoknak e két kritérium értelmezésében.

### 3.3. A szolgáltatás különválasztható része

Az EUB esetjoga ad némi iránymutatást arra nézve, hogy mit érthetünk egy szolgáltatás különválasztható része alatt, mivel ez a szövegrész a *New Media Online* ügyben<sup>39</sup> levont következtetések nyomán került be mind az audiovizuális médiaszolgáltatás, mind a videómegosztóplatform-

<sup>37</sup> KOLTAY András: A *social media* platformok jogi státusa a szólásszabadság nézőpontjából. *In Medias Res*, 2019/1. 1–57.

<sup>38</sup> Broadcasting Authority of Ireland Submission to the Department of Communications, Climate Action & Environment Public Consultation on the Regulation of Harmful Content on Online Platforms and the Implementation of the Revised Audiovisual Media Service Directive, <http://www.bai.ie/en/download/134036>

<sup>39</sup> A C-347/14. sz., *New Media Online GmbH kontra Bundeskommunikationssenat és Der Bundeskanzler A Verwaltungsgerichtshof* ügyben hozott 2015. február 21-ei ítélet.



szolgáltatás meghatározásába. A bíróság a *Tiroler Tageszeitung* hírportál ügyében azt fogalmazta meg, hogy a szolgáltatás videók elhelyezésére szánt aloldala lekérhető médiaszolgáltatásnak minősülhet. A testület kimondta, hogy az egyes szolgáltatásrészek besorolásának annak vizsgálatához kell kapcsolódnia, hogy önálló tartalommal és funkcióval rendelkeznek-e, vagy csak olyan kiegészítések, amelyek – különösen az audiovizuális és szöveges kínálat közötti összefüggés miatt – elválaszthatatlanok e tevékenységtől. A cikkekbe ágyazott rövid videók például olyan elválaszthatatlan kiegészítő elemet képviselnek, amely nem indokolja a sajtóterméktől elkülönülő, önálló médiaszolgáltatásként való nyilvántartásba vételt. Az EUB által megfogalmazott különválaszthatósági teszt nemcsak az online sajtótermékek és a lekérhető szolgáltatások elválasztására szolgálhat, hanem alkalmazható egyéb szolgáltatások megítélése esetében is, így például a Facebook önálló aloldalon működtetett Facebook Watch funkciója minősülhet a szolgáltatás különválasztható részének.

### 3.4. A szolgáltatás alapvető funkciója

Vélhetően a gyakorlatban nehezebb lesz megállapítani az „alapvető funkció” szövegrész tartalmát. Kizárólag azokban az esetekben lehet világos, hogy az audiovizuális kínálat alapvető funkcióját képezi a szolgáltatásnak, amikor a szolgáltatás több részből áll, ugyanakkor az egyes részeit nem különíthetők el egymástól, mert például egy hírfolyamot jelenítenek meg a felhasználóknak, amelyben vegyesen jelennek meg audiovizuális, állóképes és szöveges tartalmak. Egyelőre nem állnak rendelkezésre olyan iránymutatások, amelyek segítségével meghatározható lenne, hogy mikor képezi egy bizonyos funkció a szolgáltatás alapvető elemét, de az irányelv szabályozási logikáját követve néhány lehetséges szempontot ajánlások híján is meg lehet nevezni. Annak eldöntésekor, hogy a videómegosztás alapvető funkciója-e egy szolgáltatásnak, mindenképp indokolt figyelembe venni azt, hogy az adott funkció milyen kereskedelmi értéket képvisel a szolgáltató számára.

Az AVMS irányelv alapvetően a gazdasági szolgáltatóként nyújtott média- és videómegosztó szolgáltatásokat szabályozza, ezért nem elhanyagolható tényező, hogy a szolgáltatónak származik-e haszna a funkció működtetéséből, és ha igen, az mennyire jelentős eleme az üzletpolitikájának, milyen mértékben befolyásolja a szolgáltató piaci helyzetét. Egy funkció gazdasági jellegét mutathatja például az, hogy a szolgáltatónak származik-e bevétele a működtetéséből. A bevétel jelen esetben tágan értelmezendő, hiszen az származhat akár a felhasználóktól (pl. prémiumszolgáltatások, előfizetési konstrukciók esetében) vagy hirdetési bevételekből. Nem elhanyagolhatók a mennyiségi szempontok sem, hiszen a videómegosztó funkció jelentőségének egyik indikátora lehet a feltöltött tartalmak egyéb tartalmakhoz viszonyított aránya is.

A szolgáltatás végső céljának meghatározása is fontos szempontja lehet a döntéshozatalnak, mivel egy funkciót lényegében akkor tekinthetünk alapvetőnek, ha nélkülözhetetlen a szolgáltatás végső céljának eléréséhez. Több olyan szolgáltatás ismert, amelynek részét képezi audiovizuális tartalom nyújtása, azonban sok esetben az csak kiegészítő jellegű. Az Amazon például lehetővé teszi a felhasználói számára, hogy a fogyasztói értékeléseket rövid videókban tegyék közzé. Ebben az esetben a felhasználó által generált tartalom hasznos, de nem szükségszerű eleme a szolgáltatásnak, amelynek a végső célja termékek online adásvételének biztosí-

tása. Nem elhanyagolható, de nehezen mérhető, szubjektív szempont a felhasználók percepciója, hiszen egy szolgáltatásrész fontosságát az is jelzi, hogy az igénybe vevő személyek miként vélekednek róla (például alapvető lehet egy funkció, ha hiányában a felhasználók nem látogatnák a platformot).

Végül, de nem utolsósorban, támpontot nyújthat annak a részben szubjektív szempontnak a vizsgálata is, hogy a szolgáltató milyen mértékben törekszik a videómegosztási funkció népszerűsítésére. Amennyiben a szolgáltató nagy hangsúlyt fektet az audiovizuális tartalom kínálatára, valószínű, hogy a honlapja vagy a szolgáltatás elérésére használt interfész kialakítása megkönnyíti az audiovizuális tartalmakhoz való eljutást, a platformon használt keresőfunkció pedig szintén az audiovizuális tartalmak könnyű kereshetőségére van szabva. Azok a szolgáltatók, amelyek hangsúlyosnak tekintik az audiovizuális kínálatukat, mérhetik annak hatékonyságát, ami alapulhat az egyes videók nézettségén, az aktív felhasználók számán vagy a látogatottságon is.

## 4. Joghatóság és a platformok honosságából eredő problémák

A joghatóság megállapítására irányadó szabályok esetében az AVMS irányelv elsődlegesen az Eker. irányelvre hivatkozik. Az Eker. irányelv 3. cikkének (1) bekezdése azonban mindössze a származási országot elvételként mondja ki, és annyit rögzít, hogy minden tagállam biztosítja, hogy a területén letelepedett szolgáltatók által nyújtott, információs társadalommal összefüggő szolgáltatások megfeleljenek a tagállamban alkalmazandó nemzetközi rendelkezéseknek, azonban a joghatóság megállapításához szükséges kapcsolóelveket már nem fekteti le. Az Eker. irányelv a letelepedett szolgáltató fogalmát külön cikkben [2. cikk c) pontja] fejt ki, és úgy rendelkezik, hogy az a szolgáltató minősül egy tagállam területén letelepedettnek, amely „állandó telephelyen, határozatlan ideig ténylegesen gazdasági tevékenységet végez. A szolgáltatás nyújtásához szükséges technikai eszközök és technológiák jelenléte és használata önmagában nem képezi a szolgáltató telephelyét.” Az olyan videómegosztók esetében, amelyek egész Európában, vagy akár globálisan elérhetők, a joghatóságot nem alapozza meg pusztán az, hogy a szolgáltatás egy adott tagállamból elérhető – annak szorosabb kapcsolatban kell állnia a tagállami gazdasággal. (A YouTube és a Facebook esetében például megállapítható lesz az ír joghatóság, mert mindkét vállalkozás európai központja Írországból bejegyzett gazdasági társaság.)

### 4.1. Joghatóság a 2018-as AVMS irányelvben

Az AVMS irányelv kiegészítő szabályként megfogalmaz olyan eseteket, amelyekben megállapítható a joghatóság akkor is, ha az Eker. irányelv szabályai szerint erre nem lenne lehetőség.

„28a. cikk (2) bekezdés: Amennyiben egy videómegosztóplatform-szolgáltató az (1) bekezdésben foglaltak szerint nem minősül egy adott tagállam területén letelepedettnek, ezen irányelv alkalmazásában mégis az adott tagállam területén letelepedettnek kell tekinteni, ha a videómegosztóplatform-szolgáltató:

- a) anyavállalkozása vagy leányvállalkozása az adott tagállam területén telepedett le, vagy
- b) egy csoport része, és egy, ugyanahhoz a csoporthoz tartozó másik vállalkozás az adott tagállam területén telepedett le.”

Egyelőre nyitott kérdés, hogy ezt a szakaszt hogyan kell értelmezni, ugyanis a szövegezés kétféle értelmezési lehetőséget is kínál:

- a szolgáltató nem minősül az Eker. irányelv 2. cikkének c) pontja szerinti letelepedett szolgáltatónak, azaz nem végez állandó telephelyen határozatlan ideig tényleges gazdasági tevékenységet;
- nem állapítható meg a joghatóság az Eker. irányelv szabályai szerint, mivel a szolgáltató olyan cégcsoport tagja, amely több uniós tagállamban működik, így az irányelvben lefektetett szempontok a csoport több tagja esetében is igazak.

Véleményem szerint inkább a második értelmezés lenne helyes, ugyanis az AVMS kisegítő joghatósági szempontként az anya-, a leányvállalkozás, illetve a cégcsoporthoz tartozó másik társaság székhelyét határozza meg, ami értelmezésemben mindenképpen feltételezi állandó telephely fenntartását és gazdasági tevékenység végzését.

#### 4.2. A joghatósági szabályokból fakadó kérdések

Mint láttuk, a videómegosztóplatform-szolgáltatásnak minősítés alapvetően tagállami feladat, és kiforrott gyakorlat hiányában elképzelhető, hogy az egyes tagállamok eltérően minősítik majd az adott szolgáltatásokat. Sajátos konfliktust eredményezhet a tagállamok között, ha egy tagállam egy általa videómegosztó platformnak minősített szolgáltatással kapcsolatban megállapítja joghatósága hiányát, és joghatósággal rendelkező tagállamhoz továbbít egy felhasználói panaszt, ez utóbbi tagállam azonban arra hivatkozva tagadja meg az eljárást, hogy az adott szolgáltatót nem minősíti videómegosztó platformnak. E hipotetikus helyzetben a felhasználó igényérvényesítéshez való joga csorbulna, hiszen panaszát – eltérő okokból kifolyólag – egyetlen szervnél sem tudná előadni. A jogalkalmazó számára pedig az jelenthet kihívást, hogy melyik kérdésben foglaljon állást először: a platformszolgáltatói minőség kérdésében vagy a joghatóság vonatkozásában.

Az AVMS irányelvet olvasva egyértelműnek tűnik, hogy ha a felhasználónak akármilyen tartalommal kapcsolatos problémája van, amelyet a platform bevonásával nem sikerült orvosolni, akkor a platform letelepedési helye szerinti országhoz fordulhat. Az irányelv kimondottan a tagállamok kötelezettségévé teszi annak biztosítását, hogy a „jogviták rendezésére peren kívüli jogorvoslati mechanizmusok álljanak rendelkezésre”.<sup>40</sup> Az irányelvi szabály szükségszerűsége révén számos, egyelőre megválaszolatlan kérdést felvet. Az egyik ilyen az, hogy mit ért az irányelv „peren kívüli jogorvoslati lehetőség” alatt, hiszen a kifejezés egyaránt takarhat alternatív vitarendezési megoldást és közigazgatási hatósági eljárást. Utóbbi értelemszerűen a videómegosztó platformok működésébe való erőteljesebb állami beavatkozással jár, ugyanakkor hatékonyabb jogvédelemre nyújt lehetőséget. Az alternatív vitarendezési eljárások nagyobb mozgásteret adnak a jogvitában érintett feleknek, de az erősebb pozícióban lévő szolgáltatót ezt könnyen a felhasználó hátrányára fordíthatja, ráadásul egyes alternatív vitarendezési eljárások eredménye nem köti a feleket.

<sup>40</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (7) bek.

Nem egyértelmű az az irányelv által használt megfogalmazás sem, amely „jogorvoslati” lehetőségekről szól. A kifejezés használata azt feltételezi, hogy korábban már született egy döntés: a platformszolgáltató döntése. A megfogalmazás ebben a formában azt sejteti, hogy a platform és a felhasználó ügyében nem egyenrangú felek jogvitájáról van szó, hanem kvázi hatósági pozícióban lévő entitás határozata elleni fellebbezésről. Az irányelv nem zárja el az utat a bírósági igényérvényesítés elől sem, sőt kötelezi a tagállamokat a bírósági út biztosítására is.<sup>41</sup> Mivel az irányelv erre vonatkozóan sem tartalmaz konkrét rendelkezéseket, a tagállamoknak nagy szabadságuk lesz abban, hogy meghatározzák, mikor és milyen formában nyílik meg a lehetőség a bírói út igénybevitelére. Előfordulhat, hogy a felhasználó maga választhat, hogy melyik igényérvényesítési lehetőséget kívánja igénybe venni, de az is elképzelhető, hogy a peres eljárás csak az előbbieken említett peren kívüli jogorvoslat eredménytelensége esetén lenne megindítható.

Az AVMS irányelv szerves része az uniós belső piacra vonatkozó szabályrendszernek, ezért indokolt az igényérvényesítés szabályait a területre vonatkozó egyéb szabályokkal összefüggésben is vizsgálni. Koltay András a közösségimédia-platformok vonatkozásában, utalva az EUB *Schrems v. Facebook Ireland Ltd.* ügyben tett megállapításaira, megjegyzi, hogy a platform felhasználója „fogyasztóként” (emberi, állampolgári minőségének feladása árán) akár a saját hazájában is perelheti a platformot.<sup>42</sup> Ugyan a videómegosztók esetében még nem született hasonló tartalmú döntés, a két szolgáltatásfajta elég hasonló ahhoz, hogy ki lehessen jelteni: előfordulhatnak olyan esetek, amikor a videómegosztó platform felhasználója fogyasztóként a saját tagállamában perelhet. A videómegosztóknál azonban a fogyasztói minőség megítélése vélhetően eseti döntés függvénye lesz, mivel azok a személyek, akik elsősorban feltöltőként vannak jelen a platformon, és tartalmaik monetizálása révén bevételre is szert tesznek, nem felelnek meg a fogyasztó általánosan elfogadott fogalmának, amely feltételül szabja, hogy az érintett személy önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenysége körén kívül járjon el.

Az irányelv szabályainak átültetése azért is különös odafigyelést igénylő feladat, mert ahogy Daphne Keller is megjegyzi,<sup>43</sup> azáltal, hogy az egyes országok szabályozzák a joghatóságuk alá tartozó platformok tevékenységét és befolyásolják a magatartásukat, akarva-akaratlan hatást gyakorolnak a más tagállamokban érvényesülő, közlésekkel kapcsolatos szabályokra. A szerző példája szerint egy nem az USA-ban honos szolgáltató például korlátozhatja az amerikai felhasználók véleménynyilvánítási szabadsághoz való jogát, ha a joghatóság szerinti országban a közlésekre az amerikaiánál szigorúbb szabályok vonatkoznak. Európai analógiával élve, a Facebook és a Google felett is joghatósággal bíró Írország szabályai bírnak majd lényegében extraterritoriális hatállyal, hiszen a szolgáltatók az ír szabályoknak való megfelelés érdekében cselekedve alakítják majd szabályzataikat és tevékenységeiket. Ez a trend leginkább a kisebb,

<sup>41</sup> AVMS irányelv 28b. cikk (8) bek.

<sup>42</sup> András KOLTAY: *New Media and Freedom of Expression: Rethinking the Constitutional Foundations of the Public Sphere*. Oxford, Hart, 2019. 166.

<sup>43</sup> Daphne KELLER: *Who Do You Sue? State and Platform Hybrid Power over Online Speech*. *Aegis Series Paper No. 1902*. Hoover Working Group on National Security, Technology, and Law, 2019.

kevés, illetve nem jelentős szolgáltatóval rendelkező országoknak kedvezőtlen, hiszen ahogy Indrek Ibrus és Ulrike Rohn is felhívják rá a figyelmet, a globális piac dinamikája elnyomhatja a helyi szintű szabályozást.<sup>44</sup>

Megfigyelhető ennek az ellenkezője is, azaz van, hogy a szolgáltatók a joghatóság szerinti állam szabályai helyett más tagállamok, országok szabályait alkalmazzák, tipikusan a panaszkezeléssel összefüggésben. Ahogy arról korábban már írtunk, a globális szolgáltatók törekednek szolgáltatásaik lokalizálására, ezáltal téve vonzóbbá magukat a helyi fogyasztók számára. A lokalizációval sokszor az is együtt jár, hogy a platform üzemeltetője a panaszok kivizsgálása során figyelembe veszi a panaszos lakóhelye szerinti tagállam szabályait, azokat a nemzeti, kulturális sajátosságokat, amelyek panasztételre sarkallták a felhasználót. A platformszolgáltatónak e körben nyilvánvalóan nincs lehetősége korlátlanul alkalmazkodni, és maradéktalanul megfelelni minden olyan elvárásnak, amelyet az egyes tagállamok jogrendszerei támasztanak. A platformszolgáltató cselekedeteinek főként a honossága szerinti tagállam joga képezheti korlátját, hiszen sem a joghatóság szerinti tagállam jogával ellentétes, sem az annál enyhébb szabályokat nem áll módjában alkalmazni. Egyéb esetekben viszont a platformszolgáltatónak széles mérlegelési lehetőségek van abban a kérdésben, hogy eleget tesz-e – és ha igen, mennyiben – a más tagállamban lakó panaszos kérésének. A platformszolgáltató a panaszkezelés belső szempontrendszerének kialakításakor nemcsak figyelembe veheti a tagállami sajátosságokat, hanem lehetősége van saját reakciója, a probléma kezelésére választott intézkedés lokalizálására is, például azáltal, hogy egy megosztó tartalmat csak egy adott régióban tesz hozzáférhetővé, ha a jellege nem indokolja a teljes eltávolítást.

## 5. Az atipikus szolgáltatásokkal kapcsolatos kérdések

Az irányelv nem csak a videómegosztók minősítésében biztosít nagy szabadságot a tagállamoknak. A 2018-as AVMS irányelv rendelkezései csak a kereteket jelölik ki, és az átültetés során a tagállamoknak van annyi mozgásterük, hogy differenciált nemzeti szabályrendszert hozzanak létre. Nem egyértelmű, hogy kialakulnak-e majd olyan rendszerek, amelyek alkalmasak arra, hogy az eltérő jellemzőkkel bíró platformok sajátosságaira figyelemmel különböző szabályokat állapítsanak meg egyes szolgáltatástípusokra. Már az irányelv-módosítást megvalósító jogalkotási eljárás során is felvetődtek olyan kérdések, amelyekben nem alakult ki egyetértés a tagállamok között. Ezekről a területekről indokolt néhány szót ejteni, mert elképzelhető, hogy jelentős különbségek alakulnak ki a tagállami gyakorlatok között.

<sup>44</sup> Indrek IBRUS – Ulrike ROHN: Sharing Killed the AVMSD Star: The Impossibility of European Audiovisual Media Regulation in the Era of the Sharing Economy. *Internet Policy Review* (2016) 11.

## 5.1. *Live-streaming*

A 2010-es AVMS irányelv módosítására tett európai bizottsági javaslat<sup>45</sup> még a videómegosztó-platform-szolgáltatás fogalmának egyik elemeként nevesítette a tárolás követelményét, amely alapján csak az a szolgáltató minősülhetett volna videómegosztónak, amely nagy mennyiségű audiovizuális tartalom tárolását biztosítja a felhasználóinak. A tárolásra való utalást az irányelv végleges szövegében már nem találjuk meg, mivel a tárgyalások során kiderült, hogy az európai jogalkotó ezzel indokolatlanul szűkítette volna a videómegosztóplatform-szolgáltatás fogalmát. A tárolásra vonatkozó követelmény megtartása mellett például nem lehetett volna a kizárólag *live-streaming* típusú tartalommegosztást lehetővé tévő platformokat videómegosztónak minősíteni. Az élő bejelentkezés lehetősége ma már a legtöbb platform esetében adva van, egyes platformoknál az élő közvetítés befejezését követően a tartalom visszanezézhető marad, mások viszont nem kínálnak erre lehetőséget. A valós időben közvetített tartalmak több – így alapjogi és gyakorlati alkalmazhatósági – szempontból is kihívássá teszik az irányelvben foglalt célok elérését és intézkedések alkalmazását.

### 5.1.1. *Az élő közvetítés korlátozása mint a szólásszabadság lehetséges határa*

A valós időben közvetített tartalmak esetében a panaszkezelés, a nem megfelelő tartalmak eltávolítása a moderátoroktól szinte azonnali beavatkozást kívánna. A platformszolgáltatók azonban szinte biztosan nem rendelkeznek olyan mennyiségű emberi erőforrással, hogy a világon zajló összes valós idejű közvetítés nyomom követhető legyen, és ahogy az eddigi tapasztalatok bizonyítják, az algoritmusok korántsem annyira fejlettek, hogy hatékonyan szűrjék az ilyen közvetítéseket. A christchurchi merényletet élőben streamelték a Facebookon – részben a platform lassú reakciója miatt nem sikerült gátat szabni annak, hogy a videó másolatai az újbóli feltöltések révén megjelenjenek más platformokon is.<sup>46</sup> Noha a nagyobb platformok igyekeztek megmagyarázni a lassú fellépést azzal, hogy az emberi erőforrásaik végesek, és az internetre felkerülő videók mennyisége miatt lehetetlen emberi erővel valós időben moderálni a világhálóra feljutó tartalmakat,<sup>47</sup> a Facebook az incidenst követően módosította az élő közvetítésekre vonatkozó szabályait.<sup>48</sup>

<sup>45</sup> Javaslat az Európai Parlament és a Tanács irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról.

<sup>46</sup> Alex HERN: Facebook Reviews Live Stream Policy after Christchurch Attack. *The Guardian*, 2019. március 21., <https://www.theguardian.com/world/2019/mar/21/facebook-could-have-moved-faster-on-christchurch-video-if-it-were-suicide>

<sup>47</sup> Alex HERN: Facebook and YouTube Defend Response to Christchurch Videos. *The Guardian*, 2019. március 19., <https://www.theguardian.com/world/2019/mar/19/facebook-and-youtube-defend-response-to-christchurch-videos>

<sup>48</sup> Nicholas VINOCUR: Facebook Changes Livestream Rules after Christchurch Attack. *Politico*, 2019. május 15., <https://www.politico.eu/article/facebook-changes-livestream-rules-after-christchurch-attack>

A platformokon az élő bejelentkezés lehetősége egyrészt felfogható úgy, mint a véleménynyilvánítás szabadságának egyik – az online térben megvalósuló – részjogosítványa, másrészt úgy, mint egy eszköz, amely hozzásegít más felhasználókat ahhoz, hogy a tájékozódáshoz való jogukat gyakorolhassák. Napjainkban már nem a hírmédia kiváltsága, hogy a fontos, közérdeklődésre számot tartó eseményekről tudósítson, sőt az események középpontjában lévő, annak szerves részét, résztvevőit képező felhasználók helyzeti előnyben vannak, ha csupán az a cél, hogy a tartalom minél gyorsabban eljusson a nyilvánossághoz. A hírportáloktól, sőt már a televízió hírműsoraitól sem idegen, hogy felhasználóktól származó audiovizuális tartalmat szerkesztenek a cikkeikbe vagy a műsoraikba.

Csupán a helyzetükből kifolyólag nem lehet, és véleményem szerint nem is szabad e felhasználókat a tradicionális hírmédia szereplőivel, újságíróival, tudósítóival azonosítani. A felhasználókat egyrészt nem kötik azok a szakmai, etikai normák, amelyek egy újságírót vagy egy hírszerkesztőt igen, a közzétett tartalomért viselt felelősség pedig teljesen máshogy alakul a tartalomszolgáltatói ipar professzionális szereplői és a saját kedvtelésükből, meggyőződésükből tartalmat megosztó felhasználók esetében. Mivel a felhasználó jellemzően magánemberként van jelen a közösségi médiában, nem feltétlenül van tisztában a közvetítésben szereplők személyiségi jogainak védelmével, nem veszi figyelembe az áldozatok kegyeleti jogait, illetve nem hívja fel a figyelmet arra, ha mások nyugalma megzavaró képsorokat közvetít. A felhasználók közvetítése esetében gyakran hiányzik a látottakat kontextusba helyező, magyarázó vagy esetleg elítélő kommentár, amely a hagyományos médiában gyakorlatilag szükségszerű eleme az erőszakos cselekményekről szóló tudósításoknak.

A felhasználók tájékoztatásában a hírérték és az objektivitás elsődleges szempontok, a felhasználók általi bejelentkezések alkalmával viszont gyakran a szenzációhajhász képsorok, illetve a felhasználó saját értékítéletének megfelelő cselekménysorok közvetítése dominál, ami összességében torzíthatja a közönség tagjainak lehetőségét arra, hogy tárgyilagos és tényszerű közvetítésekkel találkozzanak. Az élőben bejelentkező „civil tudósító” értelemszerűen nem köti a kiegyensúlyozott tájékoztatásra vonatkozó követelmény sem, sőt kifejezetten szélsőséges nézeteket is megfogalmazhat. E közvetítések azonban, a hagyományos televízióban megjelenő műsorokhoz hasonlóan, hatásukat tekintve alkalmasak lehetnek arra, hogy a befogadók nézeteit befolyásolják; a Pew Research már 2015-ben beszámolt arról, hogy a felhasználók jelentős része politikai álláspontját a közösségi média alapján alakítja ki.<sup>49</sup> Az európai AVMS irányelvnek nem célja, hogy tartalomszabályozás révén feloldja a felhasználók információhoz jutásának szabadsága és az egyének véleménynyilvánításhoz való joga között feszülő konfliktust – e kérdések rendezése tagállami akarat függvénye.

<sup>49</sup> Amy MITCHELL – Jeffrey GOTTFRIED – Katerina Eva MATSA: Millennials and Political News. Social Media – the Local TV for the Next Generation? *Pew Research Center*, 2015. június 1., <https://www.journalism.org/2015/06/01/millennials-political-news>

### 5.1.2. A kiskorúak védelme az élőben közvetített tartalmak esetében

Vannak tartalmak, amelyek nem jogellenesek, ám tartalmazhatnak olyan elemeket, amelyek miatt ártalmasak a kiskorúak egészséges fejlődésére, bizonyos országok lakossága számára érzékeny témát jelentenek, vagy egyes csoportok sértőnek találhatják őket. E tartalmak eltávolítása nem indokolt, ugyanakkor életkori vagy területi alapú korlátozással megakadályozható, hogy bizonyos felhasználók hozzájuk férjenek. Az egyik, a videómegosztóplatform-szolgáltatók számára előírt intézkedés a 2018-as AVMS irányelvben az, hogy hozzanak létre életkor-ellenőrző rendszereket, és tegyék lehetővé a felnőtteknek szóló tartalmak külön kategóriába sorolását. Ez utóbbit értelemszerűen a tartalmakat feltöltő, illetve streamelő felhasználó tudja megtenni.

A hagyományosan feltöltött és tárolt tartalmak esetében a platformszolgáltató a felhasználói panaszok alapján a korlátozást maga is beállíthatja, korrigálva ezzel az esetleges téves felhasználói besorolást. Az élőben közvetített tartalmak esetében azonban ez a megoldás nem kivitelezhető, hiszen a moderátoroknak gyakorlatilag a tartalom közvetítésével párhuzamosan, azonnal döntést kellene hozniuk a tartalom minősítéséről. Az élőben közvetített tartalmak esetében tehát óhatatlanul előfordulhatnak kiskorúak számára káros elemek, például káromkodás, amelyek ellen a platformok vajmi keveset tudnak tenni. E körben inkább a preventív jellegű intézkedések dominálhatnak.

A Twitch elnevezésű videójáték-streamelő platform a felhasználási feltételeinek részévé tette a videók közvetítőinek megfelelő öltözetére vonatkozó előírást, amely szerint csak olyan ruházatban lehet tartalmat közvetíteni, amelyet a felhasználó „az utcára vagy egy bevásárlóközpontba is felvenne”.<sup>50</sup> A platform rendelkezéseit sok kritika érte, többek közt amiatt, hogy a gyakorlati alkalmazás során indokolatlanul tesz különbséget a nemek között, amikor a fedetlen felsőtesttel streamelő férfi felhasználókat nem tiltja, ugyanakkor a hölgyek esetében sem következetes, mivel a kihívó cosplay<sup>51</sup> továbbra sem tartozik a moderált tartalmak közé.<sup>52</sup> A videójátékok *live-stream*jét lehetővé tévő platformok (így a már említett Twitch vagy a YouTube Gaming) esetében alapvető problémát okozhat az erőszakos videójátékok minősítése, amelyekkel kapcsolatban az USA már most szigorúbb fellépést sürget, és amelyeket a politikai és a társadalmi diskurzusokban gyakran még a tömeggyilkosságra való hajlam kialakulásával is összefüggésbe hoznak.<sup>53</sup>

Kétségtelen, hogy sok videójáték helyezi erőszakos, kegyetlen szituációba a játékost, ami a kiskorúak fejlődése szempontjából ártalmas lehet, de az ipar, önszabályozása révén, folyamatosan törekszik arra, hogy az ilyen elemeket tartalmazó játékok ne jussanak el a kiskorú felhasználókhoz. A videójátékok korhatár-besorolásának kialakult egy széles körben alkalmazott és el-

<sup>50</sup> <https://www.twitch.tv/p/legal/community-guidelines/sexualcontent/#nudity-and-attire>

<sup>51</sup> A *cosplay* a *costume play* kifejezés rövidített formája, az előadó-művészet egy ága, amelyben a résztvevők különböző jelmezeket és kiegészítőket viselve próbálnak egy karaktert, ötletet, koncepciót megjeleníteni.

<sup>52</sup> Mel HAWTHORNE: Examples of the Double Standards of Twitch's Rules. *Gamebyte*, 2018. március 28., <https://www.gamebyte.com/examples-double-standards-twitchs-rules>

<sup>53</sup> Kevin DRAPER: Video Games aren't Why Shootings Happen. Politicians Still Blame Them. *The New York Times*, 2019. augusztus 5., <https://www.nytimes.com/2019/08/05/sports/trump-violent-video-games-studies.html>



fogadott, önszabályozáson alapuló rendszere, a PEGI, a videómegosztókon streamelt tartalmak azonban nem feltétlenül tükrözik a játékok korhatár-besorolásának elveit. A jövőben tisztázandó kérdés lesz, hogy videójáték közvetítésekor melyik a célravezetőbb megoldás: elegendő-e az adott játék besorolásának (például PEGI) alkalmazása a feltöltött videó esetében, vagy szükség van a televíziós környezetben használt, bár országokként jelentős eltéréseket mutató „klasszikus” korhatár-besorolási rendszerek alkalmazására. Az előbbi mellett szól az az érv, hogy így globálisan egységes, felhasználókat tájékoztató rendszer hozható létre, az utóbbi mellett pedig az hozható fel, hogy a legtöbb közvetítés nem korlátozódik csupán a játékból származó bejátásos megosztására, a streamelő felhasználó narrációja, játékban tanúsított magatartása, ruházata (vagy akár annak hiánya) indokoltta teheti a tartalmak egyedi értékelését.

## 5.2. Rétegigényt kielégítő platformok szabályozása

Az új audiovizuális szabályozás kialakítása során az Európai Bizottság élénken igyekezett bevonni a piaci szereplőket a folyamatba, ugyanakkor soha nem volt kétséges, hogy az új rendelkezések célja elsősorban az olyan globális szolgáltatók szabályozása, mint a Google vagy a Facebook. Miközben a világ, de legalábbis az európai közérdeklődést a „techóriások” szabályozása tartotta lázban, kevesebben gondoltak arra, hogy az új szabályrendszernek a kisebb, rétegigényt kielégítő és az úgynevezett niche platformok esetében is érvényesülnie kell. Vannak az interneten olyan videómegosztó platformok, amelyeket kimondottan sokkoló, polgárpukkasztó tartalmak számára hoztak létre (például LiveLeak, Best Gore), s léteznek, és a látogatottsági adataik alapján<sup>54</sup> nagy népszerűségnek örvendenek a pornográf videók megosztására létrehozott platformok (például LiveJasmin) is. Mivel az irányelv által megalkotott videómegosztófogalomnak az ilyen szolgáltatások is megfelelhetnek, a tagállamok kötelessége szabályrendszerüket úgy kialakítani, hogy eredményesen fel tudjanak lépni velük szemben is.

Megfontolandó például az, hogy a szolgáltatásukat anyagi haszonszerzés érdekében, ellenben illegitim célból nyújtó, például kimondottan jogsértő tartalmak tárolására szakosodott platformok esetében érdemes-e egyáltalán figyelmet fordítani az irányelvből eredően elfogadott intézkedések betartására. A nyíltan jogsértő vagy ártalmas tartalmaknak létrehozott platformok esetében könnyen lehet, hogy a médiajog eszközeinél szigorúbb megoldások alkalmazása a hatékony megoldás – az ilyen platformoknál a hozzáférés minél erőteljesebb korlátozása, esetleg az adott platform teljes blokkolása, feketelistára tétele a „megfelelő” védelmi intézkedés. Jelentős különbségek lehetnek az egyes tagállamok között a tekintetben, hogy a videómegosztóplatform-szolgáltatás fogalmát konstituáló elemek közül melyeket találják megvalósultnak bizonyos platformfajták esetében. Az, hogy a tájékoztatói, szórakoztatási vagy oktatási cél megvalósul-e például egy alapvetően szexuális vágykeltésre irányuló, pornográf tartalmak megosztására szakosodott szolgáltatás esetében, már tagállami értelmezés függvénye.

Az explicit, kimondottan felnőtteknek szóló tartalmak számára létrehozott videómegosztóplatform-szolgáltatások esetében bizonyos intézkedéstípusokra jóval nagyobb hangsúly

<sup>54</sup> <https://www.alex.com/topsites>

kerül, mint a hagyományos szolgáltatásokéban. A kiskorúak hozzáféréseinek teljes tiltását a gyermekek egészséges fizikai, szellemi, erkölcsi fejlődésének biztosítása indokolja, ez az érdek pedig kellően alátámaszthatja olyan intézkedések bevezetését, amelyek a felhasználók hozzáféréseit általában véve is bizonyos többletfeltételekhez kötik (pl. bankszámlaszám megadása). Számolni kell azzal is, hogy egyes platformoknak nem feltétlenül áll érdekükben megfelelni az irányelvnek, illetve a tagállamok által megállapított szabályoknak, főleg, ha szolgáltatásuk olyan természetű, hogy kifejezetten az irányelv által megfogalmazott hármas céllal (kiskorúak védelme, gyűlöletbeszéd visszaszorítása és bűncselekménynek minősülő tartalmak visszaszorítása) szemben azoknak a tartalmaknak biztosítanak tárhelyet, amelyek világhálón való terjedése nem kívánatos. Esetükben a tagállamok által kidolgozott fellépési lehetőségek várhatóan jóval hangsúlyosabban jelennek majd meg, mint más szolgáltatások esetében.

## 6. Összegzés

Az AVMS irányelv 2018-as módosítása mindenképpen előrelépésnek tekinthető, hiszen elindult afelé, hogy az egyre nagyobb jelentőséggel bíró, de korábban gyakorlatilag szabályozatlan videómegosztóplatform-szolgáltatások tevékenysége megfeleljen a közös európai standardoknak. A tanulmány elején említett platformparadoxon, amelynek lényege, hogy a globális szolgáltatás – globális (uniós) szabályozás megvalósítása érdekében mind a szolgáltatók, mind a jogalkotók a lokalizáció irányába mozduljanak el, hogy megnyerjék a célcsoportot, számos, egyelőre megválaszolatlan kérdést vet fel. A szabályozási oldalt vizsgálva megállapítható, hogy az AVMS irányelv új szabályai meglehetősen rugalmasan interpretálhatók, több területen túl széles mozgásteret biztosítanak a tagállamoknak.

A szabályok alkalmazhatósága egyrészt függ attól, hogy egységes gyakorlat alakuljon ki a szolgáltatások besorolására, hogy a meghatározott ismérvekkel bíró, több tagállamban szolgáltatást nyújtó platformok videómegosztónak minősüljenek valamennyi tagállamban. Az viszont, hogy mi minősül egy szolgáltatás „alapvető funkciójának”, rendkívül rugalmasan értelmezhető, és ez azzal járhat, hogy különböző tagállamok eltérően sorolják be ugyanazt a szolgáltatást. Az irányelvből az sem következik egyértelműen, hogy a kizárólag *live-streaming* szolgáltatást nyújtó szolgáltatókat a videómegosztó kategóriájába kell-e sorolni, ahogyan az atipikusnak mondható szolgáltatásokkal kapcsolatos intézkedések terjedelmével kapcsolatban is vannak még megválaszolásra váró kérdések.

A megalkotott szabályok alkalmazhatóságának másik feltétele az, hogy az azonosított szolgáltatókat egy adott tagállam joghatósága alá lehessen rendelni az irányelvben meghatározott kapcsolóelvek alkalmazásával. Az irányelv megteremtette annak lehetőségét, hogy a nagy, tengerentúli székhellyel rendelkező platformok esetében megállapítható legyen valamely uniós ország joghatósága, azt azonban már a gyakorlat fogja eldönteni, hogy ezek a szabályok ténylegesen mennyire jelentenek hatékony igényérvényesítési lehetőséget az uniós polgárai számára.

# Az önkényuralmi rendszerek jelképei és a használatukat tiltó jogi szankciók rendszere

SMUK PÉTER\*

A történelem és az emberiség nagy tragédiái jelentős hatást gyakorolnak az utókorra, ami mind a társadalmi tapasztalatban (az életképes politikai rendszerek tanulnak ebből), mind az egyéni emlékekben megjelenik. A 20. század önkényuralmi rendszerei és világháborúi olyan mély sebet ejtettek az emberiség kollektív emlékezetében, amelyek nemcsak a személyesen érintettek száma miatt, de az emberi és a közösségi értékekben végzett rombolás súlya alapján is hosszú távon velünk maradnak. A náci rendszerek bukása és a második világháború óta két-három, a közép-kelet-európai szocialista (kommunista) rezsimok bukása óta egy generációnyi idő telt el. A 21. század első évtizedeinek tapasztalata, hogy ezek az önkényuralmi rendszerek olyan nyomot hagynak a jelenkori kollektív tudatban, amely megjelenik a politikai és az alkotmányos narratívákban. „Alkotmányos történeti narratíva” alatt azt értem, hogy a történelemszemlélet egy olyan tanát alkalmazza a különféle alkotmányos intézmények és alapjogok szabályozásának legitimitásához, sőt az alapjogi tesztekhez is, amely a releváns történeti eseményeket az alkotmányos struktúrák igazolása érdekében állítja sorrendbe (egy történetbe, narratívába). A jelen dolgozat témájának alapja az alkotmányos narratíva azon dimenziója, amely az önkényuralmi rendszerek utóhatásaival vagy visszatérésével kapcsolatos jogpolitikákat alapozza meg, és az azok szimbólumai elleni küzdelem eszköztárát erősíti.

A közép-európai valóság nem értelmezhető, ha figyelmen kívül hagyjuk a 20. század történelmi eseményeit. Ez az európai alapjogi standardok érvényesülésével kapcsolatban is igaz. Mind a politikai rendszerek, mind az alkotmányos értékek a közös európai hagyományok és modellek alapján, de a közép-európai történelmi tapasztalat prizmáján keresztül vizsgálándók. A történelem sajátossága azonban, hogy eseményei egyre távolabb kerülnek, így az idő múlása relativizál egyes kényes kérdéseket. Ez elsősorban a történelmet saját bőrükön tapasztalt személyekhez, a velünk élő generációs élményekhez köthető. A történelem számunkra az alkotmányjogi érveléshez kétféleképp használható: a diktatórikus rendszerek kárvallottjai emberi méltóságának, valamint a diktatórikus rendszerekkel szemben felmutatható, demokratikus alkotmányos értékeknek a védelméhez.

\* Egyetemi tanár, Nemzeti Közszolgálati Egyetem, Államtudományi és Nemzetközi Tanulmányok Kar és Széchenyi István Egyetem, Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar. E-mail: smuk.peter@uni-nke.hu

Az önkényuralmi rendszerek szimbólumainak használatát tiltó jogszabályi rendelkezések a véleménynyilvánítás szabadságát korlátozzák. A tematika általában tárgyaljt jogterülete a büntetőjog, lévén ez (mint *ultima ratio*) alkalmazza a legsúlyosabb szankciókat. A jelen dolgozatban azonban két irányban is megnyitom a kutatás tárgyát: közép-európai példákat is hozok az ilyen tárgyú törvényhozás tanulságaira, valamint nemcsak a büntetőjog, hanem más jogágak eszközeit is számba veszem.

## 1. Az önkényuralmi szimbólumok szemiotikája – jelek és jelöletek

### 1.1. A szimbólumok funkciója a véleménynyilvánításban

A véleménynyilvánítás a klasszikus dogmatika szerint is megvalósulhat nemcsak szavakkal, írásbeli-szóbeli közlésekkel, de más formában is, így testbeszéddel, művészeti alkotásokkal, szimbólumokkal. A nyelvi kommunikáció sajátja, hogy a modern kommunikációs igények számára a kellően pontos információközlés a megfelelő (pl. az üzleti életben), ugyanakkor a szavak különféle immanens és kontextusfüggő jelentéstartalmaival való játék az önkifejezés, a szépirodalom és a művészetek nagyra értékelt „terméke” lehet. A szavakhoz képest a képi beszéd további jelentésrétegeket vagy változatokat ad a kommunikációs helyzethez. Míg ez egyes szituációkban elviselhetetlen többértelműséget okozhat (gondoljunk csak egy kereskedelmi szerződés vagy egy tudományos publikáció precizitásigényére), addig másokban olyan többletértéket kölcsönözhet, amely nem gyengíti, hanem éppen felértékeli a beszéd vagy kifejezés súlyát. Ilyen többletérték lehet az említett irodalmi virtuozitás vagy kreativitás és az üzenettel kapcsolatos attitűdök felerősítése.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Hasznosnak vélem a jelelmélet néhány alapfogalmát felvázolni, lévén később kifejtéseink során alkalmazható összefüggéseket ír le.

„A jel olyan érzékelhető jelenség, amely észlelője számára többet vagy mást jelent, mint ami felmerülésekor közvetlenül felfogható, másként: amely egy önmagától részben vagy teljes egészében különböző valóságos vagy elképzelt tárgy, szituáció, képzetet, fogalmat képvisel, helyettesít a szóban forgó jelenség értelmezője számára. Amit felidéz, az a jel tárgya vagy jelölete (denotátuma, ha konkrét, egyedi jelenségről van szó, deszignátuma, ha a szóban forgó jelenségek egész osztályáról). A jelforrás (az a tágabb értelemben vett közeg, ahonnan a jel származik) lehet az élettelen és élő természet, valamint a társadalom bármely megnyilvánulása; ha a jelként értelmezett jelenség kibocsátása már eleve ezt a célt szolgálja, jeladóról vagy [...] feladóról is szokás beszélni. Aki/ami a jelet ilyenként felfogja: a jel értelmezője (interpretátora, szándékos és irányított jelkibocsátás esetén címzettje), válaszreakciója az értelmezés (interpretáció). A jel mindig valamilyen közegben terjed, amelyet szokás csatornának nevezni, a jel azonosítását e csatornában esetlegesen zavaró körülmény a zaj. Ha a jel értelmezése nem automatikus fiziológiai-pszichikai folyamat, hanem egy tanult rendszer segítségével történik, ez utóbbit kódnak nevezik. Az egyes jelek az esetek többségében hasonló jelekkel együtt léteznek, azokkal együtt jelrendszert alkotnak: a jelhasználó számára az értelmezéskor (a jel-tárgyon túl) az egyes jelnek a rendszer többi elemétől való eltérése, az azokhoz mért sajátossága (értéke) is irányadó.” HAVASI Ferenc: *Nyelviség*. In: Pannon Enciklopédia, <https://www.arcanum.hu/hu/online-kiadvanyok/pannon-pannon-enciklopedia-1/magyar-nyelv-es-irodalom-31D6/a-nyelv-alapjai-3249/a-nyelviseg-havas-ferenc-324B/a-nyelv-mint-jelrendszer-325B>

„A jel lehet szimbólum [...] a jelölt tárgyra úgy utal, hogy általános eszméket társít egymással; a szimbólumot úgy értelmezzük, mint ami a tárgyra utal. A szimbólum értelmező híján elveszíti azt a jellegzetességét, amely őt jellé teszi.” ZSUFFA Zoltánné: *Gyakorlati magyar nyelvtan*. Budapest, Panem–Akkord, 1993. 361.

„A szimbólumok használata primitív, de hatásos módja a nézetek kinyilvánításának (kommunikációjának). Egy embléma vagy zászló használatával – azzal a céllal, hogy szimbolizáljon valamely rendszert, nézetet, intézményt vagy személyiséget – rövidebb úton juthatunk el az emberek tudatáig.”<sup>2</sup> A bíróságok a véleménynyilvánítás védelme során a közlési formák azonos funkciójára és erre a különös hatásra is figyelemmel értelmezik a szólásszabadságot korlátozó intézkedéseket. A strasbourgi Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) eddig nem foglalta eset-jogába a „szimbolikus beszéd” doktrínáját, de kategorikusan véleménynyilvánításnak tekintette a művészeti alkotásokat vagy a szimbólumok használatát.<sup>3</sup> A magyar Alkotmánybíróság összefoglalója szerint „[a] véleménynyilvánító nemcsak szavakkal, hanem például képek, szimbólumok használatával, valamely ruhadarab viselésével is megoszthatja gondolatait a környezetével. A 13/2000. (V. 12.) AB határozat és a 14/2000. (V. 12.) AB határozat alapján a jelképhasználat politikai véleménynyilvánítás, amelyet az Alkotmány 61. § (1) bekezdése védelemben részesít”.<sup>4</sup> A szimbolikus beszéd egyes jelképeit illetően a továbbiakban egy konkrét kontextusra vagy üzenetre koncentrálok.

## 1.2. Az önkényuralmi rendszerek szimbolikájáról

A totalitárius rendszerek érdekes sajátossága az ideológiai szimbólumrendszer használata. Ezek a szimbólumok lényeges szerepet játszottak a totalitárius diktatúrákban a rendszer megteremtésében, fenntartásában, és még bukásuk után is hatással bírnak. Ez utóbbi valószínűleg azokra a társadalmi jelenségekre világít rá, amelyek kitermelték a totális rendszereket, és továbbra is relevánsak társadalmi-politikai kontextusban. A politikai hatalom és rend legitimitációjában jelentős szerepet játszó hagyományok és vallásosság, pontosabban a belőlük fakadó rituálék és szimbólumok általában is központi szerepet játszanak a politikai identitás létrehozásában, illetve a politikai közösség kohéziójának megteremtésében. A totalitárius rezsimok szimbolikája és „ikonográfia” közeli kapcsolatban áll a rendszerek politikai ideológiájával, továbbá ezeket a jelképeket túlnyomó többségükben ősi kultúrák jelképrendszeréből választották – üzeneteiket tehát ezek ismeretében lehetséges feltárni. A demokráciától tökéletesen eltávolított rendszerek is igényelték a társadalmi támogatás bizonyos formáit, így az engedelmesség, a tiszteletadás és az elismerés a jelképek immanens részei. A totalitárius diktatúrák ideológiáinak néhány közös eleme, például a közösség (nemzet, állam), a tekintély (pártmozgalom, szigorú hierarchia léte), a (magán) tulajdonjog felszámolása, a bűnbakkeresés és a militáns eszmék is kiemelik a szimbólumok

<sup>2</sup> A megállapítás az amerikai Legfelső Bíróságtól származik, amikor ítéletében alkotmányosan védendő véleménynyilvánításnak minősítette, hogy az iskolai tanulók megtagadják a nemzeti lobogó előtti tiszteletgést. Lásd *West Virginia State Board of Education v. Barnette*, 319 US 624 (1943). A *Texas v. Johnson* 491 US 397 (1989) ügyben a Legfelső Bíróság leszögezi: a zászlóégetés egy hatásos kifejezési módja az országgal és annak kormányzásával szembeni kritikának. Az állam nem korlátozhatja a kritikus véleményeket, *egy ilyen vitában nem korlátozhatja a zászló használatát csak az egyik álláspont számára*. L. még James M. MCGOLDRICK, Jr.: *Symbolic Speech: A Message from Mind to Mind*. 61 *Oklahoma Law Review* (2008) 1.

<sup>3</sup> Dominika BYCHAWSKA-SINIARSKA: *Protecting the Right to Freedom of Expression under the European Convention on Human Rights. A Handbook for Legal Practitioners*. Council of Europe, 2017. 17–18.

<sup>4</sup> 95/2008. (VII. 3.) AB határozat, indokolás, III. 2. 2. pont.

funkcióit. A totális rendszerek különösen a kommunikációs csatornák felett gyakoroltak szigorú kontrollt, hogy a szerves szociális kultúraelemeket felváltsa a politikai propaganda, a konformizmus és a tekintélyelvűség.<sup>5</sup>

Az önkényuralmi rendszerek általában meghatározzák fennállásuk történelmi korszakát: például a náci diktatúra vagy a nyilas rémuralom viszonylag rövid időszaka is maradandó nyomot hagyott a történelemben és a társadalmi kollektív emlékezetben. A hosszabb ideig létező totális rezsimok pedig a magánszférába való behatolással többgenerációs élményekké váltak, ugyanis az emlékezet nemcsak az explicit jelképeket köti e rendszerekhez, de a mindennapi élet megannyi rutinszerű jelenségét is (például emlékezhetünk többek között a Trabantra mint a kommunizmus szimbólumára). Ez és különösen a totalitárius politikai rendszerek jelképekhez való vonzódása eredményezi, hogy az önkényuralmi rendszerek szimbolikája meglehetősen sokszínű. Az általuk használt vagy hozzájuk köthető jelképek jogi megítélését szolgálja, ha e jelképeket konkretizáljuk, ami néhány szimbólum explicit néven nevezésével, de a diktatórikus rendszerhez való kötődés megragadásával is lehetséges.

Érdeemes tehát leltárt készíteni, milyen szimbólumok jöhetnek szóba, ha az önkényuralmi rendszerek szimbólumai használatának korlátozását tűzzük ki célul (vagy más megközelítésben: ha a szimbólumok létező jogi tilalmának megítéléséről értekezünk).

Az első körben azok a szimbólumok szerepelnek, amelyeket a diktatórikus rendszerek hivatalosan használtak. Ezek megjelenhettek az állam vagy a totalitárius állampárt (mozgalom) jelképeként – ilyen többek között az állami címer, zászló, illetve a párt vagy a mozgalom hivatalos formákban használt jelképe (és mivel az állam és a párt viszonyában a teljes összefonódás jellemző, e szimbólumok és használatuk nagymértékben átfedik egymást). Az utókor jogrendszerei számára e jelképek a legnyilvánvalóbban megfogható szabályozási tárgyak. Ide sorolhatjuk a leggyakrabban, így a magyar Büntető törvénykönyv által is nevesített horogkeresztet, az SS-jelvényt, a nyilaskeresztet, a sarló-kalapácsot és az ötágú vörös csillagot.

Sajátos a helyzetük a további, önkényuralmi rendszerekhez köthető, de nem „tényállászerű” szimbólumoknak. Ez olyan jelképekre is érvényes, amelyek nem érték el egy adott jogrendszerben a büntető jogpolitika tilalmi szintjét, vagy valamilyen okból távolinak tűnt a használatukkal okozható veszély (például a fasiszta vesszőnyaláb,<sup>6</sup> a Franco-rendszer vesszőnyalábjelképei vagy más címeri), esetleg maga a szimbólum nem tűnt túl konkrétnek (például a nyilasok által használt árpádsávós zászló vagy a diktatúrák fegyveres szervezeteinek egyenruhái).

Amennyiben teljes köröképet akarunk adni, nehéz feladatra vállalkozunk, hiszen a jelképek az élet különböző területein, mélységben és intézményesültséggel léteznek. A rendszerre utalás szimbolikus üzenetét hordozhatják bizonyos mozdulatok (a náci karlendítéses köszöntés), személynevek (a személyi kultuszból fakadóan Karl Marx, Vlagyimir Iljics Lenin, Fjodor Ivanovics Tolbuhin, Adolf Hitler stb. neve), kifejezések (például „felszabadulás”, „élettér”), könyvek (tipikusan a *Mein Kampf*), zenék (például diktátorok kedvenc zeneszerzői), szobrok (akár ikonikus személyeket ábrázolnak, akár például a Vörös Hadsereg hőstetteinek tisztelegnek), egyéb alko-

<sup>5</sup> Az áttekintés alapja: Nikša SVILČIĆ – Pero MALDINI: Visual Persuasion and Politics: Ideology and Symbols of the Totalitarian Regimes – Case Study: Hammer and Sickle. 37 *Collegium Antropologicum* (2013) 2, 570–573.

<sup>6</sup> Ivan Buttignon *Gli spettri di Mussolini. La storia del fascismo italiano raccontata attraverso i suoi simboli* című művét idézi MADARÁSZ Imre: Az olasz fasizmus jelképei és mítoszai. *Klió*, 2014/2., 108–109.

tások (festmények stb.), hivatalosnak mondható politikai-ideológiai doktrínák (fajelmélet, osztályharc), jeles naptári napok (április 4., május 1., november 7. stb.). Ezek a jelképek megjelenhetnek explicit és kódolt formákban is (például az általános vélekedés szerint a 88 a náci „Heil Hitler”-köszöntés számkódja).<sup>7</sup>

A szimbolika absztraktabb formáiról (a jelképekbe tömörített üzenetekről) általánosságban fontos megállapítást tehetünk. Érdekes jelenség, hogy kevés az önállóan alkotott, új szimbólum: a rezsimek általában archaikus forrásokból merítenek, ezzel is erősítve legitimációjukat. Az ősi jelképek eredeti jelentéstartalmát az ideológiák a saját javukra módosítják, alapjaikban megváltoztatva vagy elvetve a korábbi-eredeti jelentésüket.<sup>8</sup> Ebből származik az interpretációs kihívás: az adott szimbólum immár több üzenetet hordoz, és kontextustól, értelmezéstől vagy kommunikációtól függően többféle dekódolása lehetséges. A jelen dolgozatban nem szükséges az egyes jelképek részletes fejlődéstörténetét (például a szvasztika több ezer éves múltját)<sup>9</sup> feldolgozni, elegendő annak rögzítése, hogy egyes szimbólumok (sőt a legtöbbjük) már az önkényuralmi rendszereket megelőzően léteztek. Ezzel az ismerettel természetesen a jogalkalmazónak rendelkeznie kell, és az adott helyzet megítélésakor a jelképek jelentésrétegeit, lehetséges üzeneteit eszerint kell feltárnia.

Az önkényuralmi rendszerek jelképeivel kapcsolatos jogpolitikai attitűdök és jogi viták mögött sajátos történelmi dinamika rejlik. A szimbólumokkal szembeni tilalmak nyilván a rendszerek bukása után merülhetnek fel, ennek kézenfekvő legitimációs, politikai indoka pedig az új berendezkedésnek az előző rendszerrel szembeni pozicionálása.<sup>10</sup> Másrészt – és ez a jelen tanulmány nézőpontja is – a tilalmak megjelenése a politikai kommunikációs mezőben alapjogi kérdéseket is felvet, elsősorban a véleménynyilvánítás szabadságával kapcsolatban. Ezek a tilalmak így, politikai háttérüket tekintve, tudatos intézkedések, és mint ilyenek, az adott időszakban a szimbolika egyfajta újraértékelését jelentik. A kelet- és közép-európai új demokráciákban még egy generációnyi idő elteltével is problémát jelentenek a régi rezsimek szimbólumai, és új eredményekkel gazdagítják a szabályozást. Mindez az önkényuralmi jelképek pályáját is jellemzi, és mind a jelenlegi politikai küzdelmekben, mind az egyes társadalmi folyamatokban (olyan fejleményekben, amelyek a 20. századi rezsimek kialakulásában is szerepet játszottak) újraértelmezhető kommunikációs készlettel szolgál mind a két térfélnek.<sup>11</sup> Számunkra most azonban a

<sup>7</sup> A kódok sokszínűségéhez l. a <https://dasversteckspiel.de> portált, illetve a „Truth about 88. New Book Reveals Secret Meaning of Neo-Nazi Codes” című cikket: *Spiegel Online*, 2011. június 27., <http://www.spiegel.de/international/germany/the-truth-about-88-new-book-reveals-secret-meaning-of-neo-nazi-codes-a-770820.html>

<sup>8</sup> SVILIČIĆ–MALDINI i. m. (5. lj.) 570.

<sup>9</sup> Imádtá a világ, amíg Hitler el nem lopta: a szvasztika. *Múlt-kor*, 2015. szeptember.

<sup>10</sup> SAJÓ András: *Az önkorlátozó hatalom*. Budapest, KJK–MTA, 1995. Ruti G. TEITEL: *Transitional Justice*. New York, Oxford University Press, 2000.

<sup>11</sup> Egy példaként Koltay András a *Vájnai*-ügyben hozott, a szimbólumok többértelműségére alapozó érveléssel operáló EJEK-döntés kritikájaként megfogalmazza: „Ami a vörös csillag többértelműségét illeti, ez Magyarországon nem feltétlenül igaz. A több mint négy évtizedig tartó diktatúra nehezen gyógyuló sebeket okozott. A rendszer áldozatai és a magyar történelmet alaposan ismerők emlékezetében a vörös csillagról aligha a nyugat-európai baloldali mozgalmak egyenlő választójogért folytatott küzdelme jut eszükbe, sokkal inkább a vörös csillag lehullása a középületekről 1956 októberében és 1989 során. Ez a szimbolikus aktus nem a baloldali eszmék elutasítását jelentette, hanem a gyűlölt önkényuralmi rendszer eltörlésének csillapíthatatlan vágját testesítette meg. A vörös csillag tehát mást jelent-

jogi szabályozás és gyakorlat sajátosságai és alapjogi konfliktusai az érdekesek, ezért ezeket tekintjük át az alábbiakban, különböző jogterületeket érintve és több európai jogrendszerbe is bepillantva.

## 2. A büntetőjogi eszközökről

### 2.1. Standardok?

Az önkényuralmi rendszerek és jelképeik elleni küzdelem európai konszenzusa több dokumentumban is megtalálható. Ezek itt nem elsősorban kötelező jellegűek miatt fontosak számunkra, hanem annak alátámasztására szolgálnak, hogy a szóban forgó szabályozások nem csupán egyes nemzetállami jogrendszerek termékei, és európai standardok is formálódóban vannak iránymutatásul a nemzeti jogrendszerek számára. Az EJEB kezdetben a szélsőjobboldali eszmék hirdetőinek pereiben az Emberi Jogok Európai Egyezménye (EJEE) 17. cikkére alapozta álláspontját:

„minden olyan ügyben, amelyben a kérelmező a véleménynyilvánítás szabadságához fűződő jogára hivatkozott az Egyezmény szellemét és a demokrácia alapértékeit sértő szövegek közzétételének igazolására, a Bizottság közvetve vagy közvetlenül mindig az Egyezmény 17. cikke alapján utasította el az ilyen érvelést, és nyilvánította elfogadhatatlannak a kérelmet. [...] [A] Bíróság észrevételezte, hogy a »17. cikk általános célja annak megakadályozása, hogy önkényuralmi eszméket hirdető egyének vagy csoportok saját érdekeiknek megfelelően hivatkozassanak az Egyezményben rögzített elvekre.«<sup>12</sup>

Az Európa Tanács fellépése a náci és fasiszta önkényuralmi rendszerekkel szemben a 20. század második felében inkább a rasszizmus és xenofóbia elleni küzdelem kontextusában jelentkezett.<sup>13</sup> Ezt némileg később (a keleti blokk felbomlása miatt) követte a kommunista-szocialista rezsimök örökségével és jelképeivel szembeni markánsabb kiállás. A Velencei Bizottság mindazonáltal a kommunista-szocialista rendszerek szimbólumai elleni fellépés európai standardjait (az EJEB-gyakorlatot) inkább a *Vajnai*-ügytől kezdte felvázolni.<sup>14</sup> Az Európai Uniónak a totali-

---

het Magyarországon, Litvániában, Kambodzsában és Franciaországban vagy Olaszországban.” L. KOLTAY András: *A Vajnai-ügy. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélete a vörös csillag viselésének büntetethetőségéről. Jogesetek Magyarázata*, 2010/1., 79.

<sup>12</sup> *Vajnai v. Hungary* (2008) [21], <http://www.lb.hu/hu/ejeb/vajnai-magyarorszag-elleni-ugye-3362906>

<sup>13</sup> L. ECRI General Policy Recommendation No 1 on combating racism, xenophobia, antisemitism and intolerance (1996), valamint ECRI General Policy Recommendation No 15 on Combating Hate Speech (2015).

<sup>14</sup> L. CDL-AD(2013)004-e – Joint Amicus Curiae Brief for the Constitutional Court of Moldova on the Compatibility with European Standards of Law No. 192 of 12 July 2012 on the prohibition of the use of symbols of the totalitarian communist regime and of the promotion of totalitarian ideologies of the Republic of Moldova. Adopted by the Venice Commission (2013), [22]–[23]. L. még PACE Resolution 1096 (1996) Measures to dismantle the heritage of former communist totalitarian systems, valamint PACE Resolution 1481 (2006) Need for international condemnation of crimes of totalitarian communist regimes. Ugyanakkor a kommunista rendszerek jelképeivel ezek nem foglalkoznak explicit módon.



tárius rendszerekkel szembeni állásfoglalásai is hasonló alapon nyugszanak.<sup>15</sup> Az Unióban csak később kezdődött parlamenti vita a kifejezetten a náci és fasiszta szimbólumok és jelszavak tilalmáról (2005, 2017).<sup>16</sup>

Az Unió politikák közül azonban a rasszizmus és az idegengyűlölet elleni kerethatározat<sup>17</sup> számunkra fontos kiindulópont lehet. A kerethatározat egyes magatartások büntetőjogi szankcióval való visszaszorítását írja elő: a tagállamoknak büntető törvénykönyvükbe kell foglalni egyebek között:

- a nyilvánosság előtt a faj, bőrszín, vallás, származás vagy nemzeti, illetve etnikai hovatartozás alapján meghatározott személyek csoportjával vagy e csoportok valamely tagjával szembeni erőszakra vagy gyűlöletre uszítás tilalmát,
- az előző pontban említett cselekmények elkövetésének tilalmát röpiratok, képek vagy egyéb anyagok nyilvános terjesztése vagy forgalmazása útján,
- a Nemzetközi Büntetőbíróság statútumának 6., 7. és 8. cikkében meghatározott népszerűség, emberiség elleni vagy háborús bűncselekmény, illetve [a *d*] pont értelmében] a Nemzetközi Katonai Törvényszéknek az 1945. augusztus 8-i londoni egyezményhez csatolt chartája 6. cikkében meghatározott bűncselekmények nyilvánosság előtti védelmezésének, tagadásának vagy súlyosan jelentéktelen színben való feltűntetésének tilalmát faj, bőrszín, vallás, származás vagy nemzeti, illetve etnikai hovatartozás alapján meghatározott személyek egy csoportja vagy e csoportok valamely tagja ellen, amennyiben az adott cselekményt olyan módon valósítják meg, hogy az e csoportok vagy azok valamely tagja elleni erőszakra vagy gyűlöletre uszításra alkalmas.

A tagállamok dönthetnek úgy, hogy kizárólag azt a cselekményt büntetik, amely a közrend megzavarására alkalmas, vagy azt is, amelyik fenyegető, gyalázkodó vagy sértő jellegű.<sup>18</sup>

A kerethatározat nem utal explicit módon az önkényuralmi jelképekre és tilalmukra, de a magyar jogban megtalálhatók a határozatnak megfeleltethető további tényállások.<sup>19</sup> Románia hasonlóképp kiterjeszti a rasszizmus elleni törvényhozást a jelképekre a 217/2015. számú törvényében.<sup>20</sup>

<sup>15</sup> A Tanács együttes fellépése (1996. július 15.) az Európai Unióról szóló szerződés K.3. cikke alapján, a rasszizmus és az idegengyűlölet leküzdésére irányuló fellépésről (96/443/IB). A Tanács 2008/913/IB kerethatározata (2008. november 28.) a rasszizmus és az idegengyűlölet egyes formái és megnyilvánulásai elleni, büntetőjogi eszközökkel történő küzdelemről. Az Európai Parlament 2009. április 2-i állásfoglalása az európai lelkiismeretről és a totalitarizmusról (2010/C 137 E/05).

<sup>16</sup> Procedure file: 2017/3007(RSP) EU wide ban on Nazi and fascist symbols and slogans. L. [https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2017/3007\(RSP\)](https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2017/3007(RSP)), valamint <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20171213+ITEM-022+DOC+XML+V0//EN&language=EN>

<sup>17</sup> A Tanács 2008/913/IB kerethatározata (2008. november 28.) a rasszizmus és az idegengyűlölet egyes formái és megnyilvánulásai elleni, büntetőjogi eszközökkel történő küzdelemről.

<sup>18</sup> SMUK Péter: Az Európai Tanács rasszizmus elleni kerethatározatával kapcsolatos alkotmányjogi és jogalkalmazási problémák. *Rendészeti Szemle*, 2009/12., 3–17.

<sup>19</sup> A határozat végrehajtásáról szóló tagállami jelentések között hazánk esetében az önkényuralmi jelképek használatának büntetőjogi szankcionálásáról szóló, egyes Btk.-tényállásokat a 4/2013. (II. 21.) AB határozat nyomán módosító 2013. évi XLVIII. törvény szerepel, bár helyesen a Btk.-t kellett volna feltüntetni.

<sup>20</sup> A rasszizmus elleni kerethatározat nemzeti átültetésének eredményeiről lásd <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/NIM/?uri=celex:32008F0913>

A Velencei Bizottság egy, a moldovai pártszabályozással kapcsolatos alkotmánybíróági ügyben megfogalmazott *amicus curiae*-ben foglalkozott bővebben a kérdéskörrel.<sup>21</sup> A Bizottság előbb, áttekintve az európai standardokat, a nemzeti jogrendszerekből vett példákat, majd Moldova szabályozását elemezte. Ebből a lényegi ismérveket emelem ki itt, az egyes nemzeti megoldásokra csak utalok (kivéve a részletesebben bemutatott magyar szabályozási fejleményeket).

A Velencei Bizottság szerint a szóban forgó jelképek tilalma szinte szükségszerűen ütközik a véleménynyilvánítás és az egyesülés szabadságával, ezért e kiemelt értékek védelme miatt alapos vizsgálatra van szükség az intézkedések elfogadhatóságának megítélésakor. A törvény általi meghatározottság<sup>22</sup> mércéjét tekintve az államok szabályozási megoldásait aszerint csoportosíthatjuk, hogy a szimbólumokat konkrétan megnevezik (mint például Magyarország) vagy (kevésbé elfogadhatóan) nem egzaktnak utalnak rá (például mint „totalitárius kommunista szimbólumok”, ahogy a moldáv megoldás javasolta). Hasonlóképp nem elég egzaktnak a Bizottság szerint „a totalitárius ideológiák terjesztésére” való utalás. Az ilyen fordulatokban ugyanis sem az „ideológia”, sem a „totalitárius” kifejezések nem kellően egyértelműek, ahogy a Bizottság által is hivatkozott korábbi lengyel és cseh alkotmánybíróági döntések is kimondták.

A tilalmat alátámasztó célkitűzések legitimitása<sup>23</sup> több érdekléssel is alátámasztható. Az egyes tilalmak iránti nyomós társadalmi szükséglet igazolható a demokrácia védelmével (bár a rendszerellenesnek mondott pártok betiltása körültekintést igényel),<sup>24</sup> valamint mások jogainak sérelme és a köznyugalom megzavarásának megelőzésével. A Velencei Bizottság a *Vajnai*-ügyben kifejtett bíróági álláspontot idézve kiemeli, hogy a totalitárius ideológia hirdetésének lehetősége nem elégséges indok a szimbólumok tilalmára, különösen, ha ezek többes jelentéstartalommal bírnak.<sup>25</sup>

Megállapíthatjuk, hogy az önkényuralmi szimbólumok tilalmának igazolása részben a szélsőséges, rasszista megnyilvánulások és a gyűlöletbeszéd visszaszorítását, részben a totalitárius rendszerek elítélését és visszatérésük megakadályozását magában foglaló diskurzus része. Ezen általánosabb célok az egyének jogainak és a közrendnek a védelmét szolgálják. Arra is fel kell hívni a figyelmet, hogy ez az önkényuralmi jelképekről folytatott diskurzus magában foglalja a náci és a fasiszta, valamint a kommunista rendszerek elutasításában, szimbólumainak tilalmában tapasztalható kettős mérce kritikáját. Az ezzel kapcsolatos érvrendszer egyébként az EJEB gyakorlatából is meríthet.<sup>26</sup>

## 2.2. Közép-európai megoldások

A közép-európai államok egyébként változatos büntető törvénykönyvi tényállásait áttekintve megállapítható, hogy azok az önkényuralmi rendszerekkel kapcsolatban általában explicitiek (és nem oldódnak fel valamilyen közrendvédelmi vagy gyűlöletbeszédre vonatkozó tényállásban),

<sup>21</sup> CDL-AD(2013)004-e (14. lj.).

<sup>22</sup> Uo., [69]–[78].

<sup>23</sup> Uo., [79]–[83].

<sup>24</sup> Uo., [93].

<sup>25</sup> Uo., [121].

<sup>26</sup> L. chhez KOLTAY i. m. (11. lj.) 80–81.

ám a totalitárius szimbólumok inkább kevés helyen bukkannak fel. Az alábbi áttekintés<sup>27</sup> a gyűlölet-bűncselekmények tényállásaihoz képest a jelképek tilalmához kapcsolódó, speciálisabb tényállásokra fókuszál.

Az egyes nemzeti jogrendszerekben található szabályozások számbavételét kezdjük a német büntetőjogi normákkal. A német Strafgesetzbuch rendelkezései közül a 86. cikk az alkotmányellenes szervezetek propagandaanyagainak terjesztését bünteti. Ilyen szervezetnek minősülnek egyebek mellett az alkotmányellenes működés miatt feloszlott politikai pártok, de a tényállás alá esnek a korábban létezett nemzetiszocialista szervezetek célkitűzéseit támogató propagandaanyagok is. A propagandaanyag akkor tényállásszerű, ha tartalmában a szabad, demokratikus alkotmányos rend, illetve a nemzetek közösségének eszméje ellen irányul. Nem valósít meg bűncselekményt az oktatási-kulturális célzatú terjesztés. A 86a. cikk ezen túlmenően bünteti az ilyen szervezetek szimbólumainak terjesztését, nyilvános használatát, előállítását, kereskedelmét. A 86a. cikk (2) bekezdése konkretizálja a szimbólumok körét: zászlók, jelvények, egyenruhák, ezek részei, jelszavak, köszöntési formák, valamint az ezekhez megtevéstésig hasonló szimbólumok.<sup>28</sup>

Lettország Büntető törvénykönyve (74. cikk) a náci Németország és a Szovjetunió által elkövetett emberiség elleni bűncselekmények tagadását vagy ezek dicsőítését rendeli büntetni az emberiség és a béke elleni bűncselekmények között, akárcsak Litvánia törvénye (170. cikk) – igaz, ez utóbbinál tényállási elem, hogy a bűnök tagadását úgy kell elkövetni, hogy az fenyegető, gyalázkodó és másokat sértő legyen, vagy a közrendet megzavarja. Litvánia szabálysértési törvénye (188.18. cikk) értelmében az önkényuralmi jelképek terjesztése, nyilvános gyűlésen, tömegrendezvényen való használata bírsághozható. Ilyennek minősül a zászló, az embléma, illetve az olyan zászló, jelkép és egyenruha, amely magában foglalja a náci Németország, a Szovjetunió, a Litván Szovjet Szocialista Köztársaság zászlaját, jelképét, továbbá a náci vagy kommunista szervezetek szimbólumai és egyenruhái, a „náci szvasztika”, az SS-jelvény, a szovjet sarló és kalapács, valamint a „szovjet ótágú vörös csillagon” alapuló jelképek. Úgyszintén tilalom alá esnek a litván polgárok elnyomásáért felelős német náci és szovjet kommunista pártvezetők képei, de még a náci Németország, a Szovjetunió, a Litván Szovjet Szocialista Köztársaság himnuszainak éneklése is. (Az elkövetési magatartások alól kivételt képez az oktatási és kulturális célzatú használat.)<sup>29</sup>

Lengyelország alkotmányának 13. cikke háttérül szolgál az önkényuralmi rendszerek öröksége elleni küzdelemnek, amely a totalitárius elvű, valamint a náci, fasiszta vagy kommunista elveken alapuló politikai pártok szervezését és működését tiltja. A büntetőkódex 256. cikke szerint büntetendő, aki a fasiszta vagy más totalitárius állami rendszert propagálja, az önkényuralmi (náci, kommunista vagy más totalitárius) szimbólumok használata pedig akkor bün-

<sup>27</sup> Összehasonlító áttekintést nyújt még – helyenként tömörebben – a 4/2013. (II. 21.) AB határozat [24]–[44] is.

<sup>28</sup> Németországban a háborús és egyéb játékszoftverek tekintetében is alkalmazták a náci szimbólumok tilalmát, de ez oda vezetett, hogy a programok az eredetiekhez nagyban hasonlatos jelképeket kreáltak. L. Germany Lifts Total Ban on Nazi Symbols in Video Games. *BBC*, 2018. augusztus 10., <https://www.bbc.com/news/world-europe-45142651>

<sup>29</sup> Natalija BITIUKOVA: *Hate Speech in Lithuania: Frequently Asked Questions*. (2013) [https://ziladoc.com/download/hate-speech-in-lithuania\\_pdf](https://ziladoc.com/download/hate-speech-in-lithuania_pdf)

tetendő, ha e célt – a totalitárius rendszerek támogatását – szolgálja. A lengyel alkotmánybíróság szerint a véleményszabadság alapjogával azért nem fért meg a szimbólumtilalom tényállásának egy része, mert nem büntethető olyan jelképek használata, amelyek hatása (társadalomra való veszélyessége) kétséges, és a tényállás nem volt kellően precíz a szimbólumok megjelölésében sem.<sup>30</sup>

A csehszlovák Btk. 1991-es módosításáról a csehszlovák alkotmánybíróság még kimondta, hogy nem alkotmányellenes a benne megfogalmazott tilalom e tárgykörben, amennyiben egy megnyilvánulás a polgárok jogfosztására vagy gyűlöletkeltésre alkalmas, ellenben a kommunizmusra hivatkozás nem kellően pontos, mivel az utalhat az erőszakos hatalomszerzés és a proletárdiktatúra büntethető ideológiájára éppúgy, mint az ez alá nem sorolható célkitűzésekre (mint az osztályok nélküli társadalom stb.). A döntés eredményeképp kerültek ki a „fasizmus” és a „kommunizmus” kifejezések a törvényből<sup>31</sup> – az utódállamok későbbi szabályozását is befolyásolva.

Csehország Büntető törvénykönyve (405. cikk) a náci, kommunista és egyéb népiértások, valamint más emberiség elleni bűncselekmények tagadását, igazolását, helyeslését rendeli büntetni, a szlovák büntetőködex pedig az olyan csoportosulások és mozgalmak támogatását, amelyek az erőszakot, illetve erőszakkal, mások súlyos sérelmével fenyegetve a polgárok alapjogainak és szabadságának elnyomását tűzik ki célul (421. cikk). A szlovák törvény (422–422c. cikkek) bűncselekménynek minősíti azt is, ha valaki az ilyen szervezetek, mozgalmak iránti elkötelezettségét nyilvánosan kifejezi, „különösen zászlók, jelvények, egyenruhák, jelszavak használatával”. Bűncselekmény az ilyen szélsőséges eszközök előállítása, terjesztése és birtoklása – még abban az esetben is, ha az elkövető azt nem hozza nyilvánosságra (422c. cikk).<sup>32</sup>

Romániában a 31/2002. számú sürgősségi kormányrendelet mondta ki a fasiszta, rasszista, idegengyűlölő szervezetek és szimbólumok, illetve azon személyek kultuszának tilalmát, akik bűnösök a béke és az emberiség elleni bűncselekmények elkövetésében. Ezt a rendeletet módosította és tulajdonképp törvényi erőre emelte a 217/2015. számú törvény, amely már konkrét definíciókat tartalmaz a Vaszgárdára (más néven a Légiós Mozgalomra vagy Mihály Arkangyal Légiójára) és a romániai holokausztra vonatkozóan is, kritikusai viszont megfogalmazták, hogy a kommunizmus bűneire való hivatkozás továbbra is kimaradt belőle – már ha egyáltalán igazolható ez a véleményszabadságot korlátozó tilalom.<sup>33</sup>

Oroszország Büntető törvénykönyve (282. cikk) tiltja a szélsőséges szervezetek létrehozását, a szélsőséges (elsősorban náci) szimbólumok tilalma pedig a szabálysértési törvényben (20.3. cikk) található. Ez utóbbi szankcionálni rendeli a náci eszközök, szimbólumok és kellé-

<sup>30</sup> K 11/10 sz. határozat (2011. július), [http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/omowienia/K\\_11\\_10\\_EN.pdf](http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/omowienia/K_11_10_EN.pdf)

<sup>31</sup> CDL-AD(2013)004-c (14. lj.) [33]–[34].

<sup>32</sup> Szlovákia Büntető törvénykönyve (2005), [https://www.legislationline.org/download/action/download/id/3763/file/Slovakia\\_CC\\_2005\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/action/download/id/3763/file/Slovakia_CC_2005_en.pdf)

<sup>33</sup> Románul: [http://www.activewatch.ro/Assets/Upload/files/annual%20report%20on%20hate%20speech%20in%20romania%202014%202015.pdf](https://lege5.ro/Gratuit/g4ztmijxga/legea-nr-217-2015-pentru-modificarea-si-completarea-ordo-nantei-de-urgenta-a-guvernului-nr-31-2002-privind-interzicerea-organizatiilor-si-simbolurilor-cu-character-fascist-rasist-sau-xenofob-si-a-promov.Értékeléséhez l. Radu RĂILEANU et al.: Annual Report on Hate Speech in Romania 2014–2015. <i>Netrangers–ActiveWatch</i> (2016), <a href=)

kek nyilvános használatát és propagálását (a kommentár szerint<sup>34</sup> ez a német nemzetiszocialista párt és az olasz fasiszta párt által használt tárgyak, szavak, mozdulatok nyilvános helyeken való használatát jelenti, de ide tartozik azok népszerűsítése, gyártása, eladása vagy megszerzése is), ahogyan a szélsőséges szervezetek ilyen jelképeit is.<sup>35</sup>

### 2.3. A magyar szabályozási és alkotmánybíróági fordulatokról

Az önkényuralmi jelképek tilalmának hazai története több izgalmas epizódot is tartalmaz, amelyekben két egymástól eltérő AB-döntés, számos EJEK-ítélet (köztük a *Vajnai*-ügy), valamint büntető törvénykönyvi és más jogágbeli szabályozási fordulatok szerepelnek. E pontban a büntetőjogi tényállásokat vizsgálom.

#### 2.3.1. Új impulzusok az önkényuralmi rendszerekkel szembeni büntető jogalkotáshoz

2010-ig nagyjából világos képlettel jellemezhetők a magyar jogrendszer válasza a totalitárius eszmék kihívásaira: a gyűlöletbeszédet akkor büntették, ha az elkövetési magatartás elérte az uszítás küszöbét, az Alkotmánybíróság pedig rendre megakadályozta az ennek kiterjesztésére irányuló törvényhozói törekvéseket, indokként homályos fogalomhasználatot vagy a köznyugalom (távoli) sérelmére hivatkozás elégtelenségét hozva fel. Az önkényuralmi rendszerek szimbólumait a Btk. konkrét jelképek tekintetében az AB által elfogadhatóan büntette, a *Vajnai*-ügy pedig egy ideig nem okozott különösebb változást a jogrendben.

2010-től aztán a szimbólum-jogalkotás új lendületet kapott. Ennek három ösztönzőjét lehet megemlíteni:

- az *EU rasszizmus elleni kerethatározata* 2009-ben lépett hatályba, és a Bizottság rövid határidővel konkrét fejleményekről kért jelentéseket: ennek első lépcsője a nemzeti szocialista vagy kommunista rendszerek bűneinek nyilvános tagadása tényállás Btk.-ba iktatása volt (régii Btk. 269/C., új Btk. 333. §),
- az új *Alaptörvény* értéktartalmában jelentős újjátásként hatott: egyebek között az önkényuralmi rendszerekkel szembeni önmeghatározást már a Nemzeti Hitvallásban elvégzi, markánsan elhatárolva a magyar történelem alkotmányos és diktatórikus időszakát, illetve a negyedik módosítás által beiktatott új *U*) cikk továbbá terjedelmesen ítéli el a kommunista rendszer állampártját és „hatalombirtokosait” – ez az új szövegkörnyezet az Alkotmányhoz képest kifejezésre juttatja, hogy az önkényuralmi rendszerek népszerűsítése vagy ideológiájuk hangoztatása a jelenlegi alkotmányos értékrend tagadását jelenti,

<sup>34</sup> A művészi vagy tudományos alkotás keretében való közszemlére tétel nem büntetendő: <http://koapkodeksrf.ru/rzd-2/gl-20/st-20-3-koap-rf>, illetve Natalia YUDINA: Countering or imitation: The state against the promotion of hate and the political activity of nationalists in Russia in 2017. *Sova* (2018), [https://www.sova-center.ru/en/xenophobia/reports-analyses/2018/03/d39029/#\\_ftnref27](https://www.sova-center.ru/en/xenophobia/reports-analyses/2018/03/d39029/#_ftnref27)

<sup>35</sup> L. még a folyamatban levő *Vladimir Ivanovich Karatayev v. Russia* kérelmet (no. 56109/07): <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-145630&filename=001-145630.pdf>

- a *strasbourgi elvárások* súlyosodtak: a *Vajnai*-ügyéhez hasonló alapon újabb ügyekben<sup>36</sup> hozott EJEB-elmarasztalás az ötágú vörös csillaggal kapcsolatban már az AB-re is (pontosabban: közvetlenül csak az AB-re) hatott, aminek nyomán a (régí és az új) Btk. vonatkozó szakaszát is módosította az Országgyűlés.

Az ezen ösztönzők által kiváltott vagy elősegített jogalkotási fejlemények közül néhány fontosabbat elemzünk.

A Btk. 333. §-a szerinti tényállás alapján, aki nagy nyilvánosság előtt a nemzeti szocialista vagy kommunista rendszerek által elkövetett népiirtás vagy más, emberiség elleni cselekmények tényét tagadja, kétségbe vonja, jelentéktelen színben tünteti fel, vagy azokat igazolni törekszik, büntetést követ el. A „holokauszttagadás” 2010-ben került a Btk.-ba, előbb csak a nemzeti szocialista rendszerekkel kapcsolatban, amit az „egyenlő elbírálás” végett már 2010 nyarán kiigazítottak a kommunista rendszerek bűneinek említésével.<sup>37</sup>

Az Alkotmánybíróság előbb formai szempontok miatt elutasította a tényállás büntetendőségét megkérdőjelező indítványokat,<sup>38</sup> majd egy bírói kezdeményezés alapján érdemi, fenntartó határozatot hozott [16/2013. (VI. 20.) AB határozat]. A tényállás büntetendőségének alkotmányosságát már a negyedik alkotmánymódosítás és az egyes önkényuralmi szimbólumokat érintő tényállásokat megsemmisítő AB határozat (lásd alább) ismeretében mondta ki a testület. Indokolása szerint:

„[50] [...] a nemzetiszocializmus és a kommunizmus bűneinek tagadása a véleménynyilvánítás szabadságával való olyan visszaélésnek tekintendő, ami nem csupán az áldozatok közösségének, de a velük közösséget vállaló, demokratikus értékek mellett elkötelezett állampolgárok méltóságát is súlyosan sérti. Az áldozatok hozzátartozói, az áldozatokkal közösséget vállaló személyek méltóságának védelme lehetővé teszi, illetőleg szükségessé teszi tehát az olyan cselekmény büntetőjogi szankcióval történő fenyegetését, amely a XX. századi totalitárius rendszerekben megtörtént tragikus és történelmileg meghatározó események tagadását valósítja meg. [...] [52] [...] [az] általános társadalmi meggyőződéssel ellentétes, nagy nyilvánosság előtt kifejezett álláspont, az igazságérzetet és az áldozatok méltóságát sértő vélemény arra is alkalmas lehet, hogy közfelháborodást keltve, másokat megbotránkoztatva olyan indulatot gerjessen, amely a köznyugalom megzavarásához vezethet.”

A többségi álláspont tehát az egyének méltóságának és a köznyugalom védelmének szükségességét egyaránt megállapította a szóban forgó cselekményekkel kapcsolatban. Megjegyzendő, hogy a különvéleményen levő bírók sem a nemzetiszocializmus és a kommunizmus bűneinek egyenlőként kezelését (Kovács Péter), sem az egyének vagy közösségek méltóságának érintettségét (Bragyova András), sem pedig a köznyugalom sérelmét (Lévay Miklós) nem fogadták el.

<sup>36</sup> *Fratanoló v. Hungary*, no. 29459/10, 2011. november 3-i ítélet. *Fáber v. Hungary*, no. 40721/08, 2012. július 24-i ítélet. GRANYÁK Lívia: A Fáber-ügy. A szimbolikus véleménynyilvánítás határai. *Jogesetek Magyarázata*, 2013. Hallgatói különszám, 12–16.

<sup>37</sup> A 2010. évi XXXVI. tv., majd a 2010. évi LVI. tv. A tényállást korrigálta a 2013. évi XLVIII. törvény, amely a „nemzeti szocialista” kifejezést „nemzetiszocialistára” változtatta.

<sup>38</sup> 2010-ben a Társaság a Szabadságjogokért kezdeményezett utólagos normakontrollt: [http://tasz.hu/files/tasz/imce/TASZ\\_inditvany\\_Btk\\_269c.pdf](http://tasz.hu/files/tasz/imce/TASZ_inditvany_Btk_269c.pdf). Elutasításához l. 574/B/2010. AB-végzés és 3066/2012. (VII. 26.) AB-végzés.

A szólásszabadsággal kapcsolatos rendelkezés megítéléséhez az AB által korán megfogalmazott tartalomsemleges védelemből indulhatunk ki, amelyet több esetben is gyengítettek a kivételek, például az alább elemzésre kerülő önkényuralmi szimbólumokkal kapcsolatos tilalom, valamint a nemzeti jelképeket védő tényállás. Ezen esetekben az AB „messziről” hozta a védendő értékeket: az alkotmányban rögzített értékeket, a történelmi tapasztalatokat és az egyes csoportok, közösségek méltóságát említette. Míg az uszítás esetében világos kritériumot határozott meg a köznyugalom sérelméhez, a közvetlen és nyilvánvaló veszélyt (ami a joggyakorlatban a tettekre sarkalló, érzelmi indíttatású gyűlölködés), addig az itt tételesen sem kimutatott, sem a köznyugalom közvetlen veszélyeztetése, sem egyes személyek vagy csoportok emberi méltóságának valós sérelme (vagy annak közvetlen veszélye) nem szerepel. Természetesen nem hagyható figyelmen kívül, hogy az önkényuralmi rendszerek bűneinek tagadása szélsőséges politikai irányzatok megnyilvánulásaiban fordul elő, amelyek az alkotmányos rendet, az azon alapuló köznyugalom veszélyeztetik. Ezen ideológiák terjesztése az immár korántsem értéksemleges Alaptörvény fentebb leírt alapértékeit tagadja meg, ilyen értelemben a tényállás alkotmányos megalapozottsága már elfogadhatóbbnak látszik.

A holokauszttagadást Európa több országában büntetik.<sup>39</sup> E tényállás becikkelyezését pedig kifejezetten elvárta a rasszizmus elleni, 2008/913/IB. számú európai uniós kerethatározat, amely azonban tükrözi a tényállás körüli alkotmányos bizonytalanságot is.<sup>40</sup> Az 1. cikk (1) bekezdés c) pontja ugyanis bizonyos konkrétan meghatározott népirtások tagadásából indul ki, amelyet úgy kell megvalósítani a büntetendőséghez, hogy az „faji, bőrszín szerinti, vallási, származás szerinti vagy nemzeti, illetve etnikai hovatartozásuk alapján meghatározott személyek egy csoportja vagy e csoport valamely tagja ellen” irányuljon, és egyúttal „az e csoport vagy annak valamely tagja ellen erőszakra vagy gyűlöletre való uszításra” legyen alkalmas (ezt a tényállást viszont a magyar „közösség elleni uszítás” magában foglalja). E körülírás pontosabban határozza meg a köznyugalom sérelmét, ellenben a Btk. 333. §-a ilyen körülményeket nem foglal magában, ezért az elkövetési magatartást egyenesen a köznyugalom megsértésére alkalmasnak minősíti. Kovács az említett AB határozathoz fűzött véleményében hasonló alapon egyenesen alkotmányos követelmény megfogalmazását várta volna el: szerinte a tényállás akkor lenne menthető, ha tartalmazná a célzatot (mint az önkényuralmi jelképekről szóló AB határozat is), illetve konkrétan megnevezné azokat az emberiség elleni bűncselekményeket, amelyekre a jogalkotó szándéka irányult.

<sup>39</sup> Ezt támogatta a *Faurisson v. France* ügyben [UN Doc CCPR/C/58/D/550/1993, (1996) 4 IHRR 444, IHLR 1707 (UNHRC 1996)] az Emberi Jogi Bizottság is, amely kimondta, hogy az áldozatok kegyeleti jogát sérti a holokauszttagadás, l. WELLER Mónika: *A Vajnai-itélet és lehetséges hatásai az önkényuralmi jelképek használata tilalmának szabályozására. Acta Humana*, 2008/3., 92–93., valamint KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai*. Budapest, Századvég, 2009. 591–593.

<sup>40</sup> A holokauszttagadás büntethetőségével kapcsolatos kételyek áttekintéséhez l. KOLTAY i. m. (39. lj.), 574–595. Ilyen felmerülő probléma, hogy a tudomány és a tudományos viták szabadságát korlátozza a tényállás alapján létrehozott tabu. Ezzel együtt meglepő, hogy a büntetőjogi irodalom szerint a tényállás védett jogtárgya „a diktatórikus rendszerek valóságos működésének megismeréséhez fűződő társadalmi érdek”, nem pedig a köznyugalom. L. BELOVICS Ervin – MOLNÁR Gábor – SINKU Pál: *Büntetőjog 2. Különös rész: A 2012. évi C. törvény alapján*. Budapest, HVG–ORAC, 2012. 510.

### 2.3.2. *A konkrét tilalom: az önkényuralmi jelkép használata (Btk. 335. §)*

A Büntető törvénykönyvünk 1993 óta, bizonyos kivételekkel, büntetni rendeli a következő jelképek nagy nyilvánosság előtti használatát: horogkereszt, SS-jelvény, nyilaskereszt, sarlókalapács, ötágú vörös csillag. Az önkényuralmi jelképek használatát tiltó büntető tényállás 2000-ben alkotmányosnak találtatott, a rendes bíróságok azonban nem alkalmazták egységesen, különösen a strasbourgi bíróság *Vajnai*-ügyben hozott döntése után, illetve a társadalomra veszélyesség tekintetében.

A 14/2000. (V. 12.) AB határozatában az Alkotmánybíróság úgy értékelte, hogy a véleményszabadság korlátozható, ha az „a demokratikus társadalomban szükséges” (az Emberi Jogok Európai Egyezményére hivatkozva). E szükségesség mérlegelése során tekintettel volt az Alkotmányban foglalt értékekre (demokrácia, jogállam, mindenki egyenlő méltósága) és az adott történelmi helyzetre.

„A szóban lévő jelképeknek minden korlátozás nélküli, nyilvános, szabad használata a jelen történelmi helyzetben az emberi személy méltóságát tisztelő, ezért a gyűlölet és agresszió eszméit elítélő, a demokrácia értékei mellett elkötelezett minden személyt súlyosan sért, és különösen sérti a náciizmus és a kommunizmus üldözöttjeit. Magyarországon elevenen él a köztudatban és az üldözéseket túlélők közösségeiben a tiltott jelképekben sűrűsödő mindkét eszme emléke és a jelképek használata mellett elkövetett minden bűn; ezek nem merültek feledésbe. Közöttünk élnek a súlyos sérelmet szenvedett személyek és hozzátartozóik. A jelképek használata felidézi a még közeli múltat az akkori fenyegetésekkel, az embertelen szenvedéseket, deportálásokat és halált hozó ideológiákat.”

Különvéleményében Kukorelli István alkotmánybíró azt hangsúlyozta, hogy épp a történelmi helyzet, a szólás tabukkal korlátozott időszakának közeli emléke miatt kellene biztosítani a szabad politikai diskurzust: „A szólásszabadság korlátozásával sehol sem sikerült megfékezni a totalitárius eszmék terjedését, ahol pedig az antidemokratikus erők hatalomra kerültek, nem a véleményszabadság segítette őket uralomra.” Meglátása szerint a tartalomsemleges védelem tesztjén éppúgy elbukik a tényállás, mint azon a kívánalmon, hogy a véleményszabadság korlátozásához szükséges konkrét sérelem veszélye megállapítható legyen (a köznyugalom megzavarása önmagában kevés).

Az önkényuralmi jelképek ügyét az EJEB elé kerülő, az ötágú vörös csillag viselésével kapcsolatos egyéni panasz mozdította előre (*Vajnai v. Magyarország*, no. 33629/06). Az EJEB kifejtette, hogy nyomós demokratikus társadalmi szükséglet hiányában nem indokolt a szimbólum használatának általános büntetése. A Bíróság elismerte, hogy a kommunizmus mély sebeket ejtett Magyarországon és Európán, az áldozatokban pedig kellemetlen érzéseket keltenek az önkényuralmi rendszerek szimbólumai, azonban ez a történelmi tapasztalat relatívvá válik. A kommunista rendszer visszaállításának veszélye nem reális, illetve az átmenet óta jóval több idő telt el, mint a hasonló aspektusokat érintő *Rekvényi*-ügy elbírálásakor (1999-ben).<sup>41</sup>

„A Magyar Köztársaság által a kommunizmus áldozatai számára nyújtott, jól ismert jogi, morális és anyagi biztosítékok ismeretében az ilyen érzelmek nem tekinthetők észszerű félelmeknek. A Bíróság véleménye szerint egy olyan jogrendszer, amely a – valós vagy képzeletbeli – közérzet diktátu-

<sup>41</sup> *Rekvényi v. Hungary*, no. 25390/94, 1999. május 20-án hozott ítélet.



mának kielégítése érdekében korlátozza az emberi jogokat, nem tekinthető olyanoknak, mint ami egy demokratikus társadalomban elismert, nyomós társadalmi szükségletnek felel meg, mivel az ilyen társadalomnak ítéletében ésszerűnek kell maradnia. Eltérő vélekedés azt jelentené, hogy a szólás- és véleménynyilvánítás szabadsága a közbekiabáló hallgatóság vétője alá esik.”<sup>42</sup>

Vajnai győzelme annyiban hatott a magyar jogrendszerre, hogy volt olyan rendes bíróság, amelyik ítéletében figyelembe vette a strasbourgi döntést, és társadalomra veszélyesség hiányában nem állapított meg büntetőjogi felelősséget. Más bíróságok azonban, mivel a jogalkotó nem módosította és nem is helyezte hatályon kívül a büntetőjogi tényállást, továbbra is büntettek. Az AB elé egyéni alkotmányjogi panasz révén érkezett vissza a kérdés 2012-ben. A 4/2013. (II. 21.) AB határozat a teljes tényállást – nem csak a vörös csillag tekintetében – *pro futuro* 2013. április 30-i hatállyal megsemmisítette.

Az AB el kívánt térni korábbi precedensétől, és új érveléssel fogott hozzá a tényállás vizsgálatához (az ügyet nem tekintette *res iudicatának*, mivel a *Vajnai*-ügyben hozott EJEJ-döntés „jogilag jelentős új körülményt” eredményezett). A többségi határozat érvelése lényegében büntetőjogi megalapozású,<sup>43</sup> noha áttekinti a tényállás hazai alkotmányos történetét, a nemzetközi példákat és a strasbourgi gyakorlatot is. Az AB

„legitim célnak tekinti, hogy a törvényalkotó az emberi méltóság és az alkotmányos rend, illetve értékek védelmében büntetőjogi eszközökkel tiltsa azon magatartásokat, amelyek ezekkel ellentétesek. A jogalkotónak azonban pontos fogalom meghatározással és az önkényes jogalkalmazás ellen védő garanciákkal kell biztosítania a jogintézmény működését, ha a jogintézmény alapjog korlátozással jár. [...] [A] Btk. 269/B. § (1) bekezdése túl tágan határozza meg a büntetendő magatartások körét, mert nem differenciál, hanem a jelképhasználatot általában rendeli büntetni, jóllehet a célzat, az elkövetési módozat vagy a kiváltott eredmény figyelembevétele az egyes szimbólumok esetében elengedhetetlen lehet. A jelképhasználat általános büntetendővé nyilvánítása ahhoz vezet, hogy olyan magatartások is büntetendőnek minősülnek, amelyek bűncselekménnyé nyilvánítása aránytalanul korlátozza a véleménynyilvánítás szabadságát. [...] A jogbiztonság szempontjából aggályos határozatlanság az önkényes jogértelmezés és jogalkalmazás lehetőségében jelentkezik.”

Az AB tehát a büntethetőséget szűkebb – pontosabb – körben rendelte meghatározni, egyben jelezte, hogy döntése az új Btk. azonos tartalmú tényállására is érvényes.

A különvéleményen levők vagy az ítélt dologra hivatkoztak – azaz arra, hogy az EJEJ döntése nem minősült olyan körülménynek, amely miatt az AB-nak el kellett térnie a korábbi döntésétől (Szívós Mária) –, vagy az emberi méltóság kiemelt védelmére (Lenkovics Barnabás), vagy arra, hogy az alkotmányos büntetőjog megközelítése helyett a szólásszabadság alapján kellett volna megítélni a tényállást (és azt *ex tunc* semmisíteni, Paczolay Péter). Szívós szerint a bíróságoknak rendelkezésére állt az az eszköz, amellyel a szimbólumok használatát cizelláltan meg tudták közelíteni: a társadalomra veszélyesség adott esetben való vizsgálata. Példája szerint:

<sup>42</sup> A *Vajnai v. Hungary* ügyben hozott ítélet, 57. pont. *Acta Humana*, 2008/3., 116.

<sup>43</sup> A határozat az 55. bekezdésében tér át a véleményszabadsággal való összevetés helyett az alkotmányos büntetőjog garanciái érvényesülésének vizsgálatára.

„Abban az esetben tehát, amikor az elkövető mintegy »polgárpukkasztási szándékkal« tűz ki magára valamely diktatúrát jelképező szimbólumot, magatartása nem éri el a társadalomra veszélyesség azon fokát, ami a büntetés kiszabását szükségessé tenné, ezért a büntetőeljárást – bűncselekmény hiányában – meg kell szüntetni.”<sup>44</sup>

A fentiekben leírt érvelésekből az következett, hogy egyrészt indokolt lehet az önkényuralmi jelképek használatának tilalma, másrészt a tilalom nem lehet teljes körű, mert a nyilvános használat önmagában való szankcionálása a véleményszabadság aránytalan sérelmét okozza. Ez utóbbi elkerülése érdekében a tilalom pontosítására alkalmas körülmények megjelenítendők a büntetőjogi tényállásban. A lehetséges pontosító körülmények között szerepel a köznyugalom közvetlen és nyilvánvaló sérelme, a konkrét emberi jogi sérelem, a demokratikus alkotmányos értékekkel szemben álló önkényuralmi ideológiák hirdetése és az azokkal való azonosulás az elkövető részéről.

Az Országgyűlés a tényállást megtartotta, és időben hézagmentesen továbbra is szankcionálja ugyanazon szimbólumok használatát, azonban pontosított az elkövetés módjának leírásával:<sup>45</sup> immár az büntethető, aki az adott jelképeket „a köznyugalom megzavarására alkalmas – különösen az önkényuralmi rendszerek áldozatainak emberi méltóságát vagy kegyeleti jogát sértő – módon” terjeszti, nagy nyilvánosság előtt használja vagy közszemlére teszi. Az elkövetési mód kodifikálása miatt feleslegessé váltak a korábbi – például ismeretterjesztő célzatú használatról szóló – kivételek. A jogalkotó nyilvánvalóvá tette, hogy:

„[a tiltás] feloldása mindaddig nem időszerű, és az Alaptörvényben meghatározott emberi méltósággal szemben áll, amíg Magyarországon egy olyan ember is él, akit az ilyen diktatúrák jelképeit viselők kínoztak meg. A XX. század legborzasztóbb időszaka nem vesztet el a feledés homályába, így e totalitárius diktatúrák által elkövetett bűnök áldozataira történő emlékezés része az is, ha e diktatúrák jelképeinek használata bizonyos esetekben nem megengedett.”<sup>46</sup>

Az új tényállási elem csak részben megnyugtatóbb. Egyrészt a köznyugalom megzavarására alkalmas mód némileg világosabb támpontot nyújt a joggyakorlat számára a társadalomra veszélyesség és a büntetőjogi felelősség megállapításához. Mivel a tényállás eddig is a köznyugalom elleni bűncselekmények körébe tartozott, annak veszélyeztetettségére az uszításgyakorlatból átvett *clear and present danger* teszt megjelenése várható a bírósági ítéletekben, ami talán azt eredményezi, hogy a jogalkotó szándéka ellenére rendkívül leszűkül a büntethető magatartások köre. Másrészt az elkövetési módozathoz egy példát is kínál a Btk.: az áldozatok emberi méltóságának sérelmét, amely sajnos nem pontos mérce.<sup>47</sup> Az az álláspont, miszerint e jelképek használata *eo ipso* az emberi méltóság és a kegyeleti jogok sérelmét jelenti (mint ahogy arra egyébként a törvényjavaslat indokolása utal), visszahozná a korábbi megsemmisítési okot.

<sup>44</sup> 4/2013. (II. 21.) AB határozat [150].

<sup>45</sup> 2013. évi XLVIII. törvény.

<sup>46</sup> A T/10592. sz. javaslat indokolása.

<sup>47</sup> Vö. a gyűlöletbeszéddel kapcsolatos AB-álláspontokat, illetve hogy a közösségek méltóságának védelmére a *polgári* törvénykönyv kínál – alább említendő – eszközt. L. még TÖRÖK Bernát: *A szólásszabadság magyar doktrínája az amerikai jogirodalom tükrében*. Doktori értekezés. SZTE ÁJK, 2018. 118.

Egy sajátos körülmény még említést érdemel. Visszautalok arra, hogy amikor egyes országok a szimbolikus politikai beszéd korlátozásával próbálkoztak, azt szankcionálták, ha az elkövető szándéka az önkényuralmi jelképek használatával totalitárius eszmék terjesztése volt, és vizsgálható körülmény volt az ilyen eszmékkel való azonosulás az elkövetési mód tekintetében.<sup>48</sup> A Velencei Bizottság szerint azonban az önkényuralmi ideológiák terjesztésének tényállási eleme sem kellően világos, mert azok köre és tartalma túl szerteágazó (gondoljunk csak a marxizmus egyes történetfilozófiai megállapításaira), így teljes büntetésük aránytalanul sértené a szólásszabadság alapját.<sup>49</sup>

Felvethető, hogy az új elkövetési módozatoknak az önkényuralmi jelképek használatát tiltó tényállásba való bevezetésével a 335. § nagymértékben közelít a szintén a köznyugalmat védeni hivatott közösség elleni uszításhoz. Tulajdonképpen a gyűlöletbeszéd vagy uszítás egyik tartalmi eleme jelenik itt meg (uszító magatartás szimbólumok révén). A 335. § csak akkor alkalmazható, ha „súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg”, ezért a fenti szempontok miatt arra számíthatunk, hogy a gyűlöletre uszítás, mivel súlyosabb bűncselekmény (elkövetője büntetett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő), megelőzi ezt a szubszidiárius tényállást (elkövetője vétség miatt elzárással büntetendő). A joggyakorlat eddig ritkán állapította meg az uszítás megvalósulását, és valószínűleg ez a 2013-ban módosított tényállás sem fog elterjedni a gyakorlatban. Jelzésértékű, ahogy a Fővárosi Ítéltábla (harmadfokú bíróságként) már 2015-ben a tényállást értelmezi: az áldozatok emlékének megsértése (tehát a büntethetőség) feltételének tekinti az önkényuralmi rendszerekkel való ideológiai azonosulást, adott esetben a horogkereszt népszerűsítésére, a náci ideológia terjesztésére irányuló szándékot.<sup>50</sup>

### 3. Új frontvonalak: egyéb jogágakban...

#### 3.1. Az önkényuralmi rendszerekkel összefüggésbe hozható névválasztások

A jogalkotó az önkényuralmi rendszerek és szimbólumaik elleni küzdelmet nem szűkíti a büntetőjogi eszközökre. Az Alkotmánybíróság 2000-ben úgy ítélte meg, hogy „a Btk. 269/B. § (1) bekezdésében kiemelt jelképek, mint elkövetési tárgyak használatával, a velük kapcsolatosan kiemelt három elkövetési magatartással szemben – az alkotmányos értékekben megfogalmazódó célok védelme érdekében – a jelen történelmi helyzetben a büntetőjogi eszközrendszeren és szankciókon kívül más jogi eszköz a hatékony védelemre nem biztosított (*ultima ratio*).”<sup>51</sup>

<sup>48</sup> A 14/2000. (V. 12.) AB határozat úgy fogta fel, hogy a jelképek használata az ideológiákhoz való (pozitív) viszonyulást is kifejezi, ezért a bűncselekmény csak egyenes szándékkal volna megvalósítható. A szakirodalom azonban az eshetőleges szándékot is elegendőnek tartja, mivel a tényállásból nem olvasható ki az ideológiák terjesztésére irányuló célzat. L. BELOVICS–MOLNÁR–SINKU i. m. (40. lj.) 513. Tóth J. Zoltán szerint a célzat kimaradása azért érdekes, mert a törvényjavaslat indokolása alapján látszik, hogy „a jogalkotó kifejezetten tudatában volt annak, hogy e cselekmények leginkább a nevesített célzat miatt veszélyesek a társadalomra.” L. TÓTH J. Zoltán: Az önkényuralmi jelképek használata mint a véleménynyilvánítási szabadság korlátja? (A 4/2013. AB határozat előzményei, indokai és következményei, valamint az új Btk.-szabályozás pozitívumai és fogyatékoságai.) *Jogelméleti Szemle*, 2013/2., 195.

<sup>49</sup> CDL-AD(2013)004-c (14. lj.) 74–78.

<sup>50</sup> 3.Bhar.51/2015/9. szám.

<sup>51</sup> 14/2000. (V. 12.) AB határozat, indokolás, IV. 5. pont.

Az Alaptörvény elfogadása után viszont megszorodtak az egyéb jogágakban elérhető eszközök (értsd: korlátozások). Uthalhatunk itt a gyűlöletbeszéddel és a közösségek méltóságának védelmével kapcsolatos Ptk.-rendeletekre (ennek problematikáját lásd alább), de más törvényekre is, amelyek érintik az egyesülési jogot, a cégalapítást, a médiatermékeket és a helyi önkormányzatok közterület-elnevezési hatáskörét egyaránt. A 2012. évi CLXVII. törvény ugyanis több törvénynek „a XX. századi önkényuralmi rendszerekhez köthető elnevezések tilalmával összefüggő módosításáról” rendelkezett – az alábbiakban ezeket tekintem át.

A törvényi konstrukciók közös eleme, hogy korlátozzák egyes nevek és kifejezések használatát, így tilalom alá esnek a következők:

- olyan személy neve, aki a 20. századi önkényuralmi politikai rendszerek megalapozásában, kiépítésében vagy fenntartásában vezető szerepet töltött be, illetve
- olyan kifejezés vagy olyan szervezet neve, amely a 20. századi önkényuralmi politikai rendszerrel közvetlenül összefüggésbe hozható.

A törvény sajátosan bevezeti azt az eljárást, hogy a jogalkalmazó „kétség esetén köteles beszerezni a Magyar Tudományos Akadémia állásfoglalását”, lévén a rendelkezésnek való megfelelés – a politikai rendszerekben betöltött szerepek, összefüggések feltárása – alapvetően történelmi elemzést és értékelést igényelhet. A konstrukció sajátja az eddigiekhez képest az, hogy a szimbolikus szóhasználat korlátozása nem alapítható pusztán az önkényuralmi rendszerekkel kapcsolatos közvélekedésre. (A jogalkalmazónak lehet saját álláspontja az adott név viselőjének vagy egy adott kifejezésnek az önkényuralmi rendszerhez köthetőségéről, de ebben az esetben az „ügyfél” részéről merülhet fel „kétség”, és az valamiféle jogorvoslati eljárásban érvényesíthető.) A törvény ezt a névhasználati szabályt a következőkbe vezeti be:

- a cégeljárással (a cégnyilvánosságról, a bírósági cégeljárásról és a végelszámolásról szóló 2006. évi V. törvény),
- a sajtótermékek és a médiaszolgáltatások nyilvántartásba vételi eljárásába (a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény),
- a civil szervezetek nyilvántartásba vételére (a civil szervezetek bírósági nyilvántartásáról és az ezzel összefüggő eljárási szabályokról szóló 2011. évi CLXXXI. törvény), amely nemcsak az egyesületek, de a politikai pártok esetében is alkalmazandó, továbbá
- a közterületekkel és a közigazgatási szervekkel kapcsolatban (Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény, 14. §) a helyi önkormányzatok számára.<sup>52</sup>

Ez érdekes dimenzióját nyitotta meg a múltból való gondolkodásnak, amelyhez a Magyar Tudományos Akadémia (MTA) a maga eszközeivel hozzá is járult, általános állásfoglalást és az érintettek által kezdeményezett eseteket (neveket, kifejezéseket) minősítő véleményét közzé téve. Az MTA elnöke által szabályozott belső eljárásban a tudományos (szakmai) vizsgálatot az MTA Bölcsészettudományi Kutatóközpontja végzi el. Az eddig közzétett szakmai álláspontok a közterületek vonatkozásában születtek, viszont értelemszerűen alkalmazhatók más eljárásokban is. „Az MTA természetes személy esetén nem vizsgálja az érintett tudományos vagy mű-

<sup>52</sup> Érdekes, hogy nem vezeti ezt át a védjegytörvényről szóló törvényen. Itt a 1997. évi XI. törvény 3. § (1) bek. a) pontja lehet használható, amely tiltja az olyan megjelölés védjegytalmát, amely „a közrendbe vagy a közkerülésbe ütközik”. Egyébként ez a közrendi klauzula nem is kellően világos törvényi fordulat az eddig tárgyaltak fényében.

vészeti munkásságát, teljesítményét és jelentőségét, kizárólag abban a kérdésben foglal állást, amelyre a törvény kötelezi.”<sup>53</sup> Az önkényuralmi rendszerekkel kapcsolatos szimbolika tágabb értelmezési körében járunk, az MTA-tól mégis olyan, jogalkalmazót segíteni kívánó válaszokat kapunk, miszerint például Tormay Cécile

„[b]üszkén vallotta magát antiszemitanak és fasisztának, e nézeteit sohasem vonta vissza. [...] [N]em vitatható, hogy ideológusként és propagátorként szerepet játszott a későbbi önkényuralmi rendszer szellemi háttérének és társadalmi beágyazottságának kiépítésében. Minthogy a törvény nem korlátozza az önkényuralmi rendszer megalapozásában való részvételt a döntéshozói, illetve végrehajtói részvételre, közterület Tormay Cécílről való elnevezése állásfoglalásunk szerint a [Mötv. 14. §] tiltó hatálya alá esik. [...] Természetesen nem zárhatjuk ki egy olyan – a szakmai és etikai szempontokat kiiktató – jogértelmezés lehetőségét sem, amely az önkényuralmi rendszer megalapozásában való részvételt a döntéshozói és végrehajtói részvételre korlátozza. [...] Ez esetben a következőket ajánljuk megfontolásra. [...] Tormay Cécile írói pályája kétségkívül ígéretesen indult, de politikai színre lépése után nem tudta elérni többé korai munkái művészi színvonalát. Elismerése inkább volt köszönhető közéleti szerepvállalásának.”

Marx esetében:

„Bár a XIX. század végén a marxizmus leegyszerűsített változatát több, később XX. századi önkényuralmat előkészítő politikai mozgalom igyekezett kisajátítani, és a kommunista diktatúrában a »vulgárm marxizmus« állami ideológiává vált, Marx szellemi teljesítményét az egyetemes művelődéstörténet önmagában nagyra értékeli. Emiatt a mai Németországban (pl. Berlin, München, Frankfurt am Main), Franciaországban vagy Olaszországban több tucat közterület viseli nevét. Ezek azonban mind olyan területek, ahol nem történt próbálkozás tanításainak gyakorlatba való átültetésére. Magyarországon azonban nevének használatát közterület elnevezésére nem javasoljuk, mivel a marxizmus-leninizmus révén nagymértékben kötődik a szovjet típusú önkényuralmi rendszerhez.”

A „felszabadulás” kifejezés kapcsán:

„Bár az idegen ország fegyveres erejének számító német hadsereg kiűzése és az önkényuralmi nyilas-keresztes hatalom megtörése számos civil mentett meg a haláltól vagy közvetlen életveszélytől, más civil emberek vagy néha ugyanazok életét viszont a szovjet hadsereg, vagyis szintén egy idegen ország fegyveres ereje sodorta életveszélybe, vagy ölte meg. Utóbbiak hozzátartozói számára a »felszabadulás« kifejezés használata kegyeleltétő is lehet. A kifejezés a kommunista diktatúra egyik legfontosabb állami ünnepére, ezzel az önkényuralmi politikai rendszerre közvetlenül utal, ezért nem használható.”

Május 1. esetében pedig:

„1891-ben a II. Internacionálé [...] nyilvánította hivatalosan ünnepnappá május 1-jét. Elsősorban szociáldemokrata ünnep, de 1955 óta XII. Piusz pápa rendelkezése alapján katolikus ünnep is,

<sup>53</sup> Összefoglaló a XX. századi önkényuralmi rendszerekhez köthető elnevezésekkel összefüggő szakmai vizsgálatról, [https://mta.hu/data/dokumentumok/hatteranyagok/akademiai\\_szabalyozasok/osszefoglalalo\\_\\_XX.\\_szazadi\\_onkenyuralmi\\_rendszerek\\_b.pdf](https://mta.hu/data/dokumentumok/hatteranyagok/akademiai_szabalyozasok/osszefoglalalo__XX._szazadi_onkenyuralmi_rendszerek_b.pdf)

Munkás Szent József ünnepe. Bár a kommunista diktatúra egyik kiemelt ünnepe volt, ennek ellenére ma is számos országban – így Magyarországon is – a munka ünnepe, munkaszüneti nap. A kifejezés XX. századi önkényuralmi politikai rendszerre közvetlenül nem utal, ezért használható.”

A szabályozás bírói gyakorlatából említhető az az eset, amely a helyi önkormányzat és a törvényességi felügyeletet gyakorló Kormányhivatal közötti vitáról szól. A Kormányhivatal kifogásolta, hogy az önkormányzat annak ellenére nem változtatja meg a Fekete Lajos út elnevezést, hogy az MTA említett állásfoglalásában az szerepel, hogy Fekete Lajos az önkényuralmi rendszer védelme érdekében vesztette életét (az 1956-os forradalom idején és halála után több kommunista kitüntetésben is részesítették). Az önkormányzat viszont nem értett egyet az MTA állásfoglalásával, mondván, abban a halálozás dátuma nem helyesen szerepel, így magára nézve nem tekinti kötelezőnek. (Az MTA a halál időpontjával kapcsolatos vita ellenére fenntartotta korábbi véleményét.) Az első- és a másodfokú bíróság az önkormányzatnak adott igazat, mondván, a törvényi kötelezettségének – az MTA véleményének kikérésének – eleget tett. A Kúria felülvizsgálati eljárásban viszont már kötelezte az önkormányzatot a közterület átnevezésére, mivel szerinte az MTA állásfoglalása kötelező, „az önkormányzatok (mint az államszervezet részei) sem jogosultak tudományos igazságok kérdésében dönteni, nem jogosultak felülbírálni a Magyar Tudományos Akadémia tudományos álláspontját”.<sup>54</sup>

A dolgok állását tekintve két megjegyzés kívánkozik ide. Egyrészt az Akadémia állásfoglalása jogilag is perdöntőnek tűnik. Csak akkor elbizonytalanító kissé, amikor maga az állásfoglalás sem tartalmaz egyértelmű következtetést, lásd Tormay esetét. Másrészt a nevek többes jelentéstartalmát sem szabad felednünk. Noha egyedisége miatt Tormay vagy Marx neve ritkábban fordul elő, és nem okoz nagyobb fejtörést, kinek állítana emléket például az utcanév, az olyan kevésbé egyedi esetek, mint a Kúriát megjárt *Fekete Lajos* ügy, már sajátos helyzethez vezethetnek. Tegyük fel, hogy kisvárosunk szülötte (egy másik) Fekete Lajos, akinek a nevéhez egyetemi professzori cím és jelentős természettudományos találmány fűződik. A tragikus hirtelenséggel elhunyt fiatal zsenire méltán büszke szülőföldje – de nevezhet-e el róla közterületet? Volt általános iskolája vagy annak alapítványa felveheti-e a nevét? Esetleg – nem kissé idétlen módon – minden utcanévtáblához és hasonlóhoz egy másik, magyarázó táblát kellene állítani, hogy „Ez *nem az* a Fekete Lajos”?

### 3.2. Az önkényuralmi jelképek „kereskedelmi célú hasznosítása”

A közbeszédben lex Heinekenként megjelent ügy arra a korábban létezett visszásságra világít rá, hogy ugyan a régi Btk. 269/B. §-ában foglalt jelképtilalom (oktatási, kulturális stb. kivételekkel) átfogó és kontextusfüggetlen büntetést irányzott elő, mégis közkeletű volt az ötágú vörös csillag olyan alkalmazása, amelyre büntetőeljárás nem reagált. Ide sorolható többek között egy sör-, egy cipő- és egy ásványvízmárka logója, márkajelzése is.

<sup>54</sup> Kfv.IV.37.374/2015/3. szám.

Az Országgyűlés elé 2017 márciusában T/14441. számon került az a törvényjavaslat, amely az önkényuralmi jelképek kereskedelmi célú hasznosításának tilalmáról, valamint az ezzel összefüggő egyes törvények módosításáról szól. Az iromány „tárgyalása lezárt”, azonban röviden érdemes kitérni annak konstrukciójára. (Az Európai Bizottság egyébként az uniós piac érintettsége miatt vizsgálta, és nem vétőzta meg a javaslatot. Mint hangsúlyozta, „elkötelezett annak biztosítása mellett, hogy a totalitárius rendszerek által elkövetett bűnök soha ne vesszenek feledésbe Európában”.<sup>55</sup>) A törvényjavaslat szerint:

„(1) Tilos Magyarországon horogkeresztet, SS-jelvényt, nyilaskeresztet, sarló-kalapácsot, ötágú vörös csillagot vagy ezeket ábrázoló jelképet (a továbbiakban: önkényuralmi jelkép) haszonszerzés céljából

a) felhasználni,

b) megjeleníteni vagy

c) önkényuralmi jelképpel ellátott árut vagy szolgáltatást értékesíteni.

(2) Az (1) bekezdésben foglalt tilalom nem vonatkozik az ismeretterjesztő, oktatási, tudományos, az önkényuralmi jelképekhez kötődő történelmi eseményeket ábrázoló művészeti célú, valamint a történelem, illetve a jelenkor eseményeiről szóló tájékoztatás céljából történő felhasználás, megjelenítés vagy értékesítés esetére.”

A 2. § értelmében egyébként a kormány egyedi határozatával – teljes vagy részleges – felmentést adhatna a tilalom alól. A javasolt törvény bevezette volna az idézett tényállást a Büntető törvénykönyvbe is [335. § (2) bekezdésként], és két évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegette. A törvényjavaslat indokolása megemlíti, hogy az Országgyűlés a *Vájnai*-ügy és 4/2013. (II. 21.) AB határozat nyomán változtatott a tényálláson, de

„[s]emmi sem szabályozza azonban azt a jelenséget, hogy az önkényuralmi jelképek kereskedelmi célból történő megjelenítése, és ezáltal lopakodó társadalmi elfogadtatása egyfajta legitimációját jelenti a diktatúrák korábbi szimbólumrendszereinek. Ez ugyanakkor nem kívánatos, sőt, kifejezetten káros a kollektív társadalmi emlékezet szempontjából. [...] [A szankcionálással ez ellen kíván fellépni a jogalkotó] a közrend és közérkölcsek védelme érdekében is”.<sup>56</sup>

A kereskedelmi forgalomban található vörös csillaggal kapcsolatban bírósági eljárás is indult. 2017-ben a felperes indítványában

„magyar nemzetiségűnek vallotta magát, hivatkozása szerint az alperes által használt ötágú vörös csillag a kommunista diktatúra jelképe volt, amely a magyar nemzet egészének súlyos traumát okozott. Felperes álláspontja szerint az önkényuralmi jelkép kereskedelmi felhasználása is sérelmes. Felperes hivatkozása szerint családjá és maga is a kommunizmus üldözöttje, a rendszerváltás óta küzd az áldozatok emlékének megőrzéséért és a diktatúra szimbólumainak közéletből való kiűzéséért. Azért csak 2017 márciusában indított pert, mert a vörös csillag kereskedelmi használatát tiltó törvénytervezetről szóló közéleti viták során jutott a felperes tudomására az, hogy a Heineken is ezt a szimbólumot használja.”

<sup>55</sup> GYÉVAI Zoltán: A Heineken-törvény próbája az ivás. *BruX*, 2017. június 19., <https://www.bruXinfo.hu/cikk/20170619-heineken-torveny-probaja-az-ivas>

<sup>56</sup> T/14441. sz. törvényjavaslat, 2017. március 13. L. <http://www.parlament.hu/irom40/14441/14441.pdf>

A felperes mind az előző, mind az új Ptk. személyiségvédelmi rendelkezését (84. §, illetve 2:54. §) megjelölte keresete jogalapjául. Az ügyben eljáró első- és másodfokú bíróságok egyaránt nagy jelentőséget tulajdonítottak az alkalmazandó jogszabálynak. Mivel a jogsértés már 1992-ben elkezdődött (ez az év volt az adott sör hazai gyártásának és forgalmazásának kezdete), a régi Ptk.-t vélték alkalmazandónak. Az új Ptk. szabályának elemzése a már fentebb is említett közösséghez tartozással kapcsolatban érdekes fejlemény volna témánk szempontjából – a bíróság azonban ezt röviden elvarrta azzal, hogy személyes érintettségét a felperes nem tudta igazolni. Erőteljes érvelést tartalmaz ugyanakkor az elsőfokú ítélet a jelképpel kapcsolatban:

„A bíróság álláspontja szerint az ötágú vörös csillag alkalmazásának jogsértő jellege más megítélés alá esne akkor, ha az politikai jelentéstartalmat kapna, akár csak áttételes módon, de kapcsolatba lenne hozható a kommunista önkényuralommal. Ebben az esetben egy ilyen jelkép valóban sérelmes lenne az önkényuralmat elszenvető/elszenvedett közösségre. Ennek hiányában azonban a Heineken által használt ötágú vörös csillag alkalmazása sérelmet nem valósít meg.

A bíróság megjegyzi, hogy a peres felek által hivatkozott, az önkényuralmi jelképekkel, azok használatával kapcsolatos határozatok [14/2000. (V. 12.) AB határozat, a 4/2013. (II. 21.) AB határozat, az Emberi Jogok Európai Bíróságának Vajnai kontra Magyarország perében hozott döntése, az Emberi Jogok Európai Bíróságának Fáber kontra Magyarország perében hozott döntése] a perbeli tényállás megítélése szempontjából nem bírnak jelentőséggel. A hivatkozott döntések ugyanis az önkényuralmi jelkép alkalmazásának büntetőjogi következményeivel foglalkoznak, amely alapvetően másfajta jogi megközelítést jelent a Ptk.-ban szabályozott személyiségi jogsértésekhez képest. Ugyanakkor a Heineken termékein megjelenő ötágú vörös csillag nem tartozik a véleménynyilvánításhoz való jog körébe sem, hiszen *nem merült fel olyan körülmény, amely alapján megállapítható lenne az, hogy az alperes vagy a Heineken cég az ötágú vörös csillag használatával bármiről, bármilyen véleményt akart volna kifejezni*: az általuk alkalmazott jelkép nem minősül véleménynyilvánításnak, éppen ezáltal marad politikailag semleges tartalmú, s ezért nem azonosítható a felperes által hivatkozott önkényuralmi jelképpel.<sup>57</sup>

A Bíróság tehát magáévá tette – a büntetőjogi vonatkozások mellőzésével is – azt a nézőpontot, hogy a jelképek használatának többféle kontextusa létezhet: egy jel jelképként használható úgy is, hogy az ne legyen összekapcsolható se önkényuralmi rendszerrel, se pedig az áldozatok és leszármazottak méltóságával.

#### 4. Tanulságok

Az önkényuralmi rendszerek szimbólumaival és azok tilalmával kapcsolatos jogi eszközök kapcsán áttekintésünk a következő tanulságokkal szolgál.

1. A közép-európai jogrendszerekben az önkényuralmi rendszerekről való gondolkodás politikai jelentősége nem kopott a rendszerváltások óta. A társadalmi jelenségek (szélsőséges mozgalmak stb.) miatt erre valószínűleg még sokat kell várni. Ilyen környezetben – és ez valószínűleg egész Európára érhető – a jogrendszerekből sem tűnik el a jelenlegi demokratikus rendszerek visszarendeződéstől vagy negatív hagyományörzéstől való védelmének célja.

<sup>57</sup> Györi Törvényszék P.20.112/2018/8.



2. A jogi eszközök nagyrészt igénybe vehetők a szélsőséges megnyilvánulásokkal szemben, aminek a szükségességi tesztje igazolható a köznyugalom- és a méltóságvédelem értékeivel egyaránt. A totalitárius rendszerek különféle szimbólumai is szankcionálhatók, amennyiben (bizonyítékként vagy elkövetési) eszközként megjelennek ebben az extremitásban.

3. Érdekesebb a megítélése azoknak a törvényi rendelkezéseknek, amelyek explicit jelképeket neveznek meg és tiltanak be, ugyanis olyan interpretációs kihívást teremtenek, amelyben jelentőséggel bírhat a történelmi múlthoz és a társadalmi kollektív tudathoz való viszonyulás: nem csupán az egyéni jogsérelem igényel alátámasztást, de az is, hogy az adott jelkép dekódolása egyértelmű.

4. A jelképek dekódolásához a nemzeti jogrendszerek és a bírósági gyakorlatok adalékokkal szolgálhatnak. Az önkényuralmi rendszerek által kisajátított jelképeknek sajátos múltja vagy párhuzamosan továbbélő jelentéstartalma lehet, amelynek alapján különbséget is tehetünk közöttük (pl. a vörös csillaggal szemben a sarló-kalapács kevesebb etimológiai értelmezési síkot rejt magában).

5. Továbbra is bírói mérlegelés tárgya lehet a jelképhasználat társadalomra veszélyességének, az adott kommunikációs (szimbólumhasználati) kontextusnak a megítélése. Az mindenestre érezhető a legtöbb bírói érvelésből, hogy amennyiben a véleménynyilvánítás kiemelt szabadságával szemben itt megfelelő súlyú társadalmi szükségletet kell igazolni, az a történelem előrehaladásával, az idő múlásával egyre nehezebb lesz.

# A bántó szavakról

TÖRÖK BERNÁT\*

## 1. Bevezetés

„*Honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere*” („Tisztességesen élni, senkit nem bántani, mindenkinek megadni azt, ami neki jár”) – közismerten így foglalta össze Ulpianus a jog legmeghatározóbb alapelveit. Azonban ahogyan már megfogalmazásának pillanatában, úgy az azóta eltelt csaknem két évezredben is komoly kihívást jelentett és jelent a jogász hivatás művelőinek, hogy ezen elvek szerint éljenek. Milyen a tisztességes élet? Kinek mi jár? Mi az, ami a másik embernek bántó? Sokszor jóval könnyebb személyes erkölcsi ítéletet hozni ezekben a kérdésekben, mint megfogalmazni a társadalom egészével szemben érvényesíthető jogi követelményeket.

Amióta a nyugati civilizáció elkötelezte magát a szólásszabadság ügye mellett, a szavakkal okozható ártalmak kezelése a fejtörést okozó kérdések közé tartozik. Ma különösen világos, hogy mi a tétje az erről való gondolkodásnak. A nyugati világ egyes, a véleményszabadságot egyébként értéknek tartó szféráiban valójában már hosszú a listája azoknak a gondolatoknak, amelyeket mások érzékenységének tisztelete és a közösség nyitottságának, békéjének megőrzése érdekében nem lehet következmények nélkül kifejtetni. Ennek az írásnak nem tárgya e társadalmi jelenség leírása vagy értékelése, ehelyett azt tűzi ki célul, hogy felvázolja a szólások és a velük okozható sérelmek jogi értékelése körében meghatározó szempontokat, majd feltárja, hogy az elmúlt 30 év magyar alkotmánybírói gyakorlata miként kezelte a bántó szavak kérdését. Bármit is gondoljunk ugyanis a körülöttünk tapasztalható folyamatokról, válaszainkat e szempontokat tekintetbe véve kell megfogalmaznunk.

\* Egyetemi docens, Nemzeti Közzolgálati Egyetem (NKE) Államtudományi és Nemzetközi Tanulmányok Kar, az NKE Információs Társadalom Kutatóintézetének munkatársa. E-mail: torok.bernat@uni-nke.hu. A cikk a szerző *Szabadon szólni, demokráciában* c. könyve (Budapest, HVG–ORAC, 2018) negyedik fejezetének aktualizált változata.

## 2. Árthatnak-e egyáltalán a szavak?

A szólásszabadság elméletében és gyakorlatában egyaránt fontos kérdés, hogy kommunikatív aktusaink sajátosnak tekinthetők-e a bennük rejlő ártó képesség szempontjából, és ha igen, miért és mennyiben. A többi emberi cselekvéstől megkülönböztető jegye-e a szólásoknak az, hogy különleges viszonyban állnak a másoknak okozható bántalmakkal? A szólásszabadság egyedisége és sajátos védelme ugyanis akár azzal is igazolható lenne, hogy e jog gyakorlásának korlátozására lényegesen kevesebb sérelemaalapú érvet tudunk felhozni. Jelen vizsgálódásunk végeredményben azt a kérdést veti föl, hogy mit tekintünk olyan sérelemnek, amelyre indokoltnak tűnik jogi eszközökkel reagálni.

Azok, akik a szólásszabadság kitüntetett helyét a közlésekkel okozható ártalmak specialitása felől ragadnák meg, legalább két, egymástól eltérő álláspontra helyezkedhetnek: egyrészt mondhatják, hogy szavaink eleve nem képesek a fizikai sérelmekhez mérhető kárt tenni, másrészt érvelhetnek kifejezéseink sajátos hatásmechanizmusával. Mint radikálisabb állásponttal, logikusnak tűnik az előbbivel kezdeni, még ha annak gyakorlati hatása csekélynek tekinthető is.

Az a nézet, hogy a megragadható, materiális következményekkel járó tetteles cselekedeteinkhez képest megszólalásaink nem tudnak hasonlóan káros következményeket kiváltani, korántsem tekinthető szélsőségesen elvont elméleti konstrukciónak. Feltételezett igazságát angolszász népi bölcsesség is örzi: „Összetörhetsz kövel, bottal, de nem árthatsz nekem szóval.”<sup>1</sup> A gondolat különféle formában a szólásszabadságról folytatott diskurzusban is megjelenik. Egyrészt konkrét esetek, vitatott kifejezések kapcsán mindig hallani elsőre meghökkentő, sokaknak fájó kijelentések valójában ártalmatlan voltáról, másrészt az irodalomban is található érvelések, amelyek az ártalmatlanság (vagy legalábbis: kisebb ártalom) szempontját hangsúlyozzák. Van, aki a szólásszabadság kiemelkedő alkotmányos jelentősége mellett fő érvenek tartja, hogy annak gyakorlása egyéb cselekvésekhez képest kisebb eséllyel kerül összeütközésbe más szabadságokkal.<sup>2</sup> Az ezzel rokon érvelés szerint pedig a véleménynyilvánítások és a fizikai tettek közti egyik döntő különbség, hogy az előbbieket kevésbé alkalmasak közvetlen vagy azonnali sérelem okozására.<sup>3</sup>

Ezzel szemben mind a gyakorlat, mind a teoretikusok elsöprő többsége abból indul ki, hogy szavainkkal, ha akarunk, nemcsak bántani tudunk, hanem akár komoly sérelmet is tudunk okozni. A véleményszabadság doktrínáját nem építhetjük a „kisebb ártalom elvére”. Jóllehet szavaink hatását sokszor nehéz megbecsülni és nagyon könnyű túlbecsülni, általánosnak mondható emberi tapasztalat, hogy képesek bántani és kárt okozni. Megesik, hogy éppen ezért mondjuk ki őket. Bár a szakirodalom jellemzően eleve adottnak veszi, hogy a szólásszabadság doktrínája nem épül(het) a szavak ártalmatlanságának vélelmére, akadnak szerzők, akik részletesebb elemzést szentelnek a kérdésnek.

<sup>1</sup> Egyik megfogalmazása szerint: „Sticks and stones may break my bones, but words can never hurt me.” Érdekes hangulati különbségek azonosíthatók a mondóka különféle megjelenési formái között, amelyek fellelhetők a Wikipedia „Sticks and stones” szócikkében.

<sup>2</sup> Michael D. BAYLES: *Mid-Level Principles and Justification*. In: J. Roland PENNOCK – John W. CHAPMAN (szerk.): *Justification*. New York, New York University Press, 1986. 54.

<sup>3</sup> Martin H. REDISH: *Freedom of Expression. A Critical Analysis*. Charlottesville, The Michie Company, 1984. 19.

Több fontos szempontra irányítja rá a figyelmünket a kisebb ártalom elvének könyörtelen kritikus, Frederick Schauer. A szólásokkal okozható sérelmek tipológiájának kifejtését későbbre hagyva, Schauer mindegyik csoportban igazolhatatlannak látja szavaink ártalmatlanabb természetét. Szerinte, amikor cselekedetünk valaki másnak a károkozását segíti elő, akkor a kisebb ártalom elve drámaian elbukik, mivel szavaink e tekintetben általában veszélyesebbek, mint fizikai aktusaink. Szóbeli rábírással meghatározóbb, érdemibb hatással tudunk lenni egy jövőbeli sérelem bekövetkeztére, mint például valamilyen tárgyi eszköz pusztáztatásával.<sup>4</sup> Schauer szerint a tapasztalat abban az esetkörben is cáfolja a kisebb ártalom gondolatát, amikor szavaink közvetlenül bántanak. A népi bölcsesség nem állja meg a helyét: nem lehet elvi jelleggel kijelenteni, hogy a kő vagy a bot által okozott sérelem mindig vagy tipikusan súlyosabb, mint az, amit szóval vagy vizuális eszközökkel idézünk elő. Szerinte a tétel igazsága sem a sérelem időtartama, sem pedig annak intenzitása felől közelítve nem támasztható alá általános érvényűen. Még ha meg is fogadjuk Harlan bíró javaslatát, és hátat fordítunk a minket bántó közléseknek,<sup>5</sup> a már megszerzett „seb” sokszor lényegesen hosszabban él tovább bennünkben, mint egy kevésbé súlyos fizikai atrocitás – mondjuk, egy pofon – okozta fájdalom. És bár nehéz elképzelni a legszörnyűbb fizikai kínokhoz mérhető mentális szenvedést, a fizikai fájdalmak zöme messze nem éri el ezt a szintet, ezért általános érvényű tétel a sérelem intenzitása alapján sem fogadható el.<sup>6</sup>

Kevésbé analitikusan, viszont nagyon találóan utasítja el a szavak ártalmatlanságának gondolatát Edwin Baker. Meglátása szerint az idézett mondókához képest a valóság az, hogy a szólásszabadság nevében megvédett közlések szinte mindegyikével szemben felhozhatók fájdalmak, sérelmek vagy érdeksérelmek. Baker két példát hoz arra, hogy a szavakkal okozott bántalmakat soha nem szabad alábecsülni. Egyrészt a csoporthoz tartozás miatti elnyomás jelentős részben rasszista kifejezésekben testesül meg vagy nyer megerősítést, másrészt köztudott, hogy a gyermekek önképére, teljesítőképességére és ezáltal akár egész életére mekkora hatással vannak tanáraik és nevelőik szavai, emiatt van, hogy a nem megfelelő módon kommunikáló pedagógust jobb helyeken teljesen jogszerűen bocsátják el. Ebben az értelemben a beszéd akár a büntetendő fizikai tettlegesség egyes megnyilvánulásainál is jóval ártalmasabb lehet.<sup>7</sup>

Baker annak ellenére, hogy elismeri szavaink ártó erejét, annak a nézetnek az egyik legmarkánsabb képviselője, hogy a szólásszabadság hatálya alá tartozó közléseket sosem szabadna pusztán az általuk okozott sérelem miatt szabályozni. Szerinte a szavak sérelmekhez fűződő speciális viszonya nem abban áll, hogy ne lennének képesek ilyet okozni, hanem abban a folyamatban, *ahogyan* okozzák őket. A kommunikáció a sérelmet kiváltó hatásmechanizmusban különbözik

<sup>4</sup> Frederick SCHAUER: The Phenomenology of Speech and Harm. 103(4) *Ethics* (1993) 643. Magyarul: Frederick Schauer (Koltay András szerk.): A beszéd és ártalom fenomenológiája. In: Frederick Schauer: *A demokrácia és a szólásszabadság határjai*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 75–95. (Pap Erika ford.)

<sup>5</sup> *Cohen v. California* 403 US 15 (1971).

<sup>6</sup> SCHAUER (4. lj.) 647–649.

<sup>7</sup> C. Edwin BAKER: Harm, Liberty and Free Speech. 70 *Southern California Law Review* (1996–1997) 979., 987–988. Baker a példát továbbvíve arra is rámutat, hogy a beszédet általában nem büntetik önmagában a sérelmes jellege miatt: míg a diákok megverő tanár ma már azonnali fegyelmi következményekre számíthat, addig a lelki sérelmet okozó nevelőnek általában nem kell rögtön retorziótól tartania.

radikálisan egyéb kártékony tettüinktől. Baker e tekintetben azt hangsúlyozza, hogy megszólalásaink sosem önmagukban és közvetlenül értalmasak, hanem mindig a befogadó mentális közvetítésével (*mental mediation*). A beszéd önmagában mindig csupán a közlő személyes véleményét közvetíti, abból sérelem annyiban származhat, amennyiben a hallgatóság egy bizonyos módon, nem pedig másképp reagál rá – például a kritikus helyett az áldozat szerepébe helyezve magát.<sup>8</sup> Judith Thomson filozófiáját<sup>9</sup> a szólásszabadságra konkretizálva Baker arra a következtetésre jut, hogy noha szavaink kétségkívül képesek ártani, helyesebb száműzni a doktrínából ezt a szempontot az ártalom bekövetkeztének különleges folyamatára tekintettel.

A szólásszabadság-irodalomban megint csak Schauer volt az, aki az értalmatlanság tanának e „kistestvérét” analitikus módon igyekezte cáfolni. Álláspontja szerint a fizikai és a mentális fájdalmak közötti különbség ebben az értelemben sem tekinthető oly mértékben minőségi-nek, hogy az radikálisan eltérő jogi rezsimet indokolna. A fizikai fájdalmak esetében szintén saját idegsejtjeink közvetítik a fájdalmat, és a közvetítő közeg kiiktatása mindkét körben igen csak bonyolultnak tűnik. Mentális sérelmeink jellemzően a saját meggyőződéseink és a világról meglévő tudásunk eredményeképpen alakulnak ki bennünk, és egyik félretétele sem tűnik reálisabb elvárásnak, mint idegsejtjeink kordában tartása.<sup>10</sup> Meggyőződéseink kikapcsolása vagy lecserélése a legjobb esetben is hosszú folyamat, és Schauer nem lát megfelelő indokot arra, hogy a „fájdalmak terhének elosztásakor” valakit felelőssé tegyenek az adott meggyőződés vallásáért, vagy legalábbis nem látja indokoltabbnak, mint annak elvárását, hogy valaki minden elképzelhető óvintézkedést tegyen meg a fizikai fájdalmak elkerülése érdekében.<sup>11</sup>

Baker álláspontjával szemben még egy ponton erős ellenérvek hozhatók föl. Kétségtelenül letisztult elméleti konstrukció, hogy szavaink minden esetben csak személyes értékeinket, meggyőződésünket, véleményünket közvetítik, és sérelem okozására kizárólag további szereplők reakciója révén válnak alkalmassá. A konstrukció tisztasága elvi igazságában rejlik. Ebből azonban az emberi viszonyainkat és társadalmi együttélésünket szabályozó jog számára nem adódik Baker következtetése, hogy a szólásaink nyomán kialakuló károkat nem lehet a beszélő terhére róni. E következtetés elfogadása ugyanis azt a további feltételt is magában foglalná, hogy a sza-

<sup>8</sup> Uo., 989–992.

<sup>9</sup> Thomson különbséget tesz azok között a fájdalmak között, amelyeket saját meggyőződéseink közvetítésével érzékelünk, és azok között, amelyeket ilyen közbenső tényező nélkül érzünk. Az utóbbi kategóriába sorolja pl. a fizikai fájdalmat vagy azt az érzést, amely rothadt halat szagolva vagy a táblán csikorgó krétát hallva hasít belénk, az előbbi csoport pedig többek között az olyan érzéseket jelöli, mint a félelem, a csalódás, a megszegyenülés vagy a szomorúság. Thomson fájdalom-tézise szerint csak arra vonatkozóan fogalmazhatunk meg igényt, hogy mások ne okozzanak nekünk olyan fájdalmat, amelyet *nem* a saját meggyőződéseink közvetítenek. Az erre a következtetésre vezető egyik megfontolás, hogy a meggyőződéseink által közvetített fájdalmak esetében óriási tere nyílik az irracionálisnak: jelentős részben maga a meggyőződés teljesen irracionális (pl. ha azt hisszük, hogy a rák tüszentéssel terjed), további esetekben pedig bár maga a meggyőződés észszerű, a fájdalom intenzitása már az adott jelenséghez való viszonyulásunk irracionálisának tudható be (pl. a szőnyegünk megrögzött szeretete miatt mélységes szomorúság törhet ránk egy egyszerű szakadás híre hallatán is). Judith Jarvis THOMSON: *The Realm of Rights*. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1990. 250–259.

<sup>10</sup> Thomsonra reagálva, pl. oly módon, hogy füldugót helyezünk be, valahányszor krétával írnak táblára a közlőkben.

<sup>11</sup> SCHAUER (4. lj.) 649–652.

bályozást helyes lenne laboratóriumi körülményekhez szabni, ahol a beszélő minden esetben jogosan tekinthetné a hallgatóságát sztoikus bölcsek gyülekezetének, nem számolva a közösségi élet ennél lényegesen színesebb valóságával.<sup>12</sup>

A szólások ártó képességéről folytatott vita legfontosabb érveinek helyességéről nagyon nehéz intuícióinktól és előzetes feltevéseinktől teljes mértékben független döntést hozni. A szélsőségek elkerülése azonban indokoltnak tűnik. Egyfelől a szólással okozott ártalmakat tagadó vagy azokat a jogi mérlegelésből egyéb okból teljesen száműző nézet – általánosító formájában – nem tűnik követendőnek. Ha az embert a maga teljességében, testi-lelki-szellemi egységében szemléljük, akkor be kell látnunk, hogy a beszéddel okozott immateriális ártalmak valóságosak és akár fájdalmasak is lehetnek. A szólással okozható lelki sérelem, bántalom léte nem tagadható. Másfelől azonban ugyanilyen hiba lenne tagadni vagy figyelmen kívül hagyni, hogy ez a sérelem más természetű, másképp formálódó, mint a fizikai fájdalmaink. Ha a mentális fájdalmak léte nem is spekulatív, konkrét jelenlétük és mértékük általában az.

A szólással okozott ártalmak létéről és természetéről folytatott elméleti vita nagy hozzájárulása a szólásszabadság diskurzusához, hogy rengeteget tisztít a gondolkodásunkon, ha számba vesszük és elemezzük, miként viszonyul joggyakorlatunk a beszéddel okozott sérelmekhez. Vizsgálódásunk alapvető üzenete lehet, hogy a véleménynyilvánítás értékességének magyarázatát mindenekelőtt nem az ártalmatlanságára, hanem más, szilárdabb igazságra kell alapoznunk.

### 3. A szólással okozható sérelmek tipológiája

A szólásszabadság-dogmatika megértésében nem csupán annak az alapvető kérdésnek van jelentősége az ártalmak körében, hogy elismerjük-e a szavak ártó képességét, és jogi válaszaink mérlegelésében biztosítunk-e valamilyen szerepet a bekövetkező sérelmeknek. Ha ugyanis ezekre a kérdésekre igenlő választ adunk, akkor a tisztánlátáshoz arra is szükség van, hogy számba vegyünk a beszéddel okozható sérelmeket, és azonosítsuk a lényegi különbségeiket. Aki szerepet szán az ártalmaknak a szólásszabadság doktrínájában, annak meg kell tudnia mondani, hogy miben látja egy adott szólás kártékonyságát.

Egyetérthetünk Schauerrel abban, hogy ameddig nem ragadtuk meg valamelyest a különböző sérelmek természetét, szavakhoz kötődő lényegét, addig nem is tudunk értelmesen dönteni a szólásszabadság gyakorlatában betöltött helyükről.<sup>13</sup> Első lépésként mindenekelőtt tudatosítanunk kell, hogy ezek az ártalmak lényegi pontokon különböznek egymástól. Schauer az amerikai Legfelső Bíróság példái alapján a sérelmek triászát (*trilogy of harms*) állítja föl, nem vindikálva kimerítő erőt osztályozásának.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> A sztoikus hallgatóság terminusra l. Henrik ESSUNGER: Stoic listeners? Speech Harms and the First Amendment. 6 *Journal of Law and Social Change* (2002) 55.

<sup>13</sup> Frederick SCHAUER: Harm(s) and the First Amendment. *The Supreme Court Review* (2011) 81., 107. Magyarul: Frederick Schauer (Koltay András szerk.): Ártalmak és az Első Alkotmánykiegészítés. In: Frederick Schauer: *A demokrácia és a szólásszabadság határai*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 327–356. (Bánhegyi Zsolt – Düll Kata ford.)

<sup>14</sup> Uo., 97–104.

Az első csoportot a motiváló szólások ártalmi (*harms of advocacy*) alkotják. Ezek közös jellemzője, hogy akkor következnek be, amikor a beszélő szavainak hatására hallgatósága sérelmes cselekményeket hajt végre. Schauer az osztályozás erejéig nem tesz különbséget aszerint, hogy a sérelmek a beszélő szándékával összhangban vagy attól függetlenül keletkeznek, illetve hogy a véleménynyilvánítás és a sérelmek bekövetkezése mennyire áll szoros kauzális kapcsolatban egymással. Ezekben az esetekben a kommunikatív aktus olyan cselekmények elkövetésének esélyét növeli, amelyek az általános vélekedés szerint sérelmesek, azaz a beszéd hallgatója harmadik személynek egyértelműen kárt okoz.<sup>15</sup> Schauer a közelmúlt legfelső bírósági gyakorlatából a videójátékok korlátozásával kapcsolatos jogesetet hozza példaként,<sup>16</sup> amely arra is kiváló alkalmat nyújt számára, hogy rámutasson: a szóban forgó sérelem eltérő azonosítása eltérő következtetésekhez vezethet.<sup>17</sup>

Schauer *második* csoportjába a szóbeli támadásokkal okozott sérelmek (*harms of verbal assault*) tartoznak. Itt a szavak sértettje nem valamely harmadik fél, akinek a beszéd hallgatója kárt okoz, hanem a beszéd hallgatója. A sértett fél nem a beszéden túli további tett elszenvedője: maga a beszéd az, ami számára szenvedést okoz. Schauer szerint nem arról van szó, hogy – a híres *Chaplinsky*-ügy<sup>18</sup> indokolásának fordulatával élve – bizonyos szavak közlésüknél fogva, önmaguktól (*by their very utterance*) bármely helyzetben ártalmasak volnának, hanem arról, hogy *bizonyos* körülmények között maguk a kifejezések is (nem pedig csak a hatásukra végrehajtott egyéb tettek) képesek sérelmet okozni.

Végül a sérelmek külön típusát alkotják Schauer szerint a résztvevői ártalmak (*participant harms*). Ezekben az esetekben a sérelem azokat éri, akik a kommunikatív aktusban (tipikusan audiovizuális tartalmak készítésében) részt vesznek, és sérelmük teljes mértékben független attól, hogy akár egyetlenegy befogadóhoz is ténylegesen eljutott-e a szóban forgó tartalom. Bár a szólásszabadság történetében ez az esetkör nem bír az előző két csoporthoz mérhető jelentőséggel, nagyon fontos kérdéseket és sajátos sérelmeket fed le. Az amerikai gyakorlat példája a gyerekeket szerepeltető pornográf tartalom, amelynek tiltását a résztvevőket érő ártalmak miatt egyértelműen alkotmányosnak minősítették,<sup>19</sup> de a pornográfiával szembeni érveléseknek ennél szélesebb körben is erős eleme, hogy az súlyosan sérelmes a benne résztvevők számára. A közelmúltban az állatok kínzásával készült videók vetettek föl hasonló jellegű kérdéseket.<sup>20</sup>

<sup>15</sup> Schauernek ezt a csoportját a sérelmek „háromszemélyes konstellációjaként” is azonosíthatjuk.

<sup>16</sup> *Brown v. Entertainment Merchants Association*, 564 US 786 (2011).

<sup>17</sup> Ha ugyanis az erőszakos videójátékok káros hatását pusztán a képernyő előtt ülő gyermek személyiségét érő ártalomban látjuk, akkor sokkal erősebb a szülő felelősségét és az erőszakos tartalomról való elkapcsolás lehetőségét hangsúlyozó érv, mint ha a személyiségtorzuláson túl az így kezelhetetlenné váló gyermek másokat sújtó erőszaktevéseit tartjuk szem előtt. Látni kell azonban, hogy – amint az a Legfelső Bíróság érvelésében is hangsúlyt kapott – ez esetben mindig nagy jelentőségűvé válik a szó és következménye közti kauzális kapcsolat.

<sup>18</sup> *Chaplinsky v. New Hampshire*, 315 US 568 (1942).

<sup>19</sup> *New York v. Ferber*, 458 US 747 (1982).

<sup>20</sup> *United States v. Stevens*, 559 US 460 (2010).

Robert Post a szavakkal járó ártalmakat a blaszfémia kérdéskörébe ágyazva<sup>21</sup> igyekezett megragadni.<sup>22</sup> A sérelmek egyik jellemző csoportját szerinte azok a következmények alkotják, amelyeket a beszéd esetlegesen, bizonyos körülmények között képes kiváltani (*contingent harms*). Ebben az esetben szavaink olyan, jellemzően erőszakos fejleményekkel járnak, amelyek mindenképpen szabályozást igényelnek. Míg az 1920-as évek amerikai doktrínája ennek alapján szabad utat adott minden olyan közlés korlátozására, amely „hajlamos” volt ilyen sérelem előidézésére (*bad tendency* teszt),<sup>23</sup> addig a híres „nyilvánvaló és közvetlen veszély” (*clear and present danger*) teszt radikálisan leszűkítette a jog számára releváns okozati összefüggést a beszéd és annak káros következménye között.<sup>24</sup> Ebben a körben tehát a mérlegelés középpontjában az áll, hogy a szavak és a felmerülő veszélyes fejlemények kellően szoros kauzális kapcsolatban vannak-e egymással. Ha ez a kapcsolat nem ragadható meg egyértelműen, akkor az amerikai doktrína nem engedi, hogy a jog az ártalmak terhét a beszélőre hárítsa.<sup>25</sup>

Mindehhez képest teljesen más jellegű kérdéseket vetnek föl Post szerint azok a sérelmek, amelyek nem a beszéd okozta valamely veszélyes fejleményben rejlenek, hanem magában a beszédben (*intrinsic harm*). A már említett *Chaplinsky*-ügy nevezetes kifejezése szerint ebben az esetben a szavak pusztán közlésüknél fogva, önmagukban vezetnek sérelemhez. Az így felfogott ártalmak nem illeszthetők be abba a fogalmi keretbe, amely a beszéd és a következményei közti kauzális kapcsolatra koncentrálnak, hanem önálló elemzést igényelnek. Ez a vizsgálat annál inkább sürgető Post szerint, mert a szólásszabadság hagyományosan nagy érdeklődést keltő problémái közül számos (a becsmérlés, a pornográfia, az obszcenitás, a sértő beszéd) e sérelmekhez kapcsolódik. A dolog pikantériája ugyanakkor, hogy a „szavakban benne rejlő sérelem” kategóriáját rendkívül nehéz úgy felfogni, hogy az összeegyeztethető legyen a szólásszabadság alapvető tételével, amely szerint nem lehet szavakat tiltani pusztán azon az alapon, hogy nem szeretnénk hallani őket.<sup>26</sup>

Post kulcsfontosságú szempontokkal gazdagítja az ártalmak e típusának felfogását. Véleménye szerint az ilyen sérelmek azt a kérdést vetik fel, hogy a jog a társasági érintkezés milyen szabályait (*social norms*) kényszerítse ki. Azt az érzésünket vagy meggyőződésünket ugyanis, hogy egy megszólalás elfogadhatatlan vagy tűrhetetlen, kizárólag a megfelelő, illő kommunikációra vonatkozó társas szabályaink befolyásolják. Ennek alapján Post egyrészt megkülönbözteti egymástól a „benne rejlő sérelmek” két dimenzióját: az első az egyéni felháborodás, megbotránkozás és megrázkódtatás érzése, amely szintén ezekben a normákban gyökerezik, mivel minden

<sup>21</sup> Robert C. POST: *Blasphemy, the First Amendment and the Concept of Intrinsic Harm*. 8 *Tel Aviv University Studies in Law* (1988) 293.

<sup>22</sup> Post ugyanakkor hasonlóan fontosnak tartja a szóba jövő sérelmek elkülönítését és elemzését a rasszista beszéd jogi kezelésekor is. Robert C. POST: *Racist Speech, Democracy, and the First Amendment*. 32 *William and Mary Law Review* (1990–1991) 267. Magyarul: Robert C. Post: *A rasszista szólás, a demokrácia és az Első Alkotmánykiegészítés*. In: Robert C. Post (Koltay András – Török Bernát szerk.): *A szólásszabadság amerikai hagyományának magyarizációja*. Budapest, Wolters Kluwer, 2017. 545–608. (Dúll Kata ford.)

<sup>23</sup> *Debs v. United States*, 249 US 211 (1919).

<sup>24</sup> *Brandenburg v. Ohio*, 395 US 444 (1969).

<sup>25</sup> POST (21. lj.) 293–294.

<sup>26</sup> Uo., 294–295.



személyiség jelentős részben az őt érintő társas érintkezésben formálódik és értelmeződik, a másik sérelem közösségi, mivel a társasági szabályok megsértése természetesen közösségi normaszegést is jelent.<sup>27</sup>

Emellett a blaszfémia példáján keresztül Post a társasági normák érvényesítésének három eltérő módját is szemlélteti. Álláspontja szerint a többségi közösség normáit mindenkire ráerőltető első út (asszimiláció) – legalábbis szélsőséges formájában – járhatatlan a szólásszabadság számára, mivel végső soron az igazságot kutató identitáskeresőket teljes mértékben megfosztja a fennálló társasági normák megkérdőjelezésének lehetőségétől. A másik kettő összeegyeztethető a véleményszabadság eszméjével. Mind a sokféle közösség normáit egyidejűleg érvényesíteni engedő és adott esetben megvédő pluralizmus, mind az egyénnel szemben – ebben az értelemben – közösségi normákat egyáltalán nem érvényesítő individualizmus teret enged annak, hogy a társadalom tagjai kellő szabadsággal keressék a számukra érvényes igazságot. Post az Egyesült Királyság (pluralista) és az Egyesült Államok individualista (*individualism*) módszerét azzal magyarázza, hogy míg a brit társadalomban a csoportidentitások stabilabbak, és inkább állapothoz, semmint választáshoz kötődnek, addig az amerikaiban a közösségek képlékenyebbek, és erősebben függenek az egyéni elhatározásoktól.<sup>28</sup> Ennek hatása figyelhető meg abban a gyakorlatban, amely nem enged teret a szólásszabadság doktrínájában a vallási csoportok érzékenységének,<sup>29</sup> ugyanakkor nem zárja ki az érintkezési normák érvényesítését a konkrét személyközi viszonyok tekintetében.<sup>30</sup>

A szólások okozta ártalmak körében mindenképpen érdemes még szemügyre vennünk Ronald Dworkinnak a pornográfia szabályozásával összefüggésben kifejtett érveit.<sup>31</sup> Dworkin a témát átfogóan feldolgozó bizottsági jelentés<sup>32</sup> elemzésekor többek között annak azt az alapelvét járja körül, hogy egészen addig nincs helye jogi szabályozásnak, ameddig a szóban forgó magatartás sérelmet nem okoz valakinek. Csakhogy éppen azon múlik minden, hogy mit tekintünk sérelemnek. A jelentés végső javaslatait egyébként alapvetően nem vitató Dworkin ítélete szerint a jelentés sérelemre fókuszáló szemlélete alkalmatlan arra, hogy a benne foglalt ajánlások meggyőző igazolását nyújtsa.

Dworkin érvelésének egyes pontjai az ártalmak tipológiája szempontjából is rendkívül tanulságosak. Egyrészt leszögezi, hogy ha sérelem alatt csak a másoknak okozott testi bántalmat, a mások tulajdonában okozott kárt, illetve mások pénzügyi érdekeinek sérelmét – azaz kizárólag materiális károkat – értenénk, akkor oly mértékben leszűkítő fogalmat kapnánk, amely alkalmatlan az angolszász jog jelentős részének magyarázatára. Másrészt megállapítja, hogy hasonlóan képtelen eredményre vezet, ha a sérelem kategóriájába a másoknak okozott bármely lelki megrázkódtatást (*mental distress, disgust-harm*) is beleértjük, mivel az így végtelenül tágra nyitott fogalom haszталanná válik a tudományos elemzés számára. A felháborodás egyébként sem jelöl ki számunkra határvonalakat, így például nem meggyőző a jelentés arra vonatkozó ja-

<sup>27</sup> Uo., 321.

<sup>28</sup> Uo., 295–300., 323.

<sup>29</sup> *Cantwell v. Connecticut*, 310 US 296 (1940).

<sup>30</sup> *Chaplinsky* (18. lj.).

<sup>31</sup> Ronald DWORKIN: Is There a Right to Pornography? 1 *Oxford Journal of Legal Studies* (1981) 177.

<sup>32</sup> Report of the Committee on Obscenity and Film Censorship, vagy más néven: Williams-jelentés.

vaslata, hogy ne vegyük számításba azokat a megbotránkozásokat, amelyek a mások erkölcsatlenségének pusztá tudatán alapulnak, viszont számoljunk azokkal, amelyek az ilyen tartalmakkal való szembesülés eredményei. Dworkin szerint ez az ajánlás csupán annak helyes belátását tükrözi, hogy valahol meg kell állni az érzékenységek figyelembevételekor, de a határok meghatározásában ezek az érvek nem nyújtanak segítséget.<sup>33</sup>

Dworkin végül – az egyéni és közösségi sérelmek Postnál látott megkülönböztetésével némiképp rokon módon – az ártalmak harmadik lehetséges típusát azonosítja a pornográfia kapcsán, amikor a jelentés – például az élő szexshow-k tiltásával összefüggésben – abból indul ki, hogy a sérelem nem (csupán) az egyéni érzéseket zavarja, hanem a társadalmi és a kulturális környezetet (is) rombolja. Az ilyen ártalomnál azonban szükségszerűen merül föl a kérdés, hogy a szabályozás tud-e hivatkozni meggyőző érvekre, mindenekelőtt belátható konkrét hatásra vagy okozati kapcsolatra.<sup>34</sup> Nem tekinthető meggyőzőnek például, ha eme érvelés alapján azokat az élő show-kat engedjük tiltani, amelyeknek az általános környezetre gyakorolt hatása egészen biztosan rendkívül csekély.<sup>35</sup>

Nagyon tanulságos látni, hogy összességében Dworkin nem amellett érvel, hogy a pornográfát szabályozni kívánó jogalkotó tegye félre az ilyen tartalmak ártalmasságáról vallott nézeteit, hanem hogy a korlátozás szükséges határait elsődlegesen ne sérelmekre, hanem az érintett szabadságra, jelen esetben a magánélethez való jogra fókuszálva húzza meg. Ennek megfelelően nem utasítja el eleve a jelentésnek azokat a javaslatait, amelyek a pornográf tartalmak közösségi térben való szabályozása mellett érvelnek, de bírálja azokat a pontokat, amelyek nem kellő súlylyal veszik figyelembe a magánélet szabadságának kívánalmait.<sup>36</sup>

Dworkin szemlélete a pornográfán jócskán túlmutató érvénnyel bír: a szólásszabadság doktrínája nem azt várja el, hogy ne törődjünk a szavainkkal okozható sérelmekkel, hiszen azok figyelembevétele nélkül nem is tudjuk magyarázni a körülöttünk lévő szociológiai és jogi valóságot, hanem azt, hogy sose tévesszük szem elől a véleménynyilvánítás jogának kitüntetett jelentőségét. A szólásokot nem ártalmatlanságukra tekintettel oltalmazzuk oly nagyon, hanem éppen bizonyos bántalmak ellenére.

#### 4. Közösségeket bántó szavak a magyar gyakorlatban

A magyar Alkotmánybíróság gyakorlatát elemezve teljesen nyilvánvaló, hogy a hazai doktrínában sem ártalmatlansága miatt nyer kiemelt védelmet a szólásszabadság. A nagy ügyek központi kérdésévé nem önmagában a sérelem léte vált, hanem az, hogy milyen sérelemmel állunk szemben: mire vonatkozik, miként ragadható meg, és mely szempontok alapján található meg a he-

<sup>33</sup> DWORKIN (31. lj.) 187–188.

<sup>34</sup> A kauzális kapcsolat fontosságát egyébként frappánsan ragadja meg John Ely, aki szerint azért az okozati kapcsolatnak van döntő jelentősége, mert a kormányzat szinte mindig tud valamilyen káros következményre mutogatni. John Hart ELY: Flag Desecration: a Case Study in the Roles of Categorization and Balancing in First Amendment Analysis. 88 *Harvard Law Review* (1974–1975) 1482., 1497.

<sup>35</sup> DWORKIN (31. lj.) 182.

<sup>36</sup> Uo., 197–199.

lye az alkotmányjogi mérlegelésben. Különösen izgalmas szemügyre vennünk, miként kezeli a magyar joggyakorlat azokat a bántalmakat, amelyek nem valamely külső sérelemben, erőszakos következményben nyilvánulnak meg, hanem önmagában a bántó beszéd elhangzásához kötődnek. A sérelmek e köre mind Dworkin (*mental distress, disgust-harm*), mind Post (*intrinsic harm*), mind pedig Schauer (*harm of verbal assault*) szerint a szólásszabadság legalányosabb területe. Ezen belül is a leginkább fejtörést okozó esetkör az, amikor a mentális sérelem nem egyedileg beazonosítható személyt érint, mivel a sérelmes szólás elvontabban, tipikusan egy közösségre vonatkozóan fogalmazódik meg.

A közösségeket sértő beszéd klasszikus példája a gyalázkodás. A joggyakorlat legmeghatározóbb gondolata e tekintetben mindvégig az, ami miatt a 30/1992. (V. 26.) AB határozat az uszítás alkotmányosságának megállapítása mellett a közösség elleni izgatás másik alakzatának büntetőjogi tiltását már alkotmányellenesnek találta: a gyalázkodás tilalma a társadalmi békét és nyugalmat már elvontan védi, vagyis a bűncselekmény egyéni jogok sérelmének veszélye nélkül is megvalósul. Amikor a jogalkotó a gyalázkodás ellen lép fel, akkor abbéli meggyőződése vezérli, hogy a nemzeti és a vallási közösségekre nézve sértő kifejezés használata általában véve ellentétes a társadalom kívánatos nyugalomával és az érintett csoportok méltóságával. Az Alkotmánybíróság azt az ismerős problémát állítja a mérlegelés középpontjába, hogy ha a mérce önmagában a beszéd sértő vagy lealacsonyító jellege, akkor a beavatkozás mércéje teljes mértékben elbizonytalanodik, és egyedül a szavak benső értéke marad meg kapaszkodónak. Ez azonban meglehetősen gyenge fogódzó, hiszen mondataink stilisztikai értéke nagyrészt situációhoz és kulturális szinthez kötött, és folyamatosan változik.<sup>37</sup>

A testület tehát alaphatározatával akként indította útjára a szólásszabadság magyar koncepcióját, hogy alanyi jogok érintettsége vagy a köznyugalom minősített veszélyeztetése nélkül „a szavainkban benne rejlő sérelem” nem nyújt megfelelő alapot a büntetőjogi korlátozás számára. Amikor a szólás ártalma elvontabb, kevésbé megragadható sérelem formájában jelentkezik, szerepe radikálisan beszűkül az alkotmányjogi mérlegelésben. A több évtizedes alkotmánybírósági gyakorlatban ugyanakkor fontos döntéseket találunk, amelyek tagadni látszanak ezt az elvet, és akár tágra is nyithatnák a kaput a közösségeket sértő beszéd megtorlása előtt.

#### 4.1. Nemzeti jelképek

Jelentős kihívás elé állította az 1990-es évek értelmezéseit a szimbolikus beszéd két ominózus kérdésköre: a nemzeti jelképek meggyalázása és az önkényuralmi jelképek használata. A 13/2000. (V. 12.) AB határozat annak a büntető rendelkezésnek az alkotmányosságát bírálta el, amely a magyar nemzeti jelképeket (a himnuszt, a zászlót vagy a címert) sértő vagy lealacsonyító kifejezés használatát vagy más ilyen cselekmény elkövetését kriminalizálta. A tényállást olvasva nem lehet kétséges számunkra, hogy ebben az esetben olyan büntetőjogi tiltással állunk

<sup>37</sup> 30/1992. (V. 26.) AB határozat, indokolás V. 3. pont, ABH 1992, 167, 180. A határozat többféle lehetséges értelmezéséről l. KOLTAY András: A gyűlöletbeszéd korlátozása a magyar jogrendszerben. In: KOLTAY András (szerk.): *A gyűlöletbeszéd korlátozása Magyarországon. Alkotmányos és jogalkalmazói megközelítések, európai kitekin-téssel*. Budapest, Wolters Kluwer – CompLex, 2013.

szemben, amely önmagában bizonyos kifejezésformákban benne rejlő – vagyis a közléssel való pusztá szembesülésből fakadó – sérelmekre tekintettel szab határt a szólásszabadságnak. Az is világos, hogy mindezt az ártalmaknak azon az elvontabb szintjén teszi, ahol sem egyéni jogok sérelmére, sem a köznyugalom közvetlen veszélyeztetésére nincs szükség a beavatkozáshoz, márpedig azt láttuk, hogy az alkotmányos gyakorlat generális szempontjai nem engednek teret az ilyen természetű ártalmakra hivatkozó tiltásnak. Ennek ellenére a tiltást alkotmányosnak ítélő határozat nem feltétlenül írja át a dogmatikai kereteket.

Ennek alátámasztásához vegyük kölcsön Post fent bemutatott fogalomkészletét, és tekintsük az Alkotmánybíróságnak a gyalázkodás kapcsán kifejtett általános érveit olyan törekvésnek, amely az asszimilációs, vagyis egyetlen közösség érzékenységét, türekszüsobét, „normáját” védő és azt mindenki másra ráerőltető jogalkotás letörésére irányul. Ebben a felfogásban a nemzeti jelképek meggyalázásának tilalma éppen ilyen „asszimilációs szabálynak” tekinthető: a védett jelképekhez való viszonyulás egy bizonyos közösség elvárását érvényesíti mindenkiel szemben. Az ellentmondás viszonylagos feloldását tehát nem abban látom, hogy tagadható lenne a büntetőjogi rendelkezés „asszimilációs jellege”, hanem e szabály szűkösségében. Vegyük észre, hogy melyik körben engedett teret az Alkotmánybíróság egy ilyen természetű szabálynak.

A testület érvelése szerint a himnusz, a zászló és a címer az Alkotmányban kimerítő jelleggel felsorolt azon szimbólumok, amelyek nem pusztán valamely nemzetiségi közösséghez, hanem a magyar államisághoz, így valamennyi állampolgár politikai közösségéhez kötődnek. Ahogy az indokolás az adott történelmi körülményekre is utalva fogalmaz: „[e]nnél a büntetőjogi szabálynál már nem a nemzetről, nemzetiségről, népről, felekezetről, fajról szóló vélemény kifejtéséről van szó, hanem a függetlenségét csak rövid ideje megélt ország jelképeiről.”<sup>38</sup> Ebben a szűk körben a határozat maga ismeri el „asszimilációs” logikáját: „[a] demokráciáknak csak egyik lényeges kritériuma a vélemények pluralizmusa. A demokráciákra jellemző az ország egységét megjelenítő intézmények és szimbólumok léte, amelyek – bár nem kritikálhatatlanok – bizonyos vonatkozásaikban kívül vannak a vélemények alkotmányjogilag védendő pluralizmusán.”<sup>39</sup>

Ha a Posttól kölcsönzött logikában tekintünk a nemzeti jelképek megsértésének ügyére, akkor mondhatjuk, hogy az Alkotmánybíróság kizárólag abban a kivételes körben engedett át egy „asszimilációs szabályt”, ahol a védelem tárgya az államiság alapjaihoz és az állampolgárok lehető legszélesebb, államalkotó közösségéhez kötődő, ráadásul az alkotmányban kimerítően felsorolt szimbólumok. A differenciálás lényege érzékelhetővé válik, ha megjegyezzük, hogy ugyanez a logika már nem működne például az egyébként valós és méltó történelmi jelentéssel is bíró árpádsávos zászló esetében, mivel annak megítélése oly mértékben megosztja a közösséget, hogy az ahhoz kötődő „asszimiláció” már fontos történelmi, kulturális és morális meggyőződések letörésére szolgálna.<sup>40</sup>

Nem azt állítom tehát, hogy a nemzeti jelképekről hozott határozat érvei összhangban vannak a gyalázkodásra vonatkozó általános értelmezéssel, hanem azt, hogy az attól eltérő asszimilációs logikát az Alkotmánybíróság egy kivételes és szűk körben engedte érvényesülni, ahol az „egységesítő törekvés” – az Alkotmányban megjelölt szimbólumok révén – a magyar poli-

<sup>38</sup> 13/2000. (V. 12.) AB határozat, indokolás IV. 3. pont, ABH 2000, 61, 69.

<sup>39</sup> Uo., indokolás IV. 4. pont, ABH 2000, 69.

<sup>40</sup> TÓTH Gábor Attila: *Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról*. Budapest, Osiris, 2009. 223–224.

tikai közösség egyetlen tagja számára sem volt kirekesztő, mivel nem egyes kulturális, vallási, nemzetiségi közösségek speciális normáira vagy érzékenységre szabott. Ilyen esetben ráadásul a korlátozás mögött – legalább az alkotmányszövegre építő észszerű vélelmezés vagy politikai reprezentáció szintjén – a társadalom egészének konszenzusa áll, ami az asszimiláció valószínűségét jelentősen csökkenti. Mindemelllett a testület a szabály értelmezését is szigorú korlátok közé zárta annak az indokolásban foglalt alkotmányossági követelménynek a megfogalmazásával, amely szerint a nemzeti jelképeket illető negatív tartalmú vélemények, a jelképek történetére, értékére, közjogi jelentőségére vonatkozó tudományos nézetek, művészi kifejezések, illetve kritikák hangoztatása, esetleg megváltoztatásukat vagy eltörlésüket célzó javaslatok kifejezésre juttatása értelemszerűen nem eshet büntetőjogi szankcionálás alá, hanem része a véleménynyilvánítás alkotmányos szabadságának.<sup>41</sup>

#### 4.2. Önkényuralmi jelképek és diktatúrák bűneinek tagadása

Ugyanígy a szóban forgó sérelem helyes azonosításával találhatjuk meg az önkényuralmi jelképek használatának büntetőjogi tiltását elbíráló 14/2000. (V. 12.) AB határozat helyét is. A vizsgált szabály a náci, a nyilas és a kommunista diktatúrák legfontosabb szimbólumainak (horogkereszt, SS-jelvény, nyilaskereszt, sarló-kalapács és ötágú vörös csillag) terjesztését és nyilvános használatát büntette. Értékelésünket ez esetben is annak elismerésével kell kezdenünk, hogy ez a szabály szintén a szimbolikus beszéd egyes megnyilvánulásainak pusztá meghallásából eredő „benne rejlő ártalmakra” reagál. Azt gondolom, ez a határozat is csak akkor illeszthető a lehetséges mértékig koherens módon a doktrínába, ha megpróbáljuk az indokolásban foglaltaknál világosabban megfogalmazni, hogy jelen esetben mire, milyen sérelem kiküszöbölésére vonatkozik a büntetőjogi védelem.

A testület érvelése nem sokat segít nekünk ebben, mivel éppen azt a logikát követi, amelyben a problémák fölmerülnek: a sérelmet a köznyugalom zavarásában és egyes közösségek („a demokrácia mellett elkötelezettek”) megsértésében látja. Bár a határozat maga is érzékeli a dogmatikai feszültséget, nem tűnik meggyőzőnek az érvelése:

„Jóllehet, hogy a törvény által védett értékek – mint a köznyugalom és a demokrácia értékei mellett elkötelezett közösségek méltósága – megsértésének büntetőjogi szankcionálása külön-külön esetleg más alkotmányossági elbírálás, illetve értékelés alá eshetne; mivel azonban az önkényuralmi jelképek használata e két értéket együttesen, egyszerre sérti, egymást felerősítő, kumulatív hatásuk jelentkezik, és ehhez kapcsolódik a közvetlen történelmi előzményeknek még ma is érvényesülő hatása.”<sup>42</sup>

Aligha tévedünk ugyanis abban, hogy ez az az érv a közösségeket sértő szólásnál minden esetben bevethető lenne, kiüresítve ezzel az általános védelmi mércéket: a társadalmi csoportokat érő gyalázkodás az elvontság e szintjén minden esetben összefüggésbe hozható a köznyugalommal.

<sup>41</sup> 13/2000. (V. 12.) AB határozat, indokolás IV. 6. pont, ABH 2000, 70.

<sup>42</sup> 14/2000. (V. 12.) AB határozat, indokolás IV. 5. pont, ABH 2000, 83, 99.

Egyedi érvre van szükségünk a feszültség feloldásához – ezt annak a megjegyzésnek a kibontásából nyerhetjük, amely megjelenik a határozat indokolásában, de semmilyen értékelhető hangsúlyt nem kap az alkotmányjogi érvelésben: olyan szimbólumok használatának korlátozásáról beszélünk, amelyek a demokratikus jogállami berendezkedéssel teljes mértékben összeegyeztethetetlen, a hatalom erőszakos megszerzésén és kizárólagos birtoklásán alapuló politikai diktatúrák jelképei. Ezáltal e szimbólumok olyan politikai törekvéseket jelképeznek, amelyeket az alkotmány tilt, és mindenki kötelességévé teszi a velük szembeni fellépést.<sup>43</sup> Az alkotmánybíróági határozat okozta dogmatikai feszültséget akkor oldhatjuk fel leginkább, ha az önkényuralmi jelképek tiltására nem a köznyugalmat vagy közösségeket védő szabályként tekintünk, hanem olyan rendelkezésként, amely a demokratikus állam és hatalomgyakorlás legmeghatározóbb alkotmányos értékeit és alapelveit védi.

Alkotmányjogi szemmel nézve tehát más természetű az az ártalom, amire a büntetőjog reagálni próbál: nem a bizonyos sértő szavak meghallása okozta lelki fájdalom önmagában, hanem a legféltettebb alkotmányos eszméink aláása. Ha a tiltott szimbolikus beszédet a demokratikus pluralizmus, a kisebbségek védelme, a hatalom erőszakos megszerzésének és kizárólagos birtoklásának tilalma, illetve az erőszakos konfliktusmegoldásról való lemondás nyílt tagadásaként azonosítjuk, akkor érdekeltebbé válhat az itt alkalmazott mérce specialitása. A szóban forgó kérdés ilyenén felfogása tehát nem abban segít, hogy meglássuk, a határozat miként illeszthető be a gyalázkodásra vonatkozó általános szempontjok közé, hanem éppen abban, hogy észrevegyük egyediségét és kivételességét. Nem vitatható azonban a miénkkel azonos logikával érvelő párhuzamos indokolás igazsága, hogy ezt az értelmezést az Alkotmánybíróáságnak alkotmányos követelményben kellett volna megerősítenie, ehelyett még csak nem is erre, hanem a köznyugalomra és a méltóságra utaló álláspontra helyezkedett.<sup>44</sup>

A határozatnak ez a mulasztása nem maradt következmények nélkül. Az önkényuralmi jelképek tiltásának ügye az Alaptörvény hatálybalépését követően is az Alkotmánybíróáság elé került, és a 4/2013. (II. 21.) AB határozat az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatát felhívásnak tekintette arra, hogy szűkebbre kell vonni a magyar szabályozást.<sup>45</sup> A testület a korábbi rendelkezést *pro futuro* hatálytalanná nyilvánította ugyan, indokolásával mégsem járult hozzá a szólásszabadság doktrínájának tisztázásához, mivel döntését a jogállami büntetőjog alkotmányos kívánalmaira, nem pedig a véleményszabadság szempontjaira alapozta. Ismét egy párhuzamos indokolás igyekezett kijelölni a véleménynyilvánítás szabadsága számára a szóban forgó tilalom helyét,<sup>46</sup> rámutatva arra, hogy a bűncselekmény védett jogi tárgya valójában nem a

<sup>43</sup> Uo., indokolás IV. 3. pont.

<sup>44</sup> Holló András párhuzamos indokolása.

<sup>45</sup> A *Vajnai kontra Magyarország* ügyben (2008. július 8-i ítélet) az EJEB rámutatott arra, hogy a vörös csillag többes jelentésére figyelemmel olyan korlátozás fogadható csak el, amely félreérthetetlenül az önkényuralmi jelképpel való azonosulásra vonatkozik. A szimbólumok használatának disztinált megközelítésére szólított fel továbbá a bíróság a *Fáber kontra Magyarország* ügyben (2012. július 24-i ítélet) is az árpásávós zászló kapcsán. L. KOLTAY András: A Vajnai-ügy. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélete a vörös csillag viselésének büntethetőségéről. *Jogesetek Magyarázata*, 2010/1., 77–82.

<sup>46</sup> Bragyova András párhuzamos indokolása erre tekintettel a tényállást politikai bűncselekményként fogja föl; Indokolás [84].

köznyugalom, hanem az alkotmányos állami berendezkedés, így csak azok a közlések lennének tilthatók, amelyek a demokratikus alapértékekkel ellentétes nézeteket fejeznek ki, és ezen alapértékek társadalmi gyengítését célozzák.<sup>47</sup>

A tisztázás szükségét tovább növelte, hogy a törvényhozó időközben újabb tényállást iktatott a Büntető törvénykönyvbe, és a nemzetiszocialista és a kommunista diktatúrák bűneinek tagadását is pönalizálta.<sup>48</sup> E helyütt már elég csak visszautalni az imént jelzett kihívásokra, mivel a holokausztagadás problematikája osztozik a jelképes döntések feszültségeiben. Különösen az önkényuralmi szimbólumok tiltása kapcsán elmondottakhoz érdemes ismét nyúlnunk: a diktatúrák bűneinek tagadása csak akkor kap értelmet a gyalázkodást egyébként toleráló doktrína számára, ha nem közösségeket sértő vagy köznyugalmat távolról érintő beszédként, hanem a demokratikus jogállami berendezkedést semmibe vevő véleménynyilvánításként definiáljuk. Ez a definíciós törekvés azonban a szükségesnél ismét lényegesen kevesebb fogódzót kapott a tényállást felülvizsgáló 16/2013. (VI. 20.) AB határozattól. Az indokolás az önkényuralmi jelképek kapcsán kifejtett alkotmánybíróági érveket felhívva elsődlegesen az áldozatok és a demokrácia mellett elkötelezettségű közössége, valamint a közfelháborodással megzavart köznyugalom védelmének szükségességével érvel.<sup>49</sup> Mindössze az a rövidke megjegyzés nyújthat segítséget, amely szerint a tényállást a demokratikus állami működés alapfeltételét jelentő legfontosabb jogállami értékek melletti elkötelezettség is indokolja.<sup>50</sup>

### 4.3. A foglyul ejtett közönség és a sérelem „átsugárzása”

A közösségeket sértő beszéd körében eddig folytatott vizsgálódásunkat összegezve az állapítható meg, hogy a szólásszabadság magyar doktrínájának fő iránymutatása szerint az egyéni jogokat nem fenyegető és a köznyugalom minősített veszélyével sem járó közlések körében a szavak meghallásából fakadó lelki fájdalmak („benne rejlő bántalmak”) nem teremtenek jogalapot a büntetőjogi beavatkozásra. A főszabállyal feszültségbe kerülő határozatok rendszerbeli helyét pedig akkor találhatjuk meg viszonylagos sikerrel, ha a bennük vizsgált sérelmek megkülönböztetésével sajátos és kivételes tesztként tekintünk rájuk, amelyek az érintett ártalmak egyedisége miatt nem terjeszthetők ki egykönnyen további esetekre.

<sup>47</sup> Az alkotmánybíróági határozat többségi indokolásának újabb mulasztása sem maradt következmények nélkül: a törvényhozó a bűncselekményt a köznyugalomra és a közösségek méltóságára alapozott érvek alapján szabályozta újra. Az önkényuralmi jelképek tiltásának beillesztése a szólásszabadság doktrínájába így továbbra is a tudományos elemzés feladata, remélve, hogy előbb vagy utóbb a joggyakorlat is felismeri e tisztázás szükségességét. A továbbra is fennálló jogalkotási hiátusok miatti jogalkalmazási nehézségekre figyelmeztet TÓTH J. Zoltán: Az önkényuralmi jelképek használata mint a véleménynyilvánítási szabadság korlátja? (A 4/2013. AB határozat előzményei, indokai és következményei, valamint az új Btk.-szabályozás pozitívumai és fogyatékoságai). *Jogelméleti Szemle*, 2013/2. 196.

<sup>48</sup> Btk. 333. §: „Aki nagy nyilvánosság előtt a nemzetiszocialista vagy kommunista rendszerek által elkövetett népirtás vagy más, emberiesség elleni cselekmények tényét tagadja, kétségbe vonja, jelentéktelen színben tünteti fel, vagy azokat igazolni törekszik, büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

<sup>49</sup> 16/2013. (VI. 20.) AB határozat, indokolás [50] és [52].

<sup>50</sup> Uo., indokolás [51].

Erre utalnak az alkotmányos értelmezések között fellelhető más olyan elemek is, amelyek bár a közösséget sértő közlés meghallásából fakadó ártalmakra materiális következmények értékelése nélkül reagálnak, a jogi korlátozást további speciális körülményekre tekintettel tartják elfogadhatónak. Bizonyos körben még a gyűlöletbeszéd általános büntetőjogi mércéjét határozottan az uszításhoz kötő 95/2008. (VII. 3.) AB határozat is lát lehetőséget gyalázkodó közlések kriminalizálására. Eszerint ha az elkövető oly módon nyilvánítja ki szélsőséges politikai meggyőződését, hogy a sértett csoporthoz tartozók kénytelenek megfélemlítve végighallgatni, és nincs módjuk kitérni a szólas elől, akkor a véleménynyilvánítás korlátozható.<sup>51</sup>

A „foglyul ejtett közönség” szituációjában a gyalázkodó közlés végighallgatásához nem (feltétlenül) kötődik további erőszakos tett vagy annak veszélye, azonban a helyzet sajátossága révén a lelki megrázkódtatás és a megfélemlítés a büntetőjog számára értékelhetővé válik. Ilyen körülmények között egyrészt a célba vett sértetti kör konkretizálhatóbb, másrészt a megszólaló megfélemlítő szándéka is nyilvánvalóbb, harmadrészt a kitérés lehetőségének elvesztésével az érzelmi fájdalom is jobban megragadható. Mindezekre tekintettel a „foglyul ejtett közönség” szituációjában az egyébként az uszítás szintjét el nem érő gyűlöletbeszéd mégis az egyéni jogsérelmek szintjén kerülhet értékelésre.

Érdemes még kitérni arra a jogi konstrukcióra, amely a közösséget sértő egyes véleményekkel szemben – a sérelem „átsugárzása” folytán – a közösséghez tartozóknak polgári jogi fellépést enged.<sup>52</sup> A jogintézményt nemcsak a törvényhozó, hanem az alkotmánymódosító hatalom is fontosnak tartotta, és az Alaptörvény negyedik módosításával a IX. cikk (5) bekezdésében alkotmányos alapot teremtett számára.<sup>53</sup> A követendő értelmezés kidolgozásában mindazonáltal segítségünkre lehet a korábbi gyakorlat.

A jogintézménnyel kapcsolatos alkotmányossági szempontokat kifejtő 96/2008. (VII. 3.) AB határozat értelmezéséhez megint csak kitérő megközelítésnek mutatkozik az ártalmak szétválasztásának módszere. A határozat egyfelől megerősíti a korábbi generális iránymutatást, amely szerint a közösségekre vonatkozó általánosító beszéddel kiváltott elvont sérelem nem ad alapot a szankciók alkalmazására. Másfelől kétségtelen, hogy az átsugárzásra alapított jogi konstrukciót bizonyos körben alkotmányosnak tekinti, ezzel elismeri, hogy az általánosító beszéd adott esetben önmagában is egyéni jogokat sérthet. Fontos ugyanakkor, hogy az Alkot-

<sup>51</sup> 95/2008. (VII. 3.) AB határozat, indoklás III. 3. 4. pont, ABH 2008, 782, 789.

<sup>52</sup> Ptk. 2:54.§ (5): „A közösség bármely tagja jogosult a személyisége lényeges vonásának minősülő, a magyar nemzethez, illetve valamely nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösséghez tartozásával összefüggésben a közösséget nagy nyilvánosság előtt súlyosan sértő vagy kifejezésmódjában indokolatlanul bántó jogsérelem esetén a jogsértés megtörténtétől számított harmincnapos jogvesztő határidőn belül személyiségi jogát érvényesíteni. A közösség bármely tagja a jogsértéssel elért vagyoni előny átengedésének kivételével a személyiségi jogok megsértésének valamennyi szankcióját érvényesítheti.” A tényállás részletes elemzéséről I. KOLTAY András: A gyűlölet magánjogi korlátozása. A Ptk. és a gyakorlat kezdeti tapasztalatai. In: MOLNÁR Gábor Miklós – KOLTAY András (szerk.): *Bonus Iudex. Ünnepi tanulmányok Varga Zoltán 70. születésnapja alkalmából*. Budapest, Kúria – PPKE JÁK, 2018.

<sup>53</sup> Alaptörvény IX. cikk (5): „A véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére. Az ilyen közösséghez tartozó személyek – törvényben meghatározottak szerint – jogosultak a közösséget sértő véleménynyilvánítás ellen, emberi méltóságuk megsértése miatt igényeiket bíróság előtt érvényesíteni.”



mánybíróság nem a sérelmi szintek eltérő súlyának tételét vonta kétségbe, hanem azt állapította meg, hogy speciális körülmények között a közösséget gyalázó közlés individuális jogsérelemre vezethet.

Kulcskérdéssé ezek után az válik, hogy pontosan mely körben nyílik lehetőség e megoldás alkalmazására, ami abból is jól látható, hogy a testület az előtte fekvő szabályozást alkotmányellenesnek találta. Az indokolás erre vonatkozó mondatai arra utalnak, hogy a konstrukció kivételesen szűk körben tekinthető csak alkotmányosnak, amikor 1. a véleménynyilvánítás a közösség egészére vonatkoztatott; 2. a közösség tagjainak megkérdőjelezhetetlen, lényeges tulajdonságával áll összefüggésben, és 3. akár a közösség létét is megkérdőjelezően szélsőséges.<sup>54</sup> Kizárólag ez az az esetkör, amikor az általánosító beszéd a közösséghez tartozók bármelyikére vonatkozatható, így az alanyi jogokat érintő hatása kellően intenzív ahhoz, hogy az egyéni jogsérelemek szintjére léphessünk. Meggyőződésem, hogy ennek az értelmezésnek a komolyan vétele a jogintézmény alkalmazását az emberi méltóság korlátozhatatlan magját érintő esetekre szorítja, amikor a véleményt nyilvánító mások emberi minőségét adott közösséghez tartozásuk miatt semmibe véve, emberi mivoltuk legbensőbb lényegét támadja.<sup>55</sup>

E mérce specialitása kapcsán az Alkotmánybíróság később rámutatott, hogy az:

„nem önmagában a véleménynyilvánítás becsmérő vagy gyalázkodó jellegének szab határt, hanem az emberi méltóságnak az emberi mivolt lényegét meghatározó és óvó magját védelmezi. Az emberi méltóságnak ezt a korlátozhatatlan tartományát nem a méltóságból fakadó egyes részjogok (pl. becsület, jó hírnév) minősített, intenzív becsmérése sérti, hanem az, ha a véleménynyilvánítás eleve ennek a sajátosan védett szférának a megsértésére irányul. Ilyen jogsértés lehet egyrészt az, ha a megszólaló tagadja, kétségbe vonja az érintett(ek) emberi mivoltát, emberként kezelésének követelményét, másrészt az, ha az emberi természet legbensőbb köreibe hatol, öncélúan támadva a személyiség és az identitás lényegét alkotó vonásokat.”<sup>56</sup>

#### 4.4. Az Alaptörvény negyedik módosítása

Az Alaptörvény negyedik módosításával kapcsolatban fölmerült értelmezési kihívásoknak ezzel nem értünk a végére. A mérföldkönek számító 7/2014. (III. 7.) AB határozatban az Alaptörvény IX. cikk (4) bekezdésének<sup>57</sup> értelmezésekor az Alkotmánybíróság úgy ítélte meg, hogy az új szövegrész nem írta fölül a szólásszabadság korábbi felfogását, és nem rontotta le a korábbi tételeket. A testület abból indult ki, hogy kezdettől fogva a szólásszabadságot kibontó értelmezésének sarokköve volt, hogy mások emberi méltósága a véleményszabadság korlátja lehet.<sup>58</sup>

<sup>54</sup> 96/2008. (VII. 3.) AB határozat, indokolás III. 3. pont. Az indokolás a korábbi gyakorlatra utalva később a vallási meggyőződést vagy nemzetiségi identitást nevesítette a lényegi vonás példáiként (IV. 1. 1. pont).

<sup>55</sup> Az emberi méltóság legbensőbb szférájáról, az emberi mivolt lényegi magjáról mint a szólásszabadság korlátozásának önálló mércéjéről elsőként I. a 7/2014. (III. 7.) AB határozatot, indokolás [24], [43], [60], [62].

<sup>56</sup> 3263/2018. (VII. 20.) AB határozat, indokolás [41].

<sup>57</sup> Az Alaptörvény IX. cikk (4) bekezdése szerint „[a] véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat mások emberi méltóságának a megsértésére.”

<sup>58</sup> 30/1992. (V. 26.) AB határozat, indokolás IV. 2. pont, ABH 1992, 167, 174.

Eszerint az Alaptörvény IX. cikk (4) bekezdése szövegszerűen is egyértelművé tette azt, ami az emberi méltóság alkotmányos helyéből egyenesen következik, ti. hogy az még a kitüntetett szereppel bíró véleményszabadságnak is korlátja lehet.

Az alapjogok korlátozásának követelményeiből következően ugyanakkor az alkotmányossági kérdés ez esetben is mindig az, hogy pontosan mely esetben és meddig kell a szólásszabadságnak engednie, vagyis az emberi méltóság védelmét szolgáló korlátozás mikor minősül szükségesnek és arányosnak. Az Alkotmánybíróság szerint nyilvánvaló ugyanis, hogy az adott szabályozás emberi méltósággal való bármilyen összefüggése önmagában nem igazolhatja a szólásszabadság korlátozását, ellenkező esetben a szólásszabadság tartalma kiüresedne, mivel a jogszabályi rendelkezések rendkívül széles köre áll közelebbi vagy távolabbi kapcsolatban az emberi méltósággal, illetve az abból fakadó jogokkal.<sup>59</sup>

Eltérő megközelítés látszik megjelenni egy másik, a közösségeket sértő beszéd kérdését speciális körülmények között, a parlamenti szólások megítélése kapcsán vizsgáló döntésben. A 3206/2013. (XI. 18.) AB határozat indokolatlan egyszerűséggel intézte el a valamely személyt, csoportot – különösen valamely nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösséget – kirívóan sértő kifejezések használatának kérdését. Érvelése szerint, tekintettel arra, hogy az Alaptörvény IX. cikk (4)–(5) bekezdései alapján a véleménynyilvánítás alaptörvényi védelme eleve nem terjed ki ezekre az esetekre, ezeknél a véleményszabadság sérelme fel sem merülhet. A döntés indokolása ezen a ponton ugyanis azon az értelmezésen alapul, hogy az Alaptörvény IX. cikk (4) és (5) bekezdései a szólásszabadság hatályát szűkítik le, kirekesztve abból a mások emberi méltóságát vagy a közösségek méltóságát sértő beszédet.

Eszerint az olyan megszólalások alkotmányos megítélésében, amelyek valaki(k)re nézve sértő tartalmat hordoznak, nincs is helye a szólásszabadság-szemponthoz mérlegelésnek – ahogy ez a mérlegelés hiányzik is az Alkotmánybíróság döntéséből. És noha a konkrét esetben „kirívóan sértő” kifejezésekről szólt a vizsgált rendelkezés, ha az alaptörvényi mondatoknak ilyen értelmet adunk, akkor valójában bármely sértés esetén hasonlóan járhatunk el, hiszen az alkotmányszöveg nem kvalifikálja a sértegetést. A sértő beszéd így a törvényi szabályozás szabad prédájává válik, amelynek alkotmányossági vizsgálatakor fel sem vetődhet, hogy a jogalkotó a szólásszabadságot arányosan korlátozó megoldást választott-e. Ez azonban már nemcsak a korábbi alkotmányos tételek átírását jelentené, hanem feloldhatatlannak tűnő ellentmondást is hozna a szólásszabadság doktrínájába.

## 5. A bántó szavak és a szólás joga

A szólásokkal okozott bántások értékelését alapjaiban meghatározó tézis, hogy a szólásszabadság nem a kifejezések ártalmatlan voltára hivatkozva oltalmazza azokat, hanem bizonyos bántalmak ellenére is, amelyeket okozhatnak, mivel csak így biztosíthatja a demokrácia működéséhez elengedhetetlenül szükséges jogot a szólásra. Alkotmányos céljaink eléréséhez éppen azért kell elkerítenünk a közlések számára egy beavatkozásoktól minél inkább mentes területet, mert ha a

<sup>59</sup> 7/2014. (III. 7.) AB határozat, indokolás [24] és [43].

hétköznapi értelemben vett sokféle fájdalomból indulnánk ki, amelyet kiválthatnak, akkor teljesen értelmetlen lenne szabad kinyilvánításukról beszélni. Minderre tekintettel a sérelmek helyét és jelentőségét mindig azt szem előtt tartva kell kijelölni, hogy a szólásszabadság alkotmányos joga érvényesülni tudjon. Ez nem érinti a szavak különféle ártalmairól mondott elméleti megfontolásokat és gyakorlati szempontokat, de megfordítja a mérlegelést végző alapállását: a szólásszabadság doktrínája a bántalmakat mindig abból a szempontból is vizsgálja, hogy a demokratikus alkotmányosság számára kitüntetett jelentőségű véleménynyilvánítás joga betöltheti-e rendeltetését.

Ez az alaptétel természetesen a joggyakorlat egészét végigkíséri, mindenekelőtt azonban a szólásszabadság és a személyiségvédelem problémakörénél érdemes rámutatnunk a jelentőségre. Itt jelentkezhethet ugyanis a legkevesebb bizonytalanság az ártalom oldalán: a konkrét személyeket érő sérelmek a legkevésbé spekulatívak, és azoknak a szólásszabadság doktrínája is fokozott figyelmet szentel. Éppen ezért beszédes, hogy a következetes joggyakorlat a sérelmek jogi orvoslásának még ebben a körben is megálljt parancsol, ha az a véleménynyilvánítás jogának érvényesülését ellehetetlenítené vagy jelentősen megnehezítené. Minél erősebb érvek szólnak a véleménynyilvánítás szabadságának akadálytalan gyakorlása mellett, annál kisebb a súlyuk a jogi értékelésben a szólással okozott bántalmaknak.

A véleményszabadság melletti érvek és védelmi igények a közügyek vitájához kötődően erősödnek föl, és ezzel összhangban az Alkotmánybíróság a személyiségvédelem követelményeit is ebben a körben sorolta a szokásosnál hátrébb. Első ízben a 36/1994. (VI. 24.) AB határozat ütköztette egymással a közügyek megvitatásához, illetve a közszereplők személyiségi jogainak (emberi méltóságának, becsületének, illetve jó hírnevének) büntetőjogi védelméhez tartozó alkotmányossági szempontokat. Az Alkotmánybíróság a közvita keresztüzében állókra nem azért szabott ki magasabb tűrési küszöböt, mert az ő becsületükön vagy jó hírnevükön nem eshet csorba a politikai csatározások közben. Épp ellenkezőleg: a testület a határozat indoklásában mindvégig következetesen hangsúlyozza, hogy a sajátos mércéket olyan megnyilatkozásokra, „kellemetlen, éles, esetleg igazságtalan” támadásokra és tényállításokra is tekintettel alakította ki, amelyek elvileg alkalmasak lehetnek a közéleti szereplők becsületének csorbítására.<sup>60</sup>

A közhatalom gyakorlásában részt vevő személyek esetében nem azért szorul háttérbe a személyiségvédelem, mert az ő esetükben eleve ne lehetne megalapozottan érvelni konkrét emberi jogi sérelem mellett, hanem mert „a demokratikus társadalom létezésének és fejlődésének nélkülözhetetlen eleme a közügyek vitatása”, ami minél kötetlenebb bírálatukat igényli. Nem arról van szó, hogy ne lehetne bántalmat azonosítani az egyik oldalon, hanem arról, hogy a másik oldalon a közhatalmat gyakorlók és a közéletet alakító bírálatosságához kötődő „kiemelkedő alkotmányos érdek” érvényesülése forog kockán. A szólásszabadság joga ebben a legfontosabb körben csakis akkor töltheti be rendeltetését, ha „a polgárok bizonytalanság, megalkuvás, félelem nélkül” vesznek részt a közügyek vitájában, és ez az alkotmányos nézőpont gyökeresen más megvilágításba helyezi az érintettek esetleges sérelmeit.<sup>61</sup> A mérlegelést mindenekelőtt a

<sup>60</sup> 36/1994. (VI. 24.) AB határozat, indokolás III. 1. pont, ABH 1994, 219, 229.

<sup>61</sup> Uo., indokolás III. 2. pont, ABH 1994, 230.

véleménynyilvánítás szabadságának tartalma határozza meg: ahol e jog a demokratikus társadalmi vita kibontakozását szolgálja, ott gyakorlása elé a latban egyébként sokat nyomó egyéni sérelmek sem igen gördíthetnek akadályt. Dogmatikai vitathatósága ellenére is roppant kifejező a határozat megállapítása, ami szerint e körben a személyiségvédelem büntetőjogi eszközei „azokban az esetekben alkalmazhatók, amelyekre a véleménynyilvánítás szabadsága már nem terjed ki”.<sup>62</sup>

A szólásszabadság magyar doktrínája számára döntő jelentőséggel bír, hogy a mérlegelésnek ezt a szemléletét az Alkotmánybíróság az Alaptörvény, sőt annak negyedik módosításának hatálybalépését követően is megerősítette. A 7/2014. (III. 7.) AB határozat értelmében a véleménynyilvánítás jogának gyakorlata a jövőben sem állíthatja a középpontba önmagában a szó-lással okozott sérelmet, hanem figyelmét a demokratikus társadalom számára nélkülözhetetlen véleménynyilvánítási szabadság érvényesülésének kell szentelnie. A szólásszabadság alkotmányos ereje a védelem bensőbb körében a más esetekben egyébként releváns bántalmak jogi orvoslásának sem enged teret. Ez a határozat nemcsak megerősítette a jogközpontú megközelítést az addig már kifejtett formában és körben, hanem több fontos megállapítással a doktrína fő módszerévé is tette.

Egyrészt a korábban büntetőjogi környezetben kifejtett tételeket kiemelte ebből a kontextusból, és szélesebb körben deklarálta érvényüket. A közügyeket vitató megszólalásokat ugyanis értelemszerűen nem csupán a büntetőjogi beavatkozásokkal szemben kell biztosítani, hanem – az élénk demokratikus diskurzus védelmében – más jogágak fellépésétől is óvni kell. Ezzel összhangban szögezte le a határozat, hogy a személyes sérelmeknek a szólásszabadság érvényesülése érdekében történő háttérbe szorulása a büntetőjogi felelősségre vonáson túl a polgári jogi jogkövetkezmények tekintetében is irányadó, mivel a közvitában való részvételtől korántsem csak a kriminális büntetések kockázata tarthat vissza, hanem a civiljogi szankciók is.<sup>63</sup> Másrészt az is világossá vált, hogy a szólásszabadság átütő ereje nem annak tudható be, hogy a közhatalmat gyakorlók és a politikusok személyisége valamilyen oknál fogva kisebb értékkel bírna a számunkra. A szemlélet alapja a közügyek vitatásához kötődő alkotmányos jog biztosítása, amelyből egyenesen következik, hogy a személyiségvédelem korlátozottsága nemcsak a hivatásos közszereplőkre, hanem a közvita valamennyi érintettjére vonatkozik. „[M]ivel a politikai véleményszabadság fókuszában elsősorban maguk a közügyek, nem pedig a közszereplők állnak, a közügyekre vonatkozó szólások mindegyike fokozott védelem alá tartozik, és ezáltal korlátozva az általa érintettek személyiségi jogainak védelmét.”<sup>64</sup>

Más kérdés, hogy a szólásszabadság melletti, illetve a személyiségvédelem korlátozottsága melletti érvek a közhatalmat gyakorló személyek és a közszereplő politikusok esetében a legerősebbek. Ebben a körben a határozat indokolásában foglalt egyes megfontolások továbbgondolásával akár arra a következtetésre is juthatunk, hogy a hivatásos politikaformálókkal kapcsolatban bizonyos esetekben magának a sérelemnek, vagyis a becsület vagy jó hírnév csorbulásának a léte is megkérdőjelezhető. Legalábbis ebbe az irányba mutat az a megjegyzés, hogy:

<sup>62</sup> Uo.

<sup>63</sup> 7/2014. (III. 7.) AB határozat, indokolás [48].

<sup>64</sup> Uo., indokolás [57]; megerősítette pl. a 3236/2018. (VII. 9.) AB határozat, indokolás [28]–[30].

„az ő esetükben a személyüket ért bírálatot és minősítést a társadalmi nyilvánosság eleve másként, a demokratikus vita szükségszerű részeként, jellemzően a különböző politikai érdekek mentén értelmezendő megnyilvánulásként kezeli. Magyarországon az elmúlt időszakban kialakultak a plurális politikai nyilvánosság működésének sajátosságai, amelyek között a közéleti viták során elhangzottakat a társadalom kellő körültekintéssel tudja értékelni.”<sup>65</sup>

Összességében a jogközpontú megközelítés krédójának is beillik a határozat megállapítása, ami szerint a közéleti megnyilatkozás a társadalom tagjainak olyan alapvető joga, amely a demokrácia lényegi eleme, ezért az ilyen véleménynyilvánítás főszabály szerint polgári jogi felelősségre vonásnak sem lehet alapja.<sup>66</sup> Nyilvánvaló, hogy ha az alkotmányos gyakorlatot még a konkrét alanyi jogok érintettségére esetén is ez az alapállás jellemzi, akkor nem lehet más a mérlegelés irányelve egyéb, elvontabb módon jelentkező sérelmek esetén sem. Az ártalmak áttekintésekor láttuk, hogy a véleménynyilvánítás joga számára korántsem ismeretlen a csoportos és a társadalmi bántalmak elismerése, ám szólásszabadsággal szembeni érvényesítésükre szűk körben, speciális többletkövetelmények mellett nyílik csak lehetőség. Ez sem azért van így, mert a jog érzéketlen akar lenni a közösségi szempontokkal szemben, hanem mert érzékeny akar maradni valamennyi közösség közös ügye, a társadalom demokratikus, részvételi alapú működése iránt. A közéleti párbeszédben vitatkozó korlátozására nem elegendő érv, hogy amit mond, az egyesek számára sértő, lealacsonyító stb. Tudjuk, hogy az tud lenni – ha máshonnan nem, hát az Alkotmánybíróság gyakorlatából mindenképp. A testület már a 30/1992. (V. 26.) AB határozatban kinyilvánította, hogy a közvélemény alakulásában mindenféle véleménynek helye van, azoknak is, amelyek sértők mások számára, mivel az egyéni véleményalkotás alkotmányos védelem alatt áll.<sup>67</sup>

Még világosabban fogalmazza ezt meg a szintén a gyűlöletbeszéd alkotmányos határait kereső 95/2008. (VII. 3.) AB határozat. Eszerint az általánosító, azaz nem konkrét személyeket célzó beszéd korlátozásánál azt kell szem előtt tartani, hogy „[a]z alapjogi védelem [...] nem tagadható meg pusztán azon az alapon, hogy az elhangzottak mások érdekét, szemléletét, érzékenységét sértik, vagy azok egyes személyekre nézve bántóak, lealacsonyítóak.”<sup>68</sup> A határozat indokolása nem kertel: tudja, hogy a közvitában egyesek mások számára elfogadhatatlan, lealacsonyító módon fejezik ki magukat, és hogy a gyalázkodó beszéd társadalmi csoportok érzékenységét, sőt mi több, érdekeit is sértheti. És mégis, a szólásszabadságnak mindezzel együtt elsőbbséget ad, mivel enélkül megszűnne alapjogként funkcionálni – a jogközpontú megközelítés számára önmagában (további tényezők nélkül) a sértettség, az érdeksérelem vagy a megvetettség érzése nem elegendő ellenérv.

Érdemes még kiemelni, hogy az Alkotmánybíróság egy megjegyzésével e helyütt is utalást tesz arra, hogy bár a véleményszabadság a bántalmak elismerése mellett is védelmet kap, előfordulhat, hogy a látszat – vagyis a felszínre jutó érzékenységek – ellenére valójában nincs jogilag megragadható sérelem, ugyanis a testület szerint a jól és tisztességesen működő demokratikus közvélemény eleve minimalizálja az ilyen közlésekkel okozható hátrányokat. Arról van szó, hogy:

<sup>65</sup> Uo.

<sup>66</sup> Uo., indokolás [61]. Az Alkotmánybíróság az Alaptörvény hatálybalépése után az első adódó alkalommal büntetőjogi kontextusban is újradeklarálta ezeket a tételeket a 13/2014. (IV. 18.) AB határozatban.

<sup>67</sup> 30/1992. (V. 26.) AB határozat, indokolás V. 3. pont, ABH 1992, 167, 179.

<sup>68</sup> 95/2008. (VII. 3.) AB határozat, indokolás III. 2. 1. pont, ABH 2008, 782, 786.

„Ha a politikai élet alakítói elkötelezettek az Alkotmány alapértékei mellett, és következetesen megnyilvánulnak a kirekesztő nézetekkel szemben, akkor kifejezésre juttatják, hogy a megsértett csoportokhoz tartozók megfelelő támogatást és védelmet kapnak a politikai közösségtől. Ilyen környezetben a gyűlölet, a megvetés és az ellenérzés hangjai elszigetelődnek, jelentéktelenné válnak és nem képesek jogsérelmet okozni.”<sup>69</sup>

Az utóbbi évtizedek tapasztalatára hivatkozva sokan ezt a víziót tündérmesének tartják, holott az elmúlt időszak keserű tanulságait követően éppen az állapítható meg nyugodt szívvel, hogy ameddig nem próbáltuk ki ezt a receptet, nincs okunk megkérdőjelezni meggyőzőnek tűnő igazságát.

## 6. Lezárás

A szólásokkal okozható sérelmek jogi relevanciáját körbejáró szakirodalom, illetve a kérdéskört meghatározó hazai alkotmánybírószági döntések elemzése ugyanazokra a lényegi következtetésekre vezetett. Egyfelől közügyeink vitájának demokratikus (részvételi) követelménye érdekében csak a szigeri érzéseinkkel szembeni fenntartásokkal és szigorú korlátok között vehetjük figyelembe szavaink ártalmasságát a jogi szankcionálás során. Másfelől a szólásszabadság melletti érvek és az azok alapján kidolgozott alkotmányossági tesztek sem állnak az útjában annak, hogy a társadalom a számára legfontosabb körben, szűk szabályozással a megszólalóra hárítsa egyes sérelmeknek a terhét. Ehhez azonban egy feltételnek bizonyosan teljesülnie kell: olyan jogalkotó fellépése állhatja ki az alkotmányosság próbáját, amely a demokratikus társadalom közös értékpreferenciáinak valós védelme érdekében, nem pedig egyes vélemények háttérbe szorításának rejtett szándékával cselekszik. Végző soron elég, ha *mutatis mutandis* magára nézve is érvényesnek tartja: „*honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere.*”

---

<sup>69</sup> Uo., indokolás III. 4. 3. pont, ABH 2008, 793.

# A hamis hírek és az Első Alkotmánykiegészítés

## *Az elmélet és a doktrína közötti szakadék áthidalása*

CLAY CALVERT – STEPHANIE MCNEFF –  
AUSTIN VINING – SEBASTIAN ZARATE\*

### 1. Bevezetés

„És noha a tanítás szelei elszabadultak, s mind egymást kergetik a földön – ha egyszer az Igazság kint van a mezőn, akkor jogtalanságot követünk el, ha engedélyzetéssel és tilalmakkal vonjuk kétségbe erejét. Birkózzék meg ő a Hamissággal; ki hallott olyat, hogy valaha is az Igazság maradt alul egy szabad és nyílt összecsapásban?”<sup>1</sup>

John Milton ezt a gyakran idézett szakaszt több mint 370 évvel ezelőtt vetette papírra, elvetve ezzel „a szólásszabadság elvének legrégebbi okfejtésének”,<sup>2</sup> azaz a gondolatok piaca metaforájának magvát.<sup>3</sup> Sosem tudta volna elképzelni azt a hangos vitát<sup>4</sup> vagy inkább teljes pánikot, amely a hamis hírekkel kapcsolatban az Egyesült Államok 2016-os elnökválasztása körüli hónapokban néhány emberen eluralkodott.<sup>5</sup>

\* Clay Calvert a tömegkommunikáció professzora és Brechner Eminent Scholar, valamint a Marion B. Brechner First Amendment Project igazgatója, University of Florida, emellett Kalifornia állam ügyvédi kamarájának tagja. Stephanie McNeff doktori kutató, Marion B. Brechner First Amendment Project. Austin Vining doktori kutató, Marion B. Brechner First Amendment Project. Sebastian Zarate doktori kutató, Marion B. Brechner First Amendment Project. A szerzők köszönetet mondanak Jessie Goodmannak, Sophia Karnegisnek, Haley Schackelnek, Jayde Shulmannak, Van Millernek és Olivia Veganak a cikk korábbi változatainak véleményezéséért és a cikk elkészítésében nyújtott segítségért. A cikk eredeti címe és megjelenési helye: Fake News and the First Amendment: Reconciling a Disconnect between Theory and Doctrine. 86 *University of Cincinnati Law Review* (2018) 99. A magyar fordítást a szerzők hozzájárulásával közöljük.

<sup>1</sup> John MILTON: Areopagitica. In: REMÉNYI Édua – KOLTAY András (szerk.): *A szólásszabadság káprázata*. Budapest, Wolters Kluwer, 2017. 76. (Könczöl Miklós ford.)

<sup>2</sup> C. Thomas DIENES: When the First Amendment is Not Preferred: The Military and Other „Special Contexts”. 56 *University of Cincinnati Law Review* (1988) 779., 786.

<sup>3</sup> L. Rodney A. SMOLLA: *Free Speech in an Open Society*. New York, Knopf, 1992. 6. („A »gondolatok piaca« a szabad véleménynyilvánítás tradíciójának talán legerősebb metaforája.”)

<sup>4</sup> Nina AGRAWAL: Back Story: Where Fake News Came From. *Los Angeles Times*, 2016. december 20., A2 [„A hamis hírekkel kapcsolatos pánik ellenére – Obama elnök elítélte, és a Facebook ígéretet tett arra, hogy megzabolázza az azokat terjesztő weboldalakat – a jelenség nem új” (kiemelés a szerzőktől)].

<sup>5</sup> L. pl. Jim RUTENBERG: Media’s Next Challenge: Overcoming the Threat of Fake News. *New York Times*, 2016. november 7., B1 [„A nyomtatott reklámot felfaló internetes erők lehetővé teszik, hogy számos áltűságitó szereplő a demokráciát veszélyes hamis hírekkel szennyezze” (kiemelés a szerzőktől)]. Margaret SULLIVAN: Sick of the

Az amerikai hírszerzők 2017. januári jelentésükben valóban arra a következtetésre jutottak, hogy Oroszország és vezetője, Vlagyimir Putyin „a digitális lopás és kiszivárogtatások, a hamis hírek és a propaganda agresszív keverékét” alkalmazta azért,<sup>6</sup> hogy megzavarja a 2016-os elnökválasztási kampányt, és azt a republikánus Donald J. Trump javára befolyásolja. Néhány liberális és demokrata a hamis híreket jelölte meg annak okaként – cinikusabban fogalmazva: kifogásként –, hogy Hillary Clinton vesztett Trumpgal szemben.<sup>7</sup>

John Herrman a *New York Times*-ban például azt állította, hogy „sokak, és különösen a megválasztott elnök, Donald J. Trump ellenfelei számára a hamis hírek és azok választásokban betöltött szerepe kis megkönnyebbülést hozott – egy olyan hiba felfedezését jelentette, amely mindent megmagyaráz.”<sup>8</sup> A *USA Today* egyik rovata is kijelentette, hogy „az újságírók, a liberálisok és a technológiai vezetők növekvő kórusa is – legalábbis részben – a közösségi médiában megjelenő hamis híreket jelöli meg Donald Trump választási győzelmének okaként.”<sup>9</sup> Steve Deace, egy konzervatív rádiós talkshow műsorvezetője ugyanebben a rovatban úgy vélekedett, hogy „a Trump-kampány szégyentelenül meglovagolta a hamishír-oldalak hullámát azért, hogy hatalmába kerítse a hiszékeny nagyközönséget.”<sup>10</sup> A politikai spektrum másik végén a *New York Times* baloldali rovatvezetője, Paul Krugman, hasonlóan jelentős problémának nevezte a hamis híreket.<sup>11</sup>

Még fontosabb, hogy Hillary Clinton 2016 decemberében kijelentette, hogy a „rosszindulatú hamis hírek terjedése” „olyan veszélyt jelent, amellyel foglalkozni kell, mégpedig gyorsan.”<sup>12</sup> Az egykori elnökjelölt még „néhány, »hamis hírekkel« kapcsolatos szövetségi jogszabály elfogadása mellett is síkra szállt.”<sup>13</sup>

---

News? This is No Time to Tune Out. *Washington Post*, 2016. december 8., 2016, [https://www.washingtonpost.com/lifestyle/style/sickof-the-news-this-is-no-time-to-tune-out/2016/12/08/97ff1e70-bd61-11e6-91ee-1addfe36cbe\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/lifestyle/style/sickof-the-news-this-is-no-time-to-tune-out/2016/12/08/97ff1e70-bd61-11e6-91ee-1addfe36cbe_story.html) [azt állítva, hogy az Egyesült Államok „a hamis hírek korszaka elé néz, ami valódi bajokat okoz” (kiemelés a szerzőktől)].

<sup>6</sup> Brian BENNETT: Report Points to Putin. *Los Angeles Times*, 2016. január 7, A1 (kiemelés a szerzőktől).

<sup>7</sup> Michael WOLFF: Fake News is a Real Pawn in Claims of Media Bias: New Genre Targets an Unsuspecting, Susceptible Audience. *USA Today*, 2016. december 12., 1B (azt állítva, hogy „a hamis hír fogalma a liberális média által a Donald Trump megválasztásának magyarázatára kínált ismeretelméleti jelenség részévé vált, és célja ezzel a választás hiteltelentése. Ebben az esetben a hamis hírek a hiszékeny nagyközönséget manipuláló láthatatlan erők szélesebb körű összeesküvés-elméletének részévé válnak.”); Teri SFORZA: Fake News Has Real Impact. *Daily News* (L. A., Cal.), 2016. december 18., A1 („Milyen súlyos ez a probléma? A baloldalon néhányan azt mondják, hogy a hamis hírek arra késztették az embereket, hogy Donald Trumpot a Föld legerősebb emberévé tegyék”).

<sup>8</sup> John HERRMAN: Fixing on Fake News Az Overshadows Waning Trust a Real Reporting. *New York Times*, 2016. november 18., <http://www.nytimes.com/2016/11/19/business/media/exposing-fake-news-eroding-trust-in-real-reporting.html>.

<sup>9</sup> Steve DEACE: Who Left Us Vulnerable to Fake News? *USA Today*, 2016. november 25., 13A.

<sup>10</sup> Uo.

<sup>11</sup> L. Paul KRUGMAN: The Age of Fake Policy. *New York Times*, 2016. január 6., A19, <https://www.nytimes.com/2017/01/06/opinion/the-age-of-fake-policy.html> [„És nem az egyre nagyobb problémává váló hamis hírekről beszélek, hanem tiszteletre méltó, mainstream hírszolgáltatókról” (kiemelés a szerzőktől)].

<sup>12</sup> Noam SCHEIBER et alii: Trump is Still Not Very Popular, and His Problem with Women Could Return. *New York Times*, 2016. december 8., <http://www.nytimes.com/2016/12/08/us/politics/donald-trump-transition.html>.

<sup>13</sup> Paul KANE: Hillary Clinton Attacks 'Fake News' in Post-election Appearance on Capitol Hill. *Washington Post*, 2016. december 8., <https://www.washingtonpost.com/news/powerpost/wp/2016/12/08/hillary-clinton-attacks-fake-news-in-post-election-appearance-on-capitol-hill>



A Szövetségi Kereskedelmi Bizottság (Federal Trade Commission, FTC) megtévesztő reklámozás miatt valóban célba vette azokat a hamishír-oldalakat, amelyeket „hamis súlycsökkentő termékek”<sup>14</sup> és acai bogyóból készült táplálékkiegészítők eladására hoztak létre.<sup>15</sup> A termék-reklámokhoz nem kapcsolódó hamis hírek betiltásának vagy cenzúrájának lehetősége azonban jelentős, az Első Alkotmánykiegészítéshez kapcsolódó nehézségeket vet fel.<sup>16</sup> Ezek az aggályok különösen problematikusak, amennyiben a hamis hírek a politikát érintik, amint attól a 2016-os elnökválasztás során is tartottak. Végül is az Első Alkotmánykiegészítés veleje a politikai véleménynyilvánítás.<sup>17</sup>

A hamis hírek szabályozása által előidézett, a szólásszabadságot fenyegető bizonyos veszélyekkel foglalkozva az egykori amerikai kongresszusi képviselő és elnökjelölt, Ron Paul azt állítja, hogy „az Első Alkotmánykiegészítést érintő, a legújabb és potenciálisan a legveszélyesebb fenyegetés a »hamis hírek« ellen folytatott háború. E harc vezetői néhány »vírusként terjedő« internetes átverést használnak fel az internetes híroldalak fokozott kormányzati szabályozásának, sőt, akár tényleges cenzúrájának igazolására.”<sup>18</sup> Hozzáteszi, hogy „a »hamis hírek« betiltását kérők nemcsak cenzúrázni kívánják a könnyen cáfolható internetes átveréseket. Azon dolgoznak, hogy a politikai vezetésnek nem tetsző minden hír vagy véleménynyilvánítás cenzúrájának hatáskörével rendelkező, a kormány által jóváhagyott »kapuört« hozzanak létre.”<sup>19</sup>

A hamis hírek és visszaszorításuk nyilvánvalóan ellentmondásos. Homályos azonban, hogy pontosan mi is a hamis hír. E fogalomnak nincs egyetlen, elfogadott definíciója.<sup>20</sup> A *New York Times* egy írásában arról számol be, hogy egy széles körben elterjedt értelmezés szerint a ha-

<sup>14</sup> *FTC Charges Marketers Used Massive Spam Campaign to Pitch Bogus Weight-Loss Products*. Federal Trade Commission, 2016. június 6., <https://www.ftc.gov/news-events/press-releases/2016/06/ftc-charges-marketers-used-massive-spam-campaign-pitch-bogus>

<sup>15</sup> L. a sajtóközleményt, *FTC Permanently Stops Fake News Website Operator that Allegedly Deceived Consumers about Acai Berry Weight-Loss Products*. Federal Trade Commission, 2013. február 7., <https://www.ftc.gov/news-events/press-releases/2013/02/ftc-permanently-stops-fake-news-website-operator-allegedly> („Azok a marketingszakemberek, akik egy olyan online értékesítési rendszer mögött állnak, amely a Szövetségi Kereskedelmi Bizottság szerint megtévesztő módon használt hamishír-oldalakat az acai bogyó étrendkiegészítők és egyéb súlycsökkentő termékek forgalmazására, vállalták, hogy egészség keretében több mint 1,6 millió dollárt fizetnek, ami tartósan ellehetetleníti működésüket”).

<sup>16</sup> Az Egyesült Államok Első Alkotmánykiegészítése a megfelelő részben előírja, hogy „a Kongresszus nem alkot törvényt, amely [...] korlátozza a szólás- vagy sajtószabadságot.” A szabad véleménynyilvánítás és a szabad sajtó záradékok több mint 90 évvel ezelőtt kerültek a Tizennegyedik Alkotmánykiegészítés megfelelő törvényes eljárásra vonatkozó záradékába, olyan alapvető szabadságjogokként, amelyek az állami és a helyi önkormányzatokra és tisztviselőkre is alkalmazandó. L. *Gitlow v. New York* 268 US 652, 666 (1925).

<sup>17</sup> L. pl. *Citizens United v. FEC* 558 US 310, 349 (2010) („Ha az Első Alkotmánykiegészítés bármilyen erővel bír, megtiltja a Kongresszus számára, hogy a polgárokat vagy a polgárok egyesületeit megbüntesse vagy bebörtönözze pusztán azért, hogy azok részt vesznek a politikai véleménynyilvánításban.”); *Monitor Patriot v. Roy* 401 US 265, 272 (1971) (megjegyezve, hogy amikor az Első Alkotmánykiegészítés szerinti szólásszabadságról van szó, „aligha lehet kétségbe vonni, hogy az alkotmányos garanciát a legteljesebben és legsürgősebben pontosan a politikai hivatalokra vonatkozó kampányok lefolytatására kell alkalmazni”).

<sup>18</sup> Ron PAUL: *Fake News, Free Speech*. *Public Opinion* (Chambersburg, Pa.), 2016. december 14., A9., <http://www.publicopiniononline.com/story/opinion/2016/12/13/fake-news-free-speech/95366720>

<sup>19</sup> Uo.

<sup>20</sup> Ethan BARON: *Google Hasn't Kept Ads Off Sites Peddling Fake News*. *Dayton Daily News* (Ohio), 2016. december 17., A8. (megjegyezve, hogy „néha nehéz meghatározni a hamis hírek fogalmát”).

mis hírek „olyan kitalált hírek, amelyeket virális online terjesztésre szántak”<sup>21</sup> Carl Cannon, a *RealClearPolitics* főszerkesztője azonban megjegyzi, hogy ez „a meghatározás tág”, és a kifejezést túl „szabadosan használják”.<sup>22</sup>

Mások azt is állítják, hogy a „»hamis hír« jelentése homályos, hiszen különböző dolgokat jelölhet, beleértve a dezinformációt, a propagandát, [és] a koholt összeesküvés-elméletek terjesztését.”<sup>23</sup> A hamis hírek akár satirikus cikkekben is megjelenhetnek.<sup>24</sup> Egyesek a legtágabb értelmezés szerint „hamis hírnek titulálnak minden, nekik nem tetsző híradást”.<sup>25</sup>

Ezzel szemben, „[s]zűken definiálva, a »hamis hír« olyan kitalált történet, amelynek célja a megtévesztés, és gyakran a kattintásvadászat.”<sup>26</sup> Margaret Sullivan, a *Washington Post* publicistája hasonlóan szűk értelmezést alkalmazva a hamis híreket „híradások formájába öntött, szándékosan koholt hazugságnak” nevezi, „amelyek célja a nagyközönség félrevezetése”.<sup>27</sup>

E cikk céljaira szűken definiáljuk a hamis híreket. Kizárólag olyan cikkeket értünk alatta, amelyek megjelenésük és tartalmuk alapján<sup>28</sup> valós hírek közlésének tűnnek,<sup>29</sup> és szándékosan

<sup>21</sup> Jeremy W. PETERS: Wielding Claims of „Fake News”, Conservatives Take Aim at Mainstream Media. *New York Times*, 2016. december 26, A11.

<sup>22</sup> Carl M. CANNON: The Age of Disinformation. *Daily News* (Los Angeles), 2016. december 18., A15.

<sup>23</sup> Margaret SULLIVAN: Feds Should Stay out of Fight Against Fake News. *Washington Post*, 2016. december 16., C1.

<sup>24</sup> Abby OHLHEISER: How the War Against Fake News Backfired. *Washington Post*, 2016. december 7., <https://www.washingtonpost.com/news/the-intersect/wp/2016/12/07/how-the-war-against-fake-news-backfired>

<sup>25</sup> Neil IRWIN: Fake News? Welcome to „False Remembering”. *New York Times*, 2017. január 26., A3. Donald Trump elnök pl. egész médiaszervezeteket titulál átfogóan hamishír-szervezeteknek. 2017 februárjában pl. ezt tweetelte: „A hamishírmédia kezd megőrülni összeesküvés-elméleteivel és vak gyűlöletével. Az @MSNBC és az @CNN nézhetetlen. A @foxandfriends nagyszerű!” David JACKSON – Kevin JOHNSON: White House Faces an Onslaught. *USA Today*, 2017. február 16., 1A. L. Nicholas KRISTOF: What Did Trump Know? *New York Times*, 2017. február 16., A27. (megjegyezve, hogy „Trump vad kirohanásokat rendez a »hamishírmédiával« kapcsolatban a kérdések megválaszolása nélkül”).

<sup>26</sup> Sabrina TAVERNISE: As Fake News Spreads Lies, More Readers Shrug at Truth. *New York Times*, 2016. december 7, A1.

<sup>27</sup> Margaret SULLIVAN: It’s Time to Retire the Tainted Term „Fake News”. *Washington Post*, 2017. január 8., [https://www.washingtonpost.com/lifestyle/style/its-time-to-retire-the-tainted-term-fake-news/2017/01/06/a5a7516c-d375-11e6-945a-76f69a399dd5\\_story.html?Utm\\_term=.146db39702b1](https://www.washingtonpost.com/lifestyle/style/its-time-to-retire-the-tainted-term-fake-news/2017/01/06/a5a7516c-d375-11e6-945a-76f69a399dd5_story.html?Utm_term=.146db39702b1)

<sup>28</sup> A definíciónak ez a része, amely arról szól, hogy megjelenése és tartalma alapján mit sugall egy cikk, egy észszerű olvasói mércét alkalmaz, amely hasonló a becsületsértési törvényben lévőhöz. L. pl. *Masson v. New Yorker Magazine, Inc.* 501 US 496, 515 (1991) (arra a következtetésre jutva, hogy a becsületsértési törvényben szereplő állítás jelentését „az állítás átlagolvasónak közvetített jelentésére hivatkozással” kell értelmezni”); *Lynch v. New Jersey Education Association* 735 A.2d 1129 (NJ 1999) („Ha egy állításnak több szó szerinti jelentése van, akkor a fő szempont az, hogy egy átlagos olvasó hogyan értelmezné az állítást”).

<sup>29</sup> Természetesen a „hír” önálló koncepcióként való meghatározása önmagában is nehéz. L. pl. Robert M. ENTMAN: The Nature and Sources of News. In: Geneva OVERHOLSER – Kathleen HALL JAMIESON (szerk.): *The Press*. New York, Oxford University Press, 2005. 48., 51. („Az újságírók, a tudósok és a képzett emberek már régóta úgy gondolnak a hírekre, mint a médiatermék többé-kevésbé nyilvánvaló kategóriájára – az olyan újságokban, hírlapokban vagy televíziós műsorokban megjelenő dolgokra, amelyek címében szerepel a »hírek« szó”); Kathleen HALL JAMIESON – Karlyn KOHRS CAMPBELL: *The Interplay of Influence: News, Advertising, Politics and the Internet*. Belmont, Thomson Wadsworth, 2006. 40. („De mit nevezünk hírnek? Az eddigi jelentős erőfeszítések ellenére nem adható egyértelmű, kielégítő válasz erre a kérdésre.”). Annak teljes körű megvitatása, hogy mi minősül hírnek, e cikk hatályán kívül esik.

legalább egy olyan lényeges ténybeli állítást tartalmaznak,<sup>30</sup> amelyről empirikusan igazolható, hogy az hamis, és semmilyen más módon sem áll a tisztességes tájékoztatás követelményének védelme alatt.<sup>31</sup> Kicsit másképp fogalmazva, ahhoz, hogy valami e definíció szerint hamis hírnek minősüljön, a kérdéses cikk kiadójának az USA Legfelső Bírósága által a *New York Times Co. v. Sullivan* ügyben a szándékos rosszhiszeműség vizsgálatára felállított teszt első felében ismertetett szubjektív megfontolással kell eljárnia.<sup>32</sup> A szándékos rosszhiszeműség szempontja annak bizonyítását követeli meg, hogy a cikket „abban a tudatban publikálták, hogy az hamis”.<sup>33</sup> Az igazolhatóan hamis jelleg meghatározása – amely a becsületsértésre vonatkozó jogszabályokból is merítkezik<sup>34</sup> – azt az elképzelést tükrözi, hogy a hamis híreknek – az itt használt értelemben – nincs közük a véleménynyilvánításhoz.

Az a széles körben reklámozott történet például, hogy Ferenc pápa támogatta Trump elnököt, beleillik a hamis hírek e cikkben használt definíciójába.<sup>35</sup> Először is, ez egy tényállítás

<sup>30</sup> Az a gondolat, hogy e definíció értelmében a hamis híreknek ‘lényeges’, nem pedig jelentéktlenebb hamisságot kell tartalmazniuk, részben az amerikai Legfelső Bíróság egy közelmúltbeli, a becsületsértési törvényt érintő döntéséből származik. L. *Air Wisconsin Airlines Corporation v. Hoepfer* 134 S. Ct. 852, 861 (2014) („Valóban, a pusztán hamisságnál többre volt szükségünk a szándékos rosszhiszeműség megállapításához: a hamisságnak »lényegesnek« kell lennie”). Ezen túlmenően a Szövetségi Kereskedelmi Bizottság lényegességi mércét alkalmaz annak megfontolásakor, hogy egy tény téves közlése vagy elhallgatása miatt indítható-e per. L. *Fanning v. FTC* 821 F.3d 164, 172 (1st Cir. 2016), cert. denied, 2017 US LEXIS 648 (2017. január 9.) („Az FTC-törvény csak akkor ír elő felelősséget a téves kijelentésekért, ha azok lényegesek”); *Kraft, Inc. v. FTC* 970 F.2d 311, 322 (7th Cir. 1992) („Az állítás akkor tekinthető lényegesnek, ha az a fogyasztók számára fontos információkat tartalmaz, és ezáltal valószínűleg befolyásolja a termék megválasztását vagy az azzal kapcsolatos magatartást”) [idézve a *Cliffdale Associates, Inc.* 103 FTC 110, 107 (1984) ügyet].

<sup>31</sup> Stratégiai és döntő fontosságú, hogy a tisztességes tájékoztatás követelményének védelme körébe tartozó tévedések mentesüljenek. Ez azért van, mert a tisztességes tájékoztatás követelményének védelme – a hamis hírekkel ellentétben – valójában „elősegíti az öngazgatási rendszerünket a közvélemény hivatalos eljáráshoz fűződő érdekének előmozdításával”. *Solaia Tech., LLC v. Specialty Publishing Co.* 852 NE2d 825, 842 (Ill. 2006). Ahogy Rodney Smolla dékán magyarázza, „[a] kiváltság indoka meglehetősen régi, de továbbra is releváns. A riporter a nyilvánosság helyettesítője, és lehetővé teszi annak számára, hogy a riporter szemüvegén keresztül kövesse figyelemmel a kormányzati tevékenység folytatását”. Rodney A. SMOLLA: *The Law of Defamation*. Deerfield, Clark, Boardman, Callahan, 2012. § 8:67. Másként fogalmazva, a tisztességes tájékoztatás követelményének védelme a szavazók felvilágosítása, nem pedig összezavarása céljából létezik. L. Restatement (Second) of Torts § 611 (1977) („Egy hivatalos intézkedésről vagy eljárásról, vagy nyilvános, közügyekkel foglalkozó találkozóóról szóló beszámolóban akkor élvez védelmet egy más személyre vonatkozó becsületsértő ügy nyilvánosságra hozatala, ha a beszámoló pontos és teljes, vagy pedig tisztességes kivonata az eseménynek”).

<sup>32</sup> *New York Times Co. v. Sullivan* 376 US 254 (1964).

<sup>33</sup> Uo., 280. A szándékos rosszhiszeműség tesztjének második fele azt a kérdést teszi fel, hogy a cikk kiadója „gondatlanul figyelmen kívül hagyta-e, hogy a cikk tartalma hamis, vagy sem”. Uo.

<sup>34</sup> L. *Kahn v. Bower* 284 Cal. Rptr. 244, 250 (Cal. Ct. App. 1991) [megjegyezve, hogy „a bíróságra tartozó jogkérdés az, hogy a vitatott állítás észszerűen úgy értelmezhető-e, mint amely bizonyíthatóan hamisan állít egy konkrét tényt” (kiemelés a szerzőktől)].

<sup>35</sup> L. Paul DAVIDSON – Kevin MCCOY: Top 10 Business Stories of 2016. *USA Today*, 2016. december 29., 1B. („A *buzzfeed* választás utáni elemzésében megállapította, hogy a kampányciklus utolsó három hónapjában több volt a Facebook-on megosztott hamis történet, mint a valódi hír. A legtöbbször megosztott történet egy hamis beszámoló volt, amely arról szólt, hogy Ferenc pápa támogatja a republikánus jelöltet, Trumpot”); David ZURAWIK: Fake News a Symptom of Sickness in Media Ecosystem. *Baltimore Sun*, 2016. november 20., E1. (a két legjelentősebb hamis választási történet egyikéként azonosítja azt a történetet, hogy Ferenc pápa támogatta Donald Trumpot).

volt, amelynek hamis mivoltát a pápa egy sajtótájékoztatón bizonyította azzal a kijelentésével, hogy „nem támogatja egyik jelöltet sem”.<sup>36</sup> Másodszor, a hamisság lényeges elem volt, mert a pápa támogatása nagy valószínűséggel befolyásolhatta jó néhány szavazót. Harmadszor, a történetet kitaláló így tették közzé, hogy tudatában voltak annak: a történet hamis.<sup>37</sup>

E definíciót és a hamis hírek e példáját szem előtt tartva, a jelen cikk egy olyan kitalált szövetségi törvény alkotmányosságát vizsgálja, amely: 1. kriminalizálja a közérdekű ügyekről szóló hamis hírek<sup>38</sup> szándékos létrehozását<sup>39</sup> és terjesztését az államközi kereskedelmi<sup>40</sup> célú kommunikációban;<sup>41</sup> és 2. célja az, hogy egyrészt megakadályozza a döntéshozatal megzavarását a szavazási döntések során, másrészt a szavazási folyamat során biztosítsa a demokratikus öngazgatást.<sup>42</sup> A cikk ezt a fiktív törvényt elemzi mind az Első Alkotmánykiegészítés doktrínája, mind a szabad véleménynyilvánítás elmélete szempontjából.

Egész pontosan, a jelen cikk azt állítja, hogy bár egy ilyen jogszabály a szigorú vizsgálat és a szelektív hatály doktrínája szerint szinte minden bizonnyal alkotmányellenes, ugyanakkor a gondolatok piacának és a szabad véleménynyilvánítás demokratikus öngazgatási elméleteinek hagyományos felfogása biztosan *nem* támogatja a hamis hírek kormányzati cenzúráról való vé-

<sup>36</sup> AGRAWAL i. m. (4. lj.) A2.

<sup>37</sup> A történetet egy WTOE 5 News nevű, hamishír-terjesztőként ismert honlapon tették közzé. Sydney SCHAEDEL: Did the Pope Endorse Trump? *Factcheck*, 2016. október 24., <http://www.factcheck.org/2016/10/did-the-pope-endorse-trump>.

<sup>38</sup> L. az előbbiekben a 28–31. sz. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (a hamis hírek meghatározása e törvény céljaira). A törvény csak a történet eredeti kitalálójára és kiadójára vonatkozik, nem pedig azokra, akik később továbbítják azt másoknak. A törvény a satíra kiadóinak védelmét is előírja, ha e kiadók a saját honlapjukon vagy magukban a cikkekben foglalt nyilatkozatokban világossá teszik, hogy cikkeik satirikusak és nem veendő komolyan. E rendelkezések teljes körű tárgyalása túlmutat e cikk keretein, mivel ez az Első Alkotmánykiegészítés elmélete és doktrínája közötti látszólagos szakadéka összpontosít a hamis hírek szabályozására irányuló erőfeszítések szempontjából.

<sup>39</sup> A „tudás” követelményét az itt tárgyalthoz hasonló, hipotetikus büntető törvénykönyv *mens rea* komponense írja elő. L. *Elonis v. the United States* 135 S. Ct. 2001, 2009 (2015) („A központi gondolat az, hogy a vádlott bűnösségének megállapításához a vádlottnak hibáztathatóknak kell lennie tudatállapota alapján – ezt a fogalmat a bíróságok az idők során számos különböző módon fejezték ki, mint pl. *mens rea*, tudatos, rossziszemű előzetes gondolat, a bűnösség tudata és hasonlók”) [idézve a *Morissette v. the United States* 342 US 246, 252 (1952) ügyet (kiemelés az eredetiben)].

<sup>40</sup> Ezeknek az üzeneteknek az államközi kereskedelmi célú kommunikációban való mozgása biztosítja a szövetségi szabályozás joghatóságának rögzítését. L. *Torres v. Lynch* 136 S. Ct. 1619, 1624 (2016) [„Szövetségi rendszerünkben a Kongresszus nem büntethet bűncselekményeket általánosságban, csak azokat a büntetőjogi szabályokat fogadhatja el, amelyek valamely alkotmányosan megjelölt hatásköréhez kapcsolódnak, ilyen például az államközi kereskedelem szabályozására vonatkozó hatáskör” (idézet kihagyva)].

<sup>41</sup> A közérdek fogalma esetleges homályosságának kiküszöbölése érdekében a törvény elfogadja és felveszi az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának saját, a *Snyder v. Phelps* 562 US 443 (2011) ügyben megfogalmazott definícióját. A Bíróság a *Snyder*-ügyben kimondta, hogy »[a] véleménynyilvánítás akkor minősül közügyekkel kapcsolatosnak, ha az »észszerűen politikai, társadalmi vagy a közösség számára fontos más ügygel kapcsolatosnak tekinthető«, vagy ha »a híradáshoz jogszerű érdekek fűződnek, azaz közérdekű és a nyilvánosság számára fontos és aggodalomra okot adó téma». Uo., 453 [idézve a *Connick v. Myers* 461 US 138, 146 (1983) és a *San Diego v. Roe* 543 US 77, 83–84 (2004) ügyeket (idézetek kihagyva)].

<sup>42</sup> Ezt a két célt azért említjük e helyütt, mert sok ember azon valódi aggodalmát tükrözik, hogy a hamis hírek érinthették a szavazókat, és befolyásolhatták a 2016-os elnökválasztás eredményét. L. az előbbiekben a 6–11. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

delmét. Ha például a filozófus-tanító Alexander Meiklejohn nézete szerint a politikai véleménynyilvánítás védelmének legfőbb célja „a közönség gondolkodásának”<sup>43</sup> és „a bölcs döntések megszavazásának” biztosítása, a hamis hírek nem részesülhetnek védelemben, mert potenciálisan megzavarják azok gondolatait, akik hallják azokat, ezzel pedig a bölcs döntéseket nélkülöző szavazáshoz vezethetnek. Továbbá, Meiklejohn szavaival: „nem az a lényeg, hogy mindenki beszéljen, hanem az, hogy minden elhangozzon, amit érdemes elmondani.”<sup>44</sup> Azok, akik az ebben a cikkben meghatározott értelemben vett hamis híreket fabrikálnak, Meiklejohn nézete szerint cenzúrázhatók, mert a hamis híreket egyszerűen *nem* érdemes elmondani.

Röviden, az Első Alkotmánykiegészítés doktrínája látszólag megvédi a hamis híreket, a szabad véleménynyilvánítás elmélete viszont, első ránézésre, nem. A jelen cikk azonban arra a következtetésre jut, hogy „az egyéni jogok felfogásának makacs alkalmazása helyett”<sup>45</sup> a néhai Steven Gey professor által „az Első Alkotmánykiegészítés strukturális jogi értelmezésének”<sup>46</sup> nevezett nézet elfogadásával össze lehet egyeztetni a doktrínát és az elméletet olyan módon, hogy *mindkettő* védje a hamis híreket a cenzúrától. Ahogy Gey később kijelentette: „a strukturális jogok perspektívája sokkal jobban magyarázza az Első Alkotmánykiegészítés modern bírói gyakorlatának széles alkalmazási területét és a véleménynyilvánítást védő jellegét, mint az egyéni jogokat alapul vevő indokolások, amelyekre a Bíróság véleményeiben továbbra is támaszkodik.”<sup>47</sup>

A jelen cikk 2. része először áttekintést nyújt a szigorú vizsgálat és a szelektív hatály doktrínájáról.<sup>48</sup> Amellett is érvel, hogy e két mérce szerint a fentiekben ismertetett, a hamis híreket szabályozó hipotetikus törvény valószínűleg alkotmányellenes lenne. Ez különösen valószínű, figyelemmel a Legfelső Bíróság szigorú és újkeletű, a véleménynyilvánítás és a kár közötti „közvetlen okozati összefüggésre” vonatkozó követelményére,<sup>49</sup> valamint az *United States v. Alvarez* ügyben hozott ítéletére,<sup>50</sup> amelyben arra utal, hogy bizonyos szándékos hamis állítások korrekciója érdekében általában az ellenvélemény nyilvánítása a megfelelő jogorvoslat.<sup>51</sup> Ezután a 3. rész röviden bemutatja a gondolatok piaca és a szabad véleménynyilvánítás demokratikus öngazgatási elméleteit, és azt bizonyítja, hogy egyik elmélet sem védi a hamis híreket a kormányzati szabályozás ellen.<sup>52</sup>

A 4. rész ezt követően amellett érvel, hogy ezt a látszólagos különbséget – a hamis híreket a cenzúrától védő Első Alkotmánykiegészítés doktrínája és a védelemhez legfeljebb elhanyagol-

<sup>43</sup> Alexander MEIKLEJOHN: *Free Speech and its Relation to Self-Government*. New York, Harper Brothers, 1948. 25.

<sup>44</sup> Uo.

<sup>45</sup> Steven G. GEY: The First Amendment and the Dissemination of Socially Worthless Untruths. 36 *Florida State University Law Review* (2008) 1., 3.

<sup>46</sup> Uo., 17.

<sup>47</sup> Steven G. GEY: The Procedural Annihilation of Structural Rights. 61 *Hastings Law Journal* (2009) 1., 10.

<sup>48</sup> L. a későbbiekben a 56–167. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

<sup>49</sup> *Brown v. Entertainment Merchants Association* 564 US 786, 799 (2011); *United States v. Alvarez* 132 S. Ct. 2537, 2549 (2012).

<sup>50</sup> *Alvarez* (49. lj.).

<sup>51</sup> Uo., 2549.

<sup>52</sup> L. a későbbiekben a 168–238. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

ható támogatást nyújtó szabad véleménynyilvánítás elmélete között – az Első Alkotmánykiegészítés strukturális jogi értelmezésének segítségével át lehet hidalni.<sup>53</sup> Végül, az 5. rész azt a következtetést vonja le, hogy a hamis hírek elleni magán-erőfeszítések, köztük az ellenvélemény nyilvánítása, az önszabályozás és a médiaműveltségi oktatás messze hatékonyabbak, mint a valódi és a hamis hírek elkülönítése és az ez utóbbiak cenzúrázása céljából létrehozott,<sup>54</sup> orwelli jogkörökkel felruházott kormányzati szerv.<sup>55</sup>

## 2. Az álhírek cenzúrázásának doktrinális elemzése: miért akad fenn a hipotetikus törvény a szigorú vizsgálat rostáján, és miért végletesen szelektív hatályú?

Ez a rész két szakaszból épül fel. Az 1. pont először a szigorú vizsgálat objektívjén keresztül vizsgálja a hamis hírekre vonatkozó hipotetikus törvényt, míg a 2. pont a szelektív hatály kérdéseivel foglalkozik.

### 2.1. Szigorú vizsgálat

A jól bevált tesztek triója – szigorú vizsgálat,<sup>56</sup> közbenső vizsgálat,<sup>57</sup> és a racionális alapú vizsgálat<sup>58</sup> – általánosságban uralja az alkalmazással kapcsolatos kihívásokat az Első Alkotmány-

<sup>53</sup> L. a későbbiekben a 239–267. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

<sup>54</sup> L. a későbbiekben a 268–288. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

<sup>55</sup> George ORWELL: 1984. A könyv főhőse, Winston Smith, Óceánia kitalált és totalitárius kormánya igazság-minisztériumának dolgozik, amely, mint azt az Egyesült Államok néhai főbírája, William Rehnquist egyszer írta: „hazugságokkal kereskedik”. William H. REHNQUIST: Survey of Book. 102 *Michigan Law Review* (2004) 981., 981.

<sup>56</sup> L. a későbbiekben a 69–76. jegyzeteket (a szigorú vizsgálat részletesebb leírása).

<sup>57</sup> L. Leslie KENDRICK: Nonsense on Sidewalks: Content Discrimination in *McCullen v. Coakley*. *Supreme Court Review* (2014) 215., 238. (megjegyezve, hogy a közbenső vizsgálat „történetileg megkövetelte, hogy a törvényt »szűkre szabják a jelentős kormányzati érdekek szolgálatában«, és hogy az »számos alternatív kommunikációs csatornát hagyjon nyitva«) [idézve a *Ward v. Rock Against Racism* 491 US 781, 791 (1989) ügyet]; R. George WRIGHT: Content-Neutral and Content-Based Regulations of Speech: A Distinction That is No Longer Worth the Fuss. 67 *Florida Law Review* (2015) 2081., 2084. (megjegyezve, hogy a „tartalomsemleges szabályozásra általában kevésbé szigorú, kevésbé igényes, közepes szintű bírói vizsgálat vonatkozik”, amely jellemzően megköveteli a kormánytól, hogy olyan „jelentős vagy alapvető kormányzati érdeket” igazoljon, amelyet egy „észszerű vagy arányos” törvény szolgál, számos alternatív kommunikációs módot nyitva hagyva).

<sup>58</sup> Az Első Alkotmánykiegészítés bírói gyakorlatában a racionális alap felülvizsgálatának változatai a különleges helyzetekre és egyénekre különleges csoportjaira korlátozódnak, mint pl. a fogva tartottak és az állami iskolai tanulók véleménynyilvánításhoz fűződő jogai. L. *Turner v. Safely* 482 US 78, 89 (1987) (kimondja, hogy „amennyiben a bírónak szabályozás sérti a fogva tartottak alkotmányos jogait, a szabályozás akkor érvényes, ha az észszerűen kapcsolódik a törvényes kriminológiai érdekekhez”); *Hazelwood School District v. Kuhlmeier* 484 US 260, 273 (1988) (arra a következtetésre jutva, hogy „a pedagógusok nem sértik meg az Első Alkotmánykiegészítést azzal, hogy szerkesztői ellenőrzést gyakorolnak a tanulói véleménynyilvánítás stílusa és tartalma felett az iskola által támogatott kifejező tevékenységben, amíg cselekedeteik észszerűen kapcsolódnak jogszerű pedagógiai aggályokhoz”); l. még David M. SHAPIRO:

kiegészítést érintő bírói gyakorlatban.<sup>59</sup> A szigorú vizsgálat – látszólag a legszigorúbb teszt<sup>60</sup> – a véleménynyilvánítás tartalomalapú korlátozásaira vonatkozik.<sup>61</sup> Az Egyesült Államok Legfelső Bírósága a közelmúltban kifejtette a *Reed v. Town of Gilbert* ügyben,<sup>62</sup> hogy egy törvény akkor tekinthető tartalomalapúnak, ha „a megvitatott téma vagy a kifejezett eszme vagy üzenet miatt kell alkalmazni egy konkrét véleménynyilvánításra”,<sup>63</sup> illetve ha „a véleménynyilvánítás a kommunikációs tartalom alapján veszi célba”.<sup>64</sup> A *Reed*-ítéletben a többségi vélemény mellett Clarence Thomas bíró hozzátette, hogy „a »tartalomalapúság« megítéléséhez a bíróságnak el kell döntenie, hogy a véleménynyilvánítás szabályozása első ránézésre a beszélő által közvetített üzenet alapján tesz-e megkülönböztetést”.<sup>65</sup>

A jelen cikkben tárgyalt, a hamis híreket szabályozó hipotetikus törvény<sup>66</sup> könnyedén beilleszthető e meghatározásba. A hipotetikus törvény nemcsak egy bizonyos típusú üzenetet és témát vesz célba – a hamis híreket<sup>67</sup> –, de egyben korlátozza azokat a hamis híreket is, amelyek csak bizonyos tárgykörre, nevezetesen a közérdekű kérdésekre vonatkoznak.<sup>68</sup> Így a törvény tartalomalapú és szigorú vizsgálat alá esik.

---

Lenient in Theory, Dumb in Fact: Prison, Speech, and Scrutiny. 84 *George Washington Law Review* (2016) 972., 982. (a *Turner*-tesztet veszi igénybe a fogva tartottak véleménynyilvánítási joga esetében, amely „sokkal alacsonyabb mérce, mint a szigorú vizsgálat vagy akár a közbelső vizsgálat, amelyet általában az Első Alkotmánykiegészítéssel kapcsolatos más esetekben alkalmaznak”); S. Elizabeth WILBORN: Teaching the New Three Rs: Repression, Rights, and Respect. A Primer of Student Speech Activities. 37 *Boston College Law Review* (1995) 119., 122. (a Bíróság *Hazelwood*-ügyben felállított mércéjét „lényegében a racionális alapon történő vizsgálatként” értelmezi, hozzátéve, hogy „az iskola által támogatott véleménynyilvánítással kapcsolatban a kormánynak csak minimális racionalitással kell eljárnia”).

<sup>59</sup> L. R. Randall KELSO: The Structure of Modern Free Speech Doctrine: Strict Scrutiny, Intermediate Review, and „Reasonableness” Balancing. 8 *Elon Law Review* (2016) 291., 291. (megjegyzi, hogy a modern doktrína „a szigorú vizsgálat, a közbelső felülvizsgálat, [és] az »észszerűség« egyensúlyát alkalmazza”); Christina E. WELLS: Trends in First Amendment Jurisprudence: Beyond Campaign Finance. The First Amendment Implications of *Nixon v. Shrink Missouri Government PAC*. 66 *Missouri Law Review* (2001) 141., 158. (ismerteti az alkotmányjog „többszintű bírósági felülvizsgálati rendszerét”, amely „háromszintű vizsgálat – szigorú, közbelső és racionális alapot tartalmaz –, és az általános szerkezete mindegyiknek azonos”).

<sup>60</sup> *L. Williams-Yulee v. Florida Bar* 135 S. Ct. 1656, 1666 (2015) [az állami bírósági kánon megtartása a szigorú vizsgálat ellenére, de az eredményt „az egyik azon ritka esetnek nevezi, amikor a véleménynyilvánítás korlátozása kiállja a szigorú vizsgálat próbáját” (kiemelés a szerzőktől)]; de I. Matthew D. BUNKER et alii: Strict in Theory, But Feeble in Fact? First Amendment Strict Scrutiny and the Protection of Speech. 16 *Communication Law and Policy* (2011) 349., 377. (a szigorú vizsgálatról állítja, hogy „ma gyengébb bírósági eszköz a véleménynyilvánításra vonatkozó törvények alkotmányosságának mérésére, mint régen volt. Bár még mindig erős védelmet biztosít a kifejezés számára, van néhány bizonyíték arra, hogy a teszt nem olyan szigorú, mint egykor volt”).

<sup>61</sup> L. David S. HAN: Transparency in First Amendment Doctrine. 65 *Emory Law Journal* (2015) 359., 363. (rámutat a „régóta alapértelmezett szabályra, hogy a szigorú vizsgálat a szólásszabadság tartalomalapú korlátozásaira vonatkozik”).

<sup>62</sup> *Reed v. Town of Gilbert* 135 S. Ct. 2218 (2015).

<sup>63</sup> Uo., 2227.

<sup>64</sup> Uo., 2226.

<sup>65</sup> Uo., 2227.

<sup>66</sup> L. az előbbiekben a 39–42. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (a hipotetikus törvény ismertetése).

<sup>67</sup> L. az előbbiekben a 29–31. jegyzeteket (megadja a hamis hírek hipotetikus törvény szerinti meghatározását).

<sup>68</sup> L. az előbbiekben a 42. jegyzetet és a hozzá tartozó főszöveget [a hipotetikus törvénynek a „közérdekű kérdésekre” vonatkozó véleménynyilvánításra történő korlátozása, és hivatkozva az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának az említett kifejezés *Snyder v. Phelps* 562 US 443 (2011) ügyben adott fogalomhatározására].

A *Brown v. Entertainment Merchants Association* ügyben<sup>69</sup> a Bíróság megállapította, hogy egy törvény csak akkor megy át a szigorú vizsgálat tesztjén, ha a törvényt „nyomós kormányzati érdek” indokolja, és az érdek szolgálatában alkalmazott eszközöket *szűkre szabták*.<sup>70</sup> Ez a vizsgálat két ágon folyik: 1. a nyomós érdek bizonyítása, és 2. annak bizonyítása, hogy az azt szolgáló eszközök kellően szűkre szabottak.<sup>71</sup>

Az első feltételnek való megfelelés érdekében a kormánynak „konkrétan meg kell határozni egy »tényleges problémát«, amely megoldást igényel,<sup>72</sup> és bizonyítania kell, hogy valóban „közvetlen okozati összefüggés áll fenn”<sup>73</sup> a szabályozott véleménynyilvánítás és a véleménynyilvánítás által állítólagosan okozott kár között. Ahogy a Bíróság írta a *United States v. Playboy Entertainment Group* ügyben,<sup>74</sup> „a kormánynak anekdotáknál és feltételezéseknél többet kell felmutatnia.”<sup>75</sup> Továbbá a néhai Antonin Scalia bíró a *Brown*-ügyben rámutatott, hogy még ha az oksági hatás bizonyított is, az önmagában nem indokolja a szabályozást, amennyiben a hatás „csekély és a más média által kiváltott hatásoktól megkülönböztethetetlen.”<sup>76</sup>

A hamis hírekre vonatkozó hipotetikus törvény két nyomós érdeket hoz fel: „a szavazási döntésekben a döntéshozatal megzavarásának megelőzését és a demokratikus önigazgatás megőrzését a szavazási folyamat során.”<sup>77</sup> Az előbbi indok mikroszintű: az emberek megóvása az olyan hamis hírektől, amelyek miatt másként szavaznak, mint ahogy azok *hiányában* szavaztak volna. Az utóbbi indok ezzel szemben makroszinten is fennáll: egy demokratikus társadalomban az általános választási eredmények hamis hírek miatti megváltozásának megakadályozása.

Aligha kétséges, legalábbis első ránézésre, hogy ezek nyomós érdekek tűnnek. Végül is egy méltányos demokratikus társadalom megköveteli, hogy a szavazók értsék a politikát, és tájékozott döntéseket hozzanak.<sup>78</sup> Ahogy Meiklejohn állította, egy demokratikus társadalomban a szabad véleménynyilvánítás célja a „bölcsek döntések megszavazása”.<sup>79</sup> Meiklejohn szavait átvéve, a hamis hírek minden jel szerint hozzájárulnak „a szavazóközösség gondolkodási folyamatának megcsönkítéséhez”.<sup>80</sup> Reményeink szerint a választások végeredményét nem a hamis hírek fogják meghatározni, illetve elferdíteni.

<sup>69</sup> *Brown* (49. lj.).

<sup>70</sup> Uo., 799. (kiemelés a szerzőktől).

<sup>71</sup> L. általánosságban R. George WRIGHT: Electoral Lies and the Broader Problems of Strict Scrutiny. 64 *Florida Law Review* (2012) 759., 777. (a szigorú vizsgálat két ágát határozza meg: az első ág „nyomós kormányzati érdeket” igényel, a második pedig „kellően szűkre szabást”).

<sup>72</sup> *Brown* (49. lj.) 799. [idézve a *United States v. Playboy Entertainment Group, Inc.* 529 US 803, 822 (2000) ügyet].

<sup>73</sup> Uo. L. még *Alvarez* (49. lj.) 2549. („A közvetlen korlátozás és a megelőzendő sérelem között közvetlen okozati összefüggésnek kell fennállnia.”)

<sup>74</sup> *Playboy* (72. lj.).

<sup>75</sup> Uo., 822.

<sup>76</sup> *Brown* (49. lj.) 800–801.

<sup>77</sup> L. az előbbiekből a 42. jegyzetet.

<sup>78</sup> Jennifer L. HOCHSCHILD: If Democracies Need Informed Voters, How Can They Thrive While Expanding Enfranchisement? 9 *Election Law Journal* (2010) 111., 111.

<sup>79</sup> MEIKLEJOHN i. m. (43. lj.) 25.

<sup>80</sup> Uo., 26.



A szigorú vizsgálat azonban mégis a „közvetlen okozati összefüggés” bizonyítását kívánja meg annak igazolására,<sup>81</sup> hogy a hamis hírek valójában „megoldást igénylő, »tényleges problémát« jelentenek”.<sup>82</sup> Más szóval, a kormánynak bizonyítania kell, hogy a hamis hírek valóban a szavazást eltérítő zavart okoznak (a mikroszintű kár), és közvetlenül változtatják meg a választások kimenetelét (a makroszintű kár). Az anekdotikus bizonyítékok nem ütnek meg az alkotmányos mércét.<sup>83</sup> Ahogy Scalia bíró írta a *Brown*-ügyben: „a kétes bizonyíték nem lesz elegendő.”<sup>84</sup>

Az utóbbi időben történt néhány olyan nagy horderejű incidens, amelyeket minden bizonnyal hamis hírek idéztek elő. A legfigyelemreméltóbb ezek közül egy pizzériában elkövetett lövöldözés volt, amelynek oka, hogy a hamis hírek nem egyszerűen megzavartak egy férfit, hanem teljességgel megtévesztettek.<sup>85</sup> Nyilvánvaló tehát, hogy egyesek elhiszik a hamis híreket. Nincs azonban empirikus bizonyíték arra vonatkozóan, hogy közvetlen ok-okozati összefüggés állna fenn a hamis hírek és a szavazási folyamatban a megzavart döntéshozatal között, vagy hogy a választások kimenetelének megváltozását tekintve sérülne a demokratikus öngazgatás.

A közvetlen okozati összefüggés bizonyítása rendkívül nehéz, különösen a döntéshozatal megfoghatatlan területén. Számos tényező befolyásolhatja a választó lelkiállapotát, így végső soron a szavazási döntését. Röviden, a szavazási döntéshez vezető változók elkülönítése és szétválasztása rendkívül összetett folyamat.<sup>86</sup>

Aki például Trumpra szavazott, talán olvasott és ténylegesen el is hitt egy órá vagy Clintonra vonatkozó hamis hírt, de a Trumpra leadott szavazat számtalan egyéb változón is alapulhatott. E változók körébe tartozhat a Clintonnal szembeni személyes ellenérzés, a lényeges kérdésekkel kapcsolatos álláspontjával való egyet nem értés, vagy az összes demokrata párti politikus iránt érzett ellenszenv. De a döntés során más változók is szerepet játszhattak, mint például Trump kedvelése, a lényeges kérdésekkel kapcsolatos álláspontjával való egyetértés, a Republikánus Párt iránti hűség<sup>87</sup> és így tovább.

<sup>81</sup> *Brown* (49. lj.) 799.

<sup>82</sup> Uo. [idézve a *Playboy*-ügyet (72. lj.) 822].

<sup>83</sup> *Playboy* (72. lj.) 822 (véleménye, hogy „a kormánynak anekdotáknál és feltételezéseknél többet kell felmutatnia”).

<sup>84</sup> *Brown* (49. lj.) 799–800.

<sup>85</sup> L. Cecilia KANG – Adam GOLDMAN: Fake News Brought Real Guns in Washington Pizzeria Attack. *New York Times*, 2016. december 6., A1. (leírja azt az esetet, hogy egy férfi, miután hamis híreket olvasott a „Comet Ping Pongról”, amely a „Hillary Clinton vezette, gyermekeket szexuálisan bántalmazó kör részeként feltehetően szexrabszolgaként tartott forgva kisgyermeket”, elment az étteremhez, hogy „saját szemével győződjön meg a helyzetről”, és „lövöldözni kezdett egy gyilkos AR-15-ös gépfegyverrel”).

<sup>86</sup> L. Blair LEHMAN et alii: Confusion and Complex Learning During Interactions With Computer Learning Environments. 15 *Internet & Higher Education* (2012) 184., 184. (arra a következtetésre jutva, hogy „az összetett tanulás akkor következik be, amikor a tanulók a nehéz anyagok megértésére törekszenek, nehéz problémát oldanak meg vagy nehéz döntést hoznak”, mint pl. a szavazási döntések esetében; emellett azt állítva, hogy az összetett tanulás során „van egy természetes áramlás a pozitív és a negatív érzelmek között, amely egyesíti a tanulók által a nehéz problémák megoldása, az érvelés és a megértés során tapasztalt küzdelmekkel és sikerekkel”).

<sup>87</sup> L. általánosságban Gregory L. HAGER – Jeffery C. TALBERT: Look for the Party Label: Party Influences on Voting in the US House. 25 *Legislative Studies Quarterly* (2000) 75., 94. („Eredményeink arra engednek következtetni, hogy a pártok az egyéni preferencia-struktúrák alapján előre jelzettnél nagyobb mértékben befolyásolják tagjaik viselkedését”).

Most vizsgáljuk meg a 2016-os elnökválasztáshoz kapcsolódó *valódi* hírek hatását. Például az, hogy James Comey, a Szövetségi Nyomozó Iroda (FBI) igazgatója úgy döntött – mindössze 11 nappal a választás előtt –, hogy újra megvizsgálja Clinton privát e-mail-szerverét, okozhatta, hogy az emberek Trumpra szavaztak.<sup>88</sup> A *New York Times* valóban arról számolt be, hogy Clinton közvetlenül Comey bejelentését „okolja meglepetésszerű választási vereségéért”.<sup>89</sup> Ezzel párhuzamosan néhány demokrata párti politikus a választás eredményét Oroszország számítógépes hekkertámadásának és az azt követően a Demokrata Nemzeti Bizottságtól (Democratic National Committee) és Clinton kampányfőnökétől származó e-mailek nyilvánosságra kerülésének tulajdonítja.<sup>90</sup>

Képzelnék el, hogy ki kell választanunk egy változót – a hamis híreket, Comey-t vagy Oroszországot –, majd a másik két változó és olyan tipikus befolyásoló tényezők, mint a párttal való azonosulás, a nem, a lényeges kérdések és az interperszonális hálózatok kontrollálása mellett meg kell próbálnunk meghatározni, hogy az emberek miért úgy szavaztak, ahogy. Ez elképzelhetetlenül nehéz feladat lenne. Dióhéjban: sokkal egyszerűbb szóban okoskodni azzal kapcsolatban, hogy miért szavaznak az emberek úgy, ahogyan, mint empirikusan bizonyítani, hogy valójában mi vezette őket az adott döntés során. A *Brown-* és az *Alvarez-ügy* szerint a szigorú vizsgálat megköveteli a közvetlen okozati összefüggés meglétét. A hamis hírek nem feltétlenül vezetnek megváltozott vagy megzavart szavazási döntéshez – bár valószínűleg sokan így vélik. Minden választási időszakban információdarabkák és tényezők tucatjai örvénylenek, amelyek befolyásolják, hogy a szavazópolgár hogyan dönt, melyik jelöltre szavaz.<sup>91</sup>

Hasonlóképpen, a hamis híreken *kívül és azok mellett* sok más dolog is megzavarhatja a szavazókat annak eldöntésében, hogy kire szavazzanak. Számos külső tényező befolyásolhatja és zavarhatja meg őket, köztük a szomszédok, a barátok és a rokonok személyes beszélgetések során kifejtett nézetei, a rádióban elhangzó beszélgetős műsorok házigazdái és a televíziós személyiségek nézetei, a jelöltek tévés hirdetései, az elfogult tudósítások (ami nem azonos a jelen cikkben meghatározott hamis hírekkel) és az összeesküvés-elméletek.

Amellett, hogy kevés olyan empirikus kutatás létezik, amely bizonyítja, hogy a hamis hírek betiltása a kormány kettős érdekét szolgálja, egy közelmúltbeli tanulmány azt jelzi, hogy a hamis híreknek *ceskély* hatása lehetett a 2016-os elnökválasztásra, ha volt egyáltalán.<sup>92</sup> A New York-i Egyetem és a Stanford közgazdászai azt találták, hogy a hamis hírek valószínűleg nem

<sup>88</sup> L. Michael S. SCHMIDT – Adam GOLDMAN: President is Said to Ask Comey to Keep FBI Post. *New York Times*, 2017. január 25., A15. („Clinton asszony és sok demokrata Comey-t hibáztatja Clinton vereségéért, és nem világos, hogy Clinton megtartotta volna-e őt, ha nyer”).

<sup>89</sup> Amy CHOZICK: Clinton Blames FBI Director for Her Defeat. *New York Times*, 2016. november 13. A1.

<sup>90</sup> L. Michael D. SHEAR – David E. SANGER: Putin Led Scheme to Aid Trump. *New York Times*, 2017. január 7., A1. (áttekintést nyújt a több amerikai hírszerző ügynökség által arról az orosz hekkertámadásról készített jelentésről, amelynek célja az elnökválasztás Trump javára történő befolyásolása volt).

<sup>91</sup> L. Benjamin I. PAGE – Calvin C. JONES: Reciprocal Effects of Policy Preferences, Party Loyalties and the Vote. *73 American Political Science Review* (1973) 1071., 1087. [azt állítva, hogy „az egy egyenletes technikákra támaszkodó kutatók egyszerűen nem reprodukálják hűen a választási döntési folyamat komplexitását” (kiemelés a szerzőktől)].

<sup>92</sup> Hunt ALLCOTT – Matthew GENTZKOW: *Social Media and Fake News in the 2016 Election*. National Bureau of Economic Research, Working Paper No. 23089 (2017).

befolyásolták az amerikai elnökválasztást, annak ellenére, hogy a szavazókorú népesség mindössze 0,73% -ának szavazatát kellett volna ehhez megváltoztatni.<sup>93</sup> A kutatók szerint

„az adatok arra utalnak, hogy nem a közösségi média volt a választási hírek legfőbb forrása, és még a legszélesebb körben elterjedt hamis híreket is csak az amerikaiak kis része látta. Ahhoz, hogy a hamis hírek megváltoztassák a választás eredményét, egyetlen hamis hírnek a Clinton-szavazók és a nem szavazók mintegy 0,7 százalékát kellett volna meggyőznie arról, hogy Trumpra szavazzon, ami megegyezik 36 televíziós kampányhirdetés megtekintésének meggyőzősi rátájával.”<sup>94</sup>

Emellett a Pew Research Center egy 2016. decemberi felmérése szerint az amerikaiak túlnyomó többsége azt nyilatkozta, hogy bízik hamishír-észlelési képességében, tizből körülbelül négy válaszadó (39%) érezte magát nagyon biztosnak abban, hogy felismeri a koholt híreket, és további 45% valamennyire biztosnak.<sup>95</sup> Más szóval, a megkérdezettek 84%-a valamennyire vagy nagyon biztos volt abban, hogy a hamis hírek *nem* fogják félrevezetni. Ez is azt sugallja, hogy a hamis hírek nem jelentenek „tényleges problémát”.<sup>96</sup>

Ráadásul kevés adat áll rendelkezésre a hamis hírek bármely aspektusáról, és sokkal kevesebb arról, hogy ez a szavazókat választásuk megváltoztatására készíti-e. A 2017 januárjában a *Columbia Journalism Review*-ban megjelent elemzés szerint „keveset tudunk az átlagos polgár által fogyasztott hamis hírek mennyiségéről, vagy arról, hogy ez miként illeszkedik az általános hírolvasási szokásaihoz. Valójában nem sokat tudunk a hamis hírek közönségéről.”<sup>97</sup> Ugyanez az elemzés azt a következtetést is levonja, hogy a hamis hírek nem feltétlenül jelentenek igazi problémát. Miért? Először is azt állapították meg, hogy „a hamis hírek közönsége elenyésző az igazi hírek közönségéhez képest – átlagosan annak tizede”. Másodszor, a tanulmány hangsúlyozza, hogy „az a tény, hogy a hamis hírek közönsége kicsi, és nagy valószínűséggel ellátogat a valós híroldalakra is, megkönnyebbülést jelenthet azok számára, akik attól tartanak, hogy ez a közönség egy párhuzamos, eltorzított valóságban él.”

Végző soron sokkal könnyebb azt állítani, hogy a hamis hírek befolyásolják a szavazókat, mint szigorú vizsgálat mellett *bizonyítani*, hogy a hamis hírek és az egyéni szavazási döntések vagy az általános választási eredmények között közvetlen okozati összefüggés áll fenn. Így a kormány rendkívül nagy kihívásnak találná annak bizonyítását, hogy a két érdek kellően nyomós ahhoz, hogy indokolja a közérdekű ügyekkel kapcsolatos hamis hírek tudatos gyártását és terjesztését kriminalizáló hipotetikus törvényt.

Ahogy Anthony Kennedy bíró kifejtette a Bíróság *Alvarez*-ügyben hozott ítéletének kihirdetésekor, „[k]özvetlen okozati összefüggésnek kell fennállnia a kirótt korlátozás és a megelőzendő kár között”.<sup>98</sup> Azonban *nincs* azt igazoló közvetlen ok-okozati bizonyíték, hogy a hamis

<sup>93</sup> Uo., 20.

<sup>94</sup> Uo., 22.

<sup>95</sup> Michael BARTHEL et alii: Many Americans Believe Fake News is Sowing Confusion. *PEW Research Center*, 2016. december 15., <http://www.journalism.org/2016/12/15/many-americans-believe-fake-news-is-sowing-confusion>

<sup>96</sup> *Playboy* (72. lj.) 822.

<sup>97</sup> Jacob L. NELSON: Is „Fake News” a Fake Problem? *Columbia Journalism Review*, 2017. január 31., <https://www.cjr.org/analysis/fakenews-facebook-audience-drudge-breitbart-study.php>.

<sup>98</sup> *Alvarez* (49. lj.) 2549.

hírek az egyéneket eltérő szavazásra sarkallják ahhoz képest, mint ahogy hamis hírek nélkül szavaznának, vagy hogy a hamis hírek nyomán a választás végső kimenetele megváltozna. Magyarán egyetlen bizonyíték sincs arra, hogy a hamis hírek „tényleges problémát” jelentenek,<sup>99</sup> amikor a szavazók döntéseiről van szó.

Továbbá még ha bizonyítanánk is, hogy egyes választók bizonyos hamis hírek miatt ténylegesen megváltoztatták döntéseiket, az sem igazolná a kormányzati szabályozást, feltéve, hogy a valós hatás „kicsi és megkülönböztethetetlen a más médiumok által kifejtett hatásoktól”.<sup>100</sup> Más szóval, a kormánynak valamilyen módon be kellene bizonyítania, hogy a hamis hírek hatása a választói döntésekre nagyobb, mint a szavazók döntéseit befolyásoló számtalan egyéb üzenet hatása, és meg is különböztethető azoktól.

Tegyük fel, hogy a hamis hírek és a szavazási döntések közötti közvetlen ok-okozati összefüggés igazolást nyer, és a hatás gyakorlati jelentőséggel bír; ez azonban még mindig nem jelentené a szigorú vizsgálattal kapcsolatos vizsgálódás végét. Konkrétan a teszt második része azt követeli meg, hogy a törvény hatálya szűkre szabott legyen.

Ahogy azt 2014-ben a *McCullen v. Coakley* ügyben a többségi döntés kimondta,<sup>101</sup> a szigorú vizsgálat szűkre szabást előíró része a törvényhozóktól „a nyomós államérdek elérésére a *legkevésbé korlátozó eszköz*” használatát követeli meg.<sup>102</sup> Másként fogalmazva, a tartalomalapú törvény nem megy át az alkotmányosság rostáján, ha a nyomós érdek „kevésbé korlátozó alternatívával is megvalósítható”.<sup>103</sup> Valójában, amint azt a Bíróság megjegyezte, „ha a véleménynyilvánítás tartalomalapú korlátozására kézenfekvő, kevésbé korlátozó alternatíva kínálkozik, a kormány köteles bizonyítani, hogy az alternatíva a céljainak elérése szempontjából hatástalan lesz.”<sup>104</sup> Tehát a bizonyítási teher a kormányra száll, a kormánynak kell megcáfolnia a nyomós érdeket szolgáló kézenfekvő, kevésbé korlátozó módszer hatékonyságát.

A jelen cikkben tárgyalt hipotetikus törvény tekintetében ez azt jelenti, hogy a kormánynak bizonyítania kellene legalább három, a véleménynyilvánítást kevésbé korlátozó módszerről, hogy azok nem hatékonyak annak megakadályozására, hogy a hamis hírek olyan mértékig megzavarják az embereket, hogy azok másként szavazzanak. Ez a három alternatíva a következő: 1. az *ellenvélemény kinyilvánítása*; 2. az *oktatás* és 3. az *önszabályozás*.

Az ellenvélemény (*counterspeech*) kinyilvánításának doktrínája Louis Brandeis bíró 90 évvel ezelőtti azon megfigyeléséből eredeztethető, hogy „ha van idő arra, hogy vitán vagy eszmecserén keresztül kiderüljön a hamisság és a tévedés, a bajt oktatással elkerüljük, akkor az alkalmazandó jogorvoslat a *több véleménynyilvánítás, nem pedig a kényszerű csend*.”<sup>105</sup> A doktrína premisszája, hogy „a »rossz véleménynyilvánítás« hatékonyabban ellensúlyozható vagy kúrálható több véleménynyilvánítással”.<sup>106</sup>

<sup>99</sup> *Playboy* (72. lj.) 822.

<sup>100</sup> *Brown* (49. lj.) 800–801.

<sup>101</sup> *McCullen v. Coakley* 134 S. Ct. 2518 (2014).

<sup>102</sup> Uo., 2530 (kiemelés a szerzőktől).

<sup>103</sup> *Playboy* (72. lj.) 814.

<sup>104</sup> Uo., 816.

<sup>105</sup> *Whitney v. California* 274 US 357, 377 (1927) [Brandeis bíró párhuzamos indoklása (kiemelés a szerzőktől)].

<sup>106</sup> Robert D. RICHARDS – Clay CALVERT: Counterspeech 2000: A New Look at the Old Remedy for „Bad” Speech. *BYU Law Review* (2000) 553., 554.

Rodney Smolla mutat rá arra, hogy Kennedy bírónak az *Alvarez*-ügyben kifejtett többségi véleménye „hangsúlyozta az egyensúlyon belül az ellenvélemény kinyilvánításának fontosságát, és azt a követelményt, hogy a kormánynak kell igazolnia, hogy az ellenvélemény kinyilvánítása nem fog működni az érdekei érvényesítésére”.<sup>107</sup> Howard Wasserman egyetért ezzel, megjegyezve, hogy Kennedy bíró szigorú vizsgálattal kapcsolatos elemzése azt hangsúlyozta, hogy „a hamis állítások okozta minden zavart az igaz ellenvéleménnyel mint a hamis véleménynyilvánítás orvosságával lehet leküzdeni.”<sup>108</sup>

Ez különösen azért fontos, mert az *Alvarez*-ügy – a hamis hírek hipotetikus törvényben foglalt definíciójának megfelelően<sup>109</sup> – egy olyan lényeges, ténybeli állítást tartalmazott, amely empirikusan hamisnak bizonyult. Egész pontosan Xavier Alvarez hamisan azt állította, hogy megkapta a Kongresszusi Becsületérmét, ezért „a cím jogtalan használatát szabályozó törvény alapján vádat emeltek ellene a Kongresszusi Becsületéremmel kapcsolatos hazugság miatt”.<sup>110</sup>

Kennedy bíró „szigorú, az Első Alkotmánykiegészítés szerinti vizsgálat” alapján<sup>111</sup> a cím jogtalan használatát szabályozó törvény alkotmányellenesnek nyilvánításával arra a következtetésre jutott, hogy „a kormány nem igazolta, és nem is tudja igazolni, hogy miért nem elegendő az ellenvélemény kinyilvánítása ahhoz, hogy megvalósítsa a kormányzat érdekét. Ennek az esetnek a tényállása azt jelzi, hogy a szabad véleménynyilvánítás, az ellenvélemény kinyilvánítása, a cáfolat dinamikája leküzdheti a hazugságot.”<sup>112</sup> Kennedy bíró tömören és ékesszólóan kifejtette, hogy „a hamis véleménynyilvánítás orvossága az igaz vélemény kinyilvánítása. Ez a bevett út egy szabad társadalomban. Az indokolás nélküli állításra a helyes válasz az észszerű állítás, a tájékozatlanra a felvilágosodott, a nyilvánvaló hazugságra pedig az egyszerű igazság.”<sup>113</sup> Arra célozva, hogy a kormánynak egyszerűen nincs joga az igazság védnökeként fellépni, Kennedy bíró hozzátette, hogy „csak egy gyenge társadalomnak van szüksége kormányzati védelemre vagy beavatkozásra ahhoz, hogy az igazság megőrzése érdekében tett elhatározását érvényre juttassa. A győzelemhez az igazságnak sem bilincse, sem jelvényre nincs szüksége.”<sup>114</sup>

A hamis hírek esetében az ellenvélemény gyakran tényellenőrző civil szervezetek és mainstream hírközlési médiumok formájában jelenik meg, amelyek vizsgálják és cáfolják is a mások által terjesztett hamis híreket.<sup>115</sup> A nemzetközi tényellenőrző hálózatot (International Fact-

<sup>107</sup> Rodney A. SMOLLA: Categories, Tiers of Review and the Roiling Sea of Free Speech Doctrine and Principle: A Methodological Critique of United States v. Alvarez. 76 *Albany Law Review* (2012) 499., 515.

<sup>108</sup> Howard M. WASSERMAN: Holmes and Brennan. 67 *Alabama Law Review* (2016) 797., 824.

<sup>109</sup> L. az előbbieken a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (megadja az álhírek hipotetikus törvény szerinti meghatározását).

<sup>110</sup> *Alvarez* (49. lj.) 2542.

<sup>111</sup> Uo., 2546.

<sup>112</sup> Uo., 2549.

<sup>113</sup> Uo., 2550.

<sup>114</sup> Uo., 2550–2551.

<sup>115</sup> L. Lucas GRAVES: *Deciding What's True: The Rise of Political Fact-Checking in American Journalism*. New York, Columbia University Press, 2016 (naprakész értékelés a tényellenőrző újságírásról); Brendan NYHAN – Jason REIFLER: The Effect of Fact-Checking on Elites: A Field Experiment on US State Legislators. 59 *American Journal of Political Science* (2015) 628. (a tények ellenőrzésének hatása a politikusok megkérdőjelezhető kijelentéseinek és állításainak megelőzésére).

Checking Network) például a Poynter Institute for Media Studies koordinálja.<sup>116</sup> Az olyan webhelyeket, mint a Snopes<sup>117</sup> és PolitiFact<sup>118</sup> a tények szigorú ellenőrzésére hozták létre. Más szavakkal, ezek a webhelyek önmagukban is az ellenvélemény kinyilvánításának eszközei.

Ezek egyben a Kennedy bíró által az *Alvarez*-ügyben nagyra értékelt és felmagasztalt ellenvéleményt is képviselik. A bíró ebben az ügyben rámutatott arra, hogy „magánszemélyek már létrehoztak olyan adatbázisokat”, amelyekben szerepelnek a Kongresszusi Becsületéremmel valóban kitüntetettek, és arra is, hogy „a múltbeli díjazottaknak legalább egy, online és teljes körűen kereshető adatbázisa van”, amellyel küzdeni lehet az olyan nagyotmondók ellen, mint például Xavier Alvarez.<sup>119</sup> Kennedy bíró még azt is javasolta, hogy a kormány is hozzon létre ilyen adatbázist – ez „a véleménynyilvánítást kevésbé korlátozó eszközt jelentene, amellyel a kormány valószínűleg megvédhetné a katonai kitüntetések rendszerének integritását”.<sup>120</sup>

A hamis hírek elleni küzdelemben az ellenvélemény mellett az oktatás a másik kézenfekvő és kevésbé korlátozó megoldás. A közvélemény hamis hírekkel kapcsolatos oktatása körében a *Washington Post* például útmutatást nyújt olvasóinak ahhoz, hogyan ismerhetik fel a hamis híreket.<sup>121</sup> A National Public Radio hasonló online forrást biztosít.<sup>122</sup>

Ennél talán még fontosabb, hogy az állam és a helyi önkormányzatok továbbfejlesztett médiaműveltségi programokat vezethetnek be az állami iskolákban. A hamis hírek keltette féltelmek miatt Kalifornia törvényhozói 2017 januárjában vezettek be olyan jogszabályokat,<sup>123</sup> amelyek pontosan ezt a célt szolgálják.<sup>124</sup> A 155. parlamenti törvényjavaslat arra hívja fel a kaliforniai oktatásminőségi bizottságot, hogy hozzon létre olyan „módosított tantervi szabványokat és kerettantervet az angol nyelv, a matematika, a történelem-társadalomtudomány és a tudomány tantárgyak esetében, amelyeknek része az *online médiatudatosság*”.<sup>125</sup> A törvényjavaslat az „online médiatudatosságot” úgy határozza meg, mint „az internetes webhelyeken, köztük a közösségi médiában található információk hitelessége és minősége megítélésének képessége”.

<sup>116</sup> A nemzetközi tényellenőrző hálózatról l. <http://www.poynter.org/about-the-international-fact-checking-network>

<sup>117</sup> <http://www.snopes.com>

<sup>118</sup> <http://www.politifact.com>

<sup>119</sup> *Alvarez* (49. lj.) 2551.

<sup>120</sup> Uo.

<sup>121</sup> Glenn KESSLER: The Fact Checker's Guide for Detecting Fake News. *Washington Post*, 2016. november 22., [https://www.washingtonpost.com/news/fact-checker/wp/2016/11/22/the-fact-checkers-guide-for-detecting-fake-news/?Utm\\_term=.c21972a0261c](https://www.washingtonpost.com/news/fact-checker/wp/2016/11/22/the-fact-checkers-guide-for-detecting-fake-news/?Utm_term=.c21972a0261c)

<sup>122</sup> Wynne DAVIS: Fake or Real? How to Self-Check the News and Get the Facts. *National Public Radio*, 2016. december 5., <http://www.npr.org/sections/alltechconsidered/2016/12/05/503581220/fake-or-real-how-to-self-check-the-news-and-get-the-facts>

<sup>123</sup> AB 155, Reg. Sess. (Cal. 2017).

<sup>124</sup> L. Lindsey BEVER: If State Lawmakers Have Their Way, California Schoolchildren May be Taught How to Spot 'Fake News'. *Washington Post*, 2017. január 12., <https://www.washingtonpost.com/news/the-fix/wp/2017/01/12/if-state-lawmakers-have-their-way-california-schoolchildren-may-be-taught-how-to-spot-fake-news/> (a jogszabályok ismertetése).

<sup>125</sup> AB 155, Reg. Sess. (Cal. 2017) (kiemelés a szerzőktől).

A törvényjavaslat előterjesztője, Jimmy Gomez képviselő azt állítja, hogy erre azért van szükség, mert „minden egyes esetben, amikor egy hamis hírt továbbadnak, a befogadók számára egyre nehezebb a valóság felismerése. Ezek az olvasók megtévesztésére tett kísérletek közvetlenül fenyegetik demokráciánkat.”<sup>126</sup>

Az ellenvélemény kinyilvánítása és az oktatás mellett a hamis hírek harmadik, a véleménynyilvánítást valószínűleg kevésbé korlátozó jogorvoslata a magánszektorban tevékenykedő szervezetek önkéntes önszabályozása. Már számos ilyen kezdeményezés indult a nyugtalanító hamis hírek elleni küzdelem érdekében. A *New York Times* például 2016 decemberében számolt be arról, hogy a Facebook tesztorozatát indított

„Az oldalán előforduló félretájékoztatás korlátozására. A tesztek célja, hogy megkönnyítsék az 1,8 milliárd felhasználónak a hamis hírek bejelentését, és partneri együttműködést hozzanak létre külső tényellenőrző szervezetekkel, amelyek célja a hamis cikkek jelzése. A cég megváltoztatta hirdetési gyakorlatát is, hogy megakadályozza a hamis hírek terjesztőinek haszonszerzését.”<sup>127</sup>

Hasonlóképpen, Scalia bíró a *Brown*-ügyben dicsérte az Entertainment Software Rating Board (ESRB) által alkalmazott, a videójátékok kiskorúak számára való alkalmasságát értékelő önszabályozó rendszert egy potenciális probléma kevésbé korlátozó eszközökkel történő megoldási módszerének kiváló példájaként. „Ez a rendszer sokat tesz annak érdekében, hogy a kiskorúak ne vásárolhassanak egyedül nagyon erőszakos játékokat, és hogy a gondos szülők könnyen értékelhessék a gyermekeik által hazahozott játékokat” – magyarázta Scalia.<sup>128</sup> Más szóval, az ESRB által adott minősítések egyesítik az oktatás, az önszabályozás aspektusait *egyaránt*.

Végző soron teljesen valószínűtlen, hogy az e cikkben meghatározott hamis hírek szándékos létrehozását és terjesztését kriminalizáló törvény<sup>129</sup> valaha is átmenne a szigorú vizsgálat rostáján. Még ha a nyomós érdeket a közvetlen ok-okozati kapcsolat mércéje alá is támasztja, a hamis hírek elleni küzdelemnek több más olyan eszköze is van, amely a bűncselekménnyé nyilvánításnál sokkal kevésbé korlátozza a véleménynyilvánítást. Ezt a megállapítást szem előtt tartva most áttérünk a hipotetikus törvény szelektív hatályának elemzésére.

## 2.2. Szelektív hatály

Előfordulhat-e, hogy egy törvény *túl keveset* tesz a véleménynyilvánítás által állítólagosan okozott problémák orvoslására, és ezért visszavonják, mivel nem szolgál nyomós érdeket? A válasz

<sup>126</sup> Melanie MASON: Fake News 101? Lawmakers Want California Schools to Teach Students How to Evaluate What They Read on the Web. *Los Angeles Times*, 2017. január 11., <http://www.latimes.com/politics/essential/la-pol-ca-essential-politics-updates-los-angeles-assemblyman-proposes-bill-1484182108-htlmstory.html>

<sup>127</sup> Mike ISAAC: Facebook Moves to Limit Tide of Fake News on Its Network. *New York Times*, 2016. december 16., B1. L. még Jessica GUYNN: Facebook Takes Serious Aim at Fake News. *USA Today*, 2016. december 16.; B1. (beszámol arról, hogy a „[Facebook-]felhasználók által bejelentett híreket a Poynter’s International Fact Checking Network részét képező külső tényellenőrző szervezeteknek küldik meg”).

<sup>128</sup> *Brown* (49. lj.) 803.

<sup>129</sup> L. az előbbiekből a 29–31. jegyzetet (megadja a hamis hírek hipotetikus törvény szerinti meghatározását).

esetenként igen, az érintett doktrína pedig a szelektív hatály.<sup>130</sup> Bár John Roberts, a Legfelső Bíróság főbírája nemrégiben azt írta hogy „az Első Alkotmánykiegészítés nem ír elő önálló, a »szelektív hatályra vonatkozó korlátozást«”,<sup>131</sup> Mark Cordes a szelektív hatályt olyan területként interpretálja, amely a „Legfelső Bíróság számára gyakran ad okot aggodalomra”.<sup>132</sup>

Matthew Bunker valóban megjegyzi, hogy a Bíróság szelektív hatály mércéje a szigorú vizsgálat körében a szűkre szabottság vizsgálatának szerves része. Bunker azt állítja, hogy ez először az elvárásokkal ellentétesnek tűnik,<sup>133</sup> mivel a szűkre szabottság azt vizsgálja, hogy egy törvény a legkevésbé korlátozó eszközt használja-e a nyomós érdek eléréséhez,<sup>134</sup> a szelektív hatály ezzel szemben azt mérlegeli, hogy a törvény alkalmazási köre „elég széles-e”.<sup>135</sup> Röviden, a jogalkotók borotvaélen táncolnak: a törvény nem szabályozhatja *túl* a véleménynyilvánítást a szűkre szabottság révén, de nem is szabályozhatja azt *túl* *ságosan kevés* a szelektív hatály okán.

A *Williams-Yulee v. Florida Bar* ügyben<sup>136</sup> Roberts főbíró kifejtette, hogy a törvény „szelektív hatálya egy Első Alkotmánykiegészítéssel kapcsolatos aggályt keletkeztet, amikor az állam egy probléma egyik aspektusát szabályozza, miközben nem hajlandó szabályozni a probléma egy másik olyan vonatkozását, amely hasonló módon befolyásolja kinyilvánított érdekét”.<sup>137</sup> Richard Fallon, a Harvard professzora másképp fogalmaz – szerinte a szelektív hatály abban áll, hogy „a törvény nem felel meg a szigorú vizsgálat mércéjének, ha nem szabályozza azokat a tevékenységeket, amelyek lényegében ugyanazokat a fenyegetéseket jelentik a kormány állítólagos nyomós érdekére nézve, mint a kormány által tiltott magatartás”.<sup>138</sup>

A *Williams-Yulee*-ügyben Roberts kifejtette, hogy a szelektív hatály két problémát jelezhet. Először is, előfordulhat, hogy a kormány igazságtalanul népszerűsíti egy nézőpontot egy másikkal szemben, ahelyett, hogy a tágabb érdekekkel foglalkozna. Másodsor, a többszörös kivételekkel és a kikapukkal tarkított szabályozás nem feltétlenül mozdítja elő a nyomós érdeket.<sup>139</sup> A szövetségi fellebbviteli bíróság bírája, Harry Edwards ezt a kettős aggályt egy 1995-ös cikkben ragadta meg, megjegyezve, hogy a bíróságok gyakran alkalmazzák a szelektív hatály vizsgálatát annak megállapítására, hogy egy adott szabályozás kielégítően szolgálja-e azt az érdeket, amelyet az állam elő kíván mozdítani. Ha a véleménynyilvánítás korlátozása szabályozatlanul

<sup>130</sup> L. *Williams-Yulee* (60 lj.) 1668 (szerinte bár „kissé ellentmondásos azt állítani, hogy a törvény az Első Alkotmánykiegészítésbe ütközik a túl kevés véleménynyilvánítás megakadályozásával”, a törvény szelektív hatálya „feltehető, hogy a törvény valójában nem mozdít elő nyomós érdeket. Például az állam azon döntése, hogy megtiltja az újságok számára a fiatalokú vádlottak nevének közzétételét, amely tiltás az elektronikus médiára nem vonatkozik, arra enged következtetni, hogy a törvény nem mozdítja elő a fiatalok magánélete védelmének deklarált célját”).

<sup>131</sup> Uo. [idézve a *RAV v. City of St. Paul* 505 US 377, 387 (1992) ügyet].

<sup>132</sup> Mark CORDES: Sign Regulation After *Ladue*: Examining the Evolving Limits of First Amendment Protection. 74 *Nebraska Law Review* (1995) 36., 69.

<sup>133</sup> Matthew D. BUNKER – Emily ERICKSON: The Jurisprudence of Precision: Contrast Space and Narrow Tailoring in First Amendment Doctrine. 6 *Communications Law & Policy* (2001) 259., 264., 16. lj.

<sup>134</sup> *Mccullen v. Coakley* 134 S. Ct. 2518, 2530 (2014). L. fent a 100–104. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (a szigorú vizsgálat keretében a szűkre szabás jelentéséről).

<sup>135</sup> BUNKER–ERICKSON i. m. (133. lj.) 264., 16. lj.

<sup>136</sup> *Williams-Yulee* (60. lj.) 1656.

<sup>137</sup> Uo., 1670 (kiemelés elhagyva).

<sup>138</sup> Richard H. FALLON, JR.: Strict Judicial Scrutiny. 54 *UCLA Law Review* (2007) 1267., 1327.

<sup>139</sup> *Williams-Yulee* (60. lj.) 1668–1669.



hagyja az orvosolni kívánt kár vagy sérelem jelentős alternatív forrásait, a bíróság azzal fog érvelni, hogy a szelektív hatály sérti az állam kinyilvánított célját, vagy megállapítja, hogy a gyakorlatban a szabályozás nem fogja megfelelően szolgálni az állam állítólag nyomós érdekét.<sup>140</sup>

Vizsgáljuk meg a *City of Ladue v. Gilleo* ügy tényállását.<sup>141</sup> A Legfelső Bíróság megsemmisítette azt a rendeletet, amely megtiltotta az ingatlantulajdonosok számára a táblák, feliratok ingatlanukon történő elhelyezését, azonban mentességet biztosított tíz felirattípus tekintetében.<sup>142</sup> A Bíróság indoklása szerint a számos kivétel azt jelezte, hogy Ladue városa valójában nem is igazán aggódott az általa megjelölt három állítólagos cél miatt<sup>143</sup> – úgymint az esztétikum és az ingatlanok értékének megőrzése, valamint a közlekedési veszélyek mérséklése.<sup>144</sup> A *Gilleo*-ügy kimenetele megerősíti William Lee éleslátásra valló észrevételét, miszerint a szelektív hatály doktrínája szerint „az, amit egy törvény *kizár* a hatálya alól, kritikus szerepet tölt be annak meghatározásában, hogy egy törvény pontosan testre szabott-e”.<sup>145</sup>

A Legfelső Bíróság két újabb döntése azt mutatja, hogy a véleménynyilvánítás alulszabályozása a törvényt végtelenen szelektív hatályúvá teszi. 2015-ben a Bíróság a *Reed v. Town of Gilbert*<sup>146</sup> ügyben úgy ítélte meg, hogy a táblákra és feliratokra vonatkozó rendelet „reménytelenül szelektív hatályú a »város esztétikai vonzereje és közlekedésbiztonsága megőrzése« állítólagos érdekeinek szolgálatát illetően”.<sup>147</sup> Pontosabban, a Gilbert városa által hozott rendelet általánosságban betiltotta a kültéri táblákat és feliratokat a városhatárokon belül, de 23 kivételt írt elő.<sup>148</sup>

Ami a város esztétikai indokait illeti, Clarence Thomas bíró elmagyarázta a Bíróságnak, hogy Gilbert városa „nem állíthatja, hogy az ideiglenes jelzőtáblákra vonatkozó szigorú korlátok bevezetése a város szépítése érdekében szükséges, miközben korlátlan számú egyéb jelzés engedélyezésével ugyanazt a problémát hozza létre”.<sup>149</sup> Ami az önkormányzat biztonsággal kapcsolatos érdekét illeti, Thomas úgy vélte, hogy Gilbert városa nem bizonyította, hogy a közlekedésbiztonsággal kapcsolatos kockázatok kiküszöböléséhez az ideiglenes útbaigazító táblák korlátozása szükséges, más típusú jelzések korlátozása viszont nem. A város nem támasztotta alá

<sup>140</sup> Harry T. EDWARDS – Mitchell N. BERMAN: Regulating Violence on Television. 89 *NWU Law Review* (1995) 1487., 1530–1531 (idézetek elhagyva).

<sup>141</sup> *Ladue City v. Gilleo* 512 US 43 (1994).

<sup>142</sup> Uo., 46. („A rendelet tiltja az összes táblát, feliratot, kivéve azokat, amelyek a tíz kivétel körébe esnek.”)

<sup>143</sup> Uo., 52. („A véleménynyilvánítás közegének egyébként jogos szabályozása alóli mentességek a nézőpont és a tartalmi alapú megkülönböztetés kockázatától független okból is figyelemre méltók lehetnek: elsősorban a véleménynyilvánítás korlátozását célzó kormányzati indokok hitelességét csökkenthetik.”)

<sup>144</sup> Uo., 47. (megjegyezve, hogy Ladue város aggodalmát fejezte ki a rendelet megállapításaival kapcsolatban amiatt, hogy a korlátlan számú felirat és jelzés „csúnya, vizuális kárt és szemetet okoz, elcsúfítja a táj természetes szépségét, valamint a lakó- és kereskedelmi épített környezetet, csökkenti az ingatlanok értékét, lényegesen befolyásolva a közösség magánéletét és különleges hangulatát, és biztonsági, valamint közlekedési veszélyeket okozhat a gépjárművezetők, a gyalogosok és a gyermekek számára”).

<sup>145</sup> William E. LEE: The First Amendment Doctrine of Underbreadth. 71 *Washington Law Review* (1993) 637., 687–688. (kiemelés a szerzőktől).

<sup>146</sup> *Reed* (62. lj.).

<sup>147</sup> Uo., 2231.

<sup>148</sup> Uo., 2224.

<sup>149</sup> Uo., 2231.

hitelt érdemlően azt az állítást, hogy „az útbaigazító táblák nagyobb veszélyt jelentenek a biztonságára, mint az ideológiai vagy politikai tartalmú táblák és feliratok. Ha valami, akkor egy élesen megfogalmazott ideológiai jellegű felirat valószínűleg sokkal inkább elvonja a vezető figyelmét, mint egy olyan jelzés, amely a nagyközönséget egy közeli egyházi találkozóra irányítja.”<sup>150</sup>

A 2011-es *Brown v. Entertainment Merchants Association* ítéletében<sup>151</sup> a Bíróság úgy ítélte meg, hogy egy kaliforniai törvény, amely tiltotta a kiskorúak számára erőszakos videójátékok kölcsönzését és megvásárlását, két szempontból is kirívóan szelektív hatályú volt. Először is – az érvelés alátámasztására a *Gilleo*-ügyet idézve<sup>152</sup> – Scalia bíró elmagyarázta a többség számára, hogy Kaliforniában nem sikerült „korlátozni a szombat reggeli rajzfilmeket, a kisgyermek számára alkalmasnak minősített játékok értékesítését és a fegyverekről készült képek terjesztését. Következésképp, ha a szabályozást az annak alapjául szolgáló indokolásban foglaltak szerint értékeljük, az *durván szelektív hatályúnak* bizonyul, ami véleményünk szerint egyedül is elég ahhoz, hogy a szóban forgó szabályozást semmisnek nyilvánítsuk.”<sup>153</sup>

Másodszor, a kaliforniai törvény mentességről is rendelkezik, ami lehetővé teszi a szülők és a gondviselők számára, hogy a kiskorúak nevében erőszakos játékokat vásároljanak.<sup>154</sup> Ezzel kapcsolatban Scalia így érvelt:

„A kaliforniai törvényhozásnak semmi kifogása az ellen, hogy ezt a veszélyes, tudatmódosító hatású dolgot a gyermekek kezébe adja, amíg az egyik szülő (vagy akár nagynéni vagy nagybácsi) azt mondja, hogy rendben van. És semmi követelményt nem ír elő arra vonatkozóan, hogy miként kell ellenőrizni ezt a szülői vagy rokoni kapcsolatot; úgy tűnik, elegendő, ha a gyermek vagy az állítólagos szülő, nagynéni vagy nagybácsi hivatkozik rá. Nem ez a módja egy súlyos társadalmi probléma kezelésének.”<sup>155</sup>

Figyelembe véve a fentiekben a szelektív hatályról előrebocsátottakat, a fő kérdés az, hogy a jelen cikkben tárgyalt hipotetikus törvény, amely megtiltja a közérdekű kérdésekről hamis hírek tudatos fabrikálását és terjesztését, végül is szelektív hatályú-e. Először is, fontos ismét felidézni, hogy a törvényben megjelölt két érdek „a szavazási döntésekben a döntéshozatal megzavarásának megelőzése és a demokratikus öngazgatás megőrzése a szavazási folyamat során”.<sup>156</sup> Hamis hírek alatt olyan „cikkeket értünk, amelyek megjelenésük és tartalmuk alapján valós hírek közlésének tűnnek, és szándékosan legalább egy olyan lényeges ténybeli állítást tartalmaznak, amelyről empirikusan igazolható, hogy hamis, és egyébként sem áll a tisztességes tájékoztatás követelményének védelme alatt”.<sup>157</sup>

<sup>150</sup> Uo., 2232.

<sup>151</sup> *Brown* (49. lj.) 786.

<sup>152</sup> Uo., 802.

<sup>153</sup> Uo., 801–802 (kiemelés a szerzőktől).

<sup>154</sup> Uo., 802.

<sup>155</sup> Uo.

<sup>156</sup> L. az előbbieken a 42. jegyzetet és a hozzá tartozó főszöveget.

<sup>157</sup> L. az előbbieken a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

A szelektív hatály körében az az elsődleges probléma, hogy számos *szabályozatlan* véleménynyilvánítás-típus – néhány fajtát korábban bemutattunk<sup>158</sup> – lényegében a hamis hírekhez hasonló módon összezavarhatja a szavazókat, és hátrányosan befolyásolhatja a szavazási döntéseket.<sup>159</sup> Vegyük például a retorikai túlzásokat,<sup>160</sup> amelyek számolatlanul ömlenek a politikusok szájából beszédek, gyűlések, viták és sajtótájékoztatók alkalmával. Az ilyen, esetleg hatással bír, de logikailag zavaros véleménynyilvánítást a hipotetikus törvény érintetlenül hagyja, mivel a törvény csak azokra a cikkekre vonatkozik, amelyek valódi hírek tűnnek.

Emellett a kampányokról és a jelöltekről szóló elfogult és véleményalapú újságírói beszámolókat – bár *nem* természetesen hamisak – összezavarhatják a szavazókat. A törvény ezt is érintetlenül hagyja, mivel a hamis híreket lényeges és hamis ténybeli állításként határozza meg.<sup>161</sup> Más szóval, az újságírói véleménynyilvánítás és részrehajló tudósítás ugyanúgy összezavarhatja a szavazókat, mint az igazolhatóan téves ténybeli állítások, de az előbbi a hipotetikus törvény hatályán kívül esik.

Nézzük meg továbbá egy népszerű televíziós prédikátor példáját, aki heti tévés prédikációiban és napi Twitter-posztjaiban hirdeti hűségét követői tízezreinek, hogy *ne* szavazzanak X jelöltre, mert szerinte el akarja kobozni a polgárok fegyvereit, dacára az Amerikai Egyesült Államok Alkotmánya Második Alkotmánykiegészítésében biztosított jogoknak.<sup>162</sup> A törvény nem korlátozza a tévés prédikátor véleménynyilvánítását, még akkor sem, ha az állítások hamisak, mert a törvény csak olyan cikkekre vonatkozik, amelyek „megjelenésük és tartalmuk alapján valódi hírek benyomását keltik”.<sup>163</sup> A tévés prédikátor prédikációiban és Twitter-üzenetekben osztja meg állításait, nem pedig valódi hírek látszatát keltő cikkeiben.

Képzeljük el továbbá, hogy szenátusi felszólalásában egy törvényhozó tévesen állítja egy másik szenátorról, hogy házasságon kívüli kapcsolatot tart fenn – és ez a C-SPAN hálózaton élő közvetítésben látható. Ez is kicsúszik az ellenőrzés alól, mert a törvény csak a híreket

<sup>158</sup> L. az előbbieken, 2.1. pont.

<sup>159</sup> A hatás összehasonlíthatóságának kérdése fontos, ahogy Roberts főbíró írta a *Williams-Yulee*-ügyben, a törvény „szelektív hatálya egy Első Alkotmánykiegészítéssel kapcsolatos aggályt keletkeztet, amikor az állam egy probléma egyik aspektusát szabályozza, miközben nem hajlandó szabályozni a probléma egy másik olyan vonatkozását, amely hasonló módon befolyásolja kinyilvánított érdekét.” *Williams-Yulee* (60. lj.) 1670.

<sup>160</sup> *Milkovich v. Lorain Journal Co.* 497 US 1, 20 (1990) (a becsületsértési perektől való védelem a „retorikai túlzásnak” felel meg, és megjegyzi, hogy az ilyen véleménynyilvánítás „hagyományosan sokat adott hozzá nemzetünk diskurzusához”).

<sup>161</sup> L. az előbbieken a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (megadja az állírók hipotetikus törvény szerinti meghatározását).

<sup>162</sup> L. a Második Alkotmánykiegészítést („Mivel a jól szervezett milícia szükséges a szabad állam biztonsága szempontjából, nem lehet csorbítani az embereknek a fegyverek birtoklásához és viseléséhez való jogát.”). A Második Alkotmánykiegészítést a Legfelső Bíróság a Tizennegyedik Alkotmánykiegészítés megfelelő törvényes eljárásra vonatkozó feltétele alapján építette be, hogy az az állami és helyi öngazgatási szervekre és tisztviselőkre is vonatkozzon. L. *McDonald v. City of Chicago* 561 US 742, 791 (2010) {kimondva, hogy „a Tizennegyedik Alkotmánykiegészítés megfelelő törvényes eljárásra vonatkozó záradéka beépíti a Második Alkotmánykiegészítés szerinti jogot”, ahogyan azt a Bíróság a *District of Columbia v. Heller* 554 US 570 (2008) ügyben elismerte, és kiemelve, hogy „[a] *Heller*-ügyben megállapítást nyert, hogy a Második Alkotmánykiegészítés védi a kézifegyver önvédelmi célú tartásának jogát”}.

<sup>163</sup> L. az előbbieken a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

éri. <sup>164</sup> Sőt, még ha egy újságíró pontosan számol is be egy szenátor hamis állításairól egy későbbi hírben, sem az újságíró, sem a hírcsatorna nem büntethető, mert a hamis hírek meghatározása mentesíti az olyan hamis állításokat, amelyek egyébként a tisztességes tájékoztatás védelme alapján becsületsértési perekől védettek. <sup>165</sup> Így, noha a tévés prédikátor és a szenátor állításainak hamis volta empirikusan igazolható, kikerülnek a hipotetikus törvény hatálya alól, így szabadon terjednek a szavazók megzavarására, zaklatására és bosszantására. <sup>166</sup>

Végző soron, ha bárhol, bármikor valamilyen zavar befolyásolja a szavazást, az valószínűleg számos különböző szabályozatlan változó együttes következménye – amelyek a zavarkeltésben hasonlóan hatékonyak, ha nem sokkal hatékonyabbak, mint a hamis hírek. Továbbá, és talán még nagyobb jelentőséggel bírónak sokkal szélesebb körű és nagyobb kihívást jelentő társadalmi és kulturális jelenségek is vannak – makroszintű rendszerváltozók –, amelyek valószínűleg hozzájárulnak a szavazók megzavarásához, de a törvény ezeket nem kívánja szabályozni. Ezek közé tartoznak 1. a digitális médiaműveltség, a hírműveltség és az alapvető polgári nevelés hiánya bizonyos körökben; 2. a hagyományos, jellemzően a felelős újságírás etikai alapelveit követő hírforrások <sup>167</sup> lecserélődése a közösségi médiaplatformokon keresztül szolgáltatott információkra, amelyek nem felelnek meg az ilyen mércéknek; és 3. a politikusok képtelensége a választókkal való őszinte kommunikációra, vagy az erre való hajlandóságuk hiánya.

Ennek eredményeképpen a jelen cikk meghatározása szerinti hamis hírek cenzúrája nem is érinti „a szavazási döntésekben a döntéshozatal megzavarásának megelőzése és a demokratikus öngazgatás megőrzése a szavazási folyamat során” kérdéskörben felmerülő sokkal jelentősebb problémákat. <sup>168</sup> Az itt tárgyalt hipotetikus törvényt tehát szinte biztosan alkotmányellenesnek nyilvánítanák szelektív hatálya miatt. Egyszerűen túl keveset tesz, és képtelen közvetlenül és érdemben előmozdítani kettős célját.

A szigorú vizsgálat és a szelektív hatály e doktrinális elemzésének befejeztével a továbbiakban a szólásszabadság két jelentős elméletével foglalkozva azt vizsgáljuk, hogy azok megvédik-e a hamis híreket a kormány cenzúrájától.

<sup>164</sup> L. uo.

<sup>165</sup> L. az előbbieken a 31. jegyzetet és a hozzá tartozó főszöveget (amely leírja a hamis hírek meghatározása alóli mentességet és a mentesség okát); I. még Kent R. MIDDLETON – William E. LEE: *The Law of Public Communication*. Boston, Pearson, 2014. 158. („Minősített privilégium védi azokat az újságírókat, akik beszámolnak a hivatalos eljárásban tett becsületsértő megjegyzésekről, amennyiben a történetek tisztességesek és pontosak.”); Robert TRAGER et alii: *The Law of Journalism and Mass Communication*. London, Sage, 2018. 197 (megjegyzí, hogy a privilégium körébe tartozáshoz „[a] hírbeszámolónak tisztességesen és pontosan kell tükröznie a nyilvános jegyzőkönyvben szereplő tartalmat, vagy azt, ami a hivatalos eljárás során elhangzott”, és hozzáteszi, hogy „[a]z állítás forrását a hírbeszámolóban egyértelműen fel kell tüntetni”).

<sup>166</sup> Vö. Frank SINATRA *Bewitched* c. számával (a „Nothing but the Best” c. lemezzel. Reprise Records, 2008; Sinatra a dalnak az évtizedek során megjelent számtalan változatának egyikében ezt énekli: „Újra tapasztalatlan vagyok, ismét el vagyok szédítve, egy nyafogó, kényeskedő gyerek, gondokkal terhelt és zavarba ejtett – ez vagyok”).

<sup>167</sup> Vö. Amy GAJDA: *The First Amendment Bubble: How Privacy and Paparazzi Threaten Free Press 2*. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 2015 (állítja, hogy a bíróságok hagyományosan védelmet adnak a *mainstream* hírközlő szervezeteknek az Első Alkotmánykiegészítés alapján, azzal a feltételezéssel, hogy „bíznunk lehet abban, hogy az újságírók szakmai normákon és mércéken keresztül szabályozzák saját magukat”).

<sup>168</sup> L. az előbbieken a 42. jegyzetet.

### 3. A hamis hírek cenzúrázása a szabad véleménynyilvánítás elméleti perspektívájából: miért nem védi a gondolatok piaca és a demokratikus öngazgatás elmélete a hamis híreket a cenzúrától?

Ez a rész két szakaszból épül fel. Az 1. pont a hamis hírek kormányzati cenzúra elleni védelme mellett szóló érveket vagy azok hiányát vizsgálja a gondolatok piacának elmélete alapján. A 2. pont ugyanezt a kérdést járja körül, de Meiklejohn demokratikus öngazgatás elméletének szemszögéből.

#### 3.1. A gondolatok piaca

Az Első Alkotmánykiegészítéssel foglalkozó tudós, Smolla a gondolatok piacát „a szabad véleménynyilvánítás tradíciójának talán legerősebb metaforájaként” méltatja.<sup>169</sup> Hasonlóképpen, Bunker azt „a jogtudósok és a laikusok számára egyaránt a szólásszabadság egyik legerősebb képeként” aposztrofálja.<sup>170</sup> Valóban, a 21 évvel ezelőtt közzétett vélemények tartalomalapú elemzése rámutat arra, hogy a gondolatok piaca „az Egyesült Államok Legfelső Bírósága által a szabad véleménynyilvánítással kapcsolatos ügyekben leggyakrabban hivatkozott modell”.<sup>171</sup> A Bíróság ma is gyakran hivatkozik rá.<sup>172</sup>

<sup>169</sup> SMOLLA i. m. (3. lj) 6.

<sup>170</sup> Matthew D. BUNKER: *Critiquing Free Speech: First Amendment Theory and the Challenge of Interdisciplinarity*. Mahwah, Lawrence Erlbaum Associates, 2001. 2.

<sup>171</sup> W. WAT HOPKINS: The Supreme Court Defines the Marketplace of Ideas. 73 *Journalism & Mass Communication Quarterly* (1996) 40., 47.

<sup>172</sup> L. pl. *Walker v. Texas Div., Sons of Confederate Veterans* 135 S. Ct. 2239, 2245–2246 (2015) [szerint „a kormányzati állítások (és a véleménynyilvánítás formájában megjelenő kormányzati fellépések és programok) általában nem indukálják az Első Alkotmánykiegészítés gondolatok piacának védelmét szolgáló szabályait”]; *Reed* (62. lj.) 2234 (Breyer bíró párhuzamos véleménye; elismerve, hogy „amikor a kormány elitél valameilyen véleménynyilvánítást, akkor hátrányos helyzetbe hozza azt, ami potenciálisan beavatkozás a gondolatok szabad piacának működésébe”); *Mccullen v. Coakley* 134 S. Ct. 2518, 2529 (2014) [„Az Első Alkotmánykiegészítés azon céljának fényében, hogy megőrizze a gondolatok olyan akadálytalan piacát, amelyen végső soron az igazság érvényesül. [...] A hagyományos nyilvános fórumok ezen aspektusa érény, nem pedig hiányosság”; idézve az *FCC v. League of Women Voters of California* 468 US 364, 377 (1984) ügyet]; *Citizens United v. FEC* 558 US 310, 335 (2010) {azt állítva, hogy amikor a Szövetségi Választási Bizottság (FEC) tanácsadói véleménye „megtiltja a véleménynyilvánítást, [sokan] ahelyett, hogy vállalják a jogaik peres úton érvényesítésének komoly terhét (és néha kockázatát), úgy döntenek, hogy tartózkodnak a védelemben részesített véleménynyilvánítástól – ami nemcsak önmagukra, hanem a gondolatok korlátoktól mentes piacától megfosztott társadalom egészére nézve is káros.” [idézve a *Virginia v. Hicks* 539 US 113, 119 (2003) ügyet]}.

Ez a rendkívül nagy hatású, bár gyakran bírált elmélet két premisszán nyugszik.<sup>173</sup> Az első az, hogy a nyílt, korlátlan eszmecsere védelme elősegíti az igazság feltárását,<sup>174</sup> a második pedig, hogy előtérbe kell helyezni az igazságról alkotott kortárs elképzelések vizsgálatát és ütköztetését még akkor is,<sup>175</sup> ha az abszolút igazságot soha sem lehet fellelni vagy legalább konszenzusra jutni azzal kapcsolatban.<sup>176</sup> Röviden, az eszmék piaca ugyanannyira szól a *folyamatról* (különböző eszmék ütköztetéséről), mint amennyire az *eredményről* (az igazságról).

Amint azt e cikk mottója is elárulja, a gondolatok piacának modellje, az igazságot kereső teloszával,<sup>177</sup> John Milton 1644-es *Areopagiticájából* származik.<sup>178</sup> John Stuart Mill több mint 200 évvel később dolgozta ki a gondolatok piacának modelljét a *Szabadságról* című művében.<sup>179</sup> Ahogy Kent Greenawalt kifejti, az az állítás, hogy „a véleménynyilvánítás elősegíti az igazság feltárását”, képezi „John Stuart Mill szólásszabadság-védelmének gerincét a *Szabadságról* című művében.”<sup>180</sup>

E cikk szempontjából fontos, hogy Mill a *vélemények*, és nem az empirikusan cáfolható hamis állítások védelmét hangsúlyozta. Pontosabban Mill a *Szabadságról* című művének a „Gondolat- és szólásszabadságról” szóló fejezetét szentelte az általa a „véleményszabadság

<sup>173</sup> L. pl. Joseph BLOCHER: Institutions in the Marketplace of Ideas. 57 *Duke Law Journal* (2008) 821., 831. („Minden ereje mellett, a gondolatok piaca metaforájának is megvannak az indoklási hiányosságai és normatív nehézségei, amelyeknek szinte mindegyike leköveti az akadálytalan, költségtelen és tökéletesen hatékony szabad piac idealizált képének hiányosságait”); LyriSSA LIDSKY: Nobody’s Fools: The Rational Audience as First Amendment Ideal. *University of Illinois Law Review* (2010) 799., 826. („A kritikusok szerint a gondolatok piaca azért nem működőképes, mert az erősebb hangok elfojtják a gyengébbeket. A nyilvános diskurzus sokféleségének ebből eredő hiánya megfosztja a polgárokat a racionális döntések meghozatalához szükséges információktól, és megtagadja tőlük a politikaformálásban való részvételi jogukat”).

<sup>174</sup> L. Daniel J. SOLOVE: The Virtues of Knowing Less: Justifying Privacy Protections Against Disclosure. 53 *Duke Law Journal* (2003) 967., 998. („A gondolatok piaca az igazság megtalálásában látja a szabad véleménynyilvánítás értékét, és a piacot az igazság vagy a hamisság döntőbírájává teszi.”).

<sup>175</sup> L. Enrique ARMIJO: The „Ample Alternative Channels” Flaw in First Amendment Doctrine. 73 *Washington & Lee Law Review* (2016) 1657., 1696–1698. {megjegyezve, hogy a „[g]ondolatok piaca elmélet az Első Alkotmánykiegészítés elsődleges funkcióját az igazság elérésében határozza meg, megkönnyítve az igazság megtalálásának folyamatát”, és hozzátéve, hogy „az Első Alkotmánykiegészítés akadémiai tanulmányaiban a gondolatok piaca elmélet *folyamatalapú* meghatározása dominál” (kiemelés a szerzőktől)}.

<sup>176</sup> Valóban, ifj. Oliver Wendell Holmes bíró, aki a későbbiekben leírtak szerint leginkább kapcsolódik az Első Alkotmánykiegészítés bírói gyakorlatában a gondolatok piaca elméletéhez, „ösztönösen elutasította az »abszolút« igaz állításokat”. Vincent BLASI: Holmes and the Marketplace of Ideas. *Supreme Court Review* (2004) 1., 14.

<sup>177</sup> L. Frederick SCHAUER: *Free Speech: A Philosophical Inquiry*. Cambridge, Cambridge University Press, 1982. 15. [„Milton *Areopagiticája*, a szólásszabadság legkorábbi átfogó védelme, alapvetően azon a feltevésen alapul, hogy a közzétételre vonatkozó kormányzati korlátozások hiánya (különösen az engedélyezés hiánya) lehetővé teszi a társadalom számára, hogy megtalálja az igazságot, és elutasítsa a tévedést”].

<sup>178</sup> L. az előbbiekből az 1–2. jegyzetet.

<sup>179</sup> John Stuart MILL: *A szabadságról*. Budapest, Osiris, (1859) 1999. L. Nicholas A. PRIMROSE: Has Society Become Tolerant of Further Infringement on First Amendment Rights? 19 *Barry Law Review* (2013) 313., 333., 132. lj. (A „gondolatok piacának” elméletét eredetileg Mill dolgozta ki a *Szabadságról* szóló című könyvében).

<sup>180</sup> Kent GREENAWALT: Free Speech Justifications. 89 *Columbia Law Review* (1989) 119., 130.

kérdéseként” megjelölt témának.<sup>181</sup> Elemzésében bemutatta, hogy „milyen káros, ha nem hallgatunk meg más véleményeket.”<sup>182</sup> Talán még híresebb Millnek az az állítása, amely szerint

„ha korlátozzák egy vélemény kifejtését, abban épp az a különlegesen rossz, hogy az emberi nemet rabolják meg, az utókort éppúgy, mint a kortársakat, s az eltérő véleményűeket még jobban, mint az egyetértőket. Mert ha a vélemény helyes, megfosztják őket az alkalomtól, hogy igazságra váltsanak egy tévedést, ha pedig helytelen, nélkülözni kénytelenek egy majdnem ekkora nyereséget, hogy tudniillik élesebben és elevebben észleljék az igazságot azáltal, hogy az megütözik egy tévedéssel.”<sup>183</sup>

Amint azt Frederick Schauer összefoglalja: „Mill felhívta a figyelmünket arra, hogy lehetséges, hogy az igazság az *elnyomott véleményben van*.”<sup>184</sup> Dióhéjban, Mill ideális piaca a vélemények elfojtását, nem pedig a tényszerű hamisságokat kerüli. Ezzel a milli filozófiai háttérrel ifj. Oliver Wendell Holmes<sup>185</sup> bíró vitte be a gondolatok piacának elméletet az Első Alkotmánykiegészítés joganyagába közel 100 évvel ezelőtt, az *Abrams v. the United States* ügyben.<sup>186</sup> Bár Vincent Blasi szerint Holmes „tiszteletlenül állt az igazság fogalmához”,<sup>187</sup> az *Abrams*-ügyben megfogalmazott különvéleményében kikövezte az utat a gondolatok piacának elmélete előtt, azzal érvelve, hogy

„amikor az ember felismeri, hogy az idő sok harcos hitet megdöntött már, akkor esetleg még a saját saját viselkedésének alapjaiba vetett hitnél is jobban elhiszi, hogy az áhitott végső jó a gondolatok szabad cseréje révén érhető el inkább – hogy az igazság legjobb próbája az, hogy a gondolat elég erős-e ahhoz, hogy kivívja a saját helyét a piaci versenyben, és hogy az igazság az egyetlen alap, amelyen az ember kívánságai biztonsággal teljesíthetők.”<sup>188</sup>

Egybehangzóan a vélemények védelmének milli hangsúlyozásával, Holmes fent idézett szóhasználata az „eszmék” és „gondolatok”, nem pedig a megcáfolható tények védelmére összpontosított. Üzenete jelentős hatást gyakorolt az Első Alkotmánykiegészítés bírói gyakorlatára. Ahogy Joseph Blocher megjegyzi: „sem korábban, sem azóta nem alkotott bíró olyan metaforát, amely ilyen mértékben változtatta volna meg az alkotmányjog egy teljes területének a bíróságok, az ügyvédek és a közvélemény által adott értelmezését.”<sup>189</sup>

<sup>181</sup> MILL i. m. (179. lj.) 62. (Pap Mária ford.)

<sup>182</sup> Uo., 32.

<sup>183</sup> Uo., 25–26.

<sup>184</sup> SCHAUER i. m. (177. lj.) 24. (kiemelés a szerzőktől).

<sup>185</sup> L. Stanley INGBER: The Marketplace of Ideas: A Legitimizing Myth. 1984 *Duke Law Journal* (1984) 1., 3. (azt leírva, hogy bár a gondolatok piaca „a versengő eszmék klasszikus képe, és az erőteljes vita John Milton és Mill angol filozófusokig nyúlik vissza, Holmes bíró ültette át először a fogalmat az amerikai bírói gyakorlatba az *Abrams v. the United States* ügyben).

<sup>186</sup> *Abrams v. the United States* 250 US 616 (1919).

<sup>187</sup> BLASI i. m. (176. lj.) 15.

<sup>188</sup> *Abrams* (186. lj.) (Holmes bíró különvéleménye). REMÉNYI–KOLTAY i. m. (1. lj.) 453.

<sup>189</sup> BLOCHER i. m. (173. lj.) 824–825.

Az Egyesült Államok Legfelső Bírósága a *Hustler Magazine v. Falwell* ügyben<sup>190</sup> alkalmazta mind a gondolatok piacának elképzelését, mind annak a vélemények, nem pedig a hamis tények védelmére fektetett hangsúlyát. William Rehnquist főbíró a Bíróság ítéletének kihirdetésekor kifejtette, hogy „a hamis tényállítások különösen értéktelenek; zavarják a gondolatok piacának igazságkereső funkcióját.”<sup>191</sup> Valójában a tények és vélemények ütköztetésének e fontos dichotómiája a Bíróság 1974-es *Gertz v. Robert Welch, Inc.* ügyben tett azon megfigyeléséből ered,<sup>192</sup> hogy

„az Első Alkotmánykiegészítés alapján hamis eszme egyszerűen nem létezik. Bármennyire veszedelmesnek tűnhet egy vélemény, annak kijavítása nem a bírák és az esküdtszék lelkiismeretén, hanem más, versengő eszmék jelenlétén múlik. A hamis tényállításoknak azonban nincs alkotmányos értékük.”<sup>193</sup>

A Legfelső Bíróság *New York Times Co. v. Sullivan* ügyben adott elemzése a fentiekhez nagyon hasonló, és összhangban áll a jelen cikk szűk definíciójával – amely a törvényen kívül helyezhető hamis hírek fogalmát a tudatosan hamis tényállításokra korlátozza.<sup>194</sup> A *Sullivan*-ügyben a Bíróság azt állította, hogy a gondolatok jól működő piaca – amely magáévá teszi azt az elvet, hogy „a nyilvános kérdésekről folytatott vita korlátlan, erőteljes és szélesre nyitott legyen”<sup>195</sup> és „sok forrásból származzon”<sup>196</sup> – nem védi meg azt a rágalmozó ténybeli állítást, amelyet „annak tudatában” publikáltak, „hogy az hamis”.<sup>197</sup> Nemrégiben Stephen Breyer bíró úgy indokolt az *United States v. Alvarez* ügyben,<sup>198</sup> hogy „kevésbé valószínű, hogy a hamis tényállítások ugyanolyan értékes hozzájárulást jelentenek a gondolatok piaca számára, mint az igaz tényállítások.”<sup>199</sup>

Végül, míg a gondolatok piaca elmélet bizonyosan erős támogatást nyújt a vélemények és érvek megvédésére olyan témákban, amelyek „nem bizonyítható normatív ítéleteket” tartalmaznak, mint például a közpolitika és a társadalmi erkölcs, addig „sokkal gyengébb alapot biztosít az olyan véleménynyilvánítások védelméhez, amelyek könnyedén cáfolhatók”.<sup>200</sup> Gey hatáson érvelésével:

„Ha az igazság meghatározása az egész piaci mechanizmus célja, akkor nincs értelme megengedni a bizonyított hazugságok további terjesztését. Valójában a hazugságok terjesztése egyenesen a piac létének célját ássa alá. A gondolatok piacának egyetlen célja, hogy segítsen az embereknek megérteni a

<sup>190</sup> *Hustler Magazine v. Falwell* 485 US 46 (1988).

<sup>191</sup> Uo., 52 (kiemelés a szerzőktől).

<sup>192</sup> *Gertz v. Robert Welch, Inc.* 418 US 323 (1974).

<sup>193</sup> Uo., 339–340.

<sup>194</sup> L. az előbbieken a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (a jegyzetekben megadja a hamis hírek hipotetikus törvény szerinti meghatározását). L. még *Sullivan* (32. lj.).

<sup>195</sup> Uo., 270.

<sup>196</sup> Uo. [idézve az *United States v. Associated Press* 52 F. Supp. 362, 372 (DC SDNY 1943) ügyet].

<sup>197</sup> Uo., 280.

<sup>198</sup> *Alvarez* (49. lj.).

<sup>199</sup> Uo., 2552 [Breyer bíró, párhuzamos indokolás (kiemelés a szerzőktől)].

<sup>200</sup> GEY i. m. (45. lj.) 9.



világ természetét, és azt, miként élhetnek ebben a világban a legjobban; közvetlenül ellentétes ezzel a céllal, ha a piacot arra használják, hogy az embereket társadalmilag diszfunkcionális félreértésekben tartsák a világ természetéről és annak történetéről.”<sup>201</sup>

Röviden, a gondolatok piacának elmélete nem támogatja a jelen cikkben meghatározott értelemben vett hamis hírek védelmét. A hamis hírek terjesztése nem segíti az értelmes vita vagy eszmecsere azon típusát,<sup>202</sup> amely egyre közelebb visz az igazsághoz, vagy Lee Bollinger, az Első Alkotmánykiegészítéssel foglalkozó tudós szavaival élve, az „igazság egy annyira pontos megközelítéséig jutunk el, amennyire lehetséges”.<sup>203</sup> Amint azt a Yale Egyetem Jogi Karának dékánja, Robert Post megjegyzi, „ha az igazság keresése racionális megfontolást feltételez”,<sup>204</sup> akkor a hamis híreket egyszerűen azért kell a piacról kivezetni, mert természetüknél fogva ütköznek a racionális megfontolásokkal. William Williams egy analógiával magyarázza ezt:

„A szándékosan hamis állításokat soha nem tekintették e piac hasznos alkotóelemének. Azok a fizikai piacon megjelenő hamis pénzhez hasonlóak: mindkettő egyaránt értéktelen és potenciálisan nagyon káros. Ahogyan a hamisított pénzt kiltlják a fizikai piacról, a szándékosan hamis véleménynyilvánításnak sincs helye a gondolatok piacán.”<sup>205</sup>

A lényeg az, hogy a gondolatok piaca elmélet nem támogatja a hamis híreknek a kormány cenzúrájával szembeni védelmét. Lehetséges, hogy a demokratikus öngazgatás Meiklejohnnal szorosán társított filozófiája jobb magyarázatot nyújt ehhez a védelemhez? A következő szakasz ezt a kérdést vizsgálja.

### 3.2. Demokratikus öngazgatás

Ahogyan a gondolatok piaca, úgy a demokratikus öngazgatás is a szabad véleménynyilvánításhoz kapcsolódó nagyhatású elmélet.<sup>206</sup> Robert Post például úgy véli, hogy az Első Alkotmánykiegészítés által biztosított három legfontosabb érték közé tartozik, a tudás létrehozása és az

<sup>201</sup> Uo.

<sup>202</sup> Amint azt Frederick Schauer megjegyzi, egy jól működő gondolatpiac a „racionális gondolkodáson” alapul. SCHAUER i. m. (177. l.) 15.

<sup>203</sup> Lee C. BOLLINGER: *A toleráns társadalom*. Budapest, Wolters Kluwer, (1986) 2014. 53.

<sup>204</sup> Robert C. POST: Community and the First Amendment. 29 *Arizona State Law Journal* (1997) 473., 480.

<sup>205</sup> William A. WILLIAMS: A Necessary Compromise: Protecting Electoral Integrity Through the Regulation of False Campaign Speech. 52 *South Dakota Law Review* (2007) 321., 350–351.

<sup>206</sup> Eugene VOLOKH: Response: In Defense of the Marketplace of Ideas/Search for Truth as a Theory of Free Speech Protection. 97 *Virginia Law Review* (2011) 595., 595. (azt írja, hogy „a demokratikus öngazgatás tág felfogása fontos indok a szabad szólás mellett”). Bár ez a cikk a gondolatok piacára és a véleménynyilvánítás demokratikus öngazgatási elméleteire összpontosít, számos más, a szabad véleménynyilvánítást támogató indok is létezik. L. Clay CALVERT: The Voyeurism Value in First Amendment Jurisprudence. 17 *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal* (1999) 273., 274. [„A véleménynyilvánítás és a sajtó szabadsága például állítólag előmozdítja és védi az igazság felfedezését, a demokratikus öngazgatást, az önmegvalósítást, az egyet nem értést, a toleranciát és az őszinte kormányzást” (idézet kihagyva)].

egyéni autonómia mellett.<sup>207</sup> Hozzáteszi, hogy amikor a szabad véleménynyilvánítást érintő bírósági ítéletekről van szó, „a demokratikus öngazgatás értéke szolgál az Első Alkotmánykiegészítéssel kapcsolatos határozatok általános mintájának leghatékonyabb magyarázatául, [...] és [...] ez az egyetlen érték, amely képes meggyőző magyarázatot adni a sértő, a felháborító és az illetlen véleménynyilvánítást védelmező döntésekre.”<sup>208</sup>

Bár az elméletet sok kritika érte,<sup>209</sup> Post állítja, hogy Meiklejohn „kifejezetten világosan tárta fel annak alapvető alkotmányos szerkezetét.”<sup>210</sup> Valóban, Richard Epstein Meiklejohn-t „az Első Alkotmánykiegészítés modern elméletének atyjaként” aposztrofálja,<sup>211</sup> míg Steven Smith „a szabad véleménynyilvánítás modern teoretikusaként” beszél róla.<sup>212</sup>

Joseph Russomanno szerint<sup>213</sup> az ilyen elismerések nagyrészt Meiklejohn William Brennan bírónak a *New York Times Co. v. Sullivan* becsületsértési ügyhöz fűzött véleményére gyakorolt erőteljes hatásnak tudható be.<sup>214</sup> Lucas Powe professzor megfogalmazásában a Bíróság *Sullivan*-ügyben hozott ítélete „egyesítette a filozófus Alexander Meiklejohnnak a politikai véleménynyilvánítás szükségességére vonatkozó meglátásait William Brennan ügyvéd és jogász meglátásaival, amelyeket a peres eljárások gyakorlati hatásaira vonatkozóan tett.”<sup>215</sup>

<sup>207</sup> Robert C. POST: Participatory Democracy and Free Speech. 97 *Virginia Law Review* (2011) 477., 478.

<sup>208</sup> Robert C. POST: Reply to Bender. 29 *Arizona State Law Journal* (1997) 495., 495.

<sup>209</sup> L. pl. Jack M. BALKIN: Cultural Democracy and the First Amendment. 110 *Northwestern University Law Review* (2016) 1053., 1055–1059. (Meiklejohn demokratikus öngazgatási elméletének koncepciójával kapcsolatban három kritikát kínál); Martin H. REDISH – Gary LIPPMAN: Freedom of Expression and the Civic Republican Revival in Constitutional Theory: The Ominous Implications. 79 *California Law Review* (1991) 267., 291. („A fontosabb hiba az, hogy [...] Meiklejohn nem ismeri fel a városházi gyűlés és a modern élet valósága közötti jelentős különbségeket.”); Martin H. REDISH – Abbie Marie MOLLEN: Understanding Post’s and Meiklejohn’s Mistakes: The Central Role of Adversary Democracy in the Theory of Free Expression. 103 *Northwestern University Law Review* (2009) 1303., 1313. (megjegyzik, hogy egyes tudósok „megkérdőjelezték Meiklejohn új-angliai városházi gyűléssel kapcsolatos analógiáját a véleménynyilvánítás olyan szabályozásának metaforájaként, amelyet az Első Alkotmánykiegészítés nem tilt”, míg mások „azt sugallták, hogy Meiklejohn éleslátását elhomályosította a véleménynyilvánítás demokratikus döntéshozatal szempontjából releváns fajtáinak rövidlátó felfogása”).

<sup>210</sup> L. Robert POST: Meiklejohn’s Mistake: Individual Autonomy and the Reform of Public Discourse. 64 *University of Colorado Law Review* (1993) 1109., 1111. (azt állítva, hogy „Meiklejohn az Első Alkotmánykiegészítést szorosan az öngazgatás értékéhez köti”).

<sup>211</sup> Richard A. EPSTEIN: Was *New York Times v. Sullivan* Wrong? 53 *University of Chicago Law Review* (1986) 782., 782.

<sup>212</sup> Steven D. SMITH: Believing Persons, Personal Believings: The Neglected Center of the First Amendment. 5 *University of Illinois Law Review* (2002) 1233., 1250.

<sup>213</sup> Joseph RUSSOMANNO: The „Central Meaning” and Path Dependence: The Madison-Meiklejohn-Brennan Nexus. 20 *Journal of Communications Law and Policy* (2015) 117., 117., 16. j.

<sup>214</sup> A *Sullivan*-ügyben a Bíróság úgy ítélte meg, hogy a hivatalos minőségükkel kapcsolatos véleménynyilvánítás alapján pert indító tisztviselőknek bizonyítaniuk kell, hogy a „rágalmazó nyilatkozatot szándékos rosszindulattal tették – vagyis azzal a tudattal, hogy az hamis, vagy pedig gondatlanul figyelmen kívül hagyva azt, hogy hamis-e vagy sem.” (32. lj.) 279–280.

<sup>215</sup> Lucas A. POWE, Jr.: *The Fourth Estate and the Constitution: Freedom of the Press in America*. Berkeley, University of California Press, 1991. 87.

Tekintettel az elmélet fontosságára az Első Alkotmánykiegészítés joganyagában<sup>216</sup> és Meiklejohn annak „legfőbb indítványozói” státuszára,<sup>217</sup> logikusan merül fel a kérdés, hogy vajon a demokratikus öngazgatás meiklejohni filozófiája védi-e az – e cikkben meghatározott értelemben vett és feltételezetten kriminalizált<sup>218</sup> – hamis híreket a kormány cenzúrájától. E szakasz érvelése szerint a válasz határozott nem.

Ez a következtetés természetes folyománya azon 1. okoknak, amelyek alapján a véleménynyilvánítás a meiklejohni perspektívából védelmet élvez, 2. eseteknek, amikor Meiklejohn a véleménynyilvánítást jogosan elnyomhatónak vélte. Az alábbiakban röviden ismertetjük ezeket.

Meiklejohn számára, ahogyan azt a Columbia Egyetem elnöke, Lee Bollinger kifejti, „a szólásszabadság alapelve gyakorlati szerepet játszik az önmagát igazgató társadalomban, avégett védve az állampolgárok közötti vitát, hogy azok a legjobb döntést hozzák meg azokról a vitás kérdésekkel kapcsolatos teendőkről, amelyeket döntéshozatal céljából eléjük tárnak.”<sup>219</sup> Maga Meiklejohn a *Szabad véleménynyilvánítás és annak az öngazgatáshoz való viszonya* c. művében egyszerűbben úgy fogalmazott, hogy a véleménynyilvánítás a „bölcsek döntések megszavazásának” elősegítése érdekében részesül védelemben.<sup>220</sup> Később egy jogi folyóiratban megjelent cikkében kifejtette, hogy „az öngazgatás csak akkor létezhet, ha a szavazók rendelkeznek azzal a tudással, [...] amelyet a szavazat leadása elméletileg kifejezni hivatott.”<sup>221</sup>

Következésképpen, ahogyan Post írja, ez „az Első Alkotmánykiegészítés kollektivistá elmélete”,<sup>222</sup> amely szerint „a hallgatók gondolkodása”<sup>223</sup> – más szóval a szavazóké – elsőbbséget élvez a beszélők jogaival szemben.<sup>224</sup> Meiklejohn a városházi gyűlés metaforájának használatával hangsúlyozva ezt a pontot, azt állította, hogy „nem az a lényeg, hogy mindenki beszéljen, hanem hogy minden elhangozzon, amit érdemes elmondani.”<sup>225</sup> A gyűlésen a véleménynyilvánítás csak az ügyek elintézése érdekében védett,<sup>226</sup> pontosabban azért, hogy a szavazók „a lehető legbölcsebben dönthessenek”.<sup>227</sup> Az ilyen véleménynyilvánítást viszont „teljeskörűen és tisztességesen kell előadni”,<sup>228</sup> „a felelősségteljes és szabályozott vita részeként”.<sup>229</sup>

<sup>216</sup> Vincent BLASI: The Checking Value in First Amendment Theory. *American Bar Foundation Research Journal* (1977) 521., 554. („Az Első Alkotmánykiegészítés második világháború óta közzétett legjelentősebb tudományos elemzése Alexander Meiklejohn professzor *Free Speech and its Relation to Self-Government* című műve.”).

<sup>217</sup> BUNKER i. m. (170. lj.) 8.

<sup>218</sup> L. az előbbieken a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (megadja a hamis hírek e cikk szerinti meghatározását).

<sup>219</sup> BOLLINGER i. m. (203. lj.) 55.

<sup>220</sup> MEIKLEJOHN i. m. (43. lj.) 25.

<sup>221</sup> Alexander MEIKLEJOHN: The First Amendment is an Absolute. *Supreme Court Review* (1961) 245., 255.

<sup>222</sup> POST i. m. (210. lj.) 1111. L. Robert C. POST: *Constitutional Domains: Democracy, Community, Management*. Cambridge, MA, Harvard University Press, 1995. 269. („Az Első Alkotmánykiegészítés legnagyobb hatású kollektivistá elméletét Alexander Meiklejohn amerikai filozófus alkotta meg, munkája továbbra is inspirálja az elmélet mai támogatóit, és iránymutatásul szolgál számukra.”)

<sup>223</sup> MEIKLEJOHN i. m. (43. lj.) 25.

<sup>224</sup> Uo., (kijelenti, hogy „a politikai öngazgatás e módszerében a legfőbb érdek nem a beszélők közléséhez, hanem a hallgatók gondolkodásához fűződik”).

<sup>225</sup> Uo.

<sup>226</sup> Uo., 23.

<sup>227</sup> Uo., 25.

<sup>228</sup> Uo.

<sup>229</sup> Uo., 23.

Jelentős tény, hogy Meiklejohn látszólag nem nyújt menedéket a hamis ténybeli állításoknak. Amint 1961-ben írta, hivatkozva az Oliver Wendell Holmes bíró által a *Schenck v. the United States* ügyben papírra vetett legendás aforizmára,<sup>230</sup>

„színházban sem szabad *hamisan* azt kiabálni, hogy »Tűz van!« De ha egy színházi előadás során valaki olyan tüzet észlel, amely elterjedhet, akkor annak nemcsak szabad, de kötelessége is megpróbálni valamilyen módon tájékoztatni másokat, hogy ne következzen be pánik, amelynek katasztrofális következményei lehetnek. A »hamisan« és a »valóban« közötti különbség itt alapvető fontosságú a szabadság mibenlétének megértéséhez.”<sup>231</sup>

Meiklejohn végül arra a következtetésre jutott, hogy „az Első Alkotmánykiegészítés a közösség gondolkodási folyamatának megcsonkítása ellen irányul.”<sup>232</sup> A Meiklejohn elméletéről előre bocsátottakat szem előtt tartva nyilvánvaló, hogy az nem védi az – itt definiált értelemben<sup>233</sup> vett – hamis híreket a kormány cenzúrájától.

A hamis hírek terjesztése mindenekelőtt ténylegesen csonkítja a közösség gondolkodási folyamatát, mivel lehetővé teszi a szavazók számára, hogy empirikusan igazolhatóan hamis információkat mérlegeljenek. Ha Meiklejohn elméletének kulcseleme az, hogy „a hallgatók gondolkodása”<sup>234</sup> a „legfőbb érdek lényege”<sup>235</sup> a politikai öngazgatásban, akkor a hamis híreket el kell távolítani a véleménynyilvánítás területéről és Meiklejohn metaforikus városi gyűléséről, mivel azok megzavarhatják hallgatóik gondolkodását. Magyarán szólva, a hamis hírek terjesztése *bölcsességet nélkülöző* döntések megszavazásához vezethet, ami kifejezetten ellentétes Meiklejohn végső céljával.

Másodszor, Meiklejohn nyilvánvalóan nem ellenezné azok cenzúrázását, akik tudatosan fabrikálnak és terjesztenek hamis híreket. Ha, ahogy Meiklejohn vélte, *nem* feltétlenül szükséges, hogy mindenki beszélhessen,<sup>236</sup> akkor az olyan egyének cenzúrázása, akiknek véleményét *nem* érdemes kimondani, nem jelent problémát. Meiklejohn szavaival élve, a hamis híreket terjesztők „hibásan működnek”<sup>237</sup> amikor hamis hírekkel foglalkoznak.

Harmadszor, Meiklejohn hangsúlyozta, hogy minden tényt „teljeskörűen és *tisztességesen* kell előadni”<sup>238</sup> a „*felelősségteljes és szabályozott vita*” részeként.<sup>239</sup> A közérdekű kérdésekkel kapcsolatos, empirikusan igazolhatóan hamis tények választókkal történő szándékos közlése határozottan *tisztességtelen és felelőtlen* információtovábbítás. Röviden, a hamis hírek *tisztességtelen információk*, míg azok, akik tudatosan közvetítik azokat, *felelőtlen megszólalók*.

<sup>230</sup> *Schenck v. United States* 249 US 47 (1919). Holmes úgy vélte, hogy „a szabad szólás legszigorúbb védelme sem fogja megvédeni azt az embert, aki színházban hamisan tüzet kiált, és pánikot okoz”. Uo., 52.

<sup>231</sup> MEIKLEJOHN i. m. (221. lj.) 261–262.

<sup>232</sup> MEIKLEJOHN i. m. (43. lj.) 26.

<sup>233</sup> L. az előbbiekből a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget.

<sup>234</sup> MEIKLEJOHN i. m. (43. lj.) 25.

<sup>235</sup> Uo.

<sup>236</sup> Uo. („Nem az a lényeg, hogy mindenki beszéljen, hanem hogy minden elhangozzon, amit érdemes elmondani” – kiemelés a szerzőktől).

<sup>237</sup> Uo., 23.

<sup>238</sup> Uo., 25. (kiemelés a szerzőktől).

<sup>239</sup> Uo., 23. (kiemelés a szerzőktől).

Függetlenül attól, hogy egy megszólaló a közönség szándékos összezavarásáért, vagy egyszerűen a nagy mennyiségű kattintással gazdasági haszonszerzés céljából közvetít hamis híreket, a lényeg, hogy az ilyen véleménynyilvánítás Meiklejohn elmélete alapján nem élvez védelmet. Ezen túlmenően, ahogy azt az 3.1. részben kifejtettük, a gondolatok piacának modellje nem védi a hamis híreket a kormányzati cenzúrától. Így a véleménynyilvánítás elnyomása elleni védelem két legfontosabb indoka nem mutat ellenállást vagy hoz fel ellenvetést a hamis hírek tudatos fabrikálását és terjesztését kriminalizáló hipotetikus törvénnyel szemben.

#### 4. A hamis hírek védelme a strukturális jogi megközelítés alapján: a doktrína és az elmélet összegeztetése

A 2. rész azzal érvelt, hogy a hamis hírek tudatos létrehozását és terjesztését büntető törvény – egy olyan intézkedés, amelyet a szavazók összezavarásának megakadályozása érdekében fogadnának el<sup>240</sup> – szinte biztosan nem állná ki az alkotmányosság próbáját. Konkrétan, a szigorú vizsgálat és a szelektív hatályra vonatkozó doktrínák alapján a jelen cikkben megfogalmazott hipotetikus törvény biztosan megbukna.<sup>241</sup>

Mégis, ahogyan a 3. részben kifejtettük, sem a gondolatok piaca, sem a demokratikus öngazgatás elmélete nem nyújt védelmet a hamis hírek cenzúrája ellen. Mivel a jelen cikkben szereplő definíció szerinti hamis hírek<sup>242</sup> sem az igazság felfedezését, sem a bölcs szavazást nem mozdítják elő, ezen elméletek fényében<sup>243</sup> a hamis hírek látszólag száműzhetők.

Az Első Alkotmánykiegészítés doktrínájának és elméletének ilyenét szétválása messze nem újkeletű. Post az általa „az Első Alkotmánykiegészítés doktrínája sajnálatos állapotának” nevezett helyzet felett keseregve<sup>244</sup> több mint 12 évvel ezelőtt megjegyezte, hogy az „Első Alkotmánykiegészítés doktrínája az elmélet és a konkrét esetek kényszerhelyzetei között mozog.”<sup>245</sup> Ez problematikus, mert – ideális esetben legalábbis – „a doktrína funkciója egyrészt az elmélet által az Alkotmányhoz rendelt célok megvalósítása, másrészt az, hogy alapelvekkel alátámasztott indokolást nyújtson az egyes döntésekhez.” Post hangsúlyozta, hogy „a doktrína zavarossá válik, ha az elméleti követelmények értelmetlenek a konkrét esetek tényleges körülményei között, vagy ha a doktrínának kell megfogalmaznia a következtetlen elméletek következményeit. Az Első Alkotmánykiegészítés doktrínája pedig sajnos mindkét probléma jegyeit magán viseli.”<sup>246</sup>

<sup>240</sup> L. az előbbiekből a 42. jegyzetet és a hozzá tartozó főszöveget (az e cikkben említett hipotetikus törvény mögöttes céljainak ismertetése).

<sup>241</sup> L. az előbbiekből, 2. rész.

<sup>242</sup> L. az előbbiekből a 29–31. jegyzeteket és a hozzájuk tartozó főszöveget (megadja a hamis hírek e cikk szerinti meghatározását).

<sup>243</sup> L. az előbbiekből, 3. rész.

<sup>244</sup> Robert POST: Reconciling Theory and Doctrine in First Amendment Jurisprudence. In: Lee C. BOLLINGER – Geoffrey R. STONE (szerk.): *Eternally Vigilant: Free Speech in the Modern Era*. Chicago, University of Chicago Press, 2002. 153., 172–173.

<sup>245</sup> Uo., 153.

<sup>246</sup> Uo.

Lehetséges-e tehát összeegyeztetni az Első Alkotmánykiegészítés doktrínáját a szabad véleménynyilvánítás elméletével, amikor hamis hírekről van szó, vagy legalábbis megmagyarázni, miért kellene az Első Alkotmánykiegészítés doktrínájának megvédenie a hamis híreket annak ellenére, hogy a szabad véleménynyilvánítás elmélete ennek ellentmond? Egy lehetséges kiutat mutathat Gey elemzése arról, hogy az Első Alkotmánykiegészítés miért védi a holokauszttagadó véleménynyilvánítást, amelynek hamis mivolta a hamis hírek e cikk szerinti meghatározásában empirikusan bizonyítható.<sup>247</sup> Gey a holokauszttagadás kérdését az Első Alkotmánykiegészítés szerinti két szempontból – a strukturális és az egyéni jogok értelmezéséből – vizsgálta. Végül arra a következtetésre jutott, hogy csak az előbbi felfogás magyarázza meg megfelelően, hogy a holokauszt létezését tagadó véleménynyilvánítás miért érdemel védelmet az Első Alkotmánykiegészítés alapján.<sup>248</sup>

A strukturális jogok Gey meghatározásában olyan<sup>249</sup> „alkotmányos rendelkezések, amelyek strukturálják a kormány és a polgárai közötti interakciókat, és korlátozzák a kormányzati hatalmat annak érdekében, hogy megakadályozzák a kormányzati túlterjeszkedést, és hosszú távon biztosítsák a nép hozzájárulását a politikai hatalom gyakorlásához”.<sup>250</sup> Másképp fogalmazva, a strukturális jogok szempontja alapján a törvények értékeit *nem* az általuk biztosított egyéni előnyök határozzák meg, hanem a kormányzati ellenőrzéstől való szabadság, amelyet a törvények hoznak létre. Ahogy Gey állította, a strukturális jogok értelmezése „teljesen negatív”,<sup>251</sup> csak „a kollektív hatalom problémás természetére” összpontosít.<sup>252</sup> Ez közvetlenül ütközik az egyéni jogok perspektívájával, amely a „véleménynyilvánításból származó társadalmi előnyökre”<sup>253</sup> és a védett véleménynyilvánítás „jótékony jellegére”<sup>254</sup> összpontosít.

Így az Első Alkotmánykiegészítésre alkalmazva, „a szólásszabadság strukturális jogi igazolásának veleje az az állítás, hogy a demokratikus önigazgatás nem áll összhangban egy olyan rendszerrel, amely lehetővé teszi a politikai többségnek, hogy elnyomja a szólásszabadságot.”<sup>255</sup> Más szóval, a kormányzati ellenőrzést a véleménynyilvánítás felett – mintegy az igazság intellektuális döntőbírájaként – korlátozni kell, vagy akár teljesen el is kell utasítani.<sup>256</sup> Az Első Alkotmánykiegészítés architektúrájába beépült – legalábbis a strukturális jogi értelmezés szerint – egy „mély szkepticizmus a kormányt irányítók jóhiszeműségével kapcsolatban”.<sup>257</sup> Ez a szkepticizmus két tényből fakad: 1. a hatalmon lévők arra vonatkozó döntései, hogy mi az igaz vagy hamis, „olyan politikai perspektívákhoz kötődnek, amelyeket a kormány igyekszik aláásni”; és 2. „a kormány természetéből adódóan hajlamos arra, hogy a valóságot saját céljainak megfelelően alakítsa.”<sup>258</sup>

<sup>247</sup> GEY i. m. (45. lj.) (azt vizsgálja, hogy a strukturális jogi értelmezés miként támogatja a holokauszttagadó véleménynyilvánítás védelmét).

<sup>248</sup> Uo., 17.

<sup>249</sup> GEY i. m. (47. lj.) 1.

<sup>250</sup> Uo., 4.

<sup>251</sup> GEY i. m. (45. lj.) 17.

<sup>252</sup> Uo., 16.

<sup>253</sup> Uo., 21.

<sup>254</sup> Uo., 16.

<sup>255</sup> Uo., 19.

<sup>256</sup> Uo., 21. („A strukturális értelmezés szerint a kormány nem szellemi és nem is erkölcsi döntőbíró.”)

<sup>257</sup> Uo.

<sup>258</sup> Uo., 22.

Gey fenti állításának megértéséhez („a kormány természetéből adódóan hajlamos arra, hogy a valóságot saját céljainak megfelelően alakítsa”) elég csak felidézni, ahogy a jelenlegi elnöki adminisztráció az ún. alternatív tényeket<sup>259</sup> használja eszközként arra, hogy megpróbálja diktálni, mi igaz.<sup>260</sup> Ahogy Jim Rutenberg, a *New York Times* újságírója állítja, a Trump-adminisztráció kommunikációs „stratégiája következetesen feltételezi, hogy a mértékadó újságírás alacsony közmegebecsülése (amelynek fenntartását Trump nagyon boldogan elősegíti) megnyitja az utat a valóság Trump-féle verziójának eladása előtt, függetlenül attól, hogy az milyen viszonyban van a ténnyel”.<sup>261</sup>

A strukturális jogi megközelítés tehát megmagyarázza, hogy miért kell a holokauszttagadók és a hamis hírek terjesztőinek véleménynyilvánítását védeni az állami ellenőrzéstől. Röviden, az Első Alkotmánykiegészítésnek *nem* az igazság felfedése vagy a bölcs szavazás miatt kell megvédenie az ilyen véleménynyilvánítást, hanem egyszerűen azért, mert egy valódi öngazgatással rendelkező demokrácia nem engedheti meg, hogy az éppen hatalmon lévők diktálják, mi az igaz és mi a hamis. Gey megfogalmazásában a kormány:

„nem nyomhat el tényállításokat egyszerűen azért, mert azok bizonyíthatóan tévesek, és megteveszthetik azokat, akik hallják őket, és túl lusták vagy buták ahhoz, hogy az igazságot és a hazugságot megkülönböztessék egymástól. A strukturális értelmezés szerint a *kormány*nak *nincs paternalista szerepe szellemi kérdésekben*, éppúgy, ahogyan lelki kérdésekben sem kap ilyet. *Kizárólag az egyes polgárok feladata, hogy az igazságot a hamisságtól elválasszák.*”<sup>262</sup>

Dióhéjban: azok az emberek, akik hamis hírekkel kereskednek – Gey holokauszttagadókra vonatkozó találó kifejezését kölcsönvéve, „nonszensz-szállítók”, – pusztán „az ideológiai agnoszticizmus véletlenszerű kedvezményezettjeiként” kapnak védelmet,<sup>263</sup> ami az Első Alkotmánykiegészítés strukturális jogi értelmezésének szerves része.

Gey Első Alkotmánykiegészítésre vonatkozó strukturális jogi értelmezése így biztosítja a szellemi ragasztót a doktrína és az elmélet együtt tartásához. Miközben a hamis híreknek a gondolatok piacáról és a szavazóktól való eltávolítása előnyökkel járhat, azokat messze felülmúlja az a veszély, hogy a kormány jogot kap az igaz és a hamis szétválasztására.<sup>264</sup> Ahogy Gey írta: „azzal, hogy a kormánynak megengedjük, hogy a hamisság büntetésével ösztönözzön az igazságra, lehetőséget adunk arra is, hogy a polgárokat abba a hitbe ringassa, hogy amit mond, az az utolsó szóig igaz.”<sup>265</sup> Végso soron úgy magyarázhatjuk meg, hogy miért nem engedhető meg

<sup>259</sup> L. David JACKSON: Conway Backs Spicer’s Version of Facts. *USA Today*, 2017. január 23., 3A (beszámoló, hogy Kellyanne Conway, a Fehér Ház tanácsadója egy, a Trump elnök beiktatásán megjelent tömeg becsült nagyságával kapcsolatos vitáról adott Meet the Press interjúban használta e kifejezést).

<sup>260</sup> GEY i. m. (45. lj.) 22.

<sup>261</sup> JIM RUTENBERG, „Alternative Facts” and The Costs of Trump’s Brand of Reality. *New York Times*, 2017. január 22–23. B1 (kiemelés a szerzőktől).

<sup>262</sup> GEY i. m. (45. lj.) 21.

<sup>263</sup> Uo., 22.

<sup>264</sup> Uo.

<sup>265</sup> Uo.

a kormány számára a hamis hírek cenzúrázása, ha szem előtt tartjuk, hogy milyen negatív következményekkel jár, ha a kormányzat az eszmék piacán és a metaforikus városközi üléseken beavatkozik az igazság meghatározásába.

Meiklejohn azt állította, hogy egy öngazgató demokráciában „mindössze egyetlen csoport létezik – az öngazgató nép”, és „az uralkodók és az alattvalók ugyanazok az egyének.”<sup>266</sup> Ha ez így van, akkor lehet, hogy ő is támogatta volna a demokratikus öngazgató strukturális jogi perspektíváját, amelynek értelmében az „uralkodók” – akik átmenetileg hatalommal rendelkeznek – nem kaphatnak külön hatáskört arra, hogy megmondják az „alattvalóknak”, mi igaz és mi nem. Hasonlóképpen, Holmes bíró, aki „nem hitt az igazságban”,<sup>267</sup> és azt állította, hogy „nincsenek univerzális igazságok az egyetemes hobbisi valóság pragmatikus felismerésén kívül, amely szerint a politikában a hatalommal bírók mindig győzedelmeskednek a hatalommal nem rendelkezők felett”,<sup>268</sup> biztosan elfogadná a gondolatok piaca elmélet strukturális jogi értelmezését, amely szembeeszegetül a kormány által diktált igazságokkal.

A lényeg az, hogy a hamis hírek tudatos fabrikálásának és terjesztésének bűncselekménnyé nyilvánítása kérdésében az Első Alkotmánykiegészítés strukturális jogi megközelítése áthidalja a doktrína és elmélet között húzóóó, a 2. és a 3. részben leírt látszólagos szakadékat.

## 5. Következtetés

„Ez a történet HAMIS HÍR, és ezt mindenki tudja!”<sup>269</sup> – így reagált Trump a Twitteren 2017 márciusában azokra a vádakra, amelyek szerint munkatársai orosz tisztviselőkkel konspiráltak azért, hogy a 2016-os elnökválasztás eredményét az ő javára befolyásolják.<sup>270</sup> Bár a „hamis hír” kifejezést manapság olyan tágan használják, hogy egyesek szerint a kifejezés elvesztette értelmét,<sup>271</sup> Trump ezzel kapcsolatos fixációja,<sup>272</sup> virulens sajtóellenes nézetei<sup>273</sup> és Hillary Clinton választások utáni, a hamis hírek szabályozására vonatkozó felhívása<sup>274</sup> teljes mértékben elképzelhetővé teszik a hamis hírek betiltását.

<sup>266</sup> MEIKLEJOHN i. m. (43. l.) 6.

<sup>267</sup> SMOLLA i. m. (3. l.) 8.

<sup>268</sup> GEY i. m. (45. l.) 7.

<sup>269</sup> L. Susan PAGE: FBI Bombshell Creates „A Big Gray Cloud” Over Trump’s White House. *USA Today*, 2017. március 17., 1A (idézve a Trump elnök személyes Twitter-fiókjából a 2017. március 20-án, hétfőn, Trump által az FBI-vizsgálattal kapcsolatban küldött kora reggeli tweetek egyikét: az FBI-vizsgálat tárgya az, hogy „vajon Trump munkatársai összejátszóttak-e Oroszországgal, az Egyesült Államok egyik legfőbb globális ellenfelével az elnöki kampány eredményének befolyásolására tett erőfeszítéseiben”).

<sup>270</sup> Uo.

<sup>271</sup> L. Dave ITZKOFF: The Same Show, but a Changed World. *New York Times*, 2017. február 8., C1 („A »hamis hírek« kifejezést már olyan szabadon használják, hogy semmit nem jelent.”).

<sup>272</sup> L. Kirsten POWERS: Trumping Obama’s War with „Fox News”; „Fake News” Rant is the Sort of Bullying that Conservatives Used to Rage Against. *USA Today*, 2017. február 21., 7A (beszámolva arról, hogy Trump „a nem konzervatív hírcsatornákat kitaróóan azzal vádolja, hogy hamishírgyártók”).

<sup>273</sup> Trump a hírmédiát gúnyosan az „amerikai nép ellenségének” nevezte. Michael M. Grynbaum, Trump Calls News Media the ‘Enemy of the American People,’ *New York Times*, 2017. február 17–18., A15.

<sup>274</sup> L. az előbbiekben a 13. jegyzetet és a hozzá tartozó főszeveget.



A hamis hírek pontos meghatározását alkalmazva, amely csak a közérdekű ügyekre vonatkozó, igazolhatóan hamis tényállításokat foglalja magában,<sup>275</sup> a jelen cikk azt állította, hogy ha kriminalizálnánk a hamis híreket azért, hogy megakadályozzuk, hogy azok összezavarják a szavazókat, akkor az biztosan az Első Alkotmánykiegészítés doktrínájába ütközne.<sup>276</sup> Mégis, a szabad véleménynyilvánítás két elmélete – a gondolatok piaca és a demokratikus öngazgató –, amelyeken e doktrína nagy része látszólag nyugszik, valószínűleg nem védené a hamis híreket a cenzúrától.<sup>277</sup> Röviden, a cikk szemléltette az Első Alkotmánykiegészítés doktrínája és az elmélet közötti látszólagos szakadékot.

A cikk ugyanakkor azt is állította, hogy a strukturális jogi értelmezés – amely nem a szólásszabadság előnyeire, vagy a „társadalmi jó” aspektusára,<sup>278</sup> hanem inkább „a kollektív hatalom problémás természetére” összpontosít<sup>279</sup> – bőséges filozófiai muníciót biztosít annak alátámasztására, hogy az Első Alkotmánykiegészítés miért védi az empirikusan megcáfolható hamis állításokat – például a hamis híreket – a kormányzati ellenőrzéstől.<sup>280</sup> Egyszerűen fogalmazva: igen veszélyes, ha a kormány számára lehetővé tesszük, hogy megmondja a társadalomnak, mi igaz és mi nem, mert így felruházuk az országért ideiglenesen felelős tisztviselőket azzal a hatalommal, hogy a narratívákat saját céljaiknak megfelelően alakítsák.<sup>281</sup>

Ez nyugtalanítóan hasonlít a George Orwell *1984* című művében szereplő Igazság-minisztérium funkciójához.<sup>282</sup> Annak „célja a valóság kormány szerinti változatának diktálása és védelme”.<sup>283</sup> Ahogy Gey mondta,

„a politikusok ténybeli igazságra vonatkozó állításait soha nem szabad komolyan venni, még akkor se, ha független bizonyíték támasztja alá, hogy a kormánynak ténylegesen igaza van. Ez nem azt jelenti, hogy a politikusok mindig tévednek, hanem azt, hogy a helyes és a helytelen meghatározása nem lehet a politikusok feladata.”<sup>284</sup>

Végző soron az a kulcskérdés, hogy ki dönti el, melyik tartalom megfelelő arra, hogy helyet kapjon a gondolatok piacán. Smolla azt állítja, hogy „egy nyílt kultúrában ez a döntés vélelmezett a megszólalók, nem pedig a magasabb vagy alacsonyabb rangú kormányzati tisztviselők kezében van.”<sup>285</sup> És bár egy önmagát kormányzó demokrácia jobban működhet olyan összehordott szemét nélkül, mint a hamis hírek, amelyek szennyezik a média ökoszisztémáját, a választókat csak közömbösségre és passzivitásra kárhóztatja az, ha a kormányra bízzák, hogy pa-

<sup>275</sup> L. az előbbieken a 29–31. jegyzetet és a kísérő szöveget (a hamis hírek e cikk szerinti meghatározását tartalmazza).

<sup>276</sup> L. az előbbieken, 2. rész.

<sup>277</sup> L. az előbbieken, 3. rész.

<sup>278</sup> GEY i. m. (45. lj.) 15.

<sup>279</sup> Uo., 16.

<sup>280</sup> L. az előbbieken, 4. rész.

<sup>281</sup> GEY i. m. (45. lj.) 22.

<sup>282</sup> L. az előbbieken az 55. jegyzetet és a hozzá tartozó főszöveget.

<sup>283</sup> Flemming ROSE – Jacob MCHANGAMA: Shutting down Fake News Could Move Us Closer to a Modern-Day '1984'. *Washington Post*, 2017. február 17–18. A17.

<sup>284</sup> GEY i. m. (45. lj.) 22.

<sup>285</sup> SMOLLA i. m. (3. lj.) 5.

ternalista módon elsöpörje azt. Ez nem táplálná bennük a „holmesi szkepticizmust”<sup>286</sup> azzal kapcsolatban, hogy mi igaz. Mill modorában ezt úgy fogalmazhatnánk meg, hogy az embereknek el kell utasítaniuk az ilyen „mentális despotizmust”.<sup>287</sup>

Bár a kormánynak tilos a hamis híreket kezelnie, ebből logikusan nem következik, hogy a magán szereplők és szervezetek elégedetten hátradőlhetnek. Éppen ellenkezőleg, az egyéneknek és a cégeknek küzdeniük kell a hamis hírek ellen, mind az ellenvéleményük kinyilvánítása, mind az önszabályozó mechanizmusok révén, mint például a hamis hírek kiszűrésére algoritmusokat alkalmazó online közösségi médiaplatformok, és olvasóikat is arra kéri, hogy jelezzék azokat.<sup>288</sup>

Ha a kormánynak bármilyen módon részt kell vennie a hamis hírek elleni küzdelemben, akkor a szerepe kizárólag oktatási, nem cenzurális jellegű lehet. Ez azt jelenti, hogy az ország tantermeiben fokozni kell a digitális médiaműveltség javítására irányuló erőfeszítéseket.<sup>289</sup> Az említett megoldási javaslatok különösen egy olyan korban fontosak, amelyben a nemzet elnöke megkerüli a hagyományos hírmédia-csatornákat, és közvetlenül a polgárok számára közvetít üzeneteket tweetekkel.<sup>290</sup> Végző soron, a hír- és a nonprofit szervezetek által végzett tényellenőrzés, valamint a fokozott oktatási erőfeszítések és az önszabályozó mechanizmusok hatékony eszközöket biztosítanak a hamis hírekből eredő károk enyhítésére, miközben garantálják az Első Alkotmánykiegészítés szerinti jogokat is.

FORDÍTOTTA: IPSO JURE FORDÍTÓIRODA

<sup>286</sup> GEY i. m. (45. lj.) 22.

<sup>287</sup> MILL i. m. (179. lj.) 96.

<sup>288</sup> L. az előbbiekből 2.1. pont.

<sup>289</sup> Uo.

<sup>290</sup> L. Dan COLASIMONE: Donald Trump's „Misinformation Ecosystem”: Q&A on Fake News and the Role of the Media. *ABC News*, 2017. március 20. (arról, hogy „a Twitteren közvetlenül szólhat közönségéhez, és bármit el is mondhat, ami neki tetszik”).



## FÓRUM

# Az európai uniós tagállami együttműködés rendszere az adatvédelem területén

BOJNÁR KATINKA\*

Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv<sup>1</sup> megújítása során felmerült a kérdés, hogy más területeken hogyan valósul meg a tagállami hatóságok közötti együttműködés. A jelen tanulmány célja annak bemutatása, hogy az általános adatvédelmi rendelet<sup>2</sup> miként szabályozza a tagállami hatóságok együttműködését, és az miként valósul meg a gyakorlatban.<sup>3</sup>

Az adatvédelmi rendelet alkalmazásában és kikényszerítésében a nemzeti adatvédelmi hatóságok – vagy ahogy a rendelet nevezi őket: a felügyeleti hatóságok – játsszák az elsődleges szerepet.<sup>4</sup> A felügyeleti hatóságok a rendelet értelmében olyan közhatalmi szervek, amelyek feladata a természetes személyek alapvető jogainak és szabadságainak védelme a személyes adataik kezelése tekintetében, továbbá a személyes adatok Európai Unión belüli szabad áramlásának megkönnyítésére a rendeletnek való megfelelés ellenőrzése.<sup>5</sup>

A rendelet nemcsak azáltal mutat túl a korábbi adatvédelmi irányelven,<sup>6</sup> hogy közvetlenül alkalmazandó rendeleti formában fogadták el, hanem hogy a felügyeleti hatóságok törekszenek

\* Tudományos segédmunkatárs, Nemzeti Köszolgálati Egyetem, Eötvös József Kutatóközpont, Információs Társadalom Kutatóintézet. E-mail: bojnar.katinka@uni-nke.hu

<sup>1</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1808 irányelve (2018. november 14.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek (Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv) a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról (HL L 303., 2018. 11. 28.).

<sup>2</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/679. rendelete (2016. április 27.) a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (általános adatvédelmi rendelet – GDPR) (HL L 119., 2016. 05. 04.).

<sup>3</sup> Az első tapasztalatokról l. az EDPB összefoglaló anyagát, amely a Testület elnökének LIBE bizottság előtti meghallgatására készült: First Overview on the Implementation of the GDPR and the Roles and Means of the National Supervisory Authorities, [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/19\\_2019\\_edpb\\_written\\_report\\_to\\_libe\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/19_2019_edpb_written_report_to_libe_en.pdf)

<sup>4</sup> Orla LYNKEY: The 'Europeanisation' of Data Protection Law. 19 *Cambridge Yearbook of European Legal Studies* (2017) 256.

<sup>5</sup> GDPR 51. cikk (1) bek.

<sup>6</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve (1995. október 24.) a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról (HL L 281., 1995. 11. 23.).

a szoros együttműködésre, valamint a rendelet egységes értelmezésére és alkalmazására,<sup>7</sup> illetve a határon átnyúló ügyekben egy hatóságként járnak el az adatkezelővel szemben, kijelölve maguk közül a fő felügyeleti hatóságot és az érintett hatóságokat. Tehát elviekben függetlenül attól, hogy az adatkezelést melyik tagállamban végzik, az ugyanazon megítélés alá esik és azonos jogkövetkezményeket von maga után valamennyi tagállamban.

Az együttműködés rendszere alapvetően két szinten figyelhető meg. Egyrészt megnyílvánul a tagállami adatvédelmi hatóságok közötti együttműködésben, elsősorban határon átnyúló ügyekben, másrészt az együttműködés fontos színtere az Európai Adatvédelmi Testület (a továbbiakban: Testület), amelynek tagjaiként az adatvédelmi hatóságok magukra nézve kötelező véleményeket és döntéseket fogadnak el az úgynevezett egységességi mechanizmus keretében.

Az uniós jogalkotó abban a tekintetben szabad kezet ad a tagállamoknak, hogy ezt a feladatot egy vagy több hatóság felállításával kívánják ellátni. Annyi megkötést tesz, hogy amennyiben egynél több felügyeleti hatóságot állítanak fel, az adott tagállam kijelöli azt a felügyeleti hatóságot, amelyik a Testületben ellátja az adott tagállam nemzeti hatóságainak képviselését.<sup>8</sup> A rendelet szerint ha valamely tagállam több felügyeleti hatóságot is létrehoz, akkor jogszabályban szükséges rögzíteni azokat a lépéseket, amelyek biztosítják a felügyeleti hatóságok hatékony részvételét az egységességi mechanizmusban.<sup>9</sup> Az adott tagállam jelöli ki azt a felügyeleti hatóságot, amely egyedüli kapcsolattartóként jár el más felügyeleti hatóságokkal szemben azért, hogy az egységességi mechanizmusban ez a tagállam is hatékonyan részt vegyen, valamint hogy a Testülettel és az Európai Bizottsággal gyors és zökkenőmentes legyen az együttműködés.

## 1. Tagállami adatvédelmi hatóságok közötti együttműködés

### 1.1. A független adatvédelmi hatóságok együttműködése

Az adatvédelmi irányelv arra vonatkozóan nem állapított meg részletes szabályokat, hogy a tagállamoknak miként kell együttműködniük. Ezzel a gyakorlattal szakítva írta elő a GDPR, hogy a tagállamok az együttműködési eljárásban kötelesek együttesen fellépni a határon átnyúló ügyekben.<sup>10</sup> Az együttműködési eljárást más néven egyablakos ügyintézésnek is nevezik, mivel az eljárás alá vont adatkezelő amennyiben megfelel a rendeletben foglalt követelményeknek, úgy egy tagállam adatvédelmi hatóságával köteles együttműködni. Ezt az együttműködést segíti a 61. cikk szerinti kölcsönös segítségnyújtás és a 62. cikkben szabályozott közös műveletek.

<sup>7</sup> GDPR 51. cikk (2) bek.

<sup>8</sup> GDPR 51. cikk (3) bek.

<sup>9</sup> GDPR (119) preambulumbekzdés.

<sup>10</sup> Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation): The one-stop-shop mechanism, Orientation debate. Brüsszel, 15656/1/14, 2014. november 28., <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15656-2014-REV-1/en/pdf>

Fontos kiemelni, hogy ez az együttműködési eljárás a tagállami hatóságok között zajlik, a Testületet nem vonják be – az kizárólag akkor lép közbe, ha valamilyen jogvita merül fel a tagállami felügyeleti hatóságok között, például nem értenek egyet a fő felügyeleti hatóság kijelölésében, vagy a 60. cikk szerinti eljárásban a döntéstervezettel szemben emelnek kifogást. Ezekben az esetekben kerül sor a 65. cikk szerinti vitarendezési eljárásra.

### *1.1.1. Illetékesség*

A hatóságok a feladatkörük tekintetében azonos jogosítványokkal rendelkeznek, így az illetékességi szabályoknak kiemelkedő jelentőségük van annak eldöntésében, hogy melyik tagállam hatósága járhat el. A főszabály nem változott: a felügyeleti hatóság a saját tagállamának területén illetékes a rendeletben ráruházott feladatok elvégzésére és hatáskörök gyakorlására.<sup>11</sup>

A rendelet ezenkívül külön kezeli azt az esetet, amikor határon átnyúló adatkezelésről van szó, mert ilyenkor a fő felügyeleti hatóság jár el. A rendelet egyik újításaként ezekben az esetekben az egyablakos ügyintézés alkalmazandó, ami azt jelenti, hogy az unión belül letelepedett adatkezelő köteles együttműködni a tevékenységi központja szerint illetékes adatvédelmi hatósággal, és a többi, magát illetékesnek tartó hatóságot ebbe az eljárásba vonják be, azonban ők az adatkezelővel szemben önállóan, saját illetékességük jogán eljárást nem kezdeményezhetnek. Az eljáró hatóságot fő felügyeleti, az eljárásba különböző jogon bevont többi hatóságot pedig érintett hatóságnak nevezik.

A fenti illetékességi szabályok alól kivételt képez, ha az adatkezelés az adatkezelőre vonatkozó jogi kötelezettség teljesítéséhez szükséges, vagy az adatkezelés közérdekű, vagy az adatkezelőre ruházott közhatalmi jogosítvány gyakorlásának keretében végzett feladat végrehajtásához szükséges, és az adatkezelést közhatalmi szervek vagy magánfél szervezetek végzik. Ezekben az esetekben a tagállam felügyeleti hatósága az illetékes, és nem alkalmazandók a GDPR 56. cikke szerinti fő felügyeleti hatóság kijelölésére vonatkozó szabályok. További korlátozás, hogy a felügyeleti hatóságok hatásköre nem terjed ki a bíróságok által az igazságügyi feladataik ellátása során végzett adatkezelési műveletek felügyeletére.<sup>12</sup> E rendelkezés a bíróságok függetlenségét hivatott szolgálni. Ebből az is következik, hogy ez a megkötés kizárólag az igazságügyi feladatok ellátására vonatkozik, tehát a bíróság nem mentesül például akkor, ha mint munkáltató nem megfelelően kezeli munkavállalók személyes adatait.

### *1.1.2. A fő felügyeleti hatóság és az érintett hatóság kijelölése*

Az egyablakos ügyintézési eljárás megindításának előfeltétele a fő felügyeleti hatóság kijelölése, valamint az érintett hatóságok meghatározása. A fő felügyeleti hatóság általános adatvédelmi rendeletben megfogalmazott koncepciójának lényege az, hogy a határokon átnyúló adatkezelés

<sup>11</sup> GDPR 55. cikk (1) bek.

<sup>12</sup> GDPR 55. cikk (3) bek.

felügyeletét az Európai Unió belül kizárólag egy felügyeleti hatóság irányítsa.<sup>13</sup> Amennyiben határon átnyúló adatkezelésről van szó, a GDPR 56. cikke szerinti illetékességi szabályok szerint kell kijelölni a fő felügyeleti hatóságot. A fő felügyeleti hatóság az adatkezelő tevékenységi központjának vagy az Európai Unió belüli egyetlen tevékenységi helyének megállapításától függően határozható meg.<sup>14</sup> Előfordulhatnak olyan esetek, amikor a központi ügyvitel helyétől eltérő tevékenységi helyen születnek meg az adatkezelési tevékenység céljairól és eszközeiről szóló döntések. Ilyenkor annak a tagállamnak az adatvédelmi hatósága lesz a vezető hatóság, ahol ezeket a döntéseket meghozták.

A határon átnyúló ügyekben érintett felügyeleti hatóságként jár el a GDPR 4. cikkének 22. pontja értelmében az a felügyeleti hatóság, amelyet a személyes adatok kezelése a következő okok valamelyike alapján érint:

- az adatkezelő vagy az adatfeldolgozó az említett felügyeleti hatóság tagállamának területén rendelkezik tevékenységi hellyel,
- az adatkezelés jelentős mértékben érinti vagy valószínűsíthetően jelentős mértékben érinti a felügyeleti hatóság tagállamában lakóhellyel rendelkező érintetteket, vagy
- panaszt nyújtottak be az említett felügyeleti hatósághoz.

Az érintett felügyeleti hatóság fogalmát azért vezették be, hogy a „fő hatósági” modell ne akadályozzon más felügyeleti hatóságokat abban, hogy az ügy rendezését befolyásolják, sőt érdemi beleszólásuk legyen az ügy kimenetelébe.

### 1.1.3. Határokon átnyúló adatkezelés

A személyes adatok határokon átnyúló adatkezelésének fogalmát a GDPR 4. cikkének 23. pontja határozza meg két esetkört elkülönítve:<sup>15</sup>

- a személyes adatoknak az unióban megvalósuló olyan kezelése, amelyre az egynél több tagállamban tevékenységi hellyel rendelkező adatkezelő vagy adatfeldolgozó több tagállamban található tevékenységi helyein folytatott tevékenységekkel függ össze, vagy
- a személyes adatoknak az unióban megvalósuló olyan kezelése, amelyre az adatkezelő vagy az adatfeldolgozó egyetlen tevékenységi helyén folytatott tevékenységekkel függ össze úgy, hogy egynél több tagállamban jelentős vagy valószínűsíthetően jelentős mértékben érinti a személyeket.

<sup>13</sup> Antonella GALETTA – Paul DE HERT: The Proceduralisation of Data Protection Remedies under EU Data Protection Law: Towards a More Effective and Data Subject-oriented Remedial System? 8(1) *Review of European Administrative Law* (2015) 125–151.

<sup>14</sup> A 29. cikk szerinti Adatvédelmi Munkacsoport: Iránymutatás az adatkezelő vagy az adatfeldolgozó fő felügyeleti hatóságának meghatározásához (WP244 rev.01) 5.

<sup>15</sup> A GDPR az Európai Unió kívüli adatkezelőkre is nagy hatással van. Az Egyesült Államokban működő cégek vonatkozásában I. Lisa V. ZIVKOVIC: The Alignment between the Electronic Communications Privacy Act and the European Union's General Data Protection Regulation: Reform Needs to Protect the Data Subject. 28 *Transnational Law & Contemporary Problems* (2018) 189., 209–211.

Az első eset azt jelenti, hogy amennyiben egy szervezet például Franciaországban és Romániában rendelkezik tevékenységi hellyel, és a személyes adatok kezelése összefügg az ezeken a helyeken folytatott tevékenységekkel, akkor határokon átnyúló adatkezelés történik. A második esetre példa, hogy a szervezet csak a franciaországi tevékenységi helyén folytat adatkezelési tevékenységet. Ha azonban ez a tevékenység Franciaországban és Romániában is jelentős mértékben érint – vagy valószínűsíthetően jelentős mértékben érint – személyeket, akkor szintén határokon átnyúló adatkezelésnek minősül.<sup>16</sup>

Mit is jelent az, hogy jelentős mértékben érint? A megfogalmazással az volt a cél, hogy az egyetlen tevékenységi helyen zajló, bármilyen hatást kifejtő összes adatkezelési tevékenység ne tartozzon a „személyes adatok határokon átnyúló adatkezelése” fogalma alá. Ebből következik, hogy az adatkezelés akkor érint valakit, ha valamilyen hatással van rá. Az egyénekre jelentős hatást nem gyakorló adatkezelés tehát nem tartozik a személyes adatok határokon átnyúló adatkezelése fogalom meghatározásának második pontja alá (azonban az első még vonatkozhat rá).<sup>17</sup> Megjegyzendő, hogy a „valószínűsíthető” nem azt jelenti, hogy a jelentős hatás távoli eshetősége áll fenn, annak inkább valószínűnek kell lennie. Másrészt ez azt is jelenti, hogy az adatkezelésnek nem kell ténylegesen érintenie az egyéneket: a jelentős hatás valószínűsége elegendő ahhoz, hogy az adatkezelés a személyes adatok határokon átnyúló adatkezelése fogalmának hatálya alá tartozzon.<sup>18</sup> A felügyeleti hatóság eseti alapon értelmezi a „jelentős mértékben érint” fogalmát, és figyelembe kell vennie az adatkezelés körülményeit, célját, az adatok jellegét, valamint minden, az adatkezelés szempontjából jelentős további tényezőt.

#### *1.1.4. Tevékenységi központ*

Az illetékességi szabályok, valamint a fő felügyeleti és az érintett hatóságok kijelölése vizsgálatának részletes áttekintését megelőzően még érdemes tisztázni, hogy a rendelet pontosan mit ért a tevékenységi központ fogalma alatt. A rendelet 4. cikkének 16. pontja a tevékenységi központ fogalmát külön tárgyalja attól függően, hogy adatkezelőről vagy adatfeldolgozóról van szó.

Az adatkezelő esetében: az egynél több tagállamban tevékenységi hellyel rendelkező adatkezelő esetében az unión belüli központi ügyvitelének helye, ha azonban a személyes adatok kezelésének céljaira és eszközeire vonatkozó döntéseket az adatkezelő egy unión belüli másik tevékenységi helyén hozzák, és az utóbbi tevékenységi hely rendelkezik hatáskörrel az említett döntések végrehajtására, az említett döntéseket meghozó tevékenységi helyet kell tevékenységi központnak tekinteni.

Az adatfeldolgozó esetében: az egynél több tagállamban tevékenységi hellyel rendelkező adatfeldolgozó esetében az unión belüli központi ügyvitelének helye, vagy ha az adatfeldolgozó az EU-ban nem rendelkezik központi ügyviteli hellyel, akkor az adatfeldolgozónak az az unión

<sup>16</sup> WP244 rev.01, 3.

<sup>17</sup> Uo.

<sup>18</sup> WP244 rev.01, 4.



belüli tevékenységi helye, ahol az adatfeldolgozó tevékenységi helyén folytatott tevékenységekkel összefüggésben végzett fő adatkezelési tevékenységek zajlanak, amennyiben az adatfeldolgozóra a rendelet szerint meghatározott kötelezettségek vonatkoznak.

Összefoglalva, az adatkezelő tevékenységi központjának helye főszabály szerint az a hely, ahol a központi ügyvitelének helye van, kivéve ha az adatkezelés céljairól és eszközeiről ettől eltérő helyen hoztak döntést, mert akkor a döntéshozás helye lesz az adatkezelő tevékenységi központja. Az adatfeldolgozók esetében szintén a központi ügyvitel helye az irányadó. Amennyiben az adatfeldolgozó nem rendelkezik központi ügyviteli hellyel az Európai Unión belül, akkor az a hely, ahol a fő adatkezelési tevékenységei zajlanak.<sup>19</sup>

A GDPR (36) preambulumbekzdése annyi pontosítással szolgál, hogy az adatkezelő unión belüli tevékenységi központját objektív szempontok alapján kell meghatározni. Ez magában foglalja az adatkezelés céljára és eszközeire vonatkozó fő döntéseket befolyásoló ügyvezetési tevékenység tényleges és valós, tartós jelleget biztosító körülmények közötti gyakorlását. A személyes adatok kezelésére szolgáló műszaki eszközök jelenléte és használata, illetve az adatkezelési tevékenység önmagában nem jár tevékenységi központként való minősítéssel, ezért nem meghatározó szempontja a tevékenységi központnak.

Olykor nehéz meghatározni a tevékenységi központot, például amikor vállalkozáscsoportról van szó, vagy közös adatkezelőkről, illetve ha az adatkezelő határokon átnyúló adatkezelést végez, és több tagállamban is rendelkezik tevékenységi hellyel, de az Európai Unióban nincs központi ügyintézési helye, és az unión belüli tevékenységi helyei közül egyik sem hoz adatkezelési döntéseket.<sup>20</sup> A rendelet világos abból a szempontból, és az Európai Bizottság is több esetben hangsúlyozta ezt, hogy az egyablakos ügyintézés kedvezményéből csak akkor részesülhet az adatkezelő, ha a felelősségi szabályok egyértelműen megállapíthatók.

A GDPR szerint az adatkezelőt és az adatfeldolgozót egyaránt érintő ügyben az adatkezelő fő felügyeleti hatósága az illetékes, és neki kell eljárnia az ügyben.<sup>21</sup> Ez esetben az adatfeldolgozót felügyelő hatóság érintett felügyeleti hatóság lesz, és részt kell vennie az együttműködési eljárásban. Ez a szabály csak akkor alkalmazható, amikor az adatkezelő rendelkezik tevékenységi hellyel az Unióban.<sup>22</sup>

Az általános adatvédelmi rendelet szerinti együttműködési és egységességi mechanizmussal csak azok az adatkezelők élhetnek, amelyek egy vagy több tevékenységi hellyel rendelkeznek az EU-ban. Ha a vállalkozás nem rendelkezik tevékenységi hellyel az Unióban, akkor nem veheti igénybe az egységességi rendszert pusztán azért, mert képviselője van az egyik tagállamban. Az EU-ban tevékenységi hellyel nem rendelkező adatkezelőknek tehát a helyi hatóságokkal kell kapcsolatban lenniük helyi képviselőjükön keresztül minden olyan tagállamban, ahol jelen vannak.<sup>23</sup>

<sup>19</sup> Ehhez I. Andra GIURGIU – Gertjan BOULET – Paul DE HERT: EU's One-Stop-Shop Mechanism: Thinking Transnational. *Privacy Laws & Business* 137 (2015), [https://www.researchgate.net/publication/283325994\\_EU's\\_One-Stop-Shop\\_Mechanism\\_Thinking\\_Transnational](https://www.researchgate.net/publication/283325994_EU's_One-Stop-Shop_Mechanism_Thinking_Transnational)

<sup>20</sup> WP244 rev.01, 8.

<sup>21</sup> GDPR (36) preambulumbekzdés.

<sup>22</sup> WP244 rev.01, 9.

<sup>23</sup> WP244 rev.01, 11.

Felmerült a kérdés, hogy mi történik akkor, ha egy folyamatban lévő eljárás alatt megváltozik a központi ügyvitel helye. Ezt olyannyira fontosnak ítélte meg a Testület, hogy kötelező erejű döntést bocsátott ki, amelynek értelmében a központi ügyvitel helyének megváltozása maga után vonja a fő felügyeleti hatóság megváltozását, egészen az együttműködési eljárásban meghozott döntésig.<sup>24</sup> Jogosan vetődött fel az is, hogy ez maga után vonja-e a *forum shopping*, vagy ahogy a vélemény fogalmaz, a *forum hopping* lehetőségét, amely alkalmas a tagállami hatóságok joghatóságának egymás elleni kijátszására. A Testület itt úgy érvelt, hogy a központi ügyvitel helyében való változásnak ténylegesnek kell lennie, és azt az adatkezelőnek kell bizonyítania, hogy a változás ténylegesen bekövetkezett.<sup>25</sup>

A Testület a döntéshozatal során három kritériumot tartott szem előtt. Az első a megfelelő szintű jogbiztonság és előreláthatóság biztosítása, amelyet a rendelet (13) preambulumbekzdése nevesít. A második a jó közigazgatási gyakorlat fenntartása, amelynek értelmében biztosítani kell, hogy az eljáró hatóságok minden esetben hatékonyan tudjanak fellépni és feladataikat el látni. A harmadik pedig a hatáskör-összeütközések limitálása.<sup>26</sup> A döntést számos kritika érte, egyesek szerint ez a megoldás azt eredményezi, hogy a hatóságoknak „mozgó célpontra kell lönniük”.<sup>27</sup> Ennél kicsit árnyaltabb példák is találhatóak a gyakorlatban, például a német közigazgatási eljárási szabályok azt mondják ki, hogy akkor kell áttenni az ügyet, ha az a végrehajtás egyszerűsítését és hatékonyságát eredményezi, az szolgálja leginkább az érintettek érdekeit, és ha az újonnan illetékes hatóság ehhez hozzájárul.<sup>28</sup> A Testület ilyen feltételrendszert nem dolgozott ki – egyszerűen kimondta, hogy a tevékenységi központ helyében bekövetkezett változás maga után vonja a fő felügyeleti hatóság megváltozását is.

### 1.1.5. Kivételszabály: az úgynevezett helyi ügy

Kivételes esetben az érintett felügyeleti hatóság jár el a határon átnyúló ügyben, amennyiben a rendeletben foglalt feltételek valamelyike fennáll.<sup>29</sup> Az érintett hatóság akkor jogosult eljárni, ha az ügy tárgya kizárólag egy, az érintett hatóság tagállamában található tevékenységi helyet érint, vagy ha kizárólag az érintett hatóság tagállamában érint jelentős mértékben személyeket. A két feltétel közül már az egyik teljesülése esetén is köteles értesíteni az érintett hatóság a fő felügyeleti hatóságot az ügrről, amely három héten belül dönt arról, hogy eljár-e az ügyben.

<sup>24</sup> EDPB Opinion 8/2019 on the competence of a supervisory authority in case of a change in circumstances relating to the main or single establishment (Adopted 9 July 2019).

<sup>25</sup> EDPB Opinion 8/2019. 26. bek.

<sup>26</sup> EDPB Opinion 8/2019. 18. bek.

<sup>27</sup> Dan SVANTESSON: *An Analysis of EDPB's Opinion on the Competence of a Supervisory Authority in Case of a Change in Circumstances Relating to the Main or Single Establishment*. Bond University School of Law (2019), [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3437565](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3437565)

<sup>28</sup> Section 3(3) of the German Administrative Procedure Act (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVfG): Amennyiben a közigazgatási eljárás során változás következik be az illetékességet meghatározó körülményekben, akkor az eddig illetékes hatóság folytathatja az eljárást, ha az a végrehajtás egyszerűsítését és a hatékonyságát eredményezi, az szolgálja leginkább az érintettek érdekeit, és ha az illetékes hatóság ehhez hozzájárul.

<sup>29</sup> GDPR 56. cikk (2) bek.

Amennyiben úgy dönt, hogy eljár, az egyablakos ügyintézési eljárást kell alkalmazni azzal, hogy a tájékoztató érintett hatóság döntéstervezetet nyújthat be a fő felügyeleti hatóságnak, amelyet az a lehető legnagyobb mértékben figyelembe vesz. Ha a fő felügyeleti hatóság nem kíván eljárni az ügyben, akkor azt az érintett hatóság helyi ügyként kezeli, és döntést hoz az ügyben. A helyi adatkezelési tevékenységre nem vonatkoznak az általános adatvédelmi rendelet együttműködési és egységességi rendelkezései, így az egyablakos ügyintézés szabályait sem kell alkalmazni.<sup>30</sup>

## 1.2. Az együttműködés főbb megnyilvánulási formái

### 1.2.1. Az egyablakos ügyintézés

Az egyablakos ügyintézésre kizárólag határon átnyúló ügyekben van lehetőség, és ez az eljárás rögzíti, hogy a vezető és az érintett hatóságoknak miként kell együttműködniük.<sup>31</sup> Az eljárás azt követően indul, hogy a fő felügyeleti és az érintett hatóságok kiletét megállapították az 56. cikkben foglalt szabályok szerint, és nem áll fenn olyan körülmény, amelyre alapozva a fő felügyeleti hatóság a tájékoztató érintett hatóság javára lemond az ügy kivizsgálásáról. Az együttműködési eljárás vagy más néven az egyablakos ügyintézés négy részre osztható.<sup>32</sup>

Az első egy informális szakasz, amelyben a fő és az érintett felügyeleti hatóságok minden releváns információt megosztanak egymással, és konszenzusos megállapodásra törekszenek. A rendelet erre a szakaszra nem állapít meg eljárási határidőt, csak annyit mond, hogy a fő felügyeleti hatóság az ügygel kapcsolatos minden releváns információt késedelem nélkül közöl a többi érintett felügyeleti hatósággal. A fő felügyeleti hatóságnak ebben a szakaszban lehetősége van a 61. cikk szerinti kölcsönös segítségnyújtási eljárást kezdeményezni, de kérheti a 62. cikk szerinti közös műveletek végzését is. Ez különösen olyan vizsgálatok lefolytatása vagy olyan intézkedések végrehajtásának nyomon követése miatt lehet indokolt, amelyek valamely másik tagállamban tevékenységi hellyel rendelkező adatkezelővel, illetve adatfeldolgozóval kapcsolatosak. A fő felügyeleti hatóság a döntés tervezetét haladéktalanul benyújtja a többi érintett felügyeleti hatóságnak véleményezésre. Itt máris szembesülünk azzal a problémával, hogy a GDPR eljárásjogi szabályokat is bevezet anélkül, hogy pontosan meghatározná őket, ugyanis az egyes tagállamokban mást és mást jelent az, hogy valamit haladéktalanul kell elvégezni.

A második szakaszban az érintett felügyeleti hatóságokon van a sor, hogy a fő felügyeleti hatóság által megküldött döntéstervezetet tanulmányozzák, illetve egyet nem értésük esetén négy héten belül releváns és megalapozott kifogást emeljenek.

Ezt követi a harmadik szakasz, amikor ismét a fő felügyeleti hatóságon van a sor, meg kell vizsgálnia az érintett hatóság által emelt releváns és megalapozott kifogást. Ha nem tartja elfogadhatónak, akkor mérlegelés nélkül köteles az ügyet a Testület elé utalni, az pedig az egységes-

<sup>30</sup> WP244 rev.01, 11.

<sup>31</sup> EU General Data Protection Regulation. An Implementation and Compliance Guide. IT Gouvernance Publishing, Cambridgeshire, 2016. 282.

<sup>32</sup> A Testület által kiadott áttekintésért és statisztikákért I. [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/19\\_2019\\_edpb\\_written\\_report\\_to\\_libe\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/19_2019_edpb_written_report_to_libe_en.pdf), 4.

ségi mechanizmus keretében kezeli azt.<sup>33</sup> Amennyiben a fő felügyeleti hatóság egyetért a kifogásban foglaltakkal, azt figyelembe véve módosítja a döntés tervezetét, és megküldi az érintett felügyeleti hatóságoknak újabb körös egyeztetésre.

A negyedik szakaszban az érintett felügyeleti hatóságoknak két hetük van a módosított döntéstervezetet ellenőrizni. Amennyiben az érintett felügyeleti hatóságok egyike sem emel kifogást a fő felügyeleti hatóság által benyújtott döntéstervezettel szemben, úgy kell tekinteni, hogy a fő felügyeleti hatóság és az érintett felügyeleti hatóságok egyetértenek a döntéstervezettel, és magukra nézve kötelezőnek fogadják el. Ha azonban ismét kifogást emelnek, akkor az ügyet a fő felügyeleti hatóság a Testület elé utalja, hogy az vitarendezési eljárást folytasson le.<sup>34</sup> Tehát a fő felügyeleti hatóságnak nincs mozgástere abban tekintetben, hogy az ügyet a Testület elé utalja vagy sem, ugyanis nincs mód további egyeztetési körökre. A második körös egyeztetés esetén fennálló egyet nem értés automatikusan maga után vonja a Testület eljárását és kötelező döntését.

A döntést követően a fő felügyeleti hatóság közli az eredményt az adatkezelő vagy adott esetben az adatfeldolgozó tevékenységi központjával vagy egyetlen tevékenységi helyével. Ezenfelül a fő felügyeleti hatóság feladata a releváns tények és indokok összefoglalásával tájékoztatni az érintett felügyeleti hatóságokat és a Testületet is. Az a felügyeleti hatóság, amelyhez a panaszt benyújtották, tájékoztatja a panaszost a döntésről, tehát az érintett hatóságnak is tájékoztatási feladata van abban az esetben, ha panaszt nyújtottak be hozzá a vizsgált adatkezelővel szemben. Amennyiben a panaszt vissza- vagy elutasították, azt a felügyeleti hatóság fogadja el, és köteles közölni a döntést a panaszossal, továbbá tájékoztatja az adatkezelőt, amelyikhez a panaszt benyújtották.

A felügyeleti hatóságok dönthetnek úgy is, hogy részben utasítják el a panaszt. Ebben az esetben a fő és az érintett felügyeleti hatóságoknak egyet kell érteniük abban, hogy a panasz egyes részeit vissza- vagy elutasítják, más részeivel kapcsolatban pedig eljárnak. Az adatkezelővel kapcsolatos intézkedésekre vonatkozó eljárást és döntést a fő felügyeleti hatóság fogadja el és közli az adatkezelővel, illetve az adatfeldolgozóval. A panaszost az a felügyeleti hatóság tájékoztatja, ahol a panaszt benyújtották. A panasz vissza- vagy elutasított részére vonatkozó döntést a panaszos felügyeleti hatósága fogadja el, és közli a panaszossal, valamint tájékoztatja az adatkezelőt vagy az adatfeldolgozót.

A döntés foganatosításával kapcsolatos teendőket a fő felügyeleti hatóság látja el, és adott esetben ki is kényszeríti a döntést az adatkezelővel szemben. Az eljárás alá vont adatkezelő, illetve adatfeldolgozó feladata a döntésben foglaltak követése és a szükséges intézkedések megtétele annak érdekében, hogy az adatkezelési tevékenységek az Unióban lévő minden tevékenységi helyén megfeleljenek a döntésben foglaltaknak. Az adatkezelő, illetve az adatfeldolgozó közli a fő felügyeleti hatósággal a döntésnek való megfelelés érdekében tett intézkedéseket, ezt követően a fő felügyeleti hatóság ennek tényéről tájékoztatja a többi érintett felügyeleti hatóságot. Ha rendkívüli körülmények indokoltá teszik, illetve az érintettek érdekeinek védelmében sürgős fellépésre van szükség, akkor az érintett felügyeleti hatóságnak lehetősége van a 66. cikkben említett sürgősségi eljárás alkalmazására.

<sup>33</sup> GDPR 63. cikk.

<sup>34</sup> GDPR 60. cikk (4) bek.

### 1.2.2. Kölcsönös segítségnyújtás

A kölcsönös segítségnyújtás a tagállami hatóságok közötti együttműködést, információcserét vagy valamilyen hatósági intézkedés megtételét hivatott elősegíteni. A kölcsönös segítségnyújtás önállóan vagy az együttműködési eljárás keretében is kezdeményezhető. Ez azt jelenti, hogy kötődhet akár egy határon átnyúló konkrét ügyhöz is, ez azonban nem feltétel – attól függetlenül is kérhető információ a másik hatóságtól, ami formális, vagyis ha a megkeresett hatóság nem tesz eleget a kérelemnek, akkor annak jogkövetkezményei vannak.

A felügyeleti hatóságok a kölcsönös segítségnyújtást alkalmazva a rendelet egységes végrehajtása és alkalmazása érdekében megosztják egymással a releváns információkat, és kölcsönösen segítséget nyújtanak egymásnak, valamint a hatékony együttműködést célzó intézkedéseket tesznek. A kölcsönös segítségnyújtás irányulhat egyrészt információkérésekre, másrészt felügyeleti intézkedésekre, így különösen előzetes engedélyezésre és egyeztetésre, ellenőrzésre és a vizsgálat lefolytatása iránti megkeresésekre terjedhet ki. A megkeresett hatóság köteles a megkeresést megválaszolni, még hozzá indokolatlan késedelem nélkül, ami nem lehet hosszabb egy hónapnál. Azaz a határidő kettős: egyrészt a megkeresett hatóság indokolatlan késedelem nélkül, tehát a jó kollegiális viszonyt fenntartva köteles mihamarabb választ adni, másrészt a határidő másik eleme határt szab a képlékeny „indokolatlan késedelem nélkül” kitételnek azzal, hogy egy hónapban maximálja a válaszadási határidőt. A megkeresés ugyanakkor nem parttalan, mivel a megkereső hatóság köteles a segítségnyújtás iránti megkeresés teljesítéséhez szükséges valamennyi információt rendelkezésre bocsátani, valamint tájékoztatást kell adnia a megkeresés céljáról és okairól is. A segítségnyújtás során meghatározott célok kötik a megkereső hatóságot, mivel az így megszerzett információt kizárólag a megkeresésben meghatározott célra használhatja fel.

A megkeresett felügyeleti hatóság tájékoztatja a megkereső felügyeleti hatóságot az ügyben elért eredményekről vagy adott esetben a megkeresés teljesítése érdekében hozott intézkedésekkel kapcsolatos fejleményekről. Azonban van mód a megkeresés teljesítésének megtagadására – a GDPR két okot nevesít.<sup>35</sup> Az egyik szerint abban az esetben lehet megtagadni a választást, ha a megkeresett hatóság nem jogosult eljárni, a másik eset szerint pedig akkor, ha a megkeresés teljesítése sértené a rendeletet, az uniós vagy azon tagállami jogot, amelynek hatálya alá a megkeresett felügyeleti hatóság tartozik.

A kölcsönös segítségnyújtás teljesítéséhez szükséges intézkedések megtétele során felmerült költségeket főszabály szerint a megkeresett hatóság köteles vállalni, tehát a kölcsönösség elvére tekintettel ezeket az intézkedéseket a nemzeti hatóságok térítésmentesen végzik. Ugyanakkor a rendelet lehetőséget biztosít arra is, hogy a felügyeleti hatóságok megállapodjanak a rendkívüli körülmények közötti kölcsönös segítségnyújtásból eredő különleges költségek kölcsönös megtérítésére vonatkozó szabályokról. Megállapodás hiányában a főszabály érvényesül.

Ha egy felügyeleti hatóság a másik felügyeleti hatóság megkeresésének kézhezvételétől számított egy hónapon belül nem adja meg a segítségnyújtás teljesítéséhez szükséges információkat, akkor a megkereső felügyeleti hatóság a saját tagállama területén ideiglenes intézkedést fogadhat el sürgősségi eljárás keretében.

<sup>35</sup> GDPR 61. cikk (4) bek.

### 1.2.3. A felügyeleti hatóságok közös műveletei

A felügyeleti hatóságok adott esetben közös műveleteket hajtanak végre, ideértve a közös vizsgálatokat és a közös végrehajtási intézkedéseket is, amelyekben más tagállamok felügyeleti hatóságainak tagjai vagy alkalmazottai is részt vesznek.<sup>36</sup> A közös műveletek az együttműködés másik olyan formáját képezik a kölcsönös segítségnyújtás mellett, amely önállóan vagy az együttműködési eljárás keretében is kezdeményezhető. A tagállami hatóságok közös műveleteinek célja, hogy valamelyik tagállam területén közösen folytassanak eljárásokat, tehát előfordulhat, hogy egy adatkezelővel szemben valamilyen intézkedést kell alkalmazni az egyik tagállam területén, és abban nemcsak a foganatosító, hanem egy másik tagállam hatóságának munkatársai is részt vesznek.

Ha az adatkezelő vagy az adatfeldolgozó több tagállamban is rendelkezik tevékenységi hellyel, vagy ha az adatkezelési műveletek több tagállamban is valószínűsíthetően jelentős mértékben sok személyt érintenek, az összes szóban forgó tagállam felügyeleti hatósága jogosult részt venni a közös műveletekben. A közös műveletekben részt vevő tagállamok hatóságai megállapodást kötnek arra vonatkozóan, miként hajtják végre a közös műveleteket.

A fogadó felügyeleti hatóság a tagállami joggal összhangban, valamint a kirendelő felügyeleti hatóság engedélyével hatáskört – ideértve a vizsgálatit is – ruházhat át a kirendelő felügyeleti hatóság közös műveletben részt vevő tagjaira vagy alkalmazottjaira. Erre abban az esetben van lehetőség, ha a fogadó felügyeleti hatóság tagállamának joga ezt lehetővé teszi. Ekkor azt is engedélyezheti a kirendelő felügyeleti hatóság tagjai vagy alkalmazottai számára, hogy vizsgálati hatáskörüket a kirendelő felügyeleti hatóság tagállami jogának megfelelően, annak területén gyakorolják. Annyi megkötést azonban tartalmaz a rendelet, hogy a vizsgálati hatáskört kizárólag a fogadó felügyeleti hatóság tagjainak vagy alkalmazottainak irányítása mellett és jelenlétében lehet gyakorolni.

A kirendelő felügyeleti hatóság tagjai vagy alkalmazottai a fogadó felügyeleti hatóság tagállami jogának hatálya alá tartoznak a közös műveletek idejére. Ebből az is következik, hogy ha a kirendelő felügyeleti hatóság alkalmazottai egy másik tagállamban végeznek tevékenységet közös műveletek keretében, akkor cselekedeteikért, ideértve a tevékenységük során általuk okozott károkat is, a fogadó felügyeleti hatóság tagállama viseli a felelősséget. A tevékenységvégzés helye szerinti tagállam jogának felelősségi szabályai irányadók. A károkozás helye szerinti tagállam a kárt ugyanolyan feltételek mellett téríti meg, mintha a saját alkalmazottai okozták volna. A károkozást a tagállamok egymás között rendezik olyan módon, hogy a kirendelő felügyeleti hatóság tagállama, amelynek alkalmazottai egy másik tagállam területén valamely személynek kárt okoztak, teljes mértékben megtéríti ennek a másik tagállamnak azt az összeget, amelyet az a kártérítésre jogosult személynek kifizetett.

Ha egy felügyeleti hatóság egy tervezett közös művelet esetében egy hónapon belül nem tesz eleget a rendeletből fakadó kötelezettségnek, akkor a saját tagállama területén ideiglenes intézkedést fogadhat el a 66. cikkben szabályozott sürgősségi eljárás keretében, és a Testület sürgősségi eljárás keretében véleményt bocsát ki, vagy kötelező erejű döntést fogad el.

<sup>36</sup> GDPR 62. cikk (1) bek.

## 2. Az Európai Adatvédelmi Testületen belüli együttműködési mechanizmusok

A Testületet a 2018. május 25-től alkalmazandó GDPR hozta létre, leváltva jogelődjét, a 29. cikk szerinti Adatvédelmi Munkacsoportot.<sup>37</sup> A Testület célja annak biztosítása, hogy az EU-ban következetesen alkalmazzák az általános adatvédelmi rendeletet és az Európai Unió bűnüldözésben érvényesítendő adatvédelemről szóló irányelvét.<sup>38</sup> A Testület alapvetően megőrizte a 29. cikk szerinti adatvédelmi munkacsoport tanácsadói szerepét, amelynek keretében általános iránymutatásokat bocsát ki a GDPR egyes szakaszainak tisztázása és helyes alkalmazása érdekében. A Testület iránymutatással látja el az Európai Bizottságot a személyes adatok védelmével és az EU-ban előterjesztett új jogszabálytervezetekkel kapcsolatos bármilyen kérdésben, elősegíti a nemzeti felügyeleti hatóságok közötti együttműködést, valamint az információk és legjobb gyakorlatok hatékony megosztását. A Testület szerepköre ugyanakkor a GDPR elfogadásával kibővült, aminek köszönhetően az egészségügyi mechanizmus keretében véleményt és kötelező erejű döntést bocsáthat ki, amely köti a tagállami hatóságokat,<sup>39</sup> biztosítva ezzel az uniós jogszabályok egységes alkalmazását azért, hogy ugyanazt az ügyet a különböző joghatóságok ne kezelhessék eltérően.<sup>40</sup> Ez az igény már régen megfogalmazódott, és a korábbi iránymutatásokon felül erősebb jogosítványokra is szükség volt<sup>41</sup> – a GDPR ezt hivatott orvosolni. A Testület feladatkörének kialakítása során érzékelhető volt, hogy az európai jogalkotó nemcsak a nemzeti adatvédelmi hatóságokat kívánta szigorúbb és hatékonyabb jogkörökkel felruházni, hanem az erős jogvédelmet harmonizáltan, uniós szinten is biztosítani kívánta.<sup>42</sup>

A Testület független európai szerv, amely a nemzeti adatvédelmi hatóságok vezetőiből vagy azok képviselőiből és az európai adatvédelmi biztosból áll. Köteles függetlenül eljárni hatásköreinek gyakorlásakor, ami azt jelenti, hogy feladatainak ellátása során nem kérhet, és nem fogadhat el utasítást. A tagok maguk közül öt évre elnököt és két elnökhelyettest választanak, akik képviselik a Testületet. Jogi státuszát tekintve a Testület jogi személyiséggel rendelkező uniós szerv, amelyet az elnök képvisel.<sup>43</sup> Az Európai Bizottság eredeti javaslata szerint független uniós szerv helyett uniós ügynökséget hozott volna létre a munkacsoport jogutódjaként,

<sup>37</sup> *Handbook on European Data Protection Law*. Bécs, European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe, 2018. 199.

<sup>38</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/680 irányelve (2016. április 27.) a személyes adatoknak az illetékes hatóságok által a bűncselekmények megelőzése, nyomozása, felderítése, a vádeljárás lefolytatása vagy büntetőjogi szankciók végrehajtása céljából végzett kezelése tekintetében a természetes személyek védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 2008/977/IB tanácsi kerethatározat hatályon kívül helyezéséről (HL L 119., 2016. 04. 05.).

<sup>39</sup> Hielke HIJMANS: *The European Union as a Constitutional Guardian of Internet Privacy and Data Protection*. Doktori értekezés. University of Amsterdam (2016). 342.

<sup>40</sup> *Handbook on European Data Protection Law* i. m. (37. lj.) 200.

<sup>41</sup> HIJMANS i. m. (39. lj.) 203.

<sup>42</sup> Bart SLOOT – Frederik ZUIDERVEEN BORGESIOUS: *The EU General Data Protection Regulation: A New Global Standard for Information Privacy* (2018), <https://bartvandersloot.com/onewebmedia/SSRN-id3162987.pdf>, 50.

<sup>43</sup> GDPR 68. cikk (1)–(2) bek.

azonban ezt az ötletet korán elvetette.<sup>44</sup> Az, hogy a Testület jogi személyiséggel bír, egyben azt is jelenti, hogy a döntéseivel szemben indított bírósági eljárásokban önálló félként vehet részt, álláspontját megvédheti. Ez lényeges előrelépés, mivel korábban a munkacsoport önálló jogi személyiséggel nem rendelkezett, hanem az Európai Bizottság egyik szakértői csoportjának minősült.

## 2.1. A tanácsadói szerepkör

A Testület tanácsadói szerepkörében a rendelet egységes alkalmazását biztosítandó, akár saját kezdeményezésére, akár valamelyik tagjának indítványára vagy az Európai Bizottság kérésére iránymutatást, ajánlást vagy legjobb gyakorlatokat fogalmaz meg, valamint felülvizsgálja azok gyakorlati alkalmazását. A GDPR tartalmazza e feladatok viszonylag hosszú felsorolását, ez mégsem taxatív, csupán példálózó jellegű. Egyrészt a GDPR a listát a 'különösen' szófordulattal vezeti be, másrészt a GDPR a Testület feladatkörének a lehető legszélesebb értelmezését engedi meg azáltal, hogy kimondja: „saját kezdeményezésére, illetve valamely tagjának vagy a Bizottságnak a kérésére megvizsgálja a rendelet alkalmazását érintő kérdéseket, valamint e rendelet egységes alkalmazásának elősegítése érdekében iránymutatásokat, ajánlásokat és legjobb gyakorlatokat bocsát ki.”<sup>45</sup> Tehát ebből az következik, hogy bármely adatvédelmi kérdésben állást foglalhat a Testület, ha indokoltnak látja. Ezek az iránymutatások nem kizárólag a tagállami adatvédelmi hatóságoknak szólnak, hanem a jogalkalmazó adatkezelőknek és érintetteknek is, akiknek szintén segítségül szolgál kötelezettségeik teljesítésében és jogaik érvényesítésében.<sup>46</sup> Ha az Európai Bizottság kér iránymutatást, véleményt a Testülettől, akkor a kérés sürgősségére tekintettel határidőt is megjelölhet. Ez csak lehetőség a bizottság számára – a Testületet, függetlensége okán, nem köti. Ugyanakkor ez nem jelenti azt, hogy a Testület ne törekedne az iránymutatás mielőbbi kibocsátására, figyelembe véve a bizottság kérését és az ügy sürgősségét.

A GDPR lehetőséget biztosít arra, hogy a Testület a tanácsadói szerepkörben hozott döntéseit nyilvános konzultációra bocsássa.<sup>47</sup> Ez azt jelenti, hogy az elfogadott iránymutatást az érintett felek számára hozzáférhetővé teszi, és lehetőséget biztosít számukra, hogy észszerű határidőn belül közölhessék észrevételeiket. A Testület a konzultációs időszak lezárultát követően a kapott észrevételek figyelembevételével felülvizsgálja az iránymutatást. A Testület végül nyilvánosan elérhetővé teszi a konzultációs eljárás eredményét, valamint az eljárást követően véglegesített és az általa elfogadott dokumentumot.

<sup>44</sup> HIJMANS i. m. (39. lj.) 149.

<sup>45</sup> GDPR 70. cikk (1) bek. e) pont.

<sup>46</sup> Ira RUBINSTEIN – Bilyana PETKOVA: The International Impact of the General Data Protection Regulation. In: Marc COLE – Franziska BOEHM – Edward ELGAR (szerk.): *Commentary on the General Data Protection Regulation* (2018), [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3167389](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3167389)

<sup>47</sup> GDPR 70. cikk (4) bek.



## 2.2. Egységességi mechanizmus

A rendeletnek az unió egész területén történő egységes alkalmazásához való hozzájárulás érdekében a felügyeleti hatóságok együttműködnek egymással és adott esetben a bizottsággal. Ennek érdekében a Testület a felügyeleti hatóságok rendeletben meghatározott döntéstervezeteiről, az eléje terjesztett bármely ügyben, valamint a 65. cikk szerinti vitarendezési eljárás keretében kötelező erejű döntéseket hoz<sup>48</sup> az egységességi mechanizmus keretében. A Testület e jogköre újnak tekinthető, mivel jogelődje, a 29. cikk szerinti Adatvédelmi Munkacsoport ilyen jogosítvánnyal nem volt felruházva. Az egységességi mechanizmus keretében kezelt ügyekkel kapcsolatban a felügyeleti hatóságok és a bíróságok által hozott határozatokról a Testület nyilvánosan hozzáférhető elektronikus nyilvántartást vezet, amelyet a honlapján tesz közzé. A Testületnek az egységességi mechanizmus keretében hozott döntései a tagállami hatóságok számára kötelezők.

### 2.2.1. Az Európai Adatvédelmi Testület véleménye

Az egységességi mechanizmus keretében a Testület két esetben bocsáthat ki véleményt: egyrészt ha a GDPR kötelezővé teszi a nemzeti hatóságnak, hogy a döntéstervezetéhez a Testület jóváhagyását kérje – ebben az esetben a Testület köteles a döntéstervezetet megvizsgálni és véleményezni. Másrészt, ha szükség mutatkozik arra, hogy a Testület megvizsgáljon egy általános érvényű vagy egynél több tagállamban hatással bíró ügyben felmerült jogkérdést. A GDPR ilyen esetnek különösen azt tekinti, amikor valamelyik illetékes felügyeleti hatóság nem teljesíti a 61. cikk szerinti kölcsönös segítségnyújtásból vagy a 62. cikk szerinti közös műveletekből fakadó kötelezettségeit. Ez azt jelenti, hogy a Testület véleménykibocsátási jogköre szélesen értelmezett: gyakorlatilag minden olyan kérdésben véleményt fogalmazhat meg, amely a rendelet valamely bekezdésének értelmezésére irányul.

Az első esetkör érdemes részletesebben is megvizsgálni. Az illetékes nemzeti adatvédelmi hatóság döntéstervezettel fordul a Testülethez a rendeletben meghatározott alábbi esetekben. – Adatvédelmi hatásvizsgálat: Amennyiben valószínűsíthető, hogy az adatkezelés magas kockázattal jár a természetes személyek jogaira és szabadságaira nézve, az adatkezelő köteles adatvédelmi hatásvizsgálatot lefolytatni.<sup>49</sup> Az adatkezelő annak megállapítása során, hogy lefolytatja-e a hatásvizsgálatot, köteles figyelembe venni az adatkezelés jellegét, hatókörét, körülményeit és céljait. A nemzeti hatóságok azzal segítik az adatkezelők döntését, hogy jegyzéket adnak ki azokról az adatkezelési műveletekről, amelyek esetében kötelező a hatásvizsgálat elvégzése, és azokról is, amelyekben nem, és e jegyzékeket megküldik a Testületnek véleményezésre.<sup>50</sup> Így biztosítható, hogy az egész unió területén egységesen alkalmazzák a rendeletet, tehát ne fordulhasson elő az az eset, hogy ugyanaz az adatkezelési tevékenység az egyik tagállamban hatásvizsgálathoz kötött, míg a másikban anélkül is végezhető.

<sup>48</sup> *Handbook on European Data Protection Law*, i. m. (37. lj.) 201.

<sup>49</sup> GDPR 35. cikk.

<sup>50</sup> GDPR 64. cikk (1) bek.

- Magatartási kódex: A GDPR 70. cikk (1) bekezdésének n) pontja alapján a Testület ösztönzi a magatartási kódexek kidolgozását. Ha a magatartási kódex tervezete több tagállamot is érintő adatkezelési tevékenységekre vonatkozik, akkor a kódex tervezetét, módosítását vagy kiegészítését nem elegendő a nemzeti adatvédelmi hatósággal jóváhagyatni, hanem azt a Testülethez is be kell nyújtani jóváhagyás céljából. A Testület véleményt bocsát ki arról, hogy a tervezet megfelelő garanciákat nyújt-e.
- A magatartási kódexnek való megfelelés ellenőrzése és a tanúsító szervezet akkreditációja: A magatartási kódexnek való megfelelés ellenőrzése akkreditációköteles tevékenység, amelyet a nemzeti hatóság végez. Az akkreditációval kapcsolatos követelmények egységesítése érdekében a rendelet előírja, hogy a nemzeti hatóságok a megállapított követelményrendszert nyújtásuk be a Testülethez véleményezésre. A Testület döntésének célja ebben az esetben is a gyakorlat egységessé tétele a követelményrendszer vonatkozásában.
- Általános adatvédelmi kikötések meghatározása: Az adatkezelő és az adatfeldolgozó viszonyát hivatottak rendezni azok az általános szerződési feltételek, amelyeket a felügyeleti hatóságok fogadnak el. Továbbá a megfelelő védelmi szint biztosítása hiányában akkor is lehetőség van adatot továbbítani, ha az adatkezelő vagy az adatfeldolgozó megfelelő garanciákat biztosít.<sup>51</sup> Az, hogy pontosan mi minősül megfelelő garanciának, illetve hogy az általános szerződési feltételek eleget tesznek-e a rendeletben elvártaknak, az adatvédelmi hatóságok megítélésére van bízva azzal a megkötéssel, hogy a Testület véleményét ezekben az esetekben is ki kell kérni, és azt kötelesek követni.
- Szerződéses rendelkezések engedélyezése: A GDPR 46. cikke szerint a megfelelő védelmi szint biztosítása hiányában akkor is lehetőség van adatot továbbítani, ha az adatkezelő vagy az adatfeldolgozó megfelelő garanciákat biztosít. Megfelelő garanciát képezhetnek különösen az adatkezelő, adatfeldolgozó vagy a harmadik országbeli vagy a nemzetközi szervezeten belüli adatkezelő, adatfeldolgozó vagy a személyes adatok címzettje között létrejött szerződéses rendelkezések, illetve közhatalmi vagy egyéb, közfeladatot ellátó szervek között létrejött, közigazgatási megállapodásba beillesztett rendelkezések, köztük az érintettek érvényesíthető és tényleges jogaira vonatkozó rendelkezések. A Testület akkor is véleményt bocsát ki, ha a nemzeti adatvédelmi hatóság ilyen szerződéses rendelkezések engedélyére irányuló döntést tervez.
- A kötelező erejű vállalati szabályok jóváhagyása: A Testület véleményt bocsát ki a nemzeti hatóság kötelező erejű vállalati szabályok jóváhagyására irányuló döntéstervezetéről.<sup>52</sup> Ez az intézkedés is azt a célt szolgálja, hogy a nemzeti hatóságok egységes gyakorlatot alakítsanak ki a kötelező erejű vállalati szabályok követelményeinek meghatározásakor.

A Testület csak akkor fogad el véleményt, ha azonos témában még nem foglalt állást, tehát ha már ítélt dologról van szó, akkor a Testület a korábbi döntését tartja irányadónak, és nem bocsát ki újabb véleményt. A Testületnek nyolc hét áll rendelkezésére, hogy a véleményt kiala-

<sup>51</sup> GDPR 46. cikk.

<sup>52</sup> Az ilyen vállalati szabályok sok esetben igen hasznosak lehetnek, pl. a személyre szabott árazás kapcsán. L. Frederik ZUIDERVEEN BORGESJUS – Joost POORT: Online Price Discrimination and EU Data Privacy Law. 40 *Journal of Consumer Policy* (2017) 359–361.

kítsa – ez az időszak kivételes esetben, az ügy összetettségére figyelemmel, további hat héttel meghosszabbítható. A GDPR hangsúlyozza, hogy a megjelölt tizennégy héten belül a nemzeti hatóság a döntéstervezetet, amelyre tekintettel a Testület véleményét kérte, nem fogadhatja el.<sup>53</sup> A nemzeti hatóság köteles a Testület véleményét megvárni, és döntését a Testület hallgatása esetén is csak a tizenegyedik hét elteltével fogadhatja el.

A vélemény elfogadásához a Testület tagjai többségének támogató szavazata szükséges. Ez abszolút többséget jelent, noha a rendelet magyar nyelvű fordításából ez nem derül ki egyértelműen. A rendelet angol változata egyértelműsíti ezt, de teljes bizonyossággal az eljárásrendből kiolvasható. Az eljárásrend 22. cikkének (3) bekezdése értelmében bármilyen szavazattöbbség esetén mindig a Testület valamennyi szavazati joggal rendelkező tagjához viszonyítva kell mérni az egyszerű és a kétharmados többséget.<sup>54</sup>

A vélemény kibocsátását követően a nemzeti hatóság feladata annak vizsgálata, hogy a véleményt miként veszi figyelembe a nemzeti eljárásában. A vélemény kézhezvételét követően két hét áll rendelkezésére, hogy a Testület elnökét tájékoztassa arról, hogyan fogantósítja a véleményben foglaltakat. Amennyiben a nemzeti döntés tervezete a vélemény alapján módosítást nem igényel, korábbi formájában fenntartja a döntést, és ennek tényéről tájékoztatja az elnököt, vagy pedig a véleményre tekintettel módosítja a nemzeti döntést. Ez utóbbi esetben a nemzeti hatóság a döntés módosított szövegét is megküldi a Testület elnökének. Amennyiben az illetékes felügyeleti hatóság nem kíván eleget tenni a véleményben foglaltaknak, vagy a megadott határidőben annak nem tesz eleget, akkor ez a magatartás a Testület 65. cikk szerinti vitarendezési eljárását vonja maga után.

### 2.2.2. Az Európai Adatvédelmi Testület vitarendezési eljárása

A Testületet alkotó nemzeti tagállami hatóságok főszabály szerint konszenzusos döntésekre töreksenek, de elkerülhetetlen, hogy a rendelet által elvárt szoros együttműködés során jogviták merüljenek fel közöttük. Ezek elsimítására a Testület vitarendezési eljárásában kerül sor a 65. cikkben meghatározottak szerint.<sup>55</sup> Annak érdekében, hogy a rendeletet helyesen és egységesen alkalmazzák, a Testület kötelező erejű döntést fogad el az alábbi három esetben.

– Az együttműködési eljárás<sup>56</sup> során felmerülő vita: Ha a fő és az ügybe bevont többi érintett felügyeleti hatóság együttműködése során valamely érintett felügyeleti hatóság releváns és megalapozott kifogást emel a fő felügyeleti hatóság döntéstervezetével szemben, akkor amennyiben a fő felügyeleti hatóság arra hivatkozva utasította el vagy hagyta figyelmen kívül, hogy az nem releváns vagy nem megalapozott, akkor a fő felügyeleti hatóság köteles a Testület elé utalni a jogkérdést. A Testületnek ebben az esetben a releváns és megalapozott kifogás-

<sup>53</sup> GDPR 64. cikk (6) bek.

<sup>54</sup> EDPB-eljárásrend, 22.3. cikk: A GDPR és az eljárásrend által hivatkozott többség minden esetben valamennyi szavazati joggal rendelkező Testületi tag teljes létszámára vonatkozik.

<sup>55</sup> Simon DAVIES: The Data Protection Regulation: A Triumph of Pragmatism over Principle? 3 *European Data Protection Law Review* (2016) 291.

<sup>56</sup> Együttműködés a fő felügyeleti hatóság és a többi érintett felügyeleti hatóság között.

ban szereplő összes kérdést meg kell vizsgálnia, és a kötelező erejű döntésében ki kell térnie a megítélésükre, különösen arra, hogy a rendelet sérült-e.

- Hatóságok közötti illetékességi vita: A határon átnyúló adatkezeléssel érintett ügyekben a GDPR szerint meg kell állapítani, ki jár el fő felügyeleti hatóságként, és ki vagy kik lesznek az érintett hatóságok az ügyben. Ha illetékességi vita merül fel ebben a kérdésben, akkor a tagállami hatóságok a Testület döntését kérik.
- A Testület véleménye kikérésének elmulasztása vagy annak figyelmen kívül hagyása: A GDPR 64. cikkének (1) bekezdésében foglalt esetekben a nemzeti adatvédelmi hatóság köteles kikérni és követni a Testület véleményét. Ez minden esetben kötelező, nem tartozik a nemzeti hatóság mérlegelési jogkörébe. Ha a nemzeti hatóság elmulasztja kikérni a véleményt, vagy kikérte, de azt nem követi, akkor erről bármely érintett felügyeleti hatóság vagy a bizottság tájékoztathatja a Testületet, amely kötelező erejű döntést hoz az ügyben.

A vitarendezése alá eső ügyekben a Testület köteles döntést hozni, méghozzá belátható határidőn belül. Ez egyrészt elengedhetetlen a jogbiztonság fenntartása érdekében, másrészt ez szolgálja az egyének jogainak hatékony jogvédelmét. Ennek érdekében a GDPR-ban meghatározott kereteken belül a határidő indokolt esetben meghosszabbítható, és végső esetben a döntés elfogadásához szükséges szavazatarány is csökkenthető. A döntést a Testület főszabály szerint egy hónapon belül köteles meghozni.<sup>57</sup> A döntés elfogadásához a Testület tagjai kétharmadának támogatása szükséges. Tekintettel az ügy összetettségére a határidő további egy hónappal meghosszabbítható, ezen időszak alatt is kétharmados támogatás szükséges a döntés elfogadásához. Amennyiben a Testület nem képes döntést hozni kétharmados többséggel a kiterjesztett határidőn belül sem, akkor a határidő leteltét követő két héten belül tagjainak egyszerű többségével fogadja el a döntést. Ha szavazategyenlőség alakul ki, akkor az elnök szava dönt a kérdésben. Ez nem azt jelenti, hogy szavazategyenlőség esetén az elnök szabadon dönt, hanem kötve van a leadott szavazatához: az számít a mérleg nyelvének, és abba az irányba billen a döntés, ahogy az elnök eredetileg szavazott. Az elnök a Testület tagjai között *primus inter pares*, de kizárólag a vitarendezési eljárásban van lehetősége az ügyet szavazatával eldönteni.<sup>58</sup> Minden más esetben szavazategyenlőség esetén a tervezetet el nem fogadottnak kell tekinteni.<sup>59</sup>

A Testület tagjai olyannyira kötve vannak a Testület döntéséhez, hogy amíg a döntéshozatalra rendelkezésre álló határidő nem telt el, addig a nemzeti hatóságok nem folytathatják az eljárásukat, és nem hozhatnak döntést az együttműködési eljárásban.

A döntés tartalmát tekintve nem egyértelmű, hogy a Testület a vitás kérdésben milyen mozgástérrel rendelkezik: az elé tárt jogvitában kötve van-e a felek által képviselt állásponhoz, így a fő felügyeleti hatóság álláspontjához és az érintett hatóság releváns és megalapozott kifogásában foglaltakhoz? Döntése csupán arra szűkül, hogy a felek által ismertetett jogértelmezések között dönthet, vagy ennél lényegesen szélesebb döntési jogkörrel rendelkezik, és akár egy

<sup>57</sup> Preparing for the General Data Protection Regulation. Allen & Overy (2018). 41. <http://www.allenoverly.com/SiteCollectionDocuments/Radical%20changes%20to%20European%20data%20protection%20legislation.pdf>

<sup>58</sup> GDPR 65. cikk (3) bek.

<sup>59</sup> EDPB-eljárásrend, 22.2. cikk: Szavazategyenlőség esetén a szavazás eredménytelennek minősül, kivéve a GDPR 65. cikkének (3) bekezdésében foglalt esetet.

harmadik, a felek által nem képviselt álláspontot is kialakíthat? Sem a 29. cikk szerinti Munkacsoport, sem a Testület nem fogadott még el iránymutatást arra vonatkozóan, hogy melyik jogértelmezés követendő.

A Testület minden esetben köteles a döntését indokolással ellátni, és indokolatlan késedelem nélkül értesíteni a fő felügyeleti hatóságot és minden olyan érintett felügyeleti hatóságot, amelyre nézve kötelező erővel rendelkezik a döntése. A fő felügyeleti hatóság a Testület döntésének kézhezvételétől számított egy hónapon belül köteles meghozni a döntését. Ez arra az esetre vonatkozik, amikor az együttműködési eljárás során merült fel jogvita a fő felügyeleti hatóság és az érintett hatóságok között, valamint amikor az illetékes hatóság köteles a Testület véleményét kikérni a GDPR 64. cikkének (1) bekezdése értelmében, és a Testület véleményére tekintettel az általa kibocsátott döntést köteles módosítani. Amikor a fő felügyeleti hatóság személye a kérdés, akkor a Testület egyértelmű döntést hoz, és a fő felügyeleti hatóságként meghatározott nemzeti hatóság köteles megkezdeni a 60. cikk szerinti együttműködési eljárást.

### *2.2.3. Sürgősségi eljárás*

Ennek az eljárásformának a megalkotásával az volt a jogalkotó célja, hogy indokolt esetben a nemzeti tagállamok határon átnyúló ügyekben is önállóan és gyors döntést hozhassanak, továbbá indokolt esetben a Testületet gyors döntés meghozatalára szorítsa. Ilyen indokolt eset az, amikor az érintett felügyeleti hatóság rendkívüli körülmények fennállása esetén úgy véli, hogy az érintettek jogainak és szabadságainak védelme érdekében sürgős fellépésre van szükség. Ilyenkor el lehet térni az egységességi mechanizmustól, valamint a 60. cikkben említett együttműködési eljárástól, és a nemzeti adatvédelmi hatóság ideiglenes intézkedéseket fogadhat el a saját területén való joghatás kiváltása céljából. Az ideiglenes intézkedés legfeljebb három hónapra szólhat, és minden esetben meghatározott érvényességi idejű intézkedést jelent. A sürgősségi eljárást kezdeményező nemzeti hatóság haladéktalanul közli a foganatosított ideiglenes intézkedéseket és elfogadásuk indokait a többi érintett felügyeleti hatósággal, a Testülettel és az Európai Bizottsággal. A sürgősségi eljárás e szakasza kizárólag a nemzeti felügyeleti hatóság döntését igényli, a Testület felé csak tájékoztatási kötelezettsége áll fenn.

Ha az ideiglenes intézkedést elfogadó nemzeti felügyeleti hatóság úgy véli, hogy végleges intézkedések sürgős elfogadására van szükség, kérését megindokolva kérheti a Testületet, hogy sürgősségi eljárás keretében bocsásson ki véleményt, vagy fogadjon el kötelező erejű döntést. Ez megegyezik a 64. és 65. cikkben foglalt eljárásokkal, azzal a különbséggel, hogy a Testületnek a sürgős döntés igényére tekintettel két héten belül meg kell fogalmaznia a véleményt, vagy el kell fogadnia a kötelező erejű döntést tagjainak egyszerű többségével.

Az eljárás kezdeményezésének nem feltétele az, hogy a nemzeti felügyeleti hatóság előzetesen ideiglenes intézkedést fogadjon el. Sürgősségi eljárást bármely hatóság kezdeményezhet, amennyiben kérését a sürgős fellépés szükségességére kiterjedően is megindokolja. A sürgősségi eljárás keretében a felügyeleti hatóság kérheti, hogy a Testület az esettől függően bocsásson ki véleményt, vagy fogadjon el kötelező erejű döntést, ha valamely illetékes felügyeleti hatóság nem foganatosított megfelelő intézkedést olyan helyzetben, amelyben az érintettek jogainak és szabadságainak védelme érdekében sürgős fellépésre lett volna szükség.

### 3. Összegzés

A GDPR egyik lényegi jegye, hogy irányelv helyett rendeleti formában fogadták el, így közvetlenül alkalmazandó. Ez lényeges szempont a tagállami hatóságok együttműködését tekintve, mivel a GDPR eljárásokra vonatkozó szabályai is átültetés nélkül alkalmazandók.

Az egyik lényegi probléma, hogy előfordul, hogy a rendelet irányelvnek megfelelő szabályokat alkalmaz, ami nemzeti szinten további tisztázást igényel. Ilyen a 8. cikkben a gyermekek magánszférájának védelmére kikötött életkori határ, ugyanis a rendelet lehetővé teszi, hogy a tagállamok eltérő életkort kössenek ki arra, hogy mikor van szükség a szülői felügyeletet gyakorló személy hozzájárulására, és mikor elegendő a gyermek hozzájáruló nyilatkozata. A tagállamok szabadon határozhatják meg ezt az életkort a 13. és a 16. életév között, azonban ez ahhoz vezet, hogy amíg egy 15. életévét betöltött gyermek személyes adatainak kezelése a szülői felügyeletet gyakorló személy hozzájárulása nélkül az egyik tagállamban jogszerű, addig a másik tagállamban jogellenes tevékenység lesz.

A másik lényegi nehézséget az jelenti, hogy az alapvetően anyagi jogi szabályokat megfogalmazó rendelet az eljárásjogi szabályokat nem kellő pontossággal vagy olykor egyáltalán nem is határozza meg, ami tagállamonként eltérő értelmezéshez és eltérő gyakorlat folytatásához vezethet. Ennek oka többek között az, hogy a közigazgatási eljárások tekintetében még nem született meg egy egységes uniós szabályozás, amely a főbb rendszert és a sarokpontokat tisztázná. Ez egyebek mellett az eljárási határidők meghatározása terén különösen fontos probléma. A rendelet számos esetben csak annyit követel meg, hogy az egyes eljárási cselekményt valamilyen, az eljárásba bevont hatóság indokolatlan késedelem nélkül hajtsa végre. Az indokolatlan késedelem nélkül fogalma ugyanakkor tagállamonként változik.

A nemzeti hatóságok részéről egyfajta óvatos haladás figyelhető meg, mert több mint egy év elteltével számos eljárástípust még nem alkalmaztak: a tagállami hatóságok együttműködése keretében még nem került sor közös műveletre, valamint a Testület eljárásai közül a vitarendezési eljárás sem mutatkozott szükségesnek. Ez egyben azt is jelenti, hogy az egyablakos ügyintézési eljárásokban ha valamely érintett tagállam vetett is fel releváns és megalapozott kifogást, akkor azzal a fő felügyeleti hatóság egyetértett, és a döntéstervezetet a kifogást figyelembe véve módosította. Továbbá nem merült fel probléma a fő felügyeleti hatóság kijelölése terén sem, vagy a Testület véleményének kikérésével vagy követésével kapcsolatban.

Az egyablakos ügyintézés szabályaival kapcsolatban érdemes még megemlíteni, hogy azok elsősorban az adatkezelőnek jelentenek könnyebbséget. Ennek értelmében ugyanis ha az adatkezelő eleget tesz a feltételeknek, akkor több uniós letelepedettség esetén is csak egy adatvédelmi hatósággal kell együttműködnie. Tehát az a bizonyos ablak nem az érintett természetes személy felé, hanem az adatkezelő felé nyitott. Ez ugyancsak eljárásjogi nehézségeket vethet fel az adatalany számára, hiszen a panaszát a lakhelye szerint illetékes hatóságnál nyújthatja be, így a ténylegesen eljáró hatósággal nem áll kapcsolatban, hanem azzal a nemzeti hatósággal keresztül érintkezik. Egyes nemzeti szabályok értelmében problémát jelenthet, hogy a panaszosnak nincs lehetősége ellenőrizni, hogy a vezető hatósághoz a panaszából milyen, az ügy kimenetelére is hatással lévő információk jutottak el.

# A hálózati hírmédia sajátosságai, különös tekintettel a visszhangkamra- és a szűrőbuborék-jelenségre

GÁLIK MIHÁLY\*

A demokráciákban napjainkra az előző évszázadban kialakulthoz képest számottevően megváltozott a közügyekről szóló híreknek mind az előállítás és a terjesztése, mind a fogyasztása és a használata. A tömegmédiá passzív, hírfogyasztó közönsége a hálózati hírmédiában többé-kevésbé aktív hírfelhasználóvá vált, és az ezredfordulót követően az online platformokon, hírportálokon történő, a felhasználók általi személyes hírválogatás (*personalization*), valamint a felhasználók által előállított és terjesztett hír- és információs tartalmak vizsgálata bekerült a kommunikációkutatások főáramlatába. Később, a web 2.0 környezetben ezek a kutatások kiegészültek a platformszolgáltatók által gyakorolt algoritmikus hírválogatás elemzésével. A felhasználók saját kezdeményezésű és a szolgáltatók algoritmikus hírszűrésének vizsgálata során kiemelt figyelmet kapott a két jelenséggyakorlat társadalmi következményeinek feltérképezése.

Pontosan negyed század telt el azóta, hogy a szakirodalomban felvetették a felhasználók saját szempontjai alapján történő hírszűrés lehetőségét, és lassan már annak is két évtizede, hogy megfogalmazódott az az aggodalom, hogy ezzel a gyakorlattal az online hírmédia felhasználói nem zárják-e be magukat saját világukba, amolyan hír- és információs visszhangkamrákba, szűrőbuborékokba, vagy ha úgy tetszik: hírbuborékokba. A keresőmotorok és a közösségi hálózati oldalak üzemeltetői által működtetett hírválogatási algoritmusok megjelenése újabb lökést adott azoknak a kutatásoknak, amelyek a hírbuborékok kialakulását és társadalmi következményeit vizsgálták, és egy széles körben népszerűvé vált ‘hype’ is kialakult ezzel kapcsolatban. Jelen tanulmányunkban megkíséreljük felvázolni e folyamatot, és összegezni a kutatási eredményeket, mert az elmúlt két évben a magyar nyelvű szakirodalomban is számos szerző foglalkozott különböző nézőpontokból a témával.<sup>1</sup> További célunk, hogy egyfajta fogalmi tisztázást adjunk, mert ezzel az egymásnak sokszor ellentmondani látszó kutatási eredmények is új megvilágításba, kontextusba kerülnek.

\* Professor emeritus, Budapesti Corvinus Egyetem. E-mail: galik@uni-corvinus.hu

<sup>1</sup> L. pl. GYÖRI Adél – TIMÁR János: *Adatok az online hírfogyasztásról*. Mérték Médiaelemző Műhely (2017), [http://mertek.eu/wp-content/uploads/2018/02/online\\_hirfogyasztas.pdf](http://mertek.eu/wp-content/uploads/2018/02/online_hirfogyasztas.pdf); GÁLIK Mihály: A hírmédia változásai – egy áttekintés. *Magyar Tudomány*, 2018/2. 176–194.; TÓFALVY Tamás: Minden egyben Tibi atyától Kasza Tiborig. *Médiakutató*, 2018/1. 51–65.; KOLTAY András: A *social media* platformok jogi státusa a szólásszabadság szempontjából. *In Medias Res*, 2019/1. 1–56.; KÓSA István: Mikor válnak nyitottá ellenfeleink üzeneteire? A szelektív kitérttség aktuális kérdései a médiakutatásban, különös tekintettel a politikai kommunikációra. *Médiakutató*, 2019/1. 61–72.; VINCZE Hanna Orsolya: Hírközösségek és véleménybuborékok. *Média – Történet – Kommunikáció*, 2019/2. 5–17.

## 1. Bevezetés

A hírnek a médiatudományokban nincs egységesen elfogadott meghatározása – a fogalom értelmezésekor elsősorban azokat a gyakorlati tapasztalatokat összegzik, amelyek a médiaágazatban tevékenykedőknél halmozódtak fel akár az alkotói oldalon, akár a menedzsment és a tulajdonlás területén.<sup>2</sup> Pragmatikus nézőpontból azt mondhatjuk, hogy a hírek egy-egy esemény bekövetkezéséről tartalmaznak releváns információkat, jellemzően a *mi, kivel/kikkel, mikor, hol és miként történt* kérdéseket taglalva, esetleg kiegészülve azzal, hogy *miért történt* meg, ami történt.

Az események közti válogatásban kiemelt helyet kapó hírértéknek éppen úgy nincs zsinórmértékként használt meghatározása, mint maguknak a híreknek. Az események hírértéke Pamela Shoemaker szerint végső soron mentális értékítélet,<sup>3</sup> és a tárgyban hosszú idők óta folytatott empirikus kutatások eredményei arra engednek következtetni, hogy a hírérték önmagában nem dönti el, hogy mi válik hírré, és mi nem. Mindenesetre tényként kezelhető, hogy a demokráciák különböző típusaiban kialakult újságírói kultúrákban,<sup>4</sup> bár sokban különböznek egymástól, az újságírók a közügyekről szóló híreket magasabb hírértékűnek tartják, mint azokat, amelyek nem a közügyekről szólnak.

A közönséget tájékoztató hírek fontos szerepet játszanak az emberek társadalmi integrációjának és szocializációjának, valamint a társadalmi konszenzus megteremtésének folyamataiban, illetve a társadalom előtt álló kiemelt feladatok végrehajtását célzó mozgósításban. A hírmédia bulváragazata ugyanakkor kifejezetten a szórakoztatást szolgáló tartalmakkal, például a közélet szereplőiről, valamint más hírességekről szóló pletykákkal és egyéb, köznap eseményeket bemutató „kis színes” történetekkel (*human interest stories*) járul hozzá a közönség kikapcsolódásra és a feszültségek oldására irányuló szükségleteinek kielégítéséhez.

A fogyasztók, a felhasználók hírek iránti keresletében a tájékozódás, a megismerés, a kíváncsiság és a kikapcsolódás szükségletei mellett további jelentős hajtóerő, hogy a hírekben igazolva lássák a maguk nézeteit, meggyőződéseit, hiedelmeit. A szociálpszichológiában ezt megerősítési torzításnak (*confirmation bias*) nevezik, amelynek a politikai kommunikációban játszott szerepe az 1940-es évek óta kimutatható.<sup>5</sup>

A hírek közti egyéni, felhasználói válogatás tendenciózus jellegét támasztja alá a kognitív disszonancia elmélete, amely a pszichológia egyik korszakos kutatója, Leon Festinger nevéhez fűződik.<sup>6</sup> Festinger kimutatta, hogy az emberek próbálnak egyensúlyt találni a véleményük, ismereteik, értékeik és attitűdjeik között, és amikor az egyensúly megbomlik, nem csupán a disszonancia csökkentésére törekszenek, hanem igyekeznek kerülni azokat a helyzeteket és információkat is, amelyek valószínűleg növelnék bennük a disszonancia érzését.

Az emberi viselkedést vizsgáló monográfiájukban Bernard Berelson és Gary Steiner szintén arra a következtetésre jutottak, hogy az egyének tendenciaszerűen azokat a médiatartal-

<sup>2</sup> Denis McQUAIL: *A tömegkommunikáció elmélete*. Budapest, Wolters Kluwer, 2015.

<sup>3</sup> Pamela J. SHOEMAKER: News and Newsworthiness: A Commentary. *Communication* 31 (2006) 105–111.

<sup>4</sup> Daniel C. HALLIN – Paolo MANCINI: *Médiarendszerek. A média- és politikai rendszerek három modellje*. Budapest, Alkalmazott Kommunikációtudományi Intézet – Gondolat, 2008.

<sup>5</sup> Paul F. LAZARSFELD – Bernard BERELSON – Hazel GAUDET: *The People's Choice: How the Voter Makes Up His Mind in a Presidential Election*. New York, Columbia University Press, 1944.

<sup>6</sup> Leon FESTINGER: *A Theory of Cognitive Dissonance*. Stanford, Stanford University Press, 1957.



makat olvassák, nézik, hallgatják meg, amelyeket kedvelnek, vagy amelyek megfelelnek előzetes ismereteiknek, értékítéleteiknek, előfeltevéseiknek.<sup>7</sup> Ennek oka vélhetően az a pszichológiai alapú preferencia, amely a magunk nézeteinek megfelelő információk kiválasztásában érvényesül.

A történelmi tapasztalat szerint a közönség, a rendkívüli helyzetektől eltekintve, a közügyekről szóló tudósításokkal szemben előtérbe helyezi a könnyedebb hangvételő, szórakoztató jellegű, valamint az apró-cseprő dolgokkal és a szabadidő eltöltésével kapcsolatos „puha” híreket.<sup>8</sup> Ez a közönségpreferencia nem csupán a hagyományos hírmédia kínálatának fogyasztóit jellemzi, hanem az online hírmédia felhasználói között is érvényesül.<sup>9</sup>

Hozzá kell tennünk, hogy az ezredforduló környékén a politikai pszichológia hagyományait követő kutatásokban egyre nagyobb szerepet kaptak az érzelmi tényezők, konkrétan olyanok, mint a lelkesedés, a düh és az aggodalom. Ezek a tényezők a kutatási eredmények tanúsága szerint a hírek iránti figyelem, a köztük való választás alakulását jelentősen befolyásolják. Russell Neuman és szerzőtársai sarkos állítása szerint az emberek többsége csupán a nyilvánosságba kerülő események, vitatott kérdések szűk körét méltatja figyelemre, nevezetesen azokat, amelyeket érdekesnek talál, és amelyek érzelmileg megérintik őt.<sup>10</sup>

A hírmédia termékeinek, szolgáltatásainak fogyasztásában világosan kirajzolódik az a világtendencia, hogy egyre nagyobb teret kap benne a hálózati média kínálat. Az 1990-es évek második felétől kezdődően a hírmédia szervezeteinek hálózati portáljain a napi működési gyakorlat részévé vált a nem professzionális, civil tartalom-előállítók bevonása a szolgáltatásba. A felhasználók által előállított tartalmak kezdetben elsősorban az egyes szerkesztőségi hírekhez, információkhoz fűzött kommentárok formájában jelentek meg. Az ezredfordulót követően aztán a professzionális hírportálok szerkesztői már nemcsak felhasználói kommenteket fogadtak be, hanem kezdtek teret adni a blogolóknak is. Különböző anyagokat közöltek tőlük, néha szerkesztett formában (*curation*), majd a közösségi média és a különböző tartalomgyűjtő platformok felé fordultak, figyelemmel kísérve és forrásként használva a közösségi hálózati oldalakon folyó eszmecsereket.<sup>11</sup>

A web 1.0 környezetben a hírek előállításában megnyilvánuló felhasználói aktivitás lényegében csak a magas képzettségűek, felsőbb társadalmi státuszúak körére korlátozódott,<sup>12</sup> a közösségi hálózati oldalakon történő hírmegosztásban és minősítésben részt vevők köre viszont jelentősen kitágult, és szociodemográfiai összetétele lényegében nem tér el az átlagtól. A folyamatot vizsgálva Sonia Livingstone kiemelte, hogy alapvető (bár szerinte inkább fokozatos, sem-

<sup>7</sup> Bernard BERELSON – Gary A. STEINER: *Human Behavior*. New York, Harcourt Brace & World, 1964.

<sup>8</sup> GÁLIK i. m. (1. lj.).

<sup>9</sup> Pablo J. BOCKZOWSKI – Eugenia MITCHELSTEIN: *The News Gap. When the Information of the Media and the Public Diverge*. Cambridge, MA, MIT, 2013.

<sup>10</sup> W. Russell NEUMAN – George E. MARCUS – Michael B. MACKUEN: Hardwired for News: Affective Intelligence and Political Attention. *62 Journal of Broadcasting & Electronic Media* 4 (2018) 614–635.

<sup>11</sup> Nando MALMELIN – Mikko VILLI: Co-creation of What? Modes of Audience Community Collaboration in Media Work. *Convergence* (2015); Kósa István: A napirend-kijelölés új jelenségei. *Médiakutató*, 2017/4. 81–91.

<sup>12</sup> Grant BLANK: Who Creates Content? Stratification and Content Creation on the Internet. *16(4) Information, Communication & Society* (2013) 590–612.

mint forradalmi) változásnak vagyunk tanúi, nevezetesen annak, hogy a digitális hálózati média (*digital networked media*) egyre inkább befolyásolja a közönség részvételének folyamatát.<sup>13</sup>

A bevezetés lezárásaként érintenünk kell a hype fogalmának jelentését témánk kontextusában. Ez a médiában „[a]zt a jelenséget írja le, amikor egy adott pillanatban valamely témát felkapnak, és hirtelen az összes médiában minden részletre kiterjedően és folyamatosan özönlenek róla a hírek. [...] A hype azért lehet életképes, mert viszonylag kevés egyéb hiteles hírforrás áll róla rendelkezésre.”<sup>14</sup> Mértékadó szótárak szócikként a főnévként használt hype elsősorban a marketingkommunikációhoz kapcsolódik, például az *Angol–magyar nagyszótár*ból idézve:<sup>15</sup> a hype afféle „túlzó népszerűsítés, agresszív kampány”, a beszélt nyelv szlengehez közeli szavaival élve pedig amolyan felhajtás vagy céció. A hype a tudományos szóhasználatban olyan érdekes és korszakos jelentőségűnek tűnő felismerésre utal, amely tudományos mércével még csak alá nem támasztott hipotézis, de a szakmai nyilvánosság már nagy értéket tulajdonít neki.

## 2. A hírfogyasztásban kialakuló buborék lehetőségének felvetése, konceptualizálása, a jelenségről folytatott vita első szakasza

A média digitalizációjának és az internet terjedésének új technológiai környezetéből kiindulva az MIT Media Lab akkori vezetője, Nicholas Negroponte, a *Wired* online magazin 1994. júniusi számában felvázolta a hírfolyam felhasználó általi személyre szabásának lehetőségét. Okfejtése először csak a *Wired*, a digitális média emblematikus szakfolyóiratának szűk olvasótáborához jutott el, de miután kiszórtatva, 1995-ben megjelent a neves szerző *Being Digital* című gyűjteményes kötetében is, egy csapásra megváltozott a helyzet, mivel könyve igazi tudományos bestseller lett szerte a világon. Egyes megállapításait úton-útfélen idézték, és tudományos publikációkban is számtalanszor hivatkoztak rá.

Negroponte az általa adott találó, metaforikus újságcímmel (*The Daily Me*) érzékeltette, hogy új korszak kezdődhet a hírmédiában is, de ennél messze tovább ment, hiszen a médiatartalmak közti személyes válogatás lehetőségét más tartalmakra is kiterjesztette. Úgy vélte, küszöbön áll a paradigmaváltás a média közgazdasági-üzleti modelljében is, és a tartalmakat előállító professzionális médiaszervezetek kínálata által uralt *push* modellt fel fogja váltani a fogyasztó-felhasználó által vezérelt *pull* modell, mivel a felhasználó majd kedvére válogathat az interneten a digitális formában tárolt és lehívható tartalmak között. Ezzel párhuzamosan Negroponte a tömegkommunikáció korának végét és a piacot addig uraló nagy médiatársaságok letűnését vázolta fel, de előrejelzése bármennyire is megfelelt a korszellemnek, kételyek is megfogalmazód-

<sup>13</sup> Sonia LIVINGSTONE: The Participation Paradigm in Audience Research. 16(1–2) *Communication Review* (2013) 21–30.

<sup>14</sup> McQUAIL i. m. (2. lj.) 688.

<sup>15</sup> ORSZÁGH László – MAGAY Tamás: *Angol–magyar nagyszótár*. Budapest, Akadémiai, 1999. 742.

tak vele szemben.<sup>16</sup> Hamar bebizonyosodott, hogy Negroponte médiajövőképe – annyi más vízióhoz hasonlóan – nem válik valóra, ami témánk szempontjából szinte perdöntő, de erről majd később szólunk.

Az ezredfordulón az ismert amerikai alkotmányjogász és társadalomkutató, Cass Sunstein a korai hálózati hírmédia működését vizsgáló *Republic.com* című könyvében felhívta a figyelmet arra, hogy a személyre szabott hírválogatás káros társadalmi következményekkel is járhat.<sup>17</sup> Megtartva Negroponte találó *The Daily Me* metaforáját, Sunstein kimerítően részletezte, hogy amennyiben a felhasználók csak a világhálón talált hasonló gondolkodású társaikkal kommunikálnak, könnyen információs gubóba (*information cocoon*) vagy a gyorsan népszerűvé vált másik metaforáját idézve, visszhangkamrába (*echo chamber*) zárhatják magukat. E magatartásuk komolyan fenyegeti a nyilvános szférát, így a demokráciák egészséges működését is, ugyanis amennyiben főként csak azokat a hírforrásokat veszik igénybe, amelyekben a világhálónak megfelelő információkkal, véleményekkel és nézetekkel találkozhatnak, nem alakulhatnak ki bennük azok a közös tapasztalatok, amelyek összetartják a heterogén társadalmakat, és amely közös tudás nélkül nehezebb kezelni a társadalmakat megosztó problémákat.

Hozzá kell tennünk, hogy amikor Negroponte megfogalmazta a hírek felhasználók általi személyre szabásának lehetőségét, és azt jósolta, hogy ez uralkodó gyakorlattá fog válni, az amerikai felnőtt lakosság töredéke (4-5 százaléka) használta az internetet, viszont akkor, amikor Sunstein könyve megjelent, már több mint a fele. Az ezredforduló idején az internethasználat az amerikai lakosság számára már társadalmi tapasztalat volt, így nem csoda, hogy a személyes hírválogatás hálózati platformokon végzett vizsgálata az ezredfordulót követően bekerült a kommunikációkutatások fősodrába. Számos kutatásban vizsgálták, hogy az internet amerikai használói körében a híreket illetően kialakulnak a visszhangkamrák vagy sem.

Sunstein a könyvének új, bővített, 2007-ben megjelent kiadásában (*Republic.com 2.0*), amely hat évre rá magyar fordításban is megjelent,<sup>18</sup> éppen úgy Negroponte *The Daily Me* metaforáját, az online híreknek a felhasználó általi potenciális személyre szabását tekintette kiindulópontnak, mint az első, nagy sikerű verzióban. A második kiadásban Sunstein kiterjesztette kutatását a blogoszférára is, és úgy látja, hogy az idő igazolta felvetését a visszhangkamrák kialakulásáról és veszélyeiről. Ugyanakkor az amerikai internethasználók személyes hírválogatását vizsgáló, mértékadónak tekinthető kutatások zöme nem ezt a képet mutatja, ezért ezekből felidézünk néhány, a szakirodalomban gyakran hivatkozott példát.

Két pártos irányultságú hírportál összesen 727 látogatójának magatartását elemezve Kelly Garrett 2005-ben megállapította, hogy az egyes felhasználók politikai, ideológiai beállítottsága ugyan befolyásolja a hírek közti válogatásukat, a hatás erőssége nem igazán számottevő.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> GÁLIK Mihály: Marad vagy változik? A konvergencia és az internet hatása a médiapiac sajátosságaira. *Jel-Kép*, 1999/1. 9–18.; Steven H. CHAFFEE – Miriam J. METZGER: The End of Mass Communication? 4(4) *Mass Communication & Society* (2001) 365–379.

<sup>17</sup> Cass R. SUNSTEIN: *Republic.com*. Princeton, NJ, Princeton University Press, 2001.

<sup>18</sup> Cass R. SUNSTEIN: *Republic.com 2.0*. Budapest, Wolters Kluwer, 2013. (Veres Péter ford.)

<sup>19</sup> R. Kelly GARRETT: Echo Chambers Online? Politically Motivated Selective Exposure among Internet News Users. 14(2) *Journal of Computer-Mediated Communication* (2009) 265–285.

Garrett egyúttal arra a következtetésre jutott, hogy az a Sunstein által megfogalmazott és sokak által osztott aggodalom, miszerint az internethasználat egyre fragmentáltabb társadalmak kialakulásához vezet, túlzottnak tűnik.

A hírportálok 2009-ben mért látogatottsági adataiból kiindulva Matthew Gentzkow és Jesse Shapiro a közönség online hírfogyasztását összevetette a más sztenderd adatbázisokból (olvasottság, hallgatottság, nézettség) számított offline hírfogyasztásával.<sup>20</sup> Kutatásuk eredményei azt mutatják, hogy ritkaságszámba megy az olyan felhasználó, aki csak egy-két, szerkesztőségi irányvonalát tekintve karakteres hírportált látogat, és más hírmédiumokat nem vesz igénybe. Ennek következtében szerintük túlzás azt állítani, hogy az internet fokozza az ideológiai megosztottságot, és fenyegeti a demokráciát.

Kristen Purcell és szerzőtársai kérdőíves felmérést alkalmazva kutatták az amerikai felnőttek hírfogyasztását 2009-ben, és azt mutatták ki, hogy döntő többségük (92%) egy átlagos napon több hírforrásból tájékozik. Tíz felnőtt amerikaiból hat (59%) mind az internetet, mind a hagyományos médiumokat használta (megjegyezzük, hogy 2009-ben a helyi és az országos televíziók hírműsorai még megelőzték a használt hírforrások rangsorában az internetet). Egyúttal arra is felhívták a figyelmet, hogy az internetet nagyon gyakran használók az átlagnál kevésbé lojálisak az egyes hírportálokhöz.<sup>21</sup>

Szerintük nyilvánvaló, hogy a rendszeres hírfelhasználók nap mint nap szembesülnek a politikai, közéleti hírek tömegével, ami azzal jár, hogy elkerülhetetlenül találkoznak a maguk felfogásától eltérő hírekkel. Úgy látják, hogy a felhasználók hozzá vannak szokva ahhoz, hogy a médiahasználatuk során heterogén nézetekkel találkoznak, és ez a következtetésük összhangban áll Matthew Gentzkow és Jesse Shapiro fentebb idézett kutatásának eredményeivel.

A digitális média világában felerősödő információs túlterhelést vizsgálták 2009-ben Eszter Hargittai és szerzőtársai.<sup>22</sup> A kutatók hét fókuszcsoporthot állítottak fel egyenként 9–12 résztvevővel – a résztvevők, összességüket tekintve, az országos átlagnál fiatalabbak és képzettebbek voltak. A csoportokban moderált beszélgetésekben két kérdéskör volt napirenden: egyrészt azt firtatták, hogy a fókuszcsoporthot tagjai miként próbálnak lépést tartani a világ eseményeivel, másrészt arról kérdezték őket, hogy mi a véleményük a hozzájuk eljutó információk mennyiségéről. A beszélgetések résztvevői azt a lehetőséget, hogy az interneten sokkal szélesebb hírkínálatból válogathatnak, mint a hagyományos hírmédiában, kifejezetten pozitívan értékelték, a tájékozódási lehetőségeik kitágulását látták benne. Arra a felvetésre, hogy vajon a személyes preferenciáik érvényesítése nem fenyeget-e azzal, hogy „visszahúzódnak egy pártos silóba, a »Napi Én« (*The Daily Me*) egyoldalú információiba”, a résztvevők jellemzően nemmel vála-

<sup>20</sup> Matthew GENTZKOW – Jesse M. SHAPIRO: Ideological Segregation Online and Offline. 126(4) *The Quarterly Journal of Economics* (2011) 1799–1839.

<sup>21</sup> Kristen PURCELL et alii: *Understanding the Participatory News Consumer: How Internet and Cell Phone Users have Turned News into a Social Experience*. Washington, The Pew Internet & American Life Project, 2010, <http://www.pewinternet.org/2010/03/01/understanding-the-participatory-news-consumer>

<sup>22</sup> Eszter HARGITTAI – W. Russell NEUMAN – Olivia CURRY: Taming the Information Tide: Perceptions of Information Overload in the American Home. 28 *The Information Society* (2012) 161–173.

szoltak, és jelezték, hogy az is érdeklí őket, hogy „a másik oldal” mit gondol azokról a dolgokról, amelyek megjelennek az általuk kiválasztott hírekben. A kutatók kiemelték, hogy ezek az eredmények megerősítik Garrett fent említett következtetéseit.

Talán nem érdektelen megjegyezni, hogy az internetet használó amerikai felnőttek aránya a 2000-ben mért 52 százalékról 2009-re 76 százalékra nőtt,<sup>23</sup> az ezredfordulót követően tehát az internethasználat viszonylag rövid idő alatt az érett szakaszba jutott az Amerikai Egyesült Államokban. Az áttekintett kutatási eredmények azt sejtetik, hogy az amerikai hírmédia színterén a szűk személyes érdeklődés, az egyéni preferenciák szerinti következetes, tudatos felhasználói hírválogatás kizárólagos gyakorlata, ellentétben Negroponte előrejelzésével és Sunstein aggodalmaival, nem lett jellemző az internethasználók körében a web 1.0 környezetben.

### 3. A hírbuborékvita a 2010-es években

A nevezetes *The Daily Me* metafora megfogalmazása óta az amerikai hírmédiában sok minden átalakult. A közösségi média használatának robbanásszerű növekedése a 2010-es években további kardinális változásokhoz vezetett, és ennek részeként a felhasználók aktivitásában a hangsúly a saját tartalmak közzétételéről áttevődött a máshol, mások által előállított tartalmak megosztására. A közösségi média mint hírforrás folyamatos térnyerése tovább erősítette a vitát arról, hogy van vagy nincs érdemi hír-, véleménybuborék a közéleti kérdésekről folyó nyilvános kommunikációban.

A kérdéskört tárgyaló, tudományos bestsellerré vált könyvében az internetaktivistaként ismert Eli Pariser a ‘szűrőbuborék’ (*filter bubble*) kifejezést használta.<sup>24</sup> Ő arra a fejleményre helyezte a hangsúlyt, hogy a hírek forgalmát irányító keresőmotorok, valamint a közösségi-média-plattformok üzemeltetőinek algoritmusai nagyban befolyásolják, hogy milyen hírekkel találkozunk az egyes platformokon. Ezek között vannak olyan hírek is, amelyeket nem magunk választottunk ki, hanem az online hírhasználatunk mintázatát jól ismerő algoritmusok szolgáltatják számunkra. Ez a rejtett algoritmos szűrés napról napra tökéletesedik, és működése tovább súlyosbítja az egyéni online hírhasználat önmagunk általi személyre szabásából fakadó ismert problémákat – állítja Pariser.

Az Európai Bizottság tanácsadó testületeként működő, a médiával foglalkozó magas szintű szakértői csoport (High Level Group on Media Diversity and Pluralism) a 2013-ban kiadott jelentésében foglalkozott a híreknek mind a felhasználók általi, mind a közvetítő szolgáltatók hírválogató algoritmusai által végzett személyre szabásának jelenségével is. Mintegy osztva Sunstein és Pariser felvetéseit,<sup>25</sup> a szakértők aggodalmukat fejezték ki amiatt, hogy csökken a hírmédia szerepe a hírek, információk szerkesztésében és értelmezésében. Úgy látják, hogy a hírek és információk személyre szabása afelé tendál, hogy a digitális hírmédia felhasználói kö-

<sup>23</sup> Andrew PERRIN – Maeve DUGGAN: *Americans’ Internet Access: 2000–2015*. Washington, Pew Research Center, 2015, <http://www.pewinternet.org/2015/06/26/americans-internet-access-2000-2015>

<sup>24</sup> Eli PARISER: *The Filter Bubble: What the Internet is Hiding from You*. New York, Penguin, 2011.

<sup>25</sup> Uo.; SUNSTEIN i. m. (17. lj.).

zött a társadalmi nyilvánosság színterén elszigetelt közösségek, résznyilvánosságok alakulnak ki (*isolated subsets within the overall public sphere*). A szakértők úgy foglaltak állást, hogy e fejlemények potenciálisan negatív hatást gyakorolnak a demokráciára, ezért szabályozási eszközökkel fel kell lépni ellenük.<sup>26</sup>

Solomon Messing és Sean Westwood a közösségi média oldalain a felhasználók által megosztott és értékelt vagy kommentált híreket vizsgálva arra hívták fel a figyelmet, hogy az ajánlások szerepe erősebb a felhasználók hírválasztásában, mint a pártokhoz való saját kötődésüké, amelyre a közösségi hálózati oldalakon alkalmazott algoritmusos szűrés épül.<sup>27</sup> Az, hogy vajon a közösségi hálózati oldalakon, kiemelten a Facebookon, a felhasználói ajánlások, a média által felkínált források és a hírek algoritmusos szűrése milyen hatást gyakorolnak arra, hogy a felhasználó véletlenszerűen találkozik-e a sajátjától eltérő politikai tartalmakkal, a szűrőbuborék témakörének fontos és gyakorta vizsgált kérdésévé vált a 2010-es években. Nem bocsátkozva a részletekbe e helyütt, csak megjegyezzük, hogy a tárgyban folytatott kutatások eredményei meglehetősen ellentmondásosak.<sup>28</sup>

Frederik Zuiderveen Borgesius és öt szerzőtársa terjedelmes áttekintő tanulmányukban összesen 66 forrást dolgoznak fel a hírbuborékok kialakulásának témakörében, és részletesen ismertetik az aggodalmakat a vélelmezett visszhangkamrák, illetve a szűrőbuborékok káros hatásairól.<sup>29</sup> Kettéválasztják a híreknek a felhasználók és az algoritmusok általi személyre szabását, majd a kutatási eredményeket összegezve arra a következtetésre jutnak, jelenleg nincs olyan tapasztalati bizonyíték, amely alátámasztaná az azokkal kapcsolatos, világszerte széles körben hangoztatott aggodalmakat. Igaz, arra is figyelmeztetnek, hogy a kutatási eredmények a gyorsan változó környezetben hamar elavulhatnak, és szülehetnek más kimenetelt sejtető újabbak, de ez csak az egyik olyan tényező, amely óvatosságra int a következtetések levonásakor. A másik az, hogy a témában folytatott kutatások zöme az Amerikai Egyesült Államok lényegében kétpárti, ideológiailag erősen megosztott politikai rendszerében vizsgálta a hírek személyre szabását, ezért jó okunk van feltételezni, hogy a sokpárti demokráciákat illetően e tanulmányok következtetései csak részben relevánsak.

Seth Flaxman és szerzőtársai nagyjából 50 ezer olyan amerikai felhasználó adatait elemezték 2013 tavaszán, akik rendszeres látogatói az amerikai híroldalaknak.<sup>30</sup> A kutatók úgy találták, hogy e felhasználók saját preferenciáik érvényesítése mellett jellemzően még a fősodorba tartozó hírmédia további hálózati felületeit is látogatják, és vizsgálatuk eredményei nem mutat-

<sup>26</sup> Vaira VÍKE-FREIBERGA et alii: *A free and Pluralistic Media to Sustain European Democracy* (2013), <http://ec.europa.eu/digital-agenda/sites/digital-agenda/files/HLG%20Final%20Report.pdf>

<sup>27</sup> Solomon MESSING – Sean J. WESTWOOD: Selective Exposure in the Age of Social Media: Endorsements Trump Partisan Source Affiliation when Selecting News Online. 41(8) *Communication Research* (2014) 1–23.

<sup>28</sup> Johannes KAISER – Tobias R. KELLER – Katharina KLEINEN-VON KÖNIGSLÖW: Incidental News Exposure on Facebook as a Social Experience: The influence of Recommendation and Media Cues on News Selection. *Communication Research* (2018) 1–23.

<sup>29</sup> Frederik J. ZUIDERVEEN BORGESIOUS et alii: Should We Worry about Filter Bubbles? 5(1) *Internet Policy Review* (2016) 1–16.

<sup>30</sup> Seth FLAXMAN – Sharad GOEL – Justin M. RAO: Filter Bubbles, Echo Chambers, and Online News Consumption. 80 *Public Opinion Quarterly* (2016) 298–320.

tak érdemi visszhangkamrahatást. Bár az amerikai hírmédia ideologikus polarizálódásának tendenciái már az 1990-es évek elejétől kezdve fokozatosan erősödtek,<sup>31</sup> a *mainstream* hírmédia kínálatában mindmáig rengeteg a közös elem, amely gyengíti a visszhangkamrahatást.

Rune Karlsen és szerzőtársai a norvég környezetben lefolytatott kvalitatív vizsgálatuk során úgy találták,<sup>32</sup> hogy az online vitafórumok résztvevői nem feltétlenül zárják be magukat visszhangkamrákba, hanem a legaktívabb tagjaik gyakran kommunikálnak az ellenkező nézeteiket valló felhasználókkal is. Viszont, ahogyan a szerzők fogalmazzák, az online vitafórumokat a lövészárók-hadviselés dinamikája jellemzi: a résztvevők jellemzően elbeszélnek egymás mellett. A kutatási eredmények szerint az ellenkező felfogásúakkal folytatott viták általában inkább megerősítik, mint megingatják a résztvevők nézeteit, ami egyfajta ellenkezési torzítás (*disconfirmation bias*).

A visszhangkamra-metaphora megalkotója, Sunstein, aki az ezredfordulón kiadott nagy sikerű, szinte ikonikussá vált könyvében ráirányította a figyelmet a hírek felhasználók általi személyre szabásának potenciálisan káros társadalmi következményeire, a 2010-es évek második felében is, mintegy az ár ellen úszva, kitartott véleménye mellett. Új könyvében,<sup>33</sup> mely első fejezetének szintén a *Daily Me* címet adta, hangsúlyozza, hogy a visszhangkamrák kialakulása a közösségi médiában is fenyegető veszély, ráadásul ehhez már a felhasználónak semmit sem kell csinálnia: a hírek személyre szabását elvégzik helyette a politikai profilját jól ismerő szolgáltatók algoritmusai, anélkül hogy ennek tudatában lenne.

Sunstein úgy látja, hogy az amerikai társadalomban az ezredforduló után az erőszakos szélsőségek és a hírmédia pártosodásának robbanásszerű térhódítása összefügg azzal,<sup>34</sup> hogy az emberek nem jutnak hozzá olyan információkhoz, amelyek több oldalról világítják meg számukra a fontos társadalmi kérdéseket. Daniel Kahneman korai könyvére hivatkozva<sup>35</sup> Sunstein hozzáteszi, hogy ebben az emberek is ludasak, hiszen gyakran minimalizálják a közügyekről szóló ismeretek megszerzéséhez szükséges erőfeszítéseiket. Miközben példák sokaságát hozza fel, nem rejti véka alá, hogy központi állításai nem egy szisztematikus kutatás módszertani alapjain nyugszanak, hanem azokra az egyéni és társadalmi ideákra támaszkodnak, amelyek „egy olyan kultúráról szólnak, amely a legjobban illeszkedik a jól működő demokráciához”.<sup>36</sup>

Jacob Nelson és James Webster tanulmánya egy 2014-ben folytatott kutatás eredményeit összegezi.<sup>37</sup> Bemutatják az amerikai hírportálok látogatottságának nagymértékű koncentráló-

<sup>31</sup> Shanto IYENGAR – Kyu S. HAHN: Red Media, Blue Media: Evidence of Ideological Selectivity in Media Use. 59 *Journal of Communication* (2009) 19–39; GENTZKOW–SHAPIRO i. m. (20. lj.).

<sup>32</sup> Rune KARLSEN et alii: Echo Chamber and Trench Warfare Dynamics in Online Debates. 32(3) *European Journal of Communication* (2017) 257–273.

<sup>33</sup> Cass R. SUNSTEIN: *#Republic: Divided Democracy in the Age of Social Media*. Princeton, Princeton University Press, 2017.

<sup>34</sup> W. Lance BENNETT – Shanto IYENGAR: A New Era of Minimal Effects? The Changing Foundations of Political Communication. 58 *Journal of Communication* (2008) 707–731.

<sup>35</sup> Daniel KAHNEMAN: *Attention and effort*. Englewood Cliffs, NJ, Prentice-Hall, 1973.

<sup>36</sup> SUNSTEIN i. m. (33. lj.) 6.

<sup>37</sup> Jacob L. NELSON – James G. WEBSTER: The Myth of Partisan Selective Exposure: A Portrait of the Online Political News Audience. *SM+S* (2017) 1–13.

dását, valamint azt, hogy a vezető portálok közönségének ideológiai alapú összetételében a különbségek csekélyek – nagy eltérés csupán az ideológiailag szélsőségesnek minősíthető, amúgy alacsony látogatottságú portálok esetében mutatható ki. A két szerző álláspontja szerint a *filter bubble* és az *echo chamber* mítoszait az amerikai társadalom szélsőséges politikai megosztottsága tartja életben, függetlenül attól, hogy a témában felhalmozódott kutatási eredmények mást mutatnak.

Elizabeth Dubois és Grant Blank szerint az egyének politika iránti érdeklődésének mértéke, valamint az elérhető hírforrások bősége csökkenti a visszhangkamrahatást.<sup>38</sup> A digitális média világában a hírbőség az online forrásokat tekintve a közösségi médiától a keresőszoftveken át a hírportálokig terjed, és mellettük még ott találjuk a hagyományos hírmédiát, azaz a hírlapokat, a rádió- és televízióműsor-szolgáltatást és egyebeket. A szerzők hangsúlyozzák, hogy a közönség médiahasználatának teljes tartományát kell figyelembe vennünk az elemzések során, egy-egy médium kiragadása ugyanis téves következtetésekhez vezethet. Külön felhívják a figyelmet arra is, hogy az egyének érdeklődésének intenzitása a politikai és a közéleti témák iránt nagymértékben befolyásolja, hogy ők mennyire élnek a hírbőség teremtette lehetőségekkel. Akár úgy is dönthetnek, hogy csupán egy-két forrásra korlátozzák a tájékozódást, ám ez a hírbő környezetben csupán néhány százalékukra jellemző.

Adam Piore rövid áttekintésében megemlíti néhány kutatót, akik szintén arra hívták fel a figyelmet, hogy a hírmédia közönségének megosztottsága nem kapcsolható csupán az internethez.<sup>39</sup> Írásában konkrétan hivatkozik az Oxford Internet Institute egyik vezető kutatója, az előző bekezdésben már említett tanulmány társszerzője, Blank megállapításaira, miszerint az Egyesült Királyságra és Kanadára kiterjedő vizsgálatok eredményei arra utalnak, hogy a szűrőbuborék-hatás a gyakorlatban nem igazán érvényesül. Mivel a felmérések szerint az emberek általában három offline és két online médiumból merítik az információikat, akarva-akaratlan találkozhatnak olyan nézetekkel, véleményekkel is, amelyekkel nem értenek egyet.

Piore még Blank egy csípős megjegyzését is idézi, miszerint azok, akik az amerikai online hírmédiát vizsgálva szűrőbuborékról-visszhangkamráról beszélnek, csupán a kulturális elit médiahasználatát tanulmányozták, ami önmagában édeskevés. A tapasztalatok azt mutatják, hogy a nagyszámú beszélgetős rádió – amelyek, tegyük hozzá, a maguk országosan hallgatott, a konzervatív nézőpontok szószólóiként ismert sztárjaival milliós hallgatótáborhoz jutnak el<sup>40</sup> –, a helyi hírek és a Fox hírtévé (ez utóbbit Blank az internet előtti szűrőbuboréknak nevezi) Donald Trump támogatói számára sokkal fontosabbak voltak, mint a tweetek és a Facebookon terjedő hamis hírek, koholmányok.

<sup>38</sup> Elizabeth DUBOIS – Grant BLANK: The Echo Chamber is Overstated: The moderating Effect of Political Interest and Diverse Media. 25(5) *Information, Communication & Society* (2018) 729–745.

<sup>39</sup> Adam PIORE: How We got Here. 121(5) *MIT Technology Review* (2018) 18–21.

<sup>40</sup> Andrew SWEETING: Radio. In: Simon ANDERSON – Joel WALDFOGEL – David STRÖMBERG (szerk.): *Handbook of Media Economics*. Amsterdam, North-Holland, 2015. 1A kötet, 341–396.



#### 4. Következtetések, vitakérdések

A különböző szaktudományokban az elmúlt három–négy évtizedben folytatott kutatások eredményei megerősítették, hogy az egyének hajlamosak a hírek kínálatából kimazsolázni azokat, amelyek érdekesek és fontosak számukra, összhangban vannak ismereteikkel és attitűdjeikkel, mi több, megerősítik a maguk nézeteit, hiedelmeit, ráadásul nem kényszerítik őket mentális erőfeszítésekre.<sup>41</sup> Elvontan közelítve ugyan nem zárható ki, hogy a preferenciáit következetesen érvényesítő hírfogyasztó tudatosan bezárja magát egy hírbuborékba, a mai hírbőség korában ez a kép nem igazán meggyőző. Sőt, éppen az ezzel ellentétes felfogás, a médiatartalmak közti egyéni választások tudatossága alacsony szintjének tételezése került a kutatások előtérébe,<sup>42</sup> illetve a szakmai viták középpontjába.<sup>43</sup>

Az eredeti értelemben vett – és Negroponte nevéhez kötődő, majd Sunstein által tovább tárgyalt –, kifejezetten az online hírmédia felületein értelmezett felhasználói személyre szabás a digitális hálózati média színterein létező gyakorlat, még ha nem is kizárólagos. Ugyanakkor az ennek következményeként levezetett visszhangkamra vagy szűrőbuborék a demokráciákban nem alakult ki a hírmédia egészét átfogóan,<sup>44</sup> aminek fő oka az, hogy a tömegmédiát, rációlván Negroponte előrejelzésére, nem omlott össze.<sup>45</sup> A tények meggyőzően mutatják, hogy a hagyományos médiumok is ott van a hírmédia színterén, a tévék és a rádiók hír- és információs műsorainak közönsége sem tűnt el, és az összes nehézség ellenére a nyomtatott hírmédia néhány szervezete is a felszínen maradt.

Mi több, az offline hírmédia legerősebb márkái a hírportálok világában is megtalálták a helyüket, látogatottságuk a demokráciák többségében kiemelkedő. Ezzel egyidejűleg az online hírmédia színterére jellemző a Chris Anderson által bemutatott végtelen kínálat egy sajátos közönségmegosztással: a kevés nagy látogatottságú és a számtalan kis látogatottságú hírportállal.<sup>46</sup> A kettő együtt, a hagyományos, a tömegmédiát korából megörökölt hírmédia erős hálózati jelenléte és az online hírmédiában érvényesülő hiperbolikus (*long tail*) látogatottsági megosztás hatékonyan újratáplálja az online hírmédiában a visszhangkamrák kialakulásának, nem beszélve a hírmédia egészéről, amelynek az offline hírmédia is integráns része.

Ugyanakkor vitathatatlan, hogy a hagyományos hírmédia befolyása a közbeszéd témáinak kijelölésére számottevően csökkent a digitális hálózati média színterén,<sup>47</sup> és részben átkerült a felhasználókhoz,<sup>48</sup> valamint az egyes hírek, információk megtalálását, kiválasztását segítő szol-

<sup>41</sup> Daniel KAHNEMAN: *Gyors és lassú gondolkodás*. Budapest, HVG, 2013.

<sup>42</sup> Silvia KNOBLOCH-WESTERWICK: *Choice and Preference in Media Use. Advances in Selective Exposure Theory and Research*. New York, Routledge, 2015.

<sup>43</sup> KÓSA i. m. (1. lj.).

<sup>44</sup> TÓFALVY i. m. (1. lj.).

<sup>45</sup> GÁLIK Mihály: A média átváltozásai – Visszatekintés és jövőkép. *Jel-Kép*, 2005/4. 41–52.; McQUAIL i. m. (2. lj.).

<sup>46</sup> Chris ANDERSON: *Hosszú farkok. A végtelen választék átírja az üzleti élet szabályait*. Budapest, HVG, 2007.

<sup>47</sup> CHAFFEE–METZGER i. m. (16. lj.); BOCZKOWSKI–MITCHELSTEIN i. m. (9. lj.).

<sup>48</sup> Gabriel WEIMANN et alii: Reevaluating "The End of Mass Communication?" *17 Mass Communication & Society* (2014) 803–829.; Jonathan BRIGHT: The Social News Gap: How News Reading and News Sharing Diverge. *66 Journal of Communication* (2016) 343–365.; KÓSA i. m. (11. lj.).

gáltatásokat nyújtó forgalomirányítókhoz.<sup>49</sup> Mindehhez hozzájárul, hogy a politikusok, élve a közösségi hálózati platformok nyújtotta lehetőségekkel, elkezdtek a hírmédiát kikerülve kommunikálni a közönséggel (önmediatizáció), arra törekedve, hogy a hírek áradatában a saját személyükre és/vagy az általuk képviselt ügyekre tereljék az emberek figyelmét.<sup>50</sup>

A mai hírmédia-ökoszisztéma szerves képződményei a közösségi hálózati oldalakon spontán létrejövő hírközösségek. Ezek egy-egy kérdés vagy esemény köré szerveződő tematikus nyilvánosságok, amelyek a közösségi média felületein az egyes hírek, információk terjesztőit, értelmezőit, kommentelőit kapcsolják össze.<sup>51</sup> Mondhatjuk, hogy ez a gyakorlat is egyfajta hírbuborék a felhasználók szempontjából, de nem az a visszhangkammera vagy szűrőbuborék, amelynek hatásairól az ezredfordulót követően kibontakozó viták folytak. Ugyanakkor aligha kérdőjelezhető meg, hogy a nyilvánosság terének ilyen felszabdálása veszélyeket is hordoz magában, hiszen – mint arra az Európai Bizottság által felkért szakértők jelentése is utalt<sup>52</sup> – az egymás mellett létező résznyilvánosságok kialakulása gátolhatja az egészében értelmezett társadalmi nyilvánosság hatékony működését.

Sunstein már az ezredfordulón rámutatott,<sup>53</sup> hogy a hálózati média megteremti azt a lehetőséget az addig elszórtan működő, extrém álláspontokat képviselő csoportok számára, hogy „hangos kisebbségekké” fejlődjenek. Már a web 2.0 környezettel kapcsolatban Vincze Hanna Orsolya szintén kiemelte, hogy a közösségi médiában kialakuló hírközösségek igencsak felerősíthetik a maguk által képviselt álláspontok ismertségét, hiszen a hálózati infrastruktúra megteremti ennek lehetőségét.<sup>54</sup>

Amennyiben leválasztjuk a hírek felhasználó általi személyre szabásának jelenségét Negroponte *hype*-járól és Sunstein értelmezésétől, túllépve a kérdés hálózati hírmédiára való leszűkítésén, illetve a Pariser által tárgyalt algoritmusos hírszűrést sem csupán önmagában vizsgáljuk, akkor újra lehet értelmezni a visszhangkammera- és a szűrőbuborék-jelenséget a napjainkra kialakult hírmédia hibrid szinterein. Ilyen közelítést alkalmazott például Györi Adél és Timár János, akik a magyar online és offline hírmédiában is elemezték a hírfogyasztást egy, a politikai tájékozódás forrásait vizsgáló kérdőíves, reprezentatív felmérés adatbázisának másodlagos feldolgozásával.<sup>55</sup> A hagyományos tömegmédiá használatára is kiterjesztett értelmezésű hírbuborékok csak szellemi rokonságban vannak a visszhangkammera és a szűrőbuborék szakirodalomból ismerős „klasszikus” kategóriáival, de felvetik, hogy a hírmédia használatának vizsgálatakor új értelmezést is lehet adni a hírbuborék fogalmának.

A liberális demokráciákban az 1990-es évektől kezdődően érvényesül a hírmédia erősödő pártosodásának tendenciája, valamint növekszik a közönség megosztottsága a közügyekről szóló vitákban. Kérdéses, hogy az erősödő ideológiai alapú politikai polarizáció, a választók

<sup>49</sup> POLYÁK Gábor: *Médiaszabályozás, médiapolitika*. Budapest–Pécs, Gondolat – Pécsi Tudományegyetem, 2015.

<sup>50</sup> MERKOVITY Norbert: A figyelemalapú politika és Donald Trump. *Médiakutató*, 2016/3–4. 7–16.

<sup>51</sup> VINCZE i. m. (1. lj.).

<sup>52</sup> VÍKÉ-FREIBERGA i. m. (26. lj.).

<sup>53</sup> SUNSTEIN i. m. (17. lj.).

<sup>54</sup> VINCZE i. m. (1. lj.).

<sup>55</sup> GYÖRI–TIMÁR i. m. (1. lj.).

politikai tömbösödése mellett<sup>56</sup> mennyire bezárkózó a közönség hírfogyasztása és hírhasználata a mára kialakult médiaszíntereken, hogy a bezárkózásra, a nyitottságra milyen változók gyakorolnak hatást, mik a kirajzolódó hírfogyasztási mintázatok, beleértve az új értelmezésű 'hír-buborék' meglétét vagy hiányát. E kérdések beható vizsgálata azonban már túlmutat jelen tanulmányunk keretein.

---

<sup>56</sup> ANGELUSZ Róbert – TARDOS Róbert: A kapcsolathálózati szemlélet a társadalom- és politikatudományban. *Politikatudományi Szemle*, 2009/2. 29–57.

# Úton a tömeges internetes szólás jogi megítélésének új megközelítése felé

## *A strasbourgi Nagykamara ítélete a Delfi-ügyben*

NÁDORI PÉTER\*

A strasbourgi székhelyű Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) Nagykamarája 2015. június 16-án hozta nyilvánosságra ítéletét a *Delfi*-ügyben, helybenhagyva az Első Szekció Kamarája (a továbbiakban: Kamara) 2013-as döntését.<sup>1</sup> A nagy forgalmú észt internetes oldal, a Delfi, 2009-ben fordult az EJEB-hez, miután a helyi legfelső bíróság megerősítette: a portál jogi felelősséget visel a híreihez fűzött felhasználói hozzászólásokért. A Delfi szerint a helyi ítéletek megsértették a véleménynyilvánítás szabadságának az Emberi jogok európai egyezménye (a továbbiakban: EJEE vagy Egyezmény) 10. cikkében foglalt garanciáját. A Delfi beadványát a héttagú Kamara egyhangúlag utasította el, a tizenhét tagú Nagykamara ítéletéhez öt bíró két párhuzamos indoklást fűzött, két bíró pedig különvéleményben rögzítette, miért szavazott a többség ellen.

Az ítélet részletes elemzésének célja annak bizonyítása, hogy bár a Nagykamara nem sokban lépett túl a kamarai ítélet megközelítésén, érvrendszerén, logikáján, lényeges és nagy hatású újdonsággal is szolgált, amikor az ügy kiindulópontját jelentő kommenteket igen hangsúlyosan a gyűlöletbeszéd kategóriájába utalta, és ennek meghatározó jelentőséget is adott a mérlegelés során. A gyűlöletbeszéd kategóriájának fókuszba helyezésével a Nagykamara az egyik dimenzióban szűkítette az ítélet más paraméterekkel rendelkező ügyekre alkalmazhatóságának lehetőségét, egy másikban ugyanakkor kitérítette azáltal, hogy eloldotta az ügyet a szűkebben értelmezett személyiségi jogoktól.

A nagykamarei ítélet korántsem vezetett ahhoz, hogy Európa-szerte hirtelen és széles körben megszűnjenek a névtelen kommentelés lehetőségei. A tömeges névtelen szólás által felvetett kérdésekre az EJEB ugyanakkor immár visszatérően adott olyan válaszokat, amelyek legalábbis meglepték azokat, akik a bíróság egy korábbi jellemzés szerint „korábban megcsontosodott, a szólásszabadságot szélesen értelmező és védő”<sup>2</sup> döntéseiből kiindulva próbálták meg-

\* Kutató, Nemzeti Közszerzői Egyetem, Eötvös József Kutatóközpont, Információs Társadalom Kutatóintézet. E-mail: nadoripeter19@gmail.com

<sup>1</sup> *Delfi AS v. Estonia*, no. 64569/09, 2013. október 10-ei ítélet; Nagykamara: 2015. június 16-ai ítélet.

<sup>2</sup> KOLTAY András: Az önkényuralmi jelképek korlátozhatóságának kérdése – a Vajnai kontra Magyarország ügy apropóján. *Magyar Jog*, 2008/12., 803–807.

jósolni az ügyek kimenetelét. A strasbourgi bíróságon belül jelen volt az a gondolat, hogy a megelőző évtizedek EJEB-gyakorlata a szólásszabadság túlzott térnyerését hozta magával más jogok, értékek érvényesülésének rovására, ahogyan – kisebbségben – az is, hogy a korábbi szemlélet a tömeges névtelen szólás viszonyai között is alapvetően fenntartandó. Az ítéletben megnyilvánuló szólásszabadság-koncepció megengedi, sőt egy korántsem légből kapott értelmezés szerint *elvárja*, hogy a szólás – technológiai és tematikus – lehetőségét megteremtő és biztosító szereplők olyan mindenható, egyúttal elsősorban a jogi felelősség fenyegetése által motivált, sakkban tartott kapuőrök legyenek, amelyek az ezekkel a lehetőségekkel élő felhasználók minden szavát előzetes vizsgálatnak vetik alá.

A döntés így mérföldkő volt az internetes szólásszabadságra vonatkozó strasbourgi gyakorlat kimunkálásának útján, és a tömeges internetes szólásra vonatkozó jogi-szabályozói gondolkodás általában vett európai történetében is. A Nagykamara előrevetítette – és bizonyonnyal előmozdította – e gondolkodásnak a 2010-es évek második felében jelentkező paradigmátikus változásait.

## 1. A Delfi-ügy

Az ügyet és a kamarai ítéletet korábban részletesen ismertettem,<sup>3</sup> így ezúttal csak a legfontosabb elemekre térek ki. A Delfi AS által működtetett, nagy forgalmú észrt portálon, a Delfin 2006. január 24-én jelent meg egy tudósítás arról, hogy az SLK hajózási társaság feltört egy, a Balti-tengeren található jégutat. A jégutak a befagyott tengeren biztosítanak autós átkelési lehetőséget az országhoz tartozó egyes szigetekre; az adott jégút használatának alternatívája az SLK kompjának – értelemszerűen költségesebb – igénybevétele volt, így a társaság eljárását a portál számos felhasználója kifogásolta. A cikkhez két nap alatt kiemelkedő mennyiségű, 185 komment érkezett, köztük több szélsőségesen durva, indulatos megfogalmazásokkal vette célba az SLK-t irányító üzletembert, L.-t. Például:

- „Gyerünk, srácok, kazánba [L.]-lel!”
- „Amúgy is úsznak a pénzben a monopóliumuk és az állami támogatások miatt, most meg attól félnek, hogy nem megy a zsebükbe pénz, mert egy pár napig át lehet menni a szigetekre. Égjen el a hajódban, te beteg zsidó!”
- „Nem kell nyavalyogni, ki kell nyírni ezt a rohadékot. A többi már tudni fogja, hogy mit kockáztat.”
- „Belehugyozok [L.] fülébe, aztán a fejére is szarok :)”

L. jogi képviselői mintegy másfél hónappal a cikk megjelenése után írásban jelentkeztek a portálnál: 20 komment eltávolítását és jelentős pénzüsszeget követeltek, jelezve, hogy amennyiben a portál nem töröl és/vagy fizet, bírósághoz fordulnak. A portál törölt, de nem fizetett; az így indult személyiségi jogi perben a Delfit a helyi bíróságok felelősnek mondták ki a felhasználók által írt tartalmakért, és – az eredetileg követelnél jóval kisebb összegű – kártérítés megfizetésére kötelezték.

<sup>3</sup> NÁDORI Péter: Delfi AS v. Észtország: strasbourgi döntés a névtelen kommentekért viselt szolgáltatói felelőségről. *Infokommunikáció és Jog*, 2013/56., 131–140.

A Delfi a helyi eljárásokban azzal védekezett, hogy az információs társadalmi szolgáltatásokról szóló, az Európai Parlament és a Tanács elektronikus kereskedelemről szóló irányelvét<sup>4</sup> a helyi jogrendszerbe átültető törvény<sup>5</sup> alapján közvetítő szolgáltatónak tekintendő, és mint ilyen, csak akkor tartozik jogi felelősséggel a felhasználói tartalmakért, ha jogsértő voltukról tudomást szerzett, és nem távolította el őket. A Delfi álláspontja az volt, hogy a tudomásszerzés az L.-féle felszólító levél kézhezvételével történt meg, és mivel a kifogásolt kommenteket ezután azonnal törölték, megfeleltek az értesítési-eltávolítási eljárás követelményeinek. A helyi bíróságok a Delfit azonban a kommentek kiadójának minősítették, és a polgári jog általános szabályai alapján elmarasztalták. A portál az EJEB-hez fordult.

A strasbourgi Kamara szerint a helyi ítéletek valóban korlátozták a portálnak az EJEE 10. cikke által garantált véleménynyilvánítási szabadságát, azonban nem állapította meg az EJEE megsértését. A Delfi ezután az EJEE 43. cikke alapján az ítélet felülvizsgálatát kezdeményezte; a kérelmet a Nagykamara erre hivatott panelje 2014. február 17-ei ülésén befogadta. A befogadás ténye önmagában jelzi, hogy az EJEB igen jelentősnek tartotta az ügyet: a 43. cikk 2. bekezdése szerint a Nagykamara csak azokkal az ügyekkel foglalkozik ilyen eljárásban, amelyek „az Egyezmény vagy az ahhoz kapcsolódó jegyzőkönyvek értelmezését vagy alkalmazását érintő lényeges kérdést, vagy egy egyébként általános jelentőségű lényeges kérdést vet[nek] fel”. Az EJEB által 2011-ben publikált statisztika szerint a vonatkozó eljárásrend 1998-as bevezetése óta a felülvizsgálati kérelmek alig több mint öt százalékba kerültek valóban a Nagykamara elé, ami évente átlagosan mindössze tíz ügyet jelentett.<sup>6</sup>

## 2. A Nagykamara ítélete

### 2.1. Eltérések és azonosságok az EJEE-mérce alkalmazásában

#### 2.1.1. Törvényi meghatározottság

A Kamara – a Delfi álláspontjával szemben – úgy ítélte meg, hogy a korlátozás „törvényben meghatározott” volt. A testület szerint az észrt alkotmány, a polgári jogi felelősségre vonatkozó jogszabályok, valamint a korábbi bírói gyakorlat alapján kellő mértékben előre látható volt a Delfi számára, hogy a kommenteket a bíróságok „újságírói tevékenységnek”, a céget pedig azok kiadójának tekintik majd (C 75–76).<sup>7</sup> A Kamara hangsúlyozta, hogy a helyi jogszabályok, jelen esetben az információs társadalmi szolgáltatásokról szóló törvény értelmezése a helyi bíróságok feladata (C 74.), így nem is ment bele annak taglalásába, hogy a Delfi a kommentek tekintetében annak hatálya alá lett volna-e sorolandó. Kiemelte ugyanakkor, hogy az általánosabb előírá-

<sup>4</sup> 2000/31/EK.

<sup>5</sup> Infóhiskonna teenuse seadus, RT I 2004, 29, 191.

<sup>6</sup> The General Practice Followed by the Panel of the Grand Chamber When Deciding on Requests for Referral in Accordance with Article 43 of the Convention, [http://www.echr.coe.int/Documents/Note\\_GC\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Note_GC_ENG.pdf). 2011

<sup>7</sup> Az ítéletekre a követhetőség érdekében a főszevegben az ítéletek bekezdéseinek számaival hivatkozom. A C prefix a kamarai döntésre, a GC a nagykamarai ítéletre, a GCDO a különvéleményre, a GCCO pedig a párhuzamos indoklásra való hivatkozásokat jelzi.

sokat megfogalmazó jogszabályok gyakran jobban alkalmazhatók változó körülmények között, mint azok, amelyek részletességre törekednek, illetve arra is felhívta a figyelmet, hogy a strasbourgi mérce megengedi, hogy a jogi előírások fokozatosan (értsd: a joggyakorlat során) kerüljenek megvilágításba (C 75.).

A Nagykamara ugyancsak leszögezte, hogy nem feladata a helyi jogszabályok magyarázata, így vizsgálódását arra korlátozta, hogy a helyi ítéletek jogalkalmazása és következményei összhangban voltak-e az EJEE normáival (GC 127.). A testület ugyanakkor a Kamaránál egyértelműbben megfogalmazta, hogy a felek közti vita lényege az, hogy a Delfit a kommentek vonatkozásában kiadónak vagy közvetítő szolgáltatónak kellett minősíteni (GC 125.). A Nagykamara felidézte az észt legfelső bíróság álláspontját, amely szerint a portál a kommentek kiadója, miközben kitért arra, hogy a végső helyi ítélet szerint különbséget lehet tenni a nyomtatott lapok és a portálok működtetői által játszott szerep között – arról azonban nem szólt, hogy mi-  
ben állna ez a különbség, illetve mi a megállapítás jelentősége, ha a portál az általános polgári jog szerint kiadóként felel a kommentekért (GC 126.). A Nagykamara azt is megemlítette, hogy egyes EJEE-országokban az elektronikus kereskedelmi irányelv és/vagy más speciális jogszabályok alkalmazásával igyekeznek megteremteni az érintett alapjogok kívánatos egyensúlyát. Úgy látta ugyanakkor, hogy hiába létezhetnek különböző jogi megközelítések „az új média természetének figyelembevételére”, a Delfi számíthatott arra, hogy a helyi bíróságok az általános polgári jogot alkalmazzák a kommentekre (GC 128.).

A Kamara a törvényi meghatározottság vizsgálatakor kiemelten kezelte, hogy a Delfi professzionális médiavállalat, elsősorban azt alátámasztandó, hogy mint ilyennek, tisztában kellett lennie tevékenysége kockázataival, illetve birtokában volt olyan erőforrásoknak, amelyek segítségével erre a jogi minősítésre felkészülhetett volna. Kitért arra is, hogy a portál kommentszekcióját bizonyos mértékű „hírhedség” övezte Észtországban. Ezeket a megállapításokat a Nagykamara szinte szó szerint átvette (C 76., GC 129.), sőt még hangsúlyosabban szerepeltette, hogy a Delfi üzleti vállalkozásként működik, amely „gazdasági céllal” nyújtott felhasználóinak kommentelési lehetőséget (GC 122., 126., 128.).

### *2.1.2. Jogszerű cél*

Röviden megállapította mindkét ítélet, hogy a korlátozás az EJEE által megengedett célok egyike („mások jó hírneve vagy jogai védelme”) érdekében történt (C 77., GC 130.). Ezek után mérlegelésre, a szokásosnak tekinthető módon, a harmadik mérce vonatkozásában volt szükség, amikor azt kellett eldönteni, hogy a korlátozás egy demokratikus társadalomban szükséges volt-e (a strasbourgi ítélkezési gyakorlatban rögzült módon ez kiterjed annak vizsgálatára, hogy a korlátozást „nyomós társadalmi szükség” indokolta-e, illetve hogy az elérni kívánt céllal arányos volt-e).

### *2.1.3. Demokratikus társadalomban való szükségesség*

A Kamara négy, „a jelen ügy körülményei között fontos” területre összpontosított a mérlegeléskor: a kommentek kontextusára; a portál intézkedéseire, amelyek a defamáló kommentek

„megjelenésének megelőzésére vagy azok eltávolítására” irányultak; a valós szerzők felelősségre vonásának lehetőségére mint a portál felelősségének alternatívájára; a helyi ítélet következményeire a portálra nézve (C 85.). A Nagykamara megtartotta ezt a szempontrendszert, amit azzal támasztott alá, hogy az elemei valóban relevánsak a korlátozás arányosságának mérlegelésekor (GC 143.). A két testület elemzése számos hasonlóságot mutat, a Nagykamara több helyütt szó szerint is átvett részeket a Kamara szövegéből. Az alábbiakban a két elemzés párhuzamait mutatom be, egymás mellé rendelve a bennük lényegesként bemutatott tényezőket, és kitérve a hangsúlybeli, illetve egyes pontokon a szemléletbeli különbségekre is.

- Kamara: A kifogásolt kommentek „sértő és fenyegető” jellegűek voltak (C 94.). A Kamara kifejtetlenül utalt arra, hogy egyes kommentek esetleg gyűlöletbeszédnek tekinthetők (C 86.).
- Nagykamara: A kommentek egyértelműen a gyűlöletbeszéd és erőszakra uszítás kategóriájába sorolandók (részletesen lásd lejjebb). A Nagykamara leszögezte, hogy a kommentek valós szerzőinek kifejezési szabadsága nem érintett az ügyben, hiszen a gyűlöletbeszédre nem vonatkozik a 10. cikkben garantált védelem (GC 140.).
- Kamara: A portálnak, mivel a kommentelt cikk számos észrt polgárt negatívan érintő ügyről számolt be, fel kellett volna készülnie arra, hogy egyes hozzászólások „az átlagnál nagyobb” valószínűséggel lépik majd át az „elfogadható kritika” határát, és érik el „az öncélú sértegetés vagy a gyűlöletbeszéd szintjét” (C 86.).
- Nagykamara: A portál minden hírnél kiemelte, hogy ahhoz hány komment érkezett, így a szerkesztők könnyen azonosíthatták, mely cikkek alatt folynak a „legélénkebb eszmecserek”. Az ügyben érintett hír az átlagnál jóval több kommentet generált (GC 152.).
- Kamara: A portál „érdemi ellenőrzést” gyakorolt a kommentek felett, és az általuk érintett személlyel ellentétben abban a helyzetben volt, hogy az általa publikált cikkhez érkezendő kommentek jellegét előre lássa, illetve megjelenésüket technikai vagy manuális eszközökkel megelőzze (C 89.).
- Nagykamara: Az észrt legfelső bíróság kielégítően állapította meg, hogy a portál szerepe a híreihez fűzött kommentek tekintetében túlmént a passzív, technikai szolgáltatóén, így a mérlegelést ezt illetően a 10. cikk vonatkozásában releváns alapra helyezte (GC 146.).
- Kamara: A portál a kommentek által érintett személynél sokkal inkább képes lehetett az adott tartalom monitorozására (C 92.).
- Nagykamara: A gyűlöletbeszéd potenciális áldozatának korlátozottak a lehetőségei az internet folyamatos monitorozására, szemben egy nagy, üzleti célú hírportállal (GC 158.).
- Kamara: A kommentek megjelenítése a portál professzionális tevékenységének része volt, a portál kiadójának üzleti érdeke fűződött ahhoz, hogy minél több hozzászólás érkezzen a cikkekhez (C 89.).
- Nagykamara: A legfelső bíróság megállapítása szerint a portál látogatóinak száma a kommentek számától függött, a hirdetési bevételek pedig a látogatók számától, vagyis a portálnak üzleti érdeke fűződött a kommentek megjelenítéséhez (GC 144.).



- Kamara: A portál felszólamlásra azonnal eltávolította a kifogásolt kommenteket, azonban akkor már hat hete elérhetőek voltak (C 88.). A portál által alkalmazott eszközök, ideértve az értesítési-eltávolítási rendszert, „elégtelenek” voltak annak biztosítására, hogy mások jó hír-neve ne sérüljön (C 94.).
- Nagykamara: Az értesítési-eltávolítási eljárás számos esetben megfelelő eszköz lehet az érintettek jogainak és érdekeinek kiegyensúlyozására. Amikor azonban – mint ebben az esetben – a felhasználói kommentek gyűlöletbeszéd és mások testi épségének közvetlen fenyegetése formáját öltik, az államok a 10. cikk sérelme nélkül tehetik felelőssé értük a hírportálokat – amennyiben ez utóbbiak nem alkalmaznak eszközöket az egyértelműen jogsértő kommentek késedelem nélküli eltávolítására, függetlenül attól, hogy az érintettől vagy harmadik féltől kapnak erre jelzést (GC 159.).
- Kamara: A helyi ítéletek nem írták elő a portálnak, hogy pontosan hogyan kell gondoskodnia a személyiségi jogok védelméről. Nem kötelezték arra, hogy a kommentelést regisztrációhoz kösse, hogy a kommenteket megjelenés előtt monitorozza, vagy hogy megjelenésük után rövid idővel ellenőrizze őket (C 90.).
- Nagykamara: A legfelső bíróság nem foglalt határozott állást abban a kérdésben, hogy a portálnak meg kellett volna-e előznie a kommentek megjelenését. A Nagykamara ennek alapján abból indult ki, hogy ha a Delfi a kommenteket a megjelenésük után késedelem nélkül eltávolította volna, mentesült volna a felelősség alól. A testület értékelése szerint így semmi nem utal arra, hogy a helyi bíróság nem az elérni kívánt célhoz szükséges legkisebb mértékben szándékozta korlátozni a portál jogait. A gyűlöletbeszéd és erőszakra uszítás szintjét elérő, így nyilvánvalóan jogsértő kommentek megjelenés utáni késedelem nélküli eltávolításának kötelezettsége elvi alapon nem tekinthető a kifejezés szabadságába való aránytalan beavatkozásnak (GC 153.).
- Kamara: A kommentek valós szerzőinek azonosítása polgári peres eljárásban jelentős nehézségekbe ütközött volna. A portálnak, amikor lehetővé tette a regisztráció nélküli kommentelést, fel kellett készülnie arra, hogy a kommentekért „bizonyos felelősség” terheli (C 91.). A portál nem tett elégséges erőfeszítéseket annak érdekében, hogy a kommentek valós szerzőinek azonosítására „reális lehetőség” legyen (C 94.).
- Nagykamara: A kommentek valós szerzői csak jelentős nehézségek árán, bizonytalan kimenetellel lettek volna azonosíthatók peres eljárásban. A portál nem biztosított eszközöket arra, hogy a kommentelők azonosíthatók legyenek. Minderre tekintettel a legfelső bíróság releváns és kielégítő alapokon állapította meg, hogy a sértett fél saját döntése szerint támaszthatott keresetet a kommentek valós szerzői vagy a portál ellen (GC 151.).
- Kamara: A portál által fizetendő nemvagyoni kártérítés összege, tekintetbe véve, hogy a Delfi az egyik legnagyobb észt portál professzionális működtetője, semmiképpen nem tekinthető aránytalanoknak a helyi bíróságok által megállapított jogsértéshez viszonyítva (C 93.).
- Nagykamara: A testület egyetértően idézte a Kamara ítéletét. Hozzátette: a *Delfi*-ügyet követő, hasonló jellegű ügyekben az észt bíróságok kimondták a tartalomszolgáltatók felelősségét, de – mivel az érintett kommenteket a tárgyalás idejére eltávolították – nem kötelezték őket kártérítésre (GC 160.). A Nagykamara kitért arra is, hogy a Delfinek nem kellett meg-

változtatnia üzleti modelljét az ítélet miatt: továbbra is az ország vezető hírportálját működteti, miközben felállított egy csapatot a kommentek utólagos moderálására; a beavatkozás ezen az alapon sem tekinthető aránytalannak (GC 161.).

## 2.2. A beadvány elutasítását igazoló kiemelt szempontok

Az ítéletek záró bekezdéseiben a Kamara (C 94.) és a Nagykamara (GC 162.) hat-hat tényezőt emelt ki a döntést igazoló kulcsszempontként.

Kamara	Nagykamara
A kommentek sértő és fenyegető jellegűek voltak,	A kommentek szélsőségesek voltak, a gyűlöletbeszéd és erőszakra uszítás kategóriájába sorolandók,
a Delfi által publikált cikkekre érkeztek reakcióként,	a Delfi által publikált cikkekre érkeztek reakcióként,
a portált a Delfi hivatásszerűen, üzleti céllal működtette,	a portált a Delfi hivatásszerűen, üzleti céllal működtette,
a Delfi elégtelen eszközöket alkalmazott arra, hogy mások jó hírvének károsítását elkerülje,	a Delfi elégtelen eszközöket alkalmazott arra, hogy a gyűlöletbeszédnek és erőszakra uszításnak minősülő kommenteket késedelem nélkül törölje,
a Delfi nem biztosította, hogy a kommentek valós szerzőinek felelősségre vonása valós lehetőség legyen,	a Delfi nem biztosította, hogy a kommentek valós szerzőinek felelősségre vonása valós lehetőség legyen,
a helyi ítéletben alkalmazott szankció enyhe volt.	a helyi ítéletben alkalmazott szankció enyhe volt.

A Kamara minderre tekintettel azt állapította meg, hogy a helyi ítélet, amely szerint a Delfi felelős az olvasói által írt defamáló kommentekért, a Delfi kifejezési szabadságának indokolt (*justified*) és arányos korlátozását jelentette. A Nagykamara szövegében csak az szerepel, hogy a korlátozás nem volt aránytalan, az nem, hogy indokolt lett volna. A testület ehelyett úgy fogalmazott, hogy a helyi ítéletek releváns és elégséges alapokon születtek meg, és kiemelte, hogy erre a megállapításra az Egyezményt aláíró államok mérlegelési jogkörére (*margin of appreciation*) figyelemmel jutott.

## 2.3. Eltérések és azonosságok a Kamara és a Nagykamara érvelésében

### 2.3.1. Az internetes szólásszabadság értékelése

A Nagykamara korábbi strasbourgi ügyekre is hivatkozva leszögezte, hogy az internetes felhasználói tartalmak a kifejezés szabadságának „példa nélküli” lehetőségét jelentik. Ezt azonban azonnal „bizonyos veszélyekkel” állította szembe: „Olyan közlések, amelyek defamálók vagy más módon egyértelműen jogsértők, mint a gyűlöletbeszéd és az erőszakra uszítás, úgy terjeszthetők, mint korábban soha, világszerte és másodpercek alatt, hogy aztán egyes esetekben kiirt-hatatlanul elérhetőek legyenek” (GC 110.).

A Nagykamara számára a *Delfi*-ügy veleje az EJEE 8. és 10. cikkei által védett jogok megfelelő egyensúlya, illetve az internet által megteremtett, a fentiekben leírt „két realitás konfliktusa”. A Kamara ítélete a 8. és a 10. cikkek egyensúlyának kívánalma mellett azt említette, hogy a bírák „tudatában vannak”, milyen fontos, hogy egyes felhasználók a kifejezés szabadságának gyakorlása során nem kívánják felfedni identitásukat. Ezt a Kamara is azonnal szembeállította károsként bemutatott jelenségekkel: azzal, hogy az egyszer megjelent tartalmak „örökre” elérhetőek maradnak, illetve hogy az információk olyan könnyen és gyorsan terjeszthetők, hogy az megnehezíti a defamáló tartalmak azonosítását és eltávolítását (C 92.).

Mindkét testület negatív eredménnyel járó tényezőként emelte ki tehát az internetes közlések terjedésének gyorsaságát, illetve azt a tényt, hogy az egyszer megjelent közlések sokáig-akármeddig elérhetőek maradnak. A Nagykamara pozitív jelenséggént nevesítette a tömeges felhasználói kifejezés lehetővé válását, a Kamara ítéletében viszont ilyen megállapítás nem olvasható. Annak hangsúlyozása, hogy a felhasználók véleménynyilvánítását lehetővé tevő rendszerek megjelenése a szólásszabadság korszakalkotó fejleményének tekintendő, figyelemre méltó, ugyanakkor a Nagykamara ezt azonnal e rendszerek – érzékelhetően a 8. cikk szempontjából – negatívnak ítélt tulajdonságaival ellenpontosította.

### 2.3.2. Az anonimitás értékelése

Úgy tűnik, hogy a Kamara oksági kapcsolatot látott a felhasználói szólás anonim volta és a közlések jogsértő jellege között: azt, hogy a névtelenség lehetősége fontos egyes felhasználók számára, szembeállította az internetes szólás negatívként bemutatott tulajdonságaival (C 92.). A kommentek eredeti szerzői elleni keresetindítás lehetőségének taglalásakor a Nagykamara „fontos értéknek” minősítette az internetes anonimitást, azonban – esetjogi hivatkozással<sup>8</sup> – azonnal relativizálta is a kijelentést. Eszerint ezt az értéket csak „más jogokkal és érdekekkel” kiegyensúlyozva lehet érvényesíteni (GC 149.). (A hivatkozott ügyben az EJEB éppen arra kötelezte Finnországot, hogy súlyos jogsértés esetén teremtsen meg a fedett identitású internetes elkövető azonosításának jogszabályi lehetőségét annak érdekében, hogy mint a jogsértés valós felelőseit eljárás alá lehessen vonni.)

A Nagykamara, egy ponton legalábbis úgy tűnik, összességében kisebb elvi jelentőséget tulajdonított annak, hogy a felhasználói tartalmak azonosított vagy azonosítatlan igénybe vevőktől érkeznek. A testület megfogalmazása szerint az ügy a portál EJEE 10. cikkének 2. bekezdése szerinti „kötelességeit és felelősségét” érintette az általa gazdasági céllal működtetett kommentfelületen megjelenő jogsértő tartalmak miatt, e közlések szerzői akár azonosított, akár névtelen felhasználók (GC 115.). A Nagykamara álláspontja ugyanakkor nem egyértelmű, hiszen másutt a Kamaránál is határozottabban azt érzékeltette, hogy ha a *Delfi* gondoskodott volna a kommentszerzők (perbeli) azonosíthatóságáról, ő maga mentesülhetett volna a felelősség alól (GC 151., 162.).

<sup>8</sup> *K. U. v. Finland*, no. 2872/02., 2008. december 2-ai ítélet.

### 2.3.3. Az érintett kommentek minősítése

A Nagykamara a Kamaránál sokkal konkrétan és határozottan utalta az érintett kommenteket olyan halmazba, amelynek elemeire *egyszerre* igaz, hogy személyiségi jogot sértenek, valamint gyűlölködőnek és erőszakra uszítónak minősülnek. A kamarai ítélet csupán azt tartalmazta, hogy a Delfinek a jégutas cikk tartalmára és a kommentszekciót ért korábbi bírálatokra tekintettel fel kellett volna készülnie arra az eshetőségre, hogy a hozzászólások elérhetik a gyűlöletbeszéd szintjét (C 86.). A konkrét kommentek minősítésében a Kamara addig ment el, hogy „sértő és fenyegető” jellegűek voltak (C94.).

A Nagykamara ezzel szemben következetesen és visszatérően a gyűlöletbeszéd kategóriáját alkalmazta az érintett kommentekre (GC 115., 117., 140., 151., 153., 157., 159., 162.). Figyelemre méltó, hogy a Nagykamara ezt az értékelését az észrt legfelső bíróság ítéletére hivatkozva alapozta. A Nagykamara szerint a kommenteknek a helyi ítéletben foglalt „jellemzése és elemzése nyilvánvalóan azon a tényen alapul, hogy a kommentek többsége azonnal megállapíthatóan az L-lel szembeni gyűlöletre vagy erőszakra uszítással ér fel” (GC 114.). A Nagykamara ezek után axiómaként kezelte, hogy a kommentek a gyűlöletbeszéd körébe sorolandók. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy a Nagykamara által az észrt ítéletből idézett passzusokban ilyen minősítés valójában nem szerepel. A legfelső bíróság azon az alapon találta a kommenteket személyiségi jogot sértőnek (defamálónak), hogy „vulgárisak, az emberi méltóságot lealacsonyítók és fenyegetők” voltak (GC 114.). Ez teljes mértékben konzisztens az eljárás jellegével; a polgári peres úton zajló, értelemszerűen egyéni személyiségi jogi ügyekben Európa-szerte ilyen és ezekhez hasonló kategóriák játszhatnak szerepet.

### 2.3.4. A mérlegelés fókusza

A Nagykamara a helyi ítéletek közül kifejezetten az észrt legfelső bíróságra összpontosított, a Kamara esetében ez nem volt ilyen éles. A Nagykamara meglehetősen szigorral tartotta magát ahhoz, hogy a végső helyi döntést mérje az Egyezményhez. A Kamara számos, az ügyre vonatkozó közvetlen értékelő megállapítást tett az ítéletében, a Nagykamaránál pedig ezek jellemzően arra szorítkoztak, hogy a legfelső bíróság érveiről, állításairól kijelente, az EJEE alapján elfogadhatók-, megalapozottak-e. A különbség tekinthető pusztán technikainak, hiszen a Kamara sem rugaszkodott el különösebben az észrt ítéletek fogalmi és gondolati rendszerétől, nem hozott hozzájuk képest radikálisan új szempontokat, így tartalmi tekintetben a két attitűd eredménye nem sokban különbözik.

Mégis feltűnő, hogy a Nagykamara egy maga által is lényegesnek, a strasbourgi gyakorlatban újszerűnek minősített problémával foglalkozva még a Kamaránál is kevésbé kívánt letérni a helyi ítéletek által kijelölt ösvényről. Sőt, kifejezetten hangsúlyozta, hogy ha a 8. és a 10. cikkek kiegyensúlyozásának műveletét a helyi bíróságok az EJEB gyakorlatában lefektetett kritériumok szerint végezték, mindig „erős okokra” van szükség ahhoz, hogy Strasbourg a maga nézeteivel felülírja a helyi bíróságokét. „Más szóval, [az EJEB] általában széles mozgásteret ad [a helyi eljárások számára], amikor az állam feladata az, hogy versengő magánérdekeket vagy versengő egyezményi jogokat egyensúlyozzon ki” (GC 139.).

### 2.3.5. Az ítélet hatóköre

Nagyjából világosan kiolvasható volt a kamarai ítéletből is, hogy a testület nem kívánt teret adni olyan értelmezéseknek, amelyek az internetes szólás más tulajdonságokkal bíró platformjaira is kiterjesztenék annak hatókörét. Nem tette egyértelművé ugyanakkor, hogy a *Delfi*-ügy mely körülményeit tekinti ebből a szempontból relevánsnak, pontosan mely tényezők alapján jelölhető ki az ítélet hatókörének körvonalai.

A Nagykamara az eljárás jellegével összhangban kiemelte, hogy ez a bíróság első esete „a technológiai innováció e fejlődő területén”, és erre hivatkozva szükségesnek látta, hogy meghatározza a vizsgálat, ebből következően az ítélet hatókörét (GC 111.). A testület szerint e tekintetben az ügy kontúrjait az alábbi tényezők rajzolják ki:

- az érintett szolgáltató internetes híroldal;
- a felhasználói tartalmak megjelenítésére gazdasági célból nyújt lehetőséget;
- az érintett közlések egyértelműen jogsértők, amennyiben sértik mások személyiségi jogait, és gyűlöletbeszédnek, erőszakra uszításnak minősülnek (GC 115.).

A Nagykamara ítéletének újdonsága, hogy *expressis verbis* rögzíti: „az ügy nem érinti az internet más olyan fórumait, amelyek harmadik fél kommentjeinek terjesztését teszik lehetővé.” A Nagykamara példálózó felsorolással is igyekezett tisztázni erre vonatkozó álláspontját. Eszerint az ítélet nem iránymutató olyan fórumokra, üzenőfalakra nézvést, amelyeken a felhasználók szabadon, adminisztrátori iránymutató („csatornázás”) nélkül, bármely témában eszmét cserélhetnek, sem a közösségimédia-platformokon megjelenő közlésekkel kapcsolatban, amennyiben a platform üzemeltetője egyáltalán nem szolgáltat tartalmat, sem a magánszemélyek által „hobbiból” működtetett weboldalak és blogok esetében (GC 116.).

## 2.4. A különvélemény

A Nagykamara ítéletéhez a testület két bírása, Sajó András és Nona Cocoria terjedelmes, a műfaj keretei közt igen ékesszólónak és szenvedélyesnek minősíthető különvéleményt fűzött.

### 2.4.1. Az ítélet következményei

Sajó és Cocoria szerint az ítélet „könnyen előre látható” következménye az, hogy a szolgáltatóknak minden kommentet monitorozniuk kell azok megjelenése pillanatától, a defamáló vagy más módon jogsértő tartalmak kiszűrése érdekében, ami a kommentfelületek megszüntetéséhez, illetve úgynevezett járulékos cenzúrához vezet. Ez utóbbi fogalom arra utal, hogy a jogi fenyegetettség hatására az erre lehetőséggel bíró szereplők korlátozzák vagy elzárják a nekik kiszolgáltattott további aktorok szólási lehetőségeit. Az online tartalom előzetes ellenőrzésének technológiai lehetőségei egyebek mellett a szólás szándékos túlkorlátozásához és a bírósági eljáráshoz való jog csorbulásához vezetnek. A tartalomszűrésre kényszerített szereplő nem a kifejezés szabadságának érvényesítését, hanem saját jogi kitettségének mérséklését fogja szem előtt tartani (GCDO 1–2.).

A különvélemény szerint annak jóváhagyásával, hogy a Delfihez hasonló, a két bíró által aktív közvetítő szolgáltatóként meghatározott szereplők megjelenés után késedelem nélkül – nem pedig felszólításra vagy más módon bekövetkező tényleges tudomásszerzés nyomán – legyenek kötelesek eltávolítani a jogsértő kommenteket, a Nagykamara a szólás előzetes korlátozását fogadta el. Sajóék szerint a döntés következtében az Egyezményt aláíró államok kénytelenek lesznek hasonló rendszereket bevezetni, hiszen a döntés logikája azt mondja, más módon nem érvényesíthetők megfelelően a defamált személyek jogai (GCDO 8.).

#### 2.4.2. Az internetes szólásszabadság értékelése

A két bíró szerint a többségi megközelítés helytelenül fókuszál az internetes kommunikáció negatívnak felfogott jelenségeire annak pozitív jelentősége rovására: „Az internet több, mint egy különlegesen veszélyes újdonság. Az erőteljes közbeszéd terepe, amely új lehetőségeket kínál a demokrácia fejlődésére. A kommentek a polgárok közötti új, magasabb szintű eszmecsere életbevágóan fontos részét jelentik” (GCDO 6.). A bírák szerint a többség – általuk „kármentésnek” minősített – kikötése, amely szerint az ügy és a döntés nem érinti az internet más típusú fórumait, nem változtat az összképen: „A kifejezés szabadsága nem lehet hobbiügy” (GCDO 9.).

#### 2.4.3. A kommentek minősítése

A különvélemény felhívja a figyelmet: az észt legfelső bíróság az ügyet a személyiségi jogok kontextusában kezelte, a Delfit a kommentek által megvalósított becsület- és jóhírnévsértésért marasztalta el. Ugyancsak a jó hírnévhez fűződő jogra hivatkozik a Nagykamara többségi határozata, amikor a helyi ítéletben megnyilvánult korlátozás jogszerű célját vizsgálja. Másutt azonban hangsúlyosan a gyűlöletbeszéd és az erőszakra uszítás szerepel a kommentek jellemzéseként, így végül is kivethetetlen, hogy mi a Nagykamara álláspontja róluk (GCDO 12–13.). A Nagykamara szerint a Delfi szólásszabadságának korlátozását a gyűlöletbeszéd elkerülésének célja igazolja, az észt legfelső bíróság azonban határozottan nem ezzel indokolta döntését (GCDO 22.).

A két bíró szerint a kommenteket sokkal alaposabban kellett volna elemezni. Ki kellett volna mondani, hogy van köztük antiszemita közlés, ugyanakkor érdemben kellett volna foglalkozni azzal is, hogy a kommentek mennyiben jelentettek valós fenyegetést. A különvélemény kiemeli, hogy az érintett kommentek miatt nem indult büntetőeljárás, annak ellenére sem, hogy volt köztük, amely L. úr likvidálására szólított fel. A bírák érzékeltetik, hogy megítélésük szerint az ilyen internetes fenyegetések nem tekintendők azonos súlyúnak a hasonló tartalmú, de szemtől szemben elhangzó közlésekkel, és hangsúlyosan kifogásolják, hogy a többségi határozat egyáltalán nem foglalkozott ezekkel a problémákkal (GCDO 12–15.).

#### 2.4.4. A törvényi meghatározottság értékelése

A különvélemény szerzői szerint sem a helyi bíróságok, sem a strasbourgi többség nem indokolta meggyőzően, hogy miért nem vonatkozott a Delfire az információs társadalmi szolgáltatá-

sokról szóló törvényben foglalt közvetítő szolgáltatói mentesség. Úgy vélik, magyarázat nélkül sem az a tény, hogy a Delfi maga tartalomszolgáltató, sem az, hogy tevékenységét üzleti keretek közti végzi, nem igazolja, hogy a közvetítői szolgáltatói felelősség helyett a szigorúbb, kiadói felelősség érvényesüljön (GCDO 17.).

A két bíró úgy látta, a kormány érvei – amelyeket a strasbourgi többség elfogadott – nem voltak meggyőzők azzal kapcsolatban sem, hogy a Delfi számára kellő mértékben előre látható volt a felelősség illetén telepítése. A rendelkezésre álló joganyag alapján isteni jövőbelátó képességekkel rendelkező jogi szakértőre lett volna szükség ahhoz, hogy megjósolja: a bíróságok a kommentek kiadójának tekintik majd a portált (GCDO 18–20.).

#### *2.4.5. A portál szerepének megítélése*

Sajó és Cocoria álláspontja szerint a korábbi strasbourgi gyakorlat nem abba az irányba mutatott, hogy az aktív közvetítő szolgáltatókat kiadónak kellene vagy lehetne tekinteni. Arra is felhívták a figyelmet, hogy a nagykamarei ítéletben egyébként terjedelmesen idézett nemzetközi dokumentumok éppen az internetes kommunikáció sajátosságainak figyelembevételét ajánlják a jogalkotók számára. E sajátosságokat retorikai szinten az észt legfelső bíróság is elismerte, aztán ennek ellenére és az ellentmondás feloldása nélkül a portál szerepét egy hagyományos kiadóval azonosította – a Nagykamara pedig mindezt elfogadhatónak minősítette (GCDO 27.).

Sajóék értékelése szerint a Delfi kiadónak minősítésére a legfelső bíróság, majd a Nagykamara egyetlen érdemi érve az, hogy a portál üzleti alapon működött. A visszatérően említett tényeket, miszerint a Delfi nagy forgalmú portál, illetve kommentfelületét korábban kritikákkal illették Észországban, a két bíró irrelevánsnak tartja, hozzátéve, hogy a hagyományos kiadók felelősségi viszonyaihoz sem kötődnek szorosan (GCDO 27.). A strasbourgi esetjogra is hivatkozva úgy vélik, hogy az adott szóláshoz fűződő gazdasági érdek önmagában semmiképpen nem indokolhatja a felelősség kiterjesztését, különösen nem akkor, ha az nem „tisztán kereskedelmi”, hanem hozzájárul a közvitához. Kiemelik: a média háromszáz éve üzletként is működik, az információk és ideák előteremtése pénzbe kerül, az pedig soha nem vezetett a sajtó védettségének csökkentéséhez, hogy vállalkozásként folytatja tevékenységét. „A kereskedelmi jellegüként felfogott, ezért fokozott felelősséget viselő platform egyúttal egy közérdekű témáról folyó emelt szintű, interaktív diskurzus platformja is. A mérlegelés során ezt a szempontot egyáltalán nem vette figyelembe [a Nagykamara]” (GCDO 28–29.).

A különvélemény szerint valóban lényeges, hogy az aktív közvetítő szolgáltatók ellenőrzést gyakorolnak a kommentek felett, ahogyan az is, hogy a kommentfelület működtetésével és promotálásával felelősséget vesznek magukra. Ez az ellenőrzés azonban nem azonosítható a hagyományos kiadókéval (GCDO 30.). A két bíró kiemeli: az újságokban publikáló szerzők jellemzően a kiadó alkalmazottai, az aktív közvetítő szolgáltató viszont nem ellenőrző-irányítja a kommentek szerzőit; a szerkesztőknek előzetes tudomásuk van a publikációk tartalmáról, illetve előzetes döntéseket hozhatnak a megjelenésekről, ellenben az aktív közvetítő szolgáltató előzetes kontrollja legfeljebb automatikus szűrők alkalmazásában nyilvánul meg, egyébként csak a közlések utólagos eltávolítására van lehetősége (GCDO 31.).

#### 2.4.6. A felelősség mértékének megítélése

A különvélemény szerzői úgy látják, igen bizonytalan lábakon áll a nagykamarai ítélet levezetése, amely szerint az észt legfelső bíróság nem tette volna felelőssé a Delfit a kommentekért, amennyiben a portál a megjelenés után késedelem nélkül eltávolította volna őket. Sajójék szerint valójában a kommentek megjelenése előtti és utáni vonatkozásban is felelősként kezelte a portált a legfelső bíróság, hiszen az is szerepel a határozatában, hogy a kommentek megjelenését meg kellett volna előznie (GCDO 34.). A különvélemény rámutat, egyébként sem jelent érdemi különbséget, hogy a szolgáltatónak a megjelenés előtt vagy a megjelenés után azonnal kell minden kommentet ellenőriznie: a gyakorlatban az utóbbi követelmény is szigorú és feltétlen felelősséggel jár, és teljes körű előzetes korlátozásnak felel meg. A két bíró szerint a többség semmivel nem támasztotta alá, hogy miért csak ez a megoldás lenne képes a releváns érdekek megfelelő védelmére (GCDO 35.).

Úgy látták, az ítéletben meghatározó volt, hogy a Delfi által alkalmazott automatikus szűrő átengedte az érintett kommenteket, de nem látták alátámasztva, hogy ennek nyomán az eszköz elégtelennek minősítettet; hiányolták a rendszer elemzését, szakértői vizsgálatát. Kifogásolták, hogy a Nagykamara fel sem vetette, nem lehetett volna-e más, az elvárt azonnali törlésnél kevésbé durva eszközzel biztosítani az elérni kívánt célt, a gyűlöletbeszéd eliminálását. „A megelőző védelem iránti kielégíthetetlen vágy körkörös érveléshez vezet: a kiadókra hasonló felelősségi elvek vonatkoznak, ezért az aktív közvetítő szolgáltató olyan, mint a kiadók” (GCDO 36.). Úgy vélték, sem a Nagykamara, sem az észt legfelső bíróság nem támasztotta alá kielégítő és releváns módon a szigorú felelősségi szabály arányos voltát (GCDO 37.).

#### 2.4.7. A bírósági mérlegelés értékelése

A két bíró szerint helytelenül járt el a többség, amikor csupán azt vizsgálta, hogy a helyi ítéletek „releváns és kielégítő” módon vannak-e alátámasztva. Álláspontjuk az, hogy ez a teszt csak „küszöbkérdés annak meghatározásához, hogy a mérlegelési jogkör alkalmazandó-e, és ha igen, hogyan”: az arányosság vizsgálata érdemben akkor kezdődhet, ha az EJEB igazolva látja, hogy a helyi bíróság releváns és kielégítő alapokon hozta meg ítéletét (GCDO 24–25.).

A különvélemény szerint a Nagykamara gyakorlatilag adós maradt az ügyben érintett jogok és érdekek valódi mérlegelésével, csak a mérleg egyik serpenyőjével foglalkozott. A strasbourgi gyakorlatnak megfelelően a két bíró szerint egyebek mellett figyelembe kellett volna venni (GCDO 39.):

- azt, hogy a korlátozás a sajtó, illetve az újságírás működését érinti, ami eleve szigorúbb mércét implikál bármilyen korlátozást illetően;
- ezzel összefüggésben azt, hogy a portál jóhiszeműen járt-e el;
- a szakmai önszabályozás lehetséges szerepét;
- azt az alapelvet, hogy egy újságíró nem tehető felelőssé olyan közlésekért, amelyeket egy általa készített interjúban más személy tett;
- azt, hogy a kommentfelület működtetésével a portál a közbeszéd olyan fórumát biztosítja, amely nem függ a média irányítóinak döntéseitől.



Sajó és Cocoria álláspontja az, hogy a Nagykamarának mindenképpen meg kellett volna állapítania az Egyezmény sérelmét, mivel a helyi eljárásban a mérlegelés megkövetelt szempontjai közül számos egyáltalán nem kapott szerepet: az EJEB „feladata az, hogy eldöntse, a helyi hatóságok beavatkozása megfelelő és meggyőző alapokon nyugszik-e. Ezek itt hiányoznak” (GCDO 43.).

## 2.5. A párhuzamos indoklások

### 2.5.1. *Raimondi, Karakaş, De Gaetano és Kjølbrot*

A négy bíró az észrt legfelső bíróság ítéletének a különvéleményben is érintett többségi értelmezését értékelte. Rögzítették, hogy a Nagykamara a lehetséges két értelmezés közül azt választotta, amely szerint a legfelső bíróság a kommentek megjelenésének megelőzését nem, csak kétsédelem nélküli eltávolításukat várta el a portáltól. (Láttuk, hogy a különvélemény szerzői szerint ez az értelmezés nem megalapozott.) Mint írták, a Nagykamarának így nem kellett megválaszolnia azt a „nehéz kérdést”, hogy a megelőzés megkövetelése már sértette volna-e az Egyezményt. A bírák szerint ha a Nagykamara úgy értelmezi az észrt ítéletet, mint amely a kommentek megelőzését várja el a portáltól, a strasbourgi ügy kimenetele más lehetett volna (GCCO 3–5.).

A párhuzamos indoklás szerint a megelőzés megkövetelése hatékony, minden kommentre kiterjedő előzetes monitorozás működtetését feltételezi, ami már minősülhet a portálra rótt túlzott tehernek: „a gyakorlatban a hírportál 10. cikk által garantált kifejezési szabadságába való aránytalan beavatkozást jelenthet” (GCCO 6–7.). Arra itt nem tér ki a szöveg, hogy lehet-e a valóságban érdemi különbség a jogsértő kommentek megelőzését, illetve a megjelenésük utáni azonnali törlést biztosító működés között.

A párhuzamos indoklás emellett kifogásolja, hogy a Nagykamara nem használta ki a lehetőséget arra, hogy kifejtse a döntést megalapozó elvi megfontolásokat. Az indoklás ügyspecifikus maradt, miáltal az elvek további kidolgozása a későbbi ügyekben meghozandó ítéletekre vár (GCCO 8–9.). A négy bíró kifejtette, szerintük melyek azok az elvi alapok, amelyeket a Nagykamarának határozottabban kellett volna képviselnie (GCCO 10.):

- a Delfihez hasonló hírportálok a helyi jogszabályokban rögzített felelősséget és köteleseket vállalják azzal, hogy kommentek írására hívják fel felhasználóikat;
- a 8. cikkből következik, hogy az államok kötelesek polgáraik becsületét és jó hírnevét védeni;
- a 10. cikk nem értelmezhető úgy, mint amely tiltja, hogy a kommentelést lehetővé tevő hírportálokra bizonyos kötelezettségeket rójanak az államok;
- sőt, az államok bizonyos körülmények között kötelesek is lehetnek erre annak érdekében, hogy mások becsületét és jó hírnevét megvédjék;
- így az államok tekinthetik a portálokat a kommentek kiadójának;
- és előírhatják, hogy mint ilyenek, felelősek a nyilvánvalóan jogsértő (sértés, fenyegetés, gyűlöletbeszéd jellegű) kommentekért;
- ugyanakkor a 10. cikk szerinti garanciáknak megfelelően a helyi jogszabályok nem korlátozhatják túlzott terhekkel a hírportálok kifejezési szabadságát.

A négy bíró által megfogalmazott formula szerint a hírportálok akkor tehetősek felelőssé a nyilvánvalóan jogsértő kommentekért, ha tudtak, vagy tudniuk kellett volna arról, hogy ezek megjelentek vagy meg fognak jelenni a felületen. [Azt is hozzátették, hogy a portál akkor is felelőssé tehető a kommentekért, ha a tudomásszerzés után nem távolítja el őket – bár ez a *Delfi*-ügyben nem volt vitatott (GCCO 11.).]

Úgy vélték, minden lényeges körülményt mérlegelni kell annak megítélésakor, hogy a portál tudott-e, illetve tudnia kellett volna-e arról, hogy egyértelműen jogsértő közlések jelentek meg, illetve jelenhetnek meg kommentfelületén. (Figyelemre méltó, hogy itt az előző bekezdéssel szemben már nem arról van szó, hogy meg fognak jelenni a jogsértő kommentek – az erről való tudomás leginkább valamilyen előzetes moderációs rendszerben lenne értelmezhető –, hanem egyáltalán az ilyen kommentek megjelenésének eshetőségéről.) Ilyen körülmény lehet (GCCO 12.):

- a kommentek jellege,
- a publikáció kontextusa,
- a kommentek kiindulópontját jelentő cikk témája,
- a hírportál jellege,
- a portál története,
- a cikkhez érkező kommentek száma,
- aktivitás a portálon,
- mennyi ideig voltak elérhetőek a kommentek a portálon.

A bírák szerint „ilyen körülmények között” általában nem Egyezmény-sértő a portál felelősségének megállapítása. Azt is hozzátették, hogy az államok akkor is felelőssé tehetik a portálokat, ha azok elmulasztják megtenni az észszerű intézkedéseket annak érdekében, hogy megelőzzék vagy eltávolítsák az egyértelműen jogsértő kommenteket (GCCO 13.). A szöveg arra nem utal, hogy a megelőzés és az eltávolítás milyen módon lehet egymás alternatívája, pedig az korántsem értetődik magától, ahogyan erre éppen a párhuzamos indoklás előző része is utalt.

A párhuzamos indoklás szerzői úgy vélték, hogy a *Delfi*-ügy körülményeit figyelembe véve semmi ok nincs arra, hogy aránytalan korlátozásnak tekintsék az észt legfelső bíróságnak a portál felelősségét kimondó döntését, amely szerint a Delfinek tudnia kellett volna a kommentek jogsértő tartalmáról. Hozzáadták: az, hogy ilyen feltűnően jogsértő tartalmak ilyen hosszú ideig elérhetőek maradtak, „majdnem” azt jelenti, hogy a Delfi szándékosan nem vett tudomást róluk, így semmiképpen nincs alapja a polgári jogi felelősség elhárításának (GCCO 15.).

### 2.5.2. Zupančič

Boštjan Zupančič párhuzamos indoklása talán a különvéleménynél is szenvedélyesebb hangvételű, ahhoz hasonlóan történelmi és társadalmi dimenziókban is mozog – és azzal szögesen ellentétes álláspontot fogalmaz meg. A szlovén bíró szerint az ügy középpontja a személyiségi jogok védelme Észtszországban és egész Európában. Úgy vélte, ezeket a jogokat évek óta „diszkriminálja” a gyakorlat, amikor a kifejezés szabadságával, különösen a sajtószabadsággal állnak szemben. Kiemelte, hogy „gyanúja szerint” a strasbourgi joggyakorlat is hibás abban, hogy a helyi bíróságok nem védik kellő szigorral a személyiségi jogokat, és nem kompenzálják tisztességes mértékben a verbális abúzusok áldozatait.

Zupančič szerint a probléma gyökere a *common law* és a kontinentális jogrendszerek különbözősége. Az amerikai *privacy* koncepciója viszonylag új keletű, csak Samuel Warren és Louis Brandeis klasszikus, 1890-es cikke vezette be,<sup>9</sup> a személyiségi jogok kontinentális tradíciója viszont a római jogig megy vissza – írja. A defamáció és más személyiségjog-sértések elleni védelem hosszú és megkerülhetetlen történetre tekint vissza a kontinensen, ehhez képest az angolszász jogban létező *libel* és *slander* (írásban, illetve élőszóban elkövetett jóhírnévsértés) Zupančič szerint „gyenge jogok”. Álláspontja szerint a római jog óta létező személyiségi jogok az emberi jogok elődjének és magánjogi megfelelőjének tekintendők. „Szinte hihetetlen” számára, hogy az „emberi személyiségi jogok” kifejezettebb alkotmány- és nemzetközi jogi védelmével párhuzamos magánjogi intézményt nem pusztán figyelmen kívül hagyják, hanem felülírják az ellentétes megfontolások.

„Véleményem szerint ugyancsak teljességgel elfogadhatatlan, hogy egy internetes oldal vagy bármely egyéb tömegmédiium számára meg legyen engedve bárminemű névtelen komment publikálása” – írja. Az észt kormány álláspontját idézve hangsúlyozta, hogy a névtelen kommentek sértőbbek, mint a regisztrált felhasználóktól származók, illetve hogy a durva kommentek több olvasót vonzanak. (A bíró egyenlőségjelet tett a névtelen és a regisztrálatlan felhasználó közé, de úgy tűnik, elképzelése szerint a regisztráció implikálja az azonosíthatóságot – ami a valóságban nyilván nem ilyen egyszerű, illetve a közvetlen összefüggés csak speciális esetekben áll fenn.) Teljes mértékben elfogadhatatlannak minősítette, hogy ha egy szereplő megteremti „a legszélsőségesebben agresszív verbális defamáció” lehetőségét, ráadásul ezt „a legdurvább anyagi érdektől” vezérelve teszi, utána csak a vállát vonogassa, mondván, mint internetes szolgáltató nem felelős a támadásokért. Zupančič szerint a *Delfi*-ügyben a helyi eljárásban megítélt kártérítés nyilvánvalóan elégtelenül alacsony, közel sem alkalmas arra, hogy a sértett személyeket kompenzálja; sokkal magasabb összegű kártérítés lett volna indokolt.

### 3. Várakozások és válaszok

A kérdéskörrel folyó viták minden komolyan vehető résztvevője hangoztatta, hogy a jogszabályok és a jogalkalmazás célja nem lehet más, mint a személyiségi jogok védelme és a kifejezés szabadsága közötti megfelelő egyensúly biztosítása. Mint a fentiek is kiválóan illusztrálják, csak abban az apróságban nincs egyetértés, hogy mi a *megfelelő*. A különvélemény és a párhuzamos indoklások az ítélettel szemben felhozható kritikák jelentős részét magas színvonalon kifejtve felvonultatják. Arra is rávilágítanak, hogy milyen gyökeresen eltérő felfogások állhatnak az egyes álláspontok mögött.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Samuel D. WARREN – Louis D. BRANDEIS: The Right to Privacy. 4 *Harvard Law Review* (1890) 193.

<sup>10</sup> Az EJEB 2016-ban hozott döntést a hasonló problémákat érintő *MTE and Index.hu Zrt. v. Hungary* ügyben (no. 22947/13, 2016. február 2-ai ítélet). Ez mint az első, a *Delfi*-ítéletet folytató, egyben értelmező döntés sok tekintetben világosabbá tette a képet – a *Delfi*-döntés utóéletét reményeim szerint egy következő tanulmányban módomban lesz bemutatni.

### 3.1. A portál mint kiadó

A Delfi jogi képviselői által a Nagykamara elé terjesztett úgynevezett *referral request* egyértelműen megfogalmazza a beadványtevő álláspontját, amely szerint a Nagykamarának – a Kamarát felülbírálván – ki kellene mondania: a vonatkozó jogszabályok és Európa tanácsi dokumentumok *tiltják* a közvetítő szolgáltatók felelősségre vonását a felhasználói tartalmakkal megvalósított jogsértésekért, amennyiben a szolgáltatók eleget tesznek az elektronikus kereskedelmi irányelvben, illetve az azt a helyi jogokba átültető jogszabályokban megfogalmazott értesítés utáni eltávolítási kötelezettségüknek. A Delfi jogászai szerint a Kamara hibázott, amikor elhárította a helyi jogszabályok, illetve azok egymáshoz való viszonyának normatív értékelését: az ügy nem ítéhető meg helyesen kizárólag a helyi bíróságok jogértelmezésének *eredményét* az Egyezményhez mérve. A Nagykamarától azt várták, hogy határozottan mondja ki: a portál az európai jogi normák betartása mellett nem tekinthető a kommentek kiadójának.<sup>11</sup>

A Nagykamara öt harmadik fél álláspontját vette figyelembe eljárása során: az úgynevezett beavatkozók mindegyike a szólás- és médiaszabadság aktivistája és/vagy a széles értelemben vett internetes tartalomipar képviselője. Az öt beavatkozó közül négy hangsúlyosan hivatkozott az elektronikus kereskedelmi irányelvre és a benne megfogalmazott, számos európai ország gyakorlatában személyiségi jog-sértések ügyében is a szolgáltató felelősség alóli mentesülését garantáló értesítési-eltávolítási eljárásra. (Az ötödik beavatkozó, a felhasználók „veszélyeztetett digitális jogait” védő New York-i Access érvélsének középpontjában az anonim szólás állt.)<sup>12</sup>

A tét nagyságára utal, hogy a párizsi székhelyű Article 19 civil szervezet beadványához nemcsak európai, hanem amerikai vállalatok és szakmai, iparági szervezetek is csatlakoztak, összesen hatvankilencen. Az aláírók között ott volt a *The Guardian*, a Google, a *The New York Times*, a Sanoma és a Társaság a Szabadságjogokért is. E beadvány szerint a kamarai ítélet „nem tisztázta és kezelte a felhasználói tartalmakat közlő weboldalakra rótt kötelezettségek jellegét”.<sup>13</sup> Részben ugyanazok az európai és amerikai kiadók és szervezetek támogatták a londoni székhelyű Media Legal Defence Initiative beadványát, amely arra figyelmeztette a Nagykamarát, hogy jogbizonytalansághoz vezet, „az információk, a vélemények és a gondolatok szabad áramlására” káros hatást fejt ki, ha az EJEB a kifejezés szabadságának kívánatos szintjét „a számos [aláíró médiavállalatra] jelenleg érvényesnél” korlátozottabban állapítja meg.<sup>14</sup> A Helsinki Foundation for Human Rights egyebek mellett arra biztatta a Nagykamarát, hogy „teljes mértékben értékelje újra” a Kamara álláspontját, amely elfogadta, hogy a Delfit a helyi bíróságok a kommentek kiadójaként kezelték.<sup>15</sup> A European Digital Media Association, a Computer and Communications Industry Association Europe és az európai internetszolgáltató-szervezetek szövetsége,

<sup>11</sup> Villu OTSMANN – Karmen TURK: Case of *Delfi AS v. Estonia*: Request for Referral to the Grand Chamber on Behalf of the Applicant. 2014, 14–15.

<sup>12</sup> Access: Third Party Intervention: European Court of Human Rights Grand Chamber, Application No. 64569/09, *Delfi AS V. Estonia*. 2014.

<sup>13</sup> Article 19 et al.: Re: Grand Chamber Referral in *Delfi v. Estonia* (Application No. 64569/09). 2014. 2.

<sup>14</sup> Media Legal Defence Initiative et al.: Written Comments in the Case of *Delfi AS v. Estonia*, Application No. 64569/09. 2014. 1.

<sup>15</sup> Helsinki Foundation for Human Rights: *Delfi v. Estonia* (Application No. 64569/09): Written Comments by the Helsinki Foundation for Human Rights. 2014. 1.

a EuroISPA közös beadványa szerint az ügy „lehetőség a Nagykamara számára, hogy megvédelmezze a szabadság és a demokrácia erejének bizonyult nyílt internetes szót, amelyet jelenleg jelentős fenyegetések érnek”.<sup>16</sup>

Mint láttuk (2.1.1.), a Nagykamarát ezek az érvek nem győzték meg. A testület, miközben retorikai szinten tartotta magát az ész legfelső bíróság határozatának és érvelésének elemeihez, tartalmi tekintetben jól kivehetően mással foglalkozott, mint a helyi fórum. Az ész ügy tárgya személyiséggjog-sértés volt, a probléma pedig az, hogy az erre vonatkozó polgári jogi előírások, jogkövetkezmények érvényesíthetők-e a kommentfelület működtetőjével szemben. A helyi bíróságok gyakorlatilag egymástól függetlenül, külön vizsgálták, hogy a kifogásolt közlés jogsértő volt-e, illetve azt, hogy az adott közlések megjelenésében játszott szerepe alapján a Delfi felelős volt-e értük.

A Nagykamara más struktúrába rendezte a problémát. A felelősség kérdését összekötötte a jogsértés súlyának megítélésével, és végeredményben azért tartotta elfogadhatónak a Delfi felelősségre vonását, mert a kommentekben megnyilvánuló jogsértést rendkívül súlyosnak találta. A Nagykamara megállapította, hogy a kommentek a szólásszabadság egyezményi garanciái által nem védett kategóriába, a gyűlöletbeszédébe sorolandók, a további érvelést pedig erre építette, ehhez kötötte. Így elvi síkon az ítéletben egyébként exponált problémát – tekinthető-e egy portál a felületén megjelenő kommentek kiadójának – csak annyira világította meg, hogy kiderüljön: léteznek olyan esetek, amelyekben igen. Ez azonban a személyiségi jogok védelmének klaszszikus európai polgári jogi viszonyai között igen nehezen operacionalizálható megoldás.

A kiadó hagyományos fogalma ugyanis nem függ a közlések tartalmának és a közlés körülményeinek esetlegességeitől. Az ész eljárásokban a közvetítő szolgáltatói mentességet nem a kommentek tartalma vagy a Delfi e konkrét kommentekre vonatkozó eljárása alapján zárták ki, hanem definíciós szinten, a portál és a kommentfelület kapcsolatát általánosságban értékelve, úgy, hogy az bármely portálon hasonló feltételek mellett megjelenő bármely komment esetében érvényes legyen. A Nagykamara azonban végül is nem azt vizsgálta, hogy a kiadóvá minősítés mint olyan összefér-e az Egyezményvel, hanem azt, hogy az adott ügy specifikus körülményei között elfogadható volt-e a Delfi felelősségének megállapítása.

Az a remény tehát szertefoszlott, hogy az EJEB a hírportálokon megjelenő kommentekre nézve általános, kötelező normává teszi majd az elektronikus kereskedelmi irányelv szerinti feltételes közvetítő szolgáltatói mentességet, vagy valamilyen ahhoz hasonló konstrukciót. Hogy az irányelv – illetve helyi implementációinak – betűje vonatkozik-e a kommentfelületekre, végző soron nem is olyan kérdés, amelyre létezik normatív tartalom nélküli „helyes” válasz.

A Sajo és Cocoria által használt fogalom, az *aktív* közvetítő első ránézésre nem fér össze az irányelv megfogalmazásával, miszerint a mentesség csak akkor érvényesíthető, ha a közvetítő szolgáltató szerepe „pusztán technikai, automatikus és passzív természetű”.<sup>17</sup> Azonban az aktivitás a nem moderált kommentek esetében, mint kifejtik, nem olyan tevékenységeket jelent, ame-

<sup>16</sup> European Digital Media Association – CCIA – EuroISPA: In the European Court of Human Rights – App. No. 64569/09, *Delfi v Estonia*: Submissions on Behalf of European Digital Media Association, CCIA and EuroISPA. 2014. 10.

<sup>17</sup> 2000/31/EK (42) bek.

lyek nyilvánvalóan továbbmennének bármin, amit egy általános tárhelyszolgáltató is megtesz: a szolgáltatás promóciója, az elhelyezett tartalmak eseti, szűrőpróba jellegű felügyelete, megala- pozott felszólamlás esetén a tartalmak eltávolítása. (Az irányelvben ugyanitt az is szerepel, hogy csak az érvényesítheti a mentességet, aki „nem gyakorol ellenőrzést” az adott felhasználói tartal- lom felett, de ez abban az összefüggésben olvasandó, hogy a tárhelyszolgáltató is tud törölni, és adott esetben éppen az irányelv alapján töröl vagy tesz elérhetetlenné tartalmakat.) Ettől füg- getlenül elvi síkon, mivel alapvetően definíciós kérdésről van szó, nem cáfolható az az állítás sem, hogy egy kommentfelület működtetése nem tekinthető passzív tevékenységnek, még ak- kor sem, ha az ezt igazolandó felhozott érvek gyakran sántítanak.

Az alapkérdés bizonyos értelemben – függetlenül a helyi és az uniós jog, illetve a *lex generalis* és a *lex specialis* hierarchiájára vonatkozó tételezésektől – tehát nem az irányelv és az annak alapján kodifikált helyi jogszabályok alkalmazandósága volt, hanem az, hogy a kom- mentfelületeket az Egyezmény alapértékeit megvalósító, kiteljesítő intézményeknek tekint- jük-e. Hiszen ha igen, akkor indokolt lehet a szolgáltatók jogi fenyegetettségének visszafogása – elsősorban nem azért, hogy e vállalatok életét könnyebbé tegyük, hanem mert az intézmény, mármint a kommentelés szólásszabadság-potenciálja így teljesezhet ki.

Érvelésének bevezető részében a Nagykamara azt fejtegette, hogy a defamáló vagy más módon jogszerűtlen szólásért való felelősség fenntartására „elvi alapon” szükség van, illetve hogy ez a személyiségi jogokat érintő sérelmek hatékony orvoslását jelenti (GC 110.). Az állás- pont akkor válik tarthatatlanná, ha összevetjük részben a Delfire rótt szubjektív jogkövetkez- mény, vagyis a fizetendő összeg elhanyagolhatóságáról írottakkal, részben azzal, amit a Nagyka- mara a *Delfi*-ügy utáni észet esetjogról kiemel. Eszerint a bíróságok a hasonló ügyekben követték a legfelső bíróság ítéletét, de kártérítést nem fizetettek a felhasználói tartalmakat megjelenítő szolgáltatókkal. A Nagykamara szerint ebből is látható, hogy a szankció nem tekinthető arány- talannak, hiszen a későbbi ítéletek „megfogható következménye csak az volt a szolgáltatók szá- mára, hogy levették a sértő kommenteket” (GC 160.).

Mindezek alapján meglehetősen faramucinak tűnik a Nagykamara logikája. Ha a feltétel nélküli felelősség konstrukciója azért fenntartandó, hogy a jogsérelmek hatékonyan orvosol- tassanak, ám a kommentek eltávolítása ilyen orvoslásnak tekintendő, miért nem támogatja a testület a feltételes mentesség rendszerét, amelyben a megfogható következmény pontosan ez: a kommentek eltávolítása?

Ahogy arra Sajó és Cocoria rámutatott: a Nagykamara a tömeges internetes szólás lehe- tőségére sokkal inkább problémaként, nem pedig lehetőségként tekint. Ha nem így lenne, a tör- ténelmi alkalmat arra használta volna ki, hogy e lehetőség minél szélesebb érvényesülésének megalapozásához járuljon hozzá. Ehelyett a testület – minden retorikai kunszt ellenére – legitimizálta azt az általános monitorozási kötelezettséget, amelynek állami előírását számos, egyébként az ítéletben is hivatkozott európai dokumentum tiltja. Ráadásul a „közlés megelőzé- se” és a „haladéktalan eltávolítás” közötti különbség, bármilyen jelentősként is tünteti fel az íté- let, a gyakorlatban elhanyagolható. Bármelyikre törekszik egy kommentszolgáltató, ugyanazt kell tennie: minden szóba jöhető kommentet ellenőriznie kell, és döntést kell hoznia arról, hogy elérhető legyen-e a felhasználók számára.

A négyek megfogalmazása, miszerint az államok bizonyos körülmények között, bizonyos tulajdonságokkal rendelkező kommentek esetében tekinthetik a portált ezek kiadójának, ebben a tekintetben persze ugyanilyen problematikus. Ha egy szolgáltató egyes kommentek kiadója,

akkor az összes komment kiadója. Ezt az észrt legfelsőbb bíróság is így koncipiálta, mintegy a felelősségre vonás előfeltételeként eltakarítva az útból a Delfi által felhívott közvetítő szolgáltatói mentességet.

A párhuzamos indoklásban felvázolt rendszer, amely szerint a portálok felelőssége az egyes kommentekre vonatkozóan mindig eseti, minden – lényegesként felfogott – körülmény vizsgálata nyomán állapítható és állapítandó meg, ettől függetlenül olyan elméleti konstrukció, amelynek van belső logikája. Gyengéje ugyanakkor, hogy inkompatibilis a média és a személyiségi jogok összetűzéseiben – kodifikált vagy a gyakorlatban kialakult, kimondott vagy kimondatlan módon – nagyjából minden jogrendszerben létező szabályalapú felelősségteljesítési megközelítéssel. Ahogyan az észrt ítéletekben is látszik, a felelősség megállapítását a joggyakorlat jellemzően két tényezőhöz köti: ahhoz, hogy a kifogásolt közlés valóban jogsértő legyen, és ahhoz, hogy az alperes a kommunikációban játszott szerepe – és semmi más – alapján felelős legyen ezért a közlésért. Az első szempont, legyen bár a jogsértés mégoly súlyos, jellemzően nem befolyásolja a másodikat, a két feltételnek egyszerre és egymástól függetlenül kell teljesülnie ahhoz, hogy az alperest elmarasztalja a bíróság. Pontosan ez a kiadóvá minősítés alapja és jelentősége: ha tudjuk, hogy szerepe szerint az adott szereplő kiadó, azt is tudjuk, hogy felelős a nála megjelenő jogsértő tartalomért.

Emellett a fentiekből részben következően a párhuzamos indoklásban kirajzolódó rendszer alkalmatlan lenne arra, hogy az érintettek számára kiszámíthatóan működjön. A bírák nyolc szempontot soroltak fel, jelezve, hogy a lista nem zárt. Az a személyiségi jog-védelmi rendszer, amelyben a bíróságoknak minden egyes kétsoros kommentet illetően mérlegre kell tenni ezeket, plusz akárhány további szempontot annak eldöntéséhez, hogy az alperes egyáltalán felelős-e az adott közlésért, nehezen lenne ellátható a jogbiztonság pecsétjével, akár a szólásszabadság, akár a jó hírnév oldaláról nézzük. Minden egyes lehetséges szempontra olyan jogszabályi előírást alkotni, amely a bírói mérlegelést szükségtelenné teszi, vagy legalábbis előre látható korlátok közé tereli, nyilvánvalóan lehetetlen feladat.

### 3.2. Az internet más fórumai

A kamarai ítélet sokat vitatott eleme volt, hogy a Delfi felelősségét nagyrészt azáltal látta megalapozottnak, hogy a portál üzleti céllal írta a cikket, amelyhez a kommentek érkeztek, illetve üzleti céllal működtette a kommentfelületet. Ahogyan arra Sajó és Cocoria rámutatott, a Nagykamara semmilyen értékelhető érveléssel nem támasztotta alá, hogy miért vette át ezt a gondolatot. Gondoljunk bele: mennyiben lett volna más, ha mindez egy nonprofit oldalon, mondjuk az észrt közszolgálati média reklámmentes portálján jelenik meg?

A Nagykamara a portál kommentfelületét nemcsak a tárhelyszolgáltatásoktól látta elkülöníthetőnek, hanem a felhasználói tartalmak „más fórumaitól” is. Érdekes kérdés, hogy vajon milyen alapon, hiszen a határozott állásfoglalás mögül hiányoznak az érvek. A Nagykamara hangsúlyozta, hogy az úgynevezett közösségi oldalakra nézve nem irányadó az ítélet, de nem egyszerű belátni, mi az a lényeges tulajdonság, amely alapján a hírportál és a közösségi oldal releváns tekintetben más megítélés alá eshetne: az utóbbiakat is professzionálisan, üzleti céllal üzemeltetik, aktívan buzdítják felhasználóikat a tartalmak beküldésére, bevételük a felhasználói aktivitás mértékétől függ (megjegyzendő: a hírportálokénál sokkal inkább és sokkal direktebb

módon, hiszen a szolgáltatás másból sem áll, mint felhasználói tartalomból), lehetőségük van a felhasználói tartalmak törlésére (és meg is teszik). A felhasználók jogi értelemben egyes közösségi oldalak esetében minden bizonnyal valóban egyszerűbben azonosíthatók, mint a Delfinél, másutt azonban éppen úgy minden felhasználó álnéven vagy éppen bejelentkezés nélkül publikál, mint az észrt portálon. (E paraméter alkalmazása egyébként is újabb kétségeket vet fel, mint arról még lesz szó.)

Felhozható még, hogy a Nagykamara szerint a kommentek kontextusát illetően lényeges tényező, hogy megjelenés után a beküldőjük nem tudta őket törölni vagy módosítani – ez a legtöbb közösségi oldalnál (de nem mindegyiknél) valóban máshogy működik. A valós helyzet azonban eleve nem ilyen egyértelmű (egy megbánt kommentet minden további nélkül, a portál által biztosított kommunikációs lehetőségeket felhasználva, bárki töröltethetett az adminisztrátorokkal), másrészt az érvek ismerete nélkül korántsem fogadható el, hogy önmagában ez a tényező indokolná a hírportálkomment és a Facebook-bejegyzés teljesen eltérő felelősségi konstrukcióban való kezelését.

A közösségi oldal nem gyárt tartalmat, ugyanakkor a tartalom terjesztésének számos ilyen szolgáltatás napjainkban meghatározóbb eszköze, mint a primer tartalomgyártók saját oldalai. A kamarai ítélet még tartalmazta azt az érvet, hogy a Delfinek, mivel cikke konfliktusos témáról szólt, különösen oda kellett volna figyelnie a kommentekre. Ez a Nagykamaránál már nem szerepel, itt az a meglátás, hogy a portálnak észre kellett volna vennie, milyen sok komment érkezik a cikkhez, és ezért lett volna köteles saját kezdeményezésére törölni a kommenteket. A közösségi oldalak üzemeltetői előtt sem marad titokban, ha egy adott megosztás, bejegyzés alatt az átlagosnál gyorsabban gyűlnek a kommentek.

A kérdés immár az, hogy ha a fentiek alapján nem tehető megalapozottan különbség a közösségi oldalak és a hírportálok felületein megjelenő felhasználói tartalmak között, milyen alapon és miért tartja fenn mégis és ilyen hangsúlyosan a különbségtétel lehetőségét a Nagykamara. Elképzelhető, hogy a testület úgy gondolja: a hírportál a nyilvánosság része, a közösségi oldalak viszont valahol félúton vannak a nyilvános és a privát között. (Hasonló okfejtés olvasható a magyar Alkotmánybíróság kommentekért viselt felelősségről szóló határozatában, bár a határvonalat az a testület máshol húzta meg, és érvelése, enyhén szólva, nem volt meggyőző.<sup>18</sup>) Ha így van is, az önmagában továbbra sem magyarázza a differenciálást: egy mindenki által elérhető facebookos hozzászólásnak minden további nélkül lehet legalább annyi olvasója, mint egy portálon megjelenő kommentnek, és ugyanúgy elérhető maradhat az idők végezetéig. A feltelezhető gondolatmenet önkényes érvelésen alapul: akkor fogadható el, hogy egy portál nagyobb felelősséggel tartozik a nála megjelenő felhasználói tartalmakért, ha portál mivoltára hivatkozva kimondjuk e felelősség fennállását.

Egy nem régi magyar jogeset világosan illusztrálja, milyen problematikus ez a megközelítés. 2016. január 20-án egy Facebook-oldal gazdáját jogerősen elmarasztalta a bíróság egy komment miatt, amelyet nem vitatottan egy másik személy fűzött az oldalgazda egyik bejegyzéséhez.<sup>19</sup>

<sup>18</sup> Legalábbis számomra nem. L. NÁDORI Péter: A tömeges szólás alapjogi megközelítései. Az Emberi Jogok Európai Bírósága és a magyar Alkotmánybíróság kommentdöntése. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 2.* Budapest, Wolters Kluwer, 2015. 287–320.

<sup>19</sup> Szegedi Ítéletábla Pf.II.20.880/2015/6. A másodfokú ítélet az elsőfokút „pontositva” külön hangsúlyozza, hogy a komment esetében annak közlése volt jogsértő.



A polgári perben, a kiadott sajtóanyagot idézve, a felperes „keresetében annak megállapítását kérte, hogy az alperes Facebook-oldalán tett saját állításával, valamint a kommentelő nyilatkozatokkal megsértette a becsületét”. A helybenhagyott törvényszéki ítélet szerint az alperes „azzal, hogy a felperest szennycsatorna-tölteléknek nevezte, illetve a következő kommenttel: »Először talán az újságírótn kellene lelőni, ha lehet!« megsértette a felperes becsületét. Kötelezte az alperest ezen kijelentések eltávolítására, egyúttal eltiltotta a további jogsértéstől, és kötelezte, hogy 350 ezer forintot fizessen ki a felperesnek.”

Az EJEB ítéletében nagy hangsúlyt kapott, hogy az elmarasztalt portál üzleti jelleggel működik, ami elvi szinten nyilván nem húzható rá egy közszereplő Facebook-oldalára. Az is igaz ráadásul, hogy az EJEB több olyan szempontot felsorolt a portál felelősségét megalapozó, kvázi súlyosbító körülményként, amely ebben a szegedi ügyben is megáll: az oldal működtetőjének érdeke (ha nem is közvetlen üzleti érdeke) fűződött a kommentek generálásához, a hozzászólások az általa közzétett tartalomra reagálva születtek meg, a téma előre láthatóvá tette, hogy érkehetnek jogsértő kommentek, az oldal működtetője nem tett elégséges erőfeszítéseket annak érdekében, hogy a jogsértő tartalmak megjelenését megelőzze, vagy – anélkül, hogy kifogás érkezett volna ellenük – magától eltávolítsa őket.

### 3.3. Gyűlöletbeszéd

Mint arra a különvélemény felhívta a figyelmet, a testület ezúttal sem definiálta a gyűlöletbeszéd fogalmát. Nem tartotta szükségesnek a kommentek érdemi és egyenkénti elemzését sem, hanem – mint már volt róla szó – nyilvánvalónak tekintette, hogy a kommentek gyűlöletre és erőszakra uszítanak.

Az irodalomban minden további nélkül találhatók példák arra a megközelítésre, amely a gyűlöletbeszédet elsősorban a sértett egyén szempontjából közelíti meg: „A gyűlöletbeszéd diszkriminatív kitételeket alkalmaz abból a célból, hogy másokat faji, nemi, szexuális vagy más csoporthoz való tartozásuk alapján megsértse és stigmatizáljon.” A gyűlöletbeszéd korlátozásának igazolásait listázó hazai összefoglalóban az áll, hogy az e korlátozást „igazololó legnyomósabb érv szerint annak pusztán közzététele által is bekövetkezik az emberi méltóság sérelme”. Úgy tűnik azonban, hogy e sérelemnek egészen más a mechanikája, mint a klasszikus defamációé: „Egy adott csoport megsértése – kivált, ha a csoporthoz tartozás érzése kiemelkedően erős [...] – átsugározhat annak tagjaira, a gyűlölködés sérti az így közvetve megcélzott személyek méltóságát.”<sup>20</sup>

Elvben természetesen elképzelhető, hogy létezik olyan érvelés, amely megalapozza: a Delfin megjelent kommentek megfelelnek a fenti leírásoknak, illetve logikusan illeszkednek az EJEB által korábban gyűlöletbeszédnek minősített közlések sorába. De az egészen biztos, hogy ez nem magától értetődik. A Strasbourg által korábban gyűlöletbeszédnek minősített közlések mindegyikére igaz, hogy etnikai, vallási, szexuális kisebbségek általános kirekesztésére, sok esetben az ellenük való erőszakos fellépésre hívtak fel, identitásuk alapjaként felfogott tulajdonságaikra hivatkozva támadták őket, vagy éppen az identitásukat vonták kétségbe. Nyilván vizsgálható, hogy az egyes Delfi-kommentekben az egy konkrét személy ellen irányuló vad indulat és a

<sup>20</sup> KOLTAY András: A gyűlöletbeszéd korlátozása a magyar jogrendszerben. In: KOLTAY András (szerk.): *A gyűlöletbeszéd korlátozása Magyarországon*. Budapest, CompLex, 2013. 24.

fröcsögő antiszemita sztereotípiák alátámaszthatják-e e szövegek besorolását az EJEB korábbi gyakorlata által körülírt halmazba, de érvelés nélkül nem cáfolható a különvélemény szerzőinek állítása, miszerint a kommentekben „nem egy szélsőséges csoport harci felhívásáról van szó” (GCDO 14.). Nem áll szemben semmi a különvélemény azon megállapításával sem, hogy az érintett kommentek között biztosan van olyan, amely nem meríti ki az EJEB által korábban kidolgozott mércét, amelynek alapján meghatározható, hogy mi minősül az Egyezmény által nem védett, erőszakra szólító beszédnek (GCDO 12., 10 j.).<sup>21</sup> Az EJEB korábbi gyakorlata eminensen azokat a közléseket tekintette gyűlöletbeszédnek, amelyek „célja a faji, vallási, etnikai vagy nemzeti hovatartozás alapján való gyűlölet terjesztése”.<sup>22</sup> Ebben a felfogásban a kulcsmomentum nem az adott szólás egyént (az egyén emberi méltóságát) sértő jellege, hanem a csoport ki-  
rekesztésére való törekvés demokráciaellenessége (illetve Egyezmény-ellenessége).

#### 4. A tömeges szólás európai jövője

A kifejezés szabadságához való jog és a személyiségi jogok kiegyensúlyozásának problematikáját illetően egyebekben nyilvánvalóan igen különböző álláspontokat képviselő bírák, Zupančič az egyik, Sajó és Cocoria a másik oldalon, egyvalamit hasonlóan láttak: azt, hogy az ítélet jelentős elmozdulás volt az EJEB korábbi gyakorlatától. A különvélemény végén olvasható függelék szerint a két bíró bízott abban, hogy az ítélet nem „az elnémítás új korszakának kezdetét (vagy megerősítését vagy felgyorsítását) jelenti, és nem fogja korlátozni az új média demokráciafejlesztő lehetőségeit”. Zupančič bíró pedig abban reménykedett, hogy az EJEB a személyiségi jogok általa tételezett diszkriminálásának éveitől igenis nagyobb teret enged majd a károsnak tekintett közlések elnémításának.

A Nagykamara érvelésének fontos pillére, hogy a helyi ítélet egy igen szélesnek felfogott mérlegelési jogkör kontextusában értékelendő. Mint a különvélemény és a párhuzamos indoklások önmagukban élesen jelzik, ezzel a bizonyos értelemben puhának tekinthető megközelítéssel a szólásszabadság és a személyiségjog-védelem szemszögéből is komoly elégedetlenséget váltott ki a Nagykamara. Természetesen egyáltalán nem példa nélkül való, mégis feltűnő, hogy nemcsak az ügyet, hanem a végül megszületett többségi ítéletet is mennyire eltérően ítélték meg maguk a strasbourgi bírák. Súlyos kifogások érték egyfelől azt, hogy a testület az Egyezmény alapján egyáltalán megengedhetőnek tartotta ezt a felelősségi modellt, másfelől azt, hogy nem foglalt állást sokkal határozottabban annak az Egyezményből következőként bemutatott, kötelező érvényesítendőse mellett. A bírák azt illetően is igen eltérő álláspontokat fogalmaztak meg, hogy ez az ítélet mennyiben lesz majd a továbbiakban a terület viszonyainak alakítója. Sajó és Cocoria bírók úgy vélték, hogy az ítéletnek súlyos következményei lesznek az internetes szólásszabadság európai viszonyaira, a négyesrészös párhuzamos indoklás viszont azt írta: nem sikerült a későbbiekben precedensként szolgálható elvekkel megalapozni a döntést.

<sup>21</sup> Vö. SZIGETI Tamás – SIMON Éva: A hozzászólás szabadsága: A közvetítő szolgáltatói felelősség aktuális kérdéseiről. *Fundamentum*, 2016/2–4., 114.

<sup>22</sup> Michel ROSENFELD: Hate Speech in Constitutional Jurisprudence: A Comparative Analysis. 24 *Cardozo Law Review* (2003) 1523.

A testület hangsúlyozta, hogy az érintett kommenteket gyűlöletbeszédnek tekinti, és ezen az alapon mérlegelt, de nem mondta ki, hogy más minősítésű, „egyszerűen” személyiségi jogot sértő kommentek esetében ne lenne alkalmazható ugyanez a felelősségi modell – ahogyan azt sem, hogy a gyűlöletbeszédet megvalósító kommentekre mindenképpen ezt kell alkalmazni. (A párhuzamos indoklásokban egyáltalán nem kapott hangsúlyt az, hogy az érintett kommentek a többségi határozat szerint gyűlöletbeszédnek tekintendők, és hogy az ügy értékelése ezen a tényezőkön alapul. Mindkét párhuzamos indoklásból világosan kivehető, hogy a szerzők általában a személyiségi jogok védelmére vonatkoztatják a döntést.) A Nagykamara rögzítette, hogy ítélete nem vonatkozik más típusú internetes fórumokra – de ez nem azonos azzal, hogy más típusú internetes fórumokra nézve kimondta volna, hogy mindenképpen Egyezmény-ellenes lenne a felelősség hasonló megállapítása.

A 2010-es évek második felében számos európai országban és az Európai Unió szintjén is tovább zajlottak a tömeges internetes szolás jelenségeiről szóló közéleti, politikai, jogi viták, és ezek fókuszába egyre inkább azok a „más fórumok” kerültek, amelyeket az EJEB Nagykamarája kifejezetten kivett ítélete hatóköre alól. A felhasználói kifejezés lehetőségét megteremtő különböző platformok – hírportálok az egyik, közösségi oldalak, videómegosztók a másik oldalon – közötti, mint igazolni igyekeztem, eleve önkényes megkülönböztetés nem szilárdult meg. A hatalmasra nőtt „más fórumokat” a szavak szintjén továbbra sem tekinti kiadónak a közpolitika és a jogalkotás, de az évtized végének szabályozási törekvései a Delfi-ítélet érvrendszerét visszahangozzák. Ilyen a Facebookot és a Google-t is a gyűlöletbeszéd és más, károsnak tekintett tartalmak elleni fellépésre kötelező, a platformok üzleti működésére hivatkozó német NetzDG<sup>23</sup> vagy – a „szerkesztés” helyett – a felhasználói tartalmak „rendszerzésének” felelősséget megalapozó fogalmával operáló AVMSD-módosítás is.<sup>24</sup> Az évtized végére az egyéni jogok (jó hírnév stb.) védelme helyett egyre inkább a társadalmi érdekre (gyűlöletbeszéd stb.) alapozó értelmezések váltak uralkodóvá az internetes szolás vélt és valós problémáinak kezeléséről alkotott elképzelésekben. Ezzel összefüggésben a különböző közvetítő, avagy platformszolgáltatókra újabb és újabb, a felhasználók által feltöltött tartalmak jogi-társadalmi indokú felügyeletét igénylő feladatok, kötelezettségek kezdtek hárulni. Európában a nemzeti és az uniós szintű jogalkalmazás és jogalkotás folyamatosan bontja le azt a – feltételes és mindig vitatott kiterjedésű – védettséget, amelyet a közvetítő szolgáltatók a felhasználói tartalmakért való felelősség elhárítására felhívhattak.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken. L. POLYÁK Gábor: A Facebookon elkövetett jogsértésekért való felelősség. *Kriminológiai Közlemények*, 2018/78., 143–153.

<sup>24</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1808 irányelve (2018. november 14.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatók nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek (Audiovizuális médiaszolgáltatókról szóló irányelv) a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról. L. SORBÁN Kinga: A videómegosztó platformok európai szabályozásának aktuális kérdései. *Médiakutató*, 2018/1., 9–20.

<sup>25</sup> L. KOLTAY András: A *social media* platformok jogi státusa a szólásszabadság nézőpontjából. In *Medias Res*, 2019/1., 1–56.; ZÖDI Zsolt: *Platformok, robotok és a jog*. Budapest, Gondolat, 2018. 118–126., 155–158.

# Liberalizációs és fogyasztóvédelmi törekvések az audiovizuális média szabályozásának módosítása kapcsán

*A televíziós reklámok és a termék megjelenítés jövője  
a digitális médiakörnyezetben*

SZIKORA TAMÁS\*

## 1. Bevezetés

Az 1989-es első médiairányelv elfogadása óta az uniós és a tagállami jogalkotók is komoly erőfeszítéseket tettek a fogyasztóvédelem érdekében. Noha a reklámszabályok liberalizációjára irányuló törekvések – természetesen főként a piaci szereplők részéről – próbára tették a törvényhozókat, az elfogadott normaszövegekben, a szabályozás deklarált céljával összhangban, túlnyomórészt a közönség érdekeit védő szempontok köszöntek vissza. Igaz lehet ez az állítás a kereskedelmi kommunikáció normáira is, amelyeket már a szerkesztett tartalmak és reklámüzenetek éles elválasztásának alapelvét áttörő szabályozás elfogadása (így például a termék megjelenítés alkalmazásának lehetővé tétele) miatt is éles kritikák értek.<sup>1</sup>

Az Európai Bizottság által 2016 májusában benyújtott, az AVMS irányelv<sup>2</sup> módosítását célzó javaslat<sup>3</sup> aztán tovább kívánta enyhíteni a médiaszolgáltatókat terhelő kötelezettségeket, és nagyobb teret engedett volna a reklámüzenetek megjelenésének. A véglegesen elfogadott szöveg azonban – talán nem is oly meglepő módon – jelentősen eltér a bizottsági indítványétól, és számos ponton a liberalizációs törekvésekkel ellentétes álláspontot támogatja.

A jelen tanulmány az audiovizuális média uniós szabályozása 2018 végére lezárult módosításának a kereskedelmi kommunikációra vonatkozó előírásait vizsgálja, mégpedig annak mentén, hogy a bizottsági módosító javaslatban felhozott érvek mennyiben kompatibilisek a szabályozás azt megelőző több mint két és fél évtizede alatt követett szemlélettel (ti. a fogyasztók

\* Tudományos segédmunkatárs, Nemzeti Köszolgálati Egyetem, Eötvös József Kutatóközpont, Információs Társadalom Kutatóintézet. E-mail: szikora.tamas@uni-nke.hu

<sup>1</sup> L. pl. Amandine GARDE: Advertising Regulation and the Protection of Children-Consumers in the European Union: In the Best Interests of ... Commercial Operators? 19 *International Journal of Children's Rights* (2011).

<sup>2</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2010/13/EU irányelve (2010. március 10.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatók nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról (kodifikált változat).

<sup>3</sup> Az Európai Parlament és a Tanács irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatók nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról [COM(2016) 287].

védelmével) és a luxembourgi bíróság esetjogában fellelhető érvrendszerrel. Külön értékelés tárgyát képezi, hogy a végül elfogadott szabályozás veszített-e valamelyest a korábban erőteljes fogyasztóvédelmi attitűdjéből, vagy a szabályozás a korábban kijelölt úton halad tovább a liberalizációs törekvésekkel szembeni tagállami ellenállás eredményeképpen – természetesen a szolgáltatásnyújtás szabadságának tiszteletben tartása mellett. Ehhez kapcsolódóan azt is vizsgálom, hogy a kötelező érvényű normák előírása során a jogalkotó milyen fokú ismeretekkel és tudatossággal rendelkező televíziónézőt látott maga előtt, mint akinek az érdekeit (is) szem előtt tartva kellett rátalálnia a megfelelő szabályozási környezetre.

Előjáróban fontosnak tartom rögzíteni, hogy ez az írás kifejezetten az uniós (audiovizuális) médiaszabályozás kereskedelmi kommunikációra vonatkozó kérdéseivel foglalkozik, ezen belül főként a termék megjelenítést és a reklámidő-számítást érintő előírásokkal. Ily módon nem érinti a 2018-as jogszabályváltozás valamennyi – egyébiránt több területen igen jelentősnek mondható – aspektusát.

## 2. Az európai médiaszabályozás rövid előtörténete (1989–2010)

### 2.1. A harmonizáció első lépései: a TVWF irányelv és módosítása

Annak érdekében, hogy a közelmúlt eseményeit jobban megérthessük, röviden ismertetni szükséges a kereskedelmi közleményekre (reklámszabályokra) vonatkozó közösségi (uniós) médiaszabályozás történetét, különös hangsúlyt fektetve a szabályozás mögöttes érveire. A közösségi szintű szabályozás első lépése az Európai Unió (pontosabban: az Európai Gazdasági Közösség) égisze alatt született, határok nélküli televíziózásról szóló irányelv,<sup>4</sup> amelynek közvetlen előzménye a címében igen hasonló Európa tanácsi egyezmény volt.<sup>5</sup> A TVWF irányelv a későbbi szabályozáshoz képest viszonylag szűkszavúan rendezte a kereskedelmi kommunikáció kérdését annak ellenére, hogy jelentős részét a reklámszabályok tették ki.

A kifejezetten a média területét célzó reklámszabályok kezdeti elsődleges szempontjaként a *fogyasztóvédelem* világosan azonosítható: az irányelv megalkotásának indoka az volt, hogy „annak biztosítás[ához], hogy a fogyasztók mint televíziónézők érdekei teljesen és megfelelően védettek legyenek, alapvető, hogy a televíziós hirdetésre bizonyos számú minimális szabály és norma vonatkozzon.”<sup>6</sup> Ezen általános deklaráció mellett az irányelv preambulumban fellelhető a dohányreklámok és egyes gyógyászati termékek teljes tilalma, illetve a kiskorúak védelme a televíziós hirdetésekkel szemben.<sup>7</sup> A világos fogyasztóvédelmi megfontolás mellett a jogalkotó

<sup>4</sup> A Tanács 89/552/EGK irányelve (1989. október 3.) a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról (a továbbiakban: TVWF irányelv).

<sup>5</sup> A határokat átlépő televíziózásról szóló, Strasbourgban 1989. május 5-én kelt egyezmény (amelyre egyébként a TVWF irányelv preambulumban is utal).

<sup>6</sup> TVWF irányelv, (27) preambulumbekzdés.

<sup>7</sup> Uo., (29), (30) és (32) preambulumbekzdések.

láthatóan a televíziós műsorszolgáltatásban megjelenő alkotások integritásának tiszteletét is szem előtt tartotta a reklámok felismerhetősége, elkülöníthetősége és a műsorok közötti közzététel, illetve a műsorszámok korlátozott megszakíthatósága főszabályának előírásával.<sup>8</sup>

A TVWF irányelv 1997-es módosítása<sup>9</sup> – a jelen tanulmány által vizsgált tárgyat illetően – érdemi változásokat nem hozott. A reklámszabályok között nevesítették a „távértékesítés” (*teleshopping*) kategóriáját, kiterjesztve e műsortípusra a televíziós reklámokra vonatkozó szabályokat. Emellett továbbra is a fogyasztóvédelem számított a kereskedelmi kommunikáció audiovizuális médiában való megjelenésének korlátozása mögötti legfőbb érvnek.

## 2.2. Az AVMS irányelv megszületése

A szabályozás 2007-es módosítása – amelyet egységes szerkezetben 2010-ben kodifikáltak<sup>10</sup> – jelentős változásokat eredményezett, ezek közül talán a leginkább mérvadó az, hogy a jogszabály hatálya a lekérhető (*on-demand*) médiaszolgáltatásokra is kiterjedt, ami a reklámszabályokra vonatkozó előírásokkal kapcsolatban is érdekes fejleményeket eredményezett. Az irányelv-módosítást az audiovizuális tartalmak terjesztésében és fogyasztásában bekövetkezett változások indokolták: az új információs és kommunikációs technológiák megjelenése, az üzleti modellek átalakulása arra sarkallta a jogalkotót, hogy a szabályozás egyes elemeit a közönség egyéni kérése alapján hozzáférhető (lekérhető) audiovizuális tartalmakat nyújtó szolgáltatókra is terjessze ki. Ezzel párhuzamosan a kereskedelmi kommunikációra irányadó normatív szabályok is megváltoztak.

Amint a fentiekben említettem, az audiovizuális média szabályozásában a kereskedelmi kommunikáció korlátozásának fő érve a fogyasztóvédelem volt. A technológiai fejlődés eredményeképpen megváltozott audiovizuális médiapiac a fogyasztók választási lehetőségeinek növekedését eredményezte, amely a szabályozás liberalizációját indokolta. Erre tekintettel a jogalkotó arra az álláspontra helyezkedett, hogy szükségtelen a lekérhető médiaszolgáltatásokban megjelenő kereskedelmi közleményekre vonatkozó részletes szabályokat alkotni, a hagyományos televíziós médiaszolgáltatások esetében pedig nagyobb fokú rugalmasságot célszerű tanúsítani.<sup>11</sup> A szabályozás lazítása egyfelől az új, a digitális médiakörnyezethez igazodó reklámtechnikák (például virtuális reklám) alkalmazásának lehetővé tételében, másfelől egyes mennyiségi korlátozások (mint például a televíziós reklámok közzétételére vonatkozó napi 15 százalékos korlát) eltörlésében nyilvánult meg.

<sup>8</sup> L. pl. TVWF irányelv, 10. cikk (1) bekezdés, 11. cikk (1) és (3) bekezdések.

<sup>9</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 97/36/EK irányelve (1997. június 30.) a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EGK tanácsi irányelv módosításáról.

<sup>10</sup> 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 (kodifikált változat) (a továbbiakban: AVMS irányelv).

<sup>11</sup> AVMS irányelv, (58) és (81) preambulumbekendések.

A gyakorlati tapasztalatokhoz, illetve a digitalizáció rohamos terjedéséhez igazodó rugalmasabb szabályozás legjelentősebb és gyakran kritizált változása a kereskedelmi közlemények lehetséges formáival kapcsolatos. Az AVMS irányelvvel ugyanis a jogalkotó túllépett a gazdasági célt szolgáló üzenetek és a szerkesztett tartalom éles elválasztásának és megkülönböztethetőségének elvén – elsősorban a termék megjelenítés engedélyezésével, illetve a szponzorálás szabályainak módosításával –, és teret engedett azok egyidejű, egymás melletti megjelenésének. Végezetül a reklámszabályokra vonatkozó korlátozások enyhítésének okaként kiolvasható az európai médiaipar versenyképességének fokozása is mint eltökélt szándék,<sup>12</sup> amely a filmalkotások körében egyébiránt bevett gyakorlatnak számító – és már említett – termék megjelenítés alkalmazásának elfogadásában (de legalábbis a kategorikus tiltás részbeni feloldásában) öltött testet.

Rövid összegzésképpen elmondható, hogy a kereskedelmi kommunikációra vonatkozó keretek alapjaiban határozzák meg a közösségi médiaszabályozást és az uniós médiapiac működését. Kezdetben egyértelműen a fogyasztóvédelmi szempontok vezérelték a szabályozót, a 2000-es évek közepétől viszont a digitalizáció következtében egyes korlátok indokoltsága megkérdőjelezhetővé vált, és a fogyasztók választási lehetőségeinek növekedése, illetve az európai film- és tartalomgyártás (többnyire kimondatlanul az Egyesült Államokkal szembeni) versenyképességének fokozása a korlátok és tilalmak szigorának enyhülését eredményezte.

### 3. Az AVMS módosításának indokai, a bizottság módosító javaslata

#### 3.1. A módosító javaslathoz vezető út

A (médiatartalom és a médiatartalmakat a nyilvánosságához eljuttató platformok közötti éles határvonal elmosódása már az AVMS irányelv szabályozásának koncepciójában is észrevehető. A konvergencia, a korábban kizárólag televíziókészüléken keresztül elérhető audiovizuális tartalmak számos egyéb felületen (eszközön) való megjelenése a szabályozási környezetet sem hagyhatta érintetlenül. A változó mediakörnyezethez való adaptálás elkerülhetetlenségét természetesen az Unió is felismerte, és kifejezte álláspontját: „[a]z internet által vezérelt média jövőjének alakításához Európának megfelelő rendszerbe kell szerveznie ezeket a tényezőket, miközben védenie kell azokat az értékeket is, amelyek az audiovizuális médiaszolgáltatások szabályozásának alapját jelentik.”<sup>13</sup> A konvergencia folyamata mellett az innovatív hirdetési módszerek<sup>14</sup> megjelenése is szükségessé tette a kifejezetten a kereskedelmi kommunikációra vonatkozó szabályozás aktuális mediakörnyezethez igazítását.<sup>15</sup>

<sup>12</sup> Uo., (61) preambulumbekzdés.

<sup>13</sup> Az Európai Bizottság Zöld Könyve. Az egységes audiovizuális felé: növekedés, alkotómunka, értékek. [COM(2013) 231] 5.

<sup>14</sup> Kifejezetten ilyen megoldásnak tekinthető az ún. *overlay* reklámtechnika (amely esetében a műsorral egyidejűleg vizuális elemek tűnnek fel a képernyőn), illetve a viselkedésalapú online hirdetések elterjedése – az előbbi szabályozása az AVMS irányelv módosítása során is előtérbe kerül.

<sup>15</sup> Zöld Könyv i. m. (13. lji.) 17.

Az Európai Bizottság Zöld Könyve után kialakított Európai digitális egységes piaci stratégia tekinthető az AVMS-módosítás előkészítése utolsó állomásának. Ebben a testület szintén megerősítette, hogy – a kiskorúak védelmére és az európai művek (gyártásának) támogatására vonatkozó intézkedések mellett – kiemelt figyelmet kell szentelni a reklámszabályoknak a fogyasztók viselkedésének digitális médiakörnyezet hatására történt megváltozása és ezzel egyidejűleg a választási lehetőségeik bővülése miatt.<sup>16</sup> Egyébként e dokumentumban a bizottság már az AVMS irányelv módosítására irányuló határozott elképzelését is világossá tette.

### 3.2. A bizottság módosító javaslata

A bizottsági módosító javaslat általános indokolása nagymértékben az előző alpont alatt felvázolt alapvetésekre épít, így inkább arra fókuszálnék, hogy a vázolt változások milyen konkrét javaslatok formájában (és esetleg milyen indokokkal) öltöttek testet. E helyütt csak a tervezet egy minőségi és egy mennyiségi reklámkorlátozásával kívánok mélyrehatóbban foglalkozni: a termékmegjelenítést és a televíziós reklám közzétételére vonatkozó időkeretet érintő javaslatral. E két terület kiemelése önkényesnek tűnhet, azonban megítélésem szerint azok – a szabályozás tárgyi hatályának kiterjesztéséből adódóan<sup>17</sup> elkerülhetetlenné vált változásokon felül – jelentősen módosultak.<sup>18</sup>

Ami a termékmegjelenítést illeti, az Európai Bizottság megítélése szerint az AVMS irányelv e téren alkalmazott liberalizációs szemlélete nem járult hozzá a kereskedelmi közleményforma elterjedéséhez, és a termékmegjelenítés főszabály szerinti általános tilalma a jogbiztonság megteremtését gátló tényezőnek bizonyult. Emellett a bizottság szerint a termékek megjelenítése kapcsán az indokolatlan hangsúly tilalma visszatartotta a médiaszolgáltatókat ezen eszköz alkalmazásától.<sup>19</sup> Ennek alapján a javaslat az AVMS irányelv 11. cikkét oly módon kívánta módosítani, hogy a termékmegjelenítés főszabály szerint minden audiovizuális médiaszolgáltatásban meg legyen engedve; a főszabály alóli kivételek köre egyetlen kategóriát leszámítva (fogyasztói ügyekkel foglalkozó műsorok) megegyezett azon műsортípusokéval, amelyek tekintetében az uniós szabály a termékmegjelenítést egyébként korábban is lehetővé tette. A termékek műsorban való feltűnése kapcsán pedig a bizottság az indokolatlan hangsúly tilalmára vonatkozó előírás eltörlését kezdeményezte.

A javaslat másik fontos elemével, a televíziós reklámok közzétételére irányuló szabályozás-tervezettel kapcsolatban a már említett „szélesebb körű fogyasztói választék” volt a bizottság

<sup>16</sup> Európai digitális egységes piaci stratégia. A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának. [COM(2015) 192] 11–12.

<sup>17</sup> Ennek kapcsán I. SORBÁN Kinga: A videómegosztóplatform-paradoxon, avagy az új európai szabályok alkalmazhatósága a globalizáció és az eltérő tagállami implementáció keresztmetszetében. *In Medias Res*, 2019/2. 210–229.

<sup>18</sup> A fentiekben túlmenően a bizottság egyes tartalmi kérdésekben, mint pl. a gyermekek egészségtelen táplálkozási szokásait elősegítő élelmiszerek és italok, illetve az alkoholtartalmú italok reklámjai kapcsán is korlátokat állított fel e téren, az ön- és társszabályozási rendszerek – magatartási kódexek megalkotása révén – tagállamok általi ösztönzésének előírása mellett.

<sup>19</sup> Bizottsági módosító javaslat, (15) és (17) preambulumbekendések.



érve a „rugalmasabb” szabályozói környezet megteremtésére.<sup>20</sup> Ennek eredményeképpen a javaslat az AVMS irányelv 23. cikke által előírt – illetve gyakorlatilag 1989 óta létező – óránkénti reklámidőlimit helyett kizárólag a 7.00 és 23.00 óra közötti időszakra kívánt előírni 20 százalékos időkeretet.

Látható tehát, hogy a jogalkotó az AVMS irányelv reklámszabályait a megváltozott piaci környezet és a médiafogyasztási szokásoknak az online világ felé való eltolódása miatt több tekintetben is liberalizálni kívánta, a fogyasztóvédelmi szempontok főként a közegészségi kérdések körében jelentek meg. A jogalkotó az előbbivel jelentősebb, a szolgáltatók és a műsorkészítők számára konkrét lehetőségeket szándékozott biztosítani, a táplálkozási szokások változásaira fókuszáló javaslatokban foglaltakat pedig inkább alternatív jogérvényesítés útján kívánta elérni – amely eljárás hatékonysága igen gyakran képezi kritika tárgyát.

#### 4. Az eredeti javaslattól az elfogadott szövegig – a bizottsági javaslat kritikája

Talán nem meglepő, hogy az Európai Bizottság javaslatai közül igen kevés került át változatlan formában az irányelv-módosításba.<sup>21</sup> E pontban azt mutatom be, hogy miként alakultak át a bizottság javaslatai az érdemi viták hatására, azután a hozzájuk kapcsolódó kritikai észrevételeket két nagyobb körben értékelem: a termék megjelenítésre és a reklámidőre vonatkozó szabályok tekintetében. (Ez utóbbiak között olyan jogszabály-módosítások is szerepelnek, amelyek az eredeti javaslatban nem jelentek meg, a hosszas – közel két és fél éves – jogalkotási folyamat eredményeképpen mára mégis az elfogadott irányelv részévé váltak.)

##### 4.1. A termék megjelenítés szabályozása

###### 4.1.1. A termék megjelenítés alkalmazási köre

A termék megjelenítés szabályozását illetően azon érdeklődő számára, aki kizárólag az e kereskedelmi közleményforma alkalmazásának lehetőségére vonatkozó előírást olvassa, úgy tűnhet, hogy e téren száznyolcvan fokok fordulat következett be.<sup>22</sup> A valóság természetesen ennél a végtelenül leegyszerűsített olvasatnál jóval árnyaltabb. Az AVMS irányelv 2010-ben általános tilalmat fogalmazott meg főszabályként, ennek ellenére számos tagállam lehetővé tette a jogható-

<sup>20</sup> Uo., (18) és (19) preambulumbekendések.

<sup>21</sup> Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1808 irányelve (2018. november 14.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvének (Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv) a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról (a továbbiakban: 2018-as AVMS irányelv).

<sup>22</sup> Az AVMS irányelv 11. cikkének (2) bekezdése szerint „[t]ilos a termék megjelenítés”, az elfogadott szöveg ugyanezen a jogszabályhelyen a módosítást követően arról rendelkezik, hogy a nevesített műsorszámok kivételével „megengedett a termék megjelenítés”.

sága alá tartozó médiaszolgáltatóknak ezen eszköz alkalmazását,<sup>23</sup> amint azt már korábban említettem, egyfelől a piaci szereplők pénzügyi lehetőségeinek növelésére, másfelől a kulturális sokszínűség megteremtésére. E folyamatnak tehát nem volt központi szereplője a televíziózó, azaz a fogyasztó. Azon túlmenően, hogy a médiatartalmak befogadói nem képesek elkerülni ezeket a gazdasági célból felbukkanó és egyébként éppen őket megcélzó tartalmakat – szemben az önálló blokkban képernyőre kerülő reklámokkal –, egyes szerzők szerint azok kulturális sokszínűséghez való hozzájárulása is kétséges. Azáltal ugyanis, hogy az anyagi erőforrások megszerzése, illetve növelése előkelő helyet foglal el a szolgáltatók célkitűzései között, az elsődleges szempont nem a kulturális értékek előállítása, hanem a műsorok különféle termékekkel való minél nagyobb mértékű teletűzdelése lesz, az eredeti szándék háttérbe szorulásával egyidejűleg.<sup>24</sup>

Önmagában tehát a termékmegjelenítés főszabályként lehetővé tétele egy liberalizációs törekvés eredménye, azonban a jogszabályszöveg pusztá olvasatán felül a műsorgyártás szereplőire és a médiaszolgáltatókra nézve vélhetően nem jár komolyabb következményekkel.<sup>25</sup> (Való igaz, hogy több műsortípus esetében lehetőség nyílt pénzügyi ellenszolgáltatás, és nem csak a megjeleníteni kívánt termék, áru rendelkezésre bocsátásában fejében reklámüzeneteket megjeleníteni, azonban ez a változás sem érinti a műsorok hatalmas körét, például a filmalkotásokat és a szórakoztató műsorokat.) Sőt, ha számításba vesszük, hogy a tilalom alá eső műsorszámok listája bővült (a fogyasztói ügyekkel foglalkozó műsorokkal és részben a gyermekműsorokkal), akkor némiképpen leszűkült a kereskedelmi üzenet alkalmazásának lehetősége. Mindazonáltal a korlátozás lazításának egyik fő motorjaként számításba vett szempont, nevezetesen a reklámbevételek növelése sem tekinthető egyértelműen bizonyítható érvenek: a reklámozásra fordított összegek mértéke nem feltétlenül nőtt e formátum lehetővé tételétől, pusztán a korábban a hagyományos televíziós reklámozásra fordított összegek a termékek műsorban való megjelenítésének ellentételezéseként fognak megjelenni a médiaszolgáltatók pénztárcájában.<sup>26</sup>

#### 4.1.2. Az „indokolatlan hangsúly” tilalmának (javasolt) eltörlése

A javaslat egészének sorsát tekintve némiképpen meglepőnek tűnhet, hogy a termékmegjelenítés alkalmazási körének szabályozása érdemben nem módosult a bizottsági javaslatától a véglegesen elfogadott szövegig folytatott tárgyalások során. Nem ez várt a termékek indokolatlanul

<sup>23</sup> L. erről SZIKORA Tamás: A kereskedelmi közlemények közzétételével szemben támasztott követelmények az európai államok médiaszabályozásában. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát: *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. 178–180.

<sup>24</sup> Mira BURRI NENOVA: The Reform of the European Community Audiovisual Media Regulation: Television Without Cultural Diversity. (14) *International Journal of Cultural Property* (2007) 182–183.

<sup>25</sup> Megjegyzendő, a szakirodalomban ezzel ellentétes vélemények is olvashatók, amelyek radikális módosításként értékelik a korábbi *opt-out* megoldást felváltó *opt-in* szemlélet meghonosodását, l. pl. GELLÉN Klára: Az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv reklámjogi szabályainak változásairól az egységes digitális piaci stratégia törekvéseinek tükrében. In *Medias Res*, 2018/1. 87.

<sup>26</sup> Tom GIBBONS – Irini KATSIREA: Commercial Influences on Programme Content: The German and UK Approaches to Transposing EU Rules on Product Placement. 4(2) *Journal of Media Law* (2012) 165–166.

hangsúlyos megjelenését tilalmazó bizottsági javaslatra. Az AVMS irányelv ugyanis hosszas vívódás után lehetővé tette a termék megjelenítés alkalmazását, azonban különféle minőségi garanciákkal óvni kívánta a fogyasztókat a reklámozóknak való korlátlan kitétségtől. Az irányelv ennek érdekében írta elő többek között azt, hogy a termék megjelenítést tartalmazó műsorszámok „nem adhatnak indokolatlan hangsúlyt a szóban forgó terméknek”.<sup>27</sup> Bár olvasható olyan vélemény is, amely szerint a termék túlzottan hangsúlyos megjelenése a reklámozó számára sem kifizetődő, és a kevésbé feltűnő ábrázolás valójában hatékonyabb eredményeket produkálhat, az ilyen megjelenés megkönnyíti a termék megjelenítés tényének (illetékes szerv, hatóság általi) bizonyítását;<sup>28</sup> amiből akár arra a következtetésre is lehetne jutni, hogy ily módon nem is feltétlenül szükséges a megszorítás.

Az „indokolatlan hangsúly” eltörlésére tett európai bizottsági kísérlet kapcsán kialakult vita viszonylag gyorsnak és egy irányba mutatónak bizonyult. A tagállamok egyértelmű ellenvéleményüknek adtak hangot a javaslatot illetően, amely szerint e korlát hiányában a szerkesztői felelősség csorbulásával a szerkesztettnek minősült tartalmak igen könnyen kvázi reklámfolyamokká transzformálódnak.<sup>29</sup> Látható, hogy az igen jelentős liberalizációs törekvés, amelynek hatására valóban egyre inkább elmosódott volna a határ a klasszikus televíziós reklám és a termék megjelenítés között, még azzal együtt sem nyerte el a tagállamok támogatását, hogy a szabály eltörlésének indokát annak nehéz alkalmazhatósága jelentette, valamint az, hogy gátolta a termék megjelenítés terjedését.<sup>30</sup>

A bizottság részéről felhozott indokokat is figyelembe véve talán nem túlzás azt állítani, hogy e javaslat minimum az egyik, ha nem a legkevésbé megalapozott módosításként értékelhető. Ezt támasztja alá, hogy a tagállamok gyakorlatilag érdemi ellenvetés nélkül, de minden lehetséges eszközzel ellenkeztek a korlátozás eltörlésével szemben. Önmagában az a tény, hogy egy jogszabályi követelmény „a gyakorlatban nehezen alkalmazható”, nem lehet jogos érv az eltörlése mellett, ahogyan a jogalkotási folyamatban sem bizonyult túlzottan meggyőzőnek.

<sup>27</sup> AVMS irányelv, 11. cikk (3) bekezdés 2. albekezdés c) pont.

<sup>28</sup> GIBBONS–KATSIREA i. m. (26. lj.) 185.

<sup>29</sup> Ezzel párhuzamosan a jogalkotásban szerepet vállaló Európai Tanács és az Európai Parlament is a tilalom fenntartását szorgalmazta a bizottsági módosító javaslattal kapcsolatosan összeállított hivatalos dokumentumaiban. L. Az Európai Parlament jelentése a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról szóló európai parlamenti és tanácsi irányelvre irányuló javaslatról [COM(2016) 287 – C8-0193/2016 – 2016/0151(COD)]; Az Európai Tanács általános megközelítése a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról szóló európai parlamenti és tanácsi irányelvre irányuló javaslatról (9691/17).

<sup>30</sup> Bizottsági módosító javaslat, (17) preambulumbekkezdés.

## 4.2. A televíziós reklámra fordítható időkeret

### 4.2.1. A reklámidő számításának keretei

A rugalmas műsorszerkesztés jegyében, a reklámbevételek és a nézettség maximalizálása érdekében megfogalmazott bizottsági javaslat az óránkénti reklámkorlát eltörlése mellett a 7.00 és 23.00 óra közötti időszakra vetítve kívánta előírni a 20 százalékos időkorlátot. A javasolt szabályozás indokolása szerint az említett időszakban „nem növeli a reklámidő teljes mennyiségét”,<sup>31</sup> ami igaz is. Két dolgot azonban érdemes megjegyezni: egyrészt a 23.00 és 7.00 óra közötti – egyébként vélhetően összességében nagy nézőközönséget nem vonzó – időszak mindenféle mennyiségi szabály nélkül maradt volna, másrészt a bizottság az óránkénti limit megszüntetésével a TVWF irányelvben rögzített napi 15 százalékos korlát<sup>32</sup> jelentős enyhítésére törekedett. E két észrevétel is jól mutatja a reklámszabályok terén érvényesülő folyamatok irányát.

A reklámidő keretére vonatkozó szabályozás kapcsán a tagállamok igen szélsőséges álláspontokat fogalmaztak meg. A viták során az egyik oldalon a fogyasztói igényeket előtérbe helyező, a piaci önszabályozási mechanizmusokban nem bízó és a szabályok liberalizálását teljes mértékben elutasító álláspontok jelentek meg, a másikon a reklámidőre vonatkozó korlátok lazítását sürgető vélemények álltak.<sup>33</sup> A 2018-as AVMS szövegében végül ha nem is teljes mértékben, de az első csoporthoz tartozó államok szándékai érvényesültek: a szabályozás a 6.00 és 18.00 óra, illetve a 18.00 és 24.00 óra közötti időszakra vetítve külön-külön írta elő a 20-20 százalékos időkeretet, meghagyva ezzel a lehetőséget a szolgáltatók számára, hogy szabadon alakítsák reklámpolitikájukat; ezenkívül megszűnt a napi limit, az éjszakai-hajnali időszak pedig szabályozatlan terület maradt.

E szabályozási koncepcióval összefüggésben érdemes megemlíteni, hogy a médiaszolgáltatásban megjelenő kereskedelmi közlemények (elsősorban reklámok) mennyisége egy bizonyos szint után nem áll egyenes arányban az általuk elérhető haszonnal. Amennyiben túlzott mértékben jelennek meg a képernyőn reklámüzenetek, a konvergens médiakörnyezet következtében a közönség könnyen elfordulhat az adott szolgáltatástól; nehezen vitatható, hogy a szükséges egyensúly megtalálása a piac elemi érdeke.<sup>34</sup> (Megjegyzendő, hogy más vélemények szerint a rendelkezésre álló reklámidő esetében az óránkénti limit helyett tágabb időkereten alapuló szabályozás azt eredményezheti, hogy a szolgáltatók, a nézői szokásokhoz igazodva, a *prime time* időszakban jóval nagyobb mennyiségben tűznek műsorra reklámüzeneteket.)<sup>35</sup> Ez a megállá-

<sup>31</sup> Uo., (19) preambulumbekkezdés.

<sup>32</sup> TVWF irányelv, 18. cikk (1) bek.

<sup>33</sup> A tagállamok a műsorszámok reklámmal való megszakíthatóságát előíró szabály enyhítése vonatkozásában is ellentétes álláspontra helyezkedtek. A műsorok főszabályként 30 percenkénti megszakítást lehetővé tévő rendelkezést a bizottsági javaslat 20 percre kívánta csökkenteni, egyes tagállamok pedig a korlát teljes eltörlését javasolták; végül a módosítástervezeter nem fogadták el, egyedül a gyermekműsorok televíziós vásárlással való megszakításának tilalmát írták elő [20. cikk (2) bek.].

<sup>34</sup> GELLÉN Klára: A kereskedelmi közleményekkel szemben támasztott műsorszerkezeti követelmények. *In Medias Res*, 2012/1. 110.

<sup>35</sup> Sohini CHATTERJEE – Gauri PILLAI: TRAI's Quantitative Advertisement Regulation: Ensuring a Quality Viewing Experience or Regulatory Overreach? *NUJS Law Review* (2014) 168.

pítás ugyanakkor azt a gondolatot táplálja, hogy a túlzott mértékű liberalizáció egy bizonyos szint felett már nem jár jelentékeny haszonnal a szolgáltatók számára. Azonban a fogyasztóvédelmi szabályok fokozatos leépítésével a tudatos közönség számára a tartalom élvezeti értéke csökkenni, az ilyen képességekkel kevésbé bíró rétegek számára pedig a reklámozóknak való kitettség mértéke növekedni fog.

Látható tehát, hogy a módosítás e tekintetben nem kiemelten a fogyasztóvédelmi szempontokat tartotta szem előtt. Ez főként annak fényében tűnhet meglepőnek, hogy az irányelvi rendelkezéseket több esetben is értelmező Európai Unió Bírósága nagy hangsúlyt fektetett döntéseiben a nézőközönség érdekeit védő érvelésekre. E körbe illeszkedik a bíróság azon – jóllehet még a TVWF irányelv rendelkezései kapcsán hozott döntésében tett – megállapítása, hogy a fogyasztók mint televíziónézők túlzott reklámokkal szembeni védelme a szabályozás céljainak lényeges vonatkozása.<sup>36</sup> Gyorsan hozzá kell tenni, hogy a fogyasztók a szabályozás szemszögéből sem tekinthetők homogén csoportnak, így eltérő megítélés (és védelem) alá tartozhatnak a fizetős és a szabadon fogható csatornák kínálatát igénybe vevők, és nem aránytalan korlátozás az a nemzeti szabályozás, amely a fizetős csatornákra nézve alacsonyabb reklámidőkeretet állapít meg.<sup>37</sup> A televíziónézők érdekeinek védelme mellett a szolgáltatásokhoz való hozzáférés módja (ingyenes vagy fizetős) szerinti differenciálás viszont – annak lehetséges piactorzító hatásaira figyelemmel – sértheti a piaci szereplők közötti egyenlő elbánás követelményét.<sup>38</sup>

Igaz, hogy a nézőközönség érdekeit a szabályozónak szem előtt kell tartania, azonban e jogvédelem nem tekinthető abszolútnak: az uniós médiaszabályozás elvitathatatlan célkitűzése részben a médiaszolgáltatók és a hirdetők pénzügyi érdekeinek, részben a szerzők, az alkotók és a fogyasztók mint televíziónézők érdekeinek kiegyensúlyozott védelme.<sup>39</sup> A televíziós reklámok közzétételére vonatkozó óránkénti időkeret funkciója világos: közvetlen kihatása van a főműsoridőre, azaz azokra az időszakokra, amikor „fokozott jelentősége van a televíziónézők érdekeinek megvédésének”.<sup>40</sup> Ez az érdek a bizottság javaslatának megfogalmazásakor – illetve az elfogadott szövegben is – láthatóan háttérbe került.

Ami a reklámkeret számítása során figyelembe veendő tartalmak körét illeti, a bíróság egy korábbi döntésében világossá tette, hogy a televíziós reklám fogalma alá nem sorolhatók be az olyan közvetett reklámüzenetek, amelyek például egy (sport)esemény közvetítése alkalmával a képernyőn megjelennek, tekintettel arra, hogy azok semmiféle önálló jelleggel nem rendelkeznek.<sup>41</sup> Ezzel szemben a *Sanoma*-ügyben hozott ítéletében a bíróság kiterjesztette a reklámidő-

<sup>36</sup> C-195/06. sz., *Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) kontra Österreichischer Rundfunk (ORF)* ügyben hozott 2007. október 18-ai ítélet, 27. pont.

<sup>37</sup> C-234/12. sz., *Sky Italia S.r.l. kontra Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni* ügyben hozott 2013. július 18-ai ítélet.

<sup>38</sup> Kimberley VAN DEN BERGEN: Advertising Restrictions versus the Freedom to Provide Services. 41(3) *Legal Issues of Economic Integration* (2014).

<sup>39</sup> C-245/01. sz., *RTL Television GmbH kontra Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk* ügyben hozott 2003. október 23-ai ítélet, 62. pont.

<sup>40</sup> C-281/09. sz., *Európai Bizottság kontra Spanyol Királyság* ügyben hozott 2011. november 24-ei ítélet, 47. pont.

<sup>41</sup> C-429/02. sz., *Bacardi France SAS kontra Télévision française 1 SA (TF1)* ügyben hozott 2004. július 13-ai ítélet, 28. pont.

keretet terhelő üzenetek körét az olyan támogatói üzenetekre is, amelyek a (ténylegesen) támogatott műsorszámoktól eltérő műsorszámok, így például a szponzorációval érintett alkotás műsorelőzetesének keretében jelentek meg.<sup>42</sup> Az elsőként említett ügyben tehát az Európai Unió Bírósága egy, a szolgáltató szerkesztői felelősségi körén kívül álló, tőle teljesen függetlenül, a közvetített eseményen ténylegesen jelen lévő reklámüzenet kapcsán nem, a támogató szpot esetében viszont alkalmazni rendelte a reklámidő-számításra vonatkozó korlátozásokat. Az első döntésben foglalt érvelés támogatható, de a második a médiaszolgáltatók és a hirdetők pénzügyi érdekeiről mint alapvető célkitűzésről mintha nem vett volna tudomást. Nyilvánvaló, hogy a támogatott műsorszámhoz nem kapcsolódóan megjelenő támogatói üzenet nem áll összhangban a szabályozással, azonban önmagában ez a körülmény nem (de legalábbis nem feltétlenül) teszi alkalmassá arra, hogy a televíziós reklám fogalmi kritériumainak is megfeleljen. Az effajta támogatói szpotok számításba vétele a reklámidőkeretnél ily módon azt eredményezi, hogy kevesebb időtartamban sugározhatók a klasszikus értelemben vett reklámok, emiatt reklámbevételüket csökkentő tényezőként kell értékelni.

Mint látható, a televíziós reklámok sugárzására fordítható időkeret korlátainak lazításával a jogalkotó tágitotta a piaci szereplők mozgásterét, de kérdéses, hogy az idők során esetlegesen felmerülő értelmezési kérdésekben a bíróság képes lesz-e megőrizni a jogalkalmazói tevékenysége során a fogyasztók érdekeit hangsúlyozó szemléletét.

#### 4.2.2. *A semleges képkockák státuszának megítélése*

Érdekes még egy kérdésről szót ejteni, az úgynevezett semleges képkockák (*neutral frames*) megítéléséről. A probléma a bizottság módosító javaslatában még nem szerepelt, azonban így sem tekinthető minden előzmény nélkülinek, hiszen – az előző bekezdésben már említett – *Sanoma*-ügyben, ugyan „fekete másodpercek” (*black seconds*) néven, már felmerült. E médiatartalmak jellemzői, hogy elválasztják a reklámblokkot a szerkesztett tartalomtól, illetve a reklámblokkon belüli reklámüzeneteket egymástól. A fekete másodpercek (semleges képkockák) reklámidőbe számításának mikéntjéről teljesen ellentétes vélemények láttak napvilágot. Az Európai Unió Bírósága korábban arra az álláspontra helyezkedett, hogy a fekete másodpercek a reklámidőt terhelő médiatartalomnak minősülnek; ha nem így értelmeznék, az a jogalkotó szándékának sérelmével és azzal a következménnyel járna, hogy a reklámra fordítható adásidő teljes kihasználása esetén a szerkesztett tartalmak mennyisége egy adott órában nem érné el a 80 százalékot, amit az AVMS irányelv 23. cikke implicite elismer.<sup>43</sup>

<sup>42</sup> C-314/14. sz., *Sanoma Media Finland Oy – Nelonen Media kontra Viestintävirasto* ügyben hozott 2016. február 17-ei ítélet, 52. pont. Megjegyzendő, hogy az AVMS irányelv értelmében a televíziós reklámbejátszások számítása során a támogatói üzeneteket nem kell figyelembe venni [23. cikk (2) bekezdés]; e tekintetben egyébként a 2018-as AVMS irányelv sem hozott változást.

<sup>43</sup> *Sanoma*-ítélet, (42. lj.) 60. pont.

A probléma az AVMS irányelv módosításának folyamatában elsőként az Európai Tanács általános megközelítése (*general approach*) címet viselő dokumentumban<sup>44</sup> megfogalmazott javaslatban került elő, és szövegében gyakorlatilag meg is egyezett a később elfogadott verzióval.<sup>45</sup> E megközelítés teljesen ellentétes a bizottságéval, és a semleges képkockákat egyes műsorszámokat (illetőleg műsortípusokat) egymástól elválasztó, a közönség tájékoztatását szolgáló elemként értékelte. Ennek megfelelően a szabályozás világossá tette, hogy az ezekre fordított időt nem kell figyelembe venni a reklámidő számításánál.

A két nézőpont értékelése kapcsán mindenképpen rögzíthető, hogy a bíróság fordított logika alapján jutott arra a következtetésre, hogy miután az AVMS irányelv az egy órára vetített műsoridő 20 százalékában teszi lehetővé reklám (és televíziós vásárlás) közzétételét, a fennmaradó 80 százalékot szerkesztett műsorra kell fordítani, a jogalkotó szándékának figyelembevételére tekintettel. E megközelítés abban a tekintetben minden bizonnyal vitatható, hogy a műsoridőnek a reklámokon és a televíziós vásárlások bemutatására fordított időkereten felüli 80 százalékában nem kizárólag szerkesztett tartalmak kerülnek képernyőre: idetartoznak az irányelv által is említett támogatói közlemények, a közérdekű közlemények és a jótékonyági felhívások. Vagyis az ítéletben foglalt értelmezés ellenére sem biztosítható maradéktalanul – az AVMS irányelvben egyébként explicite nem is szereplő követelmény –, hogy a műsoridő 80 százalékát szerkesztett tartalom töltsse ki. Ez esetben tehát a „túlzott” mértékű fogyasztóvédelmi szándék elég nyakatekert érveléssel párosult, emiatt nehezen támogatható – ugyanakkor a 2018-as AVMS irányelv szabályaira figyelemmel hosszú életűnek sem nevezhető – értelmezésnek bizonyult.

A végül hatályba lépett szabályozás tisztázta a vitás kérdéseket, és olyan környezetet teremtett mind a szolgáltatóknak, mind a reklámozóknak, amelyben egyértelmű, hogy a televíziós reklámok számításakor nem kell figyelembe venni azon időtartamot, amely semmiféle kereskedelmi üzenetet nem hordoz magában (sőt, gyakorlatilag másfajta tartalmat sem). Úgy tűnhet, hogy a reklámbevételeket érintő hátrányok elkerülése mint egyértelmű jogalkotói szándék<sup>46</sup> figyelmen kívül hagyja a fogyasztók túlzott reklámközvetítésekkel szembeni védelmét, azonban inkább csak egy értelmezhető, a realitásokhoz igazodó szabályozás megteremtéséhez járult hozzá.

## 5. A szabályozás „fogyasztóképe”

A fentiekben vázolt szabályozási modell mellett végezetül annak szentelnék néhány gondolatot, hogy a fogyasztóvédelem és a liberalizációs törekvések érvényesülése során milyen attitűdökkel felruházott fogyasztó szemszögéből tekintett a jogalkotó az audiovizuális médiaszolgáltatásokra, illetve azok közönségre gyakorolt (vélt vagy valós) hatására. A fogyasztók védelmére megalkotott jogi szabályozás, a piaci szereplők magatartásába való beavatkozás határát a jogalkotó

<sup>44</sup> L. 29. lj.

<sup>45</sup> 2018-as AVMS irányelv, 23. cikk (2) bek. d) pont és a kapcsolódó (42) preambulumbekzdés.

<sup>46</sup> 2018-as AVMS irányelv, (42) preambulumbekzdés, utolsó mondat.

jellemzően egy, az absztrakció szintjén meghatározott fogyasztói modell körülírása révén jelöli ki. A gyakorlatban ez legtöbbször a „laikus”, vagyis a szakmai ismeretekkel nem, de általános tájékozottsággal rendelkező fogyasztót jelenti.<sup>47</sup>

A digitalizálódás eredményeképpen egy másik, ugyan a fogyasztó tájékozottságával is szorosan összefüggő szempontot is figyelembe kell vennie a jogalkotónak. Arra a kérdésre ugyanis, hogy mi különbözteti meg a mai társadalmunk fogyasztói rétegét a több évtizeddel vagy akár egy évszázaddal korábbiétól, számos válasz adható, azonban az online világ mindennapi életünkre gyakorolt egyre jelentősebb befolyásának következtében egy releváns változás mindenképpen kiemelendő: manapság a fogyasztók jelentős része a fiatalabb generáció tagjai közül kerül ki.<sup>48</sup>

Az AVMS irányelv platformsemleges szabályozása egyenlő versenyfeltételeket (*level playing field*) kíván teremteni a szolgáltatások számára, ugyanakkor a megcélzott közönség – több aspektusból nézve is – igen sokféle csoportból áll. A szabályozás e természete nyilván fontos, és tiszta helyzetet teremt a piaci szereplők számára, és az ugyanazon közönségért versengő szolgáltatások egységes (de legalábbis hasonló) megítélés alá esnek. Vitatottabb a helyzet a fogyasztók – és esetleg a felügyeletet ellátó hatóságok<sup>49</sup> – szemszögéből, hiszen az ugyanazon a területen elérhető tartalmak esetenként eltérő szolgáltatástípusnak minősülhetnek, ez pedig nem igazán könnyíti meg a tartalmak tudatos és következetes értékelését. Például egy videómegosztó platformon (mint amilyen a YouTube) önálló csatornát üzemeltető szolgáltató lekérhető médiaszolgáltatására eltérő kötelezettség vonatkozik a termékmegjelenítés tényére való figyelemfelhívást illetően, mint az ugyanide bármely felhasználó által feltöltött videó tekintetében. A laikus fogyasztó számára tehát a szabályozás e természete nem igazán segíti az eligazodást.

Az uniós médiaszabályozás egyik kritikája lehet, hogy a normáinak tartalmával és azok valódi jelentésével, valamint a saját választási lehetőségeivel is maradéktalanul tisztában lévő fogyasztó képére íródott követelményeken alapul, így esetenként több hozzáértést vár el, mint amennyivel egy átlagos televíziónéző rendelkezik, főként a fiatalabb generációk esetében. A szabályozás például feltételezi, hogy a termékmegjelenítés tényére való figyelemfelhívással szembe-sülő néző – aki azon túl, hogy a műsort a kezdetét megelőző felhívástól az utolsó másodpercet követő pillanatig figyelemmel követi – tisztában van e jogintézmény fogalmával, sajátosságaival, a képernyőn való megjelenésének indokaival, és ennek megfelelően fogja értékelni az adott műsorban látott kereskedelmi üzeneteket. Ez a szemlélet egyrészt a tudatos médiafogyasztó, másrészt a mai világban észszerűtlen módon a televízió képernyője előtt ülő fogyasztó képét veszi alapul, ugyanis amiként a televíziós reklám, úgy például a figyelemfelhívás is átugorható egy gombnyomással (szemben a felbukkanó termékekkel) – a kényelmes szórakozás érdekében pedig a nézők vélhetően nem ritka esetben így is tesznek.<sup>50</sup> A figyelemfelhívás ebben a formában

<sup>47</sup> PÁZMÁNDI Kinga: *Modern reklámjog. A reklám a tisztességtelen verseny elleni jog és a modern reklámjog határára*. Budapest, HVG-ORAC, 2007. 210., 212.; TÓTH Tihamér (szerk.): *A reklámjog nagy kézikönyve*. Budapest, CompLex, 2009. 147.

<sup>48</sup> Lodewijk PESSIONS: Refining the Legal Approach towards the Underage Consumer: A Process still in its Infancy. 3(1) *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law* (2012) 2.

<sup>49</sup> Ehhez kapcsolódóan I. Rachael CRAUFURD SMITH: Determining Regulatory Competence for Audiovisual Media Services in the European Union. 3(2) *Journal of Media Law* (2011).

<sup>50</sup> GIBBONS-KATSIREA i. m. (26. lj.) 186.



könnyen el is veszi valódi fogyasztóvédelmi szerepét, az alternatív megoldások, mint például az önálló logó műsor alatti feltüntetési kötelezettsége pedig – hatékony felvilágosítás hiányában – a kevésbé tudatos fogyasztó számára sem szolgálna értékes információként.

Az audiovizuális média szabályozása tehát összességében olyan fogyasztóként látja maga előtt a nézőközönséget, mint amely széles választási lehetőséggel rendelkezik a tartalomkínálatot illetően, különféle típusú és platformon elérhető szolgáltatások közül válogatja ki az igényeinek éppen megfelelő tartalmakat, és megfelelően azonosítani is képes őket. A valóság nyilvánvalóan nem ez: a termékmegjelenítés sok esetben nehezen detektálható – még a szakmában jártas médiafogyasztó számára is –, a tájékoztató közlemények pontos jelentését nem értelmezi minden néző megfelelően, és a reklámok láttán sem nyúlnak mindig azonnal a távirányítóhoz. E gondolatmenet alapján talán nem túlzás azt állítani, hogy a szabályozás liberalizációjával a konvergens médiavilágban is érdemes óvatosan bánni.

## 6. Záró gondolatok

Vélhetően erős túlzás lenne azt állítani, hogy a 2018-as AVMS irányelv elfogadását, majd a tagállami jogrendszerbe ültetését követően alapjaiban változna meg a képernyőkön megjelenő reklámüzenetek mennyisége. Nem mellékes az sem, hogy a tagállamoknak lehetőségük van az uniós norma előírásánál szigorúbb szabályokat alkotni egyes területeken – így akár a reklám-szabályok vonatkozásában is.

Ugyanakkor látható, hogy az uniós jogalkotók nem akarnak a saját kompetenciájukba tartozó területen gátat szabni a kereskedelmi kommunikációs eszközök rugalmasabb megjelenésének. A digitális médiakörnyezet valóban egyre nagyobb lehetőséget nyújt a közönségnek, hogy a számára kedvező tartalmak felé orientálódjon. Így talán az sem reális kép, hogy az elkövetkező években óriási küzdelmek árán lehet majd csak kiválasztani az esti órákban a mérhetetlen mennyiségű reklámmal teletűzdelt csatornák tengeréből a nekünk tetsző műsorokat. Ahhoz viszont, hogy a médiatartalmakat különféle formákban és eszközökön fogyasztó közönség széles rétegei megfelelően értelmezzék és kezeljék őket, sokkal mélyebb ismeretekkel kell rendelkezniük a látottakat illetően. A tudatosság elsajátítása noha független a fentiekben ismertetett szabályozástól, hasonlóképpen fontos célkitűzés kell maradjon – a fogyasztóvédelem jegyében mindenképpen.

## KÖNYVISMERTETÉSEK

### Koltay András: Az új média és a szólásszabadság

#### *A nyilvánosság alkotmányos alapjainak újragondolása*

(Budapest, Wolters Kluwer, 2019. 325 oldal,

ISBN: 978 963 295 879 8)

Különös, hogy kialakulását tekintve éppen az egyik legrégebben megfogalmazott alapjog – a szólásszabadsághoz való jog – az, amely még a 21. század jelentősen felgyorsult és technicizált világában is képes újabbnál újabb kérdések felvetésére készíteni a területen jártas jogászokat és a téma iránt érdeklődő polgárokat egyaránt. A modern technológia és az évszázados múltra visszatekintő alapjog találkozásának összefüggéseiről, az abból eredő konfliktusokról szól Koltay András legfrissebb monográfiája. A kötet nemcsak jogtudósok és szabályozással foglalkozó szakemberek számára lehet érdekes, hanem mindazok számára is, akik szeretnének ‘betekinteni a kulisszák mögé’, és megismerni a mindennapjainkban jelen lévő platformok működésével és egyéni jogaik online közegben való gyakorlásával kapcsolatos aktuális kérdéseket, illetve azok jogi hátterét.

Az első fejezet lényegében a későbbi részek elméleti megalapozása, amely egyben kijelöli azokat a kereteket, amelyekben belül az új média jelenségeinek és szolgáltatásainak szólásszabadságra gyakorolt hatása értékelhető. E keretek lefektetése nem jelenti a vizsgálódás tárgyának túlzott leszűkítését, hiszen egy ilyen kiterjedt téma esetén a határok megvonása kimondottan a megfelelő irányok kijelölésének és a főbb fókuszpontok meghatározásának célját szolgálja. A fejezet ennek megfelelően szól a szólásszabadság klasszikus elvi alátámasztásairól, a beszéd jogi és köznyelvi kategóriáiról, a szólásszabadság terjedelmének hatóköréről, illetve a korlátozás lehetséges okairól. A szólásszabadság korlátozásának alapjául szolgáló indokok az egyes országokban nagyjából megegyeznek, így – egyebek mellett – a hírnév- és becsületvédelem, a magánszféra védelme, az erőszakra vagy bűncselekmény elkövetésére való felhívás, a gyűlöletbeszéd, a kiskorúak védelme a szólásszabadság korlátozásának legitim indokai lehetnek. Ugyanakkor az egyes jogrendszerek (például az amerikai-angolszász és a kontinentális) igen eltérő mércét alkalmaznak, és eltérő terjedelemben és feltételek megvalósulása esetén adnak lehetőséget a beszéd korlátozására.

A második fejezet a szólásszabadság internetspecifikus, illetve kapuőrökre vonatkozó aspektusait vizsgálja részletesen. Az internet a szólásszabadság alapvetéseit nem csupán új megvilágításba helyezi, de a korábban megfogalmazott alapelvek újra- vagy továbbgondolását is szükségessé teszi. A kötetben azonosított problémák jó része – ahogyan ezt maga a szerző is jelzi – nem a mostani század terméke; lehet, hogy más formában, de már az információtechnológia megjelenésének hajnalán jelen voltak, így a *science-fiction* irodalomban már az ’50-es évek

ben a telefonnal kapcsolatban is megfogalmazódott az a gondolat, hogy „személytelen készülék, mely ha kedve tartja, átengedi vezetékein az ember személyiségét, ha nem akarja, elnyeli, és a másik végén egy acél-, réz- vagy műanyag hang hidege csúszik ki; se hitele, se igazsága.”<sup>1</sup> Mindez persze nem jelenti azt, hogy ne lenne új a nap alatt, a fejezetben a szerző összegyűjti azokat a kurrens problémákat is, amelyek korábban nem, vagy jóval kisebb hangsúllyal jelentkeztek, így felhívja a figyelmet a professzionális média és újságírás jelentőségének csökkenésére, a társadalmi polarizáció és fragmentáció felerősödésére, illetve arra, hogy az internetes jogsértések esetében a klasszikus kapcsolóelvek nem feltétlen elégségesek a joghatóság megállapításához.

Az előző fejezetekben tárgyalt, az online nyilvánosság kérdéseire elméleti síkon közelítő fejezetekkel szemben a harmadik fejezetről a szerző az egyes kapuőrök tevékenységével kapcsolatos konkrét jogi és társadalmi kérdésekkel foglalkozik. E fejezetek világossá teszik, hogy az internet szereplőinek tevékenysége ma már annyira sokrétű, hogy az uniformizált jogi megoldások hatékonysága aligha tekinthető kielégítőnek. Mivel az internetszolgáltatók inkább átjátszó-állomásként funkcionálnak, esetükben nagyobb hangsúly helyeződik azokra a lehetőségekre, amelyek az adatforgalmazás aktusába történő beavatkozáson keresztül gyakorolnak befolyást az információáramlásra. E szolgáltatók tehát jellegükönél fogva azok, amelyek a leghatékonyabban tudják végrehajtani a tartalmak szűrését és blokkolását, hiszen gyakorlatilag ők felügyelik az információ ki- és belépési pontjait. Azonban az áthaladó információ adattartamáról, szabályszerű működés mellett, már nincsenek ismereteik, így a szűrésre való képességük egyik korlátját képezi, hogy kívülről érkező jelzés (például egy állam által alkotott feketelista) nélkül nem tudják, hogy mi az az információ, amelyet szűrni kellene. A hálózaton továbbított adatra gyakorolt kontroll terjedelmének kérdése jelenik meg a hálózatsemlegesség problematikájában is.

A kötet egyértelművé teszi, hogy a keresőmotorok online nyilvánosságra gyakorolt hatásának vizsgálata az internetszolgáltatókhoz képest érzékelhetően más szemléletmódot kíván. A negyedik fejezet bemutatja, hogy a keresőmotor-szolgáltató – amiatt, hogy tevékenysége távolodott az egyszerű kiszolgáló jellegű tevékenységtől, és helyett, illetve emellett maga is tartalommal kapcsolatos döntéseket hoz, válogat, rangsorol – a postásból a beszélővé lépett elő. A szerző e részben szól a keresőmotor által összeállított találati lista véleményjellegéről, továbbá arról a felelősségről, amely a lista véleményminőségéből eredően terhelheti a szolgáltatót például a rágalmozó keresési eredményekért. A kötetnek ez a része a jogsértésekre adható reakció mellett a keresőmotorok tevékenységének olyan típusaira is ráirányítja a figyelmet, amelyek esetében dominánsan vannak jelen morális/etikai vonatkozások, és kevésbé vagy egyáltalán nem a tevékenység jogellenes volta, amely kimondottan megjeleníti a jog által adható adekvát orvoslási lehetőségek kidolgozását. Így a jog által adott megoldások mellett dominánsan jelennek meg a morális/etikai vonatkozások is, úgymint a feledtetéshez való jog, illetve a találati lista külső és belső manipulációjának egyes kérdései.

Az ötödik fejezetet a szerző a közösségimédia-platformoknak (*social media*) szenteli. A kötet a *social media* platform fogalmát kiterjesztően használja, és ezen ernyőfogalom alá helyezi a videómegosztókat és az olyan „hagyományos” közösségi *site*-okat, mint a Facebook vagy a Twitter, hiszen a tárgyalt téma oldaláról közelítve e platformok tevékenysége olyan mértékű

<sup>1</sup> Ray BRADBURY: A gyilkos. In: *Kaleidoszkóp*. Budapest, Kozmosz Könyvek, 1974.

hasonlóságot mutat, amely indokoltá teszi az együtt-tárgyalásukat. A fejezet kiinduló tézise, hogy a *social media* platformok a demokratikus nyilvánosság kiemelt fórumai, ekként meghatározó befolyást gyakorolnak a nyilvánosság szerkezetére. A szerző bemutatja és értékeli azokat az új kihívásokat, amelyeket a nyilvánosság szerkezetének platformok által indukált átrendeződése okozott, e körben szól a szűrőbuborék-jelenség egyéni percepciót torzító hatásairól és az úgynevezett „olcsó beszéd” hírértékének növekedésével együtt járó káros társadalmi következményekről. Az információ garmadájában könnyen elsorvad a minőségi kínálat, bár ez a kritika szintén nem az internet vonatkozásában fogalmazódott meg elsőként, hiszen már 1980-ban is leírták, hogy a „nyomtatott szó inflációját kétségkívül a szerzők számának exponenciális növekedése okozza”.<sup>2</sup> Elméletben a töméntelen kínálatból való választást könnyítenék meg az algoritmusok. A fejezet ezen a ponton utal arra, hogy az algoritmusok gyakran a manipuláció eszközei, alkalmazásukkal pedig a platformszolgáltatók a hagyományos média szereplőihöz válnak hasonlatossá.

Az online közlések egyes fajtáiért, a kommentekért viselt felelősség kérdéseit vizsgálja a hatodik fejezet. A szerző bemutatja a strasbourgi bíróság kommentekkel kapcsolatos esetjogát (az *MTE-, Delfi-, Pihl-, Tamiz v. United Kingdom* ügyeket), összefoglalva azokat a kritikai észrevételeket is, amelyek azok megállapításaival kapcsolatban meghozataluk óta megfogalmazódtak, így a tartalomszolgáltatók közvetítő szolgáltatónak erodálása, a nonprofit és gazdasági tevékenységként üzemeltetett hírportálok közötti különbségtétel, a moderálás létének, illetve hiányának indokolatlan hangsúllyal történő figyelembevétele, illetve a következtetlenség a jogsertő komment tartalmának értelmezésében.

A kötet számos problémát azonosít, és noha a problémák felismerése az első lépés a megoldáshoz vezető úton, egyelőre meglehetősen sötét kép rajzolódik ki az internet világáról. A felvázolt nehézségek száma és nagysága ismeretében egyáltalán nem tűnik túlzónak a kötet bevezetőjében tett megjegyzés, miszerint az internet esetében napjainkban általánosnak tekinthető a csalódottság érzése. Ez a kiábrándultságérzet egyeseket arra sarkall, hogy olyan megoldásokat emeljenek piedesztálra, mint a *dark web* általános alkalmazása, azzal érvelve, hogy az általa megvalósított teljes anonimitás korlátlan szabadságot biztosítva ígér gyógyírt a kapuőrök sok esetben kifogásolható magatartására.<sup>3</sup> A hetedik fejezetben a szerző jelzi, hogy a szabályozás igénye már megfogalmazódott, megfelelő jogi szabályozás hiányában azonban jelenleg a kapuőrök magánszabályozása jelenik meg nagyobb hangsúllyal. A szerző felhívja a figyelmet a jogalkotás és az igazságszolgáltatás privatizálásának veszélyére, amelyek között különösen aggasztó, hogy a platformnak nem kötelessége a hatalommegosztás elvének érvényre juttatása, így a szó-lásszabadság korlátozása kimondottan ki van téve a platformszolgáltató önkényének. Néma optimizmusra ad viszont okot, hogy a fejezet négy lehetséges szabályozási modellt is felvázol Európa számára. A modellek az állami szabályozás mértéke szerint felírhatók egy skálán, amely-

<sup>2</sup> Stanislaw LEM: *Az Úr hangja*. Budapest, Kozmosz Könyvek, 1980.

<sup>3</sup> Andrew MURRAY: The dark web is not just for paedophiles, drug dealers and terrorists. *Independent*, 2014. december 12., <https://www.independent.co.uk/voices/comment/the-dark-web-is-not-just-for-paedophiles-drug-dealers-and-terrorists-9920667.html>

nek az egyik végpontján a szolgáltató „felelőtlenségében” megnyilvánuló gyenge állami szabályozás modellje (amerikai modell), a másik végpontján pedig az erőteljes, magáncenzúra ellenében érvényesülő állami szabályozás modellje áll.

A kötet – amelynek eredeti angol nyelvű változata 2019-ben jelent meg a Hart Publishing gondozásában – magyar kiadása összefoglalja az egyes témákkal kapcsolatos új fejleményeket, illetve azok hazai vonatkozásait. Attól, hogy az internet globális hálózat, és annak legnagyobb szereplői a tengerentúlon honos vállalatok, a tárgyalt témák nem egy távoli földrész távoli lakosainak problémái, a kapuőrök tevékenysége, önszabályozása a magyar felhasználók internet-használatára is közvetlen hatást gyakorol. Magyarország sem tud függetlenedni a globális szabályozási trendektől, sőt mivel csekély ráhatása van a területén elérhető nagy platformok szabályozására, a magyar felhasználók kifejezetten védtelennek tekinthetők. A kötet a videómegosztók kapcsán szól az AVMS irányelv hazai implementációjáról, az Ekertv. szabályairól, illetve a hálózatsemlegesség kérdéséről és az NMHH ezzel kapcsolatos döntéseiről, illetve felvázolja az online kommentekkel kapcsolatos magánjogi joggyakorlatot.

Ha úgy tekintjük, hogy az internetes jelenségek részei egy osztársadalmi kórképnek, akkor mondhatjuk, hogy ez a kötet remek diagnózis, amely a szólásszabadság és az online nyilvánosság vetületének mentén pontosan és szisztematikusan tárja fel mindazokat a kérdéseket, amelyek kezelésére tagadhatatlanul szükség van. A könyv egy ponton utal a robotika asimovi három törvényére. Asimov ezeket később kiegészítette egy kevésbé ismert negyedik, számozását tekintve „nulladik” törvénnyel, amely szerint „a robotnak nem szabad kárt okoznia az emberiségben, vagy tétlenül tűrnie, hogy az emberiség bármilyen kárt szenvedjen”,<sup>4</sup> amely utópiának szép ugyan, de a jelek egyelőre nem abba az irányba mutatnak, hogy a jövőben a gépeink fognak megvédeni bennünket önnön ballépéseinktől.

SORBÁN KINGA

<sup>4</sup> Isaac ASIMOV: *Robotok és Birodalom*. Budapest, Móra, 1993.

# TÁJÉKOZTATÓ

## Az „In Medias Res” médiatudományi folyóirat szerkesztésére vonatkozó elvek, szabályok

A Wolters Kluwer Hungary Kft. által megjelentetett médiatudományi folyóirat 2012 tavaszán indult, és évente két alkalommal jelenik meg. A folyóirat várja a tudományos igényű, a szólás- és sajtószabadság, valamint a médiaszabályozás és a társadalmi nyilvánosságra vonatkozó szabályok tárgyában született kéziratokat. A folyóirat tudományos gyűjtőhellyé és nyílt szakmai fórummá vált az alapítás óta eltelt időben, 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 (l. a folyóirat honlapján) megfelelően kell eljuttatni a szerkesztőséghez a [koltay.andras@uni-nke.hu](mailto:koltay.andras@uni-nke.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](http://www.media-tudomany.hu) honlapcímen.

Kiadja a  
Wolters Kluwer Hungary Kft.  
Budapest, 2019  
1117 Budapest, Budafoki út 187–189., A épület, III. emelet  
Telefon: +36 (1) 464-5656  
Fax: +36 (1) 464-5657  
e-mail: info-hu@wolterskluwer.com  
www.wolterskluwer.hu  
www.media-tudomany.hu

A folyóirat tartalma anonim módon lektorált.

Szakmai partner: Nemzeti Közszolgálati Egyetem



Felelős vezető: Kézdi Katalin, a Wolters Kluwer Hungary Kft. ügyvezetője  
Kiadásért felelős: Dúll Kata  
A kiadványok szerkesztéséért felelős: dr. Gábor Zsolt  
Felelős szerkesztő: Horváth Krisztina  
Műszaki szerkesztő: Wolters Kluwer Hungary Kft.  
Grafikai előkészítés: Wolters Kluwer Hungary Kft.  
Tördelés: Korrinfo Hungary Kft.  
Nyomdai munkálatok: AK Nyomda Kft.  
Felelős vezető: Káldor Gábor

ISSN 2063-6253  
Termékkód: YOV1783

Kiadványaink megtekinthetők és megvásárolhatóak a [shop.wolterskluwer.hu](http://shop.wolterskluwer.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.







