

Leszkoven László\*

# A szerződési akarat tiszteletben tartása, avagy „csak ne sürgessenek”

## 1. RÁHANGOLÓDÓ GONDOLATSOROK

Mostanában sokszor kerül szóba a digitális szerződési jog és a fogyasztók védelme kapcsán a sötét mintázatok kérdése. Sötét mintázatok (dark patterns) alatt általában olyan gyakorlatokat értünk, amelyek akár szándékosan, akár ténylegesen jelentősen torzítják vagy korlátozzák a szolgáltatás igénybe vevőinek azon képességét, hogy önálló és megalapozott döntéseket hozzanak. Ezek a megoldások alkalmasak lehetnek és felhasználhatók arra, hogy a szolgáltatás igénybe vevőit meggyőzzék arról, hogy nem kívánt magatartást tanúsítsanak, vagy olyan nem kívánt döntéseket hozzanak, amelyek negatív következményekkel járnak rájuk nézve. Az európai uniós adatmegosztási (Data Act) rendelet<sup>1</sup> értelmezésében a sötét mintázatok „olyan webszerkesztési technikák, amelyek a fogyasztókat megtévesztő módon számukra hátrányos következményekkel járó, nem kívánt döntések felé terelik. Ezek a manipulatív technikák felhasználhatók arra, hogy a felhasználókat – különösen a kiszolgáltatott fogyasztókat – meggyőzzék arról, hogy nem kívánt magatartást tanúsítsanak, és félrevezessék őket azáltal, hogy adatközlési műveletekkel kapcsolatos döntések felé terelik őket, vagy indokolatlanul torzítják a szolgáltatás felhasználóinak döntéshozatalát oly módon, hogy az aláássa és gyengíti autonómiájukat, döntéshozatalukat és választásukat.”<sup>2</sup> A fenti megfogalmazások a dark patterns fogalmi sajátosságait és legfontosabb jellemzőit írják körül.

Az említett, körvonalazott megoldások közül sokat azonosítottak, de messze nem mindent, feltárásuk, felismerésük folyamatos. A hivatkozott tanulmányában Priskin Boglárka kifejtette, hogy a „sötét mintázatokkal kapcsolatos gyakorlatok azonosítására és ekként való elnevezésére az internetes vásárlás, online áruházak, applikációk, és egyéb felhasználói felületek, platformok térnyerését követően került sor a 2010-es években. A 2012–2022. közötti években az online vásárlást is bonyolító internethasználók lakosságon belüli aránya 55%-ról 75%-ra nőtt az Európai Unióban. A 25–34 év közötti korosztály 87%-a vásárol az interneten.” A vizsgálódások szükséges-

ségét a sötét mintázatokban rejlő veszélyekre hivatkozással is indokolja a szerző, mikor rámutat, hogy „a digitális gazdaság térnyerésével párhuzamosan tehát elterjedtek az olyan internetes felületek, interfészek, ahol a felhasználók kognitív torzításokat elszenvedve, illetve gyengeségeik kihasználása miatt nem az érdeküket legjobban szolgáló döntéseket hozzák meg. A digitális gazdaságban vált lehetővé az is, hogy az interneten értékesítő vállalkozások adatokat gyűjtsenek a vásárlók fogyasztási szokásairól, vagy adott esetben kereskedelmi gyakorlatok hatékonyságáról.”

A fenti megállapítások a felhasználói felületek kialakításának és használatbavételének lehetséges negatívumát emelik ki. Ez a negatívum konkrétan a felhasználók – látogatók, fogyasztók, leendő szerződő felek – szerződési akaratának befolyásolása, torzítása. A következményeket a fogyasztóvédelmi jog és a klasszikus szerződési jog egyaránt levonja, de a két jogi terület értékelései egymástól értelemszerűen különböznek. Egyszerűen fogalmazva, mindkettő ugyanazt nézi, de mivel ezt más szemmel teszik, a végeredményt: a joghátrányt, a szankcionálást már egymástól eltérően valósítják meg.

A szerződés értelmezésének problémája körül mozgó írásában a következőket írta egyik jogi szakírónk: „Valósággal művészet egy világos, határozott, kétértelműséget kizáró és a felek akaratát híven visszaadó szerződés megfogalmazása.”<sup>3</sup> A megállapítás nem éppen mai – a cikk 1931-ben született –, de napjainkban is időszerű, és a jelen téma kapcsán is megállja a helyét. A szerző által említett elvárás teljesítése a digitális környezetben, az online felületeken azóta sokkal nehezebb lett: az online tér a hagyományos szerződési technikákhoz képest a másik fél jogellenes befolyásolásának lehetőségeit is megsokszorozta. A kijátszásnak, a kerülésnek finom eszköztára alakult ki. Pedig „milyen egyszerű lenne az élet, ha az emberek őszintén és becsületesen közölnék egymással véleményüket, érzéseiket és gondolataikat.”<sup>4</sup>

Ismeretes, hogy a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság (a továbbiakban: NAIH) is jogosult lehet sötét mintázatok alkalmazása ellen fellépni. Bár a sötét mintázat kifejezést nem használta, az adatvédelmi hatóság NAIH-3195-11/2022 iktatószámán meghozott határozatában kifejezetten „olyan gyakorlatot azonosított és sújtott bírsággal, amely per

\* Egyetemi docens, Miskolci Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar.

1 Az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak a méltányos adathozzáférésre és felhasználásra vonatkozó harmonizált szabályokról, valamint az (EU) 2017/2394 rendelet és az (EU) 2020/1828 irányelv módosításáról szóló 2023/2854 rendelete (adatrendelet). HL L, 2023/2854, 2023. december 13.

2 PRISKIN Boglárka: Sötét mintázatok az európai és hazai fogyasztóvédelem és adatvédelem fókuszában. *Fogyasztóvédelmi Jog*, 2023/4., [16] szj. DOI: 10.55413/557.A2300401.FVO.

3 SCHWARTZ Tibor: A szerződések értelmezésének kérdése a magánjogi javaslatban. *Jogállam*, 1931/5–6., 247.

4 REJTŐ Jenő (P. Howard): *Bradley Tamás visszaüt.* Budapest, Nova Irodalmi Intézet, 1939.

definitionem dark patternnek minősül. A vizsgálat alá vont vállalkozás többek között azon gyakorlatával tévesztette meg a látogatókat, hogy a weboldalon az adatkezeléssel kapcsolatos rendkívül hosszú és nem egyértelműen megszövegezett tájékoztatót a képernyő indokolatlanul kicsi területén helyezte el.<sup>5</sup> Az indokolatlanul hosszú, a figyelmet fel sem keltő, esetleg a fogyasztó figyelmét túl könnyen 'elaltató' adat – vagy információközlés – a klasszikus szerződési jogban is jogsértőnek minősül. A szerződéses kapcsolatokban elegendő az 'apró betűs' részekkel kapcsolatban kialakult ítélkezési gyakorlatra gondolni, ahol a fontos, releváns információ elbújtatásának jogellenessége ma már nem kérdéses. Az online felületeken létrejövő szerződések esetében – mivel a technikai sajátosságok folytán ennek kiemelkedő jelentősége van –, a 'görgetést igénylő olvasással' kapcsolatban a joggyakorlat alapvető követelményként támasztja, hogy az információ a képernyőn *ott jelenjen meg* – azzal a szövegrésszel egybefűzve –, *ahol releváns*: tehát a szerződési kikötésnek nem bárhol, hanem a megfelelő helyen kell megjelennie. A képernyőn az elhelyezés, a látvány kialakítása, a formatervezési megoldások, a színekkel, elrendezéssel, képi hatással való játék stb. korábban szinte elképzelhetetlen variációs lehetősége nemcsak előnyt jelent, de egy csapásra előállnak a jogilag is releváns hátrányok: 'napvilágra kerül tehát a dolog árnyoldala is'.

## 2. EGY TOVÁBBI PROBLÉMA

Schwartz Tibor imént idézett megállapítását tovább is gondolhatjuk. Ma a „*korrekt szerződésszövegezés helyett sokszor annak rosszul felfogott 'művészete' divatozik*”, mely az egyértelműség helyett gyakran a kétértelműséget tűzi ki célul. Az így készülő szerződés hatásvadász, célozgat, sejtet, burkol és leplez. Az ilyen megoldások éppen a hatékonyságuk folytán nagyon hamar válnak bevett szokássá – az online felületek kialakítói is eltanulják ezeket a praktikákat. A rossz példa pedig ragadós, kiváltképpen, ha (elsőre legalábbis úgy tűnik) látványos eredmény érhető el a segítségével.

Nyilvánvaló, hogy az állandósulás nem teszi a rossz gyakorlatot jogszerűvé: a rendszeres használat, a bevett szokás nem fejt ki 'jogszerűsítő' vagy 'jogerősítő' hatást. Ráadásul a 'dark patterneket' is jellemzi a fejlődésre, megújulásra való képesség és készség, és ez már inkább ad okot az aggodalomra. A rendszeres használat, a szerződések piacán való állandó jelenlét, a kétségbe nem vonható (ám kétes értékű) hatékonyság, végül a megszokottság újra és újra folyamatosan megerősítő hatást fejt ki, és egyfajta öngazolásként is jelen van. „Ha mások is ezt a megoldást használják, én is így alakítom ki a magamét, nehogy kimaradjak...” Ezt egyfajta torz vagy fordított ('visszahajló') FOMO-hatásként<sup>5</sup> is felfoghatjuk, mely gyakran uralja a vállalkozások szerződésíró, dokumentumszerkesztő és – újabban – online felületet kialakító szemléletét, üzleti kommunikációját. Olyannyira, hogy az eljárásokban gyakran hivatkoznak védekezésként az alkalmazott megoldás széles körben elterjedt voltára, a bevett gyakorlatra. Ami, mondani sem kell,

egyáltalán nem meggyőző.<sup>6</sup> A tisztességtelen, jó erkölcsbe ütköző magatartások, elképzelések nem válnak azáltal hibátlanná és jogszerűvé, hogy bizonyos körökben mindennaposak.

Világos, hogy ami tilos, az tilos. Helyesen – és az iránymutatás gondolati magját tekintve feltétlenül helyeselhetően – mutatott rá a versenytanács egyik elvi határozata: „A jóhiszeműség és tisztesség alapelveinek megfelelően elvárható gondossággal eljáró vállalkozás kereskedelmi gyakorlatát oly módon alakítja ki, hogy az jogszerű legyen, így ha tudomással bír arról, hogy a kereskedelmi gyakorlatának valamely eleme egy másik vállalkozás általános szerződési feltételeinek bírósági felülvizsgálata során hozott döntés alapján jogszerűtlen, akkor a kereskedelmi gyakorlatát erre figyelemmel átalakítja. Ennek elmulasztása esetében a vállalkozás kereskedelmi gyakorlata tisztességtelennek minősül. (VJ/122/2010.)”<sup>7</sup> Értve alatta, ami értendő. Nem azért várja el a jog a vállalkozástól, hogy saját gyakorlatát alakítsa át, mert hasonló ügyben született egy *másik* vállalkozást elmarasztaló döntés. A bírósági döntések jogereje alapvetően a perben álló felek között érvényesül, ott fejt ki hatást. *A jogszerű szerződési gyakorlat irányába teendő lépés azért kötelező*, mert először is: a vonatkozó jogszabályok – a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) és a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) – kötelező rendelkezései szerint a szóban forgó gyakorlat jogellenesnek minősül, másodsor pedig azért, mert a hasonló tényállás mellett meghozott döntés nyilvánvalóvá teszi, hogy egyik vállalkozás által folytatott gyakorlat sem jogszerű. Más kérdés, hogy bár a határozatok megismerhetősége a kötelező és automatikus közzététel folytán elvileg nem kérdés, a gyakorlatban azonban (érthető módon) nem minden határozat ragadja meg a jogalanyok figyelmét.

Annyit mindenesetre nagyobb tévedés nélkül ki lehet jelenteni, hogy *a jog inkább csak kergeti ezeket a technikákat*, a védekezés – mint oly sokszor – itt is le van maradva.

A sötét mintázatok témakörét annak ellenére, hogy gyakran hivatkozunk, csupán gondolati ugródeszkának tekintjük, részletesen nem is tárgyaljuk. A *dark pattern csak a technikát* (jelenleg felvett formáját) *tekintve modern jelenség*, a szerződési akarat tisztességtelen befolyásolásának tilalma természetesen *nem új követelmény*. A szerződéses jogviszonyok alapköveinek tárgyalása persze nem képezi e tanulmány tárgyát, érintünk azonban alapvető tételeket, melyek felelevenítése – éppen az új, modern mezben való megjelenés folytán – hasznos lehet. Bár a tévedés vagy a tévedésbe ejtés, tévedésben tartás, megtévesztés vagy a jogellenes fenyegetés szerződési egyensúlyt megbontó hatása elleni védekezés a polgári jog állandó feladata, a pszichés nyomásgyakorlás, a lelki kényszer és meg nem engedhető befolyásolás az online szerződési

5 A FOMO-hatás vagy -jelenség elnevezése – mint ismert – egy mozaikszó, mely az angol Fear Of Missing Out kifejezés betűiből tevődik össze.

6 Az állandó használat, az elterjedtség kapcsán jutott eszünkbe Grosschmid egyik – más környezetben elhangzott – megjegyzése, mely szerint a bevett kategóriák, bárha nem igazak, majdnem annyit érnek, mintha igazak volnának. A helytelen gyakorlat állandósulása is ilyen hatású. A rögzülés ráadásul kevésbé múlik azon, hogy jogszerű-e az adott megoldás, sokkal többet nyom a latban, hogy a szóban forgó eszköz bevetése jár-e előnyrel, haszonnal.

7 GVH Versenytanácsának elvi jelentőségű döntései a Tpv., a Tpv. III. fejezete, az Fttv., a Grt., az Éltv., a 1169/2011/EU európai parlamenti és tanácsi rendelet, valamint a Gyftv. egyes rendelkezési kapcsán.

mozgástér kialakulása miatt ismét beható figyelmet igényel. Szász-Schwarz Gusztáv ismert mondását felidézve – „három tartják kezükben a jogot...” – azt mondhatjuk, hogy *a szerződési igazságosság megvalósulása soha ennyire erőteljesen nem követte a megszólított személyek figyelmét és összeműködését, mint napjainkban. Ki kell térni a viselkedéstudomány eredményeire is, melyeket egyszerűen nem lehet figyelmen kívül hagyni. A versenyjogi és fogyasztóvédelmi jogalkalmazás és szakirodalom újabb bátran fel is használja ezeket a tudományos és tapasztalati megállapításokat, amit egyébként a téma mély emberi érintettsége kifejezetten meg is követel.*

### 3. SZERZŐDÉSI ALAPVETÉS: A 'KÖTÉSEK' LÉNYEGÉRŐL

A vizsgált jogviszonyok szerződéses kötelek. A szerződés két vagy több fél joghatás kiváltását célzó és arra alkalmas egybehangzó nyilatkozata. Az akaratnyilatkozatok egymásra épülnek és egybecsengenek. Szladits Károly az általa szerkesztett *Magyar Magánjogban* úgy fogalmazott, hogy a magánautonómia két irányban jelent a felekre meglehetősen széles körben érvényesülő szabadságot: egyrészt, hogy megköthessék azt a szerződést, amelyet akarnak, másrészt arra nézve, hogy a szerződés tartalmát maguk állapíthassák meg.<sup>8</sup> Ez a kétszabadságirány a szerződési szabadság törvényben deklarált alapelvében ma is benne foglaltatik.

A követelmény azonban, hogy a felek *megköthessék* azt a szerződést, *amelyet akarnak*, magában foglalja azt is, hogy a szerződéstől tartózkodhassanak: megilleti a feleket – Bíró György hangsúlyozta kötelmi jogi előadásain – *a szerződés meg nem kötésének szabadsága is. A szerződésre szorító, a szerződésbe belekényszerítő, vagy a kontraktusban bent ragasztó jogi előírás mindig kivétel – ezért alapvetően távol áll a szerződés klasszikus felfogásától –, hiszen a befolyástól mentes akaratnyilvánítás a főszabály. Ezzel együtt jár a Szladits Károly által is kiemelt másik jogi tétel: csak olyan tartalom kerüljön a szerződéses kötelembé, ami megfelel a felek akaratának. Vagyis a szerződési szabadság – mint többen a kevesebb – magában foglalja a nem kívánt tartalomtól való tartózkodás jogi lehetőségét is. Kivételek értelemszerűen itt is vannak – a szerződéskötési kötelezettség, a jogszabály által meghatározott szerződési tartalom, a fél hallgatólagos, vélelmezett akaratának diszpozitív szabályokon keresztül szerződési tartalomként való elfogadása –, e tanulmány célja nem is e kivételek körüljárása.*

Szász-Schwarz Gusztáv megfogalmazása szerint: „A tétel, hogy a szerződéses kötelekben a felek akarat a döntő, azonban az élő jognak soha teljes egészében nem felelt meg.”<sup>9</sup> Elmélet és gyakorlat állandó feszültségére figyelmeztetnek a jogtudós sorai. A gyakorlat, melyet nem a betű, hanem az eleven élet hajt, messze elhagyta mindenkor ezt az alapvetést, de elhagyta a törvényhozás is, mely – mutatott rá élesen

a szerző – az élet szükségét nem áldozhatja fel az elvont elv következetességének. De meghaladta a tételt maga az elmélet is, mely az elv mellé mind sűrűbben rakosgatta a kivételeket. A bevallott kivételek mellett pedig – folytatta a gondolatot Szász-Schwarz – csak úgy hemzsegnék a be nem vallottak, olyan számmal, hogy szinte feldöntik a szabályt.<sup>10</sup>

A hatályos Ptk. is számos olyan általános szerződési szabályt rögzít, amelyeket 'az élet hajtott'. Ha például az egyik fél által kidolgozott általános szerződési feltétel a törvény által előírt szabályok betartása mellett a szerződés részévé vált, annak kötelező erejét főszabályként nem lehet megkérdőjelezni akkor sem, ha azt a másik fél ténylegesen el sem olvasta, ezért az ő részéről szigorú értelemben véve szerződési akaratról sem beszélhetünk. Legfeljebb vélelmezett, a törvény által megadottnak tekintendő egyetértésről lehet szó, ami azért nem teljesen ugyanaz. Szabály, hogy a megismerhetőséget lehetővé kell tenni, de az áttekintés, átolvasás elmaradása már a másik szerződő fél terhére esik. Ahogyan azonban a blanketta alkalmazója, ugyanúgy a szerződéskötés céljából online felületet kialakító, rendelkezésre bocsátó személy sem nehezítheti meg a partner lehetőségeit a szerződési akarat szabad nyilvánítására, mert ez jogellenes magatartásnak minősül. Ezek a rendelkezések kiegyenlítő, a mellérendeltséget és egyenjogúságot szolgáló szabályok, melyek szellemiségükben általános érvényesülést kívánnak meg.

További példákat is hozhatunk. Az *apró betűs részek* kifejezés mára az elbújtatott (rejtett) tartalomra való utalásként a blankettával intézményesített becsapásra használt fogalom lett. Az 'apró betű' ilyenformán a szándékosan eldugott, de fontos tartalomra utal, mely ugyan benne van a szövegben, de a betűméret miatt észrevehetetlen. Ez – ha és amennyiben a megismerhetőség objektív akadály – eleve kizárja, hogy az ilyen rendelkezések a szerződés részévé váljanak. Önmagában nem tilos a főszöveghez képest kisebb betűmérettel kiegészítő, magyarázó szöveg alkalmazása. Ha azonban a jól látható – észlelhető – főszöveg és a kiegészítés (pl. lábjegyzet) a fogyasztói döntést tisztességtelen befolyásolására alkalmas módon kerül elválasztásra egymástól, a megoldás már jogsértő. A betűtípus és betűnagyság mellett a szerkesztés, formázás, az online felület kialakítása, szín és egyéb vizuális elemek stb. – különösen ezek egymást erősítő, komplex együttállása – új szempontként állnak elő az online úton kötött szerződések jogszerűségének megítélésekor.

Azonban bármennyire is igaz, hogy az élet szédületes gyorsasággal fejlődik és hajt újabbnál újabb megoldásokat, a másik fél tisztességtelen befolyásolásától való tartózkodás a felpörgetett digitális világban is elemi kötelezettség: az online felületen létrejövő és ott formálódó szerződéses alkufolyamatnak is tisztességesnek kell lennie. Frank Ignác írta „Az osztó igazság törvénye Magyarországon” című könyvében a jogtalan befolyásolás kapcsán, hogy az „alkura pedig szabad egyetértés kívántatik, nemcsak azért mert erőszak és rettenés a jó erkölcsökkel össze nem fér, hanem azért is, mivel az egyenesség és törvényes igazság egyebet nem tűr.”<sup>11</sup>

8 SZLADITS Károly: A kötelek jogalkata és keletkezése. SZLADITS Károly (főszerk.): *Magyar Magánjog*. III. kötet. Kötelmi jog Általános része. 39.

9 SZÁSZ-SCHWARZ Gusztáv: Az akarat a szerződésben. *Magyar Igazságügy*. 1892. 33.

10 Szász-Schwarz hivatkozott írásában ezután tárgyal is néhányat e kivételek közül, megállapításai száz év elteltével is meglepően aktuálisak és elgondolkodtatóak.

11 FRANK Ignác: *Az osztó igazság törvénye Magyarországon*. I. (288. §) Buda, Magyar Királyi Egyetem, 1945, 555.

A szerződésen belül – a szerződéskötési folyamattal összefüggésben – a meg nem engedett ráhatás mindig jogellenes, mert a szerződéses kötelelem lényegét kitevő szabad akaratnyilvánítást támadja, ezáltal sérti a szerződési jog alapvető elvi szabályait. A polgári jog a Ptk. 1:1. § értelmében a mellérendeltség és jogi egyenjogúság talaján áll, ez olyan követelmény, a kódex élére illesztett elvi deklaráció, amely – ha nem is sorolja a szakirodalom a polgári jog alapelvei közé – a szabályozást és a jogalkalmazást egyértelműen és alapelvi erővel meghatározza. Az egyenjogúság akkor is mellőzhetetlen elvi követelmény, magánjogi megkülönböztető ismérv, ha magától értetődik, hogy ez nem jelent egyúttal gazdasági (erő)egyenlőséget is. „Az erőszaknak s félelemnek, a legszarnokibb kényszerítésen kezdve az akarat elhatározására használt tekintély gyöngédségéig, felszámíthatatlan fokozatai s ezeknek a megegyezés előidézésére éppen olyan különböző befolyásai lehetnek, melyeket azonban az azok segédelmével létesített kötések érvénytelensége meghatározása végett elősorolgatni nincs szükség. [...] a kötések érvényességét feltételesítő megegyezést a felek akaratának önkéntessége nélkül még csak képzelni sem lehetvén.”<sup>12</sup>

A fogyasztóvédelmi közjog B2C relációra<sup>13</sup> irányadó hazai alapjogszabálya, az Fttv. értelmezése kapcsán a szakirodalom elemzi az agresszív kereskedelmi gyakorlatok több lényeges elméleti és gyakorlati összefüggését. „Az Fttv. 8. §-ának (1) bekezdése szerint agresszív az a kereskedelmi gyakorlat, amely – figyelembe véve valamennyi tényszerű körülményt – pszichés vagy fizikai nyomásgyakorlással – akár a fogyasztóval szembeni hatalmi helyzet kihasználása, akár a fogyasztó zavarása révén – az adott helyzetben jelentősen korlátozza vagy alkalmas arra, hogy jelentősen korlátozza a fogyasztónak az áruval kapcsolatos választási vagy magatartási szabadságát, illetve lehetőségét a tájékozott döntés meghozatalára és ezáltal a fogyasztót olyan ügyleti döntés meghozatalára készíti, amelyet egyébként nem hozott volna meg, vagy erre alkalmas. Az Fttv. indokolása szerint az agresszív kereskedelmi gyakorlatok általános tilalma az UCP Irányelv<sup>14</sup> 8. és 9. cikkével, valamint 2. cikke j) pontjában foglalt meghatározással összhangban került kialakításra. Ennek megfelelően az agresszív kereskedelmi gyakorlat megvalósulhat fizikai erőszak alkalmazása, illetve ezzel való fenyegetés nélkül, a nyomásgyakorlás enyhébb eseteiben is, amennyiben azok egyébként alkalmasak a fogyasztó tájékozott döntés meghozatalára való képessége jelentős korlátozására, ugyanakkor az enyhébb magatartások

tisztességtelennek minősüléséből következik, hogy a fizikai nyomásgyakorlás esetei is nyilvánvalóan tiltottak.”<sup>15</sup> Ez a megállapítás további magyarázatot aligha igényel. Az Fttv. szabályai a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmát kimondó tételes szabályokkal – generálklauzulával és részletszabályokkal – a lényegét tekintve ugyanazokat a klasszikus magánjogi értékeket védik, amelyeket a polgári anyagi jog is oltalomban részesít.

#### 4. A MEGENGEDETT ÉS A TILOS 'NYOMÁSGYAKORLÁS'

Nem véletlen ugyanakkor, hogy *meg nem engedett* befolyásoláshoz beszélünk. A másik szerződő fél ügyleti akaratának befolyásolása ugyanis nem általában véve tilos. A szerződések világában mindkét szembenálló fél a maga javát keresi: a szerződés alanyainak egybehangzó akaratára hagyományosan eleve egy folyamatosan formálódó, hosszabb vagy rövidebb alkufolyamat révén – nem egy csapásra, egy lélegzettel – jön létre, mely folyamat során az ellentmondások megszűnnek, az ellentétek kiegyenlítődnek, végül pedig a szerződési nyilatkozatok egybecsengenek. Aki szolgáltat – elad, kínál – értelemszerűen úgy alakítja a kommunikációját, hogy az a számára előnyös legyen. Első versenytörvényünk – a már említett 1923. évi V. törvénycikk – magyarázatában elvi éllel szögezte le Kuncz Ödön annak indokaként, hogy miért éppen a kereskedelemben lezajló verseny törvényes szabályozása mutatkozott multhatatlanul szükségesnek, a következőket: „a kereskedelem terén, ahol a haszon sokszor öncéllá magasztosul, a nagy vagyonszillogó fénye pedig eltakarni alkalmas a megszerzéséhez vezető utak álnokságát – sokkal erősebb a kísértés a tisztességtelen eszközök alkalmazására és sokkal kevesebb korlát áll azoknak útjába, mint más életpályákon.”<sup>16</sup> A szerződéskötéshez igénybe vett online eszközök (online felületek, platformok stb.) az elérni kívánt cél szolgálatába állított felületkialakítási megoldásai, az elrendezés és a designelemek stb. *önmagukban természetesen nem tekinthetők* jogellenesnek. Sőtét mintáztatták, és ezáltal *tiltottá* lényegében azáltal lesznek, hogy a másik alany, a felhasználó fogyasztó akaratát burkoltan, ránézésre, azaz első látásra nem nyilvánvaló módon manipulálják: *a szerződési akaratot (a fogyasztói döntéshozatalt) torzítják.*

A fentebb már említett Frank Ignác írta valahol, hogy minden egyezkedés magában foglal valami kis ügyeskedést („némi csselfogást”), de a vége – rögzítette – hogy nyer az alku által mindkét fél. Mert – írta – hasznot keresni szabad, és „némi szinfogásokkal élni” nem éppen gonoszság. Az ártó szándékú, túrhetetlen csselfogás azonban már gonosz fondorlat, és a csalárdság fogalma alá esik, s mint ilyen, megengedhetetlen. A furfang, leleményesség, talpraesettség az alkut előrehajtja – ez azonban nem járhat a másik elnyomásával, kihasználásával. Löw például a szerződési szabadság biztosítása kapcsán írta a következőket:

12 DÓSA Elek: Erdélyhoni jogtudomány II. könyv. *Erdélyhoni magánjogtan*. II. Könyv. Budapest, Közjegyzői Akadémia Kiadó, 2019, 451.

13 A B2C a „Business-to-Consumer” kifejezésből ered. A vállalatok és a fogyasztók közötti üzleti kapcsolatot fejezi ki, vagyis ebben az esetben a cégnek nem más vállalatok, hanem a magánszemélyek az ügyfelei, számukra kínálja termékeit vagy szolgáltatásait. Ahogyan a marketing, úgy a fogyasztóvédelmi szakirodalom is megkülönbözteti ettől a vállalati irányban kifejtett B2B (Business-to-Business) üzleti kapcsolatot, sőt a fogyasztó és fogyasztó C2C (Consumer-to-Consumer) közti relációt is. A fogyasztóvédelmi közjog hatálya a B2C relációra terjed ki.

14 A belső piacon az üzleti vállalkozások fogyasztókkal szemben folytatott tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatairól, valamint a 84/450/EGK tanácsi irányelv, a 97/7/EK, a 98/27/EK és a 2002/65/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvek, valamint a 2006/2004/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról szóló 2005/29/EK Irányelv (2005. május 11). Az UCP irányelv a tagállamoktól ezen a téren maximum harmonizációt írt elő, ennek nyomán született 2008-ban a hazai Fttv.

15 ZAVODNYIK József: Értelem és érzelem. A kereskedelmi gyakorlatokkal megcélzott fogyasztó. *Gazdaság és Jog*, 2010/7–8., 10–20.

16 KUNCZ Ödön és BALÁS P. Elemér: *A tisztességtelen verseny* (az 1923:V. törvénycikk magyarázata, kiegészítve a törvényt végrehajtó rendeletekkel). Budapest, Politzser Zsigmond és Fia Kiadása, 1924, 7.

„az akaratelhatározási szabadság abban álljon, hogy a szerződő felet ügyleti elhatározásaiban a másik szerződő fél jogellenesen ne befolyásolja. Az ügyletkötésnél a szerződő fél befolyásolásának megakadályozása nem általánosságban kívánatos, gyakran az ügyletkötés a nélkül el sem képzelhető, csupán a *jogellenes* befolyásolástól kell megvédeni a szerződő feleket.”<sup>17</sup> Amíg a polgári jog fontosnak tartja és komolyan veszi a szerződés jogintézményét, *a most említett alapvetésből nem lehet engedni.*

Helyesen szögezi le Priskin Boglárka tanulmánya, hogy jelenleg számos sötét mintázatnak titulált gyakorlat – már ekként való elnevezése előtt is – a fogyasztóvédelmi hatóságok eljárásainak fókuszában volt. Példaként hozza a bújtatott reklámok, csepegtető árazás eseteit, utal az online platformokon alkalmazott alapértelmezett beállításokra, és említi a releváns információk elhallgatását is.<sup>18</sup> Megjegyezhetjük, hogy a magánjogi fogyasztóvédelem sokszor nem egyéb, mint tudatosan fókuszált polgári jogi odafigyelés a jogviszonyok meghatározott – konkrétan: fogyasztókat érintő – eseteire, célzott összpontosítás ugyanazokra az alapvető elvekre, amik a klasszikus polgári jognak sem közömbösek. A szövegalapú sötét mintázatokkal kapcsolatos jogsértésekre (például a szűkösségi állítások, visszaszámláló óra) is volt példa a sötét mintázat fogalom bevezetése előtt.

Annak kijelentése, hogy a szolgáltatás tárgyából korlátozott mennyiség áll rendelkezésre, *önmagában természetesen nem jogellenes.* Helyesen emeli ki a szerző is, hogy a szűkösségre utaló állítások kifejezetten hasznosak, a fogyasztói döntéshozatal támogatására is alkalmasak lehetnek, „feltéve, hogy megfelelnek a valóságnak, és a vizuális megjelenítésük sem zavaró”.<sup>19</sup> Álláspontja szerint ugyanakkor a ’tényállásszerűen’ sötét mintázatnak minősíthető gyakorlatok kapcsán is esetről esetre szükséges értékelni, hogy hol húzódik meg a jogszerű eladásösztönzés és a jogsértést jelentő tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat határa, mert a konverzióoptimalizálás önmagában még nem jogsértő. Ismételt rá kell ugyanakkor mutatni arra, hogy a Versenytanács Fttv. 7. §-hoz kapcsolódó következetes álláspontja szerint az ügyleti döntés befolyásolására való alkalmasság is elegendő a jogsértés megállapításához. A feketelistás tényállások esetében nem szükséges annak a vizsgálata, hogy a gyakorlat a fogyasztó ügyleti döntésének torzítására alkalmas volt-e, mivel ezen gyakorlatok esetében a jogalkotó a torzításra való alkalmasságot – helyesen – eleve adottnak veszi. (VJ/59/2009.) Sőt, ilyenkor az sem szükséges, hogy a tényleges fogyasztói döntés megtörténjen, hiszen a jogszabály már a torzításra való alkalmasságot is kategorikusan jogsértőnek ítéli.

Véleményünk szerint azonban soha nem lehet az a döntő, hogy a szóban forgó állítás még kedvező is a fogyasztó számára, hanem arra kell figyelni, hogy ne torzítsa – vagyis ne befolyásolja jogellenesen – a szerződési akaratot.

## 5. A CÉL, HOGY AZ ÉRDEKLŐDŐBŐL VÁSÁRLÓ VÁLJON – DE NEM BÁRMI ÁRON!

A gazdasági élet szereplői számára vitán felül fontos, hogy az üzleti kommunikáció – legyen szó áru vagy szolgáltatás értékesítéséről – célba érjen. Erre az imént utaltunk. A tisztességtelen versenyről szóló 1923. évi V. törvénycikk indokolásának 1. §-a leszögezte: a verseny eleve „mindenkinek lehetővé teszi azt, hogy úgy és akként küzdje ki magának boldogulását, amiként azt a legjobb tudása, ügyessége és igyekezete lehetővé teszi, másrésről az ipar és kereskedelem porondján lezajló küzdelemben annak juttatja a győzelem pálmáját, aki a fogyasztók tetszését leginkább tudta megnyerni. A szabad verseny azt is jelenti, hogy a versenyző az érvényesülés, a boldogulás érdekében bárminő eszközt felhasználhat avégből, hogy versenytársai elől a vevőkört elhódítsa. Az erkölcs követelményével azonban csakis a tisztességes és becsületes eszközökkel folytatott küzdelem egyeztethető össze.”

A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény – a hatályos versenytörvény – preambulumaéhoz fűzött kommentár is rögzíti, hogy „a vállalatoknak ugyanis természetes törekvése a monopolpozíció elérése, ezt tekinthetjük a gazdasági verseny legfőbb hatóerejének, azt a lehetőséget, hogy a vállalat megnyerheti a versenyt. Ennek érdekében azonban nem használhatnak fel tisztességtelen eszközöket. A verseny tisztasága valójában a versenyző vállalatok tisztességességét jelenti.”<sup>20</sup> Miatán pedig a vállalat élén a vezető áll, az emberi tényező (legalábbis egyelőre) nem hanyagolható el. A tisztességes kereskedő eszménye ezért sem mehet ki a jogi divatból – a mesterséges intelligencia térnyerése ellenére sem.

A működtetett értékesítési technikák célja végül is az, hogy az érdeklődő (fogyasztó) *figyelmét felkeltsék*, a felkeltett figyelmet az eladást célzó folyamat során *megtartásák*, és végül az érdeklődő személy *vásárló* legyen.

A határsértéseket, azaz a jogszerű gyakorlat kereteinek meg nem engedett átlépéseit alapvetően az érdeklődés felkeltésének módjában kell keresnünk, ami egyben a fogyasztóvédelmi közjog kiemelt fókuszja. Ráadásul a tapasztalatok szerint a súlypont egyre inkább a kapcsolat felvétele, *az ügyleti akarat ébresztése pillanatára, a szerződés egyre korábbi szakaszára tevődik át.* A jog a még teljesen ki nem forrott, de már ébredő szerződési akaratot is védi, a fogyasztóvédelmi közjogban következetesen alkalmazott fordulattal a fogyasztói döntéshozatal teljes folyamatának torzításmentességét kívánja biztosítani.<sup>21</sup> Az ítélezési gyakorlat egységesnek tekinthető annak megítélésében, hogy *az ügyleti döntés nem csupán egy mozzanat, hanem egy hosszabb folyamat, amely a tájékozódással,*

17 Lőw Tibor: A szerződési akaratelhatározás jogellenes befolyásolása. *Jogtudományi Közöny*, 1926/1., 141.

18 PRISKIN i. m. [95] szj.

19 PRISKIN i. m. [95] szj.

20 JUHÁSZ Miklós – RUSZTHINÉ JUHÁSZ Dorina – TÓTH András (szerk.): *Commentár a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvényhez.* Budapest, ORAC Kiadó, 2015., 34.

21 Lásd erről ZAVODNYIK i. m. 11–13.; BALOGH Virág: A viselkedési közgazdaságtan eredményei a fogyasztóvédelemben. *Jogtudományi Közöny*, 2023/2., 73–76.; PÁZMÁNDI Kinga: A jogi értelemben vett fogyasztóképzés átforgalmazásáról, azaz mit üzen a viselkedési közgazdaságtan a jogi beavatkozás paradigmájáról. *Gazdaság és Jog*, 2020/11–12., 73. PÁZMÁNDI Kinga: Médiatartalmak forradalma és a „marketingjog” – újkori fogyasztóvédelem a digitális médiapiacra. *Gazdaság és Jog*, 2021/11–12., 4–5.

kereséssel, információgyűjtéssel indul meg. A szerződő felet – konkrétan a fogyasztót – ebben a szakaszban, ebben a szerződési létszakban ért benyomások mind olyan információk, amelyek a fogyasztót az ügyleti döntés meghozatalára sarkallják. Ezt az álláspontot támasztja alá a Kúria Kf.III.38.283/2018/12. számú határozata is. Az Fttv. 2 § h) pontjában meghatározott *ügyleti döntést* nem lehet szűken értelmezni, az nem azonosítható a szerződés megkötésének aktusával. Több ítéletben is rámutattak a bíróságok, hogy a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmának már a figyelemfelkeltéskor is érvényesülnie kell. Azaz nemcsak az olyan magatartás jogellenes, amely kizárólagosan meghatározza a fogyasztó döntését, hanem minden olyan magatartás, amely érdemben kihatással van a döntési folyamatra. A figyelemfelkeltés pedig kétségkívül e magatartások közé tartozik.

Ez a megállapítás egyébként a szerződéskötésre vonatkozó klasszikus szabályokkal is összhangban van. A polgári jog szabályai a szerződések alanyaira már a szerződés előkészítésének stádiumában is – az ún. prekontraaktuális szakaszban – alapveti erővel rója az együttműködés és tájékoztatás kötelezettségét, amikor elvárja a jóhiszeműség és tisztesség elvének való maradéktalan megfelelést. A Ptk. 1:3. § és a 6:62. § rendelkezéseinek garanciális jelentősége nem igényel különösebb magyarázatot. Meg kell követelni, hogy az *online úton megvalósuló szerződéskötés kommunikációja is legyen egyenes és őszinte, azaz olyan, ami tisztességes is, nem csupán az eredményre tekintve célrátörő*. Ez az online szerződési felület kialakítását végző alanyokra nézve is kötelező, a szerződési folyamat első – szinte nulladik – lépésétől kezdve irányadó törvényi elvárás. A Ptk. 6:62. § szabályában kifejezett jogalkotói elvárás – melyet Vékás Lajos nagyon találóan „normatív szinten megfogalmazott culpa in contrahendoként” aposztrofált – ráadásul *a szerződés alanyait egyaránt megszólítja*: az elv ezáltal minden jogalanyra kiterjedő szerződéses kötelezettség, általános elvárás a tanúsítandó (köteles) magatartásra nézve.

## 6. A SZERZŐDŐ FÉL VÉDTELENSÉGE

Még inkább ebbe az irányba, a *hangsúlyosabb védelem, érzékeny odafigyelés felé* mozdul el a jogi válaszreakció, ha a platformon alkalmazott megoldások – kialakítás, elrendezés, design, betűtípus stb. – olyan helyen vagy módon találják meg, pontosabban szólva olyan helyen találják el a fogyasztót, amely *támadással szemben ő a tágan felfogott szerződéses jogviszony alatt védtelen*, mert például a rá hatást gyakorló befolyásolás tudat alatt hat, ezért azt jobbára fel sem ismerheti. Ez a fokozott védelmet hangsúlyozó hozzáállás vitán felül helyes. Ilyenkor ugyanis a szerződő fél kiszolgáltatott, mintegy 'tisztá akarathivatalításra és védekezésre képtelen állapotban van'. Az említett esetben a támadásra való előzetes felkészülés, az óvatosság, vagyis mindaz a magatartás, melyet a polgári jogi jogviszonyban a jogosulttól is általában megkövetelünk, a helyzet sajátossága folytán szóba sem jöhet, és természetesen a jogalanytól el sem várható. *A fél nem ismerhető, ki nem védhető befolyásolások a szerződési akarat elfogadhatatlan megsértését jelentik*. „A lelki kényszer az illetéktelen befolyásolás legdurvább esete. És helyesen mondja a római jogász: semmi nincs, ami jobban ellenkeznék a jogügyleti akaratmegegyezéssel, mint

lelki kényszer, melyet jóváhagyni a jó erkölcsökbe ütközik.”<sup>22</sup> Nem véletlen, hogy Kelemen László a jogi normák között a többieket megelőzve sorolta előre a legerkölsőbb elveket. Így írt: „A jogrendben foglaltató szabályok ugyanis nem mind egyenrangúak és értékűek, hanem egymással szemben a magasabb és alacsonyabbrendűség viszonyában állanak. A legmagasabbrendűek azok, amelyek a közfelfogás részéről legszentebbeknek tartott erkölcsi értékeket védik, a jó erkölcsöt, a jóhiszeműséget és tisztességet, a becsületet, továbbá a méltányosságnak és az emberiségnek elemi követelményeit. [...] Más nem ilyen jellegű jogszabályokkal szemben rendszerint magasabb rendűek továbbá azok, amelyek a következményes tételek egész sorát fakasztó alapelvet fejeznek ki, s amelyek nemcsak egész jogintézményeknek, hanem mondhatni, a magánjog valamelyik főrészenek is valóságos fundamentumai.”<sup>23</sup>

Sem a hagyományos, klasszikus polgári jog, sem a modern fogyasztóvédelmi jog számára nem ismeretlen és semmiképpen nem idegen tehát az *az etikai minimum*, ami alá a magánjogi jogviszonyokban nem lehet süllyedni. *A szabály a szerződéskötésre és a tágabb értelemben vett ügyleti folyamatra egyaránt alkalmazandó*. Egy konkrét ügyben mutatott rá a Versenytanács, hogy tisztességtelennek, ezért jogellenesnek kell tekinteni, ha a szerződéskötéshez használt felület kialakítása a jogügyleti akaratot a tudatalatti megragadása útján befolyásolja, úgy, hogy ezt a fogyasztó – a szerződő fél – esetleg észre sem veszi. A szálláshely-szolgáltatással kapcsolatos ügyben „a Versenytanács valamennyi üzenettel kapcsolatban megállapította, hogy azok célja az érdeklődő fogyasztó foglaltságát befejező fogyasztóvá konvertálása volt. Az üzenetek nyomán a fogyasztókban kialakulhatott egy versenyhelyzet érzete, így valóban pszichés nyomást élhetnek át a foglalások mielőbbi véglegesítésével kapcsolatban. A Versenytanács megerősítette, hogy agresszív kereskedelmi gyakorlat, így pszichés nyomásgyakorlás esetén a fogyasztói tudatosság szintjének nincs meghatározó szerepe a magatartás értékelésekor, azzal szemben éppen azért szükséges megvédeni a fogyasztókat, mert arra a fogyasztó nem tud felkészülni, nem a racionális megfontolására hat, tehát észszerű eljárása esetén sem tudja azt elkerülni.”<sup>24</sup>

Vitán felül tisztességtelennek minősül általános polgári jogi megközelítés szerint is az a kereskedelmi gyakorlat, jogsértő az olyan digitális szerződési technika, mely kifejezetten erre *a humán vakfoltra irányul, azaz jogilag releváns hatás elérése érdekében ezt célozza meg. Ez ugyanis – mondhatni – a jogellenes befolyásolás eleve tiltott jelenségének erkölcsi szempontból minősített esetét valósítja meg*.

22 SZIGETI László: A lelki kényszer a bírói gyakorlatban. *Polgári jog: a hazai és külföldi magánjog és hiteljog szemléje*, 1930/6., 245–248.

23 KELEMEN László: A bíró jogteremtő tevékenysége. *Gazdasági Jog*, 1943/6., 387. A kötelmi jogot illetően ilyen alapvető értékéknél nevesíti Kelemen a szerződési elv és szabadság, az ügyleti hűség, a szerződéses cél megvalósulása érdekében kötelező együttműködés, kapcsolatát továbbá a köteles, olykor tevőleges magatartást is követelő gondosság (megvédési kötelezettség), nemkülönben a kötelmi egyensúly lehető megóvásának elve és az áldozati határ részben ebből következő szabályát.

24 Lásd erről BARTA Judit: A pszichés nyomásgyakorlás, mint tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. In: KESERŰ Barna Arnold, SZOBOSZLAI-KISS Katalin (szerk.): *SALUS VOCALIS. Csegöldi indulás – Győri érkezés. Ünnepi tanulmányok Fazekas Judit tiszteletére*. (Különszám). Győr, 2023., 33–48.

## 7. KONSZENZUS ÉS PACTA SUNT SERVANDA – A 'TÖRVÉNYEREJŰ ELV' ÉS 'ANNAK HALKABB ÖNSZAVA'

Akármerre közelítünk is a témához vitán felül áll, hogy a polgári jogban a szerződés központja a *konszenzus*.

Egybecsengő akaratnyilatkozat nélkül nincs szerződés. Aligha akad jogász, akinek a szerződéses kötelelem kapcsán elsők között nem a szerződéshez tapadó kötelező erő – kötelmi kötőerő – jutna eszébe, amelyet a *pacta sunt servanda* kifejezéssel szokás azonosítani. Az érvényes szerződés – a relatív szerkezetből fakadóan a felek egymás közötti viszonyában – 'törvény erejével bír'. A szerződéseket be kell tartani, ez a kötelmi kötőerő a szolgáltatás fogalmából is levezethető: a szerződéses kötelelem törvényi meghatározásából – Ptk. 6:58. § – eleve következik a követelhető jogosultság, a *kikényszeríthető* kötelezettség a szolgáltatás teljesítésére.

A szerződésnek ez a kötelező ereje ugyanakkor – amellet, hogy nem korlátlan – nem is feltétel nélküli. A most választott téma szempontjából leszögezendő, hogy a *pacta sunt servanda* csak a tiszta és befolyásmentes akaratot juttatja érvényesüléshez. A polgári jog a szerződéshez nem formális okból (nem 'csak úgy') társítja a kötőerőt és a kikényszeríthetőséget. A 'kényszerítőség' – a jogilag szoríthatóság – biztosításával a polgári jognak magasabb, mondhatni erkölcsi alapon nyugvó célja van: a jóhiszemű, becsületes, tisztességes magatartás védelme és támogatása. Nagyon szépen és érzékletesen fejezte ki ezt egyik rövid írásában Schneller György, amikor Grosschmidra hivatkozva úgy fogalmazott, hogy a *pacta sunt servanda* olyan szabály, amelynek önmagát korlátozó halk önszava sokszor erőteljesebben hat, mint maga a szabály.<sup>25</sup> Ez az önkorlátozó, vagyis a szerződési szabadság természetes határait utaló korrigáló belső szó – mutat rá a szerző – az a parancs, hogy a megállapodásnak szabad akarattal kell fakadnia, különben nem paktum és nem kötelez. A jognak fel kell lépnie akkor, ha a megállapodás mögött azért nincs szabad akaratosság, mert a szabadság csak látszat. Különös figyelmet érdemel, ha például a szerződő fél akarata elsöre talán fel sem ismerhető (vagy csak nehezen kitapogatható), de létező ráhatás alatt állt, vagyis amikor az akarat befolyásolása rejtett, lappangó. Amikor – utalunk újra iménti megállapításunkra – a szerződési akarat elérése azt a bizonyos 'humán vakfoltot' támadja, ahol a célszemély kiszolgáltatott. Ezekkel a jogilag releváns tényekkel szemben a leghatározottabban kell fellépni, hogy – Králik kifejezésével élve – a rút önérdek, az ügyes, piszkos praktikák és machinációk célt ne érjenek.<sup>26</sup> Sajnálatos, hogy nem egyszerűen napirenden maradt, hanem egyre élesedik ez a probléma: a kényszer és fenyegetés – jogszabályokban kitisztázott – estein túl is védelmet kell biztosítani azoknak, akik finomabb, ügyesebb befolyásolás áldozatai, akikkel „egy-egy nagyobb

intelligencia minden dolus vagy fenyegetés nélkül mindent meg tud tenni”.<sup>27</sup>

A modern szerződési jog a jelen tanulmány kiindulópontjaként elővett dark patterns, azaz sötét mintázatok veszélyét elsősorban abban ismeri fel, hogy ezek a megoldások a digitális formában szerződést kötő – tágabban fogalmazva: szerződésbe bocsátkozó, ügyleti nyilatkozatot tevő vagy éppen attól egyébként tartózkodó – jogalanyok akaratát, szerződési szabadságát az eddig ismert, felismert módszerekhez képest kifinomultabban és rejtettebben, 'szofisztikáltabban' befolyásolják, manipulálják, torzítják. Az imént már említett határozat is hangsúlyozza: egyes viselkedéstudomány által is leírt, azonosított technikák akkor is képesek befolyásolni a fogyasztót, a szerződő felet, ha nem hiszi el a tartalmukat. A tapasztalatok azt igazolják, hogy e technikák – különösen, ha több kapcsolódik össze, azaz a szerződő felet, a fogyasztót komplex inger éri – alkalmasak arra, hogy a tudati szint alatt fejtsek ki hatásukat és befolyásolják a fogyasztói döntéshozatalt. Erre a veszélyre figyelmeztetett egy konkrét ügyben született döntés indokolása is, amikor kiemelte, hogy a szóban forgó állítások, a kedvezményre és a korlátozott elérhetőségre való utalással, egymást kiegészítve, egymás hatását erősítve ösztönözték vásárlásra a fogyasztókat. Tették mindezt úgy, hogy a fogyasztóknak gyakorlatilag esélyük sincs felismerni a szerződéses befolyásolást, a pszichés nyomásgyakorlást megvalósító technikák működési mechanizmusát (a tudatalattira való hatását), így azokkal szemben értelemszerűen védekezni sem tudnak.<sup>28</sup> Ugyanezt az álláspontot foglalják el a végeredményt nézve Czibrik Eszter és Pusztahelyi Réka, amikor rögzítik, hogy „a technológiai környezet jelentősen elősegíti a tudományosan megalapozott, szofisztikált manipulatív technikák alkalmazását, amelyek jobbra a befolyásolt személy által nem érzékelhetőek, mégis a kimenetet, a fogyasztó gazdasági döntését a vállalkozás számára kiszámítható módon képesek torzítani”.<sup>29</sup> A szerzőpáros által kifejtett véleménnyel teljes mértékben egyetértünk. De igen találóan nyilatkozott Navratil Ákos is, amikor azt írta, hogy minden gazdasági cselekvésnek egyaránt lényeges alkotóeleme a belső, lelki, pszichikai mozzanat, mely a cselekvés rugója és ösztönzője, és a technikai folyamat, mely a lefolyó gazdasági cselekvés külső formája. A szerző álláspontja szerint ez a pszichikai és technikai elem együtt teszi ki a gazdasági jelenséget. Bár a neves jogász-közgazdász professzornak ez a figyelemre méltó kijelentése az 1930-as évek elején született, helytállóságához ma sem férhet kétség, mi több: a megállapítás napjainkban az online szerződések világára vetítve még inkább aktuális. Az idézett megjegyzés ugyan általános tartalommal bír, de a két mozzanat – a külső és a belső – szoros összefüggése az akaratnyilatkozatra, a kereskedelmi döntésre is vonatkoztatható.

A másik fél szerződési akaratának befolyásolását célzó, az akarat torzítására irányuló, azt megkísérlő vagy arra legálábbis alkalmas próbálkozásokkal az offline szerződési világban is találkoztunk. A dark patterns szerződési praktikái a klasszikus szerződéskötési mechanizmushoz képest azonban

25 SCHNELLER György: A pacta sunt servanda. *Polgári Jog*, 1934, 412.

26 KRÁLIK Lajos: A magyar általános polgári törvénykönyv tervezetének 991. §-ához: Az illetlen befolyás. *Jogtudományi Közlöny*, 1901. (3. szám) 19. Ez ugyanis (mi tesszük hozzá) elvi alapon nyugvó, természetes korlátozása a szerződési szabadságnak, e hibák pedig a befolyásmentesen létrejövő, tisztességes paktumra nézve „ügyletfojtó” körülmények, pontosabban szólva eleve esélyt sem adnak a korrekciót alknak.

27 Löw i. m. 148.

28 VJ/26-71/2019.

29 PUSZTAHELYI Réka – CZIBRIK Eszter: Online kereskedelmi gyakorlatok tisztességtelensége a Booking.com döntés tükrében. *Miskolci Jogi Szemle*, 2022/1., 85.

éppen azért mások, mert a kötelemfakadás új területén, a *digitális szerződési térben és a komplexitás egészen új szintjén jelennek meg*, és ezen az új harcmezőn eddig ismeretlen fegyvereket, eszközöket is képesek bevetni. Nem lehet elég sokszor hangsúlyozni, hogy ez a tény többszörösen megnehezíti már a befolyásoltság felismerését is. De az sem lehet kérdéses, hogy ilyen esetben akarategységről, tisztességes alkufolyamatról nem lehet beszélni.

A jogalkotás is azon az úton halad – nem nagyon tehet mást – hogy különböző technikai megoldásokkal, például ún. 'fitness check'-ek, egyéb elemzések segítségével kísérli meg felmérni a leggyakrabban előforduló problémákat, amelyeket hosszas elemzésnek vet alá, majd a nagy késéssel azonosított kerülőutak után ered... Az európai közösségi jogalkotás a meglévő szabályozási környezetet az így nyert tapasztalatok alapján igyekszik módosítani, vagy – bár ez lassabb és bizonytalanabb is – esetleg új szabályt alakít ki.

Nehéz ebben a kérdéskörben okosat és jót mondani. A magyar jogi hagyomány már korábban rámutatott arra, hogy e követő, a jogsértést 'lekepező-szankcionáló' jogalkotási technikának nem mindig egyértelmű a hasznossága. A folyamatos finomhangolás hozhat ugyan eredményeket, esetleg javítja a tisztánlátást. A részletezés azonban nem mindig teszi a dolgokat megmarkolhatóbbá. Néha le kell szállni arra az alapra – mondta Grosschmid Béni a törvénylátás szükségességét hangsúlyozva – amelyre maga a törvény is építve van. Szász-Schwarz Gusztáv a meglévő törvényeink megbecsülését emelte ki, amikor kifejtette, hogy a jogszabályok ismerete és tisztelete a kívánatos és helyes, követendő út, sokkal inkább, mint egyre újabb szabályok alkotása. „Hány jogszabályunk van, amit nem alkalmaznak, mert nem tudnak róla? Való, hogy nehéz ismerni, mert sok van; de való az is, hogy sok van, mert nem ismerjük. Mert sok új szabálynak csak azért érezzük szükségét, mert nem tudjuk, hogy a szükségletet a régivel is fedezhetnők, ha teljességében ismernők. Újítni is csak azért újítjuk oly lázasan a törvényeket, mert nekünk a régi ismeretlen is új; amit az ember tud, azt megbecsüli és amit megbecsül, nem dobja el oly könnyű szerrel. A jogbiztonság törvénytiszteleten alapszik és a törvénytisztelet a törvényismereten.”<sup>30</sup> Időálló gondolatait érdemes felidézni és szem előtt tartani.

## 8. AZ ALAPELVEK, VEZÉRMOTÍVUMOK – ALAPVETŐ MAGÁNJOGI ÉRTÉKEK – SZEREPÉNEK NYOMATÉKOSÍTÁSA ZÁRÓ GONDOLATOK FORMÁJÁBAN

Ezen a ponton térhetünk át nagyon röviden az alapelveken nyugvó generálklauzulák szerepére, melyek legnagyobb értéke rugalmasságukban, alkalmazkodóképességükben és nem utolsósorban 'értékállóságukban' ragadható meg. Rugalmasság, alkalmazkodni képeség egyfelől, stabilitás és szilárdság biztosítása másfelől nem egymást kizáró jellemzők.

Grosschmid Béninek a kötelmi jog tudományában gyakran idézett megállapításai e helyütt is igazak: a részletes rendezést megcélzó szabályozás nem lehet sem kielégítő, sem pontos,

mert – mint fogalmazott – „nem fér bele minden a bárkába”. Nem lehet minden kérdést a végletekig, túpontosan leszabályozni, ami azonban természetesen nem akadályozza annak, hogy a helyes jogrendezésre törekedjünk. Az értelmezés, a jogi kapcsolatok értékelése – az *értő és törvénylátó jogalkalmazás* – során tehát *le kell szállni arra az alapra, amelyre maga a törvény is építve van*. Ez az alap pedig a lényegre tekintve nem más, mint a *magánjogi alapelvek által közvetített értékrend*. Vannak ugyanis helyzetek, amikor – Löw megfogalmazása szerint – „a magyar magánjogi rendszer mélyei szólnak meg. És az, ami az alapvető elveket sérti, nyilván azért neveztetik a jó erkölcsökbe ütközőnek, mivel ezek az alapelvek az emberek együttéléséhez megkívánt minimális etikát tartalmazzák.”<sup>31</sup>

A generális szabályból való minden kibontás lényegében a tipikusként felismert és azonosított általánosságok kimerevített, kiemelt alakja: az általánosan megfogalmazott szabályból egy szilánk kihasítása és kristályosítása, megcsiszolása. Nem vitás, hogy egy-egy konkrét eset elbírálása során elsősorban a *lex specialis* szabályt kell alkalmazni, a generálklauzulát az egyedi törvényi tényállás ekként megelőzi, ez ugyanakkor nem indok és nem érv amellel, hogy – írja helyesen Újlaki László – a generálklauzulaként érvényesülő *lex generalis* alkalmazását ilyen apodiktikusan kizárjuk. Ennek oka elsősorban, hogy „a *lex specialis* csak egyik gyakorlati esete a *lex generalis*nak, amelynek szelleme mindenképpen át kell, hogy hassa az előbbt”.<sup>32</sup> Eörsi Gyula összehasonlító polgári jogi művére hivatkozva és támaszkodva megállapítja, hogy a generálklauzulák nem is keretszabályok szó szerinti értelemben, mert nem kereteket jelölnek ki, hanem „a jogintézmények várhatóan tartós főhatásait szabályozzák, mégpedig az alapelvek jobbra az *általános*, a többi rendelkezés pedig jobbra a *különös szintjén*”.<sup>33</sup> A részletszabályok alaposabb kidolgozottsága, tehát feltehető nagyobb pontossága éppen ennek a célnak a szolgálatában áll. A generálklauzulával kapcsolatos értékelő figyelemnek ezt az átállítását – a fókuszváltást – magunk is helyeseljük. Újlaki mellett ugyanezt az alapgondolatot véljük kicsendülni Novotni Zoltán megállapításából is: „Mindazon a területen, ahol a Ptk.-ra a koordinálás, *elvi irányítás, házagpótlás* feladata hárul, tehát a kapcsolódó törvények által részleteiben szabályozott kérdésekben, illetőleg az eleve diszpozitív jellegűnek tervezett szerződési jogban, a *generálklauzulák, értelmező szabályok dominanciája* várható, csakúgy, mint a törvény első részében szerepeltetendő *alapelvek* meghatározása tekintetében.”<sup>34</sup> A jogalkotó által a kódex szabályozási körét figyelembe véve legfontosabbnak tartott iránymutató rendelkezésekkel, az alapelvekkel kitöltött *generalis clausula* „az a biztonsági szelep, amely módot ad a bírónak arra, hogy a kifejezetten felsorolt tényálladékok alá nem szubsumálható deloyalitást is kellő alappal megtorlásban részesíthesse, tehát minden elképzelhető deloyalitással szemben mozgásba hozhassa az igazságszolgáltatás gépezetét”.<sup>35</sup> Az Fttv. indokolása

31 Löw i. m. 141.

32 ÚJLAKI László: A generálklauzulák jelentősége a magyar polgári jogi bírósági gyakorlatban. *Jogtudományi Közöny*, 1988/1., 4.

33 ÚJLAKI i. m. 1.

34 NOVOTNI Zoltán: *Néhány gondolat a Ptk. módosításához. Céltanulmány az Igazságügyi Minisztérium megbízásából*. Miskolc, 1991, 26.

35 KUNCZ Ödön: A tisztességtelen verseny problémája. *Kereskedelmi Jog*, 1921/11–12., 85.

30 SZÁSZ-SCHWARZ Gusztáv: *Parerga Vegyes jogi dolgozatok*. Budapest, Athenaeum Irodalmi és Nyomdai Részvénytársulat, 1912, 421.



szerint: „a generálklauzula alkalmazása révén nem állhat elő olyan helyzet, hogy a jogi szabályozás lemaradna a technológiai fejlődés, a folyamatosan kibontakozó új marketingmódszerek, a szabályozás megkerülésére irányuló kereskedelmi gyakorlatok mögött.” Az indokolás azt is rögzíti, hogy a generálklauzula alkalmazása az ún. feketelistás tényállások esetében magában is elvezetne (sic!) a tisztességtelenség megállapításához, azonban ez a szabályozás megkönnyíti a jogalkalmazó szervek munkáját azzal, hogy mentesíti az egyébként mérlegelendő körülmények (például az átlagfogyasztó tranzakciós döntésének befolyásolása) vizsgálatától.

Egyszerűen szólva: a generálklauzula segítségével a jog azokat a magatartásokat tiltja el, amelyek a szabályozás alapjaként elfogadott, a kódex által vallott érték ellen törnek, amelyeket ezért konkrét részletszabállyal meg is tiltott volna, ha a jogalkotás időpontjában gondolt volna rá. Lényegében ezt fejezte ki a régi versenytörvény, a már hivatkozott 1923. évi V. törvénycikk általános indokolása is: „Az üzleti élelmeség, a folyton fejlődő és változó kereskedelmi élet, az egyes foglalkozási ágaknak speciális tulajdonságai, a tisztességtelen kereskedelemnek kimeríthetetlen fantáziája stb. stb., a tisztességtelen versenyek annyira változatos és nap-nap után módosuló válfajai forrották ki, hogy a definíció műszerei tehetetlenül pattannak le ennek a sikamlós, Proteusz-szerű társadalmi jelenségnek a testéről. Ez a körülmény, továbbá az, hogy a védekezés fegyvereinek a tisztességtelen verseny különböző alakjainak veszélyességéhez kell igazodni, magyarázza meg azt, hogy az egyes törvényhozások nem elégedhetnek meg a tisztességtelen verseny általános fogalmi meghatározásával, hanem egyenként kénytelenek felsorolni azokat a cselekményeket, melyeket a törvénnyel utol akarnak érni; de hogy viszont nem elégedhetnek meg ezzel sem, hanem számolván a tisztességtelen versenynek minduntalan felbukkanó újabb és újabb alakzataival, ezeknek megelőzésére általános szabályt, úgynevezett generalis klauzulát is kénytelenek beállítani a törvénybe...” A jelenleg hatályos szabályok fényében is messzemenően megállja a helyét Újlaki László kijelentése, mely szerint a polgári jog általános alapelvei viszonylag

könnyen, zökkenőmentesen az újabban megjelenő, jogvédelmet igénylő jogi érdekek szolgálatába is állíthatók, jól alkalmazhatók. Figyelemre méltó egyébként, hogy a neves szerző többek között például a fogyasztóvédelmet és az informatikát nevesíti ilyen, új kihívást jelentő területként.<sup>36</sup> Újlaki gondolatai és az Fttv. indoklásában kifejtett jogalkotói álláspont – nem meglepő módon – nagyszerűen rezonálnak egymásra.

Bizonyossá vált azonban, hogy a mostanra már túlbujánzó jogi részletszabályozás nem mutat rá a legfontosabb és legmélyebb összefüggésekre, a jogban lévő rendre, az összhangra. A részletező szabályozásra különösen igaz, amit Grosschmid Béni mondott: „[a] jog, a törvény azáltal, hogy megalkotódik, többé kevésbé megtoldja, leköti az őtet magát sugalló szempontokat.”<sup>37</sup> Ezt a nagyon fontos meglátást ismételte meg és hangsúlyozta Beck Salamon is: „Ha valamely érdek tekintetében jogi rendelkezés lát napvilágot, amely az érdeket jogi ortalomhoz juttatja és ezáltal alanyi jogosultságot teremt meg, a kiképzett alanyi jog az érdeket elnyeli annyira, hogy további figyelmünket a jog mögött húzódó érdekről el is tereli és gondolkodásunk már csak a kiképzett joggal törődik.”<sup>38</sup>

A tanulmány témája miatt ki kell emelnünk, hogy sok esetben hasonlóképpen tereli el a figyelmet a kiképzett részletszabály az ugyancsak jogi normában, ám általánosan megfogalmazott elvi tételről – a törvény halkabb önszaváról. Ezek azok a szabályok, elvek, amelyek az érdek-összeütközések elrendezésének legáltalánosabb útmutatóit rögzítik. Az általános szabályokba, generálklauzulákba, ún. keretszabályokba vagy nyitott normákba ültetett alapelvei rendelkezések teremtik meg a garanciát arra, hogy a jogi iránymutatás közben a jogalkalmazó kezében ne remegjen meg a szálfa.<sup>39</sup> A meg nem engedhető, tisztességtelen befolyásolás általános tilalma is olyan kérdés, melyben a jogalkotás, a jogalkalmazás és a jogtudomány egy nyelvet kell beszéljen. „A tisztesség olyan, mint az igazi úriszabó: nem ismer alkut.”<sup>40</sup> A jelen írás e határozott iránymutatás, törvénylátás fontosságára kívánt rávilágítani.

36 ÚJLAKI i. m. 1. és 7.

37 GROSSCHMID Béni: *Fejezetek kötelmi jogunk köréből*. Budapest, Grill, 1932, 702.

38 BECK Salamon: *Érdekeszme töredékek*. In: SZLADITS Károly (szerk.): *Glossza Grosschmid Béni Fejezetek kötelmi jogunk köréből című művéhez*. Budapest, Grill, 1933, 3.

39 BECK Salamon: *Kötelemvalósulás*. Budapest, Pesti Lloyd-Társulat Nyomdája, 1927, 22.

40 REJTŐ Jenő (P. Howard): *A szöke ciklon*. Budapest, Nova, 1939. Harmadik Fejezet 5.