



PÁZMÁNY *1635*
— *alapítva*

Pázmány Law Working Papers

2016/7.

Szabó Endre Győző

**A kétoldalú piacok elméletének
kapcsolata a személyes adatok
védelméhez fűződő jog
érvényesítésével a Google ítélet
fényében**

Pázmány Péter Katolikus Egyetem
Pázmány Péter Catholic University Budapest

<http://www.plwp.eu>

A kétoldalú piacok elméletének kapcsolata a személyes adatok védelméhez fűződő jog érvényesítésével a Google ítélet fényében

Bevezetés

A személyes adatok védelmével összefüggésben az online szolgáltatások gyakran kerülnek az érdeklődés középpontjába. Az online szolgáltatások az internet használat elterjedését követő korai időszakban csupán kiegészítették a való világban elérhető javakat, szolgáltatásokat. Az idő előrehaladtával ezek a szolgáltatások egyre nagyobb jelentőségre tettek szert, már nem csak kiegészítették, hanem nagyon sok esetben le is képezték az „offline” világ eseményeit. Abban a közegben, ahol a hírek olvasásán túl már a kommunikáció, vásárlás, fizetés, közigazgatási szolgáltatások igénybe vétele is lehetséges, a virtuális személyiség, valamint annak védelme felértékelődik, ekképpen természetes módon jelenik meg az egyén védelmének igénye az online a környezetben is.

Ebben a kontextusban az online szolgáltatások igénybe vevőinek magánszféráját, az arra gyakorolt hatásokat ugyanazzal a mércével kell mérni, mint az élet bármely más területén. A személyes adatok védelmére vonatkozó alapelvek és garanciák számon kérhetők az online szolgáltatások nyújtóin is. Ezen a piacon azonban sok olyan törekvéssel és tendenciával lehet találkozni, amely a transzparencia elvét¹ figyelmen kívül hagyja, a felhasználók számára követhetetlen, hogy mi történik az online adataival, azokhoz ki fér hozzá, mire használja, és végső soron milyen hatást gyakorol az online (vagy akár az offline) ügyeinek alakulására. Nem ismert számára, hogy adatai kezelése révén mit nyer, vagy éppen mit veszít.

A szolgáltatók kommunikációja értelemszerűen mindig a nyereséget emeli ki: a felhasználói élmény javításától a biztonsági incidensek elleni védekezésig hosszú a listája azoknak az érveknek, amelyek alapján az online szereplők egyfajta felmentést kérnek az élet más területein megszokott (vagy legalábbis elvárt) garanciarendszer alkalmazása alól.

Írásomban arra keresek választ, hogy az Európai Unió Bíróságának a keresőmotorok európai piacát jelentős mértékben érintő ítélete milyen összefüggést mutat a kétoldalú piac elméletével, illetve ennek segítségül hívása miként hathat ki a személyes adatok védelméhez való jog kikényszeríthetőségére. A piaci működés sajátosságaiból kiindulva versenyjogi relevanciájú megfontolásokat (így a belépési küszöböt és a hálózati hatást) is figyelembe véve csupán adatvédelmi vonatkozású következtetéseket kívánok levonni, a felhasználók helyzetét más szempontból nem vizsgálom.

A Google ítélet

¹ Az átláthatóság elvét a magyar adatvédelmi jogszabályok ilyen formában ugyan nem nevesítik, de régóta konszenzus mutatkozik az európai adatvédelmi hatóságok között abban, hogy transzparencia nélkül az érintetti jogok kiüresíthetők, az adatkezelő felelősségének megállapítása nehézkessé válik. Az Európai Unió új adatvédelmi rendeletének tervezetében az átláthatóság elve és az érintett joggyakorlásának lehetőségei összekapcsolódnak a III. fejezetben (Rights of the data subjects, Transparency and modalities).

A *Google Spain versus Mario Costeja González* ügyben² az Európai Unió Bírósága azt a kérdést vizsgálta, hogy az adatalany azon kérelmét, amely szerint a keresési találatok közül bizonyos linkeket ne jelenítsenek meg akkor, amikor a nevére rákeresnek, meghatározott feltételek fennállása esetén teljesítenie kell-e a keresőmotor üzemeltetőjének.

A spanyol alapügy panaszosának ingatlanát köztartozása miatt 1998-ban elárverezték, az erről szóló közlemények az interneten megjelentek, és sok év elteltével is elérhetőek maradtak. A 2010-ben indult ügyben a panaszos azzal érvelt, hogy az őt érintő lefoglalás már hosszú évekkel korábban teljesen rendeződött, és a köztartozás, valamint az árverés említése a keresési találatok között már egyáltalán nem releváns.³ Ennek alapján fogalmazta meg kérését, hogy a jelenlegi élethelyzete szempontjából szerepet már nem játszó eseményekről ne kelljen az egész világ nyilvánossága előtt számot adnia, és a keresőmotor a nevére rákereső felhasználók számára bemutatott találati listából távolítsa el az árveréssel összefüggő linkeket.

A keresőmotorok piaca

A *Google* ítélet igazolta, hogy az egyének magánszféráját jelentős mértékben érinti a keresőmotorok tevékenysége. Ez a tevékenység, valamint a keresőmotorok piaca nem részletesen szabályozott, a szabályozatlanságot pedig tovább erősíti a joghatóság körüli bizonytalanság az Amerikai Egyesült Államokban letelepedett piaci szereplők esetében. A szigorú európai adatvédelmi szabályozás és a szinte szabályozhatatlan online piac között olyan különbség és feszültség húzódik, amely a jogi gondolkodást új megoldási javaslatok felkutatására készíti. Ha a keresőmotorok működésének piaci és versenyjogi elemzése az egyének védelmének lehetőségeit bővíti, és olyan összefüggésekre mutathat rá, amelyek a joghatósági kérdéseket megválaszolhatják, akkor az adatvédelmi érvek tárháza bővíthető a felhasználók adatai védelmében.

Az adatvédelem horizontális szabályozási igénnyel lép fel, így az adatvédelmi elvek érvényesítését az európai szabályok gyakorlatilag az élet minden területén elvárják. Szükségszerű, hogy ilyen módon az adatvédelmi szabályok érvényesítésének lehetőségei nem csupán önmaguk, hanem szűkebb és tágabb kapcsolódási pontok elemzése révén legyen feltárható. Feltevésem szerint a piaci (versenyjogi) kategóriák, így a kétoldalú piacok elmélete, a belépési küszöb és a hálózati hatás vizsgálata segíthetnek az adatvédelmi szabályozás összefüggéseinek megértésében és a szabályok hatékony érvényesítésében.

Piaci magatartások versenyjogi értékelése szempontjából alapvető az érintett piac meghatározása.⁴ A legvilágosabb támpont a keresőmotorok piacának meghatározása és jellemzése kapcsán a tipikus felhasználói magatartás: a keresés elindítása a keresett tartalom megadásával. Pontosán mérhető, hogy hány ilyen keresést indítottak el, illetve hány felhasználó nyitotta meg és használta a keresőt. Az is pontosan meghatározható, hogy a felhasználó földrajzilag honnan veszi igénybe a szolgáltatást. A

² Az Európai Unió Bíróságának 2014. május 13-án kelt ítélete a C-131/12. számú ügyben: a Google Spain SL, a Google Inc. és az Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González között folyamatban lévő eljárásban (előzetes döntéshozatal)

³ A Google ítélet 15. Pontja.

⁴ A Bizottság közleménye a közösségi versenyjog alkalmazásában az érintett piac meghatározásáról (97/C 372/03) részletes elemzést nyújt az érintett termékpiac és földrajzi piac európai uniós versenyjogban használatos fogalmáról.

földrajzi szempontoknak, amint lentebb is látni fogjuk, nem csak a piaci, hanem az adatvédelmi elemzés szempontjából is kiemelt jelentőségük van.

A keresések, valamint a felhasználók száma mellett a keresett tartalomra nézve is pontos képet kap a motor üzemeltetője. Ezeket az információkat az adott felhasználóhoz kapcsolva, vagy összesített módon is tárolhatja. A keresési szokások elemzése révén értékes következtetések vonhatók le az adott csoporthoz tartozó felhasználók (például egy ország lakossága) összességére nézve, valamint az egyes felhasználókra is.

A keresőmotorok a többitől jól elkülöníthető szolgáltatást nyújtanak az online környezetben, az egyik alapvető szolgáltatást azok között, amelyeket a világhálót igénybe vevők használnak. A kereső szolgáltatás más eszközzel nem helyettesíthető. A piacon megtalálhatók olyan szereplők, amelyek csak bizonyos nyelveken indítanak kereséseket,⁵ de értelemszerűen globális használat céljából a sok nyelven elérhető szolgáltatások terjedtek el.⁶ Sajátos szolgáltatást nyújtanak az ún. metakeresők, amelyek a piacon már jelenlévő kereső szolgáltatások segítségével kínálnak saját kereső funkciót. Ennek lényege, hogy a kulcsszó alapján a keresőmotor nem az internet tartalmát (pontosabban annak egy előzetesen már tárolt és indexált állományát) böngészi, hanem a többi keresőmotorral végeztet keresést, és annak összesített, konszolidált eredményét jeleníti meg a felhasználó számára. Annak ellenére, hogy a hagyományos keresőmotorok nem üdvözölték az ilyen típusú szolgáltatásokat, számos szereplő ezzel a megoldással jelent meg, és maradt talpon a piacon.⁷

Egyes keresők földrajzilag korlátozott módon nyújtanak szolgáltatást, egy, esetleg két nyelven. Bár a kisebb piacok nem feltétlenül ígérnek hosszú távon versenyképességet a nagy globális szereplőkkel szemben, sok országban működnek, vagy működtek ilyen szolgáltatások.⁸ A keresők piacán megtalálhatók még tematikus szolgáltatások, amelyek például jogi tartalmak között böngésznek. Ezeknél azonban elérünk a piac olyan szolgáltatásaihoz, amelyek a következő bekezdésben leírt kritériumoknak már nem mindenben felelnek meg, ezért nem tartoznak a vizsgált „keresőmotorok piacához”. Léteznek kisebb funkciók, mint például egy könyvtár adatbázisát, archívumokat, családfákat és egyéb adatbázisokat kiegészítő keresők, de ezek speciálisak az internet teljes tartalmának áttekintésére szolgáló keresőkhöz képest.

A keresőmotorok piacát az ingyenesség mellett számos, minden szolgáltatónál megfigyelhető tulajdonság jellemzi: egy kulcsszóra lehet keresni, valamint ezek kombinációjára; grafikai megjelenítésük hasonló; a találati eredmények megjelenítési módja szintén majdnem azonos; a kért keresést gyorsan, néhány másodpercen belül végrehajtják; a keresést a világháló tartalmára általában, vagy csupán képekre, videókra, híradásokra (vagy egyéb más szempont szerint) szűkítve is el lehet indítani. A keresés általános jellegű, minden olyan tartalomra kiterjed, amely a felhasználók számára egy meghatározott webhelyen elérhető.

Amint láttuk, a keresések révén a keresőmotor üzemeltetője nagyon pontos képet kap a felhasználók számáról, de még földrajzi elhelyezkedéséről is. Ennek megfelelően a piac különböző szegmensei precízen meghatározhatók, így beszélhetünk a keresőmotorok európai piacáról, de leginkább az

⁵ Így csak kínai és japán nyelven lehet keresni a Baidu keresőmotorral, vagy csak angol nyelvű szolgáltatást kínál a HotBot vagy az Info.com.

⁶ Ide tartozik a Google, a Yahoo!, a Bing, a Yandex, az Exelead, a DuckDuckGo, a Munax, a Qwant. A lista nem teljes.

⁷ Az Ixquick, a Kayak, a Skyscanner vagy a Mobissimo többnyelvű metakereső.

⁸ Csehország, Szlovénia, Izrael, Magyarország, Svájc, Izland is azon (kisebb lakosságszámú) országok közé tartozik, ahol kifejezetten az adott területre koncentráló keresőmotor jelent meg a piacon.

országokra kiterjedő elemzések bírnak jelentőséggel – földrajzi, illetve nyelvi értelemben is jól elkülönülnek egymástól.

Az egyes szereplők piaci részesedéseit vizsgálva azt látjuk, hogy évek óta hasonló részesedést jeleznek a mérések: a Google részesedése az európai piacon a 90%-ot is meghaladja.⁹ Az amerikai székhelyű vállalat az Egyesült Államokban ennél alacsonyabb népszerűségnek örvend, a felhasználók „csupán” mintegy kétharmada használja a Google keresőjét.

A keresőmotorok piaca, mint kétoldalú piac

A kétoldalú piac két, egymástól elkülönülő csoporttal jellemezhető, amely csoportok találkozásánál az igényeknek megfelelő szolgáltatás nyújtása révén egy közvetítő áll. Ide sorolhatunk számos piacot, mint például a szoftverek piacát, általában a médiát, a kártyás fizetési rendszereket, a kereslet-kínálat találkozását (például ingatlanközvetítés) elősegítő szolgáltatásokat.¹⁰ A piac sokszínűségének megfelelően nincsen általános modell, a keresett termék vagy szolgáltatás, a vásárlás helye, a fizetés módja és sok más tényezőtől függően alakul a közvetítő szerepe és mozgástere.

A kétoldalú piacok jellemzője a bevételi lehetőségek asszimmetriája. A szolgáltató azon az oldalon jut nyereséghez, ahol jobb alkupozícióban van.¹¹ A piaci modell másik oldalán veszteséget kénytelen elkönyvelni, vagy legalábbis általában nem tud profitot elérni. A jövedelemtermelő és a profitot nem hozó tevékenység összekapcsolódik, a piaci működés nyereségessége csak a kettő együttes megléte mellett biztosítható.

A keresőmotorok piaca tipikusan a kétoldalú piacok közé tartozik. A piaci modell központjában a közvetítő szerepet betöltő keresőmotor üzemeltetője áll, amely kereső szolgáltatást nyújt az internetes felhasználók számára. A szolgáltatás ingyenes, azért a felhasználónak semmilyen ellenszolgáltatást nem kell nyújtania. Az internet gyakorlatilag teljes tartalmára nézve egy kulcsszó megadásával tud releváns találatokat (linkeket) felkutatni. A felhasználót a keresés alkalmával kevésbé foglalkoztató kérdés, hogy a keresés kapcsán a keresőmotor birtokába kerülő információk (akár személyesek, akár anonimak) milyen értéket képviselnek, és a felhasználó magatartása („kattintása”, keresései) révén milyen értéket ad át a szolgáltatónak. Anyagi ellenszolgáltatást a kereső használatáért nem kell fizetnie, magatartása mindazonáltal érték a szolgáltatás nyújtója számára.

A kulcsszavak megadása, továbbá a keresési szokásokból levonható következtetések a keresőmotor bevételi oldalához tartozó hirdetések szempontjából kiemelt fontosságúak. A kulcsszavakhoz lehet igazítani a releváns tartalmú reklámokat, illetőleg a felhasználóra nézve levont következtetések révén lehetséges a hirdetéseket személyre szabni, optimalizálni. Az utóbbi esetben a személyes adatok védelme szempontjából vizsgálva kirajzolódik a szolgáltatás nyújtójának ellenérdekeltsége a szigorú adatvédelmi elvek érvényesítésével szemben. Míg ugyanis az adatvédelem az adatminimalizálás elvét

⁹ A StatCounter 2014 decemberében nyilvánosságra hozott adatai szerint a Google 92, 38%-os, a Microsoft által üzemeltetett Bing 2,67%-os, a Yahoo 2,34%-os részesedéssel bír. A maradék 1,62%-on egyéb szereplők osztoznak.

¹⁰ Mark Armstrong: Competition in Two-Sided Markets, 3-6. A dokumentumot az ESEM 2002. augusztusi találkozóján mutatták be Velencében.

¹¹ Platform Competition in Two-Sided Markets, Jean-Charles Rochet és Jean Tirole, 2001. november 26. Az Institut d'Économie Industrielle (IDEI), Toulouse által közzétett tanulmány az [IDEI Working Papers](#) között, 152. sorszám alatt. A tanulmány 3-4 oldalán szereplő táblázat különböző piacok terén mutatja be a jövedelmet, illetve veszteséget eredményező szegmenseket.

várja el a személyes adatok kezelőitől (így a keresőmotorok üzemeltetőitől is),¹² addig a szolgáltatás személyre szabására tett intézkedések minél több, lehetőleg egyénre szabott információ rendelkezésre állását kívánják meg. A piaci logika tehát az adatmaximalizálás alapján áll. Ennek az egymásnak ellentmondó kiindulópontnak köszönhető, hogy a piac szereplői (köztük a keresőmotorok is) igyekeznek a felhasználói adatok elemzésével összefüggő tevékenységüket nem csak a felhasználók, hanem a hatóságok, bíróságok elől is titokban tartani, ezért is korlátosak a lehetőségek a piaci szereplők magatartásáról teljes és részletes kép kialakítására.

A piaci modell másik oldalán a keresőmotor reklámfelületeket értékesít, amelyet a reklámozó megvásárolhat meghatározott időszakra. Ezek jól láthatóan elkülönülnek az adott keresési eredményektől, amikor például „Ads” felirat alatt jelennek meg. A reklámokat a kereső szolgáltatást igénybe vevők láthatják, amikor az adott kulcsszóra rákeresnek. Minél több keresést hajtanak végre, annál vonzóbb a hirdetési felület a reklámozók számára. Másrészt viszont minél több képernyőn jelenik meg egy adott hirdetés, annál nagyobb a valószínűsége, hogy a felhasználók legnagyobb részének irreleváns lesz a hirdetés. A két jelenség között feszülő ellentétet a hirdetések megfelelő célzásával (ún. targetálás) oldják fel.

A reklámozó számára megadják a lehetőséget, hogy csak bizonyos kulcsszavakra keresők képernyőjén jelenjen meg a hirdetés. Ezen túl földrajzilag is korlátozhatják a hirdetések megjelenítését. Nem csak a várost, de GPS koordinátákkal precízen meghatározott felhasználói kört is megjelölhetnek a reklámok címzettjeként.¹³ Ilyen módon biztosítja a keresőmotor, hogy a piac másik csoportja, a hirdető is a számukra leghasznosabban, a lehető legkisebb költséggel használják a keresőmotor felületét, mint reklámfelületet. Az elszámolás a kattintások számától függ, a hirdető folyamatosan figyelemmel kísérheti reklámjának alakulását, és ennek függvényében alakíthat annak paraméterein.

A keresőmotor bevételi lehetőségei közé tartozik a találati eredmények rangsorolása is. Itt a felhasználó számára gyakorlatilag észre nem vehető szolgáltatásról van szó, mert csupán a találatok sorrendje változik meg a találati eredmények között. Az üzleti vállalkozásoknak érdekük fűződik ahhoz, hogy egy adott kulcsszóra rákeresve az ő vállalkozásuk jelenjen meg elsőként (vagy az elsők között) az eredmények listájában, ezért a ranghelyért hajlandóak fizetni is. Egy olyan szolgáltatás jelenik meg itt, amely az internetes keresők előtt is létezett (például a nyomtatott szaknévsorokban való megjelenés körülményeiben). A személyes adatok védelme szempontjából ez a gyakorlat nem bír jelentőséggel, hiszen többlet személyes adatok kezelésével nem jár.

Említést kell tennünk arról is, hogy a keresőmotor üzemeltetője nem csupán a kereső felületén képes piaci értékű szolgáltatást kínálni a felhasználóival összefüggésben. Az akár a használt ICT eszköz, akár IP cím alapján, akár más módon azonosított felhasználók profilja a kereső használata révén megalkotható. Minél több keresést végez a felhasználó, annál részletesebb kép alakítható ki az egyénről. A felhasználó ismerete értéket képvisel, hiszen az internetes reklámpiacon olyan szolgáltatást kínálhat, amely a reklámok célzását megkönnyíti. A marketing terén pedig a hatékonyság kulcskérdés. Ismét egy olyan jelenségről van szó, amelyet a piaci szereplők igyekeznek homályban

¹² A Google ítéletet megelőző eljárásban a keresőmotor üzemeltetője vitatta, hogy adatkezelőnek minősülne, hiszen tevékenysége mások által nyilvánosságra hozott személyes adatok közötti keresést tesz csupán lehetővé, az adatokat ennek során nem változtatja meg. Az Európai Unió Bírósága a Google ítéletben kifejtette, hogy „Mivel tehát a keresőmotorok tevékenysége alkalmas arra, hogy a honlapszerkesztők által végzett tevékenységhez hozzáadódva jelentősen érintse a magánélethez és a személyes adatok védelméhez való alapvető jogot [...] felelősségi körén [...] belül biztosítania kell, hogy tevékenysége megfeleljen a 95/46 irányelvben foglalt követelményeknek” (Google ítélet 38. pontja).

¹³ A Google AdWords feltételei szerint, google.hu 2016. január 3-i állapot.

tartani a hatóságok elől, de köztudott, hogy a felhasználókhöz célzottan reklámokat eljuttatni a reklámozás helyétől eltérő forrásból származó ismeretek alapján (is) lehetséges.

Adatvédelmi szempontból mind a keresőmotor saját felületén, mind más felületen történő célzott reklámozás jól valószínűsíthetően számos adatvédelmi elv sérelmével történik. A rögzített adatokat az eredetitől eltérő célra használják, továbbá a transzparencia sem érvényesül, ebből következően pedig az érintettek joggyakorlása is illuzórikussá válik.

A hálózati hatás a keresőmotorok piacán

Amint fentebb tárgyaltuk, a keresőmotorok piaca tipikusan kétoldalú piac, amelynek egyik felhasználói körébe az „átlagos” internet felhasználók tartoznak, akik valamilyen tartalmat keresnek a világhálón, a másik ügyfélköre pedig a hirdető.

A keresők körében a hálózati hatás¹⁴ csak közvetetten érvényesül, de mindenképpen szerephez jut. A keresőmotorok szolgáltatásai nem statikusak, hiszen azok folyamatos fejlesztésre szorulnak, többek között a felhasználói szokások fényében is. A szolgáltatás annál könnyebben szabható testre, minél több felhasználó szokása ismert a szolgáltató számára. A népszerű keresőmotorok tehát abban a természetes (járulékos) versenyelőnyben vannak, hogy náluk koncentrálódnak azok a tapasztalatok, amelyek a felhasználók számára még kényelmesebbé, még inkább az igényeiknek megfelelővé tehetik a szolgáltatást. Ezek pedig azt a trendet erősítik (amely meg is valósult az európai keresők piacán), hogy a „legnépszerűbb” tűnik a legjobbnak, és e két jellemző (természetesen amennyiben folyamatos fejlesztéssel párosul) kölcsönösen önmegvalósítóvá válik.

A személyes adatok védelme szempontjából ez a folyamat azért érdemel figyelmet, mert nem biztos, hogy a sok fogyasztó bizalmának elnyerése a magánszféra védelmének minőségét is tükrözi. A kereső funkciók, sok más online szolgáltatáshoz hasonlóan, nem annak alapján válnak népszerűvé, vagy népszerűtlenné, hogy adatvédelmi szempontból kedvező, vagy éppen kedvezőtlen gyakorlatot folytat a szolgáltató. Egy hangosabb botrány értelemeszerűen érintheti a felhasználói bizalmat, és más szolgáltatók felé terelheti a felhasználókat, ilyenre azonban a piac történetéből nem ismert példa.

Arra ugyanakkor tett kísérletet több cég¹⁵, hogy privacy barát kereső szolgáltatást nyújtson, és vállalta, hogy a felhasználók IP címét nem rögzíti a szolgáltatás nyújtása kapcsán, illetve a felhasználókról nem készít profilt,¹⁶ és nem ehhez igazítja a találati eredményeket (tehát minden felhasználó számára azonos találati eredményeket jelenít meg). Ennek megfelelően a felhasználó, ha ugyanarról az

¹⁴ „A közgazdászok a hálózati hatásokat (illetve a hálózati externáliákat) a hálózatok alapvető közgazdasági jellemzőjeként, szükséges tulajdonságaként értelmezik, és mint ilyet, a hálózat definíciójának részeként szerepeltetik. Richard Schmalensee például egy szabályozási eljárás során a következőképpen adta meg a hálózat definícióját: „a hálózat közvetlenül vagy közvetve összekötött csomópontok halmaza, amelyet hálózati externáliák jelenléte jellemez” (Schmalensee [1995]). Egyes esetekben a hálózat mint a belső viszonyok helye hat a hálózaton kívüli külső szereplőkre, más esetekben a külső szereplők is a hálózaton belül helyezkednek el, amikor is a belső szereplők egymásra hatásának feljükként áramló külső hatásait a hálózat közvetíti – normálisan a hálózat használata alkalmából.” Kiss Ferenc László, Külső gazdaságosság (externália) a fogyasztási folyamatban, In: Verseny és szabályozás, MTA Közgazdaságtudományi Intézet, 2009, Budapest

¹⁵ Az Ixquick nevű kereső szolgáltatás azzal kívánja magát konkurensaitól megkülönböztetni, hogy magánszféra barát szolgáltatást nyújt, és a felhasználók azonosítására szolgáló IP címeket nem rögzíti (ixquick.com).

¹⁶ A kaliforniai székhelyű DuckDuckGo nevű cég szintén a magánszféra védelem szempontját kívánja felhasználni, mint a versenytársaitól megkülönböztető jegyet.

eszközről is kezdeményezett új keresést, „tisztá lappal” érkezett a keresőmotor oldalára. Ennek eredménye, hogy az IP címet rögzítő szolgáltatókkal szemben a kényelmi funkciók (keresési szokásokhoz igazított ismételt keresés) terén versenyhátrányba kerül, nem is beszélve arról, hogy a célzott reklámok piacán sem perspektivikus az ilyen gyakorlat.

A hálózati hatás a hirdetőik oldaláról nézve kulcsfontosságú. Egyrészt a sok felhasználó viselkedésének alapján gyűjtött tapasztalat koncentrációja a hirdetőik számára is kedvező jelenség, mert így a reklámok célzott eljuttatása terén fontos partnerekre lelnek a keresőmotorok üzemeltetőiben. Másrészt minél több felhasználóhoz, minél változatosabb fogyasztói szegmenshez lehet eljuttatni a reklámokat, annál nagyobb hatékonysággal lehet számolni. A hirdető tehát azt a felületet fogja választani (amennyiben a keresőmotorok által kínált hirdetési lehetőségeket is ki szeretné használni), amelyen a fogyasztók a lehető legnagyobb számban fognak kereséseket lefolytatni. Ennek a hatása csak tovább fokozható, ha például a különböző eszközökön telepített operációs rendszerek alapértelmezett módon kínálják a böngészéssel párhuzamosan egy meghatározott keresőmotor szolgáltatását. Ez a típusú kapcsolat versenyjogi szempontból szintén mérlegelést igényelhet, ettől függetlenül a hálózati hatást bizonyosan erősíti.¹⁷

Az adatvédelmi követelmények érvényesítése a hirdető számára nem lényeges kritérium a leghatékonyabb reklámfelület megtalálása szempontjából, sőt, a keresőmotor szolgáltatójával érdekösszhangban minél jobban szegmentálható, tehát a felhasználók lehető legszélesebb körű adatain alapuló piac kialakításában lesz érdekelt. A piac tehát természetes módon fordulhat privacy szempontból kedvezőtlen folyamatok irányába. Úgy tűnik, hogy a magánszféra szempontja nem döntő szempont sem a keresők, sem a hirdetőik oldalán a szolgáltatás kiválasztása kapcsán. A hálózati hatás eredményeinek megőrzése tehát olyan törekvés a keresőmotorok üzemeltetői részéről, amelyek jelenlétével számolni kell az adatvédelmi elemzések során.

A felhasználói magatartás elemzéséből fakadó tapasztalat, mint belépési korlát

Versenyjogi szempontból releváns, hogy milyen nehézségek merülnek fel akkor, amikor új szereplő kíván a piacon megjelenni. Láttuk, hogy a nagy felhasználói tapasztalatra támaszkodni képes szolgáltató értékes tudás birtokában van, hiszen annak alapján optimalizálni tudja a kereséseket, még inkább komfortos közeget tud nyújtani a felhasználók számára. Kérdés, hogy ez a tudás valóban nélkülözhetetlen-e egy új szolgáltatás elindításához.

A kérdés megítéléséhez a piac két oldalának értékelése szükséges. A felhasználók, akik a kereső funkciót veszik igénybe, gyakorlatilag csak költséget jelentenek a keresőmotor üzemeltetőjének, hiszen ingyenes szolgáltatásról van szó. Ők maguk a keresés elindításával nem termelnek profitot, a piac másik oldalán, a hirdetőik révén válhat az üzlet nyereségessé. Ehhez viszont arra van szükség, hogy a reklámok célba juttatása megfelelő hatékonysággal történhessen meg. Ezen tudás birtokában a hirdetések hatásfoka magasabb lesz. Arra nézve, hogy ez a jövedelmezőséget milyen mértékben befolyásolja, nem áll rendelkezésre részletes forrás.

¹⁷ Ezt az állítást alátámasztja a Netmarketshare által közzétett adatsor: az asztali számítógépek esetében a Google keresőmotor 66%-os globális részesedéssel rendelkezik, az okos telefonok és a tabletek esetében pedig 94%-os piaci részesedéssel. Az adatok forrása: <https://www.netmarketshare.com/search-engine-market-share.aspx?qprid=4&qpcustomd=1> (letöltés: 2016. január 7.)

Azt látjuk tehát, hogy a nyereséges üzleti modellhez szükséges a felhasználók ismerete, és belépési korlátként¹⁸ definiálható, de nem tudunk következtetést levonni arra, hogy ez akadályozza-e a belépést, vagy a piacra lépés szokásos kockázatát jelenti-e csupán. Abban az esetben azonban, amikor a szolgáltatások kapcsolásával az egyik keresőmotor a lehetséges versenytársak rovására jut versenyelőnyhöz, mindenképpen jelentős belépési küszöbként értékelhető. Adatvédelmi jogi szempontból ennek azért van jelentősége, mert a verseny korlátozása révén még inkább csökken az esélye az olyan versenynek, amelynek során a felhasználók a magánélet védelme terén nyújtott teljesítményt is figyelembe vennék a szolgáltató kiválasztásakor.

Az Európai Unió Bíróságának érvelése a Google ítéletben

Amint bemutattuk, a piac sajátosságai érvényesülnek a keresőmotorok versenyében, azonban a magánélet védelmének szempontjai igen korlátozott szerepet játszanak a szolgáltatások közötti választásban. A piac szabályozatlanságát figyelembe véve különösen is fontos, ha olyan ítélet születik, amelyre hivatkozva adatvédelmi igények válnak érvényesíthetővé. Az ítélet jelentőségét növeli, ha ez a kikényszeríthetőség a felhasználó számára helyben valósul meg egy globális szereplővel szemben, mert ilyen módon a jogérvényesítés korábbi lehetőségei lényegesen szélesebbre nyílnak.

A Bíróság ítéletének ténybeli kiindulópontjaként rögzíti, hogy a keresőmotorok az interneten közzétett információk keresése során automatikus, állandó és rendszerezett módon kutatják az internetet, és ezt személyes adatok tömegének felhasználásával végzik. Ebből fakad az a következtetés, hogy a keresőmotor üzemeltetője adatkezelőnek tekintendő, ami a legszélesebb körű felelősséget eredményezi az adatvédelmi jog szerint. Ez a felelősség attól függetlenül állapítandó meg, hogy a szóban forgó adatokat az interneten már egyszer közzétették, az adatokat a kereső nem változtatja meg, illetve a kereső funkcióhoz felhasznált adatok nagy része nem minősül személyes adatnak.¹⁹

A fent részletezett versenyjogi megfontolások közül a Bíróság csupán a keresőszavakhoz igazított reklámokat elemezte: a „Google kereső nem csupán hozzáférést biztosít az indexált honlapokon elhelyezett tartalmakhoz, hanem ezt a tevékenységet felhasználva meghatározott ár megfizetése ellenében az internethasználók által beírt keresőszavakhoz kapcsolódó reklámokat helyez el”.²⁰ A felhasználók internetes magatartása alapján kialakított szofisztikált szolgáltatások (a felhasználó profilozása, követése) kívül maradt a Bíróság ítéletében értékelt tényeken.

Az ítélet indokolásában végighúzódik az a kettősség, amely a Google kereső tevékenységét jellemzi. A keresőt az amerikai székhelyű Google Inc. működteti és irányítja, a Google által spanyolországi leányvállalatként létrehozott Google Spain pedig a honlapokon található információk és adatok indexálásával és tárolásával közvetlenül összefüggő tevékenységet végez. A Bíróság, folytatva az elemzést, rámutat: „[a] reklámhelyek értékesítésével és reklámozásával kapcsolatos tevékenység azonban, amellyel Spanyolországban a Google Spain foglalkozik, a Google-csoport kereskedelmi tevékenységének lényeges részét képezi, és úgy tekinthető, hogy szorosan kapcsolódik a Google keresőhöz”.²¹ Az ítélet nem használja egyszer sem a kétoldalú piac kifejezést, ugyanakkor jól követhető,

¹⁸ A piacra lépésnek számos korlátját ismeri a szakirodalom. Így említés tehető a jogi korlátokról, a beszerzési forrásokhoz való kiemelt hozzáférésről, fejlett forgalmazási és eladói hálózatról, a piacon lévő szereplők stabil pozíciójáról stb. Richard Whish, Versenyjog, HVG-ORAC és Gazdasági Versenyhivatal, 2010, Budapest, 14-15.

¹⁹ A Google ítélet 28. és 29. pontja

²⁰ A Google ítélet 43. pontja

²¹ A Google ítélet 46. pontja

hogyan ezen a ponton ezt a versenyjogi elvet hívja segítségül a két tevékenység közötti kapcsolat alátámasztásaként.

A Bíróság úgy ítélte meg, hogy a Google keresőhöz hasonló, harmadik államban letelepedett, azonban a tagállamok egyikében szervezettel rendelkező vállalkozás által működtetett keresőmotort kiszolgáló személyes adat-kezelés e szervezet tevékenységének keretében végzett adatkezelésnek minősül, ha a szervezetet arra hozták létre, hogy ebben a tagállamban biztosítsa az e keresőmotor által kínált reklámhelyek értékesítését és reklámozását, amelyek a keresőmotor által nyújtott szolgáltatás nyereségességét szolgálják.²²

A *Costeja* ügyben hozott ítéletével az Európai Unió Bírósága áttörést hozott abban a tekintetben, hogy a keresőmotor tevékenységét akkor is az Unió érintett tagállamának joga alapján tekinti megítélendőnek, ha egyébként a cég látszólag csak kiegészítő jellegű szolgáltatást végez a kereső szolgáltatáshoz képest. A reklámozással összefüggő tevékenység oldaláról ragadta meg a Bíróság az adatkezelést, amely egyértelműen az Európában letelepedett gazdasági társaság tevékenységéhez kötődött, és minősítette olyannak a keresőmotor tevékenységét általában, amelynek „kontextusában” megvalósult az adatkezelés. Ilyen értelemben tehát a Bíróság is jelentőséget tulajdonított a piac kétoldalúságának, és nem fogadta el, hogy a keresőmotor üzemeltetése a reklámozási tevékenységtől elválasztható, sőt, kifejezetten összekapcsolta a kettőt, és végül ez alapozta meg a konkrét ügyben a spanyol jog alkalmazandóságát.

Az ügy lényege a magánszféra védelme szempontjából abban ragadható meg, hogy amennyiben egy közösség (így egy ország lakosságának) adatait felhasználva profitra törekszik egy vállalkozás, akkor a közösséget érintő adatkezelés az érintett közösség szabályai szerint ítélandó meg. Érvényre jut itt is az az elvárás, hogy az online szolgáltatások nyújtása nem jelenthet kibúvót az érintett államok szabályainak való megfelelés alól.

Kétségtelen, hogy az online szolgáltatások számos országban elérhetővé válhatnak, és nehézkes sok, egymástól eltérő jogi keretnek megfelelni. A konfliktust mindazonáltal nem az egyes nemzeti jogalkotások hibáiban kell keresni. A szolgáltatás globális jellegéből fakadnak a nehézségek, amelyből aztán a jogszabályok uniformizálásának óhaja fogalmazódik meg. Ebben a vitában az EUB válasza a *Costeja* ügy óta világos: a személyes adatok védelmére vonatkozó szabályok által nyújtott garanciáktól online szolgáltatások keretében sem lehet az Unió polgárait megfosztani. Számolni lehet azzal is, hogy a kétoldalú piacok elmélete a Bíróság gyakorlatában továbbra is szerepet fog játszani.

A Google ítélet jelentősége az elfogadás előtt álló uniós adatvédelmi rendelet tükrében

Az Európai Unió 2016-ban új adatvédelmi szabályozást fogad el, amely 2018-ban fog hatályba lépni. Az Unió területén egységes és közvetlenül alkalmazandó szabályok lesznek majd érvényesek valamennyi szereplőre. Az új adatvédelmi rendelet hatálya ki fog terjedni minden olyan adatkezelésre, amely áruk és szolgáltatások Unión belüli nyújtásával, valamint a felhasználóknak az Unió területén tanúsított magatartásának figyelemmel kísérésével függ össze.²³ A hatályra vonatkozó új szabály egyértelműen a piac könnyebb ellenőrizhetőségét (is) szolgálja, hiszen az Unión kívüli székhelyű szervezetekre is vonatkozik, és azokra az esetekre is, amikor az adatkezelés egyébként nem az Unión belül valósul meg.

²² A Google ítélet 55. pontja

²³ A személyes adatok vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról szóló rendelet tervezetének területi hatályra vonatkozó szabályai (3. cikk (1) és (2) bekezdése).

Remélhető, hogy az egységes szabályok nem csupán azt eredményezik, hogy könnyebben felelhetnek meg az online szolgáltatók az uniós elvárásoknak, hanem az uniós polgárok is könnyebben érvényesíthetik jogaikat az online szereplőkkel, többek között a keresőmotorok üzemeltetőivel szemben. A *Google* ítélet pedig arra is precedensként szolgálhat, hogy a piac két oldalát vizsgálva akkor sem mentesül a tevékenység végzője az európai polgárok védelmére megalkotott szabályok tiszteletben tartása alól, ha a piac egyik (akár a nyereséget termelő, akár a profitot nem hozó) oldala elsősorban egy harmadik állambeli társasághoz kötődik. Ennek megfelelően válhat a jövőben vizsgálhatóvá több olyan szolgáltatás, amely megfelel a kétoldalú piacok kritériumainak. Akár a közösségi oldalak, akár más, elsősorban a felhasználók számára ingyenes szolgáltatások esetében érdemes ezt az elméletet alkalmazni, ahol látszólag ugyan a felhasználók elégedettségére működik a piac, annak másik oldalán azonban olyan jogsértések húzódnak, amelyek nem ismertek, és a fenti elemzés hiányában a két adatkezelés nem is mutat összefüggést. A kétoldalú piacok elmélete ilyen módon az adatvédelmi szabályok kikényszerítését segítő elvként alkalmazható, amely a *Google* ügyhöz hasonló esetekben az európai joghatóságot megalapozó elemzéshez is vezethet.