



Ügyszám: NAIH/2017/906/2/J
Tárgy: Elektronikus hírközlési
adatvédelmi rendelet

Kara Ákos úr részére
Infokommunikációért és Fogyasztóvédelemért Felelős Államtitkár

Nemzeti Fejlesztési Minisztérium

Budapest
Fő u. 44-50.
1011

Tisztelt Államtitkár Úr!

A Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság 2017. január 31. napján elektronikus úton kapta meg az Infokommunikációért Felelős Helyettes Államtitkárság Nemzetközi Osztályától az elektronikus hírközlési adatvédelmi rendelet-tervezetet (ePR-tervezet), amellyel kapcsolatban az induló tárgyalási álláspont elkészítéséhez kérték általános véleményünket és észrevételeinket. Ezzel összefüggésben az alábbiakról tájékoztatom.

A) A Hatóság egyetért az új európai szabályozás céljaival, és üdvözlendőnek tartja, hogy a Bizottság a rendeleti formát választotta. Így elkerülhetővé válik, hogy a jövőben tagállamonként eltérően ültessenek át és interpretáljanak egyes kérdéseket, amely a hatályos szabályozás, az elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelv (az európai parlament és a tanács 2002/58/EK irányelve) esetében többször előfordult (példaként említhető az irányelv 5. cikk (3) bekezdésének tagállamonként eltérő alkalmazása). A szabályozandó terület határon átnyúló jellemzői miatt megfelelőbb jogi eszköznek tartjuk az uniós szinten is azonos szabályokat előíró rendeleti szabályozást.

Előremutató a tervezet abban a tekintetben, hogy kiterjed a kommunikációval összekapcsolható metaadatokra is, külön kiemelve, hogy a metaadatok akár különleges adatok is lehetnek. És ugyancsak innovatív megközelítés, hogy a tervezet az elmúlt évek technológiai fejlődését követve az ún. over-the-top (OTT) szolgáltatásokra is kiterjed.

A szabályozás pozitívumai közé tartozik továbbá, hogy az ePR-tervezet az európai általános adatvédelmi rendelet (az európai parlament és a tanács 2016. április 27-i 2016/679 rendelete, General Data Protection Regulation – GDPR) új adatvédelmi rendszerére épül, így összhangban vannak a fogalmakra, a joghatóságra, a szankciókra

és a hozzájárulásra vonatkozó szabályok, eltörölve a GDPR-ral duplikált incidens jelentési kötelezettséget, valamint megkönnyítve a jogkövető magatartást és az egységes jogalkalmazást. Erre is figyelemmel egyetértünk azzal, hogy az ePR-tervezet tekintetében is Hatóságunk legyen a kijelölt felügyeleti hatóság. Ezzel kapcsolatban szükséges még kiemelni, hogy az elektronikus hírközlés területén a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság gyakorol hatásköröket. Az ePR-tervezet azonban kifejezetten a GDPR hatósági együttműködési rendszerét és egységességi mechanizmusát kívánja intézményi háttérként alkalmazni, továbbá Hatóságunk eljárását támasztja alá Alaptörvény VI. cikkének (3) bekezdése is, amely alapján a személyes adatok védelméhez való jog érvényesülését Hatóságunk ellenőrzi. A GDPR és az ePR alkalmazása Hatóságunknál többletfeladatokat eredményez, így a szabályok végrehajtásához feltehetően további erőforrásigénnyel kell majd számolnunk.

B) Az ePR-tervezet egyes rendelkezései adatvédelmi jogi szempontból, illetve a GDPR szabályaival való összhang megteremtése érdekében további megfontolást, egyeztetést igényelhetnek. Megjegyzem, hogy az ePR-tervezettel a 29-es Adatvédelmi Munkacsoport is foglalkozik, azonban hivatalos álláspontot azzal kapcsolatban még nem bocsátott ki. A tervezetet illető felvetéseimről, álláspontomról – részben a 29-es Munkacsoport munkaanyagaira is támaszkodva – az alábbiak szerint tájékoztatom. Szeretném azonban fenntartani annak lehetőségét, hogy a Hatóság a szabályok véglegesítéséig a tervezethez további észrevételeket tegyen. A téma komplexitása ugyanis alapos tanulmányozást igényel, azonban a teljeskörű és részletre menő elemzést a rendelkezésre álló pár napos határidő most nem tette lehetővé. Figyelemmel kell lenni továbbá arra, hogy a GDPR-ből fakadó hazai jogszabály-módosítások előkészítése csak a közeljövőben kezdődik meg, ami – a szabályozások szoros összefüggése okán – alapjaiban befolyásolhatja az ePR-rendelet alkalmazását is. Megjegyzem, hogy a Hatóság az Igazságügyi Minisztériummal történt megállapodás szerint rendszeres munkakapcsolat keretében vesz majd részt a GDPR végrehajtásához szükséges jogalkotási feladatok egyeztetésében és előkészítésében. Mindezekre tekintettel kérem, hogy szíveskedjen lehetővé tenni, hogy a Hatóság az ePR-tervezet alakulását a továbbiakban is figyelemmel kísérhesse. Egyúttal szeretném megköszönni, hogy az induló tárgyalási álláspont előkészítésének már e kezdeti szakaszában lehetőséget kaptunk az észrevételeink kifejtésére.

1./ Az ePR-tervezet 8. cikk (2) bekezdésének b) pontja alacsonyabb szintű védelmet kíván meg a végberendezés helyzetének követésénél, mint amely a GDPR-ből következik. Az érintett helyzetének követése a GDPR alapján az érintett részletesebb előzetes tájékoztatását követeli meg. És a választott eljárástól függően vagy az érintett hozzájárulásához vagy opt-out megoldáshoz kötött. Az ePR jelzett rendelkezése emellett az adatminimalizálás követelménye szempontjából is aggályos.

2./ Az ePR-tervezet szövegezése nem egyértelműen védi a *letárolt* kommunikáció

titkosságát, a rendelet tartalma, mintha egy régebbi kommunikációs koncepcióból kiindulva, olyan módon lett megszövegezve, mintha a kommunikáció csak a felek közötti információáramlásból állna és nem lenne olyan kommunikációs forma, amely során a kommunikáció tartalma mentésre kerülne. Ez a mai kommunikációs kultúrában egyre gyakoribb, ennek megfelelően a kommunikáció titkosságát ebben az esetben is védeni érdemes.

3./ Az ePR-tervezet nem hangsúlyozza ki egyértelműen, hogy a kommunikáció tartalmának és metaadatainak az elemzése csak valamennyi kommunikációs fél hozzájárulása esetén megengedett. Ilyen például a 6. cikk (2) bekezdésének c) pontja, amely megelégszik egyetlen hozzájárulással, pedig e metaadatok rendszerint más felhasználók adatait is tartalmazzák.

4./ Az ePR-tervezet nem emeli ki, hogy a végberendezéseknek alapértelmezetten tiltaniuk kell minden külső behatást. A GDPR "alapértelmezett adatvédelem" alapelvéből következően az érintett végberendezésének alapértelmezetten védenie kell saját integritását.

Ilyen például az ePR-tervezet 10. cikk (1) és (2) bekezdése, amely alapján a böngésző-szoftver fejlesztőjének a böngésző telepítése során fel kell ajánlani azt a lehetőségét a felhasználónak, hogy beállíthassa: a böngésző ne fogadjon el egyáltalán semmilyen sütit sem. Azonban ismerve a felhasználói szokásokat, a felhasználók túlnyomó többsége nem fog a beállítás lehetőségével élni, hanem minél gyorsabban szeretne végezni a telepítéssel. Ezért érdemes lenne e szabályok olyan megfogalmazása, hogy a böngésző-szoftver fejlesztőjének az legyen a kötelezettsége, hogy a böngészőt már eleve úgy alakítsa ki, hogy abban az legyen az alapértelmezett beállítás, hogy a böngésző nem fogad sütitet. És majd a böngésző használata során a felhasználó megváltoztatja azt, ahogy szeretné.

5./ A ePR-tervezet explanatory memorandumának szövegezése nem egyértelmű az adatmegőrzés tekintetében, és ellentmondásban lehet az Európai Bíróság ítéletével (*Tele2/Watson*).

6./ Az ePR-tervezet rendelkezései nem elég egyértelműek a böngésző beállításai alapján jelzett érintetti hozzájárulás, a végberendezés helyzetének követése, az érintetteknek a kommunikációból történő kizárása (különösen a cookie wall) tekintetében.

7./ A Rendelet normaszövegében szerepelhetne több olyan egyértelmű, „általános” tilalom, amely bizonyos speciális helyzetekre kimondaná azt, hogy ezekben az esetekben nem lehet érvényes hozzájárulást szerezni a cookie alkalmazásához. Ilyen helyzetek lehetnek például az alábbiak.

a) Nem lehet az érintett különleges adatait kezelő honlapok által alkalmazott

nyomonkövető sütikhez érvényes hozzájárulást szerezni.

b) Nem lehet érvényes hozzájárulást szeretni az olyan nyomonkövető sütikhez sem, amelyek esetében nem azonosítható az azt alkalmazó kiléte és a süti alkalmazásának célja.

c) Az állami szolgáltatásokat nyújtó honlap esetében tilos a cookie-k alkalmazása (bár itt lehetne egy alkivétel, hogy ez nem érinti a kivételek alá tartozó cookie-t, így például a látogatásmérő cookie-k alkalmazását).

d) Amennyiben egy szolgáltatás igénybevételének vagy egy szerződés megkötésének a feltételül szabják a süti elfogadását (kényszerített hozzájárulás), illetve más szempontból egyenlőtlen erőhelyzetben levő érintettől sem lehet beszerezni a hozzájárulást.

e) Többfajta, különböző célú sütikhez egyetlen, közös hozzájárulás kérése esetén sem lehet érvényes hozzájárulást szerezni.

8./ Felmerülhet, hogy a cookie-k alkalmazása vonatkozásában a GDPR 13. cikkéhez képest speciálisabb tájékoztatási kötelezettség kerüljön előírására az információs társadalommal összefüggő szolgáltatás nyújtója (például a honlap üzemeltetője) számára. Vannak ugyanis a cookie-ra vonatkozó tájékoztatásnak olyan elemei, amelyek a GDPR 13. cikkében nem szerepelnek, így a GDPR-t nem lehet teljes egészében alkalmazni cookie-kra vonatkozó tájékoztatásra. Így javaslom, hogy az ePR-tervezet az alábbi szempontokra is figyelemmel írja elő a tájékoztató elkészítését a cookie-t alkalmazó információs társadalommal összefüggő szolgáltatás nyújtójának:

- a tájékoztatóban külön-külön meg kell jelölni a süti nevét, amelyen keresztül a felhasználók a böngészőjükben azonosítani tudják a honlap üzemeltetője vagy a harmadik személy által alkalmazott sütiket,

- minden egyes süti esetében külön-külön ki kell fejteni, hogy milyen adatokhoz is férnek hozzá, illetve meg kell jelölni azt is, hogy mi a süti élettartama,

- a honlap üzemeltetőjének rövid, közérthető tájékoztatást kell nyújtania a süti funkciójáról, hogy az adott süti milyen tevékenységet lát el a szolgáltató számára vagy milyen funkciót nyújt a felhasználó számára.

9./ Az ePR-tervezet 4. cikk (3) bekezdésének f) pontja alapján direkt marketing kommunikáció minden olyan írásbeli vagy szóbeli reklámozási forma, amelyet egy vagy több azonosított vagy azonosítható végfelhasználó számára elküldenek („direct marketing communications’ means any form of advertising, whether written or oral, sent to...”). A reklám küldése nem az egyetlen módja annak, hogy a szolgáltató – marketing célból – az érintettel közvetlenül kommunikáljon. Ugyanis a személyre szabott hirdetések (viselkedésalapú reklámok) nagy részét nem klasszikus értelemben „elküldik” az érintettnek, hanem megjelenik az érintett által meglátogatott honlapon vagy közösségi oldalon. Erre tekintettel a fogalom-meghatározás pontosítása indokolt.

10./ Javaslom, hogy az ePR-tervezet 9. cikk (3) bekezdésében szereplő hozzájárulás visszavonásának lehetőségére vonatkozó, a felhasználónak hat hónaponként megjelenő emlékeztetés ne csak a 6. cikkben említett adatkezelésekre vonatkozzon, hanem például a 10. cikk szerinti, a böngészőnek adott hozzájárulásra is. Vagyis ha valaki a böngésző használata során azt a beállítást választotta, hogy a böngésző fogadjon el minden sütit, akkor a böngésző ezen hozzájárulásának visszavonásának (módosításának) lehetőségére szintén emlékeztesse az érintettet hat hónaponként.

11./ Javaslom, hogy az ePR-tervezet egyértelműen mondja ki azt, hogy a felhasználó által nyújtott tartalmak (ez nem a cookie-k, hanem mondjuk például ilyen lehet a felhasználó által írt szöveg vagy az általa kitöltött teszt) alapján történő profilozás és a reklámozás nem tekinthető olyannak, amire a felhasználó által kért szolgáltatás nyújtásához elengedhetetlenül szükséges. Vagyis egy szolgáltató a honlapjának igénybevételét nem teheti attól függővé, hogy a felhasználó elfogadja, hogy az általa nyújtott tartalom alapján a szolgáltató profilt alkot róla, vagy ezen tartalom alapján fog számára reklámot megjeleníteni.

12./ Az ePR-tervezet a jogi személyek érdekeit is védi. Ez a megoldás eltér az eddigi az adatvédelmi szabályozástól, amely a jogi személyek adatainak védelmére nem terjed ki, így a jogi személyek nem tartoznak a GDPR hatálya alá. Javaslom, hogy az ePR egyértelműen mondja ki, hogy a GDPR-t jogi személyek esetén is alkalmazni kell, továbbá hogy a felügyeleti hatóság jogi személyek esetén is eljárhat.

Kérem a fentiek szíves figyelembevételét. Az ePR-t illető egyeztetések során Hatóságunk a továbbiakban is készséggel áll rendelkezésre.

Budapest, 2017. február „ 6 .”

Üdvözlettel:



Dr. Péterfalvi Attila
elnök
c. egyetemi tanár