

XXXVI. ORSZÁGOS TUDOMÁNYOS DIÁKKÖRI KONFERENCIA

A személyes adat mint fizetőeszköz koncepciója és jogi megítélése

Kézirat lezárásának dátuma: 2022.02.17.

Tartalom

Tartalom	2
Bevezetés	3
I. A személyes adatvédelem szabályozásának kialakulása az Európai Unióban és Magyarországon	4
I.1. Az adatvédelem kialakulása az Unióban: a kezdetektől az Általános adatvédelmi rendeletig (General Data Protection Regulation, a továbbiakban: GDPR)	4
I.2. Az adatvédelem fejlődéstörténete Magyarországon.....	7
II. A személyes adatok és védelmük az Európai Unióban és Magyarországon.....	8
II.1. Az Európai Adatvédelmi Rendelet (GDPR)	8
II.2. A hazai szabályozás: Az Infotv.....	14
III. Gondolatok a személyes adatról, mint gazdasági értékkel rendelkező „piacosítható nyersanyagról”	16
IV. A joggyakorlat álláspontjai: a személyes adattal mint fizetőeszközzel kapcsolatos álláspontok ismertetése a Facebookkal kapcsolatos eljárásokon keresztül Magyarországon és Németországban	18
IV.1. Eljárás Magyarországon	18
IV.1.1. A GVH álláspontja.....	18
IV.1.2. A Fővárosi Törvényszék álláspontja	28
IV.1.3. A Kúria álláspontja	30
IV.2. Eljárás Németországban	34
IV.2.1. A berlini Landgericht álláspontja	34
IV.2.2. A berlini Kammergericht álláspontja	35
IV.3. A magyar és a német álláspontok összehasonlítása.....	36
V. Zárszó: de lege ferenda javaslat a személyes adat mint fizetőeszköz jogi kereteinek felállítására	37
Bibliográfia	39
Internetes források	40
Hivatkozott jogforrások, hatósági és bírósági döntések.....	41

Bevezetés

„Az adat az új olaj. Értékes, de ha finomítatlan, nem igazán hasznosítható. Át kell alakítani gázzá, műanyagká, vegyi anyaggá stb., hogy olyan értékes entitás jöjjön létre, amely nyereséges tevékenységet hajt; így tehát az adatot szét kell bontani és elemezni kell, hogy értéke legyen.”¹

Clive Humby matematikus, a Tesco Clubcard törzsvásárlói program kiépítője 2006-ban mondta ki azóta is helytálló, mondhatni örökérvényű megállapítását. Napjainkban az adat az adu ász: az üzleti szférában adat nélkül nincs elemzés, elemzés nélkül nincs termék- és szolgáltatásfejlesztés, folyamatos fejlesztés nélkül pedig a (profitorientált) vállalkozások nem érik el létrejöttük célját: a folyamatosan növekvő profitot.

Az eladások nyomon követése, az adott termék vevői körének illetve az adott szolgáltatás igénybe vevői körének nyomon követése régóta bevett tevékenység. Egy adott termék vagy szolgáltatás kapcsán annak követése, hogy például melyik időszakban, mely korosztály és melyik nem képviselői vásárolták azt meg illetve vették azt igénybe, semmilyen, kifejezetten személyek beazonosítását lehetővé tevő, személyhez tapadó információt, azaz személyes adatot nem tartalmaz.² Mindazonáltal ezen adatok gyűjtése és kielemezése nagyban hozzájárul a vállalatok profitnövelésének sikeréhez. A termékeket illetve szolgáltatásokat tehát a fogyasztók ellenérték, ellenszolgáltatás fejében veszik meg illetve veszik igénybe.

Mi történik azonban akkor, ha egy adott szolgáltatást úgy veszünk igénybe, hogy „csupán” olyan adatainkat kell megadnunk a regisztráció során, mint a teljes nevünk, születési dátumunk, elektronikus levelezési, azaz e-mail címünk és a nemünk? Továbbá, a szolgáltatás használatához kötelezően el kell fogadnunk az adatkezelési tájékoztatót illetve az ún. sütitket.³ Ekkor ingyenesen vesszük igénybe az adott szolgáltatást, mint – az említett példa kapcsán – a Facebook szolgáltatásait? Hiszen a regisztrációért és az oldal használatáért ellenértéket nem kell szolgáltatnunk, azaz nem fizetünk, vagyis a szolgáltatás ingyenes. Vagy mégsem? Talán éppen a személyes adatainkkal fizetünk egy ilyen szolgáltatás igénybe vételéért? Egyáltalán értelmezhető-e a személyes adat fizetőeszközként? Dolgozatomban ezekre a kérdésekre vállalkozom kielégítő választ adni. A dolgozat középpontjába állítom a személyes adat mint fizetőeszköz koncepciójának jogi megítélését a vonatkozó irodalom tanulmányozása mellett a joggyakorlatba való betekintést is segítségül hívva. Így a dolgozat végén magam is kísérletet

¹ Clive Humby, 2006, <https://bit.ly/chumbyoil> (2022. 02. 16.)

² A személyes adat fogalmát lásd a következő fejezetben.

³ A süti rövid szöveges fájlok, amelyek a felhasználó eszközére kerülnek elküldésre, majd onnan visszaolvasásra. A természetes személyek összefüggésbe hozhatók az általuk használt készülékek, alkalmazások, eszközök és protokollok által rendelkezésre bocsátott online azonosítókkal, például IP-címekkel és cookie-azonosítókkal.

teszek *de lege ferenda* javaslatok megalkotására, mellyel a személyes adat mint fizetőeszköz koncepciójának jogi keretei felállíthatók.

A téma komplexitása több jogterület szemszögéből való vizsgálódást kíván, így munkámban az adatvédelmi – alkotmányjogi jogterületből kiindulva a polgári jogi, gazdasági jogi és fogyasztóvédelmi jogi szempontok szerint is vizsgálom az általam előzőekben bemutatott kérdéskört.

I. A személyes adatvédelem szabályozásának kialakulása az Európai Unióban és Magyarországon

I.1. Az adatvédelem kialakulása az Unióban: a kezdetektől az Általános adatvédelmi rendeletig (General Data Protection Regulation, a továbbiakban: GDPR)⁴

Az Európai Unió adatvédelmi szabályainak előzményeként egyrészt az 1970-es években elindult, tagállami szintű adatvédelmi jogi kodifikáció tekinthető (az első átfogó adatvédelmi szabályozást Hessen tartományban fogadták el 1970-ben, majd: 1973-ban Svédország, 1976-ban a Német Szövetségi Köztársaságban, 1977-ben Franciaországban, 1984-ben az Egyesült Királyságban került megalkotásra az adatvédelmi szabályozás).⁵ Másrészt előzménynek tekinthető a párhuzamosan, az 1980-as évektől kezdődően elfogadásra került nemzetközi jogi aktusok olyan nemzetközi szervezetek részéről, amelyek az alapjogok védelmére fokozott hangsúlyt helyeznek. Az ezekben rögzített szabályozási irányelvek és alapelvek képezték tulajdonképpen a közösségi jogharmonizáció alapjait az adatvédelmi jog területén (lásd például az a Gazdasági Együttműködési és Fejlesztési Szervezet 1980-ban elfogadott iránymutatásait – Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data –, illetve a Strassbourgban, 1981. január 28-án kelt egyezményt az egyének védelméről a személyes adatok gépi feldolgozása során – ET adatvédelmi egyezménye –).⁶

A közösségi jogalkotás első jelentős jogi aktusa az Európai Parlament és a Tanács 1995. október 24-i 95/46/EK irányelve (a továbbiakban: adatvédelmi irányelv).

Jóllehet, tekintettel az európai integráció elsősorban gazdasági jellegű célkitűzéseire az irányelv megalkotásának célja inkább a belső piac működését korlátozó akadályok lebontása

⁴ 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).

⁵ PÉTERFALVI Attila – RÉVÉSZ Balázs – BUZÁS Péter (szerk.): Magyarázat a GDPR-ról. Wolters Kluwer, Budapest, 2018. 25. o.

⁶ Lásd u.o.

volt, mintsem az alapjogok védelmének erősítése. Ugyanakkor – jegyzi meg Bendik Tamás – ezen gazdasági szempont mentén elvégzett közösségi jogalkotásból a jogalkotó azon szándékára is lehetett következtetni, hogy az adatvédelmi irányelv a jogharmonizációs cél mellett „*elismerte és támogatta azon nemzeti jogalkotási intézkedéseket, amelyek az érintettek magánszférájának magasabb védelmi szintet biztosítottak az abban rögzítettekhez képest.*”⁷ Véleményem szerint ez a következtetés teljes mértékben helytálló, különös tekintettel arra, hogy az adatvédelmi irányelv 10. preambulumbekzdése rögzíti, hogy a nemzeti jogszabályok közelítése nem vezethet az általuk nyújtott védelem szintjének csökkenéséhez.

Az adatvédelmi irányelv kiemelten fontos vívmánya volt azon kötelezettség megteremtése, miszerint az irányelv előírásainak érvényesülését független felügyeleti hatóságnak kell ellenőriznie.

Fontos említést tenni arról, hogy az adatvédelmi irányelv címzettjei a tagállamok voltak, így hatályán kívül esett az Unió működését kiszolgáló szervezetek és intézmények tevékenysége. Erre szükségképpen reagálnia kellett a jogalkotónak, így e hiányosságot orvosolandó megalkotta a személyes adatok közösségi intézmények és szervek által történő feldolgozása tekintetében az egyének védelméről, valamint az ilyen adatok szabad áramlásáról szóló 45/2001/EK európai parlamenti és európai tanácsi rendeletet. E rendelettel létrejött az uniós intézmények és szervek adatkezelési műveleteit felügyelő Európai Adatvédelmi Biztos intézménye (45/2001/EK európai parlamenti és európai tanácsi rendeletet 1. cikk 2. bek.).

A fontosabb mérföldkövek ismertetése után lényeges kiemelni a Lisszaboni Szerződés hatását az uniós adatvédelmi szabályozás területére.

Egyrészt, a Lisszaboni Szerződés már az alapítószerződésekben rögzítette a személyes adatok védelméhez fűződő jogot és felhatalmazást adott a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek másodlagos jogi aktus megalkotására, amely biztosította a későbbi GDPR-ban elfogadott jogi aktusok jogalapját.⁸

Másrészt, mint ismeretes, a Lisszaboni Szerződés felszámolta az ún. pilléres rendszert az uniós politikák terén, így a korábban a második és harmadik pillérbe tartozó politikák szabályozására is az egykori első pillér jogforrásai váltak használatossá, azaz a rendelet, az irányelv és a határozat.

Harmadrészt, mindezek mellett nagyon fontos kiemelni azt is, hogy mindazok ellenére, hogy az Európai Unió Alapjogi Chartája formálisan nem vált az alapítószerződések részévé, a Lisszaboni Szerződésben elfogadott módosítások az Alapjogi Chartát az alapítószerződésekkel

⁷ Lásd u.o.

⁸ Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 16. cikk

megegyező jogi kötőerővel ruházták fel.⁹ Ez a mozzanat azért nagyon fontos, mert az Alapjogi Charta 8. cikke alapjogként biztosítja a személyes adatok védelméhez fűződő jogot és az ahhoz kapcsolódó alapvető elveket és követelményeket is rögzíti.

Véleményem szerint fontos reflektálnunk arra, a fentiekben már említett jelenségre, miszerint az adatvédelmi területen végzett jogalkotás, különösen az adatvédelmi irányelv megalkotása elsősorban gazdasági célok által volt vezérelt. Ahogyan azt Labancz Andrea is megjegyzi, az európai adatvédelmi jog fejlődése kapcsán jól láthatóan kirajzolódik az a tendencia, miszerint a szabályozás mindvégig a gazdasági környezetre és informatikai-technológiai vívmányokra figyelemmel ment végbe.¹⁰ Az elsődleges, gazdasági fókuszról függetlenül azonban – ahogyan azt Labancz Andrea is jelzi – jómagam is úgy vélem, hogy fontos megjegyezni azt is, hogy a GDPR megalkotásához érve láthatjuk azt, hogy az uniós jogalkotás a személyes adatok védelmének kérdését is ugyanolyan fontos célkitűzésévé tette a szabályozási folyamatok során, mint a gazdasági akadályok lebontását.

Az uniós adatvédelmi reform szükségességét Trócsányi László három pontban jelöli meg.¹¹ Egyrészt a fentiekben már említett Lisszaboni Szerződés hatásában, másrészt az információs-technológiai forradalom hatására megindult, az olajalapú gazdaságból az adatalapú gazdaság felé való átmenetben (mert – mint ahogyan azt Trócsányi László megjegyzi – *„az adatalapú gazdaságban exponenciálisan nő a személyes adatok mennyisége, mivel az új technológiákat az ötszázmillió uniós polgárból egyre többen és egyre gyakrabban veszik igénybe, ezáltal folyamatosan egyre több személyes adatot szolgáltatnak magukról az arra nagy érdeklődést tartó adatkezelő-vállalatok számára.”*),¹² és harmadrészt a bizalomhiányban, mely a adatalany-fogyasztók részéről alakult ki az online szolgáltatásokkal szemben.

A fent említett mérföldkövek, de legfőképp a Lisszaboni Szerződés hatására megindult adatvédelmi reformfolyamat gyümölcseként megalkotásra került jogi aktusok az Európai Parlament elnöke és a Tanács elnöke által 2016. április 26-án kerültek aláírásra, majd az Európai Unió hivatalos lapjában 2016. május 4-én kerültek kihirdetésre. A hosszas és tartalmas reformfolyamat során megszületett a GDPR.

⁹ Az Európai Unióról szóló szerződés 6. cikk (1) bekezdés

¹⁰ LABAN CZ Andrea: Az adatvédelmi jog és a személyes adatok múltja, jelene és jövője az uniós szabályozásban. Külügyi Műhely, 2020/1. szám. <http://kulugyimuhelyalapitvany.hu/kulugyi-muhely-labancz-andrea/> (2021. 11. 26.)

¹¹ TRÓCSÁNYI László: A GDPR jogalkotói nézőpontból. A GDPR születése: intézménye és folyamatok. In: Gizem GÜLTEKIN-VÁRKONYI, SÜLYOK Márton (szerk.): Élet a GDPR után: jó adatvédelmi szabályok és jövőbeli kilátások, 11–28. o., Nemzetközi és Regionális Tanulmányok Intézete, Szeged, 2019.

¹² Lásd u.o. 13. o.

I.2. Az adatvédelem fejlődéstörténete Magyarországon

Hazánkban az adatvédelmi szabályozás kialakulása tulajdonképpen a Polgári Törvénykönyv 1977-es módosításától datálható. E szerint „*A számítógéppel történő adatfeldolgozás nem sértheti a személyhez fűződő jogokat.*”¹³ E módosítással rögzítették azt is, hogy az érintett személyen kívül a nyilvántartott adatokról csak a jogosult szervnek vagy személynek lehet tájékoztatást adni.

A személyes adatok védelmét alkotmányos szintre az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. törvény emelte. Ezzel először határozta meg a jogalkotó Magyarországon azt, hogy a személyes adatok védelme alapvető emberi jog.¹⁴ E törvény 59. §-a szerint „*A Magyar Köztársaságban mindenkit megillet a jóhírnévhez, a magánlakás sérthetlenségéhez, valamint a magántitok és a személyes adatok védelméhez való jog.*”

Ehhez kapcsolódva, az Alkotmánybíróság joggyakorlata is jelentős hatást gyakorolt az első adatvédelmi törvény, az 1992. évi LXIII. törvény (a továbbiakban: Avtv.) megalkotására. Kiemelt hatása volt a 15/1991. (IV.13) AB határozatnak, ugyanis az Alkotmánybíróság a határozatában „*a személyes adatok védelmét az állam szolgáltatásától is függő, protektív jogból önrendelkezéssé – információs önrendelkezési jog – értelmezte át.*”¹⁵ Mindemellett az információs önrendelkezés leglényegesebb elemeit is részletezte, mint például a személyes adatok az érintett beleegyezéséhez való kötését, az adatfeldolgozás ellenőrizhetőségének és világossá tételének biztosítását. A legfontosabb azonban mégis az, hogy e határozat az információs és önrendelkezési jog legfontosabb biztosítékaként megfogalmazta és célhoz kötöttség elvét.

Fontos kiemelni, hogy e törvénnyel hívták életre az adatvédelmi biztos pozícióját.

Az Avtv-t az információs önrendelkezési jogról és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 2011. évi CXII. törvény (továbbiakban: Infotv.) váltotta fel. A törvény az adatvédelmi terület szabályozási struktúráját, az alapelvekre, alapfogalmakra és az adatvédelmi nyilvántartásra vonatkozó szabályokat megőrizte. Az Infotv. legfontosabb nívuma a „*személyes adatok védelméhez, valamint a közérdekű adatok megismeréséhez fűződő jog érvényesítése érdekében valós hatósági mozgástérrel felruházott hatóságot hozott létre.*”¹⁶ A Nemzeti Adatvédelmi és

¹³ 1977. évi IV. törvény a Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyvéről szóló 1959. évi IV. törvény módosításáról és egységes szövegéről, 83. §

¹⁴ PÉTERFALVI Attila (szerk.): Adatvédelem és információs szabadság a mindennapokban, HVG ORAC, Budapest, 2012, 50. o.

¹⁵ Lásd u.o., 51. o.

¹⁶ PÉTERFALVI Attila (szerk.): Adatvédelem és információs szabadság a mindennapokban, HVG ORAC, Budapest, 2012, 56. o.

Információszabadság Hatóság (NAIH) jelenleg is funkcionáló, autonóm államigazgatási szerv, melynek feladata „*a személyes adatok védelméhez, valamint a közérdekű és a közérdekből nyilvános adatok megismeréséhez való jog érvényesülésének ellenőrzése és elősegítése, továbbá a személyes adatok Európai Unión belüli szabad áramlásának elősegítése.*”¹⁷

Az Infotv. jelentős módosítására a GDPR közvetlenül hatályosuló és alkalmazandó jellegére tekintettel került sor. Az Infotv. jelenlegi szabályozásának ismertetésére a következő fejezetben kerül sor.

II. A személyes adatok és védelmük az Európai Unióban és Magyarországon

II.1. Az Európai Adatvédelmi Rendelet (GDPR)

Az adatvédelmi irányelv felülvizsgálata egy idő után szükségessé vált az információs technológia rohamléptékű fejlődése és rohamos terjedése okán. A jogalkotásnak lépést kellett tartania a globalizációval, választ kellett adnia a technológia által generált és a társadalomban megjelenő kihívásokra. Ennek mentén került megalkotásra a GDPR, amely az uniós adatvédelmi jogalkotás területén a legátfogóbb szabályozást adja. „*A GDPR egyik fő célkitűzése, hogy biztosítsa a természetes személyek számára a saját személyes adataik feletti rendelkezés jogát.*”¹⁸

A GDPR tárgyi hatályát tekintve, azt alkalmazni kell „*a személyes adatok részben vagy egészben automatizált módon történő kezelésére, valamint azoknak a személyes adatoknak a nem automatizált módon történő kezelésére, amelyek valamely nyilvántartási rendszer részét képezik, vagy amelyeket egy nyilvántartási rendszer részévé kívánnak tenni.*”¹⁹

A területi hatály kapcsán, a GDPR 3. cikke értelmében a főszabály a tevékenységi helyet helyez középpontba: a „*rendeletet kell alkalmazni a személyes adatoknak az Unióban tevékenységi hellyel rendelkező adatkezelők vagy adatfeldolgozók tevékenységeivel összefüggésben végzett kezelésére, függetlenül attól, hogy az adatkezelés az Unió területén történik vagy nem.*” Tehát, alkalmazandó a GDPR az unión kívül történő adatkezelésre is, továbbá, a személyes adatok értintettjének állampolgársága is irreleváns. Így tehát akkor is alkalmazható a GDPR, ha az

¹⁷ Infotv. 38. § (1)-(2).

¹⁸ PÉTERFALVI Attila – RÉVÉSZ Balázs – BUZÁS Péter (szerk.): Magyarázat a GDPR-ról. Wolters Kluwer, Budapest, 2018, 50. o.

¹⁹ GDPR I. fejezet 2. cikk.

adatkezelő vagy adatfeldolgozó rendelkezik az Unióban tevékenységi hellyel, de az Unión kívül végzi harmadik országbeli állampolgárok adatainak feldolgozását vagy kezelését.²⁰

A GDPR továbbá extraterritoriális hatállyal is rendelkezik a 3. cikk. 2. bekezdése alapján. E szerint a GDPR hatálya alá tartozik az EU-ban tevékenységi hellyel nem rendelkező adatkezelők vagy adatfeldolgozók adatkezelése, amennyiben az érintett az Unióban tartózkodik, és az adatkezelési tevékenység:

- áruknak vagy szolgáltatásoknak az Unióban tartózkodó érintettek számára történő nyújtásához kapcsolódik (függetlenül attól, hogy az érintettnek fizetnie kell-e azokért) vagy
- az érintettek viselkedésének megfigyeléséhez kapcsolódik (ha Unión belül tanúsított viselkedésről van szó).

Mivel a dolgozat íve végig a személyes adatok és tulajdonképpen azok kezelése mentén húzódik, ebben a fejezetben tartom legcélszerűbbnek a főbb alapfogalmak rögzítését, amely elengedhetetlen a dolgozatban tárgyaltak értelmezéséhez.

Ahogyan Osztopáni Krisztián fogalmaz, *„az adatvédelem alfája és ómegája, a szakterület központi fogalma maga a személyes adat.”*²¹ A GDPR 4. cikke rögzíti a személyes adat fogalmát: azonosított vagy azonosítható természetes személyre („érintett”) vonatkozó bármely információ. Látható, hogy e fogalommeghatározás igen tág értelmezést ad. A meghatározás kiemeli, hogy azonosítható az a természetes személy, aki közvetlen vagy közvetett módon, különösen valamely azonosító, például név, szám, helymeghatározó adat, online azonosító vagy a természetes személy testi, fiziológiai, genetikai, szellemi, gazdasági, kulturális vagy szociális azonosságára vonatkozó egy vagy több tényező alapján azonosítható. Látható tehát, hogy a természetes személy nevétől kezdve és az életvitelét visszatükröző információkon az általa használt számítógép IP címéig vagy a mobiltelefonja feloldásához használt ujjlenyomatáig a személyes adatok sora igen csak hosszúra nyúlik és ez a sor egyre csak bővül a technológia fejlődésével. Általánosságban tehát mindazon információt személyes adatnak tekintjük, amely kötődik az adott egyénhez és a helyzetét valamilyen módon befolyásolja vagy befolyásolhatja.²² Fontos kiemelni az adatkezelés fogalmát is. A 4. cikk 2. pontja alapján a személyes adatokon illetve azokkal kapcsolatban végzett bárminemű művelet vagy azok összesége adatkezelésnek minősül. Jól látható ebből, hogy a jogalkotó egyértelmű célja az, hogy a személyes adatokkal

²⁰ JÓRI András (szerk.): A GDPR magyarázata, HVG Orac, Budapest, 2018, 110. o.

²¹ PÉTERFALVI Attila – RÉVÉSZ Balázs – BUZÁS Péter (szerk.): Magyarázat a GDPR-ról. Wolters Kluwer, Budapest, 2018. 63. o.

²² Lásd u.o.

kapcsolatos összes művelet, tevékenység a GDPR hatálya alá tartozzon. Az adatkezelőnek mindenkor azt kell figyelembe vennie, hogy az általa végrehajtott művelet végrehajtásakor a tevékenysége kiterjed-e a 4. cikk. 1. pontjában foglalt személyes adatok kezelésére.²³

Végül fontos még kiemelni az adatkezelő és az adatfeldolgozó fogalmát. A 4. cikk. 7. pontja szerint az adatkezelő természetes vagy jogi személy, közhatalmi szerv, ügynökség vagy bármely egyéb szerv, amely meghatározza önállóan vagy másokkal együtt a személyes adatok kezelésének céljait és eszközeit. Az adatfeldolgozó ehhez képest viszont – 4. cikk 8. pontja értelmében – az a természetes vagy jogi személy, közhatalmi szerv, ügynökség vagy bármely egyéb szerv, amely a személyes adatokat az adatkezelő nevében kezeli. Az adatkezelő és adatfeldolgozó elhatárolása a GDPR alapján tehát az adatkezelés céljának és eszközeinek meghatározása mentén lehetséges. Ezen elhatárolás kapcsán hívja fel Jóri András a figyelmet arra, hogy a GDPR 28. cikkének 10. bekezdése értelmében „a 82., 83. és 84. cikk sérelme nélkül, ha egy adatfeldolgozó e rendeletet sértve maga határozza meg az adatkezelés céljait és eszközeit, akkor őt az adott adatkezelés tekintetében adatkezelőnek kell tekinteni.”²⁴

²³ PÉTERFALVI Attila – RÉVÉSZ Balázs – BUZÁS Péter (szerk.): Magyarázat a GDPR-ról. Wolters Kluwer, Budapest, 2018. 77. o.

²⁴ JÓRI András (szerk.): A GDPR magyarázata, HVG Orac, Budapest, 2018, 227. o.

Fontos kiemelni a GDPR-ból a személyes adatok kezelésére vonatkozó alapelveket, melyeket az alábbi táblázatban szemléltetünk:

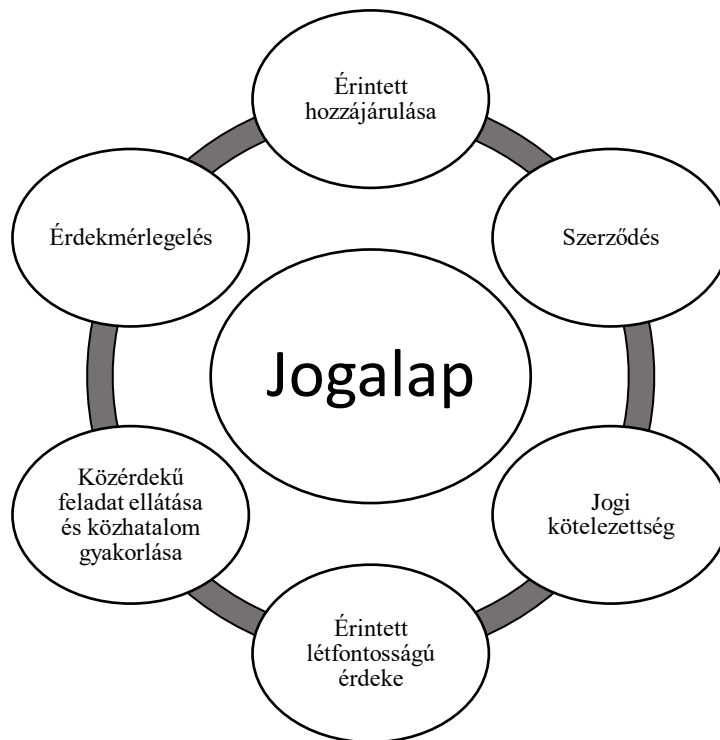
Alapelv	Alapelv tartalma
A jogszerűség, tisztességes eljárás és átláthatóság	A jogszabályoknak megfelelő adatkezelés, amely az érintett számára átlátható
Célhoz kötöttség	A személyes adatok gyűjtése csak meghatározott, egyértelmű és jogszerű célból történjen
Adattakarékosság	A személyes adatok a cél megvalósulásához szükséges mértékben és ideig kezelhetők
Pontosság	Az adatoknak pontosnak és naprakésznek kell lenniük
Korlátozott tárolhatóság	Adattárolás azon törekvés mellett, miszerint az érintettet csak az adatkezelés céljához szükséges ideig lehess azonosítani
Integritás és bizalmas jelleg	A személyes adatokat oly módon kell kezelni, hogy azok biztonsága biztosítva legyen a megfelelő technikai vagy szervezési intézkedésekkel
Elszámoltathatóság	Az adatkezelő felelős az alapelvek betartásáért, melynek igazolására képesnek kell lennie

1. sz. táblázat: Az adatkezelés alapelvei a GDPR-ban.²⁵ Szerk.: szerző.

Az alapelvek is visszatükrözik azt, hogy az adatkezelő és az adatfeldolgozó legfőbb kötelezettsége az adatok ollyszzerű kezelése, amely csak annyiban szükséges, amennyiben azt a kitűzött (jogszerű) cél megkívánja, valamint a tudomány és a technológia mindenkor állásának megfelelő adatvédelem biztosítása. Az adatkezelő és feldolgozó tehát mindenkor köteles annak szavatolására, hogy az érintett személyes adatai ne kerüljenek illetéktelen személyek vagy szervezetek kezébe.

A GDPR-ral kapcsolatban végül releváns még kiemelni az adatkezelés jogszerűségét, azaz a jogalapjait. Az alábbi ábrán látható jogalapok közül legalább egynek teljesülnie kell ahhoz, hogy a személyes adatok kezelése jogszerű legyen:

²⁵ PÉTERFALVI Attila – RÉVÉSZ Balázs – BUZÁS Péter (szerk.): Magyarázat a GDPR-ról. Wolters Kluwer, Budapest, 2018. 95-109. o.



1. sz. ábra: *A személy adatok kezelésének jogalapjai a GDPR-ban.*²⁶ Szerk.: szerző.

Ahogyan a GDPR 6. cikk 1. bekezdése a jogalapok tekintetében úgy fogalmaz, hogy a fent említett jogalapok közül legalább az egyiknek fenn kell állnia. Ebből azt a következtetést vonhatjuk le, hogy az adatkezeléshez több jogalap is fennállhat egyszerre, azok egyidejű alkalmazása nem kizárt, azonban azokat a megfelelő összefüggésben kell alkalmazni.²⁷ Azonban ez nem azt jelenti, hogy egy adatkezeléshez ne kellene egy konkrét jogalapot megjelölnie az adatkezelőnek az adatkezelés jogszerűségéhez. A megfelelő összefüggésben való alkalmazás kifejezéssel a szerző arra utal, hogy egy folyamat során az adatkezelő különböző adatkezelési célból, eltérő jogalapokon kezelheti az érintett ugyanazon személyes adatait. Ennek kapcsán jegyzi meg tehát Jóri, hogy bár a GDPR „nem zárja ki, hogy egy adatkezeléshez több jogalap legyen társítható, ám az a helyzet, amelyben az adatkezelő előzetesen nem határoz meg egyetlen jogalapot az adatkezelésre, sérti az adatkezelés átláthatóságát és az elszámoltathatóság elvét.”²⁸ Ezen meglátás véleményem szerint nagyon fontos a személyes adatok kezelésének jogalapjával kapcsolatos területen, e meglátással teljes mértékben egyetértek. Tehát, minden adatkezelés esetén legkésőbb az adatkezelés első művelete előtt az adatkezelő köteles megjelölni a megfelelő jogalapot ahhoz, hogy az

²⁶ PÉTERFALVI Attila – RÉVÉSZ Balázs – BUZÁS Péter (szerk.): *Magyarázat a GDPR-ról.* Wolters Kluwer, Budapest, 2018. 111-139.o.

²⁷ JÓRI András (szerk.): *A GDPR magyarázata,* HVG Orac, Budapest, 2018, 124.o.

²⁸ Lásd u.o.

adatkezelés jogszerű legyen. Azonban szükséges rávilágítani arra is, hogy egy adatkezelés egy folyamat része és e folyamat során akár több adatkezelés is végbe mehet amelyeknek nem feltétlenül azonos a jogalapja. Erre hívja fel a figyelmet Jóri is, miszerint egy folyamathoz, azaz ügyletbe több adatkezelés is kapcsolódhat, amelyek alapulhatnak különböző jogalapokon. Ezzel a gondolattal egyezem jómagam is, hiszen napjaink információs társadalmában zajló összetett folyamatokban, ahol mindennaposak az olyan tevékenységek, ahol személyes adatainkat kezelik, elkerülhetetlen az, hogy ezekben az összetett folyamatokban több adatkezelés menjen végbe különböző jogalapokon alapulva. Látni kell azt, hogy egy adatkezelő nem a konkrét személyes adat kezeléséhez kell, hogy megfelelő jogalapot társítson, hanem az általa végrehajtott, egymástól jól elhatárolható tevékenységekhez, azaz, egy ügyleten belül az adatkezelő különböző jogalapon kezelheti az érintett ugyanazon személyes adatait különböző adatkezelési célokból. Egy ilyen folyamatra álljon példaként egy olyan szolgáltatás, mely során az adatkezelő az érintettel szerződéses jogviszonyban áll, amelyhez kapcsolódva – számviteli kötelezettségének eleget téve – számlákat bocsát ki az érintett részére, melyeket köteles megőrizni is. Mindemellett, az érintett nyilatkozhat arról is, hogy igény tart-e reklámcélú hírlevelekre e-mailen keresztül a szolgáltatótól. Láthatjuk tehát hogy az érintett egy szolgáltatást vesz igénybe egyetlen szerződés aláírásával, azonban a folyamatban három adatkezelés is megjelenik, amelyre több jogalapot kell alkalmaznia a szolgáltatónak (a szerződés, a jogi kötelezettség és a hozzájárulás). Ha ezekben a folyamatokban minden egyes adatkezelés előtt, legkésőbb az első művelet megkezdése előtt az adatkezelő megjelöli az adott adatkezelés jogalapját úgy vélem, azzal nem teremt jogellenes helyzetet tekintettel az előzőekben kifejtettekre.

A hozzájáruláshoz kapcsolódóan fontos megjegyzést tenni annak úgynevezett kritériumairól. A GDPR 4. cikk 11. pontja alapján a hozzájárulásnak önkéntesnek, konkrétan, megfelelő tájékoztatáson alapulónak és egyértelműnek kell lennie.

E kiemelés arra tekintettel eszközöltem, mert a gyakorlatban az adatkezelés leggyakrabban az érintett hozzájárulásával történik.²⁹

²⁹ PÉTERFALVI Attila – OSZTOPÁNI Krisztián (2017): A személyes adatok magánjogi védelme a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság gyakorlatában. In: GÖRÖG Márta – MENYHÁRD Attila – KOLTAY András (szerk.): A személyiség és védelme – Az Alaptörvény VI. cikkelyének érvényesülése a magyar jogrendszeren belül. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2017, 392. o.

II.2. A hazai szabályozás: Az Infotv.

A hazai GDPR-megfelelést az Infotv. módosításával eszközölte a jogalkotó.

Az Infotv. tárgyi hatálya a 2. § 1. bekezdése alapján kiterjed minden olyan adatkezelésre amely személyes adatra, valamint közérdekű adatra vagy közérdekből nyilvános adatra vonatkozik. E főszabály mellett ugyanezen szakasz 3-4 bekezdéseiben kiegészítő rendelkezéseket rögzít az Infotv., mely a GDPR és az Infotv. viszonyában rendezi az alkalmazandóság kérdését.

A területi hatályt az Infotv. a 2. § 5. bekezdésében rögzíti a GDPR-ra visszautalva, miszerint akkor alkalmazandó, ha:

„a) az adatkezelőnek az általános adatvédelmi rendelet 4. cikk 16. pontjában meghatározott tevékenységi központja vagy az Európai Unión belüli egyetlen tevékenységi helye Magyarországon van, vagy

b) ha az adatkezelőnek az általános adatvédelmi rendelet 4. cikk 16. pontjában meghatározott tevékenységi központja vagy az Európai Unión belüli egyetlen tevékenységi helye nem Magyarországon van, de az adatkezelő, illetve a megbízásából vagy rendelkezése alapján eljáró adatfeldolgozó által végzett adatkezelési művelet

ba) áruknak vagy szolgáltatásoknak a Magyarországon tartózkodó érintettek számára történő nyújtásához kapcsolódik, függetlenül attól, hogy az érintettnek fizetnie kell-e azokért, vagy

bb) az érintett Magyarország területén belül tanúsított viselkedésének megfigyeléséhez kapcsolódik.”

Az előző alfejezetben kiemelt fogalmak kapcsán az látható, hogy az Infotv. önállóan rögzíti az érintett valamint az azonosítható természetes személy fogalmát is,³⁰ így erre tekintettel a személyes adat fogalmát röviden az „*érintettre vonatkozó bármely információként*”³¹ adja meg. Az adatkezelés és az adatfeldolgozás tekintetében az Infotv. a GDPR-hoz képest különbséget tesz a két fogalom között, mindkettő fogalmát önállóan rögzíti az értelmező rendelkezések között. Az adatkezelést a GDPR-hoz igazodva adja meg az Infotv, miszerint az adatkezelés „*az alkalmazott eljárástól függetlenül az adaton végzett bármely művelet vagy a műveletek összessége*”, míg az adatfeldolgozást „*az adatkezelő megbízásából vagy rendelkezése alapján eljáró adatfeldolgozó által végzett adatkezelési műveletek összességé*ként”³² határozza meg. Ahogyan a GDPR is, az Infotv. is meghatározza az adatkezelő és az adatfeldolgozó fogalmát. Az adatkezelőt a GDPR-ral azonos módon rögzíti, illetve az adatfeldolgozót is e módon rögzíti

³⁰ Infotv. 3. § 1-1a.

³¹ Infotv. 3. § 2.

³² Infotv. 3. § 10. és 17.

azzal, hogy az Infotv. az adatkezelő nevében fordulat helyett az adatkezelő megbízásából vagy rendelkezése alapján fordulatot használja.³³

Az Infotv. ugyanazon alapelveket rögzíti a 4. §-ban a személyes adatok kezelésével kapcsolatban, mint az előzőekben már ismertetett GDPR.

Az adatkezelés jogalapja kapcsán azt láthatjuk, hogy az Infotv-ben szereplő valamennyi jogalap a GDPR-ban jelen van. A hozzájárulás kritériumait az Infotv. a GDPR-ból átemelve adja meg az értelmező rendelkezések között (7. pont).

A II.1. alfejezetben részletezett, egy adott adatkezelés több jogalapon való végrehajtásával kapcsolatban egy, 2018. január 22-i határozatában a NAIH is kifejtette, hogy az Infotv-ben felsorolt jogalap közül az adatkezelés nem alapulhat egyszerre több jogalapon, azaz egy adatkezeléshez az adatkezelőnek meg kell jelölnie egy konkrét jogalapot.³⁴

A szabályozást áttekintve kirajzolódik az, amit Majtényi László, korábbi adatvédelmi biztos már egy 2006-os munkájában írt, miszerint az adatvédelem kifejezés tulajdonképpen pontatlan, hiszen a kifejezés mögöttes tartalma nyilvánvalóan a személy védelmét irányozza elő, nem pedig magának az adatnak a védelmét.³⁵ Úgy vélem ez a meglátás napjainkban – és a jövőre nézve – is igazán helytálló, különös tekintettel a technológia megállíthatatlan fejlődésének és terjedésének tendenciájára. Nem az adatot kell megvédeni, hanem magát a személyt, az érintettet, „akié” a személyes adat.

³³ Infotv. 3. § 9. és 18.

³⁴ NAIH 2018/356/3/H. sz. határozata

³⁵ MAJTÉNYI László: Az információs szabadságok, Wolters Kluwer, Budapest, 2006, 63. o.

III. Gondolatok a személyes adatról, mint gazdasági értékkel rendelkező „piacosítható nyersanyagról”

Ha bepillantunk a pénztárcánkba, rápillantunk bankszámlánk egyenlegére, szemmel láthatjuk, hogy mennyi pénzzel rendelkezünk. A fizetőeszközünket amennyire csak tudjuk óvjuk az elvesztéstől, eltulajdonítástól. Azonban kevesek eszmélnék rá arra, hogy a legértékesebb fizetőeszköz, amin minden ember ott „üldögél”, az a személyes adat. Vajon hányan tudják, hogy a személyes adataik mennyit érnek, vagy egyáltalán azt, hogy azok gazdasági értékkel rendelkeznek? A Kaspersky Lab kiberbiztonsági vállalat létrehozott egy, a fogyasztók személyes adatainak értékével kapcsolatos tudatosságát növelni célzó ún. üzletélményt, egy Data Dollar Store-t, amelyben a személyes adat (adatdólar, Data Dollar) az egyedüli fizetőeszköz. Az adatdólar a Kaspersky Lab által létrehozott új valuta, amely a vásárlók okostelefonokon tárolt személyes adataiból áll: képekből, videókból vagy szövegekből. A Kaspersky Lab akként fogalmazta meg az általuk látottakat, miszerint *„a vásárlók kezdetben meglepődve, de hajlandóak voltak lemondani saját értékes személyes képeikről vagy videóikról az áruért cserébe, ami a Data Dollar valuta felemelkedésének előhírnöke.”*³⁶ Ugyanitt a cikkben a Kaspersky úgy fogalmazta meg a személyes adatokat, mint egy értékes valuta aranybányája.

Az, hogy a személyes adatok gazdasági értéket képviselnek abból is jól visszatükröződik, hogy a személyes adatok a kiberbűnözés nem ritka célpontjai. Ennek ellenére mégsem kezeljük olyan óvatossággal őket, mint például a pénzünket, pedig nem telik el úgy nap, hogy ne vásárolnák, adnák el, kereskednének vagy akár lopnák el az adatainkat. *„Szándékosan adjuk ki az adatainkat azzal, hogy túl sokat posztolunk az interneten, anélkül, hogy belegondolnánk abba, hogy az ingyenes alkalmazások feltételeinek vakon történő elfogadása mit jelenthet ez az adatainkra nézve.”*³⁷

A személyes adat, mint piacosítható nyersanyag a fogyasztóktól származik, viszont a vállalkozások profitálnak belőle, amelyek azokat kezelik, feldolgozzák, eladják. Ezen üzleti modellt követő vállalkozások közül a Facebook az egyik „legtermékenyebb” adatgyűjtő.³⁸

A Facebook 2020-as bevétele 85 milliárd 956 millió dollárt tett ki, melyből 29 milliárd 146 millió dollár volt a profit.³⁹

³⁶ Data Dollar: The new currency based on the value of personal data puts the spotlight on a newly created retail payment method. <https://bit.ly/kasperskydatadollar> (2022. 02. 16.)

³⁷ In The Digital Age, Our Data Is Currency. <https://bit.ly/digitalagecurrency> (2022. 02. 16.)

³⁸ If data is the new currency, how might consumers have agency over their value exchange? <https://bit.ly/ifdataiscurrency/> (2022. 02. 16.)

³⁹ Facebook's revenue and net income from 2007 to 2020. <https://bit.ly/statistafbc> (2022. 02. 16.)

A Facebook-ra való regisztráció során a fogyasztó személyes adatokat ad át, de ezen túlmenően a Facebook naplózza felhasználója minden létező tevékenységét a platformon, majd ezen adatokból készített adatsomagoknak a hirdető gazdasági szereplőkkel való megosztásával segíti azt, hogy azok a termékeknek, szolgáltatásuknak leginkább megfelelő közönséghez juttathassák el hirdetéseiket (ezek az ún. célzott hirdetések). A hirdetési felületekért természetesen a fizetnek a Facebooknak. Summázva tehát a Facebook nem csak egyszerűen abból szerez bevételet, hogy hirdetési felületeket árusít, hanem a fogyasztók (regisztráció után felhasználók) személyes adatainak kezelésével és felhasználásával, azok elemzésével és a hirdető számára „letisztított”, egyes személyekre vonatkozó adatsomagok átadásával együtt árusítja azokat. Mindezekre tekintettel jómagam határozottan azt az álláspontot képviselem, hogy a Facebook és ahhoz hasonló, ingyenesnek titulált szolgáltatásokért a személyes adatainkkal fizetünk. Fizetünk, mert véleményem szerint a személyes adatnak pénzben kifejezhető gazdasági értéke van, ezért úgy vélem, a kérdés már nem az, hogy használhatjuk-e a személyes adatot fizetőeszközként, hanem hogy mióta használjuk ekként.

A pénzben kifejezhető érték vonatkozásában álljon itt az alábbi példa: egy 2016-os kimutatásból a HVG kiszámolta, hogy a Facebook egy felhasználója – pontosabban személyes adatai, a célzott hirdetésekre tekintettel – átlagosan 3,73 dollárt „hoz” a Facebooknak, de ezt kibontva az is látható, hogy például egy amerikai vagy egy kanadai felhasználó például 13,54 dollárt „ért” a Facebooknak (2015 utolsó negyedéves adatok alapján), egy európai felhasználó viszont csak 4,5 dollárt. A számítást egyébként a reklámokra költött pénz alapján végezték el, miszerint az amerikaiak 2,8 milliárd dollárt költöttek reklámokra a 2015-ös év utolsó három hónapjában, az európaiak pedig 1,4 milliárdot.⁴⁰ Ennek függvényében vélem úgy, hogy személyes adatainkkal *expressis verbis* fizetünk a Facebook és az azonos vagy ahhoz hasonló üzleti modellt alkalmazó vállalkozások szolgáltatásaiért.

A személyes adatok gazdasági értékével kapcsolatban uniós szinten az UCP Iránymutatás úgy fogalmaz, miszerint *„a személyes adatok, fogyasztói preferenciák és egyéb felhasználó által létrehozott tartalom „de facto” gazdasági értékkel rendelkezik, és azokat harmadik feleknek értékesítik.”*⁴¹ Peter Hustinx, Európai adatvédelmi biztos (hivatalban: 2004-2014) 2014-ben egy előzetes véleményében az óriás adathalmazokkal kapcsolatban kifejtette, hogy ezen adathalmazokból kinyert érték, az adat az internetes piac legnagyobb szereplői számára jelentős erőforrást jelent. Megjegyzi, hogy az adathalmazokban nem minden adat személyes adat, „*de*

⁴⁰ Kíváncsi mennyit ér ön a Facebooknak? Éppen ennyit. <https://bit.ly/adatertek> (2022. 02. 16.)

⁴¹ Bizottsági szolgálati munkadokumentum iránymutatás a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatról szóló 2005/29/EK irányelv végrehajtásához/alkalmazásához. <https://bit.ly/szolgadok> (2022. 02. 16.)

számos, „ingyenesnek” bemutatott vagy ilyennek érzékelt online ajánlat esetében a személyes adatok töltik be a nélkülözhetetlen valuta szerepét, amellyel a szóban forgó szolgáltatások ellenértéke kiegyenlíthető.”⁴² Hustinx tehát a személyes adatot nélkülözhetetlen valutaként aposztrofálta már 2014-ben az ingyenesnek fémjelzett, a Facebook által is nyújtott szolgáltatások ellenértékének kiegyenlítése vonatkozásában.

IV. A joggyakorlat álláspontjai: a személyes adattal mint fizetőeszközzel kapcsolatos álláspontok ismertetése a Facebookkal kapcsolatos eljárásokon keresztül Magyarországon és Németországban

Az adatvédelem alapjainak illetve az adatok gazdasági értékének bemutatása után e fejezetben az általam felvázolt kérdésben releváns joggyakorlatot kívánom vizsgálni (nemzetközi kitekintéssel) a Facebookkal kapcsolatos eljárásokon keresztül. Vizsgálom a hazai joggyakorlatot keretén belül a Gazdasági Versenyhivatal (a továbbiakban: GVH), a Fővárosi Törvényszék és a Kúria álláspontjait, majd a berlini Landgericht és Kammergericht által kifejtetteket szemlézem. Végül, a fejezet lezárásaként a magyar és a német álláspont összehasonlításával szemléltetésre kerül és a bíróságok álláspontjai közötti hasonlóság vagy éppen ellentét.

IV.1. Eljárás Magyarországon

IV.1.1. A GVH álláspontja

A GVH 2019. decemberében hozta meg határozatát (VJ/85/2016, a továbbiakban: GVH határozat), miszerint a Facebook (a továbbiakban: Facebook, eljárás alá vont) *megsértette a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 3. § (1) bekezdése szerinti tilalmat, az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének c) pontjában foglaltak megvalósításával.*⁴³ Azaz, a Facebook azzal, hogy 2010 januárjától a nyitóoldalán 2019. augusztus 12-ig, a Sűgőközpontjában pedig 2019. október 23. napig szolgáltatása ingyenességére való utalást jelenített meg magyarországi felhasználói számára, megszegte a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmára vonatkozó jogszabályi rendelkezést az áru ára, illetve díja megállapítása módjának megtévesztő módon való megjelenítésével.

⁴² Az európai adatvédelmi biztos előzetes véleményének összefoglalója az adatvédelemről és a versenyképességről az óriás méretű adathalmazok korában. <https://bit.ly/eabeloz> (2022. 02. 16.)

⁴³ GVH határozat. 1. o.

A Facebook működését tekintve kétoldalú platformot üzemeltet, melynek egyik oldalán a fogyasztóknak nyújt pénzbeli díjazás nélküli szolgáltatásokat, a másik oldalán reklámozási és egyéb marketing lehetőségeket biztosít vállalkozások számára. Az eljárás alá vont bevétele – amely a platform működtetésének forrása – a hirdetőik részére értékesített hirdetési felületekből, reklámokból származik a beszámolója szerint.⁴⁴ Az eljárás alá vont működése során tehát az ún. zero-ár (zero-pricing) működési modellt követi, amely során (pénzbeli ellenszolgáltatás nélküli szolgáltatást nyújt a fogyasztóknak, amely esetünkben a vállalkozás által különböző tartalmak megosztása. E tartalmak megtekintése közben a fogyasztóknak reklámokat jelenít meg, azokat a reklámokat, hirdetéseket, amelyeket a hirdető vállalkozások hoztak létre és amelyek „elhelyezéséért” fizetnek a Facebooknak. Ám fontos az, hogy ezeket a hirdetéseket a Facebook nem véletlenszerűen jeleníti meg a felhasználók számára, hanem célzott hirdetéseket látnak a felhasználók. Ezzel összefüggésben hivatkozik az eljáró versenytanács az ún. Furman-jelentésre, amelyben a szerző *„példa nélkülinek tartja az adatok nagyságrendjét és terjedelmét, amelyet a digitális vállalkozások fel tudtak halmozni, továbbá különleges jellemző az adat központisága az üzleti modellben. Az ilyen részletes tudás a fogyasztók viselkedéséről vagy vásárlási szokásairól, amely egyes esetekben csaknem valós idejű, értékes tud lenni. Ezen adat lehetővé teszi a célzott reklámozást, szolgáltatások személyre szabását – akár egyedi, akár csoportos jelleggel.”*⁴⁵ A személyes adatok értéke véleményem szerint e gondolatban fogható meg leginkább, hiszen minél pontosabb profilt alkot egy fogyasztóról az adott vállalkozás, annál személyre szabottabb és célzottabb hirdetéseket tudnak kreálni a hirdetőik. Ezt a Furman-jelentés akként aposztrofálja, miszerint *„számos fogyasztó nincs tisztában az átadott adata kiterjedésével vagy értékével{...} és a szolgáltatások díjmentes elérése kedvező ajánlatnak tűnhet, ez az ár ténylegesen túl magas lehet, mivel a fogyasztók nagyobb értékhez is juthatnának az adataikért cserébe. A digitális reklám a közösségi háló platform szolgáltatások bevétel-generáló oldalát jelenti, és a bevétel generálásának a képessége, és így a versenyképesség azon múlik, hogy a lehető legátfogóbb és legidősebb adatot szerezzék be és használják a fogyasztóról.”*⁴⁶

Ahogy az eljáró versenytanács is szemlélteti, az Európai Bizottság 2017-ben a Google Shopping döntésében megállapította, hogy bár a felhasználók pénzbeli juttatást nem fizetnek az általános keresőszolgáltatások igénybe vételéért, azonban a szolgáltatások úgymond pénzértékeléséhez hozzájárulnak azzal, hogy a kereséseik során adatokat adnak meg. A Google esetében

⁴⁴ GVH határozat 3. o.

⁴⁵ GVH határozat 9. o; <https://bit.ly/furmanrep> (2022.02.16.)

⁴⁶ Lásd u.o.

ez abban mutatkozik meg, hogy az Általános Szerződési Feltételei (a továbbiakban: ÁSZF) előírják, hogy a Google szolgáltatásainak használatával a felhasználó elfogadja, hogy a Google az ilyen adatokat adatvédelmi irányelveivel összhangban felhasználhatja. Ez a gyakorlatban annyit tesz az ÁSZF szerint, hogy a Google tárolhatja és újra felhasználhatja a felhasználói lekérdezésekhez kapcsolódó adatokat. Azon adatokkal, amelyekkel összefüggésben a felhasználók beleegyeznek abba, hogy a Google általános keresőmotorja tárolhassa és újrafelhasználhassa, értékes keresőszolgáltatás szolgáltatója számára, hiszen ezeket a keresési szolgáltatás javítására és relevánsabb hirdetések megjelenítésére használják fel.⁴⁷ Ebből az a konzekvencia vonható le, hogy az Európai Bizottság a személyes adatoknak gazdasági értéket tulajdonít.

Az Európai Bizottság mellett az eljáró versenytanács felhívja a figyelmet az Európai Parlament 2019. április 17-i jogalkotási állásfoglalására az uniós fogyasztóvédelmi szabályok hatékonyabb végrehajtása és korszerűsítése érdekében egyes irányelvek módosításáról szóló európai parlamenti és tanácsi irányelvre irányuló javaslatra (a továbbiakban: Javaslat).⁴⁸ Kiemelendő a Javaslat 31. pontja, amely kifejezésre juttatja, hogy a *„digitális tartalmak és digitális szolgáltatások online nyújtása gyakran olyan szerződések alapján történik, amelyek értelmében a fogyasztó nem fizet díjat, hanem személyes adatokat ad át a kereskedőnek.”* A 2011/83/EU irányelv⁴⁹ már most is kiterjed a digitális tartalomszolgáltatásra, azonban ez az irányelv csak olyan (digitális) szolgáltatási szerződésekre terjed ki, amelyben a fogyasztó fizet a szolgáltatásért, tehát nem terjed ki az olyan digitális szolgáltatási szerződésekre, amely során a fogyasztó díj fizetése nélkül ugyan, de személyes adatokat biztosít a kereskedő számára. Nagyon fontos kiemelni, hogy a Javaslat e pontjában az Európai Parlament arra a következtetésre jutott, hogy a fizetős digitális szolgáltatások és a személyes adatok fejében nyújtott digitális szolgáltatások hasonlóak és azok egymással helyettesíthetők, ezért ezekre tekintettel a 2011/83/EU irányelv szerinti azonos szabályok kell, hogy vonatkozzanak. A helyettesíthető kifejezés hangsúlyossá tételével érzékeltetném e ponton azt, hogy ha az Európai Parlament megfogalmazásában a fizetős digitális szolgáltatások és a személyes adatok fejében

⁴⁷ GVH határozat 10.o; European Commission Decision C(2017) 4444, Case AT.39740 – Google Search (Shopping), 27 July 2017. 29. o.

⁴⁸ Az Európai Parlament 2019. április 17-i jogalkotási állásfoglalása az uniós fogyasztóvédelmi szabályok hatékonyabb végrehajtása és korszerűsítése érdekében a 93/13/EGK irányelv (1993. április 5.), a 98/6/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv, a 2005/29/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv, valamint a 2011/83/EU európai parlamenti és tanácsi irányelv módosításáról szóló európai parlamenti és tanácsi irányelvre irányuló javaslatról. <https://bit.ly/epallasfog> (2022. 02. 16.)

⁴⁹ Az Európai Parlament és a Tanács 2011/83/EU irányelve a fogyasztók jogairól, a 93/13/EGK tanácsi irányelv és az 1999/44/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv módosításáról, valamint a 85/577/EGK tanácsi irányelv és a 97/7/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv hatályon kívül helyezéséről. <https://bit.ly/irelvmod> (2022. 02. 16.)

nyújtott digitális szolgáltatások egymással helyettesíthetők, akkor ebből úgy vélem az következik, hogy az Európai Bizottság mellett az Európai Parlament is gazdasági értéket tulajdonít a személyes adatoknak, sőt mi több, a helyettesíthető kifejezés használatával véleményem szerint az Európai Parlament a személyes adatokat – ha nem is expressis verbis módon, de úgymond közvetve – fizetőeszközként aposztrofálta. A Javaslat 32. és 33. pontjában az Európai Parlament határozottan kifejezi, hogy *„biztosítani kell a 2011/83/EU és az (EU) 2019/770 irányelv⁵⁰ hatályának összhangját, mely utóbbi a digitális tartalmak szolgáltatására vagy az olyan digitális szolgáltatási szerződésekre terjed ki, amelyek alapján a fogyasztók személyes adatokat bocsátanak a kereskedő rendelkezésére, vagy erre kötelezettséget vállalnak. Ezért a 2011/83/EU irányelv hatályát ki kell terjeszteni azokra a szerződésekre is, amelyek alapján a kereskedő a fogyasztó részére szolgáltatást nyújt vagy szolgáltatás nyújtását vállalja, a fogyasztó pedig személyes adatokat biztosít vagy személyes adatok biztosítását vállalja.”* Ehhez kapcsolódnak kivételek, miszerint ha a fogyasztó által rendelkezésre bocsátott személyes adatokat a kereskedő csak a digitális tartalom szolgáltatásának vagy a digitális szolgáltatás nyújtásának céljából kezeli, és a kereskedő semmilyen más célból nem kezeli ezeket az adatokat, illetve ha a fogyasztó által rendelkezésre bocsátott személyes adatokat a kereskedő csak a digitális tartalom szolgáltatásának vagy a digitális szolgáltatás nyújtásának céljából kezeli, és a kereskedő semmilyen más célból nem kezeli ezeket az adatokat, valamint azokban a helyzetekben sem alkalmazandó, amikor a kereskedő kizárólag metaadatokat, a fogyasztó eszközére vagy böngészési előzményeire vonatkozó információkat gyűjt, kivéve ha a nemzeti jogszabályok ezt a helyzetet szerződéses viszonyként tekintik.⁵¹

Az Európai Parlament és a Tanács 2019. november 27-én elfogadott 2019/2161 számú irányelvébe, az ún. Omnibus irányelvbe a fenti, Javaslatban említett fordulat – miszerint a 2011/83/EU irányelv csak olyan (digitális) szolgáltatási szerződésekre terjed ki, amelyben a fogyasztó fizet a szolgáltatásért, tehát nem terjed ki az olyan digitális szolgáltatási szerződésekre, amely során a fogyasztó díj fizetése nélkül ugyan, de személyes adatokat biztosít a kereskedő számára – szó szerint ugyanezzel a tartalommal került bele. Ezt azért fontos kiemelni, mert a fentiekben azt a konzekvenciát vontam le a Javaslatából idézett megfogalmazásból, hogy az intézmény úgymond közvetve fizetőeszközként aposztrofálta a személyes adatokat, azonban ehhez képest az Omnibus irányelvvel sem eszközöltek a jogalkotás során olyan módosítást, amellyel az olyan digitális szolgáltatási szerződésekre is

⁵⁰ Az Európai Parlament és a Tanács 2019/770. irányelve a digitális tartalom szolgáltatására és digitális szolgáltatások nyújtására irányuló szerződések egyes vonatkozásairól. <https://bit.ly/digszolg> (2022. 02. 16.)

⁵¹ Javaslat 33-35. pontok.

kiterjesztették volna a 2011/83/EU irányelv hatályát, amely során a fogyasztó díj fizetése nélkül ugyan, de személyes adatokat biztosít a kereskedő számára a szerződés alapján a szolgáltatás igénybevételéért. Ezt az úgymond hiányosságot azért találom érdekesnek, mert a 2019/770 sz. irányelvben az Európai Parlament és a Tanács már rögzítette, hogy az irányelv alkalmazandó azokra a szerződésekre is, amelyek keretében a kereskedő a fogyasztónak digitális tartalmat szolgáltat vagy digitális szolgáltatást nyújt, illetve erre kötelezettséget vállal, a fogyasztó pedig díjfizetés nélkül, „csupán” személyes adatokat ad át, illetve erre kötelezettséget vállal. Ebből véleményem szerint világosan látható az, hogy az uniós jogalkotók a digitális szolgáltatások egyre rohamosabb fejlődése miatt egyre sürgetőbbnek érzi egy szigorúbb, a kor technológiai vívmányaihoz igazodó szabályozás megalkotását. Mindezekre tekintettel tehát úgy vélem, az Európai Unió intézményei arra az álláspontra helyezkednek, hogy a személyes adat – ha nem is *expressis verbis* kimondva – betöltheti egy szolgáltatásért nyújtott ellenszolgáltatás, azaz a – dolgozat témájába vágóan – a fizetőeszköz szerepét.

A fogyasztói oldal kapcsán rögzítendő az, hogy esetünkben a keresleti oldalon magánszemély felhasználók állnak, azaz önálló foglalkozásukon és gazdasági tevékenységükön kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy fogyasztók, akik a Facebook platform szolgáltatásait igénybe veszik.

Az eljáró versenytanács a digitális, ún. zero árazásos piacok fogyasztói oldalán meglévő információs aszimmetriát és az azt erősítő vagy úgymond kísérő problémákat tárta fel. Az információs aszimmetria abból adódik, – ahogy azt az eljáró versenytanács hivatkozott kutatása mutatja – hogy ha a fogyasztók el is olvassák a szerződési feltételeket, (a kutatás rámutat arra is, hogy gyakran el sem olvassák, ami természetesen nem róható fel szolgáltatóknak) nem értik meg teljesen az implikációikat.⁵² Az említett kutatás, amely egy nem létező közösségi hálózati szolgáltatás tekintetében végzett kutatás volt, kimutatta, hogy *„a résztvevők 74%-a nem tekintette meg a szerződési feltételeket, és 98%-a nem azonosította azon rendelkezést, amely megengedte a szolgáltatónak, hogy adatokat osszon meg munkavállalóival és a jogalkalmazó ügynökségekkel. Így még ha a fogyasztók tisztában is vannak az adatok körével, amit cégek részére átadnak, lehetséges, hogy nem tudják teljes mértékben felmérni ennek használata teljes terjedelmét, és azon harmadik felek teljes körét, akik ezekhez hozzájuthatnak.”*⁵³ Az információs aszimmetriához nagyban hozzájárul az ingyenesség hatása (free effect) is, amely hatás miatt a fogyasztók két termék közül nagy számban választják inkább az ingyenes terméket, még ha az rosszabb minőségű is. Mindezt az ingyenesség hatására teszik, mely az információs

⁵² GVH határozat 11. o.

⁵³ GVH határozat 12. o.

aszimmetriát kíséri, azaz a fogyasztó a döntését végül az ingyenesség hatására hozza meg, mert nincs elegendő információja azzal kapcsolatban, hogy mennyire hatékony a reklám és mennyi adatot adnak át cégeknek ezekért a zéró árazású szolgáltatásokért.⁵⁴ Ezt megfogalmazhatnánk tulajdonképpen úgy is véleményem szerint, hogy a zéró árazású szolgáltatások igénybevétele esetén a fogyasztói magatartásokban az ingyenesség hatása és az információs aszimmetria „kéz a kézben jár”. Mindehhez kapcsolódik egyebekben egy ún. adatvédelmi paradox (privacy paradox) is, amikor is annak ellenére, hogy a fogyasztók jelentős aggodalmukat fejezik ki a személyes adataik védelmével kapcsolatban, végül mégsem ezen aggodalmuk előtérbe helyezésével döntenek, mert az ingyenesség hatása válik dominánssá.⁵⁵

Az információs aszimmetria kapcsán hivatkozik az eljáró versenytanács az ausztrál versenyhatóság digitális platformokkal kapcsolatos előzetes riportjára is (a továbbiakban: riport)⁵⁶, amely azért fontos, mert számos platform (a Facebook is) a regisztrációkor ún. „click-wrap” megállapodásokat használ, tehát a megállapodás klikkeléssel jön létre. Azonban a klikkelés során jellemzően több, külön megállapodást fogadnak el a fogyasztók, mindez korlátozza azon képességüket, hogy döntésüket megfelelő információk birtokában hozzák meg, azaz, hogy ily módon járuljon hozzá a platform adatgyűjtéséhez és az adatok használatához, további felek számára való hozzáférhetővé tételéhez.⁵⁷ Ehhez a fogyasztói magatartáshoz, ún. viselkedési torzuláshoz azonban nagyban hozzájárulnak a Facebook által is alkalmazott „take-it-or-leave-it” feltételek, azaz a feltételeket a fogyasztók vagy elfogadják vagy a szolgáltatást nem tudják igénybe venni⁵⁸. A fogyasztók azonban inkább a „take it”, azaz az elfogadás mellett döntenek a FOMO-hatás (Fear of Missing Out) miatt⁵⁹, azaz a közösségi élményből való kimaradástól való félelmük miatt (különösen egy olyan méretű közösségi platform esetében, mint a Facebook⁶⁰).

Fontosnak tartom hangsúlyozni a GVH által szintén a fent hivatkozott előzetes riportból kiemelteteket, miszerint az *„ingyenes ajánlatok a fogyasztókban valószínűleg viselkedési torzulásokhoz vezetnek az ingyenes ajánlat érzelmi vonzerejére figyelemmel, tekintettel arra,*

⁵⁴ GVH határozat 12. o.

⁵⁵ Lásd u.o.

⁵⁶ GVH határozat 12.o; Australian Competition & Consumer Commission, Digital Platforms Inquiry, Preliminary report, December 2018, <https://bit.ly/ausaccc> (2022. 02. 16.)

⁵⁷ GVH határozat 12. o.

⁵⁸ Lásd u.o.

⁵⁹ Az eljáró versenytanács a FOMO-hatást lehetséges viselkedési torzulásként aposztrofálja, lásd GVH határozat 9. o.

⁶⁰ Az eljáró versenytanács a határozatában 2017. nyarára vonatkozó adatot közöl, miszerint abban az időben mintegy 5.900.000 aktív Facebook felhasználó volt Magyarországon (lásd GVH VJ/85/2016. 15. o). 2021 áprilisában az elérhető statisztikák szerint a Facebooknak 2,797 milliárd aktív felhasználója volt, ebből Magyarországon 6,75 millió volt az aktív felhasználók száma. <https://bit.ly/fbflhsznl> (2022. 02. 16.)

hogy egy szolgáltatásnak az „ingyenes”-kénti népszerűsítése a fogyasztóknak egy olyan szűkült gondolkodásmódot mutat, amely egy komplex döntési probléma csak néhány elemére fókuszál. Ennek eredményeként a fogyasztók valószínűleg inkább a feliratkozás zéró pénzügyi költségére fókuszálnak, és kevésbé az adataiknak a digitális platform részére történő megadásával járó egyéb költségeikre.”⁶¹ E gondolatsorból különösen fókuszálnék az „egyéb költségek” kifejezésre, illetve annak mögöttes jelentéstartalmára. Véleményem szerint e szókapcsolat tökéletesen kifejezi a fogyasztók személyes adatainak átadásának mibenlétét egy zéró árazású szolgáltatás igénybevételekor, hiszen a fogyasztók az ingyenesség hatására úgy vélik, az ingyenes szó hétköznapi értelmében vett módon, bármilyen költség nélkül veszik igénybe az adott szolgáltatást. Ám ekkor merülnek fel az egyéb költségek: ezen adataikat használják fel az olyan digitális platformok, mint a Facebook az ún. profilozásukhoz, amelyekre építve a hirdető a hirdetéseiket szerkesztik és célozzák, továbbá nem mellékes egyéb költség a fogyasztók személyes adatainak biztonsági kockázata sem: az adatvédelmi incidensek, adatszivárgás és az adatlopás veszélye. Meggyőződésem, hogy a zéró árazású digitális platformok szolgáltatásainak igénybevételekor a fogyasztók „fizetnek” a szolgáltatások igénybevételeért adataik átadásával. Ezt a meggyőződésemet erősítik az előzőekben ismertetett, egyéb költségek is: úgy vélem, egy olyan zéró árazású digitális platform, mint a Facebook használata során „bőven megfizetjük az árát” annak, hogy igénybe vesszük a szolgáltatásait. Habár a szakzsargon zéró árazásúnak nevezi a Facebook és a hozzá hasonló digitális platformok működését, azonban úgy vélem, erősen elgondolkodtató ez az elnevezés a személyes adatok védelme és azoknak, mint fizetőeszközként való használata oldaláról: valóban zéró árat fizet a fogyasztó? Tényleg ingyenes a platform használata? Ha az említett oldalról vizsgáljuk e kérdést, véleményem szerint nem ingyenes. Amint kifejeztem az előzőekben, úgy vélem megfizetik a fogyasztók a szóban forgó szolgáltatások árát a személyes adataik átadásával.

A Facebook az eljárásban vitatta az eljáró versenytanács érvelését. Az eljárás alá vont kifejtette, hogy az általa nyújtott szolgáltatások igénybevétele a fogyasztók számára ténylegesen ingyenes, a platform használatért díjat nem fizetnek, azaz nem teljesítenek ellenszolgáltatást. Érvelésük részét képezte továbbá az, hogy a fogyasztóknak összesen négy adatot kell megadniuk a regisztráció során (név, születési idő, e-mail cím vagy telefonszám és nemük). Az eljárás alá vont a „mindösszesen” fordulattal él, amivel valószínűleg arra szeretne hangsúlyt fektetni, hogy csupán négy adat szükséges a regisztrációhoz.⁶² E hangsúlyozás azonban véleményem szerint az eljárás alá vont védekezéséhez nem tesz hozzá érdemben,

⁶¹ GVH határozat 13. o.

⁶² GVH határozat 26. o.

hiszen a név és a születési idő is személyes adat, tehát a négy adatból kettő minden további nélkül személyes adatnak minősül, továbbá ha az e-mail cím vezetéknev.utónév@vállalkozás.com formában használatos a felhasználó által, úgy az is személyes adatnak minősül.⁶³

Az eljárás alá vont az ingyenesség kapcsán hivatkozott az Fttv. nagykommentárjára⁶⁴ is, mely szerint az „ingyenesség” azt jelenti, hogy egy vállalat nem számít fel díjat egy szolgáltatásért. Utalt arra is, hogy „az átlagos – Fttv. 4. § (1) bekezdése szerinti – magyar fogyasztó úgy érti az „ingyenes” kifejezést, hogy pénzfizetési kötelezettsége nem keletkezik, mely álláspontja szerint nem vitatott. {...} Álláspontja szerint az a körülmény, hogy egy vállalkozásnak kereskedelmi érdeke fűződik ahhoz, hogy egy terméket/szolgáltatást pénzfizetési kötelezettség nélkül kínáljon, nem változtat azon az egyszerű tényen, hogy a fogyasztó mindezt úgy értelmezi, az áru/szolgáltatás ingyenes számára.”⁶⁵

Az eljárás alá vont érvelése szerint a Facebook arra helyezi a hangsúlyt, hogy a felhasználói élmény úgymond személyre szabott legyen és ehhez nélkülözhetetlen azoknak az adatoknak a felhasználása, amiket a Facebook szolgáltatásának használata közben a felhasználók az eljárás alá vonttal megosztanak. Érvelésük szerint ez az ún. személyre szabás hiányában a Facebook által nyújtott szolgáltatás egy bármiféle „közösségi kontextus nélküli áthatolhatatlan tartalomtömeg lenne.”⁶⁶ Érvelésében előadta, hogy véleménye szerint „az átlag magyar felhasználók számára megszokott dolog, hogy az ingyenes szolgáltatások részeként hirdetésekkel találkoznak, és ezek alapján a fogyasztók az „ingyenes” kifejezés ellenére sem gondolják azt, hogy a szolgáltatást nyújtó vállalkozás nem profitál a köztük fennálló kapcsolatból.”⁶⁷ Az eljárás alá vont összeségében arra az álláspontra helyezkedett tehát, hogy az ingyenes jelzővel tudja a legmegfelelőbb és általánosan érthető módon kifejezésre juttatni azt, hogy a Facebook szolgáltatásainak igénybevételével nem keletkezik a felhasználó oldalán pénzfizetési kötelezettség és zavart sem okoz a fogyasztók számára.

Az eljáró versenytanács az értékelés keretein belül a Facebook ingyenességre utaló állítását először az Fttv. mellékletének 20. pontjában rögzített tényállás tekintetében vizsgálta. Az Fttv. mellékletének 20. pontja értelmében tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat az áru „ingyenes”, „díjtalan”, „térítésmentes” vagy hasonló jelzőkkel való leírása, ha a fogyasztónak a

⁶³ Európai Bizottság: Mit nevezünk személyes adatnak? <https://bit.ly/ebizadat> (2022. 02. 16.)

⁶⁴ Zavodnyik József: Nagykommentár a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvényhez, www.uj.jogtar.hu

⁶⁵ GVH határozat. 26. o.

⁶⁶ GVH határozat. 27.o.

⁶⁷ Lásd u.o.

kereskedelmi gyakorlatban való részvétellel és az áru birtokbavételével, illetve fuvarozásával összefüggő elkerülhetetlen költségeken felül bármit is fizetnie kell. Az eljáró versenytanács azonban arra a megállapításra jutott, hogy az *„érintett termék esetében annak természete és egyéb jellemzői miatt kérdéses az elkerülhetetlen költség tartalma, így álláspontja szerint a jelen ügyben vizsgált, ingyenességre vonatkozó állítás nem feketelistás, mindenképpen tiltott kereskedelmi gyakorlatként, hanem megtévesztő, a szolgáltatás ellenértékével, árával kapcsolatos állításként értékelendő az Fttv. 6. §-a alapján. Az Fttv. 6. §-a szerinti értékelés körében az vizsgálandó, hogy a kapott információ megtévesztő volt-e, valamint alkalmas volt-e a fogyasztók döntésének torzítására.”*⁶⁸ Az eljáró versenytanács az eljárás alá vont magatartását akként foglalta össze az értékelésében, miszerint a Facebook platform nyitóoldalán és a Súlyközpontban is – a Facebook által is alkalmazott üzleti modell komplexitása és a fogyasztói (adatokkal történő) ellentételezés összetettsége ellenére – ingyenesnek ígérte a szolgáltatását.

Az Fttv. 6. § c) pontja alapján megtévesztő az a kereskedelmi gyakorlat, amely az áru ára, illetve díja, az ár, illetve díj megállapításának módja, különleges árkedvezmény vagy árelőny meglétével kapcsolatban valótlán információt tartalmaz, vagy valós tény – figyelemmel megjelenésének valamennyi körülményére – olyan módon jelenít meg, hogy megtéveszti vagy alkalmas arra, hogy megtéveszse a fogyasztót és ezáltal a fogyasztót olyan üzleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas. Így tehát az üzleti döntés torzítására való alkalmasság is természetesen a vizsgálódás részét képezte az eljárásban. Az eljáró versenytanács kifejtette, hogy az eljárás alá vont explicit állítást közölt a szolgáltatása ellenértékével, azaz azzal kapcsolatban, hogy az szolgáltatása ingyenesen elérhető. Azzal kapcsolatban, hogy ez az információ jelentősnek minősül-e az eljáró versenytanács úgy vélekedett, hogy mivel egy információ akkor minősül jelentősnek, ha az adott helyzetben a fogyasztó tájékozott üzleti döntéséhez az szükséges, így egy szolgáltatás ellenértéke bizonyosan jelentős információnak minősül. A GVH egy korábbi határozatában már kifejtette, hogy a *„fogyasztó üzleti döntéseinek befolyásolására különösen alkalmasok azok a kereskedelmi gyakorlatok, melyek során a vállalkozás az árut, vagy a szolgáltatást ajándékként, ingyenesséként kommunikálja a fogyasztók felé. {...} Amennyiben egy vállalkozás árujáról vagy szolgáltatásáról az állítja, hogy ingyenes, akkor az ésszerűen tájékozott, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel eljáró fogyasztótól sem várható el, hogy bármilyen egyéb felmerülő költséggel számoljon annak tulajdonba vételével kapcsolatosan,*

⁶⁸ GVH határozat 40. o.

mert az azt közvetíti, hogy a vállalkozás az áruért, szolgáltatásért semmilyen díjat nem számít fel. Az „ajándék”, az „ingyenesség” és az erről való tájékoztatás a fogyasztó érdeklődését már önmagában felkelti, az áru átvételére, szolgáltatás igénybevételére ösztönzi, ezért ezen fogalmak kereskedelmi tájékoztatás részeként való alkalmazása, feltüntetése a fogyasztói döntés meghozatalára kiemelkedő jelentőséggel bír.”⁶⁹ Ezen álláspontját változatlanul fenntartotta az általam vizsgált határozatában is. Az eljáró versenytanács tehát arra az álláspontra helyezkedett, hogy az „eljárás alá vont 2010 januárjától kezdődően 2017. július 15-ig az „Ingyenes és bárki csatlakozhat”, 2017. július 15-től kezdődően 2019. augusztus 12-ig az „Ingyenes és az is marad” állítással, illetve a Sűgóközpontban (2019. október 23-ig) olvasható tájékoztatással a fogyasztói döntés torzítására, így megtévesztésre alkalmas üzenetet közvetített a szolgáltatás árával, ellenértékével kapcsolatban, hiszen ha a fogyasztók tisztában lettek volna/lennének az ellentételezés súlyával, jellegével, összetettségével, az eljárás alá vont üzleti modelljével, akkor másként dönthettek volna a platformra való belépést vagy a használatot, a fogyasztói aktivitást illetően.”⁷⁰

Ahogy az alfejezet elején ismertettem, a GVH határozatában megállapította, hogy megsértette az Fttv. 3. § (1) bekezdése szerinti tilalmat, az Fttv. 6. §-a (1) bekezdésének c) pontjában foglaltak megvalósításával, amiért versenyfelügyeleti bírságot szabott ki. A GVH úgy ítélte meg, hogy a Facebook szolgáltatásainak igénybe vételéért ellenszolgáltatást teljesítenek a fogyasztók, mégpedig személyes adataik átadásával, ezért tekintette törvénysértőnek az eljárás alá vont ingyenességre vonatkozó állítását. Ez azért nagyon fontos a dolgozat témájának szempontjából, mert a GVH kijelentette, – még pedig expressis verbis – hogy a személyes adat fizetőeszköz: a határozatában többször is az adattal való fizetés szófordulattal él, mint például: „*az ellenszolgáltatás teljesítése, az ellentételezés nyújtása a fizetés szinonimái, de amíg egy FMCG termék megvásárlásakor jellemzően pénzzel, addig a Facebook esetében a használatért adatainkkal, fogyasztói aktivitásunkkal és mindezek (adatvédelmi és egyéb) kockázataival fizetünk*”⁷¹; „*a fogyasztó tehát azzal, hogy magáról (és akár ismerőseiről) adatokat ad meg a Facebook-on történő regisztrálás és a platform használata {...} során, valójában ellenszolgáltatást teljesít a Facebook igénybevételéért, azaz az adataival (és hozzájárulásával, kockázatviselésével) „fizet” (akármennyire is közhelyesnek tűnik ezen megállapítás), hiszen az ügyleti döntésnek nem fogalmi eleme, hogy a fogyasztó*

⁶⁹ GVH VJ/71/2013. 34. o.

⁷⁰ GVH határozat 45. o.

⁷¹ GVH határozat 43. o.

*részéről bármilyen pénzbeli ellenszolgáltatás kerüljön teljesítésre.”*⁷² A GVH tehát nem vitatja azt, hogy a felhasználóknak nem kell pénzben díjat fizetniük a szolgáltatás igénybevételéért, azonban ennek ellenére ezen körülmények sem lehetnek annak igazolói, hogy a Facebook szolgáltatásait az ingyenes állítással jellemezze. Jőmagam egyébként a GVH azon kijelentésével, miszerint adatainkkal fizetünk a Facebook szolgáltatásainak igénybevételéért teljes mértékben egyezem. Ahogyan azt a III. fejezetben kifejtettem, úgy vélem, napjainkban a személyes adat egyértelműen betöltheti a fizetőeszköz szerepét.

IV.1.2. A Fővárosi Törvényszék álláspontja

A Facebook (a továbbiakban: felperes) a GVH (a továbbiakban: alperes) határozata ellen közigazgatási pert indított a Fővárosi Törvényszék (a továbbiakban: eljáró bíróság) előtt, amely az alperes VJ/85-188/2016. számú határozatát megsemmisítette. Az eljáró bíróság indokolásában előadta, hogy felperes alappal hivatkozott etimológiai szempontból arra, hogy a magyar értelmező kéziszótárban írtak alapján is az ingyenes kifejezés pénzbe nem kerülőt jelent, illetve valamely díj fizetése alóli felmentést jelent. Erre tekintettel az eljáró bíróság úgy ítélte meg, hogy az alperes a jogszabályi rendelkezést kiterjesztően értelmezte és az értelmezés e módjával állapította meg a jogsértést. A felperes hivatkozott egy ún. Német Ítéletre⁷³ is, amelyben a bíróság az UWG 5. § (1) bekezdése e) pontja⁷⁴ (amely az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontjának feleltethető meg) figyelembevételével bírálta el az ingyenességre vonatkozó állítást, majd megállapította, hogy az ingyenességre vonatkozó állítás nem megtévesztés az UWG 5. § értelmében. A felperes arra hivatkozott, hogy a Német Ítélet jogkérdése az alperes által vizsgált kérdéssel egyezett. Az eljáró bíróság a Német Ítéletet relevánsnak ítélte meg az ügyben tekintettel arra, hogy az UCP irányelv⁷⁵ mint harmonizált jogszabály értelemszerűen a német jogszabályokba is átültetésre került az UWG-ben, míg Magyarországon az Fttv-ben. A bíróság kifejtette, hogy mivel a Német Ítélet az UWG 5.§ szerint is tartalmazza a portál magatartásának értékelését akként, miszerint a Facebook ingyenességre utalása nem jogszabálysértő, ez által a

⁷² GVH határozat 44. o.

⁷³ A berlini Landgericht 2018 januárjában kelt, a berlini Kammergericht (5U9/18) által helybenhagyott 16 O 341/15. sz. ítélete

⁷⁴ Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, a törvény hatályos állapota értelmében az 5. § (1) 2. pont. Mindazonáltal megjegyzendő, hogy a berlini Landgericht az UWG 5. § (1) bek. 1. pontjában rögzítettek vonatkozásában vizsgálta az ingyenesség állítását, a felperesi „UWG 5. § (1) bekezdése e) pont” elírás lehetett.

⁷⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 2005/29/EK irányelve (2005. május 11.) a belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról („Irányelv a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról”)

(harmonizációra tekintettel) a bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy a felperes ingyenességre vonatkozó állítása nem jogsértő a magyarországi eljárásban sem.

Az eljáró bíróság összességében megállapította, hogy az alperes „*az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontját tévesen értelmezve állapította meg, hogy felperes a határozat rendelkező részében megjelölt időszakokban alkalmazott kereskedelmi gyakorlata az Fttv. 3. § (1) bekezdésével ellentétes volt. A felperes bizonyította, hogy az általa alkalmazott ingyenességre vonatkozó hivatkozás nem jogszabálysértő, az uniós fogyasztóvédelmi irányelvek, így a UCP irányelv maximum harmonizációjából adódóan sem értelmezhető olyan módon, hogy az adatok szolgáltatás igénybevételéhez való megadásával a felhasználó ellenértéket fizet a felperesnek.*”⁷⁶ Ebből azt a konzekvenciát vonhatnánk le, hogy az eljáró bíróság arra az álláspontra helyezkedett, hogy a személyes adat nem tekinthető fizetőeszköznek. Azonban fontosnak tartom felhívni a figyelmet a következőkre: az eljáró bíróság kifejtette, hogy kétségtelen tényként tekint arra, hogy a digitális világ fejlődésével az online platformok is olyan változásokon mennek keresztül, amelyek kapcsán joggal vetődhet fel az alperes határozatban elvégzett értelmezés szükségessége, de hozzátette, hogy erre az alperesnek, mint joghoz kötött jogalkalmazónak a jogszabályok ez irányú módosítását követően lehet csak lehetősége. Utalt arra is, hogy „*a normatív keretek indokolhatják ugyan a digitális szolgáltatásokkal kapcsolatos jogalkalmazás tovább gondolását, de a megfelelő jogalkotási mechanizmus nélkül, pusztán jogalkalmazással az „adat” nem tekinthető az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontjába foglalt árnak, illetve díjnak.*”⁷⁷ Végül pedig az általam az előző alfejezetben ismertetett Omnibus irányelv 31. preambulumbekkezdése kapcsán a bíróság kifejtette, hogy abból a megfogalmazásból, miszerint az irányelv nem terjed ki az olyan digitális szolgáltatási szerződésekre, amelyek alapján a fogyasztó személyes adatokat biztosít a kereskedő számára, anélkül, hogy bármilyen díjat fizetne, az következik, hogy az uniós jogalkotási mechanizmus a digitális szolgáltatások dinamikus fejlődése okán fokozottabb szabályozási igényt mutat e területen. Mindezekből kifolyólag úgy vélem, nem jelenthető ki az, hogy az eljáró bíróság határozottan arra az álláspontra helyezkedne, hogy a személyes adat nem töltheti be a fizetőeszköz szerepét. Jóllehet az alperes határozatát megsemmisítette, azonban az előzőekben ismertetett megjegyzésekből arra következtetek, hogy az eljáró bíróság elismeri az alperes értelmezésének létjogosultságát, de mindenképp jogalkotási mechanizmust lát szükségesnek ahhoz, hogy a személyes adatot fizetőeszközként lehessen értelmezni. Ezzel kapcsolatban úgy vélem, hogy jogalkotási mechanizmus nem ahhoz szükséges, hogy személyes adatot fizetőeszközként értelmezhesék a

⁷⁶ Fővárosi Törvényszék 105.K.701.043/2020/14. 7. o.

⁷⁷ Fővárosi Törvényszék 105.K.701.043/2020/14. 6. o.

jogalkalmazók, hanem ahhoz, hogy a jogalkalmazást elősegítse és koherensebbé tegye. Ebből kifolyólag a későbbiekben ismertetett de lege ferenda javaslatom is egy ilyen jogalkotási mechanizmusra irányul. Mindezekre tekintettel, az eljáró bíróság döntésével, miszerint a GVH határozatát megsemmisítette nem értek egyet. A felperes kifejtette azt, hogy az UCP 6. cikk (1) bekezdés d) pontja és az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontja kizárólag pénzbeli ellenértékre vonatkoztatható, e jogforrások csak az ár vonatkozásában tett megtévesztő állításokat tiltják. Ezzel összefüggésben úgy vélem, hogy a III. fejezetben ismertetett adatok alapján az UCP irányelv 6. cikk 1. § d) pontjában rögzített ár és az Fttv. 6. § (1) c) pontjában rögzített ár és díj fogalmak körében értelmezhető a személyes adat is úgy, mint az az ár, az a díj, amelyet a szolgáltatás igénybevételéért fizetünk. Hiszen láthatjuk az adatokból, hogy egy-egy felhasználó személyes adatának mekkora az átlagos pénzbeli értéke a Facebook számára, ezért véleményem szerint a személyes adat nem csak, hogy gazdasági értékkel rendelkezik, de pénzben kifejezhető értéke van. Így aztán, ha az UCP 6. cikk (1) bekezdés d) pontja és az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontja kizárólag pénzbeli ellenértékre vonatkoztatható, akkor – a személyes adat pénzben kifejezhető értékére tekintettel – ezek a jogszabályhelyek igen is alkalmazhatók akkor, ha egy szolgáltatás igénybevételéért személyes adataink átadása az ellenszolgáltatás, azaz a személyes adatainkkal fizetünk.

IV.1.3. A Kúria álláspontja

Az alperes a Fővárosi Törvényszék fent ismertetett ítélete ellen felülvizsgálati kérelmet nyújtott be a Kúriához, amelyben kérte az ítélet hatályon kívül helyezését és a Fővárosi Törvényszék új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára kötelezését. A Kúria a Fővárosi Törvényszék ítéletét hatályában fenntartotta.

Az alperes érvelésében kifejtette, hogy elismeri jogértelmezésének „újszerűségét”, de úgy vélte, ez az értelmezés lehet az egyetlen józan észnek és a közjónak megfelelő értelmezés amely nem lépi át a jogalkalmazó számára megengedett határt. Az alperes érvelt amellet, hogy a fogyasztó és a Facebook között visszterhes ügylet jön létre és ellenszolgáltatásként nem csak az – értékkel bíró – személyes adatait adja át a Facebook számára, hanem emellett túri az ezen adatok alapján számára megjelenő hirdetések is.⁷⁸ A felperes a felülvizsgálati ellenkérelmében az ítélet hatályában való fenntartását kérte. A Kúria előtt is úgy érvelt, miszerint az Fttv. 6. cikk (1) bekezdés c) pontjában szereplő ár és díj fogalmakat csak a pénzbeli ellenérték vonatkozásában lehet értelmezni, továbbá utalt arra is, hogy az UCP irányelv 6. cikk (1) bekezdés d) pontjával

⁷⁸ Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. 8. o.

kapcsolatos uniós jogalkalmazás is csak a pénzben kifejezhető ellenértéket tekinti a rendelkezés hatálya alá tartozónak. Így tehát a felperes úgy érvelt, hogy az alperes ilyen módú kitégítő jogértelmezése *contra legem* lenne.⁷⁹

A Kúria az elvi kérdést az ügyben akként fogalmazta meg, miszerint ingyenesnek tekinthető-e a Facebook szolgáltatása olyan körülmények között, amelyben a fogyasztók nem „egyszerű”, hanem célzott hirdetéseknek kapnak. A Kúria vizsgálata tehát arra irányult, hogy a *„személyes adatok célzott hirdetések elhelyezésére vonatkozó használata minősül-e árnak (díjnak), ár alatt értve az ügyleti döntést befolyásoló ellenszolgáltatást is.”*⁸⁰ A Kúria arra a megállapításra jutott, hogy a Fővárosi Törvényszék helyesen állapította meg, hogy a Facebook használatáért átadott adat és így a célzott reklámok túrése nem tartozik az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontjának hatálya alá, vagyis az nem értelmezhető ár vagy díjként. Azonban a Kúria kifejtette véleményét az alperes kiterjesztő értelmezésével kapcsolatban és feltételeket állított fel arra vonatkozóan, hogy véleménye szerint mikor tekinthető az alperes kiterjesztő értelmezése a jogalkalmazói kereteknek megfelelőnek: *„a Kúria elfogadja a kiterjesztő értelmezést annyiban, hogy ingyenesség alatt a szöveg kontextusától függően akár nem csak pénzbeli, de más a fogyasztói döntést befolyásoló, azaz valamilyen azonosítható érdemi – ugyanakkor nem a szolgáltatás immanens természetéből adódó nyilvánvaló (pl. ingyenes hirdetésből élő offline újság) – hátrányt lehet „ellenszolgáltatásnak” és akár a szolgáltatás áráként is értelmezni. Ugyanakkor az eljáró bíróság helyesen állapította meg, hogy az alperes jogértelmezése átlépi a jogalkalmazói kereteket, és jogszabály-módosítás nélkül nem lehet a „ár/díj/árkedvezmény” fogalmába beletartozónak értékelni a fenti feltételeknek meg nem felelő „ellenszolgáltatást.”*⁸¹ Ebből azt láthatjuk, hogy a Kúria a Fővárosi Törvényszékkel azonos álláspontra helyezkedik a szóban forgó alperesi értelmezés kapcsán, azaz az értelmezésnek van létjogosultsága, de ahhoz, hogy az a jogalkalmazó számára nyitva álló értelmezési keretből ne lépjen ki, ahhoz jogalkotási mechanizmust lát szükségesnek. A Kúria tehát úgy ítéli meg, hogy a jelen alkalmazható értelmezési keretek között csak akkor tekinthető a személyes adat egy szolgáltatásért adott ellenszolgáltatásként és annak áráként, ha az átadás egyébként a fogyasztói döntést befolyásoló, de nem a szolgáltatás immanens természetéből adódó nyilvánvaló érdemi hátrány volna. A Kúria ezt akként fogalmazta meg, miszerint *„a Kúria megítélése szerint ellenszolgáltatásnak is csak az olyan hátrány tekinthető az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontja alkalmazásában, amely a szolgáltatás természetéből immanens módon nem következik,*

⁷⁹ Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. 10. o.

⁸⁰ Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. 11. o.

⁸¹ Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. 12. o.

*közvetlenül hat és szignifikáns, tehát üzleti döntés befolyásolására érdemben képes, vagy arra alkalmas.*⁸² A Kúria döntésében kifejtette, hogy a zéró-árazású üzleti modellt követő Facebook esetében a személyes adatok átadása és az azok felhasználásával kreált, célzott hirdetések megjelenítése és a felhasználó általi eltérése mint hátrány a szolgáltatás természetéből immanens módon következik, ezért az nem tekinthető jogalkotási mechanizmus nélkül a szolgáltatásért fizetett ellenszolgáltatásnak, árnak vagy díjnak. A Kúria álláspontja szerint tehát a Facebook ingyenességre utaló állítása vonatkozásában *„az Fttv. „ár és díj” fogalma a fogyasztó szemszögéből azt jelenti, hogy a szolgáltatás mentes a pénzügyi vagy egyéb ellenszolgáltatástól.*”⁸³

Ennek kapcsán csak megismételni tudom a Fővárosi Törvényszék döntésével kapcsolatban kifejtett állásponatomat, miszerint a személyes adatok átadása igen is értelmezhető egy szolgáltatás ára vagy díjaként, tekintettel a személyes adatok pénzben kifejezhető értékére. A Kúria döntésével nem értek egyet. A Kúria kifejtette, hogy mivel a fogyasztóknak a Facebook-ra való regisztrációja során el kell fogadniuk az adatkezelési szabályzatot vagy az ÁSZF-et, így tisztában kell lenniük azzal, hogy a Facebook adatokat ad át és kifejezett hozzájárulását adja az adatok kezeléséhez. Ezzel összefüggésben arra az álláspontra jutott a Kúria, hogy a fogyasztó *„üzleti döntése szempontjából közömbös, hogy a felperes, előre ki nem számítható módon, több fogyasztó személyes adatainak kezelésével és átadásával, üzleti partnereitől, jellemzően a reklámokat közzétevő gazdasági szereplőktől pénzben kifejezhető ellenszolgáltatáshoz jut. A fogyasztót ugyanis ezáltal közvetlenül a szolgáltatóval fennálló jogviszonyból érdemi hátrány nem éri.*⁸⁴ Ebből az a konzekvencia vonható le véleményem szerint, hogy a Kúria látja azt, hogy a Facebook bevétele nem egyszerűen a platformon hirdető gazdasági szereplőktől származik, hanem olyan gazdasági szereplőktől, akik a felhasználók személyes adatainak a Facebook általi kezelésével és átadásával célzott hirdetéseket jeleníthetnek meg. Tehát a megfogalmazásából látszik az, hogy a Kúria is észleli azt, hogy egy-egy felhasználó adatainak – ha csak közvetve is – igen is pénzben kifejezhető értéke van tekintettel a személyes adatok feldolgozásával közzétett hirdetésekre. Ezzel szemben a Kúria az érdemi, tehát nem a szolgáltatás immanens természetéből adódó hátrány hiányában arra jutott, hogy így tulajdonképpen a részéről nincs ellenszolgáltatás, a szolgáltatásért nem fizet árat vagy díjat. Véleményem szerint azonban a személyes adatok pénzben kifejezhető értékére tekintettel nem csak, hogy fizetőeszközként értelmezhető a személyes adat s ez által alkalmazható rá az UCP 6. § (1) bekezdés d)

⁸² Lásd u.o.

⁸³ Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. 13. o.

⁸⁴ Lásd u.o.

és az Fttv. 6. § (1) bekezdés c) pontja az ár vagy díj tekintetében, de továbbmenve, a pénzben kifejezhető értékre tekintettel a személyes adatok átadása egy szolgáltatás igénybevételéért az ellenszolgáltatás fogalmába is beleillik. Ezen összefüggésre is reflektálok a későbbiekben de lege ferenda javaslatomban.

Megjegyzendő egyebekben, hogy a felülvizsgálati eljárásban az alperes előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezését indítványozta a következő kérdésekben: „1. „*Úgy kell-e értelmezni az UCP irányelv 6. cikk (1) bekezdés d) pontját, hogy az alkalmazandó, a fogyasztók részére ingyenesként reklámozott, pénzbeli ellenérték fizetésével valóban nem járó, de a személyes adatok felhasználására vonatkozó fogyasztói engedély és a megjelenített hirdetések tűrése miatt visszterhesnek tekintendő ügyletekkel kapcsolatos kereskedelmi gyakorlatokra is*”. 2.” *Ha az előző kérdésre adott válasz nemleges, akkor az UCP irányelv 6. cikk (1) bekezdés d) pontját úgy kell-e értelmezni, mint amellyel összeegyeztethető egy olyan kereskedelmi jogszabály, amely alkalmazható a fogyasztók részére ingyenesként reklámozott, pénzbeli ellenérték fizetésével valóban nem járó, de a személyes adatok felhasználására vonatkozó fogyasztói engedély és megjelenített hirdetések tűrése miatt visszterhesnek tekintendő ügyletekkel kapcsolatos kereskedelmi gyakorlatokra is, feltéve, hogy nem állapít meg az UCP irányelvnél szigorúbb, a fogyasztókra kedvezőbb szabályokat*”⁸⁵ Az előzetes döntéshozatalra irányuló kérelmet elutasította a Kúria, indokolása szerint „*a perbeli jogvitát még nem döntené el annak megválaszolása, hogy az UCP irányelv 6. cikk (1) bekezdés d) pontja „ár” fogalmába beletartozik-e a pénzbeli ellenszolgáltatással nem járó, a személyes adatok felhasználására vonatkozó engedély, mivel a UCP irányelvet átültető Fttv. 6. § (1) bekezdés tényállása komplex, több elemből áll, és még ha az ár fogalmába beletartozna is, az olyan ár volna, amely az üzleti döntés befolyásolásra, így megtévesztésre nem alkalmas.*”⁸⁶ Ugyanitt a Kúria utal arra, hogy az Európai Unió Bírósága az UCP irányelv 6.cikk (1) d) pontjában szereplő „ár” fogalmat a luxemburgi testület még nem értelmezte. Tekintettel arra, amit a Kúria is kijelentett, miszerint az Európai Unió Bírósága az „ár” fogalmat még nem értelmezte, véleményem szerint indokolt lett volna az előzetes döntéshozatali eljárási kérelemnek helyt adni, utat nyitva ezzel afelé, hogy uniós szinten értelmezésre kerüljön az UCP irányelv 6.cikk (1) d) pontjában szereplő „ár” fogalma.

⁸⁵ Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. 9. o.

⁸⁶ Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. 14. o.

IV.2. Eljárás Németországban

IV.2.1. A berlini Landgericht álláspontja

A németországi Fogyasztói Központok és Szervezetek Országos Szövetsége keresetében kérte a bíróságtól annak megállapítását, hogy a Facebook az ingyenességre (Kostenlos) való állításával megtévesztette a fogyasztókat (a platform németországi felhasználóit), amivel megszegte a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmát. A berlini Landgericht (a továbbiakban: eljáró bíróság) először az UWG 3. § (3) bekezdés és azzal összefüggésben a törvény mellékletének (az UCP irányelv 1. sz. mellékletének megfelelően, amelyek az ún. feketelistás tényállásokat tartalmazzák) 21. pontjában rögzítettek szempontjából vizsgálta az állítást, amely az Fttv. melléklet 20. pontjának feleltethető meg. Az eljáró bíróság nem találta jogsértőnek az állítást úgy érvelve, hogy az UWG mellékletének 21. pontját a fogyasztó közvetlen vagy közvetett fizetési kötelezettségeinek vagy anyagi terheinek tekintetében kell értelmezni, azaz a saját szolgáltatások ingyenesen történő reklámozásának tilalma olyan körülményekre vonatkozik, amikor a fogyasztónak ténylegesen, a kereskedelmi gyakorlatban való részvétellel és az áru birtokbavételével, illetve fuvarozásával összefüggő elkerülhetetlen költségeken felül bármit is fizetnie kell, azaz rejtett költségek ellenére reklámozza ingyenesen a szolgáltató a szolgáltatását.⁸⁷

Ezt követően vizsgálatát az UWG 5. § alapján is elvégezte, melynek értelmében az ügyleti döntés befolyásolására alkalmas tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatok szemszögéből vizsgálta meg az ingyenesség állítását. Érvelése szerint függetlenül attól, hogy az UCP irányelv alapján a költségek kifejezést tágan kell értelmezni, az átlagfogyasztó az „ingyenes” kifejezést minden esetben úgy értelmezi, hogy az egy őt érő valós gazdasági teher a tulajdon valódi csökkenésének értelmében, tehát bármilyen egyéb díj vagy másfajta ellenszolgáltatás nem elegendő. Kifejtette, hogy *„a személyes adatok átadása, illetve azok gyűjtéséhez és feldolgozásához való hozzájárulás, amelyet az adatvédelmi törvény előír „csupán” a fogyasztó pusztán immateriális érdekeit, nevezetesen az információs önrendelkezési jogát érinti.”*⁸⁸ Az eljáró bíróság érvelése szerint irreleváns az, hogy a platform használata nem történhet az adatok átadása, továbbítása mint ellenszolgáltatás nélkül, ami bár valóban a saját immateriális joguk sérelmét jelenti, ennek ellenére az ingyenesség állítása akkor sem megtévesztő, tekintettel arra, hogy ez a „károsodás” nem jelent konkrét, valós gazdasági terhet. A berlini Landgericht a Fővárosi Törvényszékkel és a Kúriával ellentétben nem bocsátkozott további értekezésbe arról,

⁸⁷ Landgericht Berlin 16 O 341/15. 27. o.

⁸⁸ Landgericht Berlin 16 O 341/15. 27. o.

hogy van-e a létjogosultsága annak az értelmezésnek, miszerint a személyes adatok átadása ellenszolgáltatásnak vagy egy szolgáltatásért fizetett árnak, díjnak minősülhet-e. Azonban megjegyzendő, hogy az eljáró bíróság ítéletében úgy fogalmazott, hogy a platform használata nem történhet az adatok átadása, továbbítása mint ellenszolgáltatás (Gegenleistung) nélkül. Az eljáró bíróság az adatok átadását, továbbítását a Facebook szolgáltatásainak igénybevételéért nyújtott ellenszolgáltatásként fogalmazta meg, éppen ezért, ha az ellenszolgáltatás fogalmába a pénzben kifejezhető gazdasági értékkel bíró személyes adatok átadása is beleértendő volna, akkor úgy vélem, az eljáró bíróság álláspontja is ellentétes lenne az általa kifejtettekkel. Ugyanígy, ha az UCP irányelv „ár” fogalmába beleértendő volna a személyes adat átadása, mint a szolgáltatás igénybevételéért fizetett ár, úgy vélem ugyancsak a kifejtettekkel ellentétes álláspontra jutott volna az eljáró bíróság.

IV.2.2. A berlini Kammergericht álláspontja

A fellebbezést elbíráló berlini Kammergericht (a továbbiakban: eljáró bíróság) ítéletében a Facebook ingyenességre vonatkozó, a németországi Fogyasztói Központok és Szervezetek Országos Szövetsége szerint a fogyasztókat megtévesztő állítás vonatkozásában a berlini Landgericht ítéletét helyben hagyta. Érvelésében kifejtette, hogy a kifogásolt állítás – a konkrét kontextuális környezetet is figyelembe véve – kizárólag pénzügyi vagy egyéb vagyonszükséglet ellenszolgáltatástól (és nem másfajta "hátrányoktól") való mentességre utal, ezért nem megtévesztő a tekintetben, hogy az ügyfél (adott esetben) „az adataival fizet”. Az eljáró bíróság úgy véli, hogy a vitatott kijelentés ilyen értelmezése olyan kiterjesztő értelmezés lenne, amely átlépi a rendelkezésre álló értelmezés kereteit.⁸⁹ A Kammergericht sem fejtette ki álláspontját a személyes adatok „ár” vagy „díjként” való értelmezése kapcsán, mindazonáltal hivatkozott a Németországi Szövetségi Köztársaság parlament alsóháza (Deutscher Bundestag) Jogi Bizottságának ajánlására, amelyben kifejtették, hogy *„azok a szerződések, amelyekben a fogyasztó a szolgáltatás nyújtása ellenében személyes adatokat közöl a vállalkozóval és hozzájárul ezen adatok tárolásához, felhasználásához vagy továbbításához, a német polgári törvénykönyv (BGB) 312. cikkének (1) bekezdése értelmében vett „fizetett szolgáltatásra” vonatkozó szerződésnek minősülhetnek.”*⁹⁰ Az eljáró bíróság azonban ezt nem tekintette relevánsnak az ügyben, mert véleménye szerint a „fizetett szolgáltatás” fogalmának ilyen értelmezése semmit sem mond az „ingyenes” kifejezés tényleges fogyasztói értelmezéséről,

⁸⁹ Kammergericht Berlin 5U9/18. 31. o.

⁹⁰ BT-Drucksache 17/13951. 72.o.

amely az eljáró bíróság szerint ellentétes a fenti, Jogi Biztosság által megfogalmazottaktól, így fogyasztóvédelmi jogvitában az nem veendő figyelembe.

IV.3. A magyar és a német álláspontok összehasonlítása

A bírósági álláspontoktól eltérően látható, hogy a GVH határozottan úgy ítéli meg, hogy a személyes adatok fizetőeszközként való értelmezése a jelen értelmezési keretek között is jogszerű.

A szemlézett hazai és a német bírósági álláspontok összehasonlítása tulajdonképpen egysíkúnak mondható. Ami azonos, hogy mind a magyar, mind a német bíróságok arra az álláspontra helyezkedtek, hogy a személyes adatoknak akként való értelmezése, miszerint azok egy szolgáltatásért adott ellenszolgáltatás, ár vagy díj funkcióját tölthetik be, a jelen értelmezési keretek között nem jogszerű. Amiben azonban eltérést látható, hogy a Fővárosi Törvényszék és a Kúria is határozottan elismeri azt, hogy a személyes adatok fizetőeszközként való értelmezésére szükség mutatkozik, de ehhez mindenképp jogalkotói mechanizmusra van szükség.

Úgy vélem, hogy uniós szinten kell megtenni az első konkrét lépést ahhoz, hogy a személyes adat mint fizetőeszköz koncepciójának jogi keretei megalkottassanak.

V. Zárszó: de lege ferenda javaslat a személyes adat mint fizetőeszköz jogi kereteinek felállítására

Dolgozatom bevezetőjében a személyes adat fizetőeszközként való értelmezésének jogi kereteinek felállítására vállalkoztam. Ehhez a személyes adatok mibenlétéből és azok védelméből kiindulva az általuk képviselt gazdasági érték feltérképezésén, valamint a joggyakorlat témában kifejtett álláspontjainak szemlélésén keresztül jutottam el dolgozatom végpontjához, ahol ezen ismertek fényében igyekszem felállítani e bizonyos kereteket. Mindemellett munkám nem titkolt célja a gondolatébresztés és a fogyasztói tudatosság növelése: „Mennyit érhetnek a személyes adataim?”

A keretek felállításához elsőként az ellenszolgáltatás fogalmával kapcsolatos javaslatot fogalmazok meg. Ha az ellenszolgáltatást akként definiáljuk, miszerint ellenszolgáltatás mindaz, ami egy szolgáltatás igénybevételéért a szolgáltatónak (ellentételezéseként) nyújtható és pénzben kifejezhető értéke van, akkor a dolgozat témája szempontjából górcső alá kell venni, hogy a személyes adatok rendelkeznek-e pénzben kifejezhető értékkel. Ahogyan arra a III. fejezetben utaltam, a személyes adatoknak kimutatható pénzbeli értéke van, így erre tekintettel, ha az általam jegyzett fogalom vonatkozásában vizsgáljuk, úgy a személyes adat betöltheti egy szolgáltatásért nyújtott ellenszolgáltatás funkcióját. Ehhez szükséges a jogalkotó által az ellenszolgáltatás fogalmi keretének oly módon történő meghatározása, amely értelmében a szolgáltatásért nyújtott ellenszolgáltatásként értelmezendő a személyes adatoknak fogyasztó általi átadása a szolgáltatás igénybevételéért.

Második pontként az UCP irányelv 6. cikk (1) bekezdés d) pontjában rögzített „ár” fogalmi kereteit a személyes adatokra is ki kell terjeszteni akképpen, miszerint egy szolgáltatás nem minősül ingyenesnek és igénybevétele ára vagy díjaként értelmezendő az is, ha a fogyasztó kizárólag személyes adatainak átadásával veheti igénybe az adott szolgáltatást. Az ár fogalmi keretének ily „kitágítása” véleményem szerint korántsem lenne idegen az uniós jogalkotóktól, hiszen kétség kívül jelen van az információs társadalom kihívásaira való „jogi válaszadás” igénye. Mi sem tükrözi ezt jobban, minthogy a GDPR-ban már kifejezésre juttatták ezt az igényt a sütik (cookie-k) és az IP-címek személyes adatok körébe való beemelésével.⁹¹

Úgy vélem, napjainkban – amikor a világ legnagyobb zero-árazású modellt követő közösségi portáljának közel három milliárd aktív felhasználója van, amikor elértünk az

⁹¹ A természetes személyek összefüggésbe hozhatók az általuk használt készülékek, alkalmazások, eszközök és protokollok által rendelkezésre bocsátott online azonosítókkal, például IP-címekkel és cookie-azonosítókkal, valamint egyéb azonosítókkal, például rádiófrekvenciás azonosító címkékkel.

információs társadalom egy olyan szintjére, ahol mindennapjaink szerves részét képezi a számítástechnikai eszközök és az internet valamint a különböző hálózatok használata – már nem kérdés az, hogy a személyes adat hatalmas értékkel bír. A személyes adatok fizetőeszközként való használatának koncepciója úgy vélem – igaz, nem nyíltan – már sok évvel ezelőtt megszületett, amikor a Facebook világhódító útjára indult. Képzeljük csak el, hogy egy zenei streaming-szolgáltató egyszer majd nyíltan azzal a koncepcióval nyújtja szolgáltatását a részünkre, miszerint nem szükséges pénzt fizetni azért, hogy két zeneszám között ne kelljen kényszerűen reklámokat hallgatni, saját lejátszási listát tudjunk létrehozni és egyéb kényelmi szolgáltatásokért. Mindezért cserébe „csupán” néhány személyes adatunk átadása szükséges (mint például név, születési idő), azokkal fizetünk a kényelmi szolgáltatásokért úgy, hogy ezeket az adatokat a szolgáltató átadja hirdető partnereinek (akik ezért fizetnek) és azok célzott hirdetéseket küldenek számunkra e-mailben. Elgondolkodtató, de vajon nem pont így (vagy nagyon hasonlóan) használjuk a Facebook-ot és az egyéb zéró-árazású közösségi portálokat?

Summa summarum, úgy vélem a személyes adat napjainkban betöltheti a fizetőeszköz szerepét. A kérdés már csak az, ezt milyen tempóban tudja követni a jog, milyen léptékben tud reagálni a személyes adatok e funkciójának beköszöntére.

Bibliográfia

JÓRI András (főszerk.): Adatvédelem és információszabadság a gyakorlatban, Complex Kiadó (Wolters Kluwer csoport), Budapest, 2010.

JÓRI András (szerk.): A GDPR magyarázata, HVG Orac, Budapest, 2018.

JÓRI András – SOÓS Andrea Klára: Adatvédelmi jog: magyar és európai szabályozás, HVG ORAC, Budapest, 2016.

MAJTÉNYI László: Az információszabadságok, Wolters Kluwer, Budapest, 2006.

PÉTERFALVI Attila (szerk.): Adatvédelem és információszabadság a mindennapokban, HVG ORAC, Budapest, 2012.

PÉTERFALVI Attila – OSZTOPÁNI Krisztián (2017): A személyes adatok magánjogi védelme a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság gyakorlatában. In: GÖRÖG Márta – MENYHÁRD Attila – KOLTAY András (szerk.): A személyiség és védelme – Az Alaptörvény VI. cikkelyének érvényesülése a magyar jogrendszeren belül. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2017.

PÉTERFALVI Attila – RÉVÉSZ Balázs – BUZÁS Péter (szerk.): Magyarázat a GDPR-ról. Wolters Kluwer, Budapest, 2018.

SZABÓ Endre Győző (szerk.): Az Infotörvénytől a GDPR-ig, Ludovika Egyetemi Kiadó, Budapest, 2021.

TRÓCSÁNYI László: A GDPR jogalkotói nézőpontból. A GDPR születése: intézménye és folyamatok. In: Gizem GÜLTEKIN-VÁRKONYI, SÜLYOK Márton (szerk.): Élet a GDPR után: jó adatvédelmi szabályok és jövőbeli kilátások, Nemzetközi és Regionális Tanulmányok Intézete, Szeged, 2019.

Internetes források

Az európai adatvédelmi biztos előzetes véleményének összefoglalója az adatvédelemről és a versenyképességről az óriás méretű adathalmazok korában. <https://bit.ly/eabeloz> (2022. 02. 16.)

Az Európai Parlament 2019. április 17-i jogalkotási állásfoglalása az uniós fogyasztóvédelmi szabályok hatékonyabb végrehajtása és korszerűsítése érdekében a 93/13/EGK irányelv (1993. április 5.), a 98/6/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv, a 2005/29/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv, valamint a 2011/83/EU európai parlamenti és tanácsi irányelv módosításáról szóló európai parlamenti és tanácsi irányelvre irányuló javaslatról. <https://bit.ly/epallasfog> (2022. 02. 16.)

Bizottsági szolgálati munkadokumentum iránymutatás a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatról szóló 2005/29/EK irányelv végrehajtásához/alkalmazásához. <https://bit.ly/szolgdok> (2022. 02. 16.)

Data Dollar: The new currency based on the value of personal data puts the spotlight on a newly created retail payment method. <https://bit.ly/kasperskydatadollar> (2022. 02. 16.)

Facebook's revenue and net income from 2007 to 2020. <https://bit.ly/statistafbc> (2022. 02. 16.)

If data is the new currency, how might consumers have agency over their value exchange? <https://bit.ly/ifdataiscurrency> (2022. 02. 16.)

In The Digital Age, Our Data Is Currency. <https://bit.ly/digitalagecurrency> (2022. 02. 16.)

Wolfgang KERBER: Digital markets, data, and privacy: Competition law, consumer law, and data protection, MAGKS Joint Discussion Paper Series in Economics, No. 14-2016, Philipps-University Marburg, School of Business and Economics, Marburg, 2016. <https://bit.ly/dmarkets> (2022. 02. 16.)

Kíváncsi mennyit ér ön a Facebooknak? Éppen ennyit. <https://bit.ly/adatertek> (2022. 02. 16.)

LABANCZ Andrea: Az adatvédelmi jog és a személyes adatok múltja, jelene és jövője az uniós szabályozásban. Külügyi Műhely, 2020/1. szám
<https://bit.ly/kulmuhely> (2022. 02. 16.)

Hivatkozott jogforrások, hatósági és bírósági döntések

2008. évi XLVII. törvény - a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról

Az Európai Parlament és a Tanács 2005/29/EK irányelve (2005. május 11.) a belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról („Irányelv a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról”)

Az Európai Parlament és a Tanács 2011/83/EU irányelve a fogyasztók jogairól, a 93/13/EGK tanácsi irányelv és az 1999/44/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv módosításáról, valamint a 85/577/EGK tanácsi irányelv és a 97/7/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv hatályon kívül helyezéséről

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)

Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2019/770 irányelve (2019. május 20.) a digitális tartalom szolgáltatására és digitális szolgáltatások nyújtására irányuló szerződések egyes vonatkozásairól

Az Európai Parlament és a Tanács 2019/2161 irányelve (2019. november 27.) a 93/13/EGK tanácsi irányelvnek, valamint a 98/6/EK, a 2005/29/EK és a 2011/83/EU európai parlamenti és tanácsi irányelvnek az uniós fogyasztóvédelmi szabályok hatékonyabb végrehajtása és korszerűsítése tekintetében történő módosításáról

Fővárosi Törvényszék 105.K.701.043/2020/14. sz. ítélete

GVH VJ/71/2013. sz. határozata

GVH VJ/85/2016. sz. határozata

Kúria Kfv.II.37.243/2021/11. sz. ítélete

Bürgerliches Gesetzbuch, Art. 616 vom 18/08/1896 (RGI. I Seite 195)

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, BGBl. 2004. Nr. I. 32.

Kammergericht Berlin, Urteil Nr. 5U9/18.

Landgericht Berlin, Urteil Nr.16 0 341/15.