



Doktori értekezések 18.

BARTÓKI-GÖNCZY BALÁZS

AZ ONLINE KÖZVETÍTŐ
SZOLGÁLTATÓK
MINT AZ INFORMÁCIÓHOZ VALÓ
HOZZÁFÉRÉS ÚJ KAPUŐREI

PÁZMÁNY PRESS

DÉDAPÁM,
DR. GÖNCZY MIKLÓS EMLÉKÉRE

A PÁZMÁNY PÉTER KATOLIKUS EGYETEM
JOG- ÉS ÁLLAMTUDOMÁNYI KARÁNAK
KÖNYVEI

DOKTORI ÉRTEKEZÉSEK 18.

Sorozatszerkesztő: *Frivaldszky János*

BARTÓKI-GÖNCZY BALÁZS

AZ ONLINE KÖZVETÍTŐ
SZOLGÁLTATÓK
MINT AZ INFORMÁCIÓHOZ VALÓ
HOZZÁFÉRÉS ÚJ KAPUŐREI



PÁZMÁNY PRESS
Budapest 2018

A kézirat lezárásnak dátuma: 2018. február 12.
Témavezető: Prof. Dr. Koltay András

© Bartóki-Gönczy Balázs, 2018
© PPKE JÁK, 2018

ISSN 2064-1907
ISBN 978-963-308-349-9

Kiadja:
a Pázmány Péter Katolikus Egyetem
Jog- és Államtudományi Kara
1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30.
www.jak.ppke.hu

Felelős kiadó: Dr. Szabó István dékán

Szerkesztés, nyomdai előkészítés: Szakaliné Szeder Andrea

Készült a PPKE Egyetemi Nyomdában.

TARTALOM

I. Bevezető.....	9
II. Az online közvetítő szolgáltatás fogalma, elhatárolása és szabályozásának elméleti alapjai.....	21
1. Az online közvetítő szolgáltatás fogalma	21
2. A tárgyalt szolgáltatás típusok kiválasztásának alapja és elhatárolási kérdések	23
3. Kísérlet a médiaszolgáltatás elhatárolására a közvetítő szolgáltatástól..	24
3.1. <i>A médiaszolgáltatás fogalmának fejlődése</i>	25
3.2. <i>Videomegosztó-platformok és közösségi média a médiaszabályozás hatálya alatt?</i>	29
4. A hálózati és alkalmazás réteg elválasztása	34
5. Az állami beavatkozás indokoltságának elméleti alapozása	35
5.1. <i>Az internet és a jog: közgazdaságtani megközelítés</i>	36
5.1.1. Szabályozás, mint válasz a strukturális piaci kudarcokra.....	36
5.1.2. Szabályozás, mint az egyenlő játéktér megteremtésének eszköze.....	38
5.2. <i>Az internet és a jog: alkotmányos megközelítés</i>	39
III. Az internethozzáférés-szolgáltatók és a nyílt internet védelme.....	43
1. A hálózatsemlegesség elve.....	43
2. A diszkrimináció fő okai és formái.....	45
2.1. <i>Negatív diszkrimináció</i>	45
2.2. <i>Pozitív diszkrimináció</i>	46
2.2.1. Speciális szolgáltatások	46
2.2.2. Zero rating	49
3.1. <i>Előzmények: versenyjogi visszaélések az ezredfordulón</i>	53
3.2. <i>Az ex post alapú megközelítés és annak kudarca</i>	53
3.3. <i>Az ex post megközelítés logikája</i>	57
3.3.1. Versenyelénkítés az internethozzáférés-szolgáltatás kiskereskedelmi piacán.....	58
3.3.2. Átláthatóság	59
3.3.3. Váltási költségek csökkentése.....	60
3.3.4. Az ex post megközelítés kudarca.....	61
3.4. <i>A hálózatsemlegesség ex ante szabályozása</i>	63
3.4.1. A TSM rendelet célja és főbb rendelkezései	64
3.4.2. Személyi hatály.....	65

3.4.3. A pozitív árdiszkrimináció kérdése (zero rating)	67
3.4.4. A speciális szolgáltatások kérdése	71
3.4.5. A forgalommenedzsment megengedhetőségének kérdése	75
4. A hálózatszemlegesség szabályozása az Egyesült Államokban.....	78
4.1. <i>A távközlési és információs szolgáltatás fogalmának dichotómiája</i>	79
4.1.1. A common carrier kötelezettségek	79
4.1.2. Alap és emelt szintű szolgáltatások megkülönböztetése	80
4.1.3. A távközlési és információs szolgáltatások megkülönböztetése	81
4.1.4. Az internethozzáférés-szolgáltatás, mint távközlési szolgáltatás	82
4.2. <i>A paradigmaváltás</i>	83
4.2.1. Az FCC deregulálja a kábelhálózat alapú internet szolgáltatás	83
4.2.2. A paradigmaváltás próbája a Legfelsőbb Bíróság előtt	86
4.2.3. A többi átviteli technológia deregulációja	88
4.3. <i>Eső után köpönyeg: kísérletek a szabályozásra</i>	89
4.3.1. A Comcast-ügy	90
4.3.2. Az Open Internet Order	94
4.3.3. Verizon v. FCC	99
5. Az internethozzáférés-szolgáltatás visszaminősítése	
távközlési szolgáltatássá	102
5.1. <i>A Rendelet viszonya az Első Alkotmánykiegészítéssel</i>	103
5.2. <i>A szélessávú internetszolgáltatás mint távközlési szolgáltatás</i>	103
5.3. <i>Blokkolás és forgalomlassítás tilalma</i>	104
5.4. <i>Speciális szolgáltatások kérdése</i>	105
5.5. <i>Zero Rating kérdése</i>	106
6. Republikánus hátraarc és dereguláció	106
7. Összegzés.....	107

IV. A tartalomhoz való hozzáférés korlátai az online

adatkicserélés piacán	111
1. Bevezetés	111
2. Az IP adatkicserélés piacokról röviden	112
2.1. <i>Peering szolgáltatás</i>	112
2.2. <i>Tranzit szolgáltatás</i>	115
2.3. <i>Az online tartalomfogyasztás hatása az IP adatkicserélés piacaira</i>	116
3. Példák a szolgáltatók közötti konfliktusokra.....	120
3.1. <i>Cogent vs. France Télécom</i>	120
3.2. <i>Google vs. Free</i>	122
3.3. <i>A BIX és hazai szolgáltatók gyakorlata</i>	123
3.4. <i>Netflix vs Comcast</i>	125

4. Szabályozói megközelítések	126
4.1. Kísérletek az <i>ex ante</i> állami beavatkozásra.....	126
4.2. Az állam beavatkozása a versenyjog eszközeivel.....	129
4.2.1. Fúziókontroll	129
4.2.2. Piaci erőfölénnyel való visszaélés.....	130
5. Összegzés.....	130
V. A keresőmotorok	133
1. A keresőmotorokkal kapcsolatos kockázatok.....	134
1.1. Keresőmotorokról általában	134
1.2. Keresési eredmények manipulációja	135
1.3. A felhasználók „szűrőbuborékba” zárása	137
2. A „találati lista” jogi természete, avagy szólás-e a keresési eredmény?	139
2.1. Az amerikai megközelítés.....	141
2.1.1. Joggyakorlat a keresőmotorokkal vonatkozásában	141
2.1.3. Communications Decency Act	146
2.1.4. Az amerikai megközelítés értékelése	147
2.2. Az európai megközelítés	154
2.2.1. A keresőmotor-szolgáltatás, mint technikai szolgáltatás.....	154
2.2.2. Az elfeledtetéshez való jog	158
2.2.3. Az európai gyakorlat értékelése	161
2.3. A keresőmotorok szabályozására tett javaslatok	163
2.3.1. A szabályozás megítélése a jogirodalomban	164
2.3.2. Szabályozási kezdeményezések uniós szinten	167
2.3.3. Szabályozási kezdeményezések tagállami szinten.....	171
3. Összegzés.....	173
VI. OTT tartalomaggregátorok	177
1. Kitekintés az OTT-tartalomszolgáltatások piacára.....	178
2. A lineáris médiaszolgáltatásokat aggregáló OTT-szolgáltatás.....	182
2.1. A szolgáltatás besorolásának nehézsége	184
2.2. A probléma gyökere.....	189
2.3. A jelenlegi helyzet potenciális versenytorzító hatásai.....	191
3. Egyesült Államok: úton a technológia semleges szabályozás felé?.....	192
4. Összegzés és javaslat az európai szabályozás felülvizsgálatára	195
VII. Alkalmazáskörnyezet-szerkesztők	199
1. Az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők mint kapuőrök	199
2. Felelős szerkesztő vagy közvetítő szolgáltató?	203

3. Hozzáférés az új „szűk keresztmetszethez”	204
3.1. <i>A probléma</i>	204
3.2. <i>Potenciális szabályozási eszközök a hozzáférés biztosítására</i>	205
3.3. <i>Szabályozási kezdeményezések a must-carry szabályozás kiterjesztésére</i>	207
VIII. Következtetések	215
A) Az online közvetítőszolgáltatók szabályozásának elvi lehetősége	215
B) Az internethozzáférés-szolgáltatók és a hálózatszemlegesség kérdése	215
C) Az internethozzáférés-szolgáltatók és az adatkicserélés piacai	217
D) Keresőmotorok	218
E) OTT lineáris médiaszolgáltatás aggregátorok	221
F) Alkalmazáskörnyezet-szerkesztők	222
IX. Utószó	225
Irodalomjegyzék	227
A szerző témához kapcsolódó publikációs listája	247
Idegen nyelven	247
Magyar nyelven	247
Bíróági ítéletek	251
Európai Unió Bírósága	251
Emberi Jogok Európai Bírósága	251
EU tagállami ítéletek	252
Egyesült Államok	252
Egyéb	253
Jogszabályok és egyéb intézményi dokumentumok	255
EU Rendelet	255
EU Irányelv	255
Európai Parlament	256
Európai Unió Tanácsa	257
Európai Bizottság	257
Európa Tanács	259
Európai Elektronikus Hírközlési Szabályozók Testülete	259
EU tagállamok	260
Nemzetközi szervezetek	262
Egyesült Államok	262

I.

BEVEZETŐ

A tömegmédiával kapcsolatban egyértelműen kijelenthető, hogy nagy hatással volt a 20. század társadalomfejlődésére. A kommunikáció e módja nem a személyek közötti interakciót erősítette, hanem az egyes vélemények széles körben való terjesztését. Ez a fajta egyirányú kommunikáció már a nyomtatott sajtót is jellemezte, azonban a képi és hangi tartalmak megjelenése a médiatartalmak még nagyobb meggyőző erejét, nagyobb befolyásoló képességét eredményezte. A média „hatalmát”, a demokratikus működésben betöltött szerepét mindannyian érezzük, ismerjük. Ennek egyenes következménye volt a mai médiaszabályozási rendszer kialakítása, amely megfelelő biztosítékokat ír elő annak érdekében, hogy ezzel a hatalommal senki ne élhessen vissza (pl. média-koncentráció szabályozás), hogy bizonyos közérdekű tartalmak mindenképpen eljussanak a nézőhöz (pl. must-carry szabályozás), hogy a nézők kiegyensúlyozott, sokszínű tájékoztatásban részesüljenek. Ezek a médiaszabályozási eszközök bizonyos mértékben korlátozzák a médiaszolgáltatók véleménynyilvánítás szabadságához fűződő jogait, ez azonban igazolást talál a média közvéleményt alakító erejében, melyet indokolt közönség megfelelő tájékoztatásának érdekében szabályozni.

A médiapiac is folyamatosan fejlődik, átalakul. A televíziózás hajnalán, amikor csak a közszolgálati televízió, majd egy-két kereskedelmi televízió volt elérhető a háztartások számára, a nézettség, a figyelem természetesen kevés szereplő között oszlott meg, növelve az egyes médiaszolgáltatók véleménybefolyásoló képességét. Akkoriban a médiaszolgáltatások előtt komoly piacralépési akadályként jelent meg az átviteli infrastruktúra szűkös kapacitása. Az analóg földfelszíni műsorterjesztési platformon megjelenni kívánó médiaszolgáltatásoknak pályázaton kellett elnyerniük a frekvenciahasználati jogot, a kiépülő analóg kábelhálózatok pedig szintén – a mai kínálathoz képest – csak korlátozott számban tudtak hozzáférést biztosítani az akkor még kizárólagosnak tekinthető lineáris médiaszolgáltatásoknak.

A technológiai fejlődés következtében azonban az átviteli rendszerek szükségése rohamos mértékben csökkent, elsősorban a digitalizációnak,¹ másrészt pedig az alternatív műsorterjesztési infrastruktúrák megjelenésének köszönhetően (pl. IPTV). Ennek hatására a fogyasztók több száz médiaszolgáltatáshoz férhettek már hozzá, amely már jócskán meghaladta egy átlagos televíziónéző „befogadó képességét”. Az átviteli kapacitás szűkösségéről tehát a hangsúly lassan áthelyeződött egy új szűk keresztmetszetre, nevezetesen a néző figyelmének szűkösségére. Másképpen fogalmazva, amíg régen a médiaszolgáltatók az átviteli kapacitásért versenyeztek, addig ez a verseny az internet korában egyre inkább a néző figyelméért folyik.²

Az internet megjelenése ezt a folyamatot is felgyorsította, hiszen az online térben már egyáltalán nem beszélhetünk az átviteli kapacitás szűkösségéről. Tény az is, hogy egyre többen – főleg a fiatalabb generációk tagjai – ma már leginkább az internetről tájékozódnak, osztnak meg és fogyasztanak médiatartalmakat.³ A médiarendszer alapjaiban alakul át, a hagyományos média veszít jelentőségéből és ezáltal csökken a társadalmi működésben betöltött szerepe is. Ahogy McQuail fogalmaz, az új média és főleg az internet megalkotta a „személyes újság” fogalmát, amelynek tartalmát az egyéni ízlés és érdeklődés szerint állítják össze programozók által írt algoritmusok. Minél inkább ebbe az irányba megy el a sajtó, a tömegmédia annál kevésbé tud hozzájárulni a tudás és a kilátások közös alapzatához, illetve annál kevésbé fog a „társadalom összekötő cementjeként” szolgálni.⁴ A professzionális média mellett a felhasználók is eszközt kaptak a közösségi médiaplatformok által, hogy véleményt nyilvánítsanak, adott esetben jelentős számú embert elérve.⁵ Mára egyes felhasználók olyan befolyásra tettek szert a közösségi médiában („véleményvezérek”), hogy

¹ A földfelszíni műsorszórás, valamint a kábeles és műholdas műsorterjesztés digitalizálása meglehetősen bővítette a továbbítható tartalom mennyiségét.

² Természetesen korábban is a néző figyelméért versenyeztek a médiaszolgáltatók, azonban az a kevés médiaszolgáltató, aki hozzáférést kapott a szűk átviteli kapacitáshoz már szinte biztosan megkapta a nézők figyelmét is, tekintettel a versenytársak alacsony számára.

³ Ld. pl. Ofcom: Children and Parents – Media Use and Attitudes Report, 2017.11.29., https://www.ofcom.org.uk/__data/assets/pdf_file/0020/108182/children-parents-media-use-attitudes-2017.pdf

⁴ McQUAIL i. m. 189.

⁵ A mobilitás, rugalmasság alapelvárás a legújabb infokommunikációs technológiákkal szemben, mely szempont egyre fontosabb szerepet játszik abban is, hogy miként fogyasztunk tartalmat, aminek köszönhetően a kontroll már alapvetően a néző kezében van ate tekintetben, melyek köszönhetően csökkenthet hosszú távon az egyes médiaszolgáltatások szerepe a demokratikus diskurzusban. Ami a tartalomfogyasztás eszközét illeti, a ma használatos készülékkfogalmak (pl. TV, telefon) lassan elveszítik a jelentőségüket. Prognosztizálható, hogy az internetre kapcsolt „okos” eszközök (okostelefon, tablet, phablet, laptop, okostelevízió) kö-

például hazánkban a Gazdasági és Versenyhivatal közleményt adott ki a fogyasztók védelme érdekében. Ahogy a Hivatal fogalmaz, „az influencer-ek által diktált divat- és fogyasztási trendek, az egyre növekvő számú blogok, vlogok és más online tartalmak befolyásolják a fogyasztók vásárlási döntéseit, hatással vannak a követők viselkedésére: így különösen fontos, hogy azok megjelenítése tisztességes módon történjen.”⁶

Az online tartalomterjesztési ökoszisztéma kialakulásával számos új típusú szolgáltatás jelent meg, melyek az értékláncban a fogyasztó és az információ közlője között találhatóak, közvetítenek közöttük, tárolva, továbbítva, indexálva az információkat. Megjelenésük lehetővé teszi az „információ tengerén” való navigálást, a személyre szabott és adekvát információk könnyű megtalálását, új üzleti modellek születését, egyszóval az információs társadalom kovászai e szolgáltatók. Közös azonban bennük az is, hogy egyre növekvő befolyást gyakorolnak arra is, hogy milyen tartalomhoz ki férhet hozzá, teszik mindezt szinte teljesen átláthatatlanul: nem ismerjük például, hogy mi alapján rangsorol a Google, nem tudjuk milyen elvek alapján priorizál egy internethozzáférés-szolgáltató az átvitt tartalom vagy egy okostelevízió platformüzemeltetője az egyes alkalmazások között.⁷

Az online közvetítő szolgáltatók valódi diszruptív innovációt jelentenek, melynek hatására alapjaiban változik meg a tartalomterjesztési piac is. A korábban „zárt erődként”, vagy „fallal körbevett kertként” aposztrofált üzleti modell helyére egy nyitott modell lép, ahol a tartalom- és átvitel szolgáltatás élesen elkülöníthető, sőt elkülönítendő. Az eddigi rendszer jellemzője az volt, hogy a tartalomszolgáltató a fogyasztóhoz kizárólag azon a szolgáltatón keresztül, azzal megegyezve tudott eljutni, aki a jelet a hálózaton továbbította. A műsorterjesztő tehát kontrollt gyakorolt afelett, hogy mely médiaszolgáltatásnak enged hozzáférést a hálózatahoz (azaz „kit enged a fallal körbevett kertjébe”), a jelet pedig egy zárt, menedzselt hálózaton továbbította a végfelhasználónak. Ez a kapuőr szerep relativizálódik, sőt megszűnhet annak köszönhetően, hogy internethozzáféréseken keresztül az előfizető közvetlenül az interneten keresztül

zötti egyetlen különbség a képernyő mérete lesz, mely a 80-as években elindult konvergencia betetőzéséként értékelhető.

⁶ Gazdasági Versenyhivatal, 2017.11.20., http://www.gvh.hu/data/cms1037278/aktualis_hirek_gvh_megfeleles_velemenyevezet_2017_11_20.pdf

⁷ PASQUALE i. m. 106.

is elérheti a médiaszolgáltatók, illetve a műsorterjesztőtől független tartalom-
aggregátorok szolgáltatását.⁸

Ahogy Eric Schmidt, a Google vezérigazgatója fogalmazott 2012-ben, az internet hatására megjelent digitális platformok⁹ „egy valódi paradigmaváltást jelentenek, melyek hatalmukat a növekedési potenciáljukból, különösen annak gyorsaságából merítik. Szinte semmi, a biológiai vírusokat leszámítva, nem képes ilyen ütemben, eredményességgel és agresszív módon növekedni, mely azokat is hatalmassá teszi, aki ezen platformokat építi és ellenőrzi.”¹⁰ A brit Lordok Háza által 2015-ben kiadott jelentése úgy fogalmaz, hogy a platformoknak köszönhető az, hogy a felhasználók megtalálják az információt, az információ pedig megtalálja őket a közel 3 trillió honlap között. Mindennek érdekében e szolgáltatók adatot gyűjtenek felhasználóikról, illetve algoritmusaik által megsűrűrik, osztályozzák és prezentálják az információt a felhasználóiknak. Ez a közvetítő szerep pedig nem csak gazdasági hatalmat ad e szolgáltatóknak, de lehetőséget biztosít arra, hogy a személyre szabják az online életét a felhasználóiknak és meghatározhassák, hogy azok mit lássanak.¹¹ Hameling egyenesen azt vizionálja, hogy a nem is oly távoli jövőben a kibertér kormányzása, valamint az ahhoz való hozzáférés néhány olyan kapuőr kezében fog összpontosulni, akiket piacvezető vállalatok egy szűk csoportja fog irányítani.¹²

Ez számos kérdést vet fel mind a szabályozás lehetőségeit, indokoltságát mérlegelő állam, mind a gazdasági szereplők, mind a felhasználók számára. Ezen új szereplők megjelenése természetesen óriási lehetőségeket jelentenek mind az információt közlő, mind az információt kereső felhasználók számára, azonban nem ignorálható a tény, hogy e szolgáltatók egyre nagyobb hatalommal rendelkeznek afelett, hogy az online tartalom tengerében elveszteszen „hajózó” felhasználók milyen információhoz férhetnek hozzá, mely tartalomszolgáltatók

⁸ Recommendation CM/Rec(2011)7 of the Committee of Ministers to member states on a new notion of media, 5-6. pont

⁹ Jelen dolgozatban „platform” alatt azon piaci szereplőket értjük, amelyek egy ún. kétoldalú piacon lehetőséget teremtenek két jól elkülönült csoport között kapcsolatot teremteni. Értelmezésünkben tehát a kétoldalú piacon működő platformszolgáltató közvetíti a két csoport között. (A témában ld. SZILÁGYI Pál: A kétoldalú piacok versenyjogi megítélése a médiapiacokra tekintettel. In *Medias Res*, 2012/1. 80–90.)

¹⁰ Knopf Doubleday Publishing Group, „Google Executives To Publish New Book with Knopf: Eric Schmidt and Jared Cohen map out future threats and opportunities”, 2012. <http://knopfdoubleday.com/2012/12/03/google-executives-to-publish-new-book-with-knopf/>

¹¹ House of Lords – Select Committee on European Union: Online Platforms and the Digital Single Market, 10th Report of Session 2015–16, HL Paper 129, 17., <https://publications.parliament.uk/pa/ld201516/ldselect/ldeucom/129/129.pdf>

¹² HAMELING i. m. 153.

kerülnek előtérbe, melyek kerülnek „látkörön kívülre”. Épp ezért a platformok számos esetben kapuőr funkciót töltenek be, szabályokat alkotva arra, hogy milyen tartalom jelenhet meg rajta keresztül, ki férhet ehhez hozzá. Ettől a mai fogalmaink szerint még nem lesznek médiaszolgáltatók, azonban mégis a média számos funkcióját átveszik.¹³

Sőt, megkockáztatható, hogy az olyan szolgáltatások, mint például a Google keresőmotor szolgáltatása, lassan közszolgáltatássá válnak. Az európai jogalkotók láthatóan tanácstalanul állnak a kérdés előtt: vajon kell-e, lehet-e szabályozni e hatalmas magánpiaci szereplőket. Emögött felsejlik az a régi, paternalisztikus európai hagyomány, mely szerint a szabályozás leghatékonyabb formája az állami tulajdon.¹⁴ Ezzel szemben az Egyesült Államokban a közszolgáltatások jellemzően mindig is magántulajdonban voltak, így évszázados hagyománya van a magánkézen lévő, de közérdekűnek minősített szolgáltatások szabályozásának. Érdekes lehet ezért az amerikai gyakorlatot alaposabb vizsgálat alá venni, amikor az online „óriások” szabályozásának lehetőségeit mérlegeljük.

Azt is meg kell jegyezni, hogy ezen új piaci szereplők megjelenése által kiváltott, a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggő aggodalmak nem precedens nélküliek. A médiarendszer korábban is átesett már olyan változáson, mely hasonló típusú kérdéseket generált. Ez történt a magántulajdonban lévő televíziók térnyerésekor is, mellyel kapcsolatban Jerome Barron már 1967-ben figyelmeztetett arra,¹⁵ hogy a magántulajdonban álló médiavállalkozások túl sok hatalmat élveznek a tartalomterjesztés felett.¹⁶ E médiaszolgáltatók azonban ma már nem dominálják úgy a média (információs) piacot, mint tették azt Barron idejében. E médiabirodalmak egyre erősebb versenynek vannak kitéve az online média platformok által. A internetes videotárak, keresőmotorok és közösségi médiaszolgáltatók lettek a meghatározó platformjai az információhoz való hozzáférésnek.¹⁷

A szereplők tehát újak, azonban a velük szemben támasztott aggodalom a régi: vajon-e szolgáltatók nem élveznek-e túl nagy és főleg túl korlátlan hatalmat afelett, hogy eldöntsék¹⁸ mely információhoz, tartalomhoz férünk hozzá, ezáltal

¹³ JAKUBOWICZ i. m. 17.

¹⁴ TÓTH A. (2008) i. m. 21.

¹⁵ BARRON i. m. 1641–1678.

¹⁶ Sőt, a televízió megjelenése előtt, a rádió megjelenése már előrevetítette a médiarendszer ilyen irányú átalakulását. Bővebben lásd: UDVARY i. m. 69–72.

¹⁷ BLEVINS i. m. 355.

¹⁸ Itt fontos megjegyezni, hogy az internet korában egy még oly hatalmas közvetítő szolgáltató, mint a Google sem „tilthatja meg” meghatározott információkhoz a hozzáférést, hiszen ahhoz

befolyásolva nem csak gazdasági döntéseinket vagy ízlésünket, de akár politikai véleményünket is? Vajon indokolt-e az államnak aktívan beavatkozni annak érdekében, hogy biztosítsa a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlását az interneten, ahogy ezt tette az audiovizuális médiaszolgáltatások esetében is? Egyáltalán, a megváltozott médiarendszer okán indokolt-e fenntartani a szektorspecifikus médiaszabályozást vagy az lassan feloldódhat az olyan horizontális jogágakban mint a fogyasztóvédelmi, szerzői és versenyjog? Az online közvetítő szolgáltatók tehát számos izgalmas kérdést vetnek fel, komoly vitát generálva, azonban e kérdések többségére nincsenek még kiforrott válaszok.¹⁹ Ezért választottuk e kérdéskört jelen dolgozat témájául.

Az online közvetítő szolgáltatók rendkívül széles kört fednek le.²⁰ Természetesen e dolgozat keretein belül nem vállalkozhatom minden szolgáltatástípus tárgyalására. Az alábbiakban röviden bemutatom és indokoljuk, hogy mit tárgyalok és mit nem. A kiválasztás alapjául a következő szempontok szolgáltak:²¹

- a) olyan szolgáltatás, mely egy kétoldalú piac platformja, amely közvetítő szerepet játszik az információ interneten való eljutásában a felhasználóhoz;
- b) nem tisztán technikai szolgáltatás, azaz közvetlenül vagy közvetve befolyást, kontrollt gyakorol afelett, hogy milyen információhoz biztosít hozzáférést;
- c) azonban nem gyakorol – a hatályos médiajogi fogalom szerint – szerkesztői tevékenységet a továbbított, tárolt vagy indexált tartalom vonatkozásában, azaz nem minősül médiaszolgáltatásnak.

Ez alapján négy közvetítőszolgáltatót tárgyalok:

az interneten más forráson keresztül is eljuthatunk. Ez különbség az offline világ másortervezőihez képest. Mindazonáltal e közvetítők, piaci erejüknel fogva, de facto „elűntethetnek” tartalmakat a fogyasztók szeme elől, akik nem is tudnak gyakran arról, hogy az adott információ elérhető lenne, ha keresnék. A „figyelem szűkössége” tehát az a piaci kudarc, mely hatalmat ad e közvetítő szolgáltatóknak.

¹⁹ Vö. ZITTRAIN i. m. 253–298.

²⁰ GASSER–SCHULZ i. m. 81.

²¹ Az osztályozás és a tárgyalt szolgáltatás típusok meghatározásánál rögtön fontos döntést kellett meghozni. Vagy magasan absztrahált témaköröket tárgyalok, mely biztosítja, hogy a dolgozat időtálló legyen, vagy egészen konkrét szolgáltatás típusokon keresztül mutatok be konkrét piaci problémákat. Ez utóbbi esetben a dolgozat aktualitása – tekintettel a technológiai fejlődés gyorsaságára – gyorsan elveszhet. Én mégis ez utóbbi mellett tettem le a garast, annak érdekében, hogy sokkal gyakorlatiasabb és valódi piaci problémákon keresztül szemléltethessem a közvetítő szolgáltatók által támasztott kihívásokat.

- 1.) internethozzáférés-szolgáltatók;
- 2.) keresőmotorok;
- 3.) over-the-top módon nyújtott²² lineáris médiaszolgáltatás aggregátorok;
- 4.) alkalmazáskörnyezet-szerkesztők.

Az egyes szolgáltatástípusok részletes tárgyalása előtt, a II. fejezetben tisztázom a közvetítő szolgáltatás fogalmát, valamint itt foglalkozok a más szolgáltatásoktól való elhatárolás fontos kérdésével is. Itt külön hangsúlyt fektetek a médiaszolgáltatás közvetítő szolgáltatástól való elhatárolására, valamint ismertetem, hogy milyen közgazdaságtani és alkotmányos alapjai lehetnek az állami beavatkozásnak az interneten.

Az első vizsgált közvetítő platform az internethozzáférés-szolgáltatás. Az internet hálózati rétegét működtető legfontosabb szolgáltatók azok, akik biztosítják az adatátvitelt, mely nélkülözhetetlen minden online szolgáltatás számára. E szolgáltatók általában egyszerre „hagyományos” műsorterjesztők, mobilszolgáltatók is, akik gyakran kerülnek érdekellentétbe a hálózatukat használó, szolgáltatásaiknak versenyt támasztó online szolgáltatókkal (pl. chat és online video szolgáltatás). Ezen érdekellentét az utóbbi 15 évben gyakran vezetett oda, hogy a hálózatüzemeltetők – visszaélve kapuőr szerepükkel – negatívan vagy pozitívan diszkrimináltak bizonyos tartalmakat. Ez a gyakorlat azonban ellentétes az internet működésének egyik paradigmájával, nevezetesen a hálózatsemlegesség elvével. Ennek lényege, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók a hálózatukon továbbított adatok között nem tehetnek különbséget, azaz a forgalommenedzsment gyakorlatuknak semlegesnek kell lennie a továbbított (i) tartalomtól, (ii) alkalmazástól, (iii) a hálózatra csatlakoztatott végberendezéstől, valamint (iv) a küldő és (v) fogadó IP címétől. A III. fejezetben célom az európai és az amerikai szabályozás történetének fejlődésén keresztül azt bemutatni, hogy mi vezetett mindkét szabályozói megközelítés kudarcához, illetve bemutatni és összehasonlítani azokat a közel egyidőben elfogadott jogszabályokat, amelyek a nyílt internet védelmét hivatottak biztosítani az Európai Unióban és az Egyesült Államokban. Külön hangsúlyt helyezek a pozitív diszkrimináció kérdésére, azaz az ún. speciális szolgáltatásokra és a zero rating ajánlatok kérdésére.

²² Az over-the-top (OTT) szolgáltatásokat részletesen a VI. fejezetben tárgyalom, de annak definíciója idekívánczozik: e szerint OTT szolgáltatásnak nevezzük az olyan szolgáltatást, amelyet a nyílt interneten keresztül nyújtanak és amelynek a szolgáltatója nem gyakorol ellenőrzést, nem vállal felelősséget az átviteli infrastruktúráért.

A IV. fejezet szintén az internethozzáférés-szolgáltatókhoz kötődik. A hálózatszemlegesség elvének érvényesülése ugyanis nem csak azon múlik, hogy az internethozzáférés-szolgáltató a saját hálózatában milyen üzletpolitikát követ. Az online tartalom és a felhasználó közötti kapcsolat létrejötté és minősége nagyban múlik azon is, hogy a szolgáltatók milyen feltételekkel cserélik ki egymással az adatforgalmat, milyen feltételekkel működnek az utóbbi időben egyre fontosabb szerepet betöltő publikus internet adatkicserélési központok. Amennyiben ugyanis két szolgáltató között vita alakul ki és az adatkicserélésre nem vagy olyan feltételekkel kerül sor, amely torzítja a piaci versenyt, az igenis ugyanúgy érintheti a felhasználót a tartalomhoz való hozzáférésben, mintha az internethozzáférés-szolgáltató blokkolná azt a hozzáférési hálózatban. A felhasználó szempontjából nincs különbség. Márpedig az utóbbi időben – köszönhetően az online fogyasztott médiatartalmak számának növekedésének – a piac és a kialakult kereskedelmi gyakorlat átalakul, számos konfliktus által kísérve. A IV. fejezetben ezért röviden bemutatom ezen piac működésének alapjait, majd bemutatom – az eddig felmerült piaci konfliktusok és szabályozói megközelítések mentén – a felmerülő potenciális szabályozási, versenyjogi kihívásokat.

Az V–VII. fejezetekben az internet alkalmazás rétegének kapuőreit mutatom be. Ezek között a legizgalmasabb téma talán a keresőmotorok kérdése (V. fejezet). E körben kizárólag a véleménynyilvánítás szabadságának kontextusában vizsgálom e szolgáltatás típusát. Az online tartalomhoz való hozzáférés ma már megkerülhetetlen szereplője sok szempontból izgalmas jogi, szabályozási kérdéseket vet fel. A keresőmotorokkal kapcsolatos kockázatok ismertetése után, első körben arra keressük a választ, hogy vajon a keresőmotor-szolgáltató a szólásszabadság alanya-e („beszélnek-e a gépek”) vagy inkább csak egy „közvetítő”, korlátozott felelősséggel (és korlátozott védelemmel). A kérdés komplexitásának érzékeltetése céljából összehasonlítom az egymástól eltérő európai és amerikai jogfelfogást, amellelt érvelve, hogy a keresőmotor-szolgáltatás által elérhető, úgynevezett „organikus keresési eredmények” nem tekinthetők szólásnak, sokkal inkább olyan technikai szolgáltatásnak, amely nem élvezi sem az Egyesült Államok jogrendszerének alappilléret jelentő Első Alkotmánykiegészítés,²³ sem az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikkének védelmét. Végül, bemutatom azokat az európai uniós és tagállami javaslatokat, amelyek a keresőmotorok szabályozását célozzák.

²³ Az Első Alkotmánykiegészítés négy alapjogot véd, köztük a szólás- és sajtószabadságot. Az alkotmánykiegészítés megfogalmazása szerint a Kongresszus nem hozhat olyan törvényt, amely ezt a négy jogot korlátozná.

A VI. fejezetben egy olyan új platform szolgáltatásról lesz szó, amely kevéssé kutatott jelenleg, azonban számos piaci konfliktus forrása, ezért véleményem szerint elengedhetetlen a témával foglalkozni. A fókuszban olyan online (over-the-top) szolgáltatók állnak, akik lineáris médiaszolgáltatásokkal állapodnak meg a nyilvánossághoz való közvetítésről és akik ezen televíziós csatornákat csomagban kínálják az előfizetőknek, anélkül azonban, hogy a műsorterjesztőkre vonatkozó szabályozás alá tartoznának. A témaválasztás mögött két ok áll. Először is ezen új szolgáltatás típusu kapuőrként, közvetítő szolgáltatóként funkcionál, hiszen felületet biztosít a tartalomhoz való hozzáféréshez, és ezáltal befolyást is gyakorol arra, hogy milyen médiaszolgáltatásokat fogyasztunk. Másodsorban pedig egy olyan új szolgáltatás típusról van szó, mely szétfeszíti a jelenlegi jogszabályi rendszer kereteit, nem vonható be egyértelműen sem a médiaszabályozás, sem az elektronikus hírközlési szabályozás hatálya alá. Ez nem csak versenyhátrányt okoz az „offline világ tartalom disztribútorainak” (műsorterjesztők),²⁴ de veszélybe került azon médiaszabályozási célkitűzés is, hogy a nézők mindenképpen hozzáférjenek – elsősorban – a közszolgálati médiaszolgáltatásokhoz (must-carry szabályozás). Kérdés persze az is, hogy a must-carry szabályoknak van-e létjogosultsága még az internet korában.

Végül, a negyedik tárgyalt online közvetítő típus az applikációs platform (VII. fejezet). Köszönhetően a mobil operációs rendszereknek, illetve az internetre csatlakoztatott televízióknak, mi felhasználók egyre gyakrabban egy alkalmazás ikonján keresztül férünk hozzá az online elérhető médiatartalmakhoz. Ezen alkalmazásokat összegyűjtő, rendszerező és rangsoroló szolgáltatókat nevezzük alkalmazáskörnyezet-szerkesztőknek. Ilyenek például a mobil operációs rendszereket üzemeltető szolgáltatók alkalmazás boltjai, illetve az ún. „okostelevíziók”, azaz az internetre csatlakoztatott televíziók platformüzemeltetői. A médiatartalom terjesztésének értékláncában ezen platform üzemeltetője is új kapuőr. A Google, az Apple itt is meghatározó szereplő, akinek online alkalmazásboltjához való hozzáférés létfontosságú lehet a tartalomszolgáltatóknak.

A tárgyalt témakörök kiválasztásának indokai után fontosnak tartom néhány pontban kifejteni, a II. fejezetben részletesebben is kifejtve, hogy milyen kérdések vizsgálata nem célja jelen dolgozatnak. Először is, a közvetítő szolgáltatók tevékenységét és a velük kapcsolatos aggályokat, szabályozási lehetőségeket kizárólag a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlásának biztosítása szempontjából vizsgálom, így nem tárgyaljuk e szolgáltatások által felvetett

²⁴ Kábelhálózat, PSTN/ISDN hálózat, IPTV, műholdas hálózat.

szerzői jogi, adatvédelmi vagy felelősségi²⁵ kérdéseket. Másodsorban, ahogy azt fentebb is kifejtettem, nem foglalkozom azon online szolgáltatásokkal, amelyek vagy teljesen semlegesek a rajtuk keresztül elérhető információval szemben (például CDN szolgáltatók) vagy akik – médiajogi értelemben – „tényleges szerkesztői tevékenységet” végeznek, azaz médiaszolgáltatásnak minősülnek (pl. online lekérhető videó platformok, mint a Netflix), hiszen ez utóbbiak egyértelmű a médiaszabályozás hatálya alá tartoznak.

Nem foglalkozok a közösségi média (pl. Facebook) és az online videomegosztó-platformok kérdésével sem. Nem csupán azért, mert e témának tudományos igényű körbejárása egy külön disszertáció témája lehetne, hanem azért sem – ahogyan azt a II. fejezetben részletesen kifejtem –, mert úgy látom, hogy a Facebook utóbbi időben tudatosan felvállalt szerkesztői tevékenysége, illetve a hamis hírek (fake news) jelenségére adott válaszok is abba az irányba mutatnak, hogy a közösségi médiaszolgáltatók – a társadalmi vitában betöltött, immár vitathatatlanul fontos szerepük, felelősségük okán – számos szerkesztői feladatot vesznek át. Ugyanebbe a kategóriába soroljuk az online videoplatformokat is, mint például a YouTube.²⁶ Ezen véleményemet az Európai Tanács és az Európai Parlament is alátámasztja az AMSZ irányelvhez fűzött módosítási javaslataiban, melyet bővebben szintén a II. fejezetben tárgyalok.

Végül, fontosnak tartottam, hogy ezen alapvetően technológiai alapú jogterület elemzése során ismertessem – a legszükségesebb mértékben – a jogi természetű problémák és kockázatok megértéséhez szükséges közgazdaságtani és műszaki ismereteket is, mivel álláspontom szerint e diszciplínák nem különíthetők el egymástól élesen e téma tárgyalása során. Továbbá, tekintettel arra, hogy az internet nem ismer határokat, bemutatom a vizsgált problémák vonatkozásában az Egyesült Államok gyakorlatát is, mely számos esetben eltérő módon közelít ugyanazon kérdéshez. E körben összehasonlítom az amerikai és európai szabályokat a hálózatsemlegesség vonatkozásában, értékelem a tenge-

²⁵ Vö. KAMINSKI i. m. 204–222.; NÁDORI i. m. 36.; valamint: Article 19 Working Group: Internet Intermediaries – Dilemma of Liability, https://www.article19.org/data/files/Intermediaries_ENGLISH.pdf

²⁶ Fontos különbséget tenni a lekérhető médiaszolgáltatásnak minősülő online video portálok (pl. Netflix) és az eddig elektronikus kereskedelmi szolgáltatásnak minősülő videotárak (pl. YouTube) között. Míg ez előbbi esetében a szolgáltató szerkesztői döntése alapján alakult ki az elérhető tartalom kínálat, addig az utóbbi esetében a felhasználók töltötenek fel tartalmat az oldalra, anélkül, hogy arról az oldal üzemeltetője előzetesen tudomással bírna. Ez utóbbi szolgáltatók nem tartoznak a 2010-es AMSZ irányelv hatálya alá, nem minősülnek lekérhető médiaszolgáltatónak, azonban a jelenleg alakulóban lévő új médiairányelv javaslat már – ha nem is médiaszolgáltatásként – indokoltnak tartja e szolgáltatásokat is a szabályozás hatálya alá vonni.

rentúli joggyakorlatot a keresőmotorok megítélése kapcsán és bemutatom azon szabályozási kezdeményezéseket, melyek az online közvetítők szabályozását célozzák.

Összefoglalva tehát, jelen dolgozat célja azt megvizsgálni, hogy vajon az információhoz való hozzáférés új, szabályozás alatt nem álló kapuőrei milyen módon járulnak hozzá a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlásához, illetve ezzel egyidőben, milyen valós fenyegetést jelentenek erre nézve. Ez alapján pedig mérlegeljük, hogy vajon indokolt-e, lehetséges-e az állami beavatkozás és erre milyen eszközök állnak rendelkezésre.

II.

AZ ONLINE KÖZVETÍTŐ SZOLGÁLTATÁS FOGALMA, ELHATÁROLÁSA ÉS SZABÁLYOZÁSÁNAK ELMÉLETI ALAPJAI

1. Az online közvetítő szolgáltatás fogalma

A köz- és szakmai beszédben is egyre gyakrabban halljuk a „digitális platform”, „online kapuőr”, „digitális közvetítő” fogalmakat, azonban gyakran nem egyértelmű, hogy mit is értünk alatta.²⁷ Általános értelemben a „közvetítő” egy olyan személy, aki másik két személy között (gazdasági) kapcsolatot teremt, lehetővé téve e személyek közötti gazdasági tranzakciót.²⁸ Szűkebb értelemben, a francia Államtanács definíciója szerint, digitális platformnak vagy online közvetítő szolgáltatónak tekinthetünk minden olyan internetes oldalt, amely lehetővé teszi harmadik személyek számára, hogy tartalmakat, szolgáltatásokat, árukat kínáljanak, illetve minden olyan online platformot, amely ezekhez biztosít hozzáférést (pl. alkalmazásboltok, keresőmotorok).²⁹ Ez olyannyira szűk értelmezés, hogy kizárja az internethozzáférés-szolgáltatókat, akik ugyanúgy egy kétoldalú piac platformszolgáltatói, akik lehetővé teszik a piac két oldalának az interakciója, jelen esetben az online tartalom közzétételét és annak fogyasztását.³⁰

Az Európai Bizottság értelmezése szerint a fogalom számos online tevékenység típust magában foglal: online áruházak, videómegosztó portálok,

²⁷ GASSER–SCHULZ i. m. 466.

²⁸ Larousse enciklopédia, <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/interm%C3%A9diaire/43741?q=interm%C3%A9diaire#43662>

²⁹ Conseil d’État: étude annuelle 2014 – le numérique des droits fondamentaux, La documentation française, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/144000541.pdf>

³⁰ A kétoldalú piacokról bővebben ld. FIEDLER i. m 1.; ARMSTRONG i. m. 668.; ld. még TIROLE–ROCHET i. m. 1–44., WEYL i. m. 1642–1672., ECONOMIDES i. m. 209–233.

alkalmazásboltok, közösségi portálok, online fizetési oldalak, stb.³¹ A Bizottság öt olyan kritériumot azonosított, mely minden közvetítő szolgáltatóra, avagy, ahogyan a Bizottság fogalmaz, digitális platformra igaz:

- képesek új piacokat létrehozni és formálni, hagyományos piacok számára kihívást jelenteni és a részvétel vagy az üzleti tevékenység új formáit nagy mennyiségű adat gyűjtése, feldolgozása és szerkesztése révén megszervezni;
- többoldalú piacokon működnek, de a felhasználói csoportok közvetlen kölcsönhatásait különböző mértékben ellenőrzik;
- előnyükre kamatoztatják a „hálózati hatásokat”, amelynek révén – általános értelemben véve – a szolgáltatás értéke a felhasználók számával párhuzamosan növekszik;
- felhasználóik gyors és erőfeszítést nem igénylő eléréséhez gyakran támaszkodnak információs és kommunikációs technológiákra;³²
- az értékteremtésben jelentős szerepük van, különösen azáltal, hogy (többek között adatkommunikáció révén) jelentős értéket ragadnak meg, új üzleti vállalkozásokat segítenek elő és új stratégiai függőségeket hoznak létre.³³

Az OECD az alábbi szolgáltatás-típusokat sorolja a közvetítők kategóriájába:³⁴

- internethozzáférés és egyéb internetszolgáltatók;
- adatfeldolgozó és tárhelyszolgáltatók (ideértve a domain név nyilvántartásokat is);
- keresőmotorok;
- e-kereskedelem szolgáltatók, melyek nem a saját termékeiket értékesítik;
- online fizetési felületek;

³¹ A Bizottság közleménye az európai parlamentnek, a tanácsnak, az európai gazdasági és szociális bizottságnak és a régiók bizottságának - Online platformok és a digitális egységes piac – Lehetőség és kihívás Európa számára, COM(2016) 288 final.

³² Uo., valamint European Commission: European Commission: Staff Working Document – Online Platforms Accompanying the document 'Communication on Online Platforms and the Digital Single Market', SWD(2016) 172.

³³ Az Európai Bizottság közlemény az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának, Online platformok és a digitális egységes piac Lehetőség és kihívás Európa számára, SWD (2016) 172 final, 2–3.

³⁴ OECD: The Economic and social role of internet intermediaries, 2010. április, 9., <https://www.oecd.org/internet/ieconomy/44949023.pdf>; ld. még DEL Águila-Obraa et al. i. m. 187–199.

- online tartalomszolgáltatók, közösségi médiaszolgáltatók, melyek nem saját maguk szerkesztik a hozzáférhetővé tett tartalmakat vagy tulajdonolják ezek szerzői jogait.³⁵

2. A tárgyalt szolgáltatás típusok kiválasztásának alapja és elhatárolási kérdések

Ahogy az a bevezetőben is leszögeztük, jelen dolgozat nem vállalkozhat arra, hogy a közvetítőszolgáltatókról általában, illetve minden felmerülő jogkérdésről írjon. Célom azon szűk keresztmetszetek azonosítása és tárgyalása, melyek üzletpolitikájuk által, azaz tudatos döntéstől vezérelve, befolyást gyakorolnak ránk felhasználókra tekintetben, hogy milyen információkhoz férhetünk hozzá az online tartalom tengerében. Éppen ezért – szűkítendő a kört – az alábbi online közvetítőkkel foglalkozok részletesebben a következő négy fejezetben:

- a) szűk keresztmetszetként, kapuőrként aktív szerepet játszanak abban, hogy a felhasználók milyen médiatartalmakhoz, illetve a véleménynyilvánítás szabadsága szempontjából fontos információhoz férnek hozzá az interneten keresztül,
- b) azonban nem tekinthetők az általuk közvetített tartalommal szemben teljesen semleges technikai szolgáltatóknak,
- c) de a tartalmat szerkesztő médiaszolgáltatóknak sem.

Először is, kizárjuk azon digitális platformokat, melyek nem játszanak szerepet abban, hogy milyen médiatartalmakhoz férünk hozzá, illetve céljuk elsősorban nem információ megosztása felhasználóikkal (pl. online fizetési platformok).

Másrésről, nem tárgyaljuk azokat a szolgáltatás típusokat sem, amelyek tisztán technikai szolgáltatást nyújtanak, azaz teljesen semlegesek a továbbított tartalommal szemben, annak hozzáférését a fogyasztókhoz közvetlenül nem befolyásolja (pl. CDN szolgáltatók, tárhelyszolgáltatók).³⁶ Ugyan e szolgáltatók

³⁵ Az online közvetítők kategorizálására tett alternatív javaslatok vonatkozásában ld. még BANKSTON et al. i. m. 3.; valamint: Conseil National du Numérique: Neutralité des plateformes – Réunir les conditions d'un environnement numérique ouvert et soutenable, 2014, valamint Article 19: Defending freedom of expression and information, https://www.article19.org/data/files/Intermediaries_ENGLISH.pdf

³⁶ Itt fontosnak tartom megjegyezni azonban, hogy a tárhelyszolgáltatók is befolyást gyakorolhatnak arra, hogy milyen tartalomhoz férünk hozzá, hiszen erre jogszabály (Eker. irányelv) kötelezi őket abban az esetben, ha felszólítást kapnak jogsértő tartalom eltávolítására.

kétségtelenül szerepet játszanak az online tartalomterjesztés értékláncában, azonban a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlására nincsenek hatással, így e dolgozat témájának szempontjából érdektelenek.

A legnehezebb feladat azonban a médiaszolgáltatás elhatárolása, így ezzel e az alábbiakban részletesebb foglalkozom.

3. Kísérlet a médiaszolgáltatás elhatárolására a közvetítő szolgáltatástól

Az elektronikus kereskedelemről szóló irányelv (a továbbiakban: Eker. irányelv)³⁷ és az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv (a továbbiakban: AMSZ irányelv)³⁸ próbálja elhatárolni egymástól az információs társadalommal összefüggő szolgáltatást a médiaszolgáltatástól. Az Eker. irányelv szerint nem minősülhet információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak az a szolgáltatás, amely során a szolgáltatást nyújtója maga választja meg vagy módosítja a továbbított információt.³⁹ A érem másik oldalaként az AMSZ irányelv kizárja a hatálya alól azon szolgáltatásokat, akik nem gyakorolnak „tényleges ellenőrzést” az adott tartalom felett.⁴⁰

A konvergencia hatására azonban egyre nehezebb eldönteni egyértelműen, hogy egy online közvetítő tevékenysége magában foglalja-e a tartalom „megválasztását”, gyakorol-e felette „tényleges ellenőrzést”. Elég, ha csak az algoritmusok által végzett tartalomszelektálásra gondolunk. Az uniós jogalkotó is igyekszik rugalmasan alkalmazkodni a kor kihívásaihoz és dinamikusan alakítani a médiaszolgáltatás fogalmát. Az Európai Bizottság 2016-os javaslata alapján elképzelhető, hogy a felhasználói tartalmakat megjelenítő és szervező oldalak is (enyhébb szabályozási teherrel) a médiaszabályozás hatálya alá kerülnek.⁴¹ A médiaszolgáltatás fogalmának folyamatos bővülése okán ezért a legkényesebb kérdés, hogy hol húzzuk meg a határt. Vajon a Facebook és

³⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelv a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól („Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv”), HL L 178.

³⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 2010/13/EU irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról (Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv), HL L 95/1.

³⁹ 2000/31/EK irányelv, 12. cikk (1) bek. c) pont.

⁴⁰ 2010/13/EU irányelv, (25) preambulumbekzdés.

⁴¹ Javaslát az Európai Parlament és a Tanács irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek

egyéb közösségi média még beletartozik-e az „inkább” technikai közvetítő fogalomkörébe vagy már inkább a „média” körébe soroljuk. Ennek eldöntése érdekében az alábbiakban elemezzük a dinamikusan változó médiaszolgáltatás fogalmát, különös tekintettel a közösségi médiaszolgáltatások (social media) és a videomegosztó-platformok jövőbeli besorolási kérdésére.

3.1. A médiaszolgáltatás fogalmának fejlődése

A médiaszolgáltatás tárgyköre az elmúlt 30 év során folyamatosan bővült, ha csak óvatos lépésekkel is, de igyekezett lekövetni a változó piaci környezetet, fogyasztói szokásokat és a technológiai fejlődést. Az első, 1989-ben elfogadott médiairányelv⁴² még nem foglalkozik a szolgáltatás tartalmi elemeivel, hiszen egyértelmű volt, hogy azalatt (mai fogalomhasználattal) lineáris (televíziós) médiaszolgáltatásokat értünk, a hangsúly a továbbítás technikai módján volt.⁴³

„Televíziós műsorszolgáltatás a közönség számára vételre szánt, vezetékes vagy az éterben kezdeményezett műsorszolgáltatás, beleértve a műholdas műsorszolgáltatást is, kódolatlan vagy kódolt formában. Ide tartozik a vállalkozások közötti műsorok közvetítése, amelyek célja a közönségnek való továbbítás. Nem tartoznak ide azok a kommunikációs szolgáltatások, amelyek információkat vagy más üzeneteket közvetítenek egyéni igény alapján, mint például távmásolás, elektronikus adatbankok és más hasonló szolgáltatások.”⁴⁴

A tartalmi oldal előtérbe kerülésére 1997-ig kellett várni, amikor a Televíziózás Határok Nélkül irányelv (a továbbiakban: TVWF irányelv)⁴⁵ a

összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról, 2016. május 25., COM(2016) 287 final.

⁴² 89/552/EGK (1989. október 3.) tanácsi irányelv a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezések összehangolásáról, HL L 298.

⁴³ NYAKAS i. m. 57.; valamint HARRISON et al. i. m. 188.

⁴⁴ 89/552/EGK irányelv 1. cikk a) pont.

⁴⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 97/36/EK irányelve (1997. június 30.) a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EGK tanácsi irányelv módosításáról, HL L 202.

műsorszolgáltatás lényegi elemévé tette a szerkesztői felelősség fogalmát. Az irányelv szerint ugyanis:

„műsorszolgáltató az a természetes vagy jogi személy, aki szerkesztői felelősséget vállal a televíziós műsorrend összeállításáért [...] és aki ezeket közvetíti vagy harmadik felek bevonásával közvetítteti”.⁴⁶

A szakirodalom a felelősség alatt általános felelősséget ért, azaz felsővezetői szinten meghozott döntéseket,⁴⁷ de ahogy Nyakas fogalmaz, ez egyáltalán nem zárja ki a műsorszolgáltató felelősségét a napi műsorrenddel kapcsolatos döntésért.⁴⁸

A 2010-ben elfogadott AMSZ irányelvben kodifikált új fogalom a szerkesztői felelősség mellett a hagyományos televíziós műsorszolgáltatásokhoz való hasonlóságot és a szolgáltatás célját teszi a fogalom magjává a lekérhető médiaszolgáltatások tekintetében. Az irányelv megfogalmazása szerint:

„audiovizuális médiaszolgáltatás: az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. és 57. cikkében meghatározott olyan szolgáltatás, amelyért egy médiaszolgáltató *szerkesztői felelősséggel* rendelkezik, és amelynek *elsődleges célja* műsorszámoknak tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából a közönséghez történő eljuttatása a 2002/21/EK irányelv 2. cikkének a) pontja értelmében vett elektronikus hírközlő hálózaton keresztül. Az ilyen audiovizuális médiaszolgáltatás vagy az ezen cikk e) pontjában meghatározott televíziós műsorszolgáltatás, vagy az ezen cikk g) pontjában meghatározott lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatás.”⁴⁹

A definícióban a fent említett három lényeges kritérium közül csak a szerkesztői felelősség és a szolgáltatás elsődleges célja jelenik meg *expressis verbis*. A harmadik lényeges fogalmi elem, a hagyományos, lineáris műsorszolgáltatáshoz való hasonlóság kritériuma a „műsorszám” fogalmának definíciójában

⁴⁶ 97/36/EK irányelv, 1. cikk b) pont.

⁴⁷ NIKOLTCHEV i. m. 12.; valamint CASTEDNYK et al., idézi: NYAKAS i. m. 60.

⁴⁸ NYAKAS i. m. 60.

⁴⁹ Uo. 1. cikk (1) bek. a) i) alpont.

jelenik meg. E szerint ugyanis a médiaszolgáltatásnak mind formájában, mind tartalmában a „hagyományos televíziós műsorszolgáltatáshoz”, azaz a lineáris médiaszolgáltatáshoz kell hasonlónak lennie.⁵⁰ E tág értelmezési lehetőséget biztosító kritériumot kiegészíti a jogalkotó még azzal is, hogy „a verseny különbségeinek kiküszöbölése érdekében a „műsorszám” fogalmát dinamikus módon kell értelmezni, figyelembe véve a televíziós műsorszolgáltatás területén végbemenő fejlődést”.⁵¹

Az irányelv számos szolgáltatást kizár a hatálya alól. E szerint a médiaszolgáltatás fogalma kizárólag azon audiovizuális médiaszolgáltatásokat foglalja magában, amelyeket a közvélemény széles rétegének szánnak, és amelyek azt egyértelműen befolyásolhatják, így nem terjed ki többek között a magáncélú weboldalakra, illetve az olyan szolgáltatásokra, amelyek során magánszemélyek saját maguk által készített audiovizuális tartalmakat tesznek hozzáférhetővé vagy terjesztenek azok azonos érdeklődési körű közösségeken belüli megosztása és cseréje céljából.⁵² E fogalommeghatározás kizárja mindazon szolgáltatásokat, amelyek elsődleges célja nem a műsorszolgáltatás, tehát azokat is, amelyekhez esetlegesen kapcsolódhat ugyan audiovizuális tartalom, de a szolgáltatásnak nem ez az elsődleges célja. Ilyen szolgáltatás például az olyan weboldalak fenntartása, amelyek csupán kiegészítésképpen tartalmaznak audiovizuális elemeket, mint például grafikus animációt, rövid reklámbejátszást, termékkel vagy nem audiovizuális szolgáltatással kapcsolatos tájékoztatást.⁵³

Végül, az irányelv kibővítette a szerkesztés fogalmát a TVWF irányelv fogalmához képest. Ennek előzménye a Bíróság 2005-ben, a Mediakabel-ügyben⁵⁴ hozott döntése volt, mely utat nyitott a lekérhető audiovizuális szolgáltatások médiaszolgáltatásként való elismerése előtt azzal, hogy kimondta, hogy a műsorkínálat összeállítása nem csupán egy lineáris műsorfolyamra vonatkozik, hanem egy attól elkülönült videotéka összeállítására is.⁵⁵ Az irányelvben a szerkesztői felelősség immár önálló fogalomként jelenik meg:

⁵⁰ Uo. 1. cikk (1) bek. b) pont.

⁵¹ Uo. (24) preambulumbekkezdés. A kérdés értelmezése mind nemzeti, mind uniós szinten megjelent a bírói joggyakorlatban, melynek részletes ismertetésétől eltekintünk, lévén a dolgozat témáját nem érinti közvetlenül. Bővebben ld. a Bíróság C-347/14. sz., *New Media Online GmbH v. Bundeskommunikationssenat* ügyben hozott ítélete, valamint *GOLDBERG* i. m. 1.

⁵² 2010/13/EU irányelv, (20)-(21) preambulumbekkezdés.

⁵³ Uo. (22) preambulumbekkezdés.

⁵⁴ A Bíróság 2005. június 2-i ítélete a *Mediakabel v. Commissariat voor de Media* (C-89/04. sz.) ügyben.

⁵⁵ Az ítélet értékeléséről bővebben ld. *WEIGEL* i. m. 278–289.; valamint *KORTHALS ALTES* i. m. 92–121.

„»szerkesztői felelősség«”: a műsorszámok kiválasztása és összeállítása – televíziós műsorszolgáltatás esetében a műsorszámok időbeli összeállítása, lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatások esetében pedig a műsorkínálat összeállítása – során megvalósuló tényleges ellenőrzés.”⁵⁶

Az irányelv nem cizellálja tovább, hogy mit ért „kiválasztás” alatt, márpedig több olyan eset is előfordulhat a gyakorlatban, amikor a kérdés megválaszolása nem egyértelmű. Az első eset akkor fordul elő, amikor – jellemzően egy kisebb, lekérhető médiatartalmakat felkínáló szolgáltató – a nagy filmstúdiókkal való tárgyalása során olyan gyenge tárgyalási pozícióba kerül, hogy nincs abban a helyzetben, hogy a filmstúdió által felkínált tartalmak közül válogasson (*cherry picking*), gyakorlatilag a filmstúdió mondja meg, hogy adott összegért milyen „film- és sorozat csomagot” ad át, még azt is megszabva, hogy egyes filmek, sorozatok meddig lehetnek elérhetőek a kínálatban. Ezáltal a fogyasztóval kapcsolatban álló szolgáltató érvelhet akár úgy is, hogy szolgáltatása nem minősül médiaszolgáltatásnak, hiszen nem gyakorol tényleges szerkesztői felelősséget a kínálat felett, azt valójában a nagy filmstúdiók határozzák meg. Bár kétségtelen, hogy az érvelésnek van némi alapja, hiszen nem korlátlan a szolgáltató döntési szabadsága, azonban véleményem szerint veszélyes lenne az alapján eldönteni, hogy ki minősül médiaszolgáltatónak, hogy milyen erős a tárgyalási pozíciója az értékláncban feljebb helyezkedő jogtulajdonosokkal. Következésképpen, álláspontom szerint az ilyen szolgáltatások nyújtója is lekérhető médiaszolgáltatásnak kell, hogy minősüljön.

Összefoglalva, a jelenleg hatályos szabályozás legkevésbé időtálló fogalmi eleme a hagyományos lineáris médiaszolgáltatáshoz való „hasonlóság” követelménye, mely a 21. századi szolgáltatások megítélését egy 20. századi szolgáltatás jellemzőihez láncolja.⁵⁷ Nyakas szerint azonban a jogalkalmazásnak lehetősége nyílt volna – köszönhetően az irányelv többes értelmezési lehetőségének –, hogy a lineáris televízióval való hasonlóság keresése helyett azt vizsgálják egy új típusú szolgáltatás vizsgálatakor, hogy az adott szolgáltatás vajon ugyanazon közönségért versenyez-e, mely nagyobb mozgásteret jelent a jogalkalmazásnak, időtállóbbá téve a médiaszolgáltatás fogalmát az internet korában.⁵⁸

⁵⁶ 2010/13/EU irányelv, 1. cikk (1) bek. c) pont.

⁵⁷ BLÁZQUEZ et al. i. m. 13.

⁵⁸ NYAKAS i. m. 75.

3.2. Videomegosztó-platformok és közösségi média a médiaszabályozás hatálya alatt?

Az utóbbi években az uniós jogalkotó maga is felismerte annak szükségességét, hogy a médiaszabályozás tárgyi hatályát a gyorsan változó realitáshoz igazítsa. A 2015-ben elfogadott Európai digitális egységes piaci stratégia⁵⁹ szerint korszerűsíteni kell az AMSZ irányelvet, hogy az leképezhesse ezeket a piacon, a fogyasztásban és a technológiában jelentkező változásokat. A Bizottság 2016. május 25-én hozta nyilvánosságra módosító javaslatát (a továbbiakban: Javaslat),⁶⁰ melynek indoklásában kifejti, hogy a változtatás oka a kialakulóban lévő új üzleti modellek, melynek köszönhetően az interneten új, egyre erősödő, és ugyanazért a közönségért versenyző piaci szereplők (például lekérhető videókat szolgáltatók és videomegosztó platformok) kínálnak audiovizuális tartalmakat. Csakhogy – jegyzi meg a Bizottság – a televíziós műsorszolgáltatásra, a lekérhető videóra és a felhasználók által létrehozott tartalomra eltérő szabályok érvényesek, és a fogyasztó védelme is más-más szinten érvényesül.

A Javaslat – a tárgyi hatály vonatkozásában – két fontos változást jelent az AMSZ irányelvhez képest. Az első, hogy a médiaszolgáltatás fogalmában a „szerkesztői felelősség” kritériuma veszít jelentőségéből, előtérbe a szolgáltatás „elsődleges célja” kerül:

„[Médiaszolgáltatás] [...] olyan szolgáltatás vagy annak olyan elválasztható része, amelynek elsődleges célja, hogy az adott médiaszolgáltató szerkesztői felelősségének tárgyát képző műsorszámokat⁶¹ tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából [...] elektronikus hírközlő hálózaton keresztül a közönséghez eljuttassa. Az ilyen audiovizuális médiaszolgáltatás vagy az ezen cikk e) pontjában meghatározott televíziós műsorszolgáltatás, vagy az ezen cikk g) pontjában meghatározott lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatás.”⁶²

⁵⁹ A Bizottság közleménye – „Európai digitális egységes piaci stratégia”, 2015. május 6., COM(2015) 192 final, http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market/docs/dsm-communication_en.pdf

⁶⁰ Javaslat az AMSZ irányelv módosítására, COM(2016) 287 final, 2.

⁶¹ A műsorszolgáltatás fogalmából kikerült a sokat kritizált „hagyományos” televíziós műsorszolgáltatáshoz való hasonlóság kritériuma (ld. a Javaslat 1. cikk 1. pontját).

⁶² Javaslat az AMSZ irányelv módosítására, COM(2016) 287 final, 1. cikk 1. pont.

A Bizottság az elsődleges cél követelményét abban az esetben is teljesítettnek tekintené, ha a szolgáltatásnak olyan audiovizuális tartalma és formája van, amely a szolgáltató fő tevékenységétől elválasztható, például online újságoknak olyan, audiovizuális műsorokat vagy felhasználó által előállított videókat bemutató önálló részei, amelyek az újság fő tevékenységétől elválaszthatónak tekinthetők. Egy-egy szolgáltatás az audiovizuális kínálat és a fő tevékenység közötti kapcsolatok alapján minősül pusztán a fő tevékenység elválaszthatatlan kiegészítésének. Maguk a csatornák vagy a szolgáltató szerkesztői felelősségének körébe tartozó bármely egyéb audiovizuális szolgáltatás önmagukban is audiovizuális médiaszolgáltatást testesíthetnek meg, még akkor is, ha azokat a szerkesztői felelősség körébe nem tartozó videomegosztó platform keretében kínálják. Ilyen esetekben a szerkesztői felelősséget viselő szolgáltató dolga, hogy betartsa ennek az irányelvnek a rendelkezéseit.⁶³

A legnagyobb változást azonban az a jelenleg formálódó javaslat jelenti, amely médiaszabályozás tárgyi hatályát kiterjesztené az online „videomegosztó-platformokra” és a közösségi médiára is. A Bizottság eredeti javaslatában a videoplatform-szolgáltatás nem minősülne médiaszolgáltatásnak, hanem sui generis fogalomként, enyhébb terhekkel,⁶⁴ kerülne szabályozásra. Ehhez a Javaslat négy követelményt határoz meg:

- a szolgáltatás jelentős mennyiségű olyan műsorszám vagy a felhasználó által előállított videó tárolásával jár, amelyért a videomegosztó platform szolgáltatója nem tartozik szerkesztői felelősséggel;
- a tárolt tartalom szervezését a szolgáltatás nyújtója határozza meg többek között automatikus úton vagy algoritmussal, különösen tárhelyszolgáltatás, megjelenítés, megjelölés és sorba rendezés révén;
- a szolgáltatás, illetve a szolgáltatás valamely elkülöníthető része azt az elsődleges célt szolgálja, hogy a közönséghez tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából műsorszámok és felhasználó által előállított videók jussanak el;

⁶³ Uo. (3) preambulumbekkezdés.

⁶⁴ A módosított irányelv előírásai szerint a tagállamok kötelesek lennének a felelősségi körükön belül gondoskodni arról, hogy a videomegosztó platformok szolgáltatói – lehetőleg társszabályozás révén – léptessenek életbe olyan intézkedéseket, amelyek megfelelően védik i. a kiskorút a káros tartalomtól; és ii. az összes polgárt az erőszakra és a gyűlöletre való uszítástól. A tagállamok nem lennének jogosultak arra, hogy a videomegosztó platform joghatóságuk alá tartozó szolgáltatóját a módosított irányelvben rendelt intézkedéseknél szigorúbbak alkalmazására kötelezzék, lásd: COM(2016) 287 final, (26)–(31) preambulumbekkezdések.

- a szolgáltatás a 2002/21/EK irányelv 2. cikkének a) pontja értelmében vett elektronikus hírközlő hálózaton keresztül érhető el.⁶⁵

A Bizottság eredeti javaslata alapján „a közösségi médiaszolgáltatások nem, illetve csak akkor tartoznak az irányelv hatálya alá, ha olyan szolgáltatást nyújtanak, amely megfelel a videomegosztó platform meghatározásának.”⁶⁶ A Tanács 2017. márciusában elfogadott módosító javaslatai alapján azonban a preambulumbekkezdések közé bekerülne annak elismerése, hogy a közösségi média az információmegosztás, szórakozás és oktatás fontos eszközévé vált. Ennél fogva – érvel a Tanács – a közösségi média platformoknak a médiaszabályozás hatálya alá kell tartozniuk, amennyiben az audiovizuális tartalmak a közösségi média felületén jelentős arányt képviselnek.⁶⁷ Annak megállapítására, hogy az adott közösségi média tevékenységének jelentős részét teszi-e ki a saját vagy a felhasználók által előállított tartalom, azt kell figyelembe venni, hogy a szolgáltató külön üzleti modellt dolgozott-e ki a megosztott tartalmakkal kapcsolatos reklámbevételekre vagy olyan algoritmust használ, amely dönt a megjelenített audiovizuális tartalomról, illetve arról, hogy ezt miképpen jeleníti meg.⁶⁸ Ezt az álláspontot megerősíti az Európai Parlament is, mely az irányelvhez fűzött módosító javaslatában kifejti, hogy a közösségi médianak a médiaszabályozás hatálya alá kell tartoznia, amennyiben az teljesíti a videomegosztó-platform kritériumait.⁶⁹

Egyetérttek a Európai Unió Tanácsának és Parlamentjének azon álláspontjával, mely szerint a közösségi média (Facebook) egyre inkább egy „szerkesztő” vonásait ölti magára, mely immár komoly és közvetlen diszkrecionális jogkörrel rendelkezik annak eldöntéséről, hogy mely tartalmak jelenhetnek meg a felhasználók „napi hírfolyamában”.

Közismert tény, hogy a Facebook, a Twitter, a Snapchat és az Instagram külön szerkesztői csapatot foglalkoztat az oldalukon elérhető tartalmak szelektálására.⁷⁰ A Twitter vezérigazgatója, Jack Dorsey 2016-ban maga is úgy nyilat-

⁶⁵ Javaslát az AMSZ irányelv módosítására, COM(2016) 287 final, 1. cikk 1. pont.

⁶⁶ Uo. (3) preambulumbekkezdés.

⁶⁷ Európai Unió Tanácsa, 2016/0151 (COD), 6798/17., 2017.03.17.

⁶⁸ Uo.

⁶⁹ Európai Unió Tanácsa, 2016/0151 (COD), 11313/17., 2017.07.17.

⁷⁰ Conseil supérieur de l’audiovisuel: Plateformes et accès aux contenus audiovisuel – quels enjeux concurrentiels et de régulation?, 2016., <http://www.csa.fr/Etudes-et-publications/Les-etudes-thematiques-et-les-etudes-d-impact/Les-etudes-du-CSA/Plateformes-et-acces-aux-contenus-audiovisuels>

kozott, hogy „embereket vettünk fel arra, hogy segítsenek kiválasztani legjobb tweet-eket a Moments szolgáltatás keretében [...]”⁷¹ Ehhez kapcsolódik a Facebook 2014-ben bevezetett „*Trending Stories*” szolgáltatása körül kialakult polémia. Ez a hírfolyam oldalsó sávjának tetején lévő „doboz” a legaktuálisabb és legfrissebb híreket volt hivatott megjeleníteni, valamint ebbe a részbe az éppen sokak által olvasott, megosztott híreket emelte ki. A funkciót hazánkban nem, csak néhány országban, angol nyelven aktiválták. Azt, hogy mi a fontos és mi az érdekes, nem algoritmusok határozták meg, hanem egy szerkesztői csapat válogatta össze. Ráadásul a fokozatosan kiszivárgott dokumentumok,⁷² bennfentesek és volt szerkesztők nyilatkozatai alapján kiderült, hogy a hírek válogatása során a konzervatív forrásokat háttérbe szorította, a liberálisokat pedig egyértelműen előnyben részesítette a 12 tagú szerkesztői csapat, kiknek szubjektív döntéseit egy írásba adott utasítás alapozta meg.⁷³ Tehát nemcsak az volt a probléma, hogy a Facebook állításai ellenére szerkesztetten válogatta a híreket, hanem az is, hogy mindezt elfogultan tették.⁷⁴ A Facebook először cáfolta a vádakot,⁷⁵ de később elismerte, hogy a szerkesztők személyes elfogultsága valóban torzíthatta a hírek válogatását.⁷⁶

A vállalt szerkesztői szerep mellett az ún. hamis hírek (*fake news*) is új, a technikai közvetítő szolgáltatón túlmutató szerepvállalásra kényszeríthetik a jövőben a közösségi médiaszolgáltatókat. A gyanú szerint az Orosz Föderáció eszközként használta a legnépszerűbb közösségi médiaszolgáltatókat az 2016-os amerikai elnök választás befolyásolására.⁷⁷ A Facebook belső vizsgálata szerint Oroszországhoz köthető jogi személyek (pl. az Internet Research Agency) több mint 100.000 dollár értékben vásároltak reklámhelyet a Facebook-on 2015 májusa és 2017 májusa között, melynek köszönhetően mintegy 80.000 olyan nem valós tartalmú hírt osztottak meg a közösségi portálon, mely alkalmas volt

⁷¹ Jack DORSEY: Les annonceurs attendent beaucoup de la vidéo, <http://www.lefigaro.fr/secteur/high-tech/2016/05/12/32001-20160512ARTFIG00332-jack-dorsey-twitter-les-annonceurs-attendent-beaucoup-de-la-video.php>

⁷² The Guardian: Facebook news selection is in hands of editors not algorithms, documents show, <https://www.theguardian.com/technology/2016/may/12/facebook-trending-news-leaked-documents-editor-guidelines>

⁷³ NUNEZ i. m.

⁷⁴ SZINEK i. m. 35.

⁷⁵ KHARPAL i. m.

⁷⁶ DINAN i. m.

⁷⁷ The Guardian: Tech giants face Congress as showdown over Russia election meddling looms, <https://www.theguardian.com/technology/2017/oct/22/facebook-google-twitter-congress-hearing-trump-russia-election>

a választók befolyásolására, arra biztatására, hogy Donald Trump republikánus jelöltre szavazzanak, illetve a faji és társadalmi ellentétek mélyítésére.⁷⁸

Az eset megdöbbsentette talán magát a Facebook-ot is, aki először tagadta, hogy platformja alkalmas lenne ilyen szinten beleszólni a társadalmi vitába, azonban belső vizsgálatának lezárulta után kénytelen volt elismerni, hogy az orosz propaganda mintegy 126 millió (!) amerikai állampolgárt ért el a Facebook-on keresztül.⁷⁹ A közösségi média (pontosabban a Facebook) véleménybefolyásoló ereje letaglózó, a társadalom befolyásolhatósága, kitettsége a hírfolyamban megjelenő hamis híreknek pedig aggodalomra ad okot. Egyértelművé vált, hogy a lakosság nagy része válogatás nélkül vesz át mindent, amit a Facebook-on keresztül olvas. Válaszul Mark Zuckerberg 2017 októberében bejelentette, hogy szigorítani fogják a szponzorizált, azaz fizetett tartalommal kapcsolatos szabályait. Először is növelik az átláthatóságot azáltal, hogy a támogatott tartalom mellett megjelenítik a hirdetőt, valamint azt, hogy az adott hirdető milyen más tartalmakért fizet a Facebook-on. Ezen túlmenően azonban több mint 1.000 embert vettek fel, akiknek a feladata a támogatott tartalmak szűrése, illetve a politikai hirdetések esetében a Facebook által előírt szigorú feltételek teljesülésének ellenőrzése.⁸⁰

A hamis hírek azonban nem csak külföldi államok beavatkozása miatt jelent problémát. Egy amerikai honlap például egy nyilvánvalóan hamis hírt jelentett meg arról, hogy az Egyesült Államok alapításának idején Írországból is vonszoltak be rabszolgákat, kiknek történetét szándékosan tartják a feledés homályában. A cikket⁸¹ óriási számban osztották meg, nem megkérdőjelezve annak valóságtartalmát.⁸² A jelenségre válaszul a Facebook bevezette, hogy a „Nemzetközi Tény-Ellenőrző Hálózat” (International Fact-Checking Network) tagjai által hamis híreknek talált cikkeket egy figyelmeztetéssel látja el, amelyben figyelmezteti a felhasználót, hogy az adott cikk feltehetően nem valós információkon alapszik.⁸³

E lépések álláspontom szerint abba az irányba mutatnak, hogy a „social media” szolgáltatók – a társadalmi vitában betöltött, immár vitathatatlanul

⁷⁸ LEE i. m.

⁷⁹ BBC: Russia-linked posts 'reached 126m Facebook users in US', <http://www.bbc.com/news/world-us-canada-41812369>

⁸⁰ Guiding Techs: 5 Ways Facebook Will Improve Transparency in Ads and Avoid Fake News, <https://www.guidingtech.com/73648/facebook-ads-transparency-enforcement/>

⁸¹ WHINTROP i. m.

⁸² HUNT i. m.

⁸³ Uo.

fontos szerepük, felelősségük okán – számos szerkesztői feladatot vesznek át, egyszerűen többé nem dőlhetnek hátra azzal, hogy ők csupán technikai szolgáltatók, semlegesek a megjelenített tartalommal szemben.⁸⁴ Éppen ezért jelen dolgozat nem foglalkozik speciálisan e szolgáltatástípus részletes tárgyalásával.

4. A hálózati és alkalmazás réteg elválasztása

Indokolt továbbá különbséget tenni a közvetítőszolgáltatók között aszerint, hogy az internet mely „rétegében” működnek. Esetünkben a hálózati réteget (network layer) és a szolgáltatási vagy alkalmazási réteget (applications layer) érdemes megkülönböztetni.⁸⁵ A hálózati réteghez tartoznak az internethozzáférés-szolgáltatók, illetve egyéb, az online tartalomterjesztésben szerepet játszó szolgáltatók (pl. CDN szolgáltatók, online adatkicserélő központok, tárhelyszolgáltatók). E körben – a dolgozat témája szempontjából – az internethozzáférés-szolgáltatók bírnak relevanciával. Az alkalmazás réteghez tartoznak az over-the-top (OTT) szolgáltatások, azaz a hálózati réteg feletti online szolgáltatások, mint például a keresőmotorok, az online videotárak és tartalomaggregátorok, alkalmazáskörnyezet-szerkesztők.

Álláspontom szerint e két szint között érdemes különbséget tenni több szempontból is. Először is, a hálózati réteg inputja az alkalmazás réteg szolgáltatásainak, azaz az értékláncban feljebb helyezkedik el. Amennyiben nincs internetszolgáltatás, úgy értelemszerűen nem férhetünk hozzá az online szolgáltatásokhoz. Másodsorban, az alkalmazás rétegen található közvetítő szolgáltatók piacai jóval dinamikusabbak, alacsonyabbak a piacralépési korlátok, még akkor is, ha egyes OTT szolgáltatók (pl. a Google keresőmotor szolgáltatása) domináns piaci részesedéssel rendelkeznek.⁸⁶ Harmadsorban, figyelembe kell venni azt is, hogy míg a hálózati rétegen található internethozzáférés-szolgáltatók az elektronikus hírközlési szabályozás hatálya alá tartoznak, addig az alkalmazásréteg közvetítő szolgáltatói általában információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak minősülnek. Végül, többen óvnak a két réteg szolgáltatásait azonos megítélés alá vonni, tekintettel arra, hogy míg az internethozzáférés-szolgáltatás egyre inkább közszolgáltatássá válik (jelentősége és

⁸⁴ Ahogy a tárhelyszolgáltatókkal kapcsolatban korábban megjegyeztük, az Eker. irányelv alapján a social media szolgáltatóknak is kötelessége a jogsértő tartalom – felszólítást követő – eltávolítása („notice and take down” eljárás).

⁸⁵ Az internet felépítéséről bővebben lásd: SOLUM et al. i. m. 815–948.

⁸⁶ BLEVINS i. m. 358.

input jellege okán), addig ez a dinamikusan fejlődő alkalmazás rétegre még nem mondható el.⁸⁷

A fentiekből következően tehát a hálózati réteg vonatkozásában az internet-hozzáférés-szolgáltatók visszaéléseit, valamint az online adatkicserélési piacok visszásságait tárgyaljuk (III. és IV. fejezet), míg az alkalmazás réteg közvetítői közül a keresőmotor-szolgáltatókat (V. fejezet), a lineáris médiaszolgáltatásokat csomagban közvetítő OTT szolgáltatókat (VI. fejezet), valamint az alkalmazás-környezet szerkesztőket (VII. fejezet) tárgyaljuk.

5. Az állami beavatkozás indokoltságának elméleti alapozása

Jelen dolgozat célja azt körbejárni, hogy a vizsgált négy online közvetítőszolgáltatás milyen módon alkalmas a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozására, illetve megvizsgálni, hogy milyen szabályozási eszközök alkalmazása lehet indokolt? Természetesen a vizsgált négy szolgáltatás típus egyedi megközelítést indokol, azonban e bevezető fejezetben érdemes röviden kitérni arra is, hogy milyen feltételek fennállása esetén indokolható egy szolgáltatástípust specifikus, *ex ante*⁸⁸ szabályozása alá vonni az információhoz való hozzáférés biztosítása érdekében.

A kérdést két irányból is megközelíthetjük. Az első egy közgazdasági alapú megközelítés, amely alapvetően azt vizsgálja, hogy léteznek-e olyan piaci kudarcok, amelyeket a versenyjog képtelen megoldani, illetve léteznek-e a technológiai fejlődés folyamányaként olyan helyzetek, amikor egymással helyettesíthető termékek nem esnek ugyanazon szabályozás alá. Ez utóbbi esetben ugyanis az állam mulasztásából „lejt a pálya” az új típusú szolgáltatásoknak, mely piac és a verseny torzulását okozza. Másrésztől megközelíthetjük ugyanezt a problémát egy másik oldalról is: az állam szabályozás alá vonhatja-e az internet egyes szereplőit, avagy az online tér egy olyan „rezervátum”, mely esetében minden beavatkozás indokolatlan, lehetetlen, sőt kontraproduktív.

⁸⁷ THIERER i. m. 250.

⁸⁸ Az „*ex ante*” kifejezés jelentése: előzetesen. Az állam beavatkozhat a piaci folyamatokba a jogsértő tevékenység bekövetkezése előtt (pl. árszabályozás az elektronikus hírközlési piacon), illetve *utólagosan* (*ex post*).

5.1. Az internet és a jog: közgazdaságtani megközelítés

5.1.1. Szabályozás, mint válasz a strukturális piaci kudarcokra

A szabályozás normatív teóriája szerint, ha a piac nem képes a vele azonosított jóléti hatások kiváltására, nem jár hatékonysági előnyökkel, akkor piaci kudarcról beszélünk. A nem kívánatos piaci működést korrigálni szükséges a jólét biztosítása érdekében.⁸⁹ Piaci kudarcról tehát akkor beszélünk, ha a szabályozatlan, tisztán piaci mechanizmusok által eredményezett erőforrásallokáció eltér a társadalmilag optimálisnak tekintett erőforrás felhasználásától. Háttérben állhatnak strukturális (pl. magas piacra lépési korlátok, frekvencia-szűkösség) és magatartás béli okok (pl. túlzó árazás, árprés alkalmazása): míg ez utóbbiakkal a versenyjog is megbirkózik, addig a strukturális piaci kudarcok állami beavatkozást igényelnek. A strukturális piaci kudarcok orvoslására a magasan absztrahált (általánosan megfogalmazott) és önkéntes jogkövetést feltételező versenyjogi normák nem alkalmasak önállóan, hiszen például, ha egy versenytársat a domináns szolgáltató kiszorít a piacról, akkor a versenyjog szabályaival nem lehet az eredeti állapotot már visszaállítani, nem lehet újjászervezni az esetlegesen addigra csődbe ment piacralépőt. Ezért az államnak preventív jelleggel kell beavatkozni, előzetes szabályokat lefektetni.

Tóth a piaci kudarcok három kategóriáját különböztetheti meg: piaci hatalom, externáliák és aszimmetrikus információk.⁹⁰ A piaci hatalom, más szóval a piaci erőfölény lehetővé teszi a vállalkozást az ár versenyző szint fölé való emelésére, anélkül, hogy fogyasztóit elveszítené. Itt fontos azonban azt is megjegyezni, hogy a versenyjog nem a piaci erőfölényt „szankcionálja”, hanem az azzal való visszaélést, azaz önmagában nem jogsértő és beavatkozást igénylő jelenség, ha egy vállalat monopol helyzetben van egy adott piacon. Piaci hatalom oka elsősorban a piacralépési korlátok léte, mely az online közvetítőszolgáltatók esetében elsősorban a III. fejezetben tárgyalt internethozzáférés-szolgáltatók piacára jellemző.

Az elektronikus hírközlési piac jellemzője, hogy a hálózat kiépítése rendkívül nagy költséggel jár és magasak az ún. „elsüllyedt költségek”, tehát az elvégzett munkába, a csatlakozás kiépítésébe investált összegek nem szerezhetőek vissza a piacról történő kilépéskor. A hírközlési iparágban például az alternatív hálózatok kiépítése csak egy bizonyos forgalmi szint fölött térül meg, mely alatt

⁸⁹ DE STREEL i. m. 147–170.

⁹⁰ TÓTH A. (2008) i. m. 22.

meg kell oldani a más tulajdonában álló hálózatokhoz való hozzáférést, illetve azok fizikai összekapcsolását.⁹¹

Természetesen a piaci koncentráció, az oligopol piacszerkezet jellemző a keresőmotorok (Google), az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők (Apple, Google) piacaira is.⁹² Azonban e szolgáltatások esetében korántsem beszélhetünk olyan magas piacralépési korlátokról, mint az elektronikus hírközlési piacok esetében, hiszen az online nyújtott szolgáltatások esetében egy diszruptív innovációt⁹³ megvalósító cég gyökeresen megváltoztathatja az addigi piaci viszonyokat. Példának okán, pár éve még senki nem gondolta, hogy a Nokia vagy Blackberry céget valaki letaszíthatja a trónról, de megemlíthetjük a MySpace, a Yahoo!, az AOL vagy akár az Iwiw példáját is. Az Európai Bizottság több, az online szolgáltatási szektort érintő fúziós döntésében is megerősítette, hogy a digitális platformokat jellemző rövid innovációs ciklusok rendkívül dinamikus piacokat eredményeznek.⁹⁴

A piaci koncentráció tehát önmagában nem, de a hálózati hatások az online szolgáltatások piacán is komoly piaci kudarcként jelentkeznek, erősítve a gyakran monopol (pl. Google) szolgáltatók helyét. Ilyen tipikus piaci kudarc a felhasználók adatainak hiánya egy új belépő számára (ami nélkülözhetetlen a hatékony szolgáltatás nyújtáshoz),⁹⁵ valamint az, hogy a nagy szolgáltatók a legnépszerűbb szolgáltatásaikat a felhasználók számára ingyenesen nyújtják, ami a kezdeti időszakban egy új piacralépőtől komoly investíciót igényel, hiszen eleinte nincsenek hirdetői. E piaci kudarcok mind a hálózati hatásra vezethetőek vissza és közös jellemzői a hálózatos iparágaknak.

További jellegzetesség, hogy a hálózat értékét a csatlakozott előfizetők száma határozza meg, viszont a csatlakozás annak függvénye, hogy mennyien tagjai

⁹¹ KOPPÁNYI i. m. 31.

⁹² ARTHUR i. m. 106–131.

⁹³ Az OECD definíciója szerint akkor beszélünk diszruptív innovációról, amikor egy forradalmi ötlet újrastrukturál egy létező piacot vagy akár egy új piacot hoz létre, szemben azzal, hogy egy meglévő status quo-t fenntart folyamatos apróbb fejlesztések mellett. OECD: Hearing on disruptive innovation, DAF/COMP(2015)3, 2015., [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP\(2015\)3&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP(2015)3&docLanguage=En)

⁹⁴ Európai Bizottság, COMP/M.5727, Microsoft/Yahoo!, 2010., valamint COMP/M.7217, Facebook/WhatsApp, 2014.

⁹⁵ Az egyik legnagyobb érték az internet korában a felhasználók személyes adata, mely értéket képvisel a hirdetni vágyóknak, azaz azoknak, akiktől az online közvetítőszolgáltatók bevételeik nagy részét szerzik. Nem véletlen, hogy az Európai Unió rendkívül szigorú szabályokat vezet be – többek között – az online profilozás területén 2018. májusától (ld. 2016/679/EU rendelet). Ld. még Európai Bizottság: Google/DoubleClick, COMP/M.4731, 2008.03.11., 179 és 182 bek. mergers/cases/decisions/m4731_20080311_20682_fr.pdf.

a hálózatnak. Egy bizonyos kritikus előfizetői szám után a hálózat túlértékeltté válik, és mintegy a „maga javára fordítja” az egész piacot, ami jelentős piacra lépési korlátot képezhet más, hasonló hálózatot kiépíteni kívánó belépő számára.⁹⁶ Ez az ún. tipping-hatás egyébként jellemző ugyanúgy a keresőmotor piacra, az alkalmazásboltokra, mint az internethozzáférés-szolgáltatókra.

Tirole szerint a versenyjogot meghaladó szabályozásra van szükség akkor, ha monopólium jogi, méret- és választékgazdaságosságra, hálózati externáliákra vezethető vissza, vagyis, ha a piaci kudarcok strukturálisak. Ez esetben ugyanis a jogsértést nagy valószínűséggel követő szankció sem tartja vissza a piaci hatalommal rendelkezőt a visszaéléstől, az ugyanis éppen a piac struktúrája miatt a verseny visszafordíthatatlan károsodásához vezet.⁹⁷

5.1.2. Szabályozás, mint az egyenlő játéktér megteremtésének eszköze

Az internet lehetővé tette olyan üzleti modellek kialakítását, amelyek forradalmasítottak számos korábbi szolgáltatási szektort. Az új szolgáltatások gyakran egy már létező szolgáltatás mintájára épülnek, anélkül azonban, hogy ugyanazon szabályok vonatkoznának rájuk, mint a „hagyományos” szolgáltatásra. Itt példaként hozhatjuk többek között az Uber-t, mely a taxis szakmának, az Airbnb-t, mely a hotelszakmának, a chat szolgáltatásokat, melyek az SMS piac számára támasztottak verseny. Témánkat tekintve pedig idesorolhatjuk azon online tartalomterjesztési szolgáltatókat, akik a hagyományos műsorterjesztési szolgáltatók versenytársai a tartalom disztribúciós piacon. A fent említett, „hagyományos” szolgáltatásokat szabályozó jogrendszer láthatóan képtelen rugalmasan és megfelelő gyorsasággal alkalmazkodni az újításokhoz, melynek eredményeként ezen új, információs technológiára épülő szolgáltatások gyakran kicsúsznak a több évtizedes szabályok személyi és tárgyi hatálya alól, ezáltal egyenlőtlen feltételeket teremtve az egyébként versenytárs⁹⁸ szolgáltatások között.

A szabályozás célja álláspontom szerint ezért lehet az is, hogy a piactorzító szabályozási környezetet korrigálja. Természetesen kép opció van: vagy a hagyományos (offline) szolgáltatás típusát deregulálja, vonja ki a szabályozás alól az állam vagy az új típusú szolgáltatást vonja be a szabályozás körébe. Ez utóbbi az

⁹⁶ TÓTH A. (2008) i. m. 25.

⁹⁷ TIROLE (2004) i. m., idézi: TÓTH A. (2008) i. m. 28.

⁹⁸ Ahhoz, hogy két terméket egymás versenytársának minősüljön, egymás között keresleti és kínálati helyettesíthetőségnek kell fennállni. Erről bővebben ld. Richard WISN: Versenyjog. HVG-Orac, 2010. 24–45.

egyetlen járható út, amennyiben a szabályozás indoka olyan fogyasztóvédelmi, adatvédelmi, szerzői jogi megfontolások, amik nem veszítik érvényüket csupán azért, mert a szolgáltatást online nyújtják.

5.2. Az internet és a jog: alkotmányos megközelítés

Az állami intervenció megalapozását azonban nem csak közgazdaságtani szempontból közelíthetjük meg az internet esetében. Sokan ugyanis elvi kérdésként kezelik azt, hogy az internet a szabadság olyan „vad rezervátuma”, ahol az állam nemcsak, hogy nem tud eredményesen szabályokat alkotni, de ezt nem is szabad megtennie. Az internet szabadságának e „romantikus” felfogása szerint az internetet alapvetően szabályozástól mentesnek kell megőrizni, mert ez szolgálja leginkább a nyilvánosság érdekeit.⁹⁹ Ez az álláspont azonban véleményem szerint mára meghaladottá vált. Ahogy az számos új uniós jogszabály szellemiségéből is következik,¹⁰⁰ a kiindulópontnak nem az alkalmazott technológiának kell lennie (azaz online vagy offline nyújtják a szolgáltatást), hanem annak, hogy fennállnak-e azok a társadalmi, piaci problémák, amik indokolják az állam beavatkozását.

Kohl szerint az internet sohasem volt az a jogmentes terület, melyet a libertáriánus gondolkodók a kilencvenes években az „elme új otthonának” tartottak, ahol az államnak semmi keresnivalója sincs.¹⁰¹ A közvetítő szolgáltatók ráadásul mindig is a jog fókuszában voltak, mivel kézenfekvő volt őket kötelezni például a jogsértő tartalmak eltávolítására.¹⁰² Koltay is úgy látja, hogy az internet jogmentes területként való felfogása ma már tűnékeny ábrándnak tekinthető; az elmúlt két évtizedben nyilvánvalóvá vált, hogy az államok nem mondanak le az internet szabályozásáról, az internetes vállalkozások pedig maguk is készséggel korlátozzák a vélemények szabad áramlását, ha különböző (elsősorban gazdasági) érdekeik így kívánják meg. Az offline világban alkalmazott szóláskorlátozások általában véve alkalmazhatók online környezetben is, a hagyományos médiavilágban megszületett szabályok érvénye – akár külön

⁹⁹ Ld. KOLTAY–POLYÁK i. m. 20.

¹⁰⁰ Ld. pl. Az Európai parlament és Tanács (EU) 2016/679 rendelete 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), HL L 119/1.

¹⁰¹ KOHL i. m. 185.

¹⁰² MELÉNDEZ-JUARBE i. m.

jogalkotói lépés nélkül is – kiterjed az interneten keresztül tanúsított tényállás-szerű magatartásokra, ideértve a büntetőjog és a magánjog normáit is.¹⁰³

Az Európa Tanács is akként foglal állást a kérdésben, hogy „a jog érvényesülése az interneten előfeltétele az emberi jogok biztosításának, valamint egy plurális és részvételen alapuló demokráciának.”¹⁰⁴ Ezt megerősítendő, az ENSZ szerint a szólás szabadságának ugyanolyan védelemben kell részesülnie a világhálón, mint a tradicionálisabb nyomtatott sajtóban és médiában.¹⁰⁵ Hasonlóan állásponton van az Európai Unió Tanácsa is, aki szerint a „véleményalkotás és a véleménynyilvánítás szabadságához való jog egyetemes jog: A véleményalkotás és -nyilvánítás szabadsága minden egyént egyenlően megillet. Mindenhol és mindenki esetében meg kell védeni, függetlenül attól, hogy az illető ki és hol él. Mind online, mind offline egyenlő mértékben tiszteletben kell tartani és védeni kell.”¹⁰⁶

Az Európa Tanács e körben hangsúlyozza, hogy a tagállamoknak nem csak azon (negatív) kötelezettsége áll fenn, mely szerint tartózkodnia kell a véleménynyilvánítás szabadságának megsértésétől, hanem „azon pozitív kötelezettség is terheli, mely alapján beavatkozással kell megvédeniük az emberi jogokat és teremteniük egy olyan biztonságos környezetet, ahol mindenki szabadon vehet részt a társadalmi vitában és félelem nélkül fejezheti ki véleményét [...]”¹⁰⁷ Ezt erősíti meg az Emberi Jogok Európai Bírósága is, mely több ítéletében leszögezte, hogy a szólásszabadság védelme nem merülhet ki a tagállamok passzivitásában, hanem aktívan szerepet kell vállalniuk a rendelkezés betartatásában.¹⁰⁸

Blevins a pozitív teórián belül is további különbséget tesz erős és gyenge irányzat között. Míg elméletében az erős irányzat hívei direkt állami beavatkozást, szigorú szabályozást sürgetnek a véleménynyilvánítás szabadságának

¹⁰³ KOLTAY (2018) i. m. 254.

¹⁰⁴ Recommendation CM/Rec(2017)x)xx of the Committee of Ministers to member states on the roles and responsibilities of internet intermediaries, 7. pont., valamint Miniszteri Tanács nyilatkozata 2005. május 13-án a miniszteri küldöttek 926-ik ülésén: Az emberi jogok és jogállam az információs társadalomban.

¹⁰⁵ UNITED NATIONS – HUMAN RIGHTS COUNCIL: *The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet*. 2012. 1. pont.

¹⁰⁶ Európai Unió Tanácsa: Az EU emberi jogi iránymutatásai az online és offline véleménynyilvánítás szabadságáról, 2014.05.12., 9647/14.

¹⁰⁷ Recommendation CM/Rec(2017)x)xx of the Committee of Ministers, i. m. 7. pont

¹⁰⁸ Európai Emberi Jogi Bíróság, Özgür Gündem vs. Törökország, 2000. március 16., 43. §, valamint Applebay vs. Egyesült Királyság, 2003. május 6., 39–40. §.

biztosítása érdekében, addig a gyenge irányzat támogatói a soft law eszközeit tartják megengedhetőnek, de nem támogatják az erős állami beavatkozást.¹⁰⁹

Kohl szerint általában az internet, de különösen az online platformok szabályozása egy természetes következmény, melyet a „szabályozási ciklus” teóriával támaszt alá. Elméletében egy adott piacnak négy fázisát különíti el: (i) innováció, (ii) termék felfutás, (iii) kreatív anarchia, (iv) szabályozás. A korábbi üzleti modellektől eltérő szolgáltatás típust létrehozó innovációt követő kezdeti, gyakran földcsuszamlás szerű sikerek idején jellemzően semmilyen állami beavatkozás nem érhető tetten, melynek oka nemcsak az, hogy a fejlődő piacokon a szabályozás lassítja az innovációt, hanem az, hogy a jogalkotó képtelen lekövetni a technikai fejlődés ütemét. A diszruptív innováció nem csak az addigi piaci status quo elé állít szinte megoldhatatlan kihívást, hanem a jogalkotó elé is, legalábbis a második fázisban.¹¹⁰ Így lépünk át Kohl modelljében a harmadik, a kreatív anarchia fázisába, ahol a jog, az állam jelenlétének hiánya már inkább fenyegeti a piaci szereplőket és fogyasztókat, mint támogatja az innovációt. Felmerül az egyenlő versenyfeltételek megteremtésének, a fogyasztók védelmének igénye, a sztetenderdek elfogadása.¹¹¹ Ebből következik a negyedik fázis, ahol sor kerül a piacok szabályozására. Erre számos példát láthatunk, elég, ha csak az Uberre gondolunk, mellyel kapcsolatban az Európai Unió Bírósága 2017. december 20-án mondta ki, hogy a szolgáltatásnak ugyanúgy a taxi szolgáltatókra vonatkozó nemzeti szabályozás hatálya alá kell tartoznia, megszüntetve az eddig fennálló ex lex állapotot, amelyben az Uber úgy támasztott konkurenciát a taxi társaságoknak, hogy rá nem vonatkoztak a szektorális szabályok.¹¹²

Mindezek alapján álláspontom szerint megállapítható, hogy az internet egyrészt sosem volt jogon kívüli terület, hiszen számos horizontális jogszabály (pl. adatvédelem, szerzői jog, versenyjog) alkalmazandó volt, másrésztől egyetértek azzal az állásponttal, mely szerint, bizonyos szigorú garanciákkal, az Állam igenis képes a szabadság előmozdítására.¹¹³ Különösen igaznak gondolom ezt egy olyan környezetben, ahol a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlására a legnagyobb befolyását már nem az állam, hanem piaci szereplők gyakorolják.

¹⁰⁹ BLEVINS i. m. 368.

¹¹⁰ STROWEL –VERGOTE i. m.

¹¹¹ KOHL i. m. 187.

¹¹² Ld. Az Európai Unió Bíróságának C-434/15. sz., Asociación Profesional Elite Taxi kontra Uber Systems Spain SL ügyben hozott ítélete, 2017.12.20.

¹¹³ KOLTAY (2009) i. m. 255.

III.

AZ INTERNETHOZZÁFÉRÉS-SZOLGÁLTATÓK ÉS A NYÍLT INTERNET VÉDELME

1. A hálózatsemlegesség elve

A kritikusok James Joyce Ulysses című regényét gyakran a világ legtöbbet kritizált, de legkevésbé olvasott könyvének tartják. Reicher szerint a hálózatsemlegesség¹¹⁴ pedig az a téma, amiről az infokommunikáció világában a legtöbben beszélnek, de a legkevésbé értik valójában.¹¹⁵ A hálózatsemlegesség körül kialakult vita kétségtől hálás téma az Atlanti-óceánon innen és túl az internet ökoszisztémájával foglalkozó jogászoknak,¹¹⁶ közgazdászoknak¹¹⁷ és mérnököknek¹¹⁸ idestova több, mint tíz éve. A köztudatban gyakran használják az internetsemlegesség kifejezést is, azonban ezt én túl tág fogalomnak találom, hiszen az utóbbi években – mint ezt a következő fejezetekben szemléltetem is – a hálózatüzemeltetők mellett számos olyan új szereplő jelent meg, akik az internet nyitottságát, semlegességét veszélyeztetik (ld. keresőmotorok, egyes over-the-top szolgáltatások, alkalmazás platformok). Éppen ezért jelen fejezetben a hálózatsemlegesség fogalmát használom, mivel ez egyértelműen fejezi ki, hogy az internetszolgáltatók, hálózatüzemeltetők által gyakorolt kontrollról van szó.

Az internet a kezdetektől fogva a hálózatsemlegesség elve alapján működik, melyet Tim Wu az innovációra építő rendszer fenntartásának garanciájaként definiált.¹¹⁹ Az elv lényege, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók a hálózaton

¹¹⁴ REICHERT i. m. 732.

¹¹⁵ Uo. 733.

¹¹⁶ SCHAFER–LE CROSNIER i. m. 132.; WU i. m. 144.

¹¹⁷ VAN SCHEWICK (2005) i. m. 45., WAGNER i. m., valamint NUECHTERLIN i. m. 19–66.

¹¹⁸ FARATIN et al. i. m. 51–71.; valamint DHAMDHERE–DOVROLIS i. m. 45.

¹¹⁹ WU i. m. 145.

továbbított adatok között nem tehetnek különbséget, azaz – többek között – a forgalommenedzsment gyakorlatuknak semlegesnek kell lennie a továbbított (i) tartalomtól, (ii) alkalmazástól, (iii) a hálózatra csatlakoztatott végberendezéstől, valamint (iv) a küldő és (v) fogadó IP címétől.¹²⁰ A hálózatsemlegesség elve biztosítja tehát, hogy az internet egy nyílt platformként működjön, amely alapvető a véleménynyilvánítás szabadságának szempontjából is. Míg korábban a véleménynyilvánítás szabadságára alapvetően kizárólag az állam jelentett fenyegetést, aki az aktuális hatalomnak nem tetsző véleményeket cenzúrázhatta, addig az interneten számos olyan magánpiaci szereplő is megjelent, aki maguk is hatással lehetnek és nem egyszer hatással is vannak arra, hogy milyen tartalom, illetve az abban megtestesülő vélemény jut el az internet felhasználókhoz. Mindazonáltal itt fontos egy alapvető különbségre felhívni a figyelmet. Míg a közhatalom általában a fennálló rendszerrel össze nem illeszthető véleményeket korlátozta közvetlenül, addig az internethozzáférés-szolgáltatók motivációja – néhány ritka esettől eltekintve – alapvetően más, üzleti jellegű. Először is az internethozzáférés-szolgáltatók túlnyomó része nem tart fenn korlátozást, akik pedig élnek ilyen eszközökkel, azok általában olyan alkalmazásokat tesznek elérhetetlenné, melyek bevételeiket veszélyeztetik. A motiváció tehát alapvetően más, azonban az eredmény közvetett módon mégis kihatással lehet a véleménynyilvánítás szabadságára.

Számos cikk, tanulmány, könyv boncolgatja a kérdést, mely megközelíthető – többek között – a véleménynyilvánítás szabadságának biztosítása, illetve az internethozzáférés-szolgáltatók forgalommenedzsment gyakorlatának technikai elemzése felől is. Jelent fejezet célja nem lehet minden aspektus körbejárása. Céлом az európai és az amerikai szabályozás történetének fejlődésén keresztül azt bemutatni, hogy mi vezetett mindkét szabályozói megközelítés kudarcához, illetve bemutatni és összehasonlítani azokat a közel egyidőben elfogadott jogszabályokat, amelyek a nyílt internet védelmét hivatottak biztosítani az Európai Unióban és az Egyesült Államokban.

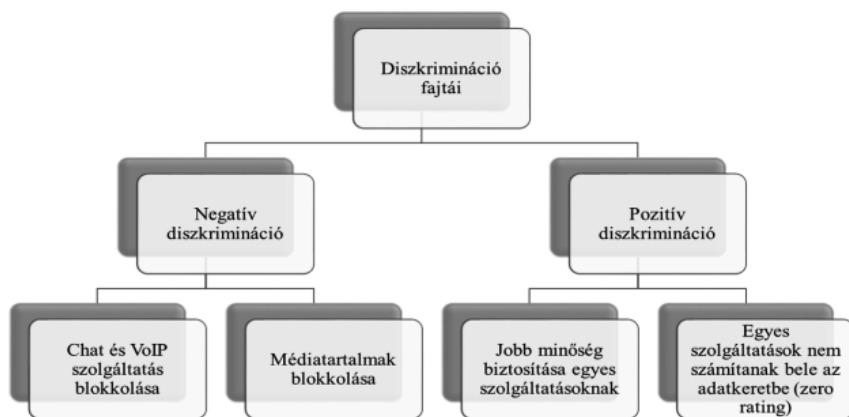
Amellett érvelek, hogy az ex ante szabályozás indokolt ugyan, azonban azt sem szabad szem elől té vesszük, hogy a hálózatsemlegesség elve nem lehet egy önmagáért való cél, hanem továbbra is az internet használók érdekét kell szolgálnia. Ez utóbbi pedig változik, köszönhetően az olyan új innovatív szolgáltatásoknak, mint az e-egészségügy, e-közigazgatás, online tőzsde, online médiaszolgáltatások, melyek alapvető fontosságúak lesznek a mindennapi

¹²⁰ Body of European Regulators of Electronic Communications (BEREC), 'Response to the European Commission's consultation on the open Internet and net neutrality in Europe' 30 September 2010, BoR (10) 42.

életünkben. Ezen szolgáltatások azonban csak akkor fejlődhetnek az egész emberiség javára, ha garantált sávszélesség áll rendelkezésükre a fogyasztók elérésére. Ez a „nyílt internet” mai működési alapelve, a „best-effort” elv alapján nem lehetséges.¹²¹ Éppen ezért amellet érvelek, hogy az internet kétsebességű lesz, ahol a nyílt internet mellett megjelenik egy „menedzsel” internet is, melyek egymás mellett éléséért a szabályozás lesz a felelős.

2. A diszkrimináció fő okai és formái

Az amerikai és európai uniós szabályozás fejlődésének tárgyalása előtt érdemes röviden kitérni arra a kérdésre, hogy egyáltalán milyen érdek áll az egyes szolgáltatások korlátozása, blokkolása mögött.



1. ábra: A diszkrimináció fajtái

2.1. Negatív diszkrimináció

A negatív diszkrimináció leggyakoribb példája az internetes hang és chat szolgáltatások blokkolása. A mobilinternet-hozzáférés szolgáltatók az internethozzáférés-szolgáltatás piaca mellett egyben hang- és SMS-szolgáltatást is nyújtanak az előfizetőiknek, mely bevételek – bár csökkennek – továbbra is összbevételeük jelentős hányadát teszik ki. Azzal, hogy megjelentek olyan OTT szolgáltatók,

¹²¹ A best-effort elv – nagyon leegyszerűsítve – annyit tesz, hogy nincsen semmi garancia arra, hogy az interneten továbbított adatsomagok eljutnak a címzetthez, nincsen tehát minőségi garancia. Többek között ezen „egyszerűségének” köszönhetette az internet a gyors fejlődését.

mint például a Skype, Messenger vagy a Viber, melyek jellemzően ingyenesen biztosítanak hangszolgáltatást, a mobilszolgáltatók veszélyeztetve érzik ezen fontos bevételi forrásukat. Ebből kifolyólag, több szolgáltató korlátozta, blokkolta ezen szolgáltatásokhoz a hozzáférést. Ezzel kapcsolatban a Bizottság – a BEREK-kel közösen – 2012 májusában hozta nyilvánosságra azt jelentését, amely az internethozzáférés-szolgáltatók forgalommenedzsment gyakorlatát elemezte.¹²² Ezalapján az európai internethozzáférés-szolgáltatók által alkalmazott tartalomkorlátozások leggyakrabban a peer-to-peer és a VoIP alkalmazások ellen irányulnak. A megkérdezett 115 mobilinternet szolgáltató közül 41 (35,6%) korlátozta a VoIP alkalmazásokat folyamatosan vagy időszakosan.¹²³

A második ok, amiért egyes internethozzáférés-szolgáltatók korlátozhatnak egyes online tartalmakat az a továbbított tartalom méretére vezethető vissza. Az olyan nagy adatmennyiséget generáló szolgáltatók, mint például a Netflix és Youtube – a felhasználók számának növekedésével – folyamatos hálózatfejlesztésre kényszerítik a hálózatüzemeltetőket, akik ezen költségeket át akarják hárítani az online tartalomszolgáltatókra. Ez utóbbiak sokáig mereven elzárkóztak ezelől, hivatkozva a hálózatsemlegesség elvére, melyre válaszul – visszaélve kapuőr szerepükkel – az internethozzáférés-szolgáltatók korlátozták ezen szolgáltatások elérhetőségét, ezzel egyidőben pedig a felhasználók információhoz való hozzáférési jogát. Az ilyen típusú korlátozás jóval ritkább, mint a VoIP, vagy peer-to-peer alkalmazások blokkolása, azonban ugyanolyan jelentős hatással van az előfizetők internethozzáféréseire.¹²⁴

2.2. Pozitív diszkrimináció

2.2.1. Speciális szolgáltatások

A fenti problémára való reakció az a piaci gyakorlat, amely alapján a hálózatüzemeltetők garantált sávszélességet biztosítanak azon OTT szolgáltatóknak, akik hajlandók ennek ellenértékét megfizetni. Ezen gyakorlat ellentétes az internet működésének alapelveivel, az ún. best-effort elvvel, melynek értelmében az internethozzáférés-szolgáltató nem vállal garanciát arra, hogy az egyes adat-

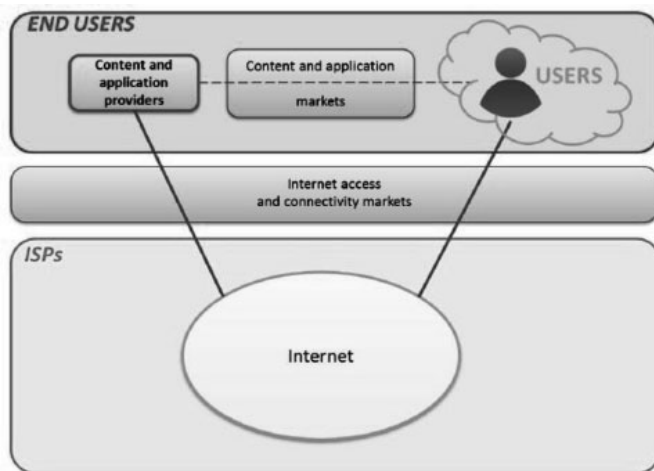
¹²² BEREK: A view of traffic management and other practices resulting in restrictions to the open Internet in Europe – Findings from BEREK's and the European Commission's joint investigation, 29 May 2012, BoR (12) 30., valamint ld. PATTERSON i. m. 2843–2872.

¹²³ Az egyéb motivációjú diszkriminációról ld. DETREKŐI (2016) i. m. 36.

¹²⁴ Vö. PÁPAI–URBÁN i. m. 79–84.; FERGE–SIMON i. m. 30–31.

csomagok célba érnek, azaz nincs garantált minőség. A pozitív diszkrimináció egyik fajtája tehát, amikor az internethozzáférés-szolgáltató ettől eltérve egyes szolgáltatóknak – jellemzően online médiaszolgáltatóknak – biztosítja a garantált sávszélességet, mindezt ellenszolgáltatás fejében (ún. speciális szolgáltatás). Ezen megkülönböztetés alapvetően ellentétes a hálózatszemlegesség elvével, hiszen piactorzító hatású, előnyben részesíti azon nagy online szolgáltatókat, akik képesek kifizetni a garantált minőségű hozzáférés többletdíját, hátrányos helyzetbe juttatva a kisebb vagy új piacralépőket.

Az az internet egy tipikus kétoldalú piac, ahol az internethozzáférés-szolgáltató az a „platform”, amely lehetővé teszi két csoport, azaz a piac két oldala között az interakciót. Az internet esetében a piac egyik oldalán az internetezők vannak, a másik oldalán pedig az online tartalom, alkalmazás szolgáltatók, szolgáltatás nyújtók. Egy kétoldalú piacon a platform szerepét betöltő szolgáltatók a bevételeiket elviekben a piac mindkét oldaláról realizálhatják. Az, hogy ez mekkora arányban oszlik meg a piac két oldala között sok tényezőtől függhet, azonban az kijelenthető, hogy ez általában a platformként működő szolgáltató üzleti döntése. Ez azonban az internet esetében – legalábbis elviekben¹²⁵ – nem így van, ugyanis a hálózatszemlegesség elve megtiltja, hogy internethozzáférés-szolgáltatók ellenértéket kérjenek az adatok „végződteséséért”.



2. ábra: Az internet, mint kétoldalú piac¹²⁶

¹²⁵ A gyakorlatban előfordul, hogy egyes tartalomszolgáltatók fizetnek az internethozzáférés-szolgáltatóknak, azonban ezek a megállapodások nem tartoztak eddig az állami felügyelet látókörébe.

¹²⁶ BEREC Report on Differentiation Practices and Related Competition Issues in the Scope of Net Neutrality, BoR (12) 132, p. 15.

Az internethozzáférés-szolgáltatók ezzel kapcsolatban régóta azzal érvelnek, hogy ez az egyoldalú keresztfinanszírozás (azaz, hogy minden költségüket a felhasználói oldalról térítik meg) nem fenntartható, különös tekintettel, hogy a növekvő adatforgalom miatt jelentős hálózati beruházásokat kell eszközölniük.¹²⁷ Ezzel szemben az online szolgáltatók azzal érvelnek, hogy az internet felhasználók az ő szolgáltatásaik miatt hajlandók többet fizetni az internethozzáférés-szolgáltatásért, így nem indokolt, hogy fizessenek azért, hogy hozzáférjenek a felhasználókhoz.¹²⁸ Ezen nézeteltérés több esetben is nyílt konfliktushoz vezetett már, melyben a vesztes fél mindig a felhasználó volt.

Norvégiában a legnagyobb internethozzáférés-szolgáltató, a NextGenTel döntött úgy, hogy drasztikusan lecsökkenti a közszolgálati NRK médiaszolgáltatóhoz való hozzáférésre rendelkezésre álló hálózati kapacitást. Az OECD egy témában megjelent tanulmánya szerint a korlátozás indoka az volt, hogy az NRK nem volt hajlandó fizetni a NextGenTel-nek, aki ellentételezést várt volna a megnövekedett hálózati forgalom továbbításáért. Az NRK válaszul a honlapján egy közleményt jelentetett meg, melyben a NexGenTel-t jelölte meg a szolgáltatásminőség romlásának okaként. Az előfizetők nyomására a NexGenTel végül felhagyott a diszkriminatív magatartásával.¹²⁹

Németországban komoly vitát váltott ki 2013 tavaszán a Deutsche Telekom azon bejelentése, mely szerint 2016-tól adatforgalom-korlátot vezet be a vezetékes internethozzáférés-szolgáltatásán. A legtöbb kritikát az váltotta ki, hogy a szerződésben meghatározott adat limitet követően egyedül a Deutsche Telekom saját online TV szolgáltatása, az Entertain lenne ugyanolyan minőségben elérhető, míg az összes többi szolgáltatás – ideértve az Entertain konkurens szolgáltatásait is – szinte hozzáférhetetlenek lennének az adatátvitel sebességének lecsökkentése miatt. A német szabályozó hatóság, a BnetzA vizsgálatot rendelt el, melynek során a Deutsche Telekom tisztázta, hogy nem csak a saját szolgáltatása lenne elérhető az adatkorláton túl is, hanem minden olyan szolgáltatás, amely hajlandó fizetni a Deutsche Telekomnak ezért. Ezzel kapcsolatban azonban a BnetzA megjegyezte, hogy még így is fennállna a diszkrimináció, hiszen a konkurens online szolgáltatóknak egy nagykereskedelmi díjat kelle-

¹²⁷ ATKearney: A Viable Future Model for the Internet – Investment, innovation and more efficient use of the Internet for the benefit of all sectors of the value chain, <http://www.atkearney.com/documents/10192/4b98dac5-0c99-4439-9292-72bfd7a6dd1>, illetve ennek kritikája: KENNY i. m.

¹²⁸ Ld. pl. WILLIAMSON et al. i. m.

¹²⁹ Connected Televisions, convergence and emerging business models, OECD Digital Economy Papers No. 231., 41., [http://search.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cot=e=DSTI/ICCP/CISP\(2013\)2/FINAL&docLanguage=En](http://search.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cot=e=DSTI/ICCP/CISP(2013)2/FINAL&docLanguage=En)

ne fizetnie a garantált minőségű hozzáférésért, míg az Entertain szolgáltatás ezt ingyen kapná. A vizsgálat nem adott választ minden kérdésre, azonban a BnetzA jelezte, hogy akár szabályozás útján is biztosítani fogja az egyenlő elbánás kötelezettségének betartását.¹³⁰

2.2.2. Zero rating

A pozitív diszkrimináció egy másik megjelenési formája a szolgáltatók ún. „zero rating” elnevezésű kereskedelmi gyakorlatában ölt testet. Zero rating alatt az internethez hozzáférés-szolgáltatók azon kereskedelmi gyakorlatát értjük, melynek értelmében egyes, az internethez hozzáférés-szolgáltató által meghatározott tartalmak által generált adatforgalom nem tartozik bele a havi, előfizetett adatkeretbe. Ezáltal ugyanis az így kiemelt (közkeletű szóhasználatnál „zero rated”) tartalmak pozitív módon kerülnek megkülönböztetésre, hiszen a felhasználók jóval nagyobb eséllyel fogják őket fogyasztani, mivel ezáltal nem csökken az adott hónapra elérhető adatmennyiségük.

Ezen relatíve új üzleti modell rendkívül elterjedt az egész világon.¹³¹ Ard három altípusát különbözteti meg:¹³² (i) egyetlen tartalomszolgáltató kiemelése, (ii) több honlap kiemelése, valamint (iii) szponzorált adatforgalom, azaz az előfizető helyett a tartalomszolgáltató fizeti ki az adatforgalmat.

Az első típus esetében az internethez hozzáférés-szolgáltató egyetlen honlap adatforgalmát nem számítja bele az előfizetőnek a havi adatkeretébe. A Facebook már 2010-ben több mint 50 mobilszolgáltatónál ingyenesen volt elérhető a „Facebook Zero” szolgáltatásával, mely 2015-től Magyarországon, a Telenor szolgáltatónál is elérhető volt.¹³³ Az egyetlen – jelentős – különbség a Facebook klasszikus szolgáltatása és a „Zero” között az volt, hogy ez utóbbin a fotók és videók nem voltak elérhetőek, ezzel megakadályozva azt, hogy a szolgáltatást kínáló mobilszolgáltató adatforgalom továbbításból fakadó költségei ne növekedjenek nagy mértékben. Hasonló kiemelt szolgáltatásként lehet meg-

¹³⁰ Report of the Bundesnetzagentur of 14 June 2013 concerning the rate changes with Deutsche Telekom AG implemented for Internet access as of 2 May 2013., http://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Downloads/EN/BNetzA/Areas/Telecommunications/TelecomRegulation/NetNeutrality/Report_BNetzA_NN.pdf?__blob=publicationFile&v=1

¹³¹ 2014-ben a mobilinternet-szolgáltatóknak már 45%-a kínált zero rated alkalmazást. (Allot Communications: Mobile Trends Charging Report H1/2014., <https://www.allot.com/resource-library/mobiletrends-charging-report-h1-2014/Ö>)

¹³² ARD i. m. 989–998.

¹³³ <https://www.telenor.hu/sajto/sajtokozlemenyek/1207>

említeni a 2012-ben, a Wikimedia Foundation által elindított Wikipedia Zero-t, amely először az Orange Telecom hálózatán keresztül volt elérhető. 2017-re a szolgáltatás 64 – jellemzően fejlődő – országban érhető el az ottani partner mobilszolgáltatók hálózatán keresztül.¹³⁴ A szolgáltatás annyira sikeres lett, hogy 2012-ben egy szegényebb környéken működő dél-afrikai egyetem diákjai petícióban kérték a dél-afrikai mobilszolgáltatókat, hogy kössenek együttműködési megállapodást a Wikimedia Foundation-nal és adjanak ingyenes hozzáférést a tanulmányaikat segítő Wikipédiához. Igyekezetüket siker koronázta.¹³⁵ Ettől némileg eltérő üzleti modell választott az amerikai Virgin Mobile, amely a „Virgin Mobil Custom” szolgáltatásában lehetővé teszi, hogy az általa felkínált tartalomszolgáltatók közül az előfizető egy szolgáltatót kiválasszon, amelyhez ingyen férhet hozzá.¹³⁶

A második és elterjedtebb üzleti modell, hogy az internethozzáférés-szolgáltató nem egy, hanem több, előre kiválasztott honlaphoz biztosít ingyenes hozzáférést. A legismertebb ilyen típusú szolgáltatás a Facebook Free Basics, mely abban is egyedülálló, hogy nem a mobilszolgáltató választotta ki a kiemelt weboldalakat, hanem egy OTT szolgáltató, nevezetesen a Facebook. A szolgáltatást a Facebook 2014-ben indította el Zambiában internet.org néven, ahol alapvetően olyan közérdekű információkat közvetítő honlapokat vett fel a csomagba, mint például az UNICEF ebolával foglalkozó oldala, Wikipedia és álláskereső portálok. A szolgáltatás megjelent 2015 februárjában Indiában is, ami a Facebook egyik cél országa, tekintettel a felhasználói aktivitásra.¹³⁷ A kezdeményezést pártolók üdvözltek a szolgáltatás bevezetését, azzal érvelve, hogy így azoknak is lehetősége lesz hozzáférni az internethez (noha csak annak egy kis, Facebook által szelektált részéhez), akik eddig vagyoni körülményeik okán erre esélytelenek voltak. A kis startup cégek azonban szinte azonnal megkongatták a vészharangot, jelezve, hogy az egyes honlapok ilyen preferált elbírálása megnehezíti a piacralépést, az innovációt és a kis cégek ellehetetlenülnek, hiszen nem tudnak versenyezni azon konkurensikkal, akiket a Facebook bevett az internet.org projektbe.¹³⁸

¹³⁴ https://wikimediafoundation.org/wiki/Mobile_partnerships

¹³⁵ <https://blog.wikimedia.org/2014/03/18/mtn-south-africa-responds-to-sinenjongo-high-school-open-letter-and-launches-wikipedia-zero/>

¹³⁶ <http://www.pcworld.com/article/2459670/virgin-mobile-custom-will-let-you-customize-the-perfect-cellular-plan.html>

¹³⁷ Facebook Annual Report 2015., https://s21.q4cdn.com/399680738/files/doc_financials/annual_reports/2015-Annual-Report.pdf

¹³⁸ <http://www.theverge.com/2015/4/20/8456943/india-net-neutrality-facebook-internet-org-zero-rating>

Az elektronikus hírközlési piacok szabályozásért felelős indiai hatóság (TRAI) 2015. márciusában nyilvános konzultációt tartott az OTT szolgáltatók szabályozásáról, különös tekintettel a „zero rating” kérdéséről,¹³⁹ melyre több mint egymillió észrevétel érkezett. A hatalom ellenérzése először 2015. júniusában vált egyértelművé, amikor egy kormánybizottság javaslatot tett az internet.org betiltására, majd júliusban az elektronikus hírközlésért felelős miniszter-helyettes tette le a voksát egy erősebb szabályozás mellett, annak megakadályozása érdekében, „hogyan egy tartalomszolgáltató a piaci erejénél vagy kapuőr szerepénél fogva meghatározhassa a felhasználók választását, torzítsa a piaci versenyt vagy a felhasználók preferenciáját.”¹⁴⁰

A kritikák hatására a Facebook nyitottabbá tette a platformot, amit egyben át is nevezett „Free Basics”-re. Azonban a kormányzati nyomás csökkentésére ez sem volt elegendő. India harmadik legnagyobb mobilszolgáltatója 2015 karácsonyán felmondta az együttműködését a Facebook-kal, mely ellen Mark Zuckerberg, a Facebook alapítója erős hangvételű sajtóközleményben kelt ki,¹⁴¹ mely azonban láthatólag kontraproduktív volt, ugyanis a kioktató hangnem az erre érzékeny indiai közvéleményben a gyarmatosítók arroganciáját idézte fel, mely érhetően még nagyobb ellenérzést szült.¹⁴² Végül az indiai kormány betiltotta Indiában a zero rating üzleti modellt.

A zero rating üzleti modell védelmezői szerint egyes közérdekű tartalmak ingyenesen hozzáférhetővé tétele fontosabb, mint a hálózatsemlegesség elvének szigorú betartatása.¹⁴³ A világon körülbelül négy milliárd ember nem engedheti meg magának az internethez való hozzáférést. Erre ad megoldást az a többszáz mobilinternet szolgáltató, aki – nagy tartalomszolgáltatókkal való megállapodás alapján – ingyenesen biztosít hozzáférést olyan népszerű, illetve közérdekű tartalmakhoz, mint a Wikipedia, Google, Facebook vagy éppen álláshirdető, egészségügyi alkalmazások. Ard szerint a zero rating védhető a hálózatsemlegesség elve alapján is, ugyanis az elv célja nem a diszkrimináció mentesség önmagáért való betartatása, hanem sokkal inkább az internetezők választási lehetőségének bővítése, a társadalmi jólét növelése, a hátrányos hely-

¹³⁹ Telecom Regulatory Authority of India: Consultation Paper on Regulatory Framework for Over-the-Top (OTT) services, <http://www.trai.gov.in/sites/default/files/OTT-CP-27032015.pdf>

¹⁴⁰ DOVAL i. m. 390.

¹⁴¹ <http://blogs.timesofindia.indiatimes.com/toi-edit-page/free-basics-protects-net-neutrality/>

¹⁴² MARSDEN i. m. 21.

¹⁴³ A szolgáltatás típus fogyasztói jólétre gyakorolt hatásáról bővebben lásd: SOMOGYI i. m. 1–24.; valamint CARRILLO i. m. 364–429.

zetben lévők bevonása a demokratikus vitába, hozzáférés biztosítása az életük könnyítő szolgáltatásokhoz. Álláspontja szerint, amikor az emberek nem engedhetik meg maguknak az internethozzáférés költségeit, a zero rating jelentős segítség lehet. Ez fellendíti az innovációt azáltal, hogy a szegényebb rétegnek új alkalmazásokat lehet fejleszteni, valamint hosszútávon megnővekedhet a teljes internethozzáférésért való igény azok részéről, akik először a zero rated tartalmak által nyújtott „korlátozott internethez” férnek hozzá.¹⁴⁴

Bizonyos OTT szolgáltatások ilyen módon való pozitív diszkriminációját azonban sokan kritizálják. Van Schewick rámutat arra, hogy a zero rated tartalmakat kínáló mobilszolgáltatók nagy része egyidőben csökkenti az adatsomagokban elérhető adatkeretet, illetve növelik azon csomagok díjait, amik korlátlan hozzáférést kínálnak. Teszik mindezt azért, mert így a népszerű, de sávszélesség-igényes alkalmazások nyújtói egyre inkább érdekeltté válnak abban, hogy fizessenek a mobilszolgáltatónak annak érdekében, hogy szolgáltatásuk ne számítson bele az ügyfél által forgalmazott adatmennyiségbe. Ez pedig közvetve károsítja a felhasználókat, illetve azon OTT szolgáltatókat, akik nincsenek pozitívan megkülönböztetve. Érvelését alátámasztva, Van Schewick a holland internethozzáférés-szolgáltató, a KPN példáját hozza fel, aki – miután a holland szabályozóhatóság megtiltotta a zero rating alkalmazását – felár nélkül megduplázta a mobilinternet csomagok adatkeretét.¹⁴⁵ Marini-Bellastra és Tremolada szerint ez az eset bizonyítéka a zero rating tiltás versenyélénkítő hatásának.¹⁴⁶

Az európai elektronikus hírközlés szabályozásában egyre fontosabb (tanácsadó) szerepet játszó BEREK hálózatszemlegességével foglalkozó munkacsoportjának norvég elnöke, Frode Sørensen ugyancsak a tiltás pártfogója. Álláspontja szerint a zero rating üzleti modellje ahhoz vezet, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók határozzák meg, hogy milyen tartalmat fogyasszanak a felhasználók, a helyzetet pedig csak súlyosbítja, hogy az előnyben részesített tartalmak gyakran az internethozzáférés-szolgáltatók saját OTT tartalomszolgáltatásaik. Márpedig pontosan ez az a helyzet, amit a hálózatszemlegesség elve ellenez, azaz lehetővé tenni, hogy az internethozzáférés-szolgáltató határozza meg, hogy milyen tartalmat fogyasszunk az interneten.¹⁴⁷

¹⁴⁴ ARD i. m. 988.

¹⁴⁵ VAN SCHEWICK (2017) i. m.; illetve ld. még VAN SCHEWICK (2015) i. m. 2–166.

¹⁴⁶ MARINI-BALESTRA–TREMOLADA i. m.118.

¹⁴⁷ SØRENSEN i. m.

3. A hálózatsemlegesség szabályozása az Európai Unióban

3.1. Előzmények: versenyjogi visszaélések az ezredfordulón

Európában már a 2000-es évek elején is előfordult, hogy internethozzáférés-szolgáltatókat egyedi esetekben diszkriminációmentes elbánásra köteleztek online tartalomszolgáltatókkal szemben. 2000-ben a Wappup.com vállalat a párizsi kereskedelmi bírósághoz fordult, mivel a France Télécom csak a saját online alkalmazásaihoz, weboldalaihoz biztosított hozzáférést az akkoriban még csak szárnyait bontogató mobilinternet hozzáféréseken keresztül. A kereskedelmi bíróság megtiltotta ezt a tevékenységet, melyet súlyosan versenyellenesnek nevezett, hasonlóan a francia távközlési szabályozóhatósághoz (ARCEP), amely részletesen kifejtette, hogy egy ilyen gyakorlat milyen káros hatással lehet az online szolgáltatások versenyére.¹⁴⁸ A hasonló problémákat elkerülendő, a Vodafone-t is kötelezték az egyenlő elbánás kötelezettségének betartására miután 2001-ben létrehozta – a médiapiacra aktív Vivendi-vel együttműködésben a Vizzavi levelező programot.¹⁴⁹ Bár például a francia távközlési szabályozásban kifejezetten megjelent hálózaton továbbított tartalommal való semleges elbánás kötelezettsége,¹⁵⁰ mégis ekkor még a beavatkozás alapja kizárólag a vertikális integrációból fakadó versenykorlátozások megakadályozása volt.

3.2. Az ex post alapú megközelítés és annak kudarca

A hálózatsemlegesség kérdése uniós szinten először 2008-ban kapott nagy nyilvánosságot, amikor az amerikai Comcast-ügy következtében az Európai Parlament és a Tanács felvette az éppen felülvizsgálat alatt álló elektronikus hírközlési csomag nyitott kérdései közé a témát. Az erős lobbizás ellenére azonban nem vezetett be a közösségi jogalkotó szigorú szabályozást,¹⁵¹ mintegy kompromisszumként a felülvizsgált Keretirányelv 8. cikkébe bekerült,

¹⁴⁸ Avis n° 00–948 de l'Autorité de régulation des télécommunications en date du 15 septembre 2000 donné au Conseil de la concurrence sur la demande de mesures conservatoires présentée par la société WAPPUP.COM à l'encontre des pratiques mises en oeuvre par les opérateurs de services mobiles sur le marché des services mobiles selon le protocole Wap, 17.

¹⁴⁹ CURIEN–MAXWELL i. m. 20.

¹⁵⁰ Code des postes et des télécommunications, L32-1 °5, és D-98-1, alinéa 4-5, valamint a mobil távközlési szolgáltatók hatósági szerződésének III. címe.

¹⁵¹ WONG et al. i. m. 225.

hogy a nemzeti szabályozóhatóságok – többek között – azzal kell előmozdítsák az Európai Unió polgárainak védelmét, hogy „elősegítik, hogy a felhasználók hozzáférhessenek az információkhoz és terjeszthessék azokat, illetve használhassák az általuk választott alkalmazásokat.” A megfogalmazás véleményem szerint kétértelmű volt, ate tekintetben, hogy vajon egyértelmű kötelezettséget jelent-e a tagállamokra, hogy ex ante szabályozás útján biztosítsák a korlátozásmentes nyílt internetet, vagy csupán egy szabályozói célról van szó, melyből nem vezethető le közvetlen kötelezettség a tagállamok számára.

A szabályozói célként való értelmezés mellett szól az ún. Unió polgárok jogairól szóló irányelv¹⁵² (29) preambulumbekkezdése, mely kifejti, hogy a felülvizsgált Egyetemes szolgáltatási irányelv „nem tartalmaz sem utasítást, sem tiltást a végfelhasználóknak a szolgáltatók által bevezetett szolgáltatásokhoz és alkalmazásokhoz való hozzáférését és/vagy ezek használatát korlátozó feltételekre vonatkozóan [...]”. Bár az értelmezésre szoruló szabályt nem az Egyetemes szolgáltatási irányelv, hanem a Keretirányelv tartalmazza, a két irányelv között alá-fölérendeltségi viszony van, azaz az Egyetemes szolgáltatási irányelv rendelkezései nem lehetnek ellentétesek a Keretirányelvvel.

Ezzel szemben viszont két olyan preambulumbekkezdést is találunk a hírközlési keretszabályozást módosító Jobb szabályozási irányelvben¹⁵³ és az Unió polgárok jogairól szóló irányelvben, melyek ellentmondanak annak, hogy a tagállamok elnézőek lehetnek az internethozzáférés-szolgáltatók diszkriminatív magatartásával szemben. Először is a Jobb szabályozási irányelv (4) preambulumbekkezdése – annak elismeréséül, hogy az internet lényeges az oktatás és a gyakorlati szólásszabadság, illetve az információhoz való hozzáférés szempontjából – kiköti, hogy e „jogok bármely korlátozása csak az emberi jogok és alapvető szabadságjogok védelméről szóló európai egyezményvel

¹⁵² Az Európai Parlament és a Tanács 2009/136/EK irányelve (2009. november 25.) az egyetemes szolgáltatásról, valamint az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz kapcsolódó felhasználói jogokról szóló 2002/22/EK irányelv, az elektronikus hírközlési ágazatban a személyes adatok kezeléséről, feldolgozásáról és a magánélet védelméről szóló 2002/58/EK irányelv és a fogyasztóvédelmi jogszabályok alkalmazásáért felelős nemzeti hatóságok közötti együttműködésről szóló 2006/2004/EK rendelet módosításáról HL L 337., 2009.12.18., 11–36.

¹⁵³ Az Európai Parlament és a Tanács 2009/140/EK irányelve (2009. november 25.) az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK irányelv, az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és kapcsolódó eszközökhöz való hozzáférésről, valamint azok összekapcsolásáról szóló 2002/19/EK irányelv és az elektronikus hírközlő hálózatok és az elektronikus hírközlési szolgáltatások engedélyezéséről szóló 2002/20/EK irányelv módosításáról HL L 337., 2009.12.18., 37–69.

összhangban történhet.” Ezzel gyakorlatilag teljesen megegyezik az Európai Tanács 2010. szeptemberi nyilatkozata is.¹⁵⁴

Ebből következően az internethozzáférés-szolgáltatók csak rendkívül korlátozott körben lehettek volna jogosultak bizonyos tartalmak lassítására, blokkolására, hiszen az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikk (2) bekezdése előírja, hogy e szabadságjogok gyakorlása csak a törvényben meghatározott, olyan alakszerűségeknek, feltételeknek, korlátozásoknak vagy szankcióknak vethető alá, amelyek szükséges intézkedéseknek minősülnek egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a területi sértetlenség, a közbiztonság, a zavargás vagy bűnözés megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, mások jó hírneve vagy jogai védelme, a bizalmas értesülés közlésének megakadályozása, vagy a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása céljából.

A másik értelmező rendelkezés, ami inkább azt támasztja alá, hogy a Keretirányelv rendelkezése egyértelmű kötelezettséget ró a tagállamokra a nyílt internet fenntartása érdekében, az Unió polgárok jogairól szóló irányelv (34) preambulumbekkezdésében található. Ez kimondja, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók által alkalmazott forgalommenedzsment eljárásokat a tagállamoknak ellenőriznie kell, különös tekintettel arra, hogy az ilyen eljárások ne korlátozzák a versenyt. Tekintettel arra, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók online tartalmak, szolgáltatások és alkalmazások közötti diszkriminációja per se befolyásolja ez utóbbiak piacán a versenyt, így ez a rendelkezés is inkább azt támasztja alá, hogy a tagállamok kötelesek megtiltani minden olyan magatartást, ami a veszélyezteti a hálózatsemlegesség elvét.

Annak ellenére azonban, hogy az irányelvek véleményem szerint nem egyértelműek a Keretirányelv 8. cikkének értelmezését illetően, a hivatalos álláspont az volt, hogy az irányelvek nem vezetnek be közvetlen tiltást az internethozzáférés-szolgáltatók általi diszkriminációval szemben. A hálózat semlegességének fenntartása csupán szabályozói célként jelenik meg, melyből nem származtatható közvetlenül kötelezettség vagy jog. Ezt az „ex post” alapú megközelítést támasztotta alá a Bizottság 2009. decemberi közleménye is,¹⁵⁵ melyben a testület kifejtette, hogy a szolgáltatók magatartásának átláthatóságán van a hangsúly, illetve egyértelművé teszi, hogy minden versenyfelügyeleti hatáskörét használni fogja az esetleges visszaélések szankcionálására. Neelie Kroes, az Európai Bizottság digitális fejlődésért felelős akkori Biztosa egy 2010. áprilisi konferencián tartott

¹⁵⁴ Declaration of the Committee of Ministers on Network Neutrality, adopted by the Committee of Ministers on 29 September 2010 at the 1094th meeting of the Ministers' Deputies, point 6.

¹⁵⁵ Commission Declaration on Net Neutrality (2009/C 308/02), 2009.12.18.

beszédében azzal indokolta ezt az óvatos megközelítést, hogy nem állt még rendelkezésre megfelelő mennyiségű adat a probléma mértékének felbecslésére, így egy szigorú szabályozás bevezetésével új, innovatív üzleti modellek fejlődését korlátozhatták volna. A Biztos asszony szavaival: „Én nem vagyok az, aki először a megoldást kínálja fel, majd megkeresi hozzá a problémát. Nem vagyok egy rendőr, aki forgalmas kereszteződéseket keres.”¹⁵⁶

A Bizottság az irányelvek implementációjáról szóló jelentéséhez egy alapozó nyilvános konzultációt folytatott 2010 júniusa és szeptembere között a hálózatsemlegesség helyzetéről Európában. A beérkezett 318 válasz alapján a Bizottság megállapította, hogy nincs olyan körülmény, ami szigorúbb szabályozást tenne indokolttá. Ebben a véleményében az sem ingatta meg, hogy a tagállami hírközlési szabályozhatóságokat tömörítő BEREC¹⁵⁷ jelezte, hogy számos tagállamban korlátozzák az internethozzáférés-szolgáltatók a peer-to-peer alkalmazásokhoz, valamint a VoIP szolgáltatásokhoz a hozzáférést.¹⁵⁸ A nyilvános konzultáció eredményeire alapozva a Bizottság 2011. áprilisában nyilvánosságra hozta az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak készített jelentését, amelyben nem javasolta a szigorúbb szabályok bevezetését, mindaddig, amíg a felülvizsgált keretszabályozás átláthatóságra vonatkozó szabályai nem kerültek implementálásra a tagállamok által és így nem derülhet ki, hogy vajon a jelenlegi szabályozás megfelelő garanciát biztosít-e a nyílt internet védelmére.

Mindazonáltal a Bizottság egyértelművé tette azt is, hogy

„Amennyiben súlyos és tartós problémák fennállására derül fény, és a több szolgáltatás rendszer sem képes biztosítani azt, hogy a fogyasztók az általuk kívánt tartalmakat, szolgáltatásokat és alkalmazásokat egyetlen internet-előfizetés keretében tudják elérni és terjeszteni, a Bizottság megvizsgálja szigorúbb intézkedések esetleges bevezetésének szükségességét a verseny fokozása és a fogyasztók által igényelt választási lehetőségek rendelkezésre állása érdekében. Az átláthatóság és az szolgáltatók közötti egyszerű váltás kulcsfontosságú tényezők a fogyasztók számára az internetszolgáltatók kiválasztása és a

¹⁵⁶ KROES i. m. 4.

¹⁵⁷ Európai Elektronikus Hírközlési Szabályozó Hatóságok Testülete (Body of European Regulators for Electronic Communications).

¹⁵⁸ European Commission – Report on the public consultation on 'The Open Internet and Net Neutrality in Europe', 2010.11.9. Ezzel kapcsolatban azonban azt is fontos megjegyezni, hogy a BEREC sem javasolt erősebb ex ante szabályozás bevezetését a kérdésben.

közöttük való váltás során, de ezek az eszközök elégtelennek bizonyulhatnak a jogszerű szolgáltatásokra vagy alkalmazásokra vonatkozó általános korlátozások kezelésére.”¹⁵⁹

Érdemes azonban azt is hangsúlyozni, hogy a Bizottság állásfoglalása nem kötelező a tagállamokra nézve, azaz jogukban áll erősebb szabályozást bevezetniük. Bár ez több tagállamban is felmerült,¹⁶⁰ végül csak két tagállamban, Hollandiában és Szlovéniában került hálózatszemlegességi törvény elfogadásra.¹⁶¹

3.3. Az ex post megközelítés logikája

A 2009-es hírközlés szabályozási reform tehát egy óvatos megközelítést tett magáévá, mely nem tiltotta közvetlenül a szolgáltatók számára a diszkriminatív magatartást, azonban megkívánta teremteni annak a feltételeit, hogy a fogyasztók „büntethessék” ez esetben a szolgáltatókat azzal, hogy más szolgáltatók választanak. Az uniós jogalkotó reménye az volt, hogy ez is elegendő lehet és nem lesz szükség közvetlen szabályozói beavatkozásra. Az uniós jogalkotó logikája a következő volt:

- i. Első lépésben lehetővé kell tenni, hogy a felhasználók egymással versengő internethozzáférés-szolgáltatások közül választhassanak.
- ii. Azonban hiába van választási lehetőség, ha a felhasználók nem tudják, hogy egyes szolgáltatók milyen módon korlátozzák az internetes adatforgalmat. Második lépésben tehát azt kell biztosítani, hogy a szolgáltatók magatartása teljes mértékben átlátható legyen.¹⁶²
- iii. Azonban még ez sem lenne elegendő, ugyanis hiába van választási lehetőség és hiába tudja a felhasználó, hogy érdemes szolgáltatót váltania, ha

¹⁵⁹ Communication from the Commission to the European Parliament, The Council, the Economic and Social Committee of the Regions: The open internet and net neutrality in Europe, COM (2011) final, 19.4.2011., 11.

¹⁶⁰ Ausztria, Belgium, Franciaország, Németország, Egyesült Királyság, illetve Magyarország.

¹⁶¹ Chile volt világon az első olyan ország, ahol jogszabályban, közvetlenül foglalkoztak a hálózatszemlegesség kérdésével. 2010 augusztusában a chilei parlament a hálózat szemlegességéről szóló új jogszabályt fogadott el, amely alapvetően leszűkíti az internethozzáférés-szolgáltatók jogait a tartalom szűrésére vonatkozóan és egyúttal fokozza a tartalomszolgáltatók és az internet-felhasználók védelmét. [COM (2011) 222]

¹⁶² Az átláthatóság piacformáló erejéről ld. HAAS i. m. 1565–1635.

erre nincsen lehetősége. Ezért, harmadik lépésben, biztosítani kell, hogy a felhasználók minél könnyebben válthassanak szolgáltatót.

Az alábbiakban röviden bemutatom, hogy az európai szabályozás milyen intézkedéseket tett ezen a három területen, majd azt, hogy – véleményem szerint – ezen intézkedések miért nem váltották, válthatták be a hozzájuk fűzött reményeket.

3.3.1. Versenyélénkítés az internethozzáférés-szolgáltatás kiskereskedelmi piacán

A 2002-es hírközlési szabályozási keret egyik legfontosabb célkitűzése volt a piaci verseny erősítése. A jogalkotó fő célja az volt, hogy a piaci versennyel párhuzamosan az ágazat specifikus ex ante szabályok fokozatosan csökkenjenek¹⁶³ egy ún. „aszimmetrikus” szabályozási modellnek bevezetésével, mely a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatókra kirótt többletkötelezettségek által létrehoz egy ún. „egyenlő játéktér” (level playing field), mely a hatékony piaci verseny előfeltétele.¹⁶⁴ Ennek létrejöttéig szükség van szabályozói beavatkozásra, melyet lehetőleg az értéklánc legmagasabb szintjén, a nagykereskedelmi piacokon kell érvényesíteni, hiszen ezzel biztosítható, hogy a verseny az ún. „downstream”, kiskereskedelmi piacokon is fejlődjön. Az Európai Bizottság ajánlásain keresztül határozza meg azokat a piacokat, amelyek ex ante szabályozásra esélyesek.¹⁶⁵

Az elmúlt 16 év tapasztalatai alapján elmondható, hogy a szabályozás sikeresen élénkítette a piaci versenyt, melyet jól mutat az is, hogy míg a Bizottság 2003-ban 6 kiskereskedelmi piacot azonosított,¹⁶⁶ addig ez a szám 2007-re

¹⁶³ A Bizottság 2007. december 17-i 2007/879/EK ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatási piacokról HL L 344/65.

¹⁶⁴ Keretirányelv, (1) preambulumbekzdés.

¹⁶⁵ BARTÓKI-GÖNCZY et al. i. m. 115.

¹⁶⁶ A Bizottság 2003. január 11-i 2003/311/EK ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatási piacokról HL L 114/45.

egyre csökkent,¹⁶⁷ 2015-re pedig már csak nagykereskedelmi piacokat javasolt ex ante szabályozás alá vonni a Bizottság, tekintettel arra, hogy a kiskereskedelmi piacokon kielégítő a verseny szintje.¹⁶⁸ Következésképpen, az első feltétel elviekben teljesült, legalábbis strukturális szinten, azaz a fogyasztóknak van választási lehetősége több szolgáltató ajánlata közül. Ez az egyik fontos különbség az amerikai és az európai piacok között, ugyanis az Egyesült Államokban – köszönhetően az internethozzáférés-szolgáltatók deregulációjának – egy olyan duopol piacszerkezet alakult ki, ahol a fogyasztók jellemzően csak egy kábeles és egy DSL technológiát alkalmazó internethozzáférés-szolgáltató közül választhatnak, hiszen ez utóbbiaknak nincsen kötelezettsége alternatív szolgáltatóknak hozzáférést biztosítani a hálózatukhoz.¹⁶⁹

3.3.2. Átláthatóság

A Keretszabályozás 2009-es felülvizsgálatakor az egyik leghangsúlyosabb kérdése az internethozzáférés-szolgáltatók magatartásának átláthatóvá tétele volt. Az Egyetemes szolgáltatási irányelv 20. cikke előírja, hogy az előfizetői szerződésnek egyértelmű, átfogó és könnyen hozzáférhető formában kell tájékoztatnia bármely korlátozással kapcsolatos feltételről, illetve a forgalom mérésére és alakítására vonatkozó eljárásról. Ugyanezt a célt követve tartalmaz hasonló előírásokat a Hozzáférési irányelv 9. cikke és az Engedélyezési irányelv A. melléklete is.

A hálózatsemlegesség témájában az egyik legaktívabb testület, a BEREC 2011-ben publikálta az átláthatóságról szóló iránymutatását,¹⁷⁰ mellyel egy vonalvezetőt kívánt a tagállamok kezébe adni, tekintettel arra, hogy a Keretszabályozás nem szabályozta részleteiben a kérdést. Több tagállamban önszabályzás útján

¹⁶⁷ A Bizottság 2007. december 17-i 2007/879/EK ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatáspiacokról HL L 344/65.

¹⁶⁸ A Bizottság ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatáspiacokról, 2014/710/EU, HL L 295/79.

¹⁶⁹ Bővebben ld. LESSIG i. m.185–196.

¹⁷⁰ BEREC: Guidelines on Transparency in the scope of Net Neutrality: Best practices and recommended approaches, December 2011, BoR (11) 67.

(pl. Egyesült Királyság,¹⁷¹ Magyarország), illetve a szabályozóhatóság részletes iránymutatásai (például Franciaország,¹⁷² Németország,¹⁷³ Svédország¹⁷⁴) tettek kísérletet a szolgáltatók forgalommenedzsment gyakorlatának átláthatóságának javítására. Magyarországon 2013 áprilisában állapodtak meg az internethozzáférés-szolgáltatókat tömörítő Hírközlési Érdekegyeztető Tanács tagjai arról, hogy egy sablon táblázatban mutatják be, hogy az általuk kínált csomagok tartalmazznak-e bármilyen korlátozást.¹⁷⁵

3.3.3. Váltási költségek csökkentése

Végül, nagyon fontos az is, hogy a fogyasztó váltani is tudjon abban az esetben, ha az internethozzáférés-szolgáltatásával nincs megelégedve. A Keretszabályozás felülvizsgálatakor ennek érdekében olyan váltást könnyítő szabályok kerültek be az Egyetemes szolgáltatási irányelv 30 cikkébe, mely előírják, hogy:

- az előfizetők megtarthassák a hívószámukat az egyik szolgáltatótól a másikhoz történő átszerződése esetén, anélkül, hogy az előfizetők által fizetendő, esetlegesen felszámított közvetlen díjak ne tartsák vissza az előfizetőket a szolgáltató váltástól,¹⁷⁶

¹⁷¹ Voluntary industry code of practice on traffic management transparency for broadband services, March 2011, <http://www.broadbanduk.org/wp-content/uploads/2013/08/Voluntary-industry-code-of-practice-on-traffic-management-transparency-on-broadband-services-updated-version-May-2013.pdf>, valamint Open Internet Code of Practice: Voluntary code of practice supporting access to legal services and safeguarding against negative discrimination on the open internet, <http://www.broadbanduk.org/wp-content/uploads/2012/08/bsg-open-internet-code-of-practice-25-jul-2012.pdf>

¹⁷² ARCEP – Internet and network neutrality – Proposals and Recommendations, September 2010, http://www.arcep.fr/uploads/tx_gspublication/net-neutralite-orientations-sept2010-eng.pdf

¹⁷³ Measures aimed at promoting transparency for consumers and on measuring procedures, http://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Downloads/EN/BNetzA/Areas/Telecommunications/TelecomRegulation/TransparencyForConsumers/DocTransparencyForConsumers.pdf?__blob=publicationFile&v=2

¹⁷⁴ PTS: Open networks and services, PTS-ER-2009:32, 30 November 2009., <http://www.pts.se/upload/Rapporter/Internet/2009/2009-32-open-networks-services.pdf>

¹⁷⁵ A kódex az alábbi linken érhető el: http://www.hirkozlesitanacs.hu/wp-content/uploads/2013/10/HETetikaikodex_halozatsemlegesseg1.pdf

¹⁷⁶ A számok átvitelét és ezt követő aktiválását a lehető legrövidebb időn belül el kell végezni. Minden esetben egy munkanapon belül aktiválni kell azon előfizetők számát, akik megállapodást kötöttek számuk új vállalkozáshoz történő átviteléről. [Egyetemes szolgáltatási irányelv 30. cikk]

- az előfizetői szerződések nem írhatnak elő 24 hónapot meghaladó kezdeti kötelezettségvállalási időtartamot. Továbbá a vállalkozásoknak fel kell ajánlaniuk a felhasználók számára azt a lehetőséget, hogy legfeljebb 12 hónapra szóló szerződést írjanak alá;
- a tagállamoknak pedig biztosítania kell, hogy a szerződés felmondására vonatkozó feltételek és eljárások ne tartsák vissza a fogyasztókat a szolgáltató váltástól.

A brit szabályozóhatóság (Ofcom) például ösztönzi brit internethozzáférés-szolgáltatókat, hogy alakítsanak ki olyan ajánlatokat, ahol az előfizető – egy meghatározott kezdeti időszakban – költségmentesen és indoklás nélkül felmondhatja a szerződését vagy más csomagra válthat, amennyiben az internethozzáférési szolgáltatással nincsen megelégedve. Továbbá az Ofcom célja volt az is, hogy a szolgáltatók biztosítsák a költségmentes csomagváltás lehetőségét, amennyiben olyan lényeges módon változtat a szolgáltató a forgalommenedzsment gyakorlatán, amely befolyásolja egyes az tartalmakhoz, szolgáltatásokhoz való hozzáférés lehetőségét.¹⁷⁷ A BEREC 2010-ben maga is közzétett egy jelentést, melyben javaslatokat fogalmaz meg a szolgáltatóváltás megkönnyítését lehetővé tevő szabályozási környezet kialakítására.¹⁷⁸

3.3.4. Az *ex post* megközelítés kudarca

Álláspontom szerint elviekben helyes volt az uniós jogalkotó azon feltevése, hogy a versenyélénkítés, az átláthatóság növelése és a szolgáltatóváltás könnyítése önmagában elegendő lehet a nyílt, korlátozásmentes internet fenntartására. Azonban véleményem szerint a gyakorlat rámutatott arra, hogy ez nem elegendő, köszönhetően az internethozzáférés-szolgáltatók erős ellenérdekeltségére, az oligopol piacszerkezetre, a fogyasztói tudatosság alacsony szintjére és a továbbra is magas szolgáltatóváltási költségekre.

Az első feltétel az élénk verseny biztosítása az internethozzáférés kiskereskedelmi piacán. Bár – mint azt a fentiekben bemutattuk – igaz, hogy a piaci szereplők száma és piaci részesedésük alapján nem azonosítható monopol szolgáltató, azonban ez egy statikus szemlélet, amely nem veszi figyelembe, hogy

¹⁷⁷ Ofcom: Strategic Review of Consumer Switching, 19 November 2010. <http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/consumer-switching/summary/switching.pdf>

¹⁷⁸ BEREC report on best practices to facilitate consumer switching, BoR (10) 34.

a piaci szereplők valóban versenyeznek-e egymással. Vegyük Magyarország példáját. A háromszereplős (hamarosan négy) mobilpiac a szereplők száma alapján egy versenyző piac, ahol egyetlen szolgáltató sem rendelkezik olyan piaci részesedéssel, ami képessé tenné, hogy a versenytársak által gyakorolt versenykénysertől függetlenül tudjon viselkedni. Ez alapján tehát azt mondhatnánk, hogy az előfizetőknek megvan a lehetősége, hogy olyan szolgáltatót válasszon, aki nem korlátozza egyes online szolgáltatásokhoz a hozzáférést. Csakhogy a gyakorlatban mindhárom szolgáltató korlátozta korábban egyes, alacsonyabb árú csomagjaiban a VoIP szolgáltatásokhoz a hozzáférést.¹⁷⁹ Tehát hiába a több piaci szereplő, hiába a más szegmensekben megfigyelhető verseny, a hálózatsemlegesség kérdésében jóideig nem volt olyan mobilszolgáltató Magyarországon, aki ne tiltotta volna egyes csomagjaiban a VoIP szolgáltatásokhoz való hozzáférést. Ennek egyik magyarázata lehet, hogy a szolgáltatóknak a hangpiaci bevételeik védelme fontosabb, minthogy ebben a kérdésben generáljanak versenyt egymás között. Ezen piacokra jellemző az ún. oligopolisztikus interdependencia, amely alatt azt értjük a kevés szereplős piacon minden egyes szereplő tisztában van azzal, hogy a piaci stratégiája a többi szereplő piaci stratégiájától függ, melynek következtében egyik szolgáltatóknak sem áll érdekében például egy árcsökkentés, vagy a korlátozások kivezetése, ugyanis nem jutna több előfizetőhöz, profitja viszont csökkenne.¹⁸⁰

A második feltétel az átláthatóság biztosítása. Véleményem szerint itt is rendkívül nehéz áttörést elérni. Ennek oka, hogy számos feltételnek kell teljesülnie ahhoz, hogy a fogyasztót valós döntési helyzetbe hozzuk. Először is a legfontosabb, hogy a bonyolult forgalommenedzsment eljárásokat, azok következményeit érthető módon kell átadni a fogyasztónak. Mindez azonban semmit sem ér, ha közben az információt a szolgáltatók „elrejtik” a több mint száz oldalas általános szerződési feltételek között, amit – ne legyenek illúzióink – egyetlen előfizető sem olvas el az előfizetés megkötését megelőzően. Az sem javít a dolgon, ha az információkat külön (is) bemutatják (pl. összehasonlító táblázat), de azt olyan helyen teszik közzé a honlapjukon, amit csak az talál meg, aki kifejezetten ezt keresi. És itt a következő és talán a legfontosabb probléma, amiről méltatlanul kevés szó esik. Ahhoz, hogy egy információ célba érjen, az is szükséges, hogy a fogadó oldalon érdeklődés jelentkezzen,

¹⁷⁹ Telenor: <http://www.telenor.hu/upload/pdf/Halozatsemlegesség-All-In-Start.pdf>, Vodafone: http://www.vodafone.hu/akcioreszletezo/voice_halozatsemlegesség.pdf, Magyar Telekom: http://www.t-mobile.hu/static/DocumentStore/lakossagi/mobil_szelessav/Halozatsemlegesség_20130619mobil.pdf

¹⁸⁰ TÓTH T. i. m. 42.

illetve legyen egy már korábban megszerzett tudás arról, hogy mit jelent a korlátozásmentes internethozzáférés. Mindaddig, amíg a lakosság informáltsága a kérdésben alacsony, addig nem várható, hogy az internethozzáférés ajánlatok mérlegelésénél komolyan latba essen, hogy mely szolgáltató biztosít diszkriminációmentes hozzáférést az online szolgáltatásokhoz, tartalmakhoz. Sajnos a releváns közvélemény-kutatások is alátámasztják azt a feltételezésünket, hogy a magyar lakosság tájékozottsága a kérdésben alacsony. E szerint a szerződéskötéskor a fogyasztó által mérlegelt számos szempont között az utolsó helyen szerepel annak a mérlegelése, hogy a szolgáltató korlátozza-e az egyes online szolgáltatásokhoz való hozzáférést. Mindösszesen a megkérdezettek 23%-a mondta azt, hogy többé-kevésbé odafigyel erre a kérdésre is.¹⁸¹ Ezzel szemben a legfontosabb szempont a mobiltelefon akkumulátorának működési ideje.

A harmadik feltétel, hogy az előfizetők könnyen, alacsony költséggel válthassanak szolgáltatót. Magyarországon az előfizetők 45%-a hűségidős előfizetői szerződést köt.¹⁸² Ez az arány a mobilinternet előfizetés esetén azért lehet magasabb, mert sokan a kétéves hűségidő vállalásával engedhetik meg maguknak az áhított okostelefon megvásárlását.

3.4. A hálózatsemlegesség ex ante szabályozása

Az Európai Bizottság maga sem értékelte átütő sikerként a 2009 óta folytatott politikáját, hiszen továbbra is több szolgáltató folytatott diszkriminatív forgalommenedzsment gyakorlatot, illetve a tagállamok eltérő gyakorlata veszélyeztette az egységes piac létrejöttét.¹⁸³ Ezért 2013 szeptemberében egy rendelet-tervezet nyújtott be az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak, amelyben – többek között – javasolta, hogy egyértelműen kerüljön tiltásra mindennemű diszkriminatív blokkolás, korlátozás a nyílt internet védelmének érdekében.¹⁸⁴ Mindazonáltal

¹⁸¹ Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, Partecipációs fogyasztói érzékelésvizsgálat, 2013.

¹⁸² Uo.

¹⁸³ Commission Staff Working Document, Impact Assessment – Accompanying Document for the Document Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent and amending Directives 2002/20/EC, 2002/21/EC and 2002/22/EC and Regulations (EC) No 1211/2009 and (EU) No 531/2012, COM (2013) 627 final., SWD (2013) 331., 29.

¹⁸⁴ Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent and amending Directives 2002/20/EC, 2002/21/EC and 2002/22/EC and Regulations (EC) No 1211/2009 and (EU) No 531/2012, COM (2013) 627 final.

nem csak szigorított az internethozzáférés-szolgáltatókat terhelő szabályokon, hanem kedvezett is nekik, amikor egyértelműen megengedte, hogy plusz bevételi forrásra tegyenek szert azáltal, hogy pénzt kérjenek azon tartalom és alkalmazás szolgáltatóktól, akik garantált minőségű hozzáférést szeretnének a felhasználókhhoz. Bár a Telecom Single Market munkacímű rendelet (a továbbiakban: TSM rendelet vagy Rendelet) egészét számos kritika érte, azt az Európai Parlament és a Tanács végül – hosszas jogalkotási eljárás és élénk vita által kísérve – 2015. novemberében elfogadta.¹⁸⁵ A következő pontokban ezen rendelet hálózatszemlegességet érintő legfontosabb rendelkezéseit vesszük górcső alá, külön kiemelve a pozitív árdiszkrimináció, a speciális szolgáltatások, illetve a forgalomkorlátozás tilalma alóli kivételek témáját, melyek a jövőben számos jogértelmezési, jogalkalmazási kérdést fognak felvetni.

3.4.1. A TSM rendelet célja és főbb rendelkezései

A Rendelet deklarált célja, hogy olyan közös, közvetlen alkalmazandó szabályokat alkosson, amelyek biztosítják az internethozzáférési-szolgáltatás nyújtása során a forgalom tekintetében az egyenlő és megkülönböztetésmentes bánásmódot, valamint a végfelhasználók kapcsolódó jogait. A végfelhasználók védelmével párhuzamosan célul tűzi ki annak biztosítását is, hogy az internetes ökoszisztéma továbbra is az innováció motorjaként működhessen.¹⁸⁶ A beavatkozás okaként a jogalkotó azt jelöli meg, hogy számos végfelhasználó szembesül olyan forgalomszabályozási gyakorlatokkal, amelyek bizonyos alkalmazások vagy szolgáltatások letiltását, vagy lassítását eredményezik. E tendenciák ismeretében ezért uniós szinten közös szabályokat kell hozni az internet nyílt voltának biztosítása érdekében, valamint azért, hogy a belső piacot ne tagolják szét az egyes tagállamok által elfogadott intézkedések.¹⁸⁷

A hálózatszemlegességet egyértelműen kimondó szabályt a 2. cikk tartalmazza, melynek értelmében a „végfelhasználók számára jogosultságot kell biztosítani az internethozzáférési szolgáltatásukon keresztül az általuk választott

¹⁸⁵ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2015/2120 rendelete a nyílt internethozzáférés megteremtéséhez szükséges intézkedések meghozataláról, továbbá az egyetemes szolgáltatásról, valamint az elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz kapcsolódó felhasználói jogokról szóló 2002/22/EK irányelv és az unión belüli nyilvános mobilhírközlő hálózatok közötti barangolásról (roaming) szóló 531/2012/EU rendelet módosításáról, 2015.11.25., HL L 310/1. (a továbbiakban: TSM rendelet vagy Rendelet).

¹⁸⁶ 531/2012/EU, (1) preambulumbekkezdés.

¹⁸⁷ Uo. (3) preambulumbekkezdés.

információkhoz és tartalmakhoz való hozzáférésre és azok terjesztésére, az általuk választott alkalmazások és szolgáltatások használatára és nyújtására, valamint az általuk választott végberendezések használatára, függetlenül a végfelhasználó vagy szolgáltató helyétől, illetve az információ, tartalom, alkalmazás vagy szolgáltatás helyétől, származásától vagy rendeltetésétől.”

Fontos megjegyezni, hogy a jogosulti oldalon nem csak az online tartalmat „fogyasztó” internethasználók állnak, hanem a tartalmat előállító OTT szolgáltatók is, amennyiben az internethez ők is mint felhasználók csatlakoznak. Ez nem igaz azonban azon OTT szolgáltatókra, akik maguk is internethozzáférés-szolgáltatók vagy például CDN hálózaton keresztül juttatják el a tartalmukat a fogyasztókhoz.¹⁸⁸ A hálózatsemlegességhez való jog gyakorlása a tartalmak, alkalmazások és szolgáltatások jogszerűségének tekintetében nem érinti az uniós jogot vagy az uniós joggal összhangban lévő nemzeti jogot. Továbbá a Rendeletnek nem célja a tartalmak, alkalmazások vagy szolgáltatások jogszerűségének, sem pedig az azzal kapcsolatos eljárásoknak, követelményeknek és biztosítékoknak a szabályozása. Ezekre tehát továbbra is az uniós jog vagy az uniós joggal összhangban lévő nemzeti jog vonatkozik.¹⁸⁹

3.4.2. Személyi hatály

Az első fontos kérdés a Rendelet személyi hatálya. A Rendelet 2. cikk 1. pont értelmében az új szabályok csak és kizárólag azon „nyilvánosan elérhető elektronikus hírközlési szolgáltatásokra vonatkoznak, amelyek internetcsatlakozást és ezáltal az internet lényegében valamennyi végpontjával összekapcsolási lehetőséget biztosítanak, tekintet nélkül az alkalmazott hálózati technológiára és a használt végberendezésre.” Bizonytalanságot okozhat a jogértelmezésben a „lényegében” szó. Ezzel kapcsolatban a jogalkotó megjegyzi, hogy bár elviekben az internethozzáférési szolgáltatás hozzáférést nyújt az internethez csatlakozó valamennyi végponthoz, előfordulhat, hogy egyes, az internethez csatlakozó végpontok nem mindig elérhetők. Ennélfogva úgy kell tekinteni, hogy az ilyen szolgáltató teljesíti az internethozzáférési szolgáltatás nyújtására vonatkozó, e rendelet értelmében vett kötelezettségét, amennyiben a szolgáltatás az internet lényegében valamennyi végpontjával összekapcsolási lehetőséget biztosít. Az

¹⁸⁸ Ezzel kapcsolatban bővebben ld. BARTÓKI-GÖNCZY (2016) i. m. 175–196.

¹⁸⁹ 531/2012/EU, (6) preambulumbekzdés.

internethozzáférési szolgáltatók ennek megfelelően nem korlátozhatják az internet egyik elérhető végpontjához történő csatlakozást sem.¹⁹⁰

A személyi hatály pontos meghatározása döntő fontosságú a jogbiztonság megteremtése szempontjából, ezért nem véletlen, hogy a BEREK maga is sokat foglalkozott a kérdéssel. A testület szakértői csoportja által kidolgozott álláspont szerint,¹⁹¹ nem tartozik a Rendelet hatálya alá az olyan elektronikus hírközlési szolgáltatás, amelyet egy előre meghatározott körnek nyújtanak, így például nem vonatkoznak a hálózatsemlegességre vonatkozó szabályok a belső vállalati hálózatokra vagy a kávézók, éttermek által biztosított Wi-Fi hálózatra.¹⁹² A VPN hálózatokkal¹⁹³ kapcsolatban a BEREK arra az álláspontra helyezkedett, hogy ezek nyilvánosan elérhető hálózatok, ugyanis bárki előfizethet ilyen szolgáltatásra. Amennyiben tehát VPN-en keresztül a nyílt internetre is hozzáférés biztosít a szolgáltató, úgy e tekintetben vonatkoznak rá a hálózatsemlegességre vonatkozó szabályok.

A BEREK – igyekezve minden jogi kiskaput bezárni – figyelmezteti a rendeletet alkalmazó tagállami szabályozóhatóságokat, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók kialakíthatnak olyan csomagokat, amik nem biztosítanak minden hálózati végponthoz hozzáférést, azaz szándékosan nem felelnek meg a „minden végponthoz” kritériumnak. Például nem kötnek összekapcsolódási megállapodást azon szolgáltatókkal, akik VoIP vagy chat OTT szolgáltatást nyújtanak. Ezen „al-internet” csomagok azonban egyértelműen a jogmegkerülést céloznák, így nem megengedhetők.¹⁹⁴

¹⁹⁰ Uo. (4) preambulumbekzdés.

¹⁹¹ BEREK – Guidelines on the implementation by National Regulators of the European Net Neutrality Rules, BoR (16) 127, a továbbiakban: BEREK BoR (16) 127.

¹⁹² Uo. 10. és 12. pont.

¹⁹³ A virtuális magánhálózat (Virtual Private Network, VPN) egy számítógép-hálózat fölött kiépített másik hálózat. „Magán” jellegét az adja, hogy a VPN-en keresztülmenő adatok nem láthatók az eredeti hálózaton, mivel titkosított adatcsomagokba vannak becsomagolva. A titkosítás általánosan használt szolgáltatása a VPN-nek, de titkosítás nélkül is használható a különböző adatfolyamok elkülönítésére vagy a hálózat logikai felépítésének egyszerűsítésére. Forrás: https://hu.wikipedia.org/wiki/Virtu%C3%A1lis_mag%C3%A1nh%C3%A1l%C3%B3zat

¹⁹⁴ BEREK BoR (16) 127. 17.

3.4.3. A pozitív árdiszkrimináció kérdése (zero rating)

Az új Rendelet előkészítése során¹⁹⁵ a legnagyobb vita arról alakult ki, hogy vajon tiltani kell-e az internethozzáférés-szolgáltatók azon kereskedelmi gyakorlatát, melynek értelmében egyes, az internethozzáférés-szolgáltató által meghatározott tartalmak által generált adatforgalom nem tartozik bele a havi, előfizetett adatkeretbe. Ezáltal ugyanis – ahogyan azt fentebb részleteztük – az így „kiemelt” tartalmak pozitív módon kerülnek megkülönböztetésre, hiszen az internet felhasználók jóval nagyobb eséllyel fogják őket fogyasztani, mivel ezáltal nem csökken az adott hónapra elérhető adatmennyiségük.

A vita során a tiltás mellett állt ki Szlovénia és Hollandia, akik korábban – szembe menve az európai fősodorról – törvényben szabályozták a hálózatsemlegesség kérdését, tiltva a zero rating ajánlatokat. Számukra visszalépés lett volna, amennyiben az Európai Unió rendeletében (mely „felülírja” nemzeti jogszabályukat) megengedné a pozitív árdiszkriminációt. Szintén az egyértelmű tiltás mellett volt az Európai Parlament is, aki a leginkább elkötelezett híve volt a hálózatsemlegesség kiterjesztő szabályozásának. Ezzel szemben a nagyobb tagállamok, köztük az Egyesült Királyság nem támogatta az zero rating egyértelmű tiltását, sőt általában a hálózatsemlegesség szabályozását.¹⁹⁶

Az új rendeletben végül az alábbi normaszöveg került elfogadásra, mely szerint:

„Sem az internethozzáférési szolgáltatók és a végfelhasználók között az internethozzáférési szolgáltatás kereskedelmi és technikai feltételei és jellemzői – így például az ár, az adatmennyiség vagy a sebesség – tekintetében létrejött megállapodások, sem pedig az internethozzáférési szolgáltatók kereskedelmi gyakorlata nem korlátozhatja a végfelhasználó (1) bekezdésben megállapított jogainak gyakorlását.”

A rendelet tehát nem mondja ki egyértelműen, hogy a zero rating tiltott lenne, sőt nevén sem nevezi a szolgáltatás típusát, mindösszesen annyit mond, hogy csak abban az esetben engedhető meg, amennyiben az nem korlátozza a

¹⁹⁵ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent, and amending Directives 2002/20/EC, 2002/21/EC and 2002/22/EC and Regulations (EC) No 1211/2009 and (EU) No 531/2012, COM (2013) 627 final, bővebben ld. BARTÓKI-GÖNCZY (2014) i. m. 3–16.

¹⁹⁶ MARSSEN i. m. 29.

végfelhasználók jogát arra, hogy hozzáférjenek az általuk választott információkhoz és tartalmakhoz.

A rendkívül általános megfogalmazás értelmezésében a Rendelet (7) preambulumbekzdése segíthet. E szerint biztosítani kell, hogy a végfelhasználók az általuk választott információkhoz és tartalmakhoz való hozzáféréshez és azok terjesztéséhez, valamint az általuk választott alkalmazások, illetve szolgáltatások használatához és azok nyújtásához való jogaik gyakorlása érdekében szabadon köthessenek megállapodásokat az internethozzáférési szolgáltatókkal meghatározott adatforgalmú és sebességű internethozzáférési szolgáltatások díjszabására vonatkozóan. Az ilyen megállapodások és az internethozzáférés-szolgáltatók egyéb kereskedelmi gyakorlata nem vezethetnek az említett jogok korlátozásához, és ennél fogva e rendelet azon rendelkezéseinek megkerüléséhez, amelyek a nyílt internethozzáférést hivatottak biztosítani. A nemzeti szabályozó és egyéb illetékes hatóságokat fel kell hatalmazni arra, hogy közbelépjenek, amennyiben e megállapodások vagy kereskedelmi gyakorlatok nagyságrendjük okán a gyakorlatban a végfelhasználók választási szabadságának jelentős korlátozásához vezetnek. Ennek érdekében a megállapodások és kereskedelmi gyakorlatok értékelése során figyelembe kell venni többek között az érintett internethozzáférési szolgáltatók, továbbá a tartalmak, alkalmazások és szolgáltatások érintett szolgáltatóinak piaci helyzetét is. A nemzeti szabályozó és egyéb illetékes hatóságokat kötelezni kell arra, hogy nyomkövetési és végrehajtási tevékenységük keretében lépjenek közbe, ha egy megállapodás vagy egy kereskedelmi gyakorlat a végfelhasználók jogainak lényegét ásná alá.

Amijogiszempontból érdekes kérdést vet fel az az, hogy a preambulumbekzdés enyhít a 3. cikk (2) bekezdésében foglalt tilalmon. Amíg a normaszöveg tilt minden olyan megállapodást, ami „korlátozhatja” a felhasználók választási szabadságát, addig a normaszöveg magyarázata szerint csak akkor tiltottak ezek a megállapodások, amennyiben azok „nagyságrendjük okán a gyakorlatban a végfelhasználók választási szabadságának jelentős korlátozásához vezetnek”.

A két megfogalmazás között jelentős különbség van. Míg a normaszöveg szerint ugyanis elég a fenyegetettség arra vonatkozóan, hogy a megállapodás korlátozza a végfelhasználók jogait, addig a preambulum szerint kizárólag akkor állapítható meg a jogsértés, amennyiben a bizonyítottan korlátozó a megállapodás jelentősen korlátozza a végfelhasználók jogait.

További bizonytalanságot okozhat a jogalkalmazás szempontjából az, hogy elképzelhető a Rendelet egy olyan értelmezése is, amely szerint a 3. cikk (3) bekezdésében foglalt sokkal általánosabb tilalom vonatkozik az internethozzáférés-szolgáltatók kereskedelmi gyakorlatára is. E szerint ugyanis „az

internethozzáférési szolgáltatóknak minden internetes forgalmat [...] megkülönböztetéstől, korlátozástól vagy beavatkozástól mentesen, egyenlő bánásmódot biztosítva kell kezelniük.” Amennyiben ugyanis e bekezdés vonatkozik a szolgáltatók kereskedelmi gyakorlatára is, akkor az a gyakorlatban a zero rating (mely természetesen diszkriminációt alkalmaz) tilalmát jelentené.

A homályos megfogalmazás, sőt a jogszabályon belüli ellentmondás által előálló jogbizonytalanságra számos kritikus felhívta a figyelmet már a Rendelet elfogadása előtt.¹⁹⁷ Genna szerint azzal, hogy a konkrét esetek eldöntését rábízta a tagállami szabályozhatóságokra, az európai jogalkotó „mossa kezeit, mint Pilátus”.¹⁹⁸ Az önmagával is ellentmondó Rendelet tehát a tagállamok szabályozhatóságaira bízta a gyakorlat kialakítását, ráadásul az 5. cikk (3) bekezdésében őket bízza meg azzal is, hogy a Rendelet végrehajtásával kapcsolatban iránymutatást dolgozzanak ki, a BEREC-en keresztül. Ez már csak azért is megkérdőjelezhető megoldás, hiszen így annak kell megmondani, hogy hogyan kell értelmeznie a jogszabályt, akinek annak végrehajtását is felügyelnie kell.

A BEREC 2016 augusztusában adta ki iránymutatását, melyben alapvetően a megengedőbb értelmezés mellett tette le a garast, azaz a zero rating önmagában nem tiltott, csupán abban az esetben, ha az jelentős módon korlátozza a végfelhasználók 3. cikk (1) bekezdésben meghatározott jogait.¹⁹⁹ Ezt pedig a szabályozhatóságoknak esetről esetre kell majd eldöntenie. Általánosságban a BEREC szerint megengedhető, amennyiben egy OTT szolgáltatástípus teljes egészében kerül pozitív megkülönböztetésre, például, amennyiben minden online zeneszolgáltatás korlátlanul hozzáférhető. Azonban jelentős korlátozásnak minősül, amennyiben a mobilszolgáltató csupán meghatározott OTT szolgáltatásokat nem számol bele a havi adatsomagba.

Annak megítéléshez, hogy mi számít jelentős korlátozásnak, a BEREC az alábbi szempontok mérlegelését javasolja a tagállami szabályozhatóságoknak:²⁰⁰

- a) A Rendelet általános céljait.
- b) A megállapodásban résztvevő internethozzáférés- szolgáltató és OTT szolgáltató piaci helyzetét. Amennyiben ugyanis a megállapodásban

¹⁹⁷ Vö. MARCUS i. m. 279.

¹⁹⁸ Innocenzo GENNA: Zero rating – The European Parliament Washing Hands like Pontius Pilate. <https://radiobruelleslibera.com/2015/10/26/zero-rating-the-european-parliament-washing-hands-like-pontius-pilate/>

¹⁹⁹ BEREC BoR (16) 127., 45. pont

²⁰⁰ U.o. 46–48. pontok

résztvevő szereplők komoly piaci erővel rendelkeznek, úgy a fogyasztók döntésére is nagyobb hatással lehetnek.

c) A fogyasztók jogait illetően:

- a megállapodás jelentős mértékben csökkentheti-e az elérhető OTT szolgáltatások kínálatát és sokszínűségét;
- a fogyasztók ösztönözve vannak-e arra, hogy a kiemelt alkalmazásokat használják;
- tartalmaz-e az internethozzáférés-szolgáltató által kínált szerződés olyan elemeket, amely jelentősen csökkenti a fogyasztók jogait.

d) Az OTT szolgáltatások piacát illetően:

- milyen hatással van a megállapodás az OTT szolgáltatások kínálatára és sokszínűségére, különösen, hogy mekkora része az adott alkalmazás típusnak van kizárva kiemelt státuszból;
- a megállapodás következtében más OTT szolgáltatók piacralépési hajlandósága csökken vagy megvan annak a kockázata, hogy a már piacon lévő alkalmazások kivonulnak.
- az internethozzáférés-szolgáltató befolyása és üzletpolitikája milyen befolyással van arra vonatkozóan, hogy mely OTT szolgáltatások kerülhetnek be a kiemelt szolgáltatások közé.

e) Az alternatív ajánlatok elérhetősége.

Összességében tehát megállapítható, hogy a zero rating nem tiltott, azonban csak szigorú feltételek teljesülése esetén egyeztethető össze az új szabályozással. Mindazonáltal a Rendelet magasan absztrahált megfogalmazása, önellentmondása, valamint a tény, hogy a végrehajtást segítő dokumentum (BEREC állásfoglalása) a bíróságokat nem kötő dokumentum, bizonytalanságot szül atekintetben, hogy egy jogvita esetén a nemzeti bíróságok miként döntenének. Ezt a gyakorlat fogja eldönteni, amire már van is példa, ugyanis a magyar nemzeti szabályozóhatóság két szolgáltatót is kötelezett a zero rating csomagjaik megszüntetésére.

A hírközlési piacok magyarországi szabályozásáért felelős Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (NMHH) uniós szinten az elsők között alkalmazta a hálózatsemlegességre vonatkozó EU-s előírásokat 2016. novemberében, amikor kötelezte a Magyar Telekomot a szolgáltatói beavatkozástól mentes internetezés biztosítására, a jogsértő forgalomszabályozási intézkedés megszüntetésére. A hatóság a TV GO szolgáltatás feltételeit megvizsgálva ugyanis megállapította, hogy a szolgáltató az Európai Unió hálózatsemlegességre vonatkozó előírásai

ellenére megkülönböztette a TV GO és az HBO GO szolgáltatások elérését az összes többi internetes forgalommal és alkalmazással szemben.²⁰¹

2017 januárjában pedig Telenort szólította fel az NMHH a szolgáltató zero rating ajánlatának megszüntetésére. A hatóság álláspontja szerint ugyanis a szolgáltató kedvezménycsomagjai a tartalmak adatforgalmi árazása szempontjából (is) megkülönböztetést eredményeznek, mert az olyan, zeneátviteli szolgáltatások és online rádiók körébe tartozó alkalmazások, amelyek nem tartoznak a kedvezményben részesülő alkalmazások közé, kizárólag plusz adatforgalom megvásárlásával érhetőek el – tarifacsomagtól függően blokkolás mentesen vagy teljes sáv szélességgel – az adatkeret kimerülése után, illetve eleve nagyobb adatkeretet tartalmazó, és így drágább csomagot kell vásárolni a korlátozás/blokkolás elkerüléséhez. A kiegészítő adatforgalom ily módon fizetett többlet díja pedig eltántorító hatással lehet a kedvezményben nem részesülő alkalmazások használatára.²⁰²

Ezzel ellentétben a holland bíróság a T-Mobile Netherlands-nek adott igazat abban a vitában, melyben a holland szabályozóhatóság (ACM) megtiltotta a szigorú holland jog alapján egy streaming zeneszolgáltatás pozitív diszkriminálását. A bíróság kimondta, hogy mindaddig, amíg hasonló szolgáltatások között nincs megkülönböztetés a mobilszolgáltató részéről, addig jogszerűen jár a szolgáltató, a vonatkozó uniós szabályok alapján.²⁰³

3.4.4. A speciális szolgáltatások kérdése

Mint azt fentebb láttuk, a hálózatszemlegesség körüli vita egyik másik fontos kérdése éveken át az volt, hogy megengedhető-e, hogy az internethozzáférés-szolgáltató pénzt kérjen az OTT szolgáltatóktól az adatainak továbbításáért, cserébe pedig garantált sáv szélességet biztosít számukra. Az ilyen jellegű pozitív diszkriminációt számos kritika éri,²⁰⁴ hiszen potenciálisan versenykor-

²⁰¹ http://nmhh.hu/cikk/172521/A_megkulonboztetestol_mentes_internetezesert_hozott_dontest_az_NMHH
http://nmhh.hu/cikk/172521/A_megkulonboztetestol_mentes_internetezesert_hozott_dontest_az_NMHH

²⁰² NMHH, OH/29545-6/2016, http://nmhh.hu/dokumentum/189999/29545_hatarozat_telenor_mymusic.pdf

²⁰³ <https://www.mobileworldlive.com/featured-content/top-three/t-mobile-netherlands-wins-zero-rated-data-appeal/>

²⁰⁴ Cullen International: Specialised services caught in the crossfire of the net neutrality debate, EU Telecom Flash Message, 64/2013, 10.01.2013, 1.

látozó megállapodásokhoz vezethet,²⁰⁵ felmerül a veszélye, hogy drasztikusan csökken a nyílt internetre fennmaradó sáv szélesség,²⁰⁶ valamint a kisebb, fizetni nem képes tartalomszolgáltatók hátrányosabb helyzetbe kerülhetnek az erősebb OTT szolgáltatókkal szemben.²⁰⁷

Mindezen aggályok ellenére véleményem a speciális szolgáltatások nyújtásának lehetővé tétele – bár bizonyos mértékben ellentétes a hálózatszemlegesség elvével – egy szükséges lépés két okból is. Egyrészt az ezáltal generált többletforrásból az internethozzáférés-szolgáltatók fejleszthetik hálózataikat, ami javíthatja a „best-effort” alapú internethozzáférés szolgáltatás minőségét is.²⁰⁸ A Bizottság szerint a plusz bevételek legalább 1,5%-kal növelhetik az internethozzáférés-szolgáltatók bevételeit.²⁰⁹ Másrészt az ilyen szolgáltatások megjelenése létfontosságú ahhoz, hogy az internet megtudjon felelni a kor új kihívásainak, ugyanis egyre több olyan online szolgáltatás jelenik meg, melynél létfontosságú, hogy az internetkapcsolat mindősége magas szinten garantált legyen. Elég, ha csak az e-egészségügyi, e-bank szolgáltatásokra gondolunk, melyek a jövő internetének alapszolgáltatásai lehetnek.

A Rendelet lehetővé teszi az internethozzáférés-szolgáltatóknak, hogy a kétoldalú piac másik oldaláról, azaz az online tartalom és alkalmazási szolgáltatók piacáról is bevételt szerezzenek mégpedig ún. speciális szolgáltatások (specialized service) nyújtása által. Ennek lényege, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók ellenérték fejében garantált minőségű sáv szélességet biztosítanak az ezért fizetni hajlandó tartalom – vagy alkalmazás szolgáltatóknak, aki így mindig jóminőségű szolgáltatást képes majd nyújtani a felhasználónak. Például egy online médiaszolgáltató fizethet azért az internethozzáférés-szolgáltatónak, hogy ez utóbbi garantált minőségben biztosítsa a jelátvitelt. A Rendelet pre-

²⁰⁵ BERC Response to the European Commission’s consultation on the open Internet and net neutrality in Europe, 30 September 2010, BoR (10) 42., 13.

²⁰⁶ Ofcom: Ofcom’s approach to net neutrality, 24 November 2011, 13. <http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/net-neutrality/statement/statement.pdf>

²⁰⁷ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, COM (2011) 222 final, 6.

²⁰⁸ Erről bővebben ld. ARCEP – Internet and network neutrality – Proposals and Recommendations, September 2010, http://www.arcep.fr/uploads/tx_gspublication/net-neutrality-orientations-sept2010-eng.pdf

²⁰⁹ Commission Staff Working Document, Impact Assessment Accompanying the document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent, and amending Directives 2002/20/EC, 2002/21/EC and 2002/22/EC and Regulations (EC) No 1211/2009 and (EU) No 531/2012, SWD(2013) 331 final, 77.

ambuluma²¹⁰ szerint a tartalmakat, alkalmazásokat és szolgáltatásokat nyújtó szereplők részéről igény mutatkozik arra, hogy az internethozzáféréseken kívül más elektronikus hírközlési szolgáltatásokat is nyújthassanak, amihez a minőség meghatározott, az internethozzáférési szolgáltatás által nem biztosított szintjére van szükség. Ilyen specifikus minőségszintre van szükség például bizonyos, valamely közérdeket kielégítő szolgáltatások vagy egyes új, gépek közötti adatáramlási szolgáltatás esetében.

Éppen ezért a Rendelet [3. cikk (5. bek.)] engedélyezi az internethozzáférési-szolgáltatóknak, hogy:

„szabadon kínálhatnak az internethozzáférési szolgáltatásoktól eltérő, bizonyos tartalomra, alkalmazásokra vagy szolgáltatásokra vagy ezek kombinációjára optimalizált szolgáltatásokat, amelyek esetében az optimalizáció szükséges ahhoz, hogy teljesüljenek a meghatározott minőségi szintet igénylő tartalomra, alkalmazásokra vagy szolgáltatásokra vonatkozó követelmények.”

A Rendelet nem említi szó szerint a jog- és szakmai irodalomban megkövesedett speciális szolgáltatás fogalmát, aminek definícióját a BEREC iránymutatása adja meg. E szerint speciális szolgáltatás „olyan szolgáltatás, amely nem minősül internethozzáférési-szolgáltatásnak és amely olyan online tartalomra, alkalmazásra vagy szolgáltatásra van optimalizálva, amelyek esetében ez az optimalizáció szükséges ahhoz, hogy az adott tartalom, alkalmazás vagy szolgáltatás által elvárt minőségi paraméterek teljesüljenek”.²¹¹ Tekintettel arra, hogy az ilyen típusú szolgáltatás korlátozhatja a nyílt interneten elérhető sávszélességet, így a Rendelet több feltételt és pontosítást tartalmaz, amiket az alábbi pontokban foglalhatunk össze:

- a) Elkülönült szolgáltatás: először is fontos hangsúlyozni, hogy a speciális szolgáltatás nem minősül internethozzáférés-szolgáltatásnak, tehát nem egy kivétel a diszkriminációmentesség követelménye alól, hanem egy különálló szolgáltatás típus.
- b) A szükségesség követelménye: ilyen szolgáltatás nyújtása csak akkor engedélyezett, amennyiben az optimalizáció ahhoz szükséges, hogy a

²¹⁰ 531/2012/EU, (16)–(17) preambulumbekkezdés.

²¹¹ BEREC BoR (16) 127., 2. pont.

tartalom, alkalmazás vagy szolgáltatás megfeleljen egy adott minőségi szint követelményeinek. A nemzeti szabályozó hatóságoknak azonban meg kell győződnie arról, hogy ez az optimalizáció ténylegesen szükséges-e – és ha igen, milyen mértékben – a kérdéses tartalom, alkalmazás vagy szolgáltatás egy vagy több meghatározott és kulcsfontosságú jellemzőjének biztosításához és ahhoz, hogy a végfelhasználók számára ezzel összefüggésben biztosítani lehessen a minőséget, és nem pedig arról van szó, hogy a szolgáltató egyszerűen általános prioritást biztosít az internethozzáférés-szolgáltatáson keresztül elérhető összehasonlítható tartalmakhoz, alkalmazásokhoz és szolgáltatásokhoz képest, mivel ez az internethozzáférés-szolgáltatásokra vonatkozó forgalomszabályozási intézkedésekkel kapcsolatos rendelkezések megkerülését jelentené.

- c) Nem hátrányos a nyílt internet elérésre: az internethozzáférés-szolgáltatók csak akkor kínálhatnak ilyen szolgáltatásokat vagy segíthetik elő ilyen szolgáltatások nyújtását, ha a hálózati kapacitás megfelelő e szolgáltatások internethozzáférés-szolgáltatások mellett történő nyújtására. Az említett szolgáltatások nem vehetők igénybe vagy kínálhatók internethozzáférési szolgáltatások helyettesítésére, és nem befolyásolhatják hátrányosan a végfelhasználó rendelkezésére álló internethozzáférés-szolgáltatások elérhetőségét vagy általános minőségét.²¹²

Ez utóbbi feltétel szintén jogbizonytalansághoz vezethet a jövőben, ugyanis a speciális szolgáltatás által lekötött sávszélesség természetszerűleg hátrányosan befolyásolja az internethozzáférés általános minőségét. Annak megítélése, hogy

²¹² A Rendelet (18) preambulumbekézése szerint az ilyen, az internethozzáférés-szolgáltatáson kívüli szolgáltatások nyújtása nem válhat a végfelhasználók számára nyújtott internethozzáférés-szolgáltatások elérhetőségének vagy általános minőségének kárára. A mobilhálózaton az egyes rádiócellákon áthaladó forgalom nagysága kevésbé látható előre, mivel az aktív végfelhasználók száma változó, ezért előre nem látható körülmények között a számukra elérhető internethozzáférési szolgáltatás minőségére ez hatással lehet. A mobilhálózatokon nem tekinthető úgy, hogy a végfelhasználók rendelkezésére álló internethozzáférési szolgáltatás általános minősége kárt szenvedett, amennyiben az internethozzáférési szolgáltatáson kívüli egyéb szolgáltatások kedvezőtlen összehatása elkerülhetetlen, minimális és rövid időtartamra korlátozódik. A nemzeti szabályozó hatóságoknak biztosítaniuk kell, hogy a nyilvános elektronikus hírközlési szolgáltatók megfeleljenek az említett követelménynek. A nemzeti szabályozó hatóságoknak ezzel összefüggésben értékelniük kell az internethozzáférési szolgáltatások elérhetőségére és általános minőségére gyakorolt hatásokat, többek között a következők elemzése révén: a szolgáltatásminőségi paraméterek (úgy mint késleltetés, késleltetésingadozás, csomagvesztés), a hálózati torlódás szintjei és hatásai, a meghirdetett és a tényleges sebességek közötti viszony, az internethozzáférési szolgáltatások teljesítménye az egyéb szolgáltatásokéval szemben, valamint a minőség végfelhasználók szerinti megítélése.

mi minősül olyan fokú korlátozásnak, ami már jogsértő, az egyelőre még nem tisztázott.

3.4.5. *A forgalommenedzsment megengedhetőségének kérdése*

Forgalommenedzsment kifejezés alatt az internethozzáférés-szolgáltatók azon tevékenységét értjük, amely által a hálózatukon átmenő adatforgalmat irányítják. Ez az irányítás természetszerű,²¹³ mellyel azonban – köszönhetően a fejlett technológiának – könnyen vissza is élhetnek. Az általános főszabály [3. cikk (3) bek.] értelmében ezért előírás, hogy az internethozzáférési-szolgáltatóknak minden internetes forgalmat – függetlenül annak küldőjétől és fogadójától, a hozzáfért vagy terjesztett tartalomtól, az igénybe vett vagy nyújtott alkalmazásoktól vagy szolgáltatásoktól, valamint a használt végberendezéstől – megkülönböztetéstől, korlátozástól vagy beavatkozástól mentesen, egyenlő bánásmódot biztosítva kell kezelniük. Ez alól azonban – tekintettel egyéb fontos jogi érdekekre – a Rendelet kivételeket tesz, melyeket az alábbiakban ismertetünk.

ELSŐ KIVÉTEL: ELTÉRŐ SZOLGÁLTATÁS TÍPUSOK MEGKÜLÖNBÖZTETÉSE

A Rendelet vitatott rendelkezései közé tartozik, hogy lehetővé teszi, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók megkülönböztessék, „eltérő bánásmódban részesítsék” az eltérő OTT szolgáltatás típusokat (pl. videótartalmakat a hangfájloktól). A jogalkotó ezt „ésszerű forgalomszabályozásnak” nevezi, melynek célja – indokol az uniós jogalkotó –, hogy hozzájáruljon a hálózati erőforrások hatékony felhasználásához és az átviteli minőség összességében való optimalizálásához, tekintettel a szolgáltatásnak a forgalom – és ennél fogva a továbbított tartalom, az alkalmazások és a szolgáltatások – meghatározott kategóriái esetében elvárt műszaki minőségére vonatkozó követelmények objektív különbségeire. Álláspontja szerint ugyanis az a követelmény, hogy a forgalomszabályozási intézkedések megkülönböztetéstől mentesek legyenek, nem zárja ki, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók az átviteli minőség összességében való optimalizálása érdekében olyan forgalomszabályozási intézkedéseket hozzanak, amelyek különbséget tesznek a forgalom objektíven különböző kategóriái között.²¹⁴

²¹³ Természetszerű, ugyanis enélkül az internet nem tudna működni, szükség van arra, hogy a szolgáltatók a hálózatukon átmenő adatforgalmat irányítsák, „menedzseljék”.

²¹⁴ 531/2012/EU, (9) preambulumbekkezdés, valamint 3. cikk (3) bekezdés.

A visszaélésszerű alkalmazás megelőzése érdekében azonban a Rendelet azt is előírja, hogy ilyen „ésszerű” diszkriminációt kizárólag az adott OTT szolgáltatótípus esetében elvárt objektív műszaki minőségi követelmények alapján lehet alkalmazni, kereskedelmi megfontolások alapján nem, illetve az ilyen diszkrimináció nem tartható fent a „szükségese” hosszabb ideig”.

A szolgáltatás típus szerinti diszkrimináció megengedését többen élesen kritizálták a Rendelet vitája alatt. A téma egyik neves kutatója, Barbara Van Schewick szerint, ezzel az internethozzáférés-szolgáltatók túlonatúl nagy diszkrecionális jogkört kapnak arra, hogy bizonyos alkalmazás típusokat negatív módon különböztessenek meg, ezzel torzítva a piaci versenyt, korlátozva az innovációt, azaz pontosan ellentétest hatást elérve a szabályozás céljaival szemben. Első példaként azt hozza fel, hogy egy internethozzáférési-szolgáltató nyugodtan adhat nagyobb sávszélességet az online játék szolgáltatásoknak, míg kisebbet – a vele konkurens – online csevegő és VoIP szolgáltatóknak, szinte lehetetlen bizonyítani, hogy melyik időérzékenyebb. Másik gyakorlati példával élve, megjegyzi, hogy az Egyesült Királyságban több internethozzáférés-szolgáltató korlátozza a peer-to-peer alkalmazások számára elérhető sávszélességet a csúcsidőszakban, arra hivatkozva, hogy ezek a szolgáltatások nem időérzékenyek, ez pedig komoly problémát okoz az online játékdaloknak.²¹⁵

A Rendelet ezen felül egy (újabb) önellentmondást is rejt magában. Ugyanabban a mondatban, melyben lehetővé teszi, hogy különböző OTT szolgáltatástípusokat megkülönböztessen az internethozzáférés-szolgáltató, megtiltja, hogy „konkrét tartalmakat nyomkövessen”. Márpedig ez utóbbi fontos feltétele lehet annak, hogy ez előbbi meg tudja valósítani. A nem egyértelmű megfogalmazás jogbizonytalanság, illetve tagállamonként eltérő joggyakorlathoz vezethet. A BEREC iránymutatása próbálja megtalálni az arany középutat, azáltal, hogy technikai kritériumokat határoz meg, melyek még nem minősülnek egy tartalom követésének, azonban már lehetővé teszik az adott tartalomtípus azonosítását.²¹⁶

MÁSODIK KIVÉTEL: JOGSZERŰTLEN TARTALMAK

Előfordulhatnak bizonyos helyzetek, amikor az internethozzáférési-szolgáltatókra uniós jogalkotási aktusok vagy az uniós joggal összhangban lévő nemzeti jogszabályok (például a tartalmak, alkalmazások vagy szolgáltatások jogszerű-

²¹⁵ VAN SCHEWICK (2015) i. m. 32.

²¹⁶ BEREC BoR (16) 127., 69–70. pont.

ségére vagy a közbiztonságra vonatkozó jogszabályok) vonatkoznak, ideértve a büntetőjogot is,²¹⁷ amelynek értelmében például bizonyos tartalmakat, alkalmazásokat vagy szolgáltatásokat le kell tiltani. Továbbá előfordulhatnak bizonyos helyzetek, amikor az említett szolgáltatókra az uniós jogalkotási aktusok vagy nemzeti jogszabályok végrehajtására vagy alkalmazására irányuló, az uniós joggal összhangban lévő intézkedések vonatkoznak. Ezek alapján az internet-hozzáférés-szolgáltató természetesen beavatkozhat, sőt be kell avatkoznia, a kérdéses tartalom blokkolása által.²¹⁸

HARMADIK KIVÉTEL: HÁLÓZATOK INTEGRITÁSA ÉS BIZTONSÁGA

További legitim cél, amennyiben a beavatkozás a hálózat integritásának és biztonságának megőrzése érdekében szükséges, például azáltal, hogy megakadályozható legyen a rosszindulatú számítógépes programok terjesztésével végzett kibertámadások vagy a végfelhasználók személyazonosságának kémprogramokkal történő ellopása.²¹⁹

NEGYEDIK KIVÉTEL: KIVÉTELES VAGY AZONNALI HÁLÓZATI TORLÓDÁS

Végül, indokolt és legitim a beavatkozás az hálózaton átmenő adatforgalomban, amennyiben az szükséges a közelgő hálózati torlódás megelőzéséhez, annak hatásainak mérsékléséhez, amennyiben hálózati torlódás csak ideiglenesen vagy kivételes körülmények között alakul ki.²²⁰

Az ideiglenes torlódáson olyan meghatározott, rövid időtartamú helyzetet ért a Rendelet, amelyben hirtelen megnövekedik a felhasználók száma – a rendszeres felhasználók számához képest –, vagy egy bizonyos tartalomra, alkalmazásra vagy szolgáltatásra irányuló kereslet hirtelen megemelkedik,²²¹ emiatt pedig a hálózat bizonyos elemeinek átviteli kapacitása nem bizonyul elegendőnek és ez a hálózat többi elemének lassulásához vezet.²²²

²¹⁷ Ld. például a Büntető törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 77. § (elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tétele).

²¹⁸ 531/2012/EU, 3. cikk (3) bek. a) pont.

²¹⁹ Uo. 3. cikk (3) bek. b) pont.

²²⁰ Uo. 3. cikk (3) bek. c) pont.

²²¹ Például amikor az MTVA olimpiai játékokat közvetítő OTT alkalmazását egyidőben több tízezeren követték 2016 nyarán.

²²² Ideiglenes torlódás leginkább a mobilhálózatokon fordulhat elő, hiszen ezen hálózatok változékonyabb körülmények között – például fizikai akadályok, kisebb mértékű beltéri lefedettség vagy a helyzetüket változtató aktív felhasználók változó száma mellett – működnek.

A kivételes torlódás mind a mobil, mind a helyhez kötött hálózatok tekintetében olyan helyzetet jelöl, amelyben a torlódás előre nem látható és elkerülhetetlen. Ezeket többek között technikai hibák okozhatják, például kábelek vagy egyéb infrastrukturális elemek meghibásodása miatti szolgáltatáskimaradás, az útválasztásban bekövetkezett váratlan változások, vagy a hálózati adatforgalomnak vészhelyzet okán vagy az internethozzáférési szolgáltatótól független egyéb okból történő nagymértékű megnövekedése. Az ilyen torlódási problémák várhatóan nem gyakoriak, azonban súlyosak lehetnek, és nem feltétlenül tartanak rövid ideig.

Annak szükségessége, hogy az internethozzáférési szolgáltatók az ésszerű forgalomszabályozási intézkedéseken túlmutató egyéb forgalomszabályozási intézkedéseket hozzanak a kivételes és ideiglenes hálózati torlódás megakadályozására, illetve hatásainak mérséklésére, nem adhat lehetőséget az internethozzáférési szolgáltatók számára arra, hogy megkerüljék az arra vonatkozó általános tilalmat, hogy bizonyos tartalmakat, alkalmazásokat vagy szolgáltatásokat, illetve azok meghatározott kategóriáit letiltsák, lelassítsák, módosítsák, korlátozzák, azokba beavatkozzanak, azokat gyengébb minőségben nyújtsák vagy hátrányosan megkülönböztessék. Az olyan ismétlődő és hosszabb ideig tartó hálózati torlódás esetére, amely nem ideiglenes, sem pedig kivételes, ez a kivétel nem alkalmazható, az ilyen eseteket inkább a hálózati kapacitás bővítésével kell kezelni.²²³

4. A hálózatsemlegesség szabályozása az Egyesült Államokban

A hálózatsemlegesség körüli vita először az Egyesült Államokban robbant ki és mai napig nem jutott nyugvó pontra. Az kezdeti hatásköri vitából mára komoly politikai ügy lett, ahol az internet (és szólás) szabadságát féltők „csapnak össze” a befeketetői szemléletű hálózatüzemeltetőkkel. Az érzelmeket nem csillapítja, hogy a szabályozói környezet sem kellőképpen előrelátható, tekintettel arra, hogy a szabályozóhatóság most hajtotta végre harmadik 180 fokos irányváltását. Az alábbiakban bemutatom a jogvita hátterét, valamint az amerikai modell főbb irányait.

²²³ 531/2012/EU, (15) preambulumbekzdés.

4.1. A távközlési és információs szolgáltatás fogalmának dichotómiája

4.1.1. *A common carrier kötelezettségek*

Az Egyesült Államok elektronikus hírközlési piaca eltérő fejlődésen ment keresztül az európai piacokhoz képest.²²⁴ Míg Európában az a paternalisztikus szemlélet érvényesült az 1980-as évek közepéig, mely szerint a piacot az államnak kell felváltania (értsd: állami tulajdonú monopolok nyújtották a telefonszolgáltatást, mint közszolgáltatást), addig az Egyesült Államokban a szabályozás normatív teóriája jutott érvényre, melynek értelmében állami beavatkozásra a piacok működésére csak akkor van szükség, ha a piac nem képes a vele azonosított jóléti hatások kiváltására és nem ját hatékonysági előnyökkel.²²⁵ Következésképpen – szemben Európával – az Egyesült Államokban nem állami monopol szolgáltatók uralták a piacot, hanem egy magánkézben lévő monopolszolgáltató (AT&T). Mivel így a szövetségi állam nem tudta közvetlenül érvényesíteni a közérdeket a távközlési piacokon, ezért azt normatív szabályozás útján volt kénytelen megtenni.

Többek között erre vezethető vissza, hogy már 1934-ben megjelent a távközlés szabályozásban mérőöldkönek tekinthető törvény, a Communications Act,²²⁶ ami lefektette az ún. „common carrier” szolgáltatók kötelezettségeit. A common carrier szolgáltatás olyan szolgáltatások gyűjtőneve, amelyeket alapvetően egy monopol szolgáltató nyújtott és amelyhez valamilyen fontos közérdek fűződött (telefon, vasút, légi, közúti szállítás). E közérdekből kiindulva a common carrier szolgáltatást törvényi többletkötelezettségek terheltek, melyek közül – témánk szempontjából – fontos kiemelni a diszkriminációmentes hozzáférés biztosítását a szolgáltatáshoz.²²⁷ Ezzel szemben az ún. private carrier szolgáltatókra ilyen kötelezettség nem terjedt ki, ők maguk választhatták meg, hogy mely felhasználóknak, esetleg konkurens vállalkozásoknak biztosítottak hozzáférést hálózatukhoz.

²²⁴ Bővebben ld. LAPSÁNSZKY (2009) i. m. 126–142.

²²⁵ TÓTH (2008) i. m. 22.

²²⁶ Communications Act of 1934, 48 Stat. 1064 [codified as amended at 47 U.S.C. § 151 (2000)].

²²⁷ A szabályozását a telefonszolgáltatásnak az is különösen indokoltta tette, hogy a telefonszolgáltatás egy monopol kezében volt az Egyesült Államokban egészen 1984-ig, Ld. CHONG i. m. 149.

4.1.2. Alap és emelt szintű szolgáltatások megkülönböztetése

Az 1970-es évekre a számítástechnika fejlődésével egyre inkább szükségessé vált az egyes szolgáltatások fogalmi elhatárolása, mivel indokolatlan lett volna minden új, alapvetően nem klasszikus, adatok egyszerű továbbviteléből álló szolgáltatást a szigorú common carrier szolgáltatókat terhelő kötelezettség alá vonni. Az alapvető kérdés az volt, hogy minek kell minősíteni az olyan új, 'hibrid' szolgáltatásokat, amelyek adatok feldolgozását és továbbítását is magában foglalta, tehát az automatizmuson túl megjelent egy „intelligens” komponens is a szolgáltatásban.²²⁸ A kérdésre a távközlési piacok szabályozásáért felelős Federal Communications Commission (a továbbiakban: FCC) igyekezett megoldást találni az 1980-ban kiadott ún. II. Computer Inquiry-ban.²²⁹

Az új szabályozás megkülönböztette egymástól a common carriage kötelezettségek alá tartozó „alap szintű” szolgáltatásokat (basic service) és az „emelt szintű” szolgáltatásokat (enhanced service). Az FCC minden olyan szolgáltatást alap szintű szolgáltatásnak minősített, amely „pusztán átviteli kapacitást biztosít egy olyan kommunikációs csatornán keresztül, mely semleges a fogyasztó által továbbított információra tekintettel”.²³⁰ Az egyszerű átvitel olyan információ (hang) átvitelre vonatkozott, amelyben az átvitt információt csupán annyiban módosították, hogy az emberi hangot analóg jellé alakították át a beszélő oldalán, majd vissza emberi hanggá a fogadó oldalon, anélkül, hogy egyéb számítástechnikai műveletet végeztek volna rajta. Ezzel szemben az emelt szintű szolgáltatások olyan szolgáltatások voltak, amelyek aktívan alakították az átvitt információt számítógépes alkalmazások, kódok, protokollok által.²³¹ Ennél fogva például az adat és hang tárolása, a különböző hálózati protokollok közötti váltás (annak érdekében, hogy az információ eltérő hálózatok között is elérhető legyen), az e-mail és VoIP szolgáltatás,²³² vagy a különböző hírcsoport szolgáltatások emelt szintű szolgáltatásnak minősültek.²³³ Leegyszerűsítve:

²²⁸ CANNON i. m. 182.

²²⁹ Amendment of Section 67.702 of the Commission's Rules and Regulations (Second Computer Inquiry), Docket No. 20828, Final Decision, 77 FCC 2d 384 (1980), az FCC Computer Inquiry döntéseiről bővebben ld. SASHKINT i. m. 275–277.

²³⁰ Uo. point 416.

²³¹ Uo. point 420.

²³² Stevens Report, Federal-State Joint Board on Universal Serv., Report to Congress, 13 F.C.C.R. 11501, para. 78, 11 Comm. Reg. (P&F) 1312 (1998).

²³³ CANNON i. m. 386.

minden olyan szolgáltatás, amely az információ átvitelén kívül egyéb többlet elemet is tartalmazott, emelt szintű szolgáltatásnak minősült.

A fogalmi elhatárolás következtében a Telecommunications Act II. címében felsorolt common carriage kötelezettségek csak az alap szintű szolgáltatásokra vonatkoztak, az emelt szintűekre nem. A deregulációnak az FCC által deklarált oka az volt, hogy nem ésszerű kötelezettségekkel terhelni az éppen születőben lévő és rendkívül gyorsan változó számítástechnikai piacot,²³⁴ illetve egyértelmű helyzetet kívánt teremteni tekintetben, hogy mely szolgáltatások tartoznak a szabályozás hatálya alá.

4.1.3. A távközlési és információs szolgáltatások megkülönböztetése

Az 1934-es Communications Act-et módosító és ma is – változásokkal – hatályban lévő 1996-os Telecommunications Act²³⁵ átvette a II. Computer Inquiry által bevezetett fogalmi dichotómiát, azzal a különbséggel, hogy az alap szintű szolgáltatást „távközlési” szolgáltatásnak (telecommunication service), az emelt szintű szolgáltatást pedig „információs” szolgáltatásnak (information service) nevezte el.

Távközlési szolgáltatás alatt a törvény olyan nyilvánosan nyújtott szolgáltatást ért, amely a felhasználó által választott információnak a felhasználó által meghatározott végpontok közötti továbbításából áll, az átvitt információ megváltoztatása nélkül.²³⁶ Ezzel szemben információs szolgáltatásnak minősül minden olyan szolgáltatás, amely az információ feldolgozását teszi lehetővé valamilyen távközlési szolgáltatás felhasználásával.²³⁷ Hasonlóan az alapszintű szolgáltatásokhoz, a távközlési szolgáltatások a Telecommunications Act II. címének hatálya alá tartoznak, azaz vonatkoznak rájuk a common carrier kötelezettségek, míg az információs szolgáltatások – az emelt szintű szolgáltatások mintájára – mentesülnek ezek alól. Így komoly tétje volt annak az egyes új szolgáltatások esetében, hogy milyen besorolás alá kerülnek. Tekintettel arra, hogy a törvény nem teremtett hézagmentes definíciót, így az egyes szolgáltatások besorolása az FCC-re és a bíróságokra maradt.

²³⁴ Second computer Inquiry, i. m. 434.

²³⁵ Telecommunications Act of 1996, Pub. L. No. 104-104, 110 Stat. 56 (Feb. 8, 1996).

²³⁶ Uo. Sec. 2. [47 U.S.C. 152], (43) és (46).

²³⁷ Uo. Sec. 2. [47 U.S.C. 152], (20).

4.1.4. Az internethozzáférés-szolgáltatás, mint távközlési szolgáltatás

Az FCC először az 1998-ban kiadott Advanced Service Order-ben²³⁸ foglalkozott azzal a kérdéssel, hogy sodort rézérpár alapú klasszikus telefonhálózaton nyújtott xDSL technológiájú internethozzáférés milyen szolgáltatásnak minősül. Az FCC a II. Computer Inquiry döntésére hivatkozva megállapította, hogy az internet működésének alapját jelentő csomagkapcsolt adattovábbítás technológiája tisztán adattovábbítást tesz lehetővé anélkül, hogy az információ tartalmát módosítanák. Következésképpen az xDSL technológia alapján nyújtott internethozzáférés távközlési szolgáltatás, amire vonatkoznak a common carrier kötelezettségek.²³⁹ Bár igaz, hogy az internet szolgáltatótól a fogyasztók nem csak a nyílt internethez való hozzáférést vehetik igénybe, hanem számos olyan egyéb szolgáltatást, amelyek információs szolgáltatásnak minősülnek,²⁴⁰ azonban ezzel kapcsolatban az FCC úgy érvelt, hogy a két eltérő típusú szolgáltatást külön kell kezelni, azok eltérő besorolásba tartozhatnak.²⁴¹ Ennek az érvelésnek azért van komoly jelentősége, mert – ahogy a későbbiekben látni fogjuk – ennek az ellenkezőjével érvelve deregulálta később az FCC az internethozzáférés-szolgáltatásokat.

Két évvel az Advanced Service Order elfogadását követően egy fellebbviteli bíróságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy vajon a kábelhálózaton nyújtott internetszolgáltatás távközlési vagy információs szolgáltatásnak minősül-e.²⁴² A bíróság álláspontja szerint a kábelmodemen keresztül nyújtott internethozzáférés-szolgáltatás általában véve információs szolgáltatás, tekintettel a szolgáltató által nyújtott olyan online szolgáltatásokra, mint például az e-mail szolgáltatás. Azonban a bíróság álláspontja megegyezett az FCC Advanced Service Order-ben megfogalmazott véleményével, mely szerint a szolgáltató azon tevékenysége, amely a felhasználó által meghatározott információ továbbításából áll, egyértelműen távközlési szolgáltatásnak minősül.

Következésképpen, a Telecommunications Act megjelenését követően az internet szolgáltatók átviteli szolgáltatását (mai szóhasználattal internethozzáférés-szolgáltatását) mind az FCC, mind a bíróságok elkülönítve kezelték az internetszolgáltató egyéb olyan online szolgáltatásaitól, amelyek egyértelműen

²³⁸ Deployment of Wireline Services Offering Advanced Telecommunications Capability, 13 F.C.C.R. 24012, 24014, 24029-30 (1998), (a továbbiakban: Advanced Service Order).

²³⁹ Uo. point 35.

²⁴⁰ Például a szolgáltató által nyújtott e-mail szolgáltatás, web böngésző, stb.

²⁴¹ Advanced Service Order, i. m. point 36.

²⁴² AT&T Corp. v. City of Portland, 216 F.3d (9th Cir. 2000).

információs szolgáltatásnak minősültek. Ennek következtében minden internethez hozzáférés-szolgáltató köteles volt megkülönböztetés-mentes elbánásban részesíteni a hálózatan átmenő online adatforgalmat, ezzel megfelelve a hálózat-semlegesség elvének. Fontos azonban azt is hangsúlyozni, hogy ekkoriban még nem volt jellemző ennek az elvnek a megsértése, így a szabályozás fókuszában sem ez volt, sőt maga a fogalom sem létezett.

4.2. A paradigmaváltás

4.2.1. Az FCC deregulálja a kábelhálózat alapú internet szolgáltatás

Az FCC azonban 2002-ben az ún. Cable Broadband Order-ben²⁴³ – szembe helyezkedve korábbi megállapításaival – arra a következtetésre jutott, hogy a kábelhálózaton nyújtott internetszolgáltatás mégsem nem távközlési, hanem információs szolgáltatásnak minősül, így nem vonatkoznak rá a common carriage kötelezettségek. Az Advanced Service Order megállapításainak fényében némileg meglepő re-klasszifikáció okaként az FCC – hivatkozva egy korábbi, hasonló érveket felsorakoztató döntéséhez²⁴⁴ – azt jelölte meg, hogy a fogyasztó szempontjából a kábelszolgáltató egy egységes szolgáltatást nyújt, melyben több különböző szolgáltatás elem is megjelenik, ideértve az adattovábbítást, az e-mail szolgáltatást, illetve böngésző szolgáltatást. Az FCC felülvizsgált álláspontja szerint, ezek a szolgáltatások egységként értékelendők, hiszen a fogyasztónak nincsen lehetősége azt külön-külön igénybe vennie. Ebből a megközelítésből pedig az következett, hogy az internet szolgáltatás információs szolgáltatás.²⁴⁵ Az FCC célja alapvetően a robbanásszerűen fejlődő internet támogatása volt azzal a feltevéssel, hogy a szabályozói terhek csökkentése növeli a beruházási kedvet és az innovációt a versengő online szolgáltatások piacán.²⁴⁶ Itt jegyezzük meg, hogy a döntésre azt követően került sor, hogy a Republikánus Párt jelöltje (George W. Bush) előző évben nyerte meg az elnökválasztást, a republikánus párt pedig kifejezetten szabályozás ellenes, inkább a piaci szolgáltatók oldalán állt és áll ma is. Szakmai szempontból azonban a

²⁴³ Appropriate Regulatory Treatment for Broadband Access to the Internet Over Cable Facilities, FCC 02-77 (2002), (a továbbiakban: Cable Broadband Order).

²⁴⁴ See Federal-State Joint Board on Universal Service, 13 F.C.C.R. 11501, PP BM, CB (1998).

²⁴⁵ Cable Broadband Order i. m. point 37.

²⁴⁶ Separate Statement of Commissioner Kathleen Q. ABERNATHY, GN Docket 00-185, in: Cable Broadband Order, i. m.

döntés – mely megosztotta és még ma is megosztja a szakvéleményt – álláspontom szerint számos szempontból érdemel kritikát.

A rendelet-tervezet nyilvános konzultációjára számos olyan vélemény érkezett, amelyek kritizálták, hogy az FCC nem különíti el a kábelszolgáltató hálózatán végzett adattovábbítás szolgáltatást, mint távközlési szolgáltatást az egyéb információs szolgáltatásoktól, mint például az e-mail postafiók szolgáltatás.²⁴⁷ Ezeket az érveket az FCC azzal söpörte le, hogy attól, hogy a szolgáltató végez adattovábbítást, még nem minősíthető önálló távközlési szolgáltatásnak a Telecommunications Act alapján, ugyanis az abban meghatározott fogalom konjunktív eleme az, hogy a szolgáltatást a nyilvánosság számára nyújtják, márpedig – legalábbis akkoriban – nem volt az FCC-nek tudomása olyan kábelszolgáltatóról, aki külön is értékesítette volna hálózati hozzáférés szolgáltatását.²⁴⁸

Véleményem szerint hibás és félrevezető az az értelmezés, mely szerint az internet szolgáltató szolgáltatásait csak egységként lehet kezelni, pusztán azért, mert a fogyasztó azokat nem veheti külön-külön igénybe. Ez a megközelítés nem veszi figyelembe ugyanis az internet azon alapvető tulajdonságát, mely lehetővé teszi, hogy a nyílt internethez hozzáférést biztosító, pusztán technikai szolgáltatás nyújtása elkülönüljön az egyéb online, azaz a „hálózati réteg” feletti szolgáltatásoktól.²⁴⁹ Itt valójában két külön piacról van szó, ahol a technikai internethozzáférés-szolgáltatás a szükséges input azoknak a szolgáltatóknak, amelyek jelen vannak az online szolgáltatások piacán. A tény, hogy a kábelszolgáltató jelen van mindkét piacon (azaz a hozzáférés szolgáltatás mellett egyéb, online szolgáltatásokat is nyújt) még nem zárja ki, hogy a fogyasztó – bár a kábelszolgáltató hálózatát használja az internethez való hozzáféréshez – más, a kábelszolgáltató által kínált online szolgáltatással konkuráló szolgáltatást vegyen igénybe például e-mailezésre, böngészésre. Amennyiben elfogadjuk, hogy a kábelszolgáltató egyazon, több szolgáltatáselemből álló komplex szolgáltatásával egyszerre két piacon is jelen van, akkor észszerűnek tűnhet az is, hogy az egyes piacokon végzett tevékenységeket külön-külön kell megítélni atekintetben, hogy távközlési vagy információs szolgáltatásnak minősülnek-e. Ezzel kapcsolatban az FCC érvelése a következő volt: „az [észrevételt tevő] arra szólít fel bennünket lényegében, hogy minden egyes információs szolgáltatás-

²⁴⁷ ASCENT, OpenNET, EarthLink, idézi: Cable Broadband Order i. m. 154.

²⁴⁸ Cable Broadband Order i. m. point 40.

²⁴⁹ Itt érdemes megjegyezni – már csak az időpontegyezés miatt is –, hogy az Európai Unióban ekkor (2002) került elfogadásra az Európai Parlament és az Európai Tanács által az elektronikus hírközlési piacok szabályozását új alapokra helyező ún. Keretirányelv (2002/21/EK), amelynek egyik alapelve éppen a tartalom és átvitel szétválasztása volt a szabályozásban.

ban azonosítsunk egy távközlési szolgáltatást, amit emeljük ki és kötelezzük arra a szolgáltatót, hogy ezt külön is tegye nyilvánosan elérhetővé, csak azért, hogy így ez a szolgáltatás szabályozható legyen a [Telecommunications Act] II. címe alapján. Ilyen radikális sebészeti beavatkozás nem indokolt.”²⁵⁰

Az FCC ekkor még nem is sejtette, hogy mennyire indokolt lett volna! Felmenthetjük persze az FCC-t arra hivatkozással, hogy 2002-ben még senki nem gondolta, hogy egyes internethozzáférés-szolgáltatók – visszaélve kapuőr szerepükkel – korlátozni fogják egyes online tartalmak, alkalmazások és szolgáltatások elérhetőségét, azonban megértő fejcsóválás helyett inkább értetlenséget érzünk, ha a döntés egyéb, a piaci versenyre gyakorolt, kortól függetlenül evidens következményeit vesszük figyelembe.

A döntés következtében az a helyzet állt elő ugyanis, hogy a négy évvel korábban megjelentett és 2002-ben is hatályban lévő Advanced Service Order alapján az xDSL alapú internethozzáférés-szolgáltatása távközlési szolgáltatásnak minősült, míg a kábeles internetszolgáltatók szolgáltatása információs szolgáltatásnak. Az FCC ezt azzal indokolta, hogy az xDSL technológiával elérhető ún. „betárcsázós” internethozzáférés esetében – szemben a kábelhálózaton való internethozzáféréssel – a fogyasztó könnyen el tudta különíteni egymástól a telefonvonalat biztosító távközlési szolgáltatást az azon keresztül nyújtott információs szolgáltatásoktól. A „nyakatekert” indokolás sajnos nem ad magyarázatot arra, hogy a döntés következtében előállt differenciált szabályozási teher miként képes előmozdítani az infrastruktúra alapú verseny fejlődését, mely az FCC-nek a rendeletben is deklarált célkitűzése volt.²⁵¹

A döntéssel az FCC tanácsának több tagja sem értett egyet. Abernathy tanácsnok szerint „a kábel és DSL szolgáltatók ugyanazon a konvergens szélessávú internet piacon versenyeznek [...] Ezért úgy gondolom, hogy nem lenne helyes, ha a Bizottság meg sem fontolná hozzáférési kötelezettség megállapítását a kábelszolgáltatók vonatkozásában.”²⁵² Érdemes kiemelni továbbá Micheal J. Copps tanácsnok különvéleményét is, aki – visszatekintve az azóta eltelt tizenkét évre – kétségkívül mondhatja magát előrelátónak. Copps nem is leplezett iróniával tette fel a kérdést: vajon a szabályozás, amely oly sok éven át a verseny megteremtését szolgálta, éppen most lett a verseny gátja?²⁵³ A jövőt megsejtő váteszként vonta le a konklúziót: „[Hozzáférési] kötelezettség előírása

²⁵⁰ Cable Broadband Order i. m. point 43.

²⁵¹ Uo. 4840.

²⁵² Separate Statement of Commissioner Kathleen Q. ABERNATHY i. m. 71.

²⁵³ Dissenting Statement of Commissioner Micheal J. Copps, GN Docket 00-185, 1.

nélkül az internet – ami a nyitottság elve mellett fejlődött – domináns távközlési szolgáltatók gyarmatává válhat, melyek csupán a saját online szolgáltatásaikhoz engednek hozzáférést a felhasználók részére.”²⁵⁴

4.2.2. *A paradigmaváltás próbája a Legfelsőbb Bíróság előtt*

Az Cable Broadband Order ellen 2003-ban több szolgáltató is fellebbezést nyújtott be. Az ügyek egyesítve kerültek a fellebbviteli bírósághoz (Ninth District of Columbia) kerültek,²⁵⁵ aminek alapvetően azt kellett eldöntenie, hogy elfogadja-e az FCC besorolását, vagy a bírói esetjogot követi, ami az FCC-vel ellentétes állásponton volt. Ugyanis – mint fentebb kifejtésre került – az FCC határozatát megelőzően a City of Portland ügyben²⁵⁶ a bíróság a kábeles internethozzáférést is távközlési szolgáltatásnak minősítette. A fellebbviteli bíróság tehát nehéz helyzetben találta magát, tartalmilag kellett eldöntenie az FCC állásfoglalásának helytállóságát.

Az olyan jogértelmezési kérdésekben, amikor egy szabályozóhatóság jogértelmezésének a helyességét kell mérlegelnie egy bíróságnak, fogódzkodót jelent a Legfelsőbb Bíróság Chevron-ügyben hozott ítélete,²⁵⁷ melyben a legfelsőbb bírói grémium kimondta, hogy abban az esetben, ha a törvény nem fogalmaz egyértelműen, továbbá a szabályozó hatóság értelmezése „észszerűnek” tekinthető, akkor a bíróság akkor sem térhet el a szabályozó hatóság álláspontjától, ha megítélése szerint lenne jobb olvasata a törvénynek.²⁵⁸ Annak eldöntésére, hogy a szabályozóhatóság értelmezése észszerűnek tekinthető-e, a Legfelsőbb Bíróság egy kétlépcsős tesztet alkalmazott: először azt kell eldönteni, hogy a Kongresszus egyértelműen meghatározta-e a kérdéses szabály célját a törvényben.²⁵⁹ Amennyiben igen, akkor nincs további teendő, hiszen mind a bíróságnak, mind a szabályozóhatóságnak ezt az értelmezést kell követnie. Azonban abban az esetben, ha nincs egyértelmű kongresszusi iránymutatás, akkor a bíróságnak azt kell mérlegelnie, hogy vajon a szabályozóhatóság jogértelmezése „megengedhető”-e, összeegyeztethető-e (permissible) a törvény

²⁵⁴ Uo. 2.

²⁵⁵ Columbia 9th Circuit, Brand X Internet Servs. v. FCC, 345 F.3d 1120, 1130-31 (9th Cir. 2003).

²⁵⁶ AT&T Corp. v. City of Portland, i. m.

²⁵⁷ Chevron U.S.A., Inc. v. Natural Res. Def. Council, 467 U.S. 837 (1984).

²⁵⁸ Uo. 837.

²⁵⁹ Uo. 865–866.

szellemével? Amennyiben a válasz igen, akkor a bíróságnak is ezt az értelmezést kell követnie.²⁶⁰

Az X Brand-ügyben a Chevron ítéletben kialakított teszt alkalmazását²⁶¹ azonban nehezítette, hogy a szabályozóhatóság álláspontjával szemben létezett már ellentétes bírói döntés is. A bíróságnak tehát dönteni kellett, hogy a Chevron-tesztet alkalmazza vagy a precedens alapján dönti el a kérdést. A fellebbviteli bíróság végül ez utóbbit választotta és a stare decisis elv alapján fenntartotta a Portland-ügyben képviselt álláspontját, mely szerint a kábeles internethozzáférés-szolgáltatók nem információs, hanem távközlési szolgáltatóknak minősülnek.

Az ügy 2005-ben a Legfelsőbb Bíróság elé került, aki nem értett egyet a fellebbviteli bírósággal abban, hogy a Portland-ügyben hozott precedens döntés alapján és nem a Chevron-tesztet alkalmazva döntötte el a kérdést.²⁶² A Legfelsőbb Bíróság kijelentette, hogy egy alacsonyabb szintű bíróság korábbi jogértelmezése csak akkor érvényesülhet a szabályozóhatóság jogértelmezésével szemben, ha a bírói precedens jog egyértelmű atekintetben, hogy az ő értelmezése az egyetlen elfogadható értelmezés és nem csak egy a több elfogadható interpretáció közül.²⁶³ Mivel azonban a helyzet nem volt ilyen egyértelmű, ezért Legfelsőbb Bíróság a Chevron-tesztet alkalmazta annak eldöntésére, hogy az FCC klasszifikációja helytálló-e.

A legfőbb bírói grémium – a fent ismertetett teszt alkalmazása során – első lépésben megállapította, hogy a törvény nem fogalmaz egyértelműen a kérdés eldöntéséhez, ezért – tovább lépve a második kérdésre – azt vizsgálta, hogy az FCC érvelése összeegyeztethető-e a törvény szellemiségével.²⁶⁴ Ezzel kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy az FCC álláspontja egy elfogadható értelmezése a törvénynek, bár nem az egyetlen. Példának az FCC azon érvét emelte ki, amely arra vonatkozott, hogy a kábeles internethozzáférés-szolgáltatás azért nem lehet távközlési szolgáltatás, mivel a szolgáltatás fogalmának kötelező eleme az, hogy a szolgáltatást külön is elérhetővé kell tenni, ami pedig nem volt jellemző az akkori kiskereskedelmi ajánlatokra. A Legfelsőbb Bíróság ezt egy autó adás-vételéhez hasonlította, ahol senkiben nem merül fel, hogy az

²⁶⁰ Uo. 843–844.

²⁶¹ A chevron –teszt alkalmazásáról és háttéréről bővebben ld. KELLY i. m. 158–177.

²⁶² Supreme Court Nat'l Cable & Telecomms. Ass'n. v. Brand X Internet Servs., 545 U.S. 967, 980 (2005).

²⁶³ SIGNAIGO i. m. 389.

²⁶⁴ Supreme Court Nat'l Cable & Telecomms. Ass'n. v. Brand X Internet Servs., i. m. 976.

eladó a karosszériát és a motort is külön-külön kínálná eladásra.²⁶⁵ A bíróság azonban nem mondta ki azt sem, hogy az FCC-nek minden kétséget kizáróan igaza van, csupán azt, hogy álláspontja nem összeegyeztethetetlen a törvény szövegével. Az ügy eldöntéséhez, a fellebbviteli bíróság ítéletének megsemmisítéséhez ez is elegendő volt a Chevron-teszt alapján.

4.2.3. A többi átviteli technológia deregulációja

A Legfelsőbb Bíróság megerősítő döntésével megtámogatott Cable Broadband Order nagy hullámokat váltott ki. Ennek oka elsősorban nem a dereguláció ténye volt, hiszen akkor még csak kevesen sejtették, hogy egyes internethozzáférés-szolgáltatók visszaélnék majd helyzetükkel és korlátozzák a hálózatukon átmenő adatforgalmat. A felháborodást sokkal inkább az váltotta ki, hogy az ugyanazon piacon versengő kábeles internethozzáférés-szolgáltatók szabályozási terhei²⁶⁶ lényegesen enyhébbek voltak az egyéb technológiát használó szolgáltatókénál. Ezt a komoly versenytorzító helyzetet az FCC is érzékelte, ezért már egy hónappal a Legfelsőbb Bíróság Brand X-ügyben hozott döntését követően, 2005 novemberében határozatot adott ki az összes vezetékes internethozzáférés-szolgáltatás információs szolgáltatássá minősítéséről,²⁶⁷ majd 2007-ig ugyanígy deregulálta a vezeték nélküli²⁶⁸ és egyéb technológiájú internethozzáférés-szolgáltatás nyújtását is.²⁶⁹

²⁶⁵ Uo. 989., Az ügyben különvéleményt megfogalmazó Justice Scalia azonban más analógiát hozott fel, ami – véleménye szerint – jobban illik az internet piacára. Ő az internethozzáférés-szolgáltatást nem egy autó adás-vételéhez hasonlította, hanem egy pizzériához, ahol a pizza mellett házhozszállítást is igényelhetünk. Itt sokkal jobban elválik egymástól a két szolgáltatás, rávilágítva azok együttesen történő kezelésének problémáira.

²⁶⁶ Például az egyetemes szolgáltatáshoz való hozzájárulás kötelezettsége.

²⁶⁷ Appropriate Framework for Broadband Access to the Internet Over Wireline Facilities, 20 F.C.C.R. 14853, 14862 (2005).

²⁶⁸ Appropriate Regulatory Treatment for Broadband Access to the Internet Over Wireless Networks, 22. F.C.C.R. 5901 (2007).

²⁶⁹ United Power Line Council's Petition for Declaratory Ruling Regarding the Classification of Broadband over Power Line Internet Access Service as an Information Service, 21 F.C.C.R. 1321 (2006).

4.3. Eső után köpönyeg: kísérletek a szabályozásra

A deregulációt lehetővé tevő határozatokkal egyidőben felerősödtek azok a hangok, akik komoly veszélyt láttak abban, hogy az állami beavatkozás lehetőségének megszüntetése az internethozzáférés-szolgáltatás piacán nemhogy az innovációt és a versenyt erősíti, hanem megszünteti a kontrollt azon piaci szereplők felett, akik nemcsak, hogy érdekeltek, de képesek is korlátozni a szólásszabadságot az interneten. Ezekre az aggodalmakra az FCC – ekkor még – magabiztosan úgy reagált, hogy „amennyiben bizonyítékát látjuk, hogy internethozzáférés vagy egyéb online szolgáltatók megsértik ezen elveket, akkor nem fogunk habozni, hogy megakadályozzuk ezt.”²⁷⁰

Ezt megerősítendő, az FCC – egy napon a DSL alapú internethozzáférés-szolgáltatókat dereguláló határozatával – egy nyilatkozatot adott ki (Internet Policy Statement),²⁷¹ amelyben kifejtette, hogy annak ellenére szabályozhatja majd az internet szolgáltatók hálózatsemlegességet sértő magatartásait, hogy azok nem minősülnek common carrier szolgáltatóknak. Ennek alátámasztására a Telecommunications Act I. címének 1. cikkét citálta, mely kimondja az FCC-nek lehetősége van az államok közötti és külföldi kommunikációs szolgáltatásokkal szemben többlet kötelezettséget kiszabni az ún. „kiegészítő hatáskör” (ancillary jurisdiction) alapján. A hatáskör megalapozása mellett a politikai nyilatkozat négy olyan alapelvet is lefektetett, amelynek védelmezésével kapcsolatban az FCC elkötelezett volt. Ezek alapján az internet használók jogosultak:

- i. a választásuk szerinti jogszerű online tartalomhoz való hozzáférésre;
- ii. a választásuk szerinti szolgáltatásokat és alkalmazásokat igénybe venni;
- iii. a választásuk szerinti végberendezést a hálózatra kapcsolni, feltéve, hogy ez nem károsítja a hálózatot;
- iv. jogosultak arra, hogy megfelelő verseny legyen a hozzáférés-szolgáltatók, az online szolgáltatók és tartalom előállítók piacain.²⁷²

Az FCC tehát magabiztosnak mutatkozott tekintetben, hogy annak ellenére be tudja majd tartatni ezeket az alapelveket, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók immár információs szolgáltatóknak minősültek, így mentesültek az olyan kötelezettségek alól, mint például az egyenlő elbánás elve. Az FCC – mint azt

²⁷⁰ Appropriate Framework for Broadband Access to the Internet Over Wireline Facilities, point 27.

²⁷¹ Internet Policy Statement, 05-151. 2005.09.23.

²⁷² Uo. II. Section, 2–3.

már a Cable Broadband Orderben is kifejtette²⁷³ – arra számított, hogy olyan általános törvényi rendelkezések alapján lesz majd lehetősége fellépni az információs szolgáltatásokkal szemben, amelyekből levezethető hatásköre. Ezen feltevése azonban – mint ezt a későbbiekben látni fogjuk – sorra bukott el a különböző bírói fórumok előtt. Az FCC a deregulációval tehát gyakorlatilag egy olyan „csapdát állított” magának a tudtán kívül.

4.3.1. A Comcast-ügy

Nem kellett sokat várni, hogy az FCC politikáját kritizálók félelme beigazolódjon. A Madison River Communications internethozzáférési-szolgáltató 2005-ben elkezdte korlátozni ügyfeleinek a VoIP szolgáltatáshoz való hozzáférését, melynek nyomán a VoIP szolgáltatásokat nyújtó Vonage az FCC-hez fordult. Az ügy relatíve gyorsan megoldódott, a Hatóság egy hónapon belül megegyezett a Madison River Communications-szel, aki felhagyott a blokkolással és 15.000 USD büntetést is fizetett „önkéntes alapon”.²⁷⁴ Egy másik ügyben, az AOL Time Warner internetszolgáltató pedig blokkolta azokat az e-maileket, amik a www.dealaol.com címet tartalmazták. Érdekes egybeesés, hogy a www.dealaol.com nyíltan az AOL Time Warner árazási politikáját támadta.²⁷⁵

2007. augusztusában egy BitTorrent internetes protokollra²⁷⁶ szakosodott portál arról számolt be, hogy a közel 13 millió előfizetővel rendelkező Comcast internethozzáférés-szolgáltató több előfizetőjénél akadozik, vagy elérhetetlen a BitTorrent alapú fájlcsere. A Comcast következetesen tagadta a vádat, azonban több mint 20 ezer fogyasztói panasz érkezett az FCC-hez,²⁷⁸ amiket

²⁷³ Cable Broadband Order i. m. point 77–79.

²⁷⁴ BARRY i. m. 432.

²⁷⁵ HELLING i. m. 58.

²⁷⁶ A BitTorrent egy p2p (peer-to-peer) alapú fájlcsere protokoll, amely alkalmas a mások által megosztott adat, adtok le- és feltöltésére. A protokoll előnye, hogy letöltés közben a felhasználó feltöltési sávszélességét is kihasználja, ezzel gyorsítva a letöltéseket. Elsősorban nagyobb méretű állományok adatátvitelénél használatos megoldás, valamint a szűk keresztmetszetű szerverek tehermentesítéséhez alkalmazzák előszeretettel (forrás: www.szoftverbazis.hu). A szoftverrel kapcsolatban fontos megjegyezni, hogy itt nem a betiltott, jogellenes fájlmegosztó portálról van szó, hanem egy adatmegosztási elvről, módszerről, aminek segítségével bármilyen (jogszerű) adatot meg lehet osztani az interneten.

²⁷⁷ REARDON i. m., valamint ld. még SMITH i. m. 574–575.

²⁷⁸ FIELD i. m. 197.

független mérések is bizonyítottak.²⁷⁹ A nyilvánosság nyomásának engedve, a Comcast alelnöke – ha nem is ismerte el a blokkolás tényét – bevallotta, hogy bizonyos esetekben késleltetik az adatforgalmat. Ennek hatására a Free Press, valamint a Public Knowledge civil szervezetek panaszt tettek az FCC-nél, kérve a Comcast tevékenységének mielőbbi megtiltását.²⁸⁰ Az FCC megállapította a hatáskörét az ügyben és kötelezte a Comcast-ot, hogy hozza nyilvánosságra a forgalommenedzsment gyakorlatát, miután a szolgáltató ígéretet tett arra, hogy változtat azon. Bár az FCC – tekintettel a Comcast együttműködési szándékára – eltekintett a szigorúbb szankcióktól,²⁸¹ a Comcast megtámadta az FCC döntését, kifogásolva, hogy az FCC hatáskörrel rendelkezne felette, mint információs szolgáltatás nyújtója felett.

Az FCC a hatáskörét a Telecommunications Act I. cím 4. cikk i) pontjára alapozta, mely kimondja, hogy az FCC minden szükséges intézkedést megtehet a feladatai végrehajtása érdekében, feltéve, hogy az nem ellentétes a Telecommunications Act rendelkezéseivel. Ez a szabály teremti meg az FCC ún. „kiegészítő” hatáskörének (ancillary jurisdiction) alapját, mely alapján az FCC igazolva látta, hogy megtiltsa a Comcast tevékenységét, mely alapvetően egyes információs szolgáltatásokkal szembeni diszkriminációt valósított meg.

A bíróság alapvetően azt vizsgálta, hogy vajon az FCC hivatkozhat-e ebben az esetben erre a speciális hatásköri szabályra. A kiegészítő hatáskör alkalmazásának feltételeivel a Legfelsőbb Bíróság is többször foglalkozott már,²⁸² mely ítéletek összegzését az American Library ügyben vonta le egy alsóbb fokú bíróság.²⁸³ Eszerint, az FCC kiegészítő hatásköre csak akkor állapítható meg, ha (i) a Telecommunications Act I. címében meghatározott általános hatáskörök alá tartozik a szabályozni kívánt terület, illetve (ii) ha az FCC által alkotott szabályok ésszerűen köthetőek (reasonably ancillary) az FCC törvény által

²⁷⁹ Peter SVENSSON: Comcast Blocks Some Internet Traffic, Washington Post, 2007.10.19., <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2007/10/19/AR2007101900842.html>

²⁸⁰ Formal Complaint of Free Press and Public Knowledge Against Comcast Corporation For Secretly Degradating Peer-to-Peer Applications, 2007.11.01., http://www.publicknowledge.org/pdf/fp_pk_comcast_complaint.pdf

²⁸¹ Formal Complaint of Free Press and Public Knowledge Against Comcast Corporation For Secretly Degradating Peer-to-Peer Applications, 23 F.C.C.R. 13,028 (2008).

²⁸² United States v. Southwestern Cable Co., 392 U.S. 157 (1968), United States v. Midwest Video Corp., 406 U.S. 649 (1972), FCC v. Midwest Video Corp., 440 U.S. 689 (1979).

²⁸³ Am. Library Ass'n v. FCC, 406 F.3d 689, 692 (D.C. Cir. 2005).

meghatározott felelősségi köréhez.²⁸⁴ Azt maga a Comcast sem vitatta,²⁸⁵ hogy az első feltétel teljesül, hiszen a Telecommunications Act I. cím 2. cikke alapján a törvény hatálya alá tartozik minden vezetékes és mobil államközi és külföldről érkező kommunikációs szolgáltatás, melybe az információs szolgáltatások is beletartoznak. A központi kérdés tehát az volt, hogy vajon van-e olyan explicit törvényi felhatalmazása az FCC-nek, amelyhez ésszerűen köthető a kérdéses szabályozás.

Az FCC több törvényhelyet citált ennek alátámasztására, melyek közül kettő általános politikai nyilatkozat volt, egy pedig egy valamivel konkrétabb törvényi felhatalmazás. Először a politikai nyilatkozatokat, mint a hatáskör megalapozásának az alapját tárgyalta a bíróság. Az FCC elsősorban a 230. cikk b) pontjára hivatkozott, mely kimondja, hogy „Az Egyesült Államok célja: 1) az internet folyamatos fejlődésének előmozdítása, 2) fenntartani az internetes és egyéb interaktív szolgáltatások piacát jelenleg is jellemző élénk piaci versenyt [...]”.²⁸⁶ Az FCC álláspontja szerint a Comcast magatartása mindkét célt veszélyezteti, így indokolt volt a fellépés. Az FCC másik „támasza” a Telecommunications 1. szakasza volt, amelyben a Kongresszus a FCC létrehozásának indokait sorolja fel, köztük „a gyors és hatékony” kommunikációs szolgáltatások biztosítását.²⁸⁷ A Comcast ezzel kapcsolatos véleménye azonban az volt, hogy egyik cikk sem támasztja alá az FCC kiegészítő hatáskörét, hiszen ezek pusztán a Kongresszus politikai nyilatkozatai, melyek nem tekinthetők a törvény lényegi részének, azokból nem vezethető le konkrét hatáskör a szabályozóhatóság számára, így az FCC érvelése nem felel meg az American Library-teszt második kritériumának. Az FCC ezzel szemben akként vélekedett, hogy a törvényben szereplő politikai nyilatkozatok ugyanúgy a törvény lényegi részét, és így a kiegészítő hatáskörének alapját képezhetik, állításnak alátámasztására pedig a Southwestern Cable és a Midwest Video ügyekre hivatkozott.

A bíróság nem értett egyet a hatóság érvelésével, ugyanis álláspontja szerint az FCC által hivatkozott ügyekben a bíróság úgy hagyta jóvá a kiegészítő hatáskör politikai nyilatkozatra való alapítását, hogy közben a törvényben kifejezett, pontosan meghatározott törvényi felhatalmazás nem egészítette ki a politikai nyilatkozatot. Ez azonban nem létezik az információs szolgáltatások vonatkozásában, így az FCC nem alapozhatja jogszerűen a hatáskörét a törvényben

²⁸⁴ Uo. 691–692.

²⁸⁵ Comcast Corporation v. Federal Communications Commission and United States of America, No. 08-1291, 6. április 2010., II. pont.

²⁸⁶ Telecommunications Act, i. m. Section 230 [47 U.S.C. 230].

²⁸⁷ Uo. Section 1 [47 U.S.C. 230].

szereplő általános célkitűzésekre. A bíróság kikezdzhetetlen logikával mutatott rá az FCC érvelésének gyengepontjára: „amennyiben elfogadnánk [a Bizottság érvelését], akkor a Bizottság gyakorlatilag megszabadulna a Kongresszus pórázától” és az általános politikai célokból gyakorlatilag bármilyen hatáskört levezethetne magának.²⁸⁸

Miután tehát a bíróság kimondta, hogy általános politikai célokra – amennyiben nem egészül ki konkrét törvényi felhatalmazással – nem alapítható hatáskör, áttért a sokkal izgalmasabb kérdésre, nevezetesen arra, hogy az FCC által szintén hivatkozott 706. cikkből levezethető-e a hatóság hatásköre. A Telecommunications Act hivatkozott cikke alapján „A Bizottság és minden távközlésért felelős szövetségi állami szabályozóhatóság felelős a fejlett távközlési képességek időbeni és ésszerű keretek között történő fejlesztésért, ennek érdekében a helyi versenyt ösztönzi vagy olyan egyéb szabályozói eszközöket vesz igénybe, amelyek felszámolják az infrastruktúra beruházások előtti akadályokat.”²⁸⁹

Az FCC érvelése szerint a 706. cikk – szemben az 1. és 230. cikkekkal – egyértelmű törvényi felhatalmazás, melyből levezethető a hatásköre. Ezt az álláspontot a bíróság egy korábbi, *Ad hoc Telecomms. Users Commission*-ügyben hozott döntése is alátámasztotta, melynek kimondta, hogy „a 706. cikk általános és széleskörű megfogalmazása alapján az FCC jelentős – de nem korlátlan – hatáskörrel és diszkrécióval rendelkezik a szélessávú szolgáltatásokkal kapcsolatos szabályozási eszközök kiválasztásában”.²⁹⁰

A bíróság azonban ebben a kérdésben is elutasította az FCC érvelését. Ami különösen érdekes az a mód, ahogy azt tette, hiszen nem mondta ki egyértelműen, hogy nem alapítható a 706. cikkre kiegészítő hatáskör. Az érveléstechnikai bravúr első lépéseként az FCC által hivatkozott *Ad hoc Telecomms. Users Commission*-üggyel kapcsolatban kimondta, hogy abban az ügyben a 706. cikket egy még egyértelműbb törvényi felhatalmazás is kiegészítette, így a hivatkozás nem perdöntő. Második lépésben pedig az FCC egyik korábbi, 1998-as határozatát fordította az FCC ellen, ugyanis a hatóság a korábban említett *Advanced Service Order*-ben még akként foglalt állást, hogy a 706. cikkre nem alapítható önálló hatáskör.²⁹¹ A kör bezárult, az FCC az önellentmondó hatá-

²⁸⁸ *Comcast Corporation v. Federal Communications Commission and United States of America*, i. m. 23.

²⁸⁹ *Telecommunications Act*, i. m. Section 706a [47 U.S.C. 1302a].

²⁹⁰ *Ad Hoc Telecomms. Users Comm. v. FCC*, 572 F.3d. 903, 906-07 (D.C. Cir. 2009).

²⁹¹ *Deployment of Wireline Services Offering Advanced Telecommunications Capability*, i. m. point 77.

rozatai gúzsában, a bíróság pedig úgy semmisítette meg a Comcast-ot elítélő határozatot, hogy nem mondta ki egyértelműen, hogy az FCC nem alapíthat kiegészítő hatáskört a Telecommunications Act 706. cikkére alapozva. Minden adva volt tehát, hogy a jogi bizonytalanság fennmaradjon az FCC hatáskörét illetően.

4.3.2. Az Open Internet Order

A Comcast döntést követően sokan a Szenátust sürgették, hogy foglaljon állást a kérdésben,²⁹² és bár a törvényhozás 2008-ban két törvényjavaslatot is tárgyalt a hálózatszemlegességre vonatkozóan, végül egyik sem került elfogadásra.²⁹³

Az FCC a Comcast döntés követően válaszút elé érkezett: vagy újradefiniálja az információs szolgáltatások fogalmát, kivéve annak hatálya alól az internethezáférés-szolgáltatásokat, vagy továbbra is megpróbálja megállapítani a hatáskörét a hatályos jogszabályi környezetben. Bár – az előzmények fényében – logikusabban tűnő első opció felé is történt elmozdulás a hatóság részéről,²⁹⁴ mégis a rögzösebb utat választotta az FCC. Mindösszesen nyolc hónappal a Comcast döntést követően, 2010. december 21-én az FCC tanácsa elfogadta az Open Internet Order-t,²⁹⁵ mely a korábban kiadott Internet Policy Statement által kijelölt utat követve, de annál jóval részletesebben fektette le azokat a garanciális szabályokat, amelyek az internet nyitottságának a fenntartását célozták. A rendeletet két szempontból érdemes górcső alá venni; eljárásjogi és tartalmi kérdések. Természetesen, az előzményeket és következményeket figyelembe véve, a hatáskör megállapítás különösen fontos, de érdemes az FCC nyílt internetre vonatkozó szabályait is röviden összefoglalni, különös tekintettel arra, hogy láthatóan az európai döntéshozók is támaszkodtak rá.²⁹⁶

Először is fontos kiemelni a rendelet tárgyi hatályát, amely a szélessávú internethezáférés-szolgáltatásokra (broadband Internet access service) vonatkozik, amelyet az FCC olyan nyilvánosan nyújtott kiskereskedelmi szolgáltatásként definiál, amely adatok küldését és fogadását teszi lehetővé az internetre csat-

²⁹² SCALA i. m. 440.

²⁹³ HAYES i. m. 502.

²⁹⁴ Framework for Broadband Internet Service, 25 F.C.C.R. 7866, 7867 (2010), Bővebben ld. SELWYN–GOLDING i. m. 345.

²⁹⁵ Report and Order in the Matter of Preserving the Open Internet Broadband Industry Practices, FCC 10-201 (2010), a továbbiakban: Open Internet Order (2010).

²⁹⁶ POLYÁK (2010) i. m. 72–85.

lakoztatott hálózatok végpontjai között, illetve lehetővé teszi egyéb kommunikációs szolgáltatások nyújtását. Az FCC láthatóan végre felismerte, hogy az internethozzáférés-szolgáltatást külön kell kezelni az egyéb olyan online szolgáltatásoktól, amit az interneten veszünk igényben.²⁹⁷ Mint fentebb kifejtésre került, többek között e két alapvetően eltérő szolgáltatás típus különválasztásának a hiánya vezetett oda 2002-ben, hogy az FCC információs szolgáltatásnak minősítette az infrastruktúra alapú hozzáférés szolgáltatást. A rendeletben meghatározott fogalom immár sokkal inkább a Telecommunications Act által meghatározott „távközlési szolgáltatás” fogalmát²⁹⁸ fedi le, mint az információs szolgáltatását. Mindennek ellenére – sajnálatos módon – az FCC elmulasztja kimondani, hogy az internethozzáférés-szolgáltatás mégsem információs, hanem távközlési szolgáltatásnak minősül, így vonatkozik rá a Telecommunications Act II. címe.

A rendelet négy alapelvet határoz meg az internet nyitottságának védelme érdekében: (i) átláthatóság, (ii) blokkolás tilalma, (iii) indokolatlan diszkrimináció tilalma és (iv) ésszerű forgalommenedzsment megengedése.²⁹⁹ A szolgáltatók forgalommenedzsment gyakorlatának az átlátható tétele növeli, növelheti a fogyasztói tudatosságot, mely a hatékony piaci verseny egyik legfontosabb ösztönzője. Ezért a rendelet előírja, hogy „a szélessávú internethozzáférés-szolgáltatás nyújtója köteles pontos és elegendő információt közzétenni a forgalommenedzsment gyakorlatáról, a szolgáltatás minőségéről, illetve a szolgáltatása igénybevételének feltételeiről, mely képessé teszi a felhasználót a tudatos választásra az ilyen szolgáltatások között, illetve képessé teszi az alkalmazás és szolgáltatás nyújtókat, a végberendezés gyártókat, hogy fenntarthatassák, fejleszthessék szolgáltatásaikat.”³⁰⁰ Tekintettel arra, hogy a szolgáltatók által alkalmazott forgalommenedzsment gyakorlatok rendkívül bonyolult eljárások, ezért kulcsfontosságú, hogy az információ érthető nyelven elérhető.

További rendkívül fontos követelmény véleményem szerint, hogy az üzenettel „találkozzon is” a felhasználó, ne pedig eldugva szerepeljen valahol az ÁSZF-ben. A rendelet mindkét feltételt igyekszik teljesíteni, amikor előírja, hogy az információkat „egyszerű nyelvezettel” (in plaine language) kell megfogalmaz-

²⁹⁷ A rendelet például explicite kizárja a hatálya alól az olyan szolgáltatásokat, mint például az e-mail szolgáltatás, ugyanakkor – más okokból kifolyólag – kizárja a hatálya alól az ún. betárcsázós internethozzáférés-szolgáltatást is [Open Internet Order (2010) 47. és 51. pont].

²⁹⁸ Telecommunications Act, i.m. Sec. 2. [47 U.S.C. 152], (43) és (46).

²⁹⁹ Open Internet Order (2010) i. m. 43. pont.

³⁰⁰ Uo. 54. pont

ni,³⁰¹ illetve azt a szolgáltató honlapján és az értékesítési pontokon is közzé kell tenni.³⁰² Elutasítja azonban az FCC, hogy nagyon részletesen szabályozza az információ közzétételét, annak érdekében, hogy bizonyos rugalmasságot biztosítson a szolgáltatóknak az implementációra.³⁰³

A második alapelv a blokkolás tilalma, melynek értelmében „a szélessávú internethozzáférés-szolgáltatás nyújtója – a szolgáltatásra vonatkozó kötelezettsége alatt – az ésszerű forgalom-menedzsment gyakorlaton túlmenően nem korlátozhatja egyes jogszerű tartalmakhoz, alkalmazásokhoz, szolgáltatásokhoz, illetve a végberendezésekhez való hozzáférést.”³⁰⁴ A harmadik alapelv az indokolatlan diszkrimináció tilalma, melynek kapcsán az FCC előírja, hogy „a szélessávú internethozzáférés-szolgáltatás nyújtója – a szolgáltatásra vonatkozó kötelezettsége alatt – nem tehet indokolatlanul különbséget a hálózaton továbbított adatok között.”³⁰⁵ Bár a hálózaton átmenő adatforgalomba való bárminemű beavatkozás per definitionem diszkrimináció, az FCC elismeri azt a tényt, hogy ahhoz, hogy az internet hatékonyan működhessen, szükség van arra, hogy a szolgáltatók bizonyos mértékben beavatkozzanak a továbbított adatforgalomba (pl. hálózati szaturáció esetén). Negyedik alapelveként meghatározza azonban, hogy az ilyen forgalom-menedzsment csak akkor minősül megengedettnek, ha alkalmas és elegendő a legitim cél eléréséhez, figyelembe véve a hálózat felépítését és az alkalmazott technológiát.³⁰⁶ Ilyen legitim cél lehet (i) a hálózat integritásának és biztonságának a védelme, (ii) a felhasználó által nem kívánt tartalom kiszűrése (pl. spam), (iii) és a hálózati adatforgalom túlsordulásának a kezelése (effects of congestion).

A rendelet külön – némileg enyhébb – szabályokat fogalmaz meg a mobil szélessávú internethozzáférés-szolgáltatókkal szemben. Ezt az FCC azzal indokolta, hogy a mobilinternet piaca egy fejlődő, gyorsan változó piac, ahol a piaci verseny is erősebb, mint a helyhez kötött hálózatok piacán.³⁰⁷ Ennek alapján a mobilszolgáltatókra nem vonatkozik a diszkriminációmentesség kötelezettsége, azonban – némi eltéréssel – ők sem blokkolhatnak jogszerű honlapokat és alkalmazásokat, illetve alkalmazniuk kell az átláthatóságra vonatkozó szabályokat.

³⁰¹ Uo. 56. pont.

³⁰² Uo. 57. pont.

³⁰³ Uo. 59. pont.

³⁰⁴ Uo. 63. pont.

³⁰⁵ Uo. 68. pont.

³⁰⁶ Uo. 82. pont.

³⁰⁷ Uo. 94–95. pont.

Az FCC külön foglalkozik azzal a kérdéssel is, mely szerint megengedhető-e, hogy az internethez-záférés-szolgáltatók pénzt kérjenek az online szolgáltatóktól az adatforgalmuk végfelhasználókhoz való eljuttatásáért. Egy ilyen gyakorlat kialakulásának számos negatív következménye lehet a hatóság szerint. Növekednének a piacralépési korlátok, csökkenne az innováció és a beruházások mértéke az online tartalomszolgáltatás piacán, könnyen túlzó árakat állapíthatnának meg az internethez-záférés-szolgáltatók a kis tartalom szolgáltatókkal szemben, előfordulhatna, hogy csökkentenék a szolgáltatás minőségét azoknak az online tartalom szolgáltatóknak, akik nem hajlandók fizetni a továbbításért. Mindezek alapján az FCC megtiltotta az ellenérték fejében történő prioritizálást.³⁰⁸ Mindennek ellenére, némileg ellentmondásban önmagával, a hatóság megengedhetőnek találta, hogy internethez-záférés-szolgáltatók, ellenérték fejében, garantált sávszélességet biztosítsanak egyes online szolgáltatóknak (specialised service), mely szolgáltatás – hasonlóan az IPTV-hez – egy zárt rendszer lenne, nem a best-effort alapú internethez-záféréseken keresztül kerülne továbbításra az adat.³⁰⁹ A rendelet ezen némileg önellentmondó és jogmegkerülésre lehetőséget adó rendelkezését több tanácsstag is kritizálta a rendelethez fűzött különvéleményében.³¹⁰

HATÁSKÖRI KÉRDÉSEK

Mint fentebb kifejtésre került, a Comcast ügyben a bíróság úgy semmisítette meg az FCC határozatát nyolc hónappal korábban, hogy nem foglalt egyértelműen állást abban a kérdésben, hogy az FCC alapíthat-e hatáskört a Telecommunications Act 706. cikkére. Mindösszesen annyit mondott ki, hogy mivel az FCC korábbi, 1998-as értelmezése nemleges volt, így az köti a hatóságot. Bár a bíróság tehát nyitva hagyta a kérdést, mégis komoly kockázatot vállalt magára az FCC, amikor az Open Internet Order-t is a 706. cikkre alapozta, azzal érvelve, hogy az 1998-as, eltérő állásfoglalása a kérdésben nem alkalmazható a jelen esetben.³¹¹ A kockázatos jogi lépés nagy vitát váltott ki magában az FCC tanácsában is. Míg az öttagú testület az ügyek 90%-ában egyhangúan hozza

³⁰⁸ Uo. 76.

³⁰⁹ Uo. 112.

³¹⁰ Concurring Statement of Commissioner Micheal J. COPPS, Preserving the Open Internet, GN Docket No. 09-191, Broadband Industry Practices, WC Docket No. 07-52., 142., valamint Approving in part, concurring in part Statement of Commissioner L. CLYBURN, Preserving the Open Internet, GN Docket No. 09-191, Broadband Industry Practices, WC Docket No. 07-52.

³¹¹ Open Internet Order (2010) i. m. 117–123. pont

meg a határozatait,³¹² addig a rendelet csak 3:2 arányban került elfogadásra. Az FCC-re komoly nyomás nehezedett kívülről is, ugyanis több kongresszusi képviselő figyelmeztette a tanácsot, hogy túllépi a hatáskörét, amikor az internethozzáférés-szolgáltatást akarja szabályozni.³¹³ A republikánus képviselők odáig mentek, hogy az FCC költségvetésének csökkentésével fenyegetőztek, ha az FCC elfogadja a rendeletet.³¹⁴

A legnagyobb vita egyértelműen az FCC hatáskörének megalapozásáról volt a tanácsban. Beszédes, hogy az FCC akkori elnökének, Julius Genachowski-nak a kivételével mind a négy tanácstag párhuzamos, illetve különvéleményben kritizálta, hogy a hatóság a 706. cikkre alapozza a hatáskörét. Micheal J. Copps tanácstag – aki végül a rendeletet elfogadására szavazott – szerint „nem a legjobb jogi alapokra horgonyoztuk le magunkat [...] megtettem minden tőlem telhetőt annak érdekében, hogy a szélessávú internet szolgáltatás kerüljön oda vissza, ahová mindig is tartozott: a [Telecommunications Act] II. címének hatálya alá.”³¹⁵ Hasonló kétely fedezhető Mignon L. Clyburn tanácstag párhuzamos véleményében is, aki „őszinte reményét” fejezte ki atekintetben, hogy a bíróság megerősíti álláspontjukat.³¹⁶ Ennél jóval egyértelműebben fogalmazott Robert M. McDowel tanácstag, aki egyenesen machiavellistának minősíti az FCC-t, akinél a cél szentesíti az eszközt. Álláspontja szerint „(...) az FCC nem csak a bíróság döntésével megy szembe, de szembe megy a Kongresszus többségének akaratával is. [...] A rendelet kis rozoga hajója a szabályozás kódén kíván áthajózni anélkül, hogy a megfelelő jogi és ténybeli ballasztal rendelkezne. A bíróságok könnyűszerrel fogják elsüllyeszteni.”³¹⁷ Hasonlóan kritikus hangot ütött meg Baker tanácstag is, aki emlékeztetett, hogy az FCC közel tíz éven keresztül konzekvensen azon az állásponton volt, hogy a 706. cikkből nem vezethető konkrét hatáskör, csak abban az esetben, ha az más, a törvényben konkrétan meghatározott törvényi felhatalmazással párosul.³¹⁸

³¹² Dissenting Statement of Commissioner Robert M. McDOWEL, Preserving the Open Internet, GN Docket No. 09-191, Broadband Industry Practices, WC Docket No. 07-52., 145.

³¹³ Uo. 145.

³¹⁴ LEGHART i. m. 214.

³¹⁵ Concurring Statement of Commissioner Micheal J. COPPS, Preserving the Open Internet, i. m. 141–142.

³¹⁶ Approving in part, concurring in part Statement of Commissioner L. CLYBURN, i. m. 179.

³¹⁷ Dissenting Statement of Commissioner Robert M. McDOWEL, i. m. 145., 149.

³¹⁸ Dissenting statement of Commissioner Meredith Atwell BAKER, Preserving the Open Internet, GN Docket No. 09-191, Broadband Industry Practices, WC Docket No. 07-52., 189.

4.3.3. *Verizon v. FCC*

A fentiekből kiindulva nem is meglepő, hogy az Open Internet Order-nek is ki kellett állnia a bíróság próbáját. A Verizon internethoz-záférés-szolgáltató nyújtott be keresetet 2011. szeptember 30-án,³¹⁹ kérve a bíróságtól a rendelet megsemmisítését – többek között – az alábbi okokra hivatkozva:

- a) A Telecommunications Act 706. cikkére az FCC nem alapíthat jogszerűen hatáskört;
- b) Amennyiben a 706. cikk alapján az FCC mégis eljárhat, az Open Internet Order-rel bevezetett szabályok nem vezethetőek le a 706. cikkben meghatározott célokból;
- c) Amennyiben a rendelet által bevezetett szabályok mégis összeegyeztethetőek a 706. cikkben meghatározott célokkal, az FCC-nek akkor sincsen joga olyan szabályok bevezetésére, amelyek ellentmondásban állnak a Telecommunications Act valamely rendelkezésével. Márpedig a törvény 3. cikke alapján common carrier szolgáltatóként csak a távközlési szolgáltatásokat lehet kezelni.

A fellebbviteli bíróság 2014. január 14-én meghozott ítélete³²⁰ a fenti kifogások sorrendjében végezte el a rendelet vizsgálatát. Emellett a bíróság egyéb kérdéseket is megvitatótt, azonban ezek részletes tárgyalásától, tekintettel az ügy kimenetelére, eltekintünk.

A sokat vitatott 706. cikkre alapított hatáskörrel kapcsolatban a bíróság két kérdést vizsgált: (i) eltérhet-e a hatóság egy korábbi álláspontjától, illetve (ii) ésszerű interpretációját adta-e az FCC homályos megfogalmazású 706. cikknek. A bíróság – sokakat meglepve – mindkét kérdésre igennel válaszolt. Álláspontja szerint Comcast ügyben megfogalmazott bírói érvelés, mely szerint az FCC kötve van a korábbi értelmezéséhez, helytelen, hiszen nem lehet egy hatóság „örökre” kötve egy kérdésben megfogalmazott álláspontjához, attól eltérhet, feltéve, hogy alaposan megindokolja azt. Ennek pedig az FCC eleget tett a bíróság szerint.³²¹ A 706. cikkre alapított hatáskörrel kapcsolatban a másik kérdés az volt, hogy vajon a hatóság jogértelmezése ésszerű-e, ugyanis, ha a válasz igen, akkor azt a bíróság nem semmisítheti meg.³²² A bíróság erre is igennel

³¹⁹ [http://op.bna.com/der.nsf/id/rtar8m7s6n/\\$File/Verizon%20Notice%20of%20Appeal%20%28without%20order%29%20-%20AS%20FILED%201355.pdf](http://op.bna.com/der.nsf/id/rtar8m7s6n/$File/Verizon%20Notice%20of%20Appeal%20%28without%20order%29%20-%20AS%20FILED%201355.pdf)

³²⁰ Verizon v. Federal Communications Commission, No. 11-1355, 2014.01.14.

³²¹ Uo. A. pont 19.

³²² Chevron U.S.A., Inc. v. Natural Res. Def. Council, i. m. 842–43. pontok.

válaszolt, emlékeztetve, hogy a Kongresszus több alkalommal felruházta az FCC-t speciális szabályozói hatáskörrel, így „nem lát indokot arra, hogy ebben az esetben nem erről lenne szó”.³²³ A bíróság azzal sem ért egyet, hogy a 706. cikk korlátlan hatalommal ruházná fel az FCC-t, ugyanis a kérdéses cikk két olyan feltételt is állít, aminek a szabályozásnak eleget kell tennie: először is tiszteletben kell tartania a Telecommunications Act I. címében meghatározott személyi hatályt, másrészt pedig alkalmasnak kell lennie a távközlési hálózatok fejlesztésének ösztönzésére.³²⁴

Miután tehát a bíróság megállapította, hogy igenis jogszerűen alapította az FCC a hatáskörét a 706. cikkre, a Verizon azon állítását vizsgálta meg, hogy az elfogadott szabályozás nem áll összhangban a 706. cikkben meghatározott céllal, ami a szélessávú hálózatfejlesztés ösztönzésére vonatkozik. Ezzel kapcsolatban az FCC akként érvelt, hogy a nyílt internet fenntartása növeli az online tartalmak, szolgáltatások piacán az innovációt, ami növeli az egyre jobb minőségű internet iránti keresletet. E kereslet pedig ösztönzi az internethozzáférés-szolgáltatók közötti versenyt, közvetlenül pedig az infrastruktúra alapú fejlesztéseket. A bíróság ebben a kérdésben is megalapozottnak találta az FCC érvelését, így a második kérdésben is a hatóságnak adott igazat.

Az Open Internet Order azonban mégis elbukott. A bíróság ugyanis egyetértett a Verizon utolsó érvével, mely szerint a szabályozás ellentétben áll a Telecommunications Act azon tilalmával, mely szerint az olyan common carrier kötelezettségek, mint az egyenlő elbánás kötelezettsége, nem alkalmazható információs szolgáltatókra, csupán a távközlési szolgáltatókra. A bíróság egyértelműen fogalmaz: amennyiben az internethozzáférés-szolgáltatás információs szolgáltatásnak minősül, akkor törvényellenes minden olyan szabályozás, ami egyenlő elbánás kötelezettségét írja elő ezeknek a szolgáltatóknak.³²⁵ Következésképpen a bíróság megsemmisítette az Open Internet Order blokkolási tilalomra és egyenlő elbánásra vonatkozó rendelkezéseit, hatályában fenntartotta azonban az átláthatóságra vonatkozó szabályokat.³²⁶

Az FCC sikerként könyvelhette el, hogy a bíróság egyértelműen megerősítette a Telecommunications Act 706. cikkére alapított hatáskörét. Győzelme azonban pürroszi volt, hiszen a bíróság azt is egyértelművé tette, hogy a nyílt internet védelmében nincs joga fellépni az FCC-nek az internethozzáférés-

³²³ Verizon v. Federal Communications Commission, i. m. 23.

³²⁴ Uo. 26.

³²⁵ Uo. III., 45–46.

³²⁶ Ld. még DETREKŐI (2014) i. m. 45.

szolgáltatókkal, mint információs szolgáltatást nyújtókkal szemben. Az első reakciókat követően³²⁷ maga Obama elnök is kiállt a nyílt internet védelme érdekében.³²⁸ Obama úgy nyilatkozott, hogy a nyílt internet védelme érdekében az FCC-nek meg kellene fontolnia, hogy – felülbírálvá 2002-es döntését – visszaminősítse az internethozzáférés-szolgáltatókat „távközlési szolgáltatássá”, amellyel lezárhatóvá válna az a vita, hogy van-e kompetenciája szabályozni a hálózatsemlegesség kérdését.³²⁹

Az FCC elnöke Tom Wheeler alig egy hónappal az ítélet után tett nyilatkozatában két dolgot tett egyértelművé: (i) az FCC nem mond le arról a szándékáról, hogy szabályozás útján biztosítsa az internet semlegességét, (ii) azonban fellebbezni sem fog a bíróság ítélete ellen.³³⁰ 2014. április 23-án Wheeler egy sajtótájékoztatón egy új koncepciót mutatott be, melyet véleményezésre megküldött az FCC többi tanácstagjának. Ebben azt javasolja – szembe helyezkedve eddigi álláspontjával – hogy megengedett legyen, hogy nagy tartalomszolgáltatók (pl. Disney, Google, Netflix) fizethessenek azért az internethozzáférés-szolgáltatóknak, hogy garantált sáv szélességen érhék el a felhasználókat. Fogyasztói jogvédő szervezetek rögtön tiltakozásukat fejezték ki a javaslat ellen, azzal érvelve, hogy ez nem csak a fogyasztói árak megemelkedésével járna, de a nagy tartalomszolgáltatóknak kedvezne, akik megengedhetik maguknak, hogy fizessenek a priorizálásért.³³¹

Az óriási médiavisszhangra reagálva, Wheeler egy közleményt adott ki, melyben „az új javaslattal kapcsolatban megjelent dezinformációkat” kívánta helyretenni.³³² A nyilatkozat szerint a javasolt szabályozás nem kérijelezi meg a korábbi javaslatok céljait, melynek értelmében továbbra is az átláthatóságon,

³²⁷ Statement by FCC Chairman Tom Wheeler regarding DC Circuit Opinion on the FCC's Open Internet Rules, 2014.01.14., <http://www.fcc.gov/document/chairman-wheeler-statement-court-opinion-open-internet-rules>, Statement of Commissioner Ajit Pai on D.C. Circuit's Decision Striking Down Net Neutrality Rules, 2014.01.14., <http://www.fcc.gov/document/commissioner-pais-statement-dc-circuits-net-neutrality-decision>, valamint Statement of Commissioner Mike O'Rielly on D.C. Circuit's Decision Striking Down Net Neutrality Rules, 2014.01.14., <http://www.fcc.gov/document/commissioner-oriellys-statement-net-neutrality-decision>,

³²⁸ <http://www.theverge.com/2014/1/31/5365840/president-obama-will-continue-to-support-net-neutrality>

³²⁹ Az Egyesült Államokban a republikánus párt hagyományosan ellenezte a hálózatsemlegesség kérdésének szabályozását. Az egyik legnagyobb ellenzője McCain szenátor volt.

³³⁰ Statement by FCC Chairman Tom Wheeler on the FCC's Open Internet Rules, February 19, 2014., <http://www.fcc.gov/document/statements-fccs-open-internet-rules>

³³¹ New York Times, F.C.C., in a Shift, Backs Fast Lanes for Web Traffic, http://www.nytimes.com/2014/04/24/technology/fcc-new-net-neutrality-rules.html?_r=0

³³² <http://www.fcc.gov/blog/setting-record-straight-fcc-s-open-internet-rules>

a jogszerű tartalom blokkolásának tilalmán, illetve az indokolatlan diszkrimináció fenntartásán volt a hangsúly. A nyilatkozat nem érintette közvetlenül az ellenérték fejében történő prioritizálás megengedését. Erre utalhatott azonban Wheeler, amikor így fogalmazott: „A fellebbviteli bíróság egyértelművé tette, hogy az FCC csak akkor tilthat meg egy diszkriminatív magatartást, ha annak oka ‘gazdaságilag ésszerűtlen’. Ezen bírói korlátnak megfelelően, a javaslat szűken határozza majd meg, hogy mi minősül ‘gazdaságilag ésszerűnek’. A javaslat által felállított »gazdasági ésszerűség tesztje« megakadályozza majd, hogy a verseny vagy a fogyasztók egyéb érdekei sérüljön.”³³³

Ezt követően az FCC 2014. május 15-én egy új rendelet-tervezetet bocsájtot nyilvános konzultációra, melyen lehetőségként felvetette a szélessávú internetszolgáltatás távközlési szolgáltatássá minősítését.³³⁴ Wheeler 2014. április 29-én megjelent közleményében³³⁵ az alábbiakban foglalta össze, hogy mit tekint a hatóság a jövőben ellentétesnek a hálózatsemlegesség elvével:

- „gyors sávok” biztosítása meghatározott OTT szolgáltatásoknak, mellyel egyidőben romlana az hagyományos, nyílt internetszolgáltatás minősége;
- csökkenteni a szolgáltatás minőségét annak érdekében, hogy az előfizetőket a drágább csomagok felé orientálják;
- az internethozzáférés-szolgáltatók nem kedvezhetnek a velük vertikálisan integrált tartalomszolgáltatóknak;
- minden olyan magatartás, ami korlátozza a véleménynyilvánítás szabadságát, különösen azok az esetek, amikor OTT szolgáltatók az internethozzáférés-szolgáltatóktól függenek atekintetben, hogy tartalmuk látható-e vagy csak bizonyos (pénzügyi) feltételek teljesítés esetén láthatóak.³³⁶

5. Az internethozzáférés-szolgáltatás visszaminősítése távközlési szolgáltatássá

A téma fontosságát jelezte, hogy a nyilvános konzultációra közel négymillió vélemény érkezett, melynek feldolgozását követően az FCC 2015. március 12-én

³³³ Uo.

³³⁴ FCC GN Docket No. 14-28, 2014.05.15.

³³⁵ <https://www.fcc.gov/news-events/blog/2014/04/29/finding-best-path-forward-protect-open-internet>

³³⁶ Ld. még PIPER i. m. 47.

fogadta el rendeletét,³³⁷ melyet – megszakítva az elmúlt évtized sorozatát – a bíróság is megerősített 2016. június 4-én, ezzel, ha csak egy kis időre is, lezárva a hálózatszemlegesség körül kialakult hatásköri vitát.³³⁸ Az alábbiakban a legfontosabb szabályokat ismertetem, külön kitérve a speciális szolgáltatások és a zero rating kérdésére.

5.1. A Rendelet viszonya az Első Alkotmánykiegészítéssel

Az első kritérium, aminek egy rendeletnek meg kell felelnie az alkotmányosság kritériuma. Márpedig több vélemény érkezett az FCC-hez, mely szerint az internethoz-záférés-szolgáltatók véleménynyilvánításhoz fűződő szabadságát korlátozza, amennyiben a jogalkotó korlátozza ahhoz való jogát, hogy maga döntse el, hogy milyen információt továbbít a hálózaton keresztül. Az FCC szerint azonban az internethoz-záférés-szolgáltatók nem az Első Alkotmánykiegészítés által védett véleményformálók, hanem sokkal inkább ez utóbbiak véleményének pusztá továbbítói, hiszen szerepük pusztán technikai, a tartalmat nem módosítják, nem állítják elő.³³⁹

5.2. A szélessávú internetszolgáltatás mint távközlési szolgáltatás

A legizgalmasabb kérdés – figyelemmel az előző tíz év jogvitáira – talán az volt, hogy az FCC mire alapozza a joghatóságát: folytatja-e korábbi stratégiáját és az 1934-es távközlési törvény³⁴⁰ 706. cikkére alapozza hatáskörét vagy – megfogadva Obama elnök tanácsát – visszaminősíti a szélessávú internethoz-záférés-szolgáltatást távközlési szolgáltatássá. Véleményem szerint helyesen, az FCC ez utóbbi megoldást választotta. A hatóság feltehetően nem volt könnyű helyzetben, hiszen nem könnyű megmagyarázni, hogy miért gondolta 1998-ban, hogy az internethoz-záférés-szolgáltatás távközlési szolgáltatás, 2002-ben, hogy információs szolgáltatás, majd 2015-ben, hogy mégis inkább távközlési szolgáltatás.

³³⁷ FCC: Protecting and Promoting the Open Internet – Report and Order on Remand, Declaratory Ruling, and Order, GN Docket No. 14-28, elérhető: https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-15-24A1.pdf

³³⁸ United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, No. 15-1063, 2016.06.04.

³³⁹ Open Internet Order 2015, 544. pont; a témában ld. még PATRICK–SCHARPHORN i. m. 93–130.

³⁴⁰ Communications Act of 1934, 48 Stat. 1064 [codified as amended at 47 U.S.C. § 151 (2000)].

A magyarázat az FCC szerint az, hogy a piac rengeteget változott 2002 óta, amikor is a szélessávú internetszolgáltatók a hozzáférés szolgáltatás mellett több, kapcsolt szolgáltatást is nyújtottak (mint például nyitólap, e-mail, stb), melyeket akkor a hatóság úgy értékelt, mint a hozzáférés szolgáltatástól el nem választható szolgáltatás-elemek, melyből következően nem tekinthető a szolgáltatás tisztán jeltovábbításból álló távközlési szolgáltatásnak. Mára azonban a helyzet megváltozott a hatóság szerint, ugyanis mára egyértelművé vált, hogy a jelátviteli tevékenység egy külön kezelendő tevékenysége az internetszolgáltatóknak, és így egyértelmű, hogy ez a szolgáltatás nem információs, hanem távközlési szolgáltatás.³⁴¹

Ez az érvelés véleményem szerint azért nem állja meg teljes mértékben a helyét, mivel az FCC már 1998-ban kimondta ugyanezt a megállapítást,³⁴² azaz, hogy a jeltovábbítási tevékenységet le kell választani a szolgáltató által nyújtott egyéb szolgáltatásoktól, tehát az időmúlás és a piaci körülmények változására való hivatkozás „sántít”. Mindazonáltal, a jogbiztonság és előreláthatóság szempontjából üdvözlendő, hogy az FCC „belátta tévedését” és – bár gyenge lábakon álló érvekkel ugyan – azonban jó döntést hozott annak érdekében, hogy a nyílt internet biztosítása érdekében időtálló és egyértelmű szabályokat hozzon.³⁴³

5.3. Blokkolás és forgalomlassítás tilalma

A hálózatsemlegesség elvének alapszabályát jelentő szelektív forgalomlassítás és blokkolás tilalma a Rendelet legfontosabb szabálya. A tilalom alól három kivétel megengedett: jogszerűtlen tartalmak szűrése, hálózat integritása, védelme,³⁴⁴ illetve az „ésszerű” forgalommenedzsment. A Rendelet szerint ésszerű a forgalommenedzsment, amennyiben célja elsődlegesen a hálózati forgalom legitim célból való befolyásolása, figyelemmel az adott hálózat felépítését és az adott technológiát, amelyet a szélessávú internethozzáférés nyújtására használnak.³⁴⁵

³⁴¹ Open Internet Order 2015, 43. és 47. pontok.

³⁴² Deployment of Wireline Services Offering Advanced Telecommunications Capability, 13 F.C.C.R. 24012, 24014, 24029-30 (1998), 36. pont.

³⁴³ Ld. még PEHA i. m. 11–43.; valamint NARECHANIA i. m. 60–75.; MEISEL i. m. 164–193.

³⁴⁴ Open Internet Order 2015, 220. pont.

³⁴⁵ Uo. 32. pont.

5.4. Speciális szolgáltatások kérdése

A Rendelet körüli vita központi kérdése volt az, hogy az FCC lehetővé teszi-e, hogy az internethozzáférés-szolgáltatók ellenérték fejében pozitívan diszkrimináljanak OTT szolgáltatók között, azáltal, hogy a fizetni kész szolgáltatóknak „gyors sávokat” tesznek elérhetővé. Bár Tom Wheeler a Rendelet megjelenése előtti közleményében a „fizetett priorizálás” tiltását nevezte meg az új szabályozás alapelveként, mely egyértelműen ki is mondja, hogy „szélessávú internethozzáférést nyújtó szolgáltató nem priorizálhat ellenérték fejében.”³⁴⁶

Mindazonáltal – hasonlóan az európai szabályozáshoz – a szabályozó bevezet egy új szolgáltatás-típust is, melyet „nem szélessávú internethozzáférés-szolgáltatásnak minősülő adatszolgáltatásnak (Non-Broadband Internet Access Service Data Service)” nevez (a továbbiakban: non-BIAS adatszolgáltatás), mely alatt olyan IP alapú adatszolgáltatást ért, amely nem a teljes internethez biztosít hozzáférést, hanem meghatározott szolgáltatásokra van optimalizálva, amelyek igénylik a garantált minőségű internethozzáférést (például: e-egészség szolgáltatások, energiafogyasztást mérő szenzorok, stb.).³⁴⁷

Mint látható, a non-BIAS adatszolgáltatás szinte megegyezik az európai szabályozásban ismert speciális szolgáltatással.³⁴⁸ Tekintettel arra, hogy az ilyen típusú szolgáltatás – bár nem minősül internethozzáférés-szolgáltatásnak – ugyanazt a szűk erőforrás kapacitást használja, sokan követelték az FCC-től, hogy megfelelő garanciákkal, részletes fogalommeghatározással előzze meg azt a helyzetet, hogy egyes internethozzáférés-szolgáltatók a fizetett priorizálás tilalmát a non-BIAS szolgáltatás nyújtásával kerülje meg. Mindazonáltal az FCC elutasította ezt, különösebb indoklás nélkül, fenntartva magának a jogot, hogy esetről-estire, saját diszkrecionális jogkörében eljárva döntsön arról, hogy a szolgáltatás non-BIAS adatszolgáltatásnak való minősítése nem a szabályozás megkerülését célozza-e.³⁴⁹ Ez véleményem szerint a jövőben jogbizonytalansághoz vezethet, hiszen a szolgáltatók számára egyértelmű szabály híján nem lesz egyértelmű, hogy milyen megállapodások megengedett, hol a határ a non-BIAS adatszolgáltatás és a tiltott fizetett priorizálás között.³⁵⁰

³⁴⁶ Uo. 18. pont.

³⁴⁷ Uo. 207–215. pont.

³⁴⁸ Sőt, az FCC 2010-es rendelete (melyet végül a bíróság jogsértőnek mondott ki) még a speciális szolgáltatás fogalmát használja. Feltehetően a fogalom innen gyökeresedett meg az európai szóhasználatban.

³⁴⁹ Open Internet Order 2015, 213. pont.

³⁵⁰ A témában ld. még HURWITZ i. m. 665–721.

5.5. Zero Rating kérdése

Végül, fontos megemlíteni a zero rating kérdését is, tekintettel az európai uniós szabályozás körüli vitára. A Rendelet nem foglal állást, nem tiltja ezt a fajta pozitív árdiszkriminációt. Megjegyzi, hogy mivel a szolgáltatás megítélése közel sem olyan egyértelmű, mint a fizetett priorizálás kérdése, ezért jelenleg nem kíván tiltást bevezetni, azonban amennyiben adott esetben „indokolatlan” diszkriminációt észlel, akkor esetről-estire beavatkozik majd az FCC.³⁵¹

A kérdés rendezetlensége komoly vitát váltott ki a legfelsőbb politikai szinten is, 2016-ban az FCC elnöke több szenátusi képviselőtől is nyílt levelet kapott, akik aggodalmukat fejezték ki a zero rating ajánlatok potenciális versenykorlátozó hatása miatt. Ennek hatására az FCC egy átfogó piacvizsgálatot folytatott le, melynek konklúziójaként azt állapította meg 2017 januárjában,³⁵² hogy a zero-rating kereskedelmi gyakorlata önmagában továbbra sem tiltott, azonban azok az ajánlatok a mobilinternet szolgáltatók a saját, vertikálisan integrált szolgáltatásukat kínálták kizárólagos alapon ilyen módon megkülönböztetve, az már olyan „észszerűtlen” diszkrimináció, amely a fogyasztók jogait sérti, ennél fogva pedig illegális.

6. Republikánus hátraarc és dereguláció

A Trump adminisztráció hivatalba lépésével egyidőben új elnöke lett az FCC-nek is Ajit Pai személyében, akiről régóta tudott volt, hogy ellenezi az erős állami beavatkozást a nyílt internet védelme érdekében. 2017. április 26-án tartott beszédében³⁵³ be is jelentette, hogy a hatóság felülvizsgálja a frissen hatályba léptett szabályozást, azzal a szándékkal, hogy azt visszavonja, az internethozzáférés-szolgáltatókat pedig visszaminősítse információs szolgáltatásokká. Indoklásában három fő érvet sorakoztatott fel. Először is az internethozzáférés-szolgáltatókat terhelő szabályozás visszaveti a beruházási hajlandóságot, ami végső soron a munkahelyeket veszélyezteti. Másodsorban, Pai szerint azért sincs ok a szabályozásra, mivel az internet eddig is gond nélkül fejlődött, mindeféle ex ante szabályozás nélkül. Végül, Pai álláspontja szerint az állami be-

³⁵¹ Open Internet Order 2015, 152. pont.

³⁵² <https://www.eff.org/files/2017/02/09/fcc-zerorating.pdf>

³⁵³ Remarks of FCC Chairman Ajit Pai at the Newseum: The Future of the Internet Freedom. Washington DC, 2017.04.26., https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-344590A1.pdf

avatkozás a szólásszabadság érdekében egy óriási önellentmondás. Beszédében akként érvelt, hogy „a kormányzati szabályozás nem a véleménynyilvánítás szabadságának barátja, hanem az ellensége. Az Első Alkotmánykiegészítése nem ad felhatalmazást az állami beavatkozásra. Megfosztja ettől a lehetőségtől a kormányt. És mindenki, aki másképp gondolja, vesse eszébe a Gerald Ford elnök bölcs szavait, mely szerint a kormány, amely elég nagy ahhoz, hogy mindent megadjon, amit akarsz, az elég nagy ahhoz, hogy mindenedet elvegye amid van”.

Szavait tettek követték: 2017. május 23-án az FCC nyilvánosságra hozta azon rendelet tervezetét, amely az internethoz-záférés-szolgáltatókat ismét információs szolgáltatóvá minősítené.³⁵⁴

A „Restoring Internet Freedom” címet viselő javaslatot a FCC végül 3-2-es szavazattöbbséggel elfogadta 2017. december 14-én.³⁵⁵ A döntés a negyedik 180 fokos fordulat az amerikai hálózatsemlegesség szabályozás történetében, melynek értelmében hatályon kívül került az Open Internet Order, az internetszolgáltatást pedig visszaminősítették információs szolgáltatóvá. Az FCC indoklásában megerősítette, hogy a transzparenciát erősítő szabályok, valamint a piaci verseny elengedő ösztönzők az internethoz-záférés-szolgáltatók számára, hogy ne korlátozzák indokolatlanul a felhasználókat a tartalomhoz való hozzáférésben.

7. Összegzés

Egyesült Államokban az FCC 2002-től egy saját maga által felállított jogi csapdába kormányozta magát, melyből több próbálkozását követően csak 2015-ben sikerült kitörnie és az alkotmányosság próbáját kiállva egy koherens és szigorú szabályozást bevezetnie. Ez azonban igen rövid életűnek bizonyult, hiszen a közismerten szabályozás ellenes republikánus adminisztráció 2017. decemberében eltörölte az Open Internet Order-t, lehetőséget biztosítva az internethoz-záférés-szolgáltatónak, hogy diszkrimináljanak a hálózaton átvitt tartalmak

³⁵⁴ Federal Communication Commission: Notice of Proposed Rulemaking in the Matter of Restoring Internet Freedom, WC. Docket No. 17-108., 2017.05.23., https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-17-60A1.pdf

³⁵⁵ FCC Acts to Restore Internet Freedom – Reverses Title II Framework, Increases Transparency to Protect Consumers, Spur Investment, Innovation, and Competition, WC Docket No. 17-108, http://transition.fcc.gov/Daily_Releases/Daily_Business/2017/db1214/DOC-348261A1.pdf. A rendelet 2018. június 11-én lépett hatályba.

között. Az amerikai szabályozó tehát az ex post megközelítés mellett tette le a garast, mellyel élesen szembenáll az európai megközelítés.

Az Európai Unióban egy 2009-es kompromisszum eredményeként nem vezettek be ex ante szabályozást a kérdésben, mivel a jogalkotó abban bízott – akár csak jelenleg az amerikai FCC –, hogy a visszaélések elkerülhetőek lesznek olyan indirekt eszközökkel, mint a versenyelénkítés, átláthatóság növelése és a szolgáltatóváltás megkönnyítése. Azonban az uniós jogalkotóra rácăfoltak az empirikus adatok. Ennek egyenes következményeként született meg az a döntés, mely szerint egyértelmű és előre lefektetett, szigorú szabályok szükségesek a hálózatsemlegesség fenntartása érdekében. Ennek eredménye a 2015-ös TSM rendelet, mely számos elemében hasonlít a közel egyidőben elfogadott, de azóta visszavont Open Internet Order-rel. Az Európai Unió „hitet tett” a diszkriminációmentes internet, mint a véleménynyilvánítás szabadáságának és az innováció motorjának záloga mellett. A két szabályozás kétségkívül egymásra is hatással volt, tekintettel a BEREC, az Európai Bizottság, valamint az FCC közötti szakértői szintű eszmecserekre.³⁵⁶ Ez egyértelműen tetten érhető például a prioritizált szolgáltatásokra használt „speciális szolgáltatás” elnevezés használatában. A fogalmat az amerikaiak vezették be 2010-ben, melyet a BEREC vett át (bár az uniós rendelet nem használja, csupán körülírja). A fő szabályok is megegyeztek, nevezetesen a diszkrimináció általános tilalma, a speciális szolgáltatások megengedhetősége és a zero rating-re vonatkozó szabályok főbb rendelkezései.

Álláspontom szerint az Európai Unió megközelítése a helyes út. Mint azt kifejtettem, az ex post megközelítés eszközei (versenyelénkítés, átláthatóság, szolgáltató váltási költségek alacsony szinten tartása) nem lehetnek elégségesek, tekintettel az internethozzáférés-szolgáltatók erős ellenérdekeltségére, a jellemzően oligopol piacszerkezetre, a fogyasztói tudatosság alacsony szintjére és a továbbra is magas szolgáltató váltási költségekre.

Az Európai Unió által képviselt iránnyal tehát egyetértek, azonban több ponton kritizálom is az uniós szabályokat. Először is, a TSM Rendelet számos kérdést nem szabályoz véleményem szerint kellően egyértelműen: így nem egyértelműek a speciális szolgáltatásokra, illetve a zero rating megengedhetőségére vonatkozó szabályok. Ez bizonytalanságot teremt, melyet felerősít, hogy a szabályok rendeletben kerültek elfogadásra, melyet nem kell átültetni a tagállamok jogrendszerébe. Mindezt tetézi, hogy iránymutatást a tagállamok

³⁵⁶ A szerző a BEREC hálózatsemlegességgel foglalkozó munkacsoportjának – NMHH által delegált – tagjaként részt vett ilyen többoldalú megbeszélésen az FCC és a BEREC között 2015-ben.

szabályozóhatóságaitól vár a jogalkotó (BEREC), kinek állásfoglalásai semmilyen jogi erővel nem fognak bírni egy nemzeti bíróság előtt.

Ami a pozitív árdiszkriminációt, azaz a zero rating kereskedelmi gyakorlatát érinti, a Rendelet nem fogalmaz kristálytiszta, ennél fogva majd a gyakorlat dönti el, hogy mi tiltott és mi megengedett. A jogalkotó elismeri, hogy az ilyen jellegű pozitív árdiszkrimináció a hálózatsemlegesség elvének sérelmével járhat, azonban nem minden esetben, így nem kíván egyértelmű és mindenre kiterjedő tiltást bevezetni. Az eddigi szabályozói döntésekből az derült ki, hogy az Európai Unióban pedig már az sem megengedett, amennyiben kizárólag néhány szolgáltatás (és nem egy szolgáltatás-típus egész csoportja) van kiemelve a többi szolgáltatás közül.

További kockázat nyílt internet védelme szempontjából az a szabály, mely lehetővé teszi, hogy az eltérő típusú OTT szolgáltatás típusokat (pl. zenei alkalmazások és hangszolgáltatások) „eltérő bánásmódban részesítsék” az internethozzáférés-szolgáltatók. Ez kikaput hagyhat arra, hogy a szabályt visszaélészerűen használják fel a szolgáltatók, ezzel csorbítva a hálózatsemlegesség elvének érvényesülését. Itt érdemes lett volna a 2015-ös amerikai modellt követni, mely szerint az ilyen szintű, szolgáltatás típus szerinti diszkrimináció tiltott.

Ami a „speciális szolgáltatások”, az kétsésséges kérdését érinti, az uniós rendelet igyekszik (bár korántsem egyértelműen) garanciákat beépíteni annak érdekében, hogy a szolgáltatók ne alkalmazzassák visszaélés szerűen és túlzott mértékben (a nyílt internetre károsan) ezen szolgáltatások értékesítését. Bár a kétsésséges internet kialakulását sokan a nyílt internet végének látják, én más állásponton vagyok. Véleményem szerint a hálózatsemlegesség elve sem lehet érinthetetlen, időről-időre, a technológiai fejlődés eredményeként, felül kell vizsgálni, hiszen az internet is folyamatosan fejlődik. Egészen pontosan nem az internet, hanem a vele szemben támasztott elvárások idővel, mely nagy részben annak köszönhető, hogy mára szinte az egész társadalmi működésünk az internetre épül. Terjedőben vannak az olyan online szolgáltatások, melyek esetében már nem megengedhető az. best-effort alapú működés, mely a mai internet fő tulajdonsága. Elegendő az olyan, még csak szárnyait bontogató, de a jövőnk minden bizonnyal meghatározó szolgáltatásokra gondoljunk, mint az e-egészségügy, e-bank, stb. szolgáltatások, melyek már nem viselik el a spontán adatvesztést, kizárólag garantált szolgáltatásminőség mellett képesek működni. Ugyanígy igaz ez az online médiaszolgáltatókra is, mint például a Netflix, amely csak akkor tud majd a klasszikus műsorterjesztő szolgáltatók

versenytársa lenni, ha az óriási sávszélességet igénylő szolgáltatása³⁵⁷ kitűnő minőségben érhető el.³⁵⁸

Ez utóbbi viszont azt feltételezi, hogy az infrastruktúrát és sávszélességet biztosító internethozzáférés-szolgáltatók külön megállapodnak majd a garantált sávszélességet igénylő online szolgáltatókkal, akik pénzt fizetnek a garantált sávszélességért. Az ilyen „speciális” vagy „menedzselt” szolgáltatások ráadásul választ adnak, adhatnak az internethozzáférés-szolgáltatók által régóta hangoztatott problémára, mely szerint az exponenciálisan növekvő adatforgalom miatti többletkiadásaik fedezésére új bevételi forrásra van szükségük, melyet nem az előfizetőkre szeretnék terhelni, hanem a nagy sávszélesség igényű szolgáltatás nyújtókra. Következésképpen véleményem szerint az internet – inkább előbb, mint utóbb – kétsebességgű lesz, ahol a nyílt, best-effort alapú és a „menedzselt” internet egymás mellett fog létezni. Az a szabályozás felelőssége lesz, hogy ez utóbbi ne veszélyeztesse az előbbit, hanem egymás fejlődésére pozitív hatással legyenek.

³⁵⁷ A Netflix az Egyesült Államokban az internet sávszélességének 30%-át foglalja el az esti órákban.

³⁵⁸ Nem véletlen tehát az sem, hogy a Netflix 2014 márciusában megállapodott a legnagyobb amerikai internethozzáférés-szolgáltatóval a Comcast-tal, annak érdekében, hogy szolgáltatása – ellenérték fejében – garantált sávszélességet kapjon.

IV.

A TARTALOMHOZ VALÓ HOZZÁFÉRÉS KORLÁTAI AZ ONLINE ADATKICSERÉLÉS PIACÁN

1. Bevezetés

A hálózatszemlegesség elvének érvényesülése nem csak azon múlik, hogy az internethozzáférés-szolgáltató a saját hálózatában milyen üzletpolitikát követ. Az online tartalom és a felhasználó közötti kapcsolat létrejötte és minősége nagyban múlik azon is, hogy a szolgáltatók milyen feltételekkel cserélik ki egymással az adatforgalmukat, milyen feltételekkel működnek az utóbbi időben egyre fontosabb szerepet betöltő publikus internet adatkicserélési központok. Amennyiben ugyanis két szolgáltató között vita alakul ki és az adatkicserélésre nem vagy olyan feltételekkel valósul meg, amely torzítja a piaci versenyt, az igenis ugyanúgy érintheti a felhasználót a tartalomhoz való hozzáférésben, mintha az internethozzáférés-szolgáltató blokkolná azt a hozzáférési hálózatban. A felhasználó szempontjából nincs különbség.

Az internetszolgáltatók adatkicserélésének nagykereskedelmi piaca nem áll a szektoriális szabályozás fókuszában, az alapvetően a felek együttműködésén alapul. Ennek oka, hogy a korábbi években a rendszer különösebb érdeksérelem nélkül működhetett. Ez azonban – köszönhetően az adatforgalom exponenciális növekedésének, illetve az OTT szolgáltatók által okozott versenynyomásnak a tartalompiacra – már nem teljesen igaz, előfordulhatnak visszaélések, melyek sérthetik mind az internetszolgáltatók, mint a tartalomszolgáltatók, mind a fogyasztók érdekeit.

Éppen ezért úgy gondolom, hogy a jövő fontos szabályozási kihívása az IP adatkicserélési piacok megfelelő módon való működésének a biztosítása lesz. Jelen fejezetben röviden bemutatom ezen piac működésének alapjait, majd összefoglalom – az eddig felmerült piaci konfliktusok és szabályozói megközelítések mentén – a felmerülő potenciális szabályozási, versenyjogi kihívásokat.

2. Az IP adatkicserélés piacokról röviden

Az internet nem egy önálló hálózat, hanem sok tízezer önálló elektronikus hírközlési hálózat összekapcsolt hálózata. Ezért is nevezik az internetet a hálózatok hálózatának. Az internethez kapcsolódó elkülönülő hálózatok (Autonomus Systems, AS) összekapcsolása IP tranzit vagy peering megállapodások formájában történhet. Az alábbiakban röviden bemutatom e két adatkicserélés típus lényegét, külön kitérve a hazai internetpiac szempontjából is lényeges publikus adatforgalom kicserélő központok szerepére.

2.1. Peering szolgáltatás

A peering olyan kétoldalú és önkéntes összekapcsolási megállapodás, amely lehetővé teszi, hogy a szerződő feleknek a másik fél felhasználói végpontjainak bármelyikéhez [útvonat-választási (routing) táblájának bármely pontjához] irányuló forgalma célhoz érhesen. A szerződéseket hálózati üzemeltetők, vagyis internethozzáférés-szolgáltatók (ISP), tartalomelosztó hálózati szolgáltatók (Content Distribution Network, CDN)³⁵⁹ és tartalomszolgáltatók (Content Provider, CP) kötik. A peering-szolgáltatások egyes esetekben ingyenesek (free peering), azonban egyre gyakrabban előfordul, hogy ellenérték fejében valósul meg (paid peering).³⁶⁰ Olyan összekapcsolási szerződést, amelyben a felek az egymás számára bonyolított forgalomért nem kérnek pénzt, általában akkor kötnek, amikor a kicserélt forgalom megközelítően szimmetrikus, illetve amikor a felek más ok miatt sem látnak különbséget az összekapcsolás révén a két fél által élvezett nettó előnyök tekintetében. Amennyiben az adatcserélő

³⁵⁹ A Content Delivery Network célja, hogy a tartalom optimalizáltan jusson el a végfelhasználóhoz. A CDN szolgáltatást a nagymennyiségű adatot forgalmazó OTT szolgáltatók veszik igénybe. A CDN szolgáltatás elkülönülten nyújtják, azonban egyre gyakoribb, hogy internetszolgáltatók, sőt tartalomszolgáltatók (pl. Netflix) is üzemeltet ilyen hálózatot. A CDN hálózat felépítésében a kiindulópontot egy „eredeti szerver” (Origin Server) jelenti, ahova az eredeti tartalmat töltik fel. Ezt egészítik ki a területileg különböző helyeken elhelyezett ún. másolat-szerverek (Replicated Web Server), amelyeken az eredeti tartalom másolata található, mégpedig földrajzilag elosztva. Az eredeti szerver, ill. a másolat szerverek között nagysebességű, optimalizált, többnyire nem közvetlenül az internetet igénybevevő hálózat húzódik. A felhasználó a hozzá közel eső másolat-szerverre csatlakozik. Ezáltal az összeköttetés megrövidül, és kisebb valószínűséggel lesznek szűk sáv szélesség keresztmetszetek, mintha a kért tartalomnak egészen az eredeti szervertől kellene eljutnia a felhasználóhoz.

³⁶⁰ Bővebben ld. pl. ERG Common Statement on Regulatory Principles of IP-IC/NGN Core - A work program towards a Common Position, ERG (08) 26 final NGN IP-IC CS 081016, 28-31., illetve ERG Final Report on IP interconnection, ERG (07) 09.

felek között az átadott adat aránya jelentősen eltér, akkor a kisebb előnyt élvező (aki több adatot vesz át) ellenértéket kér a másik szolgáltatótól. A szolgáltatók általában saját peering szabályzattal rendelkeznek, melyben meghatározzák azt az arányt, amely felett nem cserélnék ingyen adatot.³⁶¹

A hálózatok közötti fizikai adatkicserélés szempontjából kétféle peering különböztethető meg:

- publikus peering: az összekapcsolás több-résztvevős környezetben valósul meg;³⁶²
- privát peering: pont-pont alapú kapcsolat a felek között.

A privát peering során két internethozzáférés-szolgáltató hálózata között jön létre az adatsere közvetlen fizikai összeköttetésen keresztül. A privát peering legfőbb előnyei közé sorolható a megfelelően nagy sávszélesség, ezáltal magasabb szolgáltatásminőség biztosítása, illetve az, hogy a közvetlen adatkicserélésből adódóan az adott szolgáltató kevésbé függ más szolgáltatóktól.³⁶³

A publikus peering – ezzel szemben – többoldalú adatkicserélést valósít meg, megosztott hálózaton, ún. internet kicserélő ponton (Internet Exchange Point, IXP) keresztül. Az adatszerében résztvevő felek az internet kicserélő ponton kapcsolódnak össze, egy vagy több fizikai összeköttetést használva, ezáltal is optimalizálva az adattovábbítás költségét, ugyanis minden egyes résztvevő között a pont-pont kapcsolatok kiépítése jelentősen magasabb költséget eredményezne.³⁶⁴

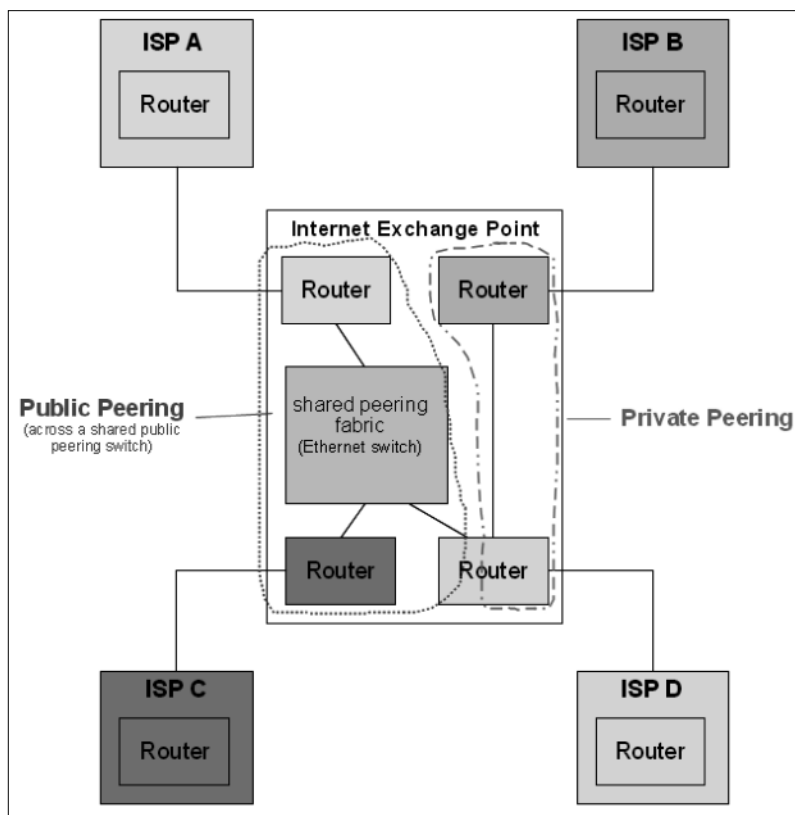
Az IXP-k fizikai eszközöket, épületekben elhelyezett, egy vagy több kapcsolóból álló berendezéseket jelentenek. Fontosságukat az is növeli, hogy alternatív átviteli utakat teremtenek, ami által növelik a hálózati redundanciát és a hálózatok hibatűrő képességét. Az IXP-k az internethozzáférés-szolgáltatók közös vállalkozásai. Szemben az összekapcsolás eddig tárgyalt bilaterális formáival, az IXP multilaterális összekapcsolást biztosít tagjainak, inputjait a tagok közösen használják. Az IXP jelentős belső gazdaságosság és externáliák forrása. Minél többen használják és minél nagyobb a forgalma, egyfelől annál alacsonyabbak a fajlagos költségei, másfelől annál hasznosabb összekapcsolási lehetőséget jelent új tagok számára.

³⁶¹ Ez az arány rendszerint közelít az 1:3 arányhoz.

³⁶² A publikus peeringről bővebben ld. DRAKE i. m. 1–16.

³⁶³ FARATIN et al. i. m. 55–60.

³⁶⁴ A legnagyobb internet kicserélő-pontok Frankfurtban (DE-CIX), Amszterdamban (AMS-IX), Moszkvában (MIE), Londonban (LINX), Washingtonban (Equinix Ashburn), New Yorkban (NYIIX) és Japánban (JPNAP) találhatók.



1. ábra: A magán és publikus peering³⁶⁵

Az internetes forgalom kicserélésére jött létre hazánkban a BIX (Budapest Internet Exchange), azaz a Budapesti Adatkicserélő Központ is, amely lehetővé teszi, hogy a különböző szolgáltatók közötti hazai és regionális internet forgalom ne terhelje az internetszolgáltatók nemzetközi irányú kapcsolatait. Emellett platformot biztosít a szolgáltatói hálózatok IP-alapú összekapcsolásához. A BIX földrajzilag is elosztott hálózati rendszer, amely BIX-szolgáltatási pontokból, és az azokat összekötő adatátviteli kapcsolatokból áll. A BIX-hez csatlakozó szolgáltatók üzemeltetik a BIX-szolgáltatási pontokat, és fenntartják az azok közötti adatátviteli kapcsolatokat. A BIX-szolgáltatási pontokon csatlakozhatnak saját hálózatukkal a BIX felhasználói, a BIX tagok. A BIX

³⁶⁵ BEREC: An assessment of IP interconnection in the context of Net Neutrality, 6 December 2012, BoR (12) 130, 26.

működését az Internetszolgáltatók Tanácsa felügyeli.³⁶⁶ A BIX-nek jelenleg mintegy 50 tagja van.

2.2. Tranzit szolgáltatás

A hálózatközi internetforgalom másik alapja a nagykereskedelmi tranzitszolgáltatás. A tranzitszolgáltatás a kisebb internethozzáférés-szolgáltatók, illetve alkalmazás-szolgáltatók számára biztosítja a globális internet-hálózathoz történő csatlakozást. Az IP tranzitot biztosító szolgáltató az igénybe vevő internethozzáférés-szolgáltató számára biztosítja a globális internethez kapcsolódó végpontok elérhetőségét, illetve azt, hogy saját előfizetői is elérhetők legyenek a globális internet bármely végpontjáról. Az IP tranzit szolgáltatás a résztvevő felek közötti adatcserélési megállapodásokkal jön létre.

Ezt a szolgáltatást akkor veszik igénybe az internetszolgáltatók, amikor nem lehetséges peering-szerződést kötni, például azért, mert a szolgáltató nem elég nagy ahhoz, hogy meg tudjon állapodni az ingyenes adatcseréről. Ebben az esetben az adattovábbítás fizetős szolgáltatásként veszi igénybe a nagyobb szolgáltatótól, aki cserébe kötelezettséget vállal arra, hogy a tranzit szolgáltatást igénybevevő szolgáltató előfizetői minden internet végpontot elérhetnek. A tranzit szolgáltatás igénybevételét azonban nem csak az igénybe vevő kis mérete indokolhatja, hanem az is, hogy eképpen olyan minőségi paramétereket követelhet meg a szolgáltatás nyújtójától, amit egy ingyenes, önkéntes adatcsere esetén nem kérhetne számon a partnerén. A nagy OTT szolgáltatók között számos olyan van, aki e minőségi követelmények okán inkább részesíti előnyben a fizetős tranzit szolgáltatást. A tranzit esetében tehát nem egyenrangú felek közötti adatcseréről, hanem egy szolgáltatás nyújtásról beszélünk, amelynek keretében egyik internethozzáférés-szolgáltató igénybe veszi a másiktól annak tranzitszolgáltatását.

Természetesen a peering megállapodásnak is megvannak a maga előnyei. Néha olcsóbb, ha az internetszolgáltatók maguk kezelik a forgalmat, mint ha fizetnének ezért másoknak. Gyakran előnyös számukra, ha maguk tudják irányítani a saját forgalmukat, vagy ha így jobban ki tudják szolgálni a felhasználóikat. Ha egy szolgáltató a forgalmat egy tranzit kapcsolaton át továbbítja, a forgalom olyan módon halad át az interneten, amelyet a tranzit szolgáltató alkalmaz. Az a hálózatüzemeltető, amelyik peering-et használ, nagyobb mértékben tudja befo-

³⁶⁶ <http://bix.hu/?lang=hu>

lyásolni a forgalmát a külső (saját hálózatán kívüli) hálózatokban is, könnyebben ki tudja küszöbölni, illetve el tudja kerülni a hibákat. A peering földrajzilag „helyben tudja tartani a forgalmat”, ezáltal pedig javítani tudja a minőséget. A tranzit szolgáltatók általában nagy területeket fednek le, ugyanakkor más hálózatokhoz csak kevés helyen kapcsolódnak. Emiatt, ha például Budapesten vásárolunk tranzit átvitelt egy másik budapesti hálózatba, előfordulhat, hogy az útvonal Londonon vagy Amszterdamon keresztül vezet. A peering-től akkor várhatunk költségcsökkenést, ha elegendően nagy forgalmat bonyolítunk rajta. Ha bármely hálózathoz peering-et akarunk létesíteni, a hálózattulajdonossal külön megállapodást kell kötni, fizikailag össze kell kapcsolni a hálózatokat, majd közös felügyelettel kell működtetni a hálózatok közötti adatcserét.

2.3. Az online tartalomfogyasztás hatása az IP adatkicserélés piacaira

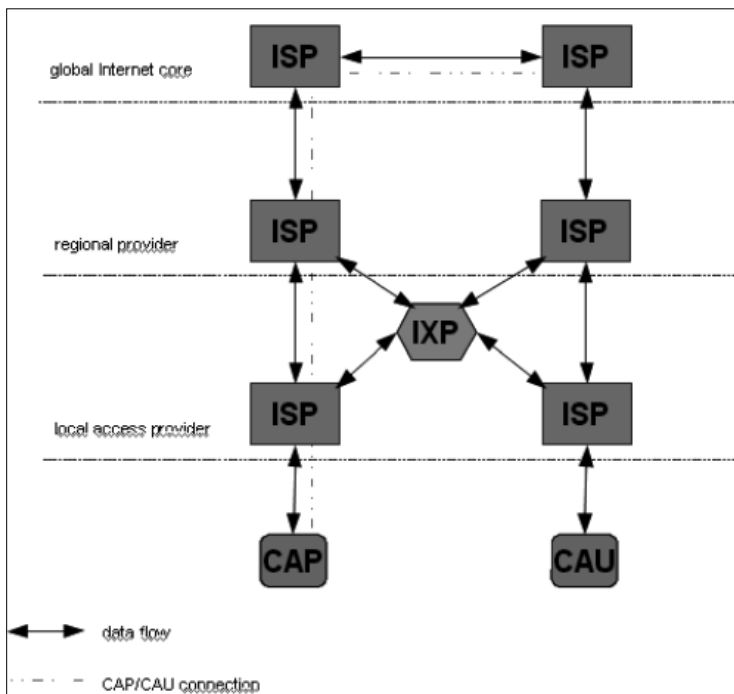
Az elmúlt években az internet sok szempontból jelentős fejlődésen ment keresztül.³⁶⁷ A sávszélesség rohamosan növekedett, a felhasználók száma egyre nagyobb, a szolgáltatások és alkalmazások száma, összetétele rohamosan gyarapodik. Mindezek következtében – főként a sávszélesség tekintetében – komoly szűk keresztmetszetek alakultak ki. Át kellett gondolni az átviteli infrastruktúra bővítésének lehetőségeit és új, innovatív megoldások bevezetését. A problémák kiéleződése folytán felszínre kerültek a különböző internet-piaci szereplők közötti érdekkülönbségek is.

Az internet hosszú ideig az oktatás és kutatás támogatásaként működött. A folyamatos fejlődés során világos hierarchikus struktúra alakult ki. Néhány nagy gerinchálózathoz kapcsolódtak a regionális hálózatok, s ahhoz a fogyasztókat elérő helyi hálózatok. Az internet alapját jelentő nagy gerinchálózatok néhány ponton összekapcsolódtak peering megállapodások keretében, ami egy fizetés nélküli forgalomcserét jelentett. Ezeket a szolgáltatókat nevezzük 1. szintű (Tier 1) internetszolgáltatóknak. A köztük lévő forgalomcsere-megállapodás arra a feltételezésre épült, hogy a forgalom lényegében szimmetrikus.

³⁶⁷ A témáról bővebben lásd: Analysys Mason: Overview of recent changes in the IP interconnection ecosystem, 23 January 2011, http://www.google.hu/url?sa=t&rc=t=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjnl5LX7ZrLAhUGJJJoKHQEGCeEQFggaMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.analysismason.com%2FAbout-Us%2FNews%2FInsight%2FInternet_exchange_points_Feb2011%2FRelated-report-download%2F&usq=AFQjCNE4Ym4dD8Z4Pgy_rcmEaKsL3xJRKQ&sig2=_9aitV0jFtiDxfkB2r-ThA

A kisebb, regionális 2., illetve 3. szintű (Tier 2 és Tier 3) internethálózatok mindegyike valamelyik nagy internethozzáférés-szolgáltatóhoz kapcsolódott, a helyi előfizetői hálózatok a regionális hálózatokhoz kapcsolódtak. A regionális hálózatok egymással, illetve a világgal csak Tier 1 szolgáltatókon keresztül kerültek kapcsolatba.

Ezek az alacsonyabb szintű internethozzáférés-szolgáltatók azonban az egyértelmű forgalmi aszimmetria miatt nem álltak peering forgalomcsere-kapcsolatban Tier 1 szolgáltatókkal, hanem tranzitszerződést kellett kötniük a kimenő és bejövő forgalom részükre történő továbbítása érdekében. Az Tier 1 szolgáltatók forgalomcsere-megállapodásai alapján működött a globális internet, piaci erejüket érvényesítették a kisebb szolgáltatókkal kötött tranzit megállapodások során.³⁶⁸ Ezt a körülbelül 2007-ig érvényes felállást mutatja szematikusan a következő ábra.



2. ábra: Az internet korábban jellemző architektúrája³⁶⁹

Az adatforgalom bővülésével a fent ismertetett hierarchikus struktúra jelentősen megváltozott, átalakult. Ebben a folyamatban az alacsonyabb szintű inter-

³⁶⁸ Yoo i. m. 79–99.

³⁶⁹ BoR (12) 130, 49.

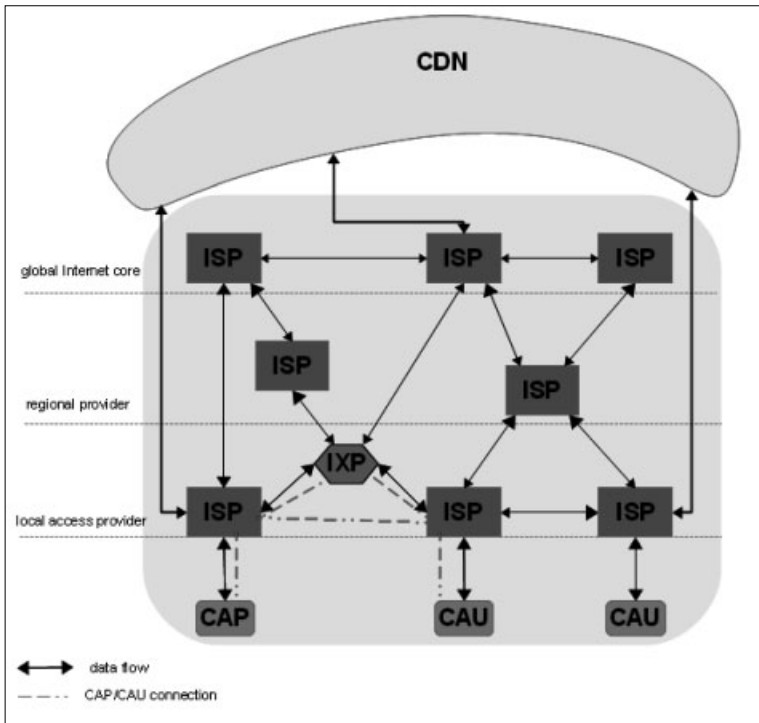
nethozzáférés-szolgáltatók is elkezdtek közvetlenül peering megállapodásokat kötni egymással, ezáltal javult az összekapcsoltság, bővültek az útválasztás lehetőségei, csökkentek a tranzitkiadások.

A növekvő forgalom a gerinchálózatok és regionális hálózatok szintjén nemcsak az átviteli kapacitás egyébként viszonylag olcsó növelésével, hanem a forgalomátadási pontok számának növelésével, a forgalomirányítás optimalizálásával is kezelhető. A forgalmi terhelés optimalizálása és egyes szolgáltatások minőségének biztosítása érdekében megváltozott a korábbi architektúra is. A hálózati szolgáltatóknak is érdeke bizonyos gyakran keresett tartalmak előfizetőhöz közeli tárolása, még inkább igaz ez azonban a nagy forgalmat bonyolító tartalomszolgáltatók esetében. A nagy forgalmú tartalomszolgáltatók ugyanis – részben a szolgáltatás minősége, részben a hozzáférési és forgalmi költségek megtakarítása érdekében – olyan internet fölötti magánhálózatokat (CDN hálózat) hoztak létre, amelyek a globális Internet számos pontján a nyilvános internethez kapcsolódó szerverekből állnak.³⁷⁰ Ezeket a szervereket egy belső forgalmat bonyolító magánhálózat kapcsolja össze. Ezek a tartalomszállító hálózatok lehetővé teszik, hogy a fogyasztókat egy viszonylag közeli szerverről szolgálják ki. Ilyen magánhálózatot épített ki a Google, a YouTube, ilyet használ a Microsoft és számos tartalomszolgáltató.³⁷¹ Az internet struktúrája egyre komplexebbé vált, amint ez az alábbi ábra alapján érzékelhető.³⁷²

³⁷⁰ Bővebben ld. GÁLIK et al. i. m. 190–227.

³⁷¹ Az internet jövőbeli trendjeiről ld. LITTLE i. m.

³⁷² Érdemes megemlíteni, hogy a Google saját globális gerinchálózatot hozott létre, forgalmát gyors ütemben erre a gerinchálózatra irányítja, aminek következtében egyre csökkenő mértékben veszi igénybe az Internetszolgáltatók tranzitjait, és egyre több közvetlen összekapcsolást hoz létre felhasználói hálózatokkal. Egyes elemzések szerint a Google ma már a világ internetszolgáltatóinak több mint 70 százalékával áll közvetlen peering összeköttetésben. A legnagyobb szolgáltatók közül főképp csak azok nem állapodtak meg a peering-ről a céggel, akiket szabályozás köt (pl. a nemzeti hálózatokból a postai és telefonhálózatok, az úgynevezett PTT-k), illetve azok, akiknek sértené a kereskedelmi érdekeit egy ilyen szerződés.



3. ábra: Az Internet „mai” architektúrája³⁷³

Az aszimmetrikus adatforgalom hatására az ingyenes – „gentlemen’s agreement-hez” hasonló – peering megállapodások sok esetben nem tarthatóak fent a továbbiakban, a nagy adatmennyiséget forgalmazó OTT szolgáltatók, illetve az ő tartalmaikat továbbító internetszolgáltatók sokkal több költséget okoznak az adatok előfizetőknél való „végződtetését” biztosító internethozzáférés-szolgáltatóknak, mint fordítva. Ezért ez utóbbiak díjfizetési igénnyel lépnek fel, mely számos esetben vezetett olyan piaci konfliktushoz, amelynek indirekt károsultjai az internetezők voltak, akik nem fértek hozzá online tartalmakhoz.

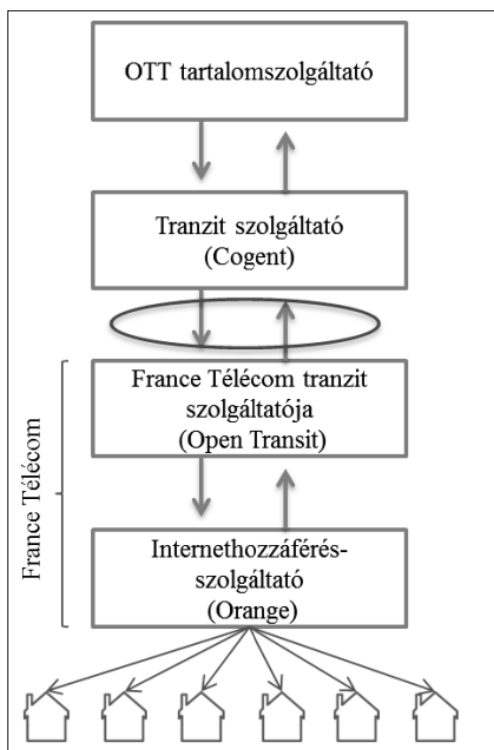
Az alábbiakban bemutatjuk, hogy milyen konfliktusokra láttunk példát eddig az Európai Unióban és az Egyesült Államokban, majd bemutatjuk, hogy a problémák orvoslására eddig milyen kísérletek történtek a szektoriális ex ante szabályozás és a versenyjog eszközeivel.

³⁷³ BoR (12) 130, 50.

3. Példák a szolgáltatók közötti konfliktusokra

3.1. Cogent vs. France Télécom

A Cogent a világ egyik legnagyobb Tier-1 internetszolgáltatója, aki számos nagy online tartalomszolgáltató tartalmát juttatja el a végfelhasználók elérését lehetővé tevő internethozzáférés-szolgáltatókig (ún. „eyeball ISP”). A Cogent és France Télécom egymás között ingyenes peering megállapodásban rendezték a hálózataik közötti adatkicserélést, egészen 2012-ig, amikor is konfliktusba kerültek egymással. A Cogent ugyanis arra kérte a France Télécom-ot, hogy növelje meg saját költségére a közte és a France Télécom tranzithálózata (Open Transit) közötti adatkicserélési kapacitást, tekintettel a Cogent ügyfeleitől érkező nagyobb adatforgalom miatt, annak érdekében, hogy a Cogent ügyfelei (OTT szolgáltatók) továbbra is jó minőségben érhessék el France Télécom csoporthoz



tartozó Orange internet előfizetőit.³⁷⁴ A France Télécom azonban elutasította az ingyenes kapacitás növelését a peering pontnak, arra hivatkozva, hogy a kettejük közötti kapcsolat nem egyenrangú, a kettejük közötti adatforgalom nem kiegyensúlyozott, ugyanis a Cogent sokkal nagyobb mennyiségű adatot ad át, mint amit a France Télécom. A Cogent az elutasítást a francia versenyhatóság (Autorité de la concurrence) előtt támadta meg arra való hivatkozással, hogy a France Télécom olyan nélkülözhetetlen infrastruktúrához tagadja meg a hozzáférést, mely nélkül lehetetlen szolgáltatást nyújtani az Orange Internet (France Télécom) előfizetőinek.

4. ábra: Cogent vs. France Télécom ügy

³⁷⁴ Az óriási adatforgalmat az amerikai hatóságok által azóta bezárt MegaUpload fájlcsereelő oldal generálta, mivel az Orange előfizetői nagymennyiségben töltöttek le fájlokat.

A francia versenyhatóság az érintett piac meghatározásánál megállapította,³⁷⁵ hogy a tranzit és peering megállapodások ugyanúgy a piac részét képezik, mivel az Orange előfizetőinek elérésénél a két megállapodás típus között nem volt lényeges különbség, például az elérhető minőség tekintetében nem volt lényeges eltérés. Annak érdekében, hogy az Orange előfizetői elérhessék az egész internetet, az Orange nevében a France Télécomnak számos tranzit megállapodást kellett kötnie, melynek folyományaként az Orange előfizetői ezeken a tranzit szolgáltatókon keresztül is elérhetőek voltak. Következésképpen a France Télécom nem gyakorol kizárólagos ellenőrzési jogot az Orange előfizetőihez való hozzáférésben.

A versenyhatóság a visszaélésszerű magatartás vizsgálatánál kimondta, hogy a kapacitásbővítésért kért ellenérték nem jogszerűtlen, amennyiben ez előre lefektetett szabályok szerint történik. A France Télécom peering szabályzata pedig egyértelművé tette, hogy az ingyenes peering-re addig van lehetőség, amíg a másik fél által a France Télécom hálózatába továbbított adatmennyiség nem haladja meg a visszirányban továbbított adatmennyiség 2,5-szeresét. A Cogent pedig a vizsgált időszakban tizenháromszor annyi adatot továbbított a France Télécom hálózatába, mint a France Télécom a Cogent hálózatába. Ennél fogva legitim elvárása volt a France Télécomnak ellentétel kérése a plusz kapacitásért.

Mindazonáltal a vizsgálat arra is fényt derített, hogy a France Télécom csoporthoz tartozó Open Transit tranzitszolgáltató és az Orange között nincs formális, elkülönített elszámolás az adatkicserélésre vonatkozóan, márpedig amennyiben a jövőben harmadik tranzit szolgáltatóknak fizetni kell az Orange előfizetőinek elérésért, akkor előfordulhat, hogy olyan árprés alakulhat ki, amely lehetetlenné teszi harmadik tranzitszolgáltatóknak versenyképes ajánlatot tenniük. Éppen ezért a France Télécom kötelezettséget vállalt arra, hogy átláthatóvá és ellenőrizhető teszi az Orange és az Open Transit közötti belső elszámolásokat. A Cogent jogorvoslat iránti keresetét mind a párizsi fellebbviteli bíróság,³⁷⁶ mind a Semmítőszék³⁷⁷ elutasította.

³⁷⁵ Décision n° 12-D-18 du 20 septembre 2012 relative à des pratiques mises en oeuvre dans le secteur des prestations d'interconnexion réciproques en matière de connectivité Internet, <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/pdf/avis/12d18.pdf>

³⁷⁶ Cour d'appel de Paris, arrêt du 19 décembre 2013, 2012/19484.

³⁷⁷ Cour de cassation, arrêt du 12 mai 2015, numéro 451 FS-P+B.

3.2. Google vs. Free

Egy másik emlékezetes eset Franciaországban a Free és a Google vitája volt. 2012 őszén az Iliad csoporthoz tartozó Free vezetékes internethozzáférés-szolgáltató előfizetői tömegesen panaszkodtak arra, hogy nem elérhető a Google-höz tartozó Youtube videómegosztó portál. 2012. november 22-én a francia elektronikus hírközlési szabályozóhatóság (Autorité de régulation des marchés et des communications électroniques, ARCEP) hatósági eljárást indított az ügy kivizsgálása érdekében.³⁷⁸ A vizsgálat lezárása előtt a Free tovább „emelte a tétet”: 2013. január 5-én egy olyan szoftvert telepített távolról az előfizetői modemekre, amik automatikusan blokkolták az összes online reklámot.³⁷⁹ Ez nyilvánvalóan elsősorban a Google érdekeit sértette, akinek a legnagyobb bevétele az online hirdetésekéből származik, azonban ezzel nagyon sok más szereplő „tyúkszemére is rálépett” a Free. A felháborodás akkora volt, hogy az infokommunikációért felelős miniszter azonnal bekérte magához a Google és a Free képviselőit. A nyomás hatására a Free végül 5 nappal később, január 8-án megszüntette az online reklámok blokkolását.

Az ARCEP több mint fél év vizsgálat után, 2013. július 13-án kiadott határozatában³⁸⁰ megállapította, hogy a probléma oka az volt, hogy a Free által a peering ponton biztosított átviteli kapacitás mértéke nem volt megfelelő a csúcsidőben forgalmazott adatforgalom szaturáció nélküli továbbítására. Mindazonáltal – állapította meg az ARCEP – Free nem tanúsított diszkriminatív magatartást a Google-lel szemben, mivel a korlátos sávszélesség nem csak a YouTube adatforgalmára volt káros hatással, hanem minden adatforgalomra. Mindezek alapján az szabályozó nem állapított meg jogsértést és lezárta az eljárását.

³⁷⁸ Décision n° 2012-1545 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 22 novembre 2012 portant ouverture, en application de l'article L. 32-4 du code des postes et des communications électroniques, d'une enquête administrative concernant diverses sociétés relative aux conditions techniques et financières de l'acheminement du trafic.

³⁷⁹ <http://www.economist.com/news/business/21569414-xavier-niel-playing-rough-internet-giant-france-v-google>

³⁸⁰ Décision n° 2013-0987 de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 16 juillet 2013 clôturant de l'enquête administrative ouverte en application de l'article L. 32-4 du code des postes et des communications électroniques, d'une enquête administrative concernant diverses sociétés relative aux conditions techniques et financières de l'acheminement du trafic.

3.3. A BIX és hazai szolgáltatók gyakorlata

Mint azt fentebb említettem, Magyarországon a publikus peering pontot (BIX) az Internetszolgáltatók Tanácsa működteti. Az ISZT a BIX tagok közötti korlátlan, ingyenes forgalom kicserélést preferálja, azonban a BIX publikus szabályzata szerint,³⁸¹ „Minden BIX tag eldöntheti, hogy milyen módon szeretne forgalmat kicserélni más BIX tagokkal” és ezért – magasabb havi díjért – választhat:

- „selective” peering-et, ahol a forgalom kicserélése más BIX tagok felkérése alapján egyedi mérlegelés alapján történik, valamint
- „restrictive” peering-et, amikor a BIX tag forgalom kicserélésre felkéréseket nem szeretne kapni, új forgalom kicseréléseket csak saját kezdeményezésre alakít ki.³⁸²

Ez alapján a tagok szabadon dönthetnek arról, hogy más, szintén a BIX tagságához tartozó szolgáltató forgalmát beengedik-e a hálózatukba, vagy a szolgáltató arra kényszerül, hogy a forgalmát nem átengedő szolgáltatóval privát peering megállapodást kössön, ezzel biztosítva forgalmának eljuttatását a másik szolgáltató ügyfeleihez. Jelenleg a BIX tevékenységét nem szabályozza hírközlési jogszabály (hiszen nem minősül elektronikus hírközlési szolgáltatásnak), és a szolgáltató a BIX szabályzatának megfelelően jogszerűen terelheti privát peering szerződés irányába más szolgáltató forgalmát. Tekintettel arra, hogy az IP összekapcsolások kérdése nem szabályozott, a privát peering során alkalmazott díjazás is a szerződést aláíró feleken múlik.

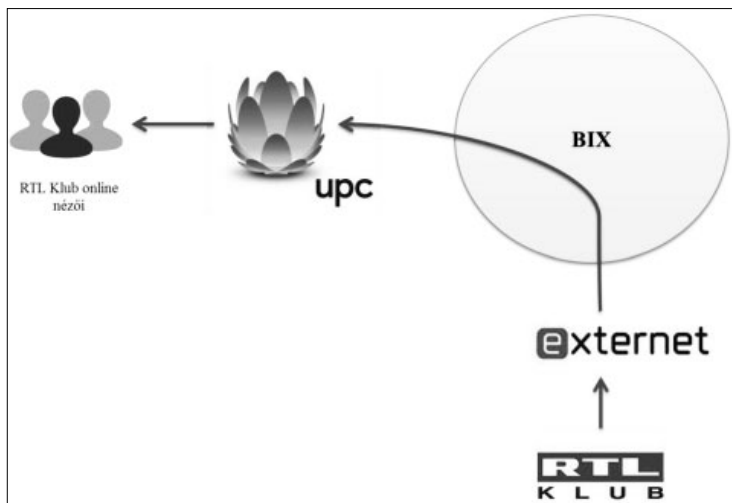
A másik lehetősége az internethozzáférés-szolgáltatóknak a magán peering felé terelésre az, hogy nem vesz megfelelő mértékű sávszélességet a BIX-ben, ezzel kényszerítve a nagyobb adatforgalmat bonyolító szolgáltatókat arra, hogy a forgalmat fizetős magán peering megállapodás keretében cseréljék ki. Az utóbbi időben a jelentősen megnövekedő internetes forgalom ellenére, a BIX-tagok nem növelték jelentősen a BIX-irányú kapacitásait, így a tartalom-szolgáltatók rá vannak kényszerítve arra, hogy IP tranzit, illetve privát peering szerződéseken keresztül juttassák el a tartalmakat az internetes végpontok felé. Ebből fakadó konfliktusra láthattunk példát a 2014 nyarán. Az egyik hazai televízió egy kiemelten népszerű sporteseményt szeretett volna OTT formában is eljuttatni a nézőkhöz. Az adatok továbbítását a BIX-be egy hazai CDN

³⁸¹ <http://bix.hu/?lang=hu&page=charter>

³⁸² Jelen tanulmány írásakor a körülbelül 50 tagból nyolc fizet elő *selective peering*-re, míg három – ideértve a UPC anyavállalatát, a Liberty Global-t – *restrictive peering*-re.

szolgáltató végezte. A BIX-szabályzat adta lehetőséggel élve, két nagy szolgáltató is megtagadta a forgalom átvételét a BIX-ben, és a forgalom továbbítását végző CDN szolgáltatónak a privát peering szerződés megkötését ajánlotta fel. A privát peeringen alapuló megoldás lényegesen magasabb költséget jelentett a CDN szolgáltatónak, illetve végső soron a médiaszolgáltató számára.

Hasonló konfliktus merült fel a UPC, illetve az RTL Klub között is, amikor 2015 tavaszán a UPC internet előfizetői számára hosszabb ideig nem volt elérhető az RTL Klub online szolgáltatása.³⁸³ Az eset hátterének megértéséhez fontos az ügyben érintett szolgáltatók szerepét tisztán látni. Az RTL Klub az online tartalmait az Externet tárhelyszolgáltatónál tárolja, aki felel azért is, hogy a tartalom eljusson az azt lekérőhöz. Ezért az Externet jelen van a BIX-ben is, ahol megoldja az RTL Klub adatforgalmának továbbítását abba a hálózatba, amelynek az előfizetője online akarja nézni az RTL Klub tartalmát, jelen esetben a UPC előfizetői hálózatában.



5. ábra: A UPC / RTL vita

A feltételezések szerint³⁸⁴ a konfliktus hátterében az állhat, hogy a UPC anyavállalata, a Liberty Global stratégiát váltott és ezentúl nem csak az előfizetőtől szed pénzt az internethozzáférés-szolgáltatásért, hanem azoktól a tartalom-szolgáltatóktól is, akik nagymennyiségű adatot akarnak a hálózatán keresztül eljuttatni az előfizetőihez.

³⁸³ Bővebben ld. http://itcafe.hu/cikk/upc_externet_rtl_klub/nyomtatobarat/teljes.html

³⁸⁴ <http://www.hwsz.hu/hirek/53798/upc-rtl-externet-bix-halozatsemlegesseg.html>

3.4. Netflix vs Comcast

Az online lekérhető médiaszolgáltatást kínáló, az Egyesült Államokban piacvezető Netflix³⁸⁵ 2008-tól két CDN szolgáltatót (Akamai és Limlight) vett igénybe annak érdekében, hogy a tartalma jó minőségben és megbízhatóan eljusson az előfizetőihez. Amikor azonban a szolgáltató népszerűsége okán a Netflix által generált adatforgalom szignifikánsan megnövekedett, akkor több internethozzáférés-szolgáltató jelezte a Netflix adatforgalmát bonyolító CDN szolgáltatóknak, hogy az „adatok végződteséért” pénzt kér. A Netflix ekkor szerződést kötött egy másik CDN szolgáltatóval is, a Level 3-val, akinek ingyenes peering megállapodásai voltak a legnagyobb amerikai internethozzáférés-szolgáltatókkal, abban bízva, hogy a Level 3-val szemben a szolgáltatók nem fognak ilyen követeléssel élni. Azonban az egyik legnagyobb internethozzáférés-szolgáltató, a Comcast szinte azonnal bejelentette, hogy az adatforgalom jelentős aszimmetriája miatt ellenértéket kér a Netflix-től. Ettől a Netflix eleinte elzárkózott. Tehette ezt, hiszen hatályban volt még a FCC Open Internet Order-e, mely tiltotta az internethozzáférés-szolgáltatók negatív diszkriminációját.³⁸⁶ A Comcast azonban 2014 októberétől elkezdte korlátozni a Netflix számára elérhető sávszélességet,³⁸⁷ majd amikor a bíróság 2014 januárjában hatályon kívül helyezte az FCC hálózatszemlegességet biztosító rendeletét,³⁸⁸ akkor a Netflix is belátta, hogy nincs értelme tovább ellenállnia és megállapodott a Comcast-tel a plusz sávszélességért fizetendő díjban.

³⁸⁵ Az 1997-ben DVD-küldő szolgáltatással induló vállalat mára az USA egyik vezető, filmeket streamelő szolgáltatójává vált, amely 2007-ben kezdte bevezetni a VoD (video on demand) szolgáltatását, és mára csak az USA-ban 33,4 millió, azon kívül pedig csaknem 11 millió előfizetője van. A Netflix 2010 óta van jelen Kanadában, 2011 szeptembere óta pedig Latin-Amerikában. Európában 2012-ben jelent meg először az Egyesült Királyságban és Írországban, majd 2015-ben megjelent Magyarországon is.

³⁸⁶ Report and Order in the Matter of Preserving the Open Internet Broadband Industry Practices, FCC 10-201 (2010).

³⁸⁷ A HD minőségű filmek gyakorlatilag VHS minőségben voltak elérhetőek, ami jelentősen sértette a Netflix azon előfizetőit, akiknek a Comcast biztosította az internet hozzáférés szolgáltatását.

³⁸⁸ Verizon v. Federal Communications Commission, No. 11-1355, 2014.01.14.

4. Szabályozói megközelítések

4.1. Kísérletek az ex ante állami beavatkozásra

Az IP adatkicserélés piacok eddig jellemzően a szabályozó „látókörén kívül estek”, lévén olyan piacokról van szó, melyet az Európai Bizottság versenyző piacnak tart, ahol az előzetes ex ante beavatkozás nem indokolt.³⁸⁹ Az elektronikus hírközlési piacok európai uniós piacsabályozása egy preventív jellegű, „ex ante” állami szabályozás. Ez a szabályozás nem egyformán vonatkozik minden piaci szereplőre, hiszen célja, hogy csak addig „terjedjen”, amíg feltétlen szükséges. Ezért a fókuszban azok a szolgáltatók állnak, akik jelentős piaci erővel (JPE) bírnak egy olyan piacon, ahol:

- i. magasak és állandóak a piacra lépési korlátok. Ezek lehetnek strukturális, jogi, illetve szabályozási jellegűek;
- ii. az adott időszakon belül (elkövetkező három év) várhatóan nem fognak kialakulni a hatékony verseny feltételei, és
- iii. az érintett piac hiányosságait nem lehetne kizárólag a versenyjog alkalmazásával megfelelő mértékben kiküszöbölni.³⁹⁰

Ennek az „aszimmetrikus” szabályozási modellnek a célja, hogy mindenki hasonló esélyekkel rendelkezzen a piacon, szakszóval kifejezve az „egyenlő játéktér” megteremtése (level playing field) az elérendő szabályozási cél.³⁹¹ A Bizottság itt is nagyon fontos szerepet játszik, mivel ajánlásain keresztül meghatározza azokat a piacokat, amelyek ex ante szabályozásra esélyesek, illetve amennyiben vétőjoggal rendelkezik, amennyiben nem ért egyet egy tagállammal az azonosított piac kérdésében. A Bizottság – orientálva a tagállami szabályozóhatóságokat – ajánlásain keresztül meghatározza azokat a termékpiacokat, melyeken indokolt lehet az ex ante szabályozás bevezetése, fenntartása.

³⁸⁹ Commission Staff Working Document: Explanatory Note to Commission Recommendation on Relevant Product and Service Markets, SEC (2007) 1483/2., 37.

³⁹⁰ Ld. Az Európai Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/21/EK irányelve az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretsabályozásáról, L 108, 24/04/2002, o. 0033-0050 („Keretirányelv”).

³⁹¹ Paradox módon az ex ante szabályozási modell célja az, hogy ne legyen ex ante szabályozás, teret engedve az általános versenyjog alkalmazásának. Ehhez azonban szükség van szabályozói beavatkozásra, melyet az értéklánc legmagasabb szintjén, az ún. „nagykereskedelmi piacokon” kell kiszabni, hiszen ezzel biztosítható, hogy a verseny az ún. „downstream”, azaz kiskereskedelmi piacokon is fejlődjön.

2003-ban 18,³⁹² 2007-ben 7,³⁹³ 2014-ben már csak 5 ilyen piacot azonosított az Európai Bizottság,³⁹⁴ azonban ezek között nem szerepelt az IP adatkicserélés piac. Mint fentebb említettük, a Bizottság 2007-es álláspontja szerint ugyanis a piacralépési korlátok alacsonyak, így nem azonosíthatók olyan korlátok a verseny előtt, ami szabályozói intervenciót tenne indokolttá.³⁹⁵

Mindennek ellenére a lengyel elektronikus hírközlési szabályozóhatóság (UKE) 2009 novemberében olyan határozat-tervezetet nyújtott be véleményezésre az Európai Bizottságnak, amelyben szabályozás bevezetését javasolta az addig szabályozatlan IP adatkicserélés piacon. Az UKE úgy találta ugyanis, hogy a lengyel inkumbens elektronikus hírközlési szolgáltató, a Telekomunikacja Polska (a továbbiakban: TP) eltérő üzletpolitikát folytatott a többi uniós tagállam inkumbens szolgáltatójához képest, amennyiben nem csatlakozott a lengyel publikus adatkicserélő központhoz, nem volt publikus peering szabályzata, illetve visszautasított minden peering megállapodásra vonatkozó ajánlatot, arra kényszerítve a többi internetszolgáltatót, hogy a TP tranzitszolgáltatását vegye igénybe, mely – az UKE szerint – túlárzott volt.

Az Európai Bizottság azonban vétót emelt a lengyel szabályozási javaslat ellen.³⁹⁶ Ami az érintett piac meghatározását illeti, a Bizottság úgy vélte, hogy az UKE helytelenül minősítette peering és tranzit piacokat elkülönült termékpiacokként, tekintettel arra, hogy a gyakorlatban a lengyel internetszolgáltatók a TP peering helyett más külföldi szolgáltató tranzitszolgáltatását vették igénybe, az elérhető minőség tekintetében pedig volt szignifikáns a különbség a peering és a nemzetközi tranzitszolgáltatások között. Másrésről az Európai Bizottság vitatta az UKE azon megállapítását, mely szerint a TP jelentős piaci erővel rendelkezne az IP adatkicserélés piacon, hiszen a tranzit szolgáltatás piac versenyző piac, valamint nincsenek magas piacralépési korlátok, tekintettel arra, hogy

³⁹² A Bizottság 2003. január 11-i 2003/311/EK ajánlása.

³⁹³ A Bizottság ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatáspiacokról, 2007/879/EK.

³⁹⁴ A Bizottság ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatáspiacokról, 2014/710/EU.

³⁹⁵ Commission Staff Working Document: Explanatory Note to Commission Recommendation on Relevant Product and Service Markets, SEC (2007) 1483/2., 37.

³⁹⁶ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-240_en.htm?locale=en

ehhez csak a lengyel publikus adatkicserélő központig kell a tranzitszolgáltatás piacára belépni kívánó szolgáltatóknak a hálózatukat kiépíteni.

Mindazonáltal érdemes megjegyezni, hogy az elektronikus hírközlési piacok 2009-es felülvizsgálatakor³⁹⁷ a Keretirányelvbe³⁹⁸ bekerült két olyan felhatalmazás, mely alapján a nemzeti szabályozóhatóság elősegíti a hálózatsemlegesség elvének érvényesülését,³⁹⁹ továbbá jogvitás eljárásban nem csak két elektronikus hírközlési szolgáltató vitáját, de akár egy OTT szolgáltató és egy internetszolgáltató adatkicserélés vitáját is kompetens eldönteni.⁴⁰⁰

Az OECD már 2006-ban jelentés adott ki az IP adatkicserélés piac trendjeiről,⁴⁰¹ a BEREK 2012-ben külön munkacsoportot szentelt a kérdésnek, tekintettel arra, hogy – ahogyan azt a témában kiadott jelentésében⁴⁰² is hangsúlyozza – az IP adatkicserélés piacok korlátozástól mentes működése sine qua non feltétele a hálózatsemlegesség elve érvényesülésének. Emellett több uniós tagállam szabályozóhatóság igyekszik proaktívan a kérdéses piacot megismerni, annak működéséről adatot szerezni. A francia szabályozóhatóság, az ARCEP 2012 márciusában hozott határozata⁴⁰³ értelmében negyedéves adatszolgáltatási kötelezettséget írt elő minden IP adatkicserélés érintett szolgáltató tekintetében (ideértve az OTT tartalomszolgáltatókat is). A holland szabályozóhatóság, az ACM pedig 2015 augusztusában jelentette meg összefoglalóját a holland IP adatkicserélési piacokról.⁴⁰⁴

³⁹⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2009. november 25-i 2009/140/EK irányelve az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK irányelv, az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és kapcsolódó eszközök-höz való hozzáférésről, valamint azok összekapcsolásáról szóló 2002/19/EK irányelv és az elektronikus hírközlő hálózatok és az elektronikus hírközlési szolgáltatások engedélyezéséről szóló 2002/20/EK irányelv módosításáról L 337/27.

³⁹⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/20/EK irányelve az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról, L 108/21.

³⁹⁹ (Módosított) 2002/20/EK, 8. cikk (4) bek. g) pont.

⁴⁰⁰ Uo. 20. cikk (1) bek.

⁴⁰¹ OECD: Internet Traffic Exchange – Market Developments and Measurement of Growth, DSTI/ICCP/TISP (2005) 11 final.

⁴⁰² BEREK: An assessment of IP interconnection in the context of Net Neutrality, i. m. 15.

⁴⁰³ Décision n° 2012-0366 de l'Autorité de régulation de communications électroniques et des postes en date du 29 mars 2012 relative à la mise en place d'une collecte d'informations sur les conditions techniques et tarifaires de l'interconnexion et de l'acheminement de données.

⁴⁰⁴ The Netherlands Authority for Consumers and Markets, IP interconnection in the Netherlands – a regulatory assessment, August 2015, https://www.google.hu/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjZjau9xJjLAhUDLZoKHcnTBqIQFggaMAA&url=https%3A%2F%2Fwww.acm.nl%2Fnl%2Fdownload%2Fpublicatie%2F%3D14769&usg=AFQjCNGUdulYqTCpZGak0iMH-5QNZWhSPA&sig2=_zb8z-RV29ygmFrFkY8YGA

4.2. Az állam beavatkozása a versenyjog eszközeivel

4.2.1. Fúziókontroll

Az Európai Bizottságnak 2014-ben kellett döntenie a Liberty Global (UPC anyavállalata) és a Ziggo fúziójáról, melynek eredményeként a holland kábel TV piacon az új entitás 90 %-os piaci részesedést szerzett volna. A Bizottság két olyan piaci magatartást is azonosított, mely potenciálisan tovább torzíthatta volna a versenyt a tartalomterjesztési piacon, hátráltatva az over-the-top tartalomszolgáltatók fejlődését.

Először is, mind a UPC, mind a Ziggo már korábban is olyan piaci magatartást tanúsított, melynek célja a kábeltelevíziós szolgáltatását veszélyeztető over-the-top tartalomszolgáltatások fejlődésének hátráltatása volt. A fent említett két kábelTV szolgáltatók a piaci erejüket kihasználva igyekeztek a vele megegyezni kívánó médiaszolgáltatókat arra kényszeríteni, hogy tartalmukat ne terjesszék az interneten, OTT szolgáltatás keretében.

Másrészről, a UPC az internethozzáférés-szolgáltatóként is igyekezett hátráltatni az OTT szolgáltatások térnyerését. Peering megállapodást csak abban az esetben kötött, amennyiben a bejövő/kimenő adatforgalom aránya a 3:1-et nem haladta meg, mely az OTT tartalomszolgáltatók szempontjából azt jelentette, hogy az egyetlen út a UPC internet előfizetőinek az elérésére a tranzit szolgáltatás igénybevétele volt. Azonban a UPC a létező tranzit megállapodásai alapján nem volt köteles növelni az átviteli kapacitás a kapcsolódási pontokon, sőt célzottan tudta előidézni azok szaturációját.⁴⁰⁵

Ezen aggodalmak eloszlátása céljából a Liberty Global több kötelezettséget is vállalt a Ziggo-val való fúzió érdekében. Először is, vállalta, hogy a saját, prémium filmeket vetítő csatornáját (Film1) értékesítését kiszervezi egy tőle független értékesítő cégnek három évre. Másodsorban pedig – az OTT szolgáltatásokkal kapcsolatban – a Liberty Global vállalta, hogy megszünteti 8 évig azt a gyakorlatát, mely szerint szerződésben kötelezte – direkt vagy indirekt módon – a vele megállapodó médiaszolgáltatókat arra, hogy ne terjesszék tartalmukat OTT módon. Továbbá vállalta azt is, hogy fenntart legalább három olyan adatkicserélés pontot Hollandiában, amely megfelelő kapacitást biztosít az OTT szolgáltatások számára a UPC ügyfelek eléréséhez.⁴⁰⁶

⁴⁰⁵ The Netherlands Authority for Consumers and Markets, IP interconnection in the Netherlands – a regulatory assessment, i. m. 12.

⁴⁰⁶ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-1123_en.htm

4.2.2. *Piaci erőfölénnyel való visszaélés*

2013 júliusában az Európai Bizottság vizsgálatot indított a Téléfónica, az Orange és a Deutsche Télécom-mal szemben, mivel egy piaci szereplő panasza alapján a három európai inkumbens szolgáltató visszaélt a piaci erejével.⁴⁰⁷ Mindhárom szolgáltató jelen volt a tranzit szolgáltatások (kiterjedt gerinchálózata által), a kiskereskedelmi internethozzáférés-szolgáltatás, illetve a tartalomszolgáltatás piacán is. A panasz alapján az inkumbensek nem megfelelő sáv szélességű kapacitást ajánlottak fel a konkurens tranzitszolgáltatóknak a hozzáférési hálózathoz való hozzákapcsolódásukhoz, ezzel előnybe hozva a saját tranzitszolgáltatásukat, ami így sokkal jobb minőséget tudott ígérni a tranzitszolgáltatás iránt érdeklődő egyéb internet-, CDN és OTT szolgáltatóknak. A Bizottság azonban nem talált bizonyítékot a visszaélésre, így 2014. október 3-án lezárta vizsgálatát.⁴⁰⁸

5. Összegzés

Mint fentebb láthattuk, az internet adatkicserélés piaci korábban szabályozói beavatkozás nélkül is megfelelően működtek a kialakult piaci „szokásjog” alapján. Az online tartalomfogyasztás által robbanásszerűen és aszimmetrikusan kialakuló adatforgalom azonban felborította ezen üzleti modelleket, számos piaci konfliktust generálva. A nézeteltérések nem egy esetben vezettek oda, hogy az online tartalmak nem jutottak el a felhasználókhoz, megsértve ezzel a hálózatsemlegesség elvét, illetve a felhasználók információhoz való hozzáféréshez fűződő jogát.

Konkrét visszaélés abból adódhat, ha az internethozzáférés-szolgáltatók megpróbálják a nagy forgalmat továbbító CDN, tartalom és internetszolgáltatókat fizetős, magán peering megállapodásra kényszeríteni. Ennek két módja lehetséges alapvetően: (i) elutasítják a központi adatkicserélő központon (IXT) keresztül az ingyenes forgalomkicserélést, (ii) nem fizetnek elő akkora sáv szélesség elérésre az IXT-ben, ami elegendő lenne a másik félnek elérni a szolgáltató előfizetőit. A cél mindkét esetben ugyanaz: a nagy adatforgalmat a hálózatukba juttató szolgáltatókra akarják terhelni a megnövekedett költségeik egy részét.

⁴⁰⁷ http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-681_en.htm

⁴⁰⁸ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-1089_en.htm

Ez a szándék – ahogy a III. fejezetben részletesen bemutattuk – korántsem mondható újkeletűnek a hálózatsemlegességgel kapcsolatos vita kapcsán. Az internet egy tipikus kétoldalú piac, ahol a platformot az internethozzáférés-szolgáltató biztosítja. A kétoldalú piacok esetében a platformot biztosító piaci szereplő (aki lehetővé teszi a piac két oldala közötti interakciót) általában a piac mindkét oldaláról bevételi forráshoz jut, saját döntése szerint súlyozva. A hálózatsemlegesség – szigorúan vett – elve alapján azonban az internethozzáférés-szolgáltató nem terhelhet költséget az online tartalomszolgáltatókra (közvetlenül vagy közvetve a CDN szolgáltatón keresztül). Ezt az állapotot tartják fenntarthatatlannak az internethozzáférés-szolgáltatók, akik úgy érvelnek, hogy az exponenciálisan növekvő adatforgalom által megkívánt hálózatfejlesztések többletköltségeinek finanszírozása nem csupán az ő feladatuk, hanem azon szolgáltatóké is, akik ezt a nagy adatforgalmat az ő hálózatukba kívánják eljuttatni. Ez az érvelés elfogadható, amennyiben elfogadjuk azt, hogy az internet ökoszisztémája folyamatosan változik, és hogy ennek megfelelően az üzleti modellek is átalakulnak.

Mindazonáltal két olyan veszély is felmerül a fizetős magán peering megállapodások kikényszerítésével kapcsolatban, ami potenciális korlátozhatja a piaci versenyt, illetve korlátozhatja az egyes médiatartalmakhoz a hozzáférést.

Először is, a privát peering megállapodásban alkalmazott díjazás versenyhátrányba hozhatja az OTT-tartalmak nyújtóit az internethozzáférés-szolgáltatók által nyújtott tartalmakkal szemben. A vertikálisan integrált internethozzáférés-szolgáltatókkal kapcsolatban már az Európai Bizottság is elismerte ezt a kockázatot, ahogyan azt fentebb ismertettük a Liberty Global, Ziggo fúzió kapcsán.

A másik potenciális veszély akkor merülhet fel, ha az ingyenes peeringet elutasító szolgáltató visszaél erőfölényével a peering árazásakor. Itt azonban – az erőfölénnyel való visszaélés megállapítása kapcsán – annak lenne kulcsszerepe, hogy a visszaélésszerű magatartást tanúsító internethozzáférés-szolgáltató vajon erőfölényben van-e. Ennek meghatározásához az érintett piac meghatározása a kulcskérdés. Amennyiben az adott szolgáltatóval való peering megállapodásnak nincs helyettesítő alternatívája, úgy az vizsgált piacon a szolgáltatónak 100%-os a piac részesedése. Amennyiben azonban az igénybe vehető – akár nemzetközi – tranzitszolgáltatásokon keresztül hasonló minőségen és hasonló árért cserébe el lehet érni a szolgáltató előfizetőit, úgy a piac (a rendelkezésre álló tranzitszolgáltatók számától is függően) versenyző piacnak tekinthető, így erőfölénnyel való visszaélésről nem beszélhetünk.

V.

A KERESŐMOTOROK

Jelen fejezet célja a keresőmotorok véleménynyilvánítás szabadságával kapcsolatos viszonyának vizsgálata az Európai Unióban és az Egyesült Államokban. Az online tartalomhoz való hozzáférés ma már megkerülhetetlen szereplője sok szempontból izgalmas jogi, szabályozási kérdéseket vet fel. A kérdéskört két szempontból is vizsgálhatjuk.

Először is, kiindulhatunk a jelenlegi jogalkotói és jogalkalmazói megközelítés felől. Itt központi kérdés, hogy vajon a keresőmotor-szolgáltató a szólásszabadság, sajtószabadság alanya-e vagy inkább csak egy „közvetítő”, korlátozott felelősséggel (és korlátozott védelemmel). Az internethozzáférés-szolgáltatók vagy a műsorterjesztők analógiája áll-e közelebb a valósághoz? Másodsorban megközelíthetjük a kérdést egy kevésbé „földhöz ragadt”, azaz a jelenlegi jogszabályi keretből kiinduló vizsgálódással is, mely esetben nem azt vizsgáljuk, hogy „minek is nevezzük” a szolgáltatást a mai fogalmi keretek között, hanem azt, hogy a keresőmotor és az annak alapját jelentő algoritmus vajon közszolgáltatás-e, vajon indokolt-e szabályozás alá vonni a közjó érdekében.

Jelen fejezet, a keresőmotorokkal kapcsolatos kockázatok ismertetése után összehasonlítja az egymástól eltérő európai és amerikai jogfelfogást, amellel érvelve, hogy a keresőmotor-szolgáltatás által elérhető úgynevezett organikus keresési eredmények nem tekinthetők szólásnak, sokkal inkább olyan technikai szolgáltatásnak, amely nem élvezi sem az Első Alkotmánykiegészítés, sem az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikkének védelmét.

Végül, bemutatom azokat az európai uniós és tagállami javaslatokat, amelyek a keresőmotorok szabályozását célozzák.⁴⁰⁹ Bár a keresőmotorok számos jogterület vonatkozásában támasztanak kihívásokat (szerzői-, adatvédelmi és

⁴⁰⁹ A keresőmotorokkal kapcsolatban számos jogi kérdés felmerül, akár csak a véleménynyilvánítás szabadságával kapcsolatban is. Jelen tanulmány kereteit meghaladná, ha mindezen kérdésre kitérnénk, így például nem tárgyaljuk az ún. automatikus keresés kiegészítés (Google Autocomplete funkciója). Erről bővebben ld. SCOTT i. m. 119–133.; KLEIN i. m. 149–186.

versenyjog), e fejezet keretei között kizárólag a véleménynyilvánítás szabadságának kontextusában vizsgálom e szolgáltatástípust.

1. A keresőmotorokkal kapcsolatos kockázatok

1.1. Keresőmotorokról általában

Egy filmes hasonlaltal élve, az internetes információbőség kicsit olyan, mintha rengeteg olajat találnánk, de nem rendelkeznenk olajfinomítókkal.⁴¹⁰ Azaz az előttünk heverő lehetőség gyümölcseit nem élvezhetjük, hiszen az ember képtelen tájékozódni azon a „tartalom óceánon”, amely megnyílt előttünk. Ehhez segítségre van szükségünk, partnerünk ebben pedig a keresőmotor-szolgáltató, aki nélkül ma nem tartana ott az információs társadalom fejlettsége, ahol most. Stuart szerint azon információk tekintetében, amelyekről előzetesen nincsen ismeretünk, a Google egyenesen maga az internet, hiszen nélküle nem találnánk rá ezen tartalmakra.⁴¹¹ Ennél fogva, a tartalomszolgáltatók szempontjából a keresőmotor-szolgáltatók rendkívül fontos szereplők atekintetben, hogy tartalmuk eljusson az internetfelhasználókhoz.⁴¹² A keresőmotor-szolgáltatók természetesen a felhasználókra is óriási hatással vannak. Befolyásolhatják, hogy mit olvasunk, kinek a szavára figyelünk, kinek van lehetősége arra, hogy véleményét széleskörben megossza. Grimmelmann szerint, aki a keresőmotort kontrollálja, az ma gyakorlatilag az internetet is kontrollálja.⁴¹³

A keresőmotorok tehát vitathatatlanul fontos szereplői a vélemények piacának, hiszen összekötik az információt keresőket az információt közzétevőkkel, utat vágva az információs szmog kódén keresztül. A keresőmotor, mint bábeli könyvtáros, szoftvere segítségével folyamatosan pásztázza az internetet, felkeresve az ott elérhető weboldalakat, melyeket ezt követően katalogizál (indexál), illetve egyező keresési kérelem esetén kilistáz a felhasználónak, annak megfelelően, hogy a több száz paraméter szerint melyik tartalom a leginkább releváns a keresési kérelemhez képest. Ezen algoritmusok nem nyilvánosak, a Google

⁴¹⁰ Ex Machina (2015), Film4 Productions – DNA Films, idézi: PETTYJOHN i. m. 462.

⁴¹¹ STUART i. m. 463–518.

⁴¹² INTRONA–NISSENBAUM i. m. 54–62., https://www.researchgate.net/publication/2955191_Defining_the_Web_The_Politics_of_Search_Engines

⁴¹³ GRIMMELMANN (2009) i. m. 940.

üzleti titkát képezik, egyrészt a konkurencia okán, másrészt annak érdekében, hogy ne lehessen visszaélni azzal és kijátszani azt.⁴¹⁴

A hálózatos iparágákra jellemző módon a keresőmotor piac oligopolisztikus, sőt sok államban monopol szereplő van jelen. Kínában a Baidu a piac 63,1%-át fedi le, 600 millió felhasználóval, míg az Oroszországi Föderációban a Yandex dominál a piac 62,2%-ának ellenőrzésével. A leginkább koncentrált és monopolizált piacot azonban Európában találhatjuk, ahol a Google 90%-os részesedéssel rendelkezik (az Egyesült Államokban ez az arány 67,5%).⁴¹⁵ A Google több száz milliárd honlapot indexált, mely összességében több mint száz millió gigabyte adatmennyiség.⁴¹⁶ Tekintettel arra, hogy jelen tanulmány fókuszában az Európai Unió és az Egyesült Államok áll, ezért a keresőmotor-szolgáltató szinonimájaként a Google-t is említhetjük, tekintettel piaci erejére.

1.2. Keresési eredmények manipulációja

A keresőmotorok természetesen diszkriminálnak, hiszen a szolgáltatás lényege, célja, hogy tartalmak között különbséget tegyen. Ami azonban megkülönbözteti a keresési eredményt a keresési eredménytől, az a diszkrimináció motivációja. Amennyiben a lista alapja egy előre definiált, objektív, relevancián alapuló feltételrendszer, akkor „organikus” keresési eredményről beszélünk. Axiomaként kezelem, hogy ezen eredmények nem jelentenek problémát a véleménynyilvánítás szabadsága szempontjából, hiszen amennyiben ezt is megkérdőjelezzük, akkor azzal a keresőmotor létjogosultságát vonjuk kétségbe. Ezzel szemben azonban a keresőmotor – eltérve az organikus kereséstől – más motiváció alapján is befolyásolhatja, hogy milyen tartalmakhoz férhetünk hozzá. Ezen belül érdemes elkülöníteni a fizetett pozitív diszkriminációt, illetve az egyéb megfontolásból történő manipulációt. Az előbbi gyakorlatilag a reklám (AdWords például a Google esetében), amikor a tartalom azért kerül – jól elkülönítve a többi eredménytől – a lista élére, mert azért a tartalom előállítója fizetett. Témánk szempontjából a legtöbb kérdést talán az utóbbi kategória veti fel, amikor a keresőmotorszolgáltató egyes véleményeket, tartalmakat meggyőződése,

⁴¹⁴ STUART i. m. 473–474.

⁴¹⁵ MACKINNON et al. i. m. 99–100.

⁴¹⁶ Google: An explanation of our search results, <https://www.google.com/search/howsearchworks/crawling-indexing/>

gazdasági ellenérdekeltsége okán tüntet el, sorol hátrébb vagy épp előrébb (a továbbiakban: manipulált keresési eredmény).

Alan Davidson, a Google korábbi kormányzati kapcsolatokért felelős igazgatója szerint a Google nem akart kapuőr lenni, döntéseket hozni arról, hogy az emberek mit láthatnak.⁴¹⁷ Erre azonban az elmúlt 15 év rácáfolni látszik. A keresőmotor-szolgáltatók ugyanis hoznak szubjektív döntéseket egyes tartalmak pozitív vagy negatív diszkriminálása tekintetében. Ezen döntések háttérében gyakran olyan tartalomsemleges indokok állnak, melyek célja a szolgáltatás minőségének fenntartása. Ilyen például spam tartalmak kiszűrése, illetve az olyan weboldalak kizárása, akik visszaélésszerűen próbálják manipulálni a keresési algoritmust.⁴¹⁸ Ez a beavatkozás internethozzáférés-szolgáltatók forgalommenedzsment gyakorlatához hasonlítható, mely nélkül nem is működhetne az internet hatékonyan. Továbbá, a keresőmotor-szolgáltatók gyakran értékelik a keresési eredményeik minőségét és ennek megfelelően módosítják a keresési algoritmusokat.⁴¹⁹ E tevékenységek véleményem szerint nem veszélyeztetik a véleménynyilvánítás szabadságának szabadságát, sőt szükségesek ahhoz, hogy a szolgáltatás megfelelő módon működjön.

Ezzel szemben komoly problémát vetnek fel azok az esetek, amikor a Google motivációja nem a szolgáltatást minőségének javítása. A keresőmotor-szolgáltatása nemcsak gazdasági érdekeket szolgálhat, hanem a politikai vélemények korlátozására is alkalmas.⁴²⁰ Dawn Nunziato több olyan esetet említ, amikor a Google önkényesen és szubjektíven szólt bele abba, hogy kit enged megjeleníteni a találati listáján. Az egyik ilyen hátrányos megkülönböztetés kárvallottja W. Frederik Zimmermann, azon könyv szerzője, aki az amerikai fennhatóság alatt álló guantanamo-i katonai bázison fogvatartottokról írt, kritizálva az amerikai kormányt. A Google megszüntette a könyv reklámozását, arra hivatkozva, hogy nem promótál „szenzitív témákat.” Ugyanígy a Google megszüntette azon honlap AdWords szerződését, amely George W. Bush akkori elnököt kritizálta, azon az alapon, hogy a Google belső szabályzata nem engedélyez magánszemélyek elleni támadásokat.⁴²¹ Szintén a 2000-es években a Google elutasította a Christian Institute abortusz ellenes kampányának fizetett hirdetésként való

⁴¹⁷ Idézi: AMMORI i. m. 2273.

⁴¹⁸ A Google 2006-ban bejelentette, hogy a BMW-t, illetve a Ricoh vállalatot kizárja a keresési találatok közül, mivel ezen órásvállalatok manipulálni próbálták a keresési eredményeket. Idézi: CHANDLER i. m. 1110.

⁴¹⁹ VAN HOBOKEN i. m. 210.

⁴²⁰ KOLTAY (2017) i. m. 114.

⁴²¹ NUNZIATO i. m. 1124.

megjelenítését, mely döntését végül visszavonta 2008-ban, miután az ügy bíróság elé került az Egyesült Királyságban.⁴²²

Rendszerezve, a keresőmotorok több módon korlátozhatják, illetve manipulálhatják az egyes tartalmakhoz való hozzáférést:

- i. Eltávolíthatnak bizonyos tartalmakat, weboldalakat az indexükből.
- ii. A tartalmakat folyamatosan kereső szoftverük („spider”) már elve nem vesz fel a keresési találatok közé, nem indexál bizonyos weboldalakat, tartalom típusokat.
- iii. A keresési algoritmus nem ad ki keresési találatot bizonyos kulcsszavakra.⁴²³
- iv. A keresési algoritmus bizonyos tartalmakat vagy tartalom típusokat nagyobb súllyal vesz figyelembe, azaz priorizál, pozitív diszkriminációban részesít,
- v. Befolyásolja a felhasználó tartalommal kapcsolatos értelmezését, véleményét azáltal, hogy ahhoz addicionális magyarázatot, hirdetést ad.⁴²⁴

1.3. A felhasználók „szűrőbuborékba” zárása

Egy másik, szintén a keresőmotorokhoz, illetve közösségi médiához (mint pl. a Facebook) kapcsolódó kritika az, hogy a felhasználókat egy „információs buborékba” vagy más kifejezéssel „szűrőbuborékba” zárják, ahol a felhasználó – köszönhetően annak, hogy a szolgáltatók folyamatosan monitorozzák online szokásait – szinte kizárólag olyan tartalmakkal találkozik, amely megegyezik érdeklődési körével, politikai szimpátiájával.⁴²⁵ Ez nem csak azért problémás, mert így az egyén nem találkozik saját meggyőződésével szemben álló véleményekkel, amik optimális esetben alakíthatnák, szolidabb alapokra helyezhetnék egy adott témában a véleményét, hanem azért is, mivel így az felhasználók egy adott kérdésben már teljesen eltérő információkkal rendelkeznek. Márpedig „közös nevező” híján az egymás meg nem értése, a meddő vita sokkal gyakoribb, mint amikor az emberek ténybeli ismeretei megegyeznek, csak azok

⁴²² KNOWLTON i. m. 182–196.

⁴²³ Ld. például a Baidu, kínai keresőmotor politikáját a kínai rezsim elleni megmozdulásokkal kapcsolatban.

⁴²⁴ MACKINNON et al. i. m. 104.

⁴²⁵ A problémát már maga a Google is elismerte 2018. január 30-i posztjában: <https://www.blog.google/products/search/reintroduction-googles-featured-snippets/>

interpretációja és az azokból levont következtetések különböznek. Egy ennek hatására létrejövő „atomizált társadalom” könnyebb manipulálható, hiszen az emberek izoláltan könnyebben befolyásolhatóak mint egységben.

Sunstein *Republic.com 2.0* című könyvében⁴²⁶ úgy érvel, hogy a szólásszabadság jól működő rendszerének főleg két sajátos követelménynek kell megfelelnie. Először is, az embereknek olyan tartalmakkal is kell találkozniuk, amelyeket előre nem választottak volna, ugyanis a nem megtervezett és váratlan találkozások során gyakran merülnek fel olyan témák, amelyek az egyén számára bosszantóak. Ez azonban elkerülhetővé teszi a szélsőségeket, megosztottságot, amelynek táptalaja azon közösségek, ahol csak hasonló gondolkodású emberek találkoznak. Másodsorban, érvel Sunstein, az állampolgárok zömének közös tapasztalatokkal kell rendelkeznie, melyek nélkül egy heterogén társadalom jóval nehezebben képes kezelni a társadalmi problémákat.⁴²⁷ A szűrőbuborék, melyben a keresőmotorok és a közösségi média zár minket Sunstein szerint veszélyeztetik a „nyilvános fórum” és „deliberatív demokrácia” eszméjét, ugyanis a köztársaság állampolgárainak szabadságához a különféle témák és vélemények megismerése szükséges.⁴²⁸

Ahogy Eli Pariser fogalmaz:

„[...] a szűrőbuborékunk a saját, személyes különbejáratú információs világunk, amiben online élünk. És hogy mi van ebben a szűrőbuborékban, az azon múlik, hogy kik vagyunk, mit csinálunk. De az a helyzet, hogy nem mi döntjük el, hogy mi kerül bele. [...] Amit most látunk, az az, ahogyan a hús-vér örök átadják a stafétabotot az algoritmikus öröknek. És az algoritmusoknak nincs meg az a belső etikája, amit a szerkesztők használtak. Így, ha az algoritmusok fogják elrendezni a világot a számunkra, ha azok döntenek el, hogy mit nézzünk meg és mit ne, akkor biztosítanunk kell, hogy ne csupán a relevancia szerint legyenek programozva. Biztosítanunk kell, hogy olyan dolgokat is megmutassanak, amelyek kényelmetlenek, provokatívak vagy fontosak”.⁴²⁹

⁴²⁶ SUNSTEIN i. m.

⁴²⁷ Uo. 128.

⁴²⁸ Uo. 197.

⁴²⁹ PARISER i. m.

Egy demokráciában a hatalom a népé. A hatalom pedig felelősséggel jár. Esetünkben véleményem szerint azzal, hogy a közügyek alakításába beleszólni kívánó állampolgárnak széleskörűen kell tájékozódnia, hogy a lehető legmegalozottabb döntést hozhassa meg a közügyek szempontjából releváns kérdésekben. E tájékozottság alapja az elérhető információ, mellyel kapcsolatban az internet korlátlan lehetőségekkel kecsegtetett, azonban, mint láthatjuk, paradox módon a keresőmotorok és közösségi média képes minket elszigetelni, citoyenből fogyasztóvá degradálni minket, olykor tudatunk, beleegyezésünk nélkül.

2. A „találati lista” jogi természete, avagy szólás-e a keresési eredmény?

Ahogy Koltay megjegyzi, a kibővült média értékláncban megjelenő új szereplők (ideértve a keresőmotor-szolgáltatókat is) tevékenységének besorolása nem triviális. Végezhetnek valamiféle sajátos, tartalom-előállítás nélküli „szerkesztést” (tartalomaggregátorok, keresőmotorok, közösségi médiumok, internetszolgáltatók, felhasználói kommentelést lehetővé tevő weboldalak tartalomszolgáltatói), vagy végezhetnek mainstream médiába átszivárgó tartalom-előállítást, a „hagyományos” szerkesztői felelősség nélkül (user generated content, kommentek), illetve eljuttathatnak audiovizuális tartalmakat a nézőkhöz a korábbtól gyökeresen eltérő módon (over-the-top szolgáltatások, több képernyős tartalomterjesztés stb.), és így tovább.⁴³⁰

A kérdés tehát: a keresőmotorok vajon tekinthetők-e a sajtószabadság alanyainak, mint szerkesztők? Ehhez előjáróban érdemes megjegyezni, hogy a szólásszabadság kérdése három aspektusban merül fel a keresőmotorokon keresztül elért tartalmakkal kapcsolatban, mely szempontok, mint látni fogjuk, gyakran egymással konfliktusba kerülnek.

- i. Először is, az online tartalomszolgáltató véleménynyilvánítási jogát gyakorolja, amikor tartalmat tölt fel az internetre, azzal a céllal, hogy üzenetét széles körben megossza az internet-felhasználókkal.
- ii. Másodsorban, a keresőmotor szolgáltató véleményt nyilvánít (?) az általa indexált és sorrendben rendezett tartalmak relevanciájával kapcsolatban.

⁴³⁰ KOLTAY (2015) i. m. 115.

- iii. Végül, az internet felhasználót⁴³¹ megilleti az információhoz való hozzáférés joga.

Ebben az információáramlási (érték)láncban érdekellenétet merülhet fel a keresőmotor-szolgáltató és az online tartalomszolgáltató között, illetve – ugyanabból fakadóan – az internet felhasználó és az keresőmotor-szolgáltató között. Ez utóbbi ugyanis manipulálhatja, és mint fentebb láttuk gyakran manipulálja is, a keresési eredményeket, azaz nem az organikus keresési eredményt jeleníti meg. Ezáltal diszkriminál (negatívan vagy pozitívan) az adott online tartalmak között, gyakran arra hivatkozva, hogy ő a véleménynyilvánításhoz fűződő jogát gyakorolja, mellyel egyidőben korlátozza a tartalomszolgáltató hozzáférési jogát a felhasználókhoz, illetve a felhasználó információhoz való szabad hozzáférését. Itt tehát nem két különböző alapjog konkurál egymással, hanem ugyanazon alapjog.

A probléma feloldásában eltérő felfogást képvisel az európai és amerikai joggyakorlat. Az Egyesült Államokban a keresőmotor-szolgáltató nemcsak, hogy a szólásszabadság alanya, de szabadsága erősebb, mint a másik két érintett csoport véleménynyilvánításhoz fűződő joga. Az európai felfogás ezzel szemben, átvágva a gordiuszi csomót, nem ismeri el véleménynyilvánítónak a keresőmotor-szolgáltatót, csupán egy közvetítő, technikai szolgáltatóként tekint rá.

A két megközelítést, melyeket Grimmelmann „közvetítőelméletnek”, illetve „szerkesztéselméletnek” nevez, az alábbiakban foglalható össze. A közvetítőelmélet szerint a keresőmotor-szolgáltató csupán közvetíti, megjeleníti a mások által megfogalmazott közléseket, tartalmakat – tehát itt mások, és nem a keresőmotor-szolgáltató a közlő fél. Az csupán mások közlését közvetíti a közönség felé, s mindezt mechanikusan és objektív módon teszi. Ezzel szemben a „szerkesztéselmélet” alapja az, hogy maga a keresőmotor-szolgáltató a közlő fél, amikor – emberek által létrehozott algoritmusok segítségével – a felhasználó keresési kérelmére véleményt fogalmaz meg, hogy melyek lehetnek a felhasználó számára a releváns találatok, s hogy ezek milyen sorrendben jelenjenek meg a felhasználói felületen.⁴³²

⁴³¹ Itt a tartalmat fogyasztó passzív fogyasztóra gondolunk. A szerepek természetesen felcserélődhetnek, keveredhetnek, hiszen egy tartalom fogyasztója lehet egyben tartalom megosztó is.

⁴³² GRIMMELMANN (2014) i. m. 133.

2.1. Az amerikai megközelítés

2.1.1. Joggyakorlat a keresőmotorokkal vonatkozásában

Az Egyesült Államokban közel 15 éves múltra tekint vissza a keresőmotorok Első Alkotmánykiegészítéssel kapcsolatos megítélésének joggyakorlata. A bíróságok értékelése konzekvens és egyértelmű: a keresőmotorok találati eredményei szólasnak minősülnek és ekképpen nem tiltható meg számukra, hogy egyes tartalmak között tetszőlegesen diszkrimináljanak, hiszen e magatartásuk véleménynek, védett értéknek számít.⁴³³

E vonatkozásban az első, precedensértékű ítélet 2003-ban született a Search King ügyben.⁴³⁴ A felperes honlapjait a Google „fekete listára tette”, azaz eltüntette a keresési eredmények közül, miután tudomást szerzett arról, hogy a Search King az előkelő helyen rangsorolt honlapjain reklámhelyeket árusított, előnyt szerezve a Google által lehetővé tett népszerűségből. Google ellenkeresetében kijelentette, hogy semmilyen jogi kötelezettsége nincs arra vonatkozólag, hogy a felperes honlapját egyáltalán megjelenítse a találati eredmények között, másrészt a keresési eredmények kiválasztása és rangsorolása véleményt fejez ki, ezért mindennemű tiltás, külső beavatkozás sértene az Első Alkotmánykiegészítést.⁴³⁵ Ezzel szemben a felperes hivatkozott – az őt ért jelentős anyagi káron túl – arra is, hogy a Google vélelmezetten jogsértő magatartásának abbahagyása egyben az „internet és a Google besorolási rendszerének integritását is visszaállítaná”.⁴³⁶ A bíróság értékelése szerint azonban: „[...] a egy weblap rangsorolása egy vélemény arról, hogy milyen jelentőséggel bír az adott weboldal a keresőmezőbe beírt keresési kérelem vonatkozásában. [...] Ez pedig természetéből fakadóan szubjektív értékelés. Ennél fogva pedig a Bíróság megállapítja, hogy a Google keresési találati listája jogosult az Első Alkotmánykiegészítés általi védelemre.”⁴³⁷

A bíróság ítélete véleményem szerint következetlen, ugyanis az abban foglaltak szerint a védett vélemény az adott honlap keresési kérelemhez viszonyított

⁴³³ Az Első Alkotmánykiegészítés ideológiai, történeti háttérével kapcsolatban ld. SCHAUER (2014) i. m.

⁴³⁴ United States District Court for the Western District of Oklahoma, Search King Inc. v Google Technology Inc., Case No. CIV-02-1457-M., 2003.

⁴³⁵ Search King Inc. v Google Technology Inc., Case No. CIV-02-1457-M. 2., az Első Alkotmánykiegészítés elméleti, filozófiai alapjairól bővebben ld. SCHAUER (2012) i. m. 1–14.

⁴³⁶ Uo. 8.

⁴³⁷ Uo. 9.

jelentőségéről, relevanciájáról alkotott vélemény. Ezzel szemben ebben az ügyben nem ez volt a vita tárgya, hanem pont az, hogy a Google nem ez alapján rangsorolta (pontosabban tüntette el) az adott honlapot (hiszen akkor továbbra is a lista elején kellett volna szerepelnie), hanem büntette azt, fekete listára téve. Kérdéses persze, hogy a negatív, üzleti érdek által vezérelt diszkriminációt vajon nem értékelte-e volna ugyanúgy szólásnak, véleménynyilvánításnak a bíróság.

A következő, hasonló tárgyú ügyre 2007-ig kellett várni, mely azért is volt különösen érdekes, mert itt a Google nem gazdasági alapon diszkriminált, hanem a kérdéses honlap által megfogalmazott politikai vélemény miatt.⁴³⁸ A felperes, Christopher Langdon olyan honlapokat üzemeltett, amelyeken az észak-karolinai kormányzati politikusok, illetve Roy Cooper főügyész vélt vagy valós korrupciós ügyeit,⁴³⁹ valamint a Kínai Népköztársaság kormánya által elkövetett atrocitásokat tárgyalta. Ez utóbbi különösen érzékenyen érintette a Google-t, aki akkoriban éppen a kínai kormány kegyeit kereste annak érdekében, hogy cenzúrázott keresőmotor-szolgáltatásával megjelenhessen az óriási kínai piacon is.⁴⁴⁰ A bíróság nem értett egyet a felperessel. A Search King ügghöz hasonlóan, a keresőmotorokat az írott sajtóhoz hasonlította, amely visszautasíthatja az álláspontjával nem egyező írások, hirdetések megjelentését az újságjában.⁴⁴¹

A harmadik releváns bírói döntés a tárgyban 2014-re datálódik.⁴⁴² Egy new york-i székhelyű civil szervezet beperelte a kínai állam által működtetett Baidu keresőmotort, amiért a szervezet által online megjelentetett, a kínai rezsimmel kritikus, tartalmakat a Baidu nem jelentetett meg a keresési eredményei között. Az említett keresőmotor-szolgáltató, hivatkozva a fent említett két ítéletre, az Első Alkotmánykiegészítés alapján kérte a kereset elutasítását a bíróságtól. A bíróság ítéletében pedig a Baidu-nak adott igazat, kifejtve, hogy „Egy keresőmotor központi célja, hogy az interneten elérhető óriási mennyiségű adatból releváns információkat szűrjön le és rendezze olyan módon, amely a leghasznosabb a keresést kezdeményező internetfelhasználónak. Eképpen eljárva pedig a keresőmotor-szolgáltatók elkerülhetetlenül szerkesztői döntéseket hoznak arról,

⁴³⁸ United States District Court for the District of Delaware, Cristopher Langdon v. Google Corporation Inc., Yahoo! Inc., Microsoft Corporation Inc., case no. 06-319-JJF. 2007.

⁴³⁹ www.ncjusticefraud.com, www.cinaisevil.com, (a honlapok már nem vagy nem az eredeti tartalommal érhetőek el).

⁴⁴⁰ BRETT et al. i. m. 45.; valamint NUNZIATO i. m. 136.

⁴⁴¹ Cristopher Langdon v. Google Corporation Inc., Yahoo! Inc., Microsoft Corporation Inc., case no. 06-319-JJF., 13.

⁴⁴² United States District Court Southern District of New York, Baidu v. Jian Zhang et al., Case No. Civ. 3388 (JMF).

hogy mely információt (vagy mely típusú információt) jelenítsenek meg [...] Ebből kifolyólag pedig a keresőmotor-szolgáltató szerkesztői döntése olyan, mint a többi szerkesztői tevékenység, mint például az újságok esetében hozott döntések.”⁴⁴³

A felperes azon felvetésével szemben, mely szerint egy algoritmus nem fejthet ki véleményt, a bíróság arra az álláspontra helyezkedett,⁴⁴⁴ hogy „Végül is, az algoritmust magát is ember írta, ami így megtestesíti a keresőmotor-szolgáltató mérnökei által megfogalmazott értékítéletet arról, hogy a felhasználók milyen tartalmakat találnak a leginkább relevánsnak.”⁴⁴⁵

2.1.2. Egyéb közvetítő szolgáltatók megítélése

Annak érdekében, hogy az amerikai joggyakorlatot kontextusában vizsgálhassuk, érdemes megvizsgálni, hogy miképpen viszonyul a többi közvetítő szolgáltatóhoz és ebből milyen tanulságokat vonhatunk le.

2.1.2.1. KÁBELSZOLGÁLTATÓK

Az Egyesült Államokban a kábelszolgáltatók megjelenésével és gyors térnyerésével merült fel annak gondolata, hogy a helyi televíziók védelmében fel kell lépni és kötelezni az előbbieket ez utóbbiak műsorjeleinek továbbítására. Ezt először a szövetségi szabályozó hatóság, az FCC, majd több alkotmányellenes határozat után a Kongresszus szabályozta, gazdag esetjogot indukálva.⁴⁴⁶

⁴⁴³ Baidu v. Jian Zhang et al., Case No. Civ. 3388 (JMF), 7.

⁴⁴⁴ Nemi kritikai élel jegyezzük meg, hogy Furman bíró az indokolásában rendre egy, a Google által korábban megrendelt tanulmány érvrendszerére hivatkozik: VOLOKH–FALK i. m. 883–899.

⁴⁴⁵ Baidu v. Jian Zhang et al., Case No. Civ. 3388 (JMF), 8. Az ítélet elemzéséről bővebben ld. CALLAMARD i. m.

⁴⁴⁶ A koaxális kábelen történő műsorterjesztés először az 1940-es években jelent meg az Egyesült Államokban, amit az hívott életre, hogy a hegyekben élő emberek gyakran nem tudták megfelelően fogni a földfelszíni műsorszórással továbbított műsorjeleket, mivel azok a hegyeken visszaverődtek. Ezért egy magaslati ponton kihelyezett antennától kábelen vezették le a műsorjelet a környező településekre, létrehozva ezzel az ún. Community Antenna Television-t (CATV). Mivel ez a megoldás nem a földfelszíni műsorszórással terjesztett médiaszolgáltatóktól vett el nézőt, hanem új – eddig el nem ért – nézőket kötött be a rendszerbe – és így nem jelentett fenyegetést a helyi médiaszolgáltatókra – ezért a Federal Communications Commission (FCC) nem kívánta szabályozás alá vonni a kábelszolgáltatókat. Ez a hozzáállás 1961-ben kezdett megváltozni, amikor San Diego-ban megjelent egy kábelszolgáltató, aki

A Kongresszus végül – látva az FCC sikertelen, és főleg alkotmányellenes próbálkozásait⁴⁴⁷ – a must-carry szabályok megállapítására, saját hatáskörébe vonta a kérdést és alkotta meg az ún. Cable Act-et, mely a mai napig tartalmazza a kábelszolgáltatók műsorjel továbbítási kötelezettségeit.⁴⁴⁸ A szabályok igazolásaként az alábbi okokat hozta fel a törvény:

- A kábelszolgáltatók erőfölénnyel rendelkeznek a „vélemények piacán”;
- A kormány alapvető célja az médiapluralizmus előmozdítása különböző műsorterjesztési platformokon keresztül;
- A helyi televíziók olyan helyi intézmények, mely fontos szerepet töltenek be az emberek informálásában és az oktatásban;
- A legtöbb fogyasztónak nem rendelkezik A/B kapcsolási technológiával, mely egyébként nem is alternatívája a must-carry szabályoknak.⁴⁴⁹

A törvény 1992-es hatályba lépését követően nem sokkal már ki is kellett állnia az alkotmányossági tesztet, mivel több kábelszolgáltató vitatta a törvény összeegyeztethetőségét az Első Alkotmánykiegészítéssel.⁴⁵⁰ A bíróság – bár a szabályozást alkotmányosnak találta – azt egyértelműen kijelentette, hogy a kábelszolgáltató véleményét alkot a csomagjába bekerülő csatornák kiválasztása által, ezáltal pedig az Első Alkotmánykiegészítés védelme alatt áll:

„Nem lehet vita [azonban] az eredeti kérdésről: a kábelszolgáltatók véleményt alkotnak és véleményt továbbítanak, így pedig jogosultak az Első Alkotmánykiegészítés által nyújtott védelemre. [...] [A kábelszolgáltatók] saját csatornáik továbbításán vagy más csatornák hozzáférése felett gyakorolt szerkesztői döntéseiken keresztül üzenetet fogalmaznak meg számos témában és formában. [...] Éppen ezért a kábelszolgáltatók

immár 100 mérfölddel távolabbról, Los Angeles-i tartalmakat is eljuttatott a nézőkhöz, ráadásul sokkal jobb minőségben, mint a három helyi médiaszolgáltató földfelszíni műsor-szórással. Ezzel közvetlen versenytársává vált a helyi médiaszolgáltatóknak, komoly veszélyt jelentve azok reklámbevételekből származó jövedelmére.

⁴⁴⁷ Quincy Cable TV, Inc. v. FCC, 768 F.2d 1434, 1440 (D.C. Cir. 1985)., Quincy Cable TV v FCC (179. lj.) 1460., a témában lásd még: Burt BAVERMAN – Danielle FRAPPIER: Digital Must-Carry and Forced Acces – Gouvernement-Mandated Access to Cable Distribution Networks in the US and the EU. Communications & Strategies, 1/2003, 56.

⁴⁴⁸ Cable Television Consumer Protection and Competition Act of 1992, Pub. L. No. 102-385, §§ 2(a)(2), (5), (13)–(16), 106 Stat. 1460, 1461–62.

⁴⁴⁹ Uo. §2(a), (6)–(18).

⁴⁵⁰ Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC, 512 US 622 (1994), (Turner I).

szabályozásának alkotmányosságát ugyanolyan szempontok szerint kell megítélni, mint a televíziós csatornákra vonatkozó szabályozást.⁴⁵¹

Láthatjuk tehát, hogy kábelszolgáltatók véleményalkotóvá való minősítésének oka, hogy előzetesen (szerkesztői) kontrollt gyakorolnak afelett, hogy milyen tartalmaknak biztosítanak hozzáférést infrastruktúrájukon keresztül.

2.1.2.2. INTERNETHOZZÁFÉRÉS-SZOLGÁLTATÓK

Ahogy a tartalomfogyasztási szokások változnak, egyre fontosabb szerepet játszanak, mint közvetítő szolgáltatók, az internethozzáférés-szolgáltatók is. A hálózatsemlegesség, azaz a hálózaton keresztül továbbított tartalom megkülönböztetés mentes kezelésének biztosítása érdekében az amerikai szabályozó, az FCC részletes szabályozást alá vont a ezen szolgáltatókat (ld. III. fejezet).⁴⁵² A 2015-ben elfogadott II. Open Internet Order-t⁴⁵³ többen támadták arra hivatkozva, hogy a szabályozás sérti az internethozzáférés-szolgáltatók szólásszabadságát, azaz azon jogukat, hogy beleszólhassanak abba, hogy milyen tartalmakat továbbítanak hálózatukon keresztül. Sokan pont a Turner I. ítéletre hivatkoztak, analógiát vonva a kábel- és internethozzáférés-szolgáltatók között. Ezzel szemben mások épp arra hivatkoztak, hogy a szólásszabadság kiteljesedése épp hogy az internethozzáférés-szolgáltatók szabályozásával érhető el.⁴⁵⁴

Az FCC a rendeletben ezen kritikákat elutasítva, kifejtette, hogy az Első Alkotmánykiegészítés kizárólag olyan magatartásokat véd, amelyek „eredendően véleményt fejeznek ki” (inherently expressive).⁴⁵⁵ A hatóság, álláspontját alátámasztandó, hivatkozik a Legfelső Bíróság Texas vs. Johnson ítéletére is,⁴⁵⁶ amelyben a bíróság leszögezte: az Első Alkotmánykiegészítés akkor alkalmazandó, „amikor fennáll egy jól körülhatárolt üzenet megfogalmazásának

⁴⁵¹ Turner I. ítélet, 636–637.

⁴⁵² A témában bővebben ld. BARTÓKI-GÖNCZY (2016) i. m. 45–65.; BARTÓKI-GÖNCZY (2017) i. m. 121–147.

⁴⁵³ FCC: Protecting and Promoting the Open Internet, i. m.

⁴⁵⁴ NUNZIATO i. m. 318.

⁴⁵⁵ Open Internet Order (2015), i. m. 547., Ld. továbbá az alábbi ítéleteket: Rumsfeld v. Forum for Academic & Institutional Rights, Inc., 547 U.S. 47, 66 (2006), illetve United States v. O’Brien, 391 U.S. 367, 376 (1968).

⁴⁵⁶ Texas v. Johnson, 491 U.S. 397, 404 (1989).

szándéka és nagy annak a valószínűsége, hogy ezt az üzenetet megértik azok, akikhez eljut”, ami az internethozzáférés-szolgáltatók esetében nem áll fenn.⁴⁵⁷ A kábelszolgáltatókkal való analógia az FCC szerint szintén nem állja meg a helyét, ugyanis amíg ez előbbi előzetes és tudatos döntést gyakorol a felett, hogy mely médiaszolgáltatásokkal állapodik meg a továbbításról, addig egy internethozzáférés-szolgáltató egyszerűen csak az átvitelért felel, az internet sajátosságaiból fakadóan (nyílt rendszer), nincs kapcsolatban szükségszerűen a továbbított tartalmak előállítóival.⁴⁵⁸

A bíróság 2016-ban mondta ki a rendelet alkotmányosságát, melyben ő maga is foglalkozott az Első Alkotmánykiegészítés hatályának kérdésével.⁴⁵⁹ Álláspontja megegyezik az FCC véleményével, kiindulási pontja az, hogy az internethozzáférés-szolgáltatás a telefon és vasút szolgáltatáshoz hasonló közszolgáltatás, mely leginkább a szólás közvetítőjeként játszik szerepet, nem pedig annak alanyaként.⁴⁶⁰

2.1.3. *Communications Decency Act*

Végül, az amerikai jogfelfogás ismertetése kapcsán fontos felhívni a figyelmet az amerikai jogrendszer önellentmondására, melyet a Google az utóbbi években folyamatosan kihasznált, szinte teljes jogi immunitást elérve. Ez abban rejlik, hogy míg a fentebb ismertetett joggyakorlat a szólásszabadság alanyaként ismeri el (és védi) a keresőmotor-szolgáltatókat azokban az ügyekben, amikor üzleti vagy politikai okok miatt diszkriminálnak egyes tartalmak között, addig egyszerű technikai szolgáltatóként mentesíti őket a jog azokban az esetekben, amikor az általuk megjelenített találatok szerzői vagy személyi jogokat sértenek.

Ez utóbbi mentesség jogalapját az 1996-ban elfogadott Communications Decency Act⁴⁶¹ jelenti. A távközlési törvény részét képező fejezet az online közvetítő szolgáltatók mentességét mondja ki minden olyan jogsértő tartalom miatt támasztott igénnyel szemben, amelyhez a sérelmet szenvedett fél a közvetítő szolgáltatón (ahogy a törvény nevezi: interaktív számítógépes szolgáltatón)

⁴⁵⁷ „[...] an intent to convey a particularized message was present and whether the likelihood was great that the message would be understood by those who viewed it [...]”

⁴⁵⁸ Open Internet Order (2015), 548.

⁴⁵⁹ United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, No. 15-1063, 2016.06.04.

⁴⁶⁰ United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, No. 15-1063, 110.

⁴⁶¹ Telecommunications Act of 1996, Pub. L.A. No. 104-104, 110 Stat. 56 (1996).

keresztül jut el. Interaktív számítógépes szolgáltatásnak minősül „minden olyan információs szolgáltatás, rendszer vagy szoftver, amely hozzáférés biztosít vagy tesz lehetővé több felhasználó számára egy másik számítógépes szerverhez, ideértve különösen az internethez való hozzáférést.”⁴⁶²

A joggyakorlat kiterjesztően értelmezte, hogy mely online szolgáltatások tekinthetők interaktív számítógépes szolgáltatásnak,⁴⁶³ a Parker v. Google,⁴⁶⁴ valamint O’Kroley v. Fastcase⁴⁶⁵ ügyekben pedig a keresőmotorokra is kiterjesztette a törvény 230. cikkének hatályát, immunitást biztosítva a Google-nek az általa elérhetővé tett, keresési találatai között listázott tartalmak jogsértő jellege miatti felelősség alól. A keresőmotor-szolgáltatók ilyen klasszifikációja azért is különösen érdekes, a fenti ismertetett joggyakorlat tükrében, mivel a törvény kimondja, a felelősség alóli mentesülést indokolva, hogy „az interaktív számítógépes szolgáltatás nem tekinthető az általa elérhetővé tett információval kapcsolatban a szólásszabadság alanyának”.⁴⁶⁶ Ez pedig szöges ellentétben áll azokkal a bírói ítéletekkel, ahol a Google-t mint a megjelenített tartalmakkal kapcsolatos véleményformálót védték az Első Alkotmánykiegészítés alapján.

2.1.4. Az amerikai megközelítés értékelése

Az amerikai jogirodalom megosztott a keresési eredmények jogi természetét illetően. Az alábbiakban bemutatom a „közvetítő-” és „szerkesztés-elmélet” melletti leggyakoribb érveket, illetve azon javaslatokat, melyek szerint a kérdés nem fekete és fehér, létezik egy köztes értelmezési lehetőség a tengerentúli jogi kultúra kontextusában. Végül ismertetem személyes véleményemet a kérdésben.

A szerkesztés-elmélet megalapozását a fentebb idézett Volokh és Falk tanulmánya jelenti, melyben a szerzők amellet érvelnek, hogy az online tartalmak kiválasztása és besorolása „egyszerre tudomány és művészet”, mely során a keresőmotor-szolgáltató ugyanolyan szerkesztési tevékenységet végez, mint egy újság szerkesztőse, aki meghatározott időszakonként dönt arról, hogy

⁴⁶² Telecommunications Act of 1996, section 230., e) 2., a közvetítő szolgáltatók felelősségéről az Egyesült Államokban bővebben ld. FARGO i. m. 290–317.

⁴⁶³ Ld. See Carafano v. Metrosplash.com, Inc., 339 F.3d 1119 (9th Cir. 2003); Doe v. GTE Corp., 347 F.3d 655 (7th Cir. 2003); Schneider v. Amazon.com, 31 P.3d 37 (Wash. App. 2001); ld. még OU i. m. 455–470.

⁴⁶⁴ Parker v. Google, Inc., 422 F. Supp. 2d 492, 500 (E.D. Pa. 2006).

⁴⁶⁵ United States Court of Appeals for the sixth circuit, O’Kroley v. Fastcase Inc., case no. 15-6336, 2016., bővebben ld. COOPER i. m. 185–210.

⁴⁶⁶ Telecommunications Act of 1996, section 230., c) 1.

mely véleményeknek enged nyilvánosságot, de hasonlíthatjuk egy utazási kalauzhoz is, mely értékítéletet mond afelől, hogy mely múzeumokat, éttermeket kávézókat látogassuk meg.⁴⁶⁷ Volokh és Falk szerint az a tény, hogy a válogatást és besorolást egy gép (algoritmus) végzi, nem fosztja meg a keresőmotor-szolgáltatót az Első Alkotmánykiegészítés által nyújtott védelemtől, hiszen az algoritmust emberek írják, akiknek értékítélete közvetve megjelenik az algoritmusban. Arra a kritikára, mely szerint a Google nyíltan hirdeti, hogy keresési feltételei tartalom-semlegesek, azaz a tartalomtól független, objektív feltételek alapulnak, azt a választ adják, hogy ez alapján nem minősíthető a szolgáltató egyszerű közvetítő-szolgáltatónak, mivel „a Google sohasem mondott le azon jogáról, mint a szólásszabadság alanya, hogy mely információkat jeleníti meg [...]”, azaz bármikor szabadon eltérhet előre programozott keresési paramétereitől (organikus keresés) és szubjektíven kiemelhet vagy akár „fekete listára” tehet online tartalmakat.⁴⁶⁸

A szerkesztés-elmélet mellett foglal állást Woan is, azonban találóbbnak látja a „javaslat-elmélet” elnevezést. Álláspontja szerint, amikor a keresőmezőbe beírjuk az érdeklődésünk tárgyát az olyan, mintha kérdést tennénk fel a keresőmotor-szolgáltatónak, például: „milyen jó sushi éttermet kellene kipróbálnak”. A keresőmotor pedig erre ad egy teljesen szubjektív választ, mely – akkor is, ha adott esetben saját szolgáltatását promótálja – szólásnak minősül, élvezve az Első Alkotmánykiegészítés védelmét.⁴⁶⁹

Ballanco nemileg árnyalja az Első Alkotmánykiegészítés kiterjesztő értelmezését pártolók álláspontját.⁴⁷⁰ Véleménye szerint a kép nem fekete vagy fehér, éppen ezért egy sokkal szofisztikáltabb, szóhasználatra szerint „dinamikusabb” megközelítést kell alkalmazni annak eldöntésére, hogy a keresőmotor találati listája szólásnak minősül-e. Álláspontja szerint ugyanis a keresőmotor találatok megítélése más-más lehet attól függően, hogy az adott találat organikus keresési eredmény vagy abba a keresőmotor-szolgáltató utólagosan „belenyúl” és a saját tartalmát előre rangsorolja (artificial placement). Amikor a szolgáltató az algoritmus alapján, külön prioritizálás nélkül, jelenít meg egy tartalmat, úgy Ballanco szerint azt a szolgáltató véleményének kell tekinteni az adott tartalom értékességéről, relevanciájáról, így megilleti az alkotmányos védelem. Amennyiben azonban saját – vertikálisan integrált – szolgáltatását prioritizálja,

⁴⁶⁷ Uo. 884.

⁴⁶⁸ Uo. 893.

⁴⁶⁹ WOAN i. m. 330.; a szerkesztés-elmélet támogatójaként ld.még MINORA i. m. 609–642.

⁴⁷⁰ BALLANCO i. m. 89–111.

eltérve az algoritmustól, akkor azt kereskedelmi közleménynek kell tekinteni, melyet az amerikai alkotmányos joggyakorlat⁴⁷¹ szabályozni enged bizonyos keretek között.⁴⁷² Ballanco kritikájaként megfogalmazható, hogy nem tárgyalja azon esetet, amikor a keresőmotor-szolgáltató nem a saját termékét promótálja, hanem például egy konkurens céget vagy neki nem tetsző tartalmat diszkriminál, manipulálva az organikus keresési eredményeket.

Katsirea szintén különseget tesz aszerint, hogy a keresési eredmény organikus vagy a keresőmotor-szolgáltató egyedi elbánás szerint priorizálja vagy sorolja hátrébb az adott tartalmat. Katsirea ez utóbbit is szólásnak tekinti.⁴⁷³ Az automata eredményeket is jogi védelemre érdemes szólásnak tekinti, mivel

„a mögöttes számítógépes programok megszámlálhatatlan szerkesztői döntésen alapszanak. [...] Amikor egy felhasználó keresési kérésére rangsorolja és megjeleníti a keresési eredményeket, akkor ezzel vélemény fejez ki az adott találat relevanciájáról. A keresőmotorok digitális világban betöltött, nélkülözhetetlen véleményformáló szerepére tekintettel, a nyilvánosan elérhető információforrások ilyen formában való hozzáférhetővé tétele szintén a véleménynyilvánítás szabadságának védelmét jogosultak élvezni.”⁴⁷⁴

Ezzel szemben Bracha úgy véli, hogy nem fedi a valóságot az az állítás, mely szerint a keresési algoritmus csak egy eszköz, mely a programozó értékítéletét artikulálja, hiszen a keresési eredményt nem csak az előre, minden keresésre alkalmazott paraméterek befolyásolják, hanem maga a kereső személye is.⁴⁷⁵ Emlékeztet, hogy találati listánk erősen személyre szabott, melynek alapját korábbi keresési kéréseink, illetve a keresőmotor által rólunk tárolt személyes adataink jelentik. Bracha példájával élve a keresőmotor-szolgáltatót egy

⁴⁷¹ Az 1976-os Virginia State Board ítélet [Virginia Pharmacy Bd. vs Virginia Citizens Consumer Council Inc. 425 U.S. 748 (1976)] alapján csak azok a kereskedelmi közlemények minősülnek szólásnak, amelyek a közlő saját termékéről szolgálat információt. Az amerikai joggyakorlat a Hudson ügyben dolgozta ki azt a tesztet (Hudson teszt), amely alapján eldönthető, hogy egy adott kereskedelmi közlemény élvezi-e az Első Alkotmánykiegészítés védelmét vagy sem. A témában bővebben ld. SCHRAMM i. m. 323–330.; COOTS i. m. 1155–1192.; WATERS i. m. 1626–1657.

⁴⁷² BALLANCO i. m. 108–107.

⁴⁷³ KATSIREA i. m. 8.

⁴⁷⁴ Uo. 9.

⁴⁷⁵ BRACHA (2014) i. m. 1629–1687.

hangszerkészítőhöz lehet hasonlítani, aki előre beállítja a hangszeret, azonban az annyiféleképpen szólal meg, ahányan a kezükbe veszik. E hasonlatot továbbgondolva pedig olyan lenne a keresőmotor-szolgáltatót a keresési eredmény szempontjából véleménynyilvánítónak tekinteni, mint egy gitárkészítőt a gitárján lejátszott gitárszólam szerzőjének tekinteni.⁴⁷⁶

Pasquale úgy véli, hogy ahhoz, hogy az interneten minden szólas, minden tartalom ugyanazon esélyt kapja meg a fogyasztó elérésére, a nagy keresőmotor-szolgáltatást nyújtó vállalatoknak fel kell ismernie szerepük „közszolgáltatás jellegét” és magukra vállalni némi kötelezettséget is (és nem csak az előnyöket élvezni) annak érdekében, hogy a szólásszabadság legfontosabb infrastruktúrájaként szolgáljanak.⁴⁷⁷ Ami különösen meglepő, hogy a közismerten szabályozás ellenes republikánus pártban is nyilatkoztak úgy, hogy a Google-t és Facebook-ot közszolgáltatássá kellene minősíteni, hasonlóan az internethozzáférés-szolgáltatókhoz. 2017. júliusában Donald Trump amerikai elnök akkori főtanácsadója, Steve Bannon úgy nyilatkozott, hogy e szolgáltatók mára annyira nélkülözhetetlenek az életünkben, hogy szabályozásuk indokolttá vált.⁴⁷⁸

Bracha, Pasquale-vel közös írt tanulmányukban,⁴⁷⁹ úgy vélekedik, hogy a találati eredmények szólásként való minősítése kifejezetten káros, hiszen a bíróságok a keresőmotorok szólásszabadságra, tartalomhoz való hozzáférésre való hatását nem is vizsgálják érdemben, a „vita azelőtt lezárul, hogy egyáltalán elkezdődhetett volna”. A szerzőpáros emlékeztet arra, hogy nem ez az első eset az amerikai történelemben, hogy néhány piaci vállalat olyan domináns helyzetbe kerül, mely lehetővé teszi számukra, hogy a meghatározó hatalommal és befolyással bírjanak mind a gazdasági, mind a társadalmi életre. Ilyen vállalatok voltak először a vasút társaságok, majd több egyéb közszolgáltatást nyújtó szolgáltatók.⁴⁸⁰ A keresőmotor-szolgáltatókhoz hasonlóan ezek az óriások kapuőrei voltak az akkor kialakuló gazdasági rendnek. Bár magánkézben lévő jogi személyekről volt szó, a társadalomra gyakorolt közvetlen és közvetett hatásuk az állami hatalommal vetekedett. Erre válaszul az állam lépcsőzetesen szabályozást vezetett be ezen entitások tevékenységére vonatkozóan, melynek egyik központ eleme a diszkrimináció-mentesség volt. Bracha és Pasquale tehát egyértelműen a szabályozás szükségessége mellett tör lándzsát, azonban ezzel

⁴⁷⁶ Uo. 1669.

⁴⁷⁷ PASQUALE i. m. 45.

⁴⁷⁸ GRIM i. m.

⁴⁷⁹ BRACHA –PASQUALE i. m. 1149–1210.

⁴⁸⁰ Például a telefon piacon 1984-ig monopol AT&T.

kapcsolatban óvatosságra is int: egy gyorsan fejlődő szektorban, megfelelő mennyiségű információ nélkül az állami beavatkozás több kárt tud okozni, mint hasznot hajtani.⁴⁸¹

Abramson, szintén a közvetítő-elmélet mellett érvelve, felteszi a kérdést: vajon az Egyesült Államokban nem túlzó-e már mindent szólásnak tekinteni („problem of too much speech”).⁴⁸² Kiindulási pontja Arisztotelész, aki szerint a szólás, véleményalkotás az ember privilegizált képessége, mely kiemeli az állatvilágból. Ez alapján a szólásszabadság mindenre, adott esetben keresőmotorok (robotok) találati eredményeire történő kiterjesztése már túlzás. Abramson a helyes útnak az európai joggyakorlatot tartja, melynek gyökereit a második világháborút követő évekre eredezteti, amikor is a jogalkotásra erős hatással volt az emberi méltóság védelme, mely a szólásszabadság korlátja is egyben. Véleménye szerint az Első Alkotmánykiegészítés keresőmotorokra való kiterjesztése hiba, sőt a New Deal utáni alkotmányos berendezkedéssel is szembe megy, hiszen ezen közvetítő szolgáltatók szabályozás alól kivonása épphogy a szólásszabadság korlátozásához vezethet.⁴⁸³

Végül, érdemes kiemelni Grimmelmann „tanácsadó-elméletét”,⁴⁸⁴ mely mintegy szintézise a szerkesztő- és közvetítő-elméletnek. A két elmélet legnagyobb hibájának Grimmelmann azt látja, hogy egyik sem az internetfelhasználó érdekét nézi. Míg a szerkesztés-elmélet a keresőmotor érdekeit, addig a közvetítő-elmélet a tartalomszolgáltatók érdekét helyezi elmélete központjába.⁴⁸⁵ Álláspontja szerint a keresőmotor-szolgáltató nem szerkesztő, de nem is egy egyszerű infrastruktúra szolgáltató, hanem „tanácsadó”, aki „figyelembe veszi a felhasználó céljainak leírását, elvégzi ez alapján a keresést, szakértelme alapján döntést hoz, hogy mit kínál fel, melyet prezentál a felhasználónak.”⁴⁸⁶ A fontos különbség egy „szerkesztő” és egy „tanácsadó” között Grimmelmann elméletében az, hogy míg egy szerkesztő kedvére nyúlhat bele saját algoritmusába és emelhet ki, tüntethet el tartalmakat (nem a relevancia alapján ítélve), addig egy „tanácsadó” (szabályozással szembeni) védelme addig tart, amíg „lojális” az internetfelhasználóhoz, aki azzal bízta meg, hogy a legrelevánsabb tartalmat találja meg számára. Amennyiben ugyanis a szolgáltató, megtévesztve a

⁴⁸¹ BRACHA –PASQUALE i. m. 1208–1209.

⁴⁸² ABRAMSON i. m. 6.

⁴⁸³ Uo. i. m. 12.

⁴⁸⁴ GRIMMELMANN (2009) i. m. 868–952.

⁴⁸⁵ Uo. 873.

⁴⁸⁶ Uo. 874.

felhasználót, egyéb szempontok szerint (gazdasági, meggyőződés) alapján tesz javaslatot a felhasználóknak, akkor indokolt az állami beavatkozás, hiszen az Első Alkotmánykiegészítés sem védi a fogyasztók megtévesztését.⁴⁸⁷

Véleményem szerint, a keresőmotor-szolgáltatók – kihasználva az amerikai joggyakorlat és kodifikált jog adta lehetőséget – „kettős játékot játszanak” több szempontból is. Először is, amikor adatvédelmi ügyekben találják magukat alperesi pozícióban, akkor az Első Alkotmánykiegészítés védelmező pajzsa mögé bújva mondják magukat a szólásszabadság alanyának. Eric Schmidt, a Google vezérigazgatója az amerikai Kongresszus előtt tett nyilatkozatában úgy fogalmazott, hogy „a keresés szubjektív, nincs olyan, hogy 'korrekt' keresési eredmény”. Jeffrey Rosen azt a – New York Times által közölt történetet – idézi fel, mely szerint „egészen a közelmúltig nem egy elnök, egy király, vagy a Legfelső Bíróság bírója döntötte el, hogy a világon ki szólalhat meg és kinek a szavát lehet hallani. Egészen a közelmúltban bekövetkezett lemondásáig ez a hatalom Nicole Wong, a Google egykori vezető jogtanácsos-helyettese kezében volt. A kollégái egyszerűen „a Döntnöknek” hívták [a hatalma miatt], mivel ő határozta meg, hogy mely tartalmak jelenhetnek meg [a Google-ben vagy a YouTube-on világszerte], és mely tartalmakat kell eltávolítani”.⁴⁸⁸

Amikor azonban a Google által listázott tartalom szerzői jogot vagy személyiségi jogokat sért, akkor technológiai, közvetítő szolgáltatóként hárítják el a felelősséget, hivatkozva a Decency Act-re. Hozhatnánk azonban példát európai,⁴⁸⁹ ausztrál⁴⁹⁰ vagy új-zélandi⁴⁹¹ ügyekre is, ahol a Google védekezésének alapja az volt, hogy ő nem szerkesztő, csupán egy passzív technikai szolgáltató. Ezt támasztja alá a Google nyilvánosan elérhető ismertetője is, mely úgy fogalmaz, hogy algoritmusai: „több száz különböző szempontot vesz figyelembe annak érdekében, hogy megtalálja a web által kínált legjobb információt, a tartalom feltöltésének idejétől, a felhasználói visszajelzéseken át egészen addig, hogy hányszor szerepel az adott tartalomban a keresési kérésed. Annak érdekében, hogy meggyőződjünk az adott eredmény – keresési kéréssel kapcsolatos – megbízhatóságával és relevanciájával kapcsolatban, olyan oldalakat keresünk, amelyeket sok más felhasználó értékesnek talál hasonló keresések alkalmával. Amennyiben prominens weboldalak mutatnak az adott oldalra, az

⁴⁸⁷ Uo. 903., 912.,

⁴⁸⁸ ROSEN i. m. 1004.

⁴⁸⁹ Metropolitan Schools Ltd v Designtecnica Corp, 2009, EWHC 1765., 2009.07.16.

⁴⁹⁰ Turkulja v Google Inc LLC (no 5) [2012] VSC 553.

⁴⁹¹ A. vs Google New Zealand Ltd HC Auckland CIV-2011-404-2780., bővebben ld. CORBETT i. m. 1–18.

jó jel atekintetben, hogy az által közvetített információ magas értékkel bír”. Azaz nincs belső meggyőződés, külső, objektív szempontok szerint rangsorol.

E kétarcúság épp az, ami véleményem szerint kizárja azt, hogy a Google vagy bármely más keresőmotor-szolgáltató keresési eredményéről szóló döntését egy újság szerkesztői döntéséhez hasonlítsuk. Egyetértve Van Hoboken-nel,⁴⁹² amikor egy újság egy cikket megjelentet, akkor nem csak arról hoz döntést, hogy az adott tartalom nyilvánosságot kaphat, hanem ezért felelősséget is vállal. Ez a felelősségvállalás az, ami teljesen hiányzik a Google oldalán. Márpedig a szerkesztői szabadság, illetve az ehhez kapcsolódó jogi védelemnek ára is van: a szerepből fakadó felelősség felvállalása. Ez a joghelyzet többek szerint nem tartható fent. Pasquale szerint a nagy keresőmotoroknak le kell nyelni a keserű pirulát: amennyiben továbbra is el akarják kerülni, hogy feleljenek az általuk közvetített tartalmak szerzői, illetve személyiségi jogi jogsértésekért, akkor közvetítőként kell aposztrofálni önmagukat, mellőzve azt, hogy önmagukra mint véleményformálóra tekintsenek.⁴⁹³

Másodsorban, ellentmondást fedezhetünk fel abban, hogy míg a Google az egyik legnagyobb pártolója az internethozzáférés-szolgáltatók szabályozásának a hálózatsemlegesség biztosítása érdekében,⁴⁹⁴ addig mereven elutasítják, hogy hasonló semlegesség vonatkozzon az ő tevékenységükre is.⁴⁹⁵

Végül, nem értünk egyet azokkal sem, akik szerint az algoritmus által kilistázott eredmények szólásnak minősülnek, arra hivatkozva, hogy amögött emberi döntés, véleményalkotás áll. Azok, akik a keresőmotor-szolgáltató által kilistázott találati eredmények szólásnak minősülnek, úgy érvelnek, hogy a keresőmotor az általa közvetített szólásokkal kapcsolatban fejezi ki a véleményét azáltal, hogy ezeket rangsorolja. Ez a vélemény (kicsit kisarkítva: a véleményről alkotott vélemény) az, amely alkotmányos védelemben kell részesülni.

Álláspontom szerint ez a feltevés ott dől meg, hogy a listázott tartalommal kapcsolatban az algoritmus készítőjének előzetesen semmilyen információja nincsen, előre kalibrált paraméterek alapján kerül eldöntésre, hogy a keresőmotor „mit gondol” az adott tartalommal kapcsolatban. Márpedig álláspontom szerint az ember (szólásszabadság által védett) véleményt csak olyan dologgal kapcsolatban képes megfogalmazni, amelyet a véleménye kialakítása előtt meg-

⁴⁹² VAN HOBOKEN i. m. 210.

⁴⁹³ PASQUALE i. m. 500.

⁴⁹⁴ A Google prioritizálta azokat a véleményeket, amelyek a hálózatsemlegesség szabályozása mellett szóltak, szemben az internethozzáférés-szolgáltatók álláspontjával, idézi: EDELMAN i. m. 19.

⁴⁹⁵ GOLDMAN (2011) i. m. 106.

ismert. Ellenkező esetben meggyőződésem szerint nem beszélhetünk szólásról. Azaz, a keresőmotor-szolgáltató által listázott keresési eredmények nem minősülhetnek szólásnak, hiszen a lista sorrendjének kialakítása előtt arról semmilyen információval nem rendelkezett a gép mögötti ember (értsd: az algoritmus programozója), különösen, ha figyelembe vesszük azt is, hogy a „relevancia” személyre szabott, azaz a kereső személyétől (regisztrált szokásaitól) is függ, hogy milyen tartalmakat ajánl fel a keresőmotor.

Szólásról véleményem szerint kizárólag akkor beszélhetünk a keresőmotorok esetében, amennyiben ez utóbbi az organikus keresési eredményeket tudatosan manipulálja, annak érdekében, hogy előre soroljon, vagy azáltal, hogy negatívan diszkrimináljon konkrét tartalmakat a „normál” keresési eredményekhez képest. Ezesetben ugyanis a keresőmotor-szolgáltató – az adott tartalommal kapcsolatban – beavatkozik, tekintettel a közvetített üzenet tartalmára, véleményt formálva arról. Itt tehát tetten érhető az algoritmus mögött álló, véleményformáló ember és a listázott tartalom közötti előzetes tudati kapcsolat, mely álláspontom szerint a véleményalkotás sine qua non feltétele. Az más kérdés, hogy a véleménynyilvánítás ilyen formában történő gyakorlása, a manipuláció mennyire fogadható el, tekintettel a Google befolyásoló képességére.

2.2. Az európai megközelítés

2.2.1. A keresőmotor-szolgáltatás, mint technikai szolgáltatás

A keresőmotorok és szólásszabadság kapcsolata az Európai Unióban nem a szolgáltató véleménynyilvánítási szabadsága kapcsán merült fel, hanem az online tartalomszolgáltatók szólásszabadsága, illetve az internet felhasználók információhoz való hozzáféréseinek szabadsága kapcsán. Az Európai Unió – szemben az Egyesült Államokkal – nem tekint a keresőmotor-szolgáltatókra, mint a szólásszabadság alanyaira, hanem sokkal inkább közvetítő, technikai szolgáltatóként kezeli őket.

A közvetítő szolgáltatókra vonatkozó első szabályokat az ezredfordulón elfogadott Eker. irányelvben találjuk.⁴⁹⁶ Már maga az irányelv személyei hatálya

⁴⁹⁶ Az irányelv sokat merített egyébként az amerikai Digital Millenium Copyright Act-ből (An Act to amend title 17, United States Code, to implement the World Intellectual Property Organization Copyright Treaty and Performances and Phonograms Treaty and for other purposes., Pub. L. 105-304, 1998. október 28.).

egyértelművé teszi, hogy az ún. tárhelyszolgáltatók⁴⁹⁷ nem tartalomszolgáltatók, hiszen az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás fogalmából explicite kizárja az uniós jogalkotó a médiaszolgáltatásokat.⁴⁹⁸ Az irányelv ezen közvetítő szolgáltatókat csak korlátozottan, meghatározott feltételekkel tekinti csak felelősnek az általuk továbbított, megjelenített, tárolt tartalmakért, melynek oka a szolgáltató jogsértő tartalomhoz fűződő kapcsolatának hiánya.

A tárhelyszolgáltatók megkerülhetetlen szerepet játszanak a tartalomhoz való hozzáférésben, hiszen az internetre feltöltött tartalom leggyakrabban rajtuk keresztül jut el az internet-felhasználókhoz. Az európai jogalkotó ebből az elvből kiindulva, valamint az elektronikus kereskedelem megerősítését célozva, egy olyan felelősségi rendszert állított fel, melyben a közvetítő szolgáltatók, főszabály szerint, nem felelnek az általuk tárolt és továbbított tartalmakért és nem kötelesek jogellenes tevékenységre utaló tényeket vagy körülményeket kivizsgálniuk. Ez a szabály egyrészt a tartalom és az átvitel szabályozásának elválasztása elvéből vezethető le, mely szerint nem várható el egy technikai szolgáltatótól, hogy a tőle idegen tartalmakért, melyek létrehozásában nem működött közre, felelősségre vonható legyen. Másrészt, az előbbi logikai következményeként, ha felelőssé tennénk a közvetítő szolgáltatókat a jogsértő tartalmakért, akkor ők – profiljukkal ellentétesen – rákényszerülnének az összes átvitt tartalom felügyeletére. Ez pedig könnyen azzal járhat, hogy cenzúrát vezetnek be, és a jogsértők mellett, más tartalmakat is elutasítanak, akár önös érdekek miatt. Ez pedig veszélyeztethetné a szólásszabadságot, melynek biztosítása a szabad internet egyik legnagyobb vívmánya.

⁴⁹⁷ A klasszikus értelemben vett tárhely szolgáltatás (angolul shared web hosting service, vagy webhosting) egy olyan internetes szolgáltatás, ahol egy vagy több nagyteljesítményű kiszolgáló szerver tárhelyet, elhelyezést biztosít több honlapnak. Minden felhasználó egy, a rendszer által dedikált tárhelyet foglal el, aminek nyilvános tartalma egyedi domain néven érhető el. A szolgáltatás magában foglalja a fizikai tároláson túl az internethez való kapcsolódást és gyakran garantált sávszélességet is, hogy a honlap mindig elérhető legyen. Jogi szempontból fontos hangsúlyozni, hogy pusztán technikai jellegű szolgáltatásról van szó, tehát a tárhelyet biztosító semmilyen szerkesztési szabadsággal nem rendelkezik a szerverein elhelyezett tartalmak felett.

⁴⁹⁸ A tanács és az európai parlament 98/48/EK irányelve a műszaki szabványok és szabályok terén történő információ, szolgáltatási eljárás megállapításáról szóló 98/34/EK irányelv módosításáról, HL L L 217., 0018–0026., 1. cikk, 2. pont. Az Eker. irányelv (18) preambulumbekzdése szerint, „Az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások a számítógépes hálózatokon keresztül végzett gazdasági tevékenységek széles skáláját ölelik fel [...] nem korlátozódnak csupán azokra a szolgáltatásokra, amelyek on-line szerződéskötést eredményeznek, hanem – amennyiben gazdasági tevékenységként jelennek meg – olyan szolgáltatásokat is magukban foglalnak, amelyekért az igénybe vevők nem fizetnek, mint például az [...] az adatok kereséséhez, az azokhoz való hozzáféréshez vagy azok visszakereséséhez eszközt nyújtó szolgáltatások.”

A 2000-ben elfogadott (és egyébként máig hatályos) irányelv fogalmi keretei azonban nagyon hamar meghaladottá váltak, nagyban köszönhetően az olyan új típusú online szolgáltatások megjelenésének, mint amilyenek a keresőmotorok. A keresőmotor-szolgáltatás egyértelműen túlmutatott az egyszerű hosting típusú technikai szolgáltatáson, azzal, hogy bizonyos fokú rendezői, „szerkesztői” tevékenységet végzett az algoritmusai által. Azonban annak eldöntése a jogalkalmazásra várt, hogy ezen addicionális tevékenység vajon már tartalomszolgáltatóvá teszi-e a keresőmotorokat vagy az analógia inkább a tárhely-szolgáltatással kapcsolatban állja meg a helyét. A kérdés összetettségét jól jelzik a gyakran egymásnak ellentmondó bírói ítéletek, melyek Teissonnière szerint arra vezethetők vissza, hogy a tárhely-szolgáltató fogalmával ellentétben, a tartalomszerkesztő fogalmára nem létezik pontos jogi definíció, mely kitágítja az értelmezés kereteit.⁴⁹⁹

A kérdés eldöntése tehát az Európai Bíróságra várt, mely a „közvetítő elmélet” mellett foglalt állást, a keresőmotor-szolgáltatókat az Eker. irányelv hatálya alá sorolva. A konkrét ügyben a Bíróságnak abban kellett állást foglalnia, hogy a Google szerkesztőként vagy pusztán technikai közvetítő szolgáltatóként (az irányelv megfogalmazása szerint: tárhelyszolgáltatóként) felel-e az általa megjelentetett szponzorált találatokért. A klasszikus kereső szolgáltatásán túl a Google fizetett reklámszolgáltatást is kínál. E szolgáltatás lehetővé teszi a gazdasági szereplők számára, hogy amennyiben kiválasztanak egy vagy több kulcsszót, az e szavak és az internetfelhasználó által a keresőprogramba bevitt szavak közötti egyezés esetén a weboldalra mutató promóciós link jelenjen meg. E promóciós link a „szponzorált linkek” rovatban, a képernyő jobboldali részén, az említett találatok fölött jelenik meg, melyet egy rövid reklámüzenet kísér, így együtt alkotva a hirdetést. A hirdető kattintásonként fizeti meg a reklámszolgáltatás ellenértékét. Amennyiben több hirdető is ugyanazt a kulcsszót választja, akkor a promóciós linkek megjelenési sorrendjét a kattintásonkénti maximális ár, az érintett linkeket célzó korábbi kattintások száma, valamint a hirdetések a Google által értintett minősége határozza meg.⁵⁰⁰

A Google-t a párizsi Tribunal de grande d'instance (TGI) felelősnek találta 2005-ben védjegy használatának jogosulatlan használata miatt, amiért internetes keresőmotorjának szponzorált linkjei között jogsértő hirdetések jelentek

⁴⁹⁹ TEISSONNIÈRE i. m. 70–89.

⁵⁰⁰ Európai Unió Bírósága, Gr. ch., 2010. március 23., Google France c/ LVM, Viaticum, CNRRH, RLDI 2010/59, p. 3., pont 22-27. (a továbbiakban: EUB, Google vs. Louis Vuitton).

meg.⁵⁰¹ Az egyik felperes (Louis Vuitton) arra hivatkozott, hogy az AdWords-höz hasonló reklámszolgáltatás az Eker. irányelv tárhelyszolgáltatókra vonatkozó rendelkezései értelmében semmi esetre sem részesülhet az ott említett felelősségkorlátozások előnyéből. Az elsőfokú ítéletet a párizsi fellebbviteli bíróság 2006-ban helybenhagyta,⁵⁰² mely után az ügy a francia Semmítőszék elé került. A legfőbb francia magánjogi bírói fórum nem döntötte el maga a kérdést, hanem – talán azért, hogy végre pontot tegyenek a több éve egymást követő bírói ítéleteknek – előzetes döntéshozatali eljárás keretében az Európai Unió Bíróságához fordult azzal a kérdéssel, hogy vajon az Eker. irányelv 14. cikkét úgy kell-e értelmezni, hogy az internetes reklámszolgáltatás a hirdető által küldött információk tárolásából álló, információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak minősül, így ezen adatok az említett cikk értelmében tárhely szolgáltatás tárgyát képezik, következésképpen a reklámszolgáltatás nyújtójának felelőssége nem állapítható meg mindaddig, amíg nem tájékoztatják az említett hirdető tevékenységéről?

Az EuB megragadta az alkalmat, hogy értelmezze az irányelv tárhelyszolgáltatókra vonatkozó rendelkezéseit. Döntésében rámutatott, hogy:

„azon egyedüli körülmény, hogy a reklámszolgáltatást ellenérték fejében nyújtják, hogy a fizetés feltételeit a Google rögzíti, vagy akár, hogy általános tájékoztatást nyújt ügyfelei részére, nem eredményezheti azt, hogy a Google-t megfossza az irányelvben meghatározott felelősségkorlátozások előnyétől. Hasonlóképpen, a kiválasztott kulcsszó és az internetfelhasználó által bevitt keresőkifejezés közötti megfelelés önmagában nem elegendő annak megállapításához, hogy a Google ismerte vagy kezelte a hirdető által a rendszerbe bevitt és a szervere memóriájában tárolt adatokat.”⁵⁰³

A bíróság szerint annak eldöntéséhez, hogy a tárhelyszolgáltatókra vonatkozó felelősségkorlátozás alkalmazható-e vagy sem, a fent említett irányelv 42. preambulumbekzdéséből kell kiindulni, mely szerint: „[a tárhelyszolgáltató tevékenysége] pusztán technikai, automatikus és passzív jellegű, ami azt is je-

⁵⁰¹ Tribunal de Grande Instance de Paris, 3^{ème} chambre, 2^{ème} section, S.A. Luis Vuitton Malletier c/ Google Inc., N° RG: 04/05745, le 4 février 2005.

⁵⁰² Cour d'appel de Paris 4^{ème} chambre - Section A, S.A. Luis Vuitton Malletier c/ Google Inc., RG n° 04/5745, le 28 juin 2006.

⁵⁰³ EUB, Google vs. Louis Vuitton, 116–118 pont.

lenti, hogy az említett szolgáltatásnyújtónak sem tudomása nincs a továbbított, illetve tárolt adatról, sem nem kezeli az adatot.” Hasonló következtetésre jutott az Európai Bíróság a L’Oréal vs. eBay ügyben 2011-ben,⁵⁰⁴ valamint a Sabam vs. Netlog ügyben 2012-ben.⁵⁰⁵

Az Európai Bírósággal megegyező megközelítésre jutott több tagállami bíróság is. Egy, az Egyesült Királyságban született ítéletben a bíró a keresőmotor-szolgáltatók tevékenységét azért mentesítette a személyiségsértő honlapok miatti felelősség alól, mert álláspontja szerint „a Google leginkább csak egy eszköz, aki segítő szerepet tölt be”.⁵⁰⁶ A fentiekből eredően tehát a keresőmotor-szolgáltatások egyértelműen technikai jellegű, közvetítő szolgáltatásnak minősülnek az uniós jog szerint.⁵⁰⁷

2.2.2. Az elfeledtetéshez való jog

A keresőmotorokkal kapcsolatos másik, precedens értékű ítéletet az EuB a Google vs. Spain ügyben hozta meg.⁵⁰⁸ Az eset középpontjában alapvetően adatvédelmi kérdések álltak, azonban – tekintettel jelen tanulmány céljára – itt kizárólag az ítélet azon aspektusait tárgyaljuk, amelyek a keresőmotorok és véleménynyilvánítás szabadságának kapcsolatát érintik.

2010. március 5-én a spanyol Costeja González panaszt nyújtott be a spanyol adatvédelmi hatósághoz, a nagy példányszámban megjelenő spanyol napilap, a La Vanguardia kiadójához, valamint a Google Spain és a Google Inc. ellen. E panasz alapja az volt, hogy ha egy internethasználó beírta González nevét a Google keresőmotorjába, akkor a La Vanguardia napilap két oldalára mutató linkeket kap, amelyek M. Costeja González nevét egy társadalombiztosítási tartozás behajtására irányuló lefoglalással kapcsolatos ingatlan-árveréssel összefüggésben említő közleményt tartalmaznak. Costeja González e panaszában többek között azt kérte, hogy kötelezzék a Google-t a személyes adatai oly módon történő törlésére vagy felismerhetetlenné tételére, hogy ezen adatok

⁵⁰⁴ A Bíróság C-324/09. sz., L’Oréal SA és társai kontra eBay International AG és társai ügyben hozott ítélete, 2011. július 12.

⁵⁰⁵ A Bíróság C-360/010. sz., a Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) és a Netlog NV ügyben hozott ítélete, 2012. február 6.

⁵⁰⁶ Metropolitan Schools Ltd v Designtechica Corp., i. m.

⁵⁰⁷ A témában bővebben lásd: BARTÓKI-GÖNCZY Balázs (2011) i. m. 125–142.

⁵⁰⁸ Európai Unió Bírósága, Google Spain és Google Inc vs. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) és Mario Coteja González, C-131/12., 2014.05.13.

ne legyenek a keresési találatok között, és ne kapcsolódjanak a La Vanguardia linkjeihez. A felperes kérését azzal indokolta, hogy az őt érintő lefoglalás már több éve teljesen rendeződött, és annak említése már egyáltalán nem releváns, a kérdéses cikk keresési eredmények közötti szerepeltetése pedig károsítja a reputációját.⁵⁰⁹

A per központi kérdése tehát az volt, hogy a magánszemélyeknek joga van-e, és amennyiben igen, akkor milyen feltételekkel, kérni a keresőmotor-szolgáltatót, hogy a rá vonatkozó találatokat törölje az indexált találatok közül. Ez ugyanis egyrészt korlátozza az internet felhasználók információhoz való hozzáféréseinek jogát, illetve a Bíróságnak lehetősége volt abban a kérdésben is állást foglalni, hogy vajon a keresőmotor-szolgáltató rangsorolása, az indexált weblapok kiválasztása védett-e az Emberi Jogok Európai Egyezményének 10. cikke által, mint vélemény.⁵¹⁰

Jääskinen főtanácsnok álláspontja⁵¹¹ ellentmondásos tekintetben, hogy a Google a szólásszabadság alanya-e. A hivatalos véleményében több helyen kizárólag az online tartalomszolgáltatót és a tartalmat fogyasztó internetfelhasználót tekinti e jog alanyának, míg a keresőmotor-szolgáltató korlátozásának csupán a vállalkozás szabadságával kell egyensúlyban lennie (103. és 122. pont). Ezzel szemben a vélemény 132. pontjában már úgy nyilatkozik, hogy „egy keresőmotor-szolgáltató jogszerűen gyakorolja mind a vállalkozás szabadságához, mind a véleménynyilvánítás szabadságához fűződő jogát, amikor a keresőmotor által információkat tesz elérhetővé”. Konklúziója szerint „az ügy által érintett alapvető jogok bonyolult konstellációja”, illetve az a tény, hogy a keresési találatok kérelemre való törlése „korlátozná a véleménynyilvánítás szabadságát” nem javasolta, az Európai Bizottsággal összhangban, a Bíróságnak az elfelejtődéshez való jog kimondását.⁵¹²

A Bíróság azonban nem értett egyet a Főtanácsnokkal. Ítéletében rámutatott, hogy:

⁵⁰⁹ C-131/12., 14-15. pont.

⁵¹⁰ Érdemes azt is megjegyezni, hogy a felperesi álláspont megjelent már korábban is európai bírósági ítéletben, ugyanis az Emberi Jogok Európai Bírósága az Aleksey Ovchinnikov ügyben kimondta, hogy „bizonyos esetekben a már közzétett információ reprodukcióját meg lehet tiltani, például egy olyan magánszemély privát életéről szóló információknak a tovább terjesztése érdekében, amelyek nem érintenek semmilyen általános fontossággal bíró közéleti vitát.” Emberi Jogok Európai Bírósága: Aleksey Ovchinnikov vs Russia, Application no. 24061/04, 2010.12.16., 50. paragrafus.

⁵¹¹ Opinion of Advocate General Jääskinen on case C-131/12.

⁵¹² Uo. 133. pont.

„[...] a] keresőmotor által végzett személyesadat-kezelés jelentősen érintheti a magánélet tiszteletben tartásához és a személyes adatok védelméhez való alapvető jogot, ha a keresőmotorral egy természetes személy nevére keresnek rá, mivel az említett adatkezelés lehetővé teszi, hogy a találati lista alapján bármely internethasználó rendszerezett összefoglalóhoz jusson az e személlyel kapcsolatos, interneten megtalálható olyan információkról, amelyek potenciálisan érinthetik az érintett magánéletének számos vonatkozását, és amelyeket az említett keresőmotor nélkül nem, vagy csak nagyon nehezen lehetett volna összekapcsolni, és így az érintett többé-kevésbé részletes profilját lehet létrehozni. Ezenkívül az érintett említett jogaiba történő beavatkozás mértékét megsokszorozza az internet és a keresőmotorok modern társadalomban betöltött jelentős szerepe, mivel ezek az ilyen találati listán szereplő információknak mindenütt jelenvaló jelleget kölcsönöznek [...]”⁵¹³

A Bíróság a fentiek alapján kimondta, hogy a keresőmotor működtetője köteles arra, hogy az egy személy nevére való keresés nyomán megjelenő találati listáról törölje a harmadik fél által közzétett és e személlyel kapcsolatos információkat tartalmazó weboldalakra mutató linkeket, abban az esetben is, ha ezt a nevet vagy az ilyen információkat korábban vagy egyidejűleg nem törölték ezekről a weboldalakról, mégpedig adott esetben akkor is, ha önmagában az említett oldalakon történő közzététel jogszerű.

Azt ugyan *expressis verbis* nem mondta ki a Bíróság, hogy a keresőmotor-szolgáltatás nem lehet a szólásszabadság alanya, azonban közvetve levezethető abból, hogy az ítélet szerint a keresőmotorral szembeni beavatkozásnak kizárólag a szolgáltató gazdasági érdekeivel kell összhangban lennie.⁵¹⁴ Az ítélet tehát közvetítő szolgáltatóként tekint a keresőmotor-szolgáltatóra. Éppen ezért különösen érdekes, és véleményem szerint problémás, az ítélet utolsó pontja, mely szerint:

„[...] az érintett kérheti, hogy a kérdéses információt többé ne tegyék egy ilyen találati lista segítségével hozzáférhetővé a nagy nyilvánosság számára, e jogok főszabály szerint nemcsak

⁵¹³ C-131/12., 80. pont.

⁵¹⁴ Uo. 81. pont

a keresőmotor működtetőjének gazdasági érdekét előzik meg, hanem a nyilvánosság ahhoz fűződő érdekét is, hogy az e személy nevére vonatkozó keresés során meg lehessen találni az említett információt. Nem ez a helyzet ugyanakkor abban az esetben, ha valamilyen sajátos okból kifolyólag, például a közéletben játszott szerepe folytán úgy tűnik, hogy az érintett alapvető jogaiba való beavatkozást igazolja az említett nyilvánosság ahhoz fűződő nyomós érdeke, hogy a kérdéses információhoz hozzá lehessen férni azáltal, hogy az szerepel a találati listán.”

Az elfeledtetéshez való jog megjelenik, hasonlóan a korábbi adatvédelmi irányelvhez,⁵¹⁵ az uniós jogalkotó által 2016-ban elfogadott új adatvédelmi rendeletben is.⁵¹⁶ A Rendelet 17. cikke értelmében az érintett jogosult arra, hogy kérésére az adatkezelő indokolatlan késedelem nélkül törölje a rá vonatkozó személyes adatokat, az adatkezelő pedig köteles arra, hogy az érintettre vonatkozó személyes adatokat indokolatlan késedelem nélkül törölje, ha – többek között – a személyes adatokra már nincs szükség abból a célból, amelyből azokat kezelték vagy az érintett visszavonja hozzájárulását.

Ugyanakkor a Rendelet, csakúgy mint a korábbi irányelv, egy fontos kivételt is tesz: a személyes adatok további megőrzése jogszerűnek tekinthető, ha az a véleménynyilvánítás és a tájékozódás szabadságához való jog gyakorlása miatt szükséges.⁵¹⁷ Sajnos, ahogy a Bíróság e tárgyban hozott ítélete sem, a Rendelet sem ad további iránymutatást azzal kapcsolatban, hogy mi az a szint, amikor a véleménynyilvánítás és a tájékozódás szabadságához való jog gyakorlása fontosabb, mint a személyes adatok védelme.

2.2.3. Az európai gyakorlat értékelése

A Bíróság, valamint az új adatvédelmi rendelet az általuk is technikai, közvetítő szolgáltatónak tartott keresőmotor-szolgáltatókat azzal a felelősséggel (és teherrel) ruházta fel, hogy a törlési kérelmeket esetről-esetre bírálják el, mérlegelve, hogy az adott információ tartalmával kapcsolatban vajon a nyilvánossághoz

⁵¹⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, HL L 0031-0050.

⁵¹⁶ Az Európai parlament és Tanács (EU) 2016/679 rendelete.

⁵¹⁷ Általános adatvédelmi rendelet, (65) preambulumbekzdés, illetve 17. cikk (3) bek. a) pont.

fűződő érdek nagyobb-e, mint a kérelmező személyiségi jogának védelméhez fűződő érdek. Megjegyzem, hogy ez a megoldás egy az egyben tükrözi az Európa Tanács 2012-es ajánlását a keresőmotorokról.⁵¹⁸

A probléma véleményem szerint az, hogy ezen konkuráló alapjogok mérlegelése egy alkotmányjogász számára is izgalmas kihívás, nemhogy egy technikai szolgáltató ügyfélszolgálatának. Jääskinen főtanácsnok egyéként éppen erre való tekintettel „óva intette” a Bíróságot, hogy a keresőmotor-szolgáltatóra bízva eseti alapon ennek a mérlegelését, mivel álláspontja szerint ez „valószínűleg minden vitatott link esetében automatikus törlést vagy kezelhetetlen számú kérelmet fog eredményezni a legnagyobb és legnépszerűbb” keresőmotor szolgáltatásoknál.⁵¹⁹

A Google 2017. december 19-ig összesen 1.990.780 törlési kérelmet dolgozott fel, az esetek 43,2%-ában eleget téve ennek, 56,8 %-ában viszont elutasítva azt.⁵²⁰ A Bíróság által biztosított jogot azonban sokan visszaélés szerűen gyakorolják, több politikus töröltetni akarta például az újráválasztására nézve veszélyt jelentő cikkek indexálását, de ugyanígy előfordult, hogy bűnözők⁵²¹ (például pedofilok) kérték a róluk bűnelkövetésükkel kapcsolatos tartalmak törlését. A problémát alapvetően az jelenti, hogy a Google számos esetben törölt olyan információkat is, amelyekkel kapcsolatban egyértelműen fontosabb érdek fűződött a nyilvánossághoz, mint a kérelmező magánéletének védelméhez.⁵²²

Véleményem szerint az európai joggyakorlat helyesen kezeli technikai szolgáltatóként a keresőmotor-szolgáltatókat, azonban az információhoz való hozzáférés szempontjából veszélyesnek tartom, ahogy mind a Bíróság, mind az új adatvédelmi rendelet ezen technikai szolgáltatókra bízva annak mérlegelését, hogy egy adott információ vonatkozásában a kérelmező egyéni érdeke vagy a nyilvánosság érdeke fontosabb-e. A fent bemutatott statisztika pedig jól példázza, hogy a Google valódi tartalmi felülvizsgálatot tart az egyes kérelmek esetében, hiszen azok több, mint a felét elutasította. Mindezt súlyosbítja, hogy sem a Bíróság, sem a Rendelet nem ad semmilyen iránymutatást, támaszt a mérlegeléshez.

⁵¹⁸ Recommendation CM/Rec(2012)3 of the Committee of Ministers to member States on the protection of human rights with regard to search engines, 2012.04.04, 13. pont.

⁵¹⁹ Opinion of Advocate General Jääskinen on case C-131/12., 133. pont.

⁵²⁰ <https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview>

⁵²¹ <http://www.dailymail.co.uk/news/article-3156779/More-280-000-people-ask-Google-right-forgotten-request-MILLION-pages-wiped-search-engine-s-results.html>

⁵²² <http://www.bbc.com/news/technology-27423527>

Álláspontom szerint e feladat keresőmotorokra való testálása ellentmondásban áll azzal, hogy e szolgáltatókat technikai szolgáltatóknak tekintjük, ugyanis ezáltal valódi szerkesztői feladatokat testálunk rájuk. E teher két szempontból is veszélyes lehet. Az első scenárió, hogy a szolgáltatók nem mérlegelnek – félve a perekől – hanem automatikusan eleget tesznek minden kérelemnek.⁵²³ Ehhez hasonló jelenséget láthattunk akkor is, amikor a Kúria felelősnek mondta ki az online sajtót a honlapjukon elhelyezett kommentekért, aminek hatására a honlapok megtiltották a kommenteket, az olvasókat inkább a Facebook-ra irányítva, hogy ott nyilvánítsanak véleményt.⁵²⁴ A második lehetőség – mely a Google-t jellemzi –, hogy felvállalja az esetek egyedi elbírálását, szerkesztői szerepkörbe helyezve magát, döntve konkrét tartalmak vonatkozásában, mérlegelve olyan alkotmányos szempontokat, mint a közérdekű adatokhoz való hozzáférés és a személyes adatok védelmének kollíziója.

2.3. A keresőmotorok szabályozására tett javaslatok

A keresőmotorok szabályozása mind az Európai Unióban,⁵²⁵ mind az Egyesült Államokban⁵²⁶ antitröszt ügyben merült fel, amikor a Google vertikálisan integrált szolgáltatásait előnybe helyezte más, konkurens szolgáltatásokkal szemben és ezáltal a keresőmotor piacon kialakított piaci erőfölényét átemelte más szolgáltatások piacára is (pl. navigáció). Mivel ezen ügyek csak közvetve érintették a keresőmotorok véleménynyilvánítás szabadságára gyakorolt szerepét, ezért részletes ismertetésüktől eltekintek, azonban közvetett hatásuk mégis fontos, ugyanis ezen ügyek kapcsán merült fel a keresőmotorok semlegessége („search neutrality”), mint szabályozási cél. Az alábbiakban először a jogirodalom álláspontját ismertetem a keresősemlegesség témakörében, másodsorban pedig az Európai Unió és tagállamainak eddig nyilvánosságra hozott javaslatait, álláspontját ismertetem.⁵²⁷

⁵²³ RANDALL i. m. 248.

⁵²⁴ Kúria Pfv.IV.20.217/2012/5. számú ítélete.

⁵²⁵ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1784_en.htm

⁵²⁶ <https://www.ftc.gov/enforcement/cases-proceedings/google-inc>

⁵²⁷ Tekintettel arra, hogy az Egyesült Államok kormánya – a kialakult bírói gyakorlat okán – nem foglalkozott a kérdés ex ante szabályozásával, így az amerikai megközelítés a jogirodalom elemzésére korlátozódik.

2.3.1. A szabályozás megítélése a jogirodalomban

A hálózatsemlegesség körül kialakult vitában a Google egyértelműen az internethozzáférés-szolgáltatók szabályozása mellett foglalt állást, annak érdekében, hogy a hálózaton keresztül továbbított adatok egyenlő elbánásban részesüljenek, tiltva mindennemű részrehajlást az internethozzáférés-szolgáltatók oldaláról. Időközben azonban megjelentek olyan vélemények is, mely szerint a Google ugyanolyan kapuőr az online térben, mint egy internethozzáférés-szolgáltató, ugyanúgy képes arra (és él is e képességével), hogy beleszóljon abba, hogy a felhasználók milyen tartalmakat fogyasztanak. Éppen ezért indokolt lenne a hálózatsemlegesség alapelvét kiterjeszteni a rájuk is.

2010-ben a New York Times szerkesztői levélben hívta fel a figyelmet arra, hogy a Google a keresési eredmények befolyásolásával cégeket tehet tönkre, alapvetően meghatározza, hogy milyen tartalomhoz férünk hozzá.⁵²⁸ Marissa Mayer, a Google akkori alelnöke, válaszában igyekezett lebeszélni arról a szabályozhatóságot, hogy a hálózatsemlegességgel párhuzamot vonva szabályozás alá vonja a keresőmotorokat, kikényszerítve a „keresősemlegességet”. Érvelése szerint a semlegességre előírása visszavetné az innovációt és az online keresést egy alapfunkcióvá, árucikké silányítaná.⁵²⁹

A keresőmotorok ex ante szabályozásának kérdése a jogirodalmat is megosztja. A szabályozáspárti Pasquale szerint fontos társadalmi érdek a keresőmotorok működését átláthatóvá tenni, illetve létrehozni egy szabályozhatóságot, amely képes ellenőrizni tevékenységüket.⁵³⁰ Pasquale rámutat arra, hogy a nagy közvetítőszolgáltatókkal szemben alkalmazott versenyjogi, szerzői jogi, adat- és fogyasztóvédelmi szabályok éppannyira alkalmasak a szólásszabadság erősítésére, mint gyengítésére. A keresőmotorokkal szemben elvárt semlegesség, mint szabályozási cél, pedig azt a célt szolgálja, hogy a vélemények piaca ne torzulhasson e magáncégek mérete, hálózati ereje és beavatkozási képessége okán.⁵³¹

A transzparencia ellenőrzésére Sullivan egyenesen ombudsmani hivatal felállítását javasolja, akihez a keresőmotor által hátrányos megkülönböztetésben részesített honlapok szerkesztői fordulhatnának.⁵³² Moffat javaslata

⁵²⁸ New York Times – The Google Algorithm, 2010., <http://www.nytimes.com/2010/07/15/opinion/15thu3.html>

⁵²⁹ MAYER i. m.; ld. még THOMPSON i. m. 147.

⁵³⁰ PASQUALE (2008) i. m. 286.

⁵³¹ PASQUALE (2016) i. m. 489.

⁵³² <https://searchenginewatch.com/sew/news/2058326/google-ombudsman-search-ombudsman-great-idea-bring-them-on>

szerint azonban egy állami hatóság nem tudná hatékonyan ellátni a feladatát, ő sokkal inkább az amerikai szövetségi bíróságokra bízna a keresőmotorok felügyeletét.⁵³³ Hazan érvelése szerint kötelezni kellene a Google-t arra, hogy keresőmotorja forráskódját nyitottá tegye, ezzel lehetővé téve, hogy a Google vertikálisan integrált szolgáltatásaival versenyző szolgáltatások ugyanolyan eséllyel jelenjenek meg a keresési találatok között.⁵³⁴

Chandler szerint azonban nem lehet erős szabályozás alá vonni a keresőmotorokat. Álláspontja szerint kizárólag jogsértés esetén lenne szabad megengedni, hogy tartalmak indexálását megszüntessék. Továbbá tiltani javasolja a keresési eredmények manipulálását, ami alól kizárólag azon esetek jelenthetnének kivételt, amikor visszaélnek az rendszerrel.⁵³⁵

A keresősemlegesség szabályozás pártiakkal szemben többen úgy vélik, hogy indokolatlan, sőt káros lenne az állam beavatkozása a piaci folyamatokba. Goldman szerint sürgősségtelen az állami beavatkozás, mivel a piaci verseny, illetve a technológiai fejlődés kikényszeríti a keresőmotor-szolgáltatók semleges magatartását.⁵³⁶ Állítását öt évvel később, 2011-ben is fenntartotta, annak ellenére, hogy egyértelművé vált: a Google szinte monopol szolgáltató a keresőmotorok piacán Európában és az Egyesült Államokban is. Utóbbi tanulmányában is úgy véli, hogy amennyiben a Google visszaél kapuőr szerepével, akkor az internetezők majd az „egerükkel szavaznak” és nem használják többé a szolgáltatást. A keresősemlegességgel, mint szabályozási céllal sem ért egyet, véleménye szerint a hálózatsemlegesség kérdésével párhuzamot vonni olyan, mintha almát a körtével hasonlítanánk össze.⁵³⁷

Crane szintén elveti a keresőmotorok szabályozását, mivel álláspontja szerint egy általános keresősemlegesség szabályozás komolyan veszélyeztetné az internet organikus fejlődését.⁵³⁸ Érvelése szerint a szabályozást pártolók a múltban élnek, ahol az internet valódi értékét a honlapok jelentették, a keresőmotor-szolgáltató pedig egy egyszerű közvetítő volt, azzal az egyértelmű céllal, hogy megtalálják a „legjobb és leghasznosabb” tartalmakat. Ezzel szemben mára a keresőmotor-szolgáltatók olyan „integrált információs portálokká” váltak, amelyek nem csak a harmadik személyek által generált tartalmakhoz

⁵³³ MOFFAT i. m. 499.

⁵³⁴ HAZAN i. m. 789–820.

⁵³⁵ CHANDLER i. m. 1117.

⁵³⁶ GOLDMAN (2006) i. m. 188–200.

⁵³⁷ GOLDMAN (2011) i. m. 107.

⁵³⁸ CRANE (2012a) i. m. 1199.; ld. még CRANE (2014) i. m. 397–406.

juttatják el a felhasználót, hanem immár maguk adják meg a választ, saját vertikálisan integrált szolgáltatásaikon keresztül (pl. Google Maps, YouTube, Gmail stb.). Crane úgy gondolja, hogy amennyiben megtiltanánk a Google-nek, hogy a felhasználók igényeit kiszolgálva saját szolgáltatásait kínálja fel, egyenlő feltételeket teremtve a versenytársaknak, azzal megfojtanánk az új, innovatív szolgáltatások fejlődését, melyben az új online óriáscégek élen járnak.⁵³⁹

Ezzel hasonló álláspontra helyezkedett Manne és Wright is, akik szerint a vertikális integrációból fakadó előnyök ex ante szabályozása, illetve versenyjogi tiltása (azaz, annak korlátozása, hogy a Google előnyben részesítse a keresési eredmények között a saját szolgáltatásait) visszavetné az innovációt egy olyan dinamikusan fejlődő piacon, mint a keresőmotorok piaca.⁵⁴⁰

Végül, érdemes megemlíteni Grimmelmann szkeptikus álláspontját is azzal kapcsolatban, hogy a gyakorlatban átvittethetők-e egyáltalán a hálózatszemlegességre vonatkozó elvek a keresőmotorok tevékenységére.⁵⁴¹ Először is, az egyenlő elbánás, mint a hálózatszemlegesség alapja, szembe megy magával a keresőmotorok lényegével: sorrendet felállítani a tartalmak között.⁵⁴² Másodsorban az objektivitás, relevancia mint elvárás a keresőmotorokkal szemben, sem megfogható a gyakorlatban, hiszen a keresés – a felhasználó szempontjából – természetéből fakadóan szubjektív. Ha keresett kifejezés például az, hogy „alma”, akkor ki dönti el, hogy a releváns találat egy zöld alma, egy Apple számítógép vagy Fiona Apple énekesnő? Már csak azért sem várható el mindig az objektivitás, relevancia a keresőmotor-szolgáltatóktól, hiszen a keresés mindig bizonytalan, nem lehet eredménykötelezettséget elvárni velük szemben.⁵⁴³ Végül, a leggyakrabban javasolt kötelezettség, az általátható működés is problémákat vetne fel a gyakorlatban Grimmelmann szerint. Először is a keresési algoritmus üzleti titok, mely az egyik legfontosabb értéke egy szolgáltatónak, másodsorban pedig irreális azt várni, hogy több mint 200 különböző faktoron alapuló, évente ötszáz alkalommal módosított algoritmus nyilvánosságra hozatalával elérnénk a kívánt célt.⁵⁴⁴

⁵³⁹ Uo. 1205.; valamint CRANE (2012b) i. m. 467.

⁵⁴⁰ MANNE–WRIGHT i. m. 238–239.

⁵⁴¹ GRIMMELMANN (2011) i. m. 435–459.

⁵⁴² Uo. 442.

⁵⁴³ Uo. 443.

⁵⁴⁴ Uo. 455.

2.3.2. Szabályozási kezdeményezések uniós szinten

Az Európai Bizottság 2007-es munkanyaga foglalkozott először uniós szinten a keresőmotorok lehetséges hátrányaival. A médiapluralizmus uniós helyzetét vizsgáló tanulmány szerint fennáll annak a kockázata, hogy a keresőmotorok csökkenthetik a médiapluralizmust, azáltal, hogy manipulálják a keresési eredményeket és a felhasználókat a fizetett hirdetések felé orientálják, azonban – mivel nincs akadálya új keresőmotorok megjelenésére a jövőben – így ez nem jelent olyan fenyegetést, amely indokoltá tenné az állami beavatkozást.⁵⁴⁵

A legrészletesebb ajánlást a keresőmotorokkal kapcsolatban az Európa Tanács dolgozta ki 2012-ben.⁵⁴⁶ A Tanács – az ajánláshoz fűzött magyarázatában – elismeri, hogy a keresőmotorok kulcsszerepet játszanak az információhoz, véleményekhez és egyéb tartalmakhoz való hozzáférésben, mely alapvető fontosságú az egyén véleményének kialakításában társadalmi, politikai, kulturális és gazdasági kérdésekben. Továbbá a keresőmotorok egyre fontosabb eszközei az állampolgároknak a tömegmédiához való hozzáférésben is.⁵⁴⁷ Mindazonáltal, fennáll a veszélye annak, hogy a felhasználók nagyon kevés keresőmotor szolgáltatását veszik igénybe, amely felveti az információforrások sokszínűségének kérdését, különösen, ha figyelembe vesszük, hogy az általuk felkínált keresési eredmények nem teljekörűek vagy semlegesek. Etekintetben pedig bizonyos tartalmak indokolatlan előnyben részesülhetnek,⁵⁴⁸ a keresőmotorok pedig erről nagyon kevés vagy általános tájékoztatással szolgálnak.⁵⁴⁹

Az Európa Tanács álláspontja szerint tehát a keresőmotorok az algoritmusaik felépítése, egyes tartalmak indexálásának megszüntetése vagy az adott tartalom hátrébb sorolása, a piaci koncentráció és az átláthatóság hiánya hátrányosan is befolyásolhatják a véleménynyilvánítás szabadságát.⁵⁵⁰ Ezen kockázatok csökkentése érdekében a Tanács – a véleménynyilvánítás szabadságának biztosítása céljából – három fontos intézkedést szorgalmazott. Először is növelni kell a keresőmotorok átláthatóságát az információ kiválogatása, rendezése és eltávolí-

⁵⁴⁵ European Commission Staff Working Document, Media pluralism in the Member States of the European Union, SEC(2007) 32.

⁵⁴⁶ Recommendation CM/Rec(2012)3 of the Committee of Ministers to member States on the protection of human rights with regard to search engines, 2012.04.04.

⁵⁴⁷ Appendix to Recommendation CM/Rec(2012)3 of the Committee of Ministers to member States on the protection of human rights with regard to search engines, 2012.04.04., 1. pont.

⁵⁴⁸ Uo. 2. pont.

⁵⁴⁹ Uo. 3. pont.

⁵⁵⁰ Uo. 5. pont.

tása szempontjából, a vélemények sokszínűsége és az azokhoz való hozzáférés biztosítása érdekében. Másodsorban, arra kell bátorítani a keresőmotorokat, hogy csak az Emberi Jogok Európai Egyezménye 10. cikk 2. bekezdésében meghatározott indokokra hivatkozva távolítsanak el tartalmakat, azaz amennyiben az adott tartalomhoz való hozzáférés korlátozásának indoka a nemzetbiztonság, a területi sértetlenség, a közbiztonság, a zavargás vagy bűnözés megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, mások jó hírneve vagy jogai védelme, a bizalmas értesülés közlésének megakadályozása, vagy a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása. Végül, az Európa Tanács hangsúlyozza az oktatás szerepét is, hiszen ez teszi lehetővé, hogy a felhasználók tisztában legyenek azzal, hogy például egy adott tartalom előkelő helyen való rangsorolása még önmagában nem jelenti annak igazságát, relevanciáját.⁵⁵¹

Az Európai Bizottság 2013-ban adta ki Zöld Könyvét⁵⁵² a konvergens audiovizuális világról, melyben a pluralizmussal kapcsolatban hangsúlyozza, hogy változóban van az emberek viszonyulása az információkhoz. A szűrési lehetőségeknek, többek között a személyre szabott keresési eredményeknek köszönhetően a felhasználók könnyebben juthatnak hozzá az érdeklődési körüknek és a szemléletüknek megfelelő hírekhez és információkhoz. Az ilyen szűrési és személyes beállítási lehetőségek egyrészt valóban a polgárok érdekeit szolgálják, mivel lehetővé teszik a hatékony böngészést a digitális környezetre jellemző információtengerben, emellett pedig egyéni igényekre szabott szolgáltatásokat kínálnak a felhasználóknak. Másrészt viszont mindez alááshatja a médiának a közsférában betöltött szerkesztői szerepét, miközben hozzájárul a platformok szolgáltatóinak, például az online vállalatoknak a megerősödéséhez. Az utóbbi jelenség nemcsak azt határozhatja meg, hogy milyen tartalmak hozzáférhetőek, hanem a fogyasztók választásaira is kihathat, például bizonyos tartalmak kiemelt felülethez juttatásával vagy annak megvonásával, a menük módosítási lehetőségeinek korlátozásával vagy bizonyos alkalmazások letiltásával. Mindez befolyásolhatja a fogyasztók számára ténylegesen elérhető, a különböző véleményeknek teret adó mediakínálatot, és olyan helyzetet idézhet elő, amelyben a fogyasztók tudtuk nélkül kiszolgáltatottá válnak. A médiavilág magas színvonalú működésének alapvető feltétele, hogy a felhasználók számára többféle, értékes tartalmat kínáló és nyitott platform legyen elérhető.⁵⁵³

⁵⁵¹ Uo. 8. pont.

⁵⁵² European Commission Green Paper: Preparing for a Fully Converged Audiovisual World: Growth, Creation and Values, COM(2013) 231 final, 2013.04.24.

⁵⁵³ Uo. 15–16.

Mindezekre tekintettel a Bizottság arra kérdésre kereste a választ a Zöld Könyvet követő nyilvános konzultáción, hogy szükség van-e uniós szintű beavatkozásra a szűrési módszereknél előzetesen meghatározott választási lehetőségek esetében, például a keresőmotoroknál.⁵⁵⁴

Több száz észrevétel érkezett a nyilvános konzultáció során, a válaszadók között megtalálhatjuk ugyanúgy a piaci szereplőket, mint a tagállami szabályozhatóságokat.⁵⁵⁵ Több tagállam médiahatósága, egyéb közhatalmi szerve, valamint a magánszemélyek és piaci vállalatok többsége arra az álláspontra helyezkedett, hogy a tartalmak előszűrése potenciális veszélyt jelenthet a média szabadságára és a pluralizmusra, mely indokoltá teszi az állami beavatkozást. Ezzel szemben néhány válaszadó úgy vélte, hogy nem alátámasztott bizonyítékokkal a szabályozás szükségessége. Ez utóbbiak véleménye szerint a tartalmak keresőmotorok általi előszűrése kifejezetten hasznos az internet korában, amikor beláthatatlan mennyiségű tartalom érhető el. Továbbá, tudományosan nem alátámasztott az az állítás, mely szerint a tartalmak előszűrése az információhoz való hozzáférés valódi korlátja lenne.⁵⁵⁶

Míg az ex ante szabályozást ellenzők érvelése szerint a versenyjog, illetve egyéb horizontális jogterületek (pl. adatvédelem, szerzői jog, fogyasztóvédelem) már jelenleg is megfelelő védelmet biztosítanak, amit maximum egy hatékony önszabályozási rendszerrel lehet kiegészíteni. Ezzel szemben az erősebb állami beavatkozást sürgetők három területet jelöltek meg, mint szabályozási cél. A legfontosabb javasolt intézkedés – a szinte minden válaszban megjelenő – az átláthatóság erősítése lenne, különös tekintettel a kilistázott tartalmak kiválasztására tekintettel. Másodsorban, javaslatként fogalmazódott meg a keresőmotorok funkcionális szétválasztása, annak érdekében, hogy a Google által folytatott hirdetési tevékenység teljesen egyértelműen elhatárolódjon a keresőmotor üzemeltetéstől. Végül, többen amellet érvelt, hogy a kulcs a felhasználók tudatosságának növelése.⁵⁵⁷

Az Európai Parlament szintén reagált a Bizottság Zöld Könyvére,⁵⁵⁸ melyben rámutat, hogy alapvetően fontos egyértelműsíteni azokat a módszereket, ame-

⁵⁵⁴ Uo. 16.

⁵⁵⁵ European Commission: Summaries of the replies to the public consultation launched by the Green Paper „Preparing for a Fully Converged Audiovisual World: Growth, Creation and Values”, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/publication-summaries-green-paper-replies>

⁵⁵⁶ Uo. 59.

⁵⁵⁷ Uo. 60.

⁵⁵⁸ Az Európai Parlament 2017. június 15-i állásfoglalása az online platformokról és a digitális egységes piacról (2016/2276(INI)).

lyek mentén az algoritmusokon alapuló döntéseket meghozzák, valamint, hogy ezen algoritmusok használata során elő kell mozdítani az átláthatóságot. Felhívja ezért a Bizottságot és a tagállamokat, hogy vizsgálják meg az algoritmusok alkalmazásával kapcsolatos potenciális hibákat és elfogultságokat a diszkrimináció, a tisztességtelen gyakorlatok megelőzése, illetve a magánélethez való jog sérelmének megelőzése érdekében.⁵⁵⁹ Ami a szabályozási beavatkozás mikéntjét illeti, az Európai Parlament hangsúlyozza, hogy a felhasználókat egyértelmű, pártatlan és átlátható tájékoztatással kell ellátni a nekik nyújtott információ szűrési, rangsorolási, támogatási, személyre szabási vagy ellenőrzési kritériumairól, illetve leszögezi, hogy egyértelmű különbséget kell tenni a támogatott és az egyéb tartalmak között.⁵⁶⁰

Végül, az Európai Bizottság 2016. májusában jelentette meg közleményét az online platformok és a digitális egységes piac viszonyáról, melyben természetesen érintette a keresőmotorok véleménynyilvánítás szabadságára gyakorolt hatását is.⁵⁶¹ A Bizottság először is megerősíti, hogy a keresőmotorok nem a szólásszabadság alanyai, hanem az online platformok közé tartoznak, akiknek felelőssége indokoltan korlátozott az Eker. irányelv alapján.⁵⁶² Továbbá, a Bizottság hangsúlyozza, hogy „nagyobb fokú átláthatóságra van szükség ahhoz is, hogy a felhasználó megértse, hogyan történik a neki bemutatott információk szűrése, formálása és személyre szabása, különösen akkor, amikor az ilyen információ vásárlási döntéseket alapoz meg, vagy befolyásolja a polgári vagy demokratikus életben való részvételt. A piacok hatékony működését segíti és a fogyasztói jólétet mozdítja elő az, ha a fogyasztó megfelelő tájékoztatást kap az általa online megtekintett vagy fogyasztott termékről.”⁵⁶³ Mindezt a Bizottság azzal támasztja alá, hogy a témában tartott nyilvános konzultációján a válaszadók 75%-a igényelt nagyobb átláthatóságot különösen azzal kapcsolatban, hogy a platformok javadalmazása hogyan befolyásolja a keresőgépek eredményeinek listázását.⁵⁶⁴

Ami az ezen túlmutató állami beavatkozást illeti, a Bizottság óvatosságra int: „Jelenleg Európa jövőbeli világpiaci versenyképességének biztosítása szempontjából az Európai Unió számára az jelenti talán a legnagyobb kihívást,

⁵⁵⁹ Uo. 20. pont.

⁵⁶⁰ Uo. 56. pont.

⁵⁶¹ Európai Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak: Online platformok és a digitális egységes piac Lehetőség és kihívás Európa számára, COM(2016) 288 final, 2016.5.25.

⁵⁶² Uo. 2.

⁵⁶³ Uo. 12.

⁵⁶⁴ Uo. 11.

hogy ezeken a területeken eredményesen ösztönözze az innovációt a fogyasztók és más felhasználók jogos érdekeinek megfelelő védelme mellett. Megfelelő esetekben az ön- és társszabályozással gyakran jobb eredményeket lehet elérni az erős platform ökoszisztémák fejlődésének elősegítésében, és ez a fajta szabályozás kiegészítheti vagy megerősítheti a platformok egyes tevékenységeire nézve már hatályban lévő jogszabályokat”.⁵⁶⁵

Az Európai Parlament, a Bizottság közleményére reflektálva elfogadott 2017. júniusi állásfoglalásában⁵⁶⁶ megállapítja, hogy az online platformok egyre nagyobb szerepet töltenek be a hírek és a polgárok számára és a demokrácia működése szempontjából értékes egyéb információk megosztásában és ezek elérhetőségének biztosításában.⁵⁶⁷ Éppen ezért alapvetően fontos egyértelműsíteni azokat a módszereket, amelyek mentén az algoritmusokon alapuló döntéseket meghozzák, valamint ezen algoritmusok használata során elő kell mozdítani az átláthatóságot. Az Európai Parlament felhívja ezért a Bizottságot és a tagállamokat, hogy vizsgálják meg az algoritmusok alkalmazásával kapcsolatos potenciális hibákat és elfogultságokat a diszkrimináció, a tisztességtelen gyakorlatok megelőzése, illetve a magánélethez való jog sérelmének megelőzése érdekében.⁵⁶⁸ Továbbá hangsúlyozza azt is, hogy a felhasználókat egyértelmű, pártatlan és átlátható tájékoztatással kell ellátni a nekik nyújtott információ szűrési, rangsorolási, támogatási, személyre szabási vagy ellenőrzési kritériumairól, illetve, hogy egyértelmű különbséget kell tenni a támogatott és az egyéb tartalmak között.⁵⁶⁹

2.3.3. Szabályozási kezdeményezések tagállami szinten

Bár Németország⁵⁷⁰ és az Egyesült Királyság⁵⁷¹ is komoly hangsúlyt helyezett az online platformok társadalmunkban betöltött szerepére, a keresőmotorok vé-

⁵⁶⁵ Uo. 17.

⁵⁶⁶ Az Európai Parlament 2017. június 15-i állásfoglalása az online platformokról és a digitális egységes piacról (2016/2276(INI)).

⁵⁶⁷ Uo. 20. pont.

⁵⁶⁸ Uo. 12. pont.

⁵⁶⁹ Uo. 56. pont.

⁵⁷⁰ Bundeskartellamt Paper on Platform Market Power - Results and Recommendations, https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Think-Tank-Bericht-Kurzzusammenfassung_Englisch.pdf?__blob=publicationFile&v=2

⁵⁷¹ House of Lords, Select Committee on European Union, 10th Report of Session 2015–16, Online Platforms and the Digital Single Market, 2016., <https://publications.parliament.uk/pa/ld201516/ldselect/ldcom/129/129.pdf>

leménynyilvánítás szabadságra gyakorolt hatásával Franciaország foglalkozott behatóan, így jelen tanulmány keretében ez utóbbi munkájának eredményeit ismertetem.

A francia Nemzeti Digitális Tanács (Conseil national du numérique) 2014-ben adta ki első jelentését, melynek középpontjában a platformok semlegessége állt.⁵⁷² A Tanács ebben számos olyan kijelentést fogalmazott meg, amely egyértelműen mutatják a francia állam elszántságát arra, hogy piaci kudarcok esetén ex ante beavatkozással is készek biztosítani az állampolgárok érdekeinek védelmét. Ahogy a Tanács fogalmaz, a platformok – ideértve természetesen a keresőmotor-szolgáltatókat is – nem jöhetnek ki a területre. Közvetítő jellegüknel fogva befolyásolják a felhasználók, illetve a szolgáltatást nyújtók kapcsolatait az online térben. Ezért a digitális társadalomban betöltött szerepük alapján bizonyos felelősséget is vállalniuk kell. A Tanács szerint éppen ezért itt az ideje a „nélkülözhetetlen infrastruktúra” jogalkalmazás által kialakított doktrínáját ezen új típusú szolgáltatásokra is kiterjeszteni. Ezen túlmenően a Tanács – témánk szempontjából – az alábbi javaslatokat fogalmazta meg:

- Létre kell hozni egy minősítő ügynökséget, melynek feladata az online platformok semlegességének megítélése. Ezen ügynökség lehet állami, piaci szereplő is.
- Meg kell határozni, hogy pontosan mit értünk átláthatóság követelménye alatt, különös tekintettel az algoritmusok átlátható működésére. Biztosítani kell többek között, hogy a különböző keresési eredmények teljesen transzparens legyenek tekintetben, hogy abból kizártak-e bizonyos tartalmak, illetve vannak-e privilegizált információk. Ugyanígy a tartalomszolgáltatókat értesítenie kell a keresőmotoroknak, amennyiben tartalmukat hátra sorolja.

A Tanács 2015-ben jelentette meg második, több száz oldalas jelentését „Digitális ambíció”⁵⁷³ címmel, melynek fókuszában a platformok „lojalitása” mint velük szemben támasztott elvárás, állt. De mit is ért a Tanács lojalitás alatt? Az információs önrendelkezési jogból levezetve, „az elv célja a platform és a felhasználó közötti strukturális aszimmetria kiegyenlítése, annak érdeké-

⁵⁷² Conseil national du numérique: Neutralité des plateformes – Réunir les conditions d’un environnement numérique ouvert et soutenable, https://cnnumerique.fr/wp-content/uploads/2014/06/CNNum_Rapport_Neutralite_des_plateformes.pdf

⁵⁷³ Conseil national du numérique: Ambition numérique – Pour une politique française et européenne de la transition numérique, <https://contribuez.cnnumerique.fr/sites/default/files/media/CNNum--rapport-ambition-numerique.pdf>

ben, hogy a felhasználó ne maradjon magára jogai védelme során.” Ebből fakadóan a monopol helyzetben lévő online platformoknak lojálisnak kell lenniük a saját vállalatukhoz, amelyeket az előfizetők felé kommunikálnak. Azaz, nem manipulálhatják a keresőmotorok például a keresési eredményeket, miközben azt hirdetik, hogy a keresés objektív és a fő szempont a relevancia. Érdekes látni, hogy az amerikai Grimmelmann által használt, hasonló tartalmú, lojalitás kritérium miképpen válik egy évvel később egy uniós tagállam mottójává is. A lojalitás fogalma átültetésre is került a keresőmotorokat is magában foglaló online platformokkal kapcsolatban a fogyasztóvédelmi törvénybe.

Álláspontom szerint egy nagyon széleskörű, ex ante szabályozás nem indokolt, azonban két olyan terület van, amiben, akár az önszabályozás eszközeivel, csökkenteni lehet a keresőmotorok véleménynyilvánítás szabadságára jelentett kockázatait. Az első az átláthatóság követelménye, azaz lehetővé tenni, hogy a felhasználók megértsék, hogyan történik a neki bemutatott információk szűrése, formálása és személyre szabása. A másik terület, ahol indokolt lenne előrelépni, az az oktatás területe. A felhasználókat érzékenyíteni kell tenni a potenciális kockázatokra, illetve fel kell őket vértetni a megfelelő ismeretekkel, például azzal, hogy miképpen tudják inaktíválni azt, hogy a keresési eredmények személyre szabottak legyenek, ezzel csökkentve a szűrőbuborék által jelentett kockázatot.

3. Összegzés

A keresőmotor-szolgáltatás mára nélkülözhetetlen pillére az információs társadalomnak, hiszen nélkülük nem lennénk képesek navigálni az internet „információ tengerén”. Számos előnyük mellett azonban kockázatot is jelentenek a véleménynyilvánítás és az információhoz való hozzáférés szabadságának szempontjából. Szerepükből fakadóan kapuőrök, akiknek lehetősége van dönteni afelől, hogy milyen tartalmakhoz férünk hozzá. Számos példa mutatja, hogy az objektív, relevancián alapuló organikus keresési eredmények mellett a Google gyakran szubjektíven, egyes tartalmakkal kapcsolatban manipulálhatja a keresési eredményeket, egyes tartalmakat pozitívan vagy negatívan diszkriminálva. Emellett a keresőmotor-szolgáltatók egyre inkább a kereső személyére szabják a keresési eredményeket, a szokásainkból, sőt akár politikai meggyőződésünkből kiindulva. E szűrőbuborék veszélyezteti a „nyilvános fórum” és „deliberatív demokrácia” eszméjét, ugyanis egy demokrácia állampolgárainak szabadságához a különféle témák és vélemények megismerése szükséges.

Annak eldöntése érdekében, hogy a jelenlegi jogszabályi keretek között lehetséges-e az állami beavatkozás e kockázatok csökkentése érdekében, először azt kell tisztázni, hogy pontosan milyen szolgáltatás a keresőmotor-szolgáltatás: médiaszolgáltatáshoz hasonló szerkesztői tevékenység, avagy egyszerű technikai szolgáltatás, ami inkább a tárhelyszolgáltatáshoz hasonlítható. Másképpen fogalmazva: szólás-e a keresési eredmény, tekinthető-e a keresőmotor-szolgáltató véleményének vagy a „gépek nem beszélnek”,⁵⁷⁴ a szólásszabadság ilyen tág értelmezése pedig értelmetlen, sőt kontraproduktív. Mint láttuk, az Egyesült Államok bíróságai – az amerikai jogirodalom számos kritikája mellett – azon az állásponton vannak, hogy a keresőmotor véleményt nyilvánít, szerkeszt, tehát jogosult az Első Alkotmánykiegészítés által nyújtott széleskörű védelemre. Sőt, a Communications Decency Act alapján a keresőmotor-szolgáltató nem vonható felelősségre a kilistázott keresési eredmények jogsértő jellege miatt. E helyzetet a Google ki is használja az Egyesült Államokban, „énképét” az adott jogvita természete alapján megalkotva. Amikor adatvédelmi ügyekben találják magukat alperesi pozícióban, akkor az Első Alkotmánykiegészítés védelmező pajzsa mögé bújva mondják magukat a szólásszabadság alanyának. Amikor azonban a Google által listázott tartalom szerzői jogot vagy személyiségi jogokat sért, akkor technológiai, közvetítő szolgáltatóként hárítják el a felelősséget, hivatkozva a Decency Act-re.

Sajnos azonban az európai joggyakorlat sem sokkal következetesebb. A uniós és tagállami bíróságok közvetítőként kezelik a keresőmotorokat, mindazonáltal az „elfeledtetéshez való jog” korlátjaként a keresőmotor-szolgáltatókra terheli annak ódiumát, hogy eldöntsék egy adott információval kapcsolatban, hogy annak nyilvánosságához fűződő társadalmi érdek fontosabb-e, mint az egyén személyes adatainak védelme. Ehhez pedig támpontot sem az Európai Unió Bírósága, sem a 2018 májusában hatályba lépő adatvédelmi rendelet nem ad. Ez véleményem szerint következtelen döntés, hiszen ezzel a passzív, technikai szolgáltatót aktív szerkesztői szerepkörbe kényszerítik, ráadásul olyan kérdésben, mely egyáltalán nem egyértelmű.

Mint kifejtettem, e teher két szempontból is veszélyes lehet. Az első scenárió, hogy a szolgáltatók nem mérlegelnek – félve a perekől – hanem automatikusan eleget tesznek minden kérelemnek. Ehhez hasonló jelenséget láthattunk akkor is, amikor a Kúria felelősnek mondta ki az online sajtót a honlapjukon elhelyezett kommentekért, aminek hatására a honlapok megtiltották a kommenteket, az olvasókat inkább a Facebook-ra irányítva, hogy ott nyilvánítsanak véleményt.

⁵⁷⁴ NAVRATYIL i. m.

A második lehetőség – mely a Google-t jellemzi –, hogy felvállalja az esetek egyedi elbírálását, szerkesztői szerepkörbe helyezve magát, döntve konkrét tartalmak vonatkozásában, mérlegelve olyan alkotmányos szempontokat, mint a közérdekű adatokhoz való hozzáférés és a személyes adatok védelmének kollíziója.

A keresőmotorok természetesen diszkriminálnak, hiszen a szolgáltatás lényege, célja, hogy tartalmak között különbséget tegyenek. Ami azonban megkülönbözteti a keresési eredményt a keresési eredménytől, az a diszkrimináció motivációja. Amennyiben a lista alapja egy előre definiált, objektív, relevancián alapuló feltételrendszer, akkor „organikus” keresési eredményről beszélünk. Axiómának tekintem, hogy ezen eredmények nem jelentenek problémát a véleménynyilvánítás szabadsága szempontjából, hiszen amennyiben ezt is megkérdőjelezzük, akkor azzal a keresőmotor létjogosultságát vonjuk kétségbe. Ezzel szemben azonban a keresőmotor – eltérve az organikus kereséstől – más motiváció alapján is befolyásolhatja, hogy milyen tartalmakhoz férhetünk hozzá. Ezen belül érdemes elkülöníteni a fizetett pozitív diszkriminációt, illetve az egyéb megfontolásból történő manipulációt. Az előbbi gyakorlatilag a reklám (AdWords például a Google esetében), amikor a tartalom azért kerül – jól elkülönítve a többi eredménytől – a lista élére, mert azért a tartalom előárlója fizetett. Témánk szempontjából a legtöbb kérdést talán az utóbbi kategória jelenti, amikor a keresőmotorszolgáltató egyes véleményeket, tartalmakat meggyőződése, gazdasági ellenérdekeltsége okán tüntet el, sorol hátrébb vagy épp előrébb (manipulált keresési eredmény).

Kifejtettem, hogy álláspontom szerint a keresőmotor-szolgáltatás az organikus keresési eredmények tekintetében nem tekinthető szólásnak. A listázott tartalommal kapcsolatban az algoritmus készítőjének előzetesen semmilyen információja nincsen, előre kalibrált paraméterek alapján kerül eldöntésre, hogy a keresőmotor „mit gondol” az adott tartalommal kapcsolatban, különösen, ha figyelembe vesszük azt is, hogy a „relevancia” személyre szabott, azaz a kereső személyétől (regisztrált szokásaitól) is függ, hogy milyen tartalmakat ajánl fel a keresőmotor. Márpedig álláspontom szerint az ember (szólásszabadság által védett) véleményt csak olyan dologgal kapcsolatban képes megfogalmazni, amelyet a véleménye kialakítása előtt megismert. Szólásról véleményem szerint kizárólag akkor beszélhetünk a keresőmotorok esetében, amennyiben az organikus keresési eredményeket tudatosan manipulálja, annak érdekében, hogy előre soroljon, vagy azáltal, hogy negatívan diszkriminál konkrét tartalmakat az organikus keresési eredményekhez képest. Más kérdés, hogy ezt elfogadhatónak tekintjük-e, hiszen ezzel más véleménynyilvánításhoz való

jogát korlátozza, adott esetben megtevesztve ezzel a kereső felhasználót is, aki úgy véli, hogy objektív, relevancián alapuló eredményeket kap. Amennyiben elfogadjuk Grimmelmann azon javaslatát, mely szerint a Google-től elvárható a lojalitás, azaz, hogy felhasználóit ne tévessze meg, akkor nem tekinthetjük elfogadhatónak a manipulált keresési eredményeket, melyek szöges ellentétben állnak a Google hivatalos és publikus „10 parancsolatával”, melynek egyik fő szabálya, hogy „[Mi, a Google] nagy figyelmet fordítunk arra, hogy csak Téged [a felhasználót] szolgáljunk ki, nem pedig saját céljainkat”.⁵⁷⁵

Végül, a keresőmotorok kapuőr szerepe, a manipulált keresési eredmények, illetve szűrőbuborékba zárás veszélyei felvetik annak kérdését, hogy indokolt-e, és ha igen, akkor milyen beavatkozás lenne célszerű az állam részéről. Jelenleg nincs speciális szabályozás a keresőmotorokra vonatkozóan, azonban az olyan horizontális jogterületek, mint a versenyjog, adatvédelmi- és szerzői jog természetesen vonatkoznak rájuk. Álláspontom szerint egy nagyon széleskörű, ex ante szabályozás nem indokolt, azonban két olyan terület van, amiben, akár az önszabályozás eszközeivel, csökkenteni lehet a keresőmotorok véleménynyilvánítás szabadságára jelentett kockázatait. Az első az átláthatóság követelménye, azaz lehetővé tenni, hogy a felhasználók megértsék, hogyan történik a neki bemutatott információk szűrése, formálása és személyre szabása. A másik terület, ahol indokolt lenne előrelépni, az oktatás területe. A felhasználókat érzékennyé kell tenni a potenciális kockázatokra, illetve fel kell őket vértetni a megfelelő ismeretekkel, például azzal, hogy miképpen tudják inaktiválni azt, hogy a keresési eredmények személyre szabottak legyenek, ezzel csökkentve a szűrőbuborék által jelentett kockázatot.

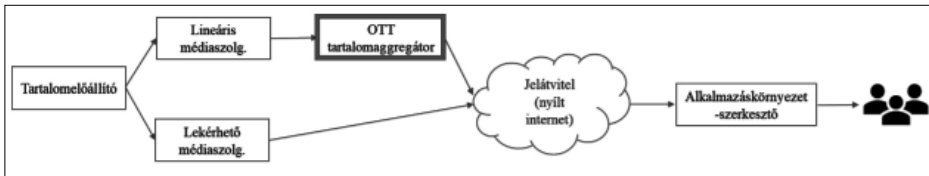
⁵⁷⁵ A Google „hitvallása”: <https://www.google.com/intl/en/about/philosophy.html>

VI.

OTT TARTALOMAGGREGÁTOROK

Napjainkban az online tartalomfogyasztás aránya drasztikusan nő, aminek természetesen mozgatórugói azok a szolgáltatók, akik a tartalmat online kínálják. Őket nevezzük over-the-top (OTT) szolgáltatóknak, azaz olyan szolgáltatás nyújtóinak, amelyet a nyílt interneten keresztül nyújtanak és amelynek a szolgáltatója nem gyakorol ellenőrzést, nem vállal felelősséget az átviteli infrastruktúráért. Az OTT-szolgáltatás és a szintén az interneten keresztül nyújtott IPTV szolgáltatás között az az alapvető különbség, hogy míg az IPTV szolgáltatás jelfolyama a szolgáltató saját hálózatán, menedzsment rendszer felügyelete mellett „utazik”, addig az OTT-szolgáltató a szélessávú internetkapcsolaton keresztül, annak megfelelő minőségében bízva juttatja el a jeleket a végberendezésig, teljesen függetlenül az internethozzáférés-szolgáltatótól. Az OTT-szolgáltató lehet szerkesztője a tartalomnak, például, ha egy online filmkatalógust kínál (ld. Netflix) vagy, ha egy lineáris médiaszolgáltatás – megkerülve a műsorterjesztőt – közvetlenül az interneten (is) elérhetővé teszi a szolgáltatását (pl. élő sportesemények). A második csoportba pedig azokat az új típusú szolgáltatókat sorolhatjuk, akik lineáris médiaszolgáltatásokkal állapodnak meg a nyilvánosságához való közvetítésről és akik ezen televíziós csatornákat (lineáris médiaszolgáltatásokat) csomagban kínálják az előfizetőknek (pl. Magyarországon az ITT/OTT TV). Jelen fejezetben a bővülő piac utóbbi szereplőjét vizsgálom meg, mely választás mögött két ok áll. Először is ezen új szolgáltatás típus kapuórként, közvetítő szolgáltatóként funkcionál, hiszen felületet biztosít a tartalomhoz való hozzáférésre, és ezáltal befolyást is gyakorol arra, hogy milyen médiaszolgáltatásokat fogyasztunk. Másodszor pedig egy olyan új szolgáltatás típusról van szó, mely szétfeszíti a jelenlegi jogszabályi rendszer kereteit, nem vonható be egyértelműen sem a médiaszabályozás, sem az elektronikus hírközlési szabályozás hatálya alá. Ez nem csak versenyhátrányt okoz a „hagyományos” tartalom disztribútoroknak, a műsorterjesztőknek, de veszélybe került azon médiasza-

bályozási célkitűzés is, hogy a nézők mindenképpen hozzáférjenek – elsősorban – a közszolgálati, helyi és közösségi médiaszolgáltatásokhoz (must-carry szabályozás).



1. ábra: Az OTT tartalomaggregátorok helye az online tartalomterjesztési értékláncban

Miért is probléma mindez? A fogyasztók, az egészséges piaci verseny és az innováció védelmének alapja a részrehajlás mentes, egyértelmű szabályozási környezet. Amennyiben a „játékszabályok” nem egyértelműek, idejétmúltak és nem vonatkoznak minden olyan szereplőre, akik ugyanazon nézőért versengenek, akkor az piaci szereplő közötti konfliktusokhoz, végső soron pedig a nézők érdekeinek sérelméhez fognak vezetni.

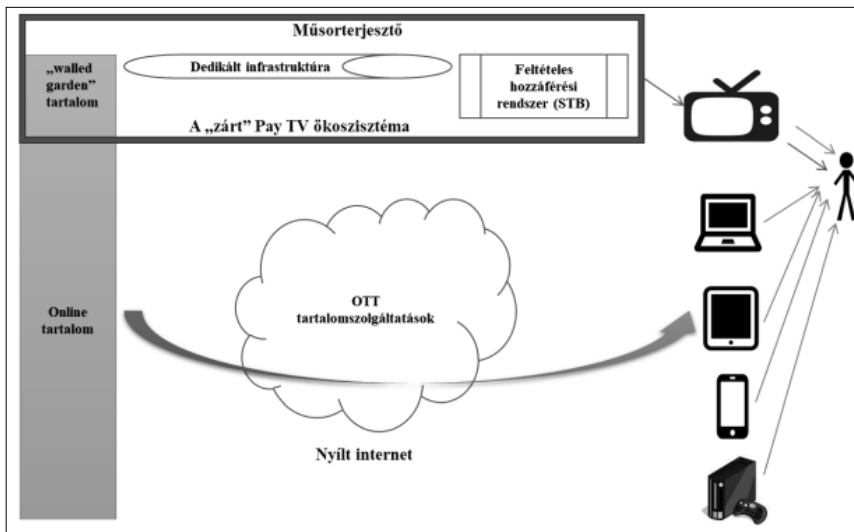
Először röviden bemutatom az OTT-tartalomszolgáltatások piacát, majd a konkrét problémát, kitérve arra, hogy a kérdést miként kezelik az Egyesült Államokban. E szolgáltatásokkal kapcsolatban amellet érvelünk, hogy e szolgáltatás típus közvetlen versenytársa a hagyományos műsorterjesztőknek, azonban a hatályos magyar jogszabályi környezet alapján nem minősíthető műsorterjesztési tevékenységnek. Ennek gyökere véleményem szerint az, hogy a tartalom és átvitel szabályozása nem valósult meg következetesen sem uniós, sem hazai szinten. A műsorterjesztési tevékenység fogalma ugyanis mai napig két külön szolgáltatás típus együttes meglétét követeli meg: tartalom aggregálás, azaz a médiaszolgáltatások kiválasztása, illetve jelátvitel, azaz elektronikus hírközlési szolgáltatás nyújtása. Márpedig az online tartalom disztribúció már megtörténhet anélkül, hogy a szolgáltató befolyással lenne az átvitelre. E probléma tekintetében két javaslatot teszünk arra, hogy a jelenlegi helyzetet miképpen lehetne orvosolni.

1. Kitekintés az OTT-tartalomszolgáltatások piacára

Az NMHH fogalomhasználata alapján over-the-top kifejezés a tartalom, a szolgáltatás eljuttatásának a módját, technológiáját jelöli. A legakkurátusabban úgy nevezhetnénk az ekként nyújtott szolgáltatásokat, mint „OTT-módon nyújtott szolgáltatások”. Az egyszerűség kedvéért azonban a továbbiakban egységesen „OTT-szolgáltatásként”, vagy „OTT-tartalomszolgáltatásként”

fogok rájuk hivatkozni. Általánosan fogalmazva elmondhatjuk, hogy azokat a szolgáltatásokat nevezzük OTT-szolgáltatásnak, amelyeknél az interneten keresztül szolgáltatást nyújtó szolgáltató nem felelős a végfelhasználóhoz, fogyasztóhoz történő jelátvitelért: a felhasználó a „nyílt interneten” keresztül éri el az OTT-szolgáltatást. Az OTT-szolgáltató ennél fogva az internetszolgáltatótól elkülönült, azzal szerződéses kapcsolatban nem álló szolgáltató. Az OTT-szolgáltatásoknak két nagy csoportja van: (i) hang- és üzenetszolgáltatások, illetve (ii) a tartalomszolgáltatások (audio és audiovizuális).

A hang és üzenet szolgáltatást nyújtó OTT-szolgáltatók alapvetően a mobilhírközlési piacot érintik érzékenyen, mivel a mobilszolgáltatók – az internethozzáférés-szolgáltatás mellett – szintén nyújtanak hang és üzenet (SMS) szolgáltatást, melyből ráadásul a bevételeik jelentős része származik mai napig. Éppen ezért a mobilszolgáltatók „nem nézik jó szemmel”, hogy az interneten megjelenjenek olyan új szolgáltatások, amelyek az ő hálózati kapacitásukat használva „támadja” a hang és sms piacokon szerzett pozícióikat (ld. III. fejezet). További feszültséget okoz, hogy ezen OTT-szolgáltatások nem valósítanak meg jelátvitelt, így nem minősülnek elektronikus hírközlési szolgáltatásnak, aminek a következménye az, hogy a mobilszolgáltatók hang és sms szolgáltatásának szabályozási terhe jóval magasabb, mint a (feltehetően) helyettesítő szolgáltatást nyújtó OTT-szolgáltatóé. Nem véletlen, hogy egyre gyakrabban merül fel a kérdés, hogy ezeket a szolgáltatókat kell-e, és ha igen, akkor miként lehet szabályozás vonni.



2. ábra: Az internet hatása a „zárt” műsorterjesztési ökoszisztémára

A médiarendszer jövőjét illetően azonban az OTT-szolgáltatások másik csoportja, az OTT-tartalomszolgáltatások bírnak jelentőséggel, melyek között elkülöníthetjük az audio és audiovizuális OTT-szolgáltatásokat. Az audiovizuális OTT-tartalmak népszerűségének oka alapvetően az, hogy a néző a tartalmat bármikor, bárhol, bármilyen eszközön (multiscreen) hozzáférhet. Ez az a mobilitás, amit a fiatalabb generációk már elvárnak, ők már egyre kevésbé hajlandóak a hagyományos, TV-hez kapcsolódó lineáris médiavilág kötöttségét elviselni.

Az OTT-tartalomszolgáltatás „zászlóshajója” kétségtelenül az amerikai Netflix, mely mára az Egyesült Államok vezető, filmeket streamelő szolgáltatója, több mint 40 országban, köztük immár Magyarországon is jelen van. Az 1997-ben DVD küldő szolgáltatással induló vállalat 2007-ben kezdte bevezetni a VOD (video-on-demand) szolgáltatását, és mára az Egyesült Államokban 33,4 millió, azon kívül pedig csaknem 11 millió előfizetője van. A Netflix, csakúgy, mint általában az OTT-módon szolgáltató tartalomszolgáltatók, könnyebben terjeszkedik, mint például egy hagyományos kábelszolgáltató, ugyanis nem kell hálózatot építenie. Érdemes továbbá azt is megjegyezni persze, hogy az OTT-tartalomszolgáltatás nyújtása nem mindig sikertörténet. Példaként a Central Media Europe (CME) példáját említhetjük, amely 2009-ben indította el saját OTT videó szolgáltatását, a Voyo-t, amelybe két év alatt 40 millió US dollárt fektetett a CME. Az eredmény azonban lehangoló lett, ugyanis a szolgáltatásra 2013 végéig mindösszesen 128 ezren fizettek elő, ami természetesen óriási veszteséget okozott a CME-nek.

A klasszikus OTT-szereplőkön kívül egyre több, hagyományosan az információtechnológia piacán sikeres cég (pl. Apple, Google, Microsoft, Intel) is próbálja megvetni a lábát – több, kevesebb sikerrel – a tartalomszolgáltatás piacán, ami jól illik abba a konvergencia folyamatba, melyben a piaci értéklánc eltérő vertikumán található vállalatok egyre több szintre próbálják kiterjeszteni a tevékenységüket. A trend nem meglepő, tekintettel arra, hogy elemzők az elkövetkező korszakot a „televíziózás aranykorának” is szokták titulálni. Mindazonáltal a nagy IT cégeknek eddig nem sikerült áttörő eredményt elérnie ezen a számukra új piacon, köszönhetően. Az OTT-szolgáltatások megjelenésével a hagyományos műsorterjesztők körében az egyik legkomolyabb félelem az lett, hogy az előfizetők egy része felmondja a szolgáltatást és OTT videó szolgáltatásra vált (cord cutting) vagy egy olcsóbb előfizetési csomagra vált, mivel a párhuzamosan igénybe vett OTT videó szolgáltatás kielégíti az igényeit (cord shaving). A legfrissebb előrejelzések azonban korántsem látszanak alátámasztani ezt a félelmet. Az Analysys Mason prognózisa szerint Kelet- és Közép-

Európában 2018-ra az „elsődleges fizetős televíziós szolgáltatások” piacán, a televíziózó háztartások mindösszesen 1%-a fog kizárólag OTT módon televíziózni, a nézők 99%-a továbbra is valamely klasszikus műsorterjesztő szolgáltatását veszi igénybe, esetleg kiegészítve valamilyen OTT médiaszolgáltatással. Ez az arány – várhatóan – Nyugat-Európában sem lesz sokkal magasabb (3%). A prognózist több tényező is alátámasztja. Először is Magyarországon erős az infrastruktúraalapú verseny a műsorterjesztési piacon, ami nagy választékot és versengő árakat eredményez. Az Egyesült Államokban például – ahol az OTT-szolgáltatások nagy népszerűségnek örvendenek – a piac deregulációja miatt duopol piacszerkezet alakult ki, ahol az előfizetési díjak igen magasak. Másrésről a régióinkban várhatóan lassabban terjednek el azok az okos, illetve „okosított” televíziókészülékek, amelyeken keresztül hozzáférhetőek az interneten nyújtott OTT-tartalmak. Harmadrészt az OTT-szolgáltatók piacszerzését (az első televíziókészülékek vonatkozásában) nagyban megnehezíti az ún. bundled (csomagban értékesített) szolgáltatások elterjedtsége, hiszen egy előfizető kisebb eséllyel mondja fel a fizetős televízió szolgáltatását, ha a hagyományos műsorterjesztővel való szerződéses jogviszonya egyben telefon-, internetes (esetleg mobiltelefon-) szolgáltatásra is kiterjed. Végül az „átlagfogyasztó” hagyományosan nehezen vált új technológiára, illetve egy új piaci szereplő szolgáltatására, feladva a „megbízható” régi, ismert szolgáltatóját, technológiát.

Mindez azonban nem jelenti azt, hogy az OTT-tartalomszolgáltatások ne gyakorolnának a közeljövőben jelentős hatást a televíziós piacra. Az Analysys Mason hivatkozott elemzése szerint ugyanis a háztartások közel fele (Kelet- és Közép-Európa: 42%, Nyugat-Európa: 51%) OTT-videoszolgáltatást fog igénybe venni másodlagos előfizetési szolgáltatásként.

Ennek magyarázata részben az, hogy míg az analóg kábelszolgáltatás esetében egy előfizetéssel több televízión keresztül hozzáférhettünk a szolgáltatáshoz, addig a digitális műsorterjesztés piacán minden egyes plusz televíziókészülék esetén addicionális költséget kell fizetni a plusz set-top-boxért. Az analóg kábelszolgáltatások visszaszorulásával az előfizetők ezért nagy eséllyel inkább OTT-videoszolgáltatásra váltanak annál is inkább, mivel ebben az esetben nem kell „hűségidőt” vállalniuk a szerződési feltételek kritériumai között.

Egyre több „hagyományos” műsorterjesztő jön arra rá, hogy az OTT tartalomszolgáltatások terjedését nem tudja hosszú távon megállítani, így inkább alkalmazkodik a környezethez. Ez lehet saját OTT szolgáltatás indítása (ld. a nagyobb hazai szolgáltatókat), vagy partnerség kötése egy OTT tartalomszolgáltatóval. A Netflix például számos elektronikus hírközlési szolgáltatóval kötött együttműködési megállapodást a világon, melynek értelmében az OTT szolgáltató közvetle-

nül a műsorterjesztő digitális vevődekóderén keresztül (set-top-box) lesz elérhető.

A megállapodás előnyös a műsorterjesztőnek is, hiszen így az ő szolgáltatása lesz értékesebb, valamint előnyös az OTT szolgáltatónak is, hiszen így egy értékes előfizetői bázishoz jut hozzá, illetve feltehetően jobb minőségben tud szolgáltatni. Ilyen típusú megállapodások megkötésére Magyarországon is történtek kísérletek.

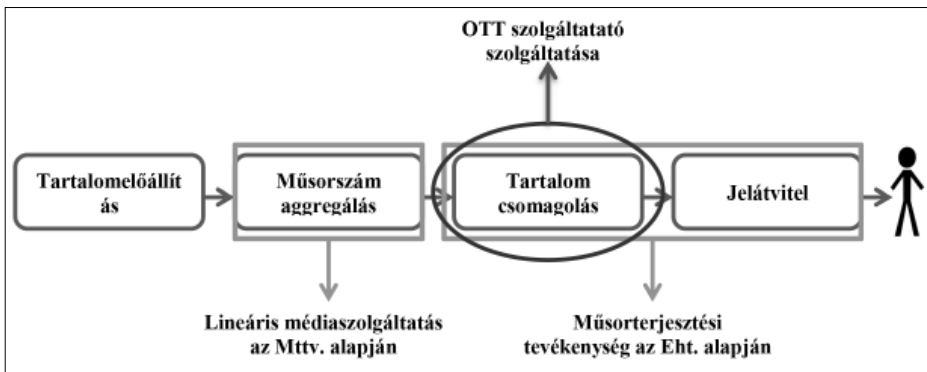
Ebben elsősorban a kis- és közepes méretű kábelszolgáltatók és a kisméretű OTT-szolgáltatók érdekeltek. A kis előfizetői bázissal rendelkező hazai műsorterjesztők nem tudnak olyan minőségű tartalmat kínálni, mint piacvezető versenytársai, sőt az is előfordul, hogy egyáltalán nem tud például lekérhető médiaszolgáltatást (videótéka) kínálni, mivel mérete, előfizetői száma okán a tartalomtulajdonosok nem állapodnak meg vele. A versenynyomás növekszik továbbá azért is, mert a nagyobb műsorterjesztők saját OTT (jellegű) szolgáltatást indítottak. Éppen ezért ezen piaci szereplőknek kézenfekvő, hogy megállapodjanak egy OTT videoszolgáltatóval ez utóbbi szolgáltatásának viszontértékesítéséről, hiszen így megfelelő mennyiségű és minőségű tartalmat kínálhatnak előfizetőiknek. Természetesen a partnerség az OTT-szolgáltató oldaláról nézve is előnyös lehet, hiszen ebben a felállásban az OTT-szolgáltatónak nem kell törődnie a komoly költségeket felemésztő marketing kampánnyal, piacszerezéssel, kiskereskedelmi kapcsolatok ápolásával. Megjelentek hazai piacon olyan szolgáltatók is, akik „kulcsrakész”, ún. „white label” OTT szolgáltatást kínálnak a műsorterjesztőknek, ami tulajdonképpen egy OTT szolgáltatás, amit a műsorterjesztő profiljára szabnak (logó, tartalom, stb.). Mindezek is azt támasztják alá, hogy az OTT videoszolgáltatások megjelenése nem csak veszélyt, de lehetőséget is jelentenek a műsorterjesztőknek.

2. A lineáris médiaszolgáltatásokat aggregáló OTT-szolgáltatás

Az OTT tartalomszolgáltatások között alapvetően két típust érdemes megkülönböztetni. Azon szolgáltatókat, akik online elérhető videótárakat tesznek elérhetővé (pl. Netflix), illetve azon szolgáltatásokat, akik lineáris médiaszolgáltatásokat kínálnak akár egy műsorterjesztő. Az előbbi szolgáltatás típus álláspontom szerint nem vet fel problémát a piacon, ugyanis ezen szolgáltatások egyértelműen lekérhető médiaszolgáltatásnak minősülnek, hiszen ők azok, akik a letölthető médiatartalom felett szerkesztői befolyással rendelkeznek.

Így például a Netflix is lekérhető médiaszolgáltatásként van regisztrálva az Európai Unióban.

Ezzel szemben jelenleg szabályozatlan, és ebből kifolyólag konfliktusok táptalaja azon szolgáltatás típus, amely lineáris médiaszolgáltatásokat kínál fel a nézőknek az interneten. Ebben a szolgáltatás-modellben az OTT szolgáltató – a hagyományos műsorterjesztőhöz hasonlóan – megállapodik a lineáris audiovizuális médiaszolgáltatókkal (TV csatornákkal) atekintetben, hogy az általa kialakított műsorcsomagban mely televíziós csatornák kapnak helyet. Ezt a tevékenységet nevezzük tartalomaggregálásnak. A hagyományos műsorterjesztő tevékenységétől alapvetően annyiban különbözik ez a szolgáltatás, hogy az OTT szolgáltató nem felelős, nem biztosítja a jelek átvitelét, azoknak a néző digitális vevődekóderéhez való eljutást. A hagyományos üzleti modellben ugyanis a műsorterjesztő nemcsak a csatornák kiválasztását végzi (ezzel mintegy szűk keresztmetszetként befolyásolja a tartalomhoz való hozzáférést), hanem maga gondoskodik arról, hogy az egységes digitális jelfolyammá multiplexált jelfolyamot saját vagy bérelt kapacitáson eljuttassa a fogyasztóhoz.

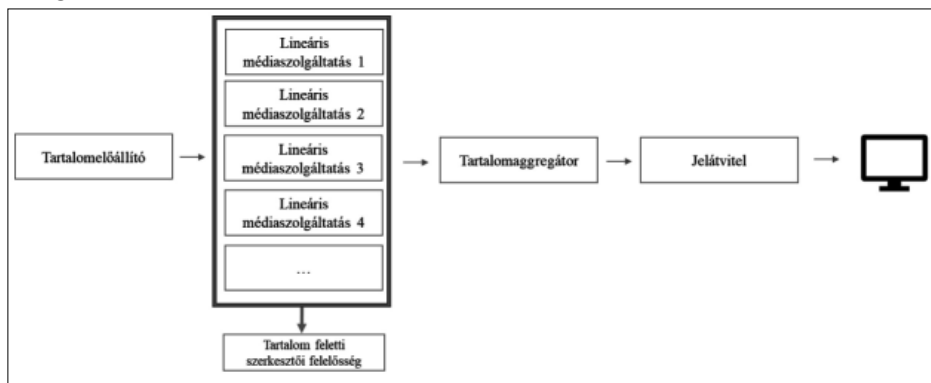


3. ábra: A lineáris médiaszolgáltatást csomagoló és értékesítő OTT szolgáltató
(forrás: NMHH, 2014)

Ez az a lényeges különbség, ami véleményem szerint komoly problémákat okoz az ilyen típusú OTT szolgáltatások besorolása terén, ugyanis az OTT tartalomszolgáltató által önállóan végzett tartalomcsomagolási és értékesítési tevékenység nem feleltethető meg sem a médiaszolgáltatás, sem a műsorterjesztés fogalmának.

2.1. A szolgáltatás besorolásának nehézsége

Az alábbiakban kísérletet teszek a szolgáltatás hatályos jogszabályi besorolására. Először is, nézzük meg, hogy a szolgáltatás minősíthető-e médiaszolgáltatásnak? Az Mttv. 203. § 40. pontja értelmében médiaszolgáltatás „az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. és 57. cikkében meghatározott, önálló, üzletszerűen – rendszeresen, nyereség elérése érdekében, gazdasági kockázatvállalás mellett – végzett gazdasági szolgáltatás, amelyért egy médiaszolgáltató szerkesztői felelősséget visel, amelynek elsődleges célja műsorszámoknak tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából a nyilvánossághoz való eljuttatása valamely elektronikus hírközlő hálózaton keresztül.” Ahogyan az alábbi folyamatábra is mutatja azonban, jelen esetben a médiaszolgáltatásokra jellemző szerkesztői felelősséget nem a tartalomaggregátor gyakorolja, hanem az értékláncban egyvel feljebb található lineáris médiaszolgáltatást (TV csatorna) nyújtó szolgáltató, aki ezt követően megegyezik a vizsgált OTT szolgáltatóval a szolgáltatása értékesítéséről.



4. ábra: A médiaszolgáltatások helye az értékláncban

Bár kétségtelen, hogy az OTT tartalomaggregátor is végez bizonyos szerkesztői tevékenységet, hiszen dönt arról, hogy mely TV csatornák kerülnek az ajánlatába, azonban e tevékenysége sokkal inkább a műsorterjesztési tevékenységre hasonlít. Így második körben e szolgáltatás típusnak való megfelelést vizsgálok.

Az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht.) 188.§ 77. pontja értelmében műsorterjesztési tevékenység az Eht. 188. § 5/a. pont szerinti

„bármely átviteli rendszerrel megvalósuló *elektronikus hírközlési szolgáltatás*, amelynek során a médiaszolgáltató által előállított analóg vagy digitális műsorszolgáltatási jeleket a médiaszolgáltatótól az előfizető vagy felhasználó vevőkészülékéhez továbbítják, függetlenül az alkalmazott átviteli rendszertől és technológiától. Műsorterjesztésnek minősül különösen a műsorszórás, a műholdal végzett műsorterjesztés, a hibrid üvegszálas-koaxiális átviteli rendszeren végzett műsorterjesztés, emellett a műsor Internet Protokoll segítségével történő továbbítása valamely átviteli rendszeren, ha a szolgáltatás jellege, illetve feltételei megegyeznek a műsorterjesztéssel, illetve ez helyettesíti a más módon megvalósított műsorterjesztést. Műsorterjesztésnek minősül az olyan műsorterjesztés is, amelyhez az előfizető külön díj ellenében, vagy más elektronikus hírközlési szolgáltatás díjával csomagban értékesített díj ellenében férhet hozzá. A tíznél kevesebb vevőkészülék csatlakoztatására alkalmas átviteli rendszer segítségével történő jeltovábbítás nem minősül műsorterjesztésnek.” Ezzel egybecsen-gő meghatározást tartalmaz az Mttv. és a Dtv. is.

A műsorterjesztési szolgáltatás immanens fogalmi eleme tehát az elektronikus hírközlési szolgáltatás. Ezért azt érdemes megvizsgálni közelebbről, hogy vajon a lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásokat OTT módon továbbító szolgáltató szolgáltatása elektronikus hírközlési szolgáltatásnak minősül-e, ugyanis amennyiben nem, akkor a szolgáltatás nem tekinthető műsorterjesztési tevékenységnek. Elektronikus hírközlési szolgáltatás az Eht. 188. § 13. pontja értelmében „olyan,

- i. más részére;
- ii. általában ellenszolgáltatásért végzett szolgáltatás;
- iii. amely teljesen vagy nagyrészt jeleknek elektronikus hírközlő hálózaton történő átviteléből, és ahol ez értelmezhető, irányításából áll;
- iv. de nem foglalja magában az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások felhasználásával továbbított tartalmat szolgáltató;
- v. vagy ilyen tartalom felett szerkesztői ellenőrzést gyakorló szolgáltatásokat;
- vi. valamint nem foglalja magában az információs társadalommal összefüggő, más jogszabályokban meghatározott szolgáltatásokat, amelyek nem elsősorban az elektronikus hírközlő hálózatokon történő jeltovábbításból állnak.”

Álláspontom szerint a kérdéses szolgáltatás a fenti fogalom harmadik és negyedik feltételét sem teljesíti. Az elektronikus hírközlési szolgáltatás feltétele ugyanis, hogy a szolgáltatás teljesen vagy nagyrészt jeleknek az elektronikus hírközlő hálózatokon történő átviteléből, és ahol ez értelmezhető, irányításából áll. Alap esetben egy OTT szolgáltató nem rendelkezik saját hálózati infrastruktúrával, a jeleket egy ún. „kijátszó szerver” segítségével a nyílt interneten keresztül juttatja el az előfizetőjéhez, anélkül azonban, hogy ráhatása lenne az előfizetővel szerződéses kapcsolatban álló internethozzáférés-szolgáltató tevékenységére, tehát a klasszikus jeltovábbítási tevékenység tőle függetlenül történik. Az OTT szolgáltató tevékenysége tehát alapvetően médiatartalmak csomagban való továbbértékesítése, nem pedig jelátvitel, vagy jelirányítás. Előfordulhat, hogy az OTT szolgáltató a tartalma eljuttatásának megkönnyítésére egy ún. CDN szolgáltatóval megállapodást köt, vagy bizonyos mértékig irányítja a jelet, amely az előfizetőhöz végül eljut. Azonban ez semmiképpen sem lehet véleményem szerint olyan mértékű, hogy azt mondhatnánk, hogy szolgáltatása „nagyrészt” ebből, azaz jeltovábbításból áll. Következésképpen – véleményem szerint – az ilyen szolgáltatások a hatályos jogszabályi környezetben – nem minősülhetnek műsorterjesztési tevékenységnek.

Fontos ugyanakkor megjegyezni, hogy annak eldöntése, hogy egy adott szolgáltatás elektronikus hírközlési szolgáltatásnak minősül-e, nem annak van jelentősége, hogy az adott szolgáltató rendelkezik-e elektronikus hírközlési hálózattal, hanem annak, hogy ki visel polgári jogi felelősséget az előfizető felé a jel továbbítását illetően. Ezzel kapcsolatban az Európai Unió Bírósága rámutatott a UPC Dth. kontra NMHH ügyben, hogy

„a szolgáltatás jellegének minősítése szempontjából nincs jelentősége annak a körülménynek, hogy a jelátvitel nem a UPC infrastruktúrája révén történik. Ezzel összefüggésben ugyanis kizárólag annak van jelentősége, hogy a végfelhasználók felé a UPC tartozik felelősséggel a jelátvitelért, amely biztosítja azon szolgáltatás nyújtását, amelyre az utóbbiak előfizettek.”

A bíróság indokként azt jelölte meg, hogy

„bármely eltérő értelmezés jelentősen szűkítené az új szabályozási keret hatályát, sértené a rendelkezéseinek hatékony érvényesülését, tehát veszélyeztetné e szabályozási keret céljainak megvalósulását. Mivel ugyanis az új szabályozási keretnek éppen az a 2009/140

irányelv (5) preambulumbekzdéséből következő célja, hogy létrehozza az elektronikus hírközlés valódi belső piacát, amelynek keretében az utóbbiakra végső soron kizárólag a versenyjog alkalmazandó, az olyan vállalkozások, mint a UPC tevékenységének a hatálya alól való kizárása, azzal az indokkal, hogy nem az övé a jelátvitelt lehetővé tévő műholdas infrastruktúra, megfosztaná hatályának egy lényeges részétől.”

Következésképpen tehát egy szolgáltatás nem attól minősül elektronikus hírközlési szolgáltatásnak, hogy a szolgáltató saját infrastruktúráján maga végzi de facto a jeltovábbítást, hanem az, hogy a végfelhasználó felé ő tartozik (szerződés alapján) felelősséggel a jelátvitelért. Azonban egy klasszikus, ún. „pure” OTT tartalomszolgáltató semmilyen felelősséget nem vállal az internethozzáférés minőségére vonatkozóan, tehát nem minősíthető elektronikus hírközlési szolgáltatásnak.

A helyzetet tovább bonyolítja, amennyiben egy klasszikus elektronikus hírközlési szolgáltató kezdi el lineáris médiaszolgáltatásokból álló programcsomagját OTT módon továbbítani a saját hálózatán. A kérdés, hogy ilyenkor felelősnek tekinthető-e a jelátvitelért, akkor is, ha egyébként nem vállal felelősséget annak minőségéért, hiszen a jel a nyílt interneten keresztül jut el a nézőhöz (amelyhez egyébként ő biztosít hozzáférést)? Sőt, a jövőben valószínűleg egyre több klasszikus, hálózattal rendelkező elektronikus hírközlési szolgáltató jelenik meg az OTT piacon, ahol szolgáltatást nyújt nemcsak a saját hálózatos előfizetőinek, hanem más internethozzáférés-szolgáltató hálózatát használó előfizetőknek is. Álláspontom szerint tarthatatlan lenne az a helyzet, ha ebben az esetben a szolgáltató műsorterjesztőnek minősülne azon előfizetők vonatkozásában, akik egyébként az ő általa nyújtott internethozzáférés-szolgáltatást veszik igénybe, míg a többi előfizető vonatkozásában „egyszerű” OTT szolgáltató lenne, akire nem vonatkoznak a műsorterjesztőt terhelő többlet jogszabályi kötelezettségek.

Az OTT szolgáltatók többsége üzemeltet feltételes hozzáférési rendszert, hiszen csak az arra jogosult (előfizetési, tranzakciós díjat megfizető) felhasználók férhetnek hozzá a tartalomhoz. A hírközlési Keretirányelv a feltételes hozzáférési rendszert a 2. cikk ea) pontjában „kapcsolódó szolgáltatásnak” minősíti, melyek olyan szolgáltatások, amelyek „az elektronikus hírközlő hálózathoz, illetve elektronikus hírközlési szolgáltatáshoz kapcsolódó szolgáltatások, amelyek lehetővé teszik és/vagy támogatják az adott hálózat és/vagy szolgáltatás útján történő szolgáltatásnyújtást, vagy erre alkalmasak. [...]”. Ezen tevékenység végzése okán azonban nem minősíthető a szolgáltatás elektronikus hírközlési

szolgáltatásnak, hiszen maga a Keretirányelv is „kapcsolódó szolgáltatásnak” nevezi ezt a tevékenységet, azaz az elektronikus hírközlési szolgáltatásnak nem tekinthető, azt csak kiegészíti. A fent hivatkozott UPC Dth. ügyben a luxembourgi-i székhelyű uniós Bíróság, bár foglalkozott a feltételes hozzáférési rendszer kérdésével, más szemszögből vizsgálta a kérdést. A Bíróság arra a kérdésre kereste ugyanis a választ, hogy – leegyszerűsítve – vajon az a tény, hogy egy szolgáltató feltételes hozzáférésű rendszert üzemeltet kizárja-e azt, hogy egyben elektronikus hírközlési szolgáltatónak is minősüljön.

A Bíróság álláspontja szerint nem, azonban ebből nem következik az, hogy ha valaki feltételes hozzáférési rendszert üzemeltet, akkor automatikusan elektronikus hírközlési szolgáltatónak minősül. Magát a feltételes hozzáférési rendszer üzemeltetési tevékenységet a 98/84/EK irányelv szabályozza, sem a Keretirányelv, sem az Eht. nem tartalmaz rá részletszabályokat.

Érdemes végül megvizsgálni, hogy a lineáris médiaszolgáltatásokat aggregáló szolgáltatás vajon minősülhet-e a Dtv. szerinti multiplex szolgáltatásnak? A megfeleléség kézenfekvő lenne első ránézésre, ugyanis a Dtv. 5.§ 2/a. b) pontja alapján multiplex szolgáltatás alatt értjük „a médiaszolgáltatási jelekből egyetlen szabványos digitális jelfolyam előállítását”. Az ilyen szolgáltatást nyújtó fogalma azonban tisztázatlan, ugyanis a Dtv. szerint „multiplex technikai szolgáltató az Eht. 188. §-ának 73. pontja szerinti szolgáltatást nyújtó”, miközben az Eht. ezen pontját a 2011. évi CVII. tv. hatályon kívül helyezte, így nincs definiálva a fogalom. A multiplex szolgáltatás alap fogalmi eleme, a „multiplex” azonban definiálásra került. A Dtv. 5.§ (1) bekezdés 28. pontja szerint a multiplex „a digitális műsorterjesztés céljára szolgáló, audiovizuális és rádiós médiaszolgáltatásokat, kiegészítő médiaszolgáltatásokat, elektronikus hírközlési szolgáltatásokat, valamint ehhez kapcsolódó más azonosító jeleket és adatokat tartalmazó szabványosított jelfolyam.” Mivel a multiplexálás a műsorterjesztési tevékenységhez kötődik, és a fentiekből fakadóan a vizsgált szolgáltatás nem tekinthető műsorterjesztésnek, így multiplex szolgáltatásnak sem (bár tartalmilag nagyon hasonlít hozzá).

A kérdéses szolgáltatás típus tehát véleményem szerint – a jelenlegi jogszabályi környezetben – nem minősíthető sem médiaszolgáltatásnak, sem elektronikus hírközlési szolgáltatásnak, hanem „csupán” információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak. Az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. évi CVIII. tv. (a továbbiakban: Eker. tv.) 2. § f) pontja szerint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás (i) elektronikus úton, (ii) távollevők részére, (iii) rendszerint ellenszolgáltatás fejében nyújtott

szolgáltatás, amelyhez a (iv) szolgáltatás igénybe vevője egyedileg fér hozzá, információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak minősül. Álláspontom szerint a kérdéses szolgáltatás ezen fogalom minden elemének megfelel.

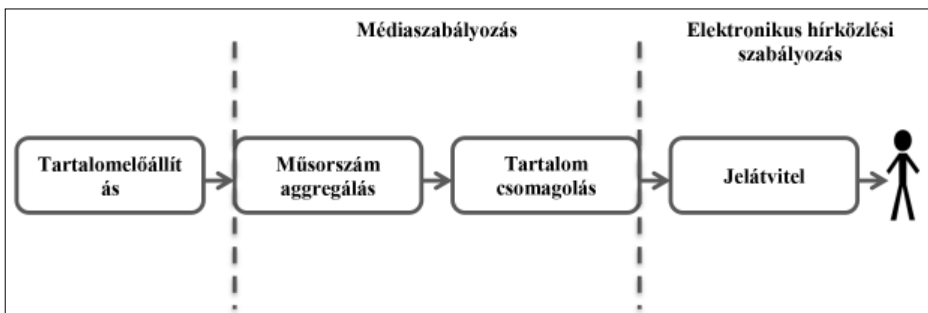
2.2. A probléma gyökere

Mint azt tehát a fentiekben láthattuk, egy olyan új típusú szolgáltatásról van szó, amely helyettesítője sok tekintetben a hagyományos műsorterjesztési szolgáltatásnak, mégsem minősíthető annak az Eht. (és Dtv.) szerint, következésképpen csak az Eker. tv-ben lefektetett sokkal enyhébb, generális szabályok alkalmazhatóak vele szemben. Az alábbiakban röviden azt a kérdést járom körbe, hogy ez a piactorzulást okozó helyzet milyen okokra vezethető vissza.

A „hagyományos”, ma piacon jelen lévő műsorterjesztők tevékenysége a lineáris tartalmak vonatkozásában két különálló, alapvetően eltérő jellegű tevékenységből áll:

- tartalom-csomagolás, azaz az általa értékesített műsorcsomagba bekerülő médiaszolgáltatások kiválasztása, aggregálása, a digitális (analóg) jel multiplexálás, illetve
- jeltovábbítás, azaz egy klasszikus elektronikus hírközlési szolgáltatás, amely segítségével a műsorterjesztő eljuttatja az előfizetőhöz a műsorcsomagot.

E két tevékenység különbözik egymástól. A tartalom-csomagolás tevékenység alapvetően a médiaszabályozás körébe tartozik, ugyanis a szolgáltató azon döntése, hogy mely tartalmak kerülnek be a műsorcsomagba, meghatározza, hogy a néző (előfizető) milyen tartalmakhoz kap hozzáférést. A műsorterjesztők média-szabályozási jelentőségét Wichmann is hangsúlyozza, aki szerint „a műsorcsomagolás és –értékesítés nem merül ki a tartalom-semleges továbbító és közvetítő funkcióban. A műsorcsomagjaik összeállításánál a kábelüzemeltetők szerkesztői jellegű kiválasztási döntéseket hoznak, és ezzel tartalmi vonatkozású funkciót látnak el, ami a hálózat ellátási területén hat a véleményformálási folyamatra.”



5. ábra: A tartalom és átvitel szabályozásának elválasztása

A műsorterjesztő vállalkozások eddig ezt a két tevékenységet (vertikálisan) integráltan látták el, mely leképeződik a műsorterjesztés jelenlegi, Eht-ban meghatározott definíciójában, mely nem különíti el az elektronikus hírközlési tevékenységet (jeltovábbítás a felhasználóhoz) a médiarendszer kialakítása szempontjából fontos tartalom kiválasztási és aggregálási tevékenységtől. Ennek feltehetően az volt az oka, hogy 2003-ban (az Eht. elfogadásakor) még minden szolgáltató integráltan végezte ezt a két tevékenységet.

A tartalom-csomagolás és értékesítés szolgáltatás, valamint a jelátvitel szolgáltatás elkülönült szabályozása azonban nem csak, hogy lehetséges, hanem kötelező is (lenne) az uniós jog alapján. A hírközlési Keretirányelv (2002/21/EK) (5) preambulumbekkezdése az egész hírközlési szabályozás alapelveként deklarálja, hogy

„[...] Az átvitel szabályozását el kell választani a tartalom szabályozásától. Ez a keretszabályozás ennél fogva nem terjed ki az elektronikus hírközlő hálózatokon elektronikus hírközlési szolgáltatások igénybevételével nyújtott szolgáltatások tartalmára, így a műsorszolgáltatási tartalomra, [...], ezért tehát nem sérti az ilyen szolgáltatások tekintetében – a közösségi jognak megfelelően – közösségi vagy nemzeti szinten a kulturális és nyelvi sokszínűség előmozdítása, valamint a médiapluralizmus védelme érdekében hozott intézkedéseket. [...]”.

A Hozzáférési irányelv (2002/19/EK) (2) preambulumbekkezdése ezzel kapcsolatban egyértelművé teszi, hogy „a tartalomszolgáltatásokra, pl. a rádióműsor- vagy televízióműsor-tartalomszolgáltatási csomag értékesítésére vonatkozó ajánlatra, az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozása nem terjed ki.” Ezt erősíti

meg a Bizottság 2007-es ún. „ajánlott” piacokra vonatkozó Ajánlásához fűzött kommentárja (Explanatory Note), mely szerint „Míg azok a továbbítási szolgáltatások, melyek a fizetős platform [üzemeltetője] vásárol, elektronikus hírközlési szolgáltatásnak minősülnek, és a szabályozási keret hatálya alatt állnak, addig az egyes műsorszolgáltatók és a fizetős platform [üzemeltetője] közötti kapcsolat tartalom-csomagolási szolgáltatást foglal magában, és nem esik a szabályozási keret hatálya alá.”⁵⁷⁶ Ezzel kapcsolatban egyébként az NMHH jogelődje, a Nemzeti Hírközlési Hatóság (NHH) is állást foglalt 2006-ban, a programcsomag-szerkesztést egyfajta „másodlagos tartalomösszeállító, aggregáló” szolgáltatásnak nevezve, aminek a keretében a szolgáltató a maga által kiválasztott, jellemzően csomagokba szerkesztett műsorokat és egyéb tartalmakat értékesít a fogyasztók részére.

2.3. A jelenlegi helyzet potenciális versenytorzító hatásai

A műsorterjesztőkre vonatkozó szabályok két csoportba sorolhatóak:

- azok a szabályok, amelyek a plurális médiarendszer kialakítását hivatottak elősegíteni, azaz a műsorterjesztő médiapiacon játszott szűk keresztmetszet szerepét korlátok között tartani, illetve
- azok a szabályok, amelyek a műsorterjesztő elektronikus hírközlési tevékenységére vonatkoznak.

Az első körbe tartozik például a műsorterjesztőket terhelő egyik legfontosabb szabály, az ún. must-carry *kötelezettség*.⁵⁷⁷ Tekintettel arra, hogy a tartalomaggregálási tevékenysége az OTT szolgáltatónak megegyezik a „hagyományos” műsorterjesztőével, így véleményem szerint nem indokolt és piactorzító hatású lehet, amennyiben a műsorterjesztőket ezen (tartalomaggregálási) tevékenységükkel kapcsolatban terhelő szabályok nem terjednének ki a hasonló tevékenységet végző OTT szolgáltatókra. Így például nem indokolt, hogy a must-carry szabályoknak ne legyen kötelezettje az OTT szolgáltató, csak azért, mert a műsorjelet *más módon juttatja el a nézőhöz*. Fontos azonban

⁵⁷⁶ Commission Staff Working Document. Explanatory Note. Accompanying document to the Commission Recommendation on Relevant Product and Service Markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services [SEC (2007) 1438], 48.

⁵⁷⁷ A must-carry szabály alatt a műsorterjesztők azon kötelezettségét értjük, mely szerint meghatározott, közérdekű médiaszolgáltatásokat továbbítaniuk kell a végfelhasználók felé.

azt is látni, hogy ennek jogszabályi „rendezése” nem csak a magyar jogalkotó döntésétől függene, ugyanis – jogértelmezésem szerint – az uniós jog is ellehetetleníti a must-carry szabályok OTT szolgáltatókra való kiterjesztését. Ennek oka, hogy a tartalom és átvitel végiggondolt elválasztása nem történt meg uniós szinten sem. Az uniós jog következtetlensége lényegében abban áll, hogy az Egyetemes szolgáltatási irányelv 31. cikke alapján a must-carry kötelezettség alanya a „nyilvánosság számára rádió- vagy televízióműsorok szétosztására szolgáló elektronikus hírközlő hálózatokat szolgáltató vállalkozások”, aminek az a következménye, hogy csak elektronikus hírközlési szolgáltató lehet a must-carry kötelezettség alanya, ami ugye nem lehet egy OTT szolgáltató.⁵⁷⁸

A jelenlegi helyzet azonban nemcsak a műsorterjesztők számára előnytelen, hiszen jelenleg – abból a feltevésemből kiindulva, hogy a lineáris médiaszolgáltatásokat aggregáló OTT szolgáltató nem tekinthető műsorterjesztőnek – az OTT szolgáltató nem jogosultja a jelentős befolyásoló erővel rendelkező médiaszolgáltatók tartalmaihoz való hozzáférésre. Az ún. must-offer szabály,⁵⁷⁹ ugyanis csak azt írja elő, hogy a kötelezett médiaszolgáltatót csak „a műsorterjesztő tisztességes és ésszerű szerződéses ajánlata” esetében köti a felajánlási kötelezettség, azaz a jelenlegi jogszabályi keretek között egy – a hagyományos műsorterjesztővel versenyző – OTT szolgáltató nem jogosult a jelentős befolyásoló erővel rendelkező médiaszolgáltatók tartalmához való hozzáférésre. Ez különösen hátrányos, amennyiben figyelembe vesszük, hogy a hazai piacon jelenlevő, lineáris programokat csomagban kínáló OTT szolgáltatók jellemzően kis szolgáltatók, így tárgyalási pozícióik még gyengébbek, mint nagyobb versenytársaiké.

3. Egyesült Államok: úton a technológia semleges szabályozás felé?

Érdemes kitérni az Egyesült Államokban ugyanezen témakörben kialakult vitára is, amely immár nyolc éve húzódik és egyelőre nem látszik a vége. Először röviden bemutatom az amerikai piaci környezetet és a műsorterjesztők

⁵⁷⁸ Azt is meg kell jegyezni továbbá, hogy az Egyetemes szolgáltatási irányelv nem is terjedhetne ki másra, mint az elektronikus hírközlési szolgáltatásokra, tekintettel az uniós keretszabályozás hatályára. Tehát nemhogy a magyar törvény, de még az Egyetemes szolgáltatási 31. cikkének a módosítása sem oldhatná fel jogszerűen a problémát, erre csak a teljes hírközlési szabályozási keret ilyen irányú felülvizsgálata jelenthetne megoldást.

⁵⁷⁹ Mttv., 78. § (2) bekezdés.

tartalomhoz való hozzáférési jogosultságát, mely az ezt követően bemutatott jogvita alapja.

Az Egyesült Államok televíziós piacát a fizetős televíziós előfizetések rendkívüli magas aránya jellemzi.⁵⁸⁰ A kábeltelevíziós platform, egészen a műholdas platform 1994-es elindulásáig, monopolhelyzetben volt a műsorterjesztői piacon. Ráadásul a legnagyobb műsorterjesztők vertikálisan integrált vállalkozásként részesedéssel rendelkeztek televíziós társaságokban is.⁵⁸¹ Az FCC az 1990-es kábeltelevíziós piacjelentésében már felhívta a figyelmet arra, hogy néhány vertikálisan integrált kábelszolgáltató piaci erejével visszaélve megtagadta az alternatív kábelszolgáltatóknak az ő érdekeltségébe tartozó tartalmakhoz való hozzáférést, ezzel torzítva a műsorterjesztői piacon a versenyt.⁵⁸² A veszélyt a Kongresszus is megalapozottnak látta, ezért az 1992-es Cable Television Consumer Protection Act-el módosította a Communications Act-et, megalkotva az ún. „Program Access Rules, PAR” intézményét. E szerint, minden televíziós csatorna, melyben egy olyan kábelszolgáltató rendelkezik legalább 5%-os részesedéssel, mely a műsorjelet műholdas terjesztésen keresztül táplálja be a kábelhálózat fejállomásába, diszkriminációmentesen köteles hozzáférést biztosítani a műsorához.⁵⁸³ A tartalomhoz hozzáférés jogosultja minden műsorterjesztő (multivideo programming distributors, MVPD), ideértve tehát a műholdas, kábel- és IPTV műsorterjesztőket. A szabályozást a törvény „sunset” klauzulája tíz évben limitálta, azzal, hogy az FCC azt meghosszabbíthatja, amennyiben úgy véli, hogy az szükséges a hatékony verseny és a pluralizmus érdekében.⁵⁸⁴ Ezzel a felhatalmazással az FCC több ízben is élt, kiterjesztve a must-offer szabályok időbeli hatályát.⁵⁸⁵

A törvény alapján műsorterjesztőnek kizárólag azon szolgáltatók minősülnek, amelyek maguk nyújtják az átviteli szolgáltatást is, azaz a koncepció

⁵⁸⁰ A Screen Digest 2008-as adatai szerint a háztartások 91%-a Pay TV előfizető.

⁵⁸¹ Pl. Comcast (Golf Channel, E!), Time Warner Cable (CNN, TNT, HBO, Cimax), COX (Discovery Network), Cablevision (ACM, WE, IFC), forrás: Ofcom (2009), 28.

⁵⁸² FCC Cable Report on the cable industry: Competition, Rate Deregulation and the Commission's Policies Relating to the Provision of Cable TV Service, Report, 5 FCC Rcd. 4962, paras. 112-30 (1990).

⁵⁸³ Communications Act (64. lj.), Section 628.

⁵⁸⁴ Uo. Section 628 (5).

⁵⁸⁵ A törvény explicite lehetővé teszi, hogy a kötelezett médiaszolgáltatók különböző feltételek állapíthassanak meg a hozzáférést kérelmező műsorterjesztő által elért nézők számát figyelembe véve. Ennek hátránya, hogy a kevesebb előfizetői számmal rendelkező műsorterjesztők relatíve magasabb díjat kell, hogy fizessejenek előfizetőre lebontva, mint a nagyobb szolgáltatóknak. A Communications Act meghatározza azokat a szempontokat is, melyek alapján eldönthető, hogy az alkalmazott feltételek diszkriminatívak-e.

nagyon hasonlít a műsorterjesztő hazai definíciójához.⁵⁸⁶ 2010 márciusában azonban a Sky Angel nevű OTT szolgáltató az FCC média irodájához fordult annak megállapítása érdekében, hogy az OTT típusú tartalomaggregátorok (Online Video Distributor, OVD) ugyanúgy jogosultjai legyenek a must-offer szabálynak, lévén a szolgáltatásuk az előfizető szempontjából megegyezik a klasszikus szolgáltatók által nyújtott szolgáltatásokkal. Az FCC azonban elutasította a kérelmet, arra hivatkozva, hogy a műsorterjesztési szolgáltatás fogalmának inherens eleme az átviteli kapacitás biztosítása, ami nem áll fenn egy interneten keresztül nyújtott OTT szolgáltatás esetében.⁵⁸⁷ Miután a pert a Sky Angel a fellebbviteli bíróság előtt is elvesztette,⁵⁸⁸ 2014-ben megszüntette szolgáltatását, arra hivatkozva, hogy képtelen volt tartalmakhoz jutni diszkriminációmentes módon.⁵⁸⁹

Miután 2014-ben egy másik OTT szolgáltató, az Aero is ugyanezen jogcímen indított jogvitát, az FCC nyilvános konzultációt kezdett annak érdekében, hogy megismerje a piac álláspontját a műsorterjesztési szolgáltatás fogalmának OTT szolgáltatásokra való kiterjesztéséről.⁵⁹⁰ A konzultációra bocsájtott szabályozási javaslatában az FCC úgy érvelt, hogy az innováció támogatása nem sértheti a technológiamentes szabályozás alapelvét, ezért indokolt az OTT tartalomaggregátorokat is bevonni a műsorterjesztési szolgáltatás fogalmi körébe, módosítva a jelenlegi törvényi definíciót. Az FCC akkori elnöke egy 2014. október 28-i posztjában⁵⁹¹ kijelentette: „A versenyelénkítés kulcseleme, hogy az FCC technológia-semleges szabályokat alkosson. Ezért szükséges az, hogy a műsorterjesztési tevékenység meghatározásakor a szolgáltató által nyújtott szolgáltatásra kell a hangsúlyt helyezni és nem arra, hogy a szolgáltatás miként éri el a nézőt. A 21. századi fogyasztókat nem verhetik bilincsbe olyan szabályok, melyek csak a 20. századi technológiát ismerik.”

⁵⁸⁶ „[A] person such as, but not limited to, a cable operator, a multichannel multipoint distribution service, a direct broadcast satellite service, or a television receive-only satellite program distributor, who makes available for purchase, by subscribers or customers, multiple channels of video programming.”

⁵⁸⁷ Sky Angel U.S., LLC, Order, 25 FCC Rcd 3879, 3882-83, 7 (MB, 2010).

⁵⁸⁸ Sky Angel U.S., LLC, Order, Case No. 12-1119 (D.C. Cir. 2012).

⁵⁸⁹ Supplemental Comments of Sky Angel U.S., LLC, MB Docket No. 12-80, File No. CSR-8605-P.

⁵⁹⁰ Federal Communications Commission, Notice of Proposed Rulemaking in the matter of promoting innovation and competition in the provision of multichannel video programming distribution services, MB Docket No. 14-261, 2014.12.19.

⁵⁹¹ WHEELER i. m.

Nem született azonban egyhangú döntés az FCC irányító testületében. Micheal O’Rielly tanácsnok szerint több szempontból is helytelen a szabályozásra tett javaslat. Először is, érvel, az internet eddig is állami beavatkozás nélkül fejlődött, amit nem kellene bolygatni, illetve erre az FCC-nek nincs komoly ráhatása. Másodsorban az OTT szolgáltatók külön segítség nélkül is meg fognak tudni a tartalomtulajdonosokkal. Végül, O’Rielly szerzői jogi aggályainak is hangot adott. Álláspontja szerint ugyanis nem korrekt a kötelezett médiaszolgáltatóktól azt elvárni, hogy a tartalom szerzői jogi jogosultjaival egyezzenek meg az online továbbításról is, ugyanis ez utóbbi általában nem preferálja a tartalmak tulajdonosai.⁵⁹² Megjegyzem, hogy ezen érv hazai médiaszolgáltatók részéről is elhangzott többször. Ajit Pai, aki ma már a hatóság elnöke, akkor még csak tanácsnokként, szintén ellenezte a szabályozást, mivel szerinte megfojtja az innovációt, ha új, dinamikusan fejlődő piacokat régi szabályozási eszközökkel próbálnak regulálni.⁵⁹³

Mindezek alapján talán nem meglepő, hogy a tervezet megragadt javaslat szinten. Wheeler már 2015-ben jelezte, hogy erős ellenállásba ütközött a tervezet, illetve olyan „új információkra” derült fény, ami miatt még halasztják a döntést a témában.⁵⁹⁴ Az ügyet nem lendítette előre nyilvánvalóan az sem, hogy a Trump elnök a javaslatot élesen ellenző Ajit Pajit választotta meg a hatóság élére 2017-ben, aki továbbra sem kíván döntést hozni a kérdésben, bár azt formálisan még nem vonták vissza.⁵⁹⁵

4. Összegzés és javaslat az európai szabályozás felülvizsgálatára

A digitális médiarendszer átalakítja, paradox módon „egyéniesíti” az eddig „tömegmédia” által jellemzett médiarendszert. Ennek hatására felmerül, hogy a 20. századi médiaszabályozási eszközök továbbra is alkalmasak-e a 21. századi médiapiaci kihívásokra választ adni, vagy azok elhagyása, felülvizsgá-

⁵⁹² Concurring Statement of Commissioner Micheal O’Rielly, MB Docket No. 14-261.

⁵⁹³ Concurring Statement of Commissioner Ajit Pai, MB Docket No. 14-261., illetve lásd még: FCC commissioner says no to OTT MVPD regulation change, <http://www.nscreenmedia.com/fcc-commissioner-says-no-to-ott-mvpdregulation-change/>

⁵⁹⁴ EGGERTON i. m.

⁵⁹⁵ Federal Communication Commission Eighteenth Report in the Matter of Annual Assessment of the Status of Competition in the Market for the Delivery of Video Programming, MB Docket No. 16-247.

lata, esetleg új szabályozási eszközök bevezetése szükséges. A médiarendszer átalakulásának motorja, oly sok más területhez hasonlóan az internet, mely átalakítja a médiapiaci értékláncot, felgyorsítja a konvergenciát, átalakítja a médiafogyasztási szokásokat.

Az ún. over-the-top tartalomszolgáltatások rohamosan terjednek, immár nemcsak a tengerentúlon, hanem Európában is, kihívás elé állítva a „hagyományos”, vertikálisan integrált műsorterjesztőket, valamint a megfelelő sávszélességet biztosítani hivatott internethozzáférés-szolgáltatókat. A kezdeti ellenséges hangokat, azonban kezdik felváltani az OTT és elektronikus hírközlési szolgáltatók közötti együttműködést szorgalmazó vélemények. Ennek egyik oka az, hogy az előrejelzések szerint a kétféle szolgáltatás sokkal inkább kiegészítő viszonyban lesz egymással, mint helyettesítő, az OTT tartalomszolgáltatások előreláthatólag nem „döntik be” a hagyományos műsorterjesztői piacot. Ennél is fontosabb ok azonban a békülékeny hangvételre, hogy a klasszikus elektronikus hírközlési szolgáltatók közül egyre többen felismerik, hogy a történelem kerekét megállítani, a technológia fejlődést feltartóztatni nem tudják, ezért inkább megpróbálnak annak az élére állni saját OTT szolgáltatással, vagy megállapodni az ebben szintén érdekelt OTT szolgáltatóval, kiaknázva a szinergiákat.

Mindazonáltal borítékolható, hogy a szabályozásnak egyre több olyan piaci problémára kell választ találnia, amelyekre a jelenlegi jogszabályok nem tartalmaznak iránymutatást. Ezek közül az egyik, hogy számos olyan új szolgáltatás jelenik meg, amelyek szétfeszítik a jelenlegi, alapvetően „offline” világra írt jogszabályi kereteket. Ilyen például az over-the-top módon nyújtott, lineáris médiaszolgáltatásokat aggregáló és értékesítő mediaszolgáltatások esete, melyek álláspontom szerint nem minősíthetők műsorterjesztési tevékenységnek, bár a szolgáltatás lényegét tekintve a két szolgáltatás egymás helyettesítője lehet. Az azonos szolgáltatásokat terhelő jogszabályi különbségek véleményem szerint nemcsak az előfizetők érdekeit sérthetik, hanem a piaci versenyt is, melynek alapelve az egyenlő játéktér megteremtése, azaz annak biztosítása, hogy az azonos szolgáltatások – függetlenül az alkalmazott technológiától, továbbítási módtól – azonos szabályok alá tartozzanak. Ez egyébként nem újdonság az Európai Unióban sem, hiszen 2002-ben az addigi – technológiánként elkülönülő – szabályozást megreformálva, technológia-semleges alapon került szabályozásra az elektronikus hírközlési szolgáltatás. Úgy gondolom, hogy eljött az ideje, hogy ezt a már elismert szemléletmódot adaptáljuk az elmúlt tizenhat év technológiai fejlődéséhez. Éppen ezért, Tom Wheeler-rel egyetértve, úgy vélem, hogy azonos szolgáltatások – függetlenül az alkalmazott technológiától, továbbítási módtól – azonos szabályok alá kell, hogy tartozzanak.

A szabályozás megreformálásának két irányát tartom elképzelhetőnek. Az első, hogy módosításra kerül az elektronikus hírközlési szolgáltatás fogalma, ami – tekintettel arra, hogy a Keretirányelvben lett meghatározva – uniós döntést igényel. Mindazonáltal e tekintetben eddig az uniós jogalkotásért felelős szervek nem mutatták jelét annak, hogy e fogalom „kiterjesztése” napirenden lenne. A másik lehetőség, hogy a must-carry szabályozás az elektronikus hírközlési szabályok közül átkerül a most felülvizsgálat alatt álló médiairányelvbe, hiszen így megkerülhető lenne az a probléma, hogy a must-carry szabályok csak elektronikus hírközlési szolgáltatásokra vonatkozzanak. Sajnos azonban a médiaszolgáltatásokról szóló irányelv folyamatban lévő felülvizsgálata sem ebben az irányban halad.⁵⁹⁶

Végül megjegyzem, hogy a francia szabályozás műsorterjesztőre vonatkozó fogalma⁵⁹⁷ követendő példa lehet, ugyanis az nem emeli be az elektronikus hírközlési szolgáltatás fogalmát a definícióba, mint a szolgáltatás lényegi eleme, hanem inkább a szolgáltató tartalomaggregálási tevékenységét helyezi a középpontba. A francia médiatörvény definíciója szerint „műsorterjesztő minden személy, aki tartalomszolgáltatókkal áll szerződéses kapcsolatban annak érdekében, hogy e tartalmakat kínálja, és e tartalmak a nyilvánossághoz elektronikus hírközlési hálózat útján jutnak el”.⁵⁹⁸ E megfogalmazás, átvágva a gordiuszi csomót, valóban technológia-semleges, nem teszi kötelezővé, hogy az átviteli szolgáltatást a tartalomaggregátor lássa el.⁵⁹⁹

⁵⁹⁶ <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/revision-audiovisual-media-services-directive-avmsd>

⁵⁹⁷ Loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication (Loi Léotard), Art. 2-1.

⁵⁹⁸ „Distributeur de services désignent toute personne qui établit avec des éditeurs de services des relations contractuelles en vue de constituer une offre de services de communication audiovisuelle mise à disposition auprès du public par un réseau de communications électroniques”

⁵⁹⁹ Conseil supérieur de l’audiovisuel: Le distributeur de services audiovisuels à l’ère numérique – statut juridique et activité économique, Rapport 2, 2017. június.

VII.

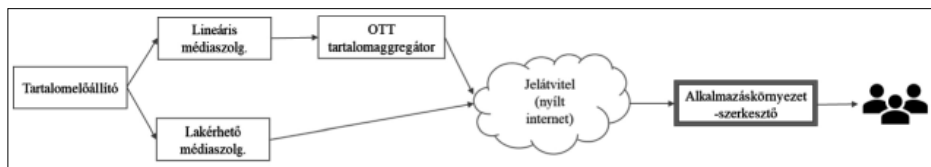
ALKALMAZÁSKÖRNYEZET-SZERKESZTŐK

1. Az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők mint kapuőrök

Köszönhetően a mobil operációs rendszereknek, illetve az internetre csatlakoztatott televízióknak, a felhasználók egyre gyakrabban egy alkalmazás⁶⁰⁰ ikonján keresztül férnek hozzá az online elérhető médiatartalmakhoz. Ezen alkalmazásokat összegyűjtő, rendszerező és rangsoroló szolgáltatókat nevezzük alkalmazáskörnyezet-szerkesztőknek. E fogalom az én javaslatom, mivel úgy vélem, hogy indokolt közös fogalmat alkotni minden ilyen típusú szolgáltatásra, tekintettel a felmerülő problémák közös gyökerére. Ilyen szolgáltatás például a mobil operációs rendszereket üzemeltető szolgáltatók alkalmazás boltja, illetve az okostelevisiók platformja. Az alkalmazás bolt egy online, szolgáltatásokat árusító vagy ingyenesen elérhetővé tevő virtuális áruház. Példaként a Google Play Áruházat és az Apple Store-t említhetjük. Ha figyelembe vesszük, hogy az internetre csatlakoztatott – és így az online tartalomfogyasztásra használt – eszközeink túlnyomó részén a Google (Android), illetve az Apple (iOS) operációs rendszere fut és e szolgáltatók alkalmazásboltja határozza meg, hogy mely alkalmazásokhoz férhetünk hozzá a készülékünkön, könnyű belátni, hogy milyen fontos kapuőr szerepet töltenek be ezen szolgáltatók. Ezt erősíti, hogy bár e platformok elvileg nyílt forráskódú rendszerek, a valóságban a platform-

⁶⁰⁰ Az alkalmazás egy program a számítógépen, amit egy feladat vagy feladatkör végrehajtására terveztek. Az alkalmazás lehet felhasználói, amit emberek számára terveztek, konkrét munkák megkönnyítésére szolgáló eszköz (pl. médiaszerkesztő programok, tervezői programok stb.), vagy háttérben futó alkalmazások, amik az operációs rendszer munkáját segítik, vagy annak képességeit bővítik ki (pl. ütemezett feladatok). A felhasználói alkalmazások között is megkülönböztethetünk munkára használt alkalmazásokat, szórakoztató alkalmazásokat (pl. médialejátszók) és olyan játékokat, amik az utóbbi 10 évben a hardvergyártás egyik húzóágazataként a számítógépek robbanásszerű fejlődését eredményezték. (Forrás: okosdigitalis.hu)

üzemeltetők komoly ellenőrzést gyakorolnak afelett, hogy ki, milyen tartalmat tehet elérhetővé az alkalmazások között.⁶⁰¹



1. ábra: Az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők helye az online tartalomterjesztési ökoszisztémában

Az online tartalomfogyasztás szempontjából várhatóan (továbbra is) meghatározó lesz az otthonok nappalijában található televíziókészülék, annak ellenére, hogy az online tartalomhoz több platformon (okostelefon, tablet, „phablet”) keresztül is hozzáférhetünk már. Sőt, kijelenthetjük azt is, hogy hamarosan már indokolatlan lesz készüléktípusok között különbséget tenni, mivel azok egyedül a kijelző méretében fognak különbözni: mindegyiken egy olyan operációs rendszer fog futni (adott esetben ugyanaz), mely alkalmazásokon keresztül biztosít hozzáférést a legkülönbözőbb szolgáltatásokhoz, így különösen a médiatartalmakhoz. Mivel azonban a televízió az, amely ma még a tartalomfogyasztás elsődleges eszköze, illetve újdonság, hogy az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők platformjai itt is megjelennek, az alábbiakban röviden kitérünk az okostelevisziókra is.⁶⁰²

Az eddig egyszerű jelátalakító eszközként funkcionáló televízió saját menürendszerrel rendelkező, okos berendezés lesz, melynek menüjében – a különböző médiatartalmak mellett – ugyanolyan alkalmazások jelennek meg, mint amelyeket az okostelefon operációs rendszereiben már megszokhattunk.

⁶⁰¹ PAUL i. m.

⁶⁰² Csatlakoztatott TV alatt értünk minden olyan televíziókészüléket, amely vagy egy közvetlen internet elérést lehetővé tévő beépített „Ethernet” hálózati csatlakozással rendelkezik, vagy egy külön beltéri egységen keresztül csatlakozik az internethez. A csatlakoztatott TV a „hagyományos” televízióhoz képest egy plusz információforrással rendelkezik, nevezetesen az interneten elérhető tartalmakkal. A platformüzemeltető tehát lehet maga a készülékgyártó (pl. Samsung, LG, Sony), egy független szolgáltató (pl. Apple, Google, Roku), vagy akár a műsorterjesztői maga (pl. UPC horizon gateway szolgáltatása). Az Ofcom különbséget tesz a SMART TV és az internet enabled TV között. A SMART TV egy olyan televíziókészülék, amely közvetlenül csatlakoztatható az internetre, a platformüzemeltető maga a készülékgyártó. Az internet enabled TV ezzel szemben egy sokkal tágabb kört fed le, hiszen ide sorolható minden olyan televíziókészülék, ami egy köztes szereplő szolgáltatásával kapcsolódik az internetre: ez lehet egy vevődekóder (Google TV, Apple TV, vagy a műsorterjesztő erre alkalmas digitális vevődekódere), HDMI kábellel csatlakoztatott laptop, játékkonzol, blu-ray olvasó stb.

A konvergencia folyamatának betetőzéseként a televízió lehetővé teszi, hogy az interneten elérhető médiatartalmak megjelenjenek a családok nappalijában, közvetlenül versenyezve a „hagyományos” műsorterjesztési platformon elérhető médiaszolgáltatásokkal. A „passzív” televíziókészülék, mely korlátozott számú csatornához biztosított hozzáférést, az internet hatására egy interaktív kommunikációs eszközzé válik, melyen keresztül szinte végtelen mennyiségű tartalomhoz, alkalmazáshoz, közösségi oldalhoz férhetünk hozzá. A fogyasztók számára komoly előnyt jelent, hogy azok a szolgáltatások, amik eddig csak számítógépen, vagy esetleg mobiltelefonon voltak elérhetőek (pl. YouTube), immár elérhetőek a televízió képernyőjén is, továbbá, hogy könnyebbé válik a lekérhető médiaszolgáltatásokhoz való hozzáférés is. Köszönhetően annak, hogy az internet meghódítja a televízió képernyőjét, az utolsó „zárt erődöt” is, komolyan csökkennek a közönséghez való hozzáférés korlátai.⁶⁰³

Az internet és a „hagyományos” televíziózás egyesülése magával hozza – mint az a konvergencia korábbi fázisaiban is történt – az üzleti modellek újragondolását, az értéklánc átrendeződését, bővülését, új szűk keresztmetszetek megjelenését. Először is, a hagyományos módon terjesztett, az AMSZ irányelv hatálya alá tartozó médiaszolgáltatások tartanak a szabályozás alá nem tartozó, a nyílt internetről elérhető OTT szolgáltatók által támasztott versenytől, melyben az aszimmetrikus kötelezettségek miatt előre vesztesnek érzik magukat. Aggodalmat vált ki továbbá, hogy milyen feltételekkel férnek majd hozzá az új szűk keresztmetszet, a csatlakoztatott TV platformüzemeltetője által kialakított felhasználói felülethez, valamint, hogy miként biztosítható tartalmuk integritása. Egyre fontosabbá válik, hogy minden tartalom minden készüléken (PC, tablet, okostelefon, TV) elérhető legyen, megfelelve a fogyasztók elvárásainak. Ennek azonban jelenleg gátját szabja a megfelelő szabványok hiánya. Ugyan az első lépések megtörténtek (pl. HbbTV), de az átütő siker még várat magára.

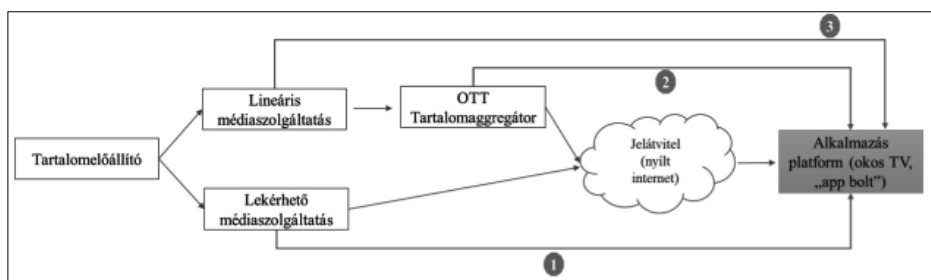
Másodszorban, a hagyományos műsorterjesztők is üzleti modelljük újragondolására kényszerülhetnek, amennyiben már nem lesznek „megkerülhetetlenek” a televízió képernyőjéhez való hozzáférésben, sőt a televízió veszíteni fog jelentőségéből, mint a tartalomfogyasztásra eddig kizárólagosan használt végberendezés. Alkalmazkodniuk kell ahhoz, hogy egy eddig alapvetően kínálati piac – a médiafogyasztási szokások megváltozása miatt – lassan keresleti piaccá alakul.⁶⁰⁴ Végezetül, de egyáltalán nem utolsó sorban, az európai szabályozók

⁶⁰³ CSA Régulation: La télévision connectée à internet – des changements structurants pour l’audiovisuel. Vol. 46., 2010. 24.

⁶⁰⁴ Emmanuel Gabla, a CSA tanácstagjának a „A Connected TV Conference – Looking beyond the AVMS Directive” konferencián elmondott beszéde, Limasszol, 2012. október 25–26.,

is lépéskényszerbe kerülnek, hogy e konvergens világ folyamatait lekövetve, megteremtsék a piac számára a szükségesre korlátozódó, kiegyensúlyozott és transzparens szabályozás feltételeit, ezzel elősegítve a legnagyobb fogyasztói jólétet és a társadalom alapvető érdekeinek védelmét.

A médiatartalom terjesztésének értékláncában ezen platform üzemeltetője is „szűk keresztmetszet”, tekintettel arra, hogy ez az a piaci szereplő, amely megkerülhetetlenné válik a nézőhöz való eljutásban. Az alábbi ábrán azt szemléltetem, miért is minősül szűk keresztmetszetnek egy „alkalmazáskörnyezet-szerkesztő”. Ez utóbbi megállapodást köthet a preferált elhelyezésre vonatkozóan a lekérhető médiaszolgáltatóval (1.), illetve a lineáris médiaszolgáltatásokat aggregáló szolgáltatóval (2.), valamint akár magával a lineáris médiaszolgáltatóval is (megkerülve az aggregáló szolgáltatót, (3.)), továbbá egyéb szolgáltatást nyújtókkal (pl. Facebook, YouTube stb.).



2. ábra: Az alkalmazáskörnyezet-szerkesztő mint kapuőr

A médiaszolgáltatók erősen kitettek a platformüzemeltetőknek, akiket – szemben a műsorterjesztőkkel – semmilyen, a médiaszabályozás szempontjából jelentős kötelezettség nem terhel. Az, hogy egy adott tartalom „látható” helyen szerepeljen, nem elég a minőség. A tartalomszolgáltatóknak külön marketing stratégiát kell felépíteniük alkalmazásuk népszerűsítésére, mely magával vonja azt is, hogy fizetniük kell az alkalmazáskörnyezet-szerkesztőnek a hozzáférést, illetve „láthatóságért”. Ez már önmagában piactorzító hatású, hiszen a nagy, erős médiaszolgáltatások előnyt élveznek a kisebb, új szereplőkkel szemben. Nem véletlen van terjedőben az a modell a médiaszolgáltatók között, hogy egymással szövetkezve, közös applikációba szervezik tartalmukat, ezzel növelve fizetőképességüket, tárgyalóerejüket.⁶⁰⁵

http://www.connectedtveuconference.com/session_4/Emmanuel%20Gabla.pdf

⁶⁰⁵ Conseil supérieur de l’audiovisuel: Plateformes et accès aux contenus audiovisuel – quels enjeux concurrentiels et de régulation?, 2016., 30., <http://www.csa.fr/Etudes-et-publications/>

2. Felelős szerkesztő vagy közvetítő szolgáltató?

Az alkalmazáskörnyezet-szerkesztő által gyakorolt kontroll, illetve az általam használt fogalom adja a kérdést: vajon milyen szerkesztői tevékenységről van szó. Álláspontunk szerint e platformok szerkesztői felelőssége nem hasonlítható a médiaszolgáltatók szerkesztői tevékenységéhez,⁶⁰⁶ hiszen nem ők választják ki az online vidotékában elérhető tartalmakat, nem ők azok, aki összeállítják az alkalmazás formájában megjelenő televíziós csatorna vagy akár műsorterjesztői csomag tartalmát, ők csupán e médiaszolgáltatások tartalmát jelenítik meg egy „widget”, azaz egy alkalmazás ikon formájában. Mindazonáltal nem igaz az sem véleményem szerint, hogy e platformok üzemeltetői egyszerű technikai szolgáltatók, mint például a „klasszikus” tárhelyszolgáltatók, kik pusztán felületet biztosítanak a tartalmak megjelenítésére. Az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők ugyanis előzetes kontrollt gyakorolnak afelett, hogy mely alkalmazásoknak biztosítanak hozzáférést, az alkalmazásokat pedig csoportosítják, rangsorolják, azokból kiemelik egy külső szemlélőnek átláthatatlan rendszer szerint. Sőt, köztudott, hogy például az Apple-nél külön szerkesztői csapat dolgozik azon, hogy az alkalmazásokat rangsorolja. Szerkesztői tevékenységük éppen ezért sokkal inkább a műsorterjesztők tevékenységéhez hasonlítható, akik válogatnak, megállapodnak az általuk továbbított lineáris médiaszolgáltatókkal.

Eképpen, ezen új platformot ugyanúgy közvetítő szolgáltatónak tekintem, mint az internethozzáférés-szolgáltatókat, keresőmotorokat, illetve OTT tartalomaggregátorokat. E megközelítés tükröződik a francia bíróság Yahoo!, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'Antisemitisme (LICRA) ügyben hozott esetben is, ahol a jogsértő tartalomért (náci relikviák voltak elérhetőek az online aukciós oldalon) nem tette felelőssé a Yahoo-t a bíróság, de kötelezte a kérdéses tartalom eltávolítására.⁶⁰⁷ A műsorterjesztőkkel kapcsolatos analógia nemcsak az európai joggyakorlat vonatkozásában állja meg a helyét, hiszen az Egyesült Államokban – hasonlóan a keresőmotorokhoz – a törvény mentesíti⁶⁰⁸

Les-etudes-thematiques-et-les-etudes-d-impact/Les-etudes-du-CSA/Plateformes-et-acces-aux-contenus-audiovisuels

⁶⁰⁶ Megjegyzem, hogy ezen álláspont az Európai Unióban érvényes, az Egyesült Államokban vélhetően – hasonlóan a keresőmotorokhoz – az Első Alkotmánykiegészítés védelem alatt állna, mint szólás, a platformüzemeltető szerkesztői tevékenysége.

⁶⁰⁷ UEJF et Licra c/ Yahoo! Inc. et Yahoo France, TGI Paris, référé, 22 mai 2000., Yahoo!, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'Antisemitisme 169 F. Supp. 2d 1181. (N.D. Cal. 2001.), bővebben ld. DUH i. m. 359–378.

⁶⁰⁸ Telecommunications Act of 1996, section 230., e) 2.

a közvetítő szolgáltatókat a felelősség alól, amennyiben felszólításra eltávolítják a jogsértő tartalmat.

3. Hozzáférés az új „szűk keresztmetszethez”

3.1. A probléma

Tekintettel a csatlakoztatott televíziókon, alkalmazás boltokon keresztül elérhető tartalombőségre, a tartalomszolgáltatók számára fontos, hogy a néző könnyen hozzáférhessen a tartalmához. Erre pedig az alkalmazáskörnyezet felett szerkesztői felelősséggel rendelkező szolgáltatónak van befolyása: preferálhatnak bizonyos tartalmakat, míg – az egyébként elérhető közérdekű tartalmakat is – hátrébb sorolhatják, „elrejtetik” a nézők előtt, kvázi ugyanazt a hatást elérve, mintha az adott tartalom nem is lenne hozzáférhető. Ahogy az Európai Bizottság is fogalmaz, a szűrési és személyes beállítási lehetőségek nemcsak azt határozhatják meg, hogy milyen tartalmak hozzáférhetőek, hanem a fogyasztók választásaira is kihatnak, például bizonyos tartalmak kiemelt felülethez juttatásával vagy annak megvonásával, a menük módosítási lehetőségeinek korlátozásával vagy bizonyos alkalmazások letiltásával. Mindez befolyásolhatja a fogyasztók számára ténylegesen megjelenő, a különböző véleményeknek teret adó médiakínálatot.⁶⁰⁹

A tartalomszolgáltatók ezirányú aggodalmát alátámaszthatja, hogy a platformüzemeltetők külön megállapodásokat kötnek a nagyobb tartalomszolgáltatókkal azok tartalmának preferált elhelyezésére, illetve fennáll a veszélye annak, hogy saját – vertikálisan integrált – tartalmukat részesítik előnyben. Néhány okos TV-gyártó (pl. Samsung, LG, Sony) egyesével tárgyalnak és tesztelik a platformjukra bekerülni kívánó alkalmazásokat ellentételezés fejében. Sőt, megszokott, hogy a platformüzemeltető külön díjat (ún. „bounty fee”) kér, ha az okostelevízióra előre telepített alkalmazáson keresztül az azt üzemeltető szolgáltató új ügyfelet szerez.

Nem meglepő tehát, hogy az európai médiaszolgáltatók érdekképviselői szerve, az Európai Műsorszolgáltatási Unió (European Broadcasting Union) 2011-es ajánlásában hat pontban fogalmazta meg elvárásait. Ezek szerint (i) a készülékgyártónak diszkriminációmentesen kell hozzáférést biztosítani a tele-

⁶⁰⁹ Európai Bizottság: Zöld Könyv – Az egységes audiovizuális világ felé: növekedés, alkotómunka, érték. 2013.4.24., COM (2013) 231 final, 15–16.

vízió menüjéhez minden médiaszolgáltató számára, (ii) a lekérhető médiaszolgáltatásokat a megfelelő kategóriájú menüben kell elhelyezni, (iii) a nézőnek biztosítani kell a lehetőséget, hogy önmaga összeállítsa kedvenc csatornáinak listáját, melyet bármikor elérhet, (iv) a nézőnek biztosítani kell a lehetőséget, hogy a médiaszolgáltató ikonjával azonosított menüponton keresztül elérhesse a médiaszolgáltató honlapját, alkalmazását, (v) amennyiben keresőmotorral lehet médiaszolgáltatást keresni, akkor a minden médiaszolgáltatót az által a megadott metaadat által kell besorolni, (vi) végül pedig biztosítani kell a nézőnek, hogy könnyen visszatérhessen az előtte nézett csatornára.⁶¹⁰

3.2. Potenciális szabályozási eszközök a hozzáférés biztosítására

A jelenleg hatályos jogszabályi keretek között nem találunk olyan ex ante szabályozási eszközt, mellyel szabályozható lenne az egyes médiatartalmak hozzáférése az alkalmazás platformokhoz. Létezik azonban két olyan eszköz, melynek finomhangolásával véleményem szerint e probléma feloldható lenne. Az első az elektronikus műsortájékoztatók (EPG) szabályozásának alkalmazása, a másik pedig a műsorterjesztőket terhelő továbbítási kötelezettség „tovább gondolása”, kiterjesztése az alkalmazás-környezet szerkesztőkre.

Az EPG a digitalizáció révén megnövekedő programcsatornák között biztosít a nézők számára eligazodást, a navigáció pedig természetesen nélkülözhetetlen eleme az okos platformoknak.⁶¹¹ Az EPG feletti kontrol nemcsak azért különösen lényeges, mert ez képezi gyakorlatilag a felhasználó szempontjából az első szűrőt, hanem azért is, mert a platform üzemeltető – hasonlóan a keresőmotorokhoz – akár egyes alkalmazásokat szinte eltüntethet az algoritmus manipulálásával.⁶¹² Éppen ezért az uniós jogalkotó már 2002-ben bevezette azt a szabályt, mely szerint a tagállami szabályozhatóságok a digitális tartalmakhoz való megkülönböztetés mentes hozzáférés érdekében ún. FRND-hozzáférés⁶¹³ biztosítását írhatják elő ezen programkialauzok üzemeltetőire,

⁶¹⁰ European Broadcasting Union (2011) i. m. 6–11. pont; European Broadcasting Union: Principles for Internet Connected and Hybrid Television in Europe, 2011.04.15., http://www3.ebu.ch/files/live/sites/ebu/files/Knowledge/Media%20Law/EBU%20Positions/20110415_EBU%20Principles%20for%20Internet%20Connected%20and%20Hybrid%20TV.pdf

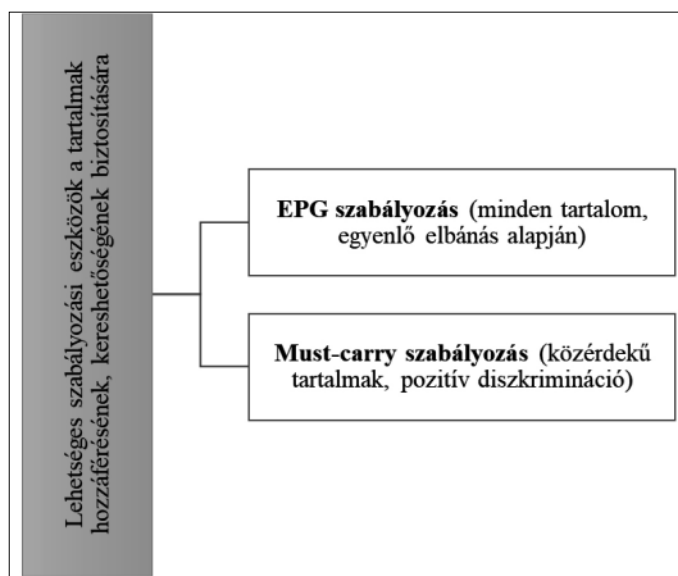
⁶¹¹ TÓTH A. (2008) i. m. 171. és 189.; valamint TÓTH A. (2015) i. m. 747–748.

⁶¹² Bővebben ld. LLORENS-MALUQUER i. m. 557–586.

⁶¹³ Fair, reasonable, non-discriminatory.

még hozzá függetlenül a szolgáltató piaci erejétől.⁶¹⁴ Jelen esetben a probléma az, hogy e kötelezettség alanyai a Hozzáférési irányelv 5. cikk (1) bek. b) pontja értelmében kizárólag „digitális rádióműsor- és televízióműsor-terjesztési szolgáltatások üzemeltetői” lehetnek. Tekintettel arra, hogy e szolgáltatók egyben elektronikus hírközlési szolgáltatásnak is minősülnek, így e szabály nem alkalmazható az olyan online szolgáltatásokra, mint az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők, kiknek tevékenysége nem foglal magában jeltovábbítást. Ezen ellentmondás feloldása véleményem szerint akként lenne orvosolható, hogy az EPG szabályozás átkerülne az AMSZ vagy az Eker. irányelvbe akként, hogy e szabály kiterjeszthető minden olyan szolgáltatásra, mely médiaszolgáltatásokat katalogizál és kínál fel a felhasználóknak.

A másik lehetséges szabályozási eszköz, amelynek adaptálása felmerült az alkalmazáskörnyezet-szerkesztőkre, a műsorterjesztőket terhelő továbbítási kötelezettség (must-carry). A különbség e két eszköz között, hogy míg az EPG szabályozás minden tartalom tekintetében egyenlő elbánást követel meg, addig a must-carry szabályozás a közérdekű tartalomszolgáltatásokat részesíti pozitív elbánásban.



3.ábra: A lehetséges szabályozói eszközök a tartalmak hozzáféréseinek, biztosításának előírására

⁶¹⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 2002/19/EK irányelve az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és kapcsolódó eszközökhöz való hozzáférésről, valamint azok összekapcsolásáról („Hozzáférési irányelv”), HL 108., 7–20., 5. cikk (1) bek. b) pont.

Az alábbiakban e javaslatot járjuk körbe, először is bemutatva a műsorterjesztőket jelenleg is terhelő szabályok lényegét, ismertetve az eddig e témában született jogalkotói állásfoglalásokat, majd kifejtem álláspontomat a szabály kiterjesztésével kapcsolatban.⁶¹⁵

3.3. Szabályozási kezdeményezések a must-carry szabályozás kiterjesztésére

A must-carry szabályok alatt a műsorterjesztők azon kötelezettségét értjük, mely szerint meghatározott, közérdekű médiaszolgáltatásokat továbbítaniuk kell a végfelhasználók felé. Európában és az Egyesült Államokban a földfelszíni műsorszórás mellett megjelenő alternatív műsorterjesztési infrastruktúra, a kábelhálózatok elterjedése és növekvő népszerűsége hívta életre a jogintézményt, melynek alapja az állam azon szándéka, hogy a közérdekű célok eléréséhez fontos tartalmak (pl. közszolgálati és helyi médiaszolgáltatások) akkor is eljussanak a nézőkhöz, ha az egyébként nem szolgálja egyértelműen a műsorterjesztő üzleti érdekét.⁶¹⁶

A must-carry szabályozásban jól megragadható a média és az elektronikus hírközlési szektor konvergenciája, hiszen a szabályok egyrészt a műsorterjesztőre, mint elektronikus hírközlési szolgáltatóra kirótt kötelezettségként jelennek meg, másrészt pedig meghatározott tartalmak vonatkozásában, a műsorterjesztési platformhoz való hozzáférés jogosultságaként, végső soron pedig a nézőkhöz való eljutás jogaként. Ennél fogva a szabályozás egyszerre érinti az elektronikus hírközlési, valamint a médiapiacokat, ahol bizonyos mértékben versenytorzító hatással is bír, ugyanis a továbbítási kötelezettség korlátozza a műsorterjesztő szabad vállalkozáshoz, illetve véleménynyilvánításhoz fűződő jogát, hiszen kiskereskedelmi kínálatának egy részét az állam e kötelezettség által szükségszerűen leköti, melyet a szolgáltató így nem tud saját akarata, a piaci realitásokhoz igazodó üzleti érdeke szerint értékesíteni.⁶¹⁷ Mindezt ráadá-

⁶¹⁵ Itt jegyezzük meg, hogy az Egyesült Államokban sokkal kisebb tér nyílik ezen platform szabályozására, tekintettel arra, hogy – a keresőmotorokhoz hasonlóan – a joggyakorlat a közvetítő szolgáltató által hozott szerkesztői döntéseket (azaz például, hogy mely tartalmakat sorol előre vagy hátra) szólásnak minősíti, mely az Első Alkotmánykiegészítés védelme alatt áll. Bővebben ld. CASTREE i. m. 25–45.

⁶¹⁶ Az amerikai szabályozásról bővebben ld. BAVERMAN –FRAPPIER i. m. 32.; valamint WARNER i. m. 69.

⁶¹⁷ A must-carry kötelezettség költségét többféle módon lehet kiszámítani: az „átlagos árazás” (average pricing rule) modellje szerint a költségbe minden hálózati elem költségét bele

sul gyakorta ellenérték nélkül köteles megtenni, mely így különösen nagy terhet jelenthet számára, különösképpen abban az esetben, ha a hálózati kapacitás felét kell fenntartania a jogalkotó által priorizált tartalmaknak.

A műsorterjesztőket terhelő továbbítási kötelezettségek nem új keletűek az Európai Unióban, szinte minden tagállamban léteztek ilyen szabályok a közösségi szintű szabályozás előtt is, kivéve Olaszországot, Luxemburgot, Görögországot és Ciprust.⁶¹⁸ Ezen kötelezettségek a médiarendszer kialakításáról, valamint a sokszínűségről alkotott különféle felfogások miatt igen eltérőek voltak egymástól és sokszor komoly terheket róttak – elsősorban a kábeles – műsorterjesztőkre.⁶¹⁹ Ez utóbbiak ezt annak áráként tudták be, hogy kizárólagos jogokat kaptak a műsorjelek terjesztésére.⁶²⁰ Miután azonban az Európai Unió Bizottsága az elektronikus hírközlési szektor liberalizációja során lebontotta a piacralépési korlátokat és megtiltotta a tagállamoknak, hogy kizárólagos, vagy különös jogokat tartsanak fenn az elektronikus hírközlési hálózatok üzemeltetésével és az azokon való szolgáltatásnyújtással kapcsolatban,⁶²¹ a must-carry kötelezettség piactorzító hatásai felerősödtek.⁶²² A Bizottság ezt felismerve fontosnak látta, hogy a must-carry szabályozás garanciális szabályait közösségi szinten teremtsen meg, tekintet nélkül a tartalomra. A szabályok a 2002-es hírközlési irányelv-csomag Egyetemes szolgáltatási irányelvbe kerültek bele.⁶²³ E szerint a tagállamok meghatározott rádióműsor- és televízióműsorterjesztő szolgáltatások továbbítására vonatkozó, ésszerű továbbítási kötelezettségeket írhatnak elő a joghatóságuk alá tartozó, a nyilvánosság számára rádió- vagy

kell számítani, ami a kötelezettség teljesítéséhez szükséges, míg a „hatékony komponens” (efficient component pricing rule) árazási modell szerint az előbbi költségeken túl be kell számítani azt a haszon kiesést, ami ahhoz köthető, hogy a műsorterjesztő nem tudta a saját választása szerinti tartalmat továbbítani.

⁶¹⁸ OVUM and Squire Sander and Dempsey, „An inventory of EU must-carry regulations”, Report to the Commission, February 2001., valamint EPRA: Must-Carry Rules: Valuable Tool or Sacred Cow? Background paper, EPRA/2008/06, 3., a továbbiakban: EPRA (2008).

⁶¹⁹ Uo. 13.

⁶²⁰ Directorate-General Information Society Working Document on ‘Must-carry’ obligations under the 2003 regulatory framework for electronic communications networks and services, Brussels, 22 July 2002., a továbbiakban: COM Working Document (2002).

⁶²¹ A Bizottság 2002/77/EK irányelve (2002. szeptember 16.) az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások piacain belüli versenyről, L 249/21, 2. Cikk.

⁶²² Bird&Bird: MustCarryRules, <http://www.twobirds.com/English/News/Articles/Pages/MustCarryRules.aspx>

⁶²³ Az Európai Parlament és Tanács 2002/22/EK irányelve (2002. március 7.) az egyetemes szolgáltatásról, valamint az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz kapcsolódó felhasználói jogokról, L 108/51., a továbbiakban: Egyetemes szolgáltatási irányelv.

televízióműsorok szétesztására szolgáló elektronikus hírközlő hálózatokat szolgáltató vállalkozások számára, abban az esetben, ha az ilyen hálózatok végfelhasználóinak jelentős hányada e hálózatokat használja a rádió- és televízióműsorok vételének fő eszközeként. Ilyen kötelezettségek csak abban az esetben írhatók elő, ha ezek egyértelműen meghatározott közérdekű célok eléréséhez szükségesek, továbbá arányosak és átláthatók. A kötelezettségeket rendszeresen felül kell vizsgálni.⁶²⁴

Ami a szabály indokoltságát illeti napjainkban, eltérő annak megítélése, hogy vajon a digitális érában, ahol szinte korlátlan az elérhető tartalom mennyisége, szükség van-e még a must-carry szabályokra. A szabályozás kritikusi azzal érvelnek, hogy a digitális világban már nincs helye a szűkösséget mint piaci kudarcot orvosolni kívánó szabályozási eszköznek, hiszen a nézők korlátlan mennyiségű információhoz férhetnek hozzá, immár nem csak a „hagyományos” műsorterjesztői csomagokon, hanem az interneten keresztül is.⁶²⁵ Egyesek a közszolgáltatóság monopol helyzetét is megkérdőjelezzik, amikor úgy érvelnek, hogy a tömegesen megjelenő ismeretterjesztő, történelmi, kulturális tematikus csatornák gyakorlatilag kielégítik azt a hiátust, amit az állam igyekezett a közszolgálati csatornákkal pótolni.⁶²⁶ Valcke szerint ráadásul igen valószínűtlen, hogy egy műsorterjesztő visszautasítaná egy olyan csatorna továbbítását, amelyre a nézők oldalán meglenne az igény, márpedig a közszolgálati és helyi televíziókra jellemzően megvan a lakosság részéről az igény.⁶²⁷ Valcke logikáját követve tehát, a szabályozás vagy értelmetlen, mivel olyan csatornák továbbítását teszi kötelezővé, amiket a műsorterjesztők „üzleti alapon” is felvennének a csomagjukba, vagy olyan tartalmak eljuttatását tartja fontosnak, amelyre nincsen fogadókészség, kereslet a nézők oldalán. Ennél a pontnál pedig eljutunk addig a klasszikus dogmatikai kérdésig, miszerint az állam feladata-e eldönteni azt, hogy mi a fontos a nézőnek. A válasz, hogy mást ne mondjunk, „vérmérséklet” kérdése, jelen dolgozatnak pedig – tartalmi korlátai miatt – nem tartozik céljai közé ennek a megválaszolása. Ténykérdés azonban, hogy a szabály uniós szintű bevezetése óta eltelt több, mint tíz évben – Spanyolország, Olaszország és Portugália példáját leszámítva – változatlanul fontos eleme a must-carry kötelezettség a tagállami szabályozásoknak.

⁶²⁴ A témáról bővebben ld. POLYÁK (2008) i. m. 36–42.; POLYÁK (2010) i. m. 71.; ROUKENS i. m. 47.; SEABRIGH–WEEDS i. m. 578–594.

⁶²⁵ EIJK–VAN DER SLOOT i. m. 8.

⁶²⁶ European Audiovisual Observatory: *To have or not to have Must-Carry rules*, *Iris Special*. 2005. 2.

⁶²⁷ VALCKE i. m. 31–32.

Az utóbbi időben megjelent szabályozói állásfoglalások alapján azonban jól látszik, hogy a tagállamok kezdik felismerni, hogy a szabályozás fókuszában jelenleg szereplő műsorterjesztőkről a hangsúly az olyan új közvetítő szolgáltatókra helyeződik át, mint az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők. Németországban már több éve a médiaszabályozásról szóló diskurzus egyik eleme az a kérdés, hogy kell-e módosítani a médiatörvényt a csatlakoztatott televízió által felvetett kérdésekre tekintettel. Egyes tartományi médiahatóságok – a fenti felvetéssel összhangban – javasolják, hogy a csatlakoztatott televíziókészülékek gyártóira terjedjenek ki a műsorterjesztőkre vonatkozó szabályok.⁶²⁸ Hasonló kérdéseket vet fel a belga szabályozóhatóság is.⁶²⁹

Tagállami szinten a kérdés először Franciaországban merült fel. 2011 novemberében a francia kulturális és kommunikációs ügyekért felelős, valamint a digitális gazdaságért felelős miniszterek felkérésére egy jelentés készült a csatlakoztatott TV-ről, mely tizenhárom ajánlásban fogalmazta meg álláspontját.⁶³⁰ A jelentést követően, a CSA akkori elnöke, Michel Boyon egy nyolcvan tagú tanácsot állított fel⁶³¹ (Commission de suivi) melynek célja a csatlakoztatott televízió fejlődésének nyomon követése és ajánlások megfogalmazása.⁶³² A bizottság 2012. decemberében nyilvánosságra hozott jelentésében 14 pontban foglalta össze javaslatait, melyek közül érdemes kiemelni azt, amely az „európai művek támogatásában” részt vállaló médiaszolgáltatások kezdő oldalon való megjelenítését szorgalmazza.⁶³³

Uniói szinten a Bizottság 2012 eleje óta fokozott figyelmet fordít az alkalmazáskörnyezet szerkesztők, különösen pedig a csatlakoztatott televíziók várható piaci hatásaira. 2012 októberében a soros elnökséget betöltő Ciprus médiahatóságával társszervezésében került megrendezésre a Connected TV – Beyond the AVMS Directive konferencia,⁶³⁴ ahol Neelie Kroes, a Bizottság akkori médiaügyekért

⁶²⁸ Cullen International: Connected TV/OTT regulation and standardisation, September 2012., 2.

⁶²⁹ DE BUEGER i. m. 5–6.; valamint LEFEVER i. m.

⁶³⁰ La télévision connectée – Rapport au ministre de la culture et de la communication et au ministre chargé de l'industrie, de l'énergie et de l'économie numérique, Novembre 2011, <http://www.dgmic.culture.gouv.fr/IMG/pdf/rapporttvconnectee.pdf>

⁶³¹ Communiqué de presse de la CSA: La CSA définit quatre principes pour la télévision connectée, 2011.12.05., <http://www.csa.fr/Espace-Presse/Communiqués-de-presse/Le-CSA-definit-quatre-principes-pour-la-television-connectee>

⁶³² Une commission de suivi pour la télévision connectée, Lettre du CSA n°257, <http://www.csa.fr/Etudes-et-publications/Les-dossiers-d-actualite/Une-commission-de-suivi-pour-la-television-connectee>

⁶³³ Conseil supérieur de l'audiovisuel, Conférence de presse du mercredi 5 décembre 2012., <http://www.csa.fr/Espace-Presse/Conferences-de-presse/Presentation-des-travaux-de-la-Commission-de-suivi-des-usages-de-la-television-connectee>

⁶³⁴ <http://www.connectedtveconference.com/index.htm>

felelős biztos felvázolta a Bizottság vizsgálódásának irányait, mely elsősorban arra irányult, hogy a 2010-ben hatályba lépett AMSZ irányelv alkalmas-e még a célja elérésére, vagy egy új szabályozási keretet kell kialakítani, amely ugyanúgy biztosítja a megszokott védelmet, de kevésbé korlátozza a piaci szereplőket. A végül 2013. április végén megjelenő Zöld Könyv⁶³⁵ problémaként említi, hogy bár a műsorterjesztőket terhelő továbbítási kötelezettség elvileg hatékonyan biztosítja a közérdekű tartalmakhoz való hozzáférést, azonban „a gyakorlatban [...] a közérdekű tartalomhoz való hozzáférést, beleértve az internetes hozzáférést is, üzleti döntések korlátozhatják, így például a készülékek gyártóinak és/vagy a készülékekkel elérhető platformok üzemeltetőinek vagy akár a tartalmak szolgáltatóinak döntései is.”⁶³⁶ Ennek tükrében a Bizottság konzultációra bocsátotta annak kérdését, hogy szüksége van-e a must-carry szabályozás felülvizsgálata, szükség van-e speciális feltételekre a közérdekű tartalmak hozzáférhetőségének és kényelmes elérésének biztosításához?⁶³⁷ A nyilvános konzultáció során számos médiaszolgáltató, illetve egyéb piaci szereplő fontosnak tartotta a must-carry szabályok analógiájára bevezetni egy must-be-found szabályt, annak érdekében, hogy a közérdekű médiaszolgáltatások alkalmazásai megtalálhatóak legyenek – lehetőleg kiemelt helyen, például a kezdőképernyőn.⁶³⁸

Az Európai Parlament részéről először a Kammarevert-jelentés vetette fel 2013. júniusában, hogy a ma létező must-carry szabályokat érdemes lenne kiegészíteni egy must-be-found szabállyal, mely előírná, hogy az okosplatformok biztosítsanak hozzáférést meghatározott közérdekű tartalmakhoz.⁶³⁹ A Kammarevert-jelentés egyenesen felszólítja az Európai Bizottságot a „hib-

⁶³⁵ Európai Bizottság zöld könyve, Az egységes audiovizuális világ felé: növekedés, alkotómunka, értékek, 2013.4.24., COM (2013) 231 final.

⁶³⁶ Uo. 16.

⁶³⁷ Uo. 20. Hasonlóan fontos kérdésként értékeli az EP, hogy a Bizottság – az audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv esetleges felülvizsgálatakor – biztosítson egyenlő versenyfeltételeket valamennyi tartalomszolgáltató között, hiszen fennáll egy új, kiegyensúlyozatlan versenyhelyzet létrejöttének veszélye, amelyben a hagyományos európai szereplők hátrányos helyzetbe kerülnek az új szereplőkkel szemben, tekintettel ez utóbbiak gazdasági súlyára és nemzetközi fejlődésére. Az EP megfontolandónak tartja továbbá azt a kérdést, hogy a reklámok és a műsortartalom elkülönítésének elvét valamennyi típusú médium esetében fenn lehet-e tartani, vagy pedig a reklám és a műsortartalom egyértelmű felismerhetősége és megkülönböztethetősége segítségével fejti-e ki az elv jobban védelmi célját valamennyi típusú médium esetében.

⁶³⁸ European Commission: Summaries of the replies to the public consultation launched by the Green Paper „Preparing for a Fully Converged Audiovisual World: Growth, Creation and Values”. (2017.09.16.)

⁶³⁹ European Parliament Committee on Culture and Education, Draft Report on Connected TV, 2013.1.31., 2012/2300 (INI), Explanatory Statement, 2.

rid”⁶⁴⁰ televíziózás platformjainak szabályozására.⁶⁴¹ Az Európai Parlament e jelentés alapján elfogadott álláspontja szerint meg kell vizsgálni, hogy milyen formában lehetséges az ún. „first screen” eszközökön, például az internet-kapcsolattal rendelkező televíziókészülékeken a kereshetőség tekintetében megfelelő elsőbbséget biztosítani azon tartalomszolgáltatóknak, „amelyeknek a tagállamok közszolgálati feladatot osztanak ki, vagy amelyek hozzájárulnak a közérdekű célok támogatásához, például a médiapluralizmus és a kulturális sokszínűség biztosításához, vagy amelyek kötelezettséget vállalnak arra, hogy a híradások minőségét és függetlenségét, valamint a vélemények sokszínűségének előmozdítását szolgáló feladatokat végeznek”. Az Európai Parlament 2017-es állásfoglalásában⁶⁴² ezt megerősítette, hangsúlyozva, hogy az innováció és a valóban versenyképes piac előfeltétele – a hálózatsemlegesség mellett – az online platformokhoz való tisztességes és megkülönböztetésmentes hozzáférés.

Ez az álláspont – azaz a must-carry szabályok átértelmezése, de megtartása – véleményem szerint nem vesz figyelembe egy igen a lényeges különbséget a „régí – jelenlegi” és a formálódó „új” médiavilág között. A jelenlegi „klasszikus” műsorterjesztői piacon, ha a műsorterjesztő nem veszi fel a közérdekű médiaszolgáltatást a programcsomagjába, akkor a néző számára nem lesz hozzáférhető az adott tartalom. Ebben az esetben a szűk keresztmetszet tehát az átviteli hálózat, annak kapacitása, de legalábbis a műsorterjesztési szolgáltató üzleti érdeke. Ezzel szemben az interneten elérhető tartalmak esetében a hozzáférés elvi lehetősége adott a közérdekű tartalmakhoz, hiszen az alapvetően, a médiaszolgáltatótól függ, hogy elérhetővé teszi-e online a tartalmát. Ebben az esetben sokkal inkább a „tengernyi” információ és a néző figyelmének szűkössége jelenti a veszélyt arra, hogy az emberekhez nem jutnak el a közérdekű tartalmak. A verseny tehát egyre kevésbé az átviteli kapacitásokért, mint egyre inkább a felhasználó figyelméért folyik, a médiaszolgáltatások sikerét pedig a jövőben leginkább az fogja eldönteni, hogy szolgáltatásuk mennyire lesz kereshető, milyen lesz a hivatkozása, ajánlása.⁶⁴³

⁶⁴⁰ Hibrid, hiszen egyesíti a klasszikus műsorterjesztési csatornák kínálatát az online tartalomkínálattal.

⁶⁴¹ Az Európai Parlament 2013. július 4-i állásfoglalása a hibrid televíziózásról („Connected TV”), 26. pont.

⁶⁴² Az Európai Parlament 2017. június 15-i állásfoglalása az online platformokról és a digitális egységes piacról (2016/2276(INI)), 45. pont.

⁶⁴³ Az Európai Parlament 2013. július 4-i állásfoglalása a hibrid televíziózásról („Connected TV”), 2013.07.04., [2012/2300 (INI)].

Ami a szabályozás szempontjából beavatkozást igényelhet majd, az sokkal inkább az, hogy a digitális tartalom „tengerében” az olyan közvetítő szolgáltatók, mint az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők preferálhatnak bizonyos tartalmakat, míg – az egyébként elérhető közérdekű tartalmakat is – hátrébb sorolhatják, „elrejtetik” a nézők elől, kvázi ugyanazt a hatást elérve, mint ha az adott tartalom nem is lenne hozzáférhető. Az „elrejtés” és a „kitiltás” között azonban nagy a különbség, eltérő piaci kudarcokról van szó,⁶⁴⁴ amit a szabályozásnak is figyelembe kell vennie, amikor a must-carry szabályozás talán nem is olyan nagyon távoli jövőjét mérlegeli. A megváltozott online környezetben ugyanis már indokolatlan szűk kapacitásra építő szabályozási modellt alkalmazni, sokkal érdemesebb egyrészt a fent említett, EPG szabályozói eszközhöz nyúlni, mely által biztosítható, hogy minden tartalom megtalálható, könnyen hozzáférhető legyen, kiegészítve ezt a must-be-found szabállyal, amely lehetővé tehetné, hogy a közérdekű médiatartalmak kiemelt helyen szerepeljenek.

Fontos azonban azt is hozzátenni, hogy a must-carry szabályok legitimitása mindaddig fennáll, amíg a médiaszolgáltatásokhoz való hozzáférés a társadalom nagy része számára kizárólag a „hagyományos” műsorterjesztőkön (vertikálisan integrált hálózatos szolgáltatókon) keresztül történik, hiszen ebben az esetben továbbra is fennáll a piaci kudarc, ami indokoltá tette a szabály bevezetését. Azonban abban a médiafogyasztási környezetben, ahol a néző már nem csak a hagyományos műsorterjesztő csomagján keresztül fér hozzá a médiaszolgáltatásokhoz, hanem egyéb interaktív platformokon keresztül (Connected TV) az internetről is, érdemes a szabályt kiegészíteni egy „must-be-found” szabállyal.

Összefoglalva tehát, álláspontom szerint a must-carry szabályok nem állják ki az idő próbáját az internet környezetében, a fókuszba ugyanis nem a szűk értelemben vett hozzáférés, hanem a keresetőség kerül. Az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők megjelenésével a probléma már kilépett az elméleti kérdések köréből és egy új szabályozási eszközként kezd kirajzolódni a „must-be-found” szabály, valamint az EPG szabályok alkalmazása ezen új platformra. Ez azonban egyelőre csak kiegészítő jellegű lehet a műsorterjesztőket terhelő must-carry szabály mellett, mely azonban igazolhatóságát veszítheti egy olyan – közel sem oly távoli – világban, ahol minden tartalmat online „fogyasztunk”.

⁶⁴⁴ Piaci kudarcról akkor beszélünk, ha a szabályozatlan, tisztán piaci mechanizmusok által eredményezett erőforrás allokáció eltér a társadalmilag optimálisnak tekintett erőforrás felhasználásától. Hátterében állhatnak strukturális (pl. magas piacra lépési korlátok, frekvenciaszűkösség) és magatartásbeli okok (pl. túlzó árazás). Míg ez utóbbiakkal a versenyszegély is megbirkózik, addig a strukturális piaci kudarcok állami beavatkozást igényelnek.

VIII.

KÖVETKEZTETÉSEK

A) Az online közvetítőszolgáltatók szabályozásának elvi lehetősége

Az online közvetítőszolgáltatók ugyanúgy forradalmilag hatnak a médiarendszerre, mint a kereskedelmi médiaszolgáltatók megjelenése az 1960-as években. Annak ellenére, hogy az internet korában már nem beszélhetünk az átviteli kapacitások szűkösségéről, a felhasználók figyelme szűk keresztmetszetet jelent. A vizsgált online közvetítőszolgáltatók mind kulcsszerepet játszanak a tartalomhoz való hozzáférésben, melyet számos esetben tudatosan befolyásolnak is, az esetek többségében gazdasági érdekeik által motiválva. E tevékenységük azonban a garanciális szabályokat előíró médiaszabályozás hatálya alá nem sorolható be, alkalmazott eljárásaik a tartalom szűrésére és kiválasztására gyakran átláthatatlanok.

Az egyes közvetítőszolgáltatás típusokat nem lehet azonos elbírálás alá vonni, mindegyik esetében más-más piaci kudarc azonosítható, melyek orvoslására szolgáltatás specifikus szabályok alkotása lehet indokolt. Az azonban általánosságban kijelenthető, hogy nem elfogadható az az álláspont, mely szerint az internet egy jogon kívüli terület. Épp ellenkezőleg, az államnak nemcsak lehetősége, de kötelessége is beavatkozni a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlása érdekében egy olyan korban, ahol a médiarendszer legfőbb letéteményesei és ellenőrzői magánpiaci szereplők szűk csoportja.

B) Az internethozzáférés-szolgáltatók és a hálózatsemlegesség kérdése

Egyesült Államokban az FCC 2002-től egy saját maga által felállított jogi csapdába kormányozta magát, melyből több próbálkozását követően csak 2015-ben

sikerült kitörnie és az alkotmányosság próbáját kiállva egy koherens és szigorú szabályozást bevezetnie. Ez azonban igen rövid életűnek bizonyult, hiszen a közismerten szabályozás ellenes republikánus adminisztráció 2017 decemberében eltörölte az Open Internet Order-t, lehetőséget biztosítva az internethozzáférés-szolgáltatóknak, hogy diszkrimináljanak a hálózaton átvitt tartalmak között. Az amerikai szabályozó az ex post megközelítés mellett tette le a garast, mellyel élesen szembenáll az európai megközelítés. Az Európai Unióban egy 2009-es kompromisszum eredményeként nem vezettek be ex ante szabályozást a kérdésben, mivel a jogalkotó abban bízott – akár csak jelenleg az amerikai FCC –, hogy a visszaélések elkerülhetőek lesznek olyan indirekt eszközökkel, mint a versenyélénkítés, átláthatóság növelése és a szolgáltató váltás megkönnyítése. Azonban az uniós jogalkotóra rácăfoltak az empirikus adatok. Ennek egyenes következményeként született meg az a döntés, melynek értelmében egyértelmű és előre lefektetett, szigorú szabályok szükséges a hálózatsemlegeség fenntartása érdekében. Ennek eredménye a 2015-ben hatályba lépett TSM rendelet, mely számos elemében hasonlít a közel egyidőben elfogadott, de azóta visszavont amerikai Open Internet Order-rel.

Álláspontom szerint az Európai Unió megközelítése a helyes út. Mint azt kifejtettem, az ex post megközelítés eszközei (versenyélénkítés, átláthatóság, szolgáltató váltási költségek alacsony szinten tartása) nem lehetnek elégségesek, tekintettel az internethozzáférés-szolgáltatók erős ellenérdekeltségére, a jellemzően oligopol piacszerkezetre, a fogyasztói tudatosság alacsony szintjére és a továbbra is magas szolgáltató váltási költségekre.

Az Európai Unió által képviselt iránnyal tehát egyetértek, azonban több ponton kritizálom is az uniós szabályokat. Először is, a TSM Rendelet számos kérdést nem szabályoz véleményem szerint kellően egyértelműen: így nem egyértelműek a speciális szolgáltatásokra, illetve a zero rating megengedhetőségére vonatkozó szabályok. Ez bizonytalanságot teremt, melyet felerősít, hogy a szabályok rendeletben kerültek elfogadásra, melyet nem kell átültetni a tagállamok jogrendszerébe, így kevesebb lehetőség maradt a szabályok pontosítására.

További kockázat a nyílt internet védelme szempontjából az a szabály, mely lehetővé teszi, hogy az eltérő típusú OTT szolgáltatás típusokat (pl. zenei alkalmazások és hangszolgáltatások) „eltérő bánásmódban részesítsék” az internethozzáférés-szolgáltatók. Ez kiskaput hagyhat arra, hogy a szabályt visszaélészerűen használják fel a szolgáltatók, ezzel csorbítva a hálózatsemlegeség elvének érvényesülését. Itt érdemes lett volna a 2015-ös amerikai modellt követni, mely szerint az ilyen, szolgáltatás típus szerinti diszkrimináció tiltott.

Véleményem szerint azonban a hálózatsemlegesség elve sem lehet egy megkérdőjelezhetetlen dogma. Időről-időre, a technológiai fejlődés és a növekvő társadalmi elvárások eredményeként, felül kell vizsgálni. Az elvárások növekszenek, ma már nem csak e-mailt váltunk az interneten, de – kis túlzással – fél életünket ott töltjük. Terjedőben vannak az olyan online szolgáltatások, melyek esetében már nem megengedhető az ún. best-effort alapú működés, mely értelmében nincs garancia az adatátvitel minőségére. Elegendő az olyan, még csak szárnyait bontogató, de a jövőnket minden bizonnyal meghatározó szolgáltatásokra gondoljunk, mint az e-egészségügy, e-bank stb. szolgáltatások, melyek már nem viselik el a spontán adatvesztést, kizárólag garantált szolgáltatásmínőség mellett képesek működni. Ugyanígy igaz ez az online médiaszolgáltatókra is, mint például a Netflix, amely csak akkor tud majd a klasszikus műsorterjesztési szolgáltatók versenytársa lenni, ha az óriási sávszélességet igénylő szolgáltatása kitűnő minőségben érhető el.

Ez utóbbi viszont azt feltételezi, hogy lehetővé kell tenni, hogy az infrastruktúrát és sávszélességet biztosító internethozzáférés-szolgáltatók külön megállapodjanak a garantált sávszélességet igénylő online szolgáltatókkal, akik pénzt fizetnek a garantált sávszélességért. Az ilyen „speciális” vagy „menedzsel” szolgáltatások ráadásul választ adhatnak az internethozzáférés-szolgáltatók által régóta hangoztatott problémára, mely szerint az exponenciálisan növekvő adatforgalom miatti többletkiadásaik fedezésére új bevételi forrásra van szükségük, melyet nem az előfizetőkre szeretnének terhelni, hanem a nagy sávszélesség igényű szolgáltatás nyújtókra. Következésképpen, véleményem szerint az internet – inkább előbb, mint utóbb – kétsebességű lesz, ahol a nyílt, best-effort alapú és a „menedzsel” internet egymás mellett fog létezni. Az pedig a szabályozás felelőssége lesz, hogy ez utóbbi ne veszélyeztesse az előbbit, hanem egymás fejlődésére pozitív hatással legyenek.

C) Az internethozzáférés-szolgáltatók és az adatkicserélés piacai

A hálózatsemlegesség elvének érvényesülése nem csak azon múlik, hogy az internethozzáférés-szolgáltató a saját hálózatában milyen üzletpolitikát követ. Az online tartalom és a felhasználó közötti kapcsolat létrejötté és minősége nagyban múlik azon is, hogy a szolgáltatók milyen feltételekkel cserélik ki egymással az adatforgalmukat, milyen feltételekkel működnek az utóbbi időben egyre fontosabb szerepet betöltő publikus internet adatkicserélési központok.

Amennyiben ugyanis két szolgáltató között vita alakul ki és az adatkicserélésre nem vagy olyan feltételekkel valósul meg, amely torzítja a piaci versenyt, az igenis ugyanúgy érintheti a felhasználót a tartalomhoz való hozzáférésben, mintha az internethozzáférés-szolgáltató blokkolná azt a hozzáférési hálózatban. A felhasználó szempontjából nincs különbség.

Az internet adatkicserélés piaci korábban szabályozói beavatkozás nélkül is megfelelően működtek a kialakult piaci „szokásjog” alapján. Az online tartalomfogyasztás által robbanásszerűen és aszimmetrikusan kialakuló adatforgalom azonban felborította ezen üzleti modelleket, számos piaci konfliktust generálva. A nézeteltérések nem egy esetben vezettek oda, hogy az online tartalmak nem jutottak el a felhasználókhoz, megsértve ezzel a hálózatsemlegesség elvét, illetve a felhasználók információhoz való hozzáféréshez fűződő jogát.

Konkrét visszaélés abból adódhat, ha az internethozzáférés-szolgáltatók megpróbálják a nagy forgalmat továbbító CDN, tartalom és internetszolgáltatókat fizetős, magán peering megállapodásra kényszeríteni. Ennek két módja lehetséges alapvetően: (i) elutasítják a központi adatkicserélő központon (IXT) keresztül az ingyenes forgalomkicserélést, (ii) nem fizetnek elő akkora sávszélesség elérésre az IXT-ben, ami elegendő lenne a másik félnek elérni a szolgáltató előfizetőit. A cél mindkét esetben ugyanaz: a nagy adatforgalmat a hálózatukba juttató szolgáltatókra akarják terhelni a megnövekedett költségeik egy részét.

Két olyan kockázatot azonosíthatunk, amely a fizetős magán peering megállapodások kikényszerítésével kapcsolatban felmerül, potenciális korlátozhatva a piaci versenyt, illetve az egyes médiatartalmakhoz a hozzáférést. Először is, a privát peering megállapodásban alkalmazott díjazás versenyhátrányba hozhatja az OTT-tartalmak nyújtóit az internethozzáférés-szolgáltatók által nyújtott tartalmakkal szemben. A vertikálisan integrált internethozzáférés-szolgáltatókkal kapcsolatban már az Európai Bizottság is elismerte ezt a kockázatot, ahogyan azt fentebb ismertettük a Liberty Global, Ziggo fúzió kapcsán. Másodsorban, kockázat, ha az ingyenes peeringet elutasító szolgáltató visszaél erőfölényével a peering árazásakor.

D) Keresőmotorok

A keresőmotor-szolgáltatás mára nélkülözhetetlen pillére az információs társadalomnak, hiszen nélkülük nem lennénk képesek navigálni az internet „információ tengerén”. Számos előnyük mellett azonban kockázatot is jelentenek a véleménynyilvánítás és az információhoz való hozzáférés szabadságának

szempontjából. Szerepükből fakadóan kapuőrök, akiknek lehetősége van dönteni afelől, hogy milyen tartalmakhoz férünk hozzá. Számos példa mutatja, hogy az objektív, relevancián alapuló organikus keresési eredmények mellett a Google gyakran szubjektíven, egyes tartalmakkal kapcsolatban manipulálhatja a keresési eredményeket, egyes tartalmakat pozitívan vagy negatívan diszkriminálva. Emellett a keresőmotor-szolgáltatók egyre inkább a kereső személyére szabják a keresési eredményeket, a szokásainkból, sőt akár politikai meggyőződésünkből kiindulva. E szűrőbuborék veszélyezteti a „nyilvános fórum” és „deliberatív demokrácia” eszméjét, ugyanis egy demokrácia állampolgárainak szabadságához a különféle témák és vélemények megismerése szükséges.

Annak eldöntése érdekében, hogy a jelenlegi jogszabályi keretek között lehetséges-e az állami beavatkozás e kockázatok csökkentése érdekében, először azt kell tisztázni, hogy pontosan milyen szolgáltatás a keresőmotor-szolgáltatás: médiaszolgáltatáshoz hasonló szerkesztői tevékenység, avagy egyszerű technikai szolgáltatás, ami inkább a tárhelyszolgáltatáshoz hasonlítható. Másképpen fogalmazva: szólás-e a keresési eredmény, tekinthető-e a keresőmotor-szolgáltató véleményének vagy a „gépek nem beszélnek”, a szólásszabadság ilyen tág értelmezése pedig értelmetlen, sőt kontraproduktív.

Kifejtettem, hogy álláspontom szerint a keresőmotor-szolgáltatás az organikus keresési eredmények tekintetében nem tekinthető szólásnak. A listázott tartalommal kapcsolatban az algoritmus készítőjének előzetesen semmilyen információja nincsen, előre kalibrált paraméterek alapján kerül eldöntésre, hogy a keresőmotor „mit gondol” az adott tartalommal kapcsolatban, különösen, ha figyelembe vesszük azt is, hogy a „relevancia” személyre szabott, azaz a kereső személyétől (regisztrált szokásaitól) is függ, hogy milyen tartalmakat ajánl fel a keresőmotor. Márpedig álláspontom szerint az ember (szólásszabadság által védett) véleményt csak olyan dologgal kapcsolatban képes megfogalmazni, amelyet a véleménye kialakítása előtt megismert. Szólásról véleményem szerint kizárólag akkor beszélhetünk a keresőmotorok esetében, amennyiben az organikus keresési eredményeket tudatosan manipulálja, annak érdekében, hogy előre soroljon, vagy azáltal, hogy negatívan diszkriminál konkrét tartalmakat az organikus keresési eredményekhez képest. Más kérdés, hogy ezt elfogadhatónak tekintjük-e, hiszen ezzel más véleménynyilvánításhoz való jogát korlátozza, adott esetben megtevesztve ezzel a kereső felhasználót is, aki úgy véli, hogy objektív, relevancián alapuló eredményeket kap. Amennyiben elfogadjuk Grimmelmann azon javaslatát, mely szerint a Google-től elvárható a lojalitás, azaz, hogy felhasználóit ne tévessze meg, akkor nem tekinthetjük elfogadhatónak a manipulált keresési eredményeket, melyek szöges ellentétben

állnak a Google hivatalos és publikus „10 parancsolatával”, melynek egyik fő szabálya, hogy „[Mi, a Google] nagy figyelmet fordítunk arra, hogy csak Téged [a felhasználót] szolgáljunk ki, nem pedig saját céljainkat”.

Az Egyesült Államok bíróságai – az amerikai jogirodalom számos kritikája mellett – azon az állásponton vannak, hogy a keresőmotor véleményt nyilvánít, szerkeszt, tehát jogosult az Első Alkotmánykiegészítés által nyújtott széleskörű védelemre. Sőt, a Communications Decency Act alapján a keresőmotor-szolgáltatató nem vonható felelősségre a kilistázott keresési eredmények jogsértő jellege miatt. E helyzetet a Google ki is használja az Egyesült Államokban, „énképét” az adott jogvita természete alapján megalkotva. Sajnos azonban az európai joggyakorlat sem sokkal következetesebb. Az unió és a tagállami bíróságok közvetítőként kezelik a keresőmotorokat, mindazonáltal az „elfeledtetéshez való jog” korlátjaként a keresőmotor-szolgáltatókra terheli annak ódiumát, hogy eldöntsék egy adott információval kapcsolatban, hogy annak nyilvánosságához fűződő társadalmi érdek fontosabb-e, mint az egyén személyes adataink védelme. Ehhez pedig támpontot sem az Európai Unió Bírósága, sem a 2018 májusában hatályba lépő adatvédelmi rendelet nem ad. Ez véleményem szerint következtelen döntés, hiszen ezzel a passzív, technikai szolgáltatót aktív szerkesztői szerepkörbe kényszerítik, ráadásul olyan kérdésben, melynek eldöntése egyáltalán nem triviális.

Végül, a keresőmotorok kapuőr szerepe, a manipulált keresési eredmények, illetve a szűrőbuborékba zárás veszélyei felvetik annak kérdését, hogy indokolt-e, és ha igen, akkor milyen beavatkozás lenne célszerű az állam részéről. Jelenleg nincs speciális szabályozás a keresőmotorokra vonatkozóan, azonban az olyan horizontális jogterületek, mint a versenyjog, adatvédelmi- és szerzői jog természetesen vonatkoznak rájuk. Álláspontom szerint egy nagyon széleskörű, ex ante szabályozás nem indokolt, azonban két olyan terület van, amiben, akár az önszabályozás eszközeivel, csökkenteni lehet a keresőmotorok véleménynyilvánítás szabadságára jelentett kockázatait. Az első az átláthatóság követelménye, azaz lehetővé tenni, hogy a felhasználók megértsék, hogyan történik a neki bemutatott információk szűrése, formálása és személyre szabása. A másik terület, ahol indokolt lenne előrelépni, az oktatás területe. A felhasználókat érzékennyé kell tenni a potenciális kockázatokra, illetve fel kell őket vértetni a megfelelő ismeretekkel, például azzal, hogy miképpen tudják inaktíválni azt, hogy a keresési eredmények személyre szabottak legyenek, ezzel csökkentve a szűrőbuborék által jelentett kockázatot.

E) OTT lineáris médiaszolgáltatás aggregátorok

Számos olyan új szolgáltatás jelenik meg az interneten, amelyek szétfeszítik a jelenlegi, alapvetően „offline” világra írt jogszabályi kereteket. Ilyen például az over-the-top módon nyújtott, lineáris médiaszolgáltatásokat aggregáló és értékesítő szolgáltatások esete, melyek álláspontom szerint (a hatályos jogszabályi keretek között) nem minősíthetők műsorterjesztési tevékenységnek, bár a szolgáltatás lényegét tekintve a két szolgáltatás egymás helyettesítője lehet. Ennek gyökere véleményem szerint az, hogy a tartalom és átvitel szabályozása nem valósult meg következetesen sem uniós, sem hazai szinten. A műsorterjesztési tevékenység fogalma ugyanis mai napig két külön szolgáltatás típus együttes meglétét követeli meg: tartalom aggregálás, azaz a médiaszolgáltatások kiválasztása, illetve jelátvitel, azaz elektronikus hírközlési szolgáltatás nyújtása. Márpedig az online tartalom disztribúció már megtörténhet anélkül, hogy a szolgáltató befolyással lenne az átvitelre.

Az azonos szolgáltatásokat terhelő jogszabályi különbségek véleményem szerint nemcsak az előfizetők érdekeit sérthetik, hanem a piaci versenyt is, melynek alapelve az egyenlő játéktér megteremtése, azaz annak biztosítása, hogy az azonos szolgáltatások – függetlenül az alkalmazott technológiától, továbbítási módtól – azonos szabályok alá tartozzanak. Ez egyébként nem újdonság az Európai Unióban sem, hiszen 2002-ben az addigi – technológiánként elkülönülő – szabályozást megreformálva, technológia-semleges alapon került szabályozásra az elektronikus hírközlési szolgáltatás. Úgy gondolom, hogy eljött az ideje, hogy ezt a már elismert szemléletmódot adaptáljuk az elmúlt tizenhat év technológiai fejlődéséhez.

A szabályozás megreformálásának két irányát tartom elképzelhetőnek. Az első, hogy módosításra kerül az elektronikus hírközlési szolgáltatás fogalma, ami – tekintettel arra, hogy a Keretirányelvben lett meghatározva – uniós döntést igényel. Mindazonáltal e tekintetben eddig az uniós jogalkotásért felelős szervek nem mutatták jelét annak, hogy e fogalom „kiterjesztése” napirenden lenne. A másik lehetőség, hogy a must-carry szabályozás az elektronikus hírközlési szabályok közül átkerül a most felülvizsgálat alatt álló médiairányelvbe, hiszen így megkerülhető lenne az a probléma, hogy a must-carry szabályok csak elektronikus hírközlési szolgáltatásokra vonatkozzanak. Sajnos azonban a médiaszolgáltatásokról szóló irányelv folyamatban lévő felülvizsgálata sem ebben az irányban halad.

F) Alkalmazáskörnyezet-szerkesztők

Köszönhetően a mobil operációs rendszereknek, illetve az internetre csatlakoztatott televízióknak, a felhasználók egyre gyakrabban egy alkalmazás ikonján keresztül férnek hozzá az online elérhető médiatartalmakhoz. Ezen alkalmazásokat összegyűjtő, rendszerező és rangsoroló szolgáltatókat nevezem alkalmazáskörnyezet-szerkesztőknek. E fogalom az én javaslatom, mivel úgy vélem, hogy indokolt közös fogalmat alkotni minden ilyen típusú szolgáltatásra, tekintettel a felmerülő problémák azonos gyökerére. A tartalomszolgáltatók szempontjából a nagyközönség elérésének megkerülhetetlen szereplői e platformok, melyek immár megjelennek – a konvergencia folyamatának betetőzéseként – a televízió képernyőjén is, ahogy e készülék is közvetlenül az internetre tud csatlakozni. A televízió fogalma lassan teljesen értelmét veszíti, a tartalomfogyasztásra használt eszközök között egyedül a képernyő mérete lesz a különbség, a tartalom felett az operációs rendszerek üzemeltetői gyakorolnak speciális szerkesztői befolyást. Bár a rajtuk keresztül elérhetővé tett tartalom felett egyértelműen előzetes kontrollt gyakorolnak, álláspontom szerint a tevékenység nem egy médiaszolgáltató szerkesztőjéhez teszi őket hasonlíthatóvá, hanem sokkal inkább egy műsorterjesztőhöz. A tartalomszolgáltatók szempontjából kapuőrök, akik meghatározhatják, hogy mely alkalmazás kerül látható helyre, mely alkalmazást emelnek ki vagy épp sorolnak hátra.

Éppen ezért az alkalmazáskörnyezet-szerkesztőkkel kapcsolatban a legfontosabb kérdés a véleménynyilvánítás szabadsága szempontjából annak a kérdése, hogy miként biztosítható objektív, átlátható hozzáférés a tartalmaknak ezen platformokhoz. E tekintetben kifejtem, hogy bár a tartalmak hozzáféréseinek biztosítására az uniós jogban két szabály is létezik (EPG és must-carry), azok alanya kizárólag egy elektronikus hírközlési szolgáltató lehet, nem pedig a jelen fejezet tárgyát képező szolgáltatás, mely a hatályos jogszabályi keretek között az Eker. irányelv hatálya alá tartozó „információs társadalommal összefüggő szolgáltatásnak” minősülhet.

Megoldás az EPG szabály kiterjesztésére az lehetne véleményem szerint, ha a tagállami szabályozhatóságokat felhatalmazó szabály kikerülne a hírközlési keretszabályozásból (mivel annak személyi hatálya alatt kizárólag elektronikus hírközlési szolgáltatások állhatnak) és átkerülne vagy az AMSZ irányelvbe vagy az Eker irányelvbe, lehetővé téve a szabály platformsemleges alkalmazását. Így biztosítható lenne, hogy minden médiaszolgáltatás egyenlő, diszkriminációmentes feltételekkel férhetne hozzá az alkalmazáskörnyezet-szerkesztők által üzemeltetett elektronikus programkialauzhoz, lehetővé téve minden tartalom

„megtalálhatóságát”, mely korunk tartalomtengerében az egyik legnagyobb kihívás egy médiaszolgáltató számára.

Emellett felmerül, hogy indokolt-e – hasonlóan a műsorterjesztőket terhelő must-carry szabályhoz – bevezetni egy must-be-found szabályt, lehetővé téve a közérdekű tartalmak hozzáférésnek kötelezővé tételét, akár pozitívan megkülönböztetve a többi tartalomtól, a hazai médiaszabályozáshoz hasonlóan. Ezzel kapcsolatban megvizsgáltam a must-carry szabályozás lényegi elemeit, valamint azt, hogy a külső pluralizmus megteremtését célzó ezen szabályozási eszköz továbbra is alkalmas-e jelenlegi formájában a célja elérésére. Miként biztosítható például a „must-carry” jogosult médiatartalmakhoz való hozzáférés egy olyan környezetben, ahol a hozzáférhető médiaszolgáltatásokról nem egy műsorterjesztő, hanem a szabályozás hatálya alatt nem álló piaci szereplő dönt (pl. Samsung, vagy a Google). Álláspontom szerint a must-be-found szabály bevezetése indokolt lehet annak biztosítására, hogy a közérdekű tartalmak könnyen megtalálhatóak legyenek, a must-carry szabály pedig igazolhatóságát veszítheti egy olyan – közel sem oly távoli – világban, ahol minden tartalmat online „fogyasztunk”.

IX.

UTÓSZÓ

A digitális szolgáltatások piacán megfigyelhető technikai fejlődés sebessége, valamint a politika, jogalkotás egyre fokozódó figyelme okán minden e témában születő írás természetesen egyik napról a másikra könnyen aktualitását veszítheti. A kézirat lezárásának és kiadásának időpontja között eltelt fél év során például hatályba lépett az FCC azon rendelete, mely visszavonja a hálózatszemlegesség elvének érvényesülését biztosító szigorú szabályokat, a BERE pedig nyilvános konzultációt indított⁶⁴⁵ a TSM rendelet hálózatszemlegességre vonatkozó szabályainak alkalmazását illetően, előkészítve a szabályok 2019-es felülvizsgálatát. Említésre méltó változásokat hozhat továbbá az elektronikus hírközlési szabályozási keret európai uniós felülvizsgálata, melynek pontos részleteiről az Európai Parlament és a Tanács 2018 júniusában jutott informális megállapodásra. Az új „Kódex” – témánk szempontjából – legfontosabb újítása, hogy az elektronikus hírközlés szolgáltatás fogalmát végre nem a technológia oldaláról ragadja meg, hanem egy olyan „funkcionista” álláspontot képvisel, mely alapján szabályozás alá vonhatók azok az OTT kommunikációs szolgáltatások is (pl. chat szolgáltatás), melyek keresleti szempontból helyettesítői lehetnek a „hagyományos” szolgáltatásoknak (pl. SMS, hanghívás).

⁶⁴⁵ Berec: Consultation paper on the evaluation of the application of Regulation (EU) 2015/2120 and the BERE Net Neutrality Guidelines, BoR (18) 33.

IRODALOMJEGYZÉK

ABRAMSON

Jeffrey ABRAMSON: Searching for Reputation – Reconciling Free Speech and the 'Right-to-be-forgotten'. *North Carolina Journal of Law & Technology*, Vol. 17, issue 1, 2015. 1–79.

AMMORI

Marvin AMMORI: The 'New' New York Times – Free Speech Lawyering in the Age of Google and Twitter, *Harvard Law Review*, vol. 127., 2014. 2259–2295.

ARD

Bj ARD: Beyond Neutrality – How zero rating can (sometimes) advance user choice, innovation, and democratic participation, *Maryland Law Review*, Vol. 75., 2016. 989–998.

ÁRKI–BARTOLITS–BODNÁR–FARKAS–SZŰTS

ÁRKI Zoltán – BARTOLITS István – BODNÁR Imre – FARKAS Zoltán – SZŰTS Iván László: Új irányok a hírközlés fejlődésében, a hírközlési igazgatásban. In: LAPSÁNSZKY András (szerk.): *Hírközlés-szabályozás, hírközlés-igazgatás hazánkban és az Európai Unióban*. Budapest, CompLex, 2013. 757–824.

ARMSTRONG

Mark ARMSTRONG: Competition in two-sided markets. *RAND Journal of Economics*, Vol 37., No. 3. Autumn 2006. 660–684.

ARTHUR

William Brian ARTHUR: Competing technologies – an overview, Competing Technologies, Increasing Returns and Lock-in by Historical Events. *Economic Journal*, 1989. 106–131.

BALLANCO

Micheal J. BALLANCO: Searching for the First Amendment – An Inquisitive Free Speech Approach to Search Engine Rankings. *Civil Rights Law Journal*, vol. 24., 2013. 89–111.

BANKSTON–SOHN–MCDIARMID

Kevin BANKSTON – David SOHN – Andrew MCDIARMID: Shielding the Messengers – Protecting Platforms for Expression and Innovation. *Center for Democracy and Technology*, 2012. 1–30.

BARRON

Jerome A. BARRON: Access to the Press – A New First Amendment Right. *Harvard Law Review*, vol. 80., 1967. 1641–1678.

BARRY

Dan G. BARRY: The Effect of Video Franchising Reform on Net Neutrality: Does the Beginning of IP Convergence Mean that It Is Time For Net Neutrality Regulation? *Santa Clara Computer & High Technology Law Journal*, vol 2, issue 2., 2007. 421–448.

BAVERMAN–FRAPPIER

Burt BAVERMAN – Danielle FRAPPIER: Digital Must-Carry and Forced Access – Government-Mandated Access to Cable Distribution Networks in the US and the EU. *Communications & Strategies*, no. 49., 1st quarter 2003. 14–50.

BLÁZQUEZ–CABRERA–CAPELLO–FONTAINE–VALAIS

Francisco BLÁZQUEZ – Javier CABRERA – Maja CAPELLO – Gilles FONTAINE – Sophie VALAIS: On-Demand Services and the Material Scope of the AVMSD. *European Audiovisual Observatory*, 2016. 23–67.

BLEVINS

John BLEVINS: The New Scarcity – A First Amendment Framework For Regulating Access to Digital Platforms. *Tennessee Law Review*, vol. 79., 2012. 354–416.

BRACHA–PASQUALE

Oren BRACHA – Frank PASQUALE: Federal Search Commission? Access, Fairness, and Accountability in the Law of Search. *Cornell Law Review*, vol. 93. (2008) 1149–1210.

BRACHA

Oren BRACHA: The Folklore of Informationalism – The Case of Search Engine Speech. *Fordham Law Review*, vol. 82., 2014. 1629–1687.

BRETT–PILCHER–SELL

Jeanne BRETT – Lauren PILCHER – Lara-Christina SELL: A New Approach to China: Google and Censorship in the Chinese Market. *Harvard Business Review*, 2011. <https://doi.org/10.1108/case.kellogg.2016.000004>

BAVERMAN–FRAPPIER

Burt BAVERMAN – Danielle FRAPPIER: Digital Must-Carry and Forced Access – Government-Mandated Access to Cable Distribution Networks in the US and the EU. *Communications & Strategies*, no. 49, 1st quarter 2003. 365–398.

CALLAMARD

Agnes CALLAMARD: Are Courts re-inventing Internet Regulation? *Global Freedom of Expression*, 2015. 1–16.

CANNON

Robert CANNON: The Legacy of the Federal Communications Commission's Computer Inquiries. *Federal Communications Law Journal*, Volume 55, Issue 2., 2003. 168–205.

CARRILLO

Arturo J. CARRILLO: Having Your Cake and Eating it Too? Zero-Rating, Net Neutrality and International Law, *Stanford Technology Law Review*, 2016/364. 364–429.

CASTEDNYK–WOODS

Oliver CASTEDNYK – Lorna WOODS: Article 1 TVWF. In: Oliver CASTEDNYK – Egbert DOMMERING – Alexander SCHEUER (szerk.): *European Media Law*. Kluwer Law International, 2008. 634–697.

CASTREE

Sam CASTREE: Cyber-Plagiarism for Sale!: The Growing Problem of Blatant Copyright Infringement in Online Digital Media Stores. *Texas Review of Entertainment & Sports Law*, vol. 14., 2012. 25–45.

CHANDLER

Jennifer A. CHANDLER: A Right to Reach an Audience – An Approach to Intermediary Bias on the Internet. *Hofstra Law Review*, vol. 35., 2007. 1095–1137.

CHONG

Rachelle B. CHONG: The 31 Flavors of Net Neutrality: A Policymaker's View, *Intellectual Property Law Bulletin*, vol. 12., 2007. 1–15.

CHRISTIÁN

CHRISTIÁN László (Szerk.): *Az információs társadalom jogi alapjai*, Budapest, Szent István Társulat, 2013.

COOPER

Erin COOPER: Following the European Union's Footsteps – Why the United States Should Adopt Its Own 'Right To Be Forgotten' Law For Crime Victims. *Journal of Information Technology & Privacy Law*, vol 32., 2016. 185–210.

COOTS

John C. COOTS: A Missed Opportunity to Definitively Apply the Central Hudson Test: *Fane v. Edenfield*. *Creighton Law Review*, Vol. 26, Issue 4 (1993) 1155–1192.

CORBETT

Susan CORBETT: Search Engines and the Automated Process – Is a Search Engine Provider a Publisher of Defamatory Material? *New Zealand Business Law Quarterly*, 2014. 200–214.

CURIEN–MAXWELL

Nicolas CURIEN – Winston MAXWELL: *La neutralité d'Internet*. Paris, La Découverte, 2011.

CRANE (2012a)

Daniel A. CRANE: Search Neutrality as an Antitrust Principle. *George Mason Law Review*, vol. 19., 2012. 1199–1209.

CRANE (2012b)

Daniel A. CRANE: Search Neutrality and Referral Dominance. *Journal of Competition Law & Economics*, vol. 8., 2012. 459–468.

CRANE (2014)

Daniel A. CRANE: After Search Neutrality – Drawing a Line between Promotion and Demotion. *Journal of Law for the Information Society*, vol 9., 2014. 397–406.

DE BUERGER

Geneviève DE BUERGER: *La standardisation – un enjeu pour la sauvegarde du pluralisme?* Brüssel, Colloque du CSA (belge), Nouveaux écrans, nouvelles régulations, 2012.

DEL ÁGUILA–PADILLA–MELÉNDEZA–SERAROLS–TARRÉS

Obraa DEL ÁGUILA – Ana Rosa PADILLA–MELÉNDEZA – Antonio SERAROLS–TARRÉS: Value creation and new intermediaries on Internet. An exploratory analysis of the online news industry and the web content aggregators. *International Journal of Information Management*, Vol. 27, Issue 3, 2007. 187–199.

DE STREEL

Alexandre DE STREEL: A First Assessment of the New European Regulatory Framework for Electronic Communications. *Communications & Strategies*, no. 58., 2005. 147–170.

DETREKŐI (2014)

DETREKŐI Zsuzsa: A hálózatsemlegesség vége? *Infokommunikáció és Jog*, 2014/57. 119–126.

DETREKŐI (2016)

DETREKŐI Zsuzsa: A forgalomirányítók és a véleményszabadság új határai. *Infokommunikáció és Jog*, 2016/65. 10–13.

DOVROLIS–DHAMDHERE

Amogh DOVROLIS – Constantine DHAMDHERE: The Internet is Flat – Modeling the Transition from Transit Hierarchy to a Peering Mesh. 2010. http://www.caida.org/publications/papers/2010/internet_is_flat/internet_is_flat.pdf, 1–12.

DOVAL

Pankaj DOVAL: Zero-rating plans must be open to all users – DoT panel member. 2015. <http://www.gadgetsnow.com/tech-news/Zero-rating-plans-must-be-open-to-all-users-DoT-panel-member/articleshow/48138850.cms>

DRAKE

Chris DRAKE: Internet innovation: Operators embrace local traffic exchange to cut costs and boost performance. *Informa Telecoms & Media*, 2013. 1–16.

DUH

Christine DUH: Yahoo! Inc v. LICRA. *Berkley Technology Law Journal*, Vol. 17., 2002. 359–378.

ECONOMIDES

N. ECONOMIDES: Net neutrality, non-discrimination and digital distribution of content through the Internet, I/S. *Journal of Law and Policy for the Information Society*, vol. 4. n°2, 2007. 209–233.

EDELMAN

Benjamin EDELMAN: Bias In Search Results – Diagnosis and Response. *The Indian Journal of Law and Technology*, vol. 7., 2011. 16–32.

EGGERTON

John EGGERTON: *FCC's Wheeler: MVPD Redefinition Still On 'Pause'*. 2015. <http://www.multichannel.com/news/fcc/fccs-wheeler-mvpd-redefinition-still-pause/396075>

VAN DER SLOOT

Eijk VAN DER SLOOT: Must-carry – a Must or a Burden? *Iris plus series*, 2012/5. 1–20.

FARATIN–CLARK–BAUER–LEHR–GILMORE–BERGER

Paeyman FARATIN – David D. CLARK – Steven BAUER – Wiliam LEHR – Patrick W. GILMORE – Arthur BERGER: The Growing complexity of Internet Interconnection. *Communications & Strategies*, no. 72, 4th quarter 2008. 51–71.

FARGO

Anthony L. FARGO: Az internetszolgáltatók felelőssége az Egyesült Államokban és Európában – középútat találni a lehetőségek óceánjában. *In Medias Res*, vol 2., 2015. 290–317.

FERGE–SIMON

FERGE Dávid – SIMON Ádám: Beszámoló „A hálózati semlegesség közgazdasági és szabályozási kérdései” című workshopról. *Infokommunikáció és Jog*, vol. 1., 2009. 30–31.

FIEDLER

Ingo FIEDLER: Antitrust in two-sided markets: Is competition always desirable? – The case of a satellite broadcasting network with monopoly power. *Berkley Program in Law and Economics (Working Paper Series)*, 2010. 1–15. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1715982

FIELD

Brandi FIELD: Net Neutrality – an Architectural Problem in Search of a Political Solution. *Asper Rev. Int'l Bus. & Trade*, 2010. <https://www.forbes.com/sites/ciocentral/2012/09/25/net-neutrality-a-solution-in-search-of-a-problem/#70elf2603fc5>

GÁLIK–PÁPAI–URBÁN

GÁLIK Mihály–PÁPAI Zoltán–URBÁN Ágnes: Vita az infokommunikációs hálózatok semlegességéről. In: VALENTINY Pál – KISS Ferenc László – NAGY Csongor István (szerk.): *Verseny és szabályozás – 2010*. Budapest, MTA Közgazdaságtudományi Intézet, 190–227.

GOLDBERG

David GOLDBERG: ATVOD's Rulings on What is a 'Video-on-demand' Service Overturned. *IRIS*, vol. 4., 2013. <http://merlin.obs.coe.int/iris/2013/4/article14.en.html>

GOLDMAN

Eric GOLDMAN: Search Engine Bias and the Demise of Search Engine Utopianism. *Yale Journal of Law and Technology*, vol 1., 2006. 188–200.

GOLDMAN

Eric GOLDMAN: Revisiting Search Engine Bias. *William Mitchell Law Review*, vol. 38., 2011. 96–110.

GASSER–SCHULZ

Urs GASSER – Wolfgang SCHULZ: Governance of Online Intermediaries – Observations From a Series of National Case Studies. *The Berkman Center For Internet & Society Research Publication Series*, No. 2015-5, 2015. 1–283.

GREENBERG

Marc H. GREENBERG: A Return to Lilliput – The LICRA v Yahoo! case and the regulation of online content in the World Market. *Berkley Technology Law Journal*, vol. 18., 2003. 1191–1258.

GRIM

Ryan GRIM: Steve Bannon wants Facebook and Google Regulated like utilities. <https://theintercept.com/2017/07/27/steve-bannon-wants-facebook-and-google-regulated-like-utilities/>

GRIMMELMANN (2009)

James GRIMMELMANN: The Google Dilemma. *New York Law School Law Review*, vol 53., 2009. 939–950.

GRIMMELMANN (2011)

James GRIMMELMANN: Some Skepticism about Search Neutrality, (Berlin-Szoka, ed.): *The Next Digital Decade – Essays on the Future of the Internet. TechFreedom*, 2011. 435–459.

GRIMMELMANN (2014)

James GRIMMELMANN: Speech Engines. *Minnesota Law Review*, vol. 98., 2014. 868–952.

HAMELING

Cees J. HAMELING: *The Ethics of Cyberspace*. London, Sage, 2000.

HARRISON–WOODS

Jackie HARRISON – Lorna WOODS: *European Broadcasting Law and Policy*. Cambridge University Press, 2007.

HAYES

Carol M. HAYES: Content Discrimination on the Internet – Calls for Regulation of Net Neutrality. *Journal of Law, Technology & Policy*, 2009/2. 493–525.

HAZAN

Joshua G. HAZAN: Stop Being Evil – A Proposal for Unbiased Google Search. *Michigan Law Review*, vol. 111., 2013. 789–820.

HELLING

Daniel HELLING: Net Neutrality and Preserving Freedoms of the Internet. *Law & Society Journal UCSB*, Vol. 7., 2007. 53–54.

HURWITZ

Justin HURWITZ: Net Neutrality – Something Old; Something New. *Michigan State Law Review*, Vol. 665., 2015. 665–721.

INTRONA– NISSENBAUM

Lucas INTRONA – Helen NISSENBAUM: Defining the Web – The politics of Search Engines. *Computer*, 2000/01. 54–62.

JAKUBOWICZ

Karol JAKUBOWICZ: *A New Notion of Media? – Media and Media-Like Content and Activities on New Communications Services*. Media and Information Society Division Directorate of Council of Europe. 2009. <https://rm.coe.int/168048622d>

KAMINSKI

Margot KAMINSKI: Positive Proposals for Treatment of Online Intermediaries. *American University International Law Review*, vol. 28., 2012. 204–222.

KATSIREA

Irini KATSIREA: Search Engines and Press Archives Between Memory and Oblivion. *European Public Law*, Vol. 24., 2017. 125–146.

KENNY

Robert KENNY: *Are traffic charges needed to avert a coming Capex catastrophe*. 2011. <http://www.commcham.com/storage/publications/TrafficChargesATKReview.pdf>

KELLY

Claire R. KELLY: The Brand X Liberation – Doing Away with Chevron’s Second Step as Well as Other Doctrines of Deferences, Davis. *University of California*, Vol. 44., 2009. 158–177.

KLEIN

KLEIN Tamás: Adalékok az online diskurzusok szabályozási kérdéseire. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 4.* Budapest, Wolters Kluwer, 2017. 149–186.

KNOWLTON

Megan KNOWLTON: Religious Discrimination Over the Internet: Protected or Prohibited? A Comparaison of Law in the United Kingdom and the United States in the Recent Settlement between Google and the Christian Institute. *Journal of Law and Religion*, vol. 167., 2009. 182–196.

KOHL

Uta KOHL: The rise and rise of online intermediaries in the governance of the Internet and beyond – connectivity intermediaries. *International Review of Law – Computers & Technology*, vol. 26., 2012. 185–210.

KOLTAY (2009)

KOLTAY András: *A szólásszabadság alapvonalai – magyar, angol, amerikai és európai összehasonlításban.* Budapest, Századvéd Kiadó, 2009.

KOLTAY (2012)

KOLTAY András – POLYÁK Gábor: Az Alkotmánybíróság határozata a média-szabályozás egyes kérdéseiről. *Jogesetek Magyarázata*, 2012/1. 11–48.

KOLTAY (2014)

András KOLTAY (szerk.): *Media Freedom and Regulation in the New Media World.* Budapest, Wolters Kluwer, 2014.

KOLTAY (2015)

KOLTAY András: A sajtószabadság fogalma ma: Új média, új szerkesztők és a jog hagyományos megközelítése. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 2.* Budapest, Wolters Kluwer, 2015. 99–134.

KOLTAY (2017)

KOLTAY András: Az újmédia kapuőreinek hatása a médiaszabályozásra. In: GELLÉN Klára (szerk.): *Jog, innováció, versenyképesség.* Budapest, Wolters Kluwer, 2017.

KOLTAY (2018)

KOLTAY András: *Internetes kapuőrök mint szerkesztők – a kommentek kérdése.* ELTE – Igazságügyi minisztérium „Az Alaptörvény VI. cikkének értelmezése” munkacímű projektjének kiadványa, megjelenés alatt. 2018.

KOPPÁNYI

KOPPÁNYI Szabolcs: *A hírközlés szabályozása az Európai Közösségben és Magyarországon*. Budapest, Osiris Kiadó, 2003.

KORTHALS ALTES

Willem F. KORTHALS ALTES: Television Without Frontiers in the European Union – The Commission Moves Broadcasting to New Grounds. *Media Law & Policy*, vol. 2., 2007. 92–121.

LAPSÁNSZKY (2009)

LAPSÁNSZKY András: *A hírközlési közszolgáltatási-közigazgatási rendszerének fejlődése és szerkezeti reformja – A hírközlés fejlődését és liberalizációját meghatározó „fejlett távközléssel rendelkező” piacgazdaságokban*. Budapest, HVG-Orac, 2009.

LAPSÁNSZKY (2014)

LAPSÁNSZKY András (szerk.): *Hírközlés-szabályozás, hírközlés-igazgatás hazánkban és az Európai Unióban*. Budapest, CompLex, 2014.

LASTOWKA

Greg LASTOWKA: Google’s Law. *Brooklyn Law Review*, vol. 73., 2008. 1327–1410.

LEGHART

Kendra LEGHART: The FCC’s New Network Semi-Neutrality Order Maintains Inconsistency in the Broadband World. *North Carolina Journal of Law & Technology*, vol. 12., 2011. 199–233.

LEFEVER

Katrien LEFEVER: *Must-carry and must-offer: the perfect match, media pluralism and new modes of distribution*. Paper submitted for the 18th European Regional ITS Conference. 2013. október 20–23., Firenze

LLORENS-MALUQUER

Carles LLORENS-MALUQUER: European Responses to Bottlenecks in Digital Pay-TV: Impacts on Pluralism and Competition Policy. *Cardozo Arts & Entertainment*, vol. 16., 1998. 557–586.

MACKINNON–HICKOK–BAR

Rebecca MACKINNON – Elonnai HICKOK – Allon BAR – Hae-in LIM: *Fostering Freedom Online – The Role of Internet Intermediaries*. UNESCO Series on Internet Freedom, 2014.

MANNE–WRIGHT

Geoffrey A. MANNE – Joshua D. WRIGHT: If Search Neutrality is the Answer, What's the Question? *Columbia Business Law Review*, vol. 1., 2012. 152–239.

MARCUS

J. Scott MARCUS: New Network Neutrality Rules in Europe – Comparisons to those in the U.S. *Colorado Technology Law Journal*, Vol. 12., 2016. 259–280.

MARINI-BALESTRA–TREMOLADA

Frederico MARINI-BALESTRA – Riccardo TREMOLADA: The EU debate on net neutrality – what about zero rating? *Computer and Telecommunications Law Review*, Vol. 21, 2015. 115–119.

MARSDEN

Christopher T. MARSDEN: Comparative Case Studies in Implementing Net Neutrality – A Critical Analysis of Zero Rating, *SCRIPTed*, Vol. 13, Issue 1, May 2016. 1–39.

MCQUAIL

Denis MCQUAIL: *A tömegkommunikáció elmélete*. Budapest, Wolters Kluwer, 2015.

MEISEL

John B. MEISEL: Development of Net Neutrality Rules – Is The Third Time A Charm?, *Rutgers Computer & Technology Law Journal*, Vol. 41., 2015. 56–78.

MELÉNDEZ-JUARBE

Hiram A. MELÉNDEZ-JUARBE: Intermediaries and Freedom of Expression. *Annual Report of the Freedom of Speech Special Rapporteur for the Inter American Human Rights Commission*, 2013. <https://pdfs.semanticscholar.org/c8c8/279aa2681adda40797c195966a279f725e51.pdf>

MINORA

Leslie E. MINORA: U.S. Courts Should Not Let Europe's 'Right to be Forgotten' Force the World to Forget. *Temple Law Review*, vol 89., 2017. 609–642.

MOFFAT

Viva R. MOFFAT: Regulating Search, *Harvard Journal of Law & Technology*, vol 2., 2009. 475–513.

NÁDORI

NÁDORI Péter: Kommentek a magyar interneten: a polgári jogi gyakorlat. *In Medias Res*, 2012/2. 319–333.

NARECHANIA

Tejas N. NARECHANIA: Agency Boundaries in Network Neutrality. *Journal of Law and Policy*, Vol.12., 2015. 60–75.

NAVRATYIL

NAVRATYIL Zoltán: A gépek nem beszélnek – a keresőmotor-szolgáltatók találati listája mint szólás az Egyesült Államok jogfelfogása tükrében. *In Medias Res*, 2015/01. 128–140.

NIKOLTCHEV

Susanne NIKOLTCHEV (szerk.): *Jurisdiction Over Broadcasters in Europe – Report on a Roundtable Discussion & Selection of Background Material*, European Audiovisual Observatory, 2002.

NYAKAS

NYAKAS Levente: A televíziózástól a videomegosztásig – gondolatok az AVMS irányelv tárgyi hatályáról. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 4.* Budapest, Wolters Kluwer, 2017.

NUECHTERLIN

Jonathan E. NUECHTERLIN: Antitrust Oversight of and Antitrust Dispute – An Institutional Perspective on the Net Neutrality Debate. *Journal On Telecommunications & High-Tech Law Review*, Vol. 7., 2009. 19–66.

NUNZIATO (2005)

Dawn C. NUNZIATO: The Death of the Public Forum in Cyberspace. *Berkley Technology Law Journal*, vol 20., 2005. 115–117.

NUNZIATO (2009)

Dawn C. NUNZIATO: *Virtual Freedom – Net Neutrality and Free Speech in the Internet Age*, Stanford University Press, 2009.

NUNZIATO (2014)

Dawn C. NUNZIATO: First Amendment Values for the Internet. *First Amendment Law Review*, vol 13., 2014. 282–314.

OU

Joey OU: The Overexpansion of the Communications Decency Act Safe Harbor. *Hastings Communications and Entertainment Law Journal*, 2012. 455–470.

PÁPAI–URBÁN

PÁPAI Zoltán – URBÁN Ágnes: Ki fizeti a révészt? A hálózatsemlegesség vita közgazdasági háttere. *Infokommunikáció és Jog*, vol. 3., 2009. 79–84.

PASQUALE (2008)

Frank PASQUALE: Internet Nondiscrimination Principles – Commercial Ethics for Carriers and Search Engines. *The University of Chicago Legal Forum*, 2008. 263–299.

PASQUALE (2010)

Frank PASQUALE: Beyond innovation and competition – need for qualified transparency in internet intermediaries. *Northwestern University Law Review*, vol. 104., 2010. 105–174.

PASQUALE (2017)

Frank PASQUALE: Platformsemlegesség: a szólásszabadság erősítése a magánhatalom köreiben. *In Medias Res*, 2017/01. 48–71.

PATTERSON

Mark R. PATTERSON: Non-Network Barriers to Network Neutrality. *Fordham Law Review*, Vol. 78., 2010. 2843–2872.

PEHA

Jon M. PEHA: The Network Neutrality Battles That Will Follow Reclassification. *Journal of Law and Policy*, Vol. 12., 2015. 11–43.

PETTYJOHN

Luke PETTYJOHN: Preventing an ex machina future – search engine speech and the advisory theory. *First Amendment Law Review*, 2016. 462–488.

PIPER

Arthur PIPER: *Defending an Open Internet*. IBA Global Insight, No. 3., 2015.

POLYÁK (2008)

POLYÁK Gábor: *A műsorterjesztőket terhelő továbbítási kötelezettségek - a must carry szabályozás alkotmányjogi és közösségi keretei és összehasonlító elemzése, különös tekintettel a magyar, német és osztrák szabályozásra*. 20. szám. Budapest, AKTI, 2008. január

POLYÁK (2010a)

POLYÁK Gábor: A médiapiac szabályozásának változó eszközei. In: VALENTINY – KISS – NAGY (szerk.): *Verseny és szabályozás*. Budapest, MTA Közgazdaságtudományi intézet, 2010.

POLYÁK (2010b)

POLYÁK Gábor: Hálózatsemlegesség és médiaszabadság – Az FCC szabályozási javaslatának kommentárja. *Fundamentum*, vol. 3., 2010. 72–85.

RANDALL

Maya Hertig RANDALL: Freedom of Expression in the Internet. *Swiss Review of International and European Law*, vol. 26., 2016. 235–254.

REARDON

Marguerita REARDON: *Comcast Denies Monkeying with BitTorrent Traffic*. 2007. http://news.cnet.com/8301-10784_3-9763901-7.html

REICHER

Alexander REICHER: Redefining Net Neutrality After Comcast v. FCC. *Berkeley Technology Law Journal*, Vol. 26., 2011. 733–766.

ROSEN

Jeffrey ROSEN: Keeping Google Good – Remarks on Privacy Regulation and Free Speech. *George Mason Law Review*, vol. 20., N. 04., 2013. 1003–1007.

ROUKENS

Thomas ROUKENS: What are we carrying across the EU these days? Comments on the interpretation and practical implementation of article 31 of the Universal Service Directive. *Media Law and Policy*, 1/2006. 216–236.

SASHKINT

Davina SASHKINT: Failure of Imagination – Why Inaction on Net Neutrality Will Result in a De Facto Legal Regime Promoting Discrimination and Consumer Harm. *CommLaw Conspectus*, Vol. 15., 2007. 275–277.

SCALA

Caroline S. SCALA: The FCC's Role in Regulating Network Neutrality: Protection of Online Innovation & Business. *Chapman Law Review*, Vol. 15., 2012.

SCHAFER–LE CROSNIER

Valérie SCHAFER – Hervé LE CROSNIER: *La neutralité de l'Internet – Un enjeu de communication*. Paris, CNRS Éditions, 2011.,

SCHAUER (2012)

Frederick SCHAUER: Az Első Alkotmánykiegészítés mint ideológia. *In Medias Res*, Vol. 1., 2012. 1–14.

SCHAUER (2014)

Frederik SCHAUER: *A demokrácia és a szólásszabadság határai – válogatott tanulmányok*. Budapest, Complex, 2014.

SCHRAMM

Marilyn J. SCHRAMM: Constitutional Protection of Commercial Speech under the Central Hudson Test as Applied to Health Claims. *Food and Drug Law Journal*, Vol. 51, Issue 2. (1996) 323–330.

SCOTT

Daniel SCOTT: Searching, Suggesting and Speaking – Does a Company Have a Recourse for Defamation on Google? *King's Student Law Review*, Vol. 4., 2013. 119–133.

SEABRIGH–WEEDS

Paul SEABRIGH – Helen WEEDS: Competition and market power in broadcasting: where are rents? In: SEABRIGHT – Von HAGEN: *The Economic Regulation of Broadcasting Markets. Envolving technology and Challanges for Policy*. University Press, Cambridge, 2007.

SELWYN–GOLDING

Lee L. SELWYN – Helen E. GOLDING: Revisiting the Regulatory Status of Broadband Internet Access: A Policy Framework for Net Neutrality and an Open Competitive Internet. *Federal Communications Law Journal*, Vol. 63., 2010. 92–137.

SIGNAIGO

Amy L. SIGNAIGO: National Cable & Telecommunications Association v. Brand X Internet Services – Resolving Irregularities in Regulation? *NW.J.Tech&Intell.Prop.*, 2007. 385–424.

SITHIGH

Daithi Mac SITHIGH: App Law within – rights and regulation in the smartphone age, *International Journal of Law and Infocommunications Technology*, Vol. 21., 2013. 154–186.

SMITH

Courtney Erin SMITH: Net Neutrality, Full Throttle – Regulation of Broadband Internet Service Following the Comcast/Bittorrent Dispute. *Santa Clara Law Review*, Vol. 50., 2010. 574–575.

STUART

Allyson Haynes STUART: Google Search Results – Buried If Not Forgotten. *North Carolina Journal of Law & Technology*, Vol. 15., 2014. 463–518.

STROWEL–VERGOTE

Alain STROWEL – Wouter VERGOTE: *Digital Platforms: To Regulate or Not To Regulate? Message to Regulators: Fix the Economics First, Then Focus on the Right Regulation*. http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/image/document/2016-7/uclouvain_et_universit_saint_louis_14044.pdf

SOLUM–CHUNG

Lawrence B. SOLUM – Minn CHUNG: The Layers Principle: Internet Achitecture and the Law. *Notre Dame Law Review*, Vol. 79., 2004. 815–948.

SOMOGYI

Róbert SOMOGYI: The Economics of Zero-Rating and Net Neutrality. *CORE Discussion Papers*, 2016/47. Université catholique de Louvain, <https://econpapers.repec.org/paper/corlouvco/2016047.htm>

SØRENSEN

Frode SØRENSEN: *Net Neutrality and charging models*. 2015. <http://eng.nkom.no/topical-issues/news/net-neutrality-and-charging-models>

SUNSTEIN

Cass R. SUNSTEIN: *Republic.com 2.0*. Budapest, Wolters Kluwer, 2013.

SVENSSON

Peter SVENSSON: Comcast Blocks Some Internet Traffic. *Washington Post*, 2007.10.19. <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2007/10/19/AR2007101900842.html>

SZILÁGYI

SZILÁGYI Pál: A kétoldalú piacok versenyjogi megítélése a médiapiacokra tekintettel. *In Medias Res*, 2012/1. 80–90.

SZINEK

SZINEK János: *A gondolatbuborék és a Facebook világa*. Szakdolgozat. Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, Deák Ferenc Intézet, 2017.

TAZZER

Brune TAZZER: TV Connectée – Un nouveau rôle pour le fabricant et un enjeu pour l'éditeur de contenu « local ». *CSA Régulation*, vol 51., 2012. 3–4.

TEISSONNIÈRE

Guillaume TEISSONNIÈRE: Obligations et responsabilités des plates-formes de partage vidéo. *LRDI*, 2010/01. 70–89.

THIERER

Adam THIERER: The Perils of Classifying Social Media Platforms as Public Utilities, *CommLaw Conspectus*, 2013., vol. 21., 249-297.

TIROLE

Jean TIROLE: *Telecommunications and competition, The Economics of antitrust and regulation in telecommunication*. Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2004.

TIROLE–ROCHET

Jean TIROLE – Jean-Charles ROCHET: Two-Sided Markets: An Overview. *Institut d'Economie Industrielle working paper*, Vol 1., 2005. 1–44.

Tóth A. (2008)

TÓTH András: *Az elektronikus hírközlés és média gazdasági szabályozásának alapjai és versenyjogi vonatkozásai*. Budapest, HVG-Orac, 2008.

TÓTH A. (2015)

TÓTH András: A médiaszabályozás hírközlési és versenyjogi aspektusai. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente: *Magyar és európai médiajog*. Budapest, CompLex., 2015. 726–750.

TÓTH A. (2016)

TÓTH András (szerk.): *Technológia és jog – új globális technológiák jogi kihívásai*. [Acta Caroliensia Conventorum Scientiarum Iuridico-Politicarum XV.] Budapest, 2016.

TÓTH T.

TÓTH Tihamér: *Az Európai Unió versenyjoga*. Budapest, CompLex, 2013.

UDVARY

UDVARY Sándor: Alkotmányos médiajog? – Az elektronikus média jogának elemzése az amerikai és a magyar alkotmánybíráskodási gyakorlat tükrében. *Jog és Állam*, 10. évf, 2008. 69–72.

VALCKE

Peggy VALCKE: The Future of Must-Carry – From Must-Carry to a concept of Universal Service in the Info-Communications Sector. In: *European Audiovisual Observatory: To have or not to have Must-Carry rules, Iris Special*. 2005.

VALENTINY–KISS–NAGY

VALENTINY Pál – KISS Ferenc László – NAGY Csongor István (szerk): *Verseny és szabályozás*. Budapest, MTA Közgazdaságtudományi Intézet, 2010.

VAN HOBOKEN

Joris VAN HOBOKEN: *Search Engine Freedom – on the Implications of the Right to Freedom of Expression for the Legal Governance of Web Search Engines*. Brüsszel, Wolters Kluwer, 2012.

VAN SCHEWICK (2005)

Barbara VAN SCHEWICK: *Towards an Economic Framework of Network Neutrality Regulation*. Paper presented at the 33rd Research Conference on Communication, Information and Internet Policy, 2005.

VAN SCHEWICK (2007)

Barbara VAN SCHEWICK: Europe is about to adopt bad net neutrality news – here's how to fix them. 2007. <https://medium.com/@schewick/europe-is-about-to-adopt-bad-net-neutrality-rules-here-s-how-to-fix-them-bbfa4d5df0c8#.6xi651d21>

VAN SCHEWICK

Barbara VAN SCHEWICK: Network Neutrality and Quality of Service – What a Non-Discrimination Rule Should Look Like. *Stanford Law Review*, Vol. 67., N. 1., 2015. 2–166.

VOLOKH–FALK

Eugene VOLOKH – Donald M. FALK: Google First Amendment Protection for Search Engine Search Results. *Journal of Law, Economics & Policy*, Vol. 8., N. 4., 2012. 883–899.

A. WAGNER

Andrew T. WAGNER: *The Economic Consequences of Network Neutrality Regulation*. 2010. <http://krex.k-state.edu/dspace/bitstream/handle/2097/13598/AndrewWagner2012.pdf?sequence=1>

R. M. WARNER

R. Matthew WARNER: Reassessing Turner and Litigating the Must-Carry Law Beyond the Facial Challenge. *Federal Communications Journal*, March 2008. 360–390.

WEIGEL

Grégoire WEIGEL: Les enjeux juridiques des services de communication audiovisuelle – le projet de directive 'service de médias audiovisuels'. *Actualitatea în Comunicatiile Electronice*, vol. 3., 2007. 278–289.

WEYL

E. Glen WEYL: The Price Theory of Two-Sided Markets. *American Economic Review*, vol. 100., 2010. 1642–1672.

WISH

Richard WISH: *Versenyjog*. Budapest, HVG-Orac, 2010.

WOAN

Tansy WOAN: Searching for an Answer – Can Google Legally Manipulate Search Engine Results? *University of Pennsylvania Journal of Business Law*, vol 16., 2013. 294–332.

WONG–ROJAS-MORA–ALTMAN

Sulan WONG – Juio ROJAS-MORA – Eitan ALTMAN: *Public Consultations on Net Neutrality in Europe 2010 – USA, EU and France*. Institut National de Recherche en Informatique et en Automatique, 2010. 10. 04. <http://hal.archives-ouvertes.fr/docs/00/52/30/75/PDF/RR-7404.pdf>

WATERS

Brian J. WATERS: A Doctrine in Disarray: Why the First Amendment Demands the Abandonment of the Central Hudson Test for Commercial Speech. *Seton Hall Law Review*, Vol. 27., Issue 4. (1997) 1626–1657.

WHEELER

Tom WHEELER: *Tech Transitions, Video, and the Future*. 2014. <http://www.fcc.gov/blog/tech-transitions-video-and-future>

WICHMANN

Anja WICHMANN: *Vielfaltsicherung in digitalisierten Breitbandkabelnetzen. Rechtsprobleme der Nutzung digitalisierter Rundfunk-Kabelnetze durch Fernsehveranstalter*. Berlin, Duncker und Humblot, 2004.

WILLIAMSON–BLACK–PUNTON

Brian WILLIAMSON – David BLACK – Thomas PUNTON: The Open Internet – a Platform for Growth. (2011) http://skypeblogs.files.wordpress.com/2011/10/plum_october2011_the_open_internet_-_a_platform_for_growth.pdf

WRENN

Greg WRENN: Yahoo! v. LICRA. *Communications Lawyer*, vol. 3., 2006. 5–7.

WU

Tim WU: Network Neutrality, Broadband Discrimination. *Journal of Telecommunications and High Technology Law*, Vol. 2., 2003. 45–76.

YOO

Christopher S. YOO: Innovations in the Internet's Architecture that Challenge the Status Quo. *The Journal on Telecommunications and High Technology Law*, Volume 8, Issue 1, Winter 2010. 79–99.

ZITTRAIN

Jonathan ZITTRAIN: A History of Online Gatekeeping. *Harvard Journal of Law & Technology*, vol. 19., 2006. 253–298.

A SZERZŐ TÉMÁHOZ KAPCSOLÓDÓ PUBLIKÁCIÓS LISTÁJA

Idegen nyelven

Attempts and the regulation of network neutrality in the United States and in the European Union The roads towards the ‘two speed’ internet. In: András KOLTAY (ed.): *Media Freedom and Regulation in the New Media World*. Budapest, Wolters Kluwer, 2016. 117–154.

Towards a Single Market for Telecoms: Critical assessment of the measures proposed by the European Commission related to authorisation, spectrum assignment and net neutrality. *European Network Laws and Regulation Quaterly*, 2014. jan., 3–16.

Net Neutrality and Competition Law: New business models and changing regulatory approach in the European Union. Társ szerző: DÖMÖTÖRFY Borbála. *US-China Law Review*, 2013. 417–442.

Magyar nyelven

A keresőmotorok és a szólásszabadság kapcsolata – Megközelítés és szabályozási javaslatok az Európai Unióban és az Egyesült Államokban. *Iustum Aequum Salutare*, 2018/1. 157–194.

A felhő alapú szolgáltatások és a személyes adatok védelme – az új európai adatvédelmi rendelet tükrében. *ELTE ÁJK – Igazságügyi Minisztérium „Az Alaptörvény VI. cikkének értelmezési kérdései” munkacímű projektje keretében*, várható megjelenés: 2018.

A hálózatsemlegesség rendeleti szabályozása az Európai Unióban és az Egyesült Államokban. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején* 4. Budapest, Wolters Kluwer, 2017. 121–147.

- Az átalakuló digitális médiarendszer kérdőjelei. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 3.* Budapest, Wolters Kluwer, 2016.
- OTT, Fttx és hálózatsemlegesség – A hálózatsemlegesség kérdése az IP adatkicserélés piacán. In: TÓTH András (szerk.): *Technológia jog – új globális technológiák jogi kihívásai.* Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem, 2016.
- Az Európai Unió hírközlés-politikája, hírközlési „keretszabályozási” rendszere. Társ szerzők: BÁNHIDI Ferenc – MESTER Máté – TELEGDÍ-KOVÁCS Ádám. In: *Hírközlési igazgatás kézikönyve.* Vol 2. Budapest, Wolters Kluwer, 2015.
- A médiatartalom-szolgáltatásnak nem minősülő internetes tartalmak szabályozása Társ szerző: POGÁCSÁS Anett. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Magyar és európai médiajog.* Budapest, Wolters Kluwer, 2015.
- A must-carry és must-offer kötelezettségek európai uniós szabályozása. In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Összehasonlító médiajogi tanulmányok a „közös európai minimum” azonosítása felé.* Budapest, Médiatudományi Intézet, 2014.
- Médiakoncentráció-szabályozás az Európai Unió tagállamaiban. In: KOLTAY András – TÖRÖK Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 1.* Budapest, Wolters Kluwer, 2014.
- A Telefónica kontra Európai Unió Bizottsága ügy ismertetése – Az árprés megítélése (ár)szabályozott piacokon. *Versenytükör*, vol. 2., 2014.
- Elektronikus hírközlés. In: CHRISTIÁN László (szerk.): *Az információs társadalom jogi vetületei: alkalmazott jogi informatika.* PPKE JÁK, 2013.
- A médiaszabályozás alapjai. Társ szerzők: CHRISTIÁN László – KOLTAY András – LAPSÁNSZKY András. In: CHRISTIÁN László (szerk.): *Az információs társadalom jogi vetületei – alkalmazott jogi informatika.* PPKE JÁK, 2013.
- A „must-carry” szabályok jelene és jövőképe az Európai Unióban. *Médiakutató*, 2013 ősz
- A digitális átállás jogi háttere. HTE MediaNet kiadvány, 2013. szeptember

Connected TV – új szabályozói kihívások a horizonton. *Infokommunikáció & Jog*, 2013/52–53.

Joghatósági kérdések az interneten elkövetett személyiségi jogi jogsértések esetén. *Medias Res*, 2012/1.

Egyéb online tartalmak szabályozási kérdései. (társszerző: POGÁCSÁS Anett)
In: KOLTAY András – NYAKAS Levente (szerk.): *Magyar és európai média-jog*. Budapest, CompLex, 2012.

A tárhely szolgáltatók felelőssége a jogsértő tartalmakért – különös tekintettel a francia bíróságok gyakorlatára. *Iustum Aequum Salutare*, 2011/3. 125–142.

BÍRÓSÁGI ÍTÉLETEK

Európai Unió Bírósága

- A Bíróság C-89/04. sz., Mediakabel v. Commissariat voor de Media ügyben hozott ítélete, 2015. május 2., [ECLI:EU:C:2005:348]
- A Bíróság C-236/08. sz., Google France c/ LVM, Viaticum ügyben hozott ítélete, 2010. március 23., [ECLI:EU:C:2010:159]
- A Bíróság C-324/09. sz., L'Oréal SA és társai kontra eBay International AG és társai ügyben hozott ítélete, 2011. július 12., [ECLI:EU:C:2009:129]
- A Bíróság C-360/010. sz., a Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) és a Netlog NV ügyben hozott ítélete, 2012. február 6., [ECLI:EU:C:2012:132]
- A Bíróság C-131/12. sz., Google Spain és Google Inc vs. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) és Mario Coteja González ügyben hozott ítélete, 2014. május 13., [ECLI:EU:C:2014:425]
- A Bíróság C-475/12. sz., NMHH v. UPC DTH ügyben hozott ítélete, 2014. április 30., [ECLI:EU:C:2014:234]
- A Bíróság C-347/14. sz., New Media Online GmbH v. Bundeskommunikationssenat ügyben hozott ítélete, 2015. október 21., [ECLI:EU:C:2015:113]
- A Bíróság C-434/15. sz., Asociación Profesional Elite Taxi kontra Uber Systems Spain SL ügyben hozott ítélete, 2017. december 20., [ECLI:EU:C:2017:124]

Emberi Jogok Európai Bírósága

- EJEB, Özgür Gündem vs. Törökország, no. 23144/93., 2000. március 16.

EJEB, Applebay vs. Egyesült Királyság, no. 44306/98, 2003. május 6.

EJEB, Aleksey Ovchinnikov vs Russia, no. 24061/04, 2010. december 16.

EU tagállami ítéletek

Tribunal de Grande Instance de Paris, 3ième chambre, 2ième section, S.A. Luis Vuitton Malletier c/ Google Inc., N° RG: 04/05745, le 4 février 2005.

Cour d'appel de Paris 4ème chambre - Section A, , S.A. Luis Vuitton Malletier c/ Google Inc., RG n° 04/5745, le 28 juin 2006.

Turkulja v Google Inc LLC (no 5) [2012] VSC 553.

Kúria Pfv.IV.20.217/2012/5. számú ítélete

Egyesült Államok

United States District Court for the Western District of Oklahoma, Search King Inc. v Google Technology Inc., Case No. CIV-02-1457-M., 2003.

United States District Court for the District of Delaware, Cristopher Langdon v. Google Corporation Inc., Yahoo! Inc., Microsoft Corporation Inc., case no. 06-319-JJF. 2007.

United States District Court Southern Districit of New York, Baidu v. Jian Zhang et al., Case No. Civ. 3388 (JMF)

Quincy Cable TV, Inc. v. FCC, 768 F.2d 1434, 1440 (D.C. Cir. 1985)., Quincy Cable TV v FCC (179. lj.)

Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC, 512 US 622 (1994), (Turner I).

Rumsfeld v. Forum for Academic & Institutional Rights, Inc., 547 U.S. 47, 66 (2006)

United States v. O'Brien, 391 U.S. 367, 376 (1968).

Texas v. Johnson, 491 U.S. 397, 404 (1989)

United States Court of Appeals for the district of Columbia Circuit, No. 15-1063, 2016.06.04.

See Carafano v. Metrosplash.com, Inc., 339 F.3d 1119 (9th Cir. 2003)

Doe v. GTE Corp., 347 F.3d 655 (7th Cir. 2003)

Schneider v. Amazon.com, 31 P.3d 37 (Wash. App. 2001)

Parker v. Google, Inc., 422 F. Supp. 2d 492, 500 (E.D. Pa. 2006).

United States Court of Appeals for the sixth circuit, O’Kroley v. Fastcase Inc., case no. 15-6336, 2016

Virginia Pharmacy Bd. vs Virginia Citizens Consumer Council Inc. 425 U.S. 748 (1976)

Metropolitan Schools Ltd v Designtecnica Corp, 2009, EWHC 1765., 2009.07.16.

Sky Angel U.S., LLC, Order, Case No. 12-1119 (D.C. Cir. 2012)

Egyéb

A v Google New Zealand Ltd HC Auckland CIV-2011-404-2780.

JOGSZABÁLYOK ÉS EGYÉB INTÉZMÉNYI DOKUMENTUMOK

EU Rendelet

Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2015/2120 rendelete a nyílt internethozzáférés megteremtéséhez szükséges intézkedések meghozataláról , továbbá az egyetemes szolgáltatásról, valamint az elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz kapcsolódó felhasználói jogokról szóló 2002/22/EK irányelv és az unión belüli nyilvános mobilhírközlő hálózatok közötti barangolásról (roaming) szóló 531/2012/EU rendelet módosításáról, 2015.11.25., HL L 310/1.

Az Európai parlament és Tanács (EU) 2016/679 rendelete 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), HL L 119/1.

EU Irányelv

89/552/EGK (1989. október 3.) tanácsi irányelv a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezések összehangolásáról, HL L 298.

Az Európai Parlament és a Tanács 97/36/EK irányelve (1997. június 30.) a tagállamok törvényi, rendeleti vagy közigazgatási intézkedésekben megállapított, televíziós műsorszolgáltató tevékenységre vonatkozó egyes rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 89/552/EGK tanácsi irányelv módosításáról, HL L 202.

A tanács és az európai parlament 98/48/EK irányelve a műszaki szabványok és szabályok terén történő információ, szolgáltatási eljárás megállapításáról szóló 98/34/EK irányelv módosításáról, HL L L 217., 0018–0026.

- Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, HL L 0031-0050.
- Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól („Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv”), HL L 178 , 17/07/2000 o. 0001–0016.
- Az Európai Parlament és a Tanács 2002/19/EK irányelve az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és kapcsolódó eszközökhöz való hozzáférésről, valamint azok összekapcsolásáról („Hozzáférési irányelv”), HL 108., 7–20.
- Az Európai Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/21/EK irányelve az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról, L 108, 24/04/2002, o. 0033–0050 („Keretirányelv”)
- Az Európai Parlament és Tanács 2002/22/EK irányelve (2002. március 7.) az egyetemes szolgáltatásról, valamint az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz kapcsolódó felhasználói jogokról, L 108/51.
- A Bizottság 2002/77/EK irányelve (2002. szeptember 16.) az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások piacain belüli versenyről, L 249/21
- Az Európai Parlament és a Tanács 2010/13/EU irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról (Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv), *HL L 95., 2010.4.15., 1–24. o*

Európai Parlament

- European Parliament Committee on Culture and Education, Draft Report on Connected TV, 2013.1.31., 2012/2300 (INI), Explanatory Statement
- Az Európai Parlament 2013. július 4-i állásfoglalása a hibrid televíziózásról, 2013.07.04., [2012/2300 (INI)]
- Az Európai Parlament 2017. június 15-i állásfoglalása az online platformokról és a digitális egységes piacról (2016/2276(INI))

Európai Unió Tanácsa

Recommendation CM/Rec(2011)7 of the Committee of Ministers to member states on a new notion of media

Appendix to Recommendation CM/Rec(2012)3 of the Committee of Ministers to member States on the protection of human rights with regard to search engines, 2012.04.04.

Európai Unió Tanácsa: Az EU emberi jogi iránymutatásai az online és offline véleménynyilvánítás szabadságáról, 2014.05.12., 9647/14.

Miniszteri Tanács nyilatkozata 2005. május 13-án a miniszteri küldöttek 926-ik ülésén: Az emberi jogok és jogállam az információs társadalomban

Európai Unió Tanácsa, 2016/0151 (COD), 6798/17., 2017.03.17.

Európai Unió Tanácsa, 2016/0151 (COD), 11313/17., 2017.07.17.

Európai Bizottság

European Commission - Directorate-General Information Society Working Document on 'Must-carry' obligations under the 2003 regulatory framework for electronic communications networks and services, Brussels, 22 July 2002

A Bizottság 2003. január 11-i 2003/311/EK ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatási piacokról HL L 114/45.

European Commission Staff Working Document, Media pluralism in the Member States of the European Union, SEC(2007) 32.

Commission Staff Working Document. Explanatory Note. Accompanying document to the Commission Recommendation on Relevant Product and Service Markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services [SEC (2007) 1438]

A Bizottság 2007. december 17-i 2007/879/EK ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatáspiacokról HL L 344/65.

Európai Bizottság: Google/Doubleclick, COMP/M.4731, 2008.03.11.

Európai Bizottság: Microsoft/Yahoo!, COMP/M.5727, 2010.

European Commission Green Paper: Preparing for a Fully Converged Audiovisual World: Growth, Creation and Values, COM(2013) 231 final, 2013.04.24.

Európai Unió Bizottságának „Digital Agenda for Europe” programja http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/pillar.cfm

A Bizottság ajánlása az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatáspiacokról, 2014/710/EU, HL L 295/79.

Európai Bizottság: Facebook/WhatsApp, COMP/M.7217, 2014.

A Bizottság közleménye – „Európai digitális egységes piaci stratégia”, 2015. május 6., COM(2015) 192 final, http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market/docs/dsm-communication_en.pdf

Európai Bizottság Közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak: Online platformok és a digitális egységes piac Lehetőség és kihívás Európa számára, COM(2016) 288 final, 2016.5.25.

Javaslat az Európai Parlament és a Tanács irányelve a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról, 2016. május 25., COM(2016) 287 final

European Commission: European Commission: Staff Working Document – Online Platforms Accompanying the document 'Communication on Online Platforms and the Digital Single Market', SWD (2016) 172.

European Commission: Summaries of the replies to the public consultation launched by the Green Paper „Preparing for a Fully Converged Audiovisual World: Growth, Creation and Values”, (2017.09.06.)

Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent and amending Directives 2002/20/EC, 2002/21/EC and 2002/22/EC and Regulations (EC) No 1211/2009 and (EU) No 531/2012, COM (2013) 627 final

Commission Staff Working Document, Impact Assessment – Accompanying Document for the Document Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council laying down measures concerning the European single market for electronic communications and to achieve a Connected Continent and amending Directives 2002/20/EC, 2002/21/EC and 2002/22/EC and Regulations (EC) No 1211/2009 and (EU) No 531/2012, COM (2013) 627 final., SWD (2013) 331.

Európa Tanács

Recommendation CM/Rec(2017x)xx of the Committee of Ministers

Recommendation CM/Rec(2012)3 of the Committee of Ministers to member States on the protection of human rights with regard to search engines, 2012.04.04.

Európai Elektronikus Hírközlési Szabályozók Testülete

BEREC: A view of traffic management and other practices resulting in restrictions to the open Internet in Europe – Findings from BEREC’s and the European Commission’s joint investigation, 29 May 2012, BoR (12)

(BEREC), ‘Response to the European Commission’s consultation on the open Internet and net neutrality in Europe’ 30 September 2010, BoR (10) 42.

BEREC Report on Differentiation Practices and Related Competition Issues in the Scope of Net Neutrality, BoR (12) 132

BEREC: Guidelines on Transparency in the scope of Net Neutrality: Best practices and recommended approaches, December 2011, BoR (11) 67.

BEREC report on best practices to facilitate consumer switching, BoR (10) 34

BEREC – Guidelines on the implementation by National Regulators of the European Net Neutrality Rules, BoR (16) 127, a továbbiakban: BEREC BoR (16) 127.

BEREC: An assessment of IP interconnection in the context of Net Neutrality, 6 December 2012, BoR (12) 130.

EU tagállamok

A médiaszolgáltatásokról és tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény

A műsorterjesztés és digitális átállítás szabályairól szóló 2007. évi LXXIV. törvény

Az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény

Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság: „Az over-the-top médiaszolgáltatások hatása a médiarendszerre”, 2014.

Gazdasági Versenyhivatal, Sajtóközlemény a véleményvezérekről, 2017.11.20., http://www.gvh.hu//data/cms1037278/aktualis_hirek_gvh_megfeleles_velemenyezer_2017_11_20.pdf,

Bundeskartellamt Paper on Platform Market Power - Results and Recommendations, (2017.09.08.)

House of Lords, Select Committee on European Union, 10th Report of Session 2015–16, Online Platforms and the Digital Single Market, 2016.,

Conseil national du numérique: Ambition numérique – Pour une politique française et européenne de la transition numérique, 2016.

Ofcom: Children and Parents – Media Use and Attitudes Report, 2017.11.29., https://www.ofcom.org.uk/_data/assets/pdf_file/0020/108182/children-parents-media-use-attitudes-2017.pdf, (2017.11.30.)

Conseil national du numérique: Neutralité des plateformes – Réunir les conditions d'un environnement numérique ouvert et soutenable, 2014.

Loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication (Loi Léotard)

Conseil supérieur de l'audiovisuel: Plateformes et accès aux contenus audiovisuel – quels enjeux concurrentiels et de régulation?, 2016.

CSA Régulation: La télévision connectée à internet – des changements structurants pour l'audiovisuel, vol. 46, 2010.

Conseil supérieur de l'audiovisuel: Plateformes et accès aux contenus audiovisuel – quels enjeux concurrentiels et de régulation?, 2016., <http://www.csa.fr/Etudes-et-publications/Les-etudes-thematiques-et-les-etudes-d-impact/Les-etudes-du-CSA/Plateformes-et-acces-aux-contenus-audiovisuels>, (2017.10.30.)

Conseil National du Numérique: Neutralité des plateformes – Réunir les conditions d'un environnement numérique ouvert et soutenable, 2014, vala-mint Article 19: Defending freedom of expression and information, https://www.article19.org/data/files/Intermediaries_ENGLISH.pdf, (2017.11.03.)

House of Lords – Select Committee on European Union: Online Platforms and the Digital Single Market, 10th Report of Session 2015–16, HL Paper 129, 17., <https://publications.parliament.uk/pa/ld201516/ldselect/ldeucom/129/129.pdf>, (2017.11.03.)

La télévision connectée – Rapport au ministre de la culture et de la communication et au ministre chargé de l'industrie, de l'énergie et de l'économie numérique, Novembre 2011,

Communiqué de presse de la CSA: La CSA définit quatre principes pour la télévision connectée, 2011.12.05

Conseil d'État: étude annuelle 2014 – le numérique des droits fondamentaux, La documentation française, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/144000541.pdf>, (2017.10.30)

Une commission de suivi pour la télévision connectée, Lettre du CSA n°257.

Conseil supérieur de l'audiovisuel belge (CSA): Régulation, vol 51, 2012,

Conseil supérieur de l'audiovisuel: Le distributeur de services audiovisuels à l'ère numérique – statut juridique et activité économique, Rapport 2, 2017. június.

Nemzetközi szervezetek

European Audiovisual Observatory: To have or not to have Must-Carry rules, Iris Special, 2005.

OECD: The Economic and social role of internet intermediaries, 2010. április, 9., <https://www.oecd.org/internet/ieconomy/44949023.pdf>, (2017.11.03.)

OECD: Hearing on disruptive innovation, DAF/COMP(2015)3, 2015., [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP\(2015\)3&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP(2015)3&docLanguage=En), (2017.10.30.)

United Nations – Human Rights Council: The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet, 2012., 1. pont

European Broadcasting Union (2011), i.m. 6-11. pont European Broadcasting Union: Principles for Internet Connected and Hybrid Television in Europe, 2011.04.15.

EPRA: Must-Carry Rules: Valuable Tool or Sacred Cow? Background paper, EPRA/2008/06

OVUM and Squire Sander and Dempsey, „An inventory of EU must-carry regulations”, Report to the Commission, February 2001.

European Broadcasting Union: Principles for Internet Connected and Hybrid Television in Europe, 2011.04.15.

Egyesült Államok

Telecommunications Act of 1996, Pub. LA. No. 104-104, 110 Stat. 56 (1996)

Cable Television Consumer Protection and Competition Act of 1992, Pub. L. No. 102-385, §§ 2(a)(2), (5), (13)-(16), 106 Stat. 1460, 1461-62.

An Act to amend title 17, United States Code, to implement the World Intellectual Property Organization Copyright Treaty and Performances and Phonograms Treaty and for other purposes., Pub. L. 105-304, 1998

FCC: Protecting and Promoting the Open Internet – Report and Order on Remand, Declaratory Ruling, and Order, GN Docket No. 14-28.

FCC Cable Report on the cable industry: Competition, Rate Deregulation and the Commission's Policies Relating to the Provision of Cable TV Service, Report, 5 FCC Rcd. 4962, paras. 112-30 (1990)

FCC: Notice of Proposed Rulemaking in the matter of promoting innovation and competition in the provision of FCC: Amendment of Section 67.702 of the Commission's Rules and Regulations (Second Computer Inquiry), Docket No. 20828, Final Decision, 77 FCC 2d 384 (1980)

FCC: Appropriate Regulatory Treatment for Broadband Access to the Internet Over Cable Facilities, FCC 02-77 (2002)

FCC: Report and Order in the Matter of Preserving the Open Internet Broadband Industry Practices, FCC 10-201 (2010)

FCC: Protecting and Promoting the Open Internet – Report and Order on Remand, Declaratory Ruling, and Order, GN Docket No. 14-28.

FCC: Notice of Proposed Rulemaking in the Matter of Restoring Internet Freedom, WC. Docket No. 17-108., 2017.05.23._

FCC: Protecting and Promoting the Open Internet – Report and Order on Remand, Declaratory Ruling, and Order, GN Docket No. 14-28.

FCC's Eighteenth Report in the Matter of Annual Assessment of the Status of Competition in the Market for the Delivery of Video Programming, MB Docket No. 16-247.

FCC Cable Report on the cable industry: Competition, Rate Deregulation and the Commission's Policies Relating to the Provision of Cable TV Service, Report, 5 FCC Rcd. 4962.

FCC Acts to Restore Internet Freedom – Reverses Title II Framework, Increases Transparency to Protect Consumers, Spur Investment, Innovation, and Competition, WC Docket No. 17-108.

Sky Angel U.S., LLC, Order, 25 FCC Rcd 3879, 3882-83, 7 (MB, 2010)

Supplemental Comments of Sky Angel U.S., LLC, MB Docket No. 12-80, File No. CSR-8605-P

Concurring Statement of Commissioner Micheal J. COPPS, Preserving the Open Internet, GN Docket No. 09-191.

Approving in part, concurring in part Statement of Commissioner L. CLYBURN, Preserving the Open Internet, GN Docket No. 09-191

Concurring Statement of Commissioner Micheal O’Rielly, MB Docket No. 14-261.

Concurring Statement of Commissioner Ajit Pai, MB Docket No. 14-261.

Statement by FCC Chairman Tom Wheeler regarding DC Circuit Opinion on the FCC’s Open Internet Rules, 2014.01.14.

Separate Statement of Commissioner Kathleen Q. ABERNATHY, GN Docket 00-185.

Separate Statement of Commissioner Kathleen Q. GN Docket 00-185.

Dissenting Statement of Commissioner Micheal J. Copps, GN Docket 00-185.

Dissenting Statement of Commissioner Robert M. McDowel, Preserving the Open Internet, GN Docket No. 09-191.

Dissenting statement of Commissioner Meredith Atwell Baker, GN Docket No. 09-191, Broadband Industry Practices, WC Docket No. 07-52.

Concurring Statement of Commissioner Micheal O’Rielly, MB Docket No. 14-261.

Concurring Statement of Commissioner Ajit Pai, MB Docket No. 14-261.