

DOKTORI ÉRTEKEZÉS
TÉZISEI

JÓRI ANDRÁS

AZ ADATVÉDELMI JOG GENERÁCIÓI ÉS EGY MÁSODIK
GENERÁCIÓS SZABÁLYOZÁS RÉSZLETES ELEMZÉSE

TÉMAVEZETŐ: DR. BALOGH ZSOLT GYÖRGY

PÉCS, 2009.

A KUTATÁS ELŐZMÉNYEI

A polgári jog és büntetőjog cizellált, évszázadok munkájával csiszolt dogmatikájához mérten az adatvédelmi jog újkeletű, fogalmi rendszere egyszerű, története rövid. Ez a sajátossága alkalmassá teszi arra, hogy dolgozatunk tárgya legyen a maga egészében, hogy ne kelljen a vizsgálódásunk körét valamely meghatározott intézményére szűkíteni. A vizsgálódás fókusza azonban ebben az esetben is kijelölhető: dolgozatunk elsősorban az adatvédelmi jogi szabályozás generációs tagolását kívánja vizsgálni, az e tárgyban született elméleti munkák kritikáját kívánja adni, illetőleg saját generációs felosztást javasol. Ezen elméleti modell bemutatásának illusztrációja (egyben az elmélet gyakorlati próbájára ad lehetőséget) az a széleskörű empirikus felmérés, amelyet a szerző az európai adatvédelmi jogok egyes intézményeit összevetni szándékozó honlap, a www.dataprotection.eu megalkotása során végzett el. A generációs tagolódás vizsgálata, valamint az EU adatvédelmi irányelve alapján született egyes adatvédelmi szabályozások elemzése reményeink szerint nem csak az adatvédelmi jog jelenlegi állapotáról ad lenyomatot, illetőleg nem csak történeti perspektívába helyezi ezt, hanem lehetővé teszi következtetések levonását az uniós jog érvényesülésének komplex problémájáról is.

A dolgozat célja a fenti elméleti keretek felvázolása után az is, hogy bemutassa a magyar adatvédelmi jog fő intézményeinek érvényesülését a gyakorlatban. Az Alkotmánybíróság által az információs önrendelkezési joggal kapcsolatban kifejtett alkotmányértelmezések, valamint az adatvédelem törvényi szabályozásának adatvédelmi biztosi és bírósági gyakorlata mellett e részben egyes szabályozási javaslatokat is teszünk. A dolgozat e második része nagyban támaszkodik a szerző az Osiris Kiadónál 2005-ben megjelent Adatvédelmi Kézikönyv – Elmélet, történet, kommentár c. művére.

Ezt követően a dolgozat a második generációs szabályozáson túlmutató, új fejleményeket ismerteti: az új törekvések arra irányulnak, hogy az európai jogalkotó az információs társadalom új körülményei között a magánszféra védelmét az adatvédelmi jogon belüli új szabályozási megoldásokkal, vagy akár az adatvédelmi jog keretein túllépő új eszközökkel teremtse meg.

AZ ADATVÉDELMI JOG KIALAKULÁSA ÉS GENERÁCIÓS FELOSZTÁSA

1. Az adatvédelem (Datenschutz, data protection) fogalma az 1970-es évektől vált széleskörűen használttá, egy olyan, újfajta védelem megjelölésére, amely a korábbi, a személyek által a személyiségi jogi védelem körében élvezett jogokhoz képest nem csak meghatározott típusú adatok (képmás, hangfelvétel) tekintetében, általában nem az „érzékeny” adatokra korlátozva vagy az adatokkal való visszaélés következményeihez igazodva illeti meg az adatvédelmi jogszabályok szerint (általában) a természetes személyeket. Az adatvédelem fogalmát gyakran tárgyalják a *magánszféra védelmének* részeként, vagy éppen ellenkezőleg, azzal szembeállítva, mint amely sajátosan európai (jogi) megoldása egy olyan problémának, amelyre az amerikai alkotmányjogban a „magánélethez való jog” megjelenését indukálta. Álláspontunk szerint a magánszféra védelmének számos – jogi és jogon kívüli – eszköze, módja különböztethető meg, és maga a fogalom jóval jelenségek jóval szélesebb tartományára értelmezhető, mint az adatvédelem – az adatvédelem csak a magánszféra védelmének keretein belül mint a magánszféra-védelem adott társadalmi és technikai körülmények között létrejött jogi

eszköze értelmezhető. Nem tekinthetünk el attól sem, hogy a privacy fogalma az amerikai jogi gondolkodásban mára jóval szélesebb értelemben használatos – mint fent arra utaltunk, a múlt század végétől olyan fejlődésen ment át, hogy mára az általános személyiségi jog megfelelőjeként értékelhető .

2. Ez a védelem létezett az adatvédelem megjelenését megelőzően is: jogon kívüli, természetes korlátok, vagy a jogon kívüli társadalmi normarendszer szolgálta a magánszféra védelmét. Ezek az eszközök az adatvédelem megjelenésével továbbra is alkalmazhatók, illetőleg érvényesülnek. Az adatvédelem mint sajátos jogi védelem megjelenéséhez a magánszféra védelmét biztosító egyes természetes korlátok gyengülése, eltűnése vezetett. Az utóbbi évek fejleménye azonban, hogy a magánszféra védelmének párhuzamos módjai újra nagyobb jelentőséget kapnak – ezt a jelenséget úgyis leírhatjuk, mint az adatvédelem válságát. Ez a válság egyrészt az adatvédelem mint jogi védelem megújítására irányuló törekvéseket ösztönöz, másrészt azzal a következménnyel jár, hogy az adatvédelmi jogi szabályozás bővül, abban egyre nagyobb terjedelemben jelennek meg a magánszféra védelmét szolgáló egyéb (főképpen technológiai) intézkedések, eszközök.

Az adatvédelem jellemzője tehát, hogy a magánszféra védelmén belül értelmezhető az alábbiak szerint:

- a) az adatvédelem minden esetben a személy magánszférájának *jogi* védelmét jelenti,¹ amely
- b) az 1970-es évektől az elektronikai forradalom által egyre általánosabbá váló *automatizált adatfeldolgozás veszélyeire válaszul* jelent meg Európában, és
- c) az általa nyújtott jogi védelem tartalma a fogalom megjelenése óta többször is jelentősen *változott*, illetőleg jelenleg is folyamatosan változásban van.

3. Az európai adatvédelmi szabályozás történetének tárgyalása során az irodalom meghatározott szempontok szerint a szabályozás

¹ „Az adatvédelem a személy, az ember, más szóval: az adatalany védelmét, nem pedig magának az adatnak a védelmét jelenti” (Majtényi László: *Adatvédelem, információszabadság, sajtó*. Budapest, Alkotmány- és Jogpolitikai Intézet, 6. o.). „Nem az adatnak van szüksége védelemre, hanem annak az egyénnek, akire az adat vonatkozik” (Viktor Mayer–Schönberger: *Generational Development of Data Protection in Europe*, in: Agre, Philip E. – Rotenberg, Marc (eds.): *Technology and Privacy: The New Landscape*. Cambridge, Massachusetts, The MIT Press, 1997, 219 o.). Mayer–Schönberger szerint az adatvédelem fogalmával kapcsolatos ezen ellentmondásra már az első német adatvédelmi biztos, Spiros Simitis felhívta a figyelmet a szövetségi adatvédelmi törvény 1979-ben megjelent kommentárjában.

generációit különíti el. Egyesek az adatvédelmi szabályozás három, mások négy generációját írják körül. Mayer-Schönberger szerint az első generációs törvényeket, amelyek az 1970-es évek elején jelentek meg, sajátos technológiai szemlélet jellemzi; a második generációs törvények szabályozása már kevésbé technológiafüggő, és ebben a generációban (az 1970-es évek második felében) az egyén jogai is hangsúlyosabbak a szabályozásban. Felosztása szerint a harmadik generációs adatvédelmi törvények azok, amelyek a német alkotmánybíróság 1983-as népszámlálás-ítéletét követően születtek, s amelyek esetében a szabályozás tükrözi az információs önrendelkezési jog koncepcióját. A negyedik generációs szabályozás – amelyet a szerző a „holisztikus” és „szektorális” kulcsszavakkal jellemez – korrigálja a harmadik generációs törvények hiányosságait, és új fejleményként ebben az időszakban területspecifikus adatvédelmi szabályozás egészíti ki az általános szabályokat.²

Bäumler – aki felosztását elsősorban a német adatvédelmi jog fejlődésére tekintettel fogalmazza meg – nem tesz különbséget a Mayer-Schönberger által első és második generációba sorolt törvények között, hanem ezen szabályokat egy csoportba sorolva

² Viktor Mayer-Schönberger: *Generational Development of Data Protection in Europe*, in: Agre, Philip E. – Rotenberg, Marc (eds.): *Technology and Privacy: The New Landscape*. Cambridge, Massachusetts, The MIT Press, 1997

azzal jellemzi azokat, hogy generálklauzulákat, elvi tételeket tartalmaztak. A szerző a második generációba sorolja a népszámlálás-ítéletet követő jogalkotás eredményeit (köztük számos szektorális adatvédelmi normát), a harmadik generációba pedig azon jogszabályokat, amelyeknek egyrészt az irányelvet kell átültetnie a nemzeti jogba, ám alapvetően át is kell alakítaniuk az adatvédelmi jogot, reagálniuk kell az adatfeldolgozási technológia megváltozott jellemzőire.³ Hasonlóképpen vázolja fel a generációs fejlődést Bizer is – szerinte a legújabb kihívás a jogalkotó előtt az, hogy a klasszikus adatvédelmi jogot kiegészítve „a technikát formáló jogot” (Recht der Technikgestaltung) hozzon létre.⁴

A hazai irodalomban Majtényi az első generációs szabályozás központi jellemzőjének azt tekinti, hogy az a számítógépes (vagy

³Bäumler, Helmut: Datenschutzgesetze der dritten Generation. In Bäumler, Helmut – Mutius, Albert von (Hrsg.) 1999. *Datenschutzgesetze der dritten Generation (Texte und Materialien zur Modernisierung des Datenschutzrechts)*. Neuwied, Luchterhand, 1999

⁴ Bizer, Johann: Datenschutz durch Technikgestaltung. In Bäumler, Helmut – Mutius, Albert von (Hrsg.) 1999. *Datenschutzgesetze der dritten Generation (Texte und Materialien zur Modernisierung des Datenschutzrechts)*. Neuwied, Luchterhand, 1999

legalább részben automatizált) nyilvántartásokra irányult. A második generációs törvények jellemzője e felosztás szerint, hogy immár az adathordozótól függetlenül von szabályozása alá minden nyilvántartást (így a papíron létezőeket is). A harmadik generáció jellemzője Majtényi szerint, hogy ennek megalkotása során tényező az integráció (az irányelv elfogadása), és a szektorális kihívások.⁵

Álláspontunk szerint a szabályozás történetének generációkkal történő leírása jól használható az európai adatvédelem történetének leírására. A fejlődés három korszakra tagolható:

a) az első adatvédelmi szabályok megjelenésétől az információs önrendelkezési jog kifejtését adó 1983-as német alkotmánybírósági határozatig tart,

b) a második az információs önrendelkezési jog doktrínájának megfogalmazásától tart egészen a harmadik korszak elejéig,

c) a harmadik kezdete az adatvédelmi szabályozás válságára válaszképpen az „új adatvédelem” szabályainak megjelenéséhez köthető (korszakhatárnak az 1997-es német Teledienstschutzgesetz elfogadását tekintjük).

⁵ Majtényi László: Információs jogok. In: Halmai Gábor – Tóth Gábor Attila (szerk.) 2003. *Emberi jogok*. Budapest, Osiris.

4. *Az első generációs törvények* olyan korban születtek, amelyben kevés számú nagy – elsősorban állami – adatkezelő vette alkalmazásba a számítógépeket. Félő volt, hogy az állam a különféle nyilvántartások összekapcsolásával információs túlhatalmat szerez az egyén felett, ezért az első adatvédelmi törvények szövegezői kifejezetten az új technológia kihívásaira reagálva próbálták annak alkalmazását ellenőrizhetővé, transzparenssé tenni. Az első generációs adatvédelmi törvények jellemzőiként az alábbiakat határozhatjuk meg:

a) Ezen törvények elsődleges célja a nagy – elsősorban állami – adatbázisok transzparenciájának megteremtése.

b) A cél érdekében ezek a törvények még nem biztosítanak rendelkezési jogot az egyénnek az adatai felett: azonban biztosítanak egyes, később a rendelkezési jog részjogosítványává váló jogokat, elsősorban a betekintésre és a helyesbítésre irányuló jogot.

c) A szabályozás ezen generációjában jelennek meg az adatbázisok nyilvántartásba vételére illetőleg engedélyezésére vonatkozó kötelezettségek. Hangsúlyozni kell tehát azt, hogy a nyilvántartásba vételi kötelezettség egy kevés nagy adatbázist ismerő környezetben jelent meg.

d) Az első generációs adatvédelmi törvényekkel a jogalkotó kifejezetten a számítógépes adatfeldolgozást kívánta ellenőrzés alá vonni: ezek a törvények tehát a magánszféra-védelem sajátos

eszközei voltak az információs forradalom kezdeti időszakában, ám az általunk használt meghatározás szerint nem is tekinthetők adatvédelmi törvénynek abban az értelemben, hogy tárgyük elsősorban a nyilvántartást szolgáló technológia volt.

e) Jellemző, hogy az első generációs törvények közül egyesek a törvényhozás számára jogot biztosítottak a közigazgatás rendelkezésére álló információkhoz való hozzáféréshez. Ez alátámasztja azt, hogy az első generációs törvények közvetlen célja nem a korábban definiált adatvédelem volt, hanem a végrehajtó hatalom információs túlsúlyának visszaszorítása az államon és a társadalmon belül.

5. 1983 decemberében a német alkotmánybíróság az egész világ adatvédelmi jogára kiható döntést hozott, amikor alkotmányellenesnek (az alaptörvénnyel összeegyeztethetetlenek) mondta ki az abban az évben elfogadott népszámlálásról szóló törvény egyes rendelkezéseit, és információs önrendelkezési jogként értelmezte a személyes adatok védelméhez fűződő alkotmányos jogot. Ezzel egyben kijelölte az adatvédelmi szabályozás új generációjának kezdőpontját. *A második generációs szabályozások*⁶

⁶ Mayer–Schönberger felosztása szerint az információs önrendelkezési jog elvi alapján álló szabályozások már az adatvédelmi jogi normák harmadik generációját képviselik. Mayer–Schönberger (1. l.), 231. o.

jellemzője Mayer-Schönberger szerint, hogy azok az adatkezelés egész folyamatára vonatkozóan meghatározott jogokat biztosítanak az adatalanyok számára – a jogalkotók felismerték, hogy nem lehetséges az adatalany döntését arra szűkíteni, hogy engedélyezi-e adatainak automatizált feldolgozását, vagy sem, mivel a technológia ebben az időben már annyira áthatotta a társadalom szövetét, hogy a nemleges döntés a gyakorlatban óriási költségekkel járt volna az egyén számára. Tipikus jellemzői az e korszakban született szabályozásoknak a marketing- és piackutatási célú adatkezelésekkel kapcsolatos tiltakozási jog, és az elavult adatok törlésével kapcsolatos jog.⁷ Tovább erősödött a szabályozás absztrakt jellege, a technológiaszabályok háttérbe kerülése. A korszak technológiai változásai – a személyi számítógépek megjelenése, majd azok hálózatokba rendezése – reménytelenné tették volna a technológia szabályozását: a törvényhozó ezért a technológia szabályozása helyett inkább az egyént fegyverezte fel az információs önrendelkezési joggal, amellyel élve az – legalábbis elviekben – minden körülmények között képes volt magát megvédeni.

A dolgozat részletesen elemzi egy második generációs szabályozás – a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok

⁷ Mayer-Schönberger (1. l.j.), 232. o.

nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény – rendelkezéseit, és módosító javaslatokat is megfogalmaz. Az elemzés a törvény fogalomrendszerére (adatkezelő/adatfeldolgozó, adatkezelés/adatfeldolgozás), a jogalapok elemzésére, a külföldre irányuló adattovábbítás szabályozására és az adatvédelmi biztosi intézmény szabályozására fókuszál.

6. Az információs önrendelkezési jog megfogalmazása óriási lépés az adatvédelem történetében, ám nem az utolsó lépés. A döntés Németországban először sokkot váltott ki az igazgaton belül, majd megindult a jogalkotási dömping. Bäumlér szerint a szektorális jogalkotás során – amely elsősorban a bűnüldözési és nemzetbiztonsági tevékenységet (Sicherheitsbereich) érintő szabályok módosítására terjedt ki – az igazgatás elérte azt, hogy az elfogadott törvények „elismerték” a már kiépített informatikai rendszerek létét, „a status quo törvényi szabályozása nagyobb engedmények nélkül sikerült”.⁸

Az információs önrendelkezési jogon alapuló második generációs szabályozás hatékony érvényesülését nem csak a rendelkezési jog alanyának az adatkezelőkkel szembeni gyenge pozíciója akadályozta.

⁸ Bäumlér (3. l.j.) 3. o.

Az 1990-es években kiteljesedett az a korábbi tendencia, amely a centralizált adatbankok világától a hálózatba kötött mikroszámítógépek korszakáig vezetett. A nemzetközi számítógépes hálózat, az internet tömeges alkalmazása, az egyre olcsóbb számítógépek, az egyre nagyobb tárolókapacitású digitális adathordozók megjelenése oda vezetett, hogy a hétköznapi életet is áthatotta a mindenütt jelen lévő elektronizált adafeldolgozás és -tárolás, ezzel a magánszféra-védelemnek gyökeresen új közegben kell hatékonyan érvényesülnie.

A centralizált adatbankok szabályozására az adatvédelem megfelelő eszköz volt. Az új körülmények között azonban a technológia már számos esetben megkerülte a jogi szabályozást; annak érvényesítése egyre nehezebbé vált.⁹ Az adatvédelem mint a magánszféra-védelem új és hatékony módja a múlté volt: az anakronisztikus szabályok

⁹ Hasonló folyamat ment végbe a szólásszabadságra vonatkozó jogi szabályozással kapcsolatban, ahol szintén az új technológia egyik jellemzője – annak nemzetközi jellege – teszi kétségessé a jogi normák hatályosulását: John Gilmore híressé vált megfogalmazása szerint „az internet hibaként értelmezi a cenzúrát, és létrehozza a kerülőutakat”. Nem véletlen, hogy a jogi szabályozás fogyatékoságai (az adatvédelmi jog érvényesíthetőségével kapcsolatos kétségek, illetőleg az amerikai Communications Decency Act alkotmányosságával kapcsolatos, 1996-tól kibontakozó vita) a két területen hasonló, a szabályozást szolgáló technológiák fejlesztéséhez vezettek: ilyen a Platform for Internet Content Selection (PICS) és a Platform for Privacy Preferences (P3P).

merev alkalmazása csak a Bäumler által leírt presztízsveszteséget erősítette. A magánszféra-védelem hatékony védelmére új, jogon kívüli eszközök jelentek meg, amelyek azonban maguk is jogi szabályozás tárgyává váltak.

7. A *harmadik generációs* adatvédelmi szabályozás a fenti kihívásokra kíván – egyelőre megjósolhatatlan eredménnyel – válaszokat találni; új elvek (adattakarékosság), új intézmények (adatvédelmi audit) merülnek fel az irodalomban, kerülnek be a szabályozásba. A mindent átható informatizáltságra válaszképpen visszatér a technológiára irányuló szabályozás is: a cél a technológia formálása.

A harmadik generációs adatvédelmi szabályozáshoz sorolható normák közül az első az 1997-ben megalkotott német Teledienstedatenschutzgesetz (TDDSG). A TDDSG forradalmian új intézményeket és elveket vezetett be a német adatvédelmi jogba. Ezen elvek jelentőségét bizonyítja az is, hogy néhány év elteltével azok közül egyesek a szövetségi adatvédelmi törvény szabályai közé kerültek át. A TDDSG megalkotása óta ráadásul széles körű jogalkalmazási tapasztalat halmozódott fel, amely nyomán a jogszabály egyes rendelkezéseit módosították 1999-ben és 2001-ben.

A TDDSG már 1997-ben tartalmazta azt az alapelvet, amely szerint a távszolgáltatást nyújtónak olyan technikai eszközöket kell használnia, amelyek működtetése nem jár személyes adatok kezelésével, illetve a lehető legkevesebb személyes adat kezelésével jár, sőt, e szempontokat már az eszközök tervezésekor is figyelembe kell venni¹⁰ – ez a rendelkezés egy módosítás nyomán a szövetségi adatvédelmi törvénybe is bekerült (az ún. „adattakarékosság elve”).¹¹

A szövetségi adatvédelmi törvényben szabályozott adatvédelmi audit intézményének lényege, hogy az adatkezelést végző eszközök előállítói és használói adatvédelmi- és adatbiztonsági szempontból független szervezetekkel auditáltathatják eljárásrendjüket, illetve eszközeiket.¹² Az intézmény a környezetvédelmi audit már az uniós joganyagban is megjelenő példáját követi. A BDSG 9 a §-a szerint az audit célja az adatvédelem és az adatbiztonság javítása:

„Az adatvédelem és adatbiztonság javítása végett az adatfeldolgozó rendszerek és programok előállítói, valamint az adatfeldolgozó szervek adatvédelmi koncepciójukat és technikai berendezéseiket

¹⁰ TDDSG 3. § (4).

¹¹ BDSG 3. §.

¹² Lásd BDSG 9. §. Az intézmény 1997-ben jelent meg a Tartományközi Médiaegyezményben (Mediendienste Staatsvertrag 17. §).

független és engedéllyel rendelkező szakértőkkel megvizsgálhatják és értékelhetik, a vizsgálat eredményét pedig nyilvánosságra hozhatják. A vizsgálattal és az értékeléssel kapcsolatos közelebbi követelményeket, az eljárást, illetve a szakértők kiválasztásának és engedélyezésének szabályait külön törvény szabályozza”

Az audit tárgya az adatfeldolgozó rendszerek és programok előállítóinak, valamint az adatkezelő szervezeteknek az adatvédelmi koncepciója (rendszer-audit) és technikai berendezései (eszköz-audit). Az audit és az eredmény nyilvánosságra hozatala önkéntes. Az auditálást független és engedéllyel rendelkező szakértők végzik. A BDSG a vizsgálat és értékelés közelebbi szempontjainak, az eljárásnak, illetve a szakértők kiválasztásának és engedélyezésének szabályait külön törvényben rendeli szabályozni. Az eredeti német koncepció (Roßnagel) szerint az audit tárgya minden esetben a törvényi megfelelésen felüli standardoknak (legjobb gyakorlatoknak) történő megfelelés, ám a gyakorlatban az audit inkább az adatvédelmi biztosi gyakorlat által értelmezett törvényi rendelkezéseknek történő megfelelés szintjére terjedhet ki (lásd részletesebben alább). Erre is van németországi példa: figyelmet érdemel az a kezdeményezés, amely az (online szolgáltatásokra kidolgozott) audit során *protection profiles*-re épít, amely a következő elemekből épül fel: az online szolgáltatások

általános összetevőinek meghatározása, az adatvédelmi követelmények operacionalizálása a szolgáltatás összetevői szerint, értékelési rászter előállítása, súlyozás a szolgáltatás összetevői és az adatvédelmi követelmények alapján, az eredmény megállapítása. Az adatvédelmi követelményeket e rendszer a következőkben összegzi: átláthatóság, a szolgáltató megjelölése, adatvédelmi nyilatkozat, termékleírás, az anyagi jogi szabályok megtartása, felelősség, szükségesség, célhoz kötöttség, hozzájárulás, törlés, zárolás, ágazati törvényben előírt kötelezettség, adat-takarékosság, technikai és szervezeti biztonsági intézkedések, az érintettek jogainak védelme. Az audit részletes szabályozása Németországban tartományi szinten (Schleswig-Holstein) történt meg.

A harmadik generációs adatvédelmi szabályozás elemei már a magyar adatvédelmi jogban is megjelentek. A hazai szabályozásban a jogalkotó tudatosan követte a TDDSG és a BDSG megfelelő példáit az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. évi CVIII. törvény 2003-as módosításakor. A törvény a módosítás nyomán rögzíti az adattakarékosság elvét.¹³ Az

¹³ A 13/A. § (3) bekezdése szerint: „A szolgáltató – a (2) bekezdésben foglaltakon túlmenően – a szolgáltatás nyújtása céljából kezelheti azon személyes adatokat, amelyek a szolgáltatás nyújtásához technikailag elengedhetetlenül szükségesek. A

adattakarékosság elve több, mint az Avtv. 5. § (2) bekezdésében meghatározott alapelv, mert az adatkezelővel szemben azt a kötelezettséget állítja fel, hogy az már az adatkezelés megkezdése előtt szempontként érvényesítse a személyes adatok kezelésének – ha ez lehetséges – elkerülését, illetve az adatkezelés terjedelmének a lehető legkisebb mértékűre szorítását. A követelmény az üzemeltetésre is kiterjed, azaz például megsérti ezt az alapelvet az az adatkezelő is, amely valamely szoftver- vagy hardvereszközt úgy konfigurál, hogy annak működése a szolgáltatás nyújtásához vagy a törvényben meghatározott egyéb cél teljesüléséhez szükséges mértéken túl személyes adatok kezelését eredményezi. Ez a szabály a jogalkalmazónak a korábbinál jobb lehetőségeket teremt az adatvédelmet szolgáló technológiák alkalmazásának ösztönzésére.

Bekerült a szövegbe – szintén a TDDSG mintájára – az a szabály, amely a szolgáltató adatkezelési lehetőségeit monopolhelyzete esetén korlátozza, míg valós piaci viszonyok között módot ad a szolgáltatás

szolgáltatónak az egyéb feltételek azonossága esetén úgy kell megválasztania és minden esetben oly módon kell üzemeltetnie az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás nyújtása során alkalmazott eszközöket, hogy személyes adatok kezelésére csak akkor kerüljön sor, ha ez a szolgáltatás nyújtásához és az e törvényben meghatározott egyéb célok teljesüléséhez feltétlenül szükséges, azonban ebben az esetben is csak a szükséges mértékben és ideig.”

nyújtásától eltérő célú adatkezelésre.¹⁴ A rendelkezés a hozzájáruláson alapuló adatkezelésekkel kapcsolatos visszaéléseket zárja ki abban az esetben, ha a szolgáltatás más szolgáltatótól (az adott igénybe vevő által) nem vehető igénybe. A szabályozás ezen túl engedi az információs önrendelkezési jog érvényesítését, és nem tiltja a hozzájáruláson alapuló adatkezeléseket.¹⁵

8. Még nem mérhető fel annak a fejleménynek a jelentősége a magyar adatvédelmi jog és alkotmánybírósi gyakorlat szempontjából, hogy a német Alkotmánybíróság 2008-ban – a magánszféra alapjogi védelmét az digitalizált világban még az információs önrendelkezési joggal együtt is hézagosnak ítélve - új, az informatikai rendszerek bizalmasságának és integritásának védelméhez fűződő alapjogot vezetett le az alaptörvény általános személyiségi jogot deklaráló szakaszából¹⁶. A jogfejlesztés tehát

¹⁴ A 13/A. § (8) bekezdése szerint: „Az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás nyújtása nem tehető függővé az igénybe vevőnek valamely (1)–(3) bekezdésében nem említett célból történő adatkezeléshez való hozzájárulásától, amennyiben az adott szolgáltatás más szolgáltatótól nem vehető igénybe.”

¹⁵ Megjegyzendő, hogy a jogszabály-előkészítők – közöttük szakértőként a szerző – tudatosan nem javasolták az adatvédelmi audit intézményének átvételét a magyar szabályozásba a német tapasztalatok hiánya miatt (lásd erre például Vossbein 2002).

¹⁶ BVerfG, 1 BvR 370/07 vom 27.2.2008.

érzékenyen reagál az információs társadalom kihívásaira, és a magánszféra védelmének új szabályozási eszközei jelennek meg keresi mind az adatvédelmi jogon belül - harmadik generációs adatvédelmi szabályozásként - mind azon kívül. Az új technológiák formálta új környezet a magánszféravédelem innovatív megújítását kívánja; egyébként „olyan észrevétlenül fogy el a szabadság, ahogy a tiszta víz és a levegő elfogyott”¹⁷.

¹⁷ Sólyom László: Egy új szabadságjog: az információs szabadság. *Valóság*, 1988 szeptember

Publikációk a doktori értekezés témájához

Könyv:

Adatvédelmi kézikönyv – Elmélet, történet, kommentár, Osiris, 2005 (A bevezetőt bírálta dr. Majtényi László, az ajánlást írta dr. Péterfalvi Attila)

Könyvfejezetek:

A cybertér pacifikálása - Állami tartalomszabályozási kísérletek a nemzetközi számítógépes hálózatokon, in: Nyilvánosság és rendszerváltás, Új Mandátum, 1998

Feltételes módszerek, in: Történetek a Tüköry Utcából, Emberi Jogi Információs és Dokumentációs Központ, 1999

Internet gyakorlati kézikönyv (Adatvédelem és Elektronikus aláírás fejezetek) Verlag Dashöfer Budapest, 2001

E-kereskedelem (a Budapesti Kommunikációs Főiskola tankönyve), Adatvédelem és Véleményszabadság fejezetek, Budapesti Kommunikációs Főiskola, 2001

Az adatvédelmi jog kialakulása és az információs társadalom hatása a személyiségi jogokra, in: Az információs társadalom hatása a jogrendszerre, MTA Műhelytanulmányok, MTA, Budapest, 2002

Magánszféra és nyilvánosság a digitális korban, in: Magyarország Médiakönyve 2002, Enamiké, Budapest, 2002

Az elektronikus információszabadság lehetőségei Magyarországon, in: Magyarország Médiakönyve 2003

A nyilvánosság határai: a személyes adat, a közérdekű adat és a közérdekből nyilvános adat fogalma az adatvédelmi biztos és az Alkotmánybíróság gyakorlatában, in: Tízéves az Adatvédelmi Biztos Irodája, Adatvédelmi Biztos Irodája, Budapest, 2006

Az adatvédelmi szabályozás generációi és jövője, in: Az ombudsman intézménye és az emberi jogok védelme Magyarországon, Országgyűlési Biztosok Hivatala, Budapest, 2008

Az Alkotmány 59. §-ának kommentárja, in: Jakab András (szerk.): Az Alkotmány kommentárja, Századvég, 2009

Szakmai folyóiratban megjelent cikkek, fordítások:

Az indecency fogalma az amerikai jogban és a CDA, Café Babel, 1996/3

Döntés az ACLU v. Reno ügyben (fordítás), Café Babel, 1996/3

Nyilván tartanak, in: Fundamentum 1998/1-2. (társszerző: Zombor Ferenc)

Lawrence Lessig: Hogyan szabályozzuk a szólást az interneten?, Fundamentum, 1999/1 (fordítás)

Döntés a Reno v. ACLU ügyben (a Legfelsőbb Bíróság döntése), Fundamentum, 1999/1 (fordítás)

Az adatvédelmi törvény novellájának szükségességéről, Napi Jogász I/4., 2001. július

Változások előtt az adatvédelmi jog, Cég és Jog, 2001. október

Megjegyzések a kormány informatikai jogalkotási programjához, Fundamentum, 2001/4

Hungarian Data Protection Law – A Brief Outlook, BNA World Data Protection Report, 2001. november

Kimaradt az adatvédelem – Megjegyzések az elektronikus kereskedelmi törvény tervezetéhez, Napi Jogász, 2001. december

A polgári célú rejtjelzés szabályozásáról, Napi Jogász, 2002. március

Fogyasztói adatbázisok – a direktmarketing-törvény egyes értelmezési kérdéseiről, Napi Jogász, 2002. március

Hitelinformációs rendszerek Magyarországon és Nagy-Britanniában - A hitelfelvevők személyes adatainak védelme 1-2., Cég és Jog, 2003. július-augusztus

Teljes összhang? Az adatvédelmi törvény módosításáról 1-2., Cég és Jog, 2003. november-december

Az új adatvédelmi törvény elé, Jogtudományi Közlöny, 2003/12

Az elektronikus aláírásról szóló törvény módosításáról, Infokommunikáció és Jog, 2004/1

Adatvédelem és információszabadság (válasz a szerkesztők körkérdésére), Fundamentum, 2004/4

Vitás kérdések az adatvédelmi törvény értelmezése körül, Infokommunikáció és Jog, 2005/5 (társszerző: Bártfai Zsolt)

Az adatvédelmi törvény újabb módosításáról, Infokommunikáció és Jog, 2005/6

Targetált hirdetések, felhasználói profilok képzése és adatvédelem - Az elektronikus kereskedelemről szóló törvény adatvédelmi rendelkezéseiről, Infokommunikáció és Jog, 2006/4

An Outline of the History of Data Protection, ICT and Law, 2008/2

Az adatvédelmi és információszabadságért felelős biztos intézményéről, Fundamentum, 2010/2 (megjelenés alatt)