

**Az elektronikus úton küldött reklámokra vonatkozó
szabályozás áttekintése
Módosítási javaslatok**

Készült a Nemzeti Hírközlési Hatóság megbízásából

Készítették:
Bayer Judit
Simon Éva
Vikman László

Tartalomjegyzék

Bevezetés.....	3
I. Statisztikai felmérések az elektronikus úton küldött kéretlen reklámüzenetekről.....	4
II. Spam szabályozása Magyarországon	8
III. A kéretlen elektronikus levelek szabályozása az Európai Unióban és egyes országokban	19
1. Európai Unió irányelve	19
2. Egyes európai uniós országok	21
3. Európai Unión kívüli országok	24
IV. Kéretlen elektronikus reklámüzenetek vonatkozásában illetékes nemzeti hatóságok ...	32
1. Egyes európai uniós országok	33
2. Európai Unión kívüli országok	36
V. Nemzetközi ajánlások, együttműködések	40
I. Az Európai Bizottság Közleménye a kéretlen kereskedelmi kommunikációról	40
II. OECD Workshop záródokumentuma	45
III. ITU WSIS Spam találkozó	48
V. Javaslatok	52
I. Jogi szabályozás.....	52
II. Önszabályozás	53
III. Hatósági feladatkörök	56

Bevezetés

Az elektronikus úton küldött kéretlen reklámok (spamek) egyre nagyobb problémát jelentenek a felhasználóknak, a reklámszakmának, a hírközlési szolgáltatóknak és hatóságoknak. Tanulmányunkban az elektronikus úton küldött reklámokra vonatkozó hazai szabályozás bemutatásán túl az Európai Unió elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelvét és az egyes tagállamok és uniós kívüli országok szabályozását is bemutatjuk. A spamekkel kapcsolatos külföldi hatósági eljárásokat és a nemzetközi szervezetek ajánlásait önálló fejezetben ismertetjük. A tanulmány végén összefoglaljuk a bemutatott szabályozási megoldásokkal kapcsolatban felmerülő jogalkotási, jogszabály módosítási javaslatainkat, valamint a Nemzeti Hírközlési hatóság spammel kapcsolatban felmerülő eljárási lehetőségeit is. Az önszabályozás keretei között tartandó területekre vonatkozó javaslatok a 2004. szeptemberében és októberében tartott Spam workshop eredményei alapján kerültek kidolgozásra, ahol a piaci szereplők és fogyasztóvédők képviselték magukat. A workshop célja az volt, hogy az NHH képet kapjon arról, hogy a szakmai szervezetek hogyan viszonyulnak a spam kérdéséhez, mit várnak a hatóságtól és jogalkotóktól.

A tanulmányban az elektronikus úton küldött reklámokon e-mailt, sms-t mms-t és minden egyéb olyan üzenetet értünk, amely elektronikus hírközlési úton kerül továbbításra és tartalmára nézve reklám. Az elektronikus úton küldött reklámokra vonatkozó különböző jogszabályokban eltérő fogalomhasználattal illetik a felhasználót: fogyasztó (Fgytv., Kktv., Grtv.), igénybevevő (Ekt.), előfizető (Eht.). A könnyebb értehetőség kedvéért a tanulmányban egységesen felhasználót írunk, akár természetes személyről, akár jogi személyről vagy jogi személyiség nélküli gazdasági társaságról van szó; csak ott teszünk kivételt, ahol az egyes jogszabályok bemutatásánál indokolt.

Az elektronikus úton küldött reklámok tartalmával nem foglalkozunk, tekintettel arra, hogy az elektronikus úton küldött reklámok esetén a tartalomra vonatkozó szabályozás nem tér el az általános reklámszabályoktól.

I. Statisztikai felmérések az elektronikus úton küldött kényszeres reklámüzenetekről

Statisztikai jellegű vizsgálatokat elsősorban azok a szoftvergyártó, piackutató és tanácsadó cégek készítenek, akiknek a kényszeres üzeneteket szűrő és blokkoló szoftverek új piacot jelentenek. Rövid összefoglalónkban a legnagyobb ilyen vállalatok elmúlt években nyilvánosságra hozott mérési adatait foglaljuk össze. Célunk annak bemutatása, hogy aránylag rövid idő alatt milyen drasztikusan megnőtt a kényszeres reklámüzenetek mennyisége. Az első kényszeres reklámleveleket a Canter and Siegel ügyvédi iroda küldte el az USA-ban 1994. március 5-én a Usenet hírcsoportjaira. A módszer hamarosan elterjedt, és a szinte ingyenes hirdetések teljesen elárasztották, és ezzel gyakorlatilag tönkretették ezeket a fórumokat. A spammelők csak később kezdtek e-mailben üzengetni, és ma már az összes e-mail több mint 70 (80-90? – felméréstől és területtől függően) százaléka kényszeres reklámlevél.¹

A Brightmail 2002 nyarán közzétett eredményei szerint a spamek már a teljes email-forgalom 36 százalékát tették ki, ami óriási növekedést jelentett a 2001-ben mért 8 százalékos arányhoz képest. A Gartner piackutató cég szerint egy 10 ezer alkalmazottat foglalkoztató vállalat évi mintegy 13 millió dolláros kárral számolhat a belső hálózaton terjedő spamek miatt, amihez hozzáadódik az internetről érkező kényszeres e-mailek kiválogatása miatt kieső termelés. A MessageLabs szerint a kényszeres elektronikus levelek száma 2003-ban már meghaladta az egyéb e-mailek számát. A kaliforniai Radicati Group tavaly szeptemberi becslése szerint a 2002-es esztendő elektronikus levélforgalma a napi átlag 7,3 milliárd üzenetet is elérte, melynek 32%-át a kényszeres e-mailek tették ki. 2006-ra a Radicati Group úgy becsülte, hogy a mintegy ötszörösére bővülő forgalom (napi 37,3 milliárd e-mail) nem kevesebb, mint 39%-át fogják kitenni a kényszeres e-mailek – később ez optimista becslésnek bizonyult. A Jupiter Research 35%-ra kalkulálta az e-mail forgalmon belül a nemkívánatos üzenetek arányát.

A Harris Interactive Inc. piackutató 2003. januárban hozta nyilvánosságra attitűdfelmérését. A kutatást az USA-ban végezték 2002. november 22. és december 2. között, és 2221 18 év feletti internetezőt kérdeztek meg. Az eredmény: az amerikai internetezők mintegy 80 százaléka vélte úgy, hogy a kényszeresen érkező reklám e-mailek rendkívül bosszantóak. 2000-ben ez az arány még csak 49 százalék volt. A megkérdezettek 74 százaléka úgy gondolta, szigorú törvényekre lenne szükség a spamek betiltására, a törvénysértőket pedig súlyos

¹ <http://sg.hu/cikk.php?cid=31364>

büntetésekkel kellene sújtani. Mindössze 12 százalék tartotta volna hibának egy ilyen jellegű törvény meghozatalát az amerikai kormány részéről.²

A 2004 első hónapjában lezajlott email-forgalom összetételében a Brightmail statisztikája szerint az e-mailek 60 százaléka volt spam. (A cég mérései havi 85 milliárd e-mailre épülnek, amelyek 300 millió elektronikus postafiók forgalmát teszik ki.) A felmérés szerint a termékreklámok részesedése az összforgalomból 22 százalék, a különböző pénzügyi tranzakcióké 20, míg a pornográf tartalmú leveleké 17 százalék volt. Növekvő jelentőségű a különböző módszerekkel, így például a „phishing”-gel szerzett, a bizalmas adatok kicsalására és felhasználásra épülő spam mailek száma is. Januárban ezek már elérték az össz-spamforgalom 4 százalékát.³

A Postini elemzése még rosszabb képet mutatott erre az időszakra, annak ellenére, hogy ekkor már egy hónapja hatályba lépett az Egyesült Államokban a CANSPAM Act. A törvény hatályba lépését követő első hónapban a teljes email-forgalomban a spamek aránya 80%-ról csupán 79%-ra csökkent. Okként két tényezőt jelöltek meg. A törvény értelmében a cégek törvénysértés nélkül küldhetik szét a reklámleveleiket, amennyiben ezekben a jogi rekvizitumaikat feltüntetik, és a címzett lemondhatja a további reklámleveleket. A másik fontos ok, hogy a spammelő cégek egy része az USA jogi hatályán kívül működik.⁴

A világ más részein is komoly problémát jelent a spam, így Kínában is, ahova egyre több cég telepíti át informatikai rendszereinek felügyeletét, CRM hívasközpontját, e-mailjeinek kezelését. Miután a CANSPAM hatályba lépett, sok spamküldő Kínába telepítette át e-mail szervereit, és a Commtouch becslése szerint ma már a kéretlen e-mailek 71 százaléka kínai szerverről érkezik. A Kínai Internet Szövetség (ISC) becslése szerint 2003-ban a kínai internetfelhasználók 47 milliárd spamet kaptak, melyeknek elolvasása és törlése 1,5 milliárd órát vett igénybe, ami 581 millió dollár veszteséget okozott a felhasználóknak. Az ISC tavaly augusztus 8-a óta készít spam feketelistát. Ez 225 szerver IP-címét tartalmazza, melyekből 23 Kínában, 97 Tajvanon, 4 Hongkongban és 101 másutt a világon található. Ezek egy hónapos ultimátumot kapnak: vagy leállnak a spam-küldéssel, vagy blokkolják hozzáférésüket az internethez.⁵

A Clearswift adatai szerint a spam-forgalom júniusi összetételében továbbra is az egészségügyi termékek vezetnek, melyek az összes spam e-mail 54,4 százalékát teszik ki, és a spamküldők még mindig szívesen kínálnak részvénybefektetési tanácsokat is. Ezen utóbbi

² Vikman László: A kéretlen elektronikus reklámok szabályozása, <http://www.jogiforum.hu/publikaciok/69>

³ <http://sg.hu/cikk.php?cid=30899>

⁴ <http://www.ittk.hu/infinet/2004/0212/index1.html>

⁵ http://szt.hu/hirek_hir.php?id=34558

kéretlen e-mailek először márciusban tűntek fel, és azóta egyre kifinomultabbá váltak. Ma már gyakran piaci háttérrel is rendelkeznek, és olyan példákra hivatkoznak, amelyek a korábban reklámozott részvények árainak robbanását mutatják. Ezek az e-mailek az összes levélszemét 24, 6 százalékát teszik ki. Az eredmény a Clearswift által hetente megkapott kéretlen levelek milliói, a forrásul szolgáló e-mail fiókokba érkező spam és a cég 20 millió felhasználója által továbbított levelek elemzésével született.⁶

Júliusra elszaporodtak az illegális szoftverek nyomott áron történő értékesítésével próbálkozó kéretlen elektronikus levelek. A Clearswift statisztikája szerint az e-maileknek valamivel több mint 6 százalékát teszik ki – az arány kétszerese az előző havi értéknek.⁷

A Commtouch júliusi jelentése szerint a spamek száma 2004 első félévében ugrásszerűen megnőtt. A beszámoló szerint az egész világon küldött kéretlen levelek valamivel több mint fele (55,7%) az Egyesült Államokból érkezik. A második legnagyobb spamküldő Dél-Korea (10,2%), a harmadik Kína (6,6%). Az USA első helyezésének oka, hogy az Államokban rendkívül magas a szélessávú internetkapcsolatok száma. Összetétel szerint a toplistán élén a gyógyszerreklámok állnak 29,5%-kal. Második helyen a jelzőlogó/új kölcsön felvételére ösztönző üzenetek foglalnak helyet 9,7%-kal. A harmadik leggyakoribb (7%) spamtípus szervmegnagyobbításra tesz ajánlatot. A pornográf célú kéretlen reklámlevelek csak a kilencedik helyre kerültek 3,1%-kal.

A MessageLabs júniusi felmérése szerint az Egyesült Államokban 10 e-mailból 9 spam. Globális léptékben pedig 76%-ra tehető a kéretlen levelek összes e-mailhez mért aránya. Becslésük szerint jövő évtől az elektronikus levelek akár 98%-át nemkívánatos üzenetek tehetik ki. Az optimistább becslések is 95% körüli értéket említenek.

A kéretlen üzenetek növekvő számának egyik oka lehet a spamszűrők alkalmazása, ami arra készteti a spamküldőket, hogy még több kéretlen levelet továbbítsanak, mivel így megnövelhetik annak az esélyét, hogy néhány levél átjut a rostán. A technológiai eszközök telepítése és működtetése egyre nagyobb terhet ró a felhasználókra, ami az információtechnológiai eszközök, a tárhely, a sáv szélesség és a költségek terén egyaránt rengeteg erőforrást von el.

A Postini honlapján világtérkép ábrázolja a spamek és vírusok származási helyét. A legtöbb spamet Dél-Koreából és Észak-Koreából küldik, de Brazíliából és az Egyesült Államok területéről is kéretlenlevél-tömegek indulnak. Az európai spammerek is aktívak, Németország déli fele, Ausztria egésze és Olaszország északi része is a piros zónába esik. Magyarország is

⁶ http://szt.hu/hirek_hir.php?id=34999

⁷ http://www.radio.hu/index.php?cikk_id=95827

érintett az észak-nyugati, Győr-Moson-Sopron megyei terület révén. Az azonosítás pontosságát befolyásolhatja, hogy sok spammer a nyomozás megnehezítése és a saját erőforrások kímélése végett „zombi gépeket” használ, vagyis nem saját számítógépekről küldi ki a kérértlen leveleket, így nehéz vagy lehetetlen őket megtalálni. (A Postini adatai szerint a cég hetente 1,3 milliárd e-mailt vizsgál át, több mint 3700 vállalatnál.)⁸

A folyamatosan frissített online felmérés részletes adatai 2004. szeptember 17-én: 13 levélből 10 spam, a mért forgalomból az elmúlt 24 órában 108,559,017 kérértlen e-mail. Az eloszlás a következőképpen alakult: reklámlevél 87,3%, speciális ajánlatok 11,3 %, gyors gazdagsággal kecsegtetők 0,4 %, szexuális jellegű 1 %. Az elmúlt 30 nap spamforgalma 2,876,377,849 – 14,1 terrabyte, az elmúlt fél évé 17,722,630,732 – 79,4 terrabyte. 2002 januárja óta a spamforgalom 65%-kal nőtt.⁹

⁸ <http://index.hu/tech/biztonsag/spamterkep/>

⁹ <http://postini.com/stats/index.php>

II. Spam szabályozása Magyarországon

2002. január 1-én lépett hatályba az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről szóló 2001. CVIII. törvény (a továbbiakban: Ekt.), amely az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás felhasználásával küldött reklámokra vonatkozó különös szabályokat tartalmazza. A törvény hatálya a Magyarországról nyújtott, valamint a Magyar Köztársaság területére irányuló, információs társadalommal összefüggő szolgáltatásokra terjed ki, kivéve az Európai Unió tagállamaiból nyújtott szolgáltatásokat. A törvény hatálya ugyancsak nem terjed ki a magánjellegű kommunikációra. A törvényben nem szabályozott, a reklámokra vonatkozó kérdések a gazdasági reklámtevékenységről szóló 1997. évi LVIII. törvényben (a továbbiakban: Grtv.) kerültek szabályozásra. Az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: Eht.) további speciális szabályokat tartalmaz a közvetlen üzletszerzési vagy tájékoztatási célra használt adatokról és a szolgáltatói felelősségről. A közvetlen üzletszerzés értelmező rendelkezései a kutatás és a közvetlen üzletszerzés célját szolgáló név- és lakcímadatok kezeléséről szóló 1995. évi CXIX. törvényben (a továbbiakban: Kktv.) kerültek szabályozásra.

Míg az Ekt. rendelkezései kifejezetten az elektronikus úton küldött reklámokra vonatkozó szabályokat tartalmazzák, az Eht. az automatizált hívórendszerrel valamint a telefonon és egyéb hírközlési úton továbbítható közvetlen üzletszerzés vagy tájékoztatás küldésére vonatkozik, addig a Grtv. rendelkezései technológia-semlegesek, a reklámokra egységes előírásokat tartalmazznak, függetlenül attól, hogy azok milyen formában és milyen eszköz útján kerülnek a fogyasztókhoz. A Grtv. a reklámok tartalmára, minőségére vonatkozóan általános reklámtilalmakat és reklámkorlátozásokat, egyes áruk reklámozására vonatkozó tilalmakat és korlátozásokat szabályozza, valamint a reklámfelügyeleti eljárást. A Grtv. tartalmazza továbbá azokat az értelmező rendelkezéseket, amelyek az Ekt.-ban nem szabályozottak.

Az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás az Ekt. 2§ f) szerint elektronikus úton, távollevők részére, rendszerint ellenszolgáltatás fejében nyújtott szolgáltatás, amelyhez a szolgáltatás igénybe vevője egyedileg fér hozzá. Az Ekt. 2001-ben az opt-in rendszert vezette be, ami azt jelenti, hogy elektronikus úton, levelezés során kizárólag a fogyasztó egyértelmű, előzetes hozzájárulásával küldhető reklám. A reklám fogalma az elektronikus kereskedelmi törvényben nem tisztázott, a Grtv. pedig kizárólag a gazdasági reklám fogalmát szabályozza.

Eszerint gazdasági reklám az olyan tájékoztatás, amely termék, szolgáltatás, ingatlan, jog és kötelezettség értékesítését vagy más módon történő igénybevételét és a vállalkozás nevének, megjelölésének, tevékenységének népszerűsítését, továbbá ezek megismertetését mozditja elő. Nem világos azonban – tekintettel arra, hogy az Ekt. általában beszél reklámról –, hogy a politikai és a társadalmi célú hirdetés az Ekt. hatálya alá tartozik-e. A politikai hirdetés fogalmát a rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény (a továbbiakban Rttv.) határozza meg, azzal, hogy tartalma mellett – a törvény hatálya alapján – műsorszámként definiálja. Az Rttv. szerint politikai hirdetés az olyan *műsorszám*, amely párt, politikai mozgalom választásokon való részvételének, sikeres szereplésének, jelöltjének, népszavazási kezdeményezésének támogatására szólít fel, befolyásol, illetve nevét, tevékenységét, céljait, jelszavát, emblémáját, a róla alkotott képet népszerűsíti. A társadalmi célú hirdetésre nincs szabályozás. Ezt állapította meg a Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa: az önmagában a tiszta társadalmi reklám közzététele nem piaci magatartás, és így nem ütközhet a versenytörvénybe (Henkel Magyarország Kft) 163/1998. határozatában. A VJ szerint a társadalmi célú hirdetés fogalma alá olyan hirdetések tartoznak, amelyeket társadalmi cél megvalósítására hívnak fel, azt propagálják: lehet ez karitatív, politikai, sport- és egyéb célú bármely eseményre, rendezvényre, évfordulóra figyelemfelkeltés, és annak erkölcsi, anyagi támogatására inspirálás. Az Ekt. reklámfogalmának kiterjesztő értelmezését alapozza meg, hogy a törvény általában beszél reklámról, és nem szűkíti gazdasági reklámra az elektronikus úton küldött reklámokat; szűkítő értelmezését az alapozza meg, hogy a Grtv. vonatkozik az Ekt. által nem szabályozott kérdésekre. *A reklám fogalmát az Ekt 14 §-ban vagy az értelmező rendelkezések között tisztázni szükséges. A tisztázás két módon képzelhető el: vagy a reklám tartalmára vonatkozóan, vagy a törvény hatályát kiterjesztve, a reklám küldési formájára vonatkozó pontos definícióval.* Ez utóbbi megoldást követi jelenleg a törvény.

Az Ekt. az információs társadalmi szolgáltatással küldött reklámra vonatkozóan annyi eligazítást ad, hogy a 14. § (1) bekezdése szerint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás felhasználásával küldött reklám elektronikus úton, levelezés során küldött reklám. Az elektronikus úton *levelezés* során küldött reklám értelmezése során nehézséget jelent, hogy az sms, mms és egyéb elektronikus úton küldött reklámok levelezésnek minősülnek-e. Tekintettel arra, hogy a magyar szolgáltatótól érkező, magyar nyelvű sms spamek száma a hazai piacon jóval nagyobb a mobilpenetráció miatt, ezért *kifejezetten szükséges lenne a szabályozás explicit kiterjesztése, ahogy az a 2002/58 elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelvben is történt: az elektronikus levelek mellett a 13. cikkben az automatikus*

hívóberendezések és a telefax is nevesítésre került. Az Eht. 162. § alátámasztja az Ekt. kiterjesztő értelmezését. Az Eht. az emberi beavatkozás nélküli, automatizált hívórendszerrel történő közvetlen üzletszerzés és tájékoztatási célú közlés esetében opt-in rendszert ír elő. A hazai önszabályozási kódexek – kiterjesztő értelmezés alapján – az opt-in rendszert az e-mailen kívül, egyéb elektronikus úton küldött reklámokra is kiterjesztik. A Magyar Reklámetikai Kódex¹⁰ 10. cikkelye kimondja, hogy kizárólag a fogyasztó/befogadó egyértelmű, előzetes hozzájárulásával történhet reklámozás SMS illetve telefax útján.

Az Eht. a telefonon vagy egyéb elektronikus hírközlési úton történő közvetlen üzletszerzésű vagy tájékoztató küldeményekre az Ekt-n kívül további garanciát épít be. Eszerint a hírközlési szolgáltató az ilyen tartalmú üzeneteket nem továbbíthatja azoknak, akik bár az Eht. szerint kértek reklámot, azonban a szolgáltatónál felállított ún. Robinson-lista (Kktv. 21. §) alapján opt-out megoldáson belül megtiltották az ilyen közlések továbbítását számukra. A közvetlen üzletszerzési célú közlés tágabb a Grtv.-ben meghatározott gazdasági reklám fogalmánál, amit a Kktv. rendez. Eszerint közvetlen üzletszerzés (direkt marketing) azoknak a közvetlen megkeresés módszerével végzett tájékoztató tevékenységeknek és kiegészítő szolgáltatásoknak az összessége, amelyeknek célja az érintett részére termékek vagy szolgáltatások ajánlása, hirdetések továbbítása, a fogyasztók vagy kereskedelmi partnerek tájékoztatása, üzletkötés (vásárlás) előmozdítása. *Azonban az Ekt. és az Eht. szabályozási kollíziója kérdésessé teszi az Eht 162. § (2) alkalmazását: a hírközlési szolgáltatónál felállított Robinson-listán szereplő telefonszámra, email-címre akkor sem küldhet a hírközlési szolgáltató reklámüzenetet, ha ezt a felhasználó kifejezetten kérte. Sőt, ennek ellenőrzésére sem képes a hírközlési szolgáltató, ezért felelőssége csökkentése érdekében a felhasználó által igényelt reklámot nem fogja továbbítani, ha az a Robinson-listán szerepel.*

Az Ekt. 14§ (1) – (4) bekezdése szerint az ilyen formában küldött reklámnak egyértelműen azonosíthatónak kell lennie, amint hozzáférhetővé válik az igénybe vevő számára. Az Ekt. általános indoklása szerint a reklám azonosíthatóságának már az üzenet megnyitását megelőzően egyértelműnek kell lennie. A reklámküldés megtiltásának biztosítéka, hogy a reklámhoz kapcsolódóan tájékoztatni kell a címzettet arról az elektronikus levelezési címről

¹⁰ A kódexet az alábbi szervezetek írták alá: Magyar Reklámszövetség, Önszabályozó Reklám Testület, Reklám Világszövetség, Reklám Világszövetség Magyar Tagozata, Magyarországi Reklámügynökségek Szövetsége, Magyar Közterületi Reklámszövetség, Magyar Lapkiadók Egyesülete, TORTA (Televíziók Országos Reklám Tanácsa), Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete, Magyar Marketing Szövetség, Direkt Marketing Szövetség, Márkás Termékeket Gyártók, Magyarországi Egyesülete, Nemzetközi Vállalatok Magyarországi Társasága, Édességgyártók Szövetsége, Magyar Sörgyártók Szövetsége, Magyar Szeszipari Szövetség.

és egyéb elérhetőségről, ahol a reklámok információs társadalommal összefüggő szolgáltatás felhasználásával történő küldésének megtiltása iránti igényét bejelentheti. Az Eht. az Ekt.-t kiegészítve azt írja elő (162. § (3), hogy a feladó azonosító adatainak felismerhetőnek kell lenniük. *Az elektronikus levelezési címről és egyéb elérhetőségről szóló tájékoztatás formája a törvényben nem rögzített.*

Az információs társadalommal összefüggő szolgáltatással küldött reklámok esetén a reklámozó, a reklám közlétevéje és a reklámszolgáltató (a továbbiakban szolgáltatók) azoknak az adatait kezelhetik, valamint csak azoknak küldhetnek reklámot, akik részükre írásban bejelentették, hogy kívánnak ilyen reklámot kapni. A reklámozó, a reklámszolgáltató és a reklám közlétevéje fogalmát a Grtv. tartalmazza. Eszerint a reklám közlétevéje az, aki a reklám közlétevéjére alkalmas eszközökkel rendelkezik, és ezek segítségével a reklámot megismerhetővé teszi. A reklámozó az, akinek érdekében a reklám közlétevéjére kerül, illetve aki a saját érdekében a reklám közlétevéjét megrendeli. Reklámszolgáltató, aki tevékenységi körében a reklámot megalkotja, létrehozza, illetve ezzel összefüggésben egyéb szolgáltatást nyújt. További garanciát jelent, hogy az adatbázisban tárolt adatok csak a fogyasztó előzetes hozzájárulásával adhatóak át harmadik személynek. Az Eht. alapján a hírközlési szolgáltató a fentiek mellett azoknak az adatait is köteles kezelni, akik úgy nyilatkoztak, hogy nem kívánnak ilyen tartalmú üzenetet kapni (Robinson-lista).

Az elektronikus úton küldött reklámozás adatvédelmi összefüggéseire az Ekt. speciális szabályokat tartalmaz. Szükséges különbséget tenni a reklámozás céljából kezelt e-mail címek és egyéb elérhetőségek (mobiltelefonszám, telefonszám) között, aszerint, hogy személyes adatnak minősülnek-e, mert eltérő szabályozás alá esnek ezek az adatok minőségük szerint. A felhasználók saját használatú e-mail címe, telefon- és telefonszáma személyes adatnak minősülnek, amit az adatvédelmi biztos több határozatában is megállapított (577/A/1998., 627/K/1998., 295/A/2000., 770/A/2004). Bizonyos e-mail címek és egyéb elérhetőségek – pl info@nhh.hu – nem minősülnek személyes adatnak, ezért ezek adatkezelésére nem vonatkozik a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény (a továbbiakban Avtv.). A személyes adatnak minősülő, így bárkinek a nevét, annak töredékét tartalmazó e-mail cím, valamint *valamennyi* személyes használatú email-cím és telefonszám személyes adat, amely kezelésére az Ekt. különös szabályain túl vonatkozik az Avtv. A reklámküldő azonban a felhasználó elérhetősége alapján nem tudja megállapítani, hogy mely adat személyes adat és melyik nem, pedig az adatok fajtájától

függően eltérő kötelezettségek hárulnak az adatkezelőkre. Az Avtv. 28. § szerint a személyes adatokat kezelő köteles a tevékenysége megkezdése előtt az adatvédelmi biztosnak nyilvántartásba vétel végett bejelenteni az adatkezelés célját, az adatok fajtáját és kezelésük jogalapját, az érintettek körét, az adatok forrását, a továbbított adatok fajtáját, címzettjét és a továbbítás jogalapját, az egyes adatfajták törlési határidejét, az adatkezelő, valamint az adatfeldolgozó nevét és címét (székhelyét), a tényleges adatkezeléseket, illetve az adatfeldolgozás helyét és az adatfeldolgozónak az adatkezeléssel összefüggő tevékenységét, továbbá a belső adatvédelmi felelős nevét és elérhetőségi adatait, amennyiben belső adatvédelmi felelős kinevezése kötelező. Ebben az értelemben elképzelhető olyan szolgáltató, amely nem kezel személyes adatokat – pl. csak céges email-címre küld reklámot –, így adatvédelmi nyilvántartásba nem kell bejelentkeznie. Azonban egyetlenegy személyes adatnak minősülő ügyfél-elérhetőség kezelése esetén a bejelentkezési kötelezettség fennáll. Az Ekt. és az Eht. szabályozása az adatkezeléssel összefüggő leglényegesebb kérdésekben nem tesz különbséget az adatok fajtája alapján, így a nem személyes adatnak minősülő elérhetőségek kezelésébe is beépíti a személyes adatok védelmére vonatkozó garanciákat, ezzel biztosítva, hogy az adatokat a reklámozónak, reklámszolgáltatónak és reklámközvetítőnek ne kelljen vizsgálnia. A szabályozással minden elérhetőség fokozott védelembe részesül. Így az adatok kezelésének megtiltása iránti jog gyakorlása, a célhoz kötöttség, adatok összekapcsolásának tilalma biztosítva van a fogyasztók számára.

Azon fogyasztók esetében, akik elektronikus úton küldött reklámot igényelnek, a reklámozó, a reklámszolgáltató és a reklám közvetítője köteles nyilvántartást vezetni. Az Ekt. azokban az esetekben fogalmazza meg a nyilvántartási kötelezettséget, ha a fogyasztó írásban kéri a reklámot. *Tekintettel arra, hogy az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás felhasználásával küldött reklámok igénylése e-mailben vagy sms-ben történik, ezért a törvény jelenlegi szabályozása értelmében jogszerűen nem küldhető reklám csak azoknak, akik levélben, vagy fokozott biztonságú elektronikus aláírással ellátott dokumentumban kérik a reklámot. Ebben az esetben olyan túlszabályozással találkozunk, amely a reklámot igénylő fogyasztók helyzetét nehezíti meg, ezért az írásbeli igénylés helyett elegendő az igénylés kritériumát meghatározni.* A nyilvántartást mind a reklámozó, mind a reklámszolgáltató, mind a reklám közvetítője köteles vezetni, ha bárki részükre igényt jelentett be arra vonatkozóan, hogy reklámot kíván kapni. A reklámozásban résztvevő szereplők nyilvántartása a jelenlegi szabályozás alapján nem kapcsolható össze, csak abban az esetben, ha a fogyasztó ehhez előzetesen hozzájárult. Az Ekt. szerint – összhangban az Avtv.

adattovábbításra és az adatok összekapcsolására vonatkozó szabályozásával (Avtv 8. § (1) – a nyilvántartásban szereplő személyes adatok harmadik fél számára kizárólag az igénybe vevő előzetes hozzájárulásával adhatók át. Kérdés ugyanakkor, hogy mi indokolja a hármas nyilvántartási kötelezettséget. Az Ekt. előírásai alapján, ha valaki a reklámozótól igényli az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás felhasználásával küldött reklámot és hozzájárul az adatok továbbításához, az ő esetében a reklámozó akkor is köteles személyes adatait kezelni, ha a célhoz kötöttség törvényi feltételei hiányoznak. Azonban az általános Avtv. szabályt felülírja a különös, így a reklámozó annak ellenére köteles kezelni személyes adatokat, hogy ő maga nem küld reklámot, így a célhoz kötöttség alapelve sérül.

Az adatkezeléshez való hozzájárulás hiánya miatt a reklámozó, a reklámszolgáltató és a reklám közlétevéje nem küldhet információs társadalommal összefüggő szolgáltatás felhasználásával reklámot azoknak, akik a nyilvántartásban nem szerepelnek. A nyilvántartásból való törlésre vonatkozó szabályokat az Avtv. célhoz kötöttség elve szabályozza. Eszerint törölni kell a nyilvántartásból azokat a személyes adatokat, amelyeknek a kezeléséhez fűződő cél megszűnt. Az Avtv. 5. § szerint személyes adatot kezelni csak meghatározott célból, jog gyakorlása és kötelezettség teljesítése érdekében lehet. Csak olyan személyes adat kezelhető, amely az adatkezelés céljának megvalósulásához elengedhetetlen, a cél elérésére alkalmas, csak a cél megvalósulásához szükséges mértékben és ideig. Az Avtv. hatálya azonban nem terjed ki a személyes adatnak nem minősülő adatok kezelésére, ezért a törlési kötelezettség nem áll fenn ezen elérhetőségek esetében.

Az Ekt. kimondja, hogy az információs társadalommal összefüggő szolgáltatással küldött reklámokra vonatkozó rendelkezések megsértése esetén a reklámozóval, a reklámszolgáltatóval és a reklám közlétevéjével szemben a Grtv.-t kell alkalmazni azzal az eltéréssel, hogy az eljárásra jogosult szerv eljárásában külön jogszabályban meghatározott módon a Nemzeti Hírközlési Hatóság szakhatóságként közreműködik. Az eljáró hatóságnak a határozat meghozatala előtt ki kell kérnie a Nemzeti Hírközlési Hatóság mint érdekelt szakhatóság véleményét. Amennyiben a szakhatóság tizenöt napon belül nem nyilatkozik, úgy kell tekinteni, hogy a hozandó intézkedéssel egyetért. A Grtv. alapján a reklámfelügyeleti eljárást a Fogyasztóvédelmi Főfelügyelőség, első fokon a megyei (fővárosi) fogyasztóvédelmi felügyelőség látja el. A hatóság eljárására az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény (a továbbiakban Áe.) rendelkezései vonatkoznak, a Grtv.-ben és a fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvényben (a továbbiakban Fgytv.) foglalt speciális szabályokkal. A reklámfelügyeleti eljárás kérelemre vagy hivatalból indulhat.

Kérelemre abban az esetben indul, ha a reklámtevékenység valakinek a jogát vagy jogos érdekét sérti. Abban az esetben, ha a sérelmet szenvedett fogyasztó személye nem állapítható meg, illetve ha az igények érvényesítése a sérelmet szenvedett fogyasztók számára tekintettel nem lenne célravezető, az eljárás megindítására a fogyasztók érdekvédelmét ellátó közigazgatási szervek és társadalmi szervezetek is jogosultak. Az első fokú határozat ellen benyújtott fellebbezést a főfelügyelőség vezetője bírálja el. A határozat felülvizsgálata keresettel kérhető a bíróságtól. A kereset alapján indult bírósági eljárás során a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény közigazgatási perek című fejezetében foglalt rendelkezéseket kell alkalmazni. A bíróság a Főfelügyelőség vezetőjének határozatát megváltoztathatja.

Ha az eljárás során megállapítást nyer, hogy a reklám jogsértő, akár tartalmára, akár a küldés módjára nézve, akkor a következő határozatokat hozhatja az eljáró szerv:

- elrendelheti a jogsértő állapot megszüntetését,
- megtilthatja a jogsértő magatartás további folytatását,
- bírságot szabhat ki.

Az okozott kárért a reklámozó, a reklámszolgáltató és a reklám közzétevője egyetemlegesen felelős. Kérdés, hogy az egyetemleges felelősség indokolt-e. *A három szereplő tevékenysége általában elválik egymástól, így a kéretlen reklámüzenetek esetén felmerülő jogosulatlan adatkezelésekkel kapcsolatban a főszabály alól kivételt kéne meghatározni.* A reklám közzétevője a hírközlési szolgáltató. A reklámozó és a reklámszolgáltató általában egyáltalán nem, a hírközlési szolgáltató azonban könnyedén megtalálható. Azonban a hírközlési szolgáltató a kéretlen levél küldőinek magatartására nincs ráhatással, ezért a felelősséget az ő esetében ki kéne zárni. Természetesen amennyiben a hírközlési szolgáltatónál létezik Robinson-lista, akkor felelőssége fennáll, azonban az Eht és az Ekt. felelősségi szabályait eltérően kell kezelni.

A fogyasztóvédelmi rendelkezések megsértése esetén fogyasztóvédelmi bírság szabható ki, amelynek összegét az eset összes körülményeire tekintettel határozza meg a fogyasztóvédelmi hatóság; a törvény sem alsó, sem felső határt nem határoz meg a bírság összegére vonatkozóan, arról az eljáró hatóság mérlegelési jogkörében dönt. A bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsértő állapot időtartamára és a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására – tekintettel határozza meg. A bírságot a Fogyasztóvédelmi

Főfelügyelőség számlájára kell befizetni. A jogerősen kiszabott és be nem fizetett bírságot adók módjára és azokkal egy sorban kell behajtani.

A Fogyasztóvédelmi Főfelügyelőség szervezetéről, feladat- és hatásköréről, valamint a fogyasztóvédelmi bírság felhasználásáról szóló 89/1998. (V. 8.) Kormány rendelet szerint a bírság összege az alábbiakra használható fel:

- a fogyasztók tájékoztatását szolgáló vizsgálatok elvégzésére (megkülönböztető jelölések odaítélése, termék-összehasonlító vizsgálatok) és a vizsgálatok eredményének közzétételére, a vizsgálati és ellenőrzési módszerek fejlesztésére, laboratóriumok korszerűsítésére, fogyasztóvédelmi tárgyú kutatási tevékenységre, valamint szakértői, oktatói és kiadói tevékenységek folytatására;
- a felügyelőségek szakmai irányítására, köztisztviselőinek továbbképzésére;
- a fogyasztói jogok érvényesítésére;
- a békéltető testület tevékenységének támogatására, tagjainak képzésére;
- az ügyfélszolgálatnál foglalkoztatottak oktatására;
- a fogyasztók tájékoztatására, a fogyasztók részére hasznos ismeretek terjesztése érdekében az ellenőrzések gyakorlati tapasztalatainak tömegkommunikációs eszközök útján történő közzétételére;
- az iskolán kívüli fogyasztóvédelmi oktatás támogatására;
- a fogyasztói jogokat ismertető kiadványok megjelentetésére;
- a társadalmi szervezetek működésének támogatására.

A reklámfelügyeleti eljárás lefolytatása nem zárja ki, hogy a sérelmet szenvedett fél személyhez fűződő jogainak megsértése esetén igényét közvetlenül a bíróság előtt érvényesítse. A Grtv. kimondja, hogy ha a polgári jogi felelősség szabályai szerint kártérítés címén megítélhető összeg nem áll arányban a felróható magatartás súlyosságával, a bíróság a jogsértőre közérdekű célra fordítható bírságot is kiszabhat.

Természetesen, ha egy reklám személyiségi jogot sért, vagy bűncselekményt valósít meg, akkor a Polgári törvénykönyvről szóló 195. évi IV. törvény (a továbbiakban Ptk.), a Büntető törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban Btk.) vonatkozik rá. Bűncselekmény elkövetésére kerülhet sor a reklám tartalmával, illetve a fogyasztók személyes adatainak kezelése során. Mint azt már említettük, a reklámok tartalmával nem foglalkozunk, ezért a jogkövetkezményeket a reklám küldési megoldásának körében vizsgáljuk. A

Visszaélés személyes adattal törvényi tényállás szerint (Btk 178. §) aki a személyes adatok védelméről vagy kezeléséről szóló törvényi rendelkezések megszegésével

- a) jogosulatlanul vagy a céltól eltérően személyes adatot kezel,
- b) az érintett tájékoztatására vonatkozó kötelezettségének nem tesz eleget,
- c) az adatok biztonságát szolgáló intézkedést elmulasztja,

és ezzel más vagy mások érdekeit jelentősen sérti, vétséget követ el, és egy évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

Minősített eset, ha a cselekményt hivatalos személyként, közmegbízatás felhasználásával, vagy jogtalan haszonszerzés végett követik el, valamint ha a személyes adattal visszaélést különleges személyes adatra követik el.

A kéréstlen reklámoknak a személyes adatnak nem minősülő elérhetőségre való küldése nem bűncselekmény. Ebben az esetben polgári per indítható kártérítésért. Polgári pert a fogyasztó mellett az internetszolgáltató és a email-szolgáltató is indíthat, hiszen nagyszámú spam esetén a szolgáltatásában hiba keletkezhet (rendszerterhelés), illetve tárhely bővítést kell eszközölnie.

Abban az esetben, ha a kéréstlen reklámüzenet ún. maszkolt email-címről jön, és ez bárkinek a jó hírnevét sérti – például ha az email-cím részben vagy egészben a cégére utal – akkor személyiségi jogi pert indíthat. A Grtv. szabályai alapján az ilyen reklám megtevesztő reklám, a Grtv 7§ szerint a reklámozó megítélésére, így a reklámozó jellemzőire vonatkozó megtevesztés esetén a bíróság, illetve a Gazdasági Versenyhivatal jár el. A Gazdasági Versenyhivatal eljárására a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. Törvényben foglalt eltérésekkel az Áe. szabályait kell alkalmazni.

Az Eht. 21. § (5) szerint a Nemzeti Hírközlési Hatóság és a Fogyasztóvédelmi Hatóság az együttműködésük részletes szabályaira évente megállapodást kötnek. A 2004. március 31-én kelt megállapodás 2.8 pontja az elektronikus úton küldött reklámokra vonatkozóan annyit mond, hogy az Ekt. 16. § (5), illetve (6) bekezdésében rögzített feladatának ellátása keretében az Fgytv., illetve a Grtv. szerint jár el, amely eljárása során a határozat meghozatala előtt kikéri az NHH mint érdekelt szakhatóság véleményét. *Sem jogszabályban, sem a megállapodásban nem került rögzítésre a két hatóság közötti együttműködés részletes tartalma.*

Az Ekt. 17. § (1) felhatalmazza a Kormányt, hogy a kérértlen reklámküldeményekre vonatkozó rendelkezéseket megsértő reklámozóval, reklámszolgáltatóval és a reklám közzétevőjével szemben a Fogyasztóvédelmi Főfelügyelőség által a Nemzeti Hírközlési Hatóság közreműködésével lefolytatandó eljárás részletes szabályait rendeletben állapítsa meg. Az Ekt. 17. § (1) bekezdésében foglalt rendelet a mai napig nem született meg.

Megfontolandó, hogy a Fogyasztóvédelmi Főfelügyelőség, mint eljáró hatóság helyett a Nemzeti Hírközlési Hatóság járjon el. A kérértlen reklámüzenetekkel kapcsolatos eljárásra vonatkozó szabályok kidolgozása során az Eht. jelenlegi az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabály megsértése miatt indított eljárás (Eht. 10. §) szabályai megfelelően alkalmazhatók. Módosítani kell azonban a bírság összegének számításának módját. Árbevétel helyett a kérértlen üzenetek száma vagy az eljárás gyakorisága vehető alapul.

Az Eht. 10. § alapján a Nemzeti Hírközlési Hatóság hivatalból vagy kérelemre eljár az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabály megsértése miatt, így az Eht. 162. §-ban meghatározott hírközlési szolgáltatóval szemben. Az NHH az Eht-ben foglalt eltérésekkel az Áe. rendelkezései szerint jár el. A Nemzeti Hírközlési Hatóság az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabály megsértőjével szemben bírságot alkalmazhat. A hatóság a kiszabott bírság összegét a jogsértésnek az elektronikus hírközlési piacra gyakorolt hatására, a jogsértéssel személyhez fűződő jogában vagy vagyonában sértett vagy veszélyeztetett felhasználók számára, az érdeksérelem mértékére, valamint az elektronikus hírközlési szolgáltató illetve frekvenciahasználó által a jogsértéssel elért vagyoni előnyre tekintettel állapítja meg, figyelembe véve, hogy a kiszabott bírság alkalmas legyen a jogsértést elkövető vagy más személy további jogsértéstől való visszatartására. A bírság összege az árbevétele legfeljebb 0,05%-ának megfelelő mértékű, de legalább 100.000 Ft összegű lehet. A hatóság mindezen túlmenően 50.000 forinttól 3 millió forintig terjedő bírsággal sújthatja – ismételt jogsértés esetén sújtani köteles – a jogsértő szervezet vezető tisztségviselőjét. Árbevételen az eljárás résztvevőjének hírközlési tevékenységgel kapcsolatos értékesítésből származó előző üzleti évi nettó árbevételét kell érteni, előző üzleti évi árbevétel hiányában a bírság összege legalább 100.000, de legfeljebb 10.000.000 Ft.

A fentieken túl a Hírközlési Fogyasztói Jogok Képviselőjéhez bejelentéssel élhet bármely előfizető, fogyasztó vagy a fogyasztói érdekek képviselőjét ellátó társadalmi szervezet, amennyiben megítélése szerint valamely szolgáltató, forgalomba hozó vagy forgalmazó tevékenysége, szolgáltatása, terméke, eljárása, ennek során hozott intézkedése, illetőleg

valamely intézkedése elmulasztása következtében a fogyasztót vagy előfizetőt elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályban vagy az előfizetői szerződésben meghatározott jogaival összefüggésben sérelem érte, vagy ennek közvetlen veszélye áll fenn. A képviselő ebben az esetben hivatalból is eljárhat.

III. A kérértlen elektronikus levelek szabályozása az Európai Unióban és egyes országokban

1. Európai Unió irányelve

Az Európai Unióban elsősorban az elektronikus hírközlési ágazatban a személyes adatok kezeléséről, feldolgozásáról és a magánélet védelméről szóló 58/2002/EK irányelv (a továbbiakban elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelv) rendelkezik a kérértlen reklámüzenetekről. A szabályozás lényege, hogy természetes személyek számára az opt-in rendszert biztosítja. Az irányelv szerint csak akkor lehet számukra ilyen üzenetet küldeni, ha előzetesen ahhoz hozzájárultak. Az irányelv előírja, hogy a tagállamok a nem természetes személyek jogos érdekeit is védelemben részesítsék, de közelebbről nem határozza ezt meg (13. cikk (5)), azonban hangsúlyosan kimondja, hogy a tagállamok saját hatáskörükben a nem természetes személyek jogait védelemben részesítsék a kérértlen üzenetekkel szemben (45.)

Különösen annak fényében nem látszik ésszerű ok a természetes és a nem természetes személyek közötti különbségtételre, hogy az üzleti partnerek közötti levelezést az irányelv külön kezeli. *Az irányelv szerint, szemben a hatályos magyar szabályozással, jogszerűen küldhető közvetlen üzletszerzési szándékkal elektronikus levél, ha a küldő egy termék vagy szolgáltatás értékesítése során jogszerűen, elektronikus levelezés céljából megszerzi az email-címet, és azt kizárólag arra használja, hogy saját, hasonló termékét vagy szolgáltatását reklámozza, feltéve, hogy a cím megszerzésekor és utóbb minden egyes üzenetben lehetővé teszi a lemondást.* Az ügyfél számára a tiltakozás lehetősége mindenkor egyszerű, nyilvánvaló, és ingyenes kell, hogy legyen, nem beleértve a hálózati kapcsolat költségét. Az irányelv a tagállamok belátására bízta, hogy a nem elektronikus úton küldött kérértlen reklámüzenetek vagy nem automatizált hívórendszerek segítségével folytatott kérértlen, közvetlen üzletszerzési célú tájékoztatással kapcsolatban opt-in, vagy opt-out lehetőséget választhanak.

Az elektronikus úton küldött, továbbított kívánt tájékoztatás, illetve a nem kívánt tájékoztatás jogszerűségének feltétele, hogy a feladó személyazonossága fel legyen tüntetve, valódi

legyen, és tartalmazzon olyan érvényes címet, amelyre a címzett elküldheti tiltakozó nyilatkozatát.

Az irányelv világossá teszi, hogy hozzájárulás bármely olyan megfelelő módon adható, amely lehetővé teszi a felhasználó szándékainak önkéntes, konkrét és a megfelelő információk birtokában történő kifejezését, ideértve valamely internetes honlap látogatása során egy rovat bejelölését (17.). *A magyar jogszabály ellentétben áll az irányelvvel, amikor írásban követeli meg a nyilatkozat megtételét, mivel az egy négyzet kipipálásával is megtörténhet.*¹¹ Az irányelv 15. cikk (2) úgy rendelkezik, hogy a személyes adatok védelméről szóló 95/46/EK irányelv (a továbbiakban adatvédelmi irányelv) bírói jogorvoslatról, felelősségről és szankciókról szóló rendelkezéseit kell alkalmazni a spammal kapcsolatos nemzeti rendelkezésekre. A nemzeti jogszabályok számára azonban előírja, hogy ennek megfelelően rendelkezzenek a bírói jogorvoslat lehetőségéről arra az esetre, ha a felhasználók és az előfizetők jogait nem tartják tiszteletben. Az adatvédelmi irányelv szerint az adatvédelmi hatósághoz való fordulás mellett biztosítani kell a felhasználók számára bírói jogorvoslatot, valamint kártérítéshez való jogot is. Emellett a tagállamok további, az irányelvben nem részletezett szankciókat állapítanak meg, amelyek biztosítják az irányelv maradéktalan érvényesülését.

Az adatvédelmi irányelv nem tisztázza azt a kérdést, hogy az email-cím (esetleg a telefonszám) személyes adatnak minősül-e, mindazonáltal a szabályt értelmező egyéb európai dokumentumokból ez az értelmezés olvasható ki.¹² Magyarországon az adatvédelmi ombudsman is ezt az értelmezést ajánlja, és az európai országok többségében ezzel az értelmezéssel találkozunk, habár zömmel ugyancsak nem nevesítik jogszabályban ezt az értelmezést. Írországban és Kanadában a jogszabály kifejezetten kimondja, hogy az email-cím is személyes adatnak minősül.¹³ Ezzel szemben az Egyesült Királyság nem tekinti személyes adatnak az email-címet, amennyiben abból nem derül ki a küldő személyazonossága.¹⁴ Az irányelv szerint személyes adat az azonosított vagy azonosítható természetes személyre ("érintettre") vonatkozó bármely információ; az azonosítható személy olyan személy, aki közvetlen vagy közvetett módon azonosítható, különösen egy azonosító számmal vagy a

¹¹ Erről lásd a javaslatok pontot.

¹² pl.: Working document of the Article 29 Data Protection Working Party entitled "Privacy on the Internet" - An integrated EU Approach to On-line Data Protection" (Document No WP 37, adopted on 21 November 2000)

¹³ European Communities (electronic Communication Networks and Services (Data Protection and privacy) Regulations 2003, Ireland, 13. § 13.

¹⁴ Guidance to the Privacy and Electronic Communications (EC Directive) Regulations 2003

személy fizikai, fiziológiai, szellemi, gazdasági, kulturális vagy társadalmi identitására vonatkozó, egy vagy több tényezőre történő utalás révén. Az irányelv érvényesíti a célhoz kötöttség elvét, valamint hogy adat főszabályként csak az érintett hozzájárulásával gyűjthető, ezzel pedig kizárja a nyilvános helyről történő címgyűjtés lehetőségét. Az érintett hozzájárulása kifejezett és tájékozott nyilatkozat kell, hogy legyen, az email-cím egyéb célból történő nyilvánosságra hozatala (pl. egy honlapon történő megjelenése) nem tekinthető ilyen hozzájárulásnak. Az irányelv arról is rendelkezik, hogy ha az adatokat nem az érintettől szerezték be, akkor tájékoztatni kell az adatkezelő személyéről, az adatkezelés céljáról, illetve egyéb szükséges információkról. Ennek értelmében, még ha lehetne is az irányelvet úgy értelmezni, hogy nyilvánosan hozzáférhető email-cím vagy telefonszám felhasználható, akkor is tájékoztatni kellene annak tulajdonosát a gyűjtés tényéről, az adatkezelő személyéről, a gyűjtés céljáról, és egyéb releváns információkról.

Az Európai Bizottság spamről szóló Közleménye az adatvédelmi irányelvből azt a következtetést vonja le, hogy a címek nyilvános helyről történő gyűjtése jogellenes.¹⁵

2. Egyes európai uniós országok

Az európai uniós tagországok az irányelv implementálása során különböző kiegészítéseket fűztek az irányelv rendelkezéseihez. Ezeket a nemzeti sajátosságokat ismertetjük, mellőzve a közös szabályok ismétlését.

a) Nagy-Britannia

Az Egyesült Királyságban a spamre vonatkozó szabályozás legérdekesebb sajátossága a fentebb említett értelmezés, ami szerint az elektronikus levelezési cím nem tekintendő személyes adatnak, amennyiben nem derül ki belőle a személyazonosság, ezért nem vonatkozik rá az adatvédelmi törvény. További előírás, hogy amennyiben a címzett tiltakozik újabb küldemény ellen, akkor a címét oly módon kell törölni, hogy az továbbra is azonosítható legyen, így lehet csak biztosítani azt, hogy a címzett tiltakozásának nyoma maradjon. Az angol jogszabály az irányelvhez képest szűkítően úgy rendelkezik, hogy jogszerűen küldhető közvetlen üzletszerzési célú levél, amennyiben a címzett előzőleg üzleti

¹⁵ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, The European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on unsolicited commercial communications or 'spam' Brussels, 22.01.2004 COM(2004) 28

kapcsolat során megadta az email-címét a küldőnek. Ennek megfelelően, aki az email-címet jogszerű üzleti kapcsolat során megszerezte, az nem adhatja azt tovább harmadik személynek, hanem csak maga küldhet üzenetet. Ettől még elvileg lehetséges lenne, hogy a cím jogos megszerzője harmadik személyek javára küldjön üzeneteket, de ezt az irányelv kizárja azzal, hogy a küldő csak *saját* termékét vagy szolgáltatását népszerűsítheti. Így az angol szabályozás éppúgy kizárja az email-cím másnak üzletszerzési felhasználás céljából történő átadását, mint az európai irányelv, annak ellenére, hogy az angol szabály szerint az email-cím nem személyes adat.

A jogszabály megszegésének polgári jogkövetkezményei vannak, azért kártérítés követelhető. Az informatikai biztosnak végrehajtási joga van.

b) Írország

Az ír szabályozás, hasonlóan az Egyesült Királyság szabályozásához, a hozzájárulást csak időlegesnek veszi, amire a „for the time being” kifejezés beiktatásával utal.¹⁶ Írország nem természetes személyek esetében opt-out rendszert ír elő. Aki a rendelkezéseket megsérti, szabálysértést követ el, amely annyi rendbeli, ahány kényszerített üzenet (vagy hívás) elküldését kezdeményezték. Jogsértés esetén az adatvédelmi biztosnak joga van eljárni. A szabálysértés 3000 euróig terjedő bírsággal büntethető. Emellett károkozás esetén kártérítés is követelhető.

c) Németország

A német szabályozás elsősorban a tisztességtelen reklámról szóló törvényébe veszi át az elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelv rendelkezéseit, és polgári jogkövetkezményt fűz megsértéséhez. Adatvédelmi törvényében rendelkezik arról, hogy amennyiben mást bízunk meg az adatok gyűjtésével, kezelésével, felhasználásával, stb. a törvény betartásáért – és a megbízott kiválasztásáért – a megbízó felelős (11. §). Lehetővé teszi az adatgyűjtést a piaci szereplők számára akkor, ha az adat nyilvánosan hozzáférhető (28. §). Ugyanakkor a célhoz kötöttség és a tájékoztatás elve továbbra is gátját képezi a nyilvános weboldalakról történő címgyűjtésnek. Az eredeti céltól eltérő célra felhasználható az adat reklámozás, piac és véleménykutatás céljából, ha az adat egy csoportra vonatkozik, és kizárólag a csoporthoz tartozásra, foglalkozásra, névre, fokozatra, címre és születési évre vonatkozó adatokra szorítkozik, és nincs ok azt feltételezni, hogy az érintettnek méltányolható érdeke fűződik az átadás vagy felhasználás kizárásához. A törvény 29. § szerint megengedett az üzletszerű

¹⁶ „...unless the person has been notified by that subscriber that for the time being he or she consents to the receipt of such a communication.”

adatgyűjtés az adatok továbbadása céljából, különösen reklámozás [...] céljára, ha [...] az adat általánosan hozzáférhető, kivéve, ha az érintett méltányolható érdeke ennek kizárásához nyilvánvalóan erősebb. Egy müncheni civil szervezet létrehozott egy Robinson-listát, amely a robinsonlist.de cím alatt érhető el.

d) Ausztria

Az osztrák szabályozás 1999. augusztus 20-tól 2003. augusztus 20-ig szigorú opt-in rendszert írt elő, tehát a felhasználó előzetes beleegyezése nélkül nem lehetett számára tömeges reklámüzenetet, direktmarketing üzenetet küldeni.

Ausztriában tilos az elektronikus üzenet küldése, ha

- direktmarketing céllal történik,
- vagy több mint 50 fogadónak van címezve.

Azonban fontos kivétel, hogy nem számít kéretlennek az üzenet, ha a címet egy korábbi vásárlás, vagy egyéb szolgáltatás kapcsán szerezte meg a szolgáltató; természetesen ekkor is biztosítani kell a reklámok költség- és problémamentes lemondásának lehetőségét. Az osztrák szabályozás speciális módon elkülöníti a fogyasztóvédelmi törvény által meghatározott fogyasztót az egyéb címzettől. Tiltott spam-nek az minősül, amit – a fenti feltételek mellett – a fogyasztóvédelmi törvény által definiált fogyasztónak küldenek. Ez utóbbi definíció azonban csak negatív meghatározást tartalmaz: fogyasztó az, akinek az üzletkötés nem tartozik rendes tevékenységi körébe.¹⁷ Nem fogyasztó számára az opt-out lehetőség biztosítását írja elő a törvény. Aki e rendelkezéseket megsérti, szabálysértést követ el és 37.000 euróig terjedő bírság fizetésére kötelezhető.

e) Ciprus

A 112/2004-es elektronikus kommunikációról és postai szolgáltatásokról szóló törvény az EU irányelvnek megfelelő opt-in rendszert vezette be. Hasonlóan az osztrák megoldáshoz, az üzleti kapcsolatokban szerzett email-címek felhasználhatók marketing célokra – lemondási lehetőség biztosítása mellett –, egyebekben viszont a természetes személy felhasználók előzetes beleegyezése szükséges a reklámüzenetek jogszerű küldéséhez.

¹⁷ Konsumentenschutzgesetz: § 1. (1) Dieses Hauptstück gilt für Rechtsgeschäfte, an denen 1. einerseits jemand, für den das Geschäft zum Betrieb seines Unternehmens gehört, (im folgenden kurz Unternehmer genannt) und 2. andererseits jemand, für den dies nicht zutrifft, (im folgenden kurz Verbraucher genannt) beteiligt sind.

f) Svédország

A személyes adatok védelméért a Data Inspection Board¹⁸ a felelős. A 1998:204-es adatvédelmi törvény szerint csak annak nem lehetett direktmarketing üzeneteket küldeni, akik írásban jelezték ezt az adatkezelő felé (opt-out). Az irányelvnek megfelelő opt-in szabályozás idén hatályba lépett.

g) Finnország

2004. szeptember 1-én lépett hatályba a törvény az adatvédelemről az elektronikus kommunikációban, amely az EU-irányelvnek megfelelően szabályozza a spam küldésének lehetőségét. Finnországban az új törvény hatályba lépése előtt is tilos volt a spamek küldése. Nem csak hogy opt-in szabályozást léptetett életbe, hanem a felhasználók engedélyével lehetővé teszi a szolgáltatók számára, hogy a káros, illetve kéretlen üzeneteket előzetes technikai intézkedésekkel kiszűrjék. A rendőrség is szélesebb felhatalmazást kap a bűncselekmények – így a jogosulatlan adatkezelések – felderítésére, ugyanis a szolgáltatóknak biztosítaniuk kell a hozzáférést a számítógépek IP-címeihez, illetve a mobiltelefonok IMEI-kódjaihoz. A törvény rendelkezéseinek betartását elsősorban a Finn Kommunikációs Szabályozási Hatóság, a direktmarketing vonatkozásában az adatvédelmi ombudsman felügyeli.¹⁹

3. Európai Unión kívüli országok

a) Amerikai Egyesült Államok

Az Amerikai Egyesült Államokban 2003-ban elfogadott CANSPAM törvény az európaiktól jelentősen eltérő szabályozási megoldást követ. A különbségek az alábbiakban foglalhatók össze:

- Opt-in rendszer helyett az opt-out rendszert vezeti be;
- Kazuisztikus a szabályozás, minden magatartást részletekbe menően szabályoz, szemben az uniós keretszabályozással; ezt részben a hiányzó adatvédelmi szabályozás is indokolja;
- A nevesített cselekményeket súlyos büntetőjogi jogkövetkezményekkel fenyegeti;

¹⁸ <http://www.din.se/>

¹⁹

<http://www.mintc.fi/scripts/cgiip.exe/WService=lvm/cm/pub/showdoc.p?docid=1735&channelid=28&channelite mid=8519&channelpubid=2>

- Robinson-lista létrehozásáról rendelkezik (nem valósult meg).

A CANSPAM nevesíti és büntetni rendeli másik számítógép felhasználását közvetítés céljára, a fejléc meghamisítását, és a címek nyilvános helyről történő gyűjtését is. Ezeket a cselekményeket az európai irányelv nem szabályozza, feltehetően azért, mert a számítógépes bűnözésről, a csalásról, illetve az adatvédelemről szóló egyéb jogszabályok már rendezik ezt a kérdést. Az amerikai törvény rendelkezései alapján lehet kényszerű reklámüzenetet küldeni, ha a tárgyban jelzik, hogy az reklám, ha biztosítják a tiltakozási lehetőséget a címzett számára, és ha érvényes postacím is megadnak.

A CANSPAM által tiltott alapcselekmények:

- Ha valaki engedély nélkül hozzáfér olyan számítógéphez, amely államközi vagy nemzetközi kereskedelemben vagy kommunikációban vesz részt, beleértve az Egyesült Államokon kívüli, de az Egyesült Államok államközi vagy nemzetközi kommunikációjára vagy kereskedelmére hatást gyakorló számítógépet is (védett számítógép), és arról több²⁰ kereskedelmi célú e-mailt kezdeményez, vagy ilyen számítógépet arra használ, hogy több kereskedelmi e-mailt közvetítsen (relay or retransmit) azzal a céllal, hogy a címzetteket megtévevessze;
- Ha valaki több üzleti célú e-mail fejlécét meghamisítja, és ezek közvetítését (retransmission) kezdeményezi;
- Ha valaki legalább öt email-címet vagy legalább két domain nevet létesít, és ezekről több üzleti célú e-mail küldését kezdeményezi; vagy legalább öt IP-cím tulajdonosának adja ki magát, és ezekről email-küldést kezdeményez.

Alapesetben a büntetés egy évig terjedő szabadságvesztés vagy pénzbüntetés. Minősített esetek:

- Ha a cselekményt más bűncselekmény elősegítése érdekében, vagy ismételten követték el, a büntetés öt évig terjedő szabadságvesztés vagy pénzbüntetés;
- Ha valaki engedély nélkül betör egy védett számítógépbe, és onnan üzleti célú üzenetek továbbítását kezdeményezi,
- Legalább 20 email-regisztráció vagy legalább 10 domain felhasználásával történik;

²⁰ 24 óra alatt 100-nál több, 30 nap alatt 1000-nél több, 1 év alatt 10.000-nél több

- Ha 24 óra alatt legalább 2500 e-mailt, avagy 30 nap alatt legalább 25.000, vagy egy év alatt 250.000 e-mailt küldtek el, vagy
 - A cselekmény egy év alatt 5000 dollárt elérő kárt okozott, vagy
 - Ha ez elkövető egy év alatt 5000 dollárt elérő hasznot ért el, vagy
 - Ha a cselekményt három vagy több személy szervezőjeként vagy vezetőjeként követte el,
- a büntetés három évig terjedő szabadságvesztés, vagy pénzbüntetés.

Minden üzleti célú e-mailben, akár kívánt, akár nem, tilos félrevezető fejléct használni, tilos félrevezető tárgyat megjelölni, és kötelező működő címet vagy más internetes mechanizmust megjelölni, amelyen keresztül a címzett a további levelek érkezése ellen tiltakozhat, és amely legalább még 30 napon át képes ilyen üzeneteket fogadni.

Mindazonáltal nem jelenti a törvény megsértését, ha a visszajelzéseket fogadó cím átmenetileg, váratlanul nem tudja feldolgozni a kéréseket egy a küldő ellenőrzésén kívül eső technikai probléma miatt, ha a problémát ésszerű időn belül kijavítják.

A címzett tiltakozó nyilatkozata csak tíz munkanap múlva hatályosul. Ez után tilos számára olyan típusú üzenetet küldeni, amilyennek a küldését kizárta. E tilalom nem csupán az eredeti küldőt kötelezi, hanem mindenkit, aki az ő javára üzeneteket küldene, vagy aki az ő javára címeket gyűjt, ha feltételezhető, hogy az e tilalomba ütközik. Ezen kívül a tíz nap elteltével tilos az email-címet továbbadni.

Különösen súlyos jogsértésnek minősül a nyilvános helyről jogellenesen gyűjtött címekre történő üzenetküldés. Jogellenes a címgyűjtés, ha az email-címet olyan weboldalról gyűjtik, amely tájékoztat arról, hogy a megadott email-címeket nem fogják másoknak továbbadni. Ez azonban önmagában még nem jogsértő, csak az így szerzett címek üzenetküldés céljából történő továbbadása, és az ilyen címre történő üzenetküldés.

Bármelyik feltétel hiánya esetén tehát jogszerű a címek gyűjtése és az így megszerzett címek felhasználása.

Ugyancsak különösen súlyos jogsértésnek minősül automata rendszerrel több email-címet létesíteni, és azokról tiltott üzeneteket küldeni, valamint engedély nélkül behatolni védett számítógépre vagy hálózatra, és onnan tiltott üzeneteket küldeni. A kazuisztikus szabályozás jele, hogy a feltételek konjunktívak, tehát nem kriminalizálja például az engedély nélküli behatolást sem, amennyiben onnan a törvényi feltételeknek megfelelő spamet küldenek (leiratkozást biztosító címmel, postacímmel és reklámjelleg megjelöléssel).

Külön fejezetet szentel a törvény szexuális tartalmú üzeneteknek. Ilyen tartalmú e-mail úgy küldhető kéretlenül ám jogszerűen, ha a tárgy tartalmazza azokat a figyelmeztető jegyeket – amelyeket a Federal Trade Commission (a továbbiakban FTC) határoz meg –, és az üzenet tartalmát bárki azonnal megismerheti az e-mail megnyitása révén. Az e-mail nem tartalmazhat mást, mint:

- Minimális előírásokat (a leiratkozást biztosító címet, postacímet és reklámjelleg megjelölést);
- Az arra irányuló instrukciókat, hogy hogyan lehet hozzáférni a szexuális tartalomhoz;
- Valamint olyan, a Legfőbb Ügyész és az FTC által meghatározandó jeleket és figyelmeztetéseket, amelyek lehetővé teszik a szűrést és figyelmeztetik a felhasználót.²¹

Mindez csak a kéretlen szexuális tartalmú e-mailekre vonatkozik, kérésre minden fenti megkötés nélkül lehet szexuális tartalmú e-mailt küldeni.

A törvény szerint az FTC-nek hat hónapon belül létre kell hoznia a Robinson-listát. Az FTC azonban megtagadta ezt, azon az alapon, hogy ilyen lista növelné, nem pedig csökkentené a spam mennyiségét. Ehelyett egy email-hitelesítő rendszer bevezetését ajánlotta, amely lehetővé tenné a küldő fél azonosítását.²²

b) Ausztrália

Az ausztrál 2003. évi 129. számú Spam Act törvény szerint – amely 2004. április 10-én lépett hatályba – tilos spamet küldeni. A reklámlevélnek tartalmaznia kell a küldő nevét vagy a küldésre felhatalmazó (megbízást adó) nevét, valamint egy leiratkozási címet. Címgyűjtő (harvesting) szoftvert tilos kínálni, megszerezni vagy használni, valamint olyan címlistára is vonatkozik a tilalom, amelyet ilyen szoftverrel készítettek. Az ausztrál törvény polgári jogi jogorvoslatot biztosít, azonban büntetőjogi jellegzetességeket mutat: a hatóság indítja az eljárást, a bíróság pénzbírságot szab ki – emellett *kártérítés* is követelhető. Az ausztrál törvény szerint tilos nem kívánt kereskedelmi célú e-mailt küldeni, ha annak *Ausztráliával kapcsolata* van, kivéve, ha az ún. *designated mail*.²³ Kívánt kereskedelmi üzenetet akkor lehet küldeni, ha megjelölik azt, aki felhatalmazást (megbízást) adott a küldésre, pontos információt közölnek arról, hogy lehet ezzel a személlyel kapcsolatba lépni, és a kapcsolat létesítésére

²¹ Section 5. d) 1) B) i. szövegében (3) szakasz helyett tévesen szerepel (2) szakasz.

²² <http://www.adlawbyrequest.com/regulators/email062204.shtml>

²³ A designated e-mail és az Ausztráliával kapcsolatos e-mail fogalmát lásd lent.

megadott cím legalább 30 napig érvényes, valamint az egyéb szabályoknak is megfelel. Továbbá, csak akkor lehet kívánt kereskedelmi üzenetet küldeni – kivéve a *designated mail* – ha világosan érthető leiratkozási lehetőséget biztosítanak, amely legalább 30 napig képes fogadni az üzeneteket, és jogszerűen szerezték a címet.

A törvény az „*Ausztráliával kapcsolat*” kifejezés bevezetésével igyekszik körülhatárolni a joghatóságot. Ezáltal bizonyos esetekben az országon kívülről küldött e-mailekre is kiterjeszti hatókörét, amennyiben azok Ausztráliában hatást fejtenek ki. A törvény azokat a spameket tiltja, amelyek rendelkeznek ilyen kapcsolattal, azaz az üzenet Ausztráliából ered, vagy az üzenet küldője vagy küldésre felhatalmazója az alábbiak közül valamelyik:

- Az üzenet küldésekor fizikailag Ausztráliában tartózkodó egyén;
- Szervezet, amelynek központi ügyvitele és ellenőrzése helye az üzenet küldésének időpontjában Ausztrália;
- Vagy a számítógép, szerver vagy egyéb eszköz, amellyel az üzenethez hozzáférnek, Ausztráliában van;

Valamint az üzenet címzettje:

- Ausztráliában fizikailag jelenlévő természetes személy;
- Szervezet, amely az üzenethez történő hozzáféréskor Ausztráliában végez tevékenységet;
- Amennyiben a cím nem létezik, feltehető, hogy amennyiben létezne, az üzenetet egy Ausztráliában lévő eszközzel nyitnák meg.

Kivételt képez, ha a küldő nem tudta, hogy létezik ausztrál kapcsolat és nem is volt lehetősége erről tudni.

Az ún. *designated mail* kivételt képez a spam küldésének tilalma alól. Ilyen lehet:

(a) ha az üzenet semmi más, mint tényszerű információkat tartalmaz, és az alábbi elemek valamelyikét vagy mindegyikét (sic):

- az üzenetküldésre felhatalmazást adó személy nevét, logóját és elérhetőségét;
- a küldő (*author*) (vagy a küldő munkáltatója, cége, szponzora) nevét és elérhetőségét;
- a küldőre vonatkozó kontakt-információt, amely legalább 30 napig érvényes;
- szabályoknak megfelelő leiratkozási lehetőséget;

(b) ugyancsak *designated mail*, ha a küldésre történő felhatalmazás politikai párttól, egyháztól, vallási szervezettől, kormány szervtől, jótékonyági szervezettől stb. származik, és az üzenet e szervezet által kínált árura vagy szolgáltatásra vonatkozik; és

(c) ha az üzenet felhatalmazója oktatási intézmény, és a címzett vagy annak családtagja az intézmény jelenlegi vagy korábbi hallgatója, és az üzenet az intézmény által kínált árukra vagy szolgáltatásokra vonatkozik.

A *designated mail* nem minősül kéretlen levélnek, ezért nem kell leiratkozási lehetőséget biztosítani.

Az ausztrál törvény a fentiekén kívül további egyedi szabályokat tartalmaz, például:

- A beleegyezés tényét a küldőnek kell bizonyítani;
- Nemlétező címre tilos e-mailt küldeni;
- Egy email-címről érkező beleegyező nyilatkozatot úgy kell tekinteni, hogy azt az email-cím tulajdonosa küldte.

A hozzájárulás definiálásáról és mikéntjéről egy külön melléklet gondoskodik. Ez többek között kifejezetten kimondja, hogy a nyilvánosan közzétett email-cím nem jelent beleegyezést az üzleti célú üzenetek fogadásába, hacsak nem azonnali üzenetküldési linket képez egy vállalat alkalmazottjának, vezetőjének (stb.), és a közzététel nyilvánvaló, valamint ésszerűnek tűnik azt feltételezni, hogy a közzététel az érintett beleegyezésével történt, és nem kíséri olyan megjegyzés, hogy a címre nem kívánnak kereskedelmi üzenetet kapni. De ebben az esetben is csak olyan üzenet küldhető, amely kapcsolódik az üzleti tevékenységi köréhez.

A szabályok megsértése esetén ún. polgári bírságot (*civil penalty*) kell fizetni (a Nemzetközösség javára). A bírság felső határát a törvény egységekben állapítja meg, amelyek attól függően változnak, hogy első vagy további jogsértésről van szó, és hogy a jogsértő fél természetes személy vagy szervezet. A kereset benyújtására az ACA (Australian Communication Authority) jogosult. Ha valaki másnak a jogsértésből kára származott, ezen felül kártérítést követelhet. Amennyiben a jogsértésből a jogsértő félnek anyagi haszna származott, az ACA kezdeményezésére ettől megfosztható.

A spamről szóló rendelet részletezi a törvény egyes szabályait: például a leiratkozási cím használata nem kívánhatja meg a fogyasztótól, hogy kiemelt szolgáltatást vegyen igénybe, és nem kerülhet többre, mint az átlagos kommunikáció, és ugyanazzal a technológiával kell történnie, amellyel az üzenet érkezett.

c) Új-Zéland

Új-Zélandon a jogalkotás előkészítési stádiumában van, ami elsősorban az ausztrál szabályozást veszi alapul. Készült egy vitairat, ami hozzászólásra invitálta az érdeklődőket, meglehetősen sikerrel.²⁴ Az új-zélandi vitairat a téma iránti felkészültség hiányosságait tükrözi, többek között tárgyi tévedések is találhatók benne. A vitairat felhívja a figyelmet a polgári és büntetőjogi jogkövetkezmények közötti lényeges különbségre, ami a bizonyítékok értékelésének különbségén alapul: polgári eljárásban lehetőség van a valószínűség mérlegelésére, azonban büntetőeljárásban a bizonyításnak kétségen felül állónak kell lennie.

Annak ellenére, hogy a vitairatban nem került nevesítésre, kiemelendő, hogy a két esetben a bizonyítási teher is különbözik: polgári jogkövetkezmények esetén a spam küldőjének kell bizonyítania, hogy úgy járt el, ahogy az általában elvárható, büntetőeljárásban azonban a bizonyítottság hiánya a szankció elmaradását eredményezi. A leglényegesebb különbség, hogy polgári eljárás csak konkrét károsult keresetére indul, a büntetőjogi jogsértés azonban hivatalból üldözendő.

d) Kanada

Kanada egyelőre nem hozott jogszabályt a spam ellen. Az indoklás szerint a kanadai hatóságok nem remélnék sok sikert attól, hogy a jog eszközével lépnének fel, elsősorban azért, mert a spam zöme külföldről származik. Ehelyett 2004 májusában egy átfogó spam-ellenes program került meghirdetésre. Mindemellett a hatályos jogi szabályozás egyes előírásait kell alkalmazni spam küldése esetén, így például a személyes adatok és az elektronikus dokumentumok védelméről szóló törvényt (PIPEDA)²⁵, amely személyes adatnak nyilvánítja az email-címet, és azt csak hozzájárulás esetén, célhoz kötött módon engedni felhasználni. A spam elleni akcióterv utal a hatályos versenytörvényre és a büntető törvénykönyvre is, amelyek hatálya kiterjed a megtévesztő üzenetekre és a trójai programokra, valamint a piramisjátékokra. A joghatóság problémája miatt azonban e törvények alkalmazhatósága nem kielégítő.

Az akcióterv létrehozta a *Spam Task Force* nevű egységet, amelynek tagjai szakértők mellett a szolgáltatók, az e-mailt legitim reklámcélokra felhasználni kívánó vállalkozások és a fogyasztók képviselői. A Spam Task Force többek között azt vizsgálja, hogy vajon a hatályos jogszabályok szigorúbb érvényesítésétől vagy a jogi szabályozás kiterjesztésétől lehet-e eredményt remélni. A spam elleni küzdelemben leginkább az ipar szereplőinek együttműködésétől remélnék sikert. Így például a hálózat-managereknek javasolják, hogy

²⁴ <http://www.med.govt.nz/pbt/infotech/spam/submissions/index.html>

²⁵ http://www.parl.gc.ca/36/2/parlbus/chambus/house/bills/government/C-6/C-6_4/C-6_cover-E.html

dolgozzanak ki olyan gyakorlatot, amely megakadályozhatja a szerverek eszközként való felhasználását a spam terjesztésében (*relay*), illetve, hogy védjék a szervereket a behatolás ellen.

A kanadai action plan etikai-magatartási kódexek kidolgozására ösztönöz, amely megszüntetné azt a jelenlegi gyakorlatot, hogy egyes kereskedelmi spamküldők, annak érdekében, hogy a levelük célba érjen, megállapodnak a szolgáltatóval, hogy az ne szűrje ki leveleiket. A jelenlegi gyakorlat szerint a szolgáltatók ezt mindaddig teljesítik, amíg az ügyféltől nem érkezik panasz. A javaslat szerint az ilyen megállapodásokat tiltani kell, a kódexekben a felhasználók tájékoztatására és önrendelkezési joguk gyakorlásának biztosítására valamint védelmi eszközökkel való ellátásukra kell koncentrálni.

A Spam Task Force az illegális levelek szűrése helyett a legitim levelek hitelesítésének technikáját javasolja alkalmazni, amely a küldőre ró költséget, viszont biztosítja számára a levél biztos célba érését. A nemzetköziség igénye miatt a kanadai internet és marketing üzletágat, valamint a fogyasztóvédelmi csoportokat arra kívánja ösztönözni, hogy vegyenek részt a nemzetközi erőfeszítésekben, amelyek a globálisan kompatibilis email-hitelesítés kidolgozására irányulnak. A fogyasztók tájékoztatására is nagyobb súlyt kíván helyezni, mivel a fogyasztók magatartása a spammelők motivációjának a kulcsa. Ha a fogyasztók nem vásárolnának spammelőktől, akkor megszűnne a profit, ami működteti a rendszert. A tájékoztatásra a szolgáltatók és a legális kereskedők a legalkalmasabbak, mindazonáltal a fogyasztói csoportok, önkormányzatok és nemzetközi partnerek is részt vehetnének a kampányban. A technikai megoldások kiválasztásába a kormányzat nem kíván beleavatkozni, attól tartva, hogy ezzel akadályozná a technikai fejlődést, valamint azért, mert a spammelők rugalmasan alkalmazkodnak az új technológiai megoldásokhoz. Kanada vezető szerepet vállal a nemzetközi kezdeményezésekben, például az OECD spam-ellenes munkacsoportjának elnöke. Nemzetközi szinten is az eszközök kiszélesítését és az ipar és a fogyasztók bevonását tartaná kívánatosnak. Ugyanakkor az ausztrál–amerikai –angol összefogásban nem kíván részt venni – ennek oka, hogy Kanada területéről viszonylag kevés spamet küldenek. A kormány egy évet adott a *Spam Task Force*-nak a helyzet áttekintésére és az akcióterv végrehajtásának koordinálására. Egy év után jelentést vár a megtett lépésekről és új javaslatokat, beleértve az esetleges jogalkotási igényeket is.

IV. Kéretlen elektronikus reklámüzenetek vonatkozásában illetékes nemzeti hatóságok

A kéretlen elektronikus reklámüzenetekkel szembeni hatósági szerepvállalás országonként eltérő, azonban néhány jól körülhatárolható megoldáscsoport létezik. Többnyire egy, már létező állami hivatal, szerv, intézmény (pl. versenyvédelem – USA, információs jogi biztosi iroda – Nagy Britannia stb.) kapja a feladatot, hogy kialakítsa és megszervezze az adott ország szabályozási környezetének megfelelő eljárásrendet, valamint a hatósági feladatok közül kiemелendő információs-felvilágosító tevékenységet. Azonban arra is van példa, hogy az információs társadalom fejlődéséből fakadó legiszlációs kényszer kifejezetten új állami entitásokat hoz létre, melyek már megalapításukkor, feladatkörük általános meghatározásakor felelősek lesznek az új technológiák jogi jellegű kihívásaiért is.²⁶

Az elektronikus úton küldött kéretlen reklámokra vonatkozó jogalkotási aktuson túl az illetékes hatóságnak:

- Rendelkeznie kell az ehhez a feladathoz megfelelő technikai és szakemberháttérrel. Monitoring- és statisztikai felméréseket kell végeznie, hogy megismerje a jelenség tendenciáit, változásait.
- A hatóság hatáskörének és technikai felkészültségének (humán erőforrás) ki kell terjednie a spamküldők felderítésére, szankcionálásra (természetesen más állami szervek bevonásával), a jogszabályalkotó szerveknek pedig biztosítaniuk kell e tevékenységek jogszabályi háttérét.
- Együtt kell működnie a piaci szereplőkkel, támogatnia kell önszabályozási törekvéseiket.
- A felhasználókat információval kell ellátni a technikai ellenintézkedésekről és a panasztételi lehetőségekről.
- szorosan együtt kell működni más országok azonos feladatkörű szerveivel, a spamprobléma nemzetközi jellege miatt.

²⁶ Ezt többek közt Ausztriában figyelhetjük meg, ahol az opt-out listát egy néhány éve alakított szerv, az RTR GmbH. vezeti, amelyet az információs társadalom és a médiakonvergencia törvényhozási kérdéseinek kezelésére hoztak létre.

1. Egyes európai uniós országok

Az Európai Unió országai, tekintettel a spamre vonatkozó uniós irányelvre, speciális helyzetben vannak az unión kívüli országokhoz képest, hiszen jogalkotási kötelezettségük van az opt-in szabályozási modell inkorporálására. E kötelezettségnek 2004. májusig 6 tagállam nem tett eleget, ezért a Bizottság az Európai Bírósághoz fordult az implementáció elmulasztása miatt²⁷. Az irányelvet tavaly júliusig kellett a nemzeti jogrendszerekbe beilleszteni, de a késlekedők figyelmeztetése után 2003. őszig csak Spanyolország és Portugália fejezte be a munkát, Hollandia és Franciaország már közel volt a törvény elfogadásához. Így az utóbbi két tagállam is Németország, Belgium, Görögország és Luxembourg mellett az eljárás alá vont 6 ország közé tartozik.

a) Ausztria

Ha egy spam belföldről érkezik, azt a Szövetségi Közlekedési, Innovációs és Technológiai Minisztérium²⁸ regionális kirendeltségénél lehet jelenteni. Ha a címzett fogyasztó és a reklám egy pénzügyi szolgáltatótól érkezett, akkor a Pénzpiaci Felügyeletnél²⁹ kell bejelentést tenni. Ha a kérértlen üzenet egy másik EU-tagállamból érkezik, a Szövetségi Igazságügy-minisztériumhoz³⁰ lehet fordulni, amely megkeresi az ügyben az illetékes külföldi hatósági szervet. Fontos szerephez jut a Rádiózási- és Telekomszabályozó Gmbh (RTR), amelyet 2001. április 1-én hoztak létre. Feladata többek közt a médiakonvergencia szabályozásának előkészítése, a digitális aláírási törvényben és a távközlési törvényben meghatározott feladatok ellátása, valamint az osztrák elektronikus kereskedelmi törvény 7.§-ban meghatározott listát vezeti, amely a reklámokat nem kérő személyek adatait tartalmazza (opt-out). Az RTR koordinációs és jogszabály-előkészítő szerepe kiterjed a távközlési törvényben és az e-aláírási törvényben meghatározott feladatok végrehajtására. Az RTR elsősorban koordináló és nyilvántartó szerv.

c) Hollandia

²⁷ <http://www.itu.int/osg/spu/newslog/categories/privacy/2004/05/31.html#a659>

²⁸ <http://www.bmvit.gv.at/>

²⁹ <http://www.fma.gv.at/>

³⁰ <http://www.bmj.gv.at/>

Az 1997. augusztus 1-től működő Posta- és Telekommunikációs Hatóság³¹(OPTA) felelős a spammel kapcsolatos ügyekben. Itt is bejelentési eljárás működik: ha valaki spamet kap, az OPTA-nál jelezheti, akár online módon is.³²

d) Olaszország

A függetlenül működő Olasz Adatvédelmi Hatóság³³illetékes a kéréses reklámüzenetekkel kapcsolatos kérdésekben. A DL 196/2003 adatvédelmi törvény 130-as szekciója szerint opt-in szabályozás van érvényben. Amennyiben folyamatos törvénysértésre derül fény, az internetszolgáltatót szűrésre, valamint a küldő által használt levelező szerver blokkolására utasíthatják, ezzel megakadályozva a további jogellenes tevékenységet. A törvénysértés további szankciója 3-18 ezer eurós pénzbírság, és akár 3 évig terjedő szabadságvesztés.

Az adatvédelmi törvénnyel létrehozott hatóság egy négytagú testület vezetése alatt áll, két tagot a képviselőház, két tagot a szenátus delegál, jogi vagy számítástechnikai szakemberek közül válogatva. A delegáltak maguk közül elnököt és alelnököt választanak. Megbízatusuk 4 évre szól, ami egyszer meghosszabbítható. 100 fős apparátusukat államtitkár vezeti. A Hatóság feladatköre és jogosítványai (pl. joga van az adatkezelések vizsgálatára) nagyjából megegyeznek a magyar adatvédelmi biztosséval, azonban szervezeti felépítése inkább az NHH-hoz hasonló. A törvény szankciót helyez kilátásba azokban az esetekben, amikor valaki a Hatósággal hamis adatokat közöl, vagy nem működik együtt, illetve akkor is, ha intézkedéseit nem tartja be.

e) Franciaország

A távközléssel és internettel kapcsolatos szabályozási kérdések felelőse a Direction du Développement des Médias³⁴, amely a miniszterelnök hivatala alá tartozik. A hatóság számos dokumentumot és információs kiadványt publikál a spam témakörében³⁵. 2002 júliusában létrehoztak egy ún. spam-mailboxot, amibe a felhasználók továbbíthatják a kapott kéréses üzeneteket. A cél az volt, hogy a hivatal képet kapjon a spamek tematikájáról és növekedési üteméről, a gyakorlatban azonban ezzel a lehetőséggel kevés felhasználó él, így a minta nem reprezentatív. 2003 júliusában felállított egy Contact Group-ot³⁶ a spam elleni küzdelemre. Az operatív hatáskörrel rendelkező szerv a Commission Nationale de l'Informatique et des

³¹ <http://www.opta.nl/asp/overopta/>

³² <https://www.spamklacht.nl/asp/klachtindienen/>

³³ <http://www.garanteprivacy.it/garante/navig/jsp/index.jsp>

³⁴ <http://www.ddm.gouv.fr/>

³⁵ http://www.ddm.gouv.fr/dossiers_thematiques/documents/spam00.html

³⁶ http://www.ddm.gouv.fr/dossiers_thematiques/documents/spam07.html

Libertés³⁷, amelyet az 1978-as adatvédelmi törvény hozott létre. A hivatal független. A különböző visszaélések és csalások kapcsán ugyancsak érintett a francia versenyfelügyeleti szerv is, a Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes³⁸, amely még nem tett konkrét lépéseket a témában.

f) Spanyolország

Az illetékes hatóság a Telekommunikációs és Információs Társadalom Államtitkárság,³⁹ amely először 2002 júniusában kezdeményezett jogszabályalkotást a témában.⁴⁰ A szabályozás megfelel az EU-irányelvnek, opt-in rendszer működik, és igen magas, 600.000 eurós bírságmaximumot határoz meg a kéréstlen levelek küldőivel szemben.

g) Ciprus

A témában az Adatvédelmi Biztos (a Minisztertanács jelöli ki) jár el, akinek 2003-ig listát kellett vezetnie azokról, akik írásban úgy nyilatkoztak, hogy kívánnak direktmarketing üzeneteket fogadni. A 138/2001 adatvédelmi törvény szerint az adatalányok írásban kifogásolhatják az adatkezelőnél az őket érintő adatkezeléseket. A kifogásban meg kell jelölniük, hogy milyen intézkedést kérnek: helyesbítést, tevékenységtől időleges vagy végleges eltiltást, stb. Az adatkezelő 15 napon belül köteles válaszolni az érintettnek. Ennek elmulasztása esetén az érintett közvetlenül fordulhat a biztoshoz, aki a vizsgálat elvégzéséig ideiglenesen felfüggesztheti az adatkezelést. Amennyiben az adatkezelő a kifogást elutasítja, a választ köteles a biztosnak is továbbítani. Ha nem teszi ezt meg, súlyos jogsértés esetén 5000 fontos bírságot szabhat ki, illetve megsemmisítheti a kezelt adatokat.

h) Nagy-Britannia

Az Egyesült Királyságban a kéréstlen reklámüzenetekkel az Információs Biztos Hivatala⁴¹ foglalkozik; az erre vonatkozó szabályozás 2003 végén lépett életbe. 2004 júliusában nemzetközi együttműködési megállapodás megkötésére került sor Ausztráliával és az Egyesült Államokkal.⁴² A hivatal álláspontja szerint nem elegendő a jogi szabályozás a probléma megoldására, mivel az esetek túlnyomó többségében az üzenetküldők ismeretlenek, vagy nehezen felderíthetők. Ezért komoly jelentősége van a felhasználók egyéni technikai

³⁷ <http://www.cnil.fr/>

³⁸ <http://www.finances.gouv.fr/DGCCRF/>

³⁹ <http://www.setsi.mcyt.es/>

⁴⁰ http://www.setsi.mcyt.es/legisla/internet/ley34_02/sumario.htm

⁴¹ <http://www.informationcommissioner.gov.uk/eventual.aspx?id=5801>

⁴² <http://www.ftc.gov/os/2004/07/040630spammoutext.pdf>

jellegű ellenintézkedéseinek is, illetve a szolgáltatók szűrőtevékenységének, akikkel együttműködve gyakran jobb eredmények érhetők el, mint a hatóságok megkeresésével. Amennyiben mégis szükségesnek érzi a felhasználó, a Hivatalnak jelentheti, hogy kéréstlen üzenetet kapott, akár az interneten keresztül is, egy erre a célra rendszeresített nyomtatvány kitöltésével.

i) Írország

Az ír megoldásban két állami szerv jut szerephez, a szabályozó a Kommunikációs Szabályozási Bizottság,⁴³ a felügyeleti munka az adatvédelmi biztosé.⁴⁴ Kéréstlen reklámüzenetek esetén panaszt lehet tenni az adatvédelmi biztosnál, itt is van előre elkészített nyomtatvány a bejelentés megtételére.⁴⁵

2. Európai Unió kívüli országok

A) Amerikai országok

a) Argentína

A személyes adatok védelméért, így a spam elleni állami tevékenységért az Igazságügy-minisztériumon belül működő Nemzeti Adatvédelmi Igazgatóság⁴⁶ felelős. Már 2001-től opt-out szabályozási modell működik,⁴⁷ de 2004-től az államnak jogában áll a spamküldők IP-címének blokkolása, illetve domainneveik törlése.

b) Kanada

2004 májusában indult egy akciótér a spam elleni küzdelemre, amelynek célja egy év alatt a probléma részletes vizsgálata, az esetleges törvényhozási feladatok megállapítása, a jelenlegi jogszabályok alkalmazhatóságának felülvizsgálata, a piaci környezet megismerése, illetve a felhasználói tudatosság növelése és a nemzetközi együttműködés lehetőségeinek feltérképezése. A téma felelősei az erre a célra létrehozott Task Force, illetve a Privacy Biztos

⁴³ <http://www.comreg.ie/default.asp>

⁴⁴ <http://www.dataprivacy.ie>

⁴⁵ http://www.dataprivacy.ie/images/complaint_form.pdf

⁴⁶ <http://www.jus.gov.ar/minjus/DPDP/faco/default.htm>

⁴⁷ <http://www.secom.gov.ar/municipios/ver.asp?MID=10&tipo=nota&id=128>

Irodája,⁴⁸ amely a személyes adatokkal való visszaélésekkel kapcsolatos panaszok kivizsgálásával foglalkozik.

c) USA

A szövetségi szintű szabályozási munkát 2000 júliusában kezdték meg. A Képviselőház akkor elsöprő többséggel szavazta meg a név nélkül küldött kéretlen e-mailek ellen hozott törvényjavaslatot. Az Unsolicited Electronic Mail Act értelmében a spammelés csak akkor megengedett, ha az ilyen levél felhívja a címzett figyelmét kereskedelmi jellegére. A spamküldőknek érvényes válaszcímet kell mellékelniük reklámjukhoz, amin keresztül a felhasználó leiratkozhat a címlistáról. Amennyiben a leiratkozás után is érkezne az adott címre kéretlen levél, az érintett bíróságon követelhet kártérítést, illetve a szövetségi kereskedelmi bizottsághoz (Federal Trade Commission, FTC) fordulhat. Az FTC – mely egyébként az általános versenyfelügyelet szerve – gyakran szervez különböző kampányokat a felhasználók figyelmének felhívása érdekében, bár az Egyesült Államokban inkább a csaló, a címzettek jóhiszeműségével visszaélő leveleket üldözik. 2004. január 1-én lépett hatályba a CANSPAM törvény (Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography and Marketing Act), ami opt-out szabályozást léptetett hatályba. A felügyeleti szervek a Szövetségi Kereskedelmi Bizottság⁴⁹ (Federal Trade Commission), illetve az állami főügyész,⁵⁰ ha a megkapott üzenet tartalma washingtoni törvényekbe ütközik. Mindkét szerv honlapján online kitölthető egy bejelentő.⁵¹ A törvény⁵² célként jelöli meg egy országos opt-out lista létrehozását (Section 9. a, (1)).

B) Ausztrália és Ázsia

a) Ausztrália

2004. április 10-én lépett hatályba a spamellenes szabályozás, amivel az opt-in modell került bevezetésre. A 2003-as Spam Act⁵³ érvényesítéséért az Ausztrál Kommunikációs Hatóság⁵⁴ felel. A Hatóság jogköre kiterjed a figyelmeztetésen túl a blokkolásra is, valamint bírósági

⁴⁸ http://www.privcom.gc.ca/index_e.asp

⁴⁹ <http://www.ftc.gov/bcp/online/edcams/spam/index.html>

⁵⁰ <http://www.atg.wa.gov/>

⁵¹ <http://www.atg.wa.gov/consumer/forms/emailc3.html>,

[https://rn.ftc.gov/pls/dod/wsolcq\\$.startup?Z_ORG_CODE=PU01](https://rn.ftc.gov/pls/dod/wsolcq$.startup?Z_ORG_CODE=PU01)

⁵² http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=108_cong_public_laws

⁵³ <http://scaleplus.law.gov.au/html/pasteact/3/3628/top.htm>

⁵⁴ <http://www.aca.gov.au/>

eljárást kezdeményezhet a jogsértők ellen. Itt is létezik online bejelentési lehetőség.⁵⁵ A Nagy-Britanniánál már említett háromoldalú egyezmény mellett az Ausztrál Kommunikációs Hatóság megállapodást kötött a dél-koreai illetékes hatósággal is,⁵⁶ a dél-koreai Informatikai és Kommunikációs Minisztériumon belül működő Koreai Információs Biztonsági Ügynökség által alakított Spam Központtal.⁵⁷ Az internetszolgáltatók⁵⁸ és a direktmarketing szövetség⁵⁹ önszabályozó kódexet hoztak létre. A Hatóság gyűjti a külföldről érkezett spameket is, amelynek célja elsősorban kutatási, felderítési, statisztikai adatok gyűjtése. Ausztrália valószínűleg a kérértlen üzenetekkel kapcsolatban a legaktívabb ország, a Coalition Against Unsolicited Bulk E-mail (CAUBE) nemzeti szövetség a tömeges üzenetek elleni küzdelemre jött létre.⁶⁰

b) Kína

Már 2000-ben szigorú szabályozás született az interneten terjedő káros tartalmakra vonatkozóan (pl. pornográfia, vírusok), 2004-ben várhatóan elkészül a kérértlen üzenetek elleni specifikus szabályozás is. Várhatóan az opt-in rendszer kerül kodifikálásra. A törvény tiltani fogja az átviteli adatok módosítását, az email-címek tömeges gyűjtését az interneten (ún. harvesting), a véletlenszerű címek generálását, valamint harmadik személy számítógépének felhasználását tömeges email-küldésre, vagy ennek fedezésére. A tervezet⁶¹ szerint egy új állami szervet bíznak meg a feladatkör ellátásával, akihez a felhasználók kérdéseikkel és panaszaikkal fordulhatnak. Amennyiben nem találják meg egy spamküldőt, az IP-címét nyilvános feketelistára teszik, az internetszolgáltatók pedig blokkolhatják a forgalmát.

c) Szingapúr

Az Informatikai, Kommunikációs és Kulturális Minisztériumnak alárendelt Infokommunikációs Fejlesztési Hatóság⁶² dolgozza ki a vonatkozó szabályozást, ami várhatóan opt-out modellt lesz. Jelenleg a normatív szabályozáson kívüli tényezőkre, az önszabályozásra és a felhasználók megfelelő szintű informálására támaszkodnak.

⁵⁵ https://www.aca.gov.au/secure/complaint_form.htm

⁵⁶ http://www.aca.gov.au/consumer_info/frequently_asked_questions/spam_MOU.rtf

⁵⁷ http://www.spamcop.or.kr/eng/m_1.html

⁵⁸ <http://www.iaa.net.au/>

⁵⁹ <http://www.adma.com.au/asp/index.asp>

⁶⁰ <http://www.caube.org.au/>

⁶¹ <http://www.itu.int/spam>

⁶² <http://www.ida.gov.sg/idaweb/marketing/index.jsp>

d) Új-Zéland

Az illetékes hatóság várhatóan a Privacy Biztos Irodája⁶³ lesz; az általános törvényi háttér (adatvédelmi törvény, a személyes adatokkal való visszaélés büntetőjogi szankcionálása) adott, azonban specifikus szabályozás még nem született, ebben az évben várható. Egy részletes vitairat⁶⁴ már elkészült, aminek célja a kodifikáció előkészítése, illetve a felhasználók informálása a kérdésben. A vitairat – csakúgy, mint sok más ország hasonló dokumentumai – komoly hangsúlyt fektet a jogon kívüli eszközök szerepére, kiemelve az önszabályozást, a felhasználók képzését, és az internetszolgáltatók által bevezethető technikai ellenintézkedéseket.

⁶³ <http://www.privacy.org.nz/top.html>

⁶⁴ <http://www.med.govt.nz/pbt/infotech/spam/discussion/index.html>

V. Nemzetközi ajánlások, együttműködések

A kényszerű reklámokkal kapcsolatban számos nemzetközi egyezmény és uniós ajánlás született az elmúlt időkben, amely a nemzeti szintű normatív szabályozásra, a hatékony végrehajtásra, technikai és önszabályozó megoldásokra és a fogyasztói tudatosság növelésére vonatkozó javaslatokat tartalmazza. Ezek közül a tanulmány hárommal foglalkozik:

1. Az Európai Bizottság Közleményével a kényszerű kereskedelmi kommunikációról⁶⁵
2. az OECD ajánlásával
3. az ITU ajánlásával

I. Az Európai Bizottság Közleménye a kényszerű kereskedelmi kommunikációról

Az Európai Unió Bizottságának Közleménye a spammel kapcsolatban az alábbi kritikus területeket említi:

- Privacy;
- Felhasználók megtévesztése;
- A gyermekek és az emberi méltóság védelme;
- Üzleti vállalkozások többletköltsége;
- Produktivitás csökkenése;
- Felhasználói bizalom csökkenése.

Mindezen okok az elektronikus kereskedelem, az elektronikus szolgáltatások és az információs társadalom fejlődésének útjában állnak.

Annak ellenére, hogy a szabályozás visszatartó erővel hathat a kényszerű reklámüzenetek továbbítására, amennyiben megfelelő jogkövetkezmények fűződnek az ilyen cselekményekhez, önmagában nem elegendő a szabályozás. A jogszabályok végrehajtása érdekében az alábbi lehetőségek állnak rendelkezésre:

- Hatékony bírság vagy szankció;

⁶⁵ COM (2004) 28 final Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee of the Regions

- Panasz bejelentési lehetőségek és jogorvoslatok magánszemélyeknek és az üzleti szféra szereplőinek;
- Nemzeti hatóságok hatáskörének tisztázása és a hatóságok koordinálása nemzetközi szinten;
- Tudatosságnövelés. Ezen belül a felhasználók tudják, hogy hol tehetnek panaszt, mire terjed ki a vizsgálati jogkör, milyen lépések várhatók, és mely információkat kell megadnia a hatóságnak, hogy el tudjon járni.

A közlemény megállapítja, hogy a leghatékonyabb eljárás a jogalkotás, a végrehajtás és az önszabályzás megfelelő egyensúlya esetén valósítható meg. A Bizottság ajánlja, hogy a tagállamok alakítsák ki stratégiájukat a spamre vonatkozóan, ami biztosítja az együttműködést az adatvédelmi hatóság (Magyarországon: Adatvédelmi Biztos Hivatala), a fogyasztóvédelem (FVF) és a jogalkotó hatóságok között (NHH, IHM) hogy elkerüljék az átfedéseket az eljárások során. Az információáramlás és a koordináció, valamint a legjobb gyakorlatok átadása érdekében a Bizottság megalakított egy nem hivatalos online csoportot a kérértlen reklámüzenetekkel kapcsolatban, amit a tagállamok adatvédelmi hatóságai támogatnak.

A közleményben az alábbi ajánlások találhatók:

1. Hatékony megvalósítás és végrehajtás tagállami és hatósági szinten

A tagállamoknak és az illetékes hatóságoknak fel kell mérniük tevékenységük (végrehajtó mechanizmusuk) hatékonyságát a jogorvoslat, a szankció, a panasztétel és a monitoring területén. A felmérésnek ki kell terjednie az unián belüli és harmadik országokkal való együttműködésre is. A tagállamoknak nemzeti stratégiát kell kidolgozniuk az adatvédelmi hatóságokkal, a fogyasztóvédelmi hatóságokkal és a szabályozó hatóságokkal való együttműködésére, hogy elkerüljék az átfedéseket és a hatásköri összeütközéseket.

A tagállamoknak és az illetékes hatóságoknak különösen az alábbi területekre vonatkozóan kell lépéseket tenniük:

a) Hatékony jogorvoslat és szankciók

- Megfelelő kártérítési lehetőségeket és valódi szankciókat kell kidolgozni, ideértve egyes esetekben a pénzbüntetést és büntetőjogi szankciókat is;
- Ki kell dolgozni a hatósági jogorvoslati lehetőségeket a hatékony végrehajtás érdekében;

- Az illetékes hatóságokat szükséges vizsgálati és végrehajtó jogkörrel felruházni.

b) Panasztétel

- Megfelelő panasztételi eljárások kidolgozása, az eljárás módosítása, különösen az e célra rendelt e-mailen való panasztétel lehetőségének biztosítása;
- A különböző illetékes hatóságok eljárásának koordinálása panasztétel esetén.

c) Határokon átvélt panasztétel és együttműködés az unión belül

- Már kialakított, vagy szükség esetén kialakítandó uniós szintű együttműködés a nemzeti hatóságok között az információcsere és a kölcsönös jogsegély területén. Tekintettel a tisztességtelen és megtévesztő elektronikus reklámüzenetekre, szükséges uniós szinten megalkotni a fogyasztóvédelmi szabályozás területén az együttműködési kereteket.

d) Harmadik országokkal való együttműködés

- A hatékony védekezés érdekében nemzetközi fórumokon (pl. OECD) való aktív részvétel szükséges, hogy nemzetközi szinten is kidolgozásra kerüljenek a szükséges megoldások;
- Szükséges megerősíteni, illetve kialakítani kétoldalú együttműködést harmadik országokkal;
- A Bizottsággal együttműködve szükséges megvizsgálni, hogy milyen kezdeményezések teszik lehetővé a hatékony nemzetközi együttműködést;
- Az üzleti szektorral együttműködve a spamküldők felkutatásának lehetőségét biztosítani kell, megfelelő jogi garanciák között.

e) Monitoring

- Szükséges, hogy a hatóságok a végrehajtás hatékonyságának növelése érdekében a spamre vonatkozó statisztikai adatok és szükséges információk birtokában legyenek. Ehhez szükséges az ipari szereplőkkel való együttműködés, valamint az OECD felméréseinek figyelemmel követése.

2. Önszabályozás és műszaki intézkedések az iparág részéről

Az iparági szereplők (internetszolgáltatók, email-szolgáltatók, mobilszolgáltatók, szoftverfejlesztők és direktmarketing cégek) napi gyakorlatukba be kell építeniük az opt-in

rendszert, együttműködve a fogyasztóvédelmi szervezetekkel és a hatóságokkal, különösen az alábbi területeken:

a) Önszabályozás

- Megvizsgálni, és ha szükséges, átalakítani az iparági szereplők szerződéses gyakorlatát;
- A felhasználók és az üzleti partnerek informálása a szűrés lehetőségéről. Emellett szűrés igénybevételére lehetőséget adni;
- A direktmarketing szolgáltatások opt-in rendszerre való átalakítása, a személyes adatok gyűjtése jogszerű eljárási rendjének kialakítása;
- Megalkotni és minél szélesebb körben megismerhetővé tenni az elektronikus úton továbbított reklámokra vonatkozó önszabályozó kódexeket (pl. az Európai Direkt Marketing Szövetség (FEDMA) kódexe), ami az opt-in rendszernek megfelelően kerül megalkotásra, együttműködve az unió Adatvédelmi Munkacsoportjával, vagy az illetékes nemzeti hatóságokkal;
- Érdemes megfontolni az e-mailek és adatbázisok címkézését, ami a felhasználók tájékoztatására és a szűrőszoftverek hatékony működésére szolgál;
- Alkalmazni kell, illetve ki kell alakítani a hatékony önszabályozáson belüli panasztételi lehetőségeket és alternatív vitarendezési formákat, a jelenlegi kezdeményezésekre építve (EEJ-NET)

b) Technikai lépések

- Szűrőszoftver-fejlesztőknek és -forgalmazóknak biztosítaniuk kell, hogy a szűrőszoftver megfeleljen az opt-in rendszernek és egyéb uniós jogszabályoknak, különösen a bizalmas kommunikáció biztosításának. A tagállamoknak és az illetékes hatóságoknak tisztázniuk kell, hogy milyen szűrőszoftver használata jogszerű, ideértve az adatvédelmi szabályozás betartását;
- Szűrőszoftver-fejlesztőknek és -forgalmazóknak figyelembe kell venniük a tartalomszűrők alulszűrése vagy túlszűrése esetén felmerülő felelősségi kérdéseket. A felhasználóknak lehetőséget kell biztosítani, hogy eldöntsék, melyik e-mailt szűrik ki, és melyiket kapják meg, az egyéni szükségleteik alapján
- Email-szolgáltatóknak és mobilszolgáltatóknak szűrési lehetőséget kell felajánlaniuk a felhasználóknak, valamint információt kell szolgáltatniuk más megfelelő szűrőszoftverekről;

- A mailszerver-üzemeltetőknek biztosítaniuk kell, hogy a szerver megfelelő biztonságban van, és nem „open relay” rendszerű, amennyiben az nem indokolt. (ez a nyílt proxykra is vonatkozik).

III – Tudatosságnövelés: tagállamok, az iparági és a fogyasztóvédelmi szervezetek

A tagállamoknak, az illetékes hatóságoknak, a piaci szereplőknek és a felhasználói egyesületeknek aktívan közre kell működniük a megelőzés, a megfelelő marketingeljárások, a technikai és jogi megoldások megismertetése érdekében induló kampányokban. Kampányt kell indítani:

- Azoknak a cégeknek, amelyek részt vesznek direktmarketing tevékenységben; (iparági szereplő);
- Az email-szolgáltatóknak és mobilszolgáltatóknak; (iparági szereplők);
- Azoknak a felhasználóknak, akik feliratkoznak email szolgáltatásra, sms-szolgáltatásra.

Az iparági szereplőknek és/vagy felhasználónak:

- Alapvető de széleskörű tájékoztatást kell nyújtani jogaikról és kötelezettségeikről (hatályos joganyag megismertetése);
- Gyakorlati tudnivalókkal kell ellátni az iparági szektort a megfelelő marketingeljárásról (opt-in rendszer feltételei, jogszerű adatgyűjtés);
- Gyakorlati tudnivalókkal kell ellátni a felhasználókat arról, hogyan kerülhetik el a spameket (személyes adataiknak megadása);
- Gyakorlati tudnivalókkal kell ellátni a felhasználókat azokról a termékekről és szolgáltatásokról, amelyekkel kivédhetik a spameket (szűrés, biztonság);
- Gyakorlati tudnivalókkal kell ellátni a felhasználókat, hogy mit tehetnek, ha spamet kapnak, ideértve tájékoztatást kell nyújtani a panasztételről és a vitarendezésről;
- Tájékoztatást kell nyújtani a vonatkozó iparági eljárási kódexekről, a címkézésről és a tanúsító rendszerekről (ahol ilyen van);

- A tudatosságnövelést különböző online és offline csatornákon át kell eljuttatni az iparági szereplőknek és a felhasználóknak, hogy minél szélesebb körhöz eljusson;
- A tudatosságnövelés hatékonysága érdekében be kell vonni az iparági szereplők és a felhasználók szervezeteit, és biztosítani kell a különböző kezdeményezések összehangolását.

II. OECD Workshop záródokumentuma

Az OECD 2004. februárban a spamről tartott egy workshopot, az esemény házigazdája az Európai Bizottság Információs Társadalom Főigazgatósága volt. A workshop záródokumentumának legfontosabb megállapításai az alábbiak:

- A spam növekvő probléma, ami sürgős beavatkozást igényel.
- Többoldalú megközelítés szükséges az összes érdekelt bevonásával.
- A spam alapvető okainak és a spamküldés ösztönző tényezőinek felfedésére hosszú távú és proaktív megoldásokra van szükség.
- Az alkalmazott jogi szabályozásnak nem szabad feleslegesen terhelni a jogkövető felhasználókat.
- A spam elleni küzdelemhez a különböző illetékes szervek koordinált együttműködése szükséges.
- A spam globális probléma, ami globális és összehangolt választ igényel.

Elhangzott, hogy az internet elterjedése óta mind a gazdasági, mind a kormányzati, mind a civil társadalmi szektor sokat tett azért, hogy kiépüljön a bizalom ezen új médium irányában, és az olyan jelenségek, mint amilyen a kéretlen reklámüzenet is, ezt komolyan veszélyeztetik. Ezzel pedig veszélybe kerülnek az online szolgáltatások (kormányzati és üzleti egyaránt) és a folyamatosan fejlődő és növekvő jelentőségű elektronikus kereskedelem.

A legitim és az üldözendő reklámüzenet között a tényleges fel- illetve leiratkozási lehetőség megléte szerint lehet különbséget tenni, hozzátevé, hogy a kéretlen üzenet ezen túlmenően jellemzően nem is célzott. Az opt-in és opt-out modellek közül a workshop során nem

választották ki az „üdvözítőbbet”, lényeges célként inkább a valós kooperáció megteremtését jelölték meg.

A mérési eredmények és módszerek tekintetében sem volt egységes álláspont, mivel a levelezőszerverek adatai általában 60% körüli értéket mutattak, míg a kormányzati szervek által működtetett panasz-postafiókok (spam-boxes) eredményei alapján Franciaországban csak 0,05%, az USA-ban pedig csak 0,002% a spamek százalékos megoszlása az összes e-mailhez képest. Erre magyarázatul szolgálhat, hogy valószínűleg a felhasználók csupán töredéke ismeri és használja ezeket a spam-boxokat, ezért a spam-box nem megfelelő módszer a spam mérésére.

Bár pontos metodológia még nem alakult a spam által okozott költségek számítására, abban biztosak lehetünk, hogy az internetet használóknak komoly pluszkiadásokat jelent – leginkább a környezetszennyezéshez hasonlítható negatív externáliaként. A legfontosabb járulékos kiadások a következők:

- Növekvő sávszélesség-szükséglet, szolgáltató számára pedig veszteségek a goodwill és szakmai presztízs terén, ha a szűrés nem működik megfelelően;
- Csökkenő hálózati teljesítmény, biztonsági kockázatok, rendszeradminisztrátor és technikai támogatás fokozott igénybevétele;
- A privacy és a kiskorúak érdekeinek veszélyeztetése;
- Negatív hatás az információs rendszerek biztonságára, mivel az esetek egy részében akár vírusokat is hordozhatnak az ilyen üzenetek.

Mivel a spammelők hatalmas mennyiségben küldenek szinte költségmentesen reklámüzeneteket, már egészen kicsi válaszarány esetén is profitábilisak lehetnek. Felmérések szerint az Egyesült Államokba és Európába küldött spamek 90%-át mindössze kb. 180 személy küldi, mégis a felderítésük közel lehetetlen a különböző technikai trükkök miatt.

A nemzeti jogi szabályozás léte nem csak az adott ország szempontjából jelentős, ugyanis fontos, hogy ne alakulhassanak ki olyan biztonságos bázisok a spammelők számára, ahol büntetlenül folytathatják tevékenységüket, és csakis már meglévő jogszabályok alapján képzelhető az a nemzetközi kooperáció, amire mindenképpen szükség van. A szabályok megalkotásakor azonban több tényezőt is figyelembe venni, így például nem szabad

feleslegesen korlátozni a szólásszabadságot, a legitim üzleti tevékenységeket. A szabályokat rugalmasan és technológiától független módon szükséges megfogalmazni. Szintén ajánlatos a küzdelemben az internetszolgáltatók részére bizonyos jogokat biztosítani (aktív technikai jellegű ellenintézkedések alkalmazása – blokkolás), csakúgy, ahogy az illetékes állami szervnek bírságolási jogkört, az érintett felhasználóknak pedig panasztételi, jogorvoslati lehetőséget biztosítani. A jogi szabályozás mellett kiemelkedő szerepe van a szakmai önszabályozásnak is, amelyekben a piaci szereplők best practice-t dolgozhatnak ki, feketelistákat állíthatnak össze, valamint a szűrőtevékenység szabályait megállapítják.

A nemzetközi együttműködéshez szükséges alapokhoz már meglévő dokumentumok és szervezetek is adhatnak kiindulópontot. Ilyen keret lehet az OECD által kibocsátott „Irányelvek a fogyasztók érdekeivel való határokon átnyúló visszaélések és félrevezető üzleti gyakorlatok ellen”, illetve ilyen szervezatként jelölték meg a ICPEN-t (International Consumer Protection and Enforcement Network), amely a fogyasztóvédelmi szervek közötti információáramlást segíti elő, az Adatvédelmi Biztosok Európai Konferenciáját, amely már kidolgozott egy rendszert a határokon túli panaszok kezelésére, illetve a skandináv fogyasztóvédelmi ombudsmanokat, akik szintén együttműködnek perek indításakor, és folyamatos köztük az információcsere. Mindenesetre komoly nehézségeket okozhat a nemzetközi kapcsolatokban az államok eltérő szervezetrendszere, hatásköreik és jogosítványaik sokfélesége, ezért szükséges egyetlen szerv kijelölése, amelynek feladatkörébe tartozhat a spammal kapcsolatos külföldi megkeresések kezelése, és ezek vonatkozásában hatékony lépéseket is tehet. További gondot jelenthet, hogy nem minden kéretlen levél tartalma minősül spamnek, azaz több hatóság is érintett lehet egyszerre (pl. internetes csalás, tiltott pornográfia, verseny tisztaságát sértő üzenet, tiltott reklám, stb.), ezért itt is szükséges tisztázni a határokat, illetve megteremteni az együttműködés kereteit. Természetesen szoros kooperációra, információáramlásra nem csak az államok és a hivatali szervek, de a szolgáltatók felől is szükség van.

A felhasználók felvilágosítása és a szükséges információkkal ellátása szintén preferencia. A spam-ellenes kampányok, az online információs források (technikai ellenintézkedések lehetséges módosatairól, panasztételi, bejelentési lehetőségekről) mind komoly eredményeket hozhatnak. Ezen tevékenység terhét meg kell osztani a szereplők között – a kormányzat, a vállalkozások és a fogyasztói érdekképviselők összehangolt tevékenysége szükséges.

III. ITU WSIS⁶⁶ Spam találkozó

Spam az információs társadalomban: egy nemzetközi kooperáció kereteinek kiépítése

A spam mint jelenség komoly fejlődésen ment keresztül az elmúlt években. Az ITU dokumentuma az alábbi „fejlődési” szinteket különbözteti meg:

- Egyszerű ASCII kódban íródott szöveges üzenet;
- Ezek mutációi és véletlenszerűen generált változatai;
- HTML kód megjelenése (így szebb külalak), általában változó szöveggel, miközben a megjelenése ugyanolyan;
- URL-címek megjelenése a szövegben – a levél csak egy rövid szöveg, célja, hogy a figyelmet felhívja az adott weboldalra;
- Biztonsági kockázatok növekedése, vírusok (valamint férgek, trójai vírusok) a csatolmányban;
- Phishing – a felhasználó becsapásával bankszámlaadatok, személyes adatok megszerzése – identitáslopás (jellemző példája a látszólag bank által kezdeményezett adategyeztetés).

Látható tehát, hogy a spam nem sokáig maradt csupán marketingeszköz, egyre többször jelent támadást a felhasználók érdekei ellen, és egyre komolyabb költségeket is okoz.

A spam törvényhozási szempontból horizontális jelenség, mivel valamilyen szempontból érinti a távközlést, a kereskedelmi (reklám) szférát, a privacyt és a fogyasztóvédelmet. Ennek megfelelően az ellene hozott jogszabályoknak is megfelelő komplexitással kell reagálniuk, ki kell jelölniük egy meghatározott, „témafelelős” szervet, és megfelelő hatáskörrel, szankcionálási lehetőséggel kell azt ellátni. Világszerte meglehetősen változatos jogszabályok születtek a kényszerű reklámüzenetek ellen, azonban többnyire illegálisnak tekintenek egy levelet, ha:

- elfedi a küldő személyazonosságát;
- harmadik fél domainnevét használja, annak beleegyezése nélkül;

⁶⁶ International Telecommunication Union, World Summit on the Information Society 2003 Genf, Svájc.

- félrevezető információkat közöl a levél tárgyának megjelölésénél.

Több ország szabályozása a következőket követeli meg egy legitim reklámcélú e-mailtől:

- A címzett előzetes beleegyezése (opt-in), vagy előzetes üzleti kapcsolat megléte reklám esetén (soft opt-in); más országokban, ahol a verseny és a kereskedelem szabadsága miatt nem alkalmaztak ilyen megkötéseket, biztosítani kell lemondási lehetőséget (opt-out);
- A feladónak meg kell adnia a pontos nevét, székhelyét és email-címét;
- A címek gyűjtése csak az adatvédelmi rendelkezések figyelembe vételével történhet;
- Néhány országban a tárgymezőben közölni kell a levél témáját is.

Az ITU dokumentumának talán legértékesebb része a spamellenes nemzetközi kooperációk áttekintése. Ezeknek az együttműködéseknek két fő célja van:

- hatékony szabályozások és közös szabványok megszületésének elősegítése olyan országokban, ahol ez még nem történt meg,
- az államok együttműködésének támogatása a jogszabályok érvényre juttatásában.

Bár több kezdeményezés is létrejött az elmúlt években, egy ténylegesen átfogó és megfelelő mértékben koordinált megoldás még mindig várat magára. A már meglévő keretek és formák:

- Többoldalú kooperáció az Egyesült Királyság, Ausztrália és az Egyesült Államok között a kereskedelmi e-mailek tárgyában (Memorandum of Understanding): 2004. július 2-án az amerikai (FTC) és brit versenyfelügyelet, a brit Információs Biztos, a Kereskedelmi és Ipari Titkárság, az ausztrál Verseny- és Fogyasztóvédelmi Bizottság, és Kommunikációs Hatóság között kötött meg. A memorandum alapján a fenti szervek információcsere, a spamküldések és spamküldők felderítése, bizonyítékok kölcsönös biztosítása, eljárások lebonyolítása és a határokon átnyúló spamküldések üldözése terén működnek együtt.
- Kétoldalú együttműködés Ausztrália és a Koreai Köztársaság között a spamek szabályozása tárgyában: a 2003 októberében létrejött memorandum értelmében, amelyet a Koreai Információs Biztonsági Ügynökség, az Ausztrál Kommunikációs Hatóság és Információ- és Gazdaságügyi Nemzeti Hivatal kötött, a szervek fokozzák az

együttműködést a két országból származó spamek elleni küzdelemre vonatkozóan, illetve erősítik az információcserét. A jövőben a kooperációt szeretnék kiterjeszteni közös elhárító akciók végrehajtására is.

Az ITU megállapítása szerint ezek az országok a memorandumok által vezetőnek számítanak a kéretlen reklámok elleni törekvésekben, és a fenti egyezmények mintául szolgálhatnak más államok illetékes szervei számára is.

Európai Unió –elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelve

a) ITU: A WSIS Spam meeting keretében 60 országból érkezett szakemberek osztották meg egymással tapasztalataikat, emellett a szervezet adatbázist készít a vonatkozó állami szabályozásokról és egyéb lényeges információkról, illetve támogatja olyan nemzetközi keretek létrehozását, amely hatékony lehet a témában, amely esetleg egy későbbi nemzetközi egyezmény előzménye lehet.

b) OECD: 2004 elején rendezett egy workshopot a spam témájában. A szervezet jelenleg 5 fő területre koncentrálja tevékenységét: hatékony anti-spam törvényhozás, nemzetközi kooperáció, üzleti önszabályozás, innovatív technikai megoldások és növekvő felhasználói tudatosság. 2004 júliusában létrehoztak egy speciális csoportot (Task Force), amelynek célja egy ún. Anti Spam Tool-Kit létrehozása, amely egyfajta bestpractice-gyűjtemény lesz, és segítséget nyújt majd a fenti témák problémáinak megoldásában.

c) Asia Pacific Economic Cooperation (APEC): a szervezet rendes működésének keretei között szeretne lépéseket tenni még a 2004-es esztendőben a spam ellen. Elsőként a kéretlen üzenetek által okozott pluszkiadásokra és az ezekkel kapcsolatos információk megosztására koncentrálnak, a későbbiekben céljuk azon állami szabályozások azonosítása, amely lehetővé teszi a tevékenységet, illetve a határokon átnyúló együttműködés erősítése.

d) A „Secure the server”-akció: a US Federal Trade Commission által 2004 elején indított akció (azóta 28 csatlakozó állammal), melynek célja a nyílt szerverek és proxyk biztonságossá tétele, ezzel megnehezítve a tömeges üzenetküldést.

e) ICPEN (International Consumer Protection and Enforcement Network): 2001-ben indított egy együttműködési programot a határokon átnyúló internettel kapcsolatos panaszok kezelésére a szervezet, amely jelenleg 29 állam hatóságainak hálózatát jelenti (ebből jelenleg 17 vesz részt a kezdeményezésben). Várhatóan 30 állam illetékes szervei delegáltjainak részvételével 2004. október 11-én, Londonban tartanak egy workshopot a spam témájában, amelyen Magyarország is részt vesz.

V. Javaslatok

I. Jogi szabályozás

1. A kéretlen elektronikus úton küldött reklámokra vonatkozó definíciós kollízió felszámolása

Az Ekt. 14. § (1) elektronikus úton, levelezés során küldött reklámra vonatkozó szabályokat tartalmazza. Ezzel szemben az Eht. 162. § (1) és (2) az emberi beavatkozás nélküli, automatizált hívórendszer, illetve a telefonon vagy egyéb elektronikus hírközlési úton továbbított reklámokról rendelkezik.

A technológia semlegesség követelménye miatt elegendő az elektronikus hírközlési út, mint definíciós elem. Ennek szűkítése a levelezés kitéttel nem indokolt.

2. Tisztázni szükséges, hogy a reklám fogalma alá tartozik-e a politikai és a társadalmi célú hirdetés

Az elektronikus úton küldött reklámra vonatkozóan vagy értelmező rendelkezés beillesztése, vagy az Ekt. 14 § módosítása szükséges. A módosítás célja, hogy egyértelmű legyen, hogy milyen reklámra (gazdasági, politikai, társadalmi célú hirdetés) vonatkozik a törvény.

3. Az elektronikus úton küldött reklám írásban történő igénylésének módosítása

Az Ekt 14. § (3) bekezdésében az írásbeli kérelem helyett, elegendő, ha törvény a felhasználó részéről bármilyen formájú nyilatkozattal elfogadja az elektronikus úton küldött reklám iránti igényt, ezért írásbeli kérelem helyett elegendő a kérelem szó használata (Ekt. 14. § (3)). Az elektronikus hírközlési adatvédelmi 58/2002. EU irányelv 17. cikke kifejezetten előírja, hogy hozzájárulás „bármely olyan megfelelő módon adható, amely lehetővé teszi a felhasználó szándékainak önkéntes, konkrét és a megfelelő információk birtokában történő kifejezését, ideértve valamely internetes honlap látogatása során egy rovat bejelölését”.

4. A nyilvántartási kötelezettség szűkítése

Az Ekt. 14. § (3) szerint a reklámozó, a reklámszolgáltató és a reklám közzétevője köteles nyilvántartást vezetni azokról, akik részükre írásban bejelentették, hogy kívánnak információs

társadalommal összefüggő szolgáltatás felhasználásával reklámot kapni. Tekintettel arra, hogy az igénylők adatait elegendő a reklám küldőjének nyilvántartani, ezért a nyilvántartási kötelezettség a reklámozó és a reklámszolgáltató esetében ellentmond az Avtv. célhoz kötöttség elvének. A reklám közzétevőjének nyilvántartási kötelezettsége megfelel a célhoz kötöttség elvének.

5. A természetes és a jogi személyek azonos védelemben részesítése

Sem az Ekt. sem az Eht. nem tesz különbséget a személyes adatnak minősülő email-címek és telefonszámok valamint a személyes adatnak nem minősülő elérhetőségek között. Azonban egyes részletszabályoknál - pl. a törlésre vonatkozó főszabály – eltérően ítéendő meg a személyes adatnak minősülő a személyes adatnak nem minősülő elérhetőség esetében. Ez a különbségtétel nem indokolt, különösen azért, mert számos családi vállalkozásként nyilvántartott előfizető mögött valójában magán-email cím áll.

6. Felelősségi kérdések

Az elektronikus úton küldött reklámok jogszerűségért a reklámozó, a reklámszolgáltató és a reklám közzétevője egyetemlegesen felelős (Grtv. 14. § (1)). Az elektronikus úton küldött reklámok esetén a reklámszolgáltatónak nincs tudomása arról, hogy van-e legitim felhatalmazása a reklámozónak vagy reklám közzétevőnek az elérhetőségek kezelésére, ezért az egyetemleges felelősséget a reklámszolgáltató esetében nem indokolt. Ugyancsak a felelősségi kérdések körébe tartozik az Eht. 162. § és az Ekt. 14. § összehangolásának szükségessége.

II. Önszabályozás

Az önszabályozás keretei között az elektronikus úton küldött reklámozásra vonatkozó piaci szereplők által kialakított jól működő szabályozásra csak akkor érdemes normatív szabályokat alkotni, ha az vagy nem megfelelő vagy ha jogalkotási kényszer lép fel. Az önszabályozás sokkal rugalmasabban képes alkalmazkodni a technikai változásokhoz és a piaci szereplők mozgásához, ezért az önszabályozás tiszteletben tartása mellett együttműködés körében a piaci szereplőkkel és a felhasználókkal való együttműködés szükséges.

Természetesen vannak olyan határterületek, amelyek az önszabályozás körébe tartoznak, amennyiben a piaci szereplők vállalják ezek kidolgozását, megvalósítását. Azonban ha megfelelő időn belül nem történik önszabályozási megoldás, akkor normatív szabályozással szükséges rendezni a kérdést.

Az önszabályozás keretei között tartandó területek az alábbiak:⁶⁷

1. Az elektronikus úton küldött reklám lemondásáról szóló tájékoztatás

A reklám küldésének lemondása iránti igény bejelentési helyéről szóló tájékoztatás nem rendezett a törvényben. (Ekt. 14. § (2) A fogyasztó érdekérvényesítés biztosítása érdekében a levelezési cím és egyéb elérhetőségre vonatkozó követelményeket úgy szükséges rendezni, hogy ugyanabban a formában, ugyanazon eszközön kell elérhetővé tenni. A javaslat indoka, hogy a fogyasztónak a lehető legkisebb erőfeszítést kelljen megtennie a reklámok lemondása érdekében. A tájékoztatásnak ugyanabban a formában kell történnie, mint a reklámnak. A megadott elérhetőségnek alkalmasnak kell lennie nagyszámú üzenet fogadására.

2. A felhasználók tájékoztatása jogaikról és jogérvényesítési lehetőségeikről

Az önszabályozás körébe és a hatósági feladatok közé is tartozó feladat. Célja, hogy a felhasználók online és offline tájékoztatók formájában kellő információval rendelkezzenek a kéréstlen üzenetekkel kapcsolatos jogaikról és érdekérvényesítési lehetőségeikről.

3. A piaci szereplők tájékoztatása jogaikról és kötelezettségeikről

A felhasználók mellett a reklámszakma valamennyi képviselőjének tájékoztatása szükséges. A magyarországi spam küldők egy része azért jár el jogellenesen, mert nem ismeri a jogszabályokat⁶⁸, ezért a reklámozók, reklámszolgáltatók és reklámközvetítők tájékoztatása szükséges.

4. Spam fogalom kidolgozása, a törvényi definíció továbbfejlesztése

⁶⁷ A mellékletben található kerekasztal-beszélgetés alapján.

⁶⁸ Ez állapítható meg a piaci szereplők részvételével rendezett spam workshopból is.

A piaci szereplők részéről felmerült az igény, hogy az elektronikus hírközlési úton küldött kéretlen reklámüzenet definíciója megalkotásra kerüljön. A jelenlegi normatív szabályozás definíciós továbbfejlesztésére nincs szükség, ezért a kéretlen reklámüzenetek technikai oldalról megközelítő törvényi definíció mellett a spam tartalma alapján történő specifikálás az önszabályozás keretei közé tartozik.

5. Az elektronikus reklámok azonosítása

Az Ekt. 14. § (1) szerint az elektronikus úton küldött reklámnak világosan és egyértelműen azonosíthatónak kell lennie, amint hozzáférhetővé válik a felhasználó számára. Az azonosíthatóság kérdésének megoldására önszabályozó megoldások hatékonyan tudnak működni.

6. Hatósági eljárás indítása

Az önszabályozásra és a hatósági eljárásra egyaránt vonatkozik a javaslat, miszerint az önszabályozó testületekhez érkező panaszokat – azok kivizsgálását követően – a testületek a hatóság előtt eljárást indíthassanak, a felhasználó ilyen irányú felhatalmazása esetén.

7. Minősítés

A kéretlen reklámüzenetekkel kapcsolatban felmerül a piaci szereplők és a technikai lehetőségek minősítése. Jelenleg semmi nem indokolja, hogy ezt a feladatot a hatóság lássa el, azonban a minősítő rendszerek önszabályozás keretei között történő kidolgozását a hatóság támogathatja. A minősítés célja, hogy a felhasználó megfelelően tájékozódhasson az egyes szolgáltatásokról és eszközökről.

8. Alternatív vitarendezés

A hatósággal együttműködve kialakított alternatív vitarendezési eljárás több szempontból támogatandó. Egyrészt az eljárás gyorsasága és egyszerűsége hatékony lehet a Magyarországról induló, magyar felhasználóknak küldött kéretlen reklámok esetén. Az eljárás előszűrőként működhet a hatósági eljárások előtt. Amennyiben a felhasználó által sérelmezett

reklám az önszabályozó testület döntése alapján nem spam, kisebb az esélye, hogy a hatóságnak olyan üggyel kell foglalkoznia, amely nem tartozik hatáskörébe.

9. Szerződéses gyakorlat

A piaci szereplők szerződéskötési gyakorlata és általános szerződési feltételeinek kidolgozása során fontos, hogy az önszabályozó kódexek alkalmazásra kerüljenek. Kizárólag az önszabályozás területére tartozik a szerződéses gyakorlat kialakítása.

10. Önszabályozási kódexek megismertetése

A tájékoztatás keretein belül az új piaci szereplők bevonása, a legjobb gyakorlat kialakítás és a felhasználók védelme érdekében szükséges az önszabályozó kódexek minél szélesebb körben való megismertetése.

III. Hatósági feladatkörök

1. Jelenleg kétfázisú hatósági eljárás helyett egy hatóság kijelölése indokolt

A Fogyasztóvédelmi Főfelügyelőség és a Nemzeti Hírközlési Hatóság együttműködése helyett hatékonyabban oldaná meg a hatósági eljárás kérdéseit, ha kizárólag az infrastrukturális és humánerőforrás háttérrel rendelkező Nemzeti Hírközlési Hatóság lenne az eljáró hatóság az elektronikus hírközlési úton továbbított reklámüzenetekkel kapcsolatban. Ezért az NHH hatáskörét érdemes kiterjeszteni a spamre vonatkozó eljárással. Az Eht 10. §. h) előírja, hogy az NHH hivatalból vagy kérelemre eljár az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabály megsértése miatt. Ez a szakasz és az Ekt. vonatkozó szakasza jogszabály módosítással kiterjeszthető a spamekre is, így az NHH nem szakhatóságként, hanem eljáró hatóságként kerülhet kijelölésre. A bírság kiszabásának módját módosítani szükséges: az elért árbevétel helyett a spamek száma, illetve a cselekmény gyakorisága befolyásolhatja a bírság mértékét. Elképzelhető olyan megoldás, hogy a spam küldése szabálysértésnek minősüljön. Ebben az esetben a Szabstv. 35. § módosításával az NHH a szabálysértési hatóság jogkörében eljáró egyéb szervek körébe kerülhetne. Mindazonáltal, mivel a az Eht. 10., 23., és 31. szakaszai lehetővé teszik az NHH számára a hatósági jogkörök gyakorlását, nem tűnik szükségesnek a szabálysértési minősítés.

2. Tájékoztatás

A tájékoztatás az önszabályozó testületek mellett a hatóságnak is fontos feladata. A tájékoztatás célcsoportja a felhasználók, a piaci szereplők és az önszabályozó, érdekérvényesítő szervezetek. A tájékoztatásnak a hatályos jogi szabályozáson túl ki kell terjednie a kényszerű reklámokkal szembeni védekezés technikai és jogi lehetőségeire is.

3. Monitoring tevékenység

A megfelelő eljárás és tájékoztatás érdekében szükséges, hogy a hatóság a spam mennyiségét és az újabb technikai megoldásokat figyelemmel kövesse. Külföldi példák bizonyítják, hogy a hatósághoz benyújtott panaszok száma nagyságrendileg sem közelít a valós arányhoz. Ezért egyéb felmérések rendszeres végzése szükséges.

4. Az önszabályozási keretek kidolgozásában résztvevő piaci szereplőkkel való szoros együttműködés

A technikai megoldások változása, a tájékoztatás és a vitarendezés során szükséges az együttműködés az önszabályozó testületekkel. A hatóság részt tud vállalni abban, hogy az önszabályozási kódexek és a minősítési eljárások minél szélesebb kör számára megismerhetőek legyenek.

5. Hatósági eljárás indítása, tájékoztatás

Szükséges, hogy a hatósági eljárások indításnak lehetősége az Áe. szabályain túl egyéb alternatív módon is történhessen. Formanyomtatványok kialakításával és online bejelentés biztosításával egyszerűbbé tehető a felhasználók érdekérvényesítése és a hatóság eljárása is.

6. Együttműködés más hatóságokkal és közigazgatási szervekkel

Tekintettel arra, hogy az elektronikus hírközlési úton küldött kényszerű reklámüzenet komplex jelenség: technikailag és annak tartalma miatt, ezért az Adatvédelmi biztossal, a

fogyasztóvédelemmel, a gazdasági és versenyhivatallal és a büntetőhatóságokkal való együttműködés szükséges.

7. Külföldi hatóságokkal és spam-ellenes munkacsoportokkal való együttműködés

A kéretlen reklámüzenetek miatt felmerülő problémák lokálisan nem oldhatók meg. Ezért szükséges együttműködés kiépítése a külföldi spam-ellenes hatóságokkal és a nemzetközi munkában való aktív részvétel

8. Ajánlások kidolgozása

Az önszabályozás előmozdítása érdekében a hatóságnak érdemes megfontolnia, hogy ajánlásokat adjon ki. Ezzel fokozható a kicsi szereplők és a fogyasztóvédők aktivitása. Az önszabályozás pontban leírtakra vonatkozó ajánlással a jogszerű és megfelelő eljárások kialakításában szerepet vállalhat az NHH.

