

FUUN

DA

KISEBBSÉGI JOGOK
EURÓPÁBAN

Kardos Gábor, Fiala-Butora János,
Körtvélyesi Zsolt és Uitz Renáta ta-
nulmányai • Fórum a jogállami gon-
dolkodás csapdájáról (2.) • Az Alkot-
mánybíróság és az izraeli legfelső
bíróság döntéseinek kommentárjai

MIEN

TUUM

TANULMÁNY

Kardos Gábor

Kisebbségi nyelvi charta: sajátos vonások és gyakorlati problémák.
Kisebbségvédelem Európában: geopolitika és korszellem

————— 5 —————

Fiala-Butora János

Az európai kisebbségvédelmi rendszer: rendszerszintű problémák
és be nem váltott remények

————— 14 —————

Körtvélyesi Zsolt

A csoportos perlés mint a kisebbségi jogvédelem eszköze.
Egy eljárási javaslat az egyéni/kollektív kisebbségi jogok dilemmájának feloldására

————— 24 —————

Uitz Renáta

A jogállamiság párbeszéd útján történő védelmének buktatói

————— 42 —————

FÓRUM

A jogállami gondolkodás csapdájáról (2.)

Bencze Mátyás

Minden héten háború

————— 55 —————

Szabó Máté Dániel

Jogvédő pereskedés egy európai autokráciában

————— 59 —————

Tóth Judit

A 22-es csapdája és a jogállam

————— 63 —————

Antal Attila

Az autokrácia nem lehet sem legitim, sem pedig legális

————— 66 —————

DOKUMENTUM ÉS KOMMENTÁR

Mink Júlia

Az egyházi törvény újabb módosítása: egy lépés előre, két lépés hátra

————— 71 —————

Enyedi Krisztián

Egy alkotmánybírósági határozat margójára – avagy ki védi meg az egykori
rokkantsági nyugdíjasokat?

————— 82 —————

Kis Kelemen Bence

Emberi jogok a gázai kerítés árnyékában. Elemzés az izraeli legfelső bíróságnak a tömegtüntetésekre alkalmazandó joganyaggal kapcsolatos döntéséről

————— 95 —————

Kovács Ágnes

Tájkép sötét kerettel: Az Alkotmánybíróság „MNB-határozata” – szkeptikus olvasat

————— 109 —————

DÖNTÉS UTÁN

Az Alkotmánybíróság legutóbbi döntéseiből

————— 123 —————

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítéleteiből

————— 135 —————

SZEMLE

Sárosi Péter

Ment-e elébb a világ az emberi jogok által?
Vita az emberi jogok legitimitásáról és eredményességéről
a 21. század második évtizedében

————— 169 —————

JOGVÉDŐK

Molnár Noémi

A hajléktalanság kriminalizációja Magyarországon.
Összefoglaló a szabálysértési törvény 2018. évi módosításáról
és az Alkotmánybíróság döntéséről, lehetséges következményeiről

————— 183 —————

Balogh Lídia – Gellér Judit

Roma nők hátrányos megkülönböztetése a szülészeti ellátás során:
két magyarországi jogeset, háttérrel

————— 204 —————

TISZTELT OLVASÓINK!

A Fundamentum 1997 óta jelent meg nyomtatott formában. 2016-tól kezdődően már nincs módunk a nyomtatott változat kiadására, azóta csak elektronikusan jelenünk meg. Megtisztelő olvasói figyelmükre a jövőben is számítunk!

Kövessen minket a Facebookon is: Fundamentum

<http://www.facebook.com/fundamentumfoldresz>

Tisztelettel: A Fundamentum szerkesztői

TANULMÁNY

„Az ellenőrzési rendszer súlyos problémája, hogy a Szakértői Bizottság cselekvési lehetősége két jelentéstételi forduló között nagyon korlátozott. Ha egyértelműnek tűnő szerződésszegés jut a tudomására, a legtöbb, amit tehet, hogy levelet ír, amelyben tájékoztatást kér, és/vagy felhívja az állam figyelmét a Chartából eredő kötelezettségére.”
(Kardos Gábor)

„Az egyezmények érvényesülésének monitorozása átláthatatlan, a nyilvánosság kizárásával zajlik, ami nagyban akadályozza a hatékony visszacsatolást és számonkérést. Ez a Keretegyezmény esetében hamis állítások sorozatához vezetett. [...] A hiányosságok ugyanakkor nem kérdőjelezik meg a kisebbség-specifikus egyezmények szükségességét.”
(Fiala-Butora János)

„A csoportos perlés alkalmazása a kisebbségi jogérvényesítésben olyan innovatív eszköz lehet, amely az áttekintett előnyöknél fogva erősítheti a kisebbségek jogrendszerbe vetett bizalmát, miközben a kollektív jogokkal szemben gyakorta megmutatkozó többségi ellenérzést sem váltja ki.”
(Körtvélyesi Zsolt)

A kisebbségi jogi tematikus blokk az NKFIH 124806 és 124804 számú projekt keretében, PD és FK pályázati program finanszírozásában a Nemzeti Kutatási Fejlesztési és Innovációs Alapból biztosított támogatással jelenik meg.

„Bár sokan sürgetik az európai intézményeket, hogy húzzanak végre világos határvonalakat a jogállamiság védelmében, egyelőre úgy tűnik, hogy az európai alkotmányos szereplők inkább párbeszédet kívánnak folytatni a jogállamiságról a jogsértő tagállamokkal, azok önkéntes és konstruktív közreműködésével.”
(Uitz Renáta)

KISEBBSÉGI NYELVI CHARTA: SAJÁTOS VONÁSOK ÉS GYAKORLATI PROBLÉMÁK

KISEBBSÉGVÉDELEM EURÓPÁBAN: GEOPOLITIKA ÉS KORSZELLEM

Az első világháború, illetve a hidegháború befejeződését követően Európában a nemzeti (etnikai, nyelvi és vallási) kisebbségek védelmére nemzetközi jogi rezsimek jöttek létre. A konkrét történelmi körülmények természetesen eltérőek voltak, de mindkét esetben geopolitikai és a korszellemben gyökerező okok vezettek el a nemzetközi jogi rezsimek megszületéséhez. A legfontosabb különbség talán az, hogy míg az első világháborút az államok közötti nagyszabású területi átrendezés követte, a hidegháborút követően „csupán” a közép- és kelet-európai föderációk bomlottak fel, szigorúan az *uti possidetis* keretei között.

Az első világháborút követően a birodalmak helyén elméletileg nemzet-, gyakorlatilag soknemzetiségű államokat teremtő békerendszer igényelte az önkényesen, hatalmi megfontolások szerint átrajzolt határok stabilitását. A kisebbségeknek nyújtott garanciák vágyott stabilitás eszközei voltak, amelyeknek távlati célja azonban a minél kevésbé fájdalmas asszimiláció volt.¹ A győztes nagyhatalmak kisebbségi jogokat vettek be a békeszerződésekbe, ilyen tartalmú egyezményeket kötöttek az újonnan létrejött vagy területileg kibővített közép- és kelet-európai szövetségeseikkel, egyes államok egyoldalú nyilatkozatokban tettek ilyen irányú ígéreteket. Kétoldalú egyezmények is születtek; mitöbb, a Nemzetek Szövetségéhez fűződő rendszeren kívül is létrejöttek ilyen tartalmú szerződések.²

Az antant nagyhatalmaival kötött kisebbségi jogokat garantáló egyezmények korlátozták a másik szerződő fél szuverenitását. Ez esetükben – szemben a vesztes államokkal kötött békeszerződésekkel – magyarázatot igényelt. Ezt a magyarázatot a Clemenceau-doktrína adta meg: a francia miniszterelnök a lengyel miniszterelnöknek írott levelében a lengyelekkel kötött szerződés kapcsán kifejtette, hogy Európa közjoga szerint semmi új nincs abban, hogy ha egy új állam születik, vagy ha egy létező állam nagy területtel gyarapodik, ak-

kor a nagyhatalmak az elismerés feltételeként megkívánják a kormányzás bizonyos alapelveit illetően a nemzetközi egyezmény formájában történő kötelezettségvállalást.³

Az első világháború következtében új korszak kezdődött a nemzetközi jog történetében, ami több tekintetben is szakítást jelentett a világegést megelőző pozitívista megközelítéssel. Ez a szemlélet ugyanis a nemzetközi autoritás kizárólagos forrásának az államokat tekintette, a nemzetközi jog kizárólagos szabályozási területének pedig a szuverének közötti viszonyokat. Az államközpontú pozitívizmust a modernista nemzetközi jogi szemlélet váltotta fel. A modernista nemzetközi jogi szemlélet az állam legitimitását a nemzetből (nemzetállam) vezette le; kísérleti jogi technikák, intézmények bevezetésével pedig az államközi konfliktusok békés rendezésére törekedett.⁴ A Nemzetek Szövetsége mint kollektív biztonsági rendszer mellett további innovatív nemzetközi

AZ ÁLLAMKÖZPONTÚ POZITIVIZMUST A MODERNISTA NEMZETKÖZI JOGI SZEMLÉLET VÁLTOTTA FEL. A MODERNISTA NEMZETKÖZI JOGI SZEMLÉLET AZ ÁLLAM LEGITIMITÁSÁT A NEMZETBŐL (NEMZETÁLLAM) VEZETTE LE; KÍSÉRLETI JOGI TECHNIKÁK, INTÉZMÉNYEK BEVEZETÉSÉVEL PEDIG AZ ÁLLAMKÖZI KONFLIKTUSOK BÉKÉS RENDEZÉSÉRE TÖREKEDETT

jogi technikák, illetve jogintézmények jöttek létre: a támadó háborúk korlátozása, a kisebbségvédelem, a mandátumrendszer, valamint az állandó nemzetközi bíraskodás, utóbbi kötelező jellege miatt is komoly alternatívát teremtett a jogi természetű viták kapcsán.⁵

A modernista felfogásnak alapvetően négy jellemzője volt: a szuverén állam mint egyedüli hatalom bírálata; a nyitottság a nemzeti érzület legitimitást teremtő ereje iránt; hit a sokféle, joginak

tekintett eljárási technikában, döntéshozatali eljárásban a nemzetközi konfliktusok kezelését illetően; valamint a tradicionális nemzetközi jogi felfogásban egymással össze nem illő autoritások, az állam, a nemzet, a nép és az egyén egymás mellé helyezése.⁶ A nép, a nemzet és a kisebbség fogalmainak nemzetközi jogi karrierjében alighanem szerepet játszott a korszellem, így a népiesség megjelenése a társadalomtudományok vagy a művészetek terén, gondoljunk például a falukutatásra vagy Bartók Béla zenéjére.⁷

A hidegháború utáni geopolitikai megfontolásokat illetően döntő szerepe volt annak, hogy a többség és a kisebbségek közötti viszony súlyos kiegyensúlyozatlanságba torkolt Közép- és Kelet-Európában, a nyugati békeközösség peremén, vagyis az ilyen konfliktusok következményei már a szomszédokból fenyegettek. Egy-egy állam konszolidált működését ugyanis humanitárius fenyegetések is érhetik: ha egy szomszédos vagy közeli államban az alapvető jogok tömeges és durva megsértésére kerül sor, vagy etnikai konfliktusok zajlanak, az menekültek tömeges beáramlásához, illetve a kormányok közötti feszültségekhez vezethet. Mindezt jól illusztrálta a jugoszláv válság. Nem biztos, hogy a konfliktusok eskalálódása által kiváltott terrorizmus, polgárháború, kiválási törekvések és határproblémák rossz példát mutató, destabilizáló hatásai megállnak a határoknál; ez legalábbis erősen kétségesnek tűnt a kilencvenes évek első felében. Ezek a fenyegetések tartották napirenden a kérdést, hogy a nemzetközi intézményeknek hogyan és milyen mértékig kell részt venniük a konfliktusok rendezésében; egyáltalán mihez is kezdjenek Európa keleti felével a hidegháború győztesei. Hasonlóan az első világháborút követő időszakhoz, ismét Közép- és Kelet-Európa stabilitása volt a tét. Az eltérés abban állt, hogy bár a határok stabilitása az utóbbi esetben is alapvető jelentőségű volt, de az igazán döntő kérdés a határokon esetlegesen áttérjedő (előbbieken említett) humanitárius fenyegetés volt.

A biztonságpolitikai (NATO) és gazdasági (EU) garanciákat nyújtó intézményekben történő befogadásban döntő szerepet játszott az etnikai alapú konfliktusba bonyolódott, egymást kölcsönösen fenyegető, torzszalkodó közép- és kelet-európai államok „folyamatos jelenének” víziója. A csatlakozási folyamat perspektívája – miután ezeknek az államoknak a politikai elitjében egyértelműen tudatosították, hogy a feszültségek csillapítása és a konfliktuskezelésre szolgáló együttműködési keretek elfogadása nélkül nincs csatlakozás – mérsékelte az ellentéteket, és kétoldalú szerződések hálózatahoz vezetett. Nem túlzás azt állítani, hogy a közép- és kelet-európai etnikai konfliktusok álltak a kisebbségvédelem mai európai eszközeinek megteremtése mögött:⁸ ilyen eszköz az Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet Kisebbségi Főbiztosának intézménye, az Európa Tanács kontextusában pedig a Keretegyezmény a nemzeti kisebbségek védelméről és a Regionális vagy kisebbségi nyelvek európai chartája. Ezt mutatja az is, hogy a szerződés-

sek hatályba lépésének huszadik évfordulóján hivatalosan fel sem vetődött a szövegek revíziója vagy kiegészítő jegyzőkönyvek létrehozása: a „forradalmi helyzet” elmúlt, a történetileg együtt élő kisebbségek védelmének kérdését ma háttérbe szorítják más humanitárius problémák, például az Európán kívülről érkező bevándorlókkal és menekültekkel kapcsolatos kérdések, illetve a megoldási kísérletek okozta feszültségek.

A kontinensen a hidegháború az emberi jogok és az európai egység jegyében zárult le. A *korszellem* ezekben az eszmékben nyilvánult meg. Univerzális szinten a kisebbségi jogok az emberi jogok nemzetközi védelme terén már 1966-ban megjelentek, az ENSZ Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya 27. cikkébe foglalva. Európai regionális keretek között az EBESZ (akkor még EBBÉ) humanitárius dimenziója 1990. évi koppenhágai záródokumentuma IV. fejezete teljes egészében a kisebbségek jogaival foglalkozott. Döntő jelentőségű volt azonban annak az elvi szinten történő kimondása, hogy a kisebbségi jogok védelme az emberi jogok nemzetközi védelmének szerves részét képezi – amint azt az Európa Tanács égisze alatt 1995-ben kötött Keretegyezmény a nemzeti kisebbségek védelméről 1. cikke meg is tette. Ez egyrészt azt jelenti, hogy a kisebbségi jogok védelme nem kizárólagos az államok belső joghatósági jogkörének tárgya, másrészt azt, hogy mivel emberi jogokról van szó, biztosításuk nem köthető a többségi államnak tett hűségnyilatkozathoz.

Az emberi jogi univerzalizmus és az európai egység eszméi nem engedték, hogy megismétlődhesen az, ami az első világháború után történt: hogy a nyugati hatalmak Közép- és Kelet-Európára szűkítsék a regionális kisebbségvédelmi rendszert, mint a Nemzetek Szövetsége esetében.⁹ Az Európa Tanács keretében kidolgozott két egyezmény összeurópai jellegű. A siker azonban nem lett teljes: a nyugat-európai államok ugyanis nem kooperálnak az EBESZ Kisebbségi Főbiztosával; sőt, Törökország is visszautasította a Kisebbségi Főbiztossal való együttműködést.¹⁰

A NEMZETKÖZI JOG VÁLTOZÁSA ÉS A CHARTA

Ha jellemezni kellene a nemzetközi jogban az elmúlt évtizedek során lezajlott változásokat, akkor összeségében elmondható, hogy beteljesült az első világ-

háború után elindult folyamat: a mai nemzetközi jog már nem egyszerűen az államtitánok joga. A nemzetközi jog az elmúlt évtizedekben az államok közötti konfrontáció mérséklése és a szuverének kompetenciájának elhatárolása mellett jelentősen előrehaladt a kölcsönös függések szabályozásának és a közös humánus értékek védelmének korábban már megkezdett útján. Az 1914 előtti – klasszikus – nemzetközi jogot találoan jellemezte Giambattista Vico titáni (küklopszi) jogként.¹¹ Ezt a jogot óriások alkották, akik toronyként magasodtak az egyének fölé, a közöttük lévő viszonyok szabályozására törekedve; olyan titánok, akiknek mindegyike a saját barlangjában élt, nem sokat törődve a többiekkel, ám vadul legyilkolva a területének határait megsértőket. A nemzetközi jog az államok közötti érintkezések szabályozására korlátozódott, így például a diplomáciai és konzuli kapcsolatokra, vagy a háború indításának jogára és a hadviselésre. 1945-ben az ENSZ Alapokmánya kimondta az emberi jogok tiszteletben tartásának kötelezettségét is. Ez utóbbi momentum lett az alapja az emberi jogok védelmét szolgáló nemzetközi szabály- és intézményrendszer kiépítésének, ami viszont – az egyén érdekét és jólétét védő egyéb nemzetközi szabályok megjelenésével, illetve azok kiterjedésével, például a környezetvédelem területén – megváltoztatta a nemzetközi jog küklopszi értékvalasztását: a nemzetközi rendszer stabilitásának védelmével egyenrangúvá váltak a humanitárius értékek.

„A nemzetközi jog változó struktúrájának,¹² az együttműködés joga kiterjedésének alapvető jellemzője, hogy az államok közötti kölcsönös függések elmélyülésével egyre több és több, korábban a belső jog szabályozási körébe tartozó kérdés vált a nemzetközi jog tárgyává, az engedélyezett élelmiszer-színezékektől kezdve az iskolai testi fenyítés elfogadhatóságáig. Ezek a belső jogot koordináló szabályok beépülnek a belső jog forrásaiba, és az államok jogrendszerében belső szabályként kerülnek végrehajtásra. Emellett az utóbbi évtizedekben kiteljesedett az a folyamat, amelynek eredményeként a nemzetközi jog szintjére emelkedtek bizonyos kérdéskörök, például a kereskedelmi jogi szabályokkal vagy a környezetvédelemmel kapcsolatban.

A Charta létrehozása összekapcsolható az említett két tendenciával: a humanitárius értékek egyre fontosabbá váló oltalmazásával, valamint ennek részeként a kulturális értékek védelmével, amely a nemzet-

közi jog egyre jelentősebbé váló sajátos területe. Univerzális szinten a védelem biztosítása az UNESCO keretein belül kezdődött, a materiális jellegű kulturális és természeti örökség megóvására vonatkozó nemzetközi jogi szabályok felállításával, majd eljutott a szellemi értékek megőrzésének garantálásig, ami a nyelv védelmére is kiterjed.¹³

Az Európa Tanács keretében a történet másképp játszódott le. Az 1954. évi Európai kulturális egyezmény 2. cikke már előírja a részes államok számára, hogy bátorítsák és támogassák saját polgáraikat más európai nyelvek tanulását illetően. Ez a kezdet teljesedett ki a Chartában és a Keretegyezményben. A Charta preambuluma kimondja, hogy „Európa történelmi regionális vagy kisebbségi nyelveinek – amelyek közül néhányat az esetleges eltűnés veszé-

lye fenyeget – védelme hozzájárul Európa kulturális gazdagságának és hagyományainak megóvásához és fejlesztéséhez”. A Chartára tehát úgy is tekinthetünk, mint a „megőrzési” ideológia manifesztálódására, amely a nemzetközi jogban főként a környezetvédelem és a kulturális örökség védelmének kapcsán jelent meg.¹⁴

A Regionális vagy kisebbségi nyelvek európai chartája tehát az európai kulturális örökséghez tartozó regionális vagy kisebbségi nyelveket védi, ugyanakkor közvetett módon garantálja a kisebbségi nyelveket használók nyelvi jogait is.¹⁵ Az „objektív standardok”¹⁶ szubjektív jogokhoz vezethetnek. A Chartának e finalitása mellett – a nyelvi örökség védelme és a nyelvi jogok közvetett biztosítása – az előbbiekkal összefüggő politikai filozófiai törekvései is azonosíthatók. Ilyen a többnyelvű állampolgárság – az egyenlőséget nyelvi alapon is komolyan vevő állampolgárság – politikai koncepciójának megteremtésére szolgáló tervezetjellege.¹⁷ A Charta értelmezhető az állami kisebbségi nyelvpolitikák ideáltípusát leíró instrumentumként is, illetve a kisebbségi nyelvpolitika értékelésének eszközeként.¹⁸ Mindez elvezethet ahhoz a következtetéshez, hogy a Charta – a létrehozók szándékain túlmutatva – a „sokszínűség-menedzsment” komplex területének szabályozója is.¹⁹

Egy szerényebbnek tűnő értékelés szerint a Charta védőbeszéd a tolerancia mellett.²⁰ Ez kétségtelenül igaz, különösen azt figyelembe véve, hogy a tolerancia fogalma komplementer az emberi jogok koncepciójával, amelynek a kisebbségi jogok, így a nyelvi jogok is integráns részét képezik. A Charta ugyanakkor sokkal többet ír elő a részes államoknak a

DÖNTŐ JELENTŐSÉGŰ VOLT AZONBAN ANNAK AZ ELVI SZINTEN TÖRTÉNŐ KIMONDÁSA, HOGY A KISEBBSÉGI JOGOK VÉDELME AZ EMBERI JOGOK NEMZETKÖZI VÉDELME NEK SZERVES RÉSZÉT KÉPEZI – AMINT AZT AZ EURÓPA TANÁCS ÉGISZE ALATT 1995-BEN KÖTÖTT KERETEGYEZMÉNY A NEMZETI KISEBBSÉGEK VÉDELMÉRŐL 1. CIKKE MEG IS TETTE

toleranciánál, nevezetesen a kisebbségi nyelvek védelmét és előmozdítását. Az absztrakció magasabb szintjén kifejezve: ez a szemlélet a nyelvileg homogénizáló tizenkilencedik századi nemzetállami koncepció pozitív lépések útján történő meghaladását jelenti.

A CHARTA DIÓHÉJBAN

A Charta alapkonceptiója tehát az európai kulturális örökség részét képező regionális vagy kisebbségi nyelvek védelme. Bevallott célja, hogy eltávolítsa a kulturális örökségvédelem körébe vont kisebbségi nyelvvédelmet a kisebbségi jogok

politikai világától; azért, hogy az elfogadhatóbbá váljon egyes európai államok számára. Ez a jóindulatú erőfeszítés azonban fából vaskarika. „Nagyon nemes fából készült igen művészi vaskarika.”²¹ A nyelv politikai ügy – és a nyelvpolitika a politikaelmélet hagyományos területei és koncepciói számára is alapvető fontosságú – és az marad a kulturális örökségvédelem légies köntösébe öltözve is.

Ezt nem nehéz bizonyítani, ezért csupán két példával élek: mindkettő szorosan kapcsolódik a Chartához. Az egyik az új állammal együtt születő új többségi nyelvek esete: gondoljunk a montenegrói vagy a boszniai nyelv világrajövetelére. A másik az ír nyelv esete, amelynek a Charta alapján történő védelméért küzdve Írország diplomatái elérték, hogy kevésbé használt hivatalos nyelvként kiterjedjen rá a védelem. Nos, Írország a mai napig sem ratifikálta a Chartát; nincs olyan politikus, aki vállalná a felelősséget, hogy a Regionális vagy kisebbségi nyelvek európai chartájának védőszárnyai alá vonja az ír identitásnak ezen elemét, deklarálva ezáltal az ír nyelv kevésbé használt hivatalos nyelv jellegét.

A szerződés az állam területén hagyományosan jelen lévő, meghatározott területen koncentrálódó nyelveket részesíti védelemben, de kimondja, hogy lehetőség szerint a körülhatárolható területhez nem kötődő nyelveket is védeni kell. A védelem a regionális – tehát kiterjedt területen használt –, illetve az egyéb kisebbségi nyelvekre vonatkozik; azok helyi változataira, dialektusaira viszont nem.²² Az európai kulturális örökség védelmi koncepciójából következően a bevándorolt közösségek által használt nyelvekre nem terjed ki a védelem. Ha egy regionális vagy kisebbségi nyelv hivatalos nyelv, csak akkor részesül védelemben, ha erre a részes állam önkéntesen kötelezettséget vállal.²³

A Charta alacsonyabb és magasabb szintű védelmet is lehetővé tesz. A II. részben megállapított célok és elveket valamennyi regionális vagy kisebbségi nyelv esetében alkalmazni kell, azaz minden kisebbségi nyelvet megillet ez a védelmi szint. A célok és elvek között szerepel a kisebbségi nyelvhasználat elismerése a kulturális gazdagság megnyilvánulásaként, a kisebbségi nyelv földrajzi határainak tiszteletben tartása, valamint annak szavatolása, hogy egy új igazgatási beosztás ne akadályozza az adott kisebbségi nyelv használatát. Ugyanitt szerepel a kisebbségi nyelv minden szinten történő oktatásának, illetve tanulásának, valamint köz- és magánéleti, szóbeli és

írásbeli használatának előmozdítása, bátorítása. A III. rész szerinti magasabb szintű védelem nyújtásánál a részes államnak választási lehetősége van abban a tekintetben, hogy területének mely részén, mely nyelv számára kíván védelmet biztosítani. Minden egyes megjelölt kisebbségi nyelv esetében legalább 35 bekezdést vagy pontot kell a szerződés III. részéből választani. Az oktatás és a kulturális élet területén legalább

három-három, míg a többi területen legalább egyet-egy. A kulturális élet helyett célszerűbb lett volna a média kiemelése, annak a mai életben betöltött szerepe miatt.

Azok a területek, amelyeket illetően a részes államoknak egy-egy kötelezettséget kell választaniuk, a következők: médiaügyek, bírósági eljárások, közigazgatás és közszolgáltatás, gazdasági és társadalmi élet. A határokon átnyúló kapcsolatokat érintő kötelezettségekből nem kötelező vállalni. Az egyes területeken különböző nehézségi fokú, részletesen meghatározott vállalások közötti választásra nyílik lehetőség. Ez utóbbiak köre utólag tovább bővíthető. Magyarország például – kibővíve a III. rész szerint a horvát, német, román, szerb, szlovák és szlovén nyelvek tekintetében tett eredeti vállalásait – kötelezettségeket vállalt a romani és a beás nyelveket illetően is.

A részes államoknak a megerősítést követő egy esztendőn belül jelentést kell készíteniük a Charta végrehajtásáról, majd ezt háromévenként meg kell ismételniük. A szerződés konszenzusos módosításával a jelentéstételi ciklus valószínűleg öt évre bővül, a részes államok „fáradtsága” miatt: a részes államok apparátusai úgy érzik, hogy túl sok szerződés kapcsán kell különböző nemzetközi intézményeknek kormányzati jelentést készíteniük. Ha a jelentéstételi ciklus öt esztendőre nő – egyébként ez a szokásos intervallum a nemzetközi emberi jogi szerződések leg-

többje esetében –, akkor elméletileg csökken a jelentéstéti határidő elmulasztásának esélye (jelenleg ugyanis egyre gyakoribbak a késések).²⁴ A jelentéseket egy-egy szakértői bizottsági munkacsoport vizsgálja meg, amely jelentést és ajánlástervezeteket készít. A jelentést és annak részeként az ajánlástervezeteket a Szakértői Bizottság, az ajánlásokat pedig az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága fogadja el. A szakértők saját értékelő jelentésükben egyértelműen fogalmazhatnak: a hivatali nyelvhasználathoz megkívánt arányszám kapcsán például felszólították Szlovákiát a 20 százalékos küszöb felülvizsgálatára.²⁵

A CHARTA MINT NEMZETKÖZI SZERZŐDÉS. FŐKÉNT A BÍRÁLATOK TÜKRÉBEN

A Chartát nem szánták „magas politikai” szerződésnek. Ezt nem csupán kulturális örökségvédő öltözte mutatja, de az is, hogy az Európa Tanácsban mindig háttérbe szorul a Keretegyezménnyel szemben.²⁶ Az sem biztos, hogy a minden megerősítő állam komolyan gondolta a vállalásait; egyes államok feltehetően csak a hazai kisebbségi választók körében kívántak jó benyomást tenni, mások pedig az országuk civilizált, jogkövető képét igyekeztek erősíteni a nemzetközi közösségben.²⁷ Ahogyan azonban a színházat utánozva a való életben is megtörténik, az első felvonásban a kandalló fölé helyezett puska a harmadik felvonásban elsülhet. A Charta végrehajtásával kapcsolatban éles politikai konfliktus alakult ki. Ez legfőképp abban mutatkozik meg, hogy az érintett államok – Ukrajnától Spanyolországig – egyre gyakrabban küzdenek a Szakértői Bizottság ajánlástervezeteinek megváltoztatásáért vagy teljes elhagyásáért az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának állandó képviselői szintű ülésein. Nehézséget jelent, hogy az Európa Tanács Miniszteri Bizottságában elméletileg *valamennyi* tagállam részt vehet az ajánlástervezetéről folytatott vitában; sőt, az ajánlások elfogadásában is. Ez egyes esetekben új frontot nyithat két tagállam konfliktusában, például Ukrajna és Oroszország között (az előbbi részes fél az egyezményben, az utóbbi nem).

Szemben a Keretegyezménnyel, az EU bővítése során az Európai Bizottság nem várta el a csatlakozni kívánó államoktól, hogy a Chartát is megerősítsék. Ez feltehetően a (volt szovjet) balti államok iránt

kímélet miatt történt így. Szerbia esetében viszont a Charta végrehajtását is vizsgálják a csatlakozási tárgyalások során.

A Charta a többségi és a kisebbségi az érdekek, az állami erőforrások és az intézményi igények kiegyensúlyozására törekszik a kisebbségi nyelvvédelem kontextusában, a kötelezettségek tekintetében felállított *à la carte* „de-formában”, a minél szélesebb körű ratifikáció érdekében.

Ez utóbbi megoldás, vagyis az, hogy a Charta „a kezdeményezést teljesen az államokra hagyja”,²⁸ kritikát váltott ki. A Charta, az Európai szociális charta példáját követve, valóban a részes államokra hagyta a választást a III. rész különböző nehézségi fokozatú kötelezettségeit illetően – a megerősítés elősegítése érdekében, valamint az egyes kisebbségi nyelvek eltérő helyzete miatt – de nem rögzítette, hogy az adott nyelv objektív helyzetének megfelelően kell választaniuk. A Magyarórázó jelentés viszont megteszi ezt.²⁹ A Magyarórázó jelentés azt is megállapítja, hogy egy kisebbségi nyelv kizárása a III. rész szerinti védelemből nem történhet a Charta szellemével, céljaival és alapelveivel ellentétes módon.³⁰ Mindezek ellenére indokoltnak tűnt az attól való félelem, hogy a megerősítő államok szelekciója drasztikusan korlátozott lesz, és a minimum standardok választása révén a részes államok egyszerűen csak konszolidálják a már meglévő védelmi szintet.³¹ En-

A SZERZŐDÉS KONSZENZUSOS MÓDOSÍTÁSÁVAL A JELENTÉSTÉTELI CIKLUS VALÓSZÍNŰLEG ÖT ÉVRE BŐVÜL. A RÉSZES ÁLLAMOK „FÁRADTSÁGA” MIATT: A RÉSZES ÁLLAMOK APPARÁTUSAI ÚGY ÉRZIK, HOGY TÚL SOK SZERZŐDÉS KAPCSÁN KELL KÜLÖNBÖZŐ NEMZETKÖZI INTÉZMÉNYEKNEK KORMÁNYZATI JELENTÉST KÉSZÍTENIÜK

nek esélyét növelhette az a körülmény is, hogy a részes államoknak a megerősítést követő egy éven belül jelentést kellett készíteniük a Charta végrehajtásáról. A gyakorlat azonban azt mutatta, hogy a legtöbb esetben csupán kiindulópontként szolgált a meglévő védelmi szint a ratifikációs dokumentum kidolgozása során, és ez főként a kisebbségi nyelvi szervezetek bevonásának volt köszönhető. Ezeknek a normatív ambícióknak a bevétele a megerősítő

dokumentumba azt a benyomást kelthette, hogy a kisebbségi nyelvpolitikák területén messzemenő reformfolyamatok fognak beindulni. A ratifikáció egyúttal néhány elhanyagolt kisebbségi nyelvre is ráirányította a figyelmet, így például a kvenre Norvégiában vagy a limburgira Hollandiában.³²

További kritika volt, hogy a Charta standard megállapító szerepének gátat szab, hogy csupán állami kötelezettségvállalásokat tartalmaz, és nem garantál valódi kisebbségi nyelvi jogokat.³³ Amint erről már volt szó, a Charta csak közvetetten véd szubjektív jogokat. Ha azonban arra gondolunk, hogy a nemzeti

kisebbségeket védő Keretegyezménynek is csupán a 3. cikke tartalmaz szubjektív jogot – az identitáshoz való jogot – akkor, tekintetbe véve a Charta kulturális örökségvédelmi jellegét is, méltánytalannak tűnik a bírálókat.

Teljesen indokolt az azt illető bírálókat, hogy a Charta végrehajtásának ellenőrzési mechanizmusa kizárólag a kormányzati jelentéstételen és annak ellenőrzésén alapul, miközben a panasz lehetősége erősítene az egyéni jogok megállapítását.³⁴ Ugyanakkor pontosan ez az a hatás, ami ellene is felhozható; akkor, ha a kisebbségi nyelvi jogok garantálásának célját – azt, hogy a szerződés közvetlenül kisebbségi jogokat is véd – minél jobban el kívánjuk rejteni az örökségvédelem mögé. A szándék pedig éppen ez volt a Charta létrehozása során. Az egyéni panaszmechanizmus ellen felhozható viszont, hogy nem feltétlenül kisebbségi jogokat véd: rögtön másképp ítéljük meg a kérdést, ha arra gondolunk, hogy az ENSZ gyermekjogi egyezménye is lényegében csak állami kötelezettségeket tartalmaz, mégis létrejött az egyéni panasz lehetősége az egyezményhez kapcsolódóan. Azt is fel lehet hozni, hogy az *à la carte* rendszer bonyolulttá tenné a panaszokkal való foglalkozást, de ez az Európai Szociális Charta esetében meghaladható akadály volt: annak kapcsán létrejött ilyen kollektív panaszmechanizmus. Úgy is lehet érvelni, hogy a Charta, amelynek szövege számos többféle módon értelmezhető, bizonytalan tartalmú megfogalmazást tartalmaz, nem alkalmas arra, hogy panaszrendszerrel egészítsék ki. A helyzet azonban hasonló az ENSZ Gazdasági, szociális kulturális jogok egyezségokmányába foglalt jogok szövege esetén, mégis, mivel megvolt rá a politikai akarat, végül létrehozták a panaszrendszert bevezető jegyzőkönyvet. Kétségtelenül igaz az, amit a Keretegyezmény esetleges ilyen irányú kiegészítésével kapcsolatban kifejtettek,³⁵ hogy a kollektív panaszjog előnyben részesítése tűnik ésszerű alternatívának az egyéni jellegűvel szemben.

A VÉGREHAJTÁS ELLENŐRZÉSNEK JELLEMZŐI ÉS PROBLÉMÁI

Ha a nemzetközi jogra nem kizárólag normahalmazként tekintünk, hanem arra is figyelünk, hogy miként formálódik a normaszövegek jelentése az alkalmazás során, akkor ezáltal kiemelkedő jelentőséget

tulajdonítunk a végrehajtás ellenőrzésére létrehozott szervek tevékenységének; még akkor is, ha ezek a szervek nem bírói jellegűek, és nincsenek felhatalmazva kötelező értelmezésre.

Nem egyszerű feladat a kormányzati jelentések értékelése a Charta végrehajtásának ellenőrzését végző Szakértői Bizottság számára, amelyben minden részes állam részéről állandó jelleggel részt vesz valaki, a kormányzati jelentések értékelése során; még úgy sem, hogy örvendetesen nő a beküldött árnyékjelentések száma. Ez a megállapítás könnyen alátámasztható, ha figyelembe vesszük, hogy a Charta által védett kisebbségi nyelvek jelentősen eltérnek egymástól a beszélők számát, a használók földrajzi koncentrációját, nyelvi öntudatát, oktatási és kulturális infrastruktúrájának kiépítettségét, elismertségük és védelmük mértékét tekintve. A helyzet még bonyolultabbnak bizonyul, ha ehhez hozzáadjuk azt is, hogy a Charta III. része alapján védett nyelvek esetében *à la carte* rendszer érvényesül, aminek eredményeként esetenként tarka csokra áll össze a különböző nehézségi fokú kötelezettségeknek, míg más esetekben zavarba ejtő módon homogén a menü, noha eltérő helyzetben lévő nyelvekről van szó. Az sem könnyít a helyzeten, hogy a kisebbségi civil szervezetek aktivitása államonként nagyon különbözhet azt

illetően, hogy felhívják-e a Szakértői Bizottság figyelmét egyes kérések valódi jelentőségére.

Mindennek megvannak a következményei. A III. rész szerinti kötelezettségvállalások nem érthetők az adott kisebbségi nyelv szociolingvisztikai helyzete³⁶ és az állam jogrendszerének alapvető megértése nélkül. Ráadásul előfordul, hogy az állami hatóságok, félreértve egyes kötelezettségek tartalmát, „rossz” opciót választanak,³⁷ vagy úgyszólván véletlenül döntenek egyik vagy másik opció mellett, azért, hogy így

elkerüljék a bírálókat.³⁸

További következménye az összetettségnek, hogy a Szakértői Bizottság értékelései nem mindig konzisztensek a jelentések felülvizsgálata során, és emiatt előfordul, hogy a nagyjából azonos helyzetek eltérő minősítést kapnak.

A jelentések értékelésre épülő ellenőrzési rendszernek három kulcsszeplője van: az állami hatóságok, a Szakértői Bizottság és a kisebbségi nyelvű civil társadalom. A Charta 16 (2) cikke kifejezetten felhatalmazza a Szakértői Bizottságot a civil társadalomtól érkező információk felhasználására a kormányza-

ti jelentések értékelése során, lehetőséget adva az államnak a reagálásra.

A Szakértői Bizottság kormányzati jelentéseket vizsgáló munkacsoportja mindig helyszíni látogatást tesz az adott részes államban, és ennek során először mindig a kisebbségi nyelvi szervezetek képviselőivel találkozik. Sőt, az is előfordul, hogy a jelentés elfogadása után a Szakértői Bizottság felelős tagja részt vesz a kormányzati és a kisebbségi szervezetek tanácskozásán, amelyen megvitatják, hogy mi következik a gyakorlatban a jelentés értékeléséből, továbbá az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága által elfogadott.³⁹ Optimális esetben folyamatos a „triológus” az érintettek között a Chartának való jobb megfelelés érdekében.

A Szakértői Bizottság értékelő munkájának talán a legfontosabb része az, hogy ahol a kötelezettség nyelvekre erre lehetőséget ad, ott ragaszkodik a tényleges gyakorlathoz, és nem elégszik meg azzal, ha csupán a jogszabályok állnak összhangban a Chartával. Ez a hozzáállás azt eredményezi, hogy a Szakértői Bizottság nagy figyelmet szentel a kisebbségi nyelvhasználat infrastruktúrális előfeltételei ellenőrzésének.

Több mint húsz esztendő telt el a Charta hatályba lépése óta, így már csak ezért sem kerülhető el a kérdés, hogy milyen eredményt hoznak a végrehajtás ellenőrzése végén elfogadott jelentés és ajánlások. A Charta részes államainak önképe a vállalt nemzetközi jogi kötelezettségek tekintetében eltérő. Egyes államok érzékenyebbek a bírálatra, és büszkévé válnak, hogy amit vállaltak, azt igyekeznek is végrehajtani – ilyen például Norvégia –, míg mások kevésbé szenszitivék, de annál inkább képmutatók. A legtöbb részes állam e két szélső pont között foglal helyet. A nyelvi kérdések politikai feszültségkeltő jellege nagyon eltérő az egyes államokban. Bizonyos részes felek esetében az ajánlások hatására egyes kérdések vonatkozásában bejelentett nagyrálátó reformok más felvetéseket illető szennvedélyes ellenállással járhatnak együtt.⁴⁰ A tapasztalatok szerint a belső jog átalakítása mindig egyszerűbb feladat, mint a kisebbségi nyelvhasználat tényleges anyagi, technikai feltételeinek a megteremtése. Az azonos tárgyra irányuló ajánlások újra és újra megismétlése egyes – szerencsés – esetekben eredményre vezet. Más a helyzet, ha az adott ajánlás élesen vitatott belpolitikai kérdést érint.⁴¹ Amennyiben ilyen esetekben az ellenzék felhasználja a kormány elleni bírálatra az ajánlás tartalmát, akkor lépéskényszerbe kerülhet, ha később hatalomra kerül.⁴²

Az ellenőrzési rendszer súlyos problémája, hogy a Szakértői Bizottság cselekvési lehetősége két jelentéstételi forduló között nagyon korlátozott. Ha egy értelműnek tűnő szerződéshez jut a tudomására, a legtöbb, amit tehet, hogy levelet ír, amelyben tájékoztatást kér, és/vagy felhívja az állam figyelmét a Chartából eredő kötelezettségére.

Ahogy általában az ajánlásokkal végződő felülvizsgálati eljárással ellátott nemzetközi szerződések

esetén, a Charta kapcsán is elmondható, hogy a puha mechanizmus egyrészt legalább napirenden tart bizonyos problematikus kérdéseket, másrészt viszont elvékonyítja a végre nem hajtásból eredő nemzetközi jogi felelősséget. A nemzetközi jogi államfelelősség lényege – a számon kérhetőség – megegyezik a többi jogi felelősségével; sőt, általában a felelősségével.⁴³ Ehhez azonban ar-

ra van szükség, hogy megállapítható legyen a nemzetközi jogsértés, méghozzá autentikus módon – vagyis úgy, hogy beállhassanak az államfelelősség jogkövetkezményei. Ha nemzetközi felülvizsgálati rendszer ellenőrzi a vállalt kötelezettségek végrehajtását, annak általában nincs módja arra, hogy megállapítsa a nemzetközi jogsértés tényét. Ez volt az ára annak, hogy a felülvizsgálati rendszer életre hívható legyen. Ez a helyzet a végrehajtás feletti kormányzati jelentéstételi eljárások és az azokat vizsgáló nemzetközi testületek esetében.

JEGYZETEK

1. Ezt Aristide Briand francia államférfi egyértelműen ki is mondta, idézi Patrick THORNYBERRY: *International Law and the Rights of Minorities*, Oxford, Clarendon Press, 1991, 49.
2. A részletes nemzetközi jogi elemzésére lásd: SZALAYNÉ Sándor Erzsébet: *A kisebbségvédelem nemzetközi jogi intézményrendszere a 20. században*, Budapest, MTA Kisebbségkutató Intézet – Gondolat, 2003; Péter Kovács: *The Protection of Minorities Under the Auspices of the League of Nations*, in *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, ed. Dinah SHELTON, Oxford, Oxford University Press, 2013.
3. Idézi Kovács (1. vj.) 327.
4. Lásd erre részletesen Nathaniel BERMAN: „But the alternative is despair”: European Nationalism and the Modernist Renewal of International Law, *Harvard Law Review*, 1993/8, 1792–1903.

5. Amint Lamm Vanda írja: a Nemzetek Szövetsége által felkért jogászbizottság azt javasolta, hogy a tagok közötti jogi viták mindenféle speciális egyezmény nélkül kerüljenek az Állandó Nemzetközi Bíróság elé. LAMM Vanda: *A Nemzetközi Bíróság kötelező joghatósági rendszere*, Budapest, MTA–KJK, 2005, 29.
6. Lásd erre részletesen Nathaniel BERMAN: *Modernism, Nationalism, and the Rhetoric of Reconstruction*, *Yale Journal of Law and Humanities*, 1992/2, 351–380.
7. Lásd BERMAN (4. vj.).
8. Rainer Hoffmann, aki a Keretegyezmény Tanácsadó Bizottságának elnöke volt, a szerződés hatályba lépésének huszadik évfordulója kapcsán úgy fogalmazott, hogy a testület és a titkárság legtöbb tagjának meggyőződése volt, hogy ami a jugoszláv háborúban történt, nem történhet meg még egyszer. Rainer HOFFMANN – Antti KORKEAKIVI: *The early builders*, in *20 Years of Dealing with Diversity: Is the Framework Convention at a Cross-Road?* Flensburg, European Center for Minority Issues, 2018, 22.
9. Julie RINGELHEIM: *Minority Rights in a time of Multiculturalism – The Evolving Scope of the Framework Convention on the Protection on National Minorities*, *Human Rights Law Review*, 2010/1, 107.
10. Wolfgang ZELNER: *Working without Sanctions: Factors Contributing to the (Relative) Effectiveness of the OSCE High Commissioner on National Minorities*, *Journal on Ethnopolitics and Minority Issues in Europe*, 2013/3, 39.
11. Vicót idézi: Antonio CASSESE: *Terrorism, Politics and Law: The Achille Lauro Affair*, Cambridge, Polity Press, 1989, 145.
12. Lásd: Wolfgang FRIEDMANN: *The Changing Structure of International Law*, London, Stevens & Sons, 1964.
13. Az 1972-ben elfogadott Világörökség egyezménytől a 2003-ban elfogadott Szellemi kulturális örökség védelméről szóló egyezményig.
14. Robert Dunbar kifejezetten ökológiai attitűdről beszél. Robert DUNBAR: *Minority Language Rights in International Law*, *International and Comparative Law Quarterly*, 2001/January, 94.
15. Ez tekinthető az uralkodó álláspontnak; de a szakirodalomban van, aki úgy fogalmaz, hogy a Charta teljes mértékben nyelvi jogokkal foglalkozik. R. Gwynned PARRY: *History, human rights and multilingual citizenship: conceptualising the European Charter for Regional or Minority Languages*, *Northern Ireland Legal Quarterly* 2010/4, 332.
16. Gaetano PENTASSUGLIA: *Minorities in International Law*, Strasbourg, Council of Europe, 2002, 130–131.
17. PARRY (15. vj.) 329.
18. Lásd erre Francois GRIN: *Language Policy Evaluation and the European Charter for Regional or Minority Languages*, Houndmiles, Basingstoke, Palgrave Macmillan, 2003.
19. Stefan OETER: *Conventions on Protection of National Minorities*, in *The Council of Europe: Its Law and Policies*, eds. Stefanie SCHMAHL and Martin BREUER, Oxford, Oxford University Press, 2017, 545.
20. Lásd erre Camiel HAMANS: *The Charter: A Plea for Tolerance*, *Scripta Neophilologica Posnaniensia*, 2018/18.
21. Szerb Antal Charles Maurras antiromantikus nemzetelvű radikális politikai eszményeiről tett megállapítása. Lásd: SZERB Antal: *A világirodalom története*, Budapest, Magvető, 1973, 770.
22. A Charta a részes államok hatóságaira hagyja, hogy hazai demokratikus folyamataiknak megfelelően döntsék el, hogy mit tekintenek önálló kisebbségi nyelveknek.
23. Egy kisebbségi helyzetben lévő hivatalos nyelvnek azonban automatikusan kellene járnia legalább az alacsonyabb szintű védelemnek, hiszen hivatalosként való elismerése ellenére helyzetét alapvetően kisebbségi pozíciója határozza meg.
24. Például Románia és Finnország(!) hat esztendő múltával terjesztette be legutóbbi jelentését, egy teljes ciklust kihagyva.
25. *Application of the Charter in the Slovak Republic*, (2nd monitoring cycle), ECRML (2009) 8.
26. Ennek jelei közé tartozik: a Charta titkársági apparátusának hányattatásai, a krónikus humán erőforrás-hiány, valamint például az, hogy nincs mód és pénz a Charta Általános kommentárjának kidolgozására, ami a Keretegyezmény esetében folyamatosan zajlik, jelentősen segítve a végrehajtást.
27. Stefan OETER: *Council of Europe – The European Charter for Regional or Minority Languages*, in *International Protection of Minorities – Challenges in Practice and Doctrine*, ed. Daniel THÜRER, Zurich, Schulthess, 2014, 80.
28. Tove H. MALLOY: *National Minority Rights in Europe*, Oxford, Oxford University Press, 2005, 219.
29. Explanatory Report, para 43.
30. Uo. para 42.
31. PENTASSUGLIA (16. vj.) 130.
32. OETER (27. vj.) 63–64.
33. MALLOY (29. vj.) 218.
34. Uo. 54.
35. Krzysztof DRZEWICKI: *Advisability and feasibility of establishing a complaints mechanism for minority rights*. *Security and Human Rights*, 2010/2, 93–107.
36. Robert Dunbar rámutat, hogy a Szakértői Bizottság, meghaladva a jogi formalizmust, megfelelő figyelmet szentel a szociolingvisztikai összefüggéseknek. Robert DUNBAR: *Definitely interpreting the European Charter for Regional or Minority Languages: the legal chal-*

- lenges, in *The European Charter for Regional or Minority Languages: Legal Challenges and Opportunities. Regional or Minority Languages*, No. 5, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2008, 60.
37. A Charta 11. cikke kapcsán, a köz- és a magánmédiá tekintetében ez többször is előfordult.
 38. OETER (27. vj.). 72.
 39. Ilyenkor baráti, hivatalos vagy akár diplomáciai jellegű tárgyalások is folyhatnak a három „fél” között.
 40. OETER (19. vj.) 569.
 41. Mint a már említett példában, Szlovákiában a hivatali nyelvhasználat húsz százalékos küszöbértékének leszállítása.
 42. Ez történt az említett szlovákiai ügyben. Az más kérdés, hogy végül időben durván eltolt, feltételes megoldás született.
 43. James CRAWFORD – Jeremy WATKINS: International Responsibility, in *The Philosophy of International Law*, eds. Samantha BESSON – John TASIIOULAS. Oxford, Oxford University Press, 283.

AZ EURÓPAI KISEBBSÉGVÉDELMI RENDSZER: RENDSZERSZINTŰ PROBLÉMÁK ÉS BE NEM VÁLTOTT REMÉNYEK*

A modern európai kisebbségvédelmi rendszer létrejött meglehetősen új fejlemény, a berlini fal leomlása utánra datálható.¹ Előtte a nemzeti kisebbségek jogait csak általános emberi jogi egyezmények védtek, mint például az Európai Emberi Jogi Egyezmény (EJEE) és az Európai Szociális Karta. Ezek nem tartalmaznak kisebbség-specifikus normákat, hanem az általános, mindenkire vonatkozó szabadságjogokat terjesztik ki a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyekre is. Ez a megközelítés összhangban állt az a globális trenddel, amely a második világháború után az Egyesült Nemzetek Szervezete (ENSZ) mint az univerzális emberi jogok talaján álló szervezet létrehozásához vezetett. A két világháború közötti kisebbségvédelmi egyezmények kudarcra miatt, amelyek nem voltak képesek megakadályozni a nacionalista feszültségek eszkalálódását,² az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatába nem került be kisebbségvédelmi cikkely.³ Az ENSZ máig nem fogadott el kisebbségvédelmi egyezményeket, hanem általános emberi jogi egyezményekkel próbálja rendezni a kisebbségek helyzetét.⁴

Nyugat-Európában az univerzális emberi jogi megközelítés ért el sikereket: a hidegháború korszakában több országban sikerült megoldást találni a nemzeti kisebbségek helyzetére. A közép- és kelet-európai rendszerváltások azonban új kihívás elé állították a nemzetközi rendszert: 1990-ben újult erővel tört fel az addig kordában tartott nacionalista feszültség, és konfliktusokhoz, háborúkhoz, államok szétszakadásához vezetett.⁵

Kétséges volt, hogy az általános emberi jogi egyezmények képesek-e kezelni a helyzetet, megfelelő módon biztosítják-e a nemzeti kisebbségek specifikus helyzetét. Ez a felismerés a kisebbség-specifikus egyezmények két világháború közötti gyakorlatának felélesztéséhez vezetett. Az Európai Unió⁶ és az Eu-

rópai Biztonsági és Együttműködési Szervezet (EBESZ)⁷ kifejezetten a kisebbségek jogaira vonatkozó elvárásokat fogalmaztak meg; az Európa Tanács pedig a kisebbségi nyelveket védő Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Kartája⁸ (a továbbiakban: Nyelvi Karta) 1992-es elfogadása után 1995-ben elfogadta az első⁹ multilaterális kisebbségi jogokat védő egyezményt is, a Kisebbségek Jogainak Védelméről szóló Keretegyezményt (a továbbiakban: Keretegyezmény).¹⁰ Jelenleg ezek a normák alkotják az európai kisebbségvédelmi rendszert.

A kisebbség-specifikus megközelítés azonban nem feltétlenül előnyös a kisebbségek számára. A nemzetközi jogban „speciális jogok tévedéseként” (‘special rights fallacy’) ismert az a jelenség, amikor egy csoport speciális védelmére létrejött egyezményről automatikusan feltételezzük, hogy az magasabb szintű védelmet nyújt, mint az általános egyezmények.¹¹ Amint arra Dwyer rámutat, ez csak bizonyos feltételek fennállása esetén van így, más esetben a csoport-specifikus védelem akár hátrányos is lehet az érintettek szempontjából.¹²

Hogy az európai kisebbségvédelmi rendszer mennyire váltotta be a hozzá fűzött reményeket, arról megoszlanak a vélemények. Míg a szakirodalom alapvetően pozitívan értékeli a rendszert, és csak a létező normák nem megfelelő végrehajtására hívja fel a figyelmet, az érintett nemzeti kisebbségi közösségek sokkal kritikusabbak.¹³ Ez a tanulmány a Keretegyezmény végrehajtási dokumentumainak vizsgálatával próbálja megvilágítani a kérdést. Állításom szerint a kisebbségi kérdések megoldatlanságért nem egyszerűen a kisebbségvédelmi egyezmények gyenge végrehajtása felelős. A Keretegyezmény olyan strukturális problémákkal terhelt, amelyek lehetlenné teszik a hatékony válaszadást a kisebbségi jogokat illető kihívásokra. Az elemzés, amely három

* A tanulmány elkészítését segítette az NKFIH FK 124804 számú, „A kisebbségi jogok erősítése Európában a csoportos perlés lehetőségével” című pályázata.

területre összpontosít, a Keretegyezmény olyan hiányosságait tárja föl, amelyekről a szakirodalomban eddig nem esett szó, és amelyek súlyosan aláássák a rendszer hatékonyságát. A következő három területről lesz szó: a kisebbségi jogi normák mint emberi jogi normák struktúrája, a végrehajtás átláthatósága, valamint a konfliktusmegelőzési megközelítés emberi jogi mechanizmusokra gyakorolt hatása.

A NEMZETKÖZI KISEBBSÉGI JOGI NORMÁK STRUKTÚRÁJA

A kisebbségi jogokkal egyidős az egyéni vagy kollektív jellegűkről folytatott élénk vita, amelynek keretében ezen jellegek létezése és a felosztás is megkérdőjeleződött.¹⁴ A Keretegyezmény nem ismeri el a kollektív jogokat:¹⁵ a jogok címzettjei egyének, akik jogaikat „egyéniileg, valamint másokkal közösségben” gyakorolhatják.¹⁶ A tételes jogok ugyanakkor következetesen egyénekre hivatkoznak. Azokban az esetekben, amikor bizonyos lélekszám fölött gyakorolhatók a kisebbségi jogok, mint például a hivatalos feliratok feltüntetése kisebbségi nyelven, az egyezmény szövege az államok feladataként határozza meg ennek biztosítását, nem határozva meg a jogosultak személyét.¹⁷

A Keretegyezményben szereplő jogok kétségtől megfogalmazhatók egyéni jogként is, azonban a kollektív dimenzió háttérbe szorítása meglehetősen szűkíti azok tartalmát. Másképpen megfogalmazva: a csoportot alkotó egyének érdekeinek összessége nem feltétlenül azonos a csoport érdekeivel. Vannak érdekek, amelyeket egyéni jogként artikulálni nagyon nehéz. És ide nem csak a *par excellence* kollektív jogok tartoznak, mint az önrendelkezés, hanem az egyébként védett jogok egyes összetevői is. A kisebbségi jogi normák struktúrájából következik, hogy azok csak egy kis szeletét fedik le a jogok által védett társadalmi érdekeknek.

A kisebbségi jogi normák mint emberi jogi normák alapvetően az állam és a kisebbségi identitású személyek viszonyát szabályozzák: az egyént védik az állami beavatkozástól. Azonban a kisebbségi jogok gyakorlati alkalmazására az államon kívül sok más szereplőnek is hatása van, velük azonban a nemzetközi jogi normák nem foglalkoznak. A kulturális jogok általánosságban egy komplex társadalmi mátrixban érvényesülnek, amelynek az érintett kisebbségi hovatartozású személyen (a jog alanyán) kívül tagjai az ugyanazon kisebbséghez tartozó további

személyek, más kisebbségek tagjai, a többségi nemzet tagjai és az állam. Ezeknek a szereplőknek az interakciói hozzák létre azt a társadalmi környezetet, amely meghatározza a kisebbségi jogok érvényesülését. De a jogi normák ezeknek a kapcsolatoknak csak egy kis szeletét érintik. Például, ha az állam megtiltja a magánjellegű kisebbségi nyelvű feliratok feltüntetését az üzleteken, azzal sérül a nyelvhasználathoz fűződő jog.¹⁸ Ha azonban az üzletek tulajdonosai gondolják úgy, hogy nem tüntetik fel kisebbségi nyelven a feliratokat, formálisan senkinek nem sérülnek a jogai. Hasonlóképpen, ha az állam betiltja a kisebbségi nyelvű lapkiadást, az a Keretegyezménybe ütközik.¹⁹ Ugyanakkor, ha egy kisebbségi lap azért szűnik meg, mert nincs elég olvasója, azzal a kisebbségi jogi normák nem sérülnek.

Az eddigiekből mindössze annyi következik, hogy az állam nem köteles aktív lépésekkel kiegyensúlyozni a kisebbségek demográfiai hátrányát, illetve bárkit kötelezni a kisebbségi lapok vásárlására vagy a kisebbségi nyelven tanító iskolák látogatására. Ez önmagában helyénvalónak tűnhet. Azonban az ilyen közvetlen lépéseken túl az államnak számos eszköze van arra, hogy hatást fejtessen ki például a nyelvhasználatra. Az állam – többek között az oktatáspolitikájával – elérheti, hogy a többségi csoport tagjai ne ismerjék a kisebbségi nyelveket, ami jelentősen szűkíti a kisebbségi nyelvek használatának lehetőségeit. A többségi nyelv használatát különböző módon előnyben részesítheti, ami a nyelvek munkaerő-piaci presztízsében is megmutatkozik, és így az iskolaválasztásra is hatást fejt ki. Sőt, akár aktív propagandát is folytathat: a kisebbségi nyelveket másodrangúnak állíthatja be, a kisebbségi nyelvek használatát pedig ellenséges megnyilvánulásnak.

Ezek a lépések jelentősen befolyásolhatják a kisebbségi nyelvek társadalmi szerepét, és ezáltal a nyelvi jogok gyakorlati érvényesítését, ugyanakkor nem sértik közvetlenül a kisebbségi jogi normákat. Jó példa erre a magánfeliratokra vonatkozó szlovák jogi szabályozás: a Keretegyezményt felügyelő Tanácsadó Bizottság nem találta problematikusnak, hogy Szlovákiában a közterületeken lévő magánfeliratokat kötelező a többségi nyelven feltüntetni, kisebbségi nyelven azonban csupán megengedett a feltüntetésük.²⁰ Ez a szabályozás ugyanakkor egy olyan környezetben működik, ahol a kisebbségi nyelvű feliratok sokáig tiltva voltak, és a magyar nyelvű táblák kihelyezése még a magyar nemzetiségűek által többségben lakott községekben is rosszállást von maga

A KERETEGYEZMÉNY OLYAN STRUKTURÁLIS PROBLÉMÁKKAL TERHELT, AMELYEK LEHETETLENNÉ TESZIK A HATÉKONY VÁLASZADÁST A KISEBBSÉGI JOGOKAT ILLETŐ KIHÍVÁSOKRA.

után. A szlovák mellett magyarul is feltüntetett feliratok aránya ezért messze elmarad a magyarul beszélő lakosok arányától.²¹

A nemzetközi jogi norma szempontjából irreleváns, hogy egy üzlettulajdonos – aki nem ritkán maga is magyar anyanyelvű – miért nem teszi ki a magyar feliratot, hiszen a magyar nyelvű vásárló Keretegyezmény szerinti jogait nem éri sérelem. Vitatható, hogy az államtól mi várható el a kisebbségi jogok elősegítése érdekében. Azonban az világos, hogy nem lényegtelen a társadalmi környezet egy adott kisebbségi jogi norma hatásának szempontjából. A kisebbségi nyelvű feliratokat megengedő szabály teljesen mást eredményezne egy olyan helyzetben, ahol a kisebbségi nyelvű feliratok (bármilyen oknál fogva) eleve dominánsak. A nemzetközi kisebbségvédelmi rendszer mégis agnosztikus ezt illetően – noha a kisebbségi nyelvek kedvezőtlen helyzete az állam hathatós közrehatásával jött létre és marad fenn.

A problémának része a „jog” kifejezés kétértelműsége is.²² Negatív megközelítés szerint, ha X-nek joga van Y-ra, az annyit tesz, hogy nem tilthatjuk meg neki, hogy Y-t megszerezze. Pozitív megközelítésben viszont azt jelentené, hogy valaki köteles biztosítani neki Y-t. Ez a kettősség a kisebbségi nyelvek esetében is megjelenik. A szlovák nyelvi szabályozás alapján például a kisebbségekhez tartozó személyeknek joguk van (bizonyos körülmények között) anyanyelvüket használni a hivatalokban,²³ azonban a hivatalnokoknak nem kötelességük ismerni a kisebbségi nyelveket.²⁴ A kisebbségi személy „joga” így arra szűkül, hogy az állam nem tiltja meg számára a nyelve használatát, de hogy élni tud-e vele, annak eldöntése a hivatalnok „joga”. Teljesen mást eredményez ez a szabály, mint például a finnországi szabályozás, amely szerint az adott személy joga maga után vonja az állam kötelességét annak biztosítására, hogy az illető az általa választott nyelven beszélő hivatalnokkal érintkezhesen.²⁵

A kisebbségvédelmi egyezményeket felügyelő szervek ugyanakkor nem különböztetik meg érdemben a két helyzetet.²⁶ A nyelvhasználati jogok ellenőrzése így formális gyakorlattá válik. Az, hogy mire van „joga” egy személynek, nem terjed ki annak vizsgálatára, hogy ebből mennyit tud érvényesíteni. Ha keveset, azt a kommentátorok általában a jónak gondolt törvények nem kellő végrehajtásának tulajdonítják, vagy akár a kisebbségi nyelvhasználókat hibáztatják, amiért nem kellőképpen aktívak.²⁷ Ezek mind lehetnek valós problémák, de ahogy a fenti elemzés

mutatja, a gondok gyökere a kisebbségi jogi normák jellegéből fakad.

Mivel a nemzetközi rendszer a kisebbségekhez tartozó személyek jogait csak az állammal való viszonyukban vizsgálja, az államnak tág lehetőségi köre van aktív nyelvpolitikával úgy befolyásolni a társadalmi közeget, hogy a kisebbségi nyelvek minél inkább háttérbe szoruljanak. Ehhez nem kell közvetlenül korlátozni a kisebbségi nyelvek használóinak jogait, elég ösztönözni a többségi nyelv használatát, hogy a kisebbségi nyelv használatának színtere beszűküljön.

Az aktív nyelvpolitika – és általában az állam kulturális reprodukcióra való hatása – jelentősen befolyásolja tehát a kisebbségi nyelvhasználat lehetőségeit, de a nemzetközi kisebbségi jogi normák teljesen agnosztikusak ezzel kapcsolatban. Ezért nem is képesek kiegyenlíteni a többségi államalkotó csoportok erőfölényét. Természetesen nem minden állam használja ezt az erőfölényt – amely az állami intézmények többség általi ellenőrzéséből fakad – a kisebbségi kultúrák tevételes háttérbe szorítására. Ha azonban mégis megteszi, az nem ütközik a kisebbségvédelmi egyezményekbe mindaddig, amíg az állam nem téved a kisebbségeket illetően a közvetlen tiltások területére. Ez komoly hiányossága a nemzetközi rendszernek. A kisebbségvédelmi egyezmények ennek folytán nem tudják megfelelően szolgálni azt a céljukat, hogy biztosítsák a kisebbségekhez tartozó személyek szabad identitásválasztáshoz való jogát,²⁸ és megakadályozzák a kisebbségek asszimilációját.²⁹ A különböző identitások között a valóságban nincs érdemi egyenlőség, a kisebbségi identitás (kultúra, nyelv, oktatás) választása különböző hátrányokkal jár. A rendszer saját deklarált céljával ellentétben nem egyenlőséget teremt,³⁰ hanem a legkirívóbb túlkapasokat korlátozza csak; anélkül, hogy ezt a szereplők nyíltan kimondanák.

Nem tárgya ennek a tanulmánynak annak tisztázása, hogy a pozitív jogvédelem milyen szintje lenne indokolható, illetve egyáltalán megvalósítható lenne-e a kisebbségi jogi egyezmények megfelelő alkalmazásával. Azt azonban érdemes figyelembe venni, hogy a nemzetközi emberi jogi szervezetek más területeken képesek a jogi normák társadalmi hatását különböző módon figyelembe venni, és az alapján meghatározni a jogvédelem elvárt szintjét. Az Emberi Jogok Európai Bírósága például sikerrel alkalmazta azt a hatékony jogvédelmi doktrínáját, amely túllép az elméleti, illuzórikus jogfelfogáson, és gyakorlati eredményeket követel meg az államoktól a

A KERETEGYEZMÉNY NEM ISMÉRI EL A KOLLEKTÍV JOGOKAT: A JOGOK CÍMZETTJEI EGYÉNEK, AKIK JOGAIKAT „EGYÉNILEG, VALAMINT MÁSOKKAL KÖZÖSSÉGBEN” GYAKOROLHATJÁK

normák végrehajtása terén.³¹ A kisebbségi jogi mechanizmusok ebből a szempontból nem érik el az emberi jogi mechanizmus általános szintjét.

A MONITOROZÁSI RENDSZER ÁTLÁTHATÓSÁGA

Gyakori kifogás a kisebbségvédelmi egyezményekkel szemben, hogy végrehajtásuk nem elég hatékony, mivel nem áll mögöttük egyéni panaszmechanizmus.³² Ez kétségteljesen így van – nem véletlenül születtek a múltban javaslatok a kisebbségi jogoknak az Emberi Jogok Európai Egyezményébe való beillesztésére.³³ Ha a strasbourgi Emberi Jogok Európai Bíróságának lenne hatásköre ezen a területen, az komolyan előmozdíthatná a kisebbségi jogok fejlődését; például a fentebb elemzett szűk, formalista megközelítés is mást eredményezhetne a strasbourgi Bíróság hatékony jogvédelmi doktrínájának fényében. Az egyéni panaszmechanizmus hiánya azonban nem az egyetlen problematikus pontja a nemzetközi kisebbségi jogi egyezmények végrehajtásának. Ugyanilyen fontos a probléma a meglévő ellenőrzési mechanizmusok átláthatóságának alacsony szintje, ám ez az egyéni panaszmechanizmus létesítésének szükségessége körüli viták mellett kevés figyelmet kap.

Noha a kisebbségvédelmi egyezményekhez nem kapcsolódik egyéni panaszmechanizmus, az érintetteknek lehetőségük van árnyékjelentés formájában az egyezményeket ellenőrző szervek elé tárni álláspontjukat. Az árnyékjelentések a nemzetközi emberi jogi egyezmények monitorozásának megszokott eszközei: a kormányzattól független szervezetek vagy személyek nyújtanak be ilyen dokumentumokat, hogy a kormány jelentésében foglaltakat kiegészítsék, pontosítsák vagy kritizálják, felhívva a figyelmet a vitás kérdésekre.

A kisebbségvédelmi egyezmények monitorozásának eredménye egy szakértői jelentés, amely megállapítja, hogy miben sérti az adott ország a szóban forgó egyezményben foglaltakat. Egy ilyen jelentés tartalmát tekintve bírósági döntéshez, illetve sok döntés összességéhez hasonlítható. Nagy különbség azonban, hogy a szakértői jelentések nem ismertetik, hogy milyen információkra támaszkodtak, és azok közül melyeket találtak megalapozottnak és melyeket nem. Nem törekszenek a felmerülő vitás kérdések és a felek vonatkozó álláspontjának ismertetésére sem: ilyen kérdések csak példálózó jelleggel jelennek meg a jelentésekben, a szerkesztők döntése alapján. Az ár-

nyékjelentéseket a bizottságok – az ENSZ monitorozó bizottságaival ellentétben – nem teszik közzé, ezért ellenőrizhetetlen, hogy a szakértői jelentés megfelelő módon figyelembe vette-e az árnyékjelentésekben megjelenő érveket és információkat.

Ez időnként súlyos tévedésekhez, vagy akár visszaélésekhez is vezethet az egyezményeket monitorozó szervek részéről. Erre jó példa a Keretegyezményt felügyelő Tanácsadó Bizottság legutóbbi Szlovákiaival kapcsolatos jelentése. Szerencsés ütemezési egybeesésnek köszönhetően közel egy időben készült el a Keretegyezmény és a Nyelvi Karta alatti országjelentés, és egy civil szervezet mindkét jelentéshez nyilvánosan elérhető, és csaknem azonos tartalmú árnyékjelentést készített.³⁴ A két egyezmény között ugyanis sok átfedés van, ezért a felvetett problémák is nagyrészt megegyeztek. Ugyanakkor a két monitorozó bizottság teljesen eltérő módon értékelt néhány kérdést.³⁵

Az árnyékjelentésekből például kiderül, hogy a szlovák államnyelvtörvény alapján a kérdéses időszakban az állami szervek több alkalommal is büntetést szabtak ki a magyar nyelv használatáért.³⁶ Ezek közül néhány eljárás még folyamatban van. Míg a Kartát felügyelő Szakértői Bizottság aggályát fejezte ki a büntetések miatt,³⁷ a Keretegyezményt felügyelő Tanácsadó Bizottság nem csak ignorálta ezeket az eseteket, hanem egyenesen megállapította, hogy az államnyelvtörvény nem tartalmaz többé olyan rendelkezést, amely alapján magánszemélyekre büntetést lehetne kiszabni.³⁸ Érthetetlen ez a konklúzió, főleg annak fényében, hogy a Tanácsadó Bizottság rendelkezésére álltak azok a bírósági határozatok, amelyek megállapították a szóban forgó, magánszemélyeket érintő büntetéseket.³⁹

A kisebbségi kultúrák pénzügyi támogatásával kapcsolatban az árnyékjelentés az állami rendszer transzparenciáját kifogásolta, és komoly aránytalanságra mutatott rá a kisebb közösségeknek nyújtott támogatások között: például a morvákat az állam fele akkora támogatásban részesítette, mint a horvátokat, bár az előbbieket háromszor népesebb.⁴⁰ A Keretegyezmény jelentésében ugyanakkor ez a panasz olyan formában jelent meg, hogy egyes „nagy létszámú kisebbségek”, vagyis a magyarok, a nekik jutó támogatások alacsony szintjét kifogásolták – ami ugyanakkor a Tanácsadó Bizottság szerint elfogadható a kisebb csoportok pozitív diszkriminációja érdekében.⁴¹ A Tanácsadó Bizottság így figyelmen kívül hagyta a valós problémát, ahelyett hogy állást foglalt volna a kérdésben.

A KISEBBSÉGI JOGOK GYAKORLATI ALKALMAZÁSÁRA AZ ÁLLAMON KÍVÜL SOK MÁS SZEREPLŐNEK IS HATÁSA VAN. VELÜK AZONBAN A NEMZETKÖZI JOGI NORMÁK NEM FOGLALKOZNAK

Hasonlóképpen járt el a Tanácsadó Bizottság egy súlyos panasz esetében. Az érsekújvári kórház sürgősségi ügyeletén egy fiatal lánytól azzal az indoklással tagadta meg az orvos az ellátást, hogy nem beszél elég jól szlovákul – és ezt írásba is adta.⁴² A Szakértői Bizottság súlyosnak ítélte az esetet, és kérdést intézett ezzel kapcsolatban a szlovák kormányhoz.⁴³ A Tanácsadó Bizottság azonban meg sem említette az ügyet, mintha nem lenne relevanciája a Keretegyezmény szempontjából.⁴⁴

Ennél is különösebb eredményre vezetett a vasúti táblák kérdése. Az árnyékjelentésből kitűnik, hogy Szlovákiában a vasútállomások és vasúti megállók neve csak szlovákul szerepel a táblákon. A Szakértői Bizottság ezt kifogásolta is.⁴⁵ A Tanácsadó Bizottság ugyanakkor megdicsérte Szlovákiát, amiért lépéseket tett a probléma megoldására.⁴⁶ A jelentés nem említi, hogy mik voltak ezek a lépések, és a kormányjelentés sem tartalmaz információt ilyen lépésekről. Az árnyékjelentés alapján ugyanakkor az állam aktívan – a magyar feliratok leszerelésével és a megoldást jelentő törvénymódosítások következtetés elutasításával – akadályozta a megoldást.⁴⁷ Elképzelhető, hogy a szakértői jelentés szerzőinek olyan információ volt a birtokában, ami a fenti kérdések valamelyikét más megvilágításba helyezné. Azonban összességében nehéz másnak értékelni a jelentést, mint a valós helyzet elkendőzésének. A Szakértői Bizottság néhány alkalommal bizonyíthatóan valótlan dolgokat állított, aminek hatása volt a jelentés eredményére.

Nehéz feltárni ennek a jelenségnek az okait, de az átláthatóság hiánya valószínűleg előkelő helyen szerepel ezek között. A monitoringeljárás olyan, mint egy fekete doboz: külső szemlélők nem tudhatják meg, hogy milyen információk alapján készül a szakértői jelentés. Ez nehéz helyzetbe hozza a kisebbségek érdekeit képviselő szervezeteket és személyeket: érveik ugyanis nem jelennek meg a nyilvánosság előtt, az államhoz képest nem egyenlő eséllyel vesznek részt az eljárásban. Ez különösen visszas annak fényében, hogy maga a Keretegyezmény garantálja a hatékony részvételhez való jogot.⁴⁸

Az átláthatóság ilyen fokú hiánya nem csak a bírósági eljárásokkal összehasonlítva példátlan, hanem más emberi jogi monitorozó szervek gyakorlatához képest is. Az ENSZ monitorozó bizottságai nyilvánosságra hozzák az árnyékjelentéseket: azok megismerhetők, vitathatók a nyilvánosság számára – beleértve a szakmai nyilvánosságot is –, és az értékelő jelentésekbe foglaltak összevethetők az árnyékjelentések

tartalmával. Ez kétségkívül arra ösztönzi a jelentések szerzőit, hogy ne írjanak le olyat, ami nyilvánvalóan nem igaz.

Az egyezmények maguk nem gátjai az átláthatóságnak. Sem a Keretegyezmény, sem a Nyelvi Karta nem tartalmaz olyan szabályt, amely akadályozná a pozitív gyakorlat kialakulását az érintett kisebbségek bevonását és érveik átlátható értékelését illetően. Az átláthatóság biztosítása a monitorozó bizottságok döntésén múlik csak, és azok egyelőre nem látták

szükségét annak, hogy nagyobb teret engedjenek a nyilvánosságnak. Ez sajnálatos, mert a nyilvánosság fokozása a jelentések minőségének javulásához és az ellenőrzés hatékonyabbá válásához vezethetne. A jelen elemzés csak egy konkrét jelentés hibáit tárta fel, de hasonló elemzések valószínűleg más országok esetében is talál

lálnának ilyen téves megállapításokat. Ebből esetleg kiderülhetne, hogy a kisebbségi jogok helyzete sokkal súlyosabb, mint azt a nyilvánosságra hozott jelentésekből eddig gondolhattuk.

EMBERI JOGI VÉDELEM VAGY KONFLIKTUSMEGELŐZÉS?

A nemzeti kisebbségeket érintő hátrányok nem csak emberi jogi normák megsértésében ölthetnek testet. Az európai kisebbségvédelmi rendszer másik lényeges összetevőjét jelentik a konfliktusmegelőző mechanizmusok, melyek közül kiemelt figyelmet élvez az EBESZ Nemzeti Kisebbségi Főbiztosának hivatala. A konfliktusmegelőzés különösen annak fényében fontos, hogy sok nemzeti kisebbségnek anyaállama is van, ezért a kisebbségeket érintő feszültségek nemzetközi viszályhoz, vagy akár háborúhoz is vezethetnek, és erre Európa legújabb kori történelmében akad is számos példa.⁴⁹

A konfliktusmegelőző mechanizmusok célja az emberi jogi mechanizmusokkal szemben nem a kisebbségi jogok védelme, hanem a béke és a biztonság megteremtése. Ez a két cél általában nem mond egymásnak ellent, hiszen a béke előfeltétele az emberi jogok védelmének, a háború pedig az emberi jogok antitézise.⁵⁰ Azonban az egyes konfliktusok esetén könnyen előfordulhat, hogy a megegyezés a kisebbségi jogok csorbulásával jár. Egy ilyen megegyezés lehet legitim, és akár jó megoldás is, ugyanakkor mégis jogsértést jelenthet emberi jogi szempontból, amelyet akként is kellene értékelni.

Az utóbbi években a két megközelítés összefonódásának lehetünk a tanúi: a konfliktusmegelőző mechanizmusok keretében kialakított ajánlásokat emberi jogi normákra alapozzák, az emberi jogi mechanizmusok működtetése során pedig konfliktusmegelőzési szempontokat emelnek be.⁵¹ Ennek ellenére a két megközelítés számos szempontból eltér egymástól. A továbbiakban azt elemzem a mindkét mechanizmusban meglévő, de eltérően kezelt szempontok összehasonlításával, hogy az összefonódás hogyan hatott a kisebbségi jogi normákra.

A részes felek. A biztonsági konfliktusok tipikusan nemzetközi, és formálisan egyenlő felek között zajlanak. Ezzel szemben az emberi jogi konfliktusokban a felek helyzete egyenlőtlen: az állam mint (potenciális) jogsértő jelenik meg, az érintett fél pedig mint (potenciális) áldozat. Ezek a szerepek nem felcserélhetők. Bármit tesz is egyébként az áldozat az állam ellen, ez nem fosztja meg az utóbbit az emberi jogi egyezmények védelméről, az állam viszont nem élvezheti az egyezmények védelmét. Amennyiben a konfliktusnak esetleg vannak is olyan összetevői, amelyben az állam érdekei sérülnek, azok az emberi jogi mechanizmus hatáskörén kívül esnek.

A Keretegyezményt felügyelő Bizottság többször is elfogadta érvként egy-egy állam részéről azt, hogy a többségi csoporttól érkező panaszok szerint a kisebbségi nyelv túl domináns egy adott régióban, például azáltal, hogy köztéri táblákon szerepel.⁵² Ha igaz is lenne a panaszok ténye vagy az azok alapjául szolgáló tényállás, ami a konkrét esetben meglehetősen kétséges,⁵³ ez teljesen irreleváns abból a szempontból, hogy az állam megtartja-e a kisebbségi jogi normákat vagy sem. A Bizottság azonban mégis kimentésként értékelte az ilyen érveket, mintha egyenlő felek közötti mediáció lenne a feladata, melynek során elfogadható az egyik fél (a kisebbség) jogainak korlátozása, ha a másik fél érdekeiben sértve érzi magát.

A vita tárgya. A konfliktusmegelőző mechanizmusok szempontjából az elfogadható követelések köre nincsen korlátozva. A felek bármilyen követelése legitim lehet, ha azt a másik fél elfogadja. Az számít, amit a felek szeretnének – a vita nagyon szubjektív. Az emberi jogi mechanizmusok ezzel szemben sokkal objektívebbek. A vita tárgya egy emberi jogi norma megsértése. Egy kisebbségnek lehetnek sérelmei, de ezek csak akkor számítanak, ha a védett jogok halmazába esnek. Hasonlóképpen, az állam egy konfliktusban bármilyen érvet felhozhat a korlátozás igazolására, de egy emberi jogi mechanizmus szempontjából csak azok legitimek, amelyeket az egyezmény annak fogad el.

A konfliktusmegelőző megközelítés megjelenésére az emberi jogi mechanizmusokban jó példa a nyelvhasználati szabályozások értékelése. A monitorozó bizottságok általánosságban legitimnek tartják, hogy az állam előnyben részesíti a többség nyelvét, és ennek folytán korlátozza a kisebbségi nyelvek használatát, annak alaposabb vizsgálata nélkül, hogy az egyes korlátozásoknak mi az indoka, milyen célt követnek, és elérhetők lennének-e ezek a célok kevésbé korlátozó eszközökkel.⁵⁴ Ez legitimál olyan jogkorlátozásokat is, amelyeket emberi jogi megközelítéssel nem szabadna elfogadni. Nehéz lenne például megindokolni, hogy miért nem lehet kisebbségi nyelven feltüntetni az összes közintézmény feliratát a kisebbségek által lakott községekben. A jogkorlátozási teszt helyett azonban a monitorozó bizottságok egy közelebről meg nem határozott „egyensúlyt” keresnek a többségi nyelv és kisebbségi nyelvek védelme között, és ebbe az ilyen jogkorlátozások minden további nélkül beleférnek.⁵⁵

Megoldás. Egy biztonsági konfliktusban bármilyen, a felek által elfogadott kompromisszum megoldásnak számít, függetlenül annak tartalmától. Az emberi jogi konfliktusban csak az emberi jogi normákkal összhangban lévő megoldások elfogadhatók. Az állam és a sértett fél nem egyezhetnek meg olyan megoldásban, amely a normák további sérelmét jelenti. A sértett fél dönthet úgy, hogy nem folytatja az eljárást, de a jogsértés akkor is fennáll.

A monitorozó bizottságok eljárásában gyakori, hogy csak azokat a kérdéseket vizsgálják, amelyeket valamelyik kisebbségi közösség kifogásol. Ha a közösség képviselői elfogadják az adott kérdésben az állam megoldását, a monitorozó bizottság sem állapít meg jogsértést. Érzékletes példa a konfliktusmegelőző mechanizmusok hatására ezen a területen a kulturális támogatások fentebb már említett esete: a Tanácsadó Bizottság nem értékelte, hogy igazságos-e a rendszer a kisebb lélekszámú kisebbségek szempontjából, mert az utóbbiak nem vitatták azt.⁵⁶ Emberi jogi szempontból viszont egy közösség képviselőinek nincs joga beleegyezni a tagjaikat ért jogsértésekbe. Ha egy emberi jogi szervnek tudomására jut egy állítólagos jogsértés, azt vizsgálnia kell, hiszen a mérce nem az áldozat beleegyezése, hanem egy objektív norma sérelme.

A megoldás módja. A nemzetközi konfliktusokat tárgyalások útján oldják meg. Az emberi jogi konfliktusok tipikusan valamilyen döntőbírói beavatkozást kívánnak: külső fél általi meghatározását annak, hogy a norma sértült-e vagy nem. A konfliktus-

megelőző mechanizmusok hatása e téren abban mutatkozik meg, hogy a monitorozó bizottságok a probléma felismerése után az érintett feleket, tehát a kisebbségi közösséget és az államot, szólítják fel megoldás keresésére – ahelyett, hogy megállapítanák a jogsértést, és megoldást javasolnának.⁵⁷ Ez nagyon kiszolgáltatott helyzetbe hozhatja a kisebbségi közösségeket, hiszen nem egyenrangú felek az állammal, főleg nem egy olyan kérdés tekintetében, amelyet illetően az állam már elutasította a normakövető megoldást. Az így kikényszerített megoldások megkapják a tárgyalás és kompromisszum által elért eredmény legitimitációját, akkor is, ha nincsenek is összhangban a nemzetközi normákkal.

A döntés megfogalmazása. A konfliktusmegelőző mechanizmusok diplomáciai nyelvezetet használnak, hiszen céljuk a békítés. Az emberi jogi szervek viszont a jogsértés tényét vagy hiányát állapítják meg, ami világos, egyértelmű megfogalmazást kíván. A kisebbségi jogi mechanizmusok ajánlásaiban ritkán találkozhatunk kategorikus megfogalmazással. A Tanácsadó Bizottság például a legkritikább esetben állapítja meg a Keretegyezmény megsértését. A jelentésekből sokszor nem derül ki, hogy milyen standardnak kellene megfelelni, csak az, hogy a Tanácsadó Bizottság „aggódik” bizonyos jelenségek miatt.⁵⁸ Lehet, hogy az ilyen nyelvezet elterjedésének nemes célja volt: a politikai konfliktusok lecsillapítása azok szítása helyett. Ezzel a megoldással azonban az emberi jogi ellenőrző szervek nem tudják betölteni szerepüket, nem tudnak irányt mutatni a vitás feleknek abban, hogy mi a nemzetközi közösség elvárása, és mi az, ami sérti a nemzetközi normákat.

Az összes fenti kérdésnek illusztratív példája a Velencei Bizottságnak az ukrán oktatási törvényről írt jelentése, amely hosszasan elemzi, hogyan vezet az elfogadott jogszabály a kisebbségi oktatás korlátozásához, majd arra a konklúzióra jut, hogy annak végrehajtása „csak akkor tartható kielégítőnek, ha garanciákat tartalmaz arra [...] hogy a kisebbségi nyelvek oktatásának mértéke elégséges lesz az ezen a nyelven elérhető magas szintű jártassághoz”, amit a kisebbségekkel való tárgyalások útján lehet biztosítani.⁵⁹ Ennél nyakatekertebben nehezen lehetne megfogalmazni, hogy a Bizottság jogsértésnek tartja, ha a kisebbségi nyelv oktatása nem ér el egy bizonyos mértéket, azon felül viszont nem lát problémát, még ha egyébként korlátozza is az állam a kisebbségi oktatást. Ráadásul a közelebről meg nem határozott „magas szintű jártasság” szintjét a kisebbségek képviselőivel való tárgyalások útján

határozzák meg, noha ez sérti a kisebbségi tanulók nemzetközi egyezményekben biztosított jogait.

A fenti elemzés alapján kimondhatjuk, hogy a konfliktusmegelőző mechanizmusok hatása több területen is megjelent a kisebbségi jogi egyezmények végrehajtásában. Ez csökkenti ezeknek az egyezményeknek a hatékonyságát, továbbá megkérdőjelezi, hogy továbbra is emberi jogi normáknak tarthatjuk-e ezeket. Ennek a fordulatnak, illetve az okainak a feltárásához mélyebb elemzésre lenne szükség, azonban két eredménye máris látszik: az emberi jogi standardok inflálódásában, ami illegitim érvek és érdekek elfogadásában mutatkozik meg, valamint abban a tényben, hogy az emberi jogi mechanizmusok nem tudják betölteni legfőbb szerepüket, nem tudnak hatékony iránymutatást adni olyan kérdésekben, hogy mi a nemzetközi normák tartalma, és hogy mikor állapítható meg a sérelmük. Az viszont nem látszik, hogy a diplomatikusabb hozzáállásuk eredményeképpen a kisebbségi jogi szervezetek – amelyek átvették a konfliktusmegelőző mechanizmusok elemeit – sikeresebben oldottak volna meg kisebbségi jogi konfliktusokat, vagy általánosságban hatékonyabban hajtánák végre a nemzetközi emberi jogi egyezményeket, mint a klasszikus emberi jogi megközelítést alkalmazó szervezetek.

KONKLÚZIÓ

Az európai kisebbségvédelmi rendszer jó példa a „speciális jogok tévedésére”: sok szempontból alacsonyabb fokú védelmet nyújt, mint az általános emberi jogi egyezmények. Ahogy a fenti elemzés megmutatta, a kisebbségi jogi normák végrehajtása komoly rendszerszintű hiányosságokkal küzd, amelyek miatt nem tudja hatékonyan betölteni funkcióját.

A normák struktúrájából következik, hogy azok a kisebbségi jogok érvényesítése szempontjából releváns társadalmi viszonyoknak csak egy szeletét szabályozzák: az állam és a kisebbséghez tartozó egyének kapcsolatát. Ez a szabályozás figyelmen kívül hagyja az adott ország társadalmi-kulturális közegét, amely nagyban meghatározza a jogokkal való élés lehetőségeit, és amelyet az állam ezáltal szabadon alakíthat a kisebbségek kárára.

Az egyezmények érvényesülésének monitorozása átláthatatlan, a nyilvánosság kizárásával zajlik, ami nagyban akadályozza a hatékony visszacsatolást és számonkérést. Ez a Keretegyezmény esetében hamis állítások sorozatához vezetett. További mélyelemzé-

A MONITORINGELJÁRÁS
OLYAN, MINT EGY FEKETE
DOBOZ: KÜLSŐ SZEMLÉLŐK
NEM TUDHATJÁK MEG, HOGY
MILYEN INFORMÁCIÓK ALAP-
JÁN KÉSZÜL A SZAKÉRTŐI
JELENTÉS

sekre van szükség annak feltárására, hogy mennyire elterjedt ez a jelenség. Ha több jelentést is érint, az az egész rendszer erkölcsi alapját is alááshatja.

Végül, a konfliktusmegelőzési szempontok emberi jogi mechanizmusban való megjelenése ahhoz vezetett, hogy az emberi jogi kisebbségi szervezetek nem tudják betölteni fő funkciójukat, nem tudnak irányt mutatni az emberi jogi normák értelmezése és a jogsértések kezelése terén. Ez egyben olyan kisebbségi jogsértések legitimálásához is vezetett, amelyek egy emberi jogi rendszerben elfogadhatatlanok.

A fenti problémák nem automatikus velejárói egy kisebbségi jogi rendszernek. Más emberi jogi mechanizmusok kezelni tudtak hasonló problémákat, ezért semmi sem indokolja, hogy ezen a területen a rendszer szükséges velejáróinak fogadjuk el ezeket. Nagy részük az egyezményeket végrehajtó szervek gyakorlatából következik, ezen problémák kiküszöbölésére nincs is szükség a dokumentumok szövegszerű módosítására.

A hiányosságok ugyanakkor nem kérdőjelezik meg a kisebbségspecifikus egyezmények szükségességét. A nemzeti kisebbségek védelmének vannak olyan egyedi szempontjai, amelyeket az általános egyezmények nem tudnak megfelelően kezelni. Az európai országok továbbra is nemzetállamok, amelyek egy vagy több kultúrát, nyelvet előnyben részesítenek a többi kárára – természetesen nem egyforma módon és mértékben. A nemzetállami berendezkedésből pedig automatikusan következik, hogy azok, akik nem a domináns csoporthoz tartoznak, hátrányban vannak a kulturális reprodukció szempontjából. Ebből következnek olyan érdeksérelmek, amelyek jelentős része emberi jogi jogsérelemként is megfogalmazható. A speciális jogokra szükség van ahhoz, hogy ezeket a hátrányokat ellensúlyozzák, hogy az eltérő kultúrájú csoportok a lehető legteljesebb körű, tényleges egyenlőséget élvezzenek az identitásuk megélését illetően. Ezeknek a speciális jogoknak azonban valódi emberi jogi megközelítésen kell alapulniuk, építve az általános emberi jogi mechanizmusok progresszív gyakorlatára.

Ha a kisebbségek helyzete rendezetlen marad, az súlyos következménnyel járhat Európa számára. Egyrészt az emberi jogok univerzalizmusába vetett hitet ássa alá, ha a társadalom egy jelentős részének problémáira nincs a rendszernek megfelelő válasza. Gyakorlati szempontból pedig a kezeletlen problémák rendszeres időközönként feszültségekhez, instabil időszakokban pedig komoly krízishelyzetekhez, vagy akár háborúkhöz is vezethetnek.⁶⁰ Ha a kisebbség-

védelmi rendszer nem tudja kezelni a helyzetet, a megoldást más ideológiák képviselői fogják kínálni, ami miatt az etnikumközi kapcsolatok egyre inkább az egymással versengő többségi és kisebbségi nacionalizmusok versengésévé válhatnak. Mindezek miatt szükséges, hogy a nemzetközi közösség megfelelő választ adjon a nemzeti kisebbségek különleges helyzetére, és érdekeiket az emberi jogi rendszeren belül kellő súllyal vegye figyelembe. Az európai kisebbségvédelmi rendszer jelenlegi formájában nem felel meg ennek az elvárásnak.

JEGYZETEK

1. Az Európai Nyelvi Kartát 1992-ben, a Kisebbségvédelmi Keretegyezményt 1995-ben fogadta el az Európa Tanács.
2. Patrick THORNBERRY: *International Law and the Rights of Minorities*, Oxford, Clarendon Press, 1994, 25.
3. David WIPPMAN: The Evolution and Implementation of Minority Rights, *Fordham Law Review*, 1997/2, 597–626, 603.
4. Az ENSZ-nek csak egy 1992-es nem kötelező érvényű nyilatkozata foglalkozik a kisebbségi jogokkal, amelyet egyelőre nem követett nemzetközi egyezmény: Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, UN General Assembly Resolution no. 47/135, 18 December 1992; továbbá kisebbségi jogokat véd a Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmányának 27. cikke, amely azonban nem tudja betölteni egy teljeskörű egyezmény szerepét – lásd: David KEANE – Joshua CASTELLINO: Is the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination the De Facto Minority Rights Treaty?, in *Towards Convergence in International Human Rights Law*, eds. Carla M. BUCKLEY – Alice DONALD – Philip LEACH, Nottingham Studies on Human Rights, Volume: 5, Leiden, Brill Nijhoff, 2016, 278.
5. Emma LANTSCHNER – Roberta MEDDA: *Protection of National Minorities through Bilateral Agreements in South-Eastern Europe*, European Academy of Bozen/Bolzano, 2001, 6.
6. Gwendolyn SASSE: *EU Conditionality and Minority Rights: Translating the Copenhagen Criterion into Policy*, Florence, European University Institute, EUI Working Papers, RSCAS No. 2005/16, March 2005.
7. Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE, Copenhagen, 29 June 1990.

8. European Charter for Regional or Minority Languages, Council of Europe, ETS 148, Strasbourg, 5 November 1992.
9. Alessia VACCA: A Comparative Approach Between the Council of Europe Treaties and the European Union. Framework in the Legal Protection of Minority Languages, *Revista de Llengua i Dret*, 2010, 111–136, 115.
10. Framework Convention for the Protection of National Minorities, Council of Europe, H(95)10, Strasbourg, 1 February 1995.
11. James G. DWYER: Inter-country adoption and the special rights fallacy, *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 2013, 189–267.
12. Uo. 198.
13. Lásd például *Minorities, their Rights, and the Monitoring of the European Framework Convention for the Protection of National Minorities*, eds. Tove H. MALLOY – Ugo CARUSO, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff, 2013; *Synergies in Minority Protection*, eds. Kristin HENRARD – Robert DUNBAR, Cambridge, Cambridge University Press, 2008; Gudmundur ALFREDSSON: A frame with incomplete painting, *International Journal on Minority and Group Rights*, 2000, 291–304, 296.
14. Lásd például: Rainer HOFMANN: Minority Rights: Individual or Group Rights? A Comparative View on European Legal Systems, *German Yearbook of International Law*, 1998, 356–382.
15. Lásd: Explanatory Report to the Framework Convention for the Protection of National Minorities, Council of Europe, Strasbourg, 1 February 1995, para. 13.
16. Lásd Keretegyezmény 3(2) cikk. Az angol eredetiben: „may exercise the right [...] individually as well as in community with others”.
17. Lásd pl. Keretegyezmény 11(3) cikk.
18. Keretegyezmény 11(2) cikk.
19. Keretegyezmény 9(3) cikk.
20. *Fourth Opinion on the Slovak Republic*, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, ACFC/OP/IV(2014) 004, 3 December 2014, para. 57.
21. Lásd a somorjai Fórum Kisebbségkutató Intézet Kétnyelvűségi Felmérő Körútjának eredményeit, http://kfk.adatbank.sk/page/857/?site_section.
22. Wesley N. HOHFELD: Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning, *Yale Law Journal*, 1913, 16–59, 28.
23. Zákon č. 184/1999 Z. z. o používaní jazykov národnostných menšín [A nemzeti kisebbségek nyelvének használatáról szóló törvény], § 2.
24. Uo. § 7 (1).
25. *Fourth Opinion on Finland*, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, ACFC/OP/IV(2016)002, 6 October 2016, para. 63.
26. *Fourth Opinion on the Slovak Republic* (20. vj.), para. 50.
27. Ágnes VASS: If Yes, Why Not? Minority Language Use and Accommodation of Minority Language Rights in Slovakia, *Acta Universitatis Sapientiae, European and Regional Studies*, 2015, 43–56, 44.
28. Keretegyezmény 5(1) cikk.
29. Keretegyezmény 5(2) cikk.
30. Keretegyezmény 4(2) cikk.
31. Lásd pl. *Daud v. Portugal*, no. 22600/93, 21 April 1998, § 38: „The Court reiterates that the Convention is designed to guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective...”.
32. Gudmundur ALFREDSSON: A frame with incomplete painting, *International Journal on Minority and Group Rights*, 2000, 291–374, 296.
33. *An additional protocol to the European Convention on Human Rights on national minorities*, Parliamentary Assembly of the Council of Europe, AS/Jur (2011) 46, 8 November 2011. Az Európai Emberi Jogi Egyezmény elfogadása során felmerült kisebbségvédelmi rendelkezések javaslatairól lásd: Patrik THORBERRY – Martín ESTÉBANEZ: *Minority Rights in Europe*, Council of Europe, Strasbourg, 2004, 40.
34. *Written Comments by the Roundtable of Hungarians in Slovakia (RHS) on the Fourth Report submitted on 28 January 2014 by Slovakia on the implementation of the Framework Convention on the Protection of National Minorities for consideration by the Council of Europe’s Advisory Committee on the Framework Convention*, Roundtable of Hungarians in Slovakia, Somorja – Šamorín, 30 July 2014; *Written Comments by the Roundtable of Hungarians in Slovakia (RHS) on the Fourth Report by Slovakia on the implementation of the European Charter for Regional and Minority Languages, submitted on 30 March 2015, for consideration by the Council of Europe’s Committee of Experts on the Charter*, Roundtable of Hungarians in Slovakia, Somorja – Šamorín, 15 September 2015.
35. Erről bővebben lásd FIALA-BUTORÁ JÁNOS: A Kisebbségvédelmi Keretegyezmény és az Európai Nyelvi Karta végrehajtása: egységes standard vagy szétfejlődés?, *Kisebbségi Szemle*, 2018, 57–69.
36. *Written Comments on the implementation of the Framework Convention* (34. vj.), para. 86–87 és 199.
37. *Application of the Charter in the Slovak Republic*, Committee of Experts of the European Charter of Regional and Minority Languages, ECRML(2016)2, Strasbourg, 27 April 2016, para. 89. D.
38. *Fourth Opinion on the Slovak Republic* (20. vj.), para. 5.
39. Lásd: *Written Comments on the implementation of the Framework Convention* (34. vj.), appendix 7.

40. *Written Comments on the implementation of the Framework Convention* (34. vj.), para. 38.
41. *Fourth Opinion on the Slovak Republic* (20. vj.), para. 28.
42. *Written Comments on the implementation of the Framework Convention* (34. vj.), para. 139.
43. *Application of the Charter in the Slovak Republic* (30. vj.), para. 198
44. Az egészségügyi ellátással általánosságban foglalkozott a jelentés, de nem annak nyelvi aspektusaival, és az érsekújvári esetet nem említette: *Fourth Opinion on the Slovak Republic* (20. vj.), para. 85.
45. *Application of the Charter in the Slovak Republic* (30. vj.), para. 144.
46. *Fourth Opinion on the Slovak Republic* (20. vj.), para. 57.
47. *Written Comments on the implementation of the Framework Convention* (34. vj.), para. 143–144.
48. Keretegyezmény 15. cikk.
49. Paul ROE: Securitization and Minority Rights: Conditions of Desecuritization, *Security Dialogue*, 2004, 279–294.
50. Natalie SABANADZE – Vincent DE GRAAF: Are Some States and Minorities More Equal Than Others? Double Standards and the Work of the OSCE High Commissioner on National Minorities, in *Double Standards Pertaining to Minority Protection*, ed. Kristin HENRARD, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, 132.
51. Merja PENTIKÄINEN: Social Integration of “Old” and “New” Minorities in Europe in Views of International Expert Bodies Relying on Human Rights: Contextual Balancing and Tailoring, *Journal on Ethnopolitics and Minority Issues in Europe*, 2015, 26–47.
52. *Fourth Opinion on the Slovak Republic* (20. vj.), para. 57.
53. Sem a kormányjelentés, sem a Bizottság nem jelölte meg a panasz vagy az annak alapjául szolgáló tényállás forrását.
54. *Third Opinion on Estonia*, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, ACFC/OP/III(2011)004, 7 November 2011, para. 106.
55. *The Language Rights of Persons Belonging to National Minorities under the Framework Convention*, Thematic Comentary no. 3 of the Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, ACFC/44DOC(2012)001 rev, Strasbourg, 5 July 2012, para. 53.
56. *Fourth Opinion on the Slovak Republic* (20. vj.), para. 28.
57. Lásd például: *Third Opinion on Azerbaijan*, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, ACFC/OP/III(2012)005, 3 September 2013, para. 51.
58. Lásd például: *Fourth Opinion on Romania*, Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, ACFC/OP/IV(2017)005, 16 February 2018, para 61.
59. *Ukraine – Opinion no. 902/2017 on the Provisions of the Law on Education of 5 September 2017*, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), CDL-AD(2017)030, 11 December 2017, para. 104.
60. Erről bővebben lásd János FIALA-BUTORA: Hungarians in Slovakia and the evolution of Hungarian-Slovakian bilateral relations – improvement or stalemate?, *European Yearbook of Minority Issues*, 2016, 156–194.

Körtvélyesi Zsolt

A CSOPORTOS PERLÉS MINT A KISEBBSÉGI JOGVÉDELLEM ESZKÖZE

EGY ELJÁRÁSI JAVASLAT AZ EGYÉNI/KOLLEKTÍV KISEBBSÉGI JOGOK DILEMMÁJÁNAK FELOLDÁSÁRA*

„Ha sok cseresznyepaprikát madzagra fűzünk, abból lesz a paprika-koszorú.

Ha viszont nem fűzzük fel őket, nem lesz belőlük koszorú. Pedig a paprika ugyanannyi, éppoly piros, éppoly erős. De mégse koszorú.

Csak a madzag tenné? Nem a madzag teszi. Az a madzag, mint tudjuk, mellékes, harmadrangú valami.

Hát akkor mi?

Aki ezen elgondolkozik, s ügyel rá, hogy gondolatai ne kalandozzanak összevissza, hanem helyes irányban haladjanak, nagy igazságoknak jöhet a nyomára.”

Örkény István: Az élet értelme (1967)¹

A kisebbségek kollektív jogainak gondolata régóta heves viták tárgya, mind a pontos meghatározást, mind azt tekintve, hogy alátámasztható vagy kívánatos-e ilyen jogok elismerése. Ha abból indulunk ki, hogy vannak olyan legitim kisebbségi igények, amelyeket a szigorúan egyéni jogokon alapuló megközelítés „kiszűr” a jogrendszerből, vagyis a kikényszerítésük akadályokba ütközik, akkor érdemes lehet azon gondolkodni, hogy hogyan lehet mégis elismertetni a kollektív jogokat. Egy olyan korban, amikor a populizmus, az illiberalizmus és a nativizmus erősödésével az alkotmányos garanciák és a kisebbségek számára is méltányos megoldások támogatottsága csökken, fontos, hogy innovatív eszközökkel próbáljuk segíteni a kisebbségi jogok védelmét.

A kisebbségi igények elismerésének hagyományos módja a csoportok számára biztosított, kollektív jogok elismertetéséért való küzdelem. Az alábbiakban egy olyan alternatívát javaslok, amely az egyéni megközelítés mellett is számos olyan előnyt nyújt, amely a kollektív jogokért küzdők céljai között szerepel. Amint látni fogjuk, a megoldás ráadásul azok számára is meggyő-

ző előnyöket mutat fel, akik nem érzik túlzónak vagy hibásnak az „egyéni jogi szűrőt”, vagy éppenséggel a jogrendszer szükséges és fontos elemének tekintik azt.

A JAVASLAT

A javaslat szerint a csoportos perlés biztosítása olyan formában, hogy a közvetlenül részt nem vevő érintettekre is kiterjed az eljárás (‘opt-out’), hatékonyabb jogi garanciákat nyújt a kisebbséghez tartozóknak akkor is, ha egyébként az alapul fekvő jogok kizárólag egyéneket illetnek meg. A szabályozás célozhatja kifejezetten a kisebbségeket és a számukra releváns

A LEHETSÉGES CSOPORTON BELÜLI ÉRDEKKÜLÖNSÉGEK KÜLÖNÖS FIGYELMET IGÉNYELNEK, TOVÁBBÁ INDO-KOLT SAJÁTOS GARANCIÁKKAL KÖRÜLBÁSTYÁZNI AZ ELJÁRÁST, AKÁR SZOROSABB BÍRÓI FELÜGYELET ALÁ HELYEZNI A KÉPVISELŐT, BESZÁMOLÁSI KÖTELEZETTSÉGGEL ÉS AZ ÉRINTETTEK KÉPVISELETET ÉRINTŐ PANASZLEHETŐSÉGÉVEL

jogsértéseket, de lehet olyan általános eljárási megoldás is, amely alkalmazható többek között kisebbségi tárgyú perekre. Az alábbiakban egy elvi javaslatot fejtek ki: nem egy meghatározott jogrendszerben alkalmazható konkrét szabályozás kidolgozása a célo, csak annak vizsgálata, hogy a csoportos eljárási lehetőség mennyiben jelentene előrelépést a jogvédelem terén, és milyen elvek mentén érdemes kidolgozni egy konkrét szabályozást annak érde-

* A 124806 és 124804 számú projekt a Nemzeti Kutatási Fejlesztési és Innovációs Alapból biztosított támogatással, a PD és FK pályázati program finanszírozásában valósult meg.

kében, hogy a megoldás leghatékonyabb módon szolgálja a kisebbségeket érő jogsértések elleni fellépést.

Az eljárás csoportos jellege abban áll, hogy az eljáró fórum első körben megvizsgálja, hogy indokolt-e az ügyet csoportos eljárássá minősíteni, és fennállnak-e a szükséges körülmények; leginkább azt mérlegelve, hogy ez-e az az eljárási forma, amely a jogvita hatékony rendezését szolgálja. (Az amerikai jogi terminológiában ez, pozitív döntés esetén, a 'class certification'.) Ezzel összefüggésben kell arról is dönteni, hogy pontosan milyen jellemzők alapján dönthető el, hogy ki tartozik az érintett csoportba. Ez az igény jellegétől függ, és általában a jogsértő magatartással érintett kört fedti le. Elképzelhető, hogy több alcsoportból áll össze a jogosulti kör. A csoportos eljárás fontos eleme, hogy előre rendelkezni kell arról is, hogy ki tudja vagy kik tudják ellátni az érintett csoport megfelelő képviselését. A lehetséges csoporton belüli érdekkülönbségek különös figyelmet igényelnek, továbbá indokolt sajátos garanciákkal körülbástyázni az eljárást, akár szorosabb bírói felügyelet alá helyezni a képviselőt, beszámolási kötelezettséggel és az érintettek képviselést érintő panaszlehetőségével. Ezzel meglehetősen összetett jogviták is rendezhetők egyetlen eljárásban.

Lehetséges ellenvetés, hogy az ilyen – átfogóbb, a társadalom szélesebb körét érintő – problémák kezelésére jogalkotói választ érdemes adni, és nem a bíróságok jelentik a megfelelő fórumot. A későbbiekben igyekszem bemutatni, hogy milyen előnyöket jelent mégis a csoportos perlés, és hogyan teszi a bírósági eljárást alkalmassá arra, hogy szélesebb körre kiterjedő jogsértésekre is hatékony választ adjon. Ez különösen fontos a kisebbségi igények esetén, ahol kevésbé van esély többségi támogatásra. Talán az is segíthet a jogintézménnyel szembeni esetleges ellenérzés legyőzésére, ha áttekintünk néhány olyan példát, amelyek esetében megoldásnak bizonyult a csoportos igényérvényesítés. A csoportos jellegűt a felperesi, igényérvényesítési helyzetben vizsgálom; a tanulmány nem foglalkozik az alperesi csoportok vizsgálatával.

A kollektív igényérvényesítésre lehetőséget ad az Európai Szociális Charta;² részben átfedő megfontolások vezették az Emberi Jogok Európai Bírósága előtti *pilot judgment* eljárás kialakítását;³ továbbá számos jogrendszer enged sajátos esetekre *opt-out* jellegű csoportos perlést. Erre a kérdésre még visszatérek, de már itt érdemes megjegyezni, hogy számos létező jogintézmény engedi meg, hogy az érintett ki-

fejezett (egyéni) felhatalmazása nélkül folyjon eljárás a jogát érintő ügyben. Nem véletlen, hogy a kisebbségi helyzethez hasonlóan aszimmetrikus viszonyokat feltételező fogyasztóvédelem terén találunk erre példát, valamint az antidiszkriminációs eljárásokban bevett közérdekű igényérvényesítés is hasonló logikát követ. A tömegtársadalmakban jellemző, széles körben jelentkező káreseményekre általában megfelelőbb válasz lehet az azonos okra visszavezethető kárigények összevont kezelése. Mivel a csoportos perlés gyakorlata és irodalma az Egyesült Államokban a legkiterjedtebb, számos, az alábbiakban használt példát innen veszek, de a célt az, hogy máshol is használható tanulságokhoz jussak. A környékünkön legutóbb Csehországban született javaslat ilyen csoportos perlési megoldásra. Találunk olyan bírósági eseteket is, ahol a csoportos megközelítés megjelent. Az amerikai rendszerben volt rá példa, hogy egy egész törzset ért fegyveres támadás után csoportos

jóvátételi formákat alkalmaztak,⁴ mint ahogy az afrikai regionális megközelítés is nagyobb hangsúlyt fektet a kollektív elemre.⁵ A Nemzetközi Büntetőbíróság áldozatok segítő alapja szintén kiállításba helyezi az áldozati igények csoportos elbírálását.⁶

Látható, hogy bár döntően bírói fórumok előtti eljárásokról van szó, és a tanulmányban gyakran a

csoportos *perlés* kifejezést használom, a legtöbb megállapítás kvázi bírói vagy nem bírói eljárások esetén is érvényes. Fontos további megkötés, hogy a vizsgálat (1) meghatározott kisebbségek (2) meghatározott igényeire koncentrál. Először is, az elemzést a faji,⁷ őslakos, etnikai, nemzeti, nyelvi, vallási kisebbségek körére szűkítem.⁸ Általában ezeknek a csoportoknak esetében tekintik vélelmezhetőnek a kiemelt védelem szükségességét. Például az amerikai gyakorlatban a leghíresebb bírósági lábjegyzet, a *Carolene Products*-döntés 4. számú lábjegyzete⁹ szerint vannak olyan „elszigetelt” ('discrete and insular') kisebbségek, amelyek a többségi elvre alapított politikai döntéshozattól nem feltétlenül várhatnak védelmet.¹⁰ Noha vitatott a pontos meghatározása annak, hogy milyen kisebbségeket illet meg ez a védelem, a nemzetközi jogban megjelennek a meghatározás szempontjai. Például a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről szóló nemzetközi egyezmény tárgya a dokumentum meghatározása szerint „a faj, a szín, a leszármazás, a nemzetiségi vagy etnikai származás” szerinti megkülönböztetés.¹¹ A Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmányának 27.

cikke „nemzeti, vallási vagy nyelvi kisebbségek”-ről szól.¹² Nem véletlen, hogy hasonló csoportokat véd a népiertés elleni egyezmény („nemzeti, népi, faji vagy vallási csoport”¹³) is, továbbá ezek a kisebbségek játszottak központi szerepet a jóvátételi mozgalmakban (elég az őslakosmozgalmakra vagy a rabszolgaság utáni jóvátételi igényekre gondolni). Mindkét esetkör olyan jelenségekre adott jogi válasz, amelyek esetében a jogsértés tömeges jellege miatt különösen releváns lehet a csoportos elbírálás.

A javaslat kapcsán a második, immár a javaslat jellegéből fakadó korlát, hogy milyen típusú igények elbírálásánál érdemes az egyéni sérelmek csoportos elbírálásának előnyeit vizsgálni. Az átfogó kollektív politikai törekvések, amelyek intézményi átalakítást igényelnek, kevésbé alkalmasak bírósági kikényszerítésre, még ha meg is oldható a teljes kisebbségi csoport képvisellete az eljárásban. Konkrét alkotmányos rendelkezés vagy bírósági értelmezés alapján természetesen nem zárható ki, hogy az autonómiára, különösen az elszakadásra vagy a garantált politikai képviseletre vonatkozó kisebbségi igényeket sikerrel lehet jogi úton kikényszeríteni, de nem várható, hogy pusztán a csoportos peresítés lehetővé tétele változást hoz ezen a téren.

A javaslat nem csak azt nem állítja, hogy a csoportos perés mint eszköz valamennyi kisebbségi igény esetén hatékony megoldás, hanem azt sem, hogy minden esetben kívánatosabb eljárási forma, mint az alternatívái. Van, amikor az egyéni igényérvényesítés a valódi cél, és nem vagy csak eshetőlegesen jelenik meg tágabb, stratégiai megfontolás. Stratégiai per esetén is számos indok szólhat akár az egyéni eljárás, akár a közérdekű igényérvényesítés mellett.

Utóbbira példa, amikor a retorziók kockázata miatt vonzóbb alternatíva, ha nem egy jól azonosítható és támadható egyén nevében perelnek, hanem egy jogvédő szervezet maga lép fel.

Ugyanakkor számos olyan jogsértést létezik, ahol akár a jogsértés kiterjedtsége, tömeges jellege, akár a rendszerszerűsége miatt elképzelhető, hogy csoportosított elbírálás esetén hatékonyabb lehet a jogorvoslat. Ilyenek lehetnek a gyarmatosításhoz és nemzetépítéshez kötődő (múltbéli) igények: például az őslakosok földigénye; a kultúrávesztésből fakadó jogsérelmek; a csoportot célzó és tömeges erőszakos cselekmények, különösen a népiertés (a náci népiertés vagy

a világszerte számos helyen, egészen az utóbbi időkig fellángoló konfliktusok során elkövetett etnikai tisztogatások – a volt Jugoszláviától Ruandán át Mianmarig); valamint más, súlyosan diszkrimináló intézkedések, például a rabszolgaság, az apartheid, az erőszakos áttelepítés, az elkülönítés – mint a *Korematsu*-ügyben sérelmezett (és annak idején alkotmányosnak talált) amerikai gyakorlat a japán származásúak táborba zárására; vagy az őslakos gyermekek bentlakásos iskolákba hurcolása (az „ellopott generációk” ügye Ausztráliában és a hasonló kanadai gyakorlat).

Idé tarozhatnak a nem kifejezetten erőszakos, de hasonlóan átfogó jogsértő gyakorlatok, mint az oktatási szegregáció és általában a diszkriminatív mintázatot követő, egész kisebbségeket vagy azok csoportjait hátrányosan érintő intézkedések. Susan Sturm szerint a közjogi jogsértések esetén a kár gyakran „megfoghatatlan, szimbolikus és nehezen mérhető”.¹⁴ Ezekben az esetekben a csoportos megközelítés segítheti, hogy jogilag megragadható sérelmet azonosítsunk és orvoslattal találjunk.

A kollektív jogok elfogadhatóságának kérdésével

A KISEBBSÉGHEZ TARTOZÓKAT ÉRŐ DISZKRIMINÁCIÓ GYAKRAN STRUKTURÁLIS; ANÉLKÜL VEZET ELTÉRŐ BÁNÁSMÓDHOZ, HOGY AZ EGYEDI ÜGYBEN IGAZOLNI LEHETNE A DISZKRIMINATÍV SZÁNDÉKOT VAGY HATÁST, ÉS CSAK A BIZONYÍTÉKOK TÁGABB ÉRTÉKELÉSE, PÉLDÁUL ÁTFOGÓBB STATISZTIKAI ÖSSZEHASONLÍTÁST KÉPES MEGGYŐZŐEN IGAZOLNI, HOGY HÁTRÁNYOS MEGKÜLÖNBÖZTETÉS TÖRTÉNT.

nem foglalkozom, mert úgy gondolom, hogy az elfogadó és az elutasító nézet képviselői számára is meggyőző érvek szólnak e javaslat mellett. Nem foglalkozom azal a vitával sem, hogy a nagyobb csoportokat érő és érzékeny politikai kérdéseket felvető igények elbírálása mennyiben tartozik a bíróságokra és a kvázi-bírói eljárásokra. Abból indulok ki, hogy a jogsértések megtörténte elég indok a bírói jogorvoslatra, ami természetesen nem zárja ki, hogy a politikai hatalmi ágak is részt vegyenek a megoldáskeresésben; a kisebbségek szempontjából meg-

felelő rendezéshez sok esetben ez utóbbi kifejezetten kívánatos, vagy egyenesen nélkülözhetetlen.

Miután körülírtam, hogy milyen körben érvényesek a javaslat kapcsán az alábbiakban megfogalmazott érvek, először azt vizsgálom, hogy a hagyományos megközelítésnek milyen hiányosságai vannak, amelyek orvoslására a csoportos perés alkalmazása képes, majd a csoportos eljárás előnyeit és a kapcsolódó nehézségeket veszem sorba. Amellett érvelek, hogy a csoportos perés lehetőségének megteremtése nem csupán megfontolandó lehetőség, hanem a hatékony jogorvoslat követelményének megvalósítását jelenti.

A KISEBBSÉGI JOGI GARANCIÁK HIÁNYOSSÁGAI

Kevesen vitatják, hogy a fentebb felsorolt kisebbségi jogi jogsértések orvoslása fontos célkitűzés, ugyanakkor ebből még nem feltétlenül következik az a meggyőződés, hogy kollektív eljárásra van szükség. A következőkben néhány olyan problémát emelek ki, amelyek általánosságban indokolják a reform szükségességét. (A javaslatról várható előnyök áttekintésekor részletesebben tárgyalom, hogy milyen hiányosságokat tud kezelni egy csoportos eljárás.)

A meglévő kisebbségi jogi garanciák egyik döntő hiányossága, hogy a gyakran költséges egyenlőségi intézkedésekhez nem biztosítanak kikényszeríthető vagyoni-pénzügyi háttérrel. Az egyébként is számos hiányossággal küzdő nemzetközi kisebbségi jogi szabályozás ezt a problémát illetően leginkább hallgat.

Egy másik fontos hiányosságra már utaltam: a nyugati, liberális jogrendszerek hajlamosak a nem – vagy csak nehezen – egyéniesíthető jogsérelmek kezelésének elutasítására. Az egyéni megközelítés mélyen gyökerezik a liberális hagyományban. Ez az a jelenség, amelyet Charles Taylor „atomizmus”-ként ír le, és amely szerinte hajlamos figyelmen kívül hagyni azt, hogy az önállóan döntő egyén antropológiai képe mögött ott vannak a közösségek, amelyek az egyénnek megmutatják a választási lehetőségeit.¹⁵ Gerald Frug a jogrendszer esetén mutatja be azt az ellenségességet, amellyel a nem egyéni vagy állami, „köztes” szinten lévő szereplőket szokás kezelni.¹⁶ Danyl Levinson kritikával illeti azt a megközelítést, amely átfogóbb folyamatokból kiragadott, elszigetelt eseményeket értékel, olykor lényeges elemeket hagyva ki a jogi értékelésből.¹⁷

Will Kymlicka a nemzetközi kisebbségi jogokat tárgyaló könyvében¹⁸ arra jut, hogy a fennálló rendszer meglehetősen távol jár az érintettek törekvéseitől; az őslakosok igényeit leszámítva, mivel a jogi kötőerővel ugyan nem bíró, de az ENSZ Közgyűlés által elfogadott vonatkozó nyilatkozat számos őslakosok részéről támasztott követelést elismer. Persze ez önmagában nem feltétlenül lenne hiba – nem biztos, hogy igazolható igényekről van szó –, de Kymlicka hozzáteszi, hogy a rendszer mind normatív, mind gyakorlati szempontból fenntarthatatlan. Az egyik probléma, hogy a kollektív

elem elismerése („őslakos népek jogai” szemben a „nemzeti kisebbséghez tartozó egyének jogai”-val) önkényes kategóriákon alapszik. Ez pedig azzal jár, hogy számos, egyébként legitím kisebbségi igény elismerését a nemzetközi jog alapján jogszerűen tagadják meg államok.

Jellemzően ugyanez a sorsa azoknak az igényeknek, amelyeknél a bizonyítékok nem egyéniesíthetőek. A kisebbséghez tartozókat érő diszkrimináció gyakran strukturális; anélkül vezet eltérő bánásmóddhoz, hogy az egyedi ügyben igazolni lehetne a diszkriminatív szándékot vagy hatást, és csak a bizonyítékok tágabb értékelése, például átfogóbb statisztikai összehasonlítást képes meggyőzően igazolni, hogy hátrányos megkülönböztetés történt. A bíróságok gyakran söpörnek le bizonyítékot amiatt, mert az nincs elég szoros összefüggésben a vizsgált jogsértéssel – ami diszkriminatív gyakorlat bizonyítása esetén azzal fenyeget, hogy a hátrányos megkülönböztetés láthatatlan marad, és hatékony jogorvoslat sem lesz elene.

Van, hogy a csoportot célzó fellépés hatását sikerül egyéni jogsérelemre lefordítani, például a közös-

ség tagjainál jelentkező pszichés ártalmak esetén vagy a családi kapcsolatok jogi elismerésével kapcsolatos ügyekben, de ez sem mindig járható út. Egyrészt a bíróságok nem minden jogsérelem esetében ismerik el az ilyen típusú hatás jogi érvényesíthetőségét, másrészt éppen a legsúlyosabb esetekben – népiptások és hasonló tömeges jogsértések esetén, amikor teljes családok, közösségek halnak meg – még a kiterjesztett egyéni megközelítés alkalmazása mellett is előfordulhat, hogy nem lesz senki, aki a jogsértővel szemben fel tudna lépni.

A kollektív szemlélettel szembeni fenntartások egy része indokolható. Amint az állam nevében

fellépőkkel szemben is szükség van alkotmányos biztosítékokra, a hatalom korlátozására, éppúgy előfordulhat, hogy egy kollektíva nevében fellépők elnyomják a csoport egyes tagjait. Az erőteljesebb kollektív elismerés melletti érvek – az előnyök ismertetésén túl – attól lehetnek meggyőzőek, ha bemutatják, hogy hogyan kezelhetőek a csoporttal szembeni fenntartások. A következőkben arra vállalkozom, hogy röviden áttekintsem csoportos perlel mint lehetőség bevezetésének következményeit a kisebbségi igényérvényesítés terén. Amellett érvelek, hogy ez a meg-

AZ ITT VIZSGÁLT JAVASLAT SZERINT A KISEBBSÉGI JOGOK HATÉKONYABB VÉDELME VÁRHATÓ EGY OLYAN LEHETŐSÉGTŐL, AMELY BIZTOSÍTJA, HOGY A KISEBBSÉGI IGÉNYEK ÉRVÉNYESÍTÉSE SORÁN AZ ELJÁRÁSBAN KÖRÜLÍRT – A JOGSÉRTÉS ÁLDOZATAIT MAGÁBAN FOGLALÓ – CSOPORTOK ANÉLKÜL LÉPJENEK FEL, HOGY EHHEZ VALAMENNYI TAG BELEEGYEZÉSET MEGSZEREZNÉNK, ÉS AMELYNEK RÉVÉN LEHETŐVÉ VÁLIK, HOGY A CSOPORT EGÉSZÉRE VONATKOZÓ JOGORVOSLATOT ÁLLAPÍTSANAK MEG

oldás úgy nyújt számos előnyt, hogy közben megfelelő biztosítékot is nyújt a kollektív jogok kapcsán felmerülő kockázatok ellen is.

Az itt vizsgált javaslat szerint a kisebbségi jogok hatékonyabb védelme várható egy olyan lehetőségtől, amely biztosítja, hogy a kisebbségi igények érvényesítése során az eljárásban körülírt – a jogsértés áldozatait magában foglaló – csoportok anélkül lépjenek fel, hogy ehhez valamennyi tag beleegyezését megszereznék, és amelynek révén lehetővé válik, hogy a csoport egészére vonatkozó jogorvoslatot alapítsanak meg.

Az alábbiakban először a csoport jogi kezelését – a tagság meghatározását, a megfelelő képviselő biztosítását –, a csoportos kezelésből fakadó szimbolikus előnyt és a rugalmasság érvét vizsgálom, majd a tanulmány központi gondolatát részletezem; azt, hogy milyen lehetőségeket hordoz magában a csoportos perlés bevezetése a kisebbségi jogérvényesítést illetően. A hatékonyabb jogorvoslat nem csak a méretgazdaságosság miatt jelent előrelépést, de számos értelemben egyenlősítő hatással járhat, ellensúlyozhatja az intézményi részrehajlást.

A csoport mint peres fél: meghatározás, képviselő és szimbolikus üzenet

Egy csoportos eljárásban először arról kell döntést hozni, hogy az eljáró fórum elfogadja-e, hogy az adott esetben helye van csoportos igényérvényesítésnek, majd arról születik döntés, hogy milyen csoportról van szó (melyek a csoporthoz tartozás feltételei), és hogy ki alkalmas arra, hogy ellássa a csoport képviselőt. Ezt követően kezdődik el a jogvita a jogsértésről, a bizonyítékokról és a megfelelő jogorvoslatról, majd születik meg az egész csoportra irányadó döntés. Mind a bizonyítékok mérlegelése során, mind a megfelelő szankcióról való döntéskor fontos szerepet játszhat, hogy egy teljes csoportról születik döntés.

Az egyik legfontosabb kihívás az eljárás során a csoport meghatározása és a megfelelő képviselő biztosítása. Esetenként nehézséget jelenthet ugyan a csoport határainak meghúzése, de amikor az érintettek köre egy konkrét jogsértéshez kapcsolódóan releváns, könnyebben eldönthető, hogy ki tartozik a csoportba, és ki nem, mintha általában kellene meghatározni az adott kisebbséghez tartozók körét. Az érvényesített igénytől függően változhatnak a „tag-

ság” kritériumai és a csoportösszetétel. Ebben az értelemben a csoportos perlés csoportfogalma „egyénesítettebb” annál, mint amely a kisebbségek politikai elismerése kapcsán használatos, ugyanis a konkrét, egyéneket érintő jogsértéshez illeszkedik. A képviselő kérdésének rendezése is kisebb nehézséggel jár: nem arra kell megoldást találni, hogy ki képviseli a kisebbséget általános jelleggel, hanem arra, hogy a jogsértéshez igazodva körülírt csoport peresített igényét ki tudja hatékonyan érvényesíteni. A korlátozott – az eljáráshoz kötött – elismerés azt

is jelenti, hogy kevésbé kell az állam, az intézmények és a többség ellenkezésével megküzdeni.

Korábban utaltam arra, hogy a javaslatban csoportos perlés alatt azt értem, ha olyan felekre is kiterjed az eljárás, akik nem hatalmazták meg a képviselőt. (Ellenkező esetben *opt-in* eljárásról beszélünk, amely a hagyományos pertársasági megoldások esetén elérhető, de nem jelent valódi kol-

lektív elemet. Szintén nem tárgyalom itt azt a dilemmát, hogy mely esetekben indokolt nem csak az *opt-out* típusú eljárást engedni; sőt, egyenesen kizárni a kilépés lehetőségét, mint az Egyesült Államok-beli „kötelező csoportos jogérvényesítés (mandatory class action)” során.¹⁹ Központi eleme a koncepciónak, hogy a csoport meghatározása és elismerése azzal jár, hogy a döntés a csoport valamennyi tagjára vonatkozik; arra is, aki maga nem indított eljárást, vagy nem adott meghatalmazást. A jogsértés jellegétől függően az elismerés során indokolt lehet biztosítani azt a lehetőséget, hogy kifejezett nyilatkozattal valaki kimaradjon az eljárásból annak ellenére, hogy a csoporthoz tartozás feltételeit teljesíti (*opt-out*).

Könnyen belátható, hogy ez a megoldás a tisztességes eljárás sérelmét jelentheti: hogyan igazolható egy peres eljárásban, hogy olyan felek ügyében is döntenek, akik maguk nem egyeztek bele az eljárásba? Az egyik lehetséges válasz erre a kilépés lehetőségének biztosítása: ha valaki egyéni eljárást szeretne, lehetősége van rá. Azonban ezen túl is igazolható a csoportos eljárás, például a részvételi és az érdek-alapú képviselő közötti különbségtétel alapján, arra jutva, hogy az utóbbi alkalmasabb megközelítés a sok érintettre kiterjedő közjogi jogérvényesítés esetén.²⁰ Gyakori, bár ritkán tudatosított jelenség a bírósági jogérvényesítés során, hogy olyan eljárásban születik a jogainkat érintő döntést, amelyben semmilyen módon nem vettünk részt. Annál meggyőzőbb ez a szempont, minél inkább igaz az adott eljárásra, hogy az adott ügyben áttételesen valamennyi érintett jo-

gát elbírálják. Tipikusan ilyenek az átfogóbb, intézményes gyakorlatok, állami intézkedések megváltoztatását célzó perek, illetve általában a stratégiai perek – az ilyen ügyek a kisebbségi igényérvényesítés terén gyakoribbak. Ha alkotmányellenesnek nyilvánítják néhány diák faji alapú iskolai szegregációját, az sok más, hasonlóan diszkriminációt elszenvedő diák jogát is érinti. Ha egy érintett fellép a melegek hadseregbeli hátrányos megkülönböztetésével szemben, a muszlim nők kendőviselése mellett vagy a melegházasság elismerése érdekében, ott a gyakorlat bármilyen irányú megváltoztatása szükségképpen kihat a többi érintettre is. Ha egy személy fellép az állami intézmények nyelvhasználati gyakorlatával szemben, az az adott nyelvet (vagy más kisebbségi nyelvet) használók teljes csoportjára kihatással van. Ha valaki a szlovák nyelvtörvény alapján kialakult, magyar nyelvhasználatot érintő gyakorlatot sérelmezi és peresíti, az valamennyi kisebbségi nyelvhasználóra hatással lehet. Mindez nem jelenti azt, hogy a teljes csoportnak szükségképpen perben kell állnia. Ezt az érvet a végletekig feszítve arra jutunk, hogy minden perben mindenkinek – akár egy ország teljes lakosságának – perben kell állnia, hiszen például az adófizetés révén nagyon sokan lehetnek tág értelemben vett érintettjei egy-egy ügynek. A példák csak arra mutatnak rá, hogy számos esetben magától értetődőnek vesszük, hogy érintettek jogairól úgy döntenek egy eljárásban, hogy jelentős részük nem vesz részt benne, nincs ráhatása az időzítésre, az ügy kiválasztására és felépítésére.

Ezekről az dönt, aki leghamarabb tud magasabb bírói fórumhoz eljuttatni egy ügyet. Másképp fogalmazva, a gyakorlatban nem az egyéni meghatalmazást és a részvételi képviselő elvét alkalmazzuk ilyen ügyekben, hanem az érdekképviselő elvét: elfogadjuk, hogy az áldozati csoport egyetlen vagy néhány tagja fellépjen az egész csoport érdekében. Ehhez képest jelent előrelépést a csoportos perlés, amelynek során a bíróságot törvény kötelezi annak külön vizsgálatára, hogy megfelelően képviselt-e az eljárásban a csoport valamennyi tagja. (Néhány kapcsolódó problémára visszatérek a rugalmasság érvénél.)

A csoport elismerése, ha végül sor kerül rá, már önmagában olyan üzenetet hordozhat, ami által része lesz a jogorvoslatnak. Ahogy láttuk, gyakori kisebbségi igény, hogy a jog csoportként ismerje el őket, például elismerje, hogy kollektívaként áldozatai egy-egy jogsértő gyakorlatnak. A csoportos perlés nem jelen-

ti egy kisebbségi csoport egyszer és mindenkorra szóló elismerését, azonban jogilag megragadhatóvá és könnyebben kommunikálhatóvá teszi azokat a helyzeteket, amikor egy múltbeli vagy egy folyamatos jogsértés egy teljes csoportot érint. Bár amellet érvelek, hogy számos tartalmibb előnyt is hordoz a javaslat, az ügy kimenetelétől függetlenül értéknek tekinthető, hogy ez az eljárási forma csoportosintű törekvések megjelenítésére képes, és azt az üzenetet közvetíti, hogy a (demokratikus közeg esetén) jellemzően többségi döntésből fakadó jogrendszer kezelni tudja a kisebbség igényeit is.

Hatékonyabb jogorvoslat és egyenlősítő hatás

A csoportos perlés a hagyományos értelemben vett hatékonyságot is javíthatja – sok per és potenciális igény helyett egyetlen eljárásban elbírálható a jogvita –, ugyanakkor a kisebbségi jogérvényesítés igazi előnyét a csoport ereje jelenti: olyan igények is érvényesíthetővé válnak, amelyek vagy eleve kiszorulnának a bíróság látóköréből, vagy kevés esély lenne az érvényesítésükre, bizonyítási vagy erőforrásbeli nehézségek miatt.

Fontos látni, hogy a hatékonyság érve nem pusztán arról szól, hogy adott esetben megfontolható ennek a megoldásnak a törvényi szabályozása, ha a jogalkotó hatékonyságra törekszik. A máshogy nem biztosítható jogorvoslat elősegítése emberi jogi jogsértések esetén önmagá-

ban is emberi jogi követelmény, a hatékony jogorvoslat a nemzetközi jogban is megfogalmazott cél.²¹ Az államoknak kötelessége hatékony jogorvoslatot biztosítani az emberi jogi jogsértésekre, amint ezt különböző emberi jogi tárgyú dokumentumok ki is mondják, például az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (8. cikk), az Emberi Jogok Európai Egyezménye (13. cikk), a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (2. cikk), a Faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküsz-

öböléséről szóló egyezmény (6. cikk), az Emberi Jogok Amerikai Egyezménye (25. cikk), az Ember és Népek Jogainak Afrikai Chartája (7. cikk). Az ENSZ Közgyűlése által 2005-ben elfogadott, súlyos jogsértések esetén biztosítandó jogorvoslatra vonatkozó alapelveket és iránymutatásokat rögzítő dokumentum²² külön nevesíti a csoportokat célzó jogorvoslatot. A dokumentum preambuluma leszögezi, hogy a jogsértések lehetnek kollektívek, illetve érinthetnek

csoportokat, és a 8. pontban az áldozat fogalmának meghatározása is tartalmaz utalást arra, hogy a jogsértés lehet „egyéni vagy kollektív”. A 13. pont kötelezi az államokat, hogy törekedjenek olyan eljárások kialakítására, amelyek lehetővé teszi, hogy adott esetben csoportok is előterjeszthessenek reparációs igényt. Érzékelhető egyfajta törekvés arra, hogy a jog megfelelő választ találjon a tömeges jogsértésekre. A jelen tanulmány ehhez kíván hozzájárulni. Ha egy adott kisebbségi igény esetében a csoportos perlés nyújtana hatékony jogorvoslatot, akkor ennek a megoldásnak a biztosítása az érintett állam nemzetközi jogi kötelezettsége.

Az alábbiakban először a szűkebben vett hatékonysági érvet vizsgálom, majd rátérek a csoportos perlés mellett szóló tágabb egyenlőségi érvekre.

A csoportos perek általában összetettebbek, mint az egyéni ügyek, ugyanakkor az összevonással nőhet nem csak az eljárási hatékonyság – beleértve a párhuzamoságok csökkentését, a bizonyítást, az erőforrások koncentrációját vagy a jogorvoslatot –, de a jogkövetkezmények alkalmazása is hatékonyabb lehet. Jack B. Weinstein amerikai bíró az ismétlődő ügyek számának csökkentését emeli ki. Akár marasztalással, akár a jogsértés hiányának megállapításával, akár egyezséggel zárul az eljárás, csoportos per esetén a döntés kiterjedt jogviták végére tehet pontot (‘closure’). Ezt az elemet gyakran úgy emelik ki, mint ami az alperesi érdeket is szolgálja: a károkozó egyszeri kifizetéssel mentesülhet a további perek és igények fenyegetésétől.²³ Másfelől viszont az ügyek egyéni elbírálása teret engedhet annak, hogy a bírósági rendszer kísérletezzen, és az egyedi döntések és jogorvoslatok végén jobban átgondolt, illetve már tesztelt döntést hozzon. Ez azonban azzal is járhat, hogy az egyes ügyekben eltérő döntések születnek, a korai pereskedők kockázata nagyobb, és hosszabb időre van szükség, mire a végleges döntés megszületik, és még ekkor is esetleges és töredeztet lehet a kép, hogy milyen mértékben felel végül az alperes a szélesebb körben okozott károkért. Fontos látni, hogy az ügyek összevonásával csökkenhet ugyan a bizonytalanság és az ügyekkel töltött idő, de a jogorvoslati szinteken való kísérletezés lehetősége egyetlen – vagy legalábbis kisebb számú – eljárásra korlátozódik.

Az aggregálás azzal is járhat, hogy az egyébként nem – vagy nem gazdaságosan – érvényesíthető igények is peresíthetővé válnak, illetve nő a győzelem esélye, ha az összevonás révén nagyobb a bizonyításra vagy általában

az eljárásra fordítható összeg. Az igények összevonása a peres felek számára is lehetővé teszi az erőforrások koncentrálását. Mivel ez alperesi oldalon gyakran adott (sokszor az állam vagy egy bizonyos gyakorlattert felelős intézményi szereplő képében), a csoportos perlés a felek közötti egyensúly megteremtésének irányába hat: egy erős szereplővel szemben nem töredeztet tényező, hanem egységes képviselő áll. Nagyobb a valószínűsége, hogy sikerül finanszírozni a jöllehet drágább, de alaposabb felkészülést, ha úgy indul a per, hogy a felperesi oldal az érintettek szélesebb tömegét képviseli. Az ügyek összevonása a méretgazdaságosság szempontjából jelentős: a nagyobb ráfordítás révén szélesebb körű bizonyításra nyílik lehetőség, és magasabb színvonalú képviselőt válik elérhetővé.²⁴

A csoportos perlés segíthet az olyan igények érvényesítésében, amelyeknek a peresítése egyéni úton nem lenne kifizetődő, összességében hozzájárulva ahhoz, hogy a kisebb jogsértések esetén is hatékony elrettentő erővel lépjen fel a jog. A kisebbségi jogi jogsértések típusainál utaltam a népirtásra mint a legsúlyosabb jogsértésre. Mi a helyzet a spektrum másik végével, az olyan jogsértésekkel, amelyek csekély mértékűek ahhoz, hogy kifizetődő legyen a peresítésük?²⁵ Elképzelhető-e például, hogy a nyelvhasználattal kapcsolatos kisebbségi jogi jogsértések érvényesítése ne pluszkiadásokkal járjon, hanem az egyénenként nézve elenyésző mértékű nem vagyoni igények összekapcsolása révén, nagyobb számú tényleges vagy potenciális áldozat nevében fellépve, materiális értelemben is megérje a

AZ AGGREGÁLÁS AZZAL IS JÁR HAT, HOGY AZ EGYÉBKÉNT NEM – VAGY NEM GAZDASÁGOSAN – ÉRVÉNYESÍTHETŐ IGÉNYEK IS PERESÍTHETŐVÉ VÁLNAK, ILLETVE NŐ A GYŐZELEM ESÉLYE, HA AZ ÖSSZE VONÁS RÉVÉN NAGYOBB A BIZONYÍTÁSRA VAGY ÁLTALÁBAN AZ ELJÁRÁSRA FORDÍTHATÓ ÖSSZEG

jogérvényesítés? Bár sok minden múlik a konkrét szabályokon és a joggyakorlaton, a csoportos perlés lehetővé tétele segíthet abban, hogy a hagyományos bírói jogorvoslati út az ilyen helyzetekre is megoldást nyújtson. Ennek nem csak a jogsértés áldozatainak szempontjából van jelentősége, hiszen a „jogsértés és jogsértés”, „jogsértő és jogsértő” közötti önkényes különbségtétel megszűnését is eredményezheti. Igazolható-e, hogy egy technikainak tűnő körülménynek (hogy széttöredeztet módon jelenik-e meg a kár) adott esetben döntő hatása van arra, hogy a károkozót felelősségre vonják-e? Van-e különbség aközött, ha a jogsértők tízezer embert károsítanak meg fejenként ezer forinttal, vagy néhány ember megkárosítva szereznek tízmillió forintot? A jogsértő megmenekülhet a jogkövetkezmények elől – sőt, következmények nélkül folytathatja a jogsértést –, ha az okozott kár kellően széttöredeztet. Ez önmagában

indokolthatlan megkülönböztetéshez vezethet, ha közben a kár társadalmi szinten ugyanolyan jelentős, mint ha koncentráltabban jelentkezne a jogsértő magatartás hatása. Az egyéneket csekélyebb mértékben érintő, de társadalmi léptékben már érzékelhető károkozásokhoz is hatékony jogérvényesítési mód lehet a csoportos perlés, a „sok kicsi sokra megy” logikáját követve, ami visszatartó erő jelenthet akkor is, ha a jogsértés áldozatainak egyenként nem érné meg fellépni a jogsértéssel szemben.²⁶ A csoportos perlés tehát hatékony jogorvoslatot nyújthat olyan esetekben is, amikor az egyéni eljárások nem lennének hatékonyak.

Vannak továbbá olyan igények, amelyek egyáltalán nem vagy csak jelentős nehézséggel egyéniesíthetőek, illetve olyanok, amelyeket a jogrendszer nem tud „értelmezni”. A kulturális jellegű veszteségek, mint például a nyelv vagy a korábbi generációk tudásának elvesztése, nehezen ragadhatók meg egyéni szinten, és ritkán érvényesíthetők hatékonyan. Ha a jogrendszer a „jogilag nem értelmezhető” veszteségeket nem ismeri el, akkor David Rosenberg szerint csak részleges kártérítést tud nyújtani, az intézményrendszer elfogultsága pedig további jogkorlátozást eredményezhet, különösen a kisebbségek vagy a szegények számára.²⁷

A csoportos perlés jogorvoslatot nyújthat olyan kisebbségi igények esetén, amelyek a nyugati típusú jogrendszerek részrehajlása miatt nem kapnának védelmet. Korábban szót ejtettem arról, hogy a nyugati jogrendszerek fontos jellemzője (és sokszor erénye) az egyéni elbírálás előnyben részesítése, a kollektív megfontolásokkal szemben pedig a szkepszis vagy egyenesen az elutasítás. Fontos azonban látni, hogy ez oda vezethet, hogy kisebbségek esetében a jogrendszer kizárja a csoportos igények elismerését. Különösen olyan kisebbségeket érinthet ez hátrányosan, amelyek esetében lényegesebb a kollektíva szerepe. Az óslakos népek jogairól szóló nyilatkozat – amelyet az ENSZ Közgyűlése 2007-ben fogadott el – jól tükrözi a megfogalmazásában ezt a szempontot: a legtöbb kisebbségi jogi dokumentummal szemben kifejezetten kollektív nyelvezetet használ.²⁸ Vannak olyan, a kollektívára nagyobb hangsúly helyező kisebbségi kultúrák, amelyek esetében a közösségi tulajdon az uralkodó tulajdoni forma. Európában például a számi kisebbség esetén érzékeltethető ez a probléma: a rénszarvastartásra közösen használt legelők vonatkozásában nemcsak az egyéni tulajdon jogi fogalma hiányzott, de a tulajdonviszony állami dokumentációja is. A kulturális különbségekre érzékeny

norvég bírói megközelítés azokból a történeti forrásokból indult ki, amelyek igazolták ezt a birtoklási formát, és vélelmet állított fel a számi földhasználati jogok mellett, amelyet a (jellemzően többségi társadalomhoz tartozó) földtulajdonosoknak kellett további bizonyítékokkal alátámasztva vitatni.²⁹ Egy enél szigorúbb, egyedi bizonyítékokat megkövetelő hozzáállás esetén – a szomszédos Svédországban hasonló ügyekben hosszú ideig ez volt a gyakorlat – a kisebbséghez tartozók igényei akár teljesen kívül is rekedhetnek a jogi elismerés határain.³⁰

A nagy számok ereje – ami alapján belátható, hogy újabb diszkriminációhoz vezet, ha túl könnyen lesöpörjük a kisebbségek által megfogalmazott, a többségi jogi nyelv által nehezebben megragadható igényeket – alkalmas lehet a bizonyítási teher megfordítására és általában a bírósági győzelemhez szükséges érzékenyítésre.

Kisebbségi kontextusban különösen jelentős előny lehet a csoportos perlés megerősítő funkciója: a tömeges fellépés védelmet jelenthet, és önmagában is fontos szimbolikus üzenetet hordozhat, ami szervezési segítséget jelenthet a további (politikai) küzdelmekhez. A csoportos fellépés révén a megtorlástól való félel-

mükben nem perlő felek is jogorvoslatot juthatnak.³¹ Előfordulhat, hogy egyenként nem vállalnák fel a szereplést és a konfrontációt, de egy csoport tagjaiként kellően védve érzik magukat, miközben megmarad számukra az eljárás azon előnye, hogy ha kívánják, aktív szereplők maradhatnak az ügyben. Megtorlástól való félelem esetén jó megoldás a közérdekű perlés lehetősége is, és valóban vannak esetek, amikor jobb, ha külső szereplő – jellemzően egy jogvédő szervezet – lép fel. Ugyanakkor ez a megoldás azzal járhat, hogy az érintettek kevésbé vagy egyáltalán nem lehetnek befolyással a jogérvényesítési stratégiára,³² ahogy ez egyéni eljárásokként megindított stratégiai perek megindításánál is előfordulhat. Brandon L. Garrett mutat rá arra, hogy alkotmányos ügyekben az egyéni eljárásoknak túl nagy jelentősége lehet, túl sok minden múlhat azon, hogy éppen abban az ügyben milyen egyedi körülmények álltak fenn. Szerinte az aggregálással nő a legitimitás, a részvétel és a képviselés.³³ A sikeres kisebbségi jogérvényesítés visszaadhatja vagy erősítheti a kisebbséghez tartozók hitét, hogy a jogintézmények őket is védik.

A csoportos perlés eszköze révén érzékletesebben jeleníthetők meg az áldozatok, illetve a jogsértés kiterjedtsége és hatása. A per szimbolikus hatása önmagában hozzájárulhat a jóvátételhez: része lehet egy

átfogóbb stratégiának, amely felhívja a társadalom figyelmét a jogsértésre, és támogatottságot szerez az ügynek. Erre a kívánt hatásra utal az angolszász irodalom úgy, hogy egy ügy kapcsán korábban néma csoport vagy áldozat „hangot” kap. A csoport hallhatóvá-láthatóvá tétele katalizátora lehet a belső szervezettségnek, amennyiben a csoport tagjaiban tudatosul, hogy nincsenek egyedül. Jack Greenberg szerint az olyan ügyekben, mint „az elítéltek jogai, az iskolai szegregáció és a munkahelyi diszkrimináció [...] a

class action létfontosságú szerepet játszott[,]lehetővé téve a joghoz való hozzáférést sokak számára, akik egyébként reálisan nem indítottak volna pert”.³⁴

Egyértelműbb előny lehet, hogy a teljes csoport számára megítélt kártérítés eleve jobban átélhetővé teszi a károkozó magatartás valódi hatását. Egy szegregált iskola esetén például érzékeltethető a kár mértéke, ha a teljes érintetti körre – a korábbi és a jelenlegi, esetleg jövőbeli diákokra – vonatkozóan számoljuk össze az alacsonyabb szintű oktatás okozta nem vagyoni és vagyoni károkat, amelyek az alacsonyabb továbbtanulási arányból, a rosszabbul fizető állásokból, a magasabb munkanélküliségi arányból, ezek következményeként az alacsonyabb várható élettartamból fakadnak. Ezeket összesítve minden bizonnyal olyan nagyságú kártérítési összeget kapunk, hogy az nem csak az érintettek kompenzálását szolgálja, hanem a döntéshozókat is a gyakorlat megszüntetésére ösztönzi, továbbá érthetőbbé teszi a szélesebb társadalom számára is, hogy milyen hátrányok származnak az oktatási szegregációból.

A szélesebb közönség is átfogóbb képet kaphat, ha az ügy nagyobb médiafigyelmet kap, ami összességében hatékonyabb elrettentéshez és megelőzéshez vezethet.³⁵ A csoportos perlés maga egy szélesebb stratégia, illetve a politikai figyelemfelhívás és nyomásgyakorlás része lehet, amennyiben felhívja a döntéshozók és a választók figyelmét a jogsértő gyakorlatra.

A számok ereje más tekintetben is működhet. A szexuális visszaélések áldozatait nagyon sok esetben hagyta cserben a jogrendszer; jellemzően bizonyítási nehézségek, az intézményrendszer felkészületlensége vagy egyenes részrehajló működése miatt. Még a *#MeToo* kampányt megelőzően jelentek meg a sajtóban a humorista Bill Cosbyval szembeni vádak. A korábban eredménytelenül próbálkozó vagy a küzdelmet fel sem vállaló áldozatok egyre nagyobb számban vállalták, hogy a nyilvánosság előtt elmondják a történetüket. Ahogy nőtt a megszólalások szá-

A CSOPORTOS PERLÉS MAGA EGY SZÉLESEBB STRATÉGIA, ILLETVE A POLITIKAI FIGYELEM FELHÍVÁS ÉS NYOMÁSGYAKORLÁS RÉSE LEHET, AMENNYIBEN FELHÍVJA A DÖNTÉSHOZÓK ÉS A VÁLASZTÓK FIGYELMÉT A JOGSÉRTŐ GYAKORLATRA

ma az áldozatok részéről, a sajtó, a közvélemény, majd a jogrendszer is reagálni kezdett: vádat emeltek ellene, és 2018-ban elítélték. Korábban meglehetősen hatékonyan védekezett azazal, hogy csak pénzt akarnak tőle, hamis vádak alapján. Általában igaz, hogy az egyénileg fellépő áldozatokat könnyebb akár fenyegetéssel, akár egyedi megállapodásokkal eltántorítani attól, hogy jogorvoslatot keressenek, ami megelőzhetné a további jogsértéseket is. Egy ügyvéd szavait idézve, aki motozáshoz levetkőztetett

fogvatartottak csoportját képviselte: „Nehéz egyedül meggyőzni az esküdtszéket arról, hogy igazat monddunk, [de] ha ötven vagy hatvan vagy százezer ember mondja ugyanazt, az átbillenti a mérleget, megváltoztatja az erőviszonyokat.”³⁶

Az esetek összevonásának egyik hatása, hogy a bíróság átfogóbb képet kap az ügyről,³⁷ ami következetesebb gyakorlathoz és megfelelőbb jogorvoslathoz vezethet. Az, hogy a bíróságokra hatással vannak az ügy formálisan nem jogiasított körülményei, illetve hogy a bíróságoknak ezeket a körülményeket figyelembe is kell vennie, fontos állítása a jogi realizmusnak vagy a kritikai jogelméletnek. Henry J. Steiner már a 80-as években úgy látta, hogy az amerikai bíróságok egyre inkább figyelembe veszik a balesetek értékelésénél, hogy sokszor nem elszigetelt esetekről, hanem valamilyen rendszerbe illeszkedő káresetekről van szó; az egyedi megközelítést tehát tágabb, rendszer szintű, csoportalapú, statisztikai bizonyítékokat is értékelő szemlélet váltja fel.³⁸ Danyl Levinson írja le úgy a jogsértéssel kapcsolatos döntéseket, mint amelyek tranzakciós kárfogalmat használnak, ugyanakkor nem igazítanak el abban a kérdésben, hogy hol húzzuk meg a határt a jogvita szempontjából releváns körülmények és az ezen kívül eső tények között. Sokszor az dönti el, hogy melyik félnek ad igazat a bíróság, hogy hol húzza meg ezt a határt, hogyan kezezi a jogsértést.³⁹

A kisebbségeket érő jogsértések esetén ez azért fontos lépés, mert ezzel válik lehetővé, hogy a közvetlenül nehezebben megfogható diszkriminációt a diszkriminatív hatás alapján, közvetett diszkriminációként bizonyítsunk. Amikor egy rasszista gyakorlat nem írott szabályokon alapszik, és a diszkrimináló tudja, hogy vigyáznia kell a látszatra,⁴⁰ nehéz lehet egyéni ügyekben fellépni a jogsértés ellen. Önmagában az, hogy egy fekete vádlottat olyan esküdtszék ítél el, amelyben nem ülnek fekete esküdtek, nem bizonyíték arra, hogy diszkrimináció történt; ha ugyanez száz és száz esetben szinte kivétel

nélkül ugyanígy zajlott le, az nehezen megdönthető vélelmet állíthat fel az eljárás jogszerűtlensége mellett. A *McCleskey v. Kemp*-ügyben az amerikai legfelső bíróság azért tudta elutasítani a diszkriminatív gyakorlatot statisztikai alapon igazoló beadványt, mert nem fogadta el az egyéni ügyön túlmenő bizonyítékokat – vagyis az egyéni fókusz lehetővé tette, hogy a kisebbséget diszkrimináló gyakorlat jogilag megfoghatatlan maradjon.⁴¹ Ha a bíróság a diszkrimináció érintettjei teljes csoportjának ügyét kénytelen elbírálni, sokkal nehezebbé válik a tágabb bizonyítékok és a releváns kontextus kizárása. *A csoportos eljárás külön rendelkezés nélkül is alkalmas arra, hogy a diszkriminatív gyakorlatot jogilag megragadhatóvá tegye a csak tágabb látószögből észlelhető következmények bizonyítása révén.*

A skála az időben, tárgyban és személyek tekintetében szűkebbektől a tágabb megközelítésekig terjed, és attól függ például a csoportalapú megerősítő intézkedések vagy akár a kvóták alkotmányos megítélése, hogy mennyiben vagyunk hajlandóak múltbeli vagy tágabb csoportot érintő jogsértéseket releváns körülménynek tekinteni annak megítélésekor, hogy történt-e megkülönböztetés. Hasonlóan ellentétes következtetésre juthatunk, ha az állammal vagy a károkozóval való kapcsolatot egyszeri, elszigetelt jelenségnek tekintjük, szemben azzal, ha egy átfogó eseménysorozat egy-egy epizódjaként értékeljük a sérelmezett magatartást. A keretezés nem magától értetődő, ez maga is tárgya a jogvitának. Annak eldöntése, hogy alkalmas-e egy jogvita az összevont eljárásra, mérlegelést igényel. Az amerikai szabályozásban a közös elemek túlsúlya vagy a teljes csoportra vonatkozó jogkövetkezmények olyan szempontok, amelyeket mérlegel a bíróság, amikor a csoport elismeréséről ('class certification') dönt. Ebben a döntésben arról kell indokolást adni, hogy miért (nem) került sor a csoport elismerésére az eljárás keretein belül.

Mindez azért is különösen fontos a kisebbségi jogi jogsértések esetén, mert maga a jogrendszer is lehet elfogult, a szabályai és fórumai révén. Ezt megszüntetni a csoportos perlés intézménye önmagában nem képes, de hatékonyabban szembesítheti a bíróságot magával a dilemmával, indokolásra kényszerítve, ha a csoportos elbírálás miatt kézenfekvő tágabb keret helyett ragaszkodott a szűkebb, egyéni fókuszhoz.

Az Egyesült Államokban a csoportos perlésről folyó vitának fontos kérdése, hogy a *class action* egyes formái nem nyújtanak-e túlzott előnyt az elismert

csoport számára. Az eljárás több olyan sajátosságára hivatkozom itt is, amelyek egyértelműen kedveznek a csoportos perlés eszközt alkalmazó félnek, ugyanakkor ez a hatás éppen a kisebbségi helyzetben élők esetében tűnik a leginkább igazolhatónak: a kisebbségi jogvédelem kiinduló feltevése általában az, hogy a többségi döntéshozatal alapján létrehozott intézményrendszerbe épített hátrányokkal szemben kell kompenzációt nyújtani a kisebbségekhez tartozóknak. Mivel a csoportos perlés ehhez képest egy meglehetősen korlátozott területen használható – ezen a korlátozott területen azonban szerintem hatékony – eszköz, nehezen vethető fel az aggály, hogy bármilyen értelemben túlkompenzálna. Tehát olyan egyenlősítő intézkedésről van szó, amely alkalmas lehet arra, hogy a kisebbséget kedvezőbb helyzetbe hozza a jogérvényesítés terén. *Az egyenlősítő hatásra vonatkozó érvek azt is magukban foglalják, hogy a csoportos perlést érdemes az antidiszkriminációs eszköztár részének tekinteni: olyan eljárási segédletként kezelni, amely más, nem eljárási szabályok mellett segítheti a hátrányos megkülönböztetést eredményező, jogsértő gyakorlatokkal szembeni jogi fellépést.*

A kisebbségi igények érvényesítése előtt tornyosuló egyik legnagyobb akadály a részrehajlás, ami gyakran burkoltan jelentkezik, és ez még nehezebbé teszi az ellene való küzdelmet. Számos jogon kívüli tényező is akadályozhatja a sikeres fellépést. Ha a kisebbség számára hátrányos hozzáállás áthatja a társadalmat, az ahhoz vezet, hogy a jogrendszer bizonyos elemei – a tartalmi és eljárási szabályok, valamint a bíróságok maguk is – a részrehajlás foglyai lehetnek. Ez a felismerés áll a korábban hivatkozott *Carolene*

Products-döntés 4. lábjegyzete és Ely kapcsolódó elmélete⁴² mögött: azok a kisebbségek, amelyek kevésbé számíthatnak a többségi elvű döntéshozatal miatt arra, hogy valaha jogalkotói pozícióba kerüljenek, erősebb bírói védelmet igényelnek. Ez egyúttal válasz arra az ellenvetésre is, mely szerint a kisebbségi jogérvényesítés túlzott megerősítése a demokratikus döntéshozattal megy szembe. Ronald Dworkin meggyőzően fejtette ki, hogy ez a nézet a demokratikus elv félreértésén alapszik,⁴³ és a kisebbség védelme adott esetben éppen a demokrácia mögötti egyenlőségi elvárást segíti a többségi döntéshozatal kisebbségellenes, ezért egyenlőtlenséget erősítő folyamataival szemben. Ráadásul a rendszerszintű, átfogó gyakorlatok megváltoztatását célzó igények esetén ritkán bizonyul elegendőnek a bírósági jogérvényesítés: többnyire törvényhozói, végrehajtói támo-

gatásra is szükség van. Ausztráliában a bíróságok több körben döntöttek az őslakosok részéről felmerülő földigényekről, és minden esetben (ellen)reakció volt tapasztalható a többségi elvű döntéshozatal részéről.⁴⁴ Ez egyúttal azzal a veszéllyel is jár, hogy a politikai hatalmi tényezők szabotálják a hatékony jogorvoslatot (ezért sem biztos, hogy találó „párbeszéd”-ként leírni ezt a folyamatot). Ez valós kockázat, és fontos látni, hogy a csoportos perlés önmagában nem bombabiztos megoldás, csak egy azon eszközök sorában, amelyek valószínűbbé teszik, hogy az egyenlőségért folytatott küzdelem sikerrel jár. A csoportos perlés bevezetése ott kecsegtet leginkább sikerrel, ahol intézményi részrehajlások tapasztalhatók (tehát van mit kompenzálni), ugyanakkor ez a jelenség nem annyira erős, hogy reménytelenné tegye azt, hogy a bíróságok a népszerűtlen igényekkel fellépő, népszerűtlen kisebbségek javára ítéljenek.

Az összevonással növelt fellépési lehetőség biztositókat jelent, hogy ha elmarad a centralizált állami fellépés (pl. az egyenlőségi intézmények, az ügyészség részéről), és az intézményrendszer maga blokkolná az igényérvényesítést, akkor is lehet hatékony a peresítés, egyfajta megerősített magánosított jogérvényesítés ('private enforcement') révén. Hasonló logika működik a (pót)magánvadás eljárásokban vagy a versenyjogban, ahol magánindítvány alapján kényszerítik ki a hatóságok vagy bíróságok a versenyjogi előírások betartását. A csoportos perlés jelentős részben függetlenítheti a garanciákat a központi – esetenként kisebbségellenes – befolyástól, és segíti a jogérvényesítés decentralizálását, illetve demokratizálását, bár nem számolja fel teljesen az intézményes részrehajlásból fakadó egyenlőtlenségeket. A csoportos perlés nem csodaszere, csak egy célzott eszköz, amely más eszközökkel – például a közérdekű igényérvényesítéssel, egyenlőséget célzó állami szakpolitikával és intézményekkel – együtt tudja maximalizálni a jog egyenlősítő potenciálját.

A csoportok és a hozzájuk kapcsolódó szankciók meghatározásával a bíróság rugalmasan tud reagálni a jogsértésre, az okozott kár sajátosságaira. A tanulmány kiinduló állítása volt, hogy miközben a kisebbségi törekvések gyakran csoportosintű elismerést tűznek ki célul, a jogrendszerek ezt gyakran visszautasítják. Az, hogy az elismerés csak egy-egy eljárás keretein belül érvényes, csökkentheti ugyan az értékét, ugyanakkor fontos előnyökkel is jár. Egyrészt az ilyen típusú elismerés jobban képes követni a jogsértés jellegét, megjeleníthetővé tesz belső törésvonalakat – akár alcsoportok ('subclasses') létrehozásával –, másrészt a

csoportok elismerését ellenzők egyik fontos félelmét is kezelhetővé teszi, hiszen nem ad utat az esetleges illiberális gyakorlatoknak. Gyakori érv a csoportjogokkal szemben, hogy azok belső elnyomáshoz vezethetnek.⁴⁵ A csoportos perlés esetén az utóbbi esélye minimális, hiszen a csoport elismerése az eljárásra korlátozódik, működése pedig a jogkövetkezmények alkalmazására, bírói felügyelet alatt, a bíróság által megállapított rend szerint.

A belső törésvonalakra annyiban is válasz a rugalmasság, hogy a kártérítés mértéke tekintettel lehet arra, hogy egy belsőleg tagolt károsult csoport áll a károkozóval szemben. Egyéni ügyekben is előfordul, hogy a bíróság általánosan kártérítést ítél meg.⁴⁶ Elképzelhető olyan eset, ahol lehetetlen, túlzottan nehéz vagy túlzottan (például a kár mértékét meghaladóan) költséges pontosan megállapítani az egyedi károk nagyságát, ugyanakkor jó közelítés adható a károk átlagos mértékeire. A Sanchez-fennsíkon történt megszárlás kapcsán az Amerika-közi Emberi Jogi Bíróság azonos mértékű, tehát egyéniesítés nélküli vagyoni és nem vagyoni kártérítést ítél meg a túlélőknek, valamint az egész csoportot segítő intézkedéseket írt elő.⁴⁷ A Marcos-ügyekben, ahol Ferdinand E. Marcos elnöksége alatt a Fülöp-szigeteken elkövetett jogsértések áldozatait képviselték csoportos per keretében, a bíróság statisztikai mintavételi eljárással állapította meg a kártérítés mértékét, öt kategóriába sorolta az áldozatokat.⁴⁸ Ez a megoldás valahol félúton van a teljes egyéniesítés és az egyenkártérítés között: megjelenik benne az egyéni elem, de csoportosintű egységesítve, számos egyéni elemet félretéve döntött a bíróság arról, hogy kinek mekkora összeg jár.

A Wal-Mart-ügyben viszont úgy döntött az amerikai legfelső bíróság, hogy a munkahelyi diszkrimináció ellen fellépő női alkalmazottak azért nem léphetnek fel csoportként, mert a csoport tagjaival szembeni bánásmód esetről-esetre eltérő volt az egyes menedzseri döntések függvényében.⁴⁹ Nehéz olyan esetet elképzelni, amikor a károsultak helyzete teljesen azonos – még kis mértékű eltérést sem mutat –, az eltérésekre fókuszáló megközelítés pedig könnyen lehetetlenné teheti a csoportos perlést. Ezzel elveszítjük a csoportos perlés valamennyi előnyét, és figyelmen kívül hagyjuk azt, hogy csoportos perlés esetén is lehetőség van egyéniesítésre. Ugyanakkor nem zárható, hogy számos kisebbségi követelés esetében valóban meghatározóak az eltérések; tehát egyéni elbírálást tesznek szükségessé, és indokolják a csoportos kezelés elutasítását. A bíróságnak a csoport elismerésekor éppen azt kell mérlegelnie, hogy megfe-

A CSOPORTOK ÉS A HOZZÁJUK KAPCSOLT SZANKCIÓK MEGHATÁROZÁSÁVAL A BÍRÓSÁG RUGALMASAN TUD REAGÁLNI A JOGSÉRTÉSRE, AZ OKOZOTT KÁR SAJÁTÓSÁGAIRA

lelőbb eljárási forma-e a csoportos per, mint az egyéni jogviták. Ebben a tanulmányban pusztán amellet érvelek, hogy a bíróságnak lehetőséget kell adni erre a mérlegelésre, vagyis arra, hogy megfelelő körülmények esetén lehetőség legyen a csoportos perlésre.

A hatékony jogorvoslat érvét érdemes a jogorvoslat különböző típusai és céljai szerint felbontani. A cél megfogalmazható az elkövetett jogsértés minél hatékonyabb jóvátételeként, de a visszatartó erő optimális érvényesítéseként is.⁵⁰ Az intézkedések általában a jogsértő állapot megszüntetésére alkalmasak, míg a kártérítés mindkét irányba fejthet ki hatást: alkalmas az elrettentésre vagy visszatartásra, mivel azal fenyegeti a jogsértőt, hogy hasonlóan fizetésre kötelezik, de egyúttal kompenzálja is a károsult felet. A csoportos megoldásokat tekintve megállapítható, hogy az intézkedések, a tevésre kötelezés – például a diszkriminatív gyakorlat intézményes felszámolása, szegregáció megszüntetése stb. – általában a felperesek számától függetlenül egy tágabb csoportot érintenek. A csoportos perlés annyival nyújt többet, hogy képvisellet biztosít az érintettek teljes (de legalábbis szélesebb) körének, így kisebb az esélye annak, hogy az érdekeltek egy szűkebb csoportjának érdekeit képviselve a döntés végül szembe megy más érintettek érdekeivel; pusztán azért, mert az utóbbiak nem felek az eljárásban.

Az intézkedésekre és összetettebb bírósági kötelezésekre⁵¹ úgy szokás tekinteni, hogy azok valamilyen intézményes vagy társadalmi gyakorlat megváltoztatását célozzák; érvényre juttatva a jog „átalakító” potenciálját a konzerválás, helyreállítás mellett. Roberto Unger egyenesen „destabilizáló jogok”-ról beszél.⁵² Ugyanakkor ezek a megállapítások a polgári jog kiemelt szankciótípusára, a kártérítésre is igazak: a felelősség megállapítása és a kártérítés kiszabása – különösen akkor, ha az ismétlődő jogsértések miatt az sokszorozódhat –, legalább ennyire befolyásolhatja a (potenciális) jogsértők magatartását. A jogkövetkezmények szélesebb körű alkalmazása hatékonyabban szolgálja azt a célt, hogy jogkövető magatartásra bírja a (potenciális) jogsértőket: „a tömeges kártérítési döntések szabályozási funkciót is betöltenek, alakítják a jogsértők magatartását”.⁵³

Mind az intézkedések, mind a kártérítésre kötelezés alkalmas eszközei lehetnek az olyan makacs és

strukturális jogsértések elleni fellépésnek, mint a rendszerszintű diszkrimináció; sőt, gyakran a jogkövetkezmény-típusok összekapcsolása lesz a leghatékonyabb.⁵⁴ A csoport perben állásának előnyei különösen a kártérítési elemnél jelentkeznek: bár intézkedések esetén is előnyös lehet, hogy egy teljes csoport számára tud jogkövetkezményeket alkalmazni a bíróság – nem csupán egyedi ügyben hozott döntésnek van kisugárzó hatása –, kártérítés és vegyes szankciók esetén fontos, hogy a teljes érintetti körre kiterjedő döntésnél testre szabottabb ítélet szület-

het. A csoportos perlés mint eszköz alkalmas arra, hogy jelentősen kiszélesítse egy bírósági döntés ha-

tását: akár a kompenzációs („múltba néző”), akár a megelőző („jövőbe néző”) jogpolitikai célt veszszük alapul, egy teljes károsult kör összefogása nagyságrenddel megnöveli egy ítélet hatását. Egy oktatási deszegregációs per esetén az érintetti kör egy része abban lehet érdekelt, hogy a korlátozott erőforrásokat a korábban károsultak (a szegregált iskolák volt tanulói) kompenzálására használják, míg a jelenlegi (és leendő) tanulók és szüleik inkább a diszkriminatív gyakorlat felszámolására koncentrálnának. Alcsoportok elismerésével a bíróság egyszerre alakíthat ki olyan ösztönzőket, amelyek hatékonyan számolják fel a jogsértő gyakorlatot, és szabhat ki olyan

kártérítési szankciókat, amelyek az áldozatok kompenzálása mellett anyagilag ösztönzik a károkozókat a jogsértő magatartás jövőbeni kerülésére. Ha a jogsértő magatartás szélesebb körre sugárzik ki, a kör minél teljesebb lefedése révén valószínűbb, hogy a kártérítés hagyományos polgári jogi eszközével is elérhető az a cél, hogy olyan helyzet álljon elő az ítélet végrehajtásával, mintha a kár be sem következett volna. Az átfogóbb kártérítés egyúttal hatékonyabban bírja rá a jogsértőt arra, hogy változtasson a gyakorlatán, hiszen nehezebben úszhatja meg, hogy az esetleg szétszórtan jelentkező károkat megtérítse.

Az összefoglalás előtt még két esetkörre térek ki, amelyeket illetően a csoportos perlés megfelelőbb eszköz lehet, mint az egyéni perek. Az egyik a korlátos alperesi források problémája, amely ahhoz vezethet, hogy a megítélt kártérítéshez sokan nem jutnak hozzá, a másik az elévülés kérdése. A probléma illusztrálására álljon itt egy szövetségi bíróságot vezető bíró, Korman főbíró pesszimista kicsengésű meg-

állapítása a holokauszttal összefüggő igények bírósági érvényesítéséről: „Az alternatívva [...] elnyújtott, összetett és nehéz pereskedés volt, melynek révén a felperesi csoport győzelme bizonytalan lett volna. A felperesek nagy részének kora és egészségi állapota miatt is fontosnak tűnt a gyors eredmény. Az idő múlása, a dokumentumok eltűnése, a tanúk halála miatt a felperesek által megszerezhető kártérítés összegét akkor is rendkívül nehéz lett volna pontosan kiszámítani, ha sikerült volna megnyerniük a pert.”⁵⁵

Ez az érvelés jól mutatja az egyéni eljárások korlátait, ugyanakkor számos olyan problémát vet fel, tartalmaz, amely egy csoportos perben kezelhető. A konkrét esetben a svájci alperesek, köztük a kormány, a jogi eljárások alatti nyomásnak engedve olyan bizonyítékokkal álltak elő, amelyek alapján meg lehetett állapítani az igények (az alpereseket gazdagító, holokauszttal összefüggő pénzek) összesített nagyságát, de az egyéniesítés ezek alapján nem volt lehetséges. A bizonyítékok hiányossága mellett az is nehézséget jelentett, hogy a tömeges gyilkosság, a népiártás mint jogsértés éppen azzal járt sok esetben, hogy nem volt túlélő leszármazó, aki igénnyel léphetett volna fel. Mégis nehéz azt elfogadni, hogy emiatt a gyilkosságokból profitáló alperesek a továbbiakban is gazdagodjanak. Azzal, hogy a bíróság egy teljes jogosult csoportot jelöl ki, olyan megoldásokat lehet alkalmazni, amelyek révén a túlélőkön és leszármazottakon vagy például alapítványokon keresztül – célok kijelölésével – nyújthatók az áldozati csoport számára kedvezmények. Ehhez hasonló eszköz az Egyesült Államokban a *cy-près* intézménye, amely a károsult csoportokhoz közel álló célokra fordítható kártérítés megítélését teszi lehetővé, tipikusan a károkozással összefüggő közcélra.

A csoportos eljárásban számos áldozat részére biztosítható jogorvoslat, az aktív részvételük nélkül, és olyan helyzetekben is, amikor egyébként az érintettek nem perelnének, illetve kifutnának az időből, akár elévülés, akár az alperesi források kimerülése miatt. A szélesebb körben kárt okozó jogsértések esetében gyakori, hogy a rendelkezésre álló alperesi források nem érik el az okozott kár összegét. A hagyományos, egyéni peres megoldás ahhoz vezethet ilyen esetben, hogy a jobb helyzetben lévő – például jobban informált – áldozatok teljes kártérítést kapnak, míg azoknak, akik „később ébrednek”, már egyáltalán nincs esélyük ellentételezésre. Csoportos elbírálás esetén azonban arányosítható a kifizetés, vagy más módon biztosítható

A CSOPORTOS ELJÁRÁSBAN SZÁMOS ÁLDOZAT RÉSZÉRE BIZTOSÍTHATÓ JOGORVOSLAT, AZ AKTÍV RÉSZVÉTELÜK NÉLKÜL, ÉS OLYAN HELYZETEKBE IS, AMIKOR EGYÉBKÉNT AZ ÉRINTETTEK NEM PERELNÉNEK, ILLETVE KIFUTNÁNAK AZ IDŐBŐL, AKÁR ELÉVÜLÉS, AKÁR AZ ALPERESI FORRÁSOK KIMERÜLÉSE MIATT

a méltányosság, hiszen a bíróság egyben látja az igényeket. Ez azzal is járhat, hogy a hátrányosabb helyzetből induló áldozatok nem válnak a jogérvényesítés áldozataivá is: nem esnek el az őket megillető kártérítéstől pusztán azért, mert kevésbé hatékony a jogérvényesítő képességük.

Időben elhúzódó, folyamatos jogsértések – például egy szegregált iskola fenntartása – esetén hosszú időszakokra visszamenően sikerülhet a jogsértést bizonyítani, azokat az éveket is lefedve, amikor a joggyakorlat szerint még nem volt lehetőség a jogérvényesítésre. A konkrét eredmény természetesen az elévülési szabályok fényében változhat, de egy csoportos perben a bíróságnak lehetősége van arra, hogy az azonos, illetve folytonos jogsértésből fakadó igényeket egységesen kezelje.

A csoportos perlés révén könnyebben összekapcsolhatóvá válnak a múltra és a jövőre vonatkozó igények: azoknak a követelése, akik a már elszenvedett jogsértés miatti kártérítést várják az eljárástól, és azoké, akik a további jogsértések megelőzését, a jogsértő helyzet felszámolását kérik a bíróságtól. Az összekapcsolás és az érdekcsoportok képviselője révén az eljárásban jobban artikulált igények mentén jobban remélhető, hogy olyan döntés születik, amely figyelembe veszi valamennyi érintett szempontjait. (Lásd ehhez fentebb a rugalmasság kapcsán tett megállapításokat is.)

A kisebbségi igények gyakran alapulnak történelmi igazságtalanságokon, amelyek nemzedékeken átívelően érvényesültek, és amelyek kapcsán a károsultak és a károk azonosítása nehézkes, a teljes egyéniesítés pedig gyakran lehetetlen. Az Egyesült Államokban nagy vitát kavarázó felvetés a rabszolgák leszármazottainak kárpótlása, de hasonló igények merülnek fel a gyarmatosítás vagy a nemzetépítési törekvések áldozatainak esetében is. A folyamatos jogsértéseknél vagy az el nem évülő kárigényeknél (például népiártás vagy egyes tulajdoni igények esetén) előfordulhat, hogy az időbeli távolság önmagában nehezzé teszi annak megítélését, hogy egyes károsultaknak milyen összeg járna, ugyanakkor indokoltabb is azt az áldozati közösség számára megítélni valamilyen formában, mint azt a károkozásból előnyt szerző félnek, vagy akár az államnál hagyni. Itt nem térek ki annak vizsgálatára, hogy mennyiben jótékony hatású a történelmi igazságtalanságokra jogi választ keresni, csak annyit rögzíték, hogy ilyen

irányú akarat esetén a csoportos perlés eszköze lehetővé teszi, hogy nemzedékeken átnyúló, nagyobb számú áldozatot érintő jogsértéseket is kezeljen a bíróság.

A csoportos perlés fentebb vázolt előnyei azok számára is meggyőzőek lehetnek, akik kifejezetten károsnak tartanák kollektív jogok elismerését, hiszen a csoportos perlés az egyéni jogok szintjén is érzékelhető előrelépést hozhat. A csoportos és az egyéni megközelítést lehet egymás mellett, egymást kiegészítve alkalmazni – ahogy a pszichológia terén is kimutatták, hogy az individualista és kollektivistáknak nem egymás rovására vannak jelen bennünk; vannak, akik mindkét területen alacsony, és vannak, akik mindkét területen magas értéket mutatnak.⁵⁶

Hiba lenne, ha a nyugati jogrendszerek ellenséges vagy távolságtartó hozzáállása kollektív szereplők vagy jogosultságokhoz egyértelmű hiányosságként értékelnénk. A kollektív érdekekre hivatkozás könnyen vezethet, és vezetett, tömeges egyéni jogsértésekhez. A csoport elismerése tehát legfeljebb korlátokkal támogatható, és absztrakt hivatkozás helyett konkrét előnyökkel kell igazolni annak szükségességét. Az itt tárgyalt javaslat ráadásul nem feltételezi, hogy meggyőző érveket találunk a kollektív elismerés mellett. Könnyen lehet, hogy erősebb érvek szólnak az egyéni megközelítés fenntartása mellett. A javaslat erénye részben abban áll, hogy az egyéni jogok elismerése mellett képes a csoportok nevében megfogalmazott igények érvényesítésére jogi megoldást kínálni. Nem kell eldöntenünk azt a kérdés, hogy valóban egyéni igények összefoglalásáról van-e szó, vagy az egyénektől részben elkülöníthető, csoport elleni jogsértésről és annak orvoslásáról van szó: a csoportos perlés révén elért jogorvoslat mindenképpen kivetül az egyénekre, mint ahogyan a csoportot célzó jogsértés is kisugárzott annak tagjaira.

A tanulmány abból indult ki, hogy egy tartalmi dilemmára annak közvetlen feloldása nélkül is adható részleges, eljárási válasz. Ugyanakkor ez a szűkebb fókusz nem jelenti azt, hogy a csoportos perlés alkalmazása ne járna átfogóbb, tartalmi változással. Ahogyan tágul a peresíthető igények köre, egyúttal átalakul az arról alkotott képünk is, hogy melyek a jogilag elismerhető és kikényszeríthető igények, jogok, hogy mit jelent a jogilag értelmezhető egyenlőség. Ezt nevezhetjük a csoportos perlés innovációs⁵⁷ képességének: az esetek összeadása tartalmi eredményt hoz, és érvelésem szerint számos előnyt hordoz a kisebbségi jogérvényesítés számára. Különösen fontos ez a populizmus és nativizmus erősödésének korában, amikor a kisebbségek nem sok kedvező fejleményre számíthatnak.

A tanulmány mellett érvelt, hogy a csoportos eljárás, amikor a képviselet egyéni meghatalmazások nélkül is kiterjed nagyobb számú peres félre, nem képes ugyan orvosolni minden problémát, mégis fontos szerepet tölthet be a kisebbségi jogi jogérvényesítésben, kifejezetten a nemzeti, etnikai, faji, vallási kisebbségek és az őslakos népek esetén. Bemutattam, hogy a csoportos jogorvoslat létező megoldás, nemzeti és nemzetközi fórumokon alkalmazzák; sőt, emberi jogi kívánalom azokban az esetekben, amikor igazolható, hogy a csoportos eljárás jelent hatékony jogorvoslatot; illetve olyan megoldás, amely fontos elemévé válhat az antidiszkriminációs eszköztárnak. A javaslat erénye, hogy nem függ attól, hogy egyébként mit gondolunk a kollektív kisebbségi jogok kívánatosságáról; az előnyök jelentős része a szigorúan egyéni jogfelfogás szempontjából is vonzóvá teszi ezt a megoldást.

A közjogi jogsértések gyakran tesztelik a polgári peres eljárás és a hagyományos polgári jogi megközelítés határait. A szélesebb körre kiterjedő, egyszerű ügyletekre nehezebben lebontható igények bírósági kezelése szintén nehézségekbe ütközhet. Kisebbségi jogérvényesítés esetén a két kihívás egyszerre jelentkezik, ezért különösen hasznos olyan eszköz alkalmazása, amelyet ezekre az összetettebb helyzetekre találtak ki.

Először rámutattam néhány kérdésre, amelyet illetően a létező kisebbségi jogi garanciák hiányosak, majd ezekhez kapcsolva áttekintettem, hogy milyen előnyökkel járhat ezen a téren a csoportos eljárás bevezetése. Ennek során kitértem számos, a javaslattal szemben felmerülő ellenvetésre és aggályra. Az első ezek közül, hogy nehéz lehet a csoport határainak megvonása, valamint a megfelelő képviselet biztosítása, amennyiben a csoport akár csak kis mértékben is heterogén. Amellett érveltem, hogy mivel a csoport bírósági elismerése kizárólag az érvényesített igényre szorítkozik, ezek kezelhető nehézségek: alcsoporthozásával, képviselő kiválasztásával, az utóbbi munkájának bírósági felügyeletével megfelelő garanciák nyújthatók. A bírói kontroll azt is jelenti, hogy a kollektív jogok kapcsán felmerülő legfőbb aggály, a csoporttagok elnyomása nem jelent valódi veszélyt.

Kritika érheti a megközelítést azért is, mert egyéni meghatalmazások nélkül teszi lehetővé az érintettek jogainak elbírálását. Ennek kapcsán a legfontosabb megállapítás, hogy stratégiai perek esetén számtalan esetben előfordul, hogy akár egyéni, akár közérdekű perekben úgy döntenek el átfogóbb jog-

kérdéseket, hogy az érintettek döntő része semmilyen befolyással nem lehet arra, hogy mikor, milyen ügyet visznek bíróság elé, és milyen módon. Ehhez képest kedvezőbb a csoportos eljárás azon megoldása, amely a megfelelő képviselő biztosítását kifejezetten a bíróság felelősségévé teszi.

Az eljárás kimenetelétől részben függetleníthető az a pozitív hatás, hogy egy-egy kisebbségi jogsértés esetén a csoportot ismerik el, és a jogrendszer komolyan veszi és kezelni próbálja a csoportszinten megfogalmazott igényt. Az összevont elbírálás a méretgazdaságosság révén a szűk értelemben vett hatékonyságot szolgálja: rövidebb idő alatt, egységes formában dönt olyan kiterjedt jogsértésekről is, amelyek egyébként számos jogvitához vezethetnek, ezzel a károsultak mellett a bíróságok leterheltségét is csökkenti, és az alperesek számára is kedvező lehet, hogy mentesülhetnek a további, azonos alapon indított eljárások fenyegetésétől. Az aggregálás művelete szétaprózott igények esetén is lehetővé teszi a gazdaságos jogérvényesítést, valamint a hatékonyabb bizonyítást és képviselőt, az erőforrások összpontosítása pedig alaposabb előkészítést hozhat. Ez segíthet akkor, ha erősebb fél (intézményi szereplő) van az alperesi oldalon; legalább részben ellensúlyozni lehet az alperes erejét. A csoportos perlés kezelheti a kollektívára nagyobb hangsúlyt helyező (jellemzően őslakos) kisebbségi igények jogvédelmét, ezzel kompenzálva az abból fakadó diszkriminációt, hogy a nyugati, egyénre fókuszáló jogrendszerek esetenként nem igazolható módon zárják ki a kollektív igényeket a jogilag elismerhető igények sorából.

A csoportos perlés vezeti a bíróságok kezét abban, hogy hogyan keretezzék az ügyet, hol húzzák meg a jogilag releváns és a kizárandó tények közötti határvonalat. Mivel ebben különösen erősen jelentkezhet az intézményi részrehajlás, a rendszerszintű jogsértő gyakorlatokkal szembeni küzdelemben fontos fegyvert adhatunk a kisebbségi szereplők kezébe a csoport megjelenítésével, az esetek szélesebb körének szükségzerű bemutatásával, a statisztikai bizonyítás könnyebb igazolásával, esetleg a bizonyítási teher megfordításával. Nagyobb számú eset bemutatásával, a kiterjedt hatás érzékeltetésével mind a bíróság, mind a szélesebb közvélemény számára meggyőzőbben mutatható be, hogy miért kívánatos a jogsértő helyzet megszüntetése – gondoljunk a szexuális visszaélésekkel kapcsolatos közelmúltbeli fordulatra, amelynek révén több évtizede zajló jogsértő gyakorlatok kerültek nyilvánosságra, amint egyre nagyobb

számban jelentek meg az áldozatok. Csoportos perlés keretében az áldozatok könnyebben kapnak arcot és hangot, könnyebb a sajtóbeli visszhang révén politikai úton is érvényt szerezni egy-egy kisebbségi követelésnek, továbbá a csoportos perlés maga is katalizátora lehet a kisebbség önszerveződésének.

A csoportos kezelés lehetővé teszi a hatékony fellépést magánszereplők részére akkor is, ha a jogérvényesítéssel megbízott állami szereplő, például kapacitáshiány vagy elfoglaltság miatt, nem lép fel. Tekintve, hogy kisebbségek esetén feltételezhető a gyengébb pozíció, a csoportos perléssel szemben általában felhozott ellenvetés, hogy túl erős helyzetbe hozza a felperest, nem valós veszély: nehéz elképzelni a túlkompenzálást.

A csoportos perlés olyan eljárási keretet jelent, amelyben az összetett esetek is könnyebben kezelhetőek. A bíróság rugalmas módon alakíthatja az érintettek körét, alcsoportok létrehozásával és a jogkövetkezmények szabadabb megállapításával, a kollektív és egyéni elemek összekapcsolásával hatékonyabb jogorvoslatot kínálhat, amely jobban illeszkedik a jogsértés sajátosságaihoz. A bíróság a nehezebben egyéniesíthető jogsértések esetén

A CSOPORTOS PERLÉS VEZETI A BÍRÓSÁGOK KEZÉT ABBAN, HOGY HOGYAN KERETÉZZÉK AZ ÜGYET, HOL HÚZZÁK MEG A JOGILAG RELEVÁNS ÉS A KIZÁRANDÓ TÉNYEK KÖZÖTTI HATÁRVONALAT

általán kártérítést állapíthat meg a csoport tagjainak, a csoport egészét szolgáló intézkedéseket írhat elő, vagy statisztikai módszerrel részleges egyéniesítést alkalmazhat a szokványosabb egyéni jogkövetkezmények mellett. A csoportos perlés tehát megnyitja az utat a köztes megoldások rugalmas alkalmazása előtt. A csoportos eljárás keretében jól kezelheti a bíróság a hosszú időre visszatekintő, akár nemzedékeken átívelő igények szövevényes jogosultsági kérdéseit, vagy azt a problémát, hogy kimerülő alperesi források esetén ne csak a kedvezőbb pozícióból induló, jobban informált és tehetősebb károsultak kapjanak kártérítést. Ebben az értelemben is segítheti a csoportos perlést a joghoz való hozzáférést a társadalom legsérülékenyebb tagjai számára.

A csoportos perlés alkalmazása a kisebbségi jogérvényesítésben olyan innovatív eszköz lehet, amely az áttekintett előnyöknél fogva erősítheti a kisebbségek jogrendszerbe vetett bizalmát, miközben a kollektív jogokkal szemben gyakorta megmutatkozó többségi ellenérzést sem váltja ki. Bár eljárási megoldásról van szó, a fentiek alapján talán látható, hogy a javaslat alkalmazása olyan tartalmi változásokhoz is vezet, amelyek nem csak egyes ügyek kimenetelét fordíthatják meg, de általában alakíthatják a jogról alkotott felfogásunkat, és szélesebbre húzhatják a jogi úton biztosítható kisebbségi igények körét.

JEGYZETEK

1. ÖRKÉNY István: Az élet értelme, in Ö. I.: *Egyperces novellák*, hetedik, bővített kiadás, Budapest, Magvető, 1977, 386.
2. Lásd az Európai Szociális Charta 1995-ben elfogadott kiegészítő jegyzőkönyvét a kollektív panaszok rendszeréről. Néhány kisebbségi tárgyú, (sikeres) kollektív panasz eljárás: Európai Roma Jogok Központja (European Roma Rights Centre, ERRC) Görögország elleni 15/2003. sz. ügye, ERRC Olaszország elleni 27/2004. sz. ügye, ERRC Bulgária elleni 31/2005. sz. ügye, ERRC Bulgária elleni 46/2007. sz. ügye, ERRC Bulgária elleni 48/2008. sz. ügye, ERRC Franciaország elleni 51/2008. sz. ügye, ERRC Portugália elleni 61/2010. sz. ügye, Európai Romák és Utazók Fóruma (European Roma and Travellers Forum, ERTF) Franciaország elleni 64/2011. sz. ügye, ERRC Írország elleni 100/2013. sz. ügye, ERTF Csehország elleni 104/2014. sz. ügye.
3. European Court of Human Rights: *The Pilot-Judgment Procedure. Information note issued by the Registrar*, 2009, 1, http://www.echr.coe.int/Documents/Pilot_judgment_procedure_ENG.pdf.
4. Lásd mindenekelött az Aloeboetoe-ügyben, valamint a Plan de Sanchez-i mérsárlásról hozott döntéseket: Aloeboetoe et al. v. Suriname, Reparations and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (Sept. 10, 1993); Plan de Sánchez Massacre v. Guatemala, Reparations, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (Nov. 19, 2004). Az utóbbi esetben egy törzzsel szembeni fellépés során fegyveres és civil erők nemi erőszakot, kínzást és emberölést követtek el. Az ítélet számos szankciót állapított meg, és ezeket egyéniesítés nélkül szabta ki: személyenként 5000 dollár vagyoni és 20 000 dollár nem vagyoni kártérítés; infrastrukturális beruházások (utak, csatornázás, vízellátás, lakhatás, egészségügyi szolgáltatások); a Maya-Achí kultúra (az áldozati törzs kultúrája) kutatása állami pénzen, kétnyelvű iskola létrehozása; emlékkápolna építése és nyilvános bocsánatkérés (két nyelven, az országos médiában).
5. Az afrikai charta, ahogyan arra az elnevezése is utal, mind az emberek, mind a népek jogaival foglalkozik.
6. A Római Statútum 79. cikke szerint a kedvezményezettek a „büntettek sértettjei és családjaik”, ugyanakkor az eljárási szabályok kilátásba helyezik a kollektív megtérítési formát is, ha az megfelelőbbnek látszik: „The Court may order that an award for reparations against a convicted person be made through the Trust Fund where the number of the victims and the scope, forms and modalities of reparations makes a collective award more appropriate.” Rules of Procedure and Evidence, Rule 98(3). Lásd még az Alap Szabályzatának IV. fejezetét a kollektív kárpótlásról: *Regulations of the Trust Fund for Victims*, adopted on 3 December 2005, ICC-ASP/4/Res.3, https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/0CE5967F-EADC-44C9-8CCA-7A7E9AC89C30/140126/ICCASP432Res3_English.pdf.
7. A helyes fordítás „rassz-alapú” lenne, de itt a bevett jogi fogalmat követem.
8. Ez nem normatív lehatárolás, tehát nem jelenti, hogy más csoportok, például az LMBT közösség esetén nem állnának fenn ezek az előnyök, de ebben az írásban ezeket külön nem vizsgálom.
9. *U.S. v. Carolene Products*, 304 U.S. 144, 152 n.4 (1938).
10. Erre a gondolatra építette elméletét Ely: John Hart ELY: *Democracy and Distrust*, Harvard University Press, 1981.
11. Magyarul: 1969. évi 8. törvényerejű rendelet a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről New Yorkban 1965. december 21-én elfogadott nemzetközi egyezmény kihirdetéséről. A felsorolást lásd az 1. cikk (1) bekezdésében.
12. Magyarul: 1976. évi 8. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről.
13. Magyarul: 1955. évi 16. törvényerejű rendelet a népirás büntetének megelőzése és megbüntetése tárgyában 1948. évi december 9. napján kelt nemzetközi egyezmény kihirdetéséről.
14. Susan P. STURM: A Normative Theory of Public Law Remedies, *Georgetown Law Journal*, 1991, 1355–1446, 1378 n.126.
15. Charles TAYLOR: Atomizmus, ford. Miklósi Zoltán, *Café Babel*, 1998/30, 23–30.
16. Gerald E. FRUG: The City as a Legal Concept, *Harvard Law Review*, 1980, 1057–1154.
17. Daryl LEVINSON: Framing Transactions in Constitutional Law, *Yale Law Journal*, 2002, 1311–1390.
18. Will KYMLICKA: *Multicultural Odysseys. Navigating the New International Politics of Diversity*, Oxford University Press, 2007.
19. Lásd az USA föderális polgári eljárásjogi szabályait: Federal Rules of Civil Procedure, Rules 23(a), 23(b)(1), 23(b)(2).
20. Owen M. FISS: The Allure of Individualism, *Iowa Law Review*, 1993, 965–979.
21. Lásd a következő áttekintést: Dinah L. SHELTON – Thordis INGADOTTIR: *The International Criminal Court Reparations to Victims of Crimes (Article 75 of the Rome Statute) and the Trust Fund (Article 79). Recommendations for the Court Rules of Procedure and Evidence*, The Center on International Cooperation, New York University, 1999, elérhető: <http://www.vrwg.org/downloads/reparations.pdf>.
22. Basic Principles and Guidelines on the Right to a

- Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, United Nations General Assembly resolution 60/147 of 16 December 2005.
23. Ez központi érv a kötelező csoportos perlés esetén, ahol kilépésre sincs lehetőség: a *closure* biztosításával bírható rá az alperes, hogy magasabb összeggel váltsa meg a jövőbeli mentesülését hasonló igényektől. „*Opt-out rights [...] are in tension with the objective of any class settlement to achieve closure*”. Richard A. NAGAREDA: Closure in Damage Class Settlements: The Godfather Guide to Opt-out Rights Current Issues in Class Action Litigation, *University of Chicago Legal Forum*, 2003, 141–175, 142.
 24. Brandon L. GARRETT: Aggregation and Constitutional Rights, *Notre Dame Law Review*, 2012, 593–648, 613.
 25. Ezt a csoportosítást lehetővé teszi például az Egyesült Államok polgári eljárási kódexének 23(b)(3) szabálya.
 26. A csoportos perlés és a hatékony elrettentés joggazdasági elemzésére lásd például: David ROSENBERG: Decoupling Deterrence and Compensation Functions in Mass Tort Class Actions for Future Loss, *Virginia Law Review*, 2002, 1871–1919.
 27. David ROSENBERG: Mandatory–Litigation Class Action: The Only Option For Mass Tort Cases, *Harvard Law Review*, 2002, 831–897, 878.
 28. Az Egyesült Nemzetek nyilatkozata az őslakos népek jogairól, elfogadta az ENSZ Közgyűlése 2007. szeptember 13-án, UN GA A/RES/61/295. Nem hivatalos magyar fordításban elérhető: Az Egyesült Nemzetek nyilatkozata az őslakos népek jogairól, ford. Tóth Norbert, *Pro Minoritate*, 2009/3, 120–131.
 29. Lásd a *Selbu*-esetet: Jon Inge Sirum kontra Essand Rénszarvaslegelő Körzet és Rias/Hylling Rénszarvaslegelő Körzet, 2001. június 21-ei ítélet, no. 4B/2001, Norvég Legfelső Bíróság.
 30. A rénszarvas-legeltetési ügyekben hosszú ideig ez a megközelítés érvényesült, azonban egy hosszú jogvita végén a Högsta Domstolen, a svéd legfelső bíróság is elismerte az „emberemlékezet óta” a területen gyakorolt legeltetési jogokat. TT/Peter Vinthagen Simpson, Sami win long fight for reindeer grazing rights, *The Local Sweden*, 2011. április 27., <https://www.thelocal.se/20110427/33430>.
 31. Az NAACP Legal Defense & Educational Fund érvelése szerint a *class action* „olyan körülmények között is jogorvoslatot nyújt az emberi jogi sérelmekre, amikor az egyének önállóan nem indítanak meg az eljárást, mert nem értesülnek időben, nincsenek meg a szükséges forrásaik, vagy félnek az esetleges retorzióktól”. Brief for the NAACP Legal Defense & Educational Fund, Inc. as Amici Curiae Supporting Respondents, *AT&T Mobility LLC v. Concepcion*, 131 S. Ct. 1740 (2011), 3, elérhető: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/publishing/preview/publiced_preview_briefs_pdfs_09_10_09_893_RespondentAmCuNAACP_LDEF.authcheckdam.pdf.
 32. Lásd például Farkas Lilla érzékletes leírását a romajogi fellépés dilemmáiról: FARKAS Lilla: A romajogi mozgalom à la Krúdy, *Fundamentum*, 2018/2–3, 135–153.
 33. GARRETT (24. vj.) 648.
 34. Jack GREENBERG: Civil Rights Class Actions: Procedural Means of Obtaining Substance, *Arizona Law Review*, 1997, 575–586, 585.
 35. „[C]lass action litigation may bring public attention to human rights atrocities.” Kevin R. JOHNSON: International Human Rights Class Actions: New Frontiers for Group Litigation, *Michigan State Law Review*, 2004, 643–670, 655.
 36. William Claiborne ügyvédet idézi Paul KARLSGODT: Class Certification Means “Everything” for Baltimore Arrestees, *ClassActionBlawg.com*, 2009. március 23., <http://classactionblawg.com/2009/03/23/class-certification-means-everything-for-baltimore-arrestees/>.
 37. GARRETT (24. vj.) 613.
 38. Henry J. STEINER: Justification and Social Vision in Common Law Change: The Case of Modern Accident Law, 15 (1983. július) (kiadatlan kézirat, elérhető a jelen tanulmány szerzőjénél).
 39. LEVINSON (17. vj.) 1374–75.
 40. A rasszista gyakorlatok változásairól Amerikában jó áttekintést ad Michael J. KLARMAN: *From Jim Crow to Civil Rights: The Supreme Court and the Struggle for Racial Equality*, Oxford University Press, 2006.
 41. *McCleskey v. Kemp*, 481 U.S. 279 (1987). A diszkriminatív eredmény igazolását a következő ügy alapján zárják ki (és követelik diszkriminatív szándék igazolását) az amerikai bíróságok: *Washington v. Davis*, 426 U.S. 229 (1976).
 42. *United States v. Carolene Products Company*, 304 U.S. 144 (1938), illetve ELY (10. vj.).
 43. Ronald DWORKIN: *Justice for Hedgehogs*, Belknap, 2011, 392–399. Magyarul ugyanerről: Ronald DWORKIN: Mi a demokrácia? *Szuverén*, 2011. február 6., <http://szuveren.hu/vendeglap/ronald-dworkin/mi-a-demokracia>.
 44. *Mabo v Queensland* [1988] HCA 69; (1989) 166 CLR 186 (8 December 1988). A folyamat áttekintésére lásd: Peter H. RUSSELL: *Recognizing Aboriginal Title: The Mabo Case and Indigenous Resistance to English–Settler Colonialism*, University of Toronto Press, 2005.
 45. A probléma egyik klasszikus összefoglalását lásd: Will KYMLICKA: *Multicultural Citizenship*, Oxford University Press, 1995, 163–170.

46. Egy ennél radikálisabb átalakításra lásd David Rosenberg azon javaslatát, hogy a tömeges károk kezelésére szolgáló kártérítési rendszert át kellene állítani az elrettentés célját követve; tehát a károkozóra fókuszálva, abból kiindulva, hogy mi a kármegelőzés társadalmilag optimális szintje. ROSENBERG (27. vj.).
47. Lásd 4. vj.
48. *In re Estate of Marcos*, 103 F.3d 767, 782 (1996).
49. *Wal-Mart Stores, Inc. v. Dukes, et al.*, 564 U.S. 338 (2011).
50. Utóbbi melletti érvekre lásd a joggazdaságtani megközelítést: Steven SHAVELL: *Foundations of the Economic Analysis of Law*, Harvard University Press, 2004, 280–287.
51. Lásd Lewis D. SARGENTICH: *Complex Enforcement*, 1978. március (nem publikált kézirat, Harvard Law School Library).
52. Roberto Mangabeira UNGER: The Critical Legal Studies Movement, *Harvard Law Review*, 1983, 561–675.
53. Michele TARUFFO: Some Remarks on Group Litigation in Comparative Perspective, *Duke Journal of Comparative and International Law*, 2001, 405–421, 410.
54. A csoportos perlés potenciáljáról a rendszerszintű problémákat kezelésére lásd David ROSENBERG: The Causal Connection in Mass Exposure Cases: A ‘Public Law’ Vision of the Tort System, *Harvard Law Review*, 1984, 849–929, 851.
55. *In re Holocaust Victim Assets Litigation*, 105 F.Supp.2d 139, 148 (E.D.N.Y. 2000).
56. Eva G. T. GREEN – Jean-Claude DESCHAMPS – Dario PÁEZ: Variation of Individualism and Collectivism within and between 20 Countries: A Typological Analysis, *Journal of Cross-Cultural Psychology*, 2005/36, 321–339, 322. “[I]t is commonly acknowledged that individualist and collectivist attitudes are not mutually exclusive.”
57. „Innovative” vagy „transformative potential”, lásd például: Robert H. KLONOFF – Edward K. M. BILICH – Suzette M. MALVEAUX: *Class Actions and Other Multi-Party Litigation: Cases and Materials*, West, 2006, 7.

A JOGÁLLAMISÁG PÁRBESZÉD ÚTJÁN TÖRTÉNŐ VÉDELMÉNEK BUKTATÓI*

BEVEZETÉS

Az EUSZ 7. cikkében foglalt mechanizmus eredeti célja az Unió alapértékei, köztük a jogállamiság védelme a tagállamok magatartásával szemben.

Az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése szerinti megelőzési eljárás megindítására akkor kerülhet sor, ha a tagállamok egyharmada, az Európai Parlament vagy az Európai Bizottság úgy ítéli, hogy „fennáll az egyértelmű veszélye annak, hogy egy tagállam súlyosan megsérti” az uniós értékeket, és ennek nyomán lépésre szánja el magát.¹ Jelenleg két ilyen eljárás van folyamatban.

A Bizottság 2017 decemberében indoklással ellátott javaslatot nyújtott be a Tanácshoz Lengyelországgal szemben.² 2018 márciusában az Európai Parlament „üdvözölte” a Bizottság javaslatát, és sürgette a Tanácsot, hogy „cselekedjen gyorsan” a 7. cikk (1) bekezdése alapján.³ Újabbán, 2018 szeptemberében az Európai Parlament lépett fel az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése alapján Magyarországgal szemben, miután elfogadta Judith Sargentini európai parlamenti képviselő jelentését.⁴ Egy 2018. decemberi zárónyilatkozat szerint az Általános Ügyek Tanácsában az érintett kormányok kifejezték álláspontjukat, a miniszterek pedig véleményt cseréltek az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése szerinti eljárásokról.⁵ Az, hogy e tárgyalásokról egyéb részletek ezidáig nem láttak nyilvánosságot, sajtóértesülések szerint nemcsak a Soros elnökséget vezető román kormány tévovázásának köszönhető, hanem annak is, hogy a Tanács és a Parlament viszonya igen feszült.⁶ E hatásköri versengés fényében különösen figyelemreméltó, hogy a Bizottság 2019. április 3-án bejelentette, hogy nyilvánosan kívánja újraértékelni a jogállamiság vé-

delmére alkalmazott uniós eljárások hatékonyságát, nem titkoltan új megoldásokat keresve.⁷

Az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése szerinti eljárások mindkét ország esetében közelmúltbeli, körültekintően megtervezett, több lépésben kivitelezett alkotmányos átalakításokra vonatkoznak. Az intézkedések sora mindkét országban az alkotmánybíróság intézményi átalakításával kezdődött, ezt követte a politikai ellenzék elhallgattatása (médiaszabályozás, a gyülekezési szabadság korlátozása és a civil társadalom zaklatása útján), valamint az ügyészség feletti irányítás megszerzése, végül pedig a bíróságok teljes körű átalakítása.

A „jogállamiság” hasznos hívószóvá vált az utóbbi években az alapvető emberi jogokra és az alkotmányos demokráciára leselkedő veszélyek és támadások taglalására ezekben az országokban és az Unióban egyaránt. A jogállam mint fogalmi keret alkalmazásának vitathatatlan előnye, hogy alkotmányos színezetet (jobb esetben: alapokat is) ad az eszmecserének, ám a jogállami nyelv használata az alkotmányos demokrácia jogi eszközökkel történő lebontását célzó közjogi átalakítások kritikájának csupán egyik lehetséges módja.⁸

A korai, 2012-es kötelezettség-szegési eljárások keretében a Bizottság másodlagos uniós joggal kívánt fellépni a problematikusnak ítélt magyarországi intézkedések ellen. A magyar bírók korai kényszernyugdíjazását a Tanács 2000/78/EK irányelve szerinti életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetésként kezelte mind a Bizottság, mind az EUB.⁹ Ezzel szemben 2018 őszén a lengyel legfelső bíróságot érintő friss reformokat – amelyek részeként az aktív bírókat kényszernyugdíjazták, a köztársasági elnök pedig jogköröket kapott a bírók jövőjének további alakítására – a Bi-

A JOGÁLLAM MINT FOGALMI KERET ALKALMAZÁSÁNAK VITATHATATLAN ELŐNYE, HOGY ALKOTMÁNYOS SZÍNEZETET (JOBBI ESETBEN: ALAPOKAT IS) AD AZ ESZMECSERÉNEK, ÁM A JOGÁLLAMI NYELV HASZNÁLATA AZ ALKOTMÁNYOS DEMOKRÁCIA JOGI ESZKÖZÖKKEL TÖRTÉNŐ LEBONTÁSÁT CÉLZÓ KÖZJOGI ÁTALAKÍTÁSOK KRITIKÁJÁNAK CSUPÁN EGYIK LEHETSÉGES MÓDJA

* Külön köszönet illeti a World Justice Project Duke Egyetemen rendezett konferenciájának résztvevőit, a Verfassungsblog (<https://verfassungsblog.de/>), az I-CONnect Blog (<http://www.iconnectblog.com/>) és az IACL-AIDC Blog (<https://blog-iacl-aidc.org/>) szerkesztőit, valamint Sturm Dánielt a magyar fordításért és a szöveg gondozásáért.

zottságnak az EUB-hoz benyújtott ellenvetései a bíróságok függetlenségére vonatkozó veszélyként értékelték [EUSZ 19. cikk (1) bekezdés, Charta 47. cikk].¹⁰ Az EUB ideiglenes intézkedése kifejezetten „mind az Unió, mind az érintett tagállam” érdekeinek védelmét szolgálja, egy „az uniós jog alapvető kérdéseivel kapcsolatos” ügyben.¹¹ Eszerint tehát alkotmányos jelentőségű kérdéssel állunk szemben.

A Bizottság 2019 április elején újabb kötelezettségszegési eljárást indított a lengyel bírósági reformok kapcsán, ezúttal a belső, fegyelmi tanácsok összetételével és működésével összefüggésben.¹² A Bizottság szerint a lengyel szabályok a független és pártatlan bírósághoz való jogot sértik [EUSZ 19. cikk (1) bekezdés, Charta 47. cikk], illetve veszélyeztetik az uniós előzetes döntéshozatali eljárás működését (EUMSZ 267. cikk).

A bizottsági sajtóközlemény szerint az új lengyel szabályok szerint a bírók egyedi ügyekben hozott döntésekért is fegyelmi felelősséggel tartoznak, ami jelentős dermesztő hatással ('chilling effect') jár. Az új kötelezettségszegési eljárás azt követően indult, hogy a lengyel legfelső bíróság fegyelmi tanácsának egyik tagja fegyelmi eljárás megindítását kérte a Varsói Egyetemen Wojciech Sadurski ellen, miután az utóbbi „vesztesek”-nek nevezte a fegyelmi tanács tagjait.¹³ Sadurski professzor a lengyel alkotmányos átalakítás kritikusaként ismert mind a lengyel, mint a nemzetközi szakértő közönség körében.

Bár sokan sürgetik az európai intézményeket, hogy húzzanak végre világos határvonalakat a jogállamiság védelmében,¹⁴ egyelőre úgy tűnik, hogy az európai alkotmányos szereplők inkább párbeszédet kívánnak folytatni a jogállamiságról a jogsértő tagállamokkal, azok önkéntes és konstruktív közreműködésével.¹⁵ A gyakorlat azonban azt látszik igazolni, hogy a jogállamiság hogylétéről való párbeszéd során az előrelátó tagállamok előnyt kovácsolnak a párhuzamosan futó jogi és politikai eljárások közötti hézagokból,¹⁶ és feltérképezik ezáltal azokat a határvonalakat, melyeket az európai szereplők nem képesek (vagy hajlandóak) átlépni az Unió alapvető értékeinek védelmében.

Ez az írás a 2019. év első felének eseményeit áttekintve mutatja ki azokat a buktatókat, amelyeket a jogállamiság párbeszéd útján történő védelme rejt. Az elemzés nem titkolt célja arra ösztönözni a jogállamiság európai őreit, hogy illedelmes szavaiknak valódi változást hozó intézkedésekkel szerezzenek érvényt.

PÁRBESZÉD: A JOGÁLLAMISÁG VÉDELME NEK ESZKÖZE

Bár az EUSZ 7. cikkének aktiválása a tagállami jogszolgáltatások felfüggesztéséhez vezethet, az eljárás célja nem a tagállamok büntetése, hanem a jogállamiságot érintő veszélyek semlegesítése.

Ebben a szellemiségben vezette be a Bizottság 2014 márciusában a *jogállamiság megerősítésére irányuló új Unió keretét*,¹⁷ magára osztva az objektív és független bíró szerepét, aki indoklással ellátott vélemények segítségével téríti el a tagállamokat „visszafordíthatatlan intézkedések elfogadásától”. Ezen új, kiegészítő mechanizmus az egyenrangú tagállamok együttműködésén alapul, mozgatórugója pedig a lojális együttműködés megfogalmazott elve [EUSZ 4. cikk (3) bekezdés].

Válaszában a Tanács Jogi Szolgálatában azonban úgy találta, hogy az Alapító Szerződések keretein belül maradván az egyetlen elképzelhető

megoldás egy kölcsönös vizsgálaton alapuló mechanizmus lenne.¹⁸ Ezt követően, 2014 decemberében a Tanács saját megoldás bevezetését határozta el, amelynek formája a jogállamiságról szóló évenkénti párbeszéd.¹⁹ Ez a lépés a Tanács „alig burkolt kísérletének” tűnt a bizottsági terv megakadályozására.²⁰ A Tanács megközelítéséhez viszonyítva a Bizottság által javasolt keret kifejezetten robusztusnak hat.²¹

Az Európai Uniót kívül az Európa Tanács Velencei Bizottsága szintén a kölcsönös párbeszédre hagyatkozik.²² A Velencei Bizottságot rendszerint az alkotmánymódosítást tervező tagállam keresi meg (tehát nem a Parlamenti Közgyűlés vagy a főtitkár), majd ugyanezen tagállam saját belátása szerinti mértékben követi a kézhez vett ajánlásokat.

Az Európai Bizottság jogállamiságot védő új, párbeszédalapú mechanizmusát először 2016 januárjában élesítették. A Bizottság így foglalta össze az eseményeket: „A Bizottság és a lengyel hatóságok képviselői számos alkalommal találkoztak és léptek kapcsolatba egymással Varsóban és Brüsszelben egyaránt, főként az első jogállamiságra vonatkozó ajánlás kiadását megelőzően. A Bizottság mindig egyértelművé tette, hogy kész konstruktív párbeszédet folytatni, és ennek érdekében több alkalommal további találkozókra hívta a lengyel hatóságokat. [...] A Bizottság megjegyzi, hogy a két év alatt egymást követően elfogadott több mint 13 törvény érinti a lengyelországi igazságszolgáltatás teljes szerkezetét: az alkotmánybíróságot, a legfelső bíróságot, a rendes bíróságokat, a Nemzeti Igazságszolgáltatási Ta-

nácsot, az ügyészséget és az Országos Bírói Iskolát.”²³

A tapasztalatok fényében a Bizottság végül 2017 decemberben megindította Lengyelország ellen az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése szerinti eljárást.²⁴ Addigra a lengyel kormány már átvette az irányítást az alkotmánybíróság felett, és megszelídítette a Nemzeti Igazságszolgáltatási Tanácsot. Innentől a rendes bíróságok és a legfelső bíróság váltak a közjogi átalakítás célpontjaivá.

Mindeközben a lengyel kormány párbeszédben állt a Velencei Bizottsággal, éppen az igazságszolgáltatási reformot illetően. A legfelső bíróság átalakítása kapcsán a Velencei Bizottság megjegyezte, hogy „a reform bizonyos elemei szembeötlően hasonlítanak a Szovjetunió és szatellitállamai egykori intézményeire”.²⁵ A megjegyzés egyértelműen Duda államfőnek szólt, aki szerint az intézkedések célja a bíróságok hatékonyságának növelése és a bírósági rendszer kommunista hagyatékának felszámolása volt.²⁶

E párbeszéd nem akadályozta a lengyel kormányt abban, hogy elfogadjon a 2018 áprilisában hatályba lépett új törvényt a legfelső bíróságról. Ezt követően 2018 nyarán egy módosító javaslattal a legfelső bíróság bíróinak nyugdíjkorhatárát 70 évről férfiak esetében 65 évre, nők esetében pedig 60 évre tervezték csökkenteni.²⁷ A módosítás eredményeképpen a legfelső bíróság 72 bírójából 27-nek azonnal nyugdíjba kellett volna vonulnia. A munkájukat folytatni kívánó bíróknak egyéni felmentést kellett kérniük a köztársasági elnöktől.²⁸

E fejleményekkel egyidőben a Lengyelországgal szembeni jogállamisági eljárás már a Tanács előtt volt, noha valamelyest szunnyadó állapotban. A Bizottság ezután külön kötelezettségszegési eljárásban támadta meg a törvénymódosítást; röviddel azután, hogy a lengyel legfelső bíróság bátor, bár szokatlan előzetes döntési eljárást kezdeményezett saját sorsáról az EUB-nál, egyúttal felfüggesztve a törvény alkalmazását.²⁹ 2018. szeptember 26-án az EUB elnöke gyorsított eljárást rendelt el az ügyben.³⁰ Ezt követően, 2018. október 2-án a Bizottság ideigenes intézkedést kért a kötelezettségszegési eljárásra indult ügyében.³¹ Válaszul a lengyel igazságügy-miniszter jelezte, hogy Lengyelország hajlandó eleget tenni az ideigenes intézkedésnek.³²

Ez feltehetően egy tudatos politikai stratégia része volt, amelynek az volt a célja, hogy a lengyel fél számára kedvezően alakítsa az európai párbeszédet. 2018.

október 21-én, röviddel a Bizottság ideigenes intézkedésre vonatkozó kérelmének benyújtása után, a kormányzó PiS-nek önkormányzati választásokon kellett megmértenie magát, miközben becslések szerint a lengyel választásra jogosultak 70%-a támogatta az EU-tagságot. Az igazságügy-miniszter beleegyező nyilatkozata tehát legalább annyira szólt a lengyel választóknak, mint az EUB-nak és a Bizottságnak.

Idővel nyilvánvalóvá vált, hogy Lengyelország igencsak elkötelezte magát az európai alkotmányos szereplőkkel való szembeszegülés iránt. Az EUB előtt a lengyel kormány a védelemhez való jogra hivatkozva kifogásolta a Bizottság gyorsított eljárásra vonatkozó kérelmét.³³ 2018. november

16-án az EUB elnöke elutasította a lengyel kérelmet.³⁴ Míg 2018. november 21-én úgy tűnt, hogy a lengyel kormány kész meghátrálni, miután előterjesztett egy jogszabályt a nyugdíjazott legfelső bírósági bírók visszaállítására,³⁵ Duda államfő nem siette el a már elfogadott törvényszöveg aláírását. 2018. december 17-én végül megtette,³⁶ röviddel azután, hogy az EUB elutasította Lengyelország

fellebbezését az ideigenes intézkedéssel szemben.³⁷ A magyar kormány kiszámítható módon a lengyel fél oldalán avatkozott be a fellebbezés során, így az EUB végzése magyarul is azonnal elérhető volt.

Az EUB részletes indokolással ellátott végzésében úgy találta, hogy a lengyel államfő jogköre a kötelező nyugdíjkorhatárt elért legfelső bírósági bírók további alkalmazásáról lehetőséget teremtett a bíróság külső befolyásolására.³⁸ Ez az eshetőség olyan mértékben veszélyezteti a tisztességes eljáráshoz való jogot [Charta 19. cikk (1) bekezdése és 47. cikk], ami indokolja az ideigenes intézkedést. Az uniós jog alapjai azért kerültek a képbe, mert a nemzeti bíróságok függetlensége elengedhetetlen az uniós előzetes döntéshozatali eljárás (EUMSZ 267. cikk) működéséhez, valamint a bíróságok uniós együttműködéséhez.³⁹ A gyors bírósági közbeavatkozás indoklásában az EUB alaposan felmérte az uniós jogot érő lehetséges jogsértések kockázatát. Az azonnali intézkedés mellett szólt többek között, hogy a lengyel kormány nem volt hajlandó válaszolni a Bizottság kérdéseire a törvénnyel kapcsolatban.⁴⁰

E fejlemények fényében kitüntetett figyelmet érdemel az Emberi Jogok Európai Bíróságának (EJEB) a *J. B. és mások Magyarország elleni ügyében* hozott, 2018. december 20-i végzése.⁴¹ Az EJEB nem találta befogadhatónak több tucat olyan magyar bíró és ügyész panaszát, akit a magyarországi igazságszol-

gáltatás közelmúltbeli átalakítása kényszerített nyugdíjba. Az EJEB szerint a kérelmezők nem kellő pontossággal határozták meg a törvénymódosítás hatását a magánéletükre (8. cikk). A szakmai életbe mint a magánélet egy szegletébe való beavatkozás hatásának megállapítására alkalmazott tesztet az EJEB a *Denisov Ukrajna elleni ügyében* 2018. szeptemberében hozott döntésében alakította ki.⁴² A magyar beadványok elutasításának alapja azért különösen érdekes, mert a kérelmezők beadványukban nem a magánélet sérelmét, hanem a magántulajdonhoz való jog (Első Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikk a 14. cikkkel együtt olvasva) és az eljárási jogaik (6. és 13. cikk) sérelmét nehezményezték.⁴³ Az EJEB az ügy uraként a kérelmeket a 8. cikk alapján vizsgálta,⁴⁴ vagyis olyan alapon ítélte a beadványokat elfogadhatatlannak, amelyekre a kérelmezők nem hivatkoztak.

Szembeötlő, hogy a *J. B.*-ügyben az EJEB nem vizsgálta a kérelmezők azon állítását, mely szerint a korai nyugdíjazásukat előíró jogszabályok (amelyek miatt panaszt emeltek) „súlyos támadást jelentenek a magyar bíróságok függetlensége ellen”.⁴⁵ Ehelyett az EJEB azt hangsúlyozta, hogy a bírói és ügyészi nyugdíjazásra vonatkozó aktuális szabályokat a magyar kormány az Alkotmánybírósággal, a Velencei Bizottsággal, az EUB-val, valamint az Európai Bizottsággal folytatott párbeszéd során alakította ki.⁴⁶ E párbeszéd eredményeként a 2013-ban elfogadott törvény kártérítésre vonatkozó és átmeneti rendelkezéseket is tartalmazott, így formálisan megfelelt a jogbiztonság követelményeinek. Az EJEB tartózkodott az alaposabb vizsgálatól, inkább az Európai Bizottság által a kötelezettségszegési eljárás keretében kialakított értékelésre hagyatkozott.⁴⁷ Az Unión belüli politikai párbeszéd tehát a bírói vizsgálat helyébe lépett Strasbourgban.

A *J. B.*-határozat tipikus példája az EJEB által újabban gyakorolt, „eljárásközpontú” bíraskodásnak.⁴⁸ A szubszidiaritás elvének hódolva az EJEB a keresetek tartalmi vizsgálata helyett a sérelmezett intézkedés meghozatalához vezető nemzeti eljárás minőségét vizsgálja, erősítendő a tagállamok demokratikus döntéshozatali folyamatait. Sajnálatos módon e megközelítés figyelmen kívül hagyja, hogy Magyarországon a demokratikus döntéshozatali folyamatok egy ideje a parlamenti ellenzék és a szélesebb társadalmi nyilvánosság kizárásával zajlanak. Míg korábban az EJEB hajlandó volt megállapítani az egyezményes jogok megsértését az alkotmányos testületekkel és (látszólag) demokratikus döntéshozatali folyamatok-

kal való rendszeres és rendszerszintű visszaélés miatt,⁴⁹ a *J. B.*-végzés vállaltan lelépett erről az útról.

PÁRBESZÉD A JOGÁLLAMISÁGRÓL: LEHETETLEN KÜLDETÉS?

Ahogy a magyarországi jogállamiság helyzetéről szóló Sargentini-jelentés és az EJEB *J. B. és mások Magyarország elleni ügyében* hozott végzése is mutatja, a jogállamiságról folytatott európai párbeszédnek összefonódnak. A biztató fejlemények ellenére (úgy mint az EUB ideiglenes intézkedése a lengyel legfelső bíróság ügyében), a jogállamiságnak az európai alkotmányos szereplők által előnyben részesített, párbeszéd útján történő védelme komoly módszertani aggályokat vet fel.

Az EUSZ 7. cikke (1) bekezdésének szövegére építő 2014-es bizottsági javaslat célja az Unió alapértékeire, köztük a jogállamiságra leleselkedő rendszerszintű fenyegetések elhárítása. A „rendszerszintű” fenyegetések természetének leírásakor a Bizottság először a tagállamok alkotmányos felépítésének alapjait (vagyis a hatalmi ágak szétválasztását) érintő fenyegetéseket említette. Azon kívül, hogy emlékeztetett a rendszerszintű fenyegetés és a sorozatos egyéni jog sértések közötti különbségre, valamint arra, hogy az egymástól független esetek összekapcsolása nélkül lehetetlen azonosítani a rendszerszintű fenyegetéseket, a Bizottság nem mondott (vagy nem tudott mondani) semmi egyebet. Jobb híján – egy lábjegyzetben – hivatkozott az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága által 2004-ben elfogadott, az EJEB rendszerszintű problémákra vonatkozó határozatainak végrehajtásáról szóló állásfoglalásra.⁵⁰

A technikai jellegű és önmagukban nehezen értelmezhető, fokozatosan kialakuló tagállami közjogi reformok sűrű erdejében eleve nem egyszerű kimutatni az egyedi esetek és egy általános minta vagy jelenség közötti összefüggéseket. A helyzetet tovább nehezíti, hogy a 2014-es jogállamisági keret szerint a Bizottságnak előrejelzést kell készítenie a tagállami intézkedés várható jövőbeni hatásáról: azt kell elemeznie, hogy a tagállami kormány által elfogadott vagy tervezett jogszabály vagy intézkedés szélesebb összefüggéseiben milyen fenyegetést vagy veszélyt jelenthet az uniós alapértékekre. Ez a kockázatelemzés művészete.

2018 márciusában egy ír bíróság váratlan lehetőséget kínált az EUB számára a kockázatelemzés mi-

kéntjének bemutatására egy európai elfogatóparancs (EEP) keretében benyújtott kiadási kérelem kapcsán.⁵¹ Az ír bírónő azért fordult az EUB-hoz, mert ódzkodott attól, hogy visszaküldjön egy kábítószerral való visszaéléssel gyanúsított lengyel férfi a szülőhazájába. Attól tartott, hogy a frissen végrehajtott igazságszolgáltatási reformok olyan mértékben aláásták a tisztességes eljáráshoz való jogot és a bírói függetlenséget Lengyelországban, hogy annak eredményeképp „Lengyelország jelentősen elhanyagolja azt, amit az EUSZ az EU és a tagállamok fontos közös értékének tart” (129. §). Emlékeztetőül: a Bizottság ugyanezen igazságszolgáltatási reform miatt indította el 2017 decemberében az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése szerinti eljárást Lengyelország ellen, a jogállamiság védelmében. Így nem csoda, hogy a lengyel bíróságok függetlenségét aláaknázó rendszer szintű elégtelenségek részletezéséhez az ír bírónő az Európai Bizottság indoklással ellátott véleményére hagyatkozott.⁵²

A bizakodás akkor tört csak ki igazán,⁵³ amikor 2018 februárjában az EUB a portugál *AJSP*-ügyben megállapította,⁵⁴ hogy a tagállamoknak kötelessége az EUSZ 19. cikke (1) bekezdésének és az EUSZ 2. cikkének együttes olvasata szerint biztosítani a bíróságok függetlenségét a „tagállamok közötti kölcsönös bizalom” keretében és a lojális együttműködés elve okán [EUSZ 4. cikk (3) bekezdés].⁵⁵ Úgy tűnt, hogy elérkezett az ideális pillanat azoknak a bizonyos határvonalaknak a meghúzására.

Az EUB azonban nem egészen ezt tette az ír–lengyel kiadási ügyben.⁵⁶ Miután megismételte az *AJSP*-ügy alapvetését, miszerint a tagállamok kötelesek megvédeni és tiszteletben tartani a bírói függetlenséget,⁵⁷ az EUB megerősítette, hogy a független bírósághoz való alapvető jog megsértésének valódi veszélye elfogadható ok egy EEP végrehajtásának megtagadásához a 2002/584 keretirányelv 1. cikkének (3) bekezdése alapján;⁵⁸ feltéve, hogy a nemzeti bíróság képes az egyéni esetben megállapítani a valódi veszély fennállását.⁵⁹ Az EUB így visszatért az *Aranyosi*- és *Căldăraru*-ügyekben kijelölt útra:⁶⁰ a kölcsönös bizalom követelményére hivatkozva a nemzeti bíróságra bízta annak felderítését és megállapítását, hogy fennáll-e a kiadási kérelemben jelölt személy alapvető jogai sérelmének kockázata. Az EUB szerint a vizsgálatnak a nemzeti bíróságok közötti párbeszédre kell alapulnia, és abba szükség esetén a kiadási kérelmet benyújtó állam egyéb nemzeti hatóságait is be kell vonni.⁶¹

Az EUB tehát meg sem kísérelte a kockázatelemzést,⁶² inkább elegánsan lepasszolta a feladatot az elő-

zetes kérdést feltevő ír bíróságnak. Így lett egy ír bírónő házi feladata, hogy saját elemzést készítsen a lengyel igazságszolgáltatási reform hatásáról – beleértve az új fegyelmi jogkörök által jelentett lehetséges kockázatokat – egy konkrét lengyel bíróság által a jövőben tárgyalandó konkrét ügyről egy konkrét vádlott vonatkozásában. 2018 novemberében az ír bíróság úgy találta, hogy a lengyel vádlott nem tudta kellően alátámasztani, hogy fennáll vele szemben a tisztességes eljárás nyilvánvaló megsértésének kockázata.⁶³

OKOK A KOMOLY AGGODALOMRA: BIZONYTALAN ALAPOK ÉS KIALAKULÓBAN LÉVŐ GYAKORLATOK

A bizonytalan jogi alapokon innen és túl

A kockázatelemzésből fakadó módszertani nehézségeken túl az európai alkotmányos szereplőknek továbbra is meg kell küzdeniük a beavatkozásuk jogalapját érő ellenvetésekkel.⁶⁴ Az első látásra is feltűnik, hogy amikor az uniós alapérték védelmére kerül sor, az európai alkotmányos szereplők viselkedését változatlanul az óvatosság, az udvariaskodás és az európai szereplők közötti intézményes versengés jellemzi.⁶⁵

A jogállamisághoz kapcsolódó nyilvános uniós dokumentumok alapos átolvasása nyugtalanító felfedezéshez vezet. Bár a jogállamiságot következetesen alapvető, közös elvként és értékként említik, a jogállamiság nem része az EU intézményi ideáljának:⁶⁶ a jogállamiságot az uniós

intézmények eszközként használják az uniós jogrend autonómiájának védelmében. Ezzel összefüggésben az EUB a jogállamiságnak egy olyan formalista felfogását alkalmazza, amely a jogállamiságot a jogszerűséghez, vagyis az uniós jognak való megfelelés követelményéhez köti.⁶⁷ Ezt meghaladóan nehéz megmondani, hogy pontosan mit is jelent a jogállamiság az EU-ban.

Ez a felfedezés kellemetlen meglepetésként érheti azokat, akik az Unió illiberális tagállamokkal folytatott szüntelen küzdelmét tanulmányozva úgy gondolták, hogy a jogállamiság valódi uniós alapérték. És különösen rossz hír mindazoknak, akik arra számítottak, hogy az uniós intézmények a jogállamiság védelmében egyértelmű határvonalat fognak húzni. Ehelyett a további vizsgálat azt jelzi, hogy noha az EU a külkapcsolatok terén nagyon szívesen támogatja a jog-

államiságot, valódi tartalmat nem rendel a fogalomhoz.⁶⁸ az EU külkapcsolataiban a jogállamiság hasznos eleme az együttműködést építő (és a konfliktusokat messze elkerülő) párbeszéd eszköztárának.⁶⁹

Így érkezünk meg a tények objektív elemzésén alapuló kockázatelemzéshez, majd az azon alapuló párbeszédhez a jogállamiság védelmében. Egy olyan őszinte párbeszédhez, amely feltételezi a tagállamok önkéntes és lojális együttműködését [EUSZ 4. cikk (3) bekezdés], és tiszteletben tartja a tagállamok egyenlőségét [EUSZ 4. cikk (2) bekezdés]. A lojalitás kötelessége és a lojális együttműködés elve nagyszerű kiindulópont az uniós külkapcsolatok alakításához,⁷⁰ és még a differenciált integráció⁷¹ során is hasznos lehet; annak ellenére, hogy bevallottan homályos normatív alapokon nyugszik.⁷² Kérdéses azonban, hogy ez a bizonytalan létesítmény hogyan is működhet a jogállamiság védelmében az Unió belső viszonyait illetően.

Kialakulóban lévő gyakorlatok

Ahogy a lengyel és magyar példákon kiválóan látszik, a jogállamiságot aláásó nemzeti kormányok hosszú távra tervező stratégiai szereplők (bár csak addig vannak biztonságban, amíg a választók is támogatják őket). Ez komoly kihívás elé állítja mindazokat, akit a jogállamiságot párbeszéd útján kívánják megvédeni. Messze nem elég annak firtatása, hogy a tagállami politikusok vajon őszintén elkötelezettek-e a jogállamiság iránt. Függetlenül attól, hogy végső soron valóban meg kívánják-e felelni az európai minimumkövetelményeknek, vagy csak tettetik az együttműködést, az vitán felül áll, hogy e tagállami szereplők európai eljárásokat alkalmaznak saját politikai céljaik eléréséhez. Egyszerűbben szólva: a lengyel és a magyar kormány pillanatnyilag európai alkotmányos szereplők szakértő közreműködésével épít illiberális demokráciát az Unió határain belül.

A párbeszéd formátum természetéből fakadóan számos alkalmat teremt a jogsértő tagállamoknak az időhúzásra, illetve saját politikai céljaik megvalósítására. Az európai intézmények kérésére tett tagállami kiigazítások bevallottan e játszma részei. 2019 januárjában jutott el a sajtóhoz egy belső feljegyzés a magyar közigazgatás berkeiből, miszerint: *„Tékintettel számos tagállam eltökéltségére és további uniós intézmények alternatív javaslataira, megfontolandó Magyarországon óvatos részvétele a szakértői szintű egyeztetéseken, mivel így biztosítható a hatékony információ-áramlás a*

javaslat részleteinek kidolgozásáról, illetve ekkor hazánk hitelesebben ignorálhatja az EP és a Bizottság alternatív javaslatait.”⁷³

Míg az európai alkotmányos szereplők szimbolikus vagy stratégiai győzelmeikkel büszkélkednek, a jogsértő nemzeti szereplők újabb jogi megoldásokat találnak politikai céljaik megvalósítására.

Feltételezhető, hogy 2018 nyarán a lengyel kormány tisztában volt azzal, hogy a legfelső bírók korai kényszernyugdíjazása egyértelműen sérti az uniós jogot: az EUB ugyanezre a következtetésre jutott 2012-ben egy hasonló magyar intézkedés kapcsán.⁷⁴ A kényszernyugdíjazással a lengyel kormány olyan lépésre szánta magát, amelyről tudta, hogy idővel kénytelen lesz visszavonni. Ezt meg is tette, akkor és úgy, amikor és ahogyan a saját érdekeit legjobban szolgálta a visszavonulás. Az Európai Bizottság szemszögéből a lengyel hátraarc egyértelmű sikerként volt elkönnyvelhető: a véget nem érő nyilatkozatháború és az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése szerinti eljárás kudarcát követően az egyszerű, régimódi kötelezettségszegési eljárás hozta meg a győzelmet. E siker azonban keserűnek bizonyult: Lengyelország visszavont egy intézkedést, melynek uniós jogot sértő mivoltával a kezdetektől tisztában volt; mindeközben a folyamatban lévő európai párbeszéd jó eséllyel képtelen lesz visszaállítani az igazságszolgáltatási reformot megelőző állapotokat a Lengyel Köztársaságban. A lengyel kormány így szabadon megteheti a következő lépést az illiberális rezsim kiépítésének útján.

Ahogy azt a fenti idézet is jól példázza, a jogállamiságról folytatott európai párbeszéd kiváló lehetőségeket teremt a nemzeti szereplőknek az európai intézmények tőrés határainak kipuhatolására. A párbeszéd nemcsak azt tárja fel, hogy mely intézkedések számítanak tabunak, hanem azt is jelzi, hogy mikor és miért nem képesek vagy hajlandóak fellépni az európai intézmények a tagállami intézkedésekkel szemben. Az európai alkotmányos szereplők által kialakított biztonságos tanulópályán a nemzeti kormányok nyílt konfrontáció nélkül tehetik „Európa-biztossá” illiberális alkotmányos rendjüket.

Mire 2018 tavaszán harmadszorra is újjavaslatot tettek, a magyar kormány magabiztosan beazonosíthatta: az európai alkotmányos szereplők nem fogják megakadályozni olyan intézkedések elfogadását, amelyekkel kapcsolatban sem az EJEB, sem a Velencei Bizottság nem tud európai minimumkövetelményt megállapítani. Kiváló példa erre a felsőoktatási törvény „lex CEU”-ként emlegetett módosítása.⁷⁵

Az európai emberi jogi rendszerben az oktatási szabadság a véleménynyilvánítás szabadságából fakadó egyéni jog; miközben intézményi vonatkozásai legalábbis homályosak.⁷⁶ A Velencei Bizottság „lex CEU”-val kapcsolatos véleménye elsősorban a törvény elfogadásának módját sérelmezte.⁷⁷ Bár az EU bőkezű oktatási, kutatási és mobilitási támogatást nyújt az egyetemeknek, ez nem egyenlő az oktatás szabadságának védelmével, és nem eredeztethető belőle további iratlan uniós jogkör. Sokatmondó, hogy a kötelezettségzegési eljárással kapcsolatos legutóbbi (2017. decemberi) bizottsági közlemény szerint a kötelezettségzegési eljárás párbeszédessé szakaszában módosított törvény a Bizottság szerint a szolgáltatásnyújtás szabadságát (EUMSZ 56. cikk) és a letelepedés szabadságát (EUMSZ 49. cikk) sérti. Bár az oktatás szabadsága, az oktatáshoz való jog, valamint a vállalkozás szabadsága – mint az Európai Unió Alapjogi Chartája (13., 14. és 16. cikk) által védett jogok – említés szintjén szintén szerepelnek a Bizottság sajtóközleményében,⁷⁸ az EUB adatbázisa szerint a folyamatban lévő ügy tárgya a vállalkozás szabadsága (a letelepedés szabadsága és a szolgáltatásnyújtás szabadsága).⁷⁹

A magyar kormány hasonló határozottsággal épít az összehasonlító alkotmányjog tanulságaira is: az ilyen vagy olyan módon számos tagállamban alkalmazott megoldásokat könnyű megindokolni és nehéz kifogásolni a párbeszéd keretében. Az Alaptörvény 2018 júniusában elfogadott Hetedik Módosítása megteremtette az új közigazgatási bírósági rendszer alapját; a Kúriával egyenrangú, saját Közigazgatási Felsőbírósággal díszítve.⁸⁰ Vagyis a Hetedik Módosítás lehetővé teszi egy új, a Kúria fellebbviteli felügyelete alól mentes bírósági szervezeti egység létrehozását. Ez kétségtelenül a bíróságok joghatóságának újrafelosztásával fog járni, potenciálisan tovább csorbítva a Kúria alkotmányos ellensúlyozó szerepét.

2018 végén az Országgyűlés elfogadta a vadonatúj közigazgatási bíróságok felállításához szükséges törvényeket, jelentős jogköröket biztosítva az igazságügy-miniszternek az új bíróságok felügyelete tekintetében.⁸¹ A jogszabályok első ránézésre eléggé Európa-biztosak: számos európai országban működik különálló közigazgatási bíróság (akár miniszteri felügyelet alatt), a magyar törvény célja pedig elvben a közigazgatási ítélezés történelmi modelljének visszaállítása. Aprólékos átmeneti rendelkezések biztosítanak temérdek időt a bíraskodás ezen új oszlopának felállítására.⁸² A választási vagy éppen közbeszerzési

ügyek különböző nemzeti bíróságok közötti mozgását valójában nem akadályozza európai korlát; kiváltképp akkor nem, ha nagyszabású igazságszolgáltatási átalakítás keretében történik. A magyar kormány tisztában van az e téren fennálló mérlegelési hatáskörével. Az európai alkotmányos párbeszéd szellemét követve az igazságügy-miniszter kikérte a Velencei Bizottság véleményét a jogszabálytervezetről, noha a törvényt végül még a Velencei Bizottság válasza előtt elfogadták. A Velencei Bizottság 2019 márciusának végén így már annak örülhetett, hogy a magyar kormány még a vélemény nyilvánosságra hozatala előtt benyújtott egy módosító javaslatot, megszívlelve egy-két szakértői észrevételt.⁸³

A Velencei Bizottság több ponton is aggodalmát fejezte ki az igazságügy-miniszter szokatlanul széles felügyeleti jogköreivel kapcsolatban,⁸⁴ különösen a bírói kinevezéshez szükséges rangsor miniszteri felülértékelése kapcsán.⁸⁵ Mivel a Velencei Bizottság hiányolta a miniszter döntése elleni jogorvoslat hiányát, a friss módosító javaslat lehetővé teszi, hogy a miniszter által újrarangsorolt bírók kifogást nyújtsanak be a miniszter döntése ellen magánál a miniszternél,

aki azután – hivatali kézbesítőként – automatikusan továbbítja a levelet az elsőfokú szolgálati bíróságnak.⁸⁶ Azt, hogy a Velencei Bizottság ilyen jogorvoslatot képzelt volna el a miniszter döntése ellen, talán sohasem fogjuk megtudni: attól függ, hogy lesz-e az európai alkotmányos párbeszédnek újabb

fordulója. Ha nem, akkor a kormány büszkén mutogathat a Velencei Bizottság szavaira, amelyek a kormány készséges módosító javaslatait üdvözlik.

Az, hogy a törvény szerinti új közigazgatási bírói kart már hivatalban lévő bírók és jelenleg változatos munkaköröket betöltő köztisztviselők közül fogják feltölteni, nem zavarta a Velencei Bizottságot: a kiadott vélemény szerint a közigazgatási bírói kar változatos szakmai háttere kifejezett pozitívum.⁸⁷ Európai viszonylatban nem probléma tehát, hogy az új törvény azt üzeni a magyar bíróknak, hogy eldobhatók, és szabadon közszolgákra cserélhetők a politikai döntéshozók kénye-kedve szerint.

A Velencei Bizottság véleményét a magyar közigazgatási bíróságok felállításáról a magyar kormány mellett az Európai Bizottság várta csak igazán. Legalábbis ezt mondta Frans Timmermans, az Európai Bizottság első alelnöke 2019. március 21-én azon a meghallgatáson, amelyet az Európai Parlament Állampolgári Jogi, Bel- és Igazságügyi Bizottsága (LIBE) hívott össze azért, hogy tájékoztatást kapjon a

Tanácsból a Magyarországgal szemben folyó, EUSZ 7. cikk alatti eljárás állásáról.⁸⁸ A képviselőket elsősorban az érdekelte, hogy a román elnökség pontosan miért nem hajlandó meghívni a Parlamentből a Sargentini-jelentés készítőit az Általános Ügyek Tanácsának ülésére, hogy ott személyesen is ismertethessék a Parlament álláspontját. A Tanács a képviselők meghallgatása helyett inkább a Bizottságtól kért összefoglalót a jogi helyzetről. A vita során Sargentini képviselő hangsúlyozta, hogy a parlamenti jelentés jóval átfogóbb képet nyújt a magyar helyzetről, mint ami a kötelezettségszegési eljárások ismertetéséből kiolvasható.

A parázs vita során az is kiderült, hogy a román elnökség szerint a képviselők tanácsi meghívására a Tanács működési szabályzata nem ad lehetőséget. A LIBE-ülést vezető Claude Moraes bizottsági elnök meglepetten hallotta, hogy a román elnökség ezt az álláspontot a parlamenti meghallgatás nyilvánossága előtt is nyíltan vállalja. A bizottsági vita során az is tisztázódott, hogy ez nem a Tanács Jogi Szolgálatának formális álláspontja, csupán egy informális jogi vélemény. A LIBE ülést vezető Moraes bizottsági elnök ezirányú kérdésére Timmermans alelnök sarkosan megjegyezte, hogy a Tanács működési szabályzatát nem lehet az Alapító Szerződésben foglalt eljárások akadályozására használni. Emellett leszögezte, hogy a Bizottság nem kíván semmilyen módon – különösen nem kézbesítői vagy békéltetői szerepben – eljárni a Tanács és a Parlament hatásköri vitájában.

A LIBE ülést követően két hét sem telt el, és 2019. április elején a Bizottság új kötelezettségszegési eljárást indított a lengyel bírósági reform egy újabb eleme ellen, majd bejelentette a jogállamiság védelmére szolgáló uniós eljárások hatékonyságának nyilvános felülvizsgálatát. Nem egészen két hónappal az aktuális Európai Parlamenti választások előtt.

BEFEJEZÉSKÉPP

2018 látszólag a jogállamiságról szóló folyamatos európai párbeszéd éve volt. E párbeszéd egyik fontos terepe az Általános Ügyek Tanácsa: itt zajlik jelenleg Lengyelországgal és Magyarországgal szemben az EUSZ 7. cikkének (1) bekezdése szerinti megelőzési eljárás. A magasszintű társalgás tartalmáról a köznép keveset tudhat, mivel a lényegét az üléseket követően kiadott pársoros összefoglalók rejtik el a közvélemény elől.

A jogállamiság párbeszéd útján történő védelme már a kezdetektől gyenge lábakon állt: természetéből fakadóan együttműködést feltételez, az EUSZ 7. cikke szellemében a megelőzést szolgálja, és kockázatelemzésére épül. Mint ilyen, az eljárás azon alapul, hogy a felek a birtokukban lévő információk alapján (vagyis információk hiányában) egyetértenek egyes közjogi megoldások jövőbeni veszélyeit illetően.

Az eddigi gyakorlat kiábrándító mintázatot mutat: az udvarias párbeszéd szellemében mindenki elzárkózik a rendszerszintű jogsértések megállapításától. Miközben a politikai szereplők bírósági határozatokra hagyatkoznak a jogállamiságot fenyegető rendszerszintű kockázatok beazonosításához, a bíróságok az utóbbi időben elkezdtek megkövetelni, hogy a keresetet

benyújtó felek támasszák alá a rendszerszintű kockázatok egyénekre gyakorolt hatását. Az egyéni kereseteket szélesebb összefüggésben értelmezni képes (és hajlandó) európai bíróságok nélkül az európai politikai folyamatok – akár a Bizottság, akár az Európai Parlament előtt zajlók – fontos viszonyítási alaptól és információforrástól esnek el.

A jogállamiság védelmének leghatékonyabb uniós eszköze jelenleg a Bizottság által indított kötelezettségszegési eljárás – azon kevés ügyben, melyben azt egyáltalán elrendelik, és kiváltképp akkor, ha a Bizottság ellenvetései nehezen egyeztethetők össze a jogsértő tagállam tágabb politikai célkitűzéseivel. Ellenkező esetben a kötelezettségszegési eljárás politikai szakaszában a tagállam a Bizottság útmutatásával és segítségével alakítja át alkotmányos rendjét európai mércével elfogadható illiberális demokráciává. Ennek a jelenlegnek jó pedálja az EJEB végzése a *J. B.*-ügyben.

Jelen formájában a jogállamiság védelmében folytatott európai párbeszéd legfőbb eredménye, hogy túpontosan tudatja a jogsértő nemzeti kormányokkal, hogy miképp építhetik le saját jogrendjükben a jogállamisággal összefüggő alkotmányos biztosítókat anélkül, hogy ezzel megsértenék az európai alkotmányos rendszer játékszabályait. Ez azonban nem azt jelenti, hogy a jogsértő tagállamok intézkedései kompatibilisek lennének a jogállamisággal. Csupán arról van szó, hogy az európai jogállamiság őrei nem készek (vagy hajlandók) megálljt parancsolni a jogsértőknek. Nyolc évvel e probléma megjelenése után az európai alkotmányos szereplőknek is feltűnhetne: a kétes közjogi reformokat kivitelező kormányokkal való trafikálás során ők maguk is az illiberális demokrácia építőmestereivé váltak.

JEGYZETEK

1. Ha „a tagállam súlyosan és tartósan megsérti a 2. cikkben említett értékeket”, akkor egy másik, az EUSZ 7. cikkének (2) bekezdése szerinti eljárás és szankció lép életbe.
2. Európai Bizottság: Javaslat. A Tanács határozata a jogállamiság Lengyel Köztársaság általi súlyos megsértése egyértelmű veszélyének megállapításáról. COM (2017) 835. 2017. december 20.
3. Európai Parlament: Az Európai Parlament 2018. március 1-jei állásfoglalása a Lengyelországban fennálló helyzetre vonatkozóan az EUSZ 7. cikke (1) bekezdésének alkalmazásáról szóló bizottsági határozatról. (2018/2541(RSP)).
4. Európai Parlament: Az Európai Parlament 2018. szeptember 12-i állásfoglalása a Tanácsot az Európai Unióról szóló szerződés 7. cikke (1) bekezdésének megfelelően az Unió alapértékeinek Magyarország általi súlyos megsértése egyértelmű veszélyének megállapítására felszólító javaslatról. (2017/2131(INL)).
5. Általános Ügyek Tanácsa: A Tanács ülésének eredménye, a Tanács 3663. ülése. 15396/18. 2018. december 11.
6. Eszter ZALÁN: Sluggish Procedure Against Hungary Back on the Table, *EU Observer*, 2019. február 19. <https://euobserver.com/political/144183>.
7. Európai Bizottság: Protecting and strengthening the Rule of Law in Europe. 2019. április 3., https://ec.europa.eu/commission/news/protecting-and-strengthening-rule-law-europe-2019-apr-03_en.
8. Leonard BESSELINK: Talking about European Democracy, *European Constitutional Law Review*, 2017/2, 207–220.
9. EUB: C-286/12. sz. ügy, Európai Bizottság kontra Magyarország. A Bizottság keresetlevele.
10. EUB: C-619/18. sz. ügy, Bizottság kontra Lengyelország.
11. Bizottság kontra Lengyelország, (2. végzés). ECLI: EU:C:2018:910. 25. §.
12. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-1957_en.htm
13. Erről ld. Armin VON BOGDANDY – Luke Dimitrios SPIEKER: *Countering the Judicial Silencing of Critics: Novel Ways to Enforce European Values*, *Verfassungsblog*, 2019. március 6., <https://verfassungsblog.de/countering-the-judicial-silencing-of-critics-novel-ways-to-enforce-european-values/>.
14. Lásd pl. Armin VON BOGDANDY – Piotr BOGDANOWICZ – Iris CANOR – Maciej TABOROWSKI – Matthias SCHMIDT: A Potential Constitutional Moment for the European Rule of Law: The Importance of Red Lines, *Common Market Law Review*, 2018, 983–995.
15. Carlos CLOSA: The Politics of Guarding the Treaties: Commission Scrutiny of Rule of Law Compliance, *Journal of European Public Policy*, 2018/5, 696–716.
16. Lásd kül. Michael BLAUBERGER – R. Daniel KELEMEN: Can Courts Rescue National Democracy? Judicial Safeguards Against Democratic Backsliding in the EU, *Journal of European Public Policy*, 2017/3, 321–336; Ulrich SEDELMEIER: Political Safeguards Against Democratic Backsliding in the EU: The Limits of Material Sanctions and the Scope of Social Pressure, *Journal of European Public Policy*, 2017/3, 337–351.
17. Európai Bizottság: A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak a jogállamiság megerősítésére irányuló új keret /*COM/2014/0158 final*/.
18. Lásd Európai Unió Tanácsa: A Jogi Szolgálat véleménye a Bizottsági közleményéről a jogállamiság megerősítésére irányuló új keretről. 10296/14. 2014. május 27., <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10296-2014-INIT/hu/pdf>.
19. Az Európai Unió Tanácsa: Sajtóközlemény. A Tanács 3362. ülése. 16936/14., 2014. december 16., <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-16936-2014-INIT/hu/pdf>.
20. Dimitry KOCHENOV – Laurent PECH: Monitoring and Enforcement of the Rule of Law in the EU: Rhetoric and Reality, *European Constitutional Law Review*, 2015/3, 512–540, 533–534.
21. A Bizottság és a Tanács között fennálló feszültség hatásáról, és különösen arról, hogy a Bizottság számított a Tanács támogatásának elmaradására lásd: CLOSA (15. vj.).
22. Általánosabb kritikai áttekintésért lásd: Maartje DE VISSER: A Critical Assessment of the Role of the Venice Commission in Processes of Domestic Constitutional Reform, *American Journal of Comparative Law*, 2015, 963–1008.
23. Európai Bizottság: Commission action on the Rule of Law in Poland: Questions & Answers, IP/17/5367. 2017. december 20.
24. Az Európai Unió Tanácsa: A Tanács határozata a jogállamiság Lengyel Köztársaság általi súlyos megsértése egyértelmű veszélyének megállapításáról. COM (2017)835. 2017. december 20.
25. Velencei Bizottság: CDL-AD(2017)031, Opinion No. 904 / 2017. 2017. december 11. 89. §.
26. Velencei Bizottság: CDL-REF(2017)052, Poland – Explanatory Memorandum to the Presidential Draft Act amending the Act on the Supreme Court. 2017. november 20.
27. Robert GRZESZCZAK – Ireneusz Pawel KAROLEWSKI: *The Rule of Law Crisis in Poland: A New Chapter*, *Verfassungsblog*, 2018. augusztus 8., <https://verfassungsblog.de/the-rule-of-law-crisis-in-poland-a-new-chapter/>.
28. Wojciech SADURSKI: *Polish Chief Justice of the Supreme Court Under Pressure: What Now?*, *Verfassungsblog*, 2018. július 5., <https://verfassungsblog.de/polish-chief-justice-of>

- the-supreme-court-under-pressure-what-now/*. Tágabban a lengyel igazságügyi reformok hatásáról lásd: PIOTR BURAS – GERALD KNAUS: *Where the Law Ends: the Collapse of the Rule of Law in Poland – And What to Do*, Berlin–Warsaw, Stefan Batory Foundation – European Stability Initiative, 2018. május 29., http://www.batory.org.pl/upload/files/Programy%20operacyjne/Forum%20Idei/ESI-ideaForum_Batory%20-%20Poland%20and%20the%20end%20of%20the%20Rule%20of%20Law.pdf.
29. EUB: C-522/18. sz. ügy, D. S. kontra Zakład Ubezpieczeń Społecznych.
 30. D. S. kontra Zakład Ubezpieczeń Społecznych, ECLI: EU:C:2018:786.
 31. Bizottság kontra Lengyelország (1. végzés). ECLI: EU:C:2018:852.
 32. Andrew RETTMAN: Poland to respect EU injunction on judicial purge, *EU Observer*, 2018. október 19., <https://euobserver.com/justice/143169>.
 33. Bizottság kontra Lengyelország (2. végzés), 17. §.
 34. Bizottság kontra Lengyelország (2. végzés).
 35. Radio Poland: Poland's ruling conservatives move to reinstate Supreme Court judges, *Radio Poland*, 2018. november 21., <http://www.thenews.pl/1/9/Artykul/393123,Poland%E2%80%99s-ruling-conservatives-move-to-reinstate-Supreme-Court-judges>.
 36. Joanna BERENDT – Marc SANTORA: Poland Reverses Supreme Court Purge, Retreating From Conflict With E.U, *New York Times*, 2018. december 17., <https://www.nytimes.com/2018/12/17/world/europe/poland-supreme-court.html>.
 37. Bizottság kontra Lengyelország (2. végzés).
 38. Bizottság kontra Lengyelország (3. végzés). 56. §.
 39. Bizottság kontra Lengyelország (3. végzés). 65–67. §§.
 40. Bizottság kontra Lengyelország (3. végzés). 83–84. §§.
 41. J. B. és mások Magyarország elleni ügye, 45434/12. sz. kérelem, az EJEB 2018. december 20-án kelt ítélete [elfogadhatatlan] Spano bíró *ad hoc* bíróként vett részt, miután a Magyarország által delegált mindkét bíró kizárta magát az ügyből.
 42. Denisov Ukrajna elleni ügye [Nagykamara], 76639/11. sz. kérelem, az EJEB 2018. szeptember 25-én kelt ítélete.
 43. J. B. és mások Magyarország elleni ügye, 45. §.
 44. J. B. és mások Magyarország elleni ügye, 46. §.
 45. J. B. és mások Magyarország elleni ügye, 113. §.
 46. J. B. és mások Magyarország elleni ügye, 31., 40., 81., 92., 101. §.
 47. J. B. és mások Magyarország elleni ügye, 40., 92. §.
 48. Robert SPANO: The Future of the European Court of Human Rights: Subsidiarity, Process-based Review and the Rule of Law, *Human Rights Law Review*, 2018/3, 473–494.
 49. Baka Magyarország elleni ügye, 20261/12. sz. kérelem, az EJEB 2016. június 23-án kelt ítélete; Karácsony és mások Magyarország elleni ügye, 42461/13. sz. kérelem, az EJEB 2014. szeptember 16-án kelt ítélete; Magyar Keresztény Mennonita Egyház és mások Magyarország elleni ügye. 0945/11, 23611/12, 26998/12 sz. és további kérelmek, az EJEB 2014. április 8-án kelt ítélete.
 50. DE VISSER (22. vj.).
 51. Ír Legfelső Bíróság: *Minister for Justice and Equality v. Artur Celmer*, 2013 295 EXT; 2014 8 EXT; 2017 291 EXT.
 52. Az ír bíró számára másodlagos volt, hogy a Tanács választott a Bizottság indoklással ellátott javaslatára az EUSZ 7. cikke szerinti eljárás politikai döntéshozási folyamatában (lásd 115–116. §§).
 53. Lásd pl. Laurent PECH – Sébastien PLATON: Rule of Law backsliding in the EU: The Court of Justice to the rescue? Some thoughts on the ECJ ruling in Associação Sindical dos Juizes Portugueses, *EU Law Analysis*, 2018. március 13., <http://eulawanalysis.blogspot.com/2018/03/rule-of-law-backsliding-in-eu-court-of.html>.
 54. EUB: C-64/16. sz. ügy, Associação Sindical dos Juizes Portugueses kontra Tribunal de Conta [nagytanács]. 2018. február 27.
 55. Associação Sindical dos Juizes Portugueses kontra Tribunal de Conta. kül. 27., 30., 32., 34. §§.
 56. EUB: C-216/18. sz. ügy. LM [nagytanács]. 2018. július 25.
 57. LM. 49–54. §§.
 58. LM. 59. §.
 59. LM. 60. §.
 60. LM. 60. §. Hivatkozás a C-404/15. sz. és C-659/15. sz. egyesített ügyek, *Aranyosi Pál és Robert Căldăraru kontra Generalstaatsanwaltschaft Bremen*, 2016. április 5.
 61. LM. 77–79. §§.
 62. Összehasonlításképp lásd: EUB: C-157/15. sz. ügy, Achbita kontra G4S Solutions NV, 2017. március 14. 36. pont: „bár végső soron a tényállás értékelésére kizárólag hatáskörrel rendelkező nemzeti bíróság feladata annak a meghatározása, hogy az alapügy tárgyát képező belső szabály megfelel-e követelményeknek, és ha igen, mennyiben, a nemzeti bíróságnak hasznos válaszokat adni hivatott Bíróság hatásköre kiterjed arra, hogy az alapügy iratain, valamint az elé terjesztett írásbeli és szóbeli észrevételeken alapuló iránymutatásokat nyújtson, amelyek lehetővé teszik e bíróság számára az elé terjesztett konkrét jogvitában történő határozathozatalt” [kiemelés a szerzőtől].
 63. Ír Legfelső Bíróság: *Minister for Justice and Equality v. Celmer* (No. 5) [2018] IEHC 639.

64. Ld. pl. Kim Lane SCHEPPELE: What Can the European Commission Do When Member States Violate Basic Principles of the European Union? The Case for Systemic Infringement Actions, *Verfassungsblog*, 2013. november, <https://verfassungsblog.de/wp-content/uploads/2013/11/scheppele-systemic-infringement-action-brussels-version.pdf>; Jan-Werner MÜLLER: Should the EU Protect Democracy and the Rule of Law inside Member States?. *European Law Journal*, 2015/2, 141–160; Christophe HILLION: Overseeing the Rule of Law in the European Union: Legal Mandate and Means, *Swedish Institute for European Policy Studies, European Policy Analysis*. 2016/1, 1–16.
65. Kim Lane SCHEPPELE – Laurent PECH – R. Daniel KELEMEN: Never Missing an Opportunity to Miss an Opportunity: The Council Legal Service Opinion on the Commission’s EU Budget-Related Rule of Law Mechanism, *Verfassungsblog*, 2018. november 12., <https://verfassungsblog.de/never-missing-an-opportunity-to-miss-an-opportunity-the-council-legal-service-opinion-on-the-commissions-eu-budget-related-rule-of-law-mechanism/>.
66. Dimitry KOCHENOV: EU LAW without the Rule of Law: Is the Veneration of Autonomy Worth It?, *Yearbook of European Law*, 2015, 1–23.
67. KOCHENOV (66. vj.) 1.
68. Olga BURLYK: An Ambitious Failure: Conceptualizing the EU Approach to Rule of Law Promotion (in Ukraine), *Hague Journal of the Rule of Law*, 2014/6, 26–46., 26., 28.
69. BURLYK (68. vj.) 31.
70. Marise CREMONA: Structural Principles and the Role in EU External Relations Law, in *Structural Principles in EU External Relations Law*, ed. Marise CREMONA, Bloomsbury, Hart, 2018, 21.
71. Alberto MIGLIO: Differentiated Integration and the Principle of Loyalty, *European Constitutional Law Review*, 2018/3, 475–498.
72. Marcus KLAMERT: *The Principle of Loyalty in EU Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, 1. fejezet.
73. KÁLMÁN Attila: Így kerülnék el Orbánék, hogy komoly következményei legyenek a demokrácia leépítésének, *24.hu*, 2019. január 29., <https://24.hu/belfold/2019/01/29/orban-viktor-sargentini-jelentes-7-cikkely/>.
74. EUB: C-286/12. sz. ügy, Bizottság kontra Magyarország, 2012. november 6.
75. A nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény módosítása.
76. Mustafa Erdogan Törökország elleni ügye, 346/04 és 39779/04. sz. kérelmek, az EJEB 2014. május 27-én kelt ítélete, Sajó bíró, Vucinic bíró és Kuris bíró párhuzamos véleménye.
77. Velencei Bizottság: CDL-AD(2017)022, Opinion 891/2017. 2017. október 9.
78. Európai Bizottság: A Bizottság keresetet indít Magyarországgal szemben az Európai Unió Bíróságán a felsőoktatási törvény miatt (sajtóközlemény), 2017. december 7., http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-5004_hu.htm.
79. EUB: C-66/18. sz. ügy, Bizottság kontra Magyarország.
80. Magyarország Alaptörvénye, 25. cikk (3) bekezdés, a módosítás szerint.
81. 2018. évi CXXX. törvény a közigazgatási bíróságokról.
82. 2018. évi CXXXI. törvény a közigazgatási bíróságokról szóló törvény hatálybalépéséről és egyes átmeneti szabályokról.
83. Velencei Bizottság: Hungary: Opinion on the Law on Administrative Courts and on the Law on the Entry into Force of the Law on Administrative Courts and Certain Transitional Rules. Opinion no. 943/2018. 24. §., [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2019\)004-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2019)004-e).
84. Uo. 39. §.
85. Uo. 56 és köv. §§.
86. A közigazgatási bíróságok függetlenségét biztosító további garanciákról. Törvényjavaslat. T/5241. benyújtva: 2019. március 12., 13. §.
87. Uo. 34. §.
88. Európai Parlament: A LIBE bizottság 2019. március 21-i ülésének napirend-tervezete. LIBE(2019)0321_1., <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+LIBE-OJ-20190321-1+01+DOC+PDF+V0//EN&language=EN>. Az ülés videofelvétele: <http://www.europarl.europa.eu/ep-live/en/committees/video?event=20190321-1445-COMMITTEE-LIBE>.

FÓRUM

A JOGÁLLAMI GONDOLKODÁS CSAPDÁJÁRÓL (2.)

Rovatunk szerzői ezúttal is azt a kérdést járják körül, hogy mi a helyes jogászi és állampolgári magatartás a jogállamiság rohamos leépülését látva, mennyiben alkalmazhatóak a jogállamhoz szokott (akadémiai és gyakorló) jogászi berögződések olyan helyzetben, amikor a kormányzat maga hagyja figyelmen kívül ezeket a kereteket.

A vitát még mindig nem tekintjük lezártnak: a szerkesztőség várja a vitához kapcsolódó további hozzászólásokat.

MINDEN HÉTEN HÁBORÚ

2011-ben a *Fundamentum* hasábjain az alkotmánybíráskodás jövőjét firtató körkérdésre adott válaszában azt írtam, hogy az alkotmányos demokrácia váltsága idején a jogtudomány csak úgy őrizheti meg hitelességét és gyakorlatformáló erejét, ha az alkotmánybírói döntések szokásos dogmatikai elemzési és értékelési perspektíváját szociológiai megközelítéssel egészíti ki. Úgy gondoltam, hogy a jogtudósok és más jogi szakírók felelőssége abban áll, hogy adott esetben leleplezzék az Alkotmánybíróság döntései mögötti nyers hatalmi-politikai és más illegitim befolyásoló tényezőket.¹ Így egyértelművé tehetik akár a szélesebb közönség számára is, hogy a sokszor botrányos határozatok nem a klasszikus alkotmányjogi alapelvek jóhiszemű alkalmazásának, hanem éppen azok visszaélészerű használatának tudhatók be. A jogtudomány képviselőinek felelősségére vonatkozóan ezt az álláspontomat a jelenlegi kérdésre is érvényes válasznak tartom.

A gyakorló jogászok előtti dilemma eldöntésére hasonló logika alkalmazható. A bíróság előtti és más jogi eljárásokban történő hatékony fellépés alapvető eleme a demokratikus és jogállami intézményrendszer védelmének. Ha nem is születik minden esetben jogilag megalapozott döntés, még mindig ott a lehetőség, hogy a hátrányosan érintett fél nyilvánosságra hozza, szélesebb körben tudatosítsa az indokolások ellentmondásait, esetleg abszurdításait.

Azt a veszélyt, hogy az aktív jogászok működése legitimálhatja a fennálló rezsimit, meglehetősen csekélynek látom. A jelenlegi hatalom számára a vesztes perekben rejlő legitimáló potenciál kihasználásánál sokkal fontosabb, hogy ne legyen repedés a pajzson, és még távolról se tűnjön úgy, hogy a kormányzati szándék nem érvényesül akadálytalanul. Nem véletlenül vált ki egy-egy számukra kedvezőtlen döntés olyan heves reakciókat a kormánypárt képviselőinek és állami vezetőinek körében.² Emellett a nyilvánosság előtt zajló bírósági eljárás egy olyan plusz felület, amelyen keresztül fel lehet hívni a közvélemény figyelmét az állami működés antidemokratikus jegyeire. A bíróság előtti fellépés eszközéről ezért nem szabad lemondani még akkor sem, ha a jövőben esetleg a mostaninál kisebb lesz a pernyertes-

ségi arány. Az autoriter hatalmi berendezkedések – az eddigi történelmi példák szerint is³ – sokkal inkább érdekelték a jogászok passzivitás fenntartásában, mint abban, hogy hagyják a számukra kellemetlenséget okozó jogászok működését azért, hogy kifelé mutathassák: születnek a kormány érdekével ellentétes bírói döntések, tehát működik a jogállam és a demokrácia. Számomra ebből az következik, hogy ha a rendszerrel szemben kritikus jogászok nem vesznek részt alakító módon a joggyakorlatban, az sokkal inkább szolgálja a fennálló rendszer érdekét.

Azt is gondolom azonban, hogy önmagában ez a fajta cselekvés nem elegendő ahhoz, hogy pozitív változást idézzon elő a jogállamiság ügyét illetően. A *Fundamentum* előző számában már Halmai Gábor is felhívta a figyelmet arra, hogy a normatív értelemben vett jogállamiság leépítését, legalábbis a mai Magyarországon, nem lehet elválasztani az autoriter politikai rendszer kialakításának folyamatától.⁴ Ehhez hozzátehetjük, hogy az előbbi jelenség valójában az utóbbi törekvés egyik „eszköz-cselekménye”.

Le kell számolnunk azzal az illúzióval, hogy egyes ügyeket le lehet választani a „politikától”, és az adott terület keretein belül, szakmai érvekkel vagy más szokásos nyomásgyakorlási eszközökkel hatni lehet a kormányzatra. Ha az egyes szektorok érintettjei ragaszkodnak a problémák depolitizált kezeléséhez, és elutasítják az együttműködést az egyébként a képviselőikre hivatott ellenzéki politikai szereplőkkel, akkor bukásra vannak ítélve: lásd például az egészségügyi, az oktatási, a médiaszabályozási vagy a szociális ügyekben folytatott higgadt „szakpolitikai” érvelés kudarcát. Az e területeken bevezetett, sokak által bírált intézkedések meghozatalára nem tudatlanságból vagy valamilyen partikuláris érdek érvényesítése miatt került sor, hanem tudatosan, a jelenlegi politikai hatalom hosszú távú bezbiztosítása céljából.

Bár a jogállamiság nem tekinthető szociológiai értelemben vett „társadalmi területnek”, a fenti tétel az állam működési módjára is vonatkozik. A jogállamiság deficitje nem orvosolható csupán az állami szervek működésére koncentrálva (nem „javítható meg”).⁵ Nincs értelme úgy tenni, mintha a jogállamiság le-

HA A RENDSZERREL SZEMBEN KRITIKUS JOGÁSZOK NEM VESZNEK RÉSZT ALAKÍTÓ MÓDON A JOGGYAKORLATBAN, AZ SOKKAL INKÁBB SZOLGÁLJA A FENNÁLLÓ RENDSZER ÉRDEKÉT

bontását a politikai rendszer egészének átalakítása nélkül meg lehetne állítani.

Így a valódi kérdés az esetünkben sem az, hogy mi a helyes jogászai vagy állampolgári magatartás egy olyan rendszerben, amely figyelmen kívül hagyja a jogállami kereteket, hanem az, hogy miként lehet az autoriter törekvéseket visszaszorítani, és mi ebben a felelőssége a gyakorló és az elméleti jogászoknak.

Először azt kell megértenünk, hogy mi okozta/okozza a magyarországi autoriter törekvések sikerét. Ez a siker természetesen nem független olyan nemzetközi folyamatoktól, amelyekre országon belülről szinte semmilyen ráhatásunk nincs, de az autokrácia kiépülésének gördülékeny menete, az ellenállás meglepő gyengesége és az a tény, hogy ez a folyamat az EU keretein belül ment végbe, mindenképp sajátos.

Kis János mutatott rá arra, hogy az autokrácia kiépülése elleni egyik legfőbb biztosíték nem formális-intézményi természetű (mint amilyen például a szabad sajtó és a független bíróságok), hanem szociológiai jellegű – a kormánypártok és az ellenzék közötti erőegyensúly.⁶ Úgy vélem, ez utóbbi azért is elsődleges, mert a formális intézményekben is emberek tevékenykednek, akik tisztában vannak a hatalmi erőviszonyokkal, így azzal is, hogy az egyik oldal túlereje milyen következményekkel járhat személyes karrierjükre vagy intézményük sorsára.

A 2006-os őszi eseményeket követően összeomlott az akkori kormánypártok támogatottsága, és így ereje is, ami – a gazdasági világválsággal tetézve – elvezetett a 2010. évi katasztrofális választási vereséghez. Az ezután felálló ellenzék, ideértve annak régebbi és újabb formációit egyaránt, egészen a legutóbbi időkig nem talált magára, így a független intézményeknek szakmai tevékenységüket olyan közegben kellett folytatniuk, amelyben a hatalomnak velük szemben – valódi politikai alternatíva hiányában – nem kellett önmérsékletet tanúsítani.

Az ellenzék gyengeségének egyik oka a széttöredezettség, témánk szempontjából azonban fontosabb egy másik ok: az ellenzéki pártok mögötti aktív és befolyásos szellemi háttér szinte teljes hiánya. A jogászokat (és természetesen más értelmiségi hivatások tagjait) e helyzet kialakulásában és fenntartásában különös felelősség terheli.

Cas Mudde egy 2002-es tanulmányában írt arról, hogy a populista, antidemokratikus politikai törekvéseket milyen jelentős mértékben segíti Kelet-Európában a rendszerváltásban közreműködő értelmiségi elit „antipolitikai” beállítódása.⁷

Ez a politikaelles attitűd több formában ölt testet: a mindennapi politikától (reálpolitika) történő visszolygásban, a kompromisszumok elutasításában, a helyi történelmi sajátosságokhoz nem illeszkedő erkölcsi és politikai elvekhez történő feltétlen ragaszkodásban, a teljesen kifejtett, nyugati alkotmányos demokráciák megkérdőjelezhetetlen etalonná tételében és a hozzájuk egyébként eszmeileg közel álló pártok és politikusok kérlelhetetlen bírálataiban.

A fenti álláspontot osztó vezető értelmiségi csoport erkölcsi és tudományos tekintélye hozzájárult ahhoz, hogy veszélyes meggyőződés alakuljon ki egy számottevő – egyébként demokratikus elkötelezettségű – rétegben: egyik politikai oldalban sem lehet bízni, mindkét oldal korrupt, minden politikust személyes vagy egyéb illegitim érdekek vezérlelnek, és a politika általában valami alantas dolog; az tehát a helyes cselekvés, ha igyekszünk egyenlő távolságot tartani minden politikai oldaltól (vagyis igyekszünk egyenlő mértékben kritizálni azokat). A fentebb említett, 2010 és 2018 vége közötti ellenállási mozgalmak történetében is ott találhatjuk ennek a meggyőződésnek a tükröződését: közös jellemzőjük, hogy konkrét „ügyekért” küzdöttek (lakhatás, az oktatás szabadsága, adómentes internet stb.), és sokszor kimondottan elhatárolódtak a politikai pártoktól. A kormányoldal jól felépített hatalmi gépezete ezeket a kezdeményezéseket könnyedén le tudta szerelni, de legalábbis következmények nélkül tudta azokat átvészeln.

Emellett a politikai kérdések iránt érzékeny jogászai és más értelmiségi szereplők széles körében elmaradt annak belátása, hogy jogi és politikai intézményeink működtetése és fejlesztése során a legfontosabb feladat – a közép-kelet-európai térség történelmi öröksége miatt – azon feltételek megteremtése lett volna, melyek az autoriter hatalomgyakorlás elkerülését biztosítják.⁸ A jogászság jelentős része az autokrácia

visszatérésének veszélyét – számomra máig érthetetlen módon – még a 2000-es évek közepén sem ismerte fel; sokáig abban az illúzióban élt, hogy nincs komolyan vehető alternatívája a demokratikus politikai berendezkedésnek, és enél fogva úgy látta, hogy a 2010 előtti politikai hatalom kíméletlen kritikája semmilyen kockázatot nem hordoz magában az alkotmányos demokráciára nézve.

Mindez jól szolgálta a hatalomra törő politikai jobboldal érdekeit. A 2010 előtti baloldal mögött nem állt fel egy olyan jogászai kör, amely például képes lett volna még idejében érdemi szakmai segítséget nyújtani.

tani az akkori kormányoldal politikai elleni jogi eljárásokban – melyek túlnyomó részének megalapozatlansága így csak évekkel később lett nyilvánvaló a közvélemény számára, amikor az már semmit sem számított.⁹

Ebből a nagyon vázlatos áttekintésből a *Fundamentum* szerkesztőségi felvetését illetően számomra az következik, hogy a valódi politikai szabadság viszszanyeréséhez aktív és elkötelezett jogászi rétegre van szükség, amelynek tagjai nem csupán a legszűkebb értelemben vett szakmai feladataikra koncentrálnak. Napjaink demokrata érzelmű jogászainak érdemben kell részt venniük a közügyekben, melynek számos formája és lehetősége áll nyitva előttük.

Az egyik legjelentősebb feladat, hogy a jogállamiság és az emberi jogok absztrakt eszményeit „lefordítsák” hétköznapi nyelvre, és a jogállami deficitet mindenki számára érzékelhető problémákon keresztül mutassák be. Ennek a tevékenységnek adekvát kerete a felsőoktatás, de az üzenet eljuttatásának léteznek más csatornái (például blogok, közösségi média, ismeretterjesztő előadások), melyeken keresztül ezek az eszmék népszerűsíthetők.¹⁰

Ez a tevékenység (és bármi más hasonló is) azonban csupán akkor lehet hatékony, ha valamilyen módon integrálódik egy szélesebb politikai mozgalomba, melynek célja az autokratikus hatalomgyakorlás visszaszorítása. Egy autokrata rezsim jogának jellemzőit leíró írások tudományosan lehetnek értékesek, de ha nincs, aki az így nyert következtetéseket beépítse egy politikai stratégiába, akkor nem fognak hatni a gyakorlatra. Ugyanígy, évente néhány, a bíróság előtt megnyert per sem okoz fennakadást a hatalmi gépezetben, ha ezeknek az üzenetét nem fordítják le érthetően, és nem erősítik fel minden rendelkezésre álló kommunikációs csatornán keresztül.¹¹ Normális körülmények között a pártok mellett működne olyan szakértői apparátus, mely feldolgozná a jogtudomány eredményeit és a joggyakorlat fejleményeit, és azokra alapozva adna tanácsot a politikai cselekvést illetően. Ilyen háttérrel azonban, részben a szellemi holdudvar kiüresedése miatt, részben az ellenállással és a független intézményekkel szemben folyó politikai háború következtében, egyik ellenzéki párt sem rendelkezik. A létfontosságú szellemi hátország és a politikai jelentőségű cselekvés (ami lehet egy tanulmány megírása vagy egy per végigvitele) szinergiájának megteremtése érdekében a jogállamiság iránt elkötelezett gyakorló jogászoknak és jogtudósoknak ki kell mozdulniuk a komfortzónájukból, és aktívan keresniük kell a kapcsolatokat a politikai szereplőkkel.¹²

A JOGÁSZSÁG JELENTŐS RÉSE
AZ AUTOKRÁCIA VISSZATÉRÉ-
SÉNEK VESZÉLYÉT – SZÁMOM-
RA MÁIG ÉRTHETETLEN MÓ-
DON – MÉG A 2000-ES ÉVEK
KÖZEPÉN SEM ISMERTE FEL

Tisztában vagyok azzal, hogy ez a vízió ellentétes a fent vázolt antipolitikai (és némileg arisztokratikus) értelmiségi beállítódással, és a politikában való közvetett vagy közvetlen részvétellel szemben érvként hozható fel az

is, hogy a jogtudós és a gyakorló jogász szakmai hi-telességére negatívan hat, ha egyértelműen valamelyik oldalra áll.¹³ Bár a jogászi ethosz valóban megköveteli a politikai elfogultság kizárását a szakmai tevékenységből, ez a szakmai tevékenység nem lehet semleges legalább egy érték: a joguralom iránt.¹⁴ Mi végre művelnénk a jogtudományt, és vennénk részt a joggyakorlatban, ha ez a feltétel hiányzik?

JEGYZETEK

1. BENCZE Máttyás: Az alkotmánybíráskodás jövője (Fórum), *Fundamentum*, 2011/4, 81–83. Kazai Viktor írásának is hasonló a központi gondolata a *Fundamentum* előző számában. KAZAI Viktor: A joggyakorlat értelmezésének nehézségei illiberalizmus idején – érvek a narratív módszer mellett, *Fundamentum*, 2018/2–3, 51–58.
2. Lásd Orbán: Súlyosan beleavatkozott a választásokba a Kúria, *24.hu*, 2018. május 5., <https://24.hu/belfold/2018/05/05/orban-kuria-valasztas/>; MTI: Navracsics szigorúbb bírói ítéleteket várna, *Index*, 2012. május 16., <https://index.hu/belfold/2012/05/16/navracsics-szigorubb-biroi-iteleteket-varna/>; CZINKÓCZI Sándor: Németh Szilárd elszámoltatná a bíróságokat, *444*, 2016. január 31., <https://444.hu/2016/01/31/nemeth-szilard-elszamoltatna-a-birosagokat/>; PINDROCH Tamás: „Biszkunak jogilag is felelnie kellene a tetteiért”, *Magyar Hírlap*, 2015. június 8., https://www.magyarhirnap.hu/belfold/Biszkunak_jogilag_is_felelnie_kellene_a_tetteiert/.
3. Lásd Lisa HILBINK: Agents of Anti-Politics: Courts in Pinochet’s Chile, in *Rule By Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, eds. Tom GINSBURG – Tamir MOUSTAFA, Cambridge University Press, 2008, 127.; FLECK Zoltán: *Jogszolgáltató mechanizmusok az államszocializmusban*, Napvilág Kiadó, Budapest, 2001, 104.
4. HALMAI Gábor: A jogállami gondolkodás csapdája, *Fundamentum*, 2018/2–3, 47.
5. Erre a következtetésre jut gondolatmenetének végén JAKAB András: Miért nem működik jól a magyar jogrend és hogyan javíthatjuk meg?, *MTA Law Working Papers*, 2018/1, 2–28.
6. Lásd Kis János „Az autokráciák fogalmi topográfiájához” című előadását. Elhangzott „A nép nevében? – Az alkotmányos demokrácia lehetséges változatai és

valós riválisai” címmel a Debreceni Egyetem Alkotmányjogi Tanszéke és a Közép-európai Egyetem Politikatudományi Tanszéke által rendezett konferencián 2016. január 12-én, <https://www.youtube.com/watch?v=wSvZnjPnjBE>.

7. Cas MUDDE: In the Name of the Peasantry, the Proletariat, and the People: Populism in Eastern Europe, in Cas MUDDE: *Democracies and Populist Challenge*, Palgrave Macmillan, 2002, 225–227.
8. Bojan BUGARIC: The Rule of Law Derailed: Lessons from the Post-Communist World, *Hague Journal on the Rule of Law*, 2015, 175–197.
9. PÁLMAI Erika: Szinte teljes kudarc az „elszámoltatás”, Orbán erre az esetre csúnya jövőt jóslt, *HVG*, 2018. december 18., https://hvg.hu/itthon/201651__elszamoltatas__politikai_haszonszerzes__elbalo_ugyek__arnyekra_vetodtek.
10. Ezek az erőfeszítések természetesen elvonják az energiát és az időt olyan problémák tárgyalásától és megoldásától, amelyek rendezése hozzátartozik egy civilizált jogi és politikai kultúrához (például az LMBTIQ-jogok, a nemek egyenlőségének kérdése vagy éppen a kábítószer-szabályozás). Azonban látni kell, hogy ezek általában olyan vitatémák, amelyek előfeltételezik a politikai szabadságot és az érintettek közötti szimmetrikus diszkurzust.
11. Kérdés, hogy ezek a törekvések célt érnek-e, ha nincs mögöttük olyan koherens és karakteres ideológia, amely képes választ adni az autoriter törekvéseknek lendületet adó globális és helyi kihívásokra (nemzetközi szintű adóelkerülés, a nagyvállalatok szociális problémák iránti érzéketlensége, az internetes technológia visszaélészerű használata, etnikai nacionalizmus stb.), illetve képes értelmes célokat megfogalmazni, és emellett a mára válságba került kapitalista gazdasági berendezkedés korrekcióját, esetleg demokratikus alternatíváját tudja nyújtani. E kérdés megválaszolása meghaladja ennek a rovatnak a tematikai kereteit és szerző szakmai kompetenciáját, de a szerkesztők által felvetett dilemma szempontjából relevánsnak tartom ennek a tágabb összefüggésnek az átgondolását is.
12. A helyes gyakorló jogászi és jogtudói magatartás problémája részben analógiát mutat azzal a kérdéssel, hogy a jelenlegi helyzetben a demokratikus ellenzék tagjainak részt szabad-e venniük az Országgyűlés munkájában. Míg 2018 decembere előtt sokan a parlamenti részvétel bojkottját tekintették a politikusi tisztesség egyetlen hiteles megnyilvánulásának, addig az utána következő időszak megmutatta, hogy lehet kreatív módon úgy élni a képviselői jogokkal és olyan tartalommal megtölteni a parlamenti jelenlétet, ami hitelessé és hatékonyá teszi az ellenzéki törekvéseket.
13. A politikai cselekvés alóli önfelmentésre az is indok szokott lenni, hogy a jelenleg létező pártok nem vehetők komolyan, illetve eljátszották hitelességüket. Erre azt lehet válaszolni, hogy ezek a pártok minden problémájuk ellenére alapvetően demokratikusan működnek, és már viszonylag kevés új tag belépésével érdemben hatni lehet azok működésére. Teljes bizalomhiány esetén pedig új pártot is létre lehet hozni.
14. BÓDIG Mátyás: A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje, in *A jogtudomány helye, szerepe és haszna. Tudomány módszertani és tudományelméleti írások*, szerk. BÓDIG Mátyás – ZÓDI Zsolt, MTA TK Jogtudományi Intézet – Opten Informatikai Kft., Budapest, 2016, 102–106.

Szabó Máté Dániel

JOGVÉDŐ PERESKEDÉS EGY EURÓPAI AUTOKRÁCIÁBAN

A *Fundamentum* folyóirat előző számának Fórum rovatában Salát Orsolya „*A jogásznemzet esete az autokráciával*” című írásával kezdődő vita a legegyszerűbb, engem minden nap foglalkoztató morális dilemma lényegével foglalkozik: azzal, hogy mi a helyes jogász magatartás abban az autokráciában, amelynek keretei között élünk. A rovatban kibontakozó vita valamiért elsősorban a bíróságra járás, a pereskedés helyes vagy helytelen voltát járja körül; azt a feltételezést, hogy ha a jogászok átgondolatlanul pereskednek, akkor az a jogrendszer számonkérésének eszközéből a rendszer igazolásának eszközévé válhat. De biztos vagyok benne, hogy a pereskedésen kívüli jogász tevékenységek is ugyanezt a kérdést vetik fel a jogállam iránt elkötelezettekben. Például, az akadémiai világ képviselőit ugyanennek a dilemmának kell gyötörnie: az oktatás vagy a kutatás, még ha kritikai alapállásból is történik, szintén hozzájárul valamilyen mértékben a rendszer legitimálásához, és nemcsak azért, mert a kritika is legitimál, hanem azért is, mert az egyetem is ennek a jogrendszernek és intézményeinek a használatára készíti fel a leendő jogászokat. Úgy tűnhet, hogy az egyetlen helyes magatartás a jogász hivatás elhagyása, de az az érzésem, hogy végső soron azzal is a rendszer megszilárdulásához járulnánk hozzá.

A pereskedésre koncentrált vitában megszólított éreztem magunkat. A Társaság a Szabadságjogokért, amelynek a szakmai vezetőjeként dolgozom 2013 óta, egy olyan jogvédő szervezet, amely nagyon hangsúlyosan foglalkozik alapjogi pereskedéssel. 2018-ban 165 ügyben képviseltünk polgárokat és szervezeteket bíróságok vagy jogvédő fórumok előtt, és országos szinten húsz ügyvéddel dolgozunk azon, hogy az ilyen jellegű jogvédelem lehetőleg minden szegletébe eljusson az országnak. Ez a szám nemcsak hazai viszonyok között, de más, összehasonlítható helyzetben lévő külföldi jogvédő szervezetek ügyforgalmához képest is magas. A TASZ ügyeinek száma évről-évre emelkedik; 2014 óta megduplázódott, a tíz évvel ezelőtti ügyszámhoz képest pedig a mai már körülbelül nyolcszorosa. A TASZ mindig is foglalkozott peres-

kedéssel, de a huszonöt éves történetében soha nem volt annyira hangsúlyos ez a tevékenység, mint most. Ezzel kapcsolatban pedig elsősorban azt kell megjegyezni, hogy ez a változás nem valamiféle tehetetlenségből fakadó sodródás, hanem átgondolt, tudatos döntés és építkezés eredménye. Nem azért járunk bíróságra, mert a jogvédő tevékenység többi formája, elsősorban a közpolitikai döntéshozatal befolyásolása csak nagyon korlátozottan lehetséges ma Magyarországon, hanem azért, mert azt gondoljuk, hogy a pereskedés az autokratikus körülmények között különösen hatékony eszköz a kezünkben jogvédő céljaink elérésére.

Az autokráciában azonban nem ugyanúgy kell pereskedni, mint jogállami körülmények között – ahogy meggyőződésem szerint a jogvédő szerepnek is változnia kellett a jogállam megszűnésekor. A jogvédő tevékenység állandó önreflexiót igényel, és állandóan reagálnia szükséges a jogvédelem iránti igények és a jogvédelem rendelkezésére álló eszközkészlet változásaira. A jogállam megszűnése pedig alapvető változást eredményezett abban, hogy a jogvédők miként pozicionálják magukat az új rendszerhez képest. A jogállamban az állam elköteleződik amellett, hogy minden ember egyenlő és szabad; azon az alapon szerveződik, hogy a polgárok jogainak tiszteletben tartása és védelme az állam elsőrendű kötelezettsége. De a jogállam is hibázik, ezért van szükség jogvédőkre. A jogállami keretek között az állam és a jogvédők,

A HIBÁKAT REPARÁLÓ, RENDSZERVÉDŐ PERESKEDÉS HELYÉT A RENDSZERT KRITIZÁLÓ PERESKEDÉSNEK KELLETT ÁTVENNIE, A MA VÁLLALT PEREK HATÁSAI PEDIG MESSZE TÚLMUTATNAK AZ ADOTT JOGVITÁN

bár vitában állnak egymással, mégis együtt tudnak egymással működni, mert az állam legalapvetőbb kötelezettségében egyetértenek. Amikor azonban megszűnik a konszenzus az államnak a jogok tiszteletben tartásával és védelmével kapcsolatos feladatában, akkor az állam már nem partnert, hanem ellenséget lát az elveikhez

ragaszkodó jogvédőkben. Ebben a megváltozott helyzetben szerintem alapvetően más szerepbe kényszerül az, aki jogvédelemmel foglalkozik.

A jogállami keretek között a jogvédő a rendszer oldalán áll; ha úgy tetszik, része annak. A rendszert védi annak működési hibáival, hiányosságaival, túlkapásaival szemben. Ha az állam megsérti a legalap-

vetőbb normákat, akkor a jogvédő figyelmezteti erre, és beindítja azokat a folyamatokat, amelyek a hibák orvoslásához vezethetnek. Ennek egyik lehetséges eszköze a jogállamban a jogvédő pereskedés. És ez olyan pereskedés, amely hozzájárul a rendszer megerősítéséhez is. A jogállam megszűntével azonban a jogvédő, ha hű marad az elveihez, kívül kerül a rendszeren: már nem védi a rendszert, hanem kritizálja. Nem része vagy beindítója a működési hibák kijavításának, hanem a jogállamiság hiányával szembesíti a rendszert magát. Ez alapvető különbség a jogállami keretek között működő watchdogok és az autokráciában tevékenykedő jogvédők között, amire nekünk is rá kellett ébrednünk.¹

A TASZ minden korábbit felülmúló mértékű pereskedési aktivitása összefügg ezzel a szerepváltozással. Meggyőződésünk szerint a pereskedés nemcsak a jogállami keretek közötti jogvédelemnek lehet eszköze, hanem az autoriter rendszer kritikusanak tevékenységi körében is helye van. Azonban a funkciója nem ugyanaz, mint a jogállamban. A TASZ a pereivel nem a nemzeti együttműködés közjogi rendszerének működési hibáit kívánja reparálni, hanem magát a rendszert igyekszik szembesíteni azzal, hogy nem felel meg a modern alkotmányos normáknak. A hibákat reparáló, rendszervédő pereskedés helyett a rendszert kritizáló pereskedésnek kellett átvennie, a ma vállalt perek hatásai pedig messze túlmutatnak az adott jogvítán.

A jelenlegi helyzet a korábbiakhoz képest átgondoltabb pereskedést kíván. Autoriter körülmények között olyan szempontokat is figyelembe kell venni – ügyvállaláskor, a per céljának a kijelölésekor, a fórumok és az eljárások megválasztásakor, valamint az érvelések felépítésekor – amelyeket jogállami körülmények között nem, vagy sokkal kevésbé lenne szükséges. Az autoriter körülmények közötti alapjogi perek, annak ellenére, hogy első látásra egyedi jogsérelem orvoslására irányulnak, a jogsérelem és a fórumrendszer tágabb társadalmi és politikai környezetébe ágyazódnak, és nemcsak a primer jogvédelem nyújtására vagy az absztraktabb jogfejlesztésre koncentrálnak. Állandóan szem előtt kell tartani, hogy melyik bíróságtól mit lehet elvárni az adott politikai környezetben, az ügy politikailag mennyire szenzitív, hogyan képes a nyilvánosság hatni egy-egy ügy eredményére, és hogyan hat a per kimenetele a nyilvánosságra vagy az igazságszolgáltatás függetlenségére. Figyelemmel kell lenni arra is, hogy a pernek követ-

kezményei lehetnek mind az igazságszolgáltatási szervezetrendszer, mind pedig a kormányzat szerveinek legitimitására: egy-egy vesztes vagy nyertes per megerősítheti, de alá is áthatja ezen rendszerek legitimitását, és a jogvédőnek ezekre az esetleges következményekre is tekintettel kell stratégiát alkotnia. A perben nem csak (és nem is mindig) a győzelem a fontos: a per lehetséges társadalmi hatásainak értékelése legalább annyira jelentős a perrel kapcsolatos döntések meghozatalakor, mint a bíróság előtt követett, szűk értelemben vett perstratégia. A berlini székhelyű European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR), amely elnyomó rezsimekkel szembeni transznacionális pereskedéssel foglalkozik, az ilyen jellegű tevékenységet – amely az egyedi ügyet a jogi és társadalmi diskurzus egyik elemeként kezeli – nem stratégiai pereskedésnek nevezi, hanem „jogi beavatkozásnak” ('legal intervention').²

De ha ennyire érzékeny eszköz autoriter keretek között a pereskedés, ha ennyire sok megfontolást igényel minden egyes lépés a pereskedésben, akkor miért nem mond le róla a jogvédő – sőt, miért vállal több ügyet? Azért, mert a pereskedésnek számos olyan előnye van, amelyek a rendelkezésre álló többi jogvédő eszközt nem jellemzik, valamint a többi eszközzel együtt alkalmazva a pereskedés nagyon hatékonynak bizonyul. Vegyük számba, melyek ezek az előnyök!

A pereskedés lehetővé teszi a jogvédőknek, hogy absztrakt alapjogi normák érvényesülésének hiányát a laikus közönség számára is érthetővé, kézzelfoghatóvá tegyék. Nincs az a jól megírt tanulmány vagy publicisztika, ami egy egyéni sérelem orvoslásáról szóló pernél, és az arról szóló beszámolóknál jobban megmutatja, hogy mit jelent a szabadsághiány. A perben a jogvédőnek ügyfele, az ügyfélnek pedig neve, arca és története van, ami érthetővé és sokak számára átélhetővé teszi magát a jogsérelemet, és azt is, hogy

a jogvédő mit szeretne a perben elérni. A jogvédők pereinek tehát jogtudatformáló hatása is van, a jogvédők többek között azért indítják a pereket, hogy megmutassák a polgárok számára, milyen alapjogi igényekkel állhatnak elő, és milyen lehetőségeik vannak ezen igényeik érvényesítésére. A jogvédők mindezzel azt is el akarják érni, hogy minél többen követeljék a szabadságjogok érvényesülését. A jó kommunikációs

háttérrel rendelkező per így nem „a jogászai elit privilégiumaként” kezeli az alapjogok ügyét,³ hanem

A JOGVÉDŐK PEREINEK TEHÁT JOGTUDATFORMÁLÓ HATÁSA IS VAN, A JOGVÉDŐK TÖBBEK KÖZÖTT AZÉRT INDÍTJÁK A PEREKET, HOGY MEGMUTASSÁK A POLGÁROK SZÁMÁRA, MILYEN ALAPJOGI IGÉNYEKKEL ÁLLHATNAK ELŐ, ÉS MILYEN LEHETŐSÉGEIK VANNAK EZEN IGÉNYEIK ÉRVÉNYESÍTÉSÉRE

éppen ellenkezőleg, az „alkotmányosság populárisabbá” válásához járul hozzá, ami pedig nélkülözhetetlen lesz a jogállam helyreállításához akkor, amikor ennek pillanata elérkezik.

Ettől nem teljesen független cél az is, hogy a pereskedés megerősítse a társadalom azon tagjait, akik annyira fontosnak tartják a szabadságjogokat, hogy ügyüket kölcsönzik egy jogvédő peréhez, és vállalják mindazt a terhet, amit a pereskedés jelent. A pereskedés a szabadságjogokat fontosnak tartó polgár és a jogvédő együttműködését hozza létre, az ügyfél pedig magas színvonalú szolgáltatást kap ingyenesen, ami egyrészt hozzásegítheti egyéni sérelmének orvoslásához, ugyanakkor az ügyre alkalmas a jogvédő absztraktabb (jogi, politikai, kommunikációs) céljának az elérésére is. A jogállam iránt elkötelezett polgárokat megerősíti az a tudat, hogy értékrendjüket mások is osztják, és nem is egyedül állnak szemben a közhatalommal, és ez hozzájárul a politikailag aktív, a rendszerrel szemben kritikus polgárok számának gyarapításához.

A kormányzati lejáratókampányok célja az volt, hogy megkérdőjelezzék a jogvédők közéleti megnyilvánulásainak legitimitását. A jogvédők ugyanazokat az alkotmányos értékeket képviselik, mint korábban, a hiteltelenségük eredményeként azonban veszített a súlyából az álláspontjuk a politikai diskurzusban. A perek arra is alkalmasak, hogy ezt a megtépázott legitimitást helyreállítsák, mert ha a rendszerrel szemben lévő bíróság ítéletében visszatükröződik a jogvédő álláspontja, az semmivel sem helyettesíthető jelentőséget ad annak. Ha a jogvédő álláspontnak sikerül megnyernie a bíróságot, az cáfolja azt az állítást, hogy csupán pár tucat ember, „javíthatatlan emberjogi harcosok falkáinak” „szépelgő handabandájáról” van szó.⁴

A pereskedésnek természetesen vannak szűkebb értelemben vett jogi céljai is. A perek alkalmasak lehetnek annak megmutatására, hogy az, amit a törvényekbe beleír az autoriter hatalom, nem feltétlenül jogszerű. Ennek az adhat kellő súlyt, ha egy bírói szerv jogi érvek alapján állapítja ezt meg. Jobb, ha egy bíróság előtt be tudjuk bizonyítani azt, hogy a hatósági önkénynek utat nyitó gyülekezési törvény, a közérdekű adatigényléstől magas díjszabással eltántorítani kívánó információszabadság-törvény vagy a hajléktalan embereket szankcionáló szabálysértési törvény jogsértő, mint ha csak elmondanánk mindezt. Ha el tudjuk érni, hogy a bírák ne alkalmazzák ezeket a törvényeket, vagy csak úgy, hogy az az alapjogok érvényesülésével összeegyeztethető legyen, az-

zal az egész rendszer legitimitását ostromoljuk, mert nyilvánvalóvá tesszük: hazugság azt állítani, hogy ezek a jogszabályok összhangban állnak valamely létező, alternatív alkotmányos koncepcióval, valamint azt, hogy osztatlan támogatás áll mögöttük, hiszen a bíróságok is szembemennek a kormányzati akarattal. Az említett három téma mindegyikében jelentős eredményeket értek el a pereskedő jogvédők: a bírák nem alkalmazták a vonatkozó törvényeket szolgai módon, hanem kreatív jogértelmezéssel hoztak az alapjogokat tiszteletben tartó döntéseket a trolljogalkotással szemben is. Sok ilyen ügy, sok különböző témában pedig nemcsak egy-egy szabadságjog magasabb szintű érvényesüléséhez vezethet el, hanem ahhoz is, hogy egyértelművé váljon: az autokratikus hatalom által alkotott törvények jogszerűsége mellett szólvó vélelem megdönthető.

A bírói jog a jelek szerint még autokratikus körülmények között is fejleszthető, a bíróságokra nehezedő kormányzati nyomás ellenére. Ez olyan eszköz lehet a szabadság védelmezőinek kezében, amelyről indokolatlan lenne lemondaniuk. Az egymásra építkező, átgondolt perek révén elérhető, hogy az alapjogok – minden politikai szándék ellenére – a bíróság előtt kikényszeríthető jogosultságok legyenek. A perek alkalmasak annak a gondolatnak a gyakorlatba való átvitelére, hogy az alapjogi szabályok alkalmazása nemcsak az alapjogi igények érvényesítésekor, hanem bármilyen eljárásban szükséges lehet. A tudatos alapjogi pereskedés célja az is, hogy a bírák az alapjogokra ne csak mint ködös értékekre gondoljanak, hanem olyan, saját dogmatikával rendelkező jogterületre, amely normáinak alkalmazása döntő hatással lehet az ügyek kimenetelére is.

A bírói ítéletekben olvasható alapjogi érvelés minősége jelentős fejlődésen ment keresztül az elmúlt években. „Az alapjogok a bírósági ítélezésben” című, 2010 és 2013 között lebonyolított kutatásban, amelyben én is részt vettem, összegyűjtöttünk és adatbázisba rendeztünk több száz úgynevezett alapjogi ítéletet. Az ítéletek gyűjtésekor először azt hittük, hogy az alapjogi érvelések alkalmazásainak jó példáit válogatjuk, de hamar rá kellett jönnünk, hogy alig-alig voltak ilyenek. Elkezdtünk ezért olyan ítéleteket is gyűjteni, amelyek bár nem támaszkodtak az alapjogi dogmatikára, de legalább vitathatók voltak alapjogi érvekkel. Sok olyan ítéletet is találtunk, amelyek az alapjogokra nézve kedvezően döntöttek el a jogvitát, viszont az az út, amelyen a helyes eredményhez eljutott a bíróság, egyáltalán nem felelt meg annak, ame-

A JOGVÉDŐK A BEADVÁNYOKBAN ÉS A TÁRGYALÓTERMEKBEN ÜGY ÉRVELNEK, HOGY A BÍRÓ AZ ALAPJOGOKAT VÉDELEMBEN RÉSZESÍTŐ DÖNTÉST ÉRÉZZE EGYEDÜL HELYESNEK. A BÍRÓSÁGOK PEDIG SOKSZOR PARTNEREK EBBEN

lyet az alapjogi normák alkalmazása megkövetelne. A kutatás végén, 2013-ban megjelent egyik kötetben, *Az alapjogi bíráskodás kézikönyvében*⁵ így többnyire csak nem követendő példaként ismertettünk bírói ítéleteket, amelyeken keresztül azt mutattuk be, hogy az alapjogi relevancia felismerése esetén *hogyan nem szabad* döntést hozni. Azóta sok pereskedéssel foglalkozó jogvédő dolgozik azon, hogy az ügyfelek jogsérelmét a bíróságok ne akárhogy, hanem alapjogi érvek mentén orvosolják, mert az alapjogi követelmények és a jogspecifikus alapjogi normák tisztázása a szabadság védelmét erősíti. A jogvédők a beadványokban és a tárgyalótermekben úgy érvelnek, hogy a bíró az alapjogokat védelemben részesítő döntést érezze egyedül helyesnek. A bíróságok pedig sokszor partnerek ebben: rengeteg olyan ítélet született, amely nemcsak tekintettel van az alapjogokra, hanem megfelelően alkalmazza is az alapjogi normákat. Sok ítélet azóta elvi bírósági határozatként vagy másként hivatkozási alappá vált: a jogvédők ily módon hatással tudtak lenni mások által kezdeményezett ügyekre, más bíróságok döntéseire is. 2018-ban nagyjából ugyanazok a szerzők, akik az öt évvel korábban befejezett kutatásban részt vettek, írtak egy alapjogi tankönyvet,⁶ amelyben nagyon sok, jó példának tekinthető alsó- és felsőszintű bírósági ítéletből lehetett szemelvényeket közölni. A 2013 óta eltelt idő alatt tehát született annyi jó határozat, amelyekkel meg lehetett tölteni egy alapjogi dogmatikáról szóló tankönyv szemelvénygyűjteményét. Paradox módon éppen a jogállam leépülésekor lehetett leginkább hozzájárulni az alapjogok bírói védelmének fejlesztéséhez.

Bírói döntések nélkül ma Magyarországon nem nagyon érvényesülne a szabadság bizonyos élethelyzetekben. Az információszabadságot, a gyülekezési szabadságot, a sajtószabadságot, az egyenlő bánásmódot ma rendre bíróságon kell kikényszeríteni. Azoknak az újságíróknak, akik csak egy nyertes per után jutnak hozzá a munkájukhoz szükséges közérdekű adatokhoz, azoknak a tüntetésszervezőknek, akik csak egy bírósági felülvizsgálat eredményeképpen tarthatják meg a politikai gyűlésüket, azoknak a tüntetőknak, akiket bírói döntés ment meg a tüntetés alatt a járdáról lelépéssel megvalósított szabálysértés miatti büntetéstől, azoknak a polgároknak, akiket csak bírósági ítélet véd meg a zaklató, borszínük miatti sorozatos igazoltatástól, most van szükségük a jog által nyújtott védelemre. Az ilyen perek

AZ INFORMÁCIÓSZABADSÁGOT, A GYÜLEKEZÉSI SZABADSÁGOT, A SAJTÓSZABADSÁGOT, AZ EGYENLŐ BÁNÁSMÓDOT MA RENDRE BÍRÓSÁGON KELL KIKÉNYSZERÍTENI

ben közreműködő jogvédők nem egy tökéletes jogrendszerrel szembesítik ugyan a bíróságon az állami hatalomgyakorlást, de azoknak, akiknek a szabadsága védelemre szorul, ettől függetlenül szüksége van a képviselőre. A nekik

nyújtott, kifejezetten alapjogi érveket használó jogi képviselővel az is elérhető, hogy a bíróságokon – valamint a nyilvánosság bíróságokra figyelő része számára – tovább éljen az alapjogok nyelve. A jogállam valamikori helyreállításakor, meggyőződésem szerint, ez a nyelv nagyon jól jön majd, mint ahogy az is, hogy lesznek még olyan polgárok, akik érvényesíteni akarják a szabadságjogaikat.

JEGYZETEK

1. Bár ezzel az alapvető kérdéssel állandóan foglalkoztunk, a TASZ 2014-re jutott el oda, hogy ezt a szerepváltást a nyilvánosságban is felvállalja. Erről először a szervezet képviselőjében az International Network of Civil Liberties Organizations (INCLC) „Nem civilnek való vidék – Emberi jogi szervezetek túlélési stratégiái egyre ellenségesebb környezetben” című, 2014. május 30-án Budapesten megtartott nemzetközi konferenciáján beszéltem, később az *Élet és Irodalom*ban megjelent, Rádai Eszter által készített, „Célpontunk az állam” című interjúban fejtettem ki bővebben (RÁDAI Eszter: „Célpontunk az állam” – Interjú Szabó Máté Dániel alkotmányjogással, a TASZ szakmai igazgatójával, *Élet és Irodalom*, 2014. november 14.), majd ez a gondolat jelent meg a szervezet 20. születésnapjára készített kiadvány bevezetőjében is 2014 végén (TASZ 20).
2. Bővebben erről az Institute of Legal Intervention honlapján: <https://www.ecchr.eu/en/institute-legal-intervention/>.
3. Lásd ezzel kapcsolatban Halmai Gábor hozzászólását a vitához az előző lapszámomban: HALMAI Gábor: A jogállami gondolkodás csapdája, *Fundamentum*, 2018/2–3, 48.
4. A kifejezések Orbán Viktor miniszterelnök két ünnepi beszédéből származnak (2016. március 15. és 2017. március 7.).
5. SOMODY Bernadette – SZABÓ Máté Dániel – VISSY Beatrix: *Az alapjogi bíráskodás kézikönyve*, Budapest, HVG-ORAC, 2013.
6. SOMODY Bernadette – SZABÓ Máté Dániel – VISSY Beatrix – DOJCSÁK Dalma: *Alapjogi tanok I–II*. Budapest, HVG-ORAC, 2018.

A 22-ES CSAPDÁJA ÉS A JOGÁLLAM

Joseph Heller könyvében a 22-es csapda azt példázza, hogy másoknak joguk van bármit megtenni velünk, amit nem tudunk megakadályozni, és mivel hivatalosan ennek alapjául szolgáló szabály sincsen, így az ellen fellebbezni, azt eltörölni, megkerülni is lehetetlen. A hivatalosan nem létező szabály és az igenis létező bürokrácia miatt nem győzhet soha az ember, és egy örült rendszerben csak az örültek boldogulhatnak. Ilyen a magyar jogállam esete is: halott, ahogyan nincs demokrácia sem, és ezek nélkül alkotmányosság sincs, azaz a normatív értelemben vett joguralom hiánya ma állapot. Erre a következtetésre jut Fleck Zoltán,¹ Mészáros Gábor,² és Kazai Viktor Zoltán³ is a *Fundamentum* 2018/2–3. számának Fórum rovatában indított vitában. Az alkotmányosság jogilag pontosan végrehajtott, előre kitervelt lerombolása aligha lehet „alkotmányos ellenforradalom”, ahogyan Halmai Gábor fogalmaz,⁴ hanem egyszerűen csak önkényuralmi ellenforradalom a jog felhasználásával. De ha így van, akkor miért alkalmazzuk a ravatalon az alkotmányosság leírására, a joguralomra kialakított fogalmakat, intézményeket? Miért vergődünk ebben a csapdában? Ezt a kérdéstette fel Salát Orsolya a Fórum rovat vitaindító írásában.⁵ Valamennyi hozzászóló szkepszisének adott hangot abban a tekintetben, hogy kezdhünk-e valamit az Európai Unió, az Európa Tanács és bíróságai jogállamiságot számon kérő megállapításaival, ha tervszerű rombolásról, nem pedig szakmai tévedésekről, kisiklásról vagy az alkotmányos értékek hatalmat nem korlátozó átértelmezéséről van szó.

Az etnikai-törzsi politizálás és az elitellenes populizmus egyes személyek (agresszív kisebbségi) uralmát teszi dominánssá – persze, a népakaratra és a többségre hivatkozva – a jog/intézmények arctalan uralma helyett. Majd a történészek megfejtik, hogy a múltból determinisztikusan következett, vagy csak véletlen volt Magyarország esetében a demokrácia, a prosperitás és a jogállam megteremtésére való esély elszalasztása;⁶ azaz, hogy működik-e a 22-es csapda az utóbbi néhány évtizedben a magyar történelemben. Amíg a történészek ezt vizsgálgatják, addig a jogász (elit) úgy tesz, mintha a halott még élne. Vagyis azt vélelmezzük, hogy vannak szabályok, intézmények, dolgozó

bürokrácia – és a jogállam színházi díszletei között⁷ művi valóságot működtetünk: őszinte mondatokkal, valódi érzelmek, emberi indulatok megmutatásával, a nézők vigasztalására, esetleg örömére. Miért? Mert ez ad esélyt a normalitás megőrzésére, illetve későbbi újraélesztésére.

A díszletek közti játék tétje tehát a normalitás átmentése, azaz a jognak, az erkölcs minimumának, a társadalmi együttélés kereteinek, az emberi jogoknak, a joguralom eszméjének – a hatalomkorlátozás eszközeinek – az őrzése. Ma csak technikai, önérték nélküli eszköz a jogszabályok belső koherencia nélküli, nehezen érthető megfogalmazású, rövid távú politikai célokat szolgáló, naponta megváltoztatható halmaza. Valahol egy vidéki raktárban pihennek az olyan kellékek, mint a bizalomvédelem, a kiszámíthatóság, a megfelelő felkészülési idő, a visszaható hatály tilalma, a jogszabályok nyilvános vitája és előzetes egyeztetése – amelyekre még sokan emlékeznek. Az átmentés célja miatt kell szorgalmazni a jogász etika és felelősség⁸ évtizedek óta mellőzött oktatását, valamint a jogtudat növelését az ismeretterjesztés különböző módjai révén⁹ és a közérthető jogász kommunikáció¹⁰ bevezetésével. A jogállam követelményeiről tehát nem kell lemondani a közbeszédben; éppen ellenkezőleg, minél gyakrabban kell beavatni a nézőket, a színházi gyakorlatból ismert exkurzus módszere révén: tudatosítani, hogy amit látnak, az csak színház, és az előadásnak egyszer vége szakad. Ilyen közszereplői exkurzus, beavatás az is, ha elmondjuk, hogy az adott esetben mi lenne a jogállami

ILYEN A MAGYAR JOGÁLLAM ESETE IS: HALOTT, AHOGYAN NINCS DEMOKRÁCIA SEM, ÉS EZEK NÉLKÜL ALKOTMÁNYOSSÁG SINCSE, AZAZ A NORMATÍV ÉRTELEMBEN VETT JOGURALOM HIÁNYA MA ÁLLAPOT.

mi megoldás, miért nem mond igazat valamelyik szereplő, melyik oldalról várható a csábító megjelenése. A másik feladat az, hogy minél több erőfeszítést tegyünk annak érdekében, hogy a jogállamiságot a hétköznapiak részévé, az emberek életére közvetlen hatásúvá tegyük. Ha ez megvalósul, akkor már csak mérhető

vé kell tenni a jogállami működést.

Pontos, matematikai számítási eredmények helyett sok lesz a „puha adat” és percepció a jogállami teljesítmények értékelésében, de ha ezeket egyéb információkkal, például ügyfél-elégedettség mérések, bírósági statisztikai elemzések eredményeivel egészítjük ki, az segítheti az összevetést nemzetközi szinten

is. A jogállamiság mérésére tett kísérlet a World Justice Projekt (a továbbiakban: WJP). El lehet gondolkodni az ennek keretében ismertett adatok láttán azon, hogy vajon Magyarországon dráma vagy komédia van-e műsoron, mindenestre, a külvilág ezek szerint értékelhetőnek találja a díszleteket, ami segítheti a jövőben a normalitáshoz való visszatérést.

A WJP 2019-es jogállamiság-indexe több mint 110 000 háztartás felmérésének adataira, valamint szakértői véleményekre támaszkodik annak megállapítása céljából, hogy a jogállamiság gyakorlati, mindennapi helyzetekben hogyan érzékelhető a világ különböző tájain, összesen 126 országban.¹¹ A teljesítményt nyolc kategóriában, 44 mutató alapján értékeli, amelyek mindegyikét világviszonylatban rangsorolják, valamint az adatokat regionális szinten, illetve jövedelmi szempontok szerint is összevetik (Magyarországot a 35 legmagasabb jövedelmű ország közé sorolják, ezen a kategórián belül az utolsó helyre). Az egyik elemzési szempontot Magyarország esetében nem alkalmazták, mert nálunk nem működnek érdemben olyan informális, kvázi jogvitákat elrendező hagyományos fórumok, mint a világ sok részén. A jogállamiság magyarországi helyzetét a legutóbbi felmérés konklúziója romló tendenciájúnak ítéli, mert alacsonyabb átlagpontszámot értünk el 2019-ben, mint egy évvel korábban (55 pont helyett 53 pontot), azaz csökkent a jogállami teljesítmény.¹² Míg az országok többségében a helyzetet javulás, vagy legalábbis stagnálás jellemzi, mi a lecsúszó kevesek közé tartozunk. A rangsorban a csúszás mértéke (az 50. helyről az 57. helyre kerültünk) önmagában még nem tragikus, hiszen a vizsgált országok száma is változott (2018-ban még csak 113 országot vizsgáltak, 2019-ben már 126-ot), de szót érdemel, hogy esett a teljesítmény a végrehajtó hatalom feletti kontrollt és a nyitott kormányzást illetően, valamint a polgári bírósági ügyeknél (az igazságszolgáltatás hatékonysága, pártatlansága és a döntések végrehajthatósága tekintetében). Ugyanakkor a lakosság feletti kontroll, a biztonsági és kényszerítő (rendészeti) intézkedések terén javult az ország eredménye. Ez az egyetlen olyan mutató, amelyet illetően Magyarország meghaladja az EU/EGT és a magas jövedelmű országok átlagát, az összes többi mutatót tekintve azonban messze alulmarad. Ha az összesített eredményeket alaposabban megnézzük, akkor láthatjuk, hogy 2018-ban előttünk végzett Szenegál, Trinidad

és Tobago, Jamaica, míg szorosan mögöttünk Mongólia, Brazília és Malajzia. A végrehajtó hatalom érdemi kontrollja tekintetében is színes társaságba kerültünk: 2018-ban úgy lettünk 103. helyezettek, hogy Elefántcsontpart, Moldova, Madagaszkár is előttünk állt, míg mögöttünk végzett (csekély különbséggel) Irán, Afganisztán és Ecuador. A nyitott kormányzás terén 2019-ben a 80. helyen állunk, pedig egy évvel korábban még a 63. helyezettek voltunk, némi hátránnyal Sri Lanka, Mongólia, Barbados után, némileg megelőzve Macedóniát, Kenyát és Guatemalát. A jogszabályok követésében és betartásában a 76. helyről a 82. helyre estünk vissza egy év alatt, míg a polgári igazságszolgáltatás hatékonyságában a 68.

helyről a 93. helyre, így a helyosztón előttünk végzett Suriname, Tanzánia, Ukrajna, szorosan mögöttünk pedig Bosznia-Hercegovina, Nigéria és El Salvador. Talán némi örömhír, hogy tartjuk 55-56. helyünket a büntető igazságszolgáltatás, valamint az alapvető jogok hatékonysága tekintetében a jogsértésekkel szemben és a társadalom védelmében. A rend és a biztonság fenntartásában viszont (90 ponttal) a 10. helyezettek lettünk; ebből a szempontból

2018-ban együtt ünnepelhettünk a szintén toplistás Egyesült Arab Emíráttal, Csehországgal, Kanadával, Ausztriával, Észtországgal és Szlovéniával. Elvégre a jogrendszerek és uralmi módozatok nemes versengése is csak (szín)játék.

JEGYZETEK

1. FLECK Zoltán: Használjuk-e a jogainkat egy jogtalan rendszerben, *Fundamentum*, 2018/2-3, 59-61.
2. MÉSZÁROS Gábor: „Macskabölcső”, avagy a jogállamiság látszata, *Fundamentum*, 2018/2-3, 62-68.
3. KAZAI Viktor Zoltán: A joggyakorlat értelmezésének nehézségei illiberalizmus idején – Érvek a narratív módszer mellett, *Fundamentum*, 2018/2-3, 51-58.
4. Vö. HALMAI Gábor: A jogállami gondolkodás csapdája, *Fundamentum*, 2018/2-3, 47.
5. SALÁT Orsolya: A jogásznemzet esete az autokráciával, *Fundamentum*, 2018/2-3, 45.
6. A gazdaság-történeti elemzések széles köréből lásd pl.: MELLÁR Tamás: *Elvesztegetett évek*, Budapest, Noran Libro, 2018; BOD Péter Ákos: *Megint utat veszítettünk?* Budapest, Noran Libro, 2019.
7. Hasonló következtetést tartalmaz Ágh Attila könyve, amely a demokrácia homlokzatáról, maradék díszlete-

- iről szól, valamint a a demokrácia újbóli bevezetésének útját vázolja: ÁGH Attila: *Civilizációs válság Magyarországon*, Budapest, Noran Libro, 2018.
8. A hazai jogi oktatásban évtizedeken keresztül csak választható tárgyként szerepelt a jogász etika, nem is volt külön tankönyv hozzá. Ez a helyzet csak a közelmúltban, a képzési-kimeneti követelmények reformja során változott, és a kötelezővé tett etikai képzéshez tankönyv is született: NAGY Zsolt – TÓTH Judit: *Jogász etika és felelősség*, Pólay Elemér Alapítvány – Fundamenta Fontium Iuris, Szeged, 2017. 254
 9. Ilyen például a jogklinikai képzés keretében történő ismeretterjesztés, lásd: TÓTH Judit: *Kézikönyv a jogklinikai képzéshez*, Szeged, Pólay Elemér Alapítvány – Fundamenta Fontium Iuris, 2017.
 10. Számos kezdeményezést említhetünk, ilyen például a közérthetően megfogalmazott jogi szócikkek adatbázisa (<http://www.u-szeged.hu/efop362-00007/adatbazis>) vagy közérthetőség szorgalmazása a közigazgatásban (<http://vilagosbeszed.hu/kozerttheto-fogalmazas-a-kozigazgatásban/>), a bíróságon (<https://birosag.hu/media/aktualis/egyszeru-fogalmazas-es-vilagos-beszed-kozintezmenyeknel>), a büntetőeljárársban (<http://mzszk.hu/hogyan-irjunk-ertthetoen-a-kozerttheto-fogalmazas-tudomany/>). Lásd továbbá: TÓTH Judit: Az akadálymentes jogalkalmazói kommunikációról, *Magyar Jogi Nyelv*, 2017/2, 14–19.; TÓTH Judit: Jogalkalmazói etikai parancs, az akadálymentesített kommunikáció. In: *Tanulmánykötete a „Jog, erkölcs, etika” konferencia előadásai* (Igazságügyi Szolgálatok Jogakadémiája), szerk: SZAKÁLY Zsuzsa, Budapest, Magyar Lap- és Közlönykiadó, 2017, 73–87.
 11. Lásd: <https://worldjusticeproject.org/our-work/wjp-rule-law-index>.
 12. Lásd: <https://worldjusticeproject.org/news/wjp-rule-law-index-2019-global-press-release>.

AZ AUTOKRÁCIA NEM LEHET SEM LEGITIM, SEM PEDIG LEGÁLIS

Az utóbbi idők egyik legfontosabb vitája indult el a Fundamentum 2018/2–3. számának Fórum rovatában „A jogállami gondolkodás csapdjáról” címmel. Az eddigi hozzászólásokból kitűnik, hogy az Orbán-rendszer autoriter, nem jogállami jellegét illetően konszenzus van, abban azonban már koránt sincs, hogy ebből mi következik, erre hogyan kell reagálni. Az eddigi hozzászólásokhoz képest magam egy radikálisabb irányvonalat képviselek, és ehelyütt röviden összefoglalom korábbi írásaimból¹ az Orbán-rendszerre vonatkozó főbb gondolatokat.

Úgy vélem, hogy 2019-ben joggal és biztonsággal mondhatjuk ki, hogy az Orbán-rendszer autokrácia, és mint ilyen, nem tekinthető jogállamnak. Ez korántsem jelenti azt, hogy a rendszernek ne lenne fontos a jog, pontosabban annak uralása, és éppen ez okozza a jogállami gondolkodás csapdját, a „látszat-jogállamból” (Mészáros Gábor írása alapján²) vagy „mintha-jogállamból” (Salát Orsolya írása alapján³) eredő dilemmákat. Magam amellet érvelek, hogy autokráciában nincs jogállamiság, mert a joguralom (‘rule of law’) helyett a jognak a politika alá rendelése, a jog totális politizálása és a jogi eszközökkel való politikacsínálás elve (‘rule by law’) érvényesül. Autokráciában megfullad a jogállamiság a politika súlya alatt, megváltozik a jog természete, és immáron nem a társadalmi együttélés szabályrendszereként funkcionál, hanem a politikai elit magán- és hatalmi érdekeinek érvényesítőjeként. A jog pusztá hatalmi eszközzé degradálódik, és a jognak, a jogbiztonságnak olyan példátlan „cseppfolyósítása” következik be, ami oda vezet, hogy az autoriter rendszer fegyverként használja a társadalom ellen a jogszabályokat. Értelmét veszítette tehát minden olyasfajta érvelés, hogy egy jogszabály „alkotmányellenes”, hiszen maga az alkotmányellenes tartalmakkal feltöltött Alaptörvény a bizonytalanság legfőbb forrása.

Mészáros Gábor utalt arra, hogy a „weimari köztársaság a legsúlyosabb példája annak, hogy a különleges helyzetre való hivatkozással hogyan is építhető le a jogállam, látszólagosan a jogállami keretek megtartásával. Bár jelenleg nem állítható, hogy minden aspektusában ugyanazt a folyamatot láthatjuk, az egyik elemét tekintve még-

is jelentős a hasonlóság. Magyarország Alaptörvényének létrejötte óta a jogállamiság számára a legsúlyosabb korlátozásokkal járó intézkedések alapja mindig valamilyen vélt vagy valós válságra való hivatkozás volt.”⁴

Én ezzel szemben úgy gondolom,⁵ hogy 2010 óta egy egyre fokozódó weimarizálódási folyamat bontakozott ki Magyarországon, amelynek a lényege az, hogy – formális kinyilvánítás nélkül – folyamatos kivételes állapotban van a jog- és politikai rend. Giorgio Agamben úgy véli, hogy a kivételes állapot nem más,

mint a modern politika *normál állapot*, s az első világháború utáni időszakot mint a permanens kivételes állapot korszakát írja le, amely alkalmas volt, egyfajta laboratóriumként, a kormányzás modern formájaként felfogott kivételes állapot eszközeinek és

apparátusainak a kidolgozására.⁶ Mostanra tehát bekövetkezett a biztonsági paradigma példátlan általánosítása, ami különösen jelentős az autokráciákban. Agamben rávilágít „Az ellenőrző államtól a destituáló hatalom praxisáig” című, 2016-os előadásában⁷ arra, hogy a modern államok és a modern kormányzatok a biztonságot állítják a középpontba cselekvéseik során, s emiatt nem egy-egy társadalmi-politikai jelenség okait, hanem sokkal inkább annak *következményeit* próbálják meg kezelni – többek között azért, mert a válságkezelés olcsóbb (és politikailag kifizetődőbb), mint az igen gyakran kényelmetlen megelőzés. A modern kormányzás nem az okok, sokkal inkább a „következmények kormányzása”. Ez a kormányzati paradigma nem a bajok megelőzéseként fogja fel a kormányzati tevékenységet, sokkal inkább olyan képességként, mely menedzselni tudja azokat a problémákat, adott esetben katasztrófákat, amelyek megtörténésehez esetleg tevőlegesen, esetleg mulasztás révén hozzájárult. Mindez egészen eltorzult formában bontakozott ki a totalitárius államokban és a koncentrációs táborokban, amelyekben olyan rendszer intézményesedett, melyet az állandósított kivételes állapot segítségével kormányoztak. A kivétel itt vált tehát főszabállyá először, és korszakunk autokráciái ugyanezt a megoldást folytatják. Agamben szerint: „Formális rendkívüli állapot kihirdetésére nem kerül sor, ehelyett homályos nem jogi fogal-

mak – mint például a »biztonsági okok« – kerülnek forgalomba azért, hogy egy olyan lopakodó és koholt veszélyhelyzet általános állapotát iktassák be, amely híján van bármely tisztán azonosítható veszélyforrásnak.⁸ Tehát a modern autoriter kormányzat a folytonos kivételes állapotban, a folytonos „államcsíny” állapotában van: önmaga által gyártott és passzívan eltűrt válságokat menedzsel. Vagyis „a biztonság jele alá helyezvén magát, a modern állam elhagyta a politikai övezetet, és belépett a senki földjére, melynek földrajza és határai még mindig ismeretlenek”.⁹

Álláspontom szerint az Orbán-rendszer értelmezése és a vele szembeni fellépés azért csúszik ki mindannyiszor a kezünkől, mert eddig elmulasztottunk szembenézni a rendszert meghatározó jogon kívülséggel, azaz a kivételes állapottal.

Ennek pedig az lett a következménye, hogy túlértékeljük az autoriter rendszer demokratikus maradványait, így a jogállamiság bizonyos maradványait. Ezért gondolom találonak, hogy a jogállamiság által jelentett csapdahelyzetről beszéljünk, ugyanis az autoriter rendszer lebontásában megbéklyóznak korábbi elveink: egy autoriter rendszer ellen lehetetlen úgy fellépni, hogy közben megpróbáljuk betartani a „látszat-jogállam” szabályait. Salát Orsolya írása azonban szembenézett mindezzel: „a jogállami narratíva kétélű fegyverré válik, és valódi hívei ellen fordul, ha reflektálatlanul használják. A rendszer számonkérésének eszközéből a rendszer igazolásának eszközévé válik.”¹⁰ Mindezek miatt az autoriter rendszer leváltása szempontjából kontraproduktívna – a másik oldalon persze morálisan elismerendőnek – tartom a Fleck Zoltán által leírt megfontolást, amely a rendszerváltó ellenzék 1989-es stratégiája is volt: a jogrendszer létező és lehetőségként felhasználható csatornáinak igénybevételét a jogállami hiánnyal szembeni ellenállásként. A rendszerváltás után harminc évvel egy új típusú autokráciában immáron nem működik az, hogy úgy viselkedünk, mintha normális állapotok lennének, ami „a liberális ellenzék stratégiája [volt] a bomló kommunizmus idején. Azért tehetette meg, hogy ezt a stratégiát választja, mert az európai diktatúrák a jog rendjén alapultak: bármennyire hazugak voltak ebben a tekintetben is, formálisan fenntartották a jog intézményi világát.”¹¹ Az Orbán-rendszer autokráciája egyrészt valóban a „jog rendjén” alapul, mert beépült a jogrendszer legmélyebb, alkotmányos struktúráiba, de – tanulva a 20. század diktatúráiból és egyúttal a rendszerváltások féloldalas jellegéből – a politika uralmát olyannyira kiterjesztette, hogy ezáltal meg-

mérgeződött a jogállamiság minden maradéka. Fontos különbség továbbá a rendszerváltáshoz képest, hogy akkor kifelé meneteltünk egy önmaga lebontásán ügyködő diktatúrából (ami az 1980-as évekbeli formájában egy, a liberális demokrácia intézményei felé forduló államkapitalista rendszernek volt tekinthető), most pedig egy olyan autoriter rendszer felé haladunk, amelyben az uralkodó elit szó szerint önnön létérdekének tekinti a rendszer fenntartását.

Mindezek okán tarthatatlannak érzem azt az (egyébként bennünket 1989-ben is gúzsba kötő) önsorsrontó hozzáállást, hogy „egy nem jogállami rendszer legalitásának fenntartása is szolgálhatja a jogállamiság kialakítását”.¹² Ha egy rendszert autokráciának tekintünk, akkor végre ki kell mondanunk azt

ÁLLÁSPONTOM SZERINT AZ ORBÁN-RENDSZER ÉRTELMEZÉSE ÉS A VELE SZEMBENI FELLÉPÉS AZÉRT CSÚSZIK KI MINDANNYISZOR A KEZÜNKÖL, MERT EDDIG ELMULASZTOTTUNK SZEMBENÉZNI A RENDSZERT MEGHATÁROZÓ JOGON KÍVÜLSÉGGEL, AZAZ A KIVÉTELES ÁLLAPOTTAL

is, hogy ez a rendszer sem nem legitim, sem nem legális. Szembe kell néznünk végre azzal, hogy az a gyűlölet és megosztottság, ami a rendszerváltás után húsz évvel létrehozta az Orbán-rendszert, a rendszerváltás féloldalosságában, jogállamfétisében, valamint abban gyökerezett, hogy a jogbiztonságot az igazságosság elve fölé helyeztük. Harminc éves távlatból azt állíthatjuk, hogy vé-

gül egyiket sem értük el: igazságosság nélkül nem beszélhetünk jogállamiságról sem. Mindezek miatt itt az ideje felülvizsgálni az Alkotmánybíróság 11/1992. (III. 5.) AB határozatában foglaltakat, főként pedig azt, hogy „[a]z adott történelmi helyzetet a jogállam keretein belül és annak kiépítése érdekében figyelembe lehet venni. Nem lehet azonban a történelmi helyzetre és a jogállam megkövetelte igazságosságra hivatkozva a jogállam alapvető biztosítékait félretenni. Jogállamot nem lehet a jogállam ellenében megvalósítani. A mindig részleges és szubjektív igazságosságnál a tárgyi és formális elvekre támaszkodó jogbiztonság előbbrevaló.” Nemcsak, hogy nem származott több előny a legalitás minimumának a fenntartásából, de a formális jogbiztonságra törekvés, valamint a technokrata (és a politikai következmények levonásától pánikszzerűen menekülő) hozzáállás lényegében kiiktatta az új köztársaság morális alapjait. Mindez pedig olyan törésvonalakat iktatott a rendszerváltás utáni politikába (a politikai eliten belüli törések, a túlintézményesített és alultársadalmisított jogállami intézmények, az ebből fakadó alacsony társadalmi bizalmi szint), amelyek mentén 2010-re beomlott az 1989-es rendszer.

Halmi Gábor úgy érvel: „Azt gondolom, hogy több előny származik a legalitás ezen minimumának fenntartásából, mint teljes elvetéséből. De közben szem előtt kell

tartanunk Habermas distinkcióját, és világossá kell tennünk, hogy a jogállamiság e formális értelmének elfogadása nem jelent megalkuvást, hiszen nem állítjuk, hogy ennek a jogállamiságnak bármi köze lenne a normatív értelemben vett jogállamisághoz, ami nem létezik demokrácia nélkül.”¹³ Ezzel szemben én úgy látom, hogy az autoriter rendszer vélt jogállamiságának (a jogállamiság nem valódi jellege kétségtelen, s e mellett érvelnek a Fórum rovat szerzői, közülük maga Halmai is) valamiféle elismerése igenis megalkuvást jelent az autokráciával, és nem tekinthető „egyfajta szükséges rosszknak”, ami az új berendezkedés létrejöttéhez reálpolitikai szempontból szükséges. Az igazságosság hátterbe helyezésével kötött reálpolitikai kompromisszumba már belebukott egy köztársaság, és úgy látom, hogy egy lehetséges posztorbáni rendszerre is veszélyt jelenthetnek az ilyesféle kompromisszumok.

Mint már annyiszor a történelmi határhelyzetekkel terhelt magyar történelemben, a Bibó István-i értelemben vett „hamis realisták” és a „túlfeszült lényeglátók” összeütközéséről van itt szó.¹⁴ Én az 1989-es rendszerváltást a különböző oldalakon álló „hamis realisták” közötti kompromisszumként látom, és természetesen vállalom azt, hogy ebben az írásban (is) „túlfeszült lényeglátó” álláspontot képviselek. Azonban úgy vélem, hogy az autoriter rendszer jogi és politikai rendjével való ismételt szembenézéskor nem tehetjük meg majd azt, hogy ne számoljunk a Radbruch-formulával.¹⁵ Az Orbán-rendszerben ugyanis a tételes jognak az igazságossággal való ellentéte immáron olyan elviselhetetlen mértékűvé vált, hogy alapos elemzés alá kell venni, hogy mely jogi/politikai aktusok tekintendők illegitimnek és illegálisnak. Ha ugyanis az igazságtalan jog/politika nem hátrál majd meg az igazságosság előtt, akkor minden eddiginél többet fogunk veszíteni.

JEGYZETEK

1. ANTAL Attila: *A populista demokrácia természete. Realizmus és utópia határán*, Budapest, Napvilág Kiadó, 2017; ANTAL Attila: *Orbán bárkája. Az autoriter állam és a kapitalizmus szövetsége*, Budapest, Noran Libro Kiadó, 2019; ANTAL Attila: *A rendszer ellen*, MÉRCE, 2019. február 26., <https://merce.hu/2019/02/26/a-rendszer-ellen/>.
2. MÉSZÁROS Gábor: „Macskabölcső”, avagy a jogállamiság látszata, *Fundamentum*, 2018/2–3, 62–68.
3. SALÁT Orsolya: A jogásznemzet esete az autokráciával, *Fundamentum*, 2018/2–3, 45–46.
4. MÉSZÁROS (2. vj.) 65.
5. Erre a következő írásaimban rá is világítottam: ANTAL (1. vj.) *A populista demokrácia természete; Orbán bárkája; „A rendszer ellen”*.
6. Giorgio AGAMBEN: *State of Exception*, ford.: Kevin ATTALL, Chicago, University of Chicago Press, 2005, 7.
7. Giorgio AGAMBEN: Az ellenőrző államtól a destituáló hatalom praxisáig, *A Szem*, 2016. március 27., <http://aszem.info/2016/03/giorgio-agamben-az-ellenorzo-allamtol-a-destitualo-hatalom-praxisaig/>.
8. AGAMBEN (6. vj.).
9. AGAMBEN (6. vj.).
10. SALÁT (3. vj.) 45.
11. FLECK Zoltán: Használjuk-e a jogainkat egy jogtalan rendszerben? *Fundamentum*, 2018/2–3, 59–61.
12. HALMAI Gábor: A jogállami gondolkodás csapdája, *Fundamentum*, 2018/2–3, 47–50, 49.
13. HALMAI (12. vj.) 48.
14. „Ha egy közösség a hazugságnak valamiféle zsákutcájába beleszorul, annak első következménye az, hogy nem talál realista és lényeglátó embereket, akikre a maga vezetését rábízhatja. Talál bőségben gyakorlatias embereket, akiknek a számára a gyakorlati munka vagy érvényesülés lehetősége áll mindenekfelett, s ennek érdekében hajlandók abban az értelemben »realisták« lenni, hogy a hazugság fennálló és érvényesülő konstrukcióját elfogadják valóságként. Realizmusuk ilyen módon egy alapvetően hazug építmény megátamasztásában, erősítésében és a tényleges lehetőségek hamis feltételei között való ide-oda tologatásban merül ki. A másik oldalon a lényeglátás adományával megáldott emberek vagy más kifejezési formát keresnek, vagy szűkebb, kisebb közösségekbe vonulnak, majd mind nagyobb mértékben izolálódnak, duzzogásba, sértődöttségbe, különtségbe vagy ádáz profétaságba szorúlnak; egyidejűleg a különcök és az ádáz proféták válnak arra alkalmassá, hogy a lényeg megmondását magukra vállalják.” BIBÓ István: *Eltorzult magyar alkat, zsákutcás magyar történelem* (1948), in BIBÓ István: *Válogatott tanulmányok*, Magyar Elektronikus Könyvtár, <http://mek.oszk.hu/02000/02043/html/350.html>.
15. A Radbruch-formulához lásd: Stanley L. PAULSON: On the Background and Significance of Gustav Radbruch's Post-War Papers, *Oxford Journal of Legal Studies*, 2006/1, 17–40.

DOKUMENTUM ÉS KOMMENTÁR

„Az állam a közcélú tevékenységek ellátására irányuló megállapodásokat olyan, a kormány által kötöttségek nélkül, nagyon szabadon értelmezhető »tényezők« figyelembe vételével kötheti meg [...], tehát valójában semmi biztosíték nincs az ellen, hogy az állam teljesen önkényesen le- vagy felminősítsen egyes egyházakat, amelyeket a bíróság már besorolt egy adott jogállás alá.”

(Mink Júlia)

„[...] az Alkotmánybíróság olyan jogkövetkezményeket választott (mulasztás megállapítása és alkotmányos követelmény meghatározása), melyek ugyan megfelelően fókuszáltak az alkotmányos problémát, és lehetőséget adtak az ezzel összefüggő elvi tételek rögzítésére, viszont alig biztosítottak valódi jogvédelmet az alapjogokban sértett személyek számára.”

(Enyedi Krisztián)

„Az ügyben számos ponton mutathatók ki a kormányzati állásponttal közel megegyező tényleírások és jogi érvelések. A legszembevetőbb ezek közül az ellenségeskedésben való közvetlen részvételre vonatkozik, amelyet illetően elmarad a Bíróság saját esetjogára történő hivatkozás; annak ellenére, hogy az tágabb mérlegelési lehetőséget biztosítana az egyes tevékenységek kategorizálására.”

(Kis Kelemen Bence)

„Az Alaptörvény frissen módosított jogértelmezési szabálya, valamint az AB itt bemutatott döntése hasonló utat nyithat a magyarországi jogalkalmazásban: a törvényjavaslatok indokolásában megjelenő nyers hatalmi preferenciák háttérbe szoríthatják az egyéni jogosultságok logikáját a jogviták eldöntésekor.”

(Kovács Ágnes)

Mink Júlia

AZ EGYHÁZI TÖRVÉNY ÚJABB MÓDOSÍTÁSA: EGY LÉPÉS ELŐRE, KÉT LÉPÉS HÁTRA

A vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény módosításáról szóló 2018. évi CXXII. törvény (továbbiakban: Módtv.) elfogadását mérsékelt várakozás és még több kétely előzte meg. Vajon sikerül-e ezúttal egy mind a hazai alkotmányos, mind pedig a nemzetközi emberi jogi normáknak megfelelő szabályozást kialakítani, mint ahogyan azt a betérjesztők ígérték a jogszabálytervezet általános indoklásában?¹ Vajon sikerül-e rendezni azon egyházi közösségek (például a Magyarországi Evangélikumi Testvérközösség) helyzetét, melyek a vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény (továbbiakban: Ehtv.) alapján veszítették el egyházi státuszukat, és azt sem az Alkotmánybíróság vonatkozó, 2013. évi határozatát,² sem pedig az Emberi Jogok Európai Bíróságának a *Magyar Keresztény Mennonita Egyház Magyarország elleni* ügyében hozott ítéletét³ követően mind a mai napig nem kapták vissza? Vajon sikerül-e rendet tenni a túlbúrjázó állami egyházfinanszírozás rendszerében?

A megszerzhető egyházi státuszok odaítélésének feltételrendszerét és azok alkotmányos megalapozottságát vizsgálva a válasz, sajnos, alapvetően nemleges mindhárom kérdés esetében. A Módtv. által bevezetett egyes módosítások 2019. április 15-én, mások április 16-án léptek hatályba. A továbbiakban a jelen tanulmány, hacsak nem jelzi másképpen, az Ehtv. esetében a kézirat lezárásának időpontjában (2019. június) hatályos szövegére utal. A Módtv. módosításai nyomán az Ehtv. a vallási közösségek számára megszerzhető jogállások négy szintű rendszerét intézményesíti.⁴ Ennek megfelelően egy jogi személyiséggel rendelkezni kívánó vallási közösség működhet a) vallási egyesület,⁵ b) nyilvántartásba vett egyház,⁶ c) bejegyzett egyház⁷ és d) bevett egyház⁸ formájában.

A Módtv. módosításai nyomán létrejövő rendszert alkotmányos szempontból vizsgálva alapvető kérdés, hogy van-e egyáltalán objektív és észszerű indoka a vallási közösségek közti különbségtételnek, vagyis a vallási közösségek számára elérhető négy eltérő jog-

állás létrehozásának, valamint, hogy az egyes jogállások eléréséhez meghatározott feltételek objektívek és észszerűek-e, arányosak-e az elérendő célhoz képest, nem valósítanak-e meg önmagukban hátrányos megkülönböztetést, és nem teremtenek-e lehetőséget önkényes döntéshozatalra (I). Emellett vizsgálendő, hogy vajon a törvény nem határozza-e meg önkényesen az egyes jogállások tartalmát, az adott jogállások tartalma összhangban van-e a különbségtétel de-

klarált céljával, és a tartalom azonos-e az azonos jogállásba került vallási közösségek esetében (II). Végezetül fontos átgondolni, hogy vajon a vallási közösségek számára nyitva álló jogállások egyenlő feltételekkel, tisztességes eljárás-

ban érhetőek-e el a vallási közösségek számára, és az esetleges elutasító döntés ellen van-e jogorvoslat (III). Mindhárom fenti kérdéskör kapcsán fontos egyidejűleg kitérni arra is az alkotmányosság szempontjából, hogy vajon a Módtv.-t követő szabályozás megfelel-e Magyarország nemzetközi emberi jogi egyezményeiből fakadó kötelezettségeinek, különösen az EJEB által a Magyar Keresztény Mennonita Egyház Magyarország elleni ügyében hozott ítéletnek.

Általánosságban elmondható, hogy a Módtv. módosításai továbbra sem teszik tisztességes és egyenlő feltételek mellett elérhetővé a törvény által meghatározott egyházi jogállások mindegyikét az egyes vallási közösségek számára. A törvény által alkalmazott feltételrendszer több szempontból nézve eleve önkényes; hátrányos megkülönböztetést valósít meg; objektív, észszerű indokokkal nem igazolható. Emellett a megszerzhető egyházi státuszok tartalma, illetve az elérhető állami támogatások formája, mértéke nem rögzített, és érdemben függ az állammal kötött megállapodások tartalmától. Míg az állammal kötött megállapodások időtartama még az azonos „státuszban” lévő egyházak esetében is változó lehet, az állam egyáltalán nem is köteles az érintett egyházakkal megállapodást kötni. Ebből az következik, hogy a Módtv. által létrehozott egyházi jogállások tartalma teljesen önkényesen alakítható, ezáltal az állam döntő befolyást szerez az érintett egyházak

ALAPVETŐ KÉRDÉS, HOGY VAN-E EGYÁLTALÁN OBJEKTÍV ÉS ÉSZSZERŰ INDOKA A VALLÁSI KÖZÖSSÉGEK KÖZTI KÜLÖNBÉGTÉTELNEK

gazdasági autonómiáját, társadalmi mozgásterét illetően. A jelen írás jogtudományi szempontból számottevő újdonságokat nem tartalmaz, a Módtv. módosításait követően ugyanis az egyházi törvény – kevés kivételtől eltekintve – ugyanazon pontokon „bukik” el, mint korábban.

I. A VALLÁSI KÖZÖSSÉGEK KÖZTI KÜLÖNBÉSGTÉTEL INDOKAI ÉS FELTÉTELRENDSZERE

Alkotmányos szempontból, amennyiben nincs objektív és észszerű indoka a vallási közösségek közti különbségtételnek, vagy az egyes egyházi jogállások megszerzéséhez rendelt feltételek nem objektívek és észszerűek, a szabályozás hátrányos megkülönböztetést valósít meg, és amellet, hogy felveti az alkotmányellenesség kérdését, ellentétes az EBESZ vonatkozó iránymutatásaival is.⁹

Előjáróban le kell szögezni, hogy a Módtv. által beiktatott módosítások nem érintik a módosítások hatályba lépését megelőzően, a 2011. évi CCVI. törvény alapján „elismert”, annak mellékletében szereplő egyházak már megszerzett jogállását.¹⁰ Ezen egyházak – ahogyan korábban is, bármiféle feltételnek való megfelelés igazolása nélkül – a legmagasabb szintű státuszra, vagyis jelenleg az úgynevezett „bevett egyház” státuszára jogosultak; annak ellenére, hogy ezen egyházak közül sok valószínűleg még a legelső szintű új kategória, a „nyilvántartásba vett egyház” jogállásának megszerzéséhez szükséges feltételeket sem tudná teljesíteni. Ez önmagában is hátrányos megkülönböztetést valósít meg azon vallási közösségek vonatkozásában, melyek a Módtv.-el beiktatott feltételeknek való megfelelést elismerési eljárásban kötelesek igazolni.¹¹

Emellett, a Módtv. által bevezetett szabályozás alapján a „legmagasabb szintű” státusz, a bevett egyház jogállás megszerzésének egyetlen további feltétele, a bejegyzett egyház státusz mellett, az állammal kötött átfogó megállapodás a „közösségi célok érdekében történő együttműködésről”. Ezt az átfogó megállapodást főszabály szerint az Országgyűlésnek kell törvényben kihirdetnie (kivéve, ha a megállapodás még a Módtv. hatályba lépése előtt létrejön).¹² Bár a határozatlan időre szóló, „átfogó” megállapodás *kiterjedhet* az egyház *hitéleti és közcélú tevékenységének támogatására is*, az állammal kötött megállapodás tartalma/feltételrendszere nem *megfelelően* rögzített,

így semmiképpen nem felel meg az objektivitás vagy az észszerűség követelményének (ld. erről még: B) pont). Egyáltalán nem világos, hogy az állam mi alapján dönt arról, hogy egy bejegyzett egyház bevett egyház lehet-e; vagy az, hogy a „közösségi célok érdekében történő együttműködés” alatt pontosan mit ért, miféle „igazodást” vár el az állam politikájához. Ez a „feltétel”, akár az együttműködési kötelezettségre vonatkozó korábbi előírás is,¹³ mindenképpen alkalmas arra, hogy önkényesen, a kormányzat politikai érdekei szerint alakítsa az egyházak belső viszonyait, politikai, társadalmi vagy egyéb szerepvállalását.¹⁴ Ez viszont súlyosan sérti az egyházak – amúgy az egyházi törvényben is rögzített – autonómiáját, és ezáltal a vallásszabadsághoz való jogot is.¹⁵

Ezzel párhuzamosan a Módtv. hatályba lépésétől számítva az Ehtv. vallási egyesületté minősít minden olyan vallási közösséget, amely nem kapott elismerést bevett egyházként.¹⁶ Ez vonatkozik azon vallási közösségekre is, amelyeknek az egyházi státuszát az Alkotmánybíróság vonatkozó, 2013-ban hozott határozatában 2012. január elsejével, visszamenőleges hatállyal helyreállítani rendelte, és amelyek – köztük a Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség a mai napig vitatják az Ehtv. korábbi rendelkezései alapján vallási egyesületként történő nyilvántartás-

A TÖRVÉNY ÁLTAL ALKALMAZOTT FELTÉTELRENDSZER TÖBB SZEMPONTBÓL NÉZVE ELEVE ÖNKÉNYES; HÁTRÁNYOS MEGKÜLÖNBÖZTETÉST VALÓSÍT MEG; OBJEKTÍV, ÉSZSZERŰ INDOKOKKAL NEM IGAZOLHATÓ

ba vételüket¹⁷ (amellett, hogy a Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség 2013-ban másodjára is elindított egyházként történő elismerési eljárása 2014-ben „elakadt” az Országgyűlésben).¹⁸ H. David Baer joggal utal úgy az Ehtv. vonatkozó rendelkezésére, mint egyfajta – az Alkotmánybíróság határozatát teljesen figyelmen kívül hagyó – „másodjára történő deregisztrációra”, amely *de facto* helyreállítja a korábban már alkotmányellenesnek nyilvánított deregisztráció alkotmányosságát.¹⁹

A bevett egyház jogállásának megszerzéséhez kapcsolt „feltétellel” szemben, a Módtv. látszólag objektív követelmények mentén határozza meg a vallási egyesület, a nyilvántartásba vett egyház, és a bejegyzett egyház jogállása megszerzésének feltételeit. A különbségtétel alapja egyrészt a taglétszám (10, 1000, 10 000) vagy az szja-felajánlások (vagyis az éves adóbevallás során a személyi jövedelemadójuk 1%-át az adott vallási közösségnek felajánlók) száma, másrészt a vallási közösségként történő működés ideje. Ezek a feltételek feltehetően azt lennének hivatottak biztosítani, hogy a „magasabb” szintű egyházi státuszt azok a közösségek szerezhessék meg,

melyek taglétszámuk, működésük és „társadalmi” beágyazódottságuk folytán arra „érdemesek.”

A taglétszám előírása egy alapvetően objektív feltétel, amely teljes mértékben alkalmas lehet egy adott egyház társadalmi beágyazódottságnak igazolására, bár megjegyzendő, hogy a taglétszám követelménye sem támaszthat túlzott elvárásokat, figyelembe véve Magyarország lakosságának nagyságát. Súlyosan aggályos azonban, hogy a vallási közösségek taglétszámokra tekintet nélkül csak akkor folyamodhatnak a magasabb szintű (nyilvántartásba vett, bejegyzett) egyházi jogállásokért, ha egyúttal *lemondanak bármi más állami, uniós vagy nemzetközi szervezettől érkező támogatásról.*²⁰ Azoknak a vallási közösségeknek, melyek állami, uniós vagy nemzetközi szervezettől érkező támogatást szeretnének igénybe venni, egyházi jogállásukat már meghatározott számú szja-felajánlásra kell alapozniuk.²¹ Ezzel kapcsolatban elsődlegesen két fontos problémára kell felhívni a figyelmet. Egyrészt, a bármiféle állami, uniós, vagy nemzetközi forrásból származó támogatásról való lemondás valójában teljesíthetetlen, lehetetlen feltétel a jelenlegi hazai viszonyok között, és ez a feltétel ráadásul semmiféle alkotmányos indokkal nem támasztható alá (a). Másrészt, az *szja-felajánlások száma valójában alkalmatlan* egy vallási közösség társadalmi beágyazódottságának vagy „gazdasági potenciáljának” mérésére (b).

a) A hazai vallási közösségek jelentős része nem rendelkezik számottevő, a működést biztosítani képes vagyonnal, az szja-felajánlások pedig egyetlen hazai egyház esetében sem jelentenek a működés alapját megteremtő mértékű forrást. Ilyen körülmények között azt elvárni, hogy azok az egyházak, melyek taglétszámuk alapján igényelhetnének előnyösebb egyházi jogállást, *mondjanak le mindenfajta állami, uniós vagy nemzetközi támogatásról*, nemcsak súlyosan méltánytalan feltétel, hanem valójában *teljesíthetetlen* is a vallási közösségek számára. Nyilvánvaló, hogy magánszemélyek felajánlásaiból még a legnagyobb hazai egyház, a népszámlálási adatok szerint többmillió tagssal rendelkező Magyar Katolikus Egyház sem lenne képes fennmaradni, illetve intézményeinek működését a jelenlegi szinten biztosítani. Álságos és alkotmányos szempontból rendkívül aggályos, ha a jogszabály az egyházi jogállás taglétszámon alapuló megszerzésének lehetséges útjaként meghatároz egy olyan feltételt, mely egyetlen – egyébként valós társadalmi beágyazottsággal rendelkező, jelenleg is közcélú feladatokat átvállaló, ehhez kapcsolódóan számos oktatási vagy szociális intézményt fenntartó

– egyház, így a Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség számára sem teljesíthető, illetve vállalható. Különösen súlyosan érinti ez a „feltétel” azokat a közösségeket, melyek oktatási vagy szociális intézményeiket a legrászorulóbbak számára tartják fenn (Dzsaj Bhím Közösség, Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség), hiszen ők az általuk nyújtott gondozásért, szolgáltatásért, ellátásért az igénybevevőktől semmiféle térítési díjat nem várhatnak el. Ez az opció valójában csakis azoknak a kis taglétszámú, társadalmi szerepet vállalni nem kívánó, közcélú feladat ellátására nem vállalkozó vallási közösségek számára lenne járható út, melyeknek a működéséhez tökéletesen megfelelő lehet a vallási egyesületi forma is.

Felmerül a kérdés, hogy emellett *milyen alkotmányos alapon korlátozná* a magyar állam egy adott egyházi jogállás megszerzéséhez kötődően bármely *vallási közösség alkotmányos jogát* arra, hogy egyenlő feltételek mellett pályázzon állami támogatásokért, vagy azt, hogy az államtól átvállalt közcélú feladatainak ellátásához más egyházakkal egyenlő módon, a feladathoz igazodva juthasson állami, költségvetési támogatáshoz. Az pedig végképp abszurd, hogy a magyar állam uniós vagy nemzetközi szervezetek pályázati forrásaiból zárna ki az érintetteket. Ez a feltételrendszer kétségtelenül ellentétben áll az EBESZ vonatkozó iránymutatásával is, mely kifejezetten tiltja a vallási közösségek állami forrásokhoz való hozzájutásának diszkriminatív korlátozását.²²

A magyar állami támogatások rendszerét és a magyar állammal történő együttműködés lehetőségeit vizsgálva, az EJEB a Magyar Keresztény Mennonita Egyház Magyarország elleni ügyében hozott ítéletében nemcsak azt tette világossá, hogy az állam nem zárhat ki önkényesen egyes vallási közösségeket az szja-felajánlások gyűjtésének lehetőségéből, hanem azt is, hogy az állam nem válogathat *önkéntesen* azt illetően, hogy mely vallási közösségekkel köt vagy nem köt együttműködési megállapodásokat közcélú feladatok ellátására, amennyiben ilyen megállapodások kötésére lehetőség van: *„Az állam, amikor közcélú feladatainak kihelyezésekor partnert választ a vallási közösségek közül, nem járhat el diszkriminatív módon. Az állam semlegessége megköveteli, hogy amennyiben az állam vallási közösségekkel kíván együttműködni, partnereit ellenőrizhető kritériumok alapján válassza meg, például anyagi lehetőségeik alapján. Az elismerés, együttműködés és a támogatás terén az állam által tett különbségek nem hozhatnak létre olyan helyzetet, amelyben egy adott vallási közösség tagjai másodrendű állampolgár-*

nak érzik magukat vallási okból, amiatt hogy az állam kevesebb jóindulattal tekint rájuk.”²³

b) A Módtv. módosításai a magánszemélyek szja-felajánlásainak bizonyos számát a nyilvántartásba vett és bejegyzett egyház jogállás megszerzésének lehetséges feltételül szabják. Ennek a feltételnek egyetlen objektív és ésszerű indoka az lehet, hogy igazolja az adott egyházak társadalmi beágyazottságát vagy gazdasági önállóságát. Szükségessége azonban, tekintettel a hasonló célú és a nemzetközi gyakorlatban általánosan elfogadott, taglétszáma vonatkozó feltétel alkalmazásának lehetőségére, legalábbis vitatható. Egyrészt, az szja-felajánlások száma valójában alkalmatlan a gazdasági önállóság igazolására: jelenleg Magyarországon a jelentősebb intézményhálózatot fenntartó egyházak vagy vallási közösségek működése nem az szja-felajánlásokra alapul, mivel ez a forrás alacsony mértékű. Az az érv, hogy az adott vallási közösség szja-felajánlásokban megtestesülő „gazdasági potenciálja” lenne a garancia arra, hogy az egyház majd nem kívánja működését az állami, uniós vagy nemzetközi forrásokra alapozni, életszerűtlen és rendkívül méltánytalan, hiszen Magyarországon még az Országgyűlés által elismert egyházak költségvetésének is csak kisebb részét – a „történelmi” egyházak esetében csak a *töredékét* – teszik ki az szja-felajánlások; sokkal jelentősebb arányúak az állami támogatások, az uniós vagy nemzetközi források. 2017-ben például a Magyar Katolikus Egyház kevesebb mint 2,5 milliárd forintnyi szja-felajánlást gyűjtött mintegy 574 000 magánszemélytől, az állami támogatásuk mértéke azonban csak 2017 februárjában elérte a 8,6 milliárd forintot (2,7 milliárd az egykori ingatlanvagyon után, 5,92 milliárd egyházi alapintézmény-működés, szja-rendeletkezés és kiegészítés címen).²⁴ Az egyházak egy 2013-as összegzés szerint az szja-felajánlások mellett tizenhárom más jogcímen voltak jogosultak költségvetési vagy uniós támogatásra.²⁵ Összehasonlításképpen, a Magyar Katolikus Egyház összes bevétele 2003-ban mintegy 69 milliárd forint volt, ebből a hitéleti tevékenységre vagy közcélú (oktatási, szociális, egészségügyi) feladatok ellátására nyújtott normatív és nem normatív állami támogatások mintegy 47 milliárd forintot tettek ki. Ebben az évben a Magyar Katolikus Egyház mintegy 2,2 milliárd forintnyi szja-felajánlást „gyűjtött”²⁶ (vagyis valamennyivel kevesebbet, mint 2017-ben). Semmi okunk azt feltételezni, hogy a 2003-as bevételi arányok lényegesen módosultak volna 2017-re az

MÍG AZ ÁLLAMMAL KÖZÖTT MEGÁLLAPODÁSOK IDŐTARTAMA MÉG AZ AZONOS „STÁTUSZBAN” LÉVŐ EGYHÁZAK ESETÉBEN IS VÁLTOZÓ LEHET. AZ ÁLLAM EGYÁLTALÁN NEM IS KÖTELES AZ ÉRINTETT EGYHÁZAKKAL MEGÁLLAPODÁST KÖTNI

szja-felajánlások javára; különösen azt figyelembe véve, hogy az egyház azóta köznevelési intézményeket is átvett, továbbá, Magyarország 2004-es csatlakozása óta európai uniós támogatások is elérhetővé váltak. A 2017. év végén a Magyarországi Református Egyház 85 milliárd forintnyi extra támogatáshoz jutott, amellelt, hogy az állam két hónappal korábban megújította a tíz évvel azelőtt aláírt, kétoldalú megállapodást a magyar állam és a Magyarországi Református Egyház között, mely – többek között – évi 8,5 milliárd forint támogatást garantál, határozatlan időre, csak a református felsőoktatási intézmények fenntartására. Mindeközben 2017-ben a Magyarországi Református Egyház kevesebb mint 1 milliárd forint támogatást gyűjtött szja-felajánlásokból, mintegy 223 000 magánszemélytől.²⁷ A fenti adatokból nyilvánvaló, hogy még a „legnagyobb” magyarországi történelmi egyházak sem az szja-felajánlásokból, hanem leginkább a különböző jogcímenek igénybe vehető állami vagy uniós támogatásokból, pályázati pénzekből tartják fenn magukat és intézményeiket.

Emellett, az szja-felajánlásokra vonatkozó feltétel a vallási közösségek társadalmi beágyazódottságának mérésére is alkalmatlan. Miközben a teljesítése nélkül nem lehet egyes egyházi jogállásokat megszerezni – hacsak az adott vallási közösség nem mond le minden állami támogatásról –, ennek a feltételnek az alkalmazása figyelmen kívül hagyja mindazok kötődését az adott egyházhoz, akik valamilyen oknál fogva nem fizetnek személyi jövedelemadó (nyugdíjások, munkanélküliek vagy például gyermekevelés miatt nem végeznek keresőtevékenységet). Az szja-felajánlásokra vonatkozó feltétel tehát vagyoni helyzet vagy társadalmi csoporthoz való tartozás alapján valósít meg hátrányos megkülönböztetést. Alkalmazása a gyakorlatban azt jelenti, hogy egyes egyházi státuszok megszerzésére – amennyiben a taglétszámhoz kapcsolódó, amúgy lehetetlen feltétel elfogadását nem vállalják – csak olyan vallási közösségek jogosultak, amelyek a meghatározott évek átlagában megfelelő számú (legalább 1000 vagy 4000) olyan taggal rendelkeznek, akiknek lehetőségük van személyijövedelemadó-felajánlást tenni. Előfordulhat, hogy azok a vallási közösségek, amelyek – például keresztényi elhivatottságból – a legszegényebbek, illetve a munkaerőpiacról kiszorultak köréből toborozták tagjaikat, ennek a feltételnek a következtében eleve nem is folyamodhatnak egyes egyházi jogállás-

okért. A jelentős privilégiumokkal járó egyházi jogállások pedig, abszurd módon, csak azon közösségek számára lesznek elérhetőek, amelyek a társadalom gazdasági szempontból (jelen pillanatban) aktívabb tagjait célozzák meg.

Az ilyen feltételek meghatározása azonban idegen a vallásszabadsághoz való jog, illetve a legtöbb egyház tanításának lényegi tartalmától, mivel arra készítheti az egyházakat, hogy elsősorban azoknak a körében végezzenek szolgálatot, akiktől „gazdasági” hasznot, illetve támogatást (is) remélhetnek – megvalósítva ezáltal Semjén Zsolt miniszterelnök-helyettes nemrégien közzétett elgondolását, miszerint az egyházak nem emberbarát egyesületek.²⁸ Ez súlyos beavatkozás az egyházak autonómiájukba, hitéleti tevékenységük irányának meghatározásába, nem beszélve arról, hogy közösségi tevékenységük érdemi részét sorvaszthatja el (a szegények, elesettek, kiszolgáltatottak támogatása, gondozása). Ez a feltétel különösen súlyos hátrányt okoz azoknak a vallási közösségeknek, melyek például a társadalom periferiáján élő roma közösségekben végeznek szolgálatot (Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség, Dzsaj Bhím): a szabályozás egy látszólag „semleges” feltétel előírásával akár etnikai alapú közvetett diszkriminációt is megvalósíthat, hiszen teljesen figyelmen kívül hagyja ezeknek az egyházaknak a „beágyazódottságát”, a felbecsülhetetlen értékű munkáját a halmozottan hátrányos helyzetű közösségekben, valamint ezen közösségek tagjainak az adott egyházhoz való tényleges kötődését.

Mindent összevetve, az szja-felajánlásokra vonatkozó feltétel súlyosan diszkriminatív, alkalmatlan az érintett vallási közösségek társadalmi beágyazódottságának objektív megítélésére, nem képes igazolni a közösségek gazdasági önállóságát sem, és emellett szükségtelen és aránytalan korlátozást valósít meg.

Ráadásul, a Módtv. módosításai a magánszemélyek szja-felajánlásainak számát visszamenőleges hatállyal határozzák meg az egyházi jogállás megszerzésének feltételéül, hiszen ezeket a mutatókat a Módtv. hatályba lépése előtti időszakra vonatkozóan rendelik el vizsgálni. Ez – álláspontom szerint – alkotmányossági szempontból rendkívül aggályos, hiszen a jogalanyok erről a feltételről korábban nem tudhattak, a teljesítése érdekében célzott lépéseket (például erőteljesebb „1%” kampány folytatása az adóbevallási időszakban, az előnyösebb egyházi jogál-

lás megszerzésének lehetőségét hangsúlyozva) nem tehettek; most viszont a korábban nem létező feltétel teljesítésének „óvatlan” elmulasztása miatt hátrányos jogkövetkezéssel (az egyházi jogállás megszerzésének ellehetetlenülése hosszú évekre) kell szembenéznük.

Az szja-felajánlásokra vonatkozó feltétel alkalmazása emellett lényegesen hátrányosabb helyzetbe hozza azokat a vallási közösségeket, amelyeket az állam a 2011. CCVI. törvény alapján alkotmányellenesen fosztott meg egyházi státuszuktól, és amelyek pont ennek következtében, megfosztva az ahhoz szükséges technikai számuktól, nem gyűjthettek a Módtv. szempontjából releváns utóbbi hét(!) évben adófelajánlásokat. Ezen nem segít az sem, hogy a nyilvántartásba vett egyház jogállására vonatkozóan az Ehtv. 36. § (7) bekezdése kimondja: „Azon vallási közösségek esetében, amelyek egyházként történő elismerése iránti kérelmére vonatkozó eljárás az Országgyűlés előtt folyamatban volt, de az Országgyűlés nem döntött, a bíróság e törvény 9/D. § (1) bekezdés a) pontját nem vizsgálja.” Ez a rendelkezés ugyanis – elvileg – „fel-

SÚLYOSAN AGGÁLYOS, HOGY A VALLÁSI KÖZÖSSÉGEK TAGLÉTSZÁMUKRA TEKINTETTEL CSAK AKKOR FOLYAMODHATNAK A MAGASABB SZINTŰ (NYILVÁNTARTÁSBA VETT, BEJEGYZETT) EGYHÁZI JOGÁLLÁSOKÉRT, HA EGYÜTTAL LEMONDANAK BÁRMI MÁS ÁLLAMI, UNIÓS VAGY NEMZETKÖZI SZERVEZETTŐL ÉRKEZŐ TÁMOGATÁSRÓL

mentést” adhat azon feltétel teljesítése alól, hogy a kérelmező vallási közösség a nyilvántartásba vett egyházként való elismerésre irányuló eljárásban igazolja, hogy részére „a nyilvántartásba-vételi kérelem benyújtását megelőző 3 év átlagában legalább ezer magánszemély ajánlotta fel befizetett személyi jövedelemadójának külön törvény szerint meghatározott részét”.²⁹ Az Ehtv. 36. § (7) bekezdése azonban azokra a vallási közösségekre nem vonatkozik, amelyeknek az elis-

merés iránti kérelmét – egy amúgy alkotmányellenes és nemzetközi emberi jogi normákat sértő eljárásban – elutasították az elmúlt hét év során, és azóta újabb kérelmet nem nyújtottak be. Nehezen alátámasztható az a megoldás, hogy az egyházi státuszuktól 2012. január elsejével – alkotmányellenesen – megfosztott vallási közösségek esetében ez a rendelkezés csak a nyilvántartásba vett egyházi jogállás tekintetében ad, ha ad, felmentést, az elmúlt három év szja-felajánlásaira vonatkozóan, miközben ezek a vallási közösségek már hét éve nem gyűjthetnek adófelajánlásokat, tehát adott esetben jogosultak lennének akár a bejegyzett egyház státusz kérelmezésére is.

A fenti „objektív” feltételek például a Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség számára *de facto* teljesíthetetlenek; nem véletlen, hogy H. David Baer, a TASZ és mások is „Lex Iványi”-ként emlegetik a

Módtv.-t (utalva a Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség vezetőjére, Iványi Gáborra); és azt állítják, hogy ezeket a feltételeket kifejezetten abból a célból határozták meg, hogy lehetetlenné tegyék ennek a vallási közösségnek (valamint a hasonló közösségeknek) az egyházi státusz megszerzését.³⁰ Technikai szám hiányában ugyanis a Magyar Evangéliumi Testvérközösség az elmúlt hét évben nem gyűjthetett szja-felajánlásokat, ugyanakkor pedig nincs abban a helyzetben, hogy le tudna mondani minden állami, uniós vagy nemzetközi forrásból érkező támogatásról, tekintettel a kiterjedt oktatási és szociális intézményhálózatának működtetési költségeire.

A vallási közösségként történő működés idejét illetően hasznos felidézni ismét az Emberi Jogok Európai Bírósága által a Jehova Tanúi Vallási Közösség (Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas) és mások Ausztria elleni ügyét illetően 2008-ban hozott ítéletet. Az EJEB ebben az ügyben a Jehova Tanúi Vallási Közösség állami elismerésének húsz éven át tartó huzavonájára kapcsán megállapította, hogy „az még elfogadható, hogy egy vallásos közösség az állami elismerésre kivételes körülmények között [tíz évet] várjon, amennyiben újonnan alapított és ismeretlen vallási közösségről van szó”, a húsz évnyi várakozási időt azonban igencsak túlzottnak tartotta.³¹ A Módtv. a nyilvántartásba vett egyházként történő elismeréshez öt év, a bejegyzett egyházként történő nyilvántartásba vételhez tizenöt vagy húsz évnyi működést kíván meg.³² Ez a feltétel indokolatlanul hosszú időre, diszkriminatívan zárhatja ki az előnyösebb egyházi státuszból/sátuszokból az újonnan létrejövő vallási közösségeket.

Aggályosak lehetnek a nyilvántartásba vett és bejegyzett egyház esetén – tekintettel a 2011. évi CCVI. törvény végrehajtása által kiváltott alkotmányos zűrzavarra – a Módtv. által beiktatott azon rendelkezések is, melyek a nyilvántartásba vett és a bejegyzett egyház státusz megszerzésének feltételeit illetően kimondják, hogy „a lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény alapján egyházként, illetve az e törvény alapján alapcélként vallási tevékenységet végző egyesületként, valamint vallási tevékenységet végző szervezetként történő folyamatos működés a vallási egyesületként történő működés időtartamába akkor számít be, ha az adott vallási közösség a Módtv. hatálybalépését megelőző napon a vallási közösség a vallási tevékenységet végző szervezetek nyil-

vántartásában szerepelt, vagy a Módtv. hatályba lépéséig egyházként történő elismerési eljárást kezdeményezett, és az eljárás jogerősen még nem fejeződött be”³³

Ebből az következik, hogy azok a vallási közösségek, amelyek a 2011. évi CCVI. törvény alapján alkotmányellenesen elvesztették egyházi jogállásukat – és ezt követően nem indítottak olyan elismerési eljárást, melynek alkotmányellenességét mind a magyar Alkotmánybíróság, mind az EJEB megerősítette; vagy az elismerési eljárásuk jogerősen befejeződött, elutasító határozattal – esetleg nem számíthatják be korábbi működésüket, tehát „nulláról” kell majd indulniuk.

Álláspontom szerint alkotmányos szempontból rendkívül aggályos annak a *viszszamenőleges hatállyal történő elvárása* a jogalanyoktól, hogy alkotmányellenes eljárásokban vegyenek részt, és/vagy alkotmányellenesen elvett egyházi jogállásuk helyett más formában (egyesület) folytassák működésüket; még akkor is, ha voltak olyan vallási közösségek, melyek erre hajlandóak voltak. Mindez – *de facto* – a 2011. évi CCVI. törvény és az annak alapján hozott alkotmányellenes, nemzetközi jogot sértő határozatok, eljárások, döntések alkotmányosságának a „helyreállítását” is eredményezheti.

II. AZ EGYHÁZI JOGÁLLÁSOK TARTALMA

Az egyes egyházi jogállások tartalma – látszólag – lényegesen eltérő. Bár mindegyik kategória jogosult az szja-felajánlások fogadására, a felajánlások kiegészítését az állam csak a bejegyzett és bevett egyházak esetében vállalja.

Hasonlóképpen, noha a törvény 19. § (1) bekezdése rögzíti, hogy „a jogi személyiséggel rendelkező vallási közösség részére a közcélú tevékenységek ellátásához az állam költségvetési támogatást nyújt”, azt is kimondja, hogy a támogatás mértéke viszont csak a bevett egyházak esetében egyezik meg „a hasonló tevékenységet folytató állami vagy helyi önkormányzati intézményekkel azonos mértékű” költségvetési támogatással.³⁴ A bevett egyházak esetében az állam adókedvezményeket és további költségvetési támogatást is kilátásba helyez.³⁵

Ezzel szemben a *bejegyzett egyház*, a *nyilvántartásba vett egyház* és ezek belső egyházi jogi személyei az általuk vagy intézményeik útján ellátott közcélú

tevékenységük után – erre vonatkozó megállapodás alapján – *legfeljebb* a hasonló tevékenységet folytató állami vagy helyi önkormányzati intézményekkel azonos mértékű költségvetési támogatásra jogosultak. A megállapodás megkötésénél figyelembe kell venni a 9. § (1) bekezdésében foglalt, amúgy rendkívül szabadon értelmezhető feltételeket, miszerint: „Az állam és a jogi személyiséggel rendelkező vallási közösségek együttműködhetnek a közjó előmozdításában. Az állam a jogi személyiséggel rendelkező vallási közösségekkel történelmi és kulturális értékeket megőrző, nevelési-oktatási, felsőoktatási, egészségügyi, karitatív, szociális, család-, gyermek- és ifjúságvédelmi, kulturális vagy sporttevékenység, valamint más közcélú tevékenység ellátására megállapodást köthet történelmi és társadalmi szerepük, társadalmi elfogadottságuk, beágyazottságuk, szervezettségük, az általuk hagyományosan végzett közcélú tevékenységek során szerzett tapasztalataik és – az együttműködéssel érintett közcélú tevékenységek sajátosságaihoz igazodva – az azok ellátásához szükséges feltételek fennállásának figyelembevételével” [kiemelés a szerzőtől].

Az államnak tehát a bejegyzett egyházak és a nyilvántartásba vett egyházak esetében döntő mértékű mérlegelési joga például abban a tekintetben, hogy milyen módon és mértékben finanszírozza az egyházak által átvállalt közcélú feladatok ellátását. Ez a gyakorlatban azonban azt is jelentheti, hogy a nyilvántartott vagy bejegyzett egyházak nem-hogy közfeladatokat átvállalni nem lesznek képesek, hanem akár a már meglévő oktatási és szociális intézményeiket fenntartani sem.

Külön figyelmet érdemel az a kérdés is, hogy bár a Módtv. által bevezetett módosítások alapján – a Módtv. a hatályba lépésétől számítva – minden nem bevett egyháznak elismert vallási közösséget vallási egyesületnek minősít,³⁶ a szabályozás nem egyértelmű abban a tekintetben, hogy amennyiben vallási egyesületek vállalnak át közcélú feladatokat, akkor milyen módon történik a feladatok ellátásának finanszírozása. Ez különösen problematikus azon vallási közösségek tekintetében, amelyek kiterjedt oktatási és szociális intézményhálózattal rendelkeznek, mint például a Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség. A jogszabály lehetővé teszi, hogy a kormány ilyen feladatok ellátására bármely vallási közösséggel – akár vallási egyesülettel is – legfeljebb 5 évre szóló megállapodást kössön,³⁷ a vallási egyesületek esetében azonban egyáltalán

nem rendelkezik a juttatható állami támogatás *mértékéről, formájáról*; ezt, amint azt láttuk, csak a bevett, bejegyzett és nyilvántartott egyházak esetében teszi meg valamilyen szinten.

Fontos látni, hogy az állam és a vallási közösségek között köthető megállapodások meghatározó mértékben befolyásolhatják a megszerzett egyházi jogállás tartalmát, illetve a meglévő egyházi intézmények működtetésének kilátásait is. Az állam ugyanis nem köteles megállapodást kötni, és – amint azt David Baer is megállapítja – amennyiben meg is köti, semmi sem gátolhatja meg például abban, hogy előnyösebb tartalmú vagy hosszabb távra szóló megállapodásokat kössön például egy vallási egyesülettel vagy egy nyilvántartásba vett egyházzal, mint egy bejegyzett egyházzal, teljesen kiüresítve ezzel az egyes jogállások tartalmát, megkérdőjelezve létesítésük alkotmányos megalapozottságát is.³⁸

Az állam a közcélú tevékenységek ellátására irányuló megállapodásokat olyan, a kormány által kötöttiségek nélkül, nagyon szabadon értelmezhető „tényező” figyelembe vételével kötheti meg – ilyen tényező a vallási közösségek „történelmi és társadalmi szerepe, társadalmi elfogadottsága, beágyazottsága”, szervezettsége, vagy az általuk hagyományosan végzett közcélú tevékenységek során szerzett tapasztalat, az azok ellátásához szükséges feltételek megléte –,

AZ ÁLLAM ÉS A VALLÁSI KÖZÖSSÉGEK KÖZÖTT KÖTHETŐ MEGÁLLAPODÁSOK MEGHATÁROZÓ MÉRTÉKBEN BEFOLYÁSOLHATJÁK A MEGSZERZETT EGYHÁZI JOGÁLLÁS TARTALMÁT, ILLETVE A MEGLÉVŐ EGYHÁZI INTÉZMÉNYEK MŰKÖDTETÉSÉNEK KILÁTÁSAIT IS

tehát valójában semmi biztosíték nincs az ellen, hogy az állam teljesen önkényesen le- vagy felmossa egyes egyházakat, amelyeket a bíróság már besorolt egy adott jogállás alá. A „közcélú tevékenységek ellátásához szükséges feltételek” meglétére vonatkozó követelmény teljesíthetősége pedig – végső soron – egyenesen attól függ, hogy az állam hajlandó-e a szükséges forrásokat biztosítani.

Ilyen források nélkül ugyanis, amint azt láttuk, egyetlen egyház sem lenne képes a közcélú tevékenységek ellátásához szükséges anyagi feltételeket előteremteni.

Átfogó (vagyis hitéleti és közcélú tevékenységekre is vonatkozó) együttműködési megállapodást az állam csak a bevett egyházakkal „köteles” kötni, és mint láttuk, az együttműködési megállapodás megkötése az egyetlen feltétele a bevett egyház jogállása megszerzésének. A megállapodás megkötését és tartalmát illetően ugyanakkor az állam jelentős diszkrécióval rendelkezik. E tekintetben a 9. § (2) bekezdése azt rögzíti, hogy ilyen, határozatlan időre szóló megállapodást az állam a kiemelkedő jelentőségű

közélcélú tevékenységeket „szervezettségük, társadalmi támogatottságuk, történelmi és társadalmi szerepük, valamint ilyen tevékenységek ellátása során szerzett tapasztalataik alapján hosszú távon ellátni képes és kész, jogi személyiséggel rendelkező” vallási közösségekkel köthet kérelmükre. Határozott időre – 5, 10 vagy 15 évre – szóló átfogó megállapodásokat az állam a vallási egyesületekkel, nyilvántartásba vett egyházakkal és bejegyzett egyházakkal is köthet.³⁹

A fentiekből következően az állam az egyházak gazdasági működése felett teljes és önkényes kontrollt gyakorolhat, megszüntetve gazdasági autonómiájukat és meghatározó befolyást szerezve döntéseik, társadalmi, politikai szerepvállalásukra. Ez súlyosan sérti az állam semlegességének elvét, és ezáltal a vallásszabadsághoz való jogot is.

Ismételten fel kell hívni a figyelmet arra, hogy amennyiben a vallási közösségek nem egyenlő módon, a feladatoknak megfelelően jutnak az államtól átvállalt közcélú feladataik ellátásához szükséges állami, költségvetési támogatáshoz, azzal az állam megsérti a hátrányos megkülönböztetés tilalmát. Mint arról már szó esett, az EJEK a Magyar Keresztény Mennonita Egyház Magyarország elleni ügyében hozott ítéletében – a magyar állami támogatások rendszerének és a magyar állammal való együttműködés lehetőségeinek vizsgálatát követően – világossá tette, hogy az állam nem válogathat önkényesen azt illetően, hogy mely vallási közösségekkel köt vagy nem köt együttműködési megállapodásokat közcélú feladatok ellátására, ha ilyen megállapodások kötésére lehetőség van (ld. az ítélet fent idézett, 109. bekezdését). Olyan vallási közösségeket kizárni a támogatási rendszerből, melyek jelenleg is, akár évtizedek óta működtetnek szociális vagy oktatási intézményeket – mint a Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség –, vagy számukra a feladatok ellátásának költségeihez nem igazodó, objektív és észszerű indokok nélkül csökkentett támogatást biztosítani kétségtelenül önkényes, és sérti az egyenlő bánásmód elvét.

III. AZ EGYHÁZI JOGÁLLÁS MEGSZERZÉSÉRE IRÁNYULÓ ELJÁRÁS

A Módtv. által bevezetett módosítások nyomán az Ehtv. úgy rendelkezik, hogy a vallási egyesület, a nyilvántartásba vett egyház és a bejegyzett egyház eseté-

ben a törvényben foglalt feltételeknek megfelelő vallási közösségek adott egyházi jogállásban történő nyilvántartásba vételéről a bíróság dönt. A bíróság döntése ellen van jogorvoslat.⁴⁰ A „bevett egyház” jogállásának megszerzéséhez azonban a kormány és az adott vallási közösség közötti átfogó megállapodásra van szükség, melyet az Országgyűlésnek továbbra is jóvá kell hagynia. A megállapodás megkötését a bejegyzett egyházak kérelmezhetik, azonban ilyen megállapodás megkötésére az állam, illetve annak kihirdetésére az Országgyűlés nem kötelezhető.⁴¹ Tehát az állam teljesen önkényesen, akár politikai szempontok alapján döntheti el, hogy mely bejegyzett egyházzal kíván átfogó megállapodást kötni, az Országgyűlés pedig akár politikai szempontok alapján is dönthet a megállapodás kihirdetésének elutasításáról:

„A bevett egyház az olyan bejegyzett egyház, amellyel az állam a közösségi célok érdekében történő együttműködés-

ről átfogó megállapodást kötött. [...]

Átfogó megállapodás megkötése iránti kérelmet a bejegyzett egyház, vagy az ilyen megállapodással nem rendelkező bevett egyház terjeszthet elő a miniszterhez.”⁴² Ebből az követke-

zik, hogy a kormány nem számolta fel a „legmagasabb szintű” egyházi státusz esetében az önkényes, illetve politikai döntéshozatal lehetőségét. A Módtv. deklarált céljával ellentétben – miszerint a

módosítások indoka, többek között, az Emberi Jogok Európai Egyezményének való megfelelés (ld. Preambulum vagy a jogszabály indokolása) – valójában nem szüntette meg a strasbourgi bíróság által egyezményesértőnek, valamint az Alkotmánybíróság 6/2013. (III. 1.) határozatával alkotmányellenesnek nyilvánított, Országgyűlés által történő döntéshozatal az egyedüli olyan jogállás tekintetében, melynek esetében a törvény garantálja az államtól átvett közfeladatok ellátásához szükséges forrásokat, valamint adókedvezményt és költségvetési támogatást helyez kilátásba (ld. B) pont).

Tehát a Módtv. módosításait követően az Ehtv. az államtól független bírói döntéshozatalt ténylegesen csak azon egyházi jogállások esetében teszi lehetővé, amelyek vonatkozásában az egyházaknak nyújtott állami támogatás mértékét, formáját, illetve az egyházakkal történő megállapodás, és ennél fogva az egyházi jogállás lényeges tartalmának önkényes kialakítását illetően a kormányzat, az állam valójában teljes körű diszkréciót élvez. Ez súlyos ellentétben áll az állam semlegességének elvével, sérti a vallásszabadsághoz való jogot, és alkalmatlan annak biztosítására, hogy Magyarország megfeleljen a strasbourgi bí-

róságnak a Magyar Keresztény Mennonita Egyház Magyarország elleni ügyében hozott ítéletében foglalt követelményeknek.

A törvényjavaslat indokolása erre az anomáliára rendkívül el-
lentmondásos „választ” ad, amikor kimondja: *„Az AB és az EJEB állásfoglalásaira tekintettel az Országgyűlés döntési, mérlegelési szerepe a vallási közösségekkel történő együttműködésre vonatkozóan kizárólag a bevett egyházak tekintetében marad fenn, amely viszont az Alaptörvény rendelkezéseit figyelembe véve indokolt.”*

Ez a magyarázkodás ugyanis teljességgel figyelmen kívül hagyja a nemzetközi jog érvényesülésének amúgy az Alaptörvényben is rögzített alapvető szabályát,⁴³ miszerint ha egy belső jogi rendelkezés nem felel meg a nemzetközi jogi normáknak, akkor ezt a helyzetet az sem oldja fel, ha az adott rendelkezést úgymond alkotmányos szabályok „írják” elő. Ez, természetesen, rávilágít arra a nem elhanyagolható problémára, hogy az Alaptörvény VII. cikkének vonatkozó rendelkezése valóban „előírja”, hogy az Országgyűlés döntsön az állam és a vallási közösségek közötti, közösségi célok érdekében történő együttműködésről,⁴⁴ vagyis maga a rendelkezés is ellentétben áll a nemzetközi joggal. Az EJEB ugyanis a vonatkozó ítéletében megállapította, hogy az ilyen irányú parlamenti döntéshozatal (hiszen az „együttműködésről szóló döntés” valójában az adott egyház státuszáról való döntést takarja) sérti az Emberi Jogok Európai Egyezményét. Az Alaptörvénynek ez a rendelkezése tehát éppen abban a cikkében valósítja meg a strasbourgi joggyakorlat által hazánk részére kötelezően behatárolt vallásszabadsághoz való jog sérelmét, melyben egyébként ezt a jogot deklarálja.⁴⁵ Az Alaptörvény VII. cikkében foglalt vallásszabadsághoz való jogra, valamint az Alaptörvénynek a nemzetközi jog érvényesülését biztosító Q. cikkére tekintettel rövid úton belátható, hogy az Alaptörvény valójában saját magával is ellentétben áll. Ezt az alkotmányos zűrzavart az Alkotmánybíróság későbbi határozataiban úgy próbálta rendezni, hogy alkalmazhatatlannak mondta ki az Ehtv. vonatkozó rendelkezéseit közvetlenül a nemzetközi jogi kötelezettségeinkre, az EJEB ítéletére hivatkozva.⁴⁶ Noha ez standard megoldás lenne az uniós jogba ütköző hazai jogszabályok „félretételére”, az amúgy a nemzetközi jog tekintetében dualista magyar alkotmányos rendszerben egészen rendkívüli.

Gyakorlati problémaként, természetesen, innentől kezdve ez nem fog jelentkezni, mivel jó pár évbe is

AZ EGYHÁZAKNAK NYÚJTOTT ÁLLAMI TÁMOGATÁS MÉRTÉKÉT, FORMÁJÁT, ILLETVE AZ EGYHÁZAKKAL TÖRTÉNŐ MEGÁLLAPODÁS, ÉS ENNÉLFOGVA AZ EGYHÁZI JOGÁLLÁS LÉNYEGES TARTALMÁNAK ÖNKÉNYES KIALAKÍTÁSÁT ILLETŐEN A KORMÁNYZAT, AZ ÁLLAM VALÓJÁBAN TELJES KÖRŰ DISZKRÉCIÓT ÉLVEZ

telhet, mire az új szabályozás alapján egy vallási egyesület kötelesegtudóan végigjárja (ha egyáltalán képes rá) az egymást követő státuszok kaskadái létráját, és eljut egyáltalán odáig, hogy bejegyzett egyházként kérelmezhesse a bevett egyház státuszát. Ez legalábbis, ha nem is biztosítja ezen jogállások létrehozatalának alkotmányos indokát, de mégiscsak adhat valami „ésszerű” magyarázatot arra a kérdésre, hogy egyébként

miért is van szükség Magyarországon minimum négy, alakját bámulatosan változtatni tudó „vallási közösségi” és „egyházi” jogállásra.

JEGYZETEK

1. Lásd pl.: Az egyházügyi törvény módosításának koncepciója, http://www.kormany.hu/download/8/07/70000/Egyh%C3%A1z%C3%BCgyi%20t%C3%B6rv%C3%A9ny%20m%C3%B3dos%C3%ADt%C3%A1s_koncepci%C3%B3j_normasz%C3%B6veg_gel_0918.pdf, 1., és a T/3618. számú törvényjavaslat a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény módosításáról, 2018. november, 24. Az egyházi törvény ilyen célú módosítása már 2015-ben felmerült, az akkor beterjesztett törvényjavaslat elfogadásához azonban hiányzott a kormány kétharmados többsége. Lásd: T/7409. számú törvényjavaslat a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról, 2015. november 10., 40.
2. Az Alkotmánybíróság 6/2013. (III. 1.) AB határozata a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény egyes rendelkezéseinek alaptörvény-ellenességéről és megsemmisítéséről, ABH 2013, 194 (továbbiakban: 6/2013. (III. 1.) AB határozat).
3. EJEB, *Magyar Keresztény Mennonita Egyház és mások Magyarország elleni ügye*, 2014. április 8 (végleges 2014 szeptember 8), nos. 70945/11, 23611/12, 26998/12, 41150/12, 41155/12, 41463/12, 41553/12, 54977/12 and 56581/12.
4. A vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény (továbbiakban: 2011. évi CCVI. törvény), 7. § (2).
5. 2011. évi CCVI. törvény, 9/A–9/C. §.

6. 2011. évi CCVI. törvény, 9/D. §.
7. 2011. évi CCVI. törvény, 9/E–9/F. §.
8. 2011. évi CCVI. törvény, 9/G. §.
9. Ld. még: H. David BAER: Hungary's New Church Law is Worse than the First, *Hungarian Spectrum*, 2018. december 28., <http://hungarianspectrum.org/2018/12/28/b-david-baer-hungarys-new-church-law-is-worse-than-the-first/>; OSCE/ODIHR Guidelines on the Legal Personality of Religious or Belief Communities, para. 38–40. <https://www.osce.org/odihr/139046>.
10. 2011. évi CCVI. törvény, 33. §.
11. Bár a vonatkozó 6/2013. (III. 1.) AB határozat a törvény mellékletét magát nem semmisítette meg, megsemmisítette viszont azon rendelkezéseket, melyek a mellékletben szereplő egyházaknak többletjogosultságokat biztosítottak (lásd 216. bejezdés). A határozat ennek fényében mondta ki, hogy „[i]lyen jogszabályi környezetben már nem valósít meg hátrányos megkülönböztetést az Ebtv. 7. § (4) bekezdése, amely szerint »az Országgyűlés által elismert egyházakat a melléklet tartalmazza«, 219. §.
12. 2011. évi CCVI. törvény, 9/G. § (1)–(3).
13. A 2011. évi CCVI. törvény 2018. április 14-ig hatályos 14.§ (i) pontja: „a közösségi célok érdekében történő együttműködés iránti szándékát és annak hosszú távú fenntartására való képességét különösen alapszabálya, tagjainak száma, a kezdeményezést megelőzően a 9. § (1) bekezdése szerinti területeken végzett tevékenysége és az ilyen tevékenységnek a lakosság nagyobb csoportja számára való hozzáférhetősége bizonyítja”.
14. Lásd még MINK Júlia: Human Rights Protection and Traditional Churches in the System of National Cooperation in Hungary, *Religion and Human Rights*, 2018, 245–269, 263.
15. 2011. évi CCVI. törvény, 7. § (3).
16. 2011. évi CCVI. törvény, 33/A. § (1).
17. A Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség Debreceni Ítéletábra által 2018. május 9-én, Pkf.II.20.021/2018/2. számon hozott jogerős végzéssel szemben felülvizsgálati kérelmet terjesztett be a Kúriánál, amelynek elbírálása a kézirat lezárásának idején még folyamatban van.
18. Az Országgyűlés Igazságügyi Bizottsága annak ellenére sem javasolta az amúgy kiterjedt oktatási és szociális intézményhálózattal rendelkező Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség egyházként történő elismerését, hogy az még a Bizottság által is elismerten megfelelt minden vonatkozó törvényi feltételnek. Tette ezt azzal az indokolással, hogy: „Az érintett vallási közösségek önmaguk vagy intézményük útján végzett tevékenysége – így különösen történelmi és kulturális értéket megőrző, nevelési-oktatási, felsőoktatási, karitatív, szociális, család-, gyermek- és ifjúságvédelmi [...], ugyan többségük tekintetében figyelemreméltó, de csak kis társadalmi támogatottsággal bír. Ezáltal megállapítható, hogy a fel-
- sorolt szervezetek közösségi tevékenységüket a társadalom egészére vetítve csekély hasznosulással végzik.” Az Országgyűlés Igazságügyi bizottságának H/795. számú határozati javaslata a vallási közösségekkel történő állami együttműködés elutasításáról, 2014. július 11., <https://www.parlament.hu/irom40/00795/00795.pdf>, 3.)”
19. Ld. még BAER (9. vj.).
20. 2011. évi CCVI. törvény, 9/D. § (2) c); 9/E. § (3) c).
21. A nyilvántartásba vett egyház esetében három év átlagában 1000, a bejegyzett egyház esetében öt év átlagában 4000 szja-felajánlás szükséges a státusz kérelmezéséhez, lásd: 2011. évi CCVI. törvény, 9/D. § (1) a); 9/E. § (1) a).
22. BAER (9. vj.); OSCE/ODIHR (9. vj.) para. 41.
23. Magyar Keresztény Mennonita Egyház Magyarország elleni ügye, 109. §.
24. NAV Kimutatás a 2016. adóévi szja 1%-ának a 2017. évben a technikai számmal rendelkező bevett egyházak és a kiemelt költségvetési előirányzat számára felajánlott összegekről, https://www.nav.gov.hu/nav/szja_1_1/kimutatosok_elszamosok/egybazak_kiemelt_koltsegvetesi_eloiranyzatok/Kozlemenye_a_2017_ren2018_0111.html; SZABÓ Dániel: Ennyi pénzt kapnak az egyházak az államtól, *Napi.hu*, 2017. március 18., https://www.napi.hu/magyar_gazdasag/ennyi_penzet_kapnak_az_egybazak_az_allamtol.631006.html.
25. Lásd: Egyházfinanszírozás Magyarországon, *Szekuláris Figyelő*, 2013. november 11., https://szekularisfigyelo.blog.hu/2013/11/11/egybazfinanszirozas_magyarorszagon.
26. Lásd: Magyar Katolikus Egyház 2003. évi gazdasági adataiból, <https://regi.katolikus.hu/cikk.php?h=90>.
27. DOBSZAY János: Ömlik a támogatás a kormánynak kedves egyházakhoz, *HVG.hu*, 2018. február 4., https://hvg.hu/gazdasag/201802_egyhazi_penzek_kivaltsagosok_titok_aldottak_es_aldatlanok. Lásd még: NAV kimutatás a 2016. adóévi szja 1%-ának a 2017. évben a technikai számmal rendelkező bevett egyházak és a kiemelt költségvetési előirányzat számára felajánlott összegekről (25. l. ábrát).
28. PERINTFALVI Rita: Emberbarát egyházat! Reflexió Semjén Zsolt húsvéti szavaira, *Felszabter*, 2019. április 25., https://felszabter.blog.hu/2019/04/25/emberbarat_egyhazat_reflexio_semjen_zsolt_husveti_szavaira_577.
29. 2011. évi CCVI. törvény, 9/D. § (1) a).
30. BAER (9. vj.); TASZ: A Társaság a Szabadságjogokért (TASZ) álláspontja a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény módosításáról szóló 2018. évi CXXXII. törvényről, 2019. április 1., https://civicrm.tasz.hu/files/tasz/civicrm/persist/contribute/files/Egyha_zto_rve_ny_mo_dosi_ta_s%20elemze_s_ve_gleges_20190401.pdf.

31. Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas és mások Ausztria elleni ügye, az EJEB 40825/98. számú, 2008. július 30-án kelt ítélete, 98. §.
32. Az Ehtv. rövidebb, 15 éves működést kíván meg abban az esetben, ha az elismerési kérelmet a vallási közösség a taglétszáma alapozza, és egyidejűleg lemond mindenféle állami, uniós vagy nemzetközi forrásból érkező támogatásról, lásd: 2011. évi CCVI. törvény, 9/E. § (2) b) ba).
33. 2011. évi CCVI. törvény, 9/D. § (6), 9/E. § (6).
34. 2011. évi CCVI. törvény, 19. § (2).
35. 2011. évi CCVI. törvény, 9/G. § (4).
36. 2011. évi CCVI. törvény, 33/A. § (1).
37. 2011. évi CCVI. törvény, 9. §, 9/C. §, 19. § (1).
38. BAER (9. vj.).
39. 2011. évi CCVI. törvény, 9/C. § (1), 9/D. § (5), 9/F. § (1).
40. 2011. évi CCVI. törvény, 13. §.
41. 2011. évi CCVI. törvény, 9/G. § (1)–(3).
42. 2011. évi CCVI. törvény, 9/G. § (1)–(2).
43. Ld. az Alaptörvény Q. cikkének 2. bekezdését, mely kimondja: *„Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját”*.
44. Alaptörvény, VII. cikk (4): *„Az állam és a vallási közösségek a közösségi célok elérése érdekében együttműködhetnek. Az együttműködésről a vallási közösség kérelme alapján az Országgyűlés dönt. Az együttműködésben részt vevő vallási közösségek bevett egyházként működnek. A bevett egyházaknak a közösségi célok elérését szolgáló feladatokban való részvételükre tekintettel az állam sajátos jogosultságokat biztosít.”*
45. Alaptörvény VII. cikk (1)–(3).
46. Ld. pl. az Alkotmánybíróság 23/2015. (VII. 7.) határozatát a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény egyes rendelkezéseinek, továbbá az egyházi elismerésről és az egyházi jogi személyek jogállásának és működésének sajátos szabályairól szóló 295/2013. (VII. 29.) Korm. rendelet egyes rendelkezéseinek nemzetközi szerződésbe ütközéséről és folyamatban lévő ügyben történő alkalmazásának kizárásáról. Az Alkotmánybíróság ebben a határozatban a 2011. évi CCVI. törvény 14. § c) pont ca) és cb) alpontja, valamint 14/A. § (1)–(3) bekezdése, továbbá az egyházi elismerésről és az egyházi jogi személyek jogállásának és működésének sajátos szabályairól szóló 295/2013. (VII. 29.) Korm. rendelet 1. § c) és d) pontja, 3. § (1) bekezdés ac) alpontja és b) pont ba)–bc) alpontja alkalmazását zárta ki. Lásd még pl. az Alkotmánybíróság 3257/2015. (XII. 22.) AB határozatát a nemzetközi szerződésbe ütköző rendelkezések alkalmazhatóságának kizárásáról.

EGY ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI HATÁROZAT MARGÓJÁRA – AVAGY KI VÉDI MEG AZ EGYKORI ROKKANTSÁGI NYUGDÍJASOKAT?

A 2018. év egyik legnagyobb visszhangot kiváltó alkotmánybíróági döntése volt a 21/2018. (XI. 14.) AB határozat, amely a korábbi rokkantságinyugdíj-rendszert átalakító törvénnyel összefüggésben állapított meg nemzetközi szerződésből eredő jogalkotói mulasztást, egyúttal 2019. március 31-i határidő tűzésével kötelezte az Országgyűlést a hiányzó törvényi szabályok megalkotására. Továbbá, a fentiekén túl a törvény alkalmazása során érvényesítendő alkotmányos követelményt írt elő. Saját határozatának maga az Alkotmánybíróság is nagy jelentőséget tulajdonított, erről tanúskodik a határozat közzétételének napján kiadott sajtóközlemény is, melynek címe magában hordozza a testület értékelését saját döntéséről: eszerint „*az Alkotmánybíróság fellépett a rokkantsági ellátásra jogosultak védelmében*”.¹

A határozatot övező figyelem oka a potenciális érintettek magas száma. Az Emberi Erőforrások Minisztériumának adatai szerint a rendszer átalakításkor több mint 870 ezer ember részesült valamilyen ellátásban megváltozott munkaképességére tekintettel.² Az Országgyűlés a megváltozott munkaképességű személyek ellátásairól és egyes törvények módosításáról szóló 2011. évi CXCI. törvénnyel (a továbbiakban Mmtv.) 2012. január 1-i hatállyal megszüntette a rokkantságinyugdíj-rendszert, és helyébe teljesen új egészségbiztosítási típusú ellátási rendszert vezetett be. Ennek lényege, hogy az öregségi nyugdíjkorhatár eléréséig a törvény a foglalkoztathatóság helyreállítására helyezi a hangsúlyt, és szerényebb összegű, a korábbi jövedelemhez kevésbé igazodó ellátást biztosít – a foglalkoztathatóság megítélését pedig az egészségi állapot és a szociális szempontok komplex értékelése alapozza meg. Az új szabályozást nem csupán az Mmtv. hatálybalépését követően munkaképesség-csökkenést elszenvedő személyekre kellett alkalmazni, hanem az valamilyen formában érintett minden személyt, aki hatálybalépés idején rokkantsági nyugdíjban részesült.

SZABÁLYOZÁSI HÁTTÉR

Az Mmtv. szerint a rehabilitációs hatóságnak komplex minősítés alapján állást kell foglalnia arról, hogy egészségi és szociális körülményeire figyelemmel a megváltozott munkaképességű személy rehabilitálható-e. Ha rehabilitálható (foglalkoztathatósága rehabilitációval helyreállítható, vagy tartós foglalkozási rehabilitációt igényel), akkor részére rehabilitációs ellátást kell megállapítani [Mmtv. 3. § (2) bekezdés a) pont és 4. §]. Ha a megváltozott munkaképességű személy rehabilitációja nem javasolt, rokkantsági ellátás megállapításának van helye [Mmtv. 3. § (2) bekezdés b) pont és 5. § (1) bekezdés].³ Az ellátások összegét az Mmtv. jelenleg hatályos rendelkezései az úgynevezett alapösszeg százalékában kifejezve határozzák meg. Az alapösszeget az Mmtv a 2016. évre vonatkozóan határozza meg (94 500 forint), amit évente az öregségi nyugdíjakhoz mérten kell emelni (2019. évben az alapösszeg 101 560 forint)⁴ [Mmtv. 9. § (3)

bekezdés]. A megváltozott munkaképességű személy korábbi jövedelmének csak a rokkantsági ellátás esetében van némi szerepe, szűk határok között. A juttatás tényleges mértékét többnyire a meglehetősen alacsony – egyes esetekben drámaian alacsony – felső korlát határozza meg. Például azon megváltozott munkaképességű személy esetében, akinek egészségi állapota alapján foglalkoztathatósága rehabilitációval helyreállítható lenne ugyan, de a komplex vizsgálat eredménye szerint a rehabilitáció „egyéb körülményei miatt” nem javasolt, a rokkantsági ellátásának összegét a korábbi átlagjövedelmétől függően 30 468 és 45 702 forint között kell meghatározni.⁵

Az új szabályozás bevezetése a rokkantsági foktól és életkortól függően különbözőképpen érintette a már rokkantsági nyugdíjban részesülőket. A meglehetősen bonyolult és az Mmtv. hatálybalépését követően is módosult átmeneti rendelkezések részletes

ismertetése ugyan meghaladná a jelen írás kereteit, de legalább vázlatos bemutatása szükséges az Alkotmánybíróság elé került alkotmányossági probléma megértéséhez. Nagy vonalakban elmondható, hogy azon rokkantsági nyugdíjasok esetében, akik betöltötték a rájuk irányadó öregségi nyugdíjkorhatárt, az ellátást öregségi nyugdíjként folyósították tovább [Mmtv. 31. §]. Az I-II. csoportos rokkantsági nyugdíjban részesülők esetében a korábbi nyugdíjat változatlan összegben rokkantsági ellátásként folyósították tovább. Ugyancsak változatlan összegű rokkantsági ellátást biztosított az Mmtv. azon III. csoportos rokkantsági nyugdíjban részesülők számára, akiknek az esetében az öregségi nyugdíjkorhatár betöltéséig kevesebb mint öt év volt hátra [Mmtv. 32. §]. Az ellátás átalakítása nem érintette a soros felülvizsgálati kötelezettséget: az Mmtv. átmeneti rendelkezései alapján megállapított ellátások összegét az öregségi nyugdíjra vonatkozó szabályok szerint kell emelni.

Drámai változást az Mmtv. leginkább azon III. csoportos rokkantsági nyugdíjasok számára hozott, akiknek az öregségi nyugdíjkorhatár betöltéséig öt évnél hosszabb ideje volt hátra. Nekik a korábbi nyugdíjukat 2012. január 1-étől rehabilitációs ellátásként folyósították tovább [Mmtv. 33. § (1) bekezdés]. Egyúttal kötelezték őket arra, hogy a rehabilitációs hatóságnál kezdeményezzék komplex vizsgálatukat [Mmtv. 33. § (4) bekezdés]. Ennek célja az volt, hogy ellátásra való jogosultságukat – néhány átmeneti rendelkezés figyelembevételével mellett – az Mmtv. új szabályai szerint állapítsák meg: rehabilitálhatóság megállapítása esetén a korábbi rokkantsági nyugdíjas rehabilitációs ellátásra, rehabilitálhatóság hiányában rokkantsági ellátásra vált jogosulttá. A komplex vizsgálatot az érintetteknek akkor is kezdeményezniük kellett, ha a rokkantsági nyugdíjukat újabb felülvizsgálatra kötelezés nélkül, végleges hatállyal állapították meg. Azon személyek esetében pedig, akik 2012. március 31-ig nem kezdeményezték komplex vizsgálatukat, teljesen megszüntették az ellátást.

A rendszer teljes átalakításának nyomon követése már önmagában is óriási terhet rótt a rokkantsági nyugdíjasokra. A változások megértését azonban még tovább bonyolította, hogy a felülvizsgálat eredményeként megállapított ellátás összegére vonatkozó, Mmtv.-ben foglalt eredeti rendelkezések egyáltalán nem hatályosultak, azokat az átmeneti időszak során is módosították. Az Mmtv. 2012. január 1-én hatályba lépett eredeti 33. § (8) bekezdése szerint a rokkantsági ellátás megállapítása esetén az ellátás ösz-

szege a korábbi rokkantnyugdíj összegéhez igazodik, míg a rehabilitációs ellátás összegét állapítottól függően a közfoglalkoztatási bér 40 vagy 80 százalékában határozta meg.⁶ Ezt a rendelkezést azonban az Országgyűlés már 2012. július 26-ától hatályon kívül helyezte a 2012. évi CXVIII. törvénnyel,⁷ és az ellátás összegének meghatározására megalkotta az Mmtv. 33/A. §-át. Ez a szakasz a korábban megállapított rokkantsági nyugdíjak esetében is az újonnan megállapított rokkantsági ellátásra vonatkozó szabályokat rendeli alkalmazni az összeg meghatározását illetően, azzal a megkötéssel, *„hogy az – az állapotjavulás kivételével – nem lehet kevesebb a felülvizsgálatot megelőző hónapra járó ellátás összegénél”*. A 2012 júliusában hatályba lépett módosítás szükségességét az Emberi Erőforrások Minisztériuma azzal indokolta, hogy az Mmtv. eredeti 33. § (8) bekezdésében

rokkantsági ellátás megállapítása esetén akkor is a korábbi ellátás összegének folyósítását írta elő, amikor az érintettet a felülvizsgálat eredményeként esetleg magasabb összegű ellátásra jogosító kategóriába sorolták. Ez méltányos megfontolásnak tűnik, bár feltehetőleg kevés embert érintett ilyen módon a rendelkezés eredeti formája. A módosított rendelkezés viszont sokezer rokkantsági nyugdíjas ellátásának drasztikus csökkentése előtt nyitotta meg az utat: azok esetében, akik rehabilitálhatóságuk hiányában továbbra is rokkantsági ellátásra jogosultak, azonban egészségi állapotukban javulás állt be, a korábbi ellátás jelentős csökkenésének kockázatával szembeültek. Hiába döntött tehát úgy a hatóság egy adott személy esetében, akinek a részére korábban rokkantsági nyugdíjat állapítottak meg, hogy az illető nem rehabilitálható, „állapotjavulás” megállapítása esetén az ellátásának az összege a korábbi nyugdíjának töredéke lett.

A törvényszöveg ismeretében azok a megváltozott munkaképességű személyek, akiknek az egészségi állapotában nem történt javulás (mert például az orvostudomány mai állása szerint a negatív változás visszafordíthatatlan az esetükben), okkal bízhattak abban, hogy az Mmtv. 33/A. § (1) bekezdésében foglalt szabály alapján nem változik ellátásuk összege. A komplex felülvizsgálat után azonban sok rokkantsági nyugdíjas döbbenetesen szembesült azzal a ténnyel, hogy egészségi állapota változatlansága ellenére drasztikusan, akár a korábbi nyugdíj összegének felét sem elérő mértékre csökkentették ellátását. Hiába keresték kétségbeesetten, ennek magyarázatát nem találták a kézbesített, korábbi életüket megváltoztató hatósági határozatban. A határozatok indokolásá-

A MÓDOSÍTOTT RENDELKEZÉS VISZONT SOKEZER ROKKANTSÁGI NYUGDÍJAS ELLÁTÁSÁNAK DRASZTIKUS CSÖKKENTÉSE ELŐTT NYITOTTA MEG AZ UTAT

ban ugyanis csupán az Mmtv. szó szerint idézett paragrafusai és az egészségi állapotra vonatkozó, különböző időpontokban elvégzett orvosszakértői vizsgálatok által megállapított százalékos értékek szerepeltek. Arra azonban nem szolgált magyarázatul sem a határozat, sem az Mmtv. hivatkozott rendelkezéseinek bármelyike, hogy az orvosi szempontból visszafordíthatatlan egészségi állapotban miként következhetett be állapotjavulás. Sokan bizonyára azt feltételezték, hogy a hatóság hibázott. Csupán a sajtócikkekben értesülhettek arról, hogy az egészségi állapot értékelésének módszertanát módosították; még hozzá akként, hogy a ténylegesen változatlan egészségi állapothoz más százalékos értéket rendeltek. Ezt az új módszertant a komplex minősítésre vonatkozó részletes szabályokról szóló 7/2012. (II. 14.) NEFMI rendelet (a továbbiakban: NEFMI rendelet) határozta meg. Tehát a ténylegesen változatlan egészségi állapotot a NEFMI rendelet szerint elvégzett vizsgálat eredményeként állapotjavulásnak minősítették. Ezen a fikción alapult a korábbi rokkantsági nyugdíjak töredékére csökkentése.

A társadalombiztosítási jogviszonyon, és ebből következően legalább részben járulékfizetési kötelezettségen alapuló ellátás töredékére csökkentése értelem szerűen felveti a szerzett jogok védelmének kérdését, ami a jogállamiság alkotmányos elvéből fakad. Láthatóan ez a gondolat az Országgyűlés kormánypárti képviselőiben is megfogalmazódott, ezért fél évvel az Mmtv. benyújtása előtt, 2011. május 13-án Lázár János, Talabér Márta és Balsai István (akit később alkotmánybíróknak választottak) javaslatot tettek az akkor még hatályos Alkotmány módosítására.⁸ Az Alkotmány szociális biztonsághoz való jogot deklaráló 70/E. §-ának kiegészítésével akartak alkotmányi szintű felhatalmazást biztosítani az öregségi korhatár előtti nyugdíjak szociális ellátássá alakításához és csökkentéséhez, illetve munkavégzésre való képesség esetén megszüntetéséhez. Az előterjesztői indokolás szerint a módosítás a „*jövőendő generációk érdekeire és várható terheire tekintettel rögzíti, hogy a szociális biztonság keretei között nyugdíj jogcímen járó ellátásra főszabályként azok jogosultak, akik – a törvényhozó által a mindenkori demográfiai viszonyokra és a várható életkorra tekintettel kialakított – öregségi nyugdíjkorhatárt elérték*”. Előterjesztői expozéjában Balsai István kifejtette, hogy a nyugdíjrendszer átalakításának a célja nem a szerzett jogok megvonása, hanem – ahol ez lehetséges – a munkaerőpiacra való visszavezetés.⁹ Ezzel szemben ellenzéki képviselők már az

alkotmánymódosítás parlamenti vitájában a szerzett jogok megvonásának előkészítéseként értékelték az alkotmánymódosítási javaslatot.¹⁰ A kormánypárti képviselők javaslatát három héttel a benyújtást követően módosítás nélkül, változatlan szöveggel fogadta el az Országgyűlés.¹¹ A rendelkezés ráadásul túlélte az Alkotmányt, mert alkalmazhatóságát 2012. december 31-éig kiterjesztette a Magyarország Alaptörvényének átmeneti rendelkezései 19. cikk (5) bekezdése. Mint a későbbiekben látni fogjuk, a hivatkozott alkotmányi rendelkezésnek az Alkotmánybíróság nagy jelentőséget tulajdonított, amikor az Alaptörvény XIX. cikkét, vagyis a szociális biztonságról szóló rendelkezését és a rokkantsági nyugdíjrendszer Mmtv.-ben szabályozott átalakítását értékelt. Mint utóbb, az Mmtv. ismeretében már tudható, az az állítás sem bizonyult valósnak, hogy az ellátások csökkentése vagy megszüntetése csak azokat érinti, akik visszavezethetőek a munkaerőpiacra. Az Mmtv. alapján ugyanis olyan rokkantsági nyugdíjasok ellátását is csökkentették, akiknek a rehabilitációját a felülvizsgálat eredményeként sem javasolták, és emiatt rokkantsági ellátás folyósításáról döntött esetükben a hatóság.

RENDES BÍRÓSÁGOK ELŐTTI ELJÁRÁS

Az alkotmánymódosítással megalapozott törvényi szabályozás ellenére sokan nem nyugodtak bele a korábban véglegesnek minősített rokkantsági nyugdíjuk átalakításába és drasztikus csökkentésébe. Nem fogadták el, hogy az ellátás csökkentéséről szóló határozat azon a fikción alapszik, hogy állapotjavulásnak minősítették az orvosi értelemben változatlan egészségi állapotukat. Igazuknak bíróságokon próbáltak érvényt szerezni, a vonatkozó közigazgatási határozatok felülvizsgálatának indítványozásával, ám ezek a próbálkozások jórészt kudarcra végződtek.

A felülvizsgálati eljárás többnyire abban merült ki, hogy a bíróság újabb orvosszakértői véleményt kért be, amelyet azután ugyanúgy a NEFMI rendelet alapján készítettek el. Akadt azonban példa arra is, hogy az eljáró közigazgatási és munkaügyi bíróság nem fogadta el állapotjavulásként a korábbi és az új módszertan szerint megállapított százalékos értékek egyszerű összevetését, és a felülvizsgálni kért határozat hatályon kívül helyezésével a rehabilitációs hatóságot a megváltozott munkaképességű személy ál-

AZ ÍTÉLET SZERINT AZ ÁLLAPOT ESETLEGES JAVULÁSÁNAK MEGÁLLAPÍTÁSÁHOZ A MEGVÁLTOZOTT MUNKAKÉPESSÉGŰ SZEMÉLY EGÉSZSÉGI ÁLLAPOTÁBAN TÉNYLEGÉSEN VÉGBEMENT VÁLTOZÁST KELL FIGYELEMBE VENNİ

lapotának tényleges, orvosi szempontokon alapuló meghatározására kötelezte.¹² A Kúria előtt azonban ez az érvelés nem állt meg: a közigazgatási és munkaügyi bíróságok ítéleteinek felülvizsgálata során többször határozottan akként foglalt állást, hogy „*az állapotjavulás nem a tényleges, az egészségügyi állapotban bekövetkezett javulást jelenti, hanem a hatályos orvosszakmai jogszabályok szerinti, százalékos mértékben bekövetkezett változást*”. A legfőbb bírói fórum álláspontja szerint tehát a jogszabály erre vonatkozó rendelkezésének hiányában nincs más mód az állapot meghatározására, mint a korábban megállapított egészségkárosodási mértékek összehasonlítása.¹³

A magyar bíróságok elutasító döntéseinek birtokában néhányan a strasbourgi székhelyű Emberi Jogok Európai Bíróságánál (a továbbiakban: EJEB) kerestek jogorvoslatot. Az EJEB Nagykamarája Nagy Béláné Magyarország elleni ügyében 2016. december 13-án tett közzé precedensértékű döntést a kérdésben.¹⁴ Az EJEB ítéletében megállapította, hogy a magyar jogrend által biztosított rokkantsági ellátás az Emberi Jogok Európai Egyezménye (továbbiakban: Egyezmény) Első Kiegészítő Jegyzőkönyvének 1. cikkében deklarált tulajdonhoz való jog körébe tartozik. Ebből következően a rokkantsági ellátás megvonása, illetve korlátozása csak akkor egyeztethető össze az Egyezménnyel, ha eleget tesz az alapjog-korlátozással szemben támasztott – az Egyezményből következő –, EJEB által kidolgozott követelményeknek. Nagy Béláné a korábbi törvényi szabályozás alapján jogosult lett volna rokkantsági ellátásra, azonban az időközben hatályba lépett Mmtv.-ben megfogalmazott új követelmények miatt a rokkantsági ellátás iránti igényét nem tudta érvényesíteni, ellátást egyáltalán nem ítélt meg számára. Az EJEB az ellátás teljes megvonását aránytalan jogkorlátozásnak minősítette, mert a kérelmezőnek olyan túlzott egyéni terhet kellett viselnie, ami a tulajdonhoz való jog megsértésének minősül. Emiatt Nagy Bélánénak 15 ezer euró összegű kártérítést, és közel 13 ezer euró perköltséget ítélt meg. A döntésben megfogalmazott elvi tételeket alapul véve az EJEB későbbi ítéleteiben nem csupán a korábbi ellátás teljes összegének megvonását, hanem annak jelentős, 50%-nál magasabb mértékű elvonását is a tulajdonhoz való jog sérelmének ítélte meg. Ezért marasztalta el az EJEB a magyar államot Baczúr Magyarország elleni ügyében 2017. március 7-én,¹⁵ valamint a Lengyel András Jánosné Magyarország

elleni ügyében 2017. július 18-án meghozott ítéletében is.¹⁶

Ilyen előzmények után került a Kúria elé a rehabilitációs hatóság által a Nyíregyházi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 1. M. 391/2016/9. számú ítéletével szemben benyújtott felülvizsgálat. A Nyíregyházi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a hatóság által kifogásolt ítéletében akként foglalt állást, hogy önmagában a különböző időpontokban, különböző módszertan alapján elvégzett vizsgálatok alapján meghatározott százalékos értékek változása nem támasztja alá az Mmtv. átmeneti rendelkezésének

A VISSZAUTASÍTÓ VÉGZÉS IN-
DOKOLÁSA EMLÉKEZTET AZ
ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG AZON
GYAKORLATÁRA, MISZERINT
A JOGÁLLAMISÁG ELVÉBŐL
KÖVETKEZŐ BIZALOMVÉDE-
LEM NEM MINŐSÜL ALAP-
TÖRVÉNYBEN BIZTOSÍTOTT
JOGNAK

[Mmtv. 33/A. (1) bekezdés a) pont] alkalmazásában az állapotjavulást. Az ítélet szerint az állapot esetleges javulásának megállapításához a megváltozott munkaképességű személy egészségi állapotában ténylegesen végbement változást kell figyelembe venni. A rehabilitációs hatóság felülvizsgálati kérelmét a Kúria korábbi, hasonló tényállás alapján

meghozott ítéletére alapozta; az ellátásának töredékre csökkenését elszenvadó korábbi rokkantsági nyugdíjas viszont ellenkérelmében az EJEB fent ismertetett ítéleteire és az Alaptörvényben biztosított jogainak megsértésére hivatkozva kérte a Nyíregyházi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság ítéletének hatályban tartását. A Kúria megállapította, hogy az előtte fekvő újabb ügy tényállása lényegét tekintve megegyezik az EJEB által elbírált ügyekével. Az EJEB ítéleteire figyelemmel a Kúria arra a megállapításra jutott, hogy a konkrét esetben az Mmtv. átmeneti szabálya [Mmtv. 33/A. § (1) bekezdés a) pont] által az ellátás összegének megállapítására alkalmazni rendelt Mmtv. rendelkezés [Mmtv. 12. § (1) bekezdés a) pont] sérti az Egyezmény Első Kiegészítő Jegyzőkönyvének tulajdonhoz való jogot deklaráló rendelkezését. Ezért az Alaptörvény nemzetközi jog és magyar jog összhangjának biztosítását előíró szakaszának [Q. cikk (2) bekezdés] sérelme, valamint nemzetközi szerződésbe ütközés miatt kezdeményezte az Alkotmánybíróságnál az Mmtv. 12. § (1) bekezdés a) pontjának megsemmisítését és a folyamatban lévő perben történő alkalmazásának kizárását. Az Alkotmánybíróság a Kúria ezen indítványa alapján hozta meg a 21/2018. (XI. 14.) AB határozatát, amellyel önértékelése szerint „fellépett” a rokkantsági ellátásra jogosultak védelmében. Mielőtt megvizsgálánk, hogy e „fellépése” mennyiben képes valódi védelmet adni a korábbi rokkantsági nyugdíjasoknak, előljáróban érdemes emlékeztetni arra, hogy a

rokkantnyugdíjrendszer megszüntetésével összefüggő alapjogi kérdések nem 2018-ban kerültek először az Alkotmánybíróság elé.

A HATÁROZATTAL ÉRINTETT ALKOTMÁNYJOGI KÉRDÉS ELŐZMÉNYEI

Szabó Máté, az alapvető jogok biztosa már 2012. július 30-án kezdeményezte az Mmtv. azon rendelkezéseinek utólagos normakontrollját, amelyek keresőtevékenység esetén az ellátás szüneteltetését, illetve megszüntetését írták elő.¹⁷ Témánk szempontjából az indítvány azon eleme indokol kitüntetett figyelmet, miszerint az ombudsman „megfontolásra javasolta” az Alkotmánybíróságnak, hogy az Mmtv.-vel összefüggésben állapítson meg jogalkotói mulasztást. Indítványában nem a törvény egyes rendelkezéseivel összefüggésben kérte a mulasztás megállapítását, hanem annak vizsgálatát javasolta, hogy az „új szabályozási koncepció bevezetése során érvényesültek-e az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében rögzített jogállamiság elvéből következő bizalomvédelemből eredő alkotmányossági követelmények”. Kifejtette, hogy az Alkotmányba beiktatott, korhatár előtti nyugdíjak csökkentését, átalakítását, illetve megszüntetését lehetővé tevő rendelkezés alkalmazásának 2012. december 31-ig történő fenntartása nem jelenti azt, hogy az Mmtv.-nek ne kellene megfelelnie az Alaptörvénynek. Márpedig álláspontja szerint az Mmtv. nem tartalmaz az érintett ellátottak védelmére vonatkozó szabályozást, és az átmenet nélküli változtatásnak nincs különös indoka.¹⁸

Az ombudsman indítványát az Alkotmánybíróság a 40/2012. (XII. 6.) AB határozatával (a továbbiakban: ABh 1.) bírálta el. Ennek során áttekintette a 2011. december 31-éig hatályban volt Alkotmány által deklarált szociális biztonsághoz való jog megítélésére, valamint a társadalombiztosítási és a szociális rendszer kialakítására vonatkozó alkotmányos követelményeket. Eszerint az ellenszolgáltatás fejében szerzett, járulékfizetési kötelezettségen alapuló ellátások (pl. öregségi nyugdíj) tulajdonvédelemben részesülnek. A rokkantsági nyugellátásra való jogot az Alkotmány alapján az Alkotmánybíróság a kiesett jövedelem pótlására szolgáló, vegyes társadalombiztosítási és szociális ellátásnak tekintette. Azonban, szemben az ombudsmannal, az alkotmánybírák nagy jelentőséget tulajdonítottak a korhatár előtti nyugdíjak alkotmányos védelmét megszüntető rendelkezés

további alkalmazhatóságának [Alkotmány 70/E. § (3) bekezdés]. Megítélésük szerint ez igazolja azt az alkotmányozói akaratot, aminek folytán az Alaptörvény a szociális biztonság eltérő felfogását képviseli. Eszerint a szociális biztonságról szóló XIX. cikk nem jogokról, hanem jellemzően állami kötelezettségekről és államcélokról rendelkezik. Az Alkotmánybíróság rámutatott arra, hogy ezen alkotmányi szintű szabályok adtak felhatalmazást az Mmtv. megalkotására. Az Mmtv. eltérő szabályokat állapít meg a rokkantság foka, a rokkantnyugdíj összege és az életkor alapján. Erre figyelemmel az Alkotmánybíróság szerint nem állítható megalapozottan, hogy az Mmtv. ne tartalmazna átmeneti rendelkezéseket. Az átmeneti rendelkezések átfogó, mélyebb elemzését ugyanakkor az Alkotmánybíróság nem végezte el. Az Mmtv.

hatálybalépését megelőzően folyósított rokkantsági nyugdíjak differenciált átalakításának ténye elégséges volt ahhoz, hogy az Alkotmánybíróság ne lássa indokoltnak mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapítását.

2017 februárjában azonban egy olyan alkotmányjogi panasz érkezett,¹⁹ amely kifejezetten az Mmtv. fent részletesen ismertetett átmeneti rendelkezésének – amely „állapotjavulás” esetén a nem rehabilitálhatónak minősített, és ezért rokkantsági ellátásra jogosult személyek juttatásainak drasztikus csökkentését írta elő [Mmtv. 33/A. § (1) bekezdés a) pont] – vizsgálatát kezdeményezte. A panaszos 2002 óta szenved gyógyíthatatlan sclerosis multiplex betegségben. Noha még a bírósági eljárásban kirendelt orvosszakértő is akként nyilatkozott, hogy az állapotát illetően a tudomány jelen állása szerint javulás nem várható, a NEFMI rendelet alkalmazásával meghatározott százalékos mértékre tekintettel a rehabilitációs hatóság állapotjavulást állapított meg, és az ellátás összegét a korábbi rokkantsági nyugdíjhoz képest jóval alacsonyabb összegben határozta meg. A panaszos a hatósági határozat felülvizsgálatát kezdeményezte a Debreceni Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságon. Az indítványozó panaszát elsősorban a bizalomvédelem követelményének megsértésére alapozta, hasonlóan a korábbi ombudsmani beadvány érveléséhez. Hivatkozott továbbá az Alaptörvény XIII. cikk (1) bekezdésére (tulajdonhoz való jog), XIX. cikk (1) bekezdésére (szociális biztonsághoz való jog), XXVIII. cikk (1) bekezdésére (tisztességes bírósági eljáráshoz való jog), valamint a 28. cikkre (a jogszabályokat azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmezni).

Az alkotmányjogi panasz azonban az érdemi elbírálásig sem jutott el; azt az Alkotmánybíróság a 3252/2017. (X. 10.) AB végzésével (a továbbiakban: AB végzés) visszautasította. A befogadhatóság kérdésében döntő, ötfős tanács a panaszt az Ügyrend 30. § (2) bekezdés a) pontja alapján,²⁰ vagyis arra hivatkozva utasította vissza, hogy nem áll fenn „a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség, vagy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés”.²¹ A visszautasító végzés indokolása emlékeztet az Alkotmánybíróság azon gyakorlatára, miszerint a jogállamiság elvéből következő bizalomvédelem nem minősül Alaptörvényben biztosított jognak, ezért arra alkotmányjogi panaszban csak kivételesen, visszaható hatályú jogalkotás és felkészülési idő hiánya esetén lehet hivatkozni. Nem tekinthető alapjognak a bírói jogértelmezésre vonatkozó alaptörvényi rendelkezés sem, így arra panasz ugyancsak nem alapozható. Nem vizsgálható továbbá a tisztességes eljáráshoz való jog sérelme sem, mert a panaszos sem *contra legem* jogértelmezést, sem jogszabályok önkényes félretételét nem állította. Az alkotmánybírák szerint az Alaptörvény XIX. cikk (1) bekezdésének sérelme annak ellenére sem vetődik fel, hogy az a rokkantság esetére törvényben meghatározott alanyi jogon járó juttatás bevezetéséről rendelkezik. Az alkotmánybírák szerint ugyanis a törvény tartalmára vonatkozó követelményt az Alaptörvény nem határoz meg, ezért a rokkantsági ellátást szabályozó Mmtv. értelemszerűen nem ütközhet az Alaptörvény XIX. cikk (1) bekezdésébe. A visszautasítást megalapozó további érvként hozták fel az alkotmánybírák, hogy nem az Mmtv. panaszos által támadott rendelkezéséből, hanem a NEFMI rendeletből következik az a kifogásolt élethelyzet, miszerint a tényleges egészségi állapot változatlanul jogilag állapotjavulásnak minősül.

Az EJEB fent ismertetett ítéleteinek fényében az AB végzés indokolásának legfigyelemreméltóbb része, hogy az alkotmánybírák a tulajdonhoz való jog vonatkozásában sem látták megalapozottnak az érdemi vizsgálat lefolytatását. Azzal érveltek, hogy a tulajdonhoz való jogból nem következik, hogy az egyszer megállapított juttatást utóbb ne lehetne felülvizsgálni, és az érintett állapotának függvényében megváltoztatni. Emlékeztettek továbbá arra, hogy a törvény a panaszos rokkantsági nyugdíjának megállapítása időpontjában is rendelkezett a felülvizsgálat lehetőségéről.²² Ebből következően a törvény nem biztosított olyan várományt, amely kizárta volna a juttatás átalakításának lehetőségét. Az AB végzés ismeretében meglepő fordulatnak tűnhet, hogy egy évvel később a Kúria indítványa alapján az Alkotmánybíróság „a rokkantsági ellátásra jogosultak védelmében” lépett fel. Vajon mivel magyarázható, hogy az ana-

lógnak tekinthető peres ügyön alapuló alkotmányjogi panasz és a Kúria indítványa ennyire eltérő utat járt be az Alkotmánybíróságon?

Szembetűnő különbség, hogy a Kúria az alkotmányjogi panasz benyújtójával szemben nem az Mmtv. átmeneti rendelkezésének [Mmtv. 33/A. (1) bekezdés a) pont], hanem az Mmtv. hatályba lépését követően megállapított rokkantsági ellátások összegét meghatározó azon szabályának [Mmtv. 12. § (1) bekezdés a) pont] nemzetközi szerződésbe ütközésének megállapítását és megsemmisítését kezdeményezte, amelyet az átmeneti rendelkezés „állapotjavulás” esetén a korábbi rokkantsági nyugdíjasokra is alkalmazni rendel. A Kúria indítványa annak ellenére különbözik az alkotmányjogi panasztól, hogy a Kúria is kifejezetten a korábbi rokkantsági nyugdíjasok jogainak sérelmére hivatkozik, és nem az újonnan megállapított rokkantsági ellátások összegének tekintetében állít alapjogsértést. A testület feltehetően azért nem az Mmtv. átmeneti rendelkezését támadta, mert az Alkotmánybíróság az AB végzésben az átmeneti rendelkezés és a tulajdonhoz való jog viszonyáról – igaz nem az Egyezmény, hanem az Alaptörvény szemszögéből – már állást foglalt. A Kúria maga is hivatkozott indítványában arra, hogy „a kezdeményezés előterjesztésekor figyelembe vette” az AB végzést.

Az alkotmányjogi panasz és a Kúria indítványa alapján lefolytatott eljárás közötti jelentős további különbség, hogy az Alkotmánybíróság az AB végzésben (és korábban az ABh 1-ben) nem hivatkozott az Egyezményre és az EJEB esetjogára (igaz, ezt az indítványozók sem tették). Holott az EJEB az AB végzés közzétételét megelőzően hozta meg a magyar államot elmarasztaló ügyben releváns ítéleteit, amelyeknek Magyarországon jelentős sajtóvisszhangja is volt.²³ Tehát az Mmtv. átmeneti rendelkezését támadó alkotmányjogi panasz visszautasításakor nemhogy az Alkotmánybíróság, de a szélesebb közvélemény előtt is ismert volt, hogy az egészségi állapotban bekövetkezett tényleges javulás hiányában a rokkantság esetén járó juttatás töredékére csökkentése az EJEB gyakorlatában az Egyezmény Első Kiegészítő Jegyzőkönyvében foglalt tulajdonhoz való jog megsértésének minősül. Erre az igen jelentős fejleményre annak ellenére nem reflektált az Alkotmánybíróság, hogy a nagy jelentőségű, alapjogokat érintő ügyek vizsgálatának egészen mostanáig fontos részét képezte az EJEB gyakorlatának elemzése. A testület a 15/2016. (IX. 21.) AB határozatában még az EJEB döntéseinek jelentőségét méltatta, és akként nyilatkozott, hogy „a hazai alapjogvédelem minimumszintje nem lehet alacsonyabb, mint az EJEB esetjoga által az adott alapjog vonatkozásában biztosított jogvédelem

szintje”. Mivel a Kúria kifejezetten az EJEB ítéleteire alapozta indítványát, azt feltételezhetnénk, hogy az Alkotmánybíróság ez esetben az Mmtv-vel való összhangot illetően sem kerülhette meg a strasbourgi döntésekkel való szembenézést.

A fenti feltételezésre azonban a Kúria indítványát elbíráló 21/2018. (XI. 14.) AB határozat (a továbbiakban: ABh 2.) indokolása erőteljesen rációfól. A Kúria által hivatkozott EJEB döntéseket – az indítvány ismertetését leszámítva – a többségi indokolás meg sem említi. Azonban megállapítja, hogy az Alkotmánybíróság a vizsgálatát az „Egyezményre mint nemzetközi szerződésre tekintettel végzi el, érvelését ugyanakkor nem önmagukban az EJEB egyes ítéleteire, hanem közvetlenül az Egyezményre alapozhatja”. Ennek megfelelően az Alkotmánybíróság az EJEB ítéleteire hivatkozás nélkül végezte el az Egyezmény tulajdonhoz való jogról szóló rendelkezésének [Első Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikk] meglehetősen szűkszavú értelmezését. Eszerint az állam által nyújtott ellátások kizárólag akkor tartoznak a tulajdonhoz való jog védelme alá, amennyiben a szóban forgó ellátás legalább részben korábbi járulékfizetési kötelezettségen alapul. Nyomós közérdek fennállása esetén jogszabály még ilyen esetben is megváltoztathatja az ellátás összegét és folyósításának feltételeit, azonban a beavatkozásnak arányban kell állnia az elérni kívánt céllal. Ezt követően az Alkotmánybíróság részletesen ismertetett több – az indítványban nem hivatkozott – nemzetközi szerződés megváltozott munkaképességű személyekre vonatkozó rendelkezéseit. Következtetéképpen megállapította, hogy az Egyezményből levezethető elvi tartalom azonos a Magyarország által vállalt, további nemzetközi kötelezettségekből levezethető tartalommal.

További fontos elvi tételként rögzítette, hogy nemzetközi szerződésbe ütközés csak akkor állapítható meg, ha a magyar jogszabály egyetlen lehetséges értelmezése és adott esetben mérlegelést nem tűrő alkalmazása ellentétes a vállalt nemzetközi kötelezettséggel.

ALANYI JOGOSULTSÁG-É A MEGHATÁROZOTT ÖSSZEGŰ ROKKANTÁSI ELLÁTÁS?

Az EJEB ítéleteire korábban erőteljesen építő alkotmánybírósági gyakorlat fényében az ABh 2. indokolásának felépítése és megközelítési módja igencsak

rendhagyó. A határozathoz fűzött párhuzamos indokolások és különvélemények arról tanúskodnak, hogy a kérdést illetően nagy vita alakult ki az alkotmánybírák között. Czine Agnes párhuzamos indokolásában akként foglalt állást, hogy az Egyezmény alkotmánybírósági értelmezése során elengedhetetlen az EJEB joggyakorlatának feltárása. A konkrét esetben tehát vizsgálni kellett volna az EJEB vonatkozó, a Kúria által is hivatkozott ítéleteiben megjelenő értelmezési szempontjait, és az Alkotmánybíróságnak ezekre kellett volna alapítania döntését. Ezt a véleményt fogalmazta meg erőteljesebben Stumpf István is: „nehezen érthetőnek” minősítette azt a kiindulópontot, miszerint az Egyezménnyel való összhang elbírálása során az EJEB gyakorlatának ismeretése mellőzhető lehet. Ennek hiányában ugyanis szerinte az ABh 2-ben foglalt értelmezés „*ex cathedra kijelentésnek minősül, kifelé az önbatalmú és parttalan jogászokodás látszatát keltheti*”. Dienes Oehm Egon, Juhász Imre, Szívós Mária, Pokol Béla és Varga Zs. András ellentétes álláspontot nyilvánítottak ki. Bár a hangsúlyokat illetően eltérő módon, de mindannyian erőteljesen érveltek amellett, hogy az EJEB ítéleteire – bár azok hasznos források lehetnek – az Alkotmánybíróság nem alapozhatja döntéseit.

A többségi álláspont szerint tehát az AB határozat nem alapozható az EJEB gyakorlatára, ennek ellenére – mint azt látni fogjuk – az Mmtv. rendelkezései az Egyezményre, illetve a hivatkozott nemzetközi jogi kötelezettségekre figyelemmel nem mentek át akadálytalanul az Alkotmánybíróság szűrőjén.

A kiadott közlemény címéből, valamint a rokkantsági rendszer átalakításával összefüggésben az ABh 2-ben megfogalmazott, erőteljes, médiát bejárt mondatokból arra következtethetnénk, hogy az Alkotmánybíróság helyt adott a Kúria indítványának. Ez azonban hibás következtetésnek bizonyulna: az Alkotmánybíróság ugyanis megalapozatlannak ítélte az indítványt, és elutasította a rokkantsági ellátás összegét meghatározó, támadott törvényi rendelkezés [Mmtv. 12. § (1) bekezdés a) pont] megsemmisítését. Az indokolás szerint ugyanis sem az Egyezményből, sem más vállalt nemzetközi kötelezettségből nem vezethető le egy meghatározott összegű ellátásra való alanyi jogosultság. Ebből következően a rokkantsági ellátás összegének meghatározására szorítókozó rendelkezés nem lehet ellentétes nemzetközi szerződéssel.

Ugyanakkor a Kúria indítványa alapján az Alkotmánybíróság megvizsgálta, hogy a korábbi rokkant-

sági nyugdíjasok az ellátási rendszer átalakítása miatt, illetve a jogszabály mérlegelést nem tűrő alkalmazásából fakadóan nem viselnek-e túlzott terhet. Ennek megítéléséhez az alkotmánybírák az Mmtv. azon rendelkezését vették górcső alá, amely meghatározza, hogy mikor kell az ellátás összegét az Mmtv. új szabályai szerint megállapítani. Ez a rendelkezés az Mmtv. már sokszor hivatkozott 33/A. § (1) bekezdés a) pontja, amelynek alkotmányossági vizsgálatát – többek között a tulajdonhoz való jog szemszögéből – az Alkotmánybíróság az AB végzésben utasította vissza. Bár a Kúria – feltehetően éppen az AB végzésre figyelemmel – nem e rendelkezés nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatát kérte, azonban az Alkotmánybíróság hangsúlyozta, hogy hivatalból is lefolytathatja a nemzetközi szerződésbe ütközés, mulasztásban megnyilvánuló alaptörvényellenesség vizsgálatára, valamint alkotmányos követelmény meghatározására irányuló eljárását.

A hivatalból lefolytatott vizsgálat eredményeként jutott el az Alkotmánybíróság a rokkantsági ellátást megállapító hatósági határozatok elleni felülvizsgálati indítványok magját képező „állapotjavulás” fogalmának kérdéséhez. Mint emlékeztetés, az Mmtv. átmeneti rendelkezése „állapotjavulás” esetén írja elő az ellátások összegének új szabályok szerinti megállapítását. Azonban a NEFMI rendelet alkalmazásával a rehabilitációs hatóság a tényleges egészségi állapot változatlansága (esetleg romlása) esetén is tömegesen állapított meg „állapotjavulást”. A közigazgatási perek felperesei – továbbá a megváltozott munkaképességű személyek érdekvédelmét ellátó Mozgáskorlátozottak Egyesületeinek Országos Szövetsége (a továbbiakban: MEOSZ) és az alapvető jogok biztosa, Székely László is – mind azt az álláspontot képviselték, hogy az „állapotjavulás” ténykérdés, aminek megállapítása nem alapulhat csupán a jogszabályi rendelkezések változásán. Ezzel szemben állt a Kúria eddigi következetes gyakorlata és az Emberi Erőforrások Minisztériuma által megküldött jogértelmezés. Az Alkotmánybíróságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a két versengő értelmezés közül melyik van összhangban az Egyezményvel. A mérlegelés eredményeként az alkotmánybírák megállapították, hogy túlzottnak tekinthető a megváltozott munkaképességű személyeket sújtó terhet, ha a tényleges fizikai állapot javulásának hiánya mellett csökkentik az ellátás összegét. Ezért az Alkotmánybíróság alkotmányos követelményként határozta meg, hogy az „állapotjavulásra” vonatkozó rendelkezés kizárólag akkor alkalmazható, ha az ellátásra jogosult személynek az *„élethelyzetét érdemben meghatározó tényleges fizikai állapota is kedvezően változott”*. Az Alkotmánybíróság szerint ennek vizsgá-

lata az egyes egyedi ügyekben eljáró bíróságok kötelezettsége.

Ezzel összefüggésben az Alkotmánybíróság azt is megállapította, hogy miközben a rokkantsági ellátás összegét megállapító Mmtv.-rendelet önmagában nem kifogásolható, a korábban rokkantsági nyugdíjban részesülők eltérő jogi megítélés alá esnek. Ennél a csoportnál ugyanis egy korábban jogerősen megállapított ellátás átalakítására vonatkozó szabályozást kell alkotmányosan értékelni. Ezen értékelés eredményeként az alkotmánybírák arra a következtetésre jutottak, hogy a szabályozás „állapotjavulás” esetén az ellátás összegének meghatározása során nem veszi figyelembe sem a korábbi rokkantsági nyugdíj alapjául szolgáló biztosítási jogviszony időtartamát, sem a járulékfizetés alapját képező jövedelem összegét. Továbbá, a szabályozás nincs figyelemmel az állapotjavulás mértékére sem (fokozatosság nélkül, bármekkora mértékű állapotjavulás az ellátás összegének csökkenésével jár). Ez pedig aránytalan terhet ró az érintett megváltozott munkaképességű személyekre. További súlyos szabályozási hiányként értékelte az Alkotmánybíróság, hogy a rokkantsági ellátás összegének meghatározási alapja minden esetben az átlagjövedelem. Ez a korábbi rokkantsági nyugdíjasok esetében azt jelenti, hogy nem a rokkantsági nyugdíj meghatározásához korábban alapul vett jövedelem lesz az ellátás kiszámításának alapja, hanem az ezt értelemszerűen el nem érő, 2012 előtt megállapított rokkantsági nyugdíj összege. A szabályozási hiányosságából adódóan még azonos hosszúságú szolgálati idő és azonos nagyságú járulékfizetési alapot képező jövedelem esetén is alacsonyabb összegű ellátásra válhatnak jogosulttá azok, akik az Mmtv. hatálybalépésének időpontjában már rokkantsági nyugdíjban részesültek. Erre a korábbi rokkantsági nyugdíjasokra telepített aránytalan teherre figyelemmel az Alkotmánybíróság megállapította, hogy Magyarország vállalt nemzetközi kötelezettségeit, és ezzel az Alaptörvény Q cikk (2) bekezdését sértő, mulasztásban megnyilvánuló alaptörvényellenesség áll fenn. Az ABh 2. rendelkező részében felhívta az Országgyűlést, hogy jogalkotói feladatának 2019. március 31-ig tegyen eleget.

Az Alkotmánybíróság tehát a vállalt nemzetközi jogi kötelezettségre tekintettel jogalkotói mulasztást és alkotmányos követelményt állapított meg, miközben korábban az Alaptörvényre hivatkozó indítványokat elbíráló döntéseiben [ABh 1-ben és az AB végzésben] ezt nem találta indokoltnak. Ebből adódhat az a következtetés, hogy önmagában az Alaptörvényből alacsonyabb védelmi szint következik, mint az Egyezményből, illetve egyéb más nemzetközi szerződésekből. A kérdés persze teoretikus, hiszen

az ABh 2-ben is hivatkozott Q) cikk (2) bekezdése megteremti kapcsolatot az Alaptörvény és a vállalt nemzetközi kötelezettségek között. Azonban bármennyire is kerüli az ABh 2. indokolása az EJEB ítéleteire való hivatkozást, mégis megkockáztatható, hogy a strasbourgi döntések és azok alapjául szolgáló Egyezmény nélkül a korábbi rokkantsági nyugdíjasok aligha remélhettek volna bármilyen védelmet az Alkotmánybíróságtól. Minderre figyelemmel nem meglepő, hogy a Q) cikk (2) bekezdése és az Alaptörvényben foglalt alapjogok viszonya, illetve annak megjelenése az ABh 2. indokolásában láthatóan nagy vitát váltott ki az alkotmánybírák között. Több különvéleményt jegyző alkotmánybíró (Dienes-Oehm Egon, Juhász Imre, Szívós Mária, Pokol Béla, Varga Zs. András) azért nem tartotta elfogadhatónak a többségi döntést, mert az alaptörvény-ellenességet a többségi indokolás kizárólag az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdésére alapozta, és nem az Alaptörvényben biztosított valamely jogra.

A helyzetet tovább bonyolítja, hogy alig három hónappal később egy újabb alkotmányjogi panasz elbírálásakor az Alkotmánybíróság a 3024/2019. (II. 4.) AB határozatában (a továbbiakban: ABh 3.) az Egyezményre és a nemzetközi jogi kötelezettségekre hivatkozás nélkül semmisítette meg a Kúria ítéletét, valamint arra kiható hatállyal a Pécsi Közigazgatási Bíróság ítéletét, mely ítéletek a bevett gyakorlat szerint csupán a százalékos értékek összevetése alapján döntöttek az állapotjavulásról. Az alkotmányjogi panaszban az Egyezményre vagy más nemzetközi szerződésre nem hivatkoztak. Az Alkotmánybíróság a panaszban támadott ítéleteket a tisztességes eljáráshoz való jog megsértése miatt semmisítette meg. Az testület hivatkozott ugyan az ABh 2-re, azonban még a hivatkozásokból is gondosan kihagyták, hogy a jogalkotói mulasztást és az alkotmányos követelményt korábban az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdésébe ütközés miatt határozták meg. A határozat indokolásában az Alaptörvényből kiindulva lényegében újra levezették az ABh 2-ben már rögzített alkotmányos követelményt (miszerint a tényleges fizikai állapotjavulást is vizsgálni kell). További feltűnő hiányosság, hogy az indokolás korábbi AB döntéseket ismertető részében nem szerepel az AB végzésre való hivatkozás, holott az kifejezetten az Mmtv. ugyanezen átmeneti rendelkezésének vizsgálatát kezdeményezte. Ezekre az ellentmondásokra Dienes-Oehm Egon különvéleményben hívta fel a figyelmet.

Az alkotmánybíró további elvi problémaként mutatott rá arra, hogy a határozat többségi indokolása öszszemossa a nemzetközi szerződésbe ütközést és az alaptörvény-ellenességet.

A fentiek alapján megállapíthatjuk, hogy ha fel nem oldott ellentmondásokkal terhesen is, de korábbi döntéseivel szemben az Alkotmánybíróság a mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség kimondásával és az alkotmányos követelmény meghatározásával valóban a rokkantságin nyugdíj-rendszer átalakításának anomáliát érdemben érintő határozatot hozott. A jogkövetkezményeket az Alkotmánybíróság olyan súlyúnak tartotta, hogy – saját értékelése szerint – „fellépett” a rokkantsági ellátásra jogosultak védelmében. Kérdés, hogy milyen hatékonyságúnak értékelhető ez a fellépés: valójában milyen erősségű védelmet kaptak ezáltal a rokkantsági ellátásra jogosultak?

ÉRTÉKELÉS

Az ABh 2. és az ABh 3. segítséget jelenthet azoknak a rokkantsági nyugdíjasoknak, akik kezdeményezték a korábbi nyugdíjukhoz képest alacsonyabb összegű ellátást megállapító határozat bírósági felülvizsgálatát, és akiknek az esetében ezen eljárás jogerősen még nem zárult le. Ilyen eljárások azonban feltehetően nincsenek nagy számban folyamatban, hiszen a korábbi rokkantságin nyugdíj-rendszer átalakítása már évekkal ezelőtt befejeződött, és az ennek folyamatában hozott határozatok kevés kivétellel évekkal ezelőtt jogerőssé váltak. Ilyen körülmények között nagyon csekély az esélye annak, hogy az érintettek érvényt tudjanak szerezni az ABh 2-ben foglalt alkotmányos követelménynek. Persze az alapjogok feltétlen tiszteletén alapuló jogállamban egy ilyen tartalmú alkotmánybírói döntést követően maguk a hatóságok járnának el hivatalból a jogsérelem orvoslása érdekében. A reparáció feltételei viszonylag könnyen megteremthetők lennének, figyelemmel arra, hogy – bár az ellátásokat meghatározó döntések már jogerősek – a jogviszony sok esetben máig folyamatosan fennáll az ellátás rendszeres folyósítására tekintettel. Ráadásul az Mmtv. kifejezetten feljogosítja az eljáró rehabilitációs hatóságot a korábbi határozatok felülvizsgálatára.²⁴ A felügyeleti szerv is jogosult arra, hogy felügyeleti eljárás keretében hivatalból megváltoztassa vagy megsemmisítse a rehabilitációs hatóság határozatát, ha az jogszabályt sért.²⁵

Az Mmtv. 19. §-a alapján maga a rokkantsági ellátásra jogosult is kezdeményezhet felülvizsgálatot, ennek alapján azonban a hatóság kifejezetten csak a „komplex minősítés során megállapított körülményekre vonatkozóan” végez felülvizsgálatot. Kérdéses, hogy az Mmtv átmeneti rendelkezése szerinti „állapotjavulás” vizsgálatát a hatóság ebbe a körbe tartozónak tekintené-e.

A megváltozott munkaképességű személyi szögéből azonban még akkor is kétséges a pozitív végkimenetel, ha sikerül elérni az ellátás összegét meghatározó eljárás megindítását. Az állapotjavulás megítélésének ugyanis továbbra sincs meg a „mérceje”. Többek között e mérce hiánya miatt állapított meg mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenességet az Alkotmánybíróság. Ugyan az ABh 2. tartalmazza, hogy az állapotjavulásra vonatkozó szabály csak akkor alkalmazható, ha az adott személynek „*az élethelyzetét érdemben meghatározó tényleges fizikai állapota is kedvezően változott*”. Kétséges azonban, hogy ezen általános iránymutatás napi gyakorlatba ültetésével miként boldogulnak a szakértői bizottságok állásfoglalásaira utalt bíróságok.

Összességében kijelenthető, hogy az érintett korábbi rokkantsági nyugdíjasok számára a megállapított alkotmányos követelmény nem jelent segítséget. Helyzetükben valódi megoldást az hozhatna, ha az Országgyűlés eleget tenne azon jogalkotási kötelezettségének, amire az Alkotmánybíróság kötelezte. Az ABh 2. megfelelő konkrétsággal jelöli ki azokat a kereteket, amelyekben belül az új szabályozásnak mozognia kell (korábbi biztosítási időtartam, járulékalapot képező jövedelem, állapotjavulás mértéke). Erre irányuló jogalkotói akarat esetében az Országgyűlés aggály nélkül képes lenne az alkotmányos követelményeket érvényre juttató szabályozás kialakítására. Ennek dacára az érintetteknek aligha van oka túlzott reményt fűzni ahhoz, hogy a mulasztás megállapításának gyakorlati következményei lesznek.

2019 márciusában tizenhárom volt azon jogalkotásra felhívó alkotmánybírósági határozatok száma, amelyeknek az Országgyűlés határidőben nem tett eleget. Az állami tulajdonú erdőkre bejegyzett vagyoni jogok jogosultjainak biztosítékára vonatkozó átmeneti rendelkezések megalkotásával például már több mint öt éve adós az Országgyűlés.²⁶ A korhatár előtti nyugdíjak átalakítását és csökkentését lehetővé tevő szabály beiktatása a korábbi alkotmányba, majd annak hatályban tartása, az Mmtv. parlamenti vitája és az EMMI alkotmánybírósági eljárás során eljuttatott állásfoglalása alapján nagy biztonsággal kijelenthető, hogy az érintett rokkantsági nyugdíjasok ellátása nem valamilyen szerencsétlen véletlen folytán vagy jogalkotási műhiba miatt csökkent töredéké-

re, hanem tudatos politikai szándék következménye. Ha e politikai akarat nem változott, akkor aligha valószínű, hogy a kormány és a parlamenti többség prioritásként kezelné a kérdés rendezését. Ezt támasztják alá a jogalkotásra vonatkozó nyilvános információk. Az ABh 2. szerint az Országgyűlésnek 2019. március 31-ig kell megalkotnia a hiányzó szabályozást. Ennek ellenére a kormány Országgyűlésnek benyújtott, 2019. évi tavaszi ülészakra vonatkozó törvényalkotási programjában nem szerepel erre vonatkozó törvényjavaslat.²⁷ Csupán arról lehet tudni, hogy 2019. február 25-én a kormány kijelölt tárgyalója egyeztetett a MEOSZ képviselőivel, konkrét tervezetet azonban ők sem ismerhettek meg.²⁸ Ebből következően biztosan kijelenthető, hogy az Országgyűlés csak jóval a határidő leteltét követően tesz majd eleget jogalkotási kötelezettségének, ha egyáltalán sor kerül erre.²⁹

Az ABh 2. közzététele óta tehát egyre csak telnek a hetek és a hónapok, miközben emberek ezrei nyomorognak a korábbi nyugdíjuk töredékét kitevő ellátásból.³⁰ Azt kell látnunk, hogy a hangzatos közlemény, valamint az ABh 2-t övező nagy média- és politikai figyelem dacára az érintettek döntő többsége számára mostanáig semmilyen védelmet nem volt képes biztosítani az Alkotmánybíróság fellépése. Ez felveti a kérdést, hogy az Alkotmánybíróság megfelelően választotta-e meg az alkalmazandó jogkövetkezményt a feltárt alaptörvény-ellenesség orvoslására. Salamon László ABh 2-höz fűzött különvéleményében éppen ebben kérdésben képviselt a többségtől eltérő álláspontot: a többségi indokolásban leírt alkotmányossági probléma szerinte is fennáll, azonban a mulasztás megállapítása nem megfelelő eszköz annak orvoslására. Salamon szerint az Mmtv. vizsgált átmeneti rendelkezése [Mmtv. 33/A. § (1) bekezdés a) pont] nem hiányos, hanem az a jogalkotó kifejezett, direkt akaratát tükrözi, a megállapított alkotmányos problémát tehát az Mmtv. 33/A. § (1) bekezdés a) pontjának tételes rendelkezése okozza. Ennek nemzetközi szerződésbe ütközését azonban az indítványhoz kötöttség miatt az Alkotmánybíróság nem vizsgálhatta. Salamon László tehát pontosan annak a rendelkezésnek a vizsgálatát tartotta szükségesnek, amelyre a AB végzésben visszautasított alkotmányjogi panasz irányult, és amelynek alaptörvény-ellenességét a Kúria indítványának alapjául szolgáló ügy felperese is állította. Az alkotmányjogi panaszt azonban az Alkotmánybíróság az AB végzéssel visszautasította, és feltehetően emiatt a Kúria sem tett indítványt annak vizsgálatára. Amennyiben Salamon Lászlónak igaza van, az AB végzésben foglalt visszautasítás súlyos hiba volt az Alkotmánybíróság részéről.

Megkérdőjelezhető azonban Salamon László azon megállapítása, miszerint az ABh 2. meghozatalakor az indítványhoz kötöttség miatt nem volt lehetőség az Mmtv. átmeneti rendelkezésének vizsgálatára. Az Abtv. 52. § (2) bekezdése szerint az Alkotmánybíróság által lefolytatott vizsgálat valóban csak a megjelölt alkotmányossági kérelemre korlátozódik. Azonban az Abtv. ezen rendelkezése akként folytatódik, hogy a korlátozás nem érinti a nemzetközi szerződésbe ütközés miatt hivatalból lefolytatható eljárást. Ennek megfelelően a 6/2014. (II. 26.) AB határozatában az Alkotmánybíróság akként foglalt állást, hogy „*az indítványban kifejezetten nem megjelölt szabályt is meghatározott esetben (az indítvánnyal való szoros tartalmi összefüggésnél) vizsgálhat és megsemmisíthet*”. Jelen esetben a szoros tartalmi összefüggést jól mutatja, hogy az Alkotmánybíróság az Mmtv. rokkantsági ellátás összegét meghatározó rendelkezése [Mmtv. 12. § (1) bekezdés a) pont] nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatára benyújtott indítvány alapján az annak alkalmazását előíró átmeneti rendelkezéssel [Mmtv. 33/A. § (1) bekezdés a) pont] összefüggésben állapított meg jogalkotói mulasztást és alkotmányos követelményt.

A szoros tartalmi összefüggés fennállására figyelemmel tehát az átmeneti rendelkezés megsemmisítéséről is dönthetett volna.

Az Mmtv. 33/A. § (1) bekezdés a) pont „*állapotjavulás kivételével*” szövegrészenek visszaható hatályú megsemmisítése azonnali és valós védelmet jelentett volna az érintett megváltozott munkaképességű személyeknek. Ezzel ugyanis a korábbi rokkantsági nyugdíjuk szerint megállapított ellátásra váltak volna jogosulttá. A megsértett alapjog reparálása szempontjából ez a jogkövetkezmény rendkívül hatékony lehetett volna. Ennek fényében merül fel a kérdés, hogy vajon indokolt volt-e megsemmisítés helyett jogalkotói mulasztást megállapítani és alkotmányos követelményt meghatározni.

A kérdés megválaszolásához érdemes áttekinteni az alkotmányos követelmény meghatározásának körülményeire vonatkozó alkotmánybírósági gyakorlatot. Ezt legutóbb a testület a 25/2017. (X. 17.) AB határozatában foglalta össze. Ebben az alkotmányos követelmény meghatározásának feltételeként jelölte meg, hogy „*a követelménynek értelemszerűen alkalmaznának kell lennie arra, hogy az alaptörvény-ellenes helyzetet az Alaptörvénynek megfelelően rendezze*”. Jelen esetben az ABh 2-ben meghatározott alkotmányos követelmény nyilvánvalóan alkalmatlan arra, hogy az

alaptörvény-ellenes helyzetet feloldja. Ezt maga az Alkotmánybíróság deklarálta azzal, hogy az Mmtv. ugyanezen rendelkezésével összefüggésben mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenességet is megállapított. Ráadásul többek között arra hivatkozva tette ezt, hogy az Mmtv. nem tartalmaz szabályozást a tényleges fizikai állapotjavulás mértékének értékelésére. Márpedig a hiányzó szabályozás elengedhetetlen lenne ahhoz, hogy a rehabilitációs hatóság és a bíróságok aggálytalanul el tudják látni az alkotmányos követelmény által meghatározott feladatot.

Az alkotmánybírósági gyakorlat alapján mulasztás megállapítása akkor indokolt, ha a jogalkotó elmulasztotta az alapjog érvényesüléséhez szükséges jogszabály megalkotását, vagy ha az adott szabályozási koncepción belül az alkotmányból levezethető tartalmú rendelkezés hiányzik [83/2011. (XI. 10.) AB határozat]. Jelen esetben azonban az Mmtv. tartalmaz a rokkantsági rendszer átalakítására vonatkozó átmeneti rendelkezéseket, melyek a korábbi rokkantsági nyugdíjasok egy része esetében biztosították is a korábbi juttatás értékének megőrzését. Az ABh 1. indokolásában éppen az átmeneti rendelkezésekre hivatkozva nem tartotta indokoltnak az Alkotmánybíróság, hogy az alapvető jogok biztosának javaslatát követve jogalkotói mulasztás megállapítására irányuló eljárást folytasson le. A korábban részletesen kifejtettek szerint az Mmtv. világos szabályozási logikát követ: akiknek foglalkoztathatósága helyreállítható, rehabilitációra és ennek idejére rehabilitációs ellátásra jogosultak, akiknek nem állítható helyre a foglalkoztathatósága, azok pedig rokkantsági ellátásra jogosultak. A felülvizsgálatra kötelezett korábbi rokkantsági nyugdíjasokat 2012. január 1-ét követően ezen új rendszer szerint kellett újraértékelni és besorolni valamely Mmtv. szerinti minősítési csoportba. Ezt a besorolást a NEFMI rendelet szerint a felülvizsgálat idején fennálló egészségi és szociális körülmények figyelembevételével kellett elvégezni. Tehát a korábbi rokkantsági nyugdíjas esetleges állapotjavulását az Mmtv. már a minősítési csoportba sorolásnál értékeli. Erre figyelemmel logikus zárt rendszert alkot az Mmtv. átmeneti rendelkezésének főszabálya is, miszerint azon személyek, akiknek rehabilitálhatósága az új szabályok szerint sem állapítható meg, a korábbi nyugdíj összegére figyelemmel jogosultak további ellátásra. Tehát az alapjogsérelmet nem az átmeneti rendelkezés hiánya okozza, hanem az, hogy a szerzett jog védelmét biztosító szabályt le-

szekre hivatkozva nem tartotta indokoltnak az Alkotmánybíróság, hogy az alapvető jogok biztosának javaslatát követve jogalkotói mulasztás megállapítására irányuló eljárást folytasson le. A korábban részletesen kifejtettek szerint az Mmtv. világos szabályozási logikát követ: akiknek foglalkoztathatósága helyreállítható, rehabilitációra és ennek idejére rehabilitációs ellátásra jogosultak, akiknek nem állítható helyre a foglalkoztathatósága, azok pedig rokkantsági ellátásra jogosultak. A felülvizsgálatra kötelezett korábbi rokkantsági nyugdíjasokat 2012. január 1-ét követően ezen új rendszer szerint kellett újraértékelni és besorolni valamely Mmtv. szerinti minősítési csoportba. Ezt a besorolást a NEFMI rendelet szerint a felülvizsgálat idején fennálló egészségi és szociális körülmények figyelembevételével kellett elvégezni. Tehát a korábbi rokkantsági nyugdíjas esetleges állapotjavulását az Mmtv. már a minősítési csoportba sorolásnál értékeli. Erre figyelemmel logikus zárt rendszert alkot az Mmtv. átmeneti rendelkezésének főszabálya is, miszerint azon személyek, akiknek rehabilitálhatósága az új szabályok szerint sem állapítható meg, a korábbi nyugdíj összegére figyelemmel jogosultak további ellátásra. Tehát az alapjogsérelmet nem az átmeneti rendelkezés hiánya okozza, hanem az, hogy a szerzett jog védelmét biztosító szabályt le-

A GARANCIÁLIS RENDELKEZÉS ÉRVÉNYESÜLÉSÉT LERONTÓ FORDULAT MEGSEMMISÍTÉSE ESETÉN AZ ALAPJOGSÉRTÉS AGGÁLY NÉLKÜL MEGSZÜNTETHETŐ LENNE. HISZEN A ROKKANTSÁGI ELLÁTÁS ÖSSZEGÉT MINDEN ESETBEN A KORÁBBI ROKKANTSÁGI NYUGDÍJRA FIGYELEMMEL KELLENE MEGÁLLAPÍTANI

szekre hivatkozva nem tartotta indokoltnak az Alkotmánybíróság, hogy az alapvető jogok biztosának javaslatát követve jogalkotói mulasztás megállapítására irányuló eljárást folytasson le. A korábban részletesen kifejtettek szerint az Mmtv. világos szabályozási logikát követ: akiknek foglalkoztathatósága helyreállítható, rehabilitációra és ennek idejére rehabilitációs ellátásra jogosultak, akiknek nem állítható helyre a foglalkoztathatósága, azok pedig rokkantsági ellátásra jogosultak. A felülvizsgálatra kötelezett korábbi rokkantsági nyugdíjasokat 2012. január 1-ét követően ezen új rendszer szerint kellett újraértékelni és besorolni valamely Mmtv. szerinti minősítési csoportba. Ezt a besorolást a NEFMI rendelet szerint a felülvizsgálat idején fennálló egészségi és szociális körülmények figyelembevételével kellett elvégezni. Tehát a korábbi rokkantsági nyugdíjas esetleges állapotjavulását az Mmtv. már a minősítési csoportba sorolásnál értékeli. Erre figyelemmel logikus zárt rendszert alkot az Mmtv. átmeneti rendelkezésének főszabálya is, miszerint azon személyek, akiknek rehabilitálhatósága az új szabályok szerint sem állapítható meg, a korábbi nyugdíj összegére figyelemmel jogosultak további ellátásra. Tehát az alapjogsérelmet nem az átmeneti rendelkezés hiánya okozza, hanem az, hogy a szerzett jog védelmét biztosító szabályt le-

rontja az Mmtv. 33/A. § (1) a) pontjának azon fordulata, amely részletesen meg nem határozott „állapotjavulás” esetén az ellátás összegének megállapítására az Mmtv. új szabályait rendeli alkalmazni. Az Alkotmánybíróság tehát a szerzett jogok védelmét áttörő, a korábbi ellátások csökkentésére lehetőséget adó rendelkezés alkalmazásához szükséges részlet-szabályokat hiányolja – holott a garanciális rendelkezés érvényesülését lerontó fordulat megsemmisítése esetén az alapjogsértés aggály nélkül megszüntethető lenne, hiszen a rokkantsági ellátás összegét minden esetben a korábbi rokkantsági nyugdíjra figyelemmel kellene megállapítani. Ennek ellenére az Alkotmánybíróság megsemmisítés helyett hatályban tartotta a hiányos szabályt.

Összefoglalva az eddigieket: mind az EJEB, mind az Alkotmánybíróság kimondta, hogy a juttatásoknak az Mmtv. átmeneti rendelkezéséből következő radikális csökkentésével sérült a korábban rokkantsági nyugdíjban részesülő személyek tulajdonhoz való joga. Ezen alapjogsértés az Mmtv. 33/A. § (1) bekezdés a) pontjának „állapotjavulás kivételével” szövegrészének megsemmisítésével orvosolható lett volna. Ehelyett azonban az Alkotmánybíróság olyan jogkövetkezményeket választott (mulasztás megállapítása és alkotmányos követelmény meghatározása), melyek ugyan megfelelően fókuszáltak az alkotmányos problémát, és lehetőséget adtak az ezzel összefüggő elvi tételek rögzítésére, viszont alig biztosítottak valódi jogvédelmet az alapjogaikban sértett személyek számára. Mindez különösen lesújtó annak fényében, hogy a jogalkotó részéről végrehajtott tudatos jogfosztás a szó szoros értelmében emberek ezreit taszította nyomorba. Az alkotmánybírósági határozat által biztosított erkölcsi elégtétel, illetve a jogalkotó jóindulatától függő, távoli jövőbe vesző megoldás ígérete a megélhetésért vívott mindennapi küzdelem közepette vajmi kevés. Ezzel szemben a mérleg másik serpenyőjében egyetlen olyan alkotmányos érvet nem találunk, amely magyarázatul szolgálna az alapjogsértést okozó rendelkezés hatályban tartására. Ugyanakkor pozitívan értékelhető, hogy az Alkotmánybíróság – minden ellentmondásossága és bátortalansága ellenére – határozatával újranyitotta a rokkantsági nyugdíjasok ellátásának régóta lezártnak hit kérdését, és világos követelményrendszert felállítva a törvényhozás asztalára tette. Addig is, amíg az Országgyűlés nem alkotja meg a korábbi jogfosztás következményeit felszámoló törvényt, az érintettek a bírósági jogérvényesítés lehetőségében bízhatnak. Ez a bizakodás pedig korántsem alaptalan: hiszen, mint láthattuk, a bíróságok már az alkotmányos követelmény kimondása előtt is több esetben készek voltak az alapvető jogok érvényesülésének szem előtt

tartásával értelmezni az Mmtv. rendelkezéseit, és az EJEB ítéleteinek ismeretében a Kúria is kész volt levonni a megfelelő következtetéseket, egyúttal élni az alkotmánybírósági eljárás indítványozásának lehetőségével.

JEGYZETEK

1. Lásd az Alkotmánybíróság 2018. november 9-én kiadott közleményét: <https://www.alkotmanybirosag.hu/kozlemeny/az-alkotmanybirosag-fellepett-a-rokkantsagi-ellatasra-jogosultak-vedelmeben/>.
2. Lásd: Rétvári Bence államtitkár Korózs Lajos országgyűlési képviselő 2010-2014/K/4875 számú kérdésére adott írásbeli válaszát: <http://www.parlament.hu/irom40/04875/04875-0001.pdf>.
3. Rokkantsági ellátást kell megállapítani továbbá annak a rehabilitálható megváltozott munkaképességű személynek, akinek esetében a kérelem benyújtásának vagy a felülvizsgálatnak az időpontjában az öregségi nyugdíjkorhatár betöltéséig hátralevő időtartam az 5 évet nem haladja meg [Mmtv. 5. § (2) bekezdés].
4. A megváltozott munkaképességű személyek ellátásával kapcsolatos eljárási szabályokról szóló 327/2011. (XII. 29.) Korm. rendelet 8/A. §.
5. Az Mmtv. 12. § (1) bekezdés a) pontja szerint ilyen esetben a rokkantsági ellátás összege a havi átlagjövedelem 40 százaléka, de legalább az alapösszeg 30 százaléka, és legfeljebb az alapösszeg 45 százaléka.
6. A közfoglalkoztatási bér és a közfoglalkoztatási garantált bér megállapításáról szóló 170/2011. (VIII. 24.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés a) pontja szerint a közfoglalkoztatási bér 2012-ben 71 800 forint volt. Ebből következően a rehabilitációs ellátás mértékét 28 750 és 57 440 forint közötti összegben kellett volna meghatározni.
7. 2012. évi CXVIII. törvény egyes szociális tárgyú és egyéb kapcsolódó törvények módosításáról, 4. alcím.
8. Lásd a 2010-2014/T/3199. számú törvényjavaslatot: <http://www.parlament.hu/irom39/03199/03199.pdf>.
9. Lásd az Országgyűlés 2011. május 17-ei ülésnapjának 66. számú felszólalását.
10. Lásd például az Országgyűlés 2011. május 17-ei ülésnapján dr. Lamperth Mónika 86. számú, Sneider Tamás 94. számú, Scheiring Gábor 100. számú felszólalását.
11. 2011. évi LXI. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvénynek az Alaptörvénnyel összefüggő egyes átmeneti rendelkezések megalkotása érdekében szükséges módosításáról.
12. Lásd például a Debreceni Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság Bíróság M.412/2013/17. számú ítéletét.
13. Lásd a Kúria 2016. április 6-án közzétett tájékoztatóját: <https://kuria-birosag.hu/hu/sajto/tajekoztato-mfviui>

105772015-szamu-ugyrol-az-mmtv-33a-ss-1-bekezdes-pontjaban-rogzitett.

14. 53080/13. számú ügy.
15. 8263/15 számú ügy.
16. 8271/15 számú ügy.
17. Mmtv. 7. § (4); 13. § (2).
18. Lásd az alapvető jogok biztosának 2012. július 26-án kelt indítványát: <http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/C75766FD9CF8C3BBC1257ADA0052499C?OpenDocument>.
19. Az alkotmányjogi panaszt lásd: [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/efc4962f8cd045f6c125812a0058bc7f/\\$FILE/IV_707_2_2017_ind%C3%ADt%C3%A1ny_anonimiz%C3%A1lt.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/efc4962f8cd045f6c125812a0058bc7f/$FILE/IV_707_2_2017_ind%C3%ADt%C3%A1ny_anonimiz%C3%A1lt.pdf).
20. Az Alkotmánybíróság 1001/2013. (II. 27.) AB Tü. határozata.
21. Az Ügyrend 30. § (2) bekezdés a) pontja szerint az Alkotmánybíróság visszautasítja az alkotmányjogi panaszt, ha az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 29. §-ában foglalt feltételek nem állnak. A hivatkozott törvényhely akként rendelkezik, hogy az „Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszt a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség, vagy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés esetén fogadja be”.
22. Lásd a társadalombiztosítási nyugellátásokról szóló 1997. évi LXXXI. törvény 2011. december 31-én hatályos 31. § (1) bekezdését: „Ha a rokkantsági nyugdíjas állapotváltozás miatt más rokkantsági csoportba kerül, rokkantsági nyugdíja mértékét ennek megfelelően módosítani kell. Az öregségi nyugdíjra jogosító életkor betöltése után azonban a rokkantsági nyugdíj mértékét állapotváltozás miatt módosítani nem lehet.”
23. Lásd például: LENCSEK Károly: Az állam bukott, az embertelenség marad, *Népszabadság*, 2015. február 13., <http://nol.hu/belfold/nagyne-legyozte-az-allamot-1515797>; Nagy Béláné legyőzte a magyar államot, *24.hu*, 2016. december 13., <https://24.hu/belfold/2016/12/13/nagy-belane-legyozte-a-magyar-allamot/>; MTI: Újra nyert egy rokkantnyugdíjas a magyar állam ellen, *Napi.hu*, 2016. december 13., <https://www.napi.hu/nemzetkozi-gazdasag/ujra-nyert-egy-rokkantnyugdijas-a-magyar-allam-ellen.626041.html>; Meg erősítette elmarasztaló ítéletét a strasbourgi bíróság, *Népszava*, 2016. december 13., https://nepszava.hu/1114725_megerositette-elmarasztalo-iteletet-a-strasbourggi-birosag.
24. Mmtv. 19/A. § (1) bekezdése: „Ha az időközben tudomására jutott tények, adatok alapján ez indokolt, a rehabilitációs hatóság a megállapított megváltozott munkaképességű személyek ellátását a döntés közlésétől számított öt éven belül magasabb összegben újra megállapítja.”
25. 2016. évi CL. törvény az általános közizgatási rendtartásról, 121. §.
26. A végre nem hajtott AB határozatokat bemutató összefoglalót lásd: <http://www.parlament.hu/az-orszaggyules-donteseire-vonatkozó-alkotmánybírósági-határozatok>.
27. A törvényalkotási programot lásd: http://www.parlament.hu/documents/10181/56621/Tvalk_program_2019_tavasz_b.pdf/eb393709-1d2e-7c84-31c6-69feed608ade.
28. Lásd: <http://www.meosz.hu/blog/kormanyzati-szintu-egyeztetes-a-rokkantasagi-nyugdíjrendszer-felulvizsgalatrol/>.
29. A kézirat lezárásakor a helyzet továbbra is változatlan. Erre utal Rétvári Bence államtitkár 2019. április 9-én kelt, ellenzéki képviselői írásbeli kérdésre adott válasza is. Lásd: <https://www.parlament.hu/irom41/05485/-05485-0001.pdf>.
30. Például az ABh 2. alapjául szolgáló ügyben a felperes számára folyósított ellátás összege a felülvizsgálat előtt havi 91 535 forint volt, amit a rehabilitációs hatóság 41 850 forintra csökkentett le.

Kis Kelemen Bence

EMBERI JOGOK A GÁZAI KERÍTÉS ÁRNYÉKÁBAN

ELEMZÉS AZ IZRAELI LEGFELSŐ BÍRÓSÁGNAK A TÖMEGTÜNTETÉSEKRE
ALKALMAZANDÓ JOGANYAGGAL KAPCSOLATOS DÖNTÉSÉRŐL*

BEVEZETŐ GONDOLATOK

„Tisztában vagyunk azzal, hogy ez a döntés nem könnyíti meg a valós helyzet kezelését. A demokrácia sajátossága, hogy nem minden módszer fogadható el működési keretei között, és az ellenfelei által alkalmazott valamennyi eszköz sem áll rendelkezésére. Így a demokráciának gyakran hátrakötött kézzel kell ugyan küzdenie, mégis felülkerekedik. A jog uralmának megőrzése és az egyén szabadságának elismerése fontos részét képezi a demokrácia biztonságfelfogásának. Végül soron ezek növelik eszméjét és erejét, valamint lehetővé teszik, hogy legyőzze nehézségeit.”¹

A fenti gondolatok Aharon Baraktól, az izraeli legfelső bíróság² (a továbbiakban: Bíróság) egykori elnökétől származnak, aki a kínzás megengedhetősége tárgyában született döntésben, egyfajta *ars poeticaként* határozta meg a Bíróság szerepét a terrorizmus elleni küzdelemmel összefüggésben. A közelmúlt eseményei azonban, úgy tűnik, abba az irányba mutatnak, hogy Izrael legfőbb bírói testületének kollektív emlékezetében több mint húsz év távlatából kezd elhomályosulni a fentiekben megfogalmazott igazság.

A 2018. évben söpört végig az egyik legnagyobb erőszakhullám az izraeli–palesztin konfliktus több évtizedes történetében; egészen a november 14-i fegyverszüneti megállapodásig.³ Ezt megelőzően, március végétől kezdődően⁴ egészen május 14-ig,⁵ tömegdemonstrációkra került sor az Izraelt és a Gázai övezetet elválasztó kerítés árnyékában, amely konfliktus azóta is folyamatosan zajlik (jelen sorok írásakor, 2019 tavaszán is).⁶ A helyzet komolyságát mutatja, hogy a Nemzetközi Büntetőbíróság főügyésze nyilatkozatot tett közvé, amelyben a folyamatban lévő előzetes vizsgálatára emlékeztette Izraelt és a Ha-

máaszt, valamint arra, hogy az események megítélése a Főügyész Hivatalának kompetenciájába tartozik.⁷ Ezen felül a Főügyész Hivatalának az előzetes vizsgálatokról szóló 2018-as éves jelentése is foglalkozott a tüntetéssorozattal,⁸ amelynek kapcsán azonban jogilag nem értékelte a szituációt, csupán további vizsgálatokat tartott szükségesnek.⁹

Ez az írás a 2018 tavaszi tömegdemonstrációkat veszi vizsgálat alá, illetve a Bíróság egy friss döntését elemzi,¹⁰ amelyben a testület elutasította több jogvédő szervezetnek az Izraeli Védelmi Erők ún. „harcérintkezési szabályainak” (angolul: ’rules of engagement’)¹¹ bírói felülvizsgálatára irányuló keresetét. A kérelmezők álláspontja szerint ezek a szabályok lehetővé teszik az izraeli hadsereg tagjainak, hogy potenciálisan halálos erőszakot alkalmazzanak olyan fegyvertelen személyekkel szemben, akik tömegtüntetéseken vesznek részt.

A döntés számos aspektusból kiemelésre érdemes. Egyfelől magáévá tette az izraeli kormányzat rendhagyó álláspontját az alkalmazandó joganyag, illetve annak szabályai vonatkozásában, hiszen a humanitárius nemzetközi jogon belül elkülönített egy ún. „*ellenségeskedési*” és egy ún. „*rendészeti*” paradigmát, amelyek eltérő szabályokat határoznak meg az erőszak alkalmazására vonatkozóan. Másfelől a határozat egy új *de facto* támadhatósági kategóriát hozott létre a háború jogán belül, amely *az ellenségeskedésben való közvetlen részvétel* Izrael által alkalmazott megengedő szabályainál is kedvezőbb koncepciót eredményezett azáltal, hogy a kormányzat fellépésének erejét erősíti a tömegdemonstrációkkal szemben.

A következőkben arra keresem a választ, hogy mi lehet az alapja az izraeli legfőbb bírói fórum döntésének, milyen szándékok és motívumok húzódnak – vagy húzódnak – meg a döntés mögött, és ez

* A tanulmány az Emberi Erőforrások Minisztériuma ÚNKP-18-3 kódszámú Új Nemzeti Kiválóság Programjának támogatásával készült.

mennyiben kompatibilis, vagy éppen ellentétes a nemzetközi jog normáival.

AZ IZRAELI BÍRÓSÁG MÉRLEGELÉSE A NEMZETKÖZI JOGI MÉRCÉK TÜKRÉBEN

Az ügy

Hat emberi jogi jogvédő szervezet (öt izraeli, valamint egy palesztin civil szervezet) két különálló keresetet nyújtott be az izraeli legfelső bírósághoz, amelyben kérték a Bíróságot, hogy vizsgálja felül az Izraeli Védelmi Erők „harcérintkezési szabályait”. Álláspontjuk szerint a szabályozás alapján az izraeli katonák potenciálisan halálos erőszakot is alkalmazhatnak olyan személyekkel szemben, akik nem jelentenek közvetlen és azonnali fenyegetést mások életére vagy testi épségére.¹² A Bíróság a két külön keresetet (H.C.J. 3003/18 és 3250/18) egyesítette, így azokat én is együtt tárgyalom.

A kérelmezők keresetükben előadták, hogy 2018. március 30-ától tömegdemonstrációkra került sor az Izraelt és a Gázai övezet elválasztó kerítés közelében. A tüntetésekre a „Nagy Visszatérés Menete” nevű kezdeményezés égisze alatt került sor, amelynek során a demonstrálók ellenérzésüket fejezték ki a Gázai övezet sújtó blokáddal szemben, és abbéli politikai követelésüknek adtak hangot, hogy a palesztin „menekültek” visszatérhessenek a mai Izrael területén lévő eredeti lakhelyükre,¹³ amit az ENSZ Közgyűlésének 194 (III) (1948) sz. határozata is támogatott.¹⁴ A demonstrációk szervezői egyértelműen megfogalmazták, hogy a tüntetéseket békésen, fegyvertelenül kívánják lebonyolítani.¹⁵ A kérelmezők ugyanakkor elismerték, hogy néhány esetben a demonstrálók megtörték a tüntetések alapvetően polgári és békés jellegét, de mindez álláspontjuk szerint nem adhat okot az ilyen helyzetek kezelése kapcsán alkalmazott hagyományos eszközök lényeges megváltoztatására.¹⁶ A kérelmezők szerint a tüntetések békés jellegét mutatja az is, hogy egyetlen izraeli állampolgár – katonára vagy civilre – sem sérült meg a tüntetések során.¹⁷ Bár a kereset szerint a tüntetők alapvetően békés magatartást tanúsítottak, ugyanakkor csak a tavaszi tüntetéssorozat alatt több mint száz palesztin lelte halálát az Izraeli Védelmi Erők mesterlövészeinek tüze-

től, több ezren pedig megsérültek.¹⁸ A kérelmezők arra is hivatkoztak, hogy a halálos áldozatok 94%-a esetében felsőtestre céloztak az izraeli katonák, két esetben azonban lábat (illetve combot) ért találat okozott halálos kimenetelű sérülést.¹⁹ A tüntetőket kezelő orvosok beszámolóit továbbá arra engednek következtetni, hogy a hatóságok speciális robbanólövedéket is alkalmaztak, amelyek alkalmasak arra, hogy jelentős pusztítást végezzenek a demonstrálók körében.²⁰ Állításaik alátámasztására az egészségügyi statisztikai adatokon kívül az Izraeli Védelmi Erők Facebook-bejegyzéseit²¹ és az azóta leköszönt védelmi miniszter, Avigdor Libermann nyilatkozatait használták fel, melyek szerint bárki, aki a kerítés közelébe merészkedik, az életét kockáztatja.²²

A kormányzat álláspontja mindezzel szemben az volt, hogy a tömegtüntetések voltaképpen a Hamász katonai akciói, amelyeknek célja az, hogy együttműködve más terrororganizációkkal a Gázai övezetben, terrortámadásokat valósítsanak meg az Izraeli Védelmi Erők ellen, majd pedig, ha sikerül a biztonsági kerítést áttörni, erőszakot alkalmazzanak izraeli civilekkel szemben.²³ Ennek alátámasztására számos esetre hivatkoztak, amelyek során a Hamász terrororganizáció tagjai a tüntetéseket egyfajta álcaként használva, terrortámadásokat kíséreltek meg végrehajtani izraeli katonák ellen, vagy megpróbálták áttörni a kerítést.²⁴ Megelőlegezve a későbbiek, a Bíróság végül a kormányzati álláspontot fogadta el és használta fel ítélete megalapozásához.²⁵

A döntés alapjául szolgáló jogi érvek

A kérelmezők jogi érvelése szerint a kormányzat erőszakalkalmazása önkényes, hiszen a tüntetéstől való elrettentés célját szolgálja.²⁶ A tömegtüntetésekre alapvetően békés demonstrációkként kell tekinteni, amelyek résztvevői egy alapvető emberi jogukat, a gyülekezéshez való jogot gyakorolják. Következésképpen függetlenül attól, hogy fennáll-e fegyveres konfliktus Izrael és a Hamász között – a tüntetésekre az emberi jogok nemzetközi rendszere és annak részeként a rendfenntartás keretében történő erőszakalkalmazás szigorú szabályai vonatkoznak.²⁷ E szabályok alapján erőszakot csak akkor lehet alkalmazni, ha mások élete vagy testi épsége közvetlen és nyilvánvaló veszélyben van; az erőszak alkalmazása *ulti-*

ma ratio, és csak akkor alkalmazandó, ha feltétlenül szükséges. Még ilyen helyzetekben is kizárólag csak a veszély elhárítása érdekében alkalmazható, a lehető legkisebb mértékben; halált vagy visszafordíthatatlan egészségkárosodást csak kivételes esetekben lehet okozni.²⁸ Ennek alátámasztására a kérelmezők a Goldstone-jelentés néven ismert dokumentumot vették figyelembe, amely a 2008–2009-es konfliktus után az emberi jogok nemzetközi rendszerén alapuló, ún. rendészeti paradigma ('law enforcement') szabályait tartja alkalmazandónak a térségben előforduló összeütközésekre.²⁹ A paradigma alapjait az ún. Havannai Elvek (1990),³⁰ valamint az ENSZ rendészeti szervek tagjai számára kialakított magatartáskódexe (1979)³¹ mint *soft law* dokumentumok határozzák meg. Továbbá, egy 2000-ben felállított ténymegállapító bizottság fegyvertelen palesztinok kapcsán kimondta, hogy jogtalan és aránytalan a potenciálisan halált okozó erőszak alkalmazása velük szemben.³² Végül, de nem utolsósorban, az Emberi Jogok Európai Bíróságának néhány Törökországgal kapcsolatos ügyére is utalnak a kérelmezők az érvelésük alátámasztásaként.³³

Az izraeli kormányzat álláspontja a fentiekől értelemszerűen eltérő volt, hiszen a felek eltérő joganyagot jelöltek meg alkalmazandónak a kialakult helyzetre. A kormányzat szerint a tömegtüntetések részét képezik a Hamással fennálló fegyveres konfliktusnak, hiszen a tüntetéseket a Hamász szervezte, katonai céljai előre mozdítása érdekében. A kerítés, valamint az Izraeli Védelmi Erők fegyveresei katonai célpontok voltak, továbbá nem elhanyagolható az a körülmény sem, hogy magas fokú erőszak volt tapasztalható a tüntetők részéről. Következésképpen – a kormányzati érvelés szerint – fegyveres konfliktusról volt szó, amire a humanitárius nemzetközi jog irányadó.³⁴ Megjegyzendő az is, hogy Izrael „örökös ellenzője” ('persistent objector') annak az általánosan elfogadott álláspontnak, miszerint fegyveres konfliktusok során sem szűnik meg az emberi jogok védelmének kötelezettsége,³⁵ következésképpen Izrael szerint a gázai konfliktusra jogi aspektusból kizárólag a háború joga vonatkozik.

Az emberi jogok alkalmazásának mellőzése azonban egy eddig nem látott koncepciót is eredményezett. Ennek értelmében a *humanitárius nemzetközi jogon belül* két paradigma szabályozza az erőszak alkalmazását: az ellenségeskedés és a rendészet paradigmája.³⁶ Míg az első szabályai tisztán humanitári-

us nemzetközi jogi normák, addig utóbbit, bár az emberi jogok ihlették, attól eltérő koncepciót alkot.³⁷ A kormányzat továbbá emellett is érvelt, hogy a Gázai övezet és Izrael határán lezajlott eseményekre az utóbbi, tehát a rendészeti paradigma az „irányadó”, így – hacsak az ellenzője be nem bizonyosodik –, e szabályok szerint kell reagálni a tömegtüntetésekre is.³⁸ E paradigma mindazokra vonatkozik, akik nem vesznek aktívan részt a harcokban, azaz nem számítanak katonai célpontnak.

A fenti, a háború jogán belül létező két paradigma forrása egyelőre tisztázatlan; a kormányzat, valamint a Bíróság, amely később elfogadta ezt az álláspontot, csupán néhány forrást jelöl meg a paradigmák alátámasztására,³⁹ illetve egy kiegészítő nyilatkozatban az emberi jogi egyezményeket megelőző időszakból származó állami gyakorlatra is hivatkozott, amelynek alapján a hadseregek háború idején is végeztek rendfenntartói tevékenységet.⁴⁰ A háború jogán belüli rendészet új „hibrid” paradigmájának tartalma sem egyértelmű. Alapvetően megengedi

mindazt, amit az emberi jogok nemzetközi rendszere, azonban abban az esetben, ha egy hadviselő fél által szervezett demonstrációra kerül sor ellenséges területen az ellenségeskedés céljával, akkor eltér az emberi jogi rezsimtől.⁴¹ Ennek alapján potenciálisan halálos erőszak életre vagy testi épségre irányuló közvetlen fenyegetés esetén alkalmazható, függetlenül attól, hogy azt egy személy vagy tömegek jelentik, a szükségesség és arányosság tesztjének tiszteletben tartása mellett. Az eltérést az jelenti, hogy az erőszak már azt megelőzően alkalmazható, hogy a fenyegetés közvetlenné válna.⁴² A harcrintkezési szabályzat ennek megfelelően a „központi demonstrálók” és „központi felbújtók” ellen lábra célzott erőszakalkalmazást ír elő, akkor, ha a nem halálos formák nem távolítják el a fenyegetést.⁴³

A Bíróság érvelése

A Bíróság – Bagatzként háromfős tanácsban (melynek tagjai Melcer, Hayut és Hendel bírák voltak) eljárva – egyhangúan utasította el a keresetet.⁴⁴ Az eljáró tanács elnöke, Melcer fogalmazta meg a vezető véleményt a döntésben, amely mindenekelőtt befogadta a kormányzati érvelést, miszerint a háború jogán belül két paradigma szabályozza az erőszak alkalmazását: az ellenségeskedés és a rendészet.⁴⁵ Az

erőszak alkalmazására pedig utóbbi esetben kizárólag *ultima ratio* jelleggel, a szükségesség-arányosság követelményének megfelelően kerülhet sor.⁴⁶ A tanácselnök ennek alátámasztásaként hivatkozik többek között az 1907. évi IV. hágai egyezmény 43. cikkére,⁴⁷ amely megszállás esetére tartalmaz rendelkezéseket, valamint a hadifoglyokkal szemben alkalmazandó fegyverhasználatra vonatkozó 1949. évi III. genfi egyezmény 42. cikkére.⁴⁸ A Melcer főbíróhelyettes által citált, nemzetközi szerződésekből fakadó normáknak azonban látszólag semmi közük a fent megfogalmazott állításhoz, mely szerint a humanitárius nemzetközi jogon belül két paradigma szabályozza az erőszak alkalmazását.⁴⁹

A testület egy korábbi ügyben arra a megállapításra jutott, hogy jogszerű volt a fegyverhasználat a libanoni kerítést áttörni szándékozó tüntetőkkel szemben; az erőszakot végső eszközként vetettek be, annak megakadályozása érdekében, hogy terroristák jussanak be Izrael területére.⁵⁰ Továbbá, ez a döntés hivatkozik az Egyesült Államok hadseregének harcszabályzatára, amely bizonyos helyzetekben lehetővé teszi a potenciálisan halálos erőszak alkalmazását fegyvertelen civil felkelők ellen. A szóban forgó tényálláshoz hasonló helyzetekben például mesterlövész vethető be a tüntetésvezetőivel, illetve a „bajkeverőkkel” szemben.⁵¹

Melcer tanácselnök szerint a fegyveres támadók, a tüntetőnek álcázott Hamász-tagok, valamint azok, akik önkéntes alapon elő pajzsként⁵² védik a terroristákat, az ellenségeskedésben közvetlenül résztvevőnek tekinthetők, ezáltal pedig elvesztik immunitásukat mindaddig, amíg közvetlenül részt vesznek az ellenségeskedésben. Mindezek alapján pedig potenciálisan halálos erőszak alkalmazható a tömegtüntetés feloszlata érdekében, amennyiben ez szükségesnek, valamint arányosnak minősül.⁵³ Az érvelés kiemeli továbbá azt is, hogy 2005-öt követően a megszállás joga nem érvényesül a Gázai övezetben, hiszen Izrael nem gyakorol tényleges ellenőrzést a terület felett.⁵⁴

Hayut főbíró párhuzamos véleményében megerősíti, hogy a Hamász és Izrael között sajátos, nemzetközi fegyveres konfliktus áll fent immáron harminc éve.⁵⁵ Nem tér ki azonban arra, hogy a humanitárius nemzetközi jog vagy az emberi jogok határozzák-e meg a rendészeti paradigmát, ehelyett az ellenségeskedés koncepciójának tartalmára fókuszál.⁵⁶ A főbíró a bírói testület többi tagjával ellentétben rendkívüli körülménnyel ír a paradigmákról. A szóhasz-

nálatból és kontextusból arra lehet következtetni, hogy Hayut főbíró nem feltétlenül ért egyet a paradigma humanitárius nemzetközi jogon belüli értelmezésével, habár *expressis verbis* sehol sem fejt ki ezt az álláspontot.⁵⁷ A paradigmák tartalmának elemzésekor kiemeli: a tüntetések szervezőinek szándéka nem volt békés; éppen ellenkezőleg, a biztonsági kerítés áttörését és terrorcselekmények elkövetését tűzték ki célul. A tüntetéseket erőszak, valamint a Bíróság korábbi esetjogában⁵⁸ már megállapított, álcázott terroristarésztétel is jellemezte.⁵⁹ A párhuzamos vélemény megerősíti továbbá azt is, hogy a Gázai övezet nem áll megszállás, illetve tényleges ellenőrzés alatt, így nincs lehetőség a területen rendőri, rendfenntartó jellegű akciókra.⁶⁰

A demonstrációkban részt vevőket három csoportra osztja: a Hamász-tagokra, a demonstrációk vezetőire és felbujtóira, valamint a tüntetőkre. A Hamász-tagok esetében az erőszak alkalmazását az ellenségeskedésre vonatkozó, tisztán humanitárius nemzetközi jogi paradigma szabályozza, hiszen ezek a személyek szervezeti tagóságukon keresztül közvetlenül részt vesznek az ellenségeskedésben. A másik két csoportba tartozó személyek esetében a rendészeti paradigma az irányadó jogi rezsim.⁶¹

Hayut főbíró véleményéhez Hendel bíró is csatlakozott,⁶² azonban csak néhány, általános érvényű, főleg vallási színezetű megállapításra szorítkozott.⁶³ Kiemelést érdemel viszont az, hogy bár a paradigmák első említésekor Hayuthoz hasonlóan óvatos megfogalmazást használ,⁶⁴ a továbbiakban viszont egyértelműen a hibrid koncepció mellett foglal állást.⁶⁵

A döntés kritikája

Az ügyben eljáró tanács egyetértett abban, hogy Izrael és a Hamász között fegyveres konfliktus áll fent. Ebben a tekintetben fontos a fegyveres konfliktus kategorizálása is, tekintettel arra, hogy a szabályozási környezet lényegesen eltér a nemzetközi, illetve a nem nemzetközi fegyveres konfliktusok esetében. Hayut főbíró párhuzamos véleményében nemzetközi fegyveres konfliktusként aposztrofálta az évtizedes palesztin-izraeli ellentétet,⁶⁶ amely egybecseng a Bíróság korábbi esetjogával,⁶⁷ azonban még az izraeli kormányzat sem foglalt egyértelműen állást a kérdésben. Annyi azonban biztos, hogy *policy* alapon a nemzetközi fegyveres konfliktusok normáit követik.

Ezzel összefüggésben érdemes kiemelni, hogy a magyar szakirodalomban is találkozhatunk azzal az állásponttal, miszerint a nemzetközi terrorizmus eleni küzdelem nemzetközi fegyveres konfliktusnak minősül.⁶⁸ Bár ezekben a konfliktusokban valóban létezik egy határon átnyúló elem, viszont ez a megközelítés figyelmen kívül hagyja a nemzetközi fegyveres konfliktusok általánosan elfogadott meghatározását, amelyet az 1949. évi genfi egyezmények közös 2. cikke tartalmaz.⁶⁹ Ennek alapján nemzetközi fegyveres összeütközésnek minősül az államok közötti háború, valamint minden egyéb, a hadiállapot elismerésétől független fegyveres összeütközés, továbbá megszállás esetében is alkalmazható a joganyag. Következésképpen egy állam és egy nem állami szereplő közötti fegyveres konfliktust nem tekinthetünk nemzetközi fegyveres konfliktusnak.

Az izraeli álláspont valószínűleg arra az előzményre vezethető vissza, hogy Izrael egészen 2005-ig tényleges ellenőrzést gyakorolt a Gázai övezet felett.⁷⁰ Tehát *de facto* megszállás alatt tartotta a területet, ami indokolta tette a nemzetközi fegyveres konfliktusok szabályainak alkalmazását.⁷¹ A megszállás megszűntével azonban egy határon átnyúló elemmel rendelkező fegyveres összeütközésről beszélhetünk, amely ugyanakkor megtartotta a korábbi besorolását. A szóban forgó konfliktusra véleményem szerint helyesebb a nem nemzetközi fegyveres összeütközésekre vonatkozó jogot alkalmazni. Ennek fogalmát legegyszerűbben úgy adhatjuk meg, hogy egy állam és egy nem állami szereplő, vagy több nem állami szereplő közötti fegyveres összeütközés, amely komoly áldozatokat követel, katonai erő bevetését teszi szükségesé a nem állami szereplővel szemben.⁷² Ez a konfliktustípus hagyományosan a területi államhoz kötődik, de különbség tehető a genfi egyezmények közös 3. cikke szerinti, szélesebben meghatározott, illetve az 1949. évi genfi egyezményekhez fűzött 1977. évi I. kiegészítő jegyzőkönyv szerinti, szűkebben meghatározott konfliktusok között.⁷³ Kiemelést érdemel, hogy a nem nemzetközi fegyveres konfliktusoknak ilyen esetekben „nemzetközi” határon átnyúló vetülete is van, amely azonban nem változtat a konfliktus természetén, így az arra irányadó szabályok tekintetében sem releváns. Ezt az álláspontot tette magáévá egyebekben az Egyesült Államok legfelső bírósága is a *Hamdan*-ügyben.⁷⁴ Hamdan Oszama bin Laden sófője volt, akit az Egyesült Államok hadserege 2001-ben fogott el Afganisztánban, majd egy évvel később a Guantánamói-öbölbe szállították át. Hamdant elnöki utasításra az akkor felállított különleges katonai bíróság ('United States Military Commission') előtt kívánták felelősségre vonni, különböző háborús bűncselekmények elkövetése miatt.

Hamdan később arra hivatkozott, hogy a testület előtti eljárás sértené a törvényes bíróhoz való jogát.⁷⁵ A testület ezzel az ügygel összefüggésben mondta ki, hogy az al-Kaidával szemben fennálló konfliktusra az 1949. évi genfi egyezmények alkalmazandók, legalábbis ami azok közös 3. cikkét illeti, amely a nem nemzetközi fegyveres konfliktusok szabályait tartalmazza. Ennek alapján Hamdan ugyan az ellenségeskedés ideje alatt fogva tartható, de háborús bűncselekmények elkövetésért csak rendes bíróság előtt vonható felelősségre.⁷⁶

Úgy gondolom, hogy a hibrid, humanitárius nemzetközi jogon belül kialakított rendészeti kategória egyfajta szándékos félreértelmezése az egyébként irányadó nemzetközi jogi normáknak. A szakirodalomban általánosan elfogadott, hogy az erőszak alkalmazását két paradigma szabályozza: az ellenségeskedés és a rendészet (vagy más néven biztonsági intézkedések) paradigmája.⁷⁷ E koncepciók meghatározzák azt, hogy adott élethelyzetre mely joganyag lesz az irányadó; akár főszabályként, akár speciális előírásaként tekintünk a vonatkozó normákra. Béke idején, azaz fegyveres konfliktusok hiányában egyértelműen a rendészeti paradigma határozza meg azt, hogy milyen módon és feltételek mellett lehet erőszakot alkalmazni az egyes személyekkel szemben. Ebben a vonatkozásban az emberi jogok nemzetközi rendszere, valamint természetesen a belső jog lesz alkalmazandó.⁷⁸

Fegyveres konfliktusok esetében azonban nem ilyen egyértelmű a helyzet, hiszen az összeütközések magukkal hozzák a humanitárius nemzetközi jog mint *lex specialis* alkalmazandóságát.⁷⁹ Ennek fényében szükséges annak megállapítása, hogy bizonyos élethelyzetek esetében mely joganyag irányadó az egyes állami aktusokra nézve. Ebben jelent számunkra segítséget az ellenségeskedés, valamint a rendészeti vagy biztonsági intézkedések paradigmája. Nem arról van tehát szó, hogy a humanitárius nemzetközi jogon belül külön rendelkezések vonatkoznának egyrészt a rendészeti jellegű akciókra, másrészt az ellenségeskedésben való részvételre. Bár ilyen, nem az aktív ellenségeskedésekre vonatkozó normák megtalálhatók a humanitárius nemzetközi jogban (főként a megszállás során alkalmazandó jogi normák), azonban mindez tágabb kategóriaként értelmezhető és értelmezendő. Következésképpen az ellenségeskedés paradigmája akkor érvényesül, ha az állam aktív ellenségeskedéssel találja szemben magát; ilyen esetben a humanitárius nemzetközi jog szabályai kerülnek előtérbe az emberi jogi paradigmával szemben, hiszen az előbbieket mint *lex specialis* érvényesülnek, és határozzák meg azt, hogy mikor nem minősül önkényesnek az élet elvétele.⁸⁰ Minden más élethelyzet-

ben, amikor az állam célja az, hogy fenntartsa vagy visszaállítsa a közrendet, illetve közbiztonságot – egyezőval hatalmat gyakoroljon a joghatósága alá tartozó személyek vagy dolgok fölött – a rendészeti paradigmát kell alkalmazni, amelynek esetében az emberi jogi normák érvényesülése a főszabály; függetlenül attól, hogy zajlik-e fegyveres konfliktus vagy sem. Ez a megközelítés egészül ki fegyveres konfliktus idején a humanitárius nemzetközi jogi normákkal.⁸¹

Izrael valószínűleg ehhez hasonló megoldást kívánt meghonosítani saját jogrendszerében, viszont az emberi jogok fegyveres konfliktusok idején történő alkalmazásának „kellemetlen” következményei nélkül. Ennek eredménye lett a fenti hibrid koncepció, amely – helytelenül – nem a paradigmákat helyezi a jog fölé, és azokat tölti meg a jog adta tartalommal, hanem éppen fordítva: a jogi rezsimen belül alkot paradigmákat, amelyek nyilvánvalóan megalapozatlanok.

Bár az ítélet az emberi jogi normák alkalmazásának hiányából fakadó hiányosságoktól szenved, és ennek folytán több ponton abszurd eredményre jut, mindennek ellenére közel azonos következtetéseket tartalmaz a fegyveres konfliktusok idején rendezett büntetések esetében alkalmazható „párhuzamos” paradigmák elméletével.⁸² Az elmélet szerint a paradigmák egyfajta párhuzamos alkalmazására kerülhet sor akkor, ha egy büntetés vagy lázongás során az ellenségeskedésben közvetlenül részt vevő harcosok a tömeget kihasználva próbálnak előnyre szert tenni a helyzet rendezése érdekében kivezényelt katonákkal szemben.⁸³ Ennek értelmében a legitim katonai célpontokkal (ti. az ellenségeskedésben közvetlenül részt vevő harcosokkal) szemben alkalmazott intézkedéseket illetően az ellenségeskedés paradigmája érvényesülne, míg az erőszakos, de az ellenségeskedésben közvetlenül részt nem vevő büntetőkkel szemben potenciálisan halálos erőszak alkalmazására csak a rendészeti paradigma szabályai alapján kerülhetne sor.⁸⁴

Ezt kívánta modellezni az ítélet, amikor három kategóriába sorolta a büntetésen részt vevő személyeket. A Hamász tagjait mint harcosokat, terrorszervezeti tagságuk alapján legitim katonai célpontnak, ezáltal bárhol és bármikor támadhatónak minősítette. Ezzel szemben a büntetések szervezőire és a felbujtókra, valamint a büntetőkre a rendészeti paradigma szabályai vonatkoznak; igaz, más-más formában.⁸⁵ Bár maga Hayut főbíró is elismerte, hogy a szervezők és felbujtók, valamint a büntetés többi résztvevője közötti különbségtételnek nincs alapja a nemzetközi jogban,⁸⁶ a bírói tanács mindenesetre lét-

rehozott egy egyszerűsített *de facto* támadhatósági koncepciót, amely a humanitárius nemzetközi jognál szigorúbb, de az emberi jogok nemzetközi rendszerénél megengedőbb szabályok alapján ad lehetőséget potenciálisan halálos erőszak alkalmazására.⁸⁷ Mindezzel abból következik, hogy bár Hayut főbíró sehol sem említette a hibrid koncepciót, de szót sem emelt az ellen; véleményében csupán kiegészítette Melcer tanácselnök álláspontját. Következésképpen egy olyan sajátos rezsimet hoztak létre ezzel a hibrid modellel, amelyben nem kérhető számon az emberi jogi normáknak való megfelelés. Mindazonáltal, néhány pontban érdemes utalni a hibrid koncepció és a hatályos jog közötti különbségekre.

Az új paradigma rendészeti modellje alapján potenciálisan halálos erőszak csak élet vagy testi épség ellen irányuló, konkrét fenyegetéssel szemben alkalmazható. A fenyegetés megvalósulhat akár egy egyén, akár tömegek részéről, és noha az erőszak – a szükségesség és arányosság jegyében – lépcsőzetesen alkalmazandó, sor kerülhet rá még nem materializálódott, közvetett fenyegetés esetén is.⁸⁸ Jelen esetben közvetlen fenyegetést az jelentene, ha a tüntetők elérnék céljukat, vagyis a határon állomásozó katonákat vagy az izraeli civileket a biztonsági kerítés másik oldalán.⁸⁹

Mindez ellentétben azzal a két elvvel, amelyek az emberi jogi rendszer keretében az erőszak alkalmazását szabályozzák: az egyénileg meghatározott fenyegetés, valamint a fenyegetés közvetlenségének elveivel. A hibrid paradigma továbbra is rendészeti modelljének alkalmazása esetén anélkül alkalmazható potenciálisan halálos erőszak, hogy a célszemély maga fenyegetné mások életét. Ezen felül egyfajta *ex ante* felelősséget állapít meg olyan személyekkel szemben is, akik semmilyen közvetlen fenyegetést nem jelentenek az adott időpillanatban. Ahhoz, hogy a hagyományos rendészeti paradigma alapján eljussunk a közvetett fenyegetéshez, összetett logikai modellkísérletet kell végeznünk.

Először is, a kerítés áttörésén túl szükséges az is, hogy jelentős számú ember kísérelje meg átlépni a határt. Feltétel, hogy a tömeg megállítására a nem halálos erőszak alkalmazása alkalmatlan legyen, vagy hogy fegyveres csoportok használják ki a helyzetet támadások indítására. További fontos követelmény, hogy a határt átlépő tömeg nagy fokú fenyegetést jelentsen az izraeli katonákra és civilekre. Végezetül pedig, a potenciálisan halálos erőszak alkalmazásának az egyetlen hatékony módszernek kell lennie a tömeg megállításához abban az esetben, ha tényle-

gesen elérnének egy izraeliek által lakott települést. Közvetlen fenyegetésről ugyanis csak ekkor beszélhetnénk.⁹⁰ Látható tehát, hogy legalább két, de inkább négy feltételnek kell teljesülnie ahhoz, hogy potenciálisan halálos erőszakot lehessen alkalmazni a tüntetésen résztvevőkkel szemben.

Gondolat kísérlet az európai emberi jogi jogalkalmazás tükrében

Az itt röviden bemutatott paradigmát érdemes összevetni az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: EJEB) esetjogával is. Az Emberi Jogok Európai Egyezménye 2. cikkében tartalmazza az élethez való jogot,⁹¹ amelynek korlátozását a szóban forgó cikk (2) bekezdése rendezi. Ennek alapján az élettől való megfosztás nem jelenti az Egyezmény sérelmét, ha az arányos és személyek jogtalan erőszakkal szembeni védelme érdekében, törvényes letartóztatás foganatosítása vagy törvényesen fogvatartott személy szökésének megakadályozása érdekében, vagy zavargás, illetve felkelés elfojtása céljából törvényesen tett intézkedésként történik.⁹² A részes államok rendelkeznek egyfajta mérlegelési jogkörrel abban a kérdésben, hogy mi tekinthető felkelésnek, azonban – autonóm koncepció lévén – az EJEB, valamint korábban az Emberi Jogok Európai Bizottsága,⁹³ töltheti/tölthette meg azt tartalommal. Ezért a két testület esetjogában találhatók is olyan ügyek, amelyek analóg módon alkalmazhatónak tűnnek a Gázai övezetben történt eseményekre.⁹⁴

Az ügyek középpontjában itt az Egyezmény 11. cikk szerinti gyülekezés joga⁹⁵ és a 2. cikk (2) bekezdés c) pontja közötti kollízió áll. A gyülekezés jogának érvényesítésével szemben az államok kötelesek egyfajta toleranciát tanúsítani, egészen addig, ameddig a gyülekezések erőszakossá nem fajulnak. Attól a ponttól kezdődően azonban, amikor például százötven ember kövekkel és más tárgyakkal dobál egy katonai őrzőterületet, komoly sérüléseknek kitéve a katonákat, már zavargásról beszélhetünk.⁹⁶

A Solomou és mások Törökország elleni ügyében az EJEB a „felkelés vagy zavargás” koncepcióját használta egy ciprusi görög tüntető megölésével kapcsolatos tényállás során, aki átlépte a Törökország által megszállt terület határát, és megkísérelt felmászni egy zászlórúdra. Az ügy tényállásához az is hozzátartozik, hogy a botokkal és vasrudakkal felszerelkezett demonstrálók köveket dobáltak a török katonákra.⁹⁷ Az EJEB az ügyben arra a következtetésre jutott,

hogy egy csoport potenciálisan illegális vagy erőszakos cselekményei nem szolgálhatnak jogalapul olyan személy vagy személyek azonnali lelövésére, aki(k) maguk nem jelentenek fenyegetést.⁹⁸ A Gömi és mások Törökország elleni ügyében pedig a potenciálisan halálos erőszak szükségességének megállapítása kapcsán a Bíróság úgy találta, hogy a rendfenntartó szervek tagjai (jelen esetben katonák) által elszenvedett sérülések száma indikátorként szolgálhat.⁹⁹

Ezek alapján – még akkor is, ha Izrael zavargásként vagy felkelésként kezeli a demonstrációkat – a potenciálisan halált okozó erőszak alkalmazása nem lenne megalapozott, tekintettel arra, hogy izraeli katonák nem szenvedtek sérülést a tüntetések során, valamint a még be nem következett, távoli és mindenekelőtt esetleges ok-okozati összefüggés nem alapot ad az erőszak alkalmazásához.¹⁰⁰ Ezt erősíti

Hayut főbíró párhuzamos indoklása is, bár minden bizonnyal nem ezzel a céllal fogalmazta azt meg. A főbíró ugyanis azzal érvelt, hogy a biztonsági erők nem rendelkeztek a rendfenntartáshoz szükséges eszközökkel, hiszen nem ellenőrizték azt a területet, ahol a zavargások történtek.

Mindez egészen addig igaz, jegyezte meg a főbíró, ameddig a résztvevők át nem törik a kerítést; ha viszont ezt megteszik, az esetben viszont már letartóztathatóvá válnak.¹⁰¹ Következésképpen a fegyverhasználat, különösképpen az éles lövedékek potenciálisan halálos módon való alkalmazása, a kerítés átlépése előtt szükségtelen lépés volt, így jogszerűtlennek tekinthető.

Eljárási nehézségek

A fentiekben ismertetett ügy kapcsán egy másik probléma is adódott, nevezetesen az, hogy az Izraeli Védelmi Erők harcérintkezési szabályai titkosítottak, azok a nyilvánosság számára nem elérhetők.¹⁰² A kérelmezők a tömegtüntetések kapcsán arra következtettek – az izraeli katonák által tanúsított magatartás, valamint az Izraeli Védelmi Erők és a kormány részéről tett nyilatkozatok alapján –, hogy a titkosított szabályok ellentétesek az izraeli belső joggal, valamint a nemzetközi joggal.¹⁰³ A Bíróságnak tehát az ügy megfelelő elbírálásához meg kellett volna ismernie ezeket a titkosított szabályokat. A kormányzat hozzá is járult ahhoz, hogy az információkat hozzáférhetővé tegye a Bíróság számára, azonban ezt *ex parte*, azaz kizárólag a Bíróság jelenlétében tette volna meg, további titkosszolgálati információk megosztása mellett.¹⁰⁴ A kérelmezők a titkosított szabá-

lyok *ex parte* megosztását nem kifogásolták, azt azonban igen, hogy a további titkosszolgálati információkat a távollétükben tárják a Bíróság elé.¹⁰⁵ A Bíróság álláspontja szerint a harcérintkezési szabályok legalitásvizsgálatának *sine qua non* feltétele egyrészt maguknak a szabályoknak a pontos ismerete, továbbá az azokhoz kapcsolódó, magyarázó többletinformációk beszerzése, amelyek felett kizárólag a kormányzat rendelkezik. A Bíróság utóbb nehezményezte a kérelmezők hozzáállását a helyzethez, és ítéletét pedig ennek hatására egyoldalúan, kizárólag a kormányzat által a tárgyaláson és a beadványokban biztosított általános információk alapján hozta meg.¹⁰⁶ A kérelem elutasítása mellett felsorakoztatott érveket erősítette az a Hayut főbíró által hivatkozott, az izraeli közigazgatási jogban alkalmazandó vélelem, miszerint a kormányzat intézkedései mindaddig jogszerűnek tekinthetők, ameddig ennek az ellenkezője bizonyítást nem nyer.¹⁰⁷

Eljárási nehézséget okozott többek között az izraeli legfelső bíróság esetjogából is ismert „*deference*” típusú bírói önkorlátozás alkalmazása,¹⁰⁸ amelynek értelmében azt várják el a bíróktól, hogy a mérlegelés során ne pusztán az alapul szolgáló ügy szubsztantív aspektusaira fókuszáljanak, hanem másfajta indokokra is (például olyan szempontokra, amelyek arról adnak számot, hogy mely politikai intézmény tűnik alkalmasabbnak egy vitatott alapvető jogi kérdés hatékony rendezésére).¹⁰⁹ Ennek értelmében tehát a Bíróságot a mérlegelés során a szigorúan vett jogi aspektusok mellett jogon kívüli szempontok is befolyásolhatták. A Bíróság szerint a harctéri cselekményekkel összefüggő intézkedések és az ezzel járó felelősség más állami szerveket – így leginkább a hadsereget – és végső soron a végrehajtó hatalmat terheli. A biztonsági intézkedések hatékonyságának megítélése ugyanis kormányzati és nem bírósági kompetencia. Ameddig tehát az intézkedések a „józan ész határán” belül mozognak, nincs ok a bírói intervencióra.¹¹⁰ A Bíróság a fentiekben ismertetett ügyben is arra az álláspontra helyezkedett, hogy jelentős önmegtartóztatást kell gyakorolnia katonai akciók bírósági felülvizsgálata során, főként akkor, ha azok nem *prima facie* jogszerűtlenek, és végrehajtásuk az eljárás ideje alatt is zajlik.¹¹¹

A bírói önkorlátozásnak ez a formája fegyveres konfliktus, főként nemzetközi fegyveres konfliktus esetében abszolút logikus kiindulási pont a Bíróság számára. Alkalmazására azért van lehetőség, mert a humanitárius nemzetközi jogon belül is létezik ki-

vizsgálási kötelezettség, amennyiben háborús bűncselekmény elkövetésének gyanúja forog fent.¹¹² Így a kérdéses esetekben az utólagos bírói felülvizsgálat anélkül biztosított, hogy a katonailag kiemelkedő súlyú műveletek végrehajtását megakadályozná. Ezzel szemben nem nemzetközi fegyveres konfliktusok esetében a kép már jóval árnyaltabb. Bár háborús bűncselekmény gyanúja esetén szintén kötelező az utólagos bírósági felülvizsgálat, de az aktív ellenségeskedésen kívüli, biztonsági intézkedések paradigmája alá eső helyzetekben – amelyekben katonai érdekek nem, vagy csak kis mértékben játszanak szerepet – a bírói mérlegelés ilyen formájának alkalmazása nem szerencsés, ugyanis a további jogséremlmek elkerülése nyomósabb érdekként jelenik meg, mint más esetekben.

ZÁRÓ GONDOLATOK

Barak egykori főbíró *ars poeticája* szerint a bírói döntések legfőbb hatása nem a bíróság elé került egyéni ügyek szintjén jelentkezik, hanem sokkal inkább azoknak az általános normáknak a meghatározásában, amelyek mentén a hatóságok cselekszenek, és amelyek intő példaként szolgálnak számukra a jövőben. Következésképpen a jog uralmának egyfajta „tesztje” nem a bíróságok elé került csekély számú ügyben keresendő, hanem éppen ellenkezőleg, a számtalan bírói felülvizsgálat alá nem került ügyben, amelyek a hatóságok jogkövető magatartásából erednek.¹¹³

Az előttünk fekvő ügyet elbíráló tanács, úgy tűnik, nem vette figyelembe ezt az örökérvényű igazságot, amelynek következtében még több ember vesztette életét a Gázai övezet Izraeltól elválasztó kerítés árnyékában. Bár korábban úgy tűnt, hogy a konfliktus politikai megoldással zárul,¹¹⁴ azonban az ellenségeskedés a mai napig fennáll.¹¹⁵ Bár egyetértek a Bíróság azon döntésével, miszerint elutasította a keresetet, hiszen az a jelenlegi szituációban – és főként a harcérintkezési szabályok pontos ismerete nélkül – bírósági felülvizsgálat tárgya nem lehet, előremutató fejlemény lenne, ha a jövőben a politika mellett a jog is kivenné szerepét a konfliktus megoldásából. Ugyanis a „bíróság szerepe az, hogy biztosítsa a terrorizmus elleni küzdelem alkotmányosságát és jogszerűségét. Ügyelni kell arra, hogy a terrorizmus elleni háború a jog keretein belül kerüljön megvívásra, nem pedig azon kívül. Ez a bíróság hozzájárulása a demokrácia túlélésért folytatott harchoz.”¹¹⁶

Végül, a döntés okait kutatva szembevető Yahli Shereshevsky, a haifai egyetem kutatójának az *American Journal of International Law*-ban megjelent ügyösszefoglalójában kifejtett véleménye. Eszerint az az egyszerű magyarázat is lehetséges, hogy a Bíróságot nem különböző *policy*-megfontolások vezérelték döntésük meghozatalában, hanem arról az általános jelenségről van szó, hogy a nemzeti bírák gyakran nem feltétlenül rendelkeznek speciális nemzetközi jogi szaktudással.¹¹⁷ Az ügyben számos ponton mutatható ki a kormányzati állásponttal közel megegyező tényleírások és jogi érvelések. A legszembevetőbb ezek közül az ellenségeskedésben való közvetlen részvételre vonatkozik, amelyet illetően elmarad a Bíróság saját esetjogára történő hivatkozás; annak ellenére, hogy az tágabb mérlegelési lehetőséget biztosítana az egyes tevékenységek kategorizálására.¹¹⁸ Shereshevsky a szaktudás hiányának tudja be a küszöbön álló fenyegetettségrel kapcsolatos bírósági állásfoglalásokat is.¹¹⁹ Véleményem szerint akár az egész humanitárius nemzetközi jogon belül elhelyezett hibrid paradigmák elméletére is választ adhat a kérdés, mindenestre feltétlenül felhívja a figyelmet arra, hogy a nemzeti bíróságok (nemzetközi) jogértelmező tevékenységét fenntartásokkal kell kezelnünk, és hogy az indokolás, valamint a döntés kontextusa kiemelkedő jelentőséggel bír.¹²⁰

JEGYZETEK

1. A tanulmány során a nemzetközi irodalomban bevett, angol nyelvű hivatkozási rendszert veszem át, annak könnyebb megismerhetősége érdekében. A döntések eredeti formában héber nyelven születnek meg, azonban azokat számos esetben az izraeli legfelső bíróság maga fordítja le. A tanulmány végső formába öntése előtt a tanulmány fókuszában álló döntés esetében is megszületett az angol nyelvű változat. H.C.J. 5100/94, *Public Committee Against Torture in Israel et al v. Government of Israel et al. President A. Barak*, 39. pont.
 2. A jeruzsálemi székhelyű izrael legfelső bírósága, ahogy a neve is sugallja, az izraeli bírósági hierarchia csúcsán elhelyezkedő testület, amely ellátja el a legfőbb fellebbezési fórum funkcióját, ugyanakkor bizonyos ügyek tekintetében elsőfokként is eljárhat. A Bíróság 15 bíróból áll, akiknek munkáját két iroda segíti. A Bíróság elnöke 2019 tavaszán, a tanulmány írásakor Esther Hayut főbíró. Az izraeli bírósági rendszerről szóló alaptörvény 20. § b) pontja alapján Izrael esetében precedensrendszer működik, oly módon, hogy a legfelső bíróság döntései kötnek minden alacsonyabb szintű fórumot. A Bíróság alapvetően két fő eljárástípust követ,
- az egyik ezek közül, amikor fellebbezési fórumként eljárva dönt, a másik amikor *High Court of Justice*-ként, – héberül: *Bagatz* – első fokon jár el bármely személytől érkező, különböző köztisztviselők vagy kormányzati szervek, hatóságok elleni keresetek esetében. Ezt az eljárástípust szintén ketté lehet bontani: egyes esetekben alkotmányos kérdésekről vagy közigazgatási típusú hatósági döntések, intézkedések bírósági felülvizsgálatáról van szó; másrészt a *Bagatz* bírálja el a nemzeti munkaügyi bíróság, a rabbinátus legfelső bírósága és más hasonló, egyházi bírói testületek döntésével szembeni fellebbezéseket is. A Bíróság főszabály szerint háromfős tanácsokban jár el, de ez különös fontosságú ügyek esetében bővíthető magasabb (páratlan) számú tagból álló tanácsná, miközben bizonyos ideiglenes intézkedéseket igénylő ügyekben egyesbírók is eljárhatnak. A Bíróság éves ügyterhe nagyjából 10 000 ügy. Részletekért lásd az izraeli legfelső bíróság honlapját: <https://supreme.court.gov.il/sites/en/Pages/Overview.aspx>. Lásd még: (Israeli) Basic Law: The Judiciary.
3. Al Jazeera News: Palestinian groups to respect Gaza truce 'as long as Israel does' – Factions in the besieged Gaza Strip say they have agreed to an Egyptian-brokered ceasefire to end flare-up of violence. *Aljazeera.com*, 2018. november 14., <https://www.aljazeera.com/news/2018/11/palestinians-announce-gaza-ceasefire-israel-181113152045040.html>.
 4. Hazem BALOUSA – Oliver HOLMES: Palestinian say over a dozen killed in Gaza border protest – Israeli military dismisses demonstration as Hamas play to 'carry out terror attacks', *Guardian*, 2018. március 31., <https://www.theguardian.com/world/2018/mar/30/palestinians-march-to-gaza-border-for-start-of-six-week-protest-israel>.
 5. David M. HALBFINGER – Isabel KERSNER – Declan WALSH: Israel kills dozens at Gaza border as U.S. Embassy opens in Jerusalem, *New York Times*, 2018. május 14., <https://www.nytimes.com/2018/05/14/world/middleeast/gaza-protests-palestinians-us-embassy.html>.
 6. Times of Israel, Agencies – Judah Ari GROSS: Gaza boy, 15, said killed by I.D.F during border riot – Hamas-run health ministry says Ahmad Abu Haben was hit in head by tear gas canister fired by soldiers near Erez checkpoint, *Times of Israel*, 2018. október 3., <https://www.timesofisrael.com/gaza-boy-15-said-killed-by-idf-during-border-riot/>. A hónapokkal későbbi fejleményekről lásd: Oliver HOLMES – Hazem BALOUSA: Israeli fire kills four Palestinians, says Gaza health ministry, *Guardian*, 2019. március 30., <https://www.theguardian.com/world/2019/mar/30/gaza-protests-palestinian-death-israel>
 7. Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Fatou Bensouda, regarding the worsening

- situation in Gaza, 8 April 2018, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=180408-otp-stat>. Vö.: Yahli SHERESHEVSKY: 3003/18 Yesh Din – Volunteers for Human Rights v. Chief of General Staff, Israel Defense Forces (I.D.F.), *American Journal of International Law*, 2019/2, 362.
8. The Office of the Prosecutor, Report on Preliminary Examination Activities 2018, 5 December 2018. 262–266. bek. Vö.: SHERESHEVSKY (7. vj.) 366.
 9. The Office of the Prosecutor, Report on Preliminary Examination Activities 2018, 5 December 2018. 275. bek. Fontos kiemelni azt is, hogy nem csak Izrael által elkövetett cselekmények esetében folyik vizsgálat, hanem „mindkét fél által elkövetett állítólagos bűncselekmények vonatkozásában”, azaz a főügyész hivatalának figyelmét nem kerülték el a Hamász által alkalmazott, a humanitárius nemzetközi jogot sértő cselekmények sem, például az élő pajzs módszerének használata. A jelenségről részletesen lásd például: Beth VAN SCHAACK: The Law & Policy of Human Shielding, in *Complex Battlespaces: The Law of Armed Conflict and the Dynamics of Modern Warfare*, eds. Christopher M. Ford – Winston S. Williams, Lieber Institute for Law and Land Warfare Book Series, 2018. 463–513.; Kis KELEMEN Bence: Az élő pajzs és a humanitárius nemzetközi jog, avagy átútheti-e a katonai szükségesség a humanitás elvének pajzsát?, in *Emlékkötet Herczegh Géza születésének 90. évfordulója alkalmából*, szerk. BÉLI Gábor – Kis KELEMEN Bence – MOHAY Ágoston – SZALAYNÉ SÁNDOR Erzsébet, Pécs, Publikon 2018, 147–164.
 10. H.C.J. 3003/18. Yesh Din – Volunteers for Human Rights v. Chief of General Staff, Israel Defense Forces (I.D.F.).
 11. Bár a fogalom angol megnevezését illetően születtek eltérő fordítások is, a magam részéről a tradicionálisabb „harcérintkezési szabályok” terminust használok. Más fordításban hivatkozhatunk rá többek között „fegyverhasználati (bevetési) szabályok”, esetleg „harc alkalmazási szabályok”, vagy „művelet-végrehajtási szabályokként”. Utóbbi kifejezés használatával a fogalom magyarázatát lásd: VARGA Attila: A NATO művelet-végrehajtási szabályainak esszenciája, *Hadtudomány*, 2008/ 3–4, 45., 2. jegyzet, valamint 46–48.
 12. Elena CHACHKO – Yuval SHANY: The Supreme Court of Israel Dismisses a Petition Against Gaza Rules of Engagement, *Lawfare*, 2018. május 27., <https://www.lawfareblog.com/supreme-court-israel-dismisses-petition-against-gaza-rules-engagement>.
 13. Briefing Paper on Israeli Supreme Court petition challenging the Israeli military’s use of lethal force against Gaza protesters and the State of Israel’s response HCJ 3250/18, Adalah – The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel and Al Mezan Centre for Human Rights v. Israeli Military Chief of Staff (case pending), 15 May, 2018. 1–2.
 14. 194 (III). Palestine – Progress Report of the United Nations Mediator, A/RES/194 (III), 11 December 1948.
 15. The general principles of the Great Return of March, 8. pont: „It is a popular process of peaceful nature from its beginning to end and must devoid of any manifestation of the weapon.”
 16. Briefing Paper (13. vj.) 4.
 17. Briefing Paper (13. vj.) 1.
 18. Uo.
 19. Briefing Paper (13. vj.) 2.
 20. Briefing Paper (13. vj.) 2–3.
 21. Briefing Paper (13. vj.) 3–4.
 22. Uo. Vö.: BBC: Israel Defence Minister Liberman resigns over Gaza ceasefire, *BBC.com*, 2018. November 14., <https://www.bbc.com/news/world-middle-east-46207094>. Libermann azért döntött a lemondás mellett, mert az izraeli kormány fegyverszüneti megállapodást kötött a palesztinokkal. A volt miniszter szerint a kabinet döntésével voltaképpen „behódolás a terrornak”.
 23. Briefing Paper (13. vj.) 5.
 24. H.C.J. 3003/18, Izrael Kormányzati Válasza, 10. bek.
 25. Amichai COHEN: Analysis of Israel’s Supreme Court Decision Allowing Lethal Force in Gaza, *Just Security*, 2018. május 27., <https://www.justsecurity.org/57033/analysis-israels-supreme-court-decision-allowing-lethal-force-gaza/>.
 26. Briefing Paper (13. vj.) 4.
 27. Briefing Paper (13. vj.) 4.; vö. Yuval SHANY: Is Israel Justified In Shooting Protestors On Gaza Border? *Forward*, 2018. április 7., <https://forward.com/opinion/398307/is-israel-justified-in-shooting-protestors-on-gaza-border/>.
 28. HALMAI Gábor – TÓTH Gábor Attila: *Emberi Jogok*, Budapest, Osiris Kiadó, 2008, 288–292. E kivételes eseteket részletesen mutatta be nemrégiben az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága, lásd: General comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life, CCPR/C/GC/36, 30 October 2018. 12. bek.
 29. Briefing Paper (13. vj.) 4. Vö.: Human Rights in Palestine and othe Occupied Arab Territories – Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict, A/HRC/12/48, 25 September 2009.
 30. Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990.
 31. Code of Conduct for Law Enforcement Officials, Adopted by General Assembly resolution 34/169 of 17 December 1979.

32. Sajnálatos módon a jelentés teljes szövege ma már nem érhető el online – sem angol, sem héber nyelven –; összefoglalóját lásd: *Israeli Arabs: The Official Summation of the Or Commission Report*, September 2, 2003, <https://www.jewishvirtuallibrary.org/the-official-summation-of-the-or-commission-report-september-2003>.
33. Güleç Törökország elleni ügye, 21593/93. sz. kérelem, az EJEB 1998. július 27-én kelt ítélete; Şimşek és mások Törökország elleni ügye, 35072/97. és 37194/97. sz. kérelmek, az EJEB 2005. július 26-án kelt ítélete.
34. Eliav LIEBLICH: Collectivizing Threat: An Analysis of Israel's Legal Claims for Resort to Force on the Gaza Border, *Just Security*, 2018. május 16., <https://www.justsecurity.org/56346/collectivizing-threat-analysis-israels-legal-claims-resort-force-gaza-border/>.
35. Uo.
36. Uo.; vö.: CHACHKO–SHANY (12. vj.).
37. Izrael emellett azt is megjegyzi, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezménye alapján is jogszerű lenne a saját rendészeti paradigmája szerint erőszakalkalmazás. Lásd: LIEBLICH (34. vj.). Izrael egyébként megfigyelő állam szerepét tölti be az Európa Tanács Parlamenti közgyűlésében. lásd: <https://www.coe.int/en/web/portal/israel>.
38. LIEBLICH (34. vj.). Vö.: H.C.J. 3003/18, Izrael Kormányzati Válasza, 70. bek.
39. Hannes JÖBSTL: Lost Between Law Enforcement and Active Hostilities: A First Glance at the Israeli Supreme Court Judgment on the Use of Lethal Force During the Gaza Border Demonstration, *EJIL: Talk!*, 2018. június 4., <https://www.ejiltalk.org/lost-between-law-enforcement-and-active-hostilities-a-first-look-at-the-israeli-supreme-court-judgment-on-the-use-of-lethal-force-during-the-gaza-border-demonstrations/>. Solon SOLOMON: The Israeli Supreme Court Decision on the Gaza Riots: Factual and Legal Confusion, *Just Security*, 2018. június 5., <https://www.justsecurity.org/57359/israeli-supreme-court-decision-gaza-riots-factual-legal-confusion/>. Vö.: HCJ 3003/18, 3250/1, Deputy President Melcer Lead Opinion, 40. bek.
40. LIEBLICH (34. vj.).
41. Uo.
42. H.C.J. 3003/18, Izrael Kormányzati Válasza, 33. és 84. bek. Vö.: LIEBLICH (34. vj.).
43. A héberől angolra történő fordítás során több esetben „fő” (‘main’) felbújtókról és tüntetőkről esik szó, lásd: SHERESHEVSKY (7. vj.) 362. az ítélet hivatalos angol fordítása viszont „központi” (‘central’) személyekről szól; lásd pl.: H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 17. vagy 31. bek.
44. Avinoam SHARON: Recent Developments in Israeli Law, *VERSA Opinions of the Supreme Court of Israel, a Project of Cardozo Law*, 2018. május 30., <http://versa.cardozo.yu.edu/viewpoints/recent-developments-israeli-law-0>.
45. H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 39. pont; vö.: COHEN (25. vj.).
46. H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 39–40. pont; vö.: COHEN (25. vj.).
47. „Ha tényleg a megszálló kezébe került a törvényes hatalom, ennek minden tőle függő intézkedést meg kell tennie a végből, hogy amennyire lehetséges, helyreállítsa és biztosítsa a közrendet és közéletet, még pedig – ha ez elvárhatatlan akadályba nem ütközik – az országban érvényes törvények tiszteltbentartásával.” – A szárazföldi háború törvényeiről és szokásairól szóló Hágában, 1907. október 28-án kelt Egyezmény, a hozzá mellékelt Szabályzattal 43. cikk (IV. Hágai Egyezmény). Vö.: H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion. 40. pont.
48. „Fegyverhasználat a hadifoglyokkal szemben, különösen azokkal szemben, akik megszöknek vagy megszökni próbálnak, csak végső esetben jöhet tekintetbe, és azt mindig a körülményeknek megfelelő felszólításnak kell megelőzni.” – A hadifoglyokkal való bánásmódra vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt Egyezmény (III. Genfi Egyezmény). Vö.: H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 40. pont.
49. JÖBSTL (39. vj.).
50. Látható tehát, hogy nem ez volt az első eset, hogy a Bíróság a tömegtüntetések esetén hasonló döntésre jutott a fenyegetés közvetlenségét illetően. Az újdonság így a hibrid koncepcióban rejlik, lásd: H.C.J. 1971/15, Al Masri v. Military Advocate General. Vö.: H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion. 43. bek. A Melcer tanácselnök által hivatkozott további esetjogot lásd: H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 41–42. bekezdések. E hivatkozási alap megjelent a keresetre adott kormányzati válaszban is, lásd: SHERESHEVSKY (7. vj.) 362.
51. FM 3-19.15 Civil Disturbance Operations, Headquarters, Department of the Army April 2015. “2-15.”; H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 44. pont.
52. Az önkéntesség jelentőségéről részletes lásd: KIS KELEMEN (9. vj.) 155–162.
53. SHARON (44. vj.); H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 7. pont.
54. H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 51. pont. Vö.: COHEN (25. vj.).
55. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 1–2. pont. Vö.: SHARON (44. vj.).
56. SHERESHEVSKY (7. vj.) 363.
57. „A nemzetközi jog hagyományosan két paradigmára hivatkozik, amelyek a biztonsági erők műveleti akcióit szabályozzák. Az első az *ellenségeskedési*, a második pedig a rendészeti paradigma. Az első paradigma mintegy szabályként a *harci* helyzetekre vonatkozik, míg a *rendészeti* paradigma olyan helyzetekben szabályozza

- a [biztonsági] erők tevékenységét, amelyek rendszeti és rendfenntartási jellegű akciókat hajtanak végre” [kiemelések az eredeti szövegben, kiegészítés a szerzőtől] – H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 3. pont; lásd még uott. a második bekezdést, amelyben a két paradigma eltérő erőszakalkalmazási szabályait vitatja, Nils Melzer és a Vöröskereszt Nemzetközi Bizottságának munkásságára hivatkozva, amelyek viszont egyértelműen *nem a hibrid modell alapján készültek*. Lásd pl. Nils MELZER – Gloria GAGGIOLI: Conceptual Distinction and Overlaps between Law Enforcement and the Conduct of Hostilities, in *The Handbook of the International Law of Military Operations*, eds. Terry D. GILL – Dieter FLECK, Oxford, Oxford University Press, 2015 (Second Edition), 63–92. Hayut főbíró véleményének 5. pontja tovább erősíti ezt az megállapítást.
58. Az esztjog listáját lásd: H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion 5. pont; vö.: SHARON (44. vj.).
59. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion 7. pont. Vö.: HCJ 769/02, The Public Committee against Torture in Israel et al. v. The Government of Israel et al., Vice President Rivlin Concurring Opinion.
60. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 8. pont. Vö.: SHARON (44. vj.).
61. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 11–13. pont A policy értelmezéséhez lásd: 10. pont. Fontosnak tartom kiemelni, hogy pusztán a tüntetésekben való részvétel nem alapozza meg a potenciálisan halálos erőszak alkalmazását. Mindezt vö.: COHEN (25. vj.).
62. H.C.J. 3003/18, Justice Hendel Concurring Opinion, 1. és 6. pont.
63. H.C.J. 3003/18, Justice Hendel Concurring Opinion 2–5. pont. Vö.: SHARON (44. vj.).
64. H.C.J. 3003/18, Justice Hendel Concurring Opinion, 2. pont 1. bek.
65. H.C.J. 3003/18, Justice Hendel Concurring Opinion, 2. pont – az első bekezdést kivéve –, valamint 3. pont. Megjegyzendő azonban az is, hogy Hendel bíró azon megállapítása, miszerint a potenciálisan halálos erőszak alkalmazásának harcérinkezési szabályai sokkal inkább az ellenségeskedési paradigmával esnek egybe, mint a rendszetivel, további kérdéseket vet fel; lásd: H.C.J. 3003/18, Justice Hendel Concurring Opinion, 2. pont 4. bek.
66. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 2. pont.
67. Lásd például: H.C.J. 769/02, The Public Committee against Torture in Israel et al. v. The Government of Israel et al. President (Emeritus) Barak Lead Opinion, 18. pont: „This law [of international armed conflicts] includes the laws of belligerent occupation. However, it is not restricted only to them. This law applies in any case of an armed conflict of international character – in other words, *one that crosses the borders of the state* – whether or not the place in which the armed conflict occurs is subject to belligerent occupation. This law constitutes a part of *ius in bello*” [kiegészítés és kiemelés a szerzőtől]; The Public Commission on to Examine the Maritime Incident of 31 May 2010, The Turkel Commission, Report – Part one, 41. pont.
68. BRUHÁCS János: *Nemzetközi jog II. – Különös rész*, Budapest–Pécs, Dialóg Campus Kiadó, 2010, 2011, 197.
69. A polgári lakosság háború idején való védelmére vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény 2. cikke. „Azokon a rendelkezéseken kívül, amelyek béke idején is alkalmazandóak, a jelen Egyezmény alkalmazást nyer két vagy több Magas Szerződő Fél között bekövetkező megüzent háború vagy minden más fegyveres összeütközés esetén, még ha a hadiállapot fennforgását közülik valamelyik nem is ismeri el. Az Egyezmény alkalmazást nyert valamely Magas Szerződő Fél területe egészének vagy egy részének bármilyen megszállása esetében is, még akkor is, ha ez a megszállás nem ütközik semmiféle katonai ellenállásba.” E cikk azonos formában szerepel az összes 1949. évi, a háború jogával kapcsolatos genfi egyezményben.
70. Israel’s Disengagement from Gaza and North Samaria (2005), <http://mfa.gov.il/MFA/AboutIsrael/Maps/Pages/Israels%20Disengagement%20Plan-%202005.aspx>.
71. Lásd: A polgári lakosság háború idején való védelmére vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény, 2. cikk.
72. Sasha RADIN: Global Armed Conflict? The Threshold of Extraterritorial Non-International Armed Conflicts, *International Law Studies*, 2013, 697–698.
73. BRUHÁCS (68. vj.) 197.
74. *Hamdan v. Rumsfeld*, 548 U.S. 557 (2006) Vö.: RADIN (72. vj.) 703.
75. Lásd az ügy összefoglalóját: <http://www.international-crimesdatabase.org/Case/222>.
76. *Hamdan v. Rumsfeld*, Stevens VI D – VII. Az ügyről más szemszögből (a hazai szakirodalomból) lásd még: MÉSZÁROS Gábor: *Alkotmányosság válságban? – Különleges helyzetek és kezelésük modelljei az alkotmányos demokráciákban*, Budapest, Menedzser Praxis, 2018, 153–155.
77. Daragh MURRAY – Dapo AKANDE – Charles GARRAWAY – Françoise HAMPSON – Noam LUBELL – Elizabeth WILMSHURST: *Practitioners’ Guide to Human Rights Law in Armed Conflict*, Oxford, Oxford University Press, 2016, 88. Vö.: Gloria GAGGIOLI: Expert Meeting, The Use of Force in Armed Conflicts – Interplay between the conduct of hostilities and law enforcement paradigms, ICRC, 2013, 6–8.

78. MURRAY–AKANDE–GARRAWAY–HAMPSON–LUBELL–WILMSHURST (77. vj.) 4.
79. Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, 1.C.J. Reports 1996, p. 226. 25. bekezdés. Vö.: Cordula DROEGE: The Interplay Between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict, *Israel Law Review*, 2007, 310–355. A humanitárius jog alkalmazási hatáiról európai kontextusban lásd: MOHAY Ágoston: A humanitárius jog alkalmazási határainak egyes kérdései – európai bírói fórumok szemszögéből. *Jura*, 2017/2.
80. MURRAY–AKANDE–GARRAWAY–HAMPSON–LUBELL–WILMSHURST (77. vj.) 90–91.
81. MELZER – GAGGIOLI (vj. 57.) 64–65, 69; MURRAY–AKANDE–GARRAWAY–HAMPSON–LUBELL–WILMSHURST (77. vj.) 91–92; GAGGIOLI (vj. 77.) 6–8.
82. MELZER – GAGGIOLI (vj. 57.) 75; MURRAY–AKANDE–GARRAWAY–HAMPSON–LUBELL–WILMSHURST (77. vj.) 81; GAGGIOLI (77. vj.) 25.
83. MELZER–GAGGIOLI (vj. 57.) 79–80, 84; GAGGIOLI (77. vj.) 24–29.
84. Vö.: Nils MELZER: *Interpretive Guidance on the notion of Direct Participation in Hostilities under Humanitarian Law*, ICRC, 2009, 63.
85. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 11–13. pont. A policy értelmezéséhez lásd: 10. pont. Mindezt vö.: COHEN (25. vj.).
86. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 12. pont. Vö.: JÖBSTL (vj. 39.). Ezen felül a főbíró nem fogadta el *expressis verbis* a háború jogán belül értelmezett rendészeti paradigmát, inkább két elkülönült modelltől beszélt. Lásd CHACHKO–SHANY (12. vj.).
87. LIEBLICH (34. vj.).
88. COHEN (25. vj.). Vö.: LIEBLICH (vj. 34.). Mendel tanácselnök számos alkalommal használja a „közvetlen és küszöbön álló fenyegetés” kifejezést; lásd pl.: H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 46., 50., 52., 54., 62. pont.
89. LIEBLICH (34. vj.).
90. Uo.
91. Emberi Jogok Európai Egyezménye 2. cikk (1) bek. „A törvény védi mindenkinek az élethez való jogát. Senkit nem lehet életétől szándékosan megfosztani, kivéve, ha ez halálbüntetést kiszabó bírói ítélet végrehajtása útján történik, amennyiben a törvény a bűncselekményre ezt a büntetést állapította meg.”
92. Emberi Jogok Európai Egyezménye 2. cikk (2) bek.
93. William A. SCHABAS: *The European Convention on Human Rights – A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2015, 152–153.
94. SCHABAS (93. vj.) 153.
95. Emberi Jogok Európai Egyezménye 11. cikk: „1. Mindenkinek joga van a békés célú gyülekezés szabadságához és a másokkal való egyesülés szabadságához, beleértve érdekei védelmében a szakszervezetek alapítását és az azokhoz való csatlakozásnak a jogát. 2. E jogok gyakorlását csak a törvényben meghatározott, olyan korlátozásoknak lehet alávetni, amelyek egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság vagy közbiztonság, a zavargás vagy bűnözés megakadályozása, a közegészség, az erkölcsök, illetőleg mások jogai és szabadságai védelme érdekében szükségesek. Ez a Cikk nem tiltja, hogy e jogoknak a fegyveres erők, a rendőrség vagy az államigazgatás tagjai által történő gyakorlását a törvény korlátozza.”
96. Kathleen Stewart Egyesült Királyság elleni ügye, 10044/82. sz. kérelem, az EJEB 1984. július 10-én kelt ítélete, 162., 164., 168., 172., 25., 29. pont. Vö.: SCHABAS (93. vj.) 153.
97. Solomou és mások Törökország elleni ügye, 36832/97. sz. kérelem, az EJEB 2008. június 24-én kelt ítélete, 76–77. pont. Vö.: SCHABAS (93. vj.) 153.
98. Solomou és mások Törökország elleni ügye (97. vj.) 77. pont. Vö. SCHABAS (93. vj.) 153.
99. Gömi és mások Törökország elleni ügye, 35962/97. sz. kérelem, az EJEB 2006. december 21-én kelt ítélete, 52. pont. Vö.: SCHABAS (93. vj.) 153.
100. Mindez megállja a helyét függetlenül attól, hogy Izrael nem tagja az Európa Tanácsnak, így az Emberi Jogok Európai Egyezményének sem részes állama, tekintettel arra, hogy az élethez való jog mint az egyik legalapvetőbb emberi jog vitán felül a nemzetközi *ius cogens* része. Lásd: BRUHÁCS János: *Nemzetközi jog I. – Általános rész*, Budapest–Pécs Dialóg Campus Kiadó, , 2008, 2009, 2011, 146.
101. H.C.J. 3003/18, President Hayut Concurring Opinion, 8. pont.
102. CHACHKO–SHANY (12. vj.).
103. Briefing Paper (13. vj.) 4.
104. CHACHKO–SHANY (12. vj.); COHEN (25. vj.).
105. Uo.
106. H.C.J. 3003/18, Deputy President Melcer Lead Opinion, 25. pont; President Hayut Concurring Opinion, 9. pont; Justice Hendel Concurring Opinion, 3. pont. Vö.: SOLOMON (39. vj.).
107. CHACHKO–SHANY (12. vj.).
108. Yahli SHERESHEVSKY: Targeting the Targeted Killings Case – International Lawmaking in Domestic Contexts. *Hebrew University of Jerusalem Legal Studies Research Paper Series*, 2017/18-13, 18–34.
109. Erről lásd egyebek mellett: Kovács Ágnes: Fényevők? – A hazai alkotmányelmélet esete a politikai konstitucionalizmussal, *Fundamentum*, 2015/2-3, 27.
110. Aharon BARAK: The Role of a Supreme Court in a Democracy, and the Fight against Terrorism, *University of Miami Law Review*, 2003, 137–138.
111. BARAK (109. vj.) 138–139.

112. Jean-Marie HENCKAERTS – Louise DOSWALD-BECK: *Customary International Humanitarian Law. Volume I: Rules*. Cambridge, International Committee of the Red Cross – Cambridge University Press, 2005. 607–611. Rule 158: „States must investigate war crimes allegedly committed by their nationals or armed forces, or on their territory, and, if appropriate, prosecute the suspects. They must also investigate other war crimes over which they have jurisdiction and, if appropriate, prosecute the suspects.”
113. BARAK (109. vj.) 140.
114. Ruth EGLAS – Loveday MORRIS – Hazem BALOUSHA: Palestinian factions say Gaza cease-fire reached after worst fighting since 2014 war, *Washington Post*, 2018. november 13., https://www.washingtonpost.com/world/middle_east/israel-gaza-trade-rockets-and-airstrikes-as-botched-undercover-operation-sets-off-new-conflict/2018/11/13/08638430-e6be-11e8-8449-1ff263609a31_story.html?noredirect=on&utm_term=.9b28a5edb66f.
115. Al Jazeera News: Hamas fires rockets after Israel carries out attacks in Gaza, *Aljazeera*, 2019. május 2., <https://www.aljazeera.com/news/2019/05/hamas-fires-rockets-israel-carries-strikes-gaza-190502062910491.html>.
116. BARAK (109. vj.) 140.
117. Naz. K. MODIRZADEH: Folk International Law: 9/11 Lawyering and the Transformation of the Law of Armed Conflict to Human Rights Policy and Human Rights Law to War Governance, *Harvard National Security Journal*, 2014/5, 257–258. Vö.: SHERESHEVSKY (7. vj.) 367.
118. SHERESHEVSKY (7. vj.) 367.
119. SHERESHEVSKY (7. vj.) 368.
120. Uo.

Kovács Ágnes

TÁJKÉP SÖTÉT KERETTEL: AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG „MNB-HATÁROZATA” – SZKEPTIKUS OLVASAT

Ebben a tanulmányban egy alkotmánybíróági határozat elemzésére vállalkozom, azonban az írás szorosán kapcsolódik a *Fundamentum* jelen számának Fórum rovatához is, amelynek hozzászólói arra a kérdésre keresik a választ, hogy mennyiben indokolt fenntartanunk a jogállami nyelv használatát akkor, amikor az elmúlt időszakban született jogi döntéseket, a 2010 után kibontakozó hazai intézményes gyakorlatot értékeljük. Ennek a nyelvnek a használata ugyanis arra a feltételezésre épül, hogy a közhatalmi döntések a politikai morálitás egy észszerűen képviselhető felfogásának, elsősorban az egyéni szabadság és az egyenlőség értékeinek előmozdítására irányuló jóhiszemű törekvések. Az intézményes működés problémáinak leleplezésekor pedig bízhatunk abban, hogy a politikai intézmények a feltárt hibák kijavítására törekednek majd. Mindazonáltal, a jogállami diskurzus használatáról ma sem tudunk teljesen lemondani. Egyrészt, a jogállamiság mint politikai ideál határozza meg az intézményes gyakorlat értékelésének mércéit, és a jogállamiság fenntartásában a (jogászai) szakmai közösségnek fontos szerepe van. Másrészt, a politikai hatalom – noha a rendszer jellegének totális átalakítására törekszik – nem érdekelt abban, hogy minden területen hatástalanítsa az egyéni jogosultságokat védő mechanizmusokat. Harmadrészt pedig vannak olyan intézmények, ilyenek például a rendes bíróságok, amelyeknek az autonómiáját a politikai hatalom nem tudta teljesen felszámolni, így működésükben továbbra is jelen van a jogállami logika. Más a helyzet azonban, ha az autonómiát nélkülöző szervek döntéseit elemezzük. A jogászai nézőpontú, dogmatikai elemzés – feltéve, hogy az ilyen kísérleteknek még van értelme – persze ilyenkor sem tudja félretenni a normatív szempontokat. Ám ahhoz, hogy jobban megértsük a döntés jelentőségét, módosítanunk kell az elemzés kereteit – mégpedig a vizsgált intézmény működésének politikai feltételeit illetően. Ez a belátás egyben az elemzés mód-

szertanát illetően is változtatást tesz szükségessé. Bencze Mátyás már 2011-ben felhívta a figyelmet arra, hogy az alkotmánybíróági gyakorlat vizsgálata során „az alkotmányjogi szempontú értékelést ki kell egészíteni szociológiai elemzéssel, de legalábbis az ilyen tényezők jelenlétére történő utalással”.¹

A *Jogesetek Magyarázata* című folyóiratban Chronowski Nóra és Vincze Attila rendkívül alapos és részletes kritikai elemzést írt a 2018 decemberében elfogadott 23/2018. (XII. 28.) AB határozatról.² A kritika irányával alapvetően egyetértek, és a megállapítások jelentős részét magam is osztom. Ugyanakkor azt gondolom, hogy az értékelés elméleti keretét újra

AZ AUTORITER KÖZHATALOM-GYAKORLÁS TAPASZTALATAI FELŐL NÉZVE SOKKAL AGGASZTÓBBNAK LÁT SZANAK A TÖBBSÉGI ÉRVELÉS LEGFŐBB ELEMEI

kell gondolnunk a döntés valódi súlyának, lehetséges következményeinek, illetve veszélyeinek megítéléséhez, a módosított értelmezési keret pedig szükségképpen megváltoztatja – némileg áthangolja – a végkövetkeztetéseket. A Chronowski–Vincze szerzőpáros több szempontból is élesen bírálja a többségi döntés érvelését, de a szakmai kifogásokat jóindulatú olvasat alapján, a jogállami alkotmánybíráskodás működését feltételezve fogalmazza meg. A szerzők ugyanis komolyan számolnak azzal a lehetőséggel, hogy a testület – talán éppen a szakmai kritikák hatására – a jövőben felülvizsgálja a döntésben deklarált elvi tételeket, és korrigálja a filozófiai-dogmatikai szempontból rendkívül problematikus következtetéseket. Erre utal például az a megjegyzés, hogy „az Alkotmánybíróságnak bőségesen lesz alkalma a jogértelmezési szabályok alkotmányos jelentőségét konkretizálni, és ezzel együtt kimunkálni az érdemi, önkorlátozó garanciákat annak érdekében, hogy valóban ne váljon szuperbíróvá”,³ vagy az a megállapítás, mely szerint remélhető, hogy „az Alkotmánybíróság korrigálja majd a gyakorlatát, és jelen ügy elszigetelt eset marad csupán”.⁴ A jogállamiság politikai körülményeinek feltételezésére utal a tanulmány záró mondata is, mely szerint „[n]yilvánvalóan hamarosan lesz alkalma a testületnek tisztázni azt is, hogy ez mennyiben egyez-

tethető össze azzal az önmaga számára már számtalanszor tételezett célkitűzéssel, amely a szuperbírósági pozíció elkerülésére irányul”.⁵

A következőkben azt próbálom bemutatni, hogy mi következhet a többségi döntésből, amennyiben – a jogállami működésre már kevésbé látva lehetőséget – egy új értelmezési keretben, az autokráciák politikai kontextusában vizsgáljuk az AB érvelését. Az autoriter közhatalom-gyakorlás tapasztalatai felől nézve sokkal aggasztóbbnak látszanak a többségi érvelés legfőbb elemei: a közhatalmi szervek alapjogi jogalanyiségének elismerése, az AB szuperbírósági szerepkörének korlátlan kiterjesztése, valamint a törvényértelmezés új irányainak kijelölése. Az előbbieken nevesített problémákat a Chronowski–Vincze tanulmány egytől-egyig említi, de a szerzők talán alulértékelik a problémák jelentőségét a magyar alkotmányosságra nézve. Ez különösen a törvényértelmezéssel kapcsolatos alkotmánybírósági érveket illető következtetéseik kapcsán tapasztalható – a vonatkozó megállapításaikkal vitába is szálllok az alábbiakban.

A HATÁROZAT POLITIKAI KONTEXTUSA

Az új típusú autokráciák leleplezése komoly intellektuális kihívást jelent a liberális demokrácia híveinek. Az autokráciák legújabb változatai ugyanis sikeresen álcázzák a hatalom valódi természetét: a közhatalmi döntéseket a liberális demokrácia intézményeinek közreműködésével, jogi eszközök révén, a legalitás talaján viszik végig.⁶ Továbbá, ezek az autokráciák nem csupán megőrzik a demokratikus intézményeket, de a legtöbb esetben meg is hagyják ezeknek egy kevés autonómiát, hiszen a látszat fenntartásával a rendszer legitimitásának benyomását erősítik. Az új autokráciák – ebből a megfontolásból – a bíróságok függetlenségét sem számolják fel teljesen.⁷ Ez a függetlenség azonban korlátozott, hiszen a politikai hatalom különböző eszközökkel manipulálja a bíróságok működését.

A bírói függetlenség visszametszésének számos módszere terjedt el autoriter rendszerekben.⁸ (1) Ide tartozik a bíróságok és a bírói kar összetételének megváltoztatása, amelynek tipikus eszköze a rendszerkritikus bírók eltávolítása (például nyugdíjazása), emellett pedig a bíróságok feltöltése a kormány iránt lojális személyekkel (például *court packing*). (2) A bírói munka szigorú szakmai és igazgatási kontrolljának intézményesítésével a bírói attitűdök

is átalakíthatók. Ennek egyik „eredménye” lehet, hogy az önkorlátozás stratégiája válik dominánssá a bírósági szervezetben, a politikai hatalommal való konfrontáció felvállalása pedig legfeljebb a politikai szempontból „semlegesnek” tűnő területeken jelenik meg. Ehhez szorosan kapcsolódó megoldás a bevett jogértelmezési módszerek átalakítása, ami a bírói döntési szabadságának szűkülését és a bírói gyakorlat tartalmi kontrollját vonja maga után. (3) A bírói jogvédelem – és különösen az alapjogvédelem – hatékonysága könnyen korlátozható különböző intézményi megoldásokkal. Ennek eszköze lehet az alkotmánybíróság hatáskörének átalakítása vagy az indítványozói jogosultság szűkítése. (4) Végül jól ismert eszköz a bírói autonómia csorbítására a speciális bírói fórumok (különbíróóságok) létrehozása, amelyek az eredetileg a rendes bíróságokhoz telepített hatáskörök egy részét – tipikusan a politikailag érzékeny jogviták eldöntésének jogát – „öröklük meg”.

2010 óta Magyarországon is többnyire ezeket az eszközöket használja a politikai hatalom a bíróságok függetlenségének korlátozására – jöllehet, a közigazgatási bíráskodás rendes bírósági rendszerből való „kiszervezését” 2019 májusában bizonytalan időre elhalasztották.⁹ Az AB autonómiájának felszámolása fokozatosan ment végbe. A folyamatban kiemelt szerepet játszott a testület összetételének átalakítása – erre a bírójelölési szabályok módosításával és a bíróság létszámának megnövelésével nyílt lehetőség, többek között azért is, mert a politikai döntéshozatal lényegében egyszereplős eljárássá vált. Ezek a változások lehetővé tették, hogy a kormány-

párt mint egyedüli aktor a saját politikai preferenciáit érvényesítő személyekkel töltsék fel a testületet,¹⁰ ami maga után vonta az intézményi attitűdök és szerepfelfogások, illetve az AB alkotmányos pozíciójának radikális átalakulását. A testület a politikai hatalom számára szimbolikus jelentőségű – egyébként súlyosan alapjogsértő – törvények felülvizsgálata során továbbra is „passzív”,¹¹ és még a nyilvánvalóan alkotmányellenes törvények érvénytelenítését is elmulasztja.¹² Ez az attitűd érhető tetten azokban a legutóbbi döntésekben, ahol kiemelt volt a tét. Az AB nem semmisítette meg a közbeszédben „Stop Soros” néven emlegetett törvénycsomag részeként elfogadott, „jogellenes bevándorlás elősegítése, támogatása” büntető tényállást,¹³ valamint alkotmányosnak nyilvánította az „életvitelszerű közterületi tartózkodás szabályainak megsértése” szabálysértést (az ún. „hajléktalantörvényt”).¹⁴ Az „alkotmányos párbeszéd”

doktrínájára hivatkozva felfüggesztette a civil szervezetek megbélyegzését és hátrányos megkülönböztetését lehetővé tevő,¹⁵ valamint a CEU (Central European University – Közép-európai Egyetem) magyarországi működését ellehetetlenítő jogszabályok¹⁶ vizsgálatát. A „kvótanépszavazáshoz” kapcsolódó alkotmánybírói határozatok – amelyek szerint a kormány részvételre ösztönző kampánya nem minősül politikai reklámnak,¹⁷ az alkotmányos identitás védelme pedig az Alkotmánybíróság feladata¹⁸ – már kifejezetten a kormány politikai céljainak előmozdítását szolgálták.¹⁹ Ezek a döntések lényegében az intézmény autonómiájának és szakmai integritásának hiányát mutatják: a testület ugyanis bármikor késznek tűnik átlépni hatáskörének korlátait és figyelmen kívül hagyni az alkotmányos demokráciákban működő bírói felülvizsgálat legalapvetőbb szakmai normáit a kormány számára politikailag fontos ügyekben.

Mára oda jutottunk, hogy az Alkotmánybíróság egyes döntéseivel az autoriter rendszer kiépítését mozdítja elő: például úgy, hogy a függetlenségének megőrzéséért küzdő rendes bíróságok döntéseit önkényesen, szakmailag elfogadhatatlan érvekre hivatkozással semmisíti meg, ami egyben a bírói autonómia további szűkülését is eredményezi. A 2018 decemberében elfogadott 23/2018. (XII. 28.) AB határozat ezt a kialakulóban lévő alkotmánybírói hozzáállást testesíti meg, vagyis egy hanyatlástörténetként olvasható folyamat szomorú epizódja.

AZ ELŐZMÉNYEK – A RENDES BÍRÓSÁGOK DÖNTÉSEI

A Kúria felülvizsgálati eljárásban hozott ítélete²⁰ jogszerűnek találta, ezért hatályában fenntartotta a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság döntését, amelyben az első fokon eljáró bírói fórum hatályon kívül helyezte a Magyar Nemzeti Bank 20 millió forint felügyeleti bírságot kiszabó határozatát.²¹ A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság álláspontja szerint az MNB határozata azért minősült semmisnek, mert azt nem a törvény szerint hatáskörrel rendelkező szerv, azaz az MNB nevében eljáró Pénzügyi Stabilitási Tanács (PST), hanem az MNB alelnöke egyszemélyben hozta meg. A felügyeleti bírságról rendelkező közigazgatási határozatban ugyanis az eljáró MNB-alelnök hatáskörének megalapozásaként a következő rendelkezés állt: „A határozatot az MNB-nek az MNB tv. 4.§ (9) bekezdésében és 39.§ (1) bekezdés l) pontjában meghatározott fel-

adatkörben, az MNB tv. 13.§ (11) bekezdés alapján átruházott kiadmányozási jogkörben eljárva hoztam meg.”²² A Magyar Nemzeti Bankról szóló 2013. évi CXXXIX. törvény (továbbiakban MNB tv.) idézett, 13. § (11) bekezdése rögzítette, hogy „[a] Pénzügyi Stabilitási Tanács az ügyrendjében meghatározottak szerint a (2) bekezdés k) és l) pontjában meghatározott döntések – ide nem értve a külön törvényben meghatározott szanalást elrendelő, valamint szanalási intézkedést alkalmazó határozatot – tekintetében, egyes döntések vonatkozásában vagy teljeskörűen, a kiadmányozási jogot az MNB által alkalmazott vezetői megbízással rendelkező személyre ruházhatja át.”²³ Az előbbi törvényhely tehát kifejezetten a kiadmányozási jogkör átruházásáról rendelkezett, így abban a kérdésben kellett állást foglalnia az eljáró bíróságoknak, hogy mi a tartalma a kiadmányozási jognak: csak a határozat aláírását és kiadását foglalja-e magában ez a jogosítvány, vagy a határozat meghozatalát, azaz a döntés jogát is.

A jogértelmezési dilemma abból adódott, hogy az eljárás idején hatályos 2004. évi CXL. törvény a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól (továbbiakban Ket.) nem definiálta kifejezetten a kiadmányozás fogalmát, ahogyan más releváns törvény sem. A Ket. ugyanakkor több helyen is utalt a kiadmányozásra, és a Kúria ezeket a rendelkezéseket – mint szövegszerű támpontokat – használta az értelmezési kérdés megválaszolása során. Az első ilyen támpontot a Ket. 19.§ (3) bekezdése jelentette, amely szerint „[a] hatóság a hatáskörét vagy annak gyakorlását más hatóságra nem ruházhatja át, kivéve, ha törvény a hatáskör törvényben meghatározott esetben, az ott meghatározott másik hatóságra való átruházását kivételesen lehetővé teszi. Nem minősül a hatáskör átruházásának, ha a hatáskör gyakorlója kiadmányozási jogát jogszerűen átengedte”. Másodsorban, a 72.§ (1) bekezdés f) pontja szerint a közigazgatási határozatnak tartalmaznia kell „a döntéshozatal helyét és idejét, a hatáskör gyakorlójának nevét, hivatali beosztását, valamint a döntés kiadmányozójának a nevét, hivatali beosztását, ha az nem azonos a hatáskör gyakorlójával”. Az utóbbi rendelkezés nyelvi-logikai értelmezése arra enged következtetni, hogy a Ket. szerint a hatáskör gyakorlása és a kiadmányozási jog a közigazgatási eljárás egymástól elválasztható cselekményei, eltérő eljárási jogintézmények: míg a hatáskör gyakorlója lehet egyben a kiadmányozó is, addig a kiadmányozó nem lehet a hatáskör gyakorlója, azaz a kiadmányozás nem jelenti a hatáskör gyakorlását. Mindazonáltal, ezek a következtetések nem támasztják alá cáfolhatatlanul azt az álláspontot, mely sze-

rint a kiadmányozás semmiképpen sem foglalja magában az ügy érdemében való döntés jogosítványát. Ennek a bizonytalanságnak a megszüntetéséhez további értelmezési fogódzókra volt szükség. Az eljáró rendes bíróságok a közigazgatástudomány álláspontjára hivatkoztak saját értelmezésük alátámasztása érdekében, ám a tudományos álláspont rekonstrukciója – explicit szakirodalmi hivatkozások hiányában – nem volt kellően meggyőző. Az elsőfokon eljáró bíróság érvelésében azt állította, hogy az általa támogatott értelmezés megfelel a „közigazgatástudományban kialakult meghatározás”-nak; a Kúria pedig „alapvető dogmatikai elv”-ként hivatkozott arra a megközelítésre, mely szerint a kiadmányozás fogalma nem foglalja magában a döntési jogot.²⁴

A Kúria mindezek alapján arra jutott, hogy „[a] kiadmányozási jogkörben eljáró személynek tehát csak aláírási joga van, amely aláírási jog nem tartalmaz döntési jogosultságot, viszont tanúsítja azt, hogy a kiadott döntés hiteles, egyező tartalmú azzal, amelyet eredetben a hatáskör címzettje hozott és aláírt”. Továbbá, a Kúria rögzítette, hogy a Ket. szabályozása egyértelmű, így nincs szükség az Alaptörvény 28. cikkébe foglalt értelmezési szabály alkalmazására (ítélet [32] bekezdés).

Az Alaptörvény 28. cikke a jogértelmezés módszereit illetően ad iránymutatást a bíróságok számára; ennek a cikknek a bírósági eljárások idején hatályos szövegváltozata szerint: „A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltelezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.” Az előbbi alaptörvényi rendelkezés alkalmazását az alperes MNB hívta fel, mégpedig arra hivatkozással, hogy a józan észnek megfelelő értelmezés szerint az MNB tv. 13. § (11) bekezdése arra irányul, hogy az MNB minél hatékonyabban gyakorolhassa hatásköreit, ebből pedig az következik, hogy a kiadmányozás joga, amelyet a PST a törvény értelmében átruházhat az MNB valamely vezetőjére, „az okirat aláírásán túl magába foglalja az ügyben hozott döntést is” (Kúria ítélete [10] bekezdés). Ezt az értelmezést erősíti az alperes MNB szerint a jogalkotói szándék is, ugyanis a jogalkotó a 13.§ (11) bekezdésével összefüggésben „teljesen egyértelműen arra utalt, hogy a döntéshozatal delegálhatóságát teremtsen meg a hatáskör átruházása nélkül” (Kúria ítélete [10] bekezdés). A Kúria érvelése nem idézte a kapcsolódó miniszteri indokolást, vagyis – a

szakirodalomban és a bírói gyakorlatban elterjedt megközelítés szerint – a jogalkotói szándékot közvetítő egyik legfontosabb dokumentumot. Az MNB tv. 13. §-t módosító, köztük a hivatkozott (11) bekezdést beillesztő 2014. évi XVI. törvény javaslatához fűzött „Általános Indokolás” azonban rögzítette, hogy „[a] törvény a rugalmasabb döntéshozatal érdekében rendezi a Pénzügyi Stabilitási Tanács (a továbbiakban: PST) döntései kiadmányozásának a kérdését, és lehetőséget biztosít arra, hogy egyes hatósági döntések meghozatalának és a döntést megtestesítő okiratnak az aláírása delegálható legyen a PST eljárás során az MNB egyes vezetőire”,²⁵ míg az érintett módosításhoz kapcsolódó „Részletes Indokolás” szerint „[a] törvény a Pénzügyi Stabilitási Tanács döntéseinek a kiadmányozásának szabályait módosítja a rugalmasabb döntéshozatal érdekében”.²⁶

A jogértelmezési vita tehát abból adódott, hogy noha a Ket. több helyen is utalt a kiadmányozásra, nem definiálta a fogalmat, de az egyéb, szövegszerű támpontok alapján nem volt észszerűtlen az eljáró bírói fórumok azon következtetése, hogy a kiadmányozás – mivel eltér a hatáskör gyakorlásától – csak a döntés hiteles kiadását jelenti, és nem a döntés meghozatalát. Ezen értelmezés és az MNB-törvényt módosító javaslathoz fűzött indokolás között azonban nyilvánvaló feszültség volt érzékelhető, amit a Kúria arra hivatkozva tett zárójelbe, hogy a törvény szövege – tekintettel a jogtudomány álláspontjára is – egyértelmű. Szemben a bíróságokkal, az alperes MNB a jogalkotói szándék egyértelműségére alapozva értelmezte a törvények által kifejezetten meg nem határozott kiadmányozás fogalmát.

A Kúria döntése ellen az MNB alkotmányjogi panaszt terjesztett elő. Az indítvány szerint a támadott döntés az Alaptörvény számos rendelkezését sértette. Mivel alkotmányjogi panasz előterjesztésére csak akkor van lehetőség, ha a bírósági döntés „az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogát sérti”,²⁷ az indítványban megjelölt alaptörvény-ellenesség körében – egyéb feltételek fennállása esetén – csak a tisztességes eljáráshoz és a jogorvoslathoz való jog esetleges megsértésének alkotmánybírói vizsgálata merülhetett fel. Az Alkotmánybíróságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a rendes bíróságok jogértelmezése aláássa-e a tisztességes eljárás alapját, ha a bíróságok a törvényértelmezés során mellőzik az Alaptörvény 28. cikkének alkalmazását, és figyelmen kívül hagyják a jogszabály céljának – ténylegesen a jogalkotó szándékának – érvényesülését.

AZ ALKOTMÁNYJOGI PANASZ
FEGYVERÉVEL FELVÉRTEZETT
ÁLLAM PEDIG MOSTANTÓL
ELVIEKBE BÄRMILYEN KÖZ-
IGAZGATÁSI ÜGYET AZ AB ELÉ
VIHET

A 23/2018. (XII. 28.) AB
HATÁROZAT

Az Alkotmánybíróság érvelése a befogadást és az ügy érdemére vonatkozó megállapításokat tekintve is súlyos tévedéseket tartalmaz. Az alábbiakban nem töreksem a döntés teljeskörű értékelésére, valamennyi vitatható kérdés mélyreható elemzésére. Ezt megtette már Chronowski Nóra és Vincze Attila, és ahogyan fentebb jeleztem, a többségi érveléssel kapcsolatos véleményüket a legtöbb pontot illetően magam is osztom. Éppen ezért számos szakmai hibára csak röviden utalok, és elsősorban a törvényértelmezésre vonatkozóan megfogalmazott alkotmánybírói álláspont kritikájára fókuszálok. Az értékelés során azt az állításmat kívánom alátámasztani, hogy az Alkotmánybíróság meggyőző érvek nélkül, önkényesen semmisítette meg a Kúria döntését, és lényegében deklarálta, hogy a törvény szövegére alapozott jogértelmezés, amennyiben nincs összhangban a jogalkotó akaratát tükröző miniszteri indokollással, önkényesnek tekinthető, és ebből következően ellentétes az Alaptörvénnyel. Ennek az elvnek a rögzítésével a testület egy különösen veszélyes gyakorlatot alapozott meg, megerősítve a jogalkotó azon törekvését, hogy a törvények értelmezését ne a hivatalos normaszöveg nyelvészemantikai jelentése, hanem a jogszabály mögött meghúzódó, normatív erővel nem rendelkező politikai akarat határozza meg. Ez a követelmény pedig rossz történelmi tapasztalatokat idéz: egy nyíltan jogfosztó rendszer gyakorlatát juttatja az eszünkbe.

Az Alkotmánybíróság döntése

Az AB, miután meglepő módon befogadta az MNB indítványát, megállapította a Kúria döntésének alaptörvény-ellenességét, mégpedig az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésének, azaz a tisztességes eljáráshoz való jognak a megsértése miatt.²⁸ A testület érvelése szerint a Kúria eljárásának tisztességtelenségét a jogértelmezés önkényessége idézte elő. A kifogásolt jogértelmezés alkotmányellenes, azaz az Alaptörvénnyel ellentétes (*contra constitutionem*), ami az AB szerint azért állapítható meg, mert az alapügyben döntést hozó legfőbb bírói testület egyértelműen kizárta az Alaptörvény 28. cikkébe foglalt jogértelmezési szabály alkalmazását. Az Alaptörvény 28. cikke azt írja elő a bíróságok számára, hogy a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával összhangban értelmezzék. A Kúria azonban a kiadmányozá-

si jog jelentésének meghatározása során figyelmen kívül hagyta az ügyben releváns jogszabály célját, ami az AB szerint olyan súlyos eljárási hiba, hogy megállapítható a tisztességes eljárás alapjogának megsértése.

A döntés szakmai hibái

1. Az alkotmányjogi panasz befogadása, tekintettel arra, hogy állami, vagyis közhatalmi szerv – esetünkben az MNB mint közigazgatási hatóság, hatósági jogkörének gyakorlásával összefüggésben – hivatkozott alapjogának megsértésére, önmagában súlyos félreértése az alapjogok fogalmának és funkciójának, illetve az eddig kialakult és képviselt alkotmánybírói megközelítés elvetését is jelenti.²⁹ Az indítvány érdemi tárgyalása azon a koncepción alapult, mely szerint az állam és az egyén közötti viszonyokban igazolható az állam igénye is a speciális védelemre, az egyénnel szemben. Az állam érdekeinek fokozott védelme szükségképpen az egyéni jogosultságokat övező garanciák gyengüléséhez vezet.³⁰ Ahogyan arra Chronowski Nóra és Vincze

Attila is utal, az indítvány befogadással az AB „*alapjogi kártyát*» adott a közhatalmi szervek kezébe”.³¹ Az alkotmányjogi panasz fegyverével felvértezett állam pedig mostantól elviekben bármilyen közigazgatási ügyet az AB elé vihet; és egy kormány iránt lojális bírókkal feltöltött bírói fórum hozhat végső döntést az állam (a hatalom) számára jelentős, politikailag érzékeny ügyekben.

2. A panasz befogadása és elbírálása az AB hatáskörének túllépését jelentette egy másik vonatkozásban is. A testület egy klasszikus szakjogi, mégpedig közigazgatási jogi kérdésben – a kiadmányozás fogalmának értelmezését illetően – foglalt állást, és mivel a dogmatikai problémának nem volt közvetlen alapjogi relevanciája, az AB egyértelműen szuperbírói szerepbe helyezkedett; annak ellenére, hogy ezt a szuperbírói funkciót maga a testület zárta ki saját hatásköre határainak kialakítása során.³² Az AB hatáskör-értelmezése egyébként sem mentes a bizonytalanságoktól, az elmúlt évek gyakorlata pedig már igazolta, hogy a hatásköri korlátok következtelen alkalmazása konfliktusok forrása lehet a rendes bíróságok és az Alkotmánybíróság között, az ideális autoritásmegosztást (feladatmegosztást) illetően.³³ Tekintettel arra, hogy a felülvizsgálati jogkör terjedelmét illető döntés minden esetben az Alkotmánybíróságé, a hatásköri korlátok alakítása kizárólag egyetlen szereplőn múlik.

A szóban forgó ügyben nyilvánvaló volt, hogy az indítvány befogadásával az AB egy törvényértelmezési vitába kapcsolódott be ([22] bekezdés), a dogmatikai problémának azonban nem volt közvetlen alapjogi vonatkozása, így az alapjogi relevancia követelménye csupán abban a kivételes esetben teljesült volna, ha a testület igazolja, hogy a jogértelmezés kívívóan észszerűtlen és önkényes volt.³⁴

3. Az Alkotmánybíróság gyakorlatában találunk olyan esetet, amikor a testület a rendes bíróságok döntését a jogértelmezés önkényességére hivatkozással semmisítette meg: a 20/2017. (VII. 18.) AB határozatban a testület a Balassagyarmati Törvényszék ítéletét *contra legem* jogértelmezésnek tekintette, és a tisztességes eljáráshoz való jog megsértéseként értékelte. Ebben a döntésében a bíróság rögzítette, hogy: „[A]z a bírói ítélet, amely alapos ok nélkül hagyja figyelmen kívül a hatályos jogot, önkényes, fogalmilag nem lehet tisztességes, és nem fér össze a jogállamiság alapelveivel.”³⁵ Eszerint az eljárás tisztességességét kikezdő önkényesség a hatályos jog figyelmen kívül hagyásán alapul. A 23/2018. (XII. 28.) AB határozatban vizsgált döntés alapjául szolgáló ügyben ilyesmiről azonban szó sem volt: az eljáró rendes bíróság az MNB tv. és a Ket. szövegét tekintette a jogértelmezés alapjának. Sőt, a Kúria kifejezetten reflektált – igaz, csak szűkszavúan – arra az alperesi érvre is, mely szerint a szóban forgó esetben az Alaptörvény 28. cikke is sérült. A testület ugyanis az indokolás [32] bekezdésében rögzítette: „A Ket. egyértelmű szabályozására tekintettel a Kúria nem látott indokot az Alaptörvény 28. cikk alkalmazására”. Az AB ezzel szemben arra hivatkozott, hogy „[j]elen esetben a bírósági jogértelmezés a rá vonatkozó, az Alaptörvény 28. cikkében foglalt jogértelmezési szabályokat kifejezetten figyelmen kívül hagyta, emiatt *contra constitutionem* vált önkényessé, és így az érintett felek tisztességes bírósági eljáráshoz való jogának sérelmét is okozta.”³⁶

Az AB vélhetően a jogértelmezés önkényességének súlyosságát kívánta hangsúlyozni a *contra constitutionem* kifejezés használatával, ám kétséges ennek a fordulatnak az önálló jelentése, így ez az érvelés tautológiának is tűnhet. Az Alaptörvénnyel összhangban nem álló, tehát alkotmányellenes bírósági jogértelmezés ugyanis minden esetben egyben *contra constitutionem* értelmezés is. Ha pedig az AB kifejezetten a tisztességes eljáráshoz való jogot sértő jogértelmezés mércéjeként használja az előbbi fogalmat, annak tartalma teljesen bizonytalan, ebből következően önkényesen alkalmazható.

4. Az Alkotmánybíróság arra a megállapításra alapozta a Kúria ítéletének megsemmisítését, hogy az a kiadmányozási jog önkényes értelmezésén alapult. Az Alkotmánybíróság a többségi határozatban egyébként maga is értelmezte a kiadmányozás fogalmát, és az értelmezést egyfajta „megjegyzésként” („az Alkotmánybíróság megjegyzi” fordulattal bevezetve) csatolta az érdemi döntéshez. A többségi döntés [31] bekezdésében a testület deklarálta, hogy „[A] közigazgatási, és főként a hatósági eljárásban a kiadmányozás emellett a hatáskör gyakorlását, a döntés tényleges meghozatalát is magában foglalja.” Arra azonban semmi sem utal, hogy milyen jogi érv alapozza meg az előbbi értelmezést, hiszen az AB döntésében nem találunk sem jogszabályra, sem bírói gyakorlatra, sem jogtudományi álláspontra való hivatkozást a kiadmányozási jog tartalmát illetően. Chronowski Nóra és Vincze Attila is felhívja a figyelmet az alkotmánybírói értelmezés tarthatatlanságára, hangsúlyozva, hogy a testület a szóban forgó dogmatikai kérdés tisztázása során „kibújt nagyon sok kérdés megválaszolására alól”.³⁷ Azaz, az AB igyekezett úgy beállítani a saját értelmezését, mintha az magától értetődő volna. Ha tehát a kiadmányozási jog önkényes értelmezésének vádja felmerül, az elsődlegesen az Alkotmánybíróság döntését illetően tűnik megalapozottnak.

5. A gondolatmenetben itt eljutottunk az elemzés fókuszát képező állítás alaposabb vizsgálatához. Az AB-döntés indokolásának [23] bekezdése alapján az alkotmányos jelentőségű probléma abban állt, hogy a

Kúria értelmezése ellentétes volt a jogszabály céljával, pontosabban a miniszteri indokolásból levezethető jogalkotói szándékkal. A Kúria szerint a releváns jogszabályok szövege egyértelmű volt, így nem volt szükség a rendelkezés céljának vizsgálatára. Ezzel szemben

az AB arra hivatkozott, hogy a Kúriának mindenképpen figyelembe kellett volna vennie a jogalkotó szándékát, ugyanis erre kötelezi az Alaptörvény 28. cikkébe foglalt értelmezési szabály. Az alkotmánybírák az indokolás [30] bekezdésében igyekeztek árnyalni a döntésben kimondott elvi tételt: rögzítették, hogy az Alaptörvény 28. cikke azt azért nem zárja ki, hogy az eljáró bíróság „indokolt esetben, a jogszabály eredeti céljával ellentétes következtetésre jusson”. Ugyanakkor a kiadmányozási jog [31] bekezdésbe foglalt értelmezésével azt sugallták, hogy a jelen ügyben a Kúria nyilvánvalóan téves következtetésre jutott: a helyes döntés a jogalkotói szándéknak – nem pedig a jogszabály szövegének – az érvényre juttatása lett volna; ez a tévedés vezetett a döntés megsemmisítéséhez.

Chronowski Nóra és Vincze Attila is utalt arra, hogy az AB egyszerűen nem értett egyet a Kúria értelmezésével, így a testület valójában a rendes bírósági döntés törvényességi felülvizsgálatát végezte el. Ugyanakkor a szerzők a jogértelmezés módszereit érintő alkotmánybírósági fejtegetést nem találták problematikusnak. Igyekeztek megtalálni a jogalkotói szándékra alapozott értelmezés helyét az Alaptörvény rendszerében, és arra jutottak, hogy az AB érvelése alapján „a bírónak lege artis kell a jogot alkalmaznia, módszertanilag követnie kell az Alaptörvény 28. cikkében foglaltakat, ami alapján nem feltétlenül kell arra az eredményre jutnia, hogy a jogszabály indokolása szerint értelmezi a jogszabályt, hanem logikusan és módszertanilag helyesen indokolnia kell a jogértelmezését.”³⁸

Ehhez a következtetéshez képest én jóval szkeptikusabban tekintek az AB-határozatból kiolvasható elvi tételre: azt gondolom, hogy annak súlyát (és veszélyét) csak akkor láthatjuk be, ha figyelembe vesszük a bíróságok működését, a jogalkalmazást meghatározó politikai körülményeket.

Az Alaptörvény „jogértelmezési klauzulája” (28. cikke) az Alaptörvény hetedik módosításának következtében újabb fordulattal egészült ki; a 2019. január 1-től hatályos szöveg már explicit módon előírja a bíróságok számára, hogy a jogszabály céljának feltárásakor a jogszabályok preambulumát és a miniszteri indokolást vegyék figyelembe: „A jogszabályok céljának megállapítása során elsősorban a jogszabály preambulumát, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolását kell figyelembe venni.”³⁹ Fontos látnunk, hogy a törvényjavaslat indokolásának nincs normatív ereje: mivel nem része a jogszabály szövegének, arról az Országgyűlés nem szavaz. A jogalkotó autoritása a jogszabály szövegében jelenik meg, a jogértelmezés legfontosabb támpontja maga a normaszöveg, az indokolás csupán ismerteti a jogalkotást motiváló politikai megfontolásokat. A miniszteri indokolások egyértelműen politikai természetű szövegek, melyekre a bíróságok alapvetően csak akkor hivatkozhatnak igazolt módon, ha a rendelkezés jelentése a normaszöveg alapján nem tárható fel, vagy amennyiben a normaszövegből következő jelentés súlyosan igazságtalan döntés meghozatalára kényszerítené a bírót. Ezeknek az eseteknek a köre azonban nem lehet tág; ellenkező esetben aligha érvényesülnének a jogállamiság legalapvetőbb formális követelményei. Világos és könnyen azonosítható normatartalom hiányában

ugyanis a jogrendszer szabályai nem lennének képesek az emberi cselekvések irányítására.⁴⁰

Ezen a ponton érdemes felidéznünk az autoriter rendszerekben működő bíróságokról szóló szakirodalom néhány megállapítását. David Dyzenhaus az apartheid idején működő dél-afrikai bíróságok gyakorlatát elemezve arra a következtetésre jutott, hogy a bírák többsége olyan stratégiát alkalmazott, amivel végső soron hozzájárult a faji elkülönítésre épülő rendszer fenntartásához. Dyzenhaus szerint számos bíró a „puszta tényeken alapuló jogértelmezési módszer” (plain fact approach to interpretation) követte:⁴¹ ennek alkalmazása során a bíró a jogszabályi rendelkezésekben megmutatkozó jogalkotói akarat maximális érvényre juttatására törekszik, amit az ügyben releváns jogszabály keletkezésének történeti kontextusát vizsgálva (‘historical design test’) igyekszik feltárni.⁴² Ezzel a stratégiával a bírák hatalmi szempontokat érvényesítettek döntéseikben; de úgy, hogy közben a hatalmi ideológián alapuló jogalkotói szándékot egyszerű tényként hivatkozták. Ezzel a technikával

a bíróságok könnyen leplezhették saját morális választásait, valamint azt a tényt, hogy döntéseik révén együttműködnek a nyíltan elnyomó és diszkriminatív politikai hatalommal. A dél-afrikai gyakorlatot meghatározó jogértelmezési módszer Hans Petter Graver a kontinentális jogrendszerekben bevett szubjektív jogértelmezéshez hasonlítja: ennek során a bíró a jogalkotó akaratát a jogszabály létrehozásának körülményei alapján próbálja meg feltárni.⁴³ Dyzenhaus esettanulmányában az apartheid rendszerét megalapozó faji diszkrimináció jelentette ezt a történeti kontextust, a dél-afrikai bíróságok által alkalmazott jogszabályok ugyanis már ebben a korszakban születtek.

Magyarországon 2010-et követően rohamtempóban indult meg a jogrendszer átalakítása; 2019-ben (a tanulmány írásakor) a jogrend jelentős részét új jogszabályok alkotják. A jogszabályok szövegében ritkán találunk nyíltan önkényes, diszkriminatív vagy alapjogokat sértő rendelkezéseket, mivel az új autoritarizmus politikai működésének fontos eleme a konszolidált jogrend. A látszólag semleges megfogalmazások hátterében azonban egy elnyomó rendszer ideológiai megfontolásai húzódnak. Az Alaptörvény hetedik módosításaként benyújtott T/332. számú javaslat általános indokolása kitűnő példája annak, ahogyan a kormány ideológiája – és az ahhoz kapcsolódó, a közbeszédben is bevetté vált nyelvhasz-

nát – megjelenik, immár leplezetlenül, a törvényjavaslatokban: „Az Európát sújtó tömeges bevándorlás és a bevándorláspárti erők tevékenysége Magyarország nemzeti szuverenitását fenyegeti. Brüsszel az Európában tartózkodó és az ideérkező migránsok kötelező, automatikus, kvóta alapú elosztásának bevezetését tervezi, amely veszélyezteti hazánk biztonságát és örökre megváltoztatná Magyarország népességét, kultúráját.”

Az új autokráciák jogi környezetében tehát kiváló hatalmi stratégia lehet, ha a jogalkotó, illetve a jogalkalmazási gyakorlat szakmai vagy alkotmányossági felügyeletére felhatalmazott bírói fórum – esetünkben az Alkotmánybíróság – a szövegben explicit módon fel nem lelhető ideológiai szempontok érvényesítésére kötelezi a rendes bíróságokat, a jogalkotó szándékára támaszkodó jogértelmezési módszer előírásával. A jogalkalmazási módszerek felülről lefelé történő ('top-down') manipulálása jellemezte a dél-afrikai gyakorlatot is. Dyzenhaus elemzése szerint ugyanis az apartheid rendszerének politikai célkitűzéseit érvényesítő, „puszta tényekre” támaszkodó értelmezési módszer először Dél-Afrika legfelső bíróságán (Appellate Division) vált domináns gyakorlattá, még az 1950-es évek végén. Ekkora a szóban forgó bíróságon már többségében olyan bírók ültek, akiket a faji szegregációt intézményesítő, 1948-ban hatalomra jutott Nemzeti Párt nevezett ki,⁴⁴ a legfelső bíróságnak pedig lehetősége volt jelezni az alsóbb fórumok felé, hogy mi a jogértelmezés elvárt módszere.⁴⁵

Graver arra is kitér, hogy a jogalkotó akaratának értelmezési támpontként való hivatkozása lehet igazolt, és vezethet erkölcsileg helyes döntésekhez is: erre a skandináv országok mutatnak példát. Ezekben az országokban ugyanis hosszú évtizedek óta bevett a jogalkotó szándékának azonosítására épülő törvényértelmezés, és a bírák előszeretettel hivatkoznak a javaslatokat előkészítő anyagokra.⁴⁶ A jogalkotó akaratának érvényesülését előmozdító jogértelmezés tehát nem kizárólag az autokráciák ítélkezési gyakorlatát jellemzi; konszolidált demokráciák bíróságai is alkalmazzák ezt a módszert. Ugyanakkor a skandináv jogi gondolkodás példája is azt a vélekedést erősíti, hogy a jogalkotó akaratára történő hivatkozás igazolhatósága a jogértelmezés politikai feltételeitől függ; a közhatalom-gyakorlás jellege kihat az intézményi stratégiák legitimitására. Ha a politikai döntéshozatal során nem érvényesülnek a jogállamiság alapvető értékei, és a törvényhozási eljárást önkényes célok és partikuláris hatalmi érdekek határozzák meg, a törvényhozó szándékát előtérbe

helyező bírói stratégiáknak nincs morális alapja. Ilyen kontextusban különösen veszélyes az a szerepfelfogás is, amely az állami akarat közvetlen végrehajtást tartja a bíróságok elsődleges feladatának. Aggodalomra ad tehát okot, hogy a vizsgált alkotmánybírói döntés ezen az elképzelésen alapul, azt is figyelembe véve, hogy a törvényértelmezés új irányai hasonló stratégia felé terelhetik a rendes bíróságokat is. Talán nem túlzás azt állítanunk, hogy a jogalkotó szándékára alapozott jogértelmezésnek autokráciákban rendszertámogató, illetve rendszerlegitimáló hatása lehet. Ez is erősíti azt az állítást, mely szerint a bírák által követett jogértelmezési módszernek politikai következményei vannak.

KONKLÚZIÓ

Az AB a 23/2018. (XII. 28.) határozatában elismer-te a közigazgatási hatóságként eljáró MNB alapjogi jogalanyiságát, és egy klasszikus szakjogi kérdésben állást foglalva megállapította a Kúria jogértelmezésének kirívó önkényességét (*contra constitutionem*), ebből következően pedig az MNB tisztességes eljárás-hoz való jogának megsértését. A többségi érvelés szerint a jogszabály szövegére alapozott értelmezés vezetett kirívóan önkényes döntéshez, mivel a Kúria figyelmen kívül hagyta a miniszteri indokolást – az utóbbi egyébként a normaszöveg nyelvi jelentésével feszültségben állt. Az AB döntésének értékelése szempontjából aligha van jelentősége annak, hogy a Kúria vajon helyesen értelmezte-e a kiadmányozási jog fogalmát. Sokkal lényegesebb, hogy az AB félretette az alapvető szak-

mai-dogmatikai elveket, illetve a kialakult gyakorlatot, és megsemmisítette a rendes bírósági szervezetrendszer csúcán elhelyezkedő bírói fórum döntését. Ezzel megerősítette azt az elvárást – amelyet a politikai hatalom nyíltan, immár alaptörvényi szinten rögzített –, hogy a bíróságoknak a jogértelmezés során fokozott figyelemmel kell lenniük a jogszabályok mögött meghúzódó politikai megfontolásokra. Az AB határozatából arra következtethetünk, hogy a bíró adott esetben a normaszöveg ellenében is köteles a politikai akarat érvényre juttatására, ellenkező esetben a döntés megsemmisítésével kell számolnia.

Dyzenhaus példája arra világít rá, hogy a jogértelmezési stratégiák igazolása nem választható el, nem függetleníthető a jogalkalmazás intézményi jellemzőitől, az ítélkezés politikai körülményeitől.⁴⁷ A „puszta tényekre” támaszkodó értelmezési módszer hoz-

A JOGALKOTÓ AKARATÁNAK ÉRTELMEZÉSI TÁMPONTKÉNT VALÓ HIVATKOZÁSA LEHET IGAZOLT, ÉS VEZETHET ERKÖLCSILEG HELYES DÖNTÉSEKHEZ IS: ERRE A SKANDINÁV ORSZÁGOK MUTATNAK PÉLDÁT

zárult az elnyomó apartheid rendszer működéséhez, mert lehetőséget biztosított arra, hogy a bírák a jogállamiság elvei helyett a hatalom akarát keressék és érvényesítsék a peres eljárásokban. Az Alaptörvény frissen módosított jogértelmezési szabálya, valamint az AB itt bemutatott döntése hasonló utat nyithat a magyarországi jogalkalmazásban: a törvényjavaslatok indokolásában megjelenő nyers hatalmi preferenciák háttérbe szoríthatják az egyéni jogosultságok logikáját a jogviták eldöntésekor. Félő tehát, hogy a jogalkotói szándékra való hivatkozást aduként használó törvényértelmezési gyakorlat az autoriter közhatalom-gyakorlás szolgálatába állítható Magyarországon. Hangsúlyozni kívánom azonban, hogy ennek a veszélynek az észlelése nem jár együtt annak a feltételezésével, hogy a magyar bírók azonosulnának a kormány ideológiájával. A jelzésem arra a megállapításra épül, mely szerint az elemzett AB-döntés következtében az Alaptörvény jogértelmezési szabálya jelentősen korlátozhatja a jogállami értékekre érzékeny jogalkalmazás lehetőségét. A bírónak ugyanis számolniuk kell azzal, hogy a döntésüket, amennyiben az ellentétes a jogalkotói, adott esetben politikai-hatalmi szándékkal, az „Alaptörvény őre” megsemmisíti. Mindezekre tekintettel szkeptikusabban gondolkodom az AB-döntés lehetséges következményeiről, mint Chronowski Nóra és Vincze Attila, akik egyébként szintén kritikusan szemlélik a testület érveléséből kibontható elvi tételeket. Az én olvasatommal viszont aligha fér össze a szerzők azon megállapítása, hogy a törvényértelmezés követelményeit illetően „*az Alkotmánybíróság nem kíván lehetetlent, sőt, amit kíván, az nagyon is a tisztességes eljárásból fakad*”. Az előbbi következtetés ugyanis csak egy jogállam keretei között lenne helytálló, ám úgy vélem, hogy ez az értelmezési keret a mai magyarországi viszonyok tekintetében már nem tartható.

JEGYZETEK

1. BENCZE Máttyás: Az alkotmánybíráskodás jövője, *Fundamentum*, 2011/4, 83. Ezt a módszertani megfontolást érvényesíti Kazai Viktor is, amikor a hagyományos jogász elemzés korlátait hangsúlyozva az alkotmánybírási döntések narratív elemzésére tesz javaslatot. Lásd KAZAI Viktor Zoltán: A joggyakorlat értelmezésének nehézségei illiberalizmus idején – érvek a narratív módszer mellett, *Fundamentum*, 2018/2–3, 51–58.
2. CHRONOWSKI Nóra – VINCZE Attila: Az Alkotmánybíróság határozata a Magyar Nemzeti Bank kiadmá-

nyozási joga ügyében: A közjogi személyek alkotmányjogi panasza, *Jogesetek Magyarázata*, 2019/1, 3–12.

3. CHRONOWSKI–VINCZE (2. vj.) 11.
4. CHRONOWSKI–VINCZE (2. vj.) 12.
5. Uo.
6. Kim Lane Scheppele szerint az új – 21. századi – autoriter rendszerek jellegzetessége, hogy a politikai hatalom formális jogi eszközök segítségével intézményesíti az illiberális megoldásokat; lásd Kim Lane SCHELPELE: Autocratic Legalism, *The University of Chicago Law Review*, 2018/2, 545–583. A jelenséget jól megvilágíthatjuk a szakirodalomban elterjedt ‘rule by law’ kifejezéssel, amely arra utal, hogy a jog nem a hatalom korlátozásának és az egyéni jogosultságok védelmének eszközeként működik – ez lenne a „joguralom” (‘rule of law’) koncepciója –, hanem önkényes hatalmi-politikai célokat szolgál. Ezt a fogalmi megkülönböztetést is éri azonban kritika; lásd Jeremy WALDRON: Rule by Law: A Much Maligned Proposition, *NYU School of Law, Public Law Research Paper*, 2019/19, 1–23. Elérhető: <https://ssrn.com/abstract=3378167>.
7. Martin SHAPIRO: Courts in Authoritarian Regimes, in *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes* eds. Tom GINSBURG – Tamir MOUSTAFA, Cambridge, Cambridge University Press, 2008, 326–335.
8. Ezeknek az eszközöknek az ismertetése során részben a Tamir Moustafa és Tom Ginsburg által használt csoportosításra támaszkodom. Lásd: Tamir MOUSTAFA – Tom GINSBURG: Introduction: The Functions of Courts in Authoritarian Politics, in *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, eds. Tom GINSBURG – Tamir MOUSTAFA, Cambridge, Cambridge University Press, 2008, 14–21. A kategóriák kialakítása során azonban az elmúlt évek hazai tapasztalatai is vezettek. Az eszközök felsorolása semmiképpen sem teljes.
9. A magyar kormány 2019. május 30-án bejelentette, hogy határozatlan időre elhalasztja a szervezeti elkülönülő közigazgatási bíróságok felállítását. Az erről szóló törvényjavaslatot T/6295. számon még aznap benyújtotta az Országgyűlésnek; elérhető: <https://www.parlament.hu/irom41/06295/06295.pdf>.
10. Ennek a folyamatnak az első szakaszához nyújt empirikus alátámasztást Sente Zoltán tanulmánya, amely bemutatja, hogy a 2010 és 2014 közötti időszakban, miközben az immár egyedül a kormánypárt által jelölt alkotmánybírák száma egyre nőtt a testületben, a bírák szavazási magatartását alapvetően politikai orientációjuk határozta meg, a leadott szavazatok ugyanis erős korrelációt mutattak a jelölő politikai oldal nézetével. Sente szerint tehát a 2010 utáni *court packing*

- a kormánypárt szempontjából sikeresnek bizonyult. Lásd: Zoltán SZENTE: The Political Orientation of the Members of the Hungarian Constitutional Court Between 2010 and 2014, *Constitutional Studies*, 2016/1, 123–149.
11. A 2010 után kibontakozó alkotmánybíróági „passzívizmusról” lásd: Kovács Ágnes: Fényevők? A hazai alkotmányelmélet esete a politikai konstitucionalizmussal, *Fundamentum*, 2015/2–3, 19–40.
 12. Az alkotmánybíróságok aktivizmusát illetően kritikus szerzők körében népszerű álláspont, hogy a törvények alkotmányossági szempontú bírói felülvizsgálata csak akkor egyeztethető össze a demokrácia elvével, ha a bíróságok óvatosan járnak el, és önkorlátozást gyakorolnak: például csak akkor írják felül a törvényhozó alkotmányértelmezését – és érvénytelenítik adott esetben a vizsgált jogszabályt –, ha a jogalkotó döntése a releváns alkotmányos rendelkezés észszerűen nem igazolható olvasatán alapszik. Gyórfi Tamás szerint ezt a megközelítést képviseli a skandináv országokban működő önkorlátozó bírói felülvizsgálat, amely a „gyenge alkotmánybíráskodás” (‘weak judicial review’) egyik formája. Eszerint „a bíróságnak akkor kell beavatkoznia, ha a törvényhozó értelmezése kívül esik az észszerűen védhető vélekedések körén.” Gyórfi Tamás: A „gyenge” alkotmánybíráskodás: modellek és kilátások, *Fundamentum*, 2015/2–3, 15. Fontos látnunk, hogy a magyar AB jelenlegi gyakorlata nem védhető a gyenge alkotmánybíráskodás fenti koncepciójával sem: a határozatok nem igazolhatók a demokrácia szempontjait figyelembe vevő bírói önkorlátozással, éppen azért nem, mert a testület az alapjogsértés nyilvánvaló eseteiben sem él törvényt megsemmisítési jogával.
 13. 3/2019. (III. 7.) AB határozat, ABK 2019. március 14. A döntés kritikáját lásd Kazai Viktor: Stop Soros Law Left on the Books – The Return of the “Red Tail”?, *VerfBlog*, 2019. március 5., <https://verfassungsblog.de/stop-soros-law-left-on-the-books-the-return-of-the-red-tail/>.
 14. 19/2019. (VI. 18.) AB határozat, ABK 2019. június 26., erről a döntésről lásd Chronowski Nóra – Halmai Gábor: Human Dignity for Good Hungarians Only: The Constitutional Court’s Decision on the Criminalization of Homelessness, *VerfBlog*, 2019. június 11., <https://verfassungsblog.de/human-dignity-for-good-hungarians-only/>.
 15. 3198/2018. (VI. 21.) AB végzés.
 16. 3199/2018. (VI. 21.) AB végzés és 3200/2018. (VI. 21.) AB végzés. Az AB-végzés érvelésének dogmatikai problémáira Kazai Viktor is utal, bár álláspontja szerint a testület döntése stratégiai szempontból ebben az esetben akár igazolható is lehet. Lásd Kazai (1. vj.).
 17. 19/2016. (X. 28.) AB határozat, ABH 2016, 393.
 18. 22/2016. (XII. 5.) AB határozat, ABH 2016, 456. Drinóczi Tímea szerint az AB ezzel a döntéssel a „politikai akarat kiszolgálójának is tekinthető”, lásd Drinóczi Tímea: A 22/2016. (XII. 5.) AB határozat: mit (nem) tartalmaz, és mi következik belőle: Az identitásvizsgálat és az ultra vires közös hatáskörgyakorlás összehasonlító elemzésben, *MTA Law Working Papers*, 2017/1, 19. Az „alkotmányos identitás” koncepciójának visszaélészerű alkalmazását látja a határozatban Halmai Gábor is; lásd Gábor Halmai: Abuse of Constitutional Identity: The Hungarian Constitutional Court on Interpretation of Article E (2) of the Fundamental Law, *Review of Central and East European Law*, 2018/1, 23–42.
 19. Ezeket a döntéseket Sólyom Péter a „konstruktív alkotmányos együttműködés” példáiként emlegeti; lásd Sólyom Péter: A hatalom akarása és az alkotmány identitása, in *350 éves az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara: A jubileumi év konferenciasorozatának tanulmányai I. kötet*, szerk. Menyhárd Attila – Varga István, Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2018, 569–578.
 20. Kúria Kfv.I.35.676/2017/10. számú ítélete.
 21. Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 29.K.32.744/2016/20. számú ítélete.
 22. Kúria Kfv.I.35.676/2017/10. ítélete, indokolás [2] bekezdés.
 23. Ezt a szövegváltozatot az egyes pénzügyi tárgyú törvényeknek a betétbiztosítást, valamint a pénzügyi közvetítőrendszert érintő módosításáról szóló 2014. évi CIV. törvény 47. § (2) bekezdése iktatta be. A kiadmányozási jog átruházásának lehetőségét azonban már a kollektív befektetési formákról és kezelőikről, valamint egyes pénzügyi tárgyú törvények módosításáról szóló 2014. évi XVI. törvény 242.§ (2) bekezdése is tartalmazta, amely 2014. február 25-én lépett hatályba.
 24. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság többféle érvet is felsorakoztatott annak az álláspontnak az alátámasztására, hogy a kiadmányozási jog átengedése nem jelentheti a döntés jogának átruházását. Túl a fentebb már hivatkozott érveken (melyek egyfelől a Ket. rendelkezései, másfelől általában a jogtudomány álláspontja) a bíróság a Kúria két eseti döntésére, illetve az 1/2003. KPJE jogegységi határozatra támaszkodott – az utóbbi egyébként már nem volt hatályos –, továbbá utalt az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésébe foglalt jogbiztonság alapelvére is. Ez utóbbi elv a bíróság szerint azért releváns, mert az MNB tv. a szóban forgó döntés meghozatalát testületi hatáskörbe utalta (a PST-hez), aminek garanciális jelentősége van a közhatalmi szerv eljárását illetően. A megtámadott határozatot azonban nem testületi szerv, hanem az MNB alelnöke egyszemélyben hozta meg. Ez a fontos érv nem kapott helyet a Kúria döntésében, pedig ennek az

- elvenek a jelentőségére Chronowski Nóra és Vincze Atila is felhívta a figyelmet; lásd CHRONOWSKI–VINCZE (2. vj.) 11–12.
25. Ha már az Alaptörvény és az AB is előírja a rendes bíróságok számára, hogy a jogértelmezés során fokozottan támaszkodjanak a törvényjavaslat indokolásába foglaltakra, a jogalkotónak figyelnie kellene arra, hogy pontosan fogalmazzon. Az indokolás megfogalmazása szerint ugyanis a döntés meghozatalának az aláírása delegálható, ami értelmezhetetlen. A jogalkotó vélhetően a döntés meghozatalának a delegálására gondolt.
 26. Lásd a kollektív befektetési formákról és kezelőikről, valamint egyes pénzügyi tárgyú törvények módosításáról szóló T/13478. számú törvényjavaslat indokolását; elérhető: <https://www.parlament.hu/irom39/13478/13478.pdf>.
 27. 2011. évi CLI. törvény az Alkotmánybíróságról, 27. § a) pont.
 28. Sulyok Tamás, az Alkotmánybíróság elnöke 2019. június 9-én a Karc FM rádió Bírósági Akták című műsorában kifejtette: „A szuperbírósággá válás egy valós veszély, amióta bírói ítéletekbe foglalt jogértelmezés alapjogi szempontú felülvizsgálata folyik. Ezzel a valós veszéllyel szemben igazából a legfontosabb az önmérséklet [...] Egy lehetséges módja a túlterjeszkedésnek, amit nem a mi alkotmánybíróságunk, de más alkotmánybíróságok választanak, az, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog spektrumát nagyon szélesre terjesztik ki. Mi ettől megtartóztatjuk magunkat, és a jövőben is meg fogjuk magunkat tartóztatni, mert ezt nem tartjuk helyesnek.” (A nyilatkozat elérhető: <https://karcfm.hu/archiv/birosagi-aktak-2019-06-09-1600-1700/>.) A tanulmányban elemzett AB határozat előadó bírója éppen Sulyok Tamás volt; a többségi döntés érvelése és a szerepfelfogásról szóló rádiónyilatkozat éles ellentmondásban állnak egymással.
 29. Az alkotmányjogi panaszhoz kapcsolódó gyakorlatot vizsgáló szerzők rámutatnak arra, hogy az AB felfogása ma már korántsem egységes abban a kérdésben, hogy az állam, illetve az állami intézmények lehetnek-e alapjogok alanyai. Ezek az elemzések ugyanakkor azt is világossá teszik, hogy az állam alapjogi igényeinek elismerése az eddigi gyakorlat szerint kizárólag akkor merült fel, amikor az állam magánjogi jogviszonyokban vett részt; az olyan esetekben tehát, amikor az állam a közhatalom birtokosaként járt el, a gyakorlat eddig kizárta az állam alapjogi jogsértésre alapozott indítványozói jogosultságát; lásd CSINK Lóránt – FRÖHLICH Johanna: Mire lehet alkotmányjogi panaszt alapítani? A jogvédelem alapjául szolgáló alaptörvényellenesség és az Alaptörvényben biztosított jog fogalma, in *Alkotmányjogi panasz – a hatáskörrel kapcsolatos kérdések*, Budapest, HVG-ORAC, 2019, 138–141, valamint NASZLADI Georgina: Az alkotmányjogi panasz alanyi oldalának értelmezése az Alkotmánybíróság befogadási gyakorlata alapján, in *Alkotmányjogi panasz – a hatáskörrel kapcsolatos kérdések*, Budapest, HVG-ORAC, 2019, 158–160.
 30. Ez a felfogás sajnálatos módon nem csupán az AB tevékenységében bukkant fel az elmúlt időszakban, hanem tetten érhető más közhatalmi szereplők megszólalásában is. Handó Tünde, a bíróságok központi igazgatását ellátó Országos Bírósági Hivatal elnöke 2019. március 22-én Kaposváron tartott beszédében a joguralom eszményének elvetésére ösztönözte a bírósági szervezetet. Handó szerint: „A rule of law eszme ugyanis az államot korlátozza, hogy az egyén vele születettként vélelmezett szabadságjogait ne vonhassa el. A bíróságoknak viszont nem szabad ezt a megközelítést magukévá tenniük és társadalmi szerepüket ebben a hálásnak és népszerűnek tűnő jogvédelmi többletfeladatban megtalálniuk. Nem tehetik az ítékezés során ugyanis a közjót zárójelbe pusztán azért, hogy az alapjogok kizárólagosan individualista koncepcióját helyezték előtérbe – elfeledkezve ennek során a három hatalmi ág valós feladatmegosztásáról.” (A beszéd szövege elérhető: https://birosag.hu/sites/default/files/2019-03/a_birosagok_tarsadalmi_felelossege.pdf.) Ezek a fejlemények azt mutatják, hogy a közhatalom-gyakorlás radikálisan új, az alkotmányos demokrácia elveivel ellentétes koncepciója immár a bíróságokra is beférkőzte magát.
 31. CHRONOWSKI–VINCZE (2. vj.) 8.
 32. A testület többek között a 3241/2015. (XII. 8.) AB végzésben is megerősítette, hogy „nem rendelkezik jogkörrel arra sem, hogy a perorvoslati bíróság felülbírálati jogköréhez tartozó, szakjogi vagy kizárólag törvényértelmezési kérdésben állást foglaljon”. (ABH 2015, 2953, 2958.)
 33. Erről bővebben lásd: SÓLYOM Péter: Alapjogok nyomában – A magyar Alkotmánybíróság esete a gyülekezési szabadsággal, in *Alkotmányjogi panasz – az alapjog-érvényesítés gyakorlata*, Budapest, HVG-ORAC, 2019, 158–163, valamint SOMODY Bernadette–VISSY Beatrix: Az alkotmánybírósági döntések rendesbírósági végrehajtása: normatív elvárások – tényleges gyakorlat, in *Alkotmányjogi panasz – a hatáskörrel kapcsolatos kérdések*, Budapest, HVG-ORAC, 2019, 335–362.
 34. Álláspontom szerint elképzelhető olyan eset, amikor a jogalkalmazás annyira önkényes, hogy igazolható a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmének megállapítása. Erre az AB által mintaadónak tekintett Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjogában is találunk példát; lásd Tatishvili Oroszország elleni ügye, 1509/02. számú kérelem, az EJEB 2007. február 22-én kelt ítélete.
 35. 20/2017. (VII. 18.) AB határozat, ABH 2017, 463, 468.
 36. 23/2018. (XII. 28.) AB határozat, [28] bekezdés.

37. CHRONOWSKI–VINCZE (2. vj.) 12.
38. CHRONOWSKI–VINCZE (2. vj.) 10.
39. A szóban forgó módosítást az Országgyűlés 2018. június 20-án fogadta el, így az AB tisztában volt a jogértelmezési előírásokat érintő változások irányával a határozat meghozatalakor.
40. Ezt a követelményt a szakirodalom Lon Fuller nevéhez köti; lásd: Lon L. FULLER: *The Morality of Law*, New Haven – London, Yale University Press, 1969, 63–65.
41. Dyzenhaus a „puszta tényeken alapuló felfogás” (plain fact approach) kifejezést Ronald Dworkintól kölcsönözte, aki arra hívta fel a figyelmet, hogy a jogelméletben széles körben osztott nézet szerint a jog alapja a jogi intézmények múltbéli döntései mint „puszta tények” képezik; lásd Ronald DWORKIN: *Law's Empire*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1986, 6–11. Bódig Mátyás a „tisztá tényeken alapuló felfogás” (plain fact view of the grounds of law) kifejezést használja Dworkin tézisének magyar nyelvű megnevezésére; lásd BÓDIG Mátyás: *Jogelmélet és gyakorlati filozófia. Jogelméleti módszertani vizsgálódások*, Miskolc, Bíbor Kiadó, 2004, 304–305.
42. David DYZENHAUS: *Hard Cases in Wicked Legal Systems: Pathologies of Legality*, Oxford, Oxford University Press, 2010, 48.
43. Hans Petter GRAVER: *Judges Against Justice: On Judges When the Rule of Law is Under Attack*, Berlin–Heidelberg, Springer, 2015, 227.
44. DYZENHAUS (42. vj.) xi
45. DYZENHAUS (42. vj.) 74.
46. GRAVER (43. vj.) 233–236.
47. Lásd erről Frederick SCHAUER: The Legality of Evil or the Evil of Legality, *Tulsa Law Review*, 2011/1, 129.

DÖNTÉS UTÁN

Rovatunkban ezúttal is az Emberi Jogok Európai Bíróságának legutóbbi fontos döntéseit és a magyar Alkotmánybíróság közelmúltban hozott, emberi jogi vonatkozású határozatait foglaljuk össze.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG LEGUTÓBBI DÖNTÉSEIBŐL

3332/2018. (X. 26.) AB HATÁROZAT

*Alaptörvény VIII. cikk (1) bekezdés – gyülekezéshez
való jog*

Az indítványozó alkotmányjogi panaszt nyújtott be az Alkotmánybírósághoz (továbbiakban: AB), amelyben a Pesti Kerületi Bíróság 12.Szk.23.273/2017. számú végzése, valamint ehhez kapcsolódóan a Budapesti Rendőr-főkapitányság XIII. Kerületi Rendőrkapitányság Szabálysértési Hatóság (a továbbiakban: Hatóság) 01813/1038-10/2017. számú határozatának alaptörvény-ellenessége megállapítását és megsemmisítését kérte. Az indítványozó 2017. március 16-án bejelentést tett a Budapesti Rendőr-főkapitányságon (a továbbiakban: BRFK) a Budapest Pride elnevezésű rendezvény megtartásáról, amelynek időpontját 2017. július 8. napjában jelölte meg, és amelyet a terület lezárása és kordonok alkalmazása nélkül kívánt megszervezni. A BRFK az indítványozót arról tájékoztatta, hogy a rendezvényt területlezárással és kordonok telepítésével fogja biztosítani, amit az indítványozó tudomásul vett, de jelezte, hogy nem ért egyet az intézkedéssel. 2017. július 8-án 10 óra körül az indítványozó észlelte a rendezvény helyszínén, hogy a rendőrség kordonokat állított fel; erre válaszul bejelentette a „Tiltakozás a Budapest Pride felvonulás hermetikus lezárása ellen” elnevezésű rendezvényt, melyet gyors reagálásúnak tekintett. A békés vonulás az aznap bejelentett útvonalon zajlott, rendőri biztosítása során jelentős incidens nem történt. A Hatóság megállapította, hogy az eljárás alá vont személy megsértette a 2012. évi II. törvény (a továbbiakban: Szabs. tv.) 189. § (3) bekezdés a) pontja szerint minősülő, gyülekezési joggal visszaélés szabálysértést, ami miatt pénzbírsággal sújtotta. A felülvizsgálati eljárás során a Pesti Központi Kerületi Bíróság a Hatóság határozatát akként változtatta meg, hogy a kiszabott pénzbírságot mellőzte, és az eljárás alá vont személyt figyelmeztetésben részesítette. A bíróság szerint az eljárás alá vont személy által bejelentett demonstráció nem minősült gyors reagálásúnak, mivel a rendezvény tervezett időpontját megelőző 3 nappal már tudta, hogy a BRFK területlezárással és kordonok állításával kívánja a rendezvényt biztosítani. A bíróság szerint a Hatóság a Szabs. tv. előírásainak megfelelően járt el, csupán a büntetés nemében és mértékében tévedtek, úgyhogy azt figyelmeztetésre enyhítette.

Az indítványozó ezt követően nyújtotta be alkotmányjogi panaszát, amelyben azért sérelmezte a Pesti Központi Kerületi Bíróság által hozott végzést, mert szerinte az sértette az Alaptörvény VIII. cikk (1) bekezdésben elismert békés gyülekezéshez való jogát. Kifejtette, hogy a helyszínre érkezve észlelte a kordonok felállítását, és ezért egy új, gyors reagálású rendezvényt jelentett be, de a Hatóság a gyülekezési jogról szóló törvényben foglalt bejelentési kötelezettség megszegésére hivatkozva szabálysértést állapított meg. Álláspontja szerint a 75/2008. (V. 27.) AB határozat (a továbbiakban: Abh1.) definiálja a gyors reagálású rendezvényt és a spontán szerveződést mint speciális gyülekezési eseményt, amelynek természetére tekintve a főszabálytól eltérő szabályok alkalmazandók.

Az ügy előadó bírója *Sulyok Tamás* volt.

Az AB szerint az indítvány nem megalapozott: rámutatott arra, hogy összhangban korábbi gyakorlatával, valamint az ennek alapján megfogalmazott Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésével, a gyülekezési jog kiemelt jellege nem jelenti azt, hogy korlátozhatatlan alapjog lenne. Törvényi szinten a gyülekezéshez való jognak több általános korlátja is azonosítható, és ilyen időbeli korlátnak tekinthető a Gytv. 6. §-ában előírt bejelentési kötelezettség. A testület hangsúlyozta, hogy az *in dubio pro libertate* elv értelmében a jogalkalmazók irányába az a követelmény érvényesül, hogy a gyülekezések megítélésekor a gyülekezési jog minél szélesebb körű biztosítását eredményező döntést hozzanak. Egyezően a Német Szövetségi Alkotmánybíróság álláspontjával, az AB szerint a békés célú spontán gyűlések fogalmkörébe többféle köztéri gyülekezés sorolható. A valóban spontán gyűlésekre több személy egymástól többé-kevésbé független cselekvése eredményeként kerül sor; nincsenek előre eltervezve, megszervezve. A spontán gyűlésektől megkülönböztethetők azok a szervezett rendezvények, amelyek bizonyos eseményekre reagálnak, és emiatt a megtartásukra rendkívül rövid időn belül kell sort keríteni, később ugyan is értelmetlen lenne.

Jelen ügyben az AB megállapította, hogy a Hatóságnak és a bíróságnak egy olyan rendezvényt kellett megítélnie, amelyet az indítványozó gyors reagálásúnak tekintett, és amelynek időpontja, résztvevői köre és útvonala jelentős részben megegyezett az indítványozó által korábban bejelentett és a rendőrség

által tudomásul vett rendezvénnyel. A rendőrség az újonnan bejelentett rendezvényt intézményvédelmi okokból ténylegesen biztosította is; a Hatóság ezt követően a rendezvény bejelentőjét szabálysértési eljárás alá vonta, és pénzbírsággal büntette, amit később a bíróság figyelmeztetés intézkedésre változtatott. Az AB elvi érveléssel mutatott rá, hogy a bejelentési kötelezettséget közterületen tartandó rendezvény esetében éppen az indokolja, hogy a hatóságok képesek legyenek biztosítani a gyülekezés lebonyolítását. Az AB nincs abban a helyzetben, hogy közbiztonsági és közrendvédelmi szempontokat értékeljen, amelyeket a rendőrségnek az egyedi gyülekezések biztosításakor figyelembe kell vennie. Ebben az értelemben az AB nem tudja megítélni azt, hogy a gyülekezés békés jellegének megőrzése érdekében milyen biztonsági intézkedések elrendelésére van szükség, azonban az eljáró jogalkalmazóknak mindig tekintettel kell lenniük a diszkriminációmentesség és az arányosság elveire. Az AB mindazonáltal úgy ítélte meg, hogy az eljáró bíróság az AB adta értelmezési kereteket figyelembe vette, és a bejelentett rendezvényt az Abh1. fogalmi rendszerében értelmezte. Mind a bírósági végzés, mind pedig a rendőrségi határozat rámutatott arra, hogy az indítványozó tudatában volt annak, hogy a rendőrség kordonok használatával kívánja biztosítani a rendezvényt. Éppen ezért az AB álláspontja szerint a rendőrség rendezvénybiztosítási gyakorlata nem minősülhet olyanoknak, ami a jelen ügy kontextusában gyors reagálását rendezvényt alapozhatott volna meg. Mindez nem jelenti azt, hogy a rendőrség rendezvénybiztosítási gyakorlata ne lenne közügynek tekinthető, hiszen az nagy hatással van az alapjog érvényesülésére. A rendezvény későbbi megtartása ugyanakkor nem lett volna értelmetlen, amennyiben az eredetileg bejelentett rendezvényt követően az indítványozó a Gytv. 6. §-ának megfelelően bejelent egy, a rendőrség rendezvénybiztosítási gyakorlata ellen tiltakozó gyülekezést. Mindezekre tekintettel az AB az alkotmányjogi panaszt elutasította.

Fekete Kristóf Benedek

3348/2018. (XI. 12.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdés – véleménynyilvánítás szabadsága

Alaptörvény IX. cikk (2) bekezdés – sajtószabadság

Az indítványozó indítványában kérte az Alkotmánybíróságot (továbbiakban: AB), hogy állapítsa meg a Fővárosi Ítéltábla 7.Pf.20.534/2016/4. számú ítéletének alaptörvény-ellenességét, és semmisítse azt

meg. Álláspontja szerint ugyanis a szóban forgó ítélet sérti az Alaptörvény IX. cikk (1)–(2) bekezdésében biztosított véleménynyilvánítás és sajtó szabadságát, mivel kizárta, hogy a közéleti szereplőről annak közhatalmi tevékenysége kapcsán indult büntetőeljárás során készített képfelvételt közéleti vita során, az érintett hozzájárulása nélkül fel lehessen használni. Ennek értelmében először a Fővárosi Törvényszék, majd később a Fővárosi Ítéltábla rosszul állapította meg a képmás védelméhez való jog megsértését, valamint helytelenül ítélte meg a felperesnek nemvagyoni kártérítést, és kötelezte az indítványozót magánlevélben történő bocsánatkérésre.

Az ügy előadó bírója *Szalay Péter* volt.

Az AB az esethez kapcsolódó gyakorlatát áttekintve mindenekelőtt azt vizsgálta, hogy a jogvita tárgyát képező fénykép, valamint a kapcsolódó újságcikk vajon a közérdeklődésre számot tartó tájékoztatás körébe tartozik-e. Az AB szerint az újságcikk témája, azaz a korábban ismertté vált bírósági eljárás olyan esemény volt, amelyet a sajtó hosszú időn keresztül kiemelt figyelemmel követett, és amelynek fejleményeiről rendszeresen beszámolt. Ebből következően egyértelműen megállapítható, hogy a jogvita tárgyát képező újságcikk és az ahhoz kapcsolódó fénykép közérdeklődésre számot tartó eseményről szóló tudósításnak, a jelenkor történései bemutatásának minősül, amelyet illetően ráadásul a közéleti szereplő felperes érintettsége köztudomású tény. Az indítványozó által közölt, illusztrált cikkekre ezért vonatkozik a közügyek vitatását megillető kiemelkedő alkotmányos védelem, melynek értelmében a szólás- és sajtószabadság a közéleti szereplők személyiségének védelmében csak szűk körben korlátozható.

A testület továbbá azt vizsgálta, hogy a kifogásolt fénykép és az újságcikk tartalma egymással összefüggésben áll-e, vagy a fénykép közzététele pusztán azt célozza-e, hogy a felperest megalázó helyzetben ábrázolja. Az indítványozó által közzétett cikk egy, a felperes által adott interjút elemzett, idézve a felperes több állítását is a vele szemben folyt büntetőeljárások kapcsán. A hangsúlyozottan illusztrációként használt fénykép tehát egy olyan valós szituációt ábrázolt, amelyet a közzétett cikk és a felperes interjúja is felidézett; azt, hogy a felperes vádlott volt a korábbi ügyben. Az írás emellett már a bevezetőjében egyértelművé tette, hogy a felperest jogerősen felmentették a hivatali visszaélés vádjáról, ezért megállapítható, hogy a beszámoló az eljárás aktuális állásával összhangban állt, annak eredményéről objektív módon tudósított. Az AB azt is megjegyzi, hogy a felperes tekintetében a büntetőeljárás jogerős lezárultát követően az ártatlanság vélelmének megsértése már nem értelmezhető.

A helyzetet összegezve ezért megállapítható, hogy a felperest ábrázoló fénykép szorosan összefügg a cikk szövegének témájával, vagyis a cikkben elemzett felperesi interjúban említett, közérdeklődésre számot tartó bírósági eljárással, amely a korábbi politikus (miniszter) felperes közéleti szereplői minőségéhez, tisztségéhez kapcsolódott. A fénykép nem ábrázolja a felperest megalázó helyzetben vagy súlyosan bántó, illetve olyan módon, amely az emberi méltóság korlátozhatatlan, az emberi státuszt meghatározó lényegét sértené. Mindezek alapján a jogvita tárgyát képező fénykép felhasználása illusztrációként a felperes hozzájárulása nélkül nem alkalmas az objektív méltóságérzet megsértésére. Az eljárás a felperes képmáshoz fűződő jogának arányos korlátozását jelenti, és nem minősül a sajtószabadság gyakorlásával való visszaélésnek. Mindezekre tekintetek az AB megállapította a szóban forgó ítélet alaptörvény-ellenességét, és megsemmisítette azt.

Czine Ágnes alkotmánybíró párhuzamos indoklásában kifejtette, hogy egyetért a rendelkező részben foglalt döntéssel. Szükségesnek tartotta ugyanakkor kiemelni, hogy a bíróságoknak arra kell törekedniük, hogy az előttük folyamatban lévő ügyben alkalmazandó anyagi jogi és eljárásjogi normák adta értelmezési mozgáster keretein belül az ügy alapjogi érintettségére legyenek tekintettel, és az érintett alapjog alkotmányos tartalmát érvényre juttassák. Ha az alkalmazandó normának nincs ilyen értelmezési lehetősége, akkor a norma alaptörvény-ellenes. Hivatkozott arra is, hogy a másodfokú bíróság a támadott döntésében megállapította, hogy a felperesről készült fénykép nincs összefüggésben a sajtóközlemény tárgyával, a tartalomhoz nem kapcsolódó fénykép ilyen módon történő felhasználása pedig a személyiségi jogok aránytalan sérelmével jár. Az elsőfokú bíróság ítéletében éppen arra mutatott rá, hogy az írás kifejezetten és kizárólagosan a felperes korábbi büntető ügyével foglalkozik. A személyiségi jogi perre okot adó fényképfelvétel ezért egy közérdeklődésre számot tartó eseményről szóló sajtótudósításhoz kapcsolódó, a tudósítás tartalmával összefüggésben álló képi illusztráció. Ennek felhasználása álláspontja szerint nem alapozza meg a felperes személyiségi jogának a sérelmét. Az adott ügy alapjogi relevanciája tehát több vonatkozásban is felmerült, és a másodfokú bíróság a felperes képmáshoz fűződő jogának adott elsőbbséget, amikor megállapította, hogy az adott ügyben a személyiségvédelem korlátozása a sajtószabadság biztosítása érdekében nem indokolt. Ezzel a következtetéssel az alkotmánybíró nem értett egyet.

Salamon László alkotmánybíró különvéleményében rávilágított arra, hogy a panasz olyan alkotmányjogi problémákat vet fel, amelyek megválaszolása túlmu-

tat a konkrét ügy keretein. Szerinte a legfőbb kérdés az, hogy egy, a régi Be. tiltása ellenére – vagyis jogellenesen – készült fénykép a Ptk. 2:44. §-ának következtében elveszti-e korábban megállapított jogellenes jellegét, illetve ennek folytán utólag fel lehet-e használni az érintett személy hozzájárulása nélkül. A határozat erre a kérdésre nem ad egyértelmű választ, tehát nem lehet szükséges mértékben megalapozott.

Stumpf István alkotmánybíró különvéleményében kifejtette, hogy nem ért egyet a határozattal, ugyanis álláspontja szerint a bírói döntés nem sértette az Alaptörvény IX. cikkében biztosított sajtószabadságot. Alaposabb megfontolást igényelt volna a jogok rivalizálásának, illetve korlátozhatóságának megítélése. Döntésében az AB ugyanis figyelmen kívül hagyta, hogy a tárgyalótermi képfelvétel készítését, illetve közzétételét, s ezáltal a sajtószabadság korlátozását a peres feleknek – így a vádlottnak – nem csak a személyiségvédelme, hanem a tisztességes eljárás-hoz való joga is indokolja. Álláspontja szerint negatív következménye lehet annak, ha a hang- és képfelvétel felhasználhatóságát érintően indifferenssé válik, hogy azt jogsértő módon készítették-e. Az AB egy ilyen jogértelmezéssel a személyiségvédelmet (de a szellemi tulajdonhoz fűződő jogok, továbbá a magánszféra védelmét is) általánosságban alááshatja. A határozat szerint ugyanis a felvétel felhasználhatósága nem függ attól, hogy azt az érintett személyiséghez való jogának megsértésével készítették-e vagy sem.

Fekete Kristóf Benedek

3375/2018. (XII. 05.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény XVI. cikk – A gyermekek védelemhez való joga

Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdés – A tisztességes bírósági eljáráshoz való jog

A magánszemély indítványozó alkotmányjogi panasszal fordult az Alkotmánybírósághoz (a továbbiakban: AB), amelyben kérte a Kúria végzésének, valamint az annak előzményeül szolgáló Pesti Központi Kerületi Bíróság elsőfokú és a Fővárosi Törvényszék másodfokú végzésének a megsemmisítését és a végrehajtás felfüggesztését. Indoklásában előadta, hogy a bírósági végzések sértik az Alaptörvény tisztességes eljáráshoz való jogot garantáló XXVIII. cikk (1) bekezdését, ezért alaptörvény-ellenesek.

Az ügy előzménye, hogy egy magyar anyával (az alkotmányjogi panasz indítványozójával) szemben

egy olasz apa gyermek jogellenes visszatartása miatt bírósági eljárást indított, mert a részben Spanyolországban, részben Magyarországon élő szülők (egyben házastársak) közül az anya akként döntött, hogy gyermekeikkel a továbbiakban nem külföldön, hanem Magyarországon kíván élni. A bíróságok a bizonyítékok alapján megállapították, hogy a gyermekek szokásos tartózkodási helye Spanyolországban volt, az apa és az anya együttesen gyakorolták a szülői felügyeleti jogokat, az anya pedig a gyermekeket jogellenesen vitte el Spanyolországból. Az indítványozó ezt követően fordult az AB-hoz.

A tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét abban látta, hogy a bíróságok egyrészt eljárási hibákat vétettek (a keresetlevelet nem kézbesítették a kérelmezettnek és jogi képviselőjének; a kérelmezettnek nem szabályszerűen, hanem e-mail útján küldték meg az idézést; a kérelmező tanúbizonyítási indítványát határidőn túl is befogadták), másrészt az ítéletek tartalmilag, érdemben is alapvető jogot sértenek.

Az ügy előadó bírója *Sulyok Tamás* volt.

Az AB mindenekelőtt megállapította, hogy az alkotmányjogi panasz megfelel az Abtv.-ben foglalt formai és tartalmi követelményeknek, ezért azt befogadta. Az AB-nak az indítvány alapján a tisztességes eljáráshoz való jog jelen ügyben felmerült sérelmével összefüggésben két dolgot kellett vizsgálnia. Egyrészt arról kellett döntenie, hogy megfelelnek-e az Alaptörvényből fakadó alkotmányossági követelményeknek azok a bírói határozatok, amelyek alapja olyan eljárás, amely a bizonyítékok előterjesztésének a lehetőségét indokolás nélkül, észszerűtlenül korlátozza, a bizonyítást pedig eljárási hibák miatt ellehetetlenítették. Másrészt arra a kérdésre kellett választ adnia, hogy sérült-e a tisztességes eljáráshoz való alapjog akkor, amikor a bíróság a gyermekek érdekének érvényesülését nem tette lehetővé azáltal, hogy erre vonatkozóan nem folytatta le a lehető legszélesebb körű bizonyítást a bíróság meggyőződésének megszilárdítása érdekében, illetve a bizonyítékok előterjesztésének a lehetőségét az egyik fél számára megnehezítette, voltaképpen objektíve lehetetlenné tette.

A tisztességes eljáráshoz való jog sérelmének vizsgálata bizonyos szempontból speciális. Ahhoz ugyanis, hogy az AB meg tudja állapítani ennek az alapjognak az esetleges sérelmét, a bírósági eljárást érdemben kell megvizsgálnia. Ennek keretében mindenekelőtt azt vizsgálta meg, hogy az indítványozónak objektíve lehetősége volt-e a bizonyításra, illetve a bizonyítékok előterjesztésére. Eddigi gyakorlata szerint a tisztességes eljárás olyan minőség, amelyet az eljárás egészének és körülményeinek a figyelembevételével lehet csupán megítélni. Olyan abszolút jog, amellyel szemben nem mérlegelhető más alap-

vető jog vagy alkotmányos cél. Az AB hatáskörébe a bírói döntéseknek kizárólag az alkotmányossági szempontú vizsgálata tartozik. Az alkotmányjogi panasz nem tekinthető a bírósági szervezeten belül jogorvoslattal már nem támadható bírói határozatok által okozott valamennyi jogsérelem orvoslása eszközének, azaz ez a jogvédelem nem jelenti a rendes bíróságok jogalkalmazási gyakorlatának általános felülvizsgálatát. A jogszabályokat a bíróságok értelmezik, az AB csak az értelmezési tartomány alkotmányos kereteit jelölheti ki. Ugyanakkor eddigi gyakorlatában a tisztességes bírósági eljáráshoz való jog érvényesülésének megítélését minden esetben tartalmi vizsgálathoz kötötte.

Az első fokon eljáró bíróság bizonyításfelvételével kapcsolatban a testület megállapította, hogy a tárgyaláson a kérelmezett számára a bíróság a beadványa áttanulmányozására és a jogi képviselőjével való egyeztetésre kirívóan rövid időt állapított meg, önmagában ez a tény azonban alaptörvény-ellenességet nem eredményez. Ezt követően a bíróság egyetlen hétvégét biztosított a bizonyítékok előterjesztésére – az érintettnek ekkor azt kellett volna bizonyítania, hogy a gyermekeket nem tenné ki testi vagy lelki károsodásnak a Magyarországra való visszavitelük, és ennek bizonyítása leginkább magánszakértő bevonásával oldható meg. A rövid határidő ellenére a kérelmezett az általa készített magánszakvéleményt becsatolta, a bíróság azonban azt nem fogadta el. Arra hivatkozott, hogy a kérelmezett által becsatolt pszichológusi vélemény kizárólag a kérelmezett által elmondottakon alapszik, és az eljárásra vonatkozó releváns tény nem tartalmaz. A szakértő kirendelésére vonatkozó indítványt pedig azzal utasította el, hogy a gyermek megszokott környezetből való kiemelése az eljárás tárgyát képező jogvita szempontjából nem bírt jelentőséggel, továbbá az a soron kívüli eljárás elhúzódásához vezethetett volna.

Az AB ezzel összefüggésben azt állapította meg, hogy ebben a speciális eljárásban a kérelmezett egyetlen bizonyítási lehetősége a szakértő kirendelése lett volna, amit azonban a bíróság megalapozott indokolás nélkül megtagadott. Önmagában ugyanis az arra történő hivatkozás, hogy a szakértő kirendelése az eljárás elhúzódását eredményezné, nincsen arányban az abból fakadó hátránnyal, hogy az eljárásban a bíróság nem veszi figyelembe a kiskorú gyermek érdekeit.

Az AB rámutatott arra is, hogy az elsőfokú bíróság alapos bizonyítást vett fel abban a tekintetben, hogy a feleknek és a gyermekeknek hol volt a szokásos tartózkodási helyük, de nem indokolta, hogy a majdnem négy évet felölelő vizsgált időszakból miért csak az utolsó két évet vette figyelembe. A bíróságok

nem vizsgálták azt sem, hogy a gyermekek lakhatása, ellátása milyen módon valósul meg Spanyolországban, továbbá hivatalosan nem győződtek meg arról sem, hogy a kérelmező apa indított-e esetleg olyan eljárást, amely miatt az anya nemcsak gyermeklátástási jogát nem tudná gyakorolni, hanem Spanyolországba érkezése esetén személyi szabadságát korlátozó szankcióval is szembesülhetne.

Jelen ügyben a fenti eljárásjogi rendelkezések megsértése sem egyenként, sem összességében nem eredményezné a bírósági eljárás tisztességtelen voltát. Ugyanakkor az AB-nek az eljárási szabályok megsértését illetően azt is meg kellett vizsgálnia, hogy a fenti hiányosságok miatt sérült-e az Alaptörvény XV., a gyermekek érdekeinek védelmét előíró cikke.

A bíróságok jelen ügyben részletesen megvizsgálták azokat az objektív körülményeket és feltételeket, amelyeket a nemzetközi és a hazai szabályozás is megkíván. Ugyanakkor a bíróságok nem vizsgálták kellő alaposítással és körültekintéssel azt, hogy a gyermekek számára milyen pszichés vagy testi következményekkel járna, járhatna a visszavitelük. A tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét az okozta, hogy a bíróságok ebben a különlegesen szenzitív esetben mellőzték a szakértői bizonyítást – anélkül utasítva el a kérelmezett anya pszichológus szakértő kirendelésére irányuló indítványát, hogy ezt a döntést megindokolták volna. Az arra való hivatkozás, hogy az eljárást viszonylag rövid idő alatt be kell fejezni, önmagában nem elegendő érv arra, hogy a gyermekek érdekének vizsgálata ne valósuljon meg minden részletre kiterjedően.

Az AB megítélése szerint a vizsgált bírósági határozatok indokolási hiányosságai a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét eredményezték, és ezzel a gyermekek Alaptörvényben foglalt jogainak kiüresedéséhez vezettek. Az ilyen típusú eljárásokban általában sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot, ha elmarad a gyermekek érdekeinek feltárása. A bíróságok a gyermekek érdekét nem vették kellő súllyal figyelembe, ez a körülmény pedig szintén sérti a tisztességes eljárás követelményét. Minderre tekintettel az AB megsemmisítette a bírói ítéleteket.

Schanda Balázs alkotmánybíró párhuzamos indokolásában arra hivatkozott, hogy a gyermek jogellenes külföldre vitele miatt induló nemperes eljárás jellegéből fakad, hogy a körülmények lehetőség szerint minél teljesebb felderítésének szempontjával szemben az ilyen eljárásokban hangsúlyosan jelenik meg az a követelmény, a gyermek érdekében, hogy az eljárás ne húzódjon el. A gyermek helyzetét tartósan rendező, minden szempontra kiterjedő, részletes bizonyítást is feltételező döntés nem a jogellenes külföldre vitellel kapcsolatos nemperes eljárásban, ha-

nem a gyermek elhelyezésével kapcsolatos perben születethet meg. A jogellenes külföldre vitelről döntő végzés nem szakítja el a gyermeket a szülőtől: a döntés alapján vagy külföldre, vagy Magyarországra kerülő gyermeket az érintett szülő követheti; a szülő saját döntésén is múlik, hogy követi-e gyermekét, vagy a másik országban marad.

Szabó Marcell is párhuzamos indokolást csatolt a döntéshez. Véleménye szerint valamennyi, gyermeket érintő eljárásban a közigazgatási és bírói testület mindegyike köteles alkalmazni a legjobb érdek elvét oly módon, hogy számításba veszi döntéseinek és intézkedéseinek a gyermek jogait és érdekeit érintő jelen vagy jövőbeni hatását. Ez az előírás nem csak arra kötelezi a jogalkalmazót, hogy gyermekbarát módon folytassa le az eljárást, hanem fokozott figyelmet és körültekintést vár el a jogalkalmazótól az eljárási szabályok megtartása tekintetében is, a gyermekek jóllétének biztosítása érdekében. A jogalkalmazó fenti kötelezettsége a tisztességes hatósági és bírósági eljárás alkotmányos követelményének egy mögöttes feltételrendszerét állítja fel, tekintettel a gyermekek kiszolgáltatott helyzetére. Ezen feltételrendszer értelmében pedig a tisztességes hatósági és bírósági eljárás zsinórmértéke a gyermekek alapvető érdekeit érintő eljárásokban a gyermek legjobb érdekének következetes figyelembevétele. Ennek a zsinórmértéknek nyilvánvalóan nem felel meg az a bírósági eljárás, illetve az a bírói döntés, amely kifejezetten rögzíti, hogy a gyermekeket nem tartja kellően érettnek ahhoz, hogy a nézeteik számításba vehetőek legyenek, és amely ugyanakkor pusztán formai okból elutasítja az igazságügyi pszichológus szakértő kirendelésére vonatkozó bizonyítási indítványt, annak tartalmi indokoltságára tekintet nélkül.

Czine Ágnes alkotmánybíró különvéleményében rögzítette, hogy az ügyben eljáró bíróságok az irányadó nemzetközi és hazai jogi szabályozás adta értelmezési mozgástér keretén belül hozták meg egybehangzó döntéseiket. Álláspontja szerint a bírósági eljárás tárgya egy gyermek jogellenes elvitele kérdésében való döntés, amely jogvita anyagi jogi szabályai jelentős mértékben nemzetközi jogi normákon alapulnak; különösen a Hágai Szerződésen, amelyet az Európai Unió jogi aktusai egészítenek ki. A jogvita eljárásjogi természetét illetően pedig nem hagyható figyelmen kívül az, hogy az ilyen jogvitákban a bíróság nemperes eljárás keretében jár el. A gyermeki jogok védelmének nemzetközi érvényesülése körében kiemelt szabályozási tárgykörbe tartoznak azok az esetek, amikor az egyik szülő önkényesen kiragadja a közös szülői felügyelet alatt álló gyermeket a megszokott környezetéből, és a szokásos tartózkodás helyéül szolgáló államból egy másik államba viszi.

A nemzetközi szabályozás kiindulópontja az, hogy a jogellenes elvitel a gyermek érdekével ellentétes magatartás. Ezzel összefüggésben a különvélemény megjegyzi, hogy a Kúria joggyakorlat-elemző csoportja összefoglaló véleményében arra az álláspontra helyezkedett, hogy az a gyakorlat helyes, amely abból indul ki, hogy a jogellenes elvitel eleve sérti a gyermek érdekét. A bíróság nem a szülői felügyeleti jog rendezéséről dönt, és ezért nem foglal állást abban a kérdésben, hogy melyik szülő alkalmasabb a gyermek testi, szellemi, erkölcsi fejlődésének biztosítására. A gyermekek más országba történő jogellenes elvitelét az Európai Unió is szabályozza, lényegében átvéve a Hágai Szerződésben foglaltakat. Ennek értelmében a gyermek elvitele önmagában véve káros, és a jogellenes helyzetek jogi megszüntülésének elkerülése érdekében a lehető leghamarabb vissza kell állítani a korábbi *status quó*t. A gyermek egyik alapvető jogát képezi azon jog, hogy mindkét szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn, és ennek a jognak a tiszteletben tartása vitathatatlanul egybeesik a gyermek alapvető érdekével. Az EU Bírósága ezért kiemelte: a gyermek – valamely szülője által egyoldalúan hozott döntést követően történő – jogellenes elvitele a legtöbb esetben megfosztja a gyermeket attól a lehetőségtől, hogy a másik szülőjével rendszeres, személyes és közvetlen kapcsolatot tartson fenn.

Az AB azt állapította meg, hogy a vizsgált bírósági határozatok indokolási hiányosságai a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét eredményezték, és ezzel a gyermekek Alaptörvényben foglalt jogainak kiüresedéséhez vezettek. A különvélemény szerint azonban az eljárt bíróságok eleget tettek indokolási kötelezettségüknek. Az elsőfokú bíróság kifejezetten utalt arra, hogy az indítványozónak az igazságügyi pszichológus szakértő kirendelésére vonatkozó bizonyítási indítványát azért utasította el, mert az a jelen eljárás tárgyát képező jogvita eldöntése szempontjából nem bírt jelentőséggel, ráadásul az indítványt a kérelmezett elkésetten terjesztette elő. A másodfokú bíróság megállapította, hogy az elsőfokú bíróság az eljárási szabályok megsértése nélkül utasította el a bizonyítási indítványt, és az elsőfokú végzés indokait kiegészítette annak egyértelművé tételével, hogy a gyermek visszavitele iránti nemperes eljárás és a szülői felügyeleti jog rendezése két önálló eljárás. A bizonyítási indítvány elutasításának megalapozottságát a Kúria is vizsgálta, és kifejezetten rámutatott döntésének indokolásában, hogy az elsőfokú bíróság eljárásában miért nem volt indokolt szakértői bizonyítás elrendelése.

A különvélemény rögzítette, hogy figyelemmel a nemzetközi jogi és az európai jogi szabályozásra, il-

letve az ahhoz kapcsolódó ítélkezési gyakorlatra (EJEB, EUB), megállapítható, hogy a gyermek jogellenes elvitele esetében a gyermek visszavitelét haldéktalanul el kell érni, és ennek elutasítására csak kivételesen indokolt esetben kerülhet sor. A gyermek visszavitelének elrendelése nem a szülői felügyelet tárgyában való döntés, hanem a megsértett szülői felügyeleti jogok helyreállítása, abból kiindulva, hogy ez a gyermek elsődleges érdeke.

Hörchneré dr. Marosi Ildikó alkotmánybíró különvéleménye szerint – amelyhez csatlakozott *Dienes-Oehm Egon* alkotmánybíró – az eljárt bíróságok a nemperes eljárásban érintett felek alapjogainak tiszteletben tartásával, a vonatkozó nemzetközi és az Európai Unióban viselt tagságból eredő kötelezettségeknek kellően teret engedve, a jognak alárendelten jártak el. A bíróságok a rendes és a rendkívüli jogorvoslati szakaszokban a tények azonos értékelése és az alkalmazandó joganyag egységes értelmezése mellett azonos következtetésre jutottak: az édesanya a gyermekek sorsáról, életvitelük helyszínéről önkényesen, a másik szülő megkérdezése nélkül döntött, a jogellenes elvitel pedig nem pusztán a gyermek érdekei ellen való, hanem sérti a kényszerűen külön élő szülő szülői felügyeleti jogát is. A többségi döntés részben azon alapul, hogy az eljárt bíróságok nem indokolták meg, hogy miért mellőzték a nemperes eljárásban pszichológus szakértő kirendelését, részben pedig azon, hogy a bíróságok nem vizsgálták meg a visszavitel megtagadhatóságának az anya szerint fennálló okait. A különvélemény ezzel összefüggésben rögzíti: a per tárgya az volt, hogy jogszerű volt-e, és a gyermekek érdekeit szolgálta-e az egyik szülő azon magatartása, hogy egyoldalú döntéssel kiragadta őket megszokott környezetükből, ezzel akár végérvényesen elszakítva őket a másik szülőjüktől. Másrészt a jogellenesen eljárt szülőnek nem azt kell bizonyítania, hogy a jogellenességet megszüntető visszavitel megviselné a gyermekeket, és nem is azt, hogy ő, illetve a saját családjá által biztosított környezet alkalmasabb a gyermekek nevelésére. Bizonyítási kötelezettsége arra vonatkozóan van, hogy adott esetben a szokásos tartózkodási hely szerinti uniós tagállamban kell-e, és ha igen, akkor milyen szankcióval kell szembenéznie a gyermekek visszavitele esetén. A visszaviteli kötelezést tartalmazó bírói döntés ugyanis – jogkövető magatartás esetén – nem választja el a jogsértő szülőt a gyermekeitől, mivel az eljárás tárgya nem a szülői felügyelet gyakorlása, hanem a gyermekek kiragadása a megszokott környezetükből.

Az alkotmánybíró szerint az eljárásban nem volt azonosítható olyan körülmény, amely a jogellenes elvitel igazoltsága ellenére megtagadhatóvá tette volna

a gyermekek Spanyolországba való visszavitelét. A bíróságok tehát eleget tettek úgy a bizonyítási eljárásra, mint döntésük indokolására vonatkozó kötelezettségeiknek. A bírósági eljárás lehetőséget adott a felek számára alanyi jogaik érvényre juttatására, összességében tehát megfelelt az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdése szerinti kritériumoknak.

A különvélemény vitathatónak tartotta továbbá azt az új mércét, amelyet a többségi indokolás vezetett be a fair, méltányos bírósági eljáráshoz való jog, azaz az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdése kapcsán: annak sérelmét ugyanis az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésére tekintettel akkor is megállapíthatónak ítéli, ha egyébként az eljárási rendelkezések megsértése sem egyenként, sem összességében nem eredményezné a bírósági eljárás tisztességtelen voltát. Az indítvány nem hivatkozott ugyanis a gyermek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelem és gondoskodás jogára; sőt, egyáltalán nem tartalmaz arra utalást, ezért az AB indítványhoz kötött panasz-eljárásában maga nem jelölheti meg azt a megsemmisítés jogalapjaként.

Jubász Imre alkotmánybíró különvéleményében – amelyhez *Dienes-Oehm Egon* és *Pokol Béla* alkotmánybírók is csatlakoztak – részletezte, hogy az AB következetes gyakorlata szerint a bírói döntéseket az alkotmányosság szempontjából ellenőrizheti, és jogköre a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség vizsgálatára és kiküszöbölésére korlátozódik. Sem a jogállamiság elvont elve, sem a tisztességes eljárás alapjoga nem teremthet alapot arra, hogy az AB a bírósági szervezet feletti „szuperbíró-ság” szerepébe lépjen, és hagyományos jogorvoslati fórumként járjon el. A különvélemény szerint az AB jelen határozatával éppen ezt a következetes gyakorlatot erodálja azzal, hogy befogadott, és érdemben elbírált egy olyan alkotmányjogi panaszt, amely egyértelműen a bizonyítékok bírósági mérlegelésének és értékelésének, illetve az ennek alapján megállapított tényállásnak a felülvizsgálatára irányul. Ezért az alkotmányjogi panaszt – az AB állandó gyakorlata alapján – vissza kellett volna utasítani.

A különvélemény nem csak az érdemi elbírálás mi-kéntjével nem értett egyet. Az alkotmánybíró szerint ugyanis a határozat abból a hibás előfeltevésből indult ki, hogy az indítványozó számára nem állt rendelkezésre más bizonyítási eszköz, mint a szakértői bizonyítás, és a bíróság őt ettől elzárta. Ezzel szemben tény, hogy számos más bizonyítási eszköz állt az indítványozó rendelkezésére, ám ezekkel nem élt. A bírósági eljárás tisztességtelenségét illetően a többségi döntés arra a következtetésre jutott, hogy azoknak az eljárásoknak az esetében, amelyekben a gyermekek védelemhez való joga közvetlenül érintett, kü-

lönös hangsúlyt kell kapnia a tisztességes eljárás elvének. A többségi döntés szerint a tárgyi eljárás amiatt volt tisztességtelen, hogy a bíróságok nem rendeltek ki pszichológus szakértőt, holott ez volt az indítványozó egyetlen bizonyítási eszköze. A különvélemény szerint azonban nem csak ez a bizonyítási eszköz állt az indítványozó rendelkezésére, ráadásul az Alaptörvény XVI. cikkének sérelmére az indítványozó nem hivatkozott. A XVI. cikk (1) bekezdését tehát az AB hivatalból vette figyelembe, erre azonban sem az Alaptörvény, sem az Abtv. nem ad lehetőséget. Azonban ha így is tett, akkor hivatkozni kellett volna azokra az alaptörvényi rendelkezésekre is, amelyek kifejezetten a szülők jogaira és kötelezettségeire vonatkoznak (nevelés megválasztásához való jog, kiskorú gyermekek gondozásának kötelezettsége). A különvélemény szerint az alkotmányjogi panasz indítványt tehát vissza kellett volna utasítania.

Salamon László alkotmánybíró különvéleményében arra a kérdésre kereste a választ, hogy vajon az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében megfogalmazott alapjogvédelem kiterjed-e a nemperes eljárásokra is, tekintettel ezen alaptörvényi rendelkezés pontos szövegére. A jelen határozat álláspontja szerint az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésére alapított megsemmisítéssel túllép az alaptörvényi rendelkezés textuális értelmezésén, azonban továbbra is adós marad ezen kiterjesztő alaptörvény-értelmezés magyarázatával, dogmatikai levezetésével. A különvélemény fentiekén túl azért sem tartotta támogathatónak a határozatot, mert az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdése sérelmének kapcsán nem processzuális jellegű kifogások vizsgálatára is sor került.

Bárány V. Fanny

9/2019. (III.22.) AB HATÁROZAT

Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdés – A jó hírnévhez való jog

Alaptörvény XI. cikk (1) bekezdés – A művelődéshez való jog

Alaptörvény XV. cikk (2) és (4)–(5) bekezdés – A hátrányos megkülönböztetés tilalma és az esélyegyenlőség és a társadalmi felzárkózás elősegítése, továbbá a gyermekek külön intézkedéssel történő védelme

Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdés – A gyermekek testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való jog

Országgyűlési képviselők mint indítványozók utólagos normakontrollra irányuló indítványt nyújtottak be az Alkotmánybírósághoz (a továbbiakban: AB),

amelyben a nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXCV. törvény (a továbbiakban: Nkt.) módosított 56. § (1) bekezdése alaptörvény-ellenességének megállapítását kérték az AB-tól, mert az álláspontjuk szerint ellentétes az Alaptörvényben elismert művelődéshez való joggal, a gyermekek testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való joggal, a hátrányos megkülönböztetés tilalmába ütközik, valamint sérti a jó hírnévhez való jogot.

Az ügy előzménye az volt, hogy a támadott módosítás 2018. szeptember 1-jei hatályba lépésével az eddig minden tanulóra kiterjedő mentesítési lehetőséget a sajátos nevelési igényű tanulókra (a továbbiakban: SNI-s tanuló) szűkítette. Így a módosítás folytán az SNI-s tanulók a továbbiakban is mentesíthetők maradnak az érdemjegyekkel és osztályzatokkal történő értékelés és minősítés, illetve az egyes tantárgyakból, tantárgyrészekből az értékelés és a minősítés alól. Ezzel szemben minden más, egyéni adottságai, fejlettsége alapján egyébként rászoruló tanuló – köztük a beilleszkedési, tanulási, magatartási nehézséggel küzdő tanuló (a továbbiakban: BTM-es tanuló) – kiesik a mentesíthetőségi körből. Az indítvány hangsúlyozta, hogy a bő tizennégy hónapos felkészülési idővel, valamint a BTM-es tanulók esetében felmerő rendszerű bevezetéssel hatályba lépő módosítás célja az, hogy az érintett tanulókat motiváltabbá tegye a saját nehézségeik leküzdésére, valamint az, hogy fellépjen a felmentés indokolatlan alkalmazása ellen, illetve a fejlesztésre helyezze a hangsúlyt a felmentés helyett. Az indítvány nem vitatta, hogy a módosított felmentési szabály generálklauzúlvál – érdemi, tartalmi megkötés nélküli – felmentési lehetőséget írt elő, továbbá azt sem tartotta kizártnak, hogy a felmentettek heterogén csoportján belül ténylegesen vannak olyanok, akiknek a felkészítése eredményesebb lenne az általános számonkérési rendszerben. Ez a probléma azonban az indítványozók szerint a korábbi törvényi keretek között is megoldható lenne: körültekintő jogalkalmazással, a gyermek egyéni adottságaira figyelemmel. Ehhez képes a kifogásolt módosítás a heterogén mentesített körből csak az SNI-s tanulóknak engedi meg továbbra is a mentesítést, ugyanakkor minden más tanuló nélkül zár ki a rendelkezés alkalmazása alól, hogy azt normatív szinten bármivel is pótolná, vagy a módosítás szakmai indokait megjelenítené.

Az ügy előadó bírójának *Schanda Balázs* volt.

Az AB mindenekelőtt megállapította, hogy az indítvány az arra jogosultaktól érkezett, ugyanis azt az országgyűlési képviselők több mint egynegyede nyújtotta be, absztrakt normakontrollra irányul, és eleget

tesz a határozott kérelem követelményének; így az AB az indítványt érdemben vizsgálta.

Az AB először röviden áttekintette az Nkt. SNI-s, valamint BTM-es tanulóakra vonatkozó korábbi, valamint a módosítással érintett, jelenleg hatályban lévő rendelkezéseit. Megállapította, hogy az Nkt. hatálybalépése óta töretlenül kiemelten jelenik meg a köznevelés céljaként a társadalmi leszakadás megakadályozása, amelyet a jogalkotó a nevelés-oktatás eszközeivel kíván megvalósítani. Változatlanul a köznevelés kiemelt feladatának jeleníti meg az iskolát megelőző kisgyermekkorú fejlesztést, továbbá a sajátos nevelési igényű gyermekek, tanulók mellett önálló csoportként nevesíti a beilleszkedési, tanulási és magatartási nehézséggel küzdő gyermekek, tanulók speciális igényeinek figyelembevételét, egyéni képességeikhez mérten legeredményesebb fejlődésük elősegítését, a minél teljesebb társadalmi beilleszkedés lehetőségeinek megteremtését számukra. Az Nkt. az értelmező rendelkezései között kiemelt figyelmet igénylő gyermekként, tanulóként, ezen csoporton belül mint különleges bánásmódot igénylő gyermekként, illetve tanulóként említi az SNI-s gyermekek, illetve tanulók mellett a BTM-es gyermekeket, illetve tanulókat.

Az Nkt. értelmező rendelkezései között meghatározza mind a BTM-es gyermek, tanuló, mind az SNI-s gyermek, tanuló fogalmát. Önálló pontban foglalkozik az SNI-s, valamint a BTM-es gyermekek, tanulók nevelésével, illetve oktatásával. Ennek keretében a tanuló jogaként állapítja meg, hogy különleges bánásmód keretében állapotának megfelelő pedagógiai, gyógypedagógiai, valamint konduktív pedagógiai ellátásban részesüljön az igényjogosultsága megállapításától kezdődően.

Az Nkt. hatálybalépése óta tartalmaz a tanulókat főszabály szerint terhelő érdemjegyekkel és osztályzatokkal történő értékelés, illetve az egyes tantárgyakból, tantárgyrészekből az értékelés és a minősítés alóli mentesítésre vonatkozó szabályokat azokra az egyéni adottságú és fejlettségű tanulókra nézve, akiknek az esetében szakértői bizottság véleménye alapján az szükségesnek bizonyul. Mindezek alapján az oktatási-nevelési intézmény igazgatója mentesítette az adott tanulókat az érdemjegyekkel és osztályzatokkal történő értékelés és minősítés alól, és ehelyett szöveges értékelés és minősítés alkalmazását írta elő. Ez a mentesítésre vonatkozó szabályozás változott az indítvány által támadott módosítás folytán akként, hogy 2018. szeptember 1-jétől a mentesítettek körébe már csak az SNI-s tanulók tartoznak, szakértői bizottság általi szakértői véleményre alapítottan.

Az AB az indítvány alapján érdemben először azt vizsgálta, hogy az Nkt. 56. § (1) bekezdésének „sa-

játos nevelési igényű” szövegrésze azzal, hogy 2018. szeptember 1-jétől már nem teszi lehetővé a BTM-es tanulók számára egyrészt az érdemjegyekkel és osztályzatokkal történő értékelés és minősítés alóli felmentést (ehelyett szöveges értékelés és minősítés alkalmazását írva elő), továbbá az egyes tantárgyakból, illetve tantárgyrészekből az értékelés és a minősítés alóli mentesítést, észszerű indok nélkül, hátrányosan különbözteti-e meg a BTM-es tanulókat az SNI-s tanulókhöz képest. Jelen ügyben az értékelés alóli mentesítés/felmentés tekintetében alapjognak nem minősülő egyéb jogra vonatkozó megkülönböztetésről van szó, így az AB-nak azt kellett megvizsgálnia, hogy a támadott rendelkezés, azaz az értékelés alóli mentesítés szempontjából egymással összehasonlíthatóak-e a BTM-es tanulók az SNI-s tanulókkal.

A miniszteri állásfoglalás továbbá utalt arra, hogy az Nkt. rendelkezéseiből is megállapítható, hogy a „beilleszkedési, tanulási, magatartási nehézség” kategória azért nem felel meg a fogyatékos fogalmi feltételeinek, mert nem hordoz magában funkciózavart és társadalmi akadályozottságot, többnyire ugyanis nem végleges állapot, hanem fejleszthető, és fejlesztés segítségével elérhető, hogy ezek a tanulók a többségre vonatkozó követelményeknek megfelelően tudjanak teljesíteni. Nem jelent tehát társadalmi akadályozottságot okozó, tartós vagy végleges állapotot. Minderre figyelemmel megállapítható, hogy a két tanulói csoport a fogyatékos fogalma alapján nem összehasonlítható. Az AB álláspontja szerint a két tanulói csoport abból a szempontból mutat homogenitást, hogy mindkét csoportba tartozók különleges, az általánostól eltérő fejlesztő nevelést, illetve oktatást igényelnek; vagyis a két tanulói csoport a különleges oktatási igény szempontjából összehasonlítható.

Ezt követően az AB-nak azt kellett megvizsgálnia, hogy volt-e, és ha igen, mi volt az észszerű alkotmányos indoka annak, hogy a jogalkotó a kifogásolt szabályozásban különbséget tett a két tanulói csoport tekintetében: 2018. szeptember 1-jétől az értékelés, minősítés, illetve egyes tantárgyak vagy tantárgyrészek alóli mentesítésre való jogosultságot a BTM-es tanulók nem, kizárólag az SNI-s tanulók szerezhetnek.

Bár a jogalkotó a szabályozás módosításának indokát nem jelölte meg, a miniszteri állásfoglalás indokolása szerint az értékelés és a minősítés alóli felmentés kivezetése a BTM-es tanulók hosszútávú érdekeit szolgálja. Ezt a megállapítást az állásfoglalás arra alapította, hogy a felmentés következtében az adott tanuló tanulmányai során nem sajátít el alapvető tudástartalmakat, készségeket, kompenzációs

technikákat, ezért hátrányba kerülhet a többi hallgatóval, később pedig a többi munkavállalóval szemben. Az AB álláspontja szerint az indítvánnyal támadott módosítással létrejött új szabályozásban szereplő különbségtétel észszerű indoka lehet a két kiemelt tanulói csoport fejlesztése, amely önmagában a tanulók értékelésére vonatkozó differenciált szabályozással is megvalósítható. Mindezekre tekintettel az AB az indítványt ebben a részében nem találta megalapozottnak, ezért elutasította.

Az indítvány azt is kifogásolta, hogy a módosított rendelkezések következtében a BTM-es tanulók a tanulási nehézséggel nem küzdő társaikkal szemben közvetett hátrányos megkülönböztetést szenvednek el, mivel sokuk olyan követelményekkel szembesül, amelyeknek motivációjuk ellenére sem képesek megfelelni. Az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdésében foglalt klauzula védelmet nyújt a rejtett vagy közvetett diszkriminációval szemben is. Az AB gyakorlatában a közvetett diszkrimináció tilalmát sérti, ha egy látszólag általános jellegű és semleges jogszabályi rendelkezés vagy szabály a társadalomban gyakorlta hátrányos különbségtétellel sújtott, az Alaptörvényben tételesen felsorolt, illetve velük döntő hasonlóságot mutató egyéb helyzetben lévő személyek kizárását, kirekesztését vagy valamely lehetőségtől való megfosztását eredményezi végső soron. Az AB a fentiekre figyelemmel azt is megvizsgálta, hogy az értékelésre vonatkozó, jelenleg hatályos Nkt. 56. § (1) bekezdése rejtett diszkriminációt valósít-e meg azzal, hogy a nem fogyatékkal élő tanulók értékelésére vonatkozóan nem teszi lehetővé az értékelés alóli mentesítés lehetőségét, azaz ezen tanulók értékelése az általános szabályok szerint történik, vagyis ugyanazok szerint, amelyek a különleges bánásmódot nem igénylő társaikra is vonatkoznak. A konkrét esetben akkor beszélhetnénk rejtett diszkriminációról, amennyiben a fogyatékkal nem élő tanulók csoportján belül a jogalkotó egy jól körülhatárolható társadalmi csoportot hozna kedvezőtlen helyzetbe az adott szabályozás folytán. Az Nkt. 56. § (1) bekezdése 2018. szeptember 1-jétől az értékelés alóli mentesülés lehetőségét csupán az SNI-s tanulók számára biztosítja, ezzel a szabályozás a nem fogyatékkal élő tanulók mindegyikére nézve, egységesen teszi kötelezővé az értékelést. A konkrét szabályozás a fogyatékkal nem élő tanulók közül a BTM-es tanulók csoportjára nézve egységesen hátrányosabb/kedvezőtlenebb szabályozást állapít meg. Szükséges megjegyezni, hogy maga az indítványozó is megerősítette azt, hogy a BTM-es tanulói csoportnak nem minden tagja számára jelent egységesen hátrányt az értékelés alóli mentesítés megszüntetése – vagyis lehet észszerű indoka annak, hogy a fogyatékkal nem

elő tanulók teljesítményét miért az általános szabályok szerint értékeljük. Ugyanakkor, mivel a nem fogyatékkal élő tanulók csoportja sem homogén, hanem többféleképpen is differenciált, önmagában a kifogásolt szabályozás folytán nem lehet olyan egységes, homogén csoportot nevesíteni, amelyet e szabályozás hatását tekintve egyértelműen hátrányosan érint. Ezért a kifogásolt szabályozást az Alkotmánybíróság nem találta a rejtett diszkrimináció tilalmába ütközőnek, így az indítványt ebben a részében is elutasította.

Az indítvány a BTM-es tanulók művelődéshez való jogának sérelmét is állította. Ezzel kapcsolatban az AB megállapította, hogy önmagában az a szabályozás, amely csak az SNI-s tanulók számára teszi lehetővé egyes tantárgyakból vagy tantárgyrészekből az értékelés alóli mentesítést, illetve az erre vonatkozó átmeneti rendelkezéseket kimenő rendszerben tartalmazza, a jelzett tanulói csoport művelődéshez való jogát nem akadályozza, és nem is korlátozza. Az Alaptörvény XI. cikkéből ugyanis nem vezethető le alanyi jogosultság valamely tantárgy alóli felmentésre. Ezért az AB az indítványt ebben a részében is elutasította.

Az indítvány azt is állította, hogy a „sajátos nevelési igényű” tanulókat a módosító rendelkezések stigmatizálják, mivel szükségtelenül rájuk kényszerítik, hogy „leplezhető fogyatékoságukat, pszichés zavarukat” nyíltan felvállalják, ezért sértik az érintett tanulók Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdése szerinti jó hírnévhez való jogát. Az AB a „sajátos nevelési igényű” szövegrésszel összefüggésben megállapította, hogy a szabályozás nem sérti az érintett tanulók jó hírnévhez való alapjogát, mivel az rájuk nézve valótlan tényt nem állít vagy híresztel, nem tüntet fel valós tényt hamis színben, hanem szakértői bizottság által, szakértői vélemény alapján, objektív feltételek fennállása esetén megállapított tényre utal. Ezért az AB az indítványt ebben a részében sem találta megalapozottnak.

Az AB vizsgálata során megállapította, hogy az indítványban kifogásolt értékelés alóli mentesítésre vonatkozó szabályozás módosításával egyidejűleg a jogalkotó szükségesnek tartotta 56/A. §-ként az Nkt.-ba beiktatni a BTM-es gyermekek, tanulók vonatkozásában azt a rendelkezést, hogy ezen gyermekek, tanulók „a szakértői bizottság szakértői véleménye alapján fejlesztő foglalkoztatásban és az e törvényben, továbbá jogszabályban meghatározott kedvezményekben részesülnek”. A törvényjavaslat miniszteri indokolása szerint a BTM-es gyermekek számára az Nkt.-ban biztosított fejlesztő foglalkozások továbbra is rendelkezésre állnak. Az AB megállapította, hogy a jogszabályi rendelkezés és a törvényjavaslat miniszteri

indokolásának tartalma eltér. Amíg ugyanis a jogszabály nyelvtani értelme a fejlesztő foglalkoztatást „és az e törvényben, továbbá jogszabályban meghatározott”, tehát ezen túli kedvezményekben részesülést is előírja, addig a törvényjavaslat miniszteri indokolása csupán a fejlesztő foglalkozásokat tünteti fel kedvezményként. A törvényjavaslat indokolásának eltérő tartalma azonban nem írhatja felül a jogszabályban szereplő normát, így a jogi norma és a törvényjavaslat indokolásának ellentéte esetén egyértelműen a jogi norma tartalma az irányadó. Ezzel összefüggésben az AB megállapította, hogy a szóban forgó – fejlesztő foglalkoztatáson túli – további kedvezmények szabályozására sem törvényi, sem rendeleti szinten nem került sor.

Az AB jelen szabályozással összefüggésben arra is felhívta a figyelmet, hogy nemcsak a nem fogyatékos, tanulási nehézséggel nem küzdő gyermekek esetében, de a BTM-es gyermekek, tanulók esetében is az egyéni adottságok figyelembevételének teljes hiánya mellett, az általános szabályok szerint kerül sor a számonkérésre. Vagyis az általános szabályoktól eltérő számonkérést akkor sem teszi lehetővé a jogalkotó, amikor az egyéni szempontok, adottságok, képességek figyelembe vétele szakértői bizottság által, szakértői véleménnyel alátámasztható, indokolható lenne.

Az Nkt. kedvezményeket biztosító rendelkezései azáltal, hogy az értékelés szabályozása során a BTM-es tanulók eltérő egyéni adottságait egyáltalán nem, szakértői vélemény ellenére sem veszik figyelembe, illetve nem differenciálják az értékelést, nem biztosítják megfelelően a tanulók számára a fejlődést egyéni képességeik szerint. Az alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdéséből egyértelműen következik, hogy az állam a közoktatás szabályrendszerének átalakításakor nem számolhat fel valamely szakmailag indokolt, megalapozott – jelen esetben a BTM-es tanulók számára is minden esetben szakértői vélemény alapján biztosított – kedvezményt anélkül, hogy ezzel egyidejűleg ne gondoskodna az érintettek számára más, a megszüntetett kedvezménnyel egyenértékű, valódi segítséget nyújtó könnyítésről. Ez egyaránt történhet az Nkt. új 56/A. §-a szerinti további, szakmailag indokolt és hatékony kedvezmények kidolgozásával és bevezetésével, illetőleg a már meglévő kedvezmények feltételeinek jogszabályban rögzített javításával. A jogalkotó anélkül döntött a BTM-es tanulók esetében az „értékelés és minősítés alóli felmentés és szöveges értékelés” kedvezményének megvonásáról, hogy ezzel egyidejűleg gondoskodott volna a jogszabályban rögzített módon a már meglévő kedvezmények intézményi és anyagi feltételeinek javításáról, a hozzáférés hatékonyabbá tételéről, illetőleg gondos-

kodott volna további, az Nkt. 56/A. §-a szerinti, szakmailag indokolt és hatékony kedvezmények kidolgozásáról. Mindezen hiányosságok együttesére figyelemmel az Alkotmánybíróság hivatalból megállapította: a jogalkotó megsértette az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdéséből fakadó azon kötelezettségét, hogy olyan szabályozást alakítson ki az érintett gyermekek közoktatását, köznevelését illetően, amely a gyermekek, tanulók egyéni képességeihez igazodva minél inkább segíteni próbálja a fejlődésüket, ezáltal biztosítva társadalmi felzárkózásuk minél hatékonyabb megvalósulását. Az AB ugyanakkor hangsúlyozta, hogy annak megállapítása, hogy az egyéni képességeket megfelelően figyelembe vevő fejlesztés biztosítása milyen további kedvezmények nyújtásával, illetve milyen egyéb módon érhető el, a jogalkotó szakmai kompetenciájába tartozó kérdés. Az Országgyűlés tehát mulasztásban megnyilvánuló, az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésébe ütköző alaptörvény-ellenességet idézett elő azáltal, hogy a BTM-es gyermekek, tanulók számára nem alkotott az egyéni szempontok szerinti mérlegelést lehetővé tevő, további kedvezménysszabályokat, amelyek a közoktatás során maradéktalanul biztosítják ezen gyermekek, tanulók felzárkóztatását és esélyegyenlőségük megvalósulását.

Szabó Marcell alkotmánybíró párhuzamos indoklásában rögzítette, hogy a jogalkotónak arról is gondoskodnia kell, hogy az érintett gyermekek, tanulók Alaptörvényben biztosított jogai a korábbi szabályozás kivezetése és az új szabályozás bevezetése közötti átmeneti időszakban is folyamatosan és maradéktalanul érvényesüljenek. Tehát mindaddig, amíg az új kedvezménysszabály hatékony megvalósításának intézményi és anyagi feltételei teljes egészében rendelkezésre nem állnak, a jogalkotó nem szüntetheti meg a korábban biztosított, szakmailag indokolt kedvezménysszabályt, vagyis az „értékelés és minősítés alóli felmentés és szöveges értékelés” kedvezményét.

Czine Ágnes alkotmánybíró különvéleménye szerint az Nkt. 56. § (1) bekezdésének „sajátos nevelési igényű” szövegrészét az AB-nak meg kellett volna semmisítenie. Az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdése rögzíti, hogy „[m]inden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz”. Az alkotmányozó hatalom a rendelkezés normaszöveg-javaslatához fűzött indokolásban kiemelte, hogy „[e] védelemre és gondoskodásra a gyermek mindenkivel szemben igényt tarthat. Ennek megfelelően a gyermek szülei, családja, az állam és a társadalom valamennyi tagja is köteles a gyermek jogait tiszteletben tartani, és a társadalom fennmaradásának zálogaként biztosítani számára a megfelelő fejlődéséhez szükséges feltételeket”. A gyermekek megfelelő

testi, szellemi és erkölcsi fejlődésének biztosítása a nemzetközi normák szerint is kiemelt védelmet élvez. Érvelése szerint alapvető alkotmányos követelmény, hogy abban az esetben, ha a különleges bánásmód biztosítása szakértői vélemény alapján indokolt, a tanulási nehézséggel küzdő tanulók számára biztosított legyen az egyéni képességeikhez igazodó nevelési módszerek alkalmazása. Nem felel meg az alkotmányos követelményeknek az a szabályozás, amely a különleges bánásmódot igénylő gyermekek esetében korlátozza az egyéniesítés lehetőségét, és ezáltal nehezíti a társadalmi felzárkózásukat .

Dienes-Oehm Egon alkotmánybíró különvéleménye szerint – amelyhez csatlakozott *Szívós Mária* is – a többségi határozat rendelkező részének 1. pontja nincs tekintettel az AB indítványhoz kötöttségére, ugyanis e döntés a jogalkotót nem a támadott jogszabályi rendelkezések körében kötelezte jogalkotásra, hanem lényegében egy helyzetnek a megoldására hívta fel, amikor a BTM-es tanulókra vonatkozó kedvezmények megalkotására kötelezte. A különvélemény szerint az AB azzal, hogy a mulasztás megállapításával az érintett tanulókra vonatkozó szabályozást, azaz a nekik biztosított kedvezmények körét hiányosnak minősítette, szakmai kérdésben foglalt állást.

Stumpf István alkotmánybíró különvéleményében részletezte, hogy az Nkt. módosítása következtében a BTM-es tanulókra vonatkozó kedvezményeket szüntette meg a jogalkotó, egy körben kezeli ugyanis őket a kihívással nem küzdő tanulókkal. A diszkrimináció megállapításához szükséges a homogén csoport megjelölése, jelen ügyben álláspontja szerint a kérdés úgy tehető fel, hogy elhatárolható, külön kört képeznek-e a BTM-es tanulók az oktatásban részt vevő, kihívással nem küzdő tanulókhöz képest. Ennek megválaszolása során a hatályos szabályozás figyelembevételén túl a hatályon kívül helyezett jogszabály rendelkezéseire is figyelemmel kell lenni, hiszen az indítványozók éppen az azokban foglalt kedvezmények elvonását problematizálták. Joggal merül fel tehát kérdésként, hogy mi lehetett a korábbi kedvezménysszabály megállapításának indoka. Az Nkt. 56. § (1) bekezdése 2018. szeptember 1-jétől ugyanazon elbánásban részesítendőnek tekinti a BTM-es tanulókat, mint a kihívással nem küzdő társaikat. A jogalkotó az Alaptörvény XV. cikk (1) bekezdésébe ütköző módon zárta el a BTM-es gyermekek, tanulók csoportját a korábban meglévő kedvezményekről, hiszen figyelmen kívül hagyta a két tanulói kör közötti különbségeket, ami hátrányosan érinti a segítségre szorulókat. Észszerűtlenül és indokolatlanul zárta ki a jogalkotó annak lehetőségét, hogy a kihívással küzdők a jogszabályban garantált segítség, kedvezmény igénybevételével a többiekhez hasonlóan

tudjanak belépni a közoktatás rendszerébe, és részt venni abban. A különvélemény szerint – ellentétben a többségi határozatban foglaltakkal – nem annak van jelentősége, hogy milyen okból (például testi rendellenesség, pszichés állapot) igényelnek az e körbe tartozók megkülönböztetett figyelmet, hanem annak, hogy (pedagógiai szakszolgálat által kiadott) szakértői vélemények szerint más (személyi) feltételekkel bírnak, és a kedvezmények biztosítása révén vehetnek részt a többiekhez hasonló hatékonysággal

a közoktatás rendszerében. Ezért az Nkt. 56. § (1) bekezdésének „sajátos nevelési igényű” szövegrésze alaptörvény-ellenes, azt meg kellett volna semmisíteni. A különvélemény rögzíti továbbá, hogy ha az AB szerint az Alaptörvényből következik, hogy legyenek olyan kedvezmény szabályok, amelyek a BTM-es tanulók védelmét biztosítják a közoktatásban, akkor a már létező kedvezmények elvétele alaptörvény-ellenes.

Bárány V. Fanny

Tisztelt Olvasóink!

Döntés után című rovatunkban a következő számtól kezdődően határozatlan időre felfüggesztjük az Alkotmánybíróság döntéseinek szemlélését.

Ez a rovat korábban nagyobb számú alkotmánybírói döntés leíró összefoglalását adta, amely az utóbbi években több esetben kiegészült rövidebb szerkesztői, szerzői értékeléssel. A rovat célja mindvégig az volt, hogy megismertessük az Alkotmánybíróság érveit a szélesebb olvasóközönséggel, segítsük a gyakorló jogászok és egyetemi oktatók munkáját, hozzájáruljunk a hallgatók felkészüléséhez.

Az Alkotmánybíróság működésének átalakulása azonban egyre inkább kényszerhelyzetbe hozta a szerkesztőséget, és az utóbbi években többször merült fel bennünk, vajon legitimálhatjuk-e a testület munkáját azzal, hogy úgy teszünk, mintha az ismertett határozatok egy független testület kizárólag szakmai alapon meghozott döntései lennének. Ez a helyzet 2013 óta áll fenn. Részben ez motiválta azt a vitát, amit a jogállami gondolkodás csapdájáról elindítottunk, és ebben a számban is folytatunk. A határozatismertetések tehát már korábban megszüntethetők volna, de abban reménykedtünk, hogy a testület nem távolodik el még jobban alkotmányos szerepétől.

A hajléktalanság kriminalizálásának alkotmányos legitimálásával azonban a 19/2019. (VI. 18.) AB határozat egyértelműen továbbment, és a hatalom őre szerepének betöltése helyett nyíltan a hatalom szolgálatába szegődött. (Ez a határozat, mely szerint a hajléktalanság kriminalizálása összeegyeztethető az emberi jogokkal, egyértelműen annak a jele, hogy az Alkotmánybíróság ma nem a hatalom őreként, hanem annak kiszolgálójaként működik.) Itt már nem csupán egy számunkra elfogadhatatlan szakmai, hanem egy mélyen antihumánus álláspontot kellett volna bemutatnunk. Mindezek után döntöttünk úgy, hogy határozatlan időre felfüggesztjük az alkotmánybírói határozatok szemlélését. A szerkesztőség ezzel kíván tiltakozni az embertelenség, az egyének tárgyiasítása ellen.

Reméljük, lesz még Alkotmánybíróság Magyarországon, amely kiérdemli egy jogállami alkotmány őrzőjének címét, és azt, hogy minél többen ismerjék meg érvelését. Addig is marad az alkotmányellenes határozatok elvi kritikája a Fundamentum más helyein, ahogy most is a *Tanulmányok*, a *Dokumentum és kommentár*, illetve a *Jogvédők* rovatban.

AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGÁNAK ÍTÉLETEIBŐL

AZ EGYEZMÉNY 3. ÉS 8. CIKKEI A KÍNZÁS TILALMA MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLET TISZTELETBEN TARTÁSÁHOZ VALÓ JOG

A. T. Észtország elleni ügye¹

Az ügy körülményei. Az ügy kérelmezője, A. T., 2008-tól Észtország egyik börtönében tölti életfogytig tartó büntetését. Ez idő alatt több kötelező orvosi vizsgálaton kellett részt vennie, de mivel ezeknek a vizsgálatoknak az elvégzésére a börtönben nem volt lehetőség, rendszeresen kórházba szállították. 2010. november 9-én a kérelmező vastagbél-tükrözéses vizsgálaton esett át, amelyet a börtön egészségügyi részlege rendelt el. A vizsgálatra egy háromtagú, golyóálló mellényt viselő, felfegyverzett kísézőcsapat szállította át egy kórházba. A szállítás kapcsán összeállítottak egy ún. kíséreti tervet, amely tartalmazta a kérelmező korábban elkövetett bűncselekményeit, különös tekintettel az életfogytig tartó börtönbüntetés okára (emberölés minősített esete), valamint a börtönbeli magaviseletéről tartalmazott információkat (narkotikumok birtoklása, többszörös agresszív megnyilvánulás börtönben dolgozó hivatalos személyek ellen). Ezekre való tekintettel szükségesnek találták, hogy kezén és bokáján megbilincselve hagyassa csak el a börtönt.

A vastagbél-tükrözés közben a kísézőcsapat tagjai a vizsgálóban maradtak, így hallották a kérelmező orvossal folytatott konzultációját, látták a vizsgálatot. Kezéről és lábáról a vizsgálat alatt sem vették le a bilincseket, és a kérelmező sérelmezte azt is, hogy kötelező volt a börtön által biztosított ruhát viselnie, nem vehette fel a sajátját. A kormány álláspontjába szerint a kérelmező nem kérte, hogy a börtönön kívül a saját ruháját viselhesse. Emellett, bár a három kíséző jelen volt a 40 m² nagyságú vizsgálóhelyiségben, de a helyiség tágasságából adódóan nem a kérelmező közvetlen közelében tartózkodtak, a vizsgálóeszköz monitorja pedig az orvos és a páciens felé volt fordítva. Ez a megoldás biztosította azt, hogy az őrk a vizsgálatot ne láthassák, viszont szükség esetén közbeavatkozhatnak.

2011. október 27-én a börtön egészségügyi részlegének elrendelésére ismét kórházba szállították a kérelmezőt. A fül-orr-gégészeti szakorvosi vizsgálat-

ra az első alkalomhoz hasonlóan felszerelt, de ezúttal már négy tagból álló csapat kísérte. Ebben az esetben is ugyanazzal a kíséreti tervvel szállították, kezét és lábát megbilincselve. A kérelmező ebben az esetben is ugyanazokat a panaszokat tette, mint az első vizsgálat után: sérelmezte, hogy nem viselhette a saját ruháját, hogy a kísézőcsapat jelen volt a vizsgálóban, és hallották az orvossal folytatott beszélgetését. Hozzátette azt is, hogy röviddel a kórházba érkezés után azt kérte, hogy szállítsák vissza a börtönbe, mivel kellemetlenül érezte magát amiatt, hogy kezén és lábán megbilincselve kell mutatkoznia. A kormány ebben az esetben is azt állította, hogy a kérelmező nem kérte, hogy saját ruhájában hagyassa el a börtönt, valamint azt, hogy megfelelő nagyságú teremben zajlott a szakorvosi vizsgálat.

2012 januárjában a kérelmező kéréssel fordult a börtön vezetése felé, hogy meglátogathassa újszülött lányát, akit egy műtétet követően kritikus állapotban kezeltek egy kórházban. A börtön igazgatóhelyettese engedélyezte a látogatást. A. T. kérelmezte, hogy saját ruháját viselhesse a látogatás alatt. Ebben az esetben is kísézőcsapat társaságában hagyhatta csak el a börtönt, amelynek létszámát ezúttal hat főre növelték, de a kísézők felszereltsége hasonló volt, mint a vizsgálatok esetében. A kérelmező érzésében kifejtette, hogy noha a börtönőrök tudták, hogy a kórházban a látogatási idő déli 12-től este 7-ig tart, mégis délelőtt 11 óra körül szállították át. A lányát csupán 10 percre láthatta, mivel ebben az időben éppen kezelések folytak, és egészségügyi dolgozók jelenlétére volt szükség a kórteremben. Noha az orvosok megengedték, hogy hozzáérjen a lányához, a kísézőcsapat tagjai megakadályozták a kérelmezőt ebben. Emellett mindvégig bent tartózkodtak a kórteremben, így hallották a kérelmező és az orvos közötti beszélgetést a gyermek egészségi állapotáról. A kormány állítása szerint az intenzív osztály egész nap látogatható; hozzátették azt is, hogy előzetesen egyeztetettek a kórházzal az általános látogatási időn kívüli érkezésről, éppen annak érdekében, hogy a kérelmező minél kevesebb emberrel találkozzon a kórházban. A kíséreti terv alapján a kórházba érkezés időpontja 10:50 volt, a távozás pedig 11:15. A kormány által benyújtott dokumentum szerint, amelyben szerepelt a kísézőcsapat vezetőjének jelentése, a kérelmező maga kérte, hogy a látogatás tervezett végénél hamarabb hagyják el a kórházat. Továbbá, a

kormány bemutatta a kórház igazgatójának jelentését is, melyben az igazgató kifejtette, hogy noha nem emlékszik konkrétan a kérelmező látogatására, de abban biztos, hogy – az intenzív osztály szabályainak megfelelően – csendben és diszkréten folyt a kérelmező és az orvos közötti beszélgetés, és az utóbbi ügyelt arra, hogy csak a kérelmező juthasson a lánya egészségi állapotával kapcsolatos információkhoz. Emellett a jelentés kiemelte, hogy – figyelembe véve a gyermek állapotát, illetve a kockázatokat – a kérelmező bizonyosan nem kaphatott orvosi engedélyt arra, hogy megérintse, vagy a kezébe vegye a lányát.

A. T., miután panaszát a börtön elutasította, 2012. február 5-én a tartui közigazgatási bíróságra nyújtott be kérelmet, azt állítva, hogy a fent említett kórházi látogatások körülményei jogsértőek voltak. Két hónappal később, április 16-án a kérelmező újabb kérelmet nyújtott be, amelyben 30 ezer euró nem vagyoni kártérítést követelt, az előző kérelemhez hasonló indokolással. Egyebek mellett arra hivatkozott, hogy a lányánál tett látogatásokkor alkalmazott korlátozó intézkedések jogszerűtlenek voltak, valamint arra, hogy nem érinthette meg a gyermeket. A közigazgatási bíróság 2013. január 29-i döntésében elutasította a kérelmező panaszát, arra hivatkozva, hogy a kéz- és bokabilincs alkalmazása jogszerű, illetve szükséges és arányos biztonsági intézkedés volt. A kérelmező a fellebbviteli bírósághoz fordult, hangsúlyozva, hogy a közigazgatási bíróság nem vizsgálta az orvos és páciens közötti viszony bizalmosságának sérelmét. 2014. augusztus 26-án a fellebbviteli bíróság egészében elutasította a kérelmet, megerősítve a közigazgatási bíróság érveit. Emellett a döntés kiemelte, hogy a vonatkozó miniszteri rendelet szerint ilyen esetekben legalább egy őrnök mindig szemmel kell tartania a fogvatartottat. Ha az őrnök esetleg hallották is a kérelmező és az orvos között zajló párbeszédet, szolgálati kötelességük, hogy az így megismert információkat bizalmasan kezeljék.

2015. január 15-én az észt legfelső bíróság elutasította a döntés felülvizsgálatát.

*A döntés.*² A kérelmező az Egyezmény 3. cikkére hivatkozva sérelmezte kórházi látogatásainak körülményeit, kiemelve azt, hogy a kéz-és bokabilincs fizikai fájdalom mellett mentális szorongást is okozott, ami felerősítette az önbántalmazásra való hajlamát. Azzal, hogy a fegyverzetüket és a különleges felszerelésüket láthatóvá tették, a kísérőcsapat tagjai a fölötte gyakorolt hatalmukat demonstrálták. Az intézkedések aránytalanok voltak, mivel soha nem akart megszökni. Érvéle szerint elegendő lett volna, ha az őrnök az ajtó előtt várják, vagy GPS-nyomkövetőt szerelnek rá. Kiemelte, hogy hiába kérelmezte, nem viselhette saját ruháját sem.

Emellett a kérelmező hivatkozott az Egyezmény 8. cikkére is, azzal kapcsolatban, hogy az őt kísérő őrnök a vizsgálatok, valamint az orvossal történő konzultáció alatt is jelen voltak, így az ellátás minden részletét láthatták és hallhatták.

A kormány érvelésében kiemelte, hogy nem sérültek az Egyezmény 3. és 8. cikkei, mivel a börtön törvényben foglalt kötelezettségeinek tett eleget az intézmény elhagyásának szabályozásával. A kéz- és bokabilincs előírása, valamint a kísérő őrizet is megfelelt a hazai jogban foglalt előírásoknak. A kormány továbbá hivatkozott a kérelmező börtönbe kerülése előtt elkövetett bűncselekményeire (vandalizmus, emberölés, emberölési kísérlet), valamint a börtönbüntetése alatt elkövetettekre is (kábitószer terjesztése, börtönőr ellen elkövetett testi sértés és fenyegetés). Emellett orvosi dokumentumaiban szerepelt, hogy hajlamos az önbántalmazásra. Börtönbüntetése alatt huszonnégy alkalommal próbált meg kárt tenni magában. A kormány ezekre a körülményekre hivatkozva kiemelte, hogy a kórházi látogatásokhoz kapcsolódóan alkalmazott intézkedések szükségzerűek voltak, azok nem a kérelmező megalázására irányultak. Az, hogy a látogatásokat követően csuklóján és bokáján kisebb bőrpír jelent meg a bilincsviselés miatt, nem tekinthető túlzott mértékű szenvedés okozásának. A börtönegyenruha viseletét a hazai jogra hivatkozva ítélte a kormány szükségesnek, illetve azzal indokolta, hogy ennek az öltözetnek köszönhetően zsúfolt terekben is jól szemmel tartható a fogvatartott. Emellett kiemelte, hogy A. T. a két kórházi vizsgálatot megelőzően nem is kérelmezte, hogy saját ruháját viselhesse. A fegyveres csapat jelenléte nem csak a szállítás során, hanem a vizsgálatok alatt is indokolt volt a kérelmező kockázati profiljára való tekintettel. A vizsgálat megfelelő nagyságú szobában történt, valamint a vizsgálóban az orvos csak a vizsgálat menetről tájékoztatta szóban a kérelmezőt, annak eredményét közvetlenül a börtön egészségügyi részlegének küldték el. Ennek értelmében a kérelmező állítása alaptalan, azonban ha mégis elhangzott a személyes állapotára vonatkozó információ, a jelen lévő őrnöknek titoktartási kötelezettsége van.

A Bíróság kiemelte, hogy az Egyezmény 3. cikke a demokratikus társadalmak egyik legalapvetőbb értékét rögzíti, és ennek az értéknek a terrorizmus és bűnözés elleni harc során is érvényesülnie kell. Hangsúlyozta az is, hogy az Egyezmény abszolút értelemben tiltja a kínzást, az embertelen vagy megalázó bánásmódot vagy büntetést. A cikk sérelmének megállapításához a szóban forgó bánásmódnak el kell érnie egy bizonyos súlyossági szintet. A bánásmód súlyosságának az értékelése minden esetben az ügy egyedi körülményeitől függ: például annak időtartamától,

fizikai vagy mentális hatásaitól, és egyes esetekben az áldozat neme, életkora vagy egészségi állapota is releváns tényező lehet. A bilincshasználat nem jelenti az Egyezmény 3. cikkének sérelmét, ha az intézkedést jogszerű fogva tartás keretében alkalmazzák, és nem jár erőszak alkalmazásával vagy az észszerűen szükséges mértéket meghaladó közszemlére tétellel. A bilincs alkalmazását tekintve tehát mérlegelni kell annak kockázatát, hogy az illető elmenekülhet, sérülést vagy kárt okozhat, valamint az adott ügyben a kórházi körülményeket is.

A Bíróság ítélkezési gyakorlata szerint a „magánélet” fogalma széles körű, és nem lehet kimerítően meghatározni; az adott ügy körülményitől függően magában foglalhatja az érintett erkölcsi és fizikai integritását is, ami szabadságvesztés esetén is védendő. A Bíróság szerint elképzelhetők olyan körülmények, amelyek közepette a 8. cikk úgy értelmezhető, mint ami a fogva tartás feltételeit illetően védelmet nyújt az olyan beavatkozásokkal szemben, melyek nem érik el a 3. cikk sérelmének megállapításához szükséges súlyossági szintet. A páciensre vonatkozó személyes adatok magánéletének részét képezik. A személyes adatok – és ezek körében az egészséggel kapcsolatos adatok – védelme alapvető fontosságú az Egyezmény 8. cikkében biztosított magán- és családi élet tiszteletben tartásával kapcsolatos jog szempontjából.

A Bíróság mindenképp megelőzte, hogy a hatóságok kötelesek megfelelő orvosi ellátást biztosítani a fogvatartottak egészségének és jóllétének biztosítása érdekében. A Bíróság elismeri, hogy lehetnek olyan helyzetek, amikor a fogvatartottat börtönön kívüli orvosi létesítménybe kell vinni olyan vizsgálat céljából, amely a börtön egészségügyi részlegében nem végezhető el. Az ilyen helyzetek azonban elkerülhetetlenül együtt járnak azzal a kockázattal, hogy a fogvatartott megszökik, veszélybe sodorja önmagát vagy veszélyeztet másokat. A Bíróság kiemelte, hogy az átlagos kórházak személyzete esetében nem várható el, hogy rendelkezzenek azzal a felkészültséggel és képzettséggel, amivel a börtönben dolgozók rendelkeznek; vagyis nem várható el az előbbiektől, hogy kezelni tudják a foglyok esetlegesen kiszámíthatatlan vagy erőszakos magatartásából fakadó kockázatokat.

Ennek fényben hangsúlyozni kell az Egyezményben meghatározott jogok és szabadságok mindenki számára történő biztosításának állami kötelezettségét. A hatóságoknak különösen ébernek kell lenniük, ha tudomásuk van arról, hogy a fogvatartott szállítása kockázatokkal jár (például korábban már voltak szökési kísérlete, vagy erőszakosan viselkedett). A jelen ügy körülményeivel kapcsolatban a Bíróság először is megjegyezte, hogy a börtönruházat visel-

sének előírása, a kar- és a bokabilincs használata, valamint a kérelmező felügyelete a látogatások során megfelelt a hazai jogszabályoknak. Nem vitatott, hogy az ilyen intézkedések törvényes célt szolgálnak: a fogvatartott esetleges szökését hivatottak megelőzni, valamint azt, hogy veszélyeztessen másokat. Az Egyezmény 8. cikkét tekintve az intézkedések célja a közbiztonság biztosítása, valamint és mások jogainak és szabadságának védelme volt.

A Bíróság megjegyezte, hogy a kórházi látogatások engedélyezésekor, valamint a kíséreti tervek elkészítésekor a börtön részéről figyelembe vették, hogy a kérelmező a börtönben töltött idő alatt egyre súlyosabb kihágásokat, sőt, bűncselekményeket követett el. Alapos kockázati profilt készítettek, súlyozottan figyelembe véve, hogy a kérelmező nem tartotta tiszteletben a börtön rendszabályait, és agresszív viselkedése veszélyt jelenthet másokra és önmagára. Emellett kiemelték annak a kockázatát is, hogy a börtönön kívülre kerülve szökést kísérelhet meg. Ilyen körülmények között döntött úgy a börtönigazgató, hogy a kérelmezőnek kar- és bokabilincset kell viselni a látogatások során, és több fős kísércsapat társaságában hagyhatja csak el a börtön épületét. A kormány szerint azt is figyelembe kell venni, hogy a kérelmező impulzív, manipulatív és erőszakos személyiségnek tekinthető.

A Bíróság megállapította, hogy a börtön tisztviselői, akik napi kapcsolatban álltak a kérelmezővel, és akik tisztában voltak a felmerülő kockázatokkal, gondos mérlegelés után, meghatározott indokok alapján döntöttek a fent említett biztonsági intézkedések alkalmazása mellett. A kérelmező nem is vitatta a kockázattertelés szükségességét, de azzal érvelt, hogy mivel soha nem próbált szökni, elegendő lett volna kevésbé korlátozó intézkedéseket alkalmazni. A biztonsági intézkedések célja azonban nem csak az esetleges szökés megakadályozása volt, hanem annak a potenciális veszélynek a kiküszöbölése is, amit másokra és önmagára jelenthet a kérelmező. Ezeket a körülményeket figyelembe véve a Bíróság megállapította, hogy a biztonsági intézkedések közvetlenül igazodtak a kérelmező magatartási sajátosságaihoz, és ilyenén módon nem haladták meg az észszerűen szükségesnek ítélt mértéket. Ezenkívül a Bíróság megjegyezte, hogy a jelen esetben nincsenek olyan egészségi szempontok, amelyek alapján kétségbe vonható lenne a korlátozó intézkedések alkalmazásának jogszerűsége. A kérelmező fiatal férfi, akinek nincsenek olyan egészségi problémái, amelyek a bilincs használatának kerülését indokolnák. A kar- és a bokabilincsek horzsolást és bőrpírt okoztak a kérelmezőn, de ebből nem lehet azt a következtetést levonni, hogy túlzott erőszakot alkalmaztak volna a bilincsek alkalmazása során.

A Bíróság leszögezi, hogy a fogvatartottaknak a magánélethez való jog részeként joguk van az orvosi titoktartáshoz, mely jog nem korlátozható, csak ha az ügy különleges körülményei indokolják azt. Jelen ügyben azt illetően nem volt vita, hogy a kísérő őrök jelen voltak-e a vizsgálatok idején; a felek abban nem értettek egyet, hogy hallhattak-e, megismerhettek-e a kérelmező egészségével kapcsolatos információkat, adatokat. A Bíróság azonban nem tartotta szükségesnek a kérelmező kórházi látogatásainak részletekbe menő megismerését, mivel úgy vélte, hogy – tekintettel a jelen ügy sajátos körülményeire – a kérelmező magánéletébe történő beavatkozás indokolt volt.

A kérelem többi részét illetően a Bíróság megállapította, hogy a kérelmező állításával ellentétben nincs bizonyíték arra, hogy a kísérő őrök különösen demonstratív módon viselték volna lőfegyverüket és a különleges felszerelésüket. A börtönruházat viselésének előírása sem tekinthető aránytalan beavatkozásnak a kérelmező magánéletébe. Nincs bizonyíték arra, hogy a kérelmező a látogatások során különösen vagy szándékosan ki lett volna téve a nyilvánosságának. Figyelembe véve a hatóságok alapos és meggyőző kockázatértékelését a kérelmező esetében alkalmazott biztonsági intézkedéseket illetően, a Bíróság megállapította, hogy az említett intézkedések alkalmazása nem járt erőszak alkalmazásával, illetve az észszerűen szükséges mértéket meghaladó közszemlére tétellel. A Bíróság leszögezte, hogy a szóban forgó intézkedések szükségesek voltak a közbiztonság biztosításához, valamint mások jogainak és szabadságának védelméhez. Ennek megfelelően az Egyezmény 8. cikkét nem sértették meg.

A kérelmező azon panaszait illetően, amelyeket a lányánál tett látogatással kapcsolatban tett, a Bíróság megállapította, hogy a felperes által az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdése alapján felhozott panasz szorosan kapcsolódik a 8. cikk szerinti kérelméhez, és ennek megfelelően az utóbbi részeként vizsgálható, tekintettel arra, hogy az államnak pozitív kötelezettségei vannak a magán- és a családi élet területén. A Bíróság megállapította, hogy a felek vitatják a kórházi látogatás időpontját, rövidegének okait, valamint azt, hogy az orvosok engedélyezték-e a kérelmező számára, hogy megérintse gyermekét.

Annak ellenére, hogy a kérelmező egyértelműen megfogalmazta a látogatás körülményeire vonatkozó panaszát a közigazgatási bíróság és a fellebbviteli bíróság előtt is, ezen bíróságok egyike sem foglalkozott érdemben a kérdéssel. A Bíróság úgy ítélte meg, hogy a felperes által hivatkozott körülményeket tekintve nem zárható ki, hogy beavatkozás történt az Egyezmény 8. cikke által biztosított jogokba. A Bíróság megjegyezte, hogy annak ellenére, hogy a kormány bizonyítékokat nyújtott be érveinek alátámasztására, nem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy a kórház képviselője nem tudta érdemben felidézni, hogy hogyan is zajlott a 2012. január 31-i látogatás. Ezt figyelembe véve nagyon óvatossá kell lenni, hiszen ez azt jelenti, hogy a kormány érvelése kizárólag a kísérőcsapat vezetőjének megalapozatlan beszámolójára támaszkodik. Tekintve, hogy a kérelmező sem nyújtott be bizonyítékot az állításainak alátámasztására, a Bíróság úgy ítélte meg, hogy az adott panasz érdemi értékelése nem lehetséges, ugyanakkor nem hagyható figyelmen kívül a nemzeti bíróság erre vonatkozó kötelezettsége. Az Egyezmény 8. cikkéből eredő pozitív kötelezettségeket tekintve a belföldi bíróságok szerepe nem korlátozódik a kérelmező panaszával kapcsolatban a magán- és családi élet szempontjainak megfelelő figyelembevételére, szükség van a tényállások tisztázására is, valamint a panasz elutasítása esetében annak indokolására. Tekintettel arra, hogy a felperes panaszát anélkül utasították el, hogy a döntést megindokolták volna, a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a hazai bíróságok a kérelmező panaszának kezelése során nem teljesítették a 8. cikkéből következő pozitív állami kötelezettségeket. Ennek megfelelően a Bíróság megállapította az Egyezmény 8. cikkének sérelmét.

A Bíróság döntése szerint tehát a biztonsági intézkedések, amelyeket akkor alkalmaztak, amikor a kérelmező kórházi vizsgálatokra szállították, nem sértették az Egyezmény 3. és 8. cikkeiben foglalt jogokat. A Bíróság ugyanakkor megállapította, hogy azon intézkedések révén, amelyeket akkor alkalmaztak, amikor a kérelmező a lányát látogatta meg, Észtország nem teljesítette a 8. cikkéből fakadó állami kötelezettségeit.

A kérelmezőnek egy másik ügyében is döntött a Bíróság.³ A kérelmező 2012 februárjában egy rabtársát hason szúrta, illetve több helyen is megsebesítette egy ollóval. Ettől kezdve a kérelmezőt fokozott biztonsági minősítésű cellában helyezték el, a cellájából csak megbilincselve léphetett ki, és a börtön közös tereinek használatát is jelentősen korlátozták számára. Kérelmében nem tagadta, hogy megsebesítette a rabtársát, azonban az ügyet illetően a biztonsági személyzet felkészületlenségére hivatkozott. Kérelme szerint 2012 elején, amikor az adott szárnyba helyezték, tisztában voltak azzal, hogy vitája van egy rabtársával. A kamarai, végleges döntés szerint a kiegészítő biztonsági intézkedések szükségesek voltak, és alkalmazásuk révén nem valósult meg az Egyezmény 3. cikkének sérelme.

Kovács Noémi Katalin

AZ EGYEZMÉNY 4. CIKKE
RABSZOLGASÁG
ÉS KÉNYSZERMUNKA TILALMA

*Chowdury és társai Görögország elleni ügye*⁴

Az ügy körülményei. 42 bangladesi állampolgár kérelmet nyújtott be a Bírósághoz, azt hivatkozva, hogy Görögországban emberkereskedelem és kényszermunka áldozatai lettek. A munkavállalási engedély nélküli kérelmezők T. A. és N. V. magánszemélynek dolgoztak illegálisan; epertermesztés területén. A munkások számára biztosított munka- és életkörülmények nem voltak megfelelőek, és fegyveres őrök felügyelték őket munka közben. Továbbá, a bizonyos feltételekkel előre megígért munkabért sem fizették ki nekik, ami miatt többször is sztrájkoltak, és a munkások közül többen a munkaadók elé álltak, a pénzüket követelve. Ekkor az egyik őr lövéseket adott le rájuk, és többüket súlyosan megsebesítette. A sérülteket kórházba szállították, ezt követően került sor a rendőri kihallgatásukra. Az őröket és a munkaadókat emberölés kísérlete, illetve egyéb bűncselekmények vádjával letartóztatták, de később az ellenük felhozott vádak súlyos testi sértés elkövetésére enyhítették.

Az ügyészség 2013 áprilisában megállapította, hogy a sérülést elszenvedett kérelmezők emberkereskedelem áldozatai, és a vonatkozó törvény szerint tartózkodásuk ezáltal jogszerűnek tekintendő. Azok a kérelmezők, akiket nem ért sérülés, szintén jelentkeztek az ügyészségen, és jelezték, hogy ők is a kényszermunkára fogott csoport tagjai voltak, valamint jelen voltak akkor, amikor megsebesítették a társaikat. A rendőrség így őket is kihallgatta, és az elkészült anyagot továbbította az ügyésznek. 2014-ben azonban az ügyészség elutasította a kérelmüket, azaz az indokolással, hogy a megküldött anyagok valótlanságokat tartalmaznak, ha ugyanis az érintettek tényleg áldozatok lettek volna, akkor a sérelem bekövetkeztek azonnal a rendőrséghez fordultak volna. Továbbá, a kórházba kerülteken kívül több állítólagos sérült is volt, de egyikük sem ment be a kórházba. Az ügyészség továbbá kiemelte, hogy az említett személyek csak azután tettek panaszt, amikor tudomást szereztek arról, hogy az emberkereskedelem áldozatai tartózkodási engedélyre jogosultak. Az ügyészség döntése elleni fellebbezésüket elutasították.

2014 júniusában a vádlottakat bíróság elé állították. A korábbi vádlottak közül csak N. V.-t vádolták emberkereskedelemmel, a másik három elkövetőt csak emberkereskedelemben való közreműködéssel. Az ügyész szerint az alperesek fegyvert viseltek, fe-

nyezetőztek, illetve szélsőséges fizikai körülmények között dolgoztatták a munkásokat, és ilyen bánásmódnak nincs helye Görögországban. Ennek ellenére az esküdtszék 2014 júliusában felmentette mind a négy személyt az emberkereskedelem, illetve az abban való közreműködés vádjá alól. T. A.-t súlyos testi sértés elkövetése miatt ítélték el, míg az egyik őröt illegális fegyverhasználat miatt. N. V.-t felmentették azzal, hogy nem bizonyítható a részvétele a fegyveres támadásban. A két férfit arra kötelezték, hogy összesen 1500 eurót fizessenek az incidensben érintett 35 munkásnak.

A kérelmezőkkel szemben olyan érveket hozott fel az ügyészség, miszerint lehetőségük lett volna új munkalehetőség után nézni, de ők kijelentették, hogy továbbra is a szóban forgó helyen szeretnének dolgozni. Az ügyészség hangsúlyozta azt is, hogy munkaidőn kívül a munkavállalók szabadon mozoghattak. A kérelmezők azonban úgy vélték, hogy nem vizsgálták meg kellő alaposítással az emberkereskedelem vádját. Görögországban az ügyészség a döntést véglegesnek nyilvánította, és a további fellebbezés feltételeit nem látta adottnak.

*A döntés.*⁵ A Bíróság mindenekelőtt megállapította, hogy a dolgozók kérelme megalapozott, tehát azt befogadhatónak kell nyilvánítani.

Megállapította, hogy a felperesek az esemény időpontjáig úgy dolgoztak az alpereseknél, hogy munkájukért nem kapták meg a megállapodás szerinti bért, valamint könyörtelen élet- és munkakörülmények között tartották őket. A Bíróság megjegyzi azt is, hogy a felpereseknek nem volt tartózkodási engedélyük, görögországi tartózkodásuk jogi alapja nem volt biztosított. Tudatában voltak annak, hogy ha abahagyják a munkát, akkor az ország elhagyására kényszerülhetnek, és valószínűleg soha sem kapják meg az addigi munkájukért ígért bért. Reagálva a hazai bíróság által felhozott érvre, mely szerint a dolgozók szabad mozgása nem volt korlátozva, a Bíróság kijelentette, hogy ez önmagában nem jelenti azt, hogy nem értelmezhető egy adott cselekmény emberkereskedelemnek. Így a Bíróság megállapította, hogy az esküdtszék szűken értelmezte az emberkereskedelem fogalmát – és bizonyos tényezőket figyelmen kívül hagyott – a döntés meghozatalakor.

A Bíróság kimondta, hogy ha a munkáltató visszaél a hatalmával a munkavállalóval szemben, ha kihasználja kiszolgáltatott helyzetét a saját érdeke szerint, az emberkereskedelemnek minősíthető. Ez abban az esetben is igaz, ha abba a munkavállaló előzetesen beleegyezett a feltételekbe. A döntés összhangban áll a Palermói Egyezmény 3. cikkével, illetve az EJE 4. cikkével, amelyek meghatározzák

az emberkereskedelem és a kényszermunka fogalmát.

A Bíróság azt is vizsgálta, hogy Görögország teljesítette-e az Egyezmény 4. cikkében foglaltakat, mely szerint az állam feladata közé tartozik a megelőzés, az áldozatok védelme, valamint a bűncselekmények kivizsgálása. Ezen túlmenően a tagállamoknak különböző intézkedéseket kell bevezetnie a visszaélések megelőzése érdekében. A Bíróság összességében úgy találta, hogy Görögország nem teljesítette ezen kötelezettségeit, így megállapította az Egyezmény 4. cikkének sérelmét.

A kormány úgy látta, hogy a kérelmezők kártérítési igénye nem áll összhangban az Egyezmény 4. cikkével, illetve a kérelmezők nem bizonyították az igényelt kártérítés összegének megalapozottságát. A Bíróság azonban az ügy körülményeit figyelembe véve a hazai bírósági eljárás során igényelt teljes összeget ítélte meg számukra kártérítésként.

Az ügy pozitív hatása Görögországra nézve az, hogy ezen események után az ország ratifikálta az Európa Tanács emberkereskedelemtől szóló egyezményét, illetve kidolgozott egy cselekvési tervet is arra vonatkozóan, hogy miként előzzék meg az emberkereskedelmet, és hogy milyen módon nyújtsanak védelmet az áldozatoknak. Ezeket a fejleményeket az Európa Tanács is figyelemmel követi.⁶

Poór Henrietta

AZ EGYEZMÉNY 5. ÉS 11. CIKKEI SZABADSÁGHOZ ÉS BIZTONSÁGHOZ VALÓ JOG, GYÜLEKEZÉS ÉS EGYESÜLÉS SZABADSÁGA

Navalnij Oroszország elleni ügye⁷

Az ügy körülményei. A kérelmező Alekszej Navalnij orosz állampolgár, széles körben ismert politikai aktivista, aki a korrupció ellen kampányol, és Putyin egyik legnagyobb kritikusaként tartják számon. A kérelmező 2012 és 2014 között öt alkalommal nyújtott be kérelmet az Emberi Jogok Európai Bíróságához, amelyekben azt panaszolta, hogy hét alkalommal tartóztatták le nyilvános eseményeken, és ezzel megsértették a békés gyülekezéshez való jogát, illetve jogszerűtlenül korlátozták a szabadságát. Azt is állította, hogy politikai okok miatt került sor az előállítására, fogva tartására, valamint arra, hogy az adminisztrációs költségek megtérítésére kötelezték. Továbbá sérelmezte azt is, hogy a bírósági tárgyalások kapcsán nem biztosították számára a tisztességes eljáráshoz való jogot.

A kérelmeket a Kamara 2017. február 7-én egyeztetette és fogadta be. A Kamara egyhangúan megállapította, hogy Navalnij esetében az Egyezmény 11. cikke sérült az kérelmező hétszeri előállítására miatt; az Egyezmény 5. cikkének 1. paragrafusára pedig sérült a kérelmező hét esetben történő előállítása és fogva tartása miatt. Ezenkívül a kérelmező a vele szemben alkalmazott bánásmóddal kapcsolatban az Egyezmény 6. cikkének 1. paragrafusának, vagyis a tisztességes eljáráshoz való jog megsértésére is hivatkozott, ennek sérelmét azonban a Kamara nem az összes, csak hat esetre vonatkozóan állapította meg. A résztvevő felek 2017 tavaszán kérelmezték, hogy az esetet a Nagykamara is tárgyalja meg.

Az orosz kormány számos előzetes ellenvetést fogalmazott meg a kérelmező által felhozott panaszokkal szemben. Az orosz kormány álláspontja szerint a kérelmező nem minden esetben hivatkozott az Egyezmény 5. cikkére az előállítással kapcsolatban, és a 11. cikkre sem mindig a rendőrségre szállítását illetően. Ezért az orosz kormány véleménye szerint a Nagykamarának az ügy terjedelmét csökkentenie kell. Az orosz kormány felszólította a Bíróságot annak tisztázására, hogy pontosan hogyan is érti a kérelmező az 5. és a 11. cikkel kapcsolatos panaszait, mivel azok jó része szerintük nem befogadható a hazai jogorvoslati lehetőségek kimerítésének hiánya miatt. A kormány álláspontja szerint a kérelmező csak egy esetet illetően merítette ki a hazai jogorvoslati lehetőségeket, amikor 2014 februárjában az állítólagosan ok nélkül történt fogva tartásának időtartamát panaszolta.

A kérelmező a szóbeli meghallgatáson fenntartotta azon álláspontját, mely szerint indokolt az ügyben szereplő esetek Kamara által befogadott teljes terjedelmére támaszkodni, mivel az általa szintén hivatkozott, de a Kamara által nem tárgyalt 18. cikkel, vagyis a jogkorlátozás alkalmazásának megszorításával kapcsolatos panaszok mind az öt kérelem esetében relevánsak.

*A döntés.*⁸ A Bíróság megerősítette, hogy a gyakorlatának megfelelően a Nagykamarának a kérelem minden részét be kell fogadnia, mivel nincsen alapja annak, hogy az eseteknek csak bizonyos aspektusaival foglalkozzanak, ez azonban nem jelenti azt, hogy a Nagykamara nem vizsgálja az egyes eseteket illetően a kérelmező panaszának jogosságát. A Bíróság elutasította az orosz kormány azon ellenvetését, miszerint a hazai jogorvoslati lehetőségeket nem merítették ki az Egyezmény 5. cikkének 1. paragrafusára és az Egyezmény 11. cikkének tekintetében, valamint elutasította az orosz kormány hat hónapos időkorlátot illető ellenvetését az Egyezmény 18. cikkének tekintetében.

A kérelmező szerint indokolatlan és önkényes volt a sorozatos előállítás, továbbá véleménye szerint az előállítások körülményei is sértették az Egyezmény 5. cikkének 1. bekezdését. A negyedik és a hetedik alkalommal azzal az indokkal tartóztatták le, hogy nem engedelmeskedett a rendőri parancsnak, azonban állítása szerint semmilyen figyelmeztetést vagy utasítást nem kapott az előállítás megelőzően. Továbbá hangsúlyozta, hogy noha minden esetben indokolatlanul tartóztatták le, ennek ellenére nem akadályozta a rendőrök munkáját, hanem együttműködött velük. Ezen kívül azt állította, hogy a fogva tartásának ideje minden esetben indokolatlanul hosszúnak tekinthető; az egyik előállítás alkalmával például több mint három órán keresztül tartották fogva, és ezzel szerinte megsértették az időkeretet meghatározó jogszabályt.

Navalnij állításaival szemben az orosz kormány azt állította, hogy a kérelmező előállítása minden esetben indokolt és jogszerű volt. Az orosz kormány álláspontja szerint minden esetben szükség volt a kérelmező rendőrségre szállítására, mivel a helyszínen nem tudták volna elkészíteni a jelentéseket, a papírmunkához szükséges körülmények hiánya miatt. Az orosz kormány szerint a kérelmező fogva tartása nem haladta meg a három órát, kivéve abban a két esetben, amikor szabadságvesztéssel büntethető szabálysértés elkövetésével volt gyanúsítható, viszont a fogva tartásának hossza akkor sem haladta meg a jogszabályban meghatározott 48 órás időkeretet.

A Nagykamara megvizsgálta a Kamara döntését, és az ügyel kapcsolatban arra a megállapításra jutott, hogy Navalnij előállításai sértették az Egyezmény 5. cikkének 1. bekezdését. A Kamara megvizsgálta több hasonló ügyben – előre nem bejelentett, de békés gyülekezésről előállított kérelmezők ügyében – született döntést, és végül arra a megállapításra jutott, hogy Navalnij rendőrségre szállítása indokolatlan volt, mivel a rendőrség a helyszínen is le tudta volna folytatni az eljárást. A Nagykamara által is megerősített álláspont szerint az orosz kormány nem szolgált bizonyítékokkal arra, hogy a rendőrségre történő előállítás szükséges volt.

A Bíróság az Egyezmény a tisztességes eljáráshoz való jogot előíró 6. cikkével kapcsolatban kitért arra, hogy három feltétel fogalmazható meg a cikk alkalmazhatóságával kapcsolatban: a vétek jogi besorolása a hazai jogban; a vétek természete; valamint a büntetés mértékének nagysága.⁹ Ezeket a kritériumokat értékelve a Nagykamara azonos álláspontot alakított ki a Kamarával, és úgy találta, hogy a 6. cikk ebben az esetben is alkalmazható.

A kérelmező szerint a hét közül egyik esetben sem biztosították számára a tisztességes eljáráshoz jogot:

nem érvényesítették a fegyverek egyenlőségének elvét, az általa kért bizonyítékokat (pl. videófelvételt) nem iktatták, az általa kért tanúkat nem hallgatták meg. A kormány szerint minden esetben biztosították a kérelmező tisztességes eljáráshoz való jogát; a releváns tanúkat beidézték, és összességében kellő alaposággal folytatta le a vizsgálatokat a rendőrség.

A Nagykamara döntésében megerősíti a Kamara észrevételeit. A 2012. március 5-én történt előállítás kapcsán nem csak rendőröket, hanem más tanúkat is meghallgattak, és a bíróság megvizsgálta a kérelmező által kért videófelvételt is. A másik hat esetben azonban a bíróság nem vizsgálta a kérelmező által kért bizonyítékokat, az általa kért tanúkat pedig nem hallgatta meg, és alapvetően nem mutatott hajlandóságot a rendőrség által előadottak kétségbe vonására. Az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdését tehát hat esetben megsértette Oroszország. A Nagykamara a 3. bekezdés d) pontját nem tartja szükségesnek külön vizsgálni.

Az Egyezmény 11. – a gyülekezés és egyesülés szabadságáról szóló – cikkét illetően a Kamara megállapította, hogy a kérelmező gyülekezési szabadságához való jogát mind a hét említett esetben megsértették. Az ügy nagyon hasonlít más oroszországi ügyekhez, amelyekben kizárólag azon az alapon állítottak elő valakit, hogy a szóban forgó gyülekezés nem volt bejelentve, illetve engedélyezve a rendőrség által. Az eljárások oka minden esetben ez a formai jogszerűtlenség volt; úgy tűnik tehát, hogy ez az oroszországi gyakorlat. A Kamara döntése szerint az elérni kívánt cél – a közrend biztosítása, a bűnmegelőzés, illetve mások jogainak védelme – nem áll arányban az alkalmazott intézkedésekkel: az előállítással és a szabálysértési eljárás megindításával.

A kérelmező szerint egy alkalommal éppen elsőként a rendezvényről, amikor előállították, és egy menet vezetésével vádolták meg. Egy másik alkalommal pedig a bíróság épülete előtt várakozott az ítélethirdetésre egy fontos ügyben; kérdéses, hogy ez egyáltalán gyülekezésnek tekinthető-e, és mivel nem volt előre látható, így nem is lehetett bejelenteni a rendőrségnek. A többi alkalomra vonatkozóan a kérelmező elfogadta, hogy nem bejelentett tüntetésen vett részt, ezekkel szemben azonban szerinte a rendőrségnek toleranciát kellene mutatnia, mivel a gyűlések kisebb volumenűek voltak, és szoros kapcsolatban álltak bizonyos friss fejleményekkel, azokra történő azonnali reakciónak voltak tekinthetők.

A kormány hangsúlyozta, hogy Navalnij más esetekben, jogszerű demonstrációkon élhetett a 11. cikkben biztosított jogaival, viszont az ügyben szereplő esetekben a beavatkozás szükséges és arányos volt; sőt, az intézkedések megkezdéséig a rendőrség nagyfokú türelmet tanúsított vele szemben.

A Nagykamara hangsúlyozta, hogy a gyülekezés szabadsága, csakúgy mint a kifejezés szabadsága, a demokratikus társadalmak egyik legfontosabb alapja. Hangsúlyozta, egyebek mellett, hogy az előzetes bejelentés hiánya önmagában nem szolgálhat a gyülekezés feloszlításának, megtiltásának alapjául. A Nagykamara mind a hét előállítást részletesen megvizsgálta, és azok tekintetében részben a legitím cél, részben a demokratikus társadalomban való szükségesség hiánya miatt megállapította az Egyezmény 11. cikkének sérelmét.

A Bíróság tehát megállapította, hogy az orosz kormány megsértette az Egyezmény 5. cikkének 1. bekezdését a kérelmező hét alkalommal történő előállítás és két alkalommal történő fogva tartásával. Ugyanakkor a Bíróság szerint az orosz kormány nem sértette meg az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdését a kérelmező 2012. március 5-i előállítása kapcsán alkalmazott eljárás révén, viszont a többi hat előállítás kapcsán alkalmazott eljárással igen. Az orosz kormány megsértette az Egyezmény 11. cikkét is. Az Egyezmény 14. cikkének megsértésével kapcsolatos panaszt a Bíróság külön nem vizsgálta.

A kérelmező továbbá azt is állította, hogy az 5. és 11. cikkekkel összefüggésben Oroszország az Egyezmény 18. cikkét is megsértette azzal, hogy az Egyezményben foglalt jogok és szabadságok korlátozását más célra használja: őt mint veszélyesnek tartott ellenzéki szereplőt személyében támadják, illetve a politikai kritikái miatt zaklatják a hatóságok, és ezzel a támogatóit is elbátortalanítják – a vele szemben alkalmazott szankciók tehát „dermesztő hatást” gyakorolnak a közbeszédre. Ennek az állításnak az alátámasztására felidézte a Bíróság korábbi, szintén vele kapcsolatban hozott döntéseit.¹⁰

A kormány korábbi Oroszországgal kapcsolatos esetekre hivatkozva arra kérte a Bíróságot, hogy tartsa magát saját gyakorlatához, és a 18. cikket ne vizsgálja, mivel az azzal összefüggésben felhozott cikkek és jogsértések vonatkozásában nem vet fel elkülönülő kérdést az ügy.

A Bíróság mindenekelőtt felidézte a Merabishvili Grúzia elleni ügyében hozott döntését,¹¹ és leszögezte, hogy az a pusztán tény, hogy egy jog korlátozása nem felel meg az Egyezmény által meghatározott összes jogkorlátozási követelménynek, nem feltétlenül veti fel a 18. cikk sérelmét. A panasz e cikk szerinti külön vizsgálata csak akkor indokolt, ha a korlátozás alkalmazásának az Egyezményben nem meghatározott célra való alkalmazása alapvető jelentőségű az adott ügy szempontjából. A Nagykamara szerint jelen esetben ez a helyzet; sőt, az Egyezményen kívüli cél jelen esetben nagyobb súllyal esett latba, jelentősebb volt, mint az „Egyezmény-konform” célok.

Az egyes előállításokat és fogva tartásokat a Bíróság külön-külön is megvizsgálta, összességében azonban leszögezte, hogy a pluralizmus, a tolerancia, a különböző álláspontok elfogadása alapvetői jellemzői egy „demokratikus társadalomnak”. Annak ellenére, hogy az egyéni érdekeket időnként alá kell rendelni egy csoport érdekeinek, a demokrácia nem jelenti azt, hogy a többség véleményének mindig érvényesülnie kell: egyensúlyt kell teremteni, biztosítva a kisebbségekhez tartozó emberekkel szembeni tisztességes, megfelelő bánásmódot, és megakadályozva a hatalommal való visszaélést.¹² Ennek megfelelően a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy megsértették a 18. cikket az Egyezmény 5. és 11. cikkével összefüggésben.

A döntés 18. cikket érintő részéhez Pejchal, Dedov, Ravarani, Eicke és Paczolay bírák különvéleményt, illetve párhuzamos indokolást fogalmaztak meg. Álláspontjukban az a közös, hogy szerintük ezt a kérdést az Egyezmény 17. cikkével, a joggal való visszaélés tilalmával kapcsolatban kellett volna vizsgálni. Az Egyezmény 17. cikkének érdekessége, hogy még soha nem vizsgálták egy államhoz köthető magatartás vonatkozásában; a bírák szerint a fő kérdés tehát az, hogy a 17. cikk alkalmazható-e államokkal szemben. Az Egyezmény kidolgozása során keletkezett előkészítő dokumentumok (az ún. „travaux préparatoires”) világosan mutatják, hogy a 17. cikk célja a tagállamok védelme a totalitárius – fasiszta vagy kommunista – hatalomátvételtől. A 17. cikket úgy kell értelmezni, hogy az nemcsak az alapvető jogok gyakorlását érintő túlzott egyedi korlátozások tilalmára irányul, hanem egy olyan általános rendszer kialakításának megakadályozására is, amelyben a korlátozások, illetve a beavatkozások mértéke túlmutatna azon, ami egy demokratikus rendszerben szükségesnek tekinthető.

A 17. cikk túlmutat az egyéni jogok elfogadhatatlan korlátozásának egyes esetein, és képes olyan strukturális jelenségek kezelésére, amikor a jogokkal való visszaélés időben elhúzódó, általános korlátozásként valósul meg. Sőt, egyenesen az ilyen helyzetekre lett kitalálva. A különböző, egyedileg elkövetett jogsértések – amelyeket a Bíróságnak mindig más és más okból kell szankcionálnia – valójában a rendszerszerűvé vált visszaélés megnyilvánulásai, és egy ilyen helyzet megítélése összességében a 17. cikk hatálya alá tartozik.

A Navalnij Oroszország elleni ügyében szereplő eseteket úgy lehet értelmezni, hogy nem csupán egy egyén alapvető jogainak a korlátozásáról van szó, hanem a korlátozások általános rendszeréről. Jelen eset lényege tehát a jogok és szabadságok rendszerszintű megsértése. A bírák ezen felül értelmezték az Egyez-

mény 17. és 18. cikkének kapcsolatát, illetve azt, hogy a kettő miben különbözik egymástól. A 17. cikk lényege a hatalommal való visszaélésre, míg a 18. cikk a hatalom helytelen gyakorlására vonatkozik, és ebben a megközelítésben a hatalommal való visszaélés fogalma tágabb, mint a helytelen hatalomgyakorlás. A bírák véleménye a két cikk alkalmazása, illetve a jelen eset kapcsán az, hogy a rendszeres előállítások, letartóztatások mögött valójában a politikai ellenzék elnyomásának rejtett szándéka áll.

Práznék Beatrix

AZ EGYEZMÉNY 8. CIKKE A MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLETHEZ VALÓ JOG

*Ivashchenko Oroszország elleni ügye*¹³

Az ügy körülményei. A kérelmező fotóriporter 2009. augusztus elején Abháziába utazott, hogy fényképekkel illusztrált tudósítást készítsen az „el nem ismert köztársaság életéről”. 2009. augusztus 27-én az újságíró visszatért Oroszországba, és az Adler repülőtér vámellenőrzési pontjára érkezve megmutatta orosz útlevelét, a sajtókártyáját és a vámáru-nyilatkozatát, amelyben jelezte, hogy poggyászában az elektronikus eszközei (laptop és memóriakártyák) vannak. A kérelmezőt egy vámtisztviselő „ellenőrzési eljárásnak” vetette alá, hogy ellenőrizze a vámáru-nyilatkozatban szereplő információkat. Miután a laptopon talált egy „Szélsőségeség” nevű mappát, amely számos fényképet tartalmazott, a vámtisztviselő úgy döntött, hogy – több más mappával együtt – lemásolja további szakértői vizsgálat céljából; kiderítendő, hogy a mappák tartalmazzak-e szélsőséges természetű információkat. Összesen 34 mappát – amelyek mintegy 480 almappát és 16300 elektronikus fájlt tartalmaztak – másoltak le a kérelmező laptopjáról, amelyet a vámtisztviselő néhány óráig magánál tartott. 2009. szeptember 9-én a kérelmezőt arról tájékoztatták, hogy egy bűnügyi szakértőt kértek fel annak megállapítására, hogy a laptopjáról másolt anyag tartalmaz-e tiltott, „szélsőséges” tartalmat. 2009. decemberében a szakértő arra a megállapításra jutott, hogy az anyag nem tartalmaz ilyen jellegű tartalmat. A kérelmező szerint a vizsgált anyagot tartalmazó DVD-ket 2011 novemberében adták át neki.

A kérelmező bírósági felülvizsgálat keretében megtámadta vámtisztviselők intézkedéseit. 2010. januárjában a krasznodari Prikubanskiy kerületi bíróság elutasította a keresetet, és megállapította, hogy a laptopon lévő adatokat vizsgálat céljából másolták le,

a fasizmus és a politikai szélsőségeség elleni küzdelemről szóló 310. számú, 1995. március 23-án kelt elnöki rendeletnek megfelelően. A krasznodari bíróság is helybenhagyta a döntést, és kimondta, hogy a vámellenőrzést a hivatalos vám eljárásoknak megfelelően engedélyezték és folytatták le, az adatokat pedig az elnöki rendeletnek megfelelően másolták le.

*A döntés.*¹⁴ A kérelmező az Egyezmény 8. cikke alapján azt panaszolta, hogy a vámhatóságok jogellenesen vizsgálták meg a laptopján és az adathordozóin tárolt adatokat, és a magánéletét, valamint szakmai tevékenységét érintő elektronikus adatokat is lemásolták. Azzal érvelt, hogy a vámtisztviselők eljárása az Egyezmény 8. cikke által védett magánéletbe és levelezésbe történő „hatóság általi beavatkozásnak” minősül. Ez a beavatkozás jogellenes volt, mert nem volt ellene folyamatban büntetőeljárás, és nem volt vonatkozó bírósági végzés sem. A hazai bíróságok nem tettek érdemi megállapításokat a jogszerűség kérdésével kapcsolatban, és nem végeztek arányossági értékelést a vitatott beavatkozás tekintetében. A kérelmező szerint a beavatkozásnak nem volt legitim célja, és nem volt „szükséges egy demokratikus társadalomban”. Nem folyt ellene büntetőeljárás, és jogszerűen lépte át a határt. A hatóságok nem terjesztettek elő olyan érvet, amely alátámasztaná annak gyanúját, hogy a laptopján „szélsőséges anyagot” tárolt volna. A kormány nem határozta meg, hogy az általa tárolt adatok mely része veszélyeztette a nemzetbiztonságot, a közbiztonságot vagy az ország gazdasági jólétét. Ráadásul az adatok másolása nem volt szelektív; számos személyes és szakmai adatot is lemásoltak. Végül a kérelmező megjegyezte, hogy a hazai bíróságok nem vizsgálták megfelelően a magánélet és a levelezés tiszteletben tartásához való jogát, illetve a véleménynyilvánítás szabadságának jogát. A kormány szerint a fényképeket tartalmazó, „Szélsőségeség” elnevezésű mappa jogszerű okot adott a vámtisztviselők további fellépésének, beleértve a fényképek lemásolását is. A lemásolt adatokat később szigorúan csak a szakértői vizsgálat keretében használták.

A kérelmező azzal érvelt, hogy a vámtisztviselők intézkedése beavatkozást jelentett az Egyezmény 8. cikkének 1. bekezdése értelmében vett „levelezésbe”. A Bíróság először is megjegyezte, hogy a kérelmező panasza a laptopján található adatokra vonatkozott. Arra nincs bizonyíték, hogy a kérelmező memóriakártyáit is ellenőrizték, vagy hogy azokról adatokat másoltak volna. Másrészt a kérelmezőnek valószínűleg nem kellett minden jelszavát felfednie. A Bíróságnak nem állt rendelkezésére elegendő információ annak megítéléséhez, hogy technikailag megvalósítható lehetett-e például a kérelmező e-ma-

il-, Facebook- vagy Skype-főkjához tartozó jelszavak lemásolása. A Bíróság korábban már elismerte, hogy az elektronikus adatok keresése és lefoglalása beavatkozásnak minősül az Egyezmény 8. cikke értelmében vett „levelezés” tiszteletben tartásához való jogba. A jelen ügy körülményei között a Bíróság helyénvalóbbnak tartotta a „magánélet” fogalmára való összpontosítást.

A Bíróság megismételte, hogy a magánélet fogalma az egyén fizikai és szellemi integritását is magában foglalja. A 8. cikk védi az identitáshoz és a személyiség kiteljesítéséhez való jogot, valamint a más emberekkel, illetve a külvilággal való kapcsolat kialakításának jogát. Magában foglalhatja a szakmai vagy üzleti jellegű tevékenységeket is. Egy egyén másokkal folytatott interakcióinak egy bizonyos területe még akkor is a magánélet körébe tartozik, ha nyilvánosan is zajlik. Számos tényezőt figyelembe véve dönthető el, hogy az egyén magánéletéhez tartoznak-e az illető otthonán vagy más privát helyiségen kívüli tevékenységei.

A jelen esetben a kérelmező azt panaszolta, hogy a laptopját több órán keresztül vizsgálták anélkül, hogy bármilyen jogsértés vagy jogellenes magatartás gyanúja merült volna fel vele szemben; valamint azt, hogy lemásolták a személyes, valamint a munkájához kapcsolódó adatait. A Bíróság megítélése szerint ezek az intézkedések túlmutatnak a „rutinnak” tekinthető, nem különösebben invazív és általában az érintett beleegyezésén alapuló járó eljárásokon. A kérelmezőnek nem volt választási lehetősége a tekintetben, hogy meg kívánja-e mutatni a holmiját a vámhatóságnak, illetve hogy aláveti-e magát esetleges vámellenőrzésnek. A Bíróság ezért arra az álláspontra helyezkedett, hogy a kérelmező támaszkodhat a magánélet tiszteletben tartásához való jogára, és hogy az Egyezmény 8. cikke értelmében „beavatkozás” történt.

A hazai bíróságok nem tettek konkrét megállapításokat a kérelmező 8. cikk által védett jogait illetően. A Bíróság megvizsgálta, hogy a beavatkozás összhangban állt-e a jogszabályokkal; különösen azt, hogy az orosz jogszabályok megfelelő biztosítékokat nyújtottak-e az önkényességgel szemben. A Bíróság álláspontja szerint nem bizonyították, hogy az orosz jog által nyújtott biztosítékok kellően védenék az egyéneket az önkényes beavatkozással szemben, tekintettel a végrehajtó hatalom számára biztosított széles hatáskörökre. Először is, a jelen ügyben alkalmazott átfogó intézkedéshez nem volt szükség annak alapos gyanújára, hogy a vámáru-nyilatkozatot benyújtó személy bűncselekményt követett el, nevezetesen megsértette a szélsőséges nézetekre vonatko-

zó jogszabályokat. Ezt, vagyis hogy nem volt szükség bűncselekmény alapos gyanújára, súlyosbította az a körülmény, hogy a hazai hatóságok – köztük a felülvizsgálatot végző bíróságok – nem próbálták meg definiálni a „fasiszta propaganda”, valamint a „társadalmi, faji, etnikai vagy vallási ellenségeskedés” fogalmát. Azt is meg kell jegyezni, hogy az elnöki rendelet olyan intézkedésekre vonatkozik, mint a fenti tartalmú „anyagokat terjesztő” személyek „letartóztatása és felelősségre vonása”. Ám a vámtisztviselők számára nem voltak külön utasítások vagy útmutatások a potenciálisan „szélsőséges” anyagok, ennek körében az elektronikus adatok kezelésével kapcsolatban. A Bíróságot nem győzte meg a kormány azon érve sem, hogy az a tény, hogy a kérelmező egy vitatott státuszú területről tért vissza, önmagában elégséges alapot jelentene az elektronikus adatainak kiterjedt vizsgálatához és lemásolásához, „szélsőséges” tartalmak tárolásának gyanúja miatt.

Ami a bírósági felülvizsgálatot illeti, az ellenőrzési és mintavételi hatáskör gyakorlásával szemben rendelkezésre állt ugyan bírósági felülvizsgálat, az említett hatáskörök olyan homályosak voltak, hogy a kérelmező riasztó akadályokkal szembesült annak bizonyításakor, hogy a vámtisztviselők intézkedései jogellenesek és indokolatlanok, illetve egyéb módon jogsértőek voltak. A hazai hatóságoknak – ideértve a bíróságokat is – nem kellett megfelelő és elégséges indokokat adniuk a beavatkozás igazolására; nem is adtak, illetve nem is tartották szükségesnek annak vizsgálatát, hogy a kifogásolt intézkedések szolgáltak-e bármilyen tényleges, legitim célt. Csupán arra hivatkoztak, hogy az 1995. évi elnöki rendelet előírta az esetlegesen „szélsőséges anyagok” azonosítását. Azt a körülményt egyáltalán nem tartották lényegesnek, hogy a kérelmező esetében újságírói anyagokról volt szó.

Összefoglalva, a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a kormány nem bizonyította meggyőzően, hogy a vonatkozó jogszabályok, illetve a gyakorlat megfelelő és hatékony biztosítékokat nyújtottak a visszaélésekkel szemben a mintavételi eljárás során az elektronikus eszközön tárolt adatok tekintetében. Ennélfogva az eljárás nem állt összhangban a jogszabályokkal, és az Egyezmény 8. cikkét megsértették.

A kérelmező azzal is érvelt, hogy a vámhatóság eljárása „hatóság általi beavatkozásnak” minősíthető véleménynyilvánítás szabadságába, beleértve az utóbbi az információk és eszmék megismerésének és közlésének szabadságát, „határoktól függetlenül”. Állítása szerint a határátlépéskor bemutatta az útlevélét és a sajtókártyáját is. A hatóságok a laptopon lévő adatok lemásolásával megszerezték számos, külön-

féle szervekhez hozzáférést biztosító jelszavát is. A kérelmező szerint az általa kifogásolt beavatkozásnak nem volt legitim célja, és nem volt „szükséges egy demokratikus társadalomban”. A kérelmező újságíróként tevékenykedett: véleményét a nyomtatott és az internetes médiában való közzététel céljából készített fényképeken, valamint ilyen célból írt szövegeken keresztül fejezte ki. Az idő tájt éppen fotóriportot készített az Abháziában élő hétköznapi emberekről, valamint a térség gazdasági fejlődésének kilátásairól, ami jelentős közérdeklődésre számot tartó téma, különösen Oroszország pénzügyi és katonai segítségére való tekintettel. A nemzeti bíróságok mégsem végeztek semmilyen arányossági értékelést.

A kormány ezzel szemben úgy érvelt, hogy a 10. cikk alapján nem történt „hatóság általi beavatkozás”, mivel a kérelmezőt nem találták felelősnek semmilyen bűncselekményért vagy egyéb jogsértésért; nem tiltották el az anyagok közreadásától; a másolt anyagokat nem kobozták el; és nem fedtek fel semmilyen bizalmas forrást. A vámtisztviselők intézkedései csak bizonyos adatok ellenőrzésére és másolására korlátozódtak, és ezen intézkedésekre annak alapos gyanúja miatt került sor, hogy a laptop szélsőséges anyagokat tartalmazhat. A vámtisztviselők intézkedései nem eredményeztek „dermesztő hatást” az újságíró véleménynyilvánításhoz, véleményközléshez való jogát illetően. A jelen ügyben nem volt döntő jelentőségű – és nem jelentett meghatározó szempontot a vámtisztviselők számára sem –, hogy a kérelmező fotóriporterként tevékenykedik. Még ha történt is beavatkozás, az viszonylag jelentéktelen mértékű volt, a 10. cikk 2. bekezdésében felsorolt célokat követte, és arányos volt e célokkal. A Bíróság úgy vélte, hogy az Egyezmény 10. cikke szerinti panasz a 8. cikkhez kapcsolódik. Ám – figyelembe véve a kérelmező vonatkozó állításait, valamint a Bíróság megállapításainak természetét és terjedelmét a 8. cikket illetően – a Bíróság ezt a szempontot nem látta szükségesnek külön vizsgálni.

Kóczián Sándor

AZ EGYEZMÉNY 8. ÉS 9. CIKKEI MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLET TISZTELETBEN TARTÁSÁHOZ VALÓ JOG, GONDOLAT-, LELKIISMERET- ÉS VALLÁSSZABADSÁG

Dakir Belgium elleni ügye¹⁵

Az ügy körülményei. A kérelmező, a muzulmán vallású Fouzia Dakir saját elhatározásából, vallási meggyőződés folytán a nikáb – az arcot a szemek kivé-

telével eltakaró ruhadarab – viselése mellett döntött. Ezt a férje és a többi családtagja is elfogadták. Hivatalos szervek kérésére, személyazonosítás céljából mindig beleegyezett arcának felfedésébe.

Belgiumban 2008-ban három helyi önkormányzat megtiltotta az arcot eltakaró öltözék viselését közterületeken. A kérelmező beadványt intézett a francia államtanácshoz, arra hivatkozva, hogy az ilyen jellegű rendelkezés kifejezetten a muzulmánok által viselt öltözék korlátozására irányul, és sérti az Egyezmény 8. 9. és 10. cikkei által biztosított jogokat, valamint az Egyezmény 14. cikkével is ellentétes, hiszen hátrányos megkülönböztetést valósít meg. Arra is hivatkozott, hogy a szekularizmus nem alkotmányos elv, így ennek az elvnek az alapján nem lehet a muzulmán valláshoz köthető fátyol viselését általában betiltani, valamint azt állította, hogy a szabályozás nincs összhangban a kitűzött céllal, hiszen a nikáb viselése nem veszélyezteti a közrendet. Az államtanács 2011 júniusában elutasította a rendelkezés megsemmisítése iránti kérelmét.

Ugyanebben a hónapban törvény született az arcot takaró öltözék viselésének teljes tilalmáról Franciaországban. Az alkotmánybíróság 2012. december 6-i döntésében elutasította a 2011. június 1-jei törvény bírósági felülvizsgálatára irányuló kérelmeket, miközben értelmező fenntartást fogalmazott meg az istentiszteleti helyekre vonatkozóan. Az államtanács döntése szerint az arc teljes egészét eltakaró ruházat viselésének tilalma egy olyan társadalmi modellt hivatott támogatni, amelyben az egyén fontosabb, mint a filozófiai irányzatokhoz kötődő, kulturális vagy vallási előírások. A tiltásnak három, demokratikus társadalmak esetében elfogadható indoka van: a közbiztonság védelme, a nemek közötti egyenlőség és az együttélés eszméje.

Az alkotmánybíróság érvelése szerint az arc a személyiség lényeges eleme, és a minden tagját egyenjogúnak tartó demokratikus társadalom működésének lényegi feltétele az emberek arcának láthatósága. A jogalkotó tehát joggal ítélteti meg úgy, hogy az arc eltakarása veszélyezteti a társadalom működését, és büntetőjogi szankciókat is rendelhet e veszély kiküszöbölésének céljához.

*A döntés.*¹⁶ Az indítványozó – hasonlóan az alkotmánybírósághoz intézett korábbi beadványához – az Egyezmény 8., 9., 10. cikkeire, illetve ezekkel összefüggésben a 14. cikkre hivatkozott, tehát a magánélet tiszteletben tartásához való jog sérelmét, a lelkiismeret és vallás szabadságához való jog és a szólásszabadság sérelmét, valamint a hátrányos megkülönböztetést kifogásolta.

A kérelmező nem értett egyet azzal, hogy az intézkedés a 8. és 9. cikke 2. bekezdésében foglalt köz-

rend védelmét jelentené. Érvelése szerint az „együttélés” mint célkitűzés miatti tilalom éppen ellentétben áll a nyitottság és tolerancia értékeivel, melyek valóban fontos értékek egy plurális, demokratikus társadalomban. Az emberi méltóságot, illetve a nemek közötti egyenlőséget illetően azzal érvelt, hogy az nem lehet alapja a szóban forgó rendelkezésnek, hiszen a törvénnyel éppen a nők szabadságát korlátozzák. Végül vitatta a kitűzött cél arányosságát is. Szerinte az alkotmánybíróság helytelenül támogatta a jogalkotó azon érvét, mely szerint az egyének filozófiai, kulturális vagy vallási meggyőződése háttérbe szorítható egy bizonyos társadalmi modell létrejöttének érdekében. Szerinte ez sérti a szabadság és egyenlőség elvét: az integráció és az „együttélés” céljait kifordítja eredeti jelentésükből, és a homogenitást támogatja az egyéni szabadságjogok kárára is.

A kormány védekezését a 2011. június 1-jei törvényre, illetve a törvény bevezetésének okaira alapozta. A kormány szerint a teljes arcot eltakaró öltözködés tilalmát általános vita előzte meg Belgiumban, amelynek során többek között kiderült, hogy a teljes arcot takaró fátyol viselését nem a Korán írja elő, és hogy több muzulmán országban is tiltott, mert ellentétesnek minősítik az iszlám szellemével. A kormány szerint az alkotmánybíróság által lefolytatott teológiai, illetve ideológiai vitából három alapvető okot lehet kiemelni a törvény indoklásául: az arc teljes, vagy majdnem teljes eltakarása közbiztonsági problémát jelent; akadályozza a nők egyenlőséghez és méltósághoz való jogát; valamint aláássa az „együttélés” alapelveinek lényegét.

A kormány rámutatott arra, hogy a jogalkotó olyan társadalmi modellt kíván megvédeni, amely az egyént állítja az előtérbe – megelőzve a vallási, filozófiai és kulturális előírásokat –, és ezzel ösztönzi a teljeskörű integrációt.

A Bíróság mindenekelőtt azt állapította meg, hogy a jelen kérelemben felmerülő kérdések nagyon hasonlítanak a 2010. október 11-i, az arc eltakarásának közterületen való tiltását előíró franciaországi törvény elfogadásával kapcsolatos kérdésekhez. Így a Bíróság nagyrészt az S.A.S. Franciaország elleni ügyében¹⁷ hozott döntésére alapozva fejtette ki érveit.

A Bíróság megállapítása szerint a kérelmező nem vetette fel azt a kérdést, hogy az önkormányzati rendeletek törvényi tiltást jelentenek-e, így e formai kérdéssel nem foglalkozott.

A törvény célja a beavatkozó Liberty nevű civil szervezet szerint a nemek közötti egyenlőség elősegítése; ezt mutatja az is, hogy a törvény elfogadását megelőző önkormányzati rendeletek egy nőjogi szervezet, a Verviers-i Női Tanácsadó Liga kezdeménye-

zésére születtek. A Bíróság azonban nem látta bizonyítottnak, hogy ez a cél nagyobb súllyal esne latba, mint a többi említett cél. A célok nagyon hasonlóak a francia törvény kapcsán megfogalmazottakhoz. A Bíróság álláspontja szerint „a társadalomban élés minimumkövetelményeinek tiszteletben tartása” az Egyezmény szövege szerinti a „mások jogainak és szabadságának védelme” érdekében történő korlátozás körébe tartozik, amennyiben az intézkedés az együttélés feltételeit kívánja előmozdítani.

A korlátozás szükségességét és arányosságát tekintve a kérelmező kérte a Bíróságot, hogy vizsgálja felül a korábbi esetben alkalmazott megközelítést.

Amint azt a Bíróság egyértelműen kifejtette az S.A.S.-ügyben hozott döntésében, az Egyezménynek alapvetően kiegészítő szerepe van: a részes államok hatóságai közvetlen demokratikus legitimitással rendelkeznek az emberi jogok védelme tekintetében. Bizonyos politikai vitákat illetően az egyes demokratikus társadalmakban kialakult vélemények különböznek egymástól, a hazai szakpolitikai döntéshozók szerepe tehát különösen jelentős. Az Egyezmény 9. cikkét illetően tehát az államokat széles mérlegelési jogkör illeti meg annak eldöntésében, hogy a vallási vagy egyéb meggyőződés kinyilvánításának korlátozására milyen mértékben van szükség. A Bíróságnak a mérlegelési jogkör szélességét kell vizsgálnia, és szükség esetén figyelembe veheti az egyezményben részes államok gyakorlatában kialakuló konszenzust, valamint a közös értékeket.

Belgium a szóban forgó rendelkezés meghozatalakor a kommunikáció alapjául szolgáló, az emberi kapcsolatok létesítésekor megkerülhetetlen szabályokat próbálta érvényre juttatni, az együttélés érdekében.

Az állam széles mérlegelési lehetőségére való tekintettel a Bíróság tehát arra a következtetésre jutott, hogy a törvények által előírt tilalom arányosnak tekinthető a kitűzött céllal, nevezetesen az együttélés feltételeinek biztosításával és mások szabadságának védelmével. A vitatott korlátozás tehát szükségesnek tekinthető egy demokratikus társadalomban. Ez a következtetés a 8. és 9. cikkekre tekintettel érvényes, az e cikkekben foglalt jogokat Belgium nem sértette meg.

A 14. cikkel kapcsolatban, amely a hátrányos megkülönböztetés tilalmát mondja ki, a kérelmező kifogásolta, hogy a rendelkezés kifejezetten a muzulmán nők fátyolviselésére vonatkozott. A kormány viszont azt állította, hogy a rendelkezés nem diszkriminatív jellegű, mert az arcot eltakaró viselet nemtől függetlenül tilos. A szabályozás korlátozó hatása ugyan a muzulmán nőkre nézve, de az indokolása objektív és általános, amire a Bíróság is utalt, így a 14. cikk megsértése nem állapítható meg.

Ezek alapján a Bíróság egyhangú döntéssel kimondta, hogy nem sértették meg az Egyezmény 8., 9. és 14. cikkeit. Az Egyezmény 10. cikkét a Bíróság külön nem vizsgálta.

Czellár Henrietta

AZ EGYEZMÉNY 14. CIKKE A 8. CIKKEL ÖSSZEFÜGGÉSBEN

A MEGKÜLÖNBÖZTETÉS TILALMÁHOZ VALÓ JOG A MAGÁN- ÉS CSALÁDI ÉLET TISZTELETBEN TARTÁSÁHOZ VALÓ JOGGAL ÖSSZEFÜGGÉSBEN

*Carvalho Pinto de Sousa Morais
Portugália elleni ügye¹⁸*

Az ügy körülményei. A kérelmezőt 1993-ban az Alfredo da Costa Szülészeti Kórház (ma Központi Lisszaboni Kórház – Centro Hospitalar de Lisboa Central, továbbiakban CHLC) nőgyógyászati osztályának pácienseként bartholinitisszel (a hüvelyi mirigyeket érintő nőgyógyászati betegséggel) diagnosztizálták. A betegség kezelése – ami hüvelyszárazsággal, illetve a mirigyek felduzzadásával járt – minden alkalommal komoly fájdalmat okozott a kérelmezőnek.

1995-ben a kérelmezőt a CHLC-be utalták, hogy ott műtétilag eltávolítsák a baloldali hüvelyi mirigyét, a műtét során azonban végül mindkét hüvelyi mirigyét – a bal- és a jobboldalit is – eltávolították.

A kórházból való távozása után a kérelmező intenzív fájdalmat kezdett érezni, és hüvelyi érzékelésvetést tapasztalt, vizelettartási problémái adódtak, nehézkessé vált számára az ülés és a járás, valamint képtelenné vált a szexuális érintkezésre. A kérelmező megvizsgáltatta magát egy magánklinikán, ahol arról tájékoztatták, hogy a műtét során megsérült a szeméremtestében egy ideg.

A kérelmező polgári pert indított a lisszaboni közigazgatási bíróságon a CHLC ellen, és nem vagyoni kártérítést követelt. 2013. október 4-én a bíróság a javára döntött. A bíróság megállapította, hogy a sebész nem járt el körültekintően, vagyis nem teljesítette ellátási kötelezettségét, illetve azt, hogy az általa végzett beavatkozás és a kérelmező szeméremtesti idegének sérülése között ok-okozati összefüggés van. A bíróság azt is megállapította, hogy a sérülés okozta – egyebek mellett – a fájdalmat, a hüvelyi érzékelés csökkenését, valamint a vizelettartási problémát a kérelmezőnél. A műhiba következtében pedig nemcsak az ülés és járás esett nehezebbre, de szexuális kapcsolatot sem tudott létesíteni, vagyis női

mivoltában is sérült. Ebben a helyzetben a kérelmezőnél depresszió alakult ki, öngyilkossági gondolatok támadtak, kerülte családtagjai és barátai társaságát. Mindezt figyelembe véve a bíróság a 80 ezer euró kártérítést ítélte meg a kérelmezőnek az elszenvedett nem vagyoni károk tekintetében, és további 92 euró kártérítést a vagyoni károkra tekintettel; illetve az utóbbiból 16 ezer eurót azért ítélte meg a bíróság a házimunka ellátására képtelenné vált kérelmezőnek, hogy takarító személyzetet fizethessen.

A CHLC fellebbezett a legfelső bíróságnál, a kérelmező pedig egy ellenkérelmet nyújtott be, amelyben magasabb kártérítést kért, valamint azt, hogy CHLC fellebbezésének ne adjanak helyt. 2014. október 9-én a legfelső bíróság megerősítette az elsőfokú ítéletet, a nem vagyoni károkért megállapított kártérítést viszont lecsökkentette 50 ezer euróra, a háztartási alkalmazott díjazására szánt összeget pedig 6 ezer euróra. A bíróság úgy találta ugyanis, hogy a kérelmezőnek nincs szüksége teljes munkaidős háztartási alkalmazottra, mivel a gyermekei már felnőttek, és csak a férjéről kellene gondoskodnia. A legfelső bíróság arra is kitért, hogy a kérelmező régóta – legalább 1993 óta – szenved a műtétet szükségessé tevő betegség tüneteitől, korábban már eredménytelen kezelések sorának vetette alá magát, fájdalmai és depressziós tünetei már a műtétet megelőzően kialakultak. A bíróság hozzátette továbbá azt is, hogy az operáció idején az 1945-ben született felperes, aki két gyermek anyja, már elmúlt ötven éves, és ebben a korban a nemi élet már nem olyan fontos, hiszen annak jelentősége csökken az életkorral.

*A döntés.*¹⁹ A kérelmező azt állította, hogy az 1995 májusában végzett orvosi beavatkozás következményei mindazok az egészségi problémák, amelyekről szenved: a széklet- és vizelettartási problémák, a szexuális élet nehézségei, a depressziója. Azt is állította, hogy a legfelső bíróság nyilvánvalóan diszkriminálta őt neme és életkora alapján. Véleménye szerint a bíróság arra utalt, hogy ha fiatalabb és gyermektelen lenne, akkor feltételezhetően magasabb kártérítési összegben részesült volna. A kérelmező szerint azzal, hogy figyelmen kívül hagyták a szexuális élethez való jogát, a legfelső bíróság az emberi méltóságában sértette meg. A kérelmező tehát az Egyezmény 8. és 14. cikkének sérelmére hivatkozott.

A kérelmező szerint a portugál esetjog vizsgálatból kitűnik, hogy a kártérítések megítélésakor a bíróságok egyértelműen különbséget tesznek a nők és a férfiak között, amennyiben a szexuális életük is releváns az ügyben. A kérelmező állítása szerint nyilvánvaló, hogy a férfiaknak hasonló problémák esetén magasabb összegű nem vagyoni kártérítést ítélnék meg.

A kormány érvelése szerint a kártérítési összeg csökkentése nem előítéletlen, illetve nem a kérelmező neme vagy kora miatti diszkriminatív szándékon alapult, hanem csakis azon a megállapításon, miszerint a kérelmező testi és pszichés panaszait nem kizárólagosan a szóban forgó orvosi beavatkozásra vezethetők vissza; a műtét következtében csupán súlyosbodtak a már korábban is jelentkező tünetei, fájdalmai. A kormány rámutatott arra is, hogy a legfelső bíróság igenis figyelembe vette azt a tényt, hogy a kérelmező „boldogtalanná vált”, illetve „korlátozva érezte magát nőiességében” az elszenvedett sérülés miatt. A kormány elismerte, hogy a vitatott mondat a kontextusból kiemelve előítéletet sugallhat, illetve a kérelmező szenvedéseinek lekicsinylését az életkorával összefüggésben. A kormány elismerte azt is, hogy a kijelentés szerencsétlen volt; jelezte azonban, hogy az idézett mondatot annak fényében kell értelmezni, hogy a bíróság a többi említett tényezőt is figyelembe vette az ítélet meghozatalakor.

A kormány továbbá azzal is érvelt, hogy a portugál bíróságok elé került esetek összehasonlítása nem egyszerű, mivel az egyes kártérítésért folyamodó felperesek egészségi állapota, illetve testi és pszichés sérülései eltérőek lehetnek. A kérelmező tehát nem minősíthető a többi kártérítést igénylő felperessel azonos élethelyzetűnek, ennél fogva az eltérő összegben kiszabott nem vagyoni kártérítés nem tekinthető nem vagy életkor alapján történő megkülönböztetésnek; a kártérítési összeg nagysága az elszenvedett károkhoz igazodik.

A Bíróság joggyakorlata alapján egy ügy akkor tartozik a 14. cikk alapján vizsgálható ügyek csoportjába, amennyiben azonos vagy összehasonlítható helyzetben lévő személyek közötti eltérő bánásmódról van szó. Az eltérő bánásmód akkor diszkriminatív, amennyiben nincs objektív alapja, illetve nem igazolható észszerűen. Az államoknak van bizonyos mértékű mérlegelési jogkörük azt illetően, hogy a megkülönböztetés mely eseteit tekintik igazolhatónak. A 14. cikk tiltja a megkülönböztetést például nem, faj, szín, nyelv, vallás, politikai vagy egyéb vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, nemzeti kisebbséghez tartozás, vagyoni helyzet, születés szerinti vagy „egyéb helyzet” alapján – a Bíróság az életkort is „egyéb állapotnak” ismeri el. A Bíróság hangsúlyozta, hogy az Európa Tanács tagállamai számára a (társadalmi) nemi alapú egyenlőség előmozdítása elsődleges cél, és a nemi alapú megkülönböztetés csak akkor egyeztethető össze az Egyezményvel, ha nagyon alapos indok támasztja alá. Az egyes társadalmi csoportokkal kapcsolatos sztereotípiák korlátozzák az egyéni képességek kiteljesedését és az egyéni igények kialakulását. A Bíróság ezen felül azt

is leszögezte, hogy amennyiben bizonyított az, hogy a kérelmezőt megkülönböztetés érte, a kormány feladata igazolni annak jogosságát.

A Bíróság megjegyezte, hogy az első fokú hazai bírósági az orvosi műhiba testi és pszichés következményeire tekintettel határozta meg a kérelmező számára megítélt nem vagyoni kártérítés összeget. A Bíróság kiemelte, hogy a másodfokon eljáró legfelső bíróság ugyanazon tényeket vette alapul, mégis alacsonyabb összegű kártérítést ítélt meg, arra hivatkozva, hogy a kérelmező fájdalmai és tünetei a műhiba következményeként csupán súlyosbodtak, de nem a műhiba váltotta ki azokat. Továbbá a legfelső bíróság döntésében arra hivatkozott, hogy a kérelmező már elmúlt ötven éves, továbbá a műtét idején már volt két gyermeke, és a szexuális élet az ő korában már nem lehet annyira fontos. A Bíróság azt is figyelembe vette, hogy a másodfokú ítélet során a háztartási alkalmazott díjazására igényelt kártérítési összeget is lecsökkentették, azzal a hivatkozással, hogy a kérelmezőnek már felnőttek a gyermekei, így valószínűleg csak a férjéről kell gondoskodnia, tehát nincsen szüksége teljes munkaidőben dolgozó háztartási alkalmazottra.

A Bíróság kijelentette, hogy jelen esetben nem az a feladata, hogy a legfelső bíróság által megítélt kártérítés összegét vizsgálja, és nem is az a kérdés, hogy figyelembe vehető-e bírósági döntések során a felek életkora vagy neme: ami leginkább megkérdőjelezhető, az az elképzelés, mely szerint a szexualitás kevésbé fontos egy ötvenéves, kétgyermekes nőnek, mint egy fiatalabb (esetleg gyermektelen) nőnek. Ez ugyanis annak a hagyományos szemléletnek felel meg, amely szerint a szexualitás a reprodukció céljára korlátozódik a nők számára; nincs egyéb testi-lelki jelentősége számukra.

A Bíróság álláspontja szerint – a kormány érvelésével ellentétben – a legfelső bíróság kijelentése esetében nem csupán szerencsétlen megfogalmazásról van szó. A Bíróság, figyelembe véve a korábbi portugál bírósági döntéseket vizsgáló kutatások eredményeit – melyek alátámasztották a nemi sztereotípiák diszkriminatív hatású érvényesülését –, arra az álláspontra helyezkedett, hogy a jelen ügygel összehasonlítható két korábbi ügy, melyekben ötven év feletti férfi páciensek számára ítélték meg kártérítést, akik orvosi műhiba következtében nehézségekkel küzdöttek a szexuális életükben. A portugál bíróságok mindkét esetben komoly kárként vették számításba a szexuális élet zavarait, illetve annak testi és pszichés vonzatait, és nem tekintették e kárt enyhítő körülménynek az érintett férfiak ötven év feletti életkorát.

Mindezeket figyelembe véve a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy megállapítható az Egyez-

mény 14. cikkének megsértése, az Egyezmény 8. cikkével összefüggésben.

A döntéssel egyetértő Yudkivska bíró párhuzamos indokolásában azt az álláspontot fogalmazta meg, mely szerint szükségtelen volt a kérelmező esetét összehasonlítani más portugáliai esetekkel a diszkrimináció bizonyítása érdekében, hiszen a portugál legfelső bíróság nemi alapú sztereotípián alapuló kijelentése önmagában is diszkriminatív volt.

A döntéssel szintén egyetértő Motoc bíró szerint jelen esetben a portugál ítéletben alkalmazott sztereotípiára káros hatására kell helyezni a hangsúlyt: először is meg kell nevezni a sztereotípiát, majd meg kell állapítani, hogy milyen károkhoz vezethet ez a sztereotípiát, illetve tisztázni kell azt is, hogy a kérelmező valóban a sztereotípiát által hátrányosan érintett csoportba tartozik-e. Káros hatású sztereotípiák esetén a diszkrimináció bizonyításához nincs szükség összehasonlítható helyzetben lévő csoportra.

A döntéssel egyet nem értő Ravarani és Bosnjak bírók közös különvéleménye szerint e döntés esetében a Bíróság eltért saját korábbi gyakorlatától a diszkrimináció vizsgálata során. Szerintük nem volt megfelelő azoknak a férfiakat érintő eseteknek a kiválasztása, amelyeket a kérelmező esetével összevetettek, a nemi sztereotípiák szerepét bizonyítandó; továbbá az esetek száma is csekély volt. Megjegyezték azt is, hogy a Bíróság csak a nemi alapú diszkrimináció szemszögéből vizsgálta az ügyet, noha a kérelmező életkori alapú diszkriminációra is hivatkozott.

Kanjo Mirjam

AZ EGYEZMÉNY 10. CIKKE VÉLEMÉNYNYILVÁNÍTÁS SZABADSÁGA

*Butkevich Oroszország elleni ügye*²⁰

Az ügy körülményei. A kérelmező ukrán újságíró 2006. július 16-án egy szentpétervári globalizációellenes tüntetésről tudósított. Miközben a demonstráció feloszlását és a rendőri intézkedéseket figyelte és fényképezte, két rendőr arra szólította fel, hogy fejezze be „jogellenes tevékenységét”, és kapcsolja ki a kameráját. Az újságírót ezután bevették a rendőrségre, és őrizetbe vették. A közigazgatási szabálysértésekről szóló törvénykönyv 19.3. cikke alapján a rendőrség törvényes utasításainak való ellenszegülés miatt közigazgatási kihágási eljárást indítottak ellene, és még ugyanaznap este egy bíró három nap elzárásra ítélte. Két nappal később a fellebbviteli bíróság a

büntetést két napra mérsékelte, és elrendelte az újságíró azonnali szabadon bocsátását.

*A döntés.*²¹ A kérelmező többek között azt panaszolta, hogy jogellenesen, illetve aránytalan mértékben avatkoztak be a véleménynyilvánítási szabadságába. A kormány szerint a kérelmező letartóztatása nem függött össze közvetlenül a demonstráció jogellenességével, a véleménynyilvánítási szabadságába pedig nem avatkoztak be. A kérelmezőt a rendőrség jogszerű utasításainak való ellenszegülése miatt tartóztatták le, nem pedig az információk megismerésének és közlésének szabadságához való joga gyakorlásával kapcsolatban. A kérelmezőnek, „aki újságírónak tekintette magát”, előre kellett látnia annak esetleges következményeit, ha egy jogellenesen zajló nyilvános eseményt közvetlen közletről szemlél, vagy ha rendőri intézkedéssel szemben aktív ellenállást mutat.

A kérelmező azzal érvelt, hogy az ilyen tiltakozásokról, közérdekű ügyekről való tudósítás szabadsága nem korlátozható az akkreditált újságírókra vagy a mainstream médiára. Noha az újságírói akkreditáció vagy az újságíró-igazolvány hozzáférést biztosíthat egyes eseményekhez, vagy bizonyos kiváltságokat nyújthat, az akkreditáció vagy az igazolvány semmiképpen sem szabható az újságírói munka végzésének, illetve az információk keresésének, megismerésének és terjesztésének feltételül. A vele szemben alkalmazott intézkedések tényleges oka az volt, hogy az esemény során újságíróként információkat gyűjtött, illetve közölni kívánta azokat. Újságíróként készített fényképeket, és folyamatosan próbálta magát megkülönböztetni a többi jelenlévőtől. Letartóztatásakor tudatta magáról a rendőrökkel – és később a rendőrkapitánysággal, majd a bíróságok képviselőivel –, hogy a tiltakozásról tudósító újságíró. Hozzátette, hogy az újságírók kulcsfontosságú szerepet játszanak az információk gyűjtésében és terjesztésében – tiltakozások kapcsán különösen –, és az Egyezmény 10. cikke szerinti különleges védelemre jogosultak, függetlenül attól, hogy az újságírói tevékenységüket a mainstream média vagy „civil újságírás” keretében végzik.

A kérelmező elismeri ugyan, hogy nehéz lehet különbséget tenni a tüntetők és a helyszínen jelen lévő más személyek (nézelődők vagy riporterek) között, ám szerinte a hatóságok – beleértve a bíróságokat is – feladata az, hogy felmérjék, illetve értékeljék az eset körülményeit, és szükség szerint különbséget tegyenek az említettek között. Jelen esetben a hatóságok következetesen mellőzték a státuszát és funkcióját alátámasztó bizonyítékok figyelembe vételét. Nem tetten eléget annak a kifejezett kötelezettségüknek, hogy

megvédjék az újságírókat, illetve az újságírók jogát az információkeresésre, a tények megismerésére. A kérelmező szerint a letartóztatásának és fogva tartásának az volt a célja, hogy megakadályozzák a konkrét nyilvános eseményről való tudósítást, és ezzel megsértették a nyilvánosság tájékozódáshoz való jogát.

A Bíróság először is megjegyezte, hogy a szabálysértési kódex 19.3 cikke nem kifejezetten a nyilvános eseményekhez kapcsolódó eljárásokról vagy a gyülekezési szabadság gyakorlásáról rendelkezik. A Bíróság hangsúlyozta, hogy a nyilvános eseményekkel kapcsolatos ügyek esetében szoros kapcsolat van az Egyezmény 10. és 11. cikke által védett szabadságok között. A Bíróság ezért a kérelem ezen részét a 10. cikk alapján vizsgálta, figyelembe véve a 11. cikkben megállapított általános elveket. Nem vitatott, hogy a kérelmező fényképeket próbált készíteni a demonstrációról, vagyis információt kívánt gyűjteni, és a fényképek terjesztése révén a gyűjtött információkat közlé is kívánta tenni. A Bíróság ezért úgy ítélte meg, hogy a hatósági intézkedések (letartóztatás, őrizetben tartás és büntetőeljárás) a 10. cikk alapján „beavatkozásnak” minősülnek. Az információgyűjtés az újságírás előkészületi szakasza, a sajtószabadság védelme alá tartozik, a véleménynyilvánítás szabadsága pedig fényképek közzétételére is kiterjed. A Bíróság szerint a beavatkozás igazolásának értékelésekor releváns lehet az a kérdés, hogy a demonstrációhoz kapcsolódó rendőri intézkedés során a kérelmező haladéktalanul és megfelelő módon azonosította-e magát újságíróként.

A kérelmező rendőrségi őrizetbe vétele kapcsán a Bíróság arra a megállapításra jutott, hogy a beavatkozás ezen része nem volt „törvényben meghatározott” a 10. cikk értelmében. Kérdés, hogy a kérelmező ellen folytatott szabálysértési eljárás „törvényes célt” követett-e, és „szükséges volt-e egy demokratikus társadalomban”. A hatósági utasításnak való állítólagos ellenszegülés egy olyan nyilvános esemény során történt, amelyet az előzetes bejelentés elmaradása miatt jogellenesnek ítélték a hatóságok. A Bíróság ezért elfogadta, hogy a hatósági eljárás zavargás megelőzését célozhatta.

A Bíróság a Pentikäinen Finnország elleni ügyben hozott döntésére²² utalva hangsúlyozta a média alapvető funkcióját a demokratikus társadalmak működésében, és hogy a médiának arról is tájékoztatnia kell, hogy a hatóságok hogyan kezelik a tüntetéseket, illetve hogyan fékezik meg a zavargásokat. Szigorú vizsgálat alá kell tehát vonni minden kísérletet, amely arra irányul, hogy egy demonstráció helyszínéről újságírókat távolítsanak el. A Bíróság szerint ugyanilyen „szigorú vizsgálatra” van szükség a demonstrációkhoz kapcsolódó, állítólagos bűncselek-

mények miatti büntetőeljárások esetében is. Nem vitatott, hogy a kérelmező az eset idején „újságíró” volt, legalábbis az orosz jog definíciója értelmében, ugyanakkor az sem, hogy a demonstrációról való tudósításra semmilyen médiumtól nem kapott megbízást. A Bíróságnak nem volt oka kétségbe vonni a kérelmező szándékát: hogy újságíróként gyűjtse össze a nyilvános eseményhez kapcsolódó információkat, fényképeket készítsen, majd azokat tömegkommunikációs csatornák útján nyilvánosságra hozza. Következésképpen a kérelmező a 10. cikk által a sajtónak biztosított védelemre támaszkodhatott.

A hatóságoknak már ez eljárás előtt és az eljárás során is vizsgálniuk kellett volna, hogy a kérelmező állítólagos tettei menthetőek-e; tekintettel arra, hogy a kérelmező állítása szerint újságíróként járt el. A hazai döntések azonban nem vették megfelelően figyelembe ezt a szempontot az eset értékelésekor. A Bíróság szerint a rendőrség nem adott megfelelő és elégséges indokokat a kérelmezőnek adott utasítások igazolásául. Az ügy irataiban semmi nem támasztotta alá, hogy a demonstráció ne lett volna békés, vagy hogy erőszakossá vált volna. Semmi sem utalt arra, hogy ezeket a körülményeket hazai szinten megfelelően figyelembe vették volna a vizsgálat során. A Bíróság a Pentikäinen-ügyben elismerte, hogy a zavargás megelőzése legitim cél lehet, ám a jelen ügyben e tekintetben más volt a helyzet.

A Bíróság tudomásul vette a kormány állítását, mely szerint nem a demonstráció jogellenessége vezetett közvetlenül a kérelmező letartóztatásához, valamint az azt követően vele szemben folytatott eljáráshoz. A fellebbviteli bíróság kifejezetten enyhítő körülményként vette figyelembe vette a kérelmező „passzív szerepét” a demonstráció során. A Bíróság észlelése szerint azonban a hazai bíróságok nem értékelték az esemény jogszerűségét, pedig ez a kérdésnek jelentősége van a rendőri utasítások jogszerűségének értékelésekor. A bírósági határozatok nem tartalmazták a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságába vagy a békés gyülekezési szabadságába történő beavatkozás arányosságára vonatkozó értékelést; már amennyiben – a hatóságok és a kormány álláspontjának megfelelően – abból indulunk ki, hogy a kérelmező tüntetőként vett részt egy jogellenes eseményen.

A Bíróság ezért úgy találta, hogy a hazai hatóságok által az Egyezmény 10. cikke szerinti „beavatkozás” igazolásához felhozott indokok nem voltak elegendőek ahhoz, hogy a kérelmezőt két nap elzárásra ítéljék. A hazai bíróságok nem állíthatják azt, hogy a 10. cikkben foglalt elvekkel összhangban álló mércéket alkalmaztak volna, és azt sem, hogy döntésüket a releváns tények elfogadható értékelésére ala-

pozták. Mindezek alapján a Bíróság kimondta, hogy a 10. cikket megsértették.

Kóczyán Sándor

*Alpha Doryforiki Tileorasi Anonymi Etairia
Görögország elleni ügye²³*

Az ügy körülményei. A kérelmező az ALPHA görög televíziócsatorna tulajdonosa, amely 2002 januárjában a „Jungle” című televíziós showműsort sugározta. A műsorban bemutatott három, rejtett kamerával készített videót. Az első videón egy görög parlamenti képviselő, A. C. látható – az elektronikus szerencsejátékok szabályozási kérdéseivel foglalkozó parlamenti bizottság elnöke –, amint bemegy egy játékbárlangba, és ott két gépen játszani kezd. A második videón az a jelenet látható, amikor A. C. találkozik a showműsor egyik műsorvezetőjével, és megmutatják neki az első, róla készült videót. A harmadik videón egy beszélgetés látható, amely A. C. és az említett műsorvezető között folyt, az utóbbi irodájában. A videókat bemutatták egy másik televízióműsorban is.

A Nemzeti Rádió és Televízió Tanács megállapította, hogy a műsorszolgáltató által a három videó készítéséhez használt, rejtett kamerás megoldás nem felelt meg a jogszabályoknak, ezért a kérelmező társaságot 100 000 euró megfizetésére, valamint a határozat tartalmának három egymást követő napon, főműsoridőben történő közzétételére kötelezte. A határozatot a sajtó- és médiaminiszter is helybenhagyta. Ezt követően, 2010 áprilisában, a legfelső közigazgatási bíróság elutasította a kérelmező felülvizsgálati kérelmét. A bíróság úgy ítélte meg, hogy a titokban rögzített képek közvetítése csak akkor tekinthető indokoltnak, ha az adott hír közlése teljesen lehetetlen vagy különösen nehéz lenne a rejtett eszközökkel rögzített – a hírt alátámasztó – felvételek nélkül. A bíróság rámutatott arra, hogy a kérelmező nem vitatta, hogy a felvételeket titkos eszközökkel készítették, ugyanakkor nem állította, hogy a hírek közlése teljesen lehetetlenné vagy rendkívül nehézé vált volna ezen felvételek nélkül. Ezért elutasította a kérelmező azon állítását, mely szerint a vitatott felvételeket újságírói érdekből, valamint közérdekből közvetítette. A bíróság a szankciókat is helybenhagyta; azzal, hogy azok arányosak voltak, azt is figyelembe véve, hogy a törvény sokkal szigorúbb szankciók – mintegy 1,5 millió euróig terjedő pénzbírság, a televíziós műsorszám sugárzásának ideiglenes felfüggesztése vagy határozatlan ideig tartó megszakítása – alkalmazását is lehetővé teszi ilyen esetekben.

*A döntés.*²⁴ A kérelmező szerint az Nemzeti Rádió és Televízió Tanács által kiszabott szankciók megsértették a műsorszolgáltató véleménynyilvánítás szabadságához való jogát. A kérelmező fenntartotta, hogy a médiahatóság döntése, amely közigazgatási szankciókat szabott ki a rejtett kamerával rögzített és a televíziós műsorokban nyilvánosságra hozott videók miatt, megsértette a véleménynyilvánítás szabadságához való jogát. Azzal érvelt, hogy a kiszabott bírsággal, valamint a határozat tartalmának közzétételére való kötelezéssel beavatkoztak a véleménynyilvánítási szabadságába, illetve a tájékozódáshoz való jogába. A rejtett kamerával rögzített felvételek egy olyan közszereplő viselkedését mutatták, aki akkoriban a görög parlament tagja, továbbá az elektronikus szerencsejátékok szabályozási kérdéseivel foglalkozó parlamenti bizottságának elnöke volt. Ennek fényében az, hogy az illető maga is részt vesz szerencsejátékokban – ez látható az első videón –, közérdeklődésre számot tartó kérdés volt. A nézőknek joguk van megtudni az igazságot egy választott képviselőről. Az elektronikus szerencsejáték közérdekű kérdés volt Görögországban abban az időben, mivel akkoriban sok polgárt tett tönkre anyagilag a hasonló játékokban való részvétel. Ez volt az oka a szóban forgó műsorszámok elkészítésének. A fentiekre tekintettel a rejtett kamerával készített videók közlése szükséges volt, és A. C. jogát a magánélete tiszteletben tartásához felülmúlta a kérelmező társaság arra vonatkozó joga, hogy közérdekű információkat közzöljön. Sem a Nemzeti Rádió és Televízió Tanács, sem a legfelső közigazgatási bíróság nem találta meg az egyensúlyt a kérelmező 10. cikk szerinti és a képviselő 8. cikk szerinti joga között.

A kérelmező szerint a második videó közzétételére is szükség volt: ezen volt látható az a jelenet, amint A. C. megpróbál tárgyalni az újságírókkal; azt kéri, hogy úgy mutassák be az esetet, mintha a parlamenti feladatai miatt kívánt volna tapasztalatokat szerezni a játékbárlangban; cserébe pedig felajánlja, hogy élőben nyilatkozik a televíziós csatorna műsorában. Ha egy közszereplő ilyet tesz, azt a nyilvánosság tudomására kell hozni. A kérelmező azt is állította, hogy az első videó esetében nyilvános helyen – egy játékbárlangban – készítették a felvételt a képviselőről. Továbbá, a rejtett kamerára a viselkedésének dokumentálásához, illetve a tettének bizonyításához volt szükség; a képviselő soha nem egyezett volna bele, hogy filmre vegyék, amint a játékgépeken játszik. Ezt bizonyítja az is, hogy tárgyalni próbált az újságírókkal, és kérte, hogy helyezték más keretbe azt, ami a felvételen látszik. Végül a kérelmező azzal is érvelt, hogy a médiahatóság által kiszabott

bírság nem volt arányos a cselekménnyel, és hangsúlyozta, hogy az ilyen szankciók kiszabása veszélyezteti a televízió szerepét a 10. cikk által védett hírek terjesztésében.

A kormány ezzel szemben azt állította, hogy a Nemzeti Rádió és Televízió Tanács határozata egyértelművé tette, hogy a szankciókat a rejtett kamerával rögzített felvételek sugárzása, nem pedig a jogszerűen közvetített hírek miatt szabták ki. Hangsúlyozta, hogy mindhárom videót jogellenes eszközzel – rejtett kamerával –, a képviselő tudta és beleegyezése nélkül rögzítették. A kérelmező tudatában volt annak, hogy a vitatott videófelvetelek rögzítésével és közvetítésével megsértette a büntető törvénykönyv 370/A. §-át. A kormány szerint a kérelmező nem adott elő érveket a videók közlésének szükségességét illetően; hogy miért nem lehetett a videók bemutatása nélkül közölni a szóban forgó híreket. A videók nem járultak hozzá a nyilvános vitához, hanem csak a közönség kíváncsiságát elégítették ki, és a műsorok nézettségének növelésére szolgáltak. A fentiekre tekintettel a médiahatóság döntésével tisztességes egyensúlyt teremtett az Egyezmény 8. és 10. cikke által védett jogok között. A kormány szerint a szankció kiszabása a 8. cikkből eredő pozitív kötelezettség gyakorlását jelenti, A. C. képmáshoz való jogának megvédését illetően. Az állítólagos beavatkozás „nyomás társadalmi szükségletnek” tett eleget; annak biztosítását szolgálta, hogy egy demokratikus társadalomban csak akkor lehessen az egyén jó hírnévhez és képmáshoz való jogát sértő eszközöket használni, ha az hozzájárul a nyilvános vitához.

A Bíróság következetesen elismeri, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága fényképek közzétételére, valamint videók közlésére is kiterjed. Sem a Bíróságnak, sem a hazai bíróságoknak nem feladata, hogy a sajtóorgánumok helyett döntsenek a tudósító újságírók által alkalmazandó technikai megoldásokról. Következésképpen a vitatott videók közvetítése miatt kiszabott szankciók beavatkozást jelentettek a kérelmező társaság véleménynyilvánítási szabadságába. A Bíróság rámutatott, hogy A. C.-ről a tudta nélkül készítettek kép- és hangfelvételt, és a felvételt a hozzájárulása nélkül sugározták egy nagy nézettségű televízióműsorban. Ezért a szóban forgó intézkedés célja az volt, hogy megvédje mások jogait és jó hírnevét, különösen A. C. jogát a képmása, a szavai és a jó hírneve tiszteletben tartásához.

A Bíróság emlékeztetett azokra a kritériumokra is, amelyeket ilyenkor kell figyelembe venni: közérdekű vitához való hozzájárulás; az érintett személy ismertsége; a riport témája; az információszerzés módja, valamint az információ hitelessége; az érintett személy korábbi magatartása; a közzététel tartal-

ma, formája és következményei; a kiszabott szankció súlyossága. Bár a véleménynyilvánítás szabadsága a fényképek közzétételére is kiterjed, ennek a területnek a vonatkozásban azonban különösen fontos mások jogainak és jó hírnevének védelme, különösen akkor, ha a képek nagyon személyes, esetleg intim „információkat” is tartalmaznak az egyénről, vagy amelyeket magáncélú helyiségekben, illetve titokban elhelyezett készülékek segítségével készítettek.

Az első lényeges kritérium a sajtóban megjelent cikkek hozzájárulása a közérdekű vitához. A Bíróság korábban elismerte ennek az érdeknek a létezését azokban az esetekben, amikor a politikai kérdésekről vagy bűncselekményekről van szó. A kérelmező azt állította, hogy a videókat a szerencsejáték társadalmi megítélésével foglalkozó televíziós műsorokban tették közzé, és ily módon hozzájárultak ahhoz a nyilvános vitához, amely egy akkoriban Görögországban széles kört érintő problémával kapcsolatban zajlott. A videók A. C., a görög parlament akkori tagjának magatartására vonatkozó információkat tartalmaztak, és egy választott képviselő magatartása közérdeklődésre számot tartó kérdésnek tekinthető. A Nemzeti Rádió és Televízió Tanács, valamint a legfelső közigazgatási bíróság is kifejezetten elismerte, hogy a tudósítás közérdekű kérdést érint, és a kérelmező jogosult volt a kérdéssel tudósításban foglalkozni; csupán a videók közzétételét vitatták. A Bíróság egyetértett azzal, hogy a tudósítás közérdekű volt. A szerencsejátékok széles körű elterjedésével kapcsolatos vita jelentős közérdekű kérdést érint. A szóban forgó riport alkalmas volt a vonatkozó nyilvános vitához való hozzájárulásra, a nyilvánosság érdeklődését pedig különösen felkelthette a hír annak a választott képviselőnek a magatartásáról, aki az elektronikus szerencsejátékok szabályozási kérdéseivel foglalkozó parlamenti bizottság elnöke volt.

Ami az érintett személy ismertségét és a tudósítás tárgyát illeti, a Bíróság megismételte, hogy az érintett személy szerepe vagy funkciója, valamint a riport és/vagy a fénykép tárgyát képező cselekmény természete fontos, figyelembe veendő szempontok. Az a körülmény, hogy az illetőnek nyilvános profilja van, vagy hogy jól ismert influenszer, befolyásolja, hogy milyen mértékű védelem nyújtható számára a magánélete tiszteletben tartását illetően. A Bíróság már számos alkalommal elismerte, hogy a nyilvánoságnak joga van a tájékozódni a közszereplők magánéletének egyes vonatkozásairól. Mindazonáltal bizonyos körülmények között „jogos elvárásként” hivatkozhatnak a magánszférájuk védelmére és tiszteletére a nagyközönség számára ismert személyek is. Önmagában az a tény tehát, hogy valaki közszereplőnek számít – beleértve a közhivatalt betöltő szemé-

lyeket is – semmiképpen sem hatalmazza fel a médiát a tevékenységére vonatkozó szakmai és etikai elvek megsértésére, és nem legitimálja az illető magánéletébe történő behatolást.

A Bíróság szerint A. C. parlamenti képviselőként és az elektronikus szerencsejátékok parlamenti bizottságának elnökeként kétségkívül kiemelt közszereplőnek számított, és a hazai hatóságoknak figyelembe kellett volna venniük ezt a körülményt az illető magánéletének nyújtható védelem mértékének mérlegelésekor. Ám a hazai hatóságok nem foglalkoztak kifejezetten ezzel a kérdéssel; a médiahatóság a határozatában csupán hivatkozott azokra a jogszabályi rendelkezésekre, amelyek a magánélethez való jog és a képmáshoz fűződő jog általános védelmét biztosítják. Mindazonáltal a Bíróság úgy vélte, hogy a hazai hatóságok következtetései alapján megállapítható, hogy a hírek – amelyek a rejtett kamerával rögzített videókon alapulnak – jogszerűen közzétehetőek. A Bíróság szerint tehát a hazai hatóságok kellőképpen figyelembe vették ezt az elemet.

A téma kapcsán a Bíróság megjegyezte, hogy a tudósítás a képviselő magatartására összpontosított, nem pedig általában az elektronikus szerencsejátékok kapcsán zajló vitára. Mind a médiahatóság, mind a legfelső közigazgatási bíróság elfogadta, hogy a képviselő viselkedéséről való tudósítás jogszerűen közzétehető, mindazonáltal különbséget tettek a (rejtett kamerával készített felvételeken alapuló) hírek, valamint maguk a videók közvetítése között. A Bíróság ennek kapcsán elismerte, hogy mások jogainak és jó hírnevének védelme különösen fontos szempont, ha fényképek közzétételéről van szó, mivel a fényképek nagyon személyes, vagy akár intim információkat is tartalmazhatnak. Videók közzétevése kapcsán még inkább figyelembe kell venni ezt a szempontot, mivel az audiovizuális média hatása általában sokkal közvetlenebb és erősebb, mint a nyomtatott sajtóé. Ennélfogva, a televízió sajátosságait is figyelembe véve, nem lehet kifogásolni a különbségtételt egy hír és egy videó közzétevése között, noha a videó közzététele kétségtelenül erősíti a tudósítás hitelességét.

Ami az előzményeket illeti, az ügy iratai nem tették lehetővé a Bíróság számára, hogy megismerje és vizsgálja A. C. médiával kapcsolatos korábbi megnyilvánulásait. Mindenesetre pusztán amiatt, hogy korábban együttműködött a sajtóval, nem lehet valakit megfosztani minden védelemtől.

Az információ megszerzésének módja és hitelessége – azaz a videó készítésének körülményei – szintén fontos tényezők. A Bíróság ismételt hangsúlyozta az újságírók felelős és jóhiszemű eljárásának fontosságát. Emlékeztetett arra is, hogy a felelős újságírás koncepciója nem korlátozódik az újságírói

eszközökkel összegyűjtött és/vagy terjesztett az információk tartalmára, hanem – egyebek mellett – magában foglalja az újságíró magatartásának jogszerűségét is, beleértve a hatóságokkal való interakcióit is az újságírói feladatai ellátása során. Amikor egy újságíró megsért egy jogszabályt, releváns, bár nem meghatározó annak a figyelembe vétele, hogy felelősen járt-e el. Ennek kapcsán emlékeztetni kell arra, hogy a 10. cikk 2. bekezdése nem garantálja teljesen korlátlanul a véleménynyilvánítás szabadságát a sajtó számára, még akkor sem, ha a közönséget különösen aggasztó ügyről van szó. Annak ellenére, hogy a média szerepe létfontosságú egy demokratikus társadalomban, az újságírók nem mentesülnek automatikusan – azon az alapon, hogy a 10. cikk védelmet nyújt számukra – a mindenkire vonatkozó büntetőjogi rendelkezések betartásának kötelezettsége alól. Más szóval: egy újságíró nem hivatkozhat a büntetőjogi felelősség alóli menteségre kizárólag azon az alapon, hogy a kérdéses cselekményt újságírói feladatainak ellátása során követte el.

A jelen esetben a rejtett kamera használata nem volt teljesen tiltott a hazai jog szerint, ám csak szigorúan meghatározott feltételek fennállása esetén volt elfogadható. Az újságírói etikai kódex 9. cikkének 1. bekezdése értelmében az ilyen technikai megoldás használata csak abban az esetben megengedett, ha az információk terjesztéséhez kiemelkedő közérdek fűződik; feltéve, hogy az információk összegyűjtése nem sérti az emberi méltóságot. A Bíróság szerint ebben a szakaszban fontos a kérelmező társaság alkalmazottainak magatartását értékelni. Az első videót – amelyen A. C. bement egy játékbarlangba, és ott játékgépeken játszott – nyilvános helyen, vagyis bárki számára hozzáférhető helyszínen rögzítették. Ezzel szemben a második videót ismeretlen helyen rögzítették. A hazai hatóságok az újságírók magatartását összességében, mindhárom videó vonatkozásában értékelték, és ennek alapján szabtak ki rájuk szankciót. A Bíróság véleménye szerint azonban jelentős különbségek vannak az első, valamint a második és a harmadik videó felvételének körülményei között. Kétségtelen, hogy a rejtett kamera használata mindhárom videó esetében komoly aggályokat vet fel a görög jogszabályok értelmében. Mindazonáltal figyelembe kellett volna venni az újságírók magatartásának értékelése során, hogy az első videót egy nyilvános helyen vették fel, ahol bárki készíthet képfelvételeket, illetve egy parlamenti képviselőt videóztak. A Bíróság korábban más, a 8. cikk körébe tartozó ügyek kapcsán arra megállapításra jutott, hogy amikor valaki tudatosan vagy szándékosan vesz részt olyan tevékenységben, amelyről felvétel vagy tudósítás készíthető a nyilvánosság számára, akkor a ma-

gánszférája tiszteletben tartására vonatkozó észszerű elvárás nem jelentéktelen ugyan, de nem is feltétlenül perdöntő tényező.

Ezzel szemben a második és a harmadik videó tekintetében a Bíróság úgy találta, hogy a képviselő – privát helyiségekbe lépve – joggal várta el magánszférája tiszteletben tartását, illetve azt, hogy a vele folytatott beszélgetéseket ne rögzítsék a kifejezett beleegyezése nélkül. Ennek kapcsán a Bíróság úgy vélte, hogy a kérelmező társaság újságírói nem jártak el jóhiszeműen az A. C.-vel való találkozók során, és A. C. joggal érezhette magát megtévesztettnek. Ezen túlmenően – amint arra a kormány is rámutatott – az újságírók megsértették a büntető törvénykönyv 370/A. § (2) bekezdését, amely a beszélgetések bizalmaságát védi. A Bíróság szerint a televíziós show műsorvezetőinek újságíróként tisztában kellett lenniük a vonatkozó jogszabályi rendelkezésekkel, és tudniuk kellett, hogy tetteikkel nemcsak szakmai etikai szabályt, de büntetőjogi rendelkezést is sértettek. Ez a jogsértés tehát mindenképpen szándékosnak tekinthető, függetlenül a megszerzett információk (nem vitatott) hitelességére. A médiahatóság a fentiekre alapozva szankcionálta a kérelmezőt a rejtett kamera használatáért. A legfelső közigazgatási bíróság is – anélkül, hogy megkérdőjelezte volna a vitatott videók alapuló hírek közlésének jogszerűségét – úgy ítélte meg, hogy a kérelmező megsértette az újságírói etikai kódexet, amely a nyílt és jogszerű eszközök használatát írja elő az információközlés jogának gyakorlása során. A kérelmező nem terjesztett elő semmilyen érvet arra nézve, hogy miért volt szükség a képviselő tudta és beleegyezése nélkül készített videók sugárzására. A Bíróság szerint ezért nem észszerűtlen a hazai hatóságok következtetése, mely szerint a kérelmező túllépte a felelős újságírás határait, legalábbis a második és a harmadik videó tekintetében. Az első videó esetében azonban nem vették figyelembe, hogy azt nyilvános helyen vették fel, amely körülmény a Bíróság szerint gyengíti A. C. jogos elvárását magánszférája tiszteletben tartására.

A Bíróság szerint a jelen eset különbözik a Haldimann és mások Svájc elleni ügyétől,²⁵ amelyben úgy ítélte meg, hogy a kérelmezőknek nem állt szándékában megsérteni a hivatásukra vonatkozó etikai szabályokat. A kérelmezők mindent megtettek annak érdekében, hogy a bróker képmáshoz való jogát megvédjék, a kép kikockázásával és a hang torzítása révén. A jelen ügyben azonban nyilvánvaló, hogy a kérelmező nem tett semmilyen erőfeszítést az A. C. magánéletébe való behatolás kompenzálására; ellenkezőleg, a videók A. C. viselkedésének bemutatására irányultak, miközben az újságírók szándékosan sértették meg az újságírói etikai kódexet és a bünte-

tő törvénykönyvet. Az eset eltér a Radio Twist A. S. Szlovákia elleni ügyétől is,²⁶ amelyben a Bíróság figyelembe vette azt a tényt, hogy a kérelmező társaság, illetve annak alkalmazottai nem voltak felelősek azért a felvételért, amelyet valaki más illegálisan szerzett meg. A jelen ügyben azonban nem vitatták, hogy a kérelmező alkalmazottai illegális eszközöket alkalmaztak, hogy megörökítsék a képviselő reakcióját az első videó lejátszásakor.

Azt illetően, hogy milyen hatásokkal járt a közvetítés, a Bíróság rámutatott, hogy a vitatott videók sugárzását követően A. C. elhagyta a pártja parlamenti képviselőcsoportját, amelynek frakcióvezető-helyettese volt. A Bíróság szerint egy ilyen következmény mindenképpen súlyosnak tekinthető, és azt mutatja, hogy az ügy közvetlenül érintette A. C.-t. Ami a szankció mértékét illeti, az Nemzeti Rádió és Televízió Tanács figyelembe vette a jogsértés súlyosságát, a két műsorszám nézőinek számát, valamint azt a tényt, hogy a kérelmezőt már többször szankcionálták hasonló jogsértés miatt. Továbbá, a szankciókat a kérelmező társaságra, nem pedig a rejtett kamerát használó újságírókra vagy az érintett műsorvezetőkre szabták ki. A fentiekre tekintettel a Bíróság elismerte, hogy a kiszabott szankciók viszonylag mérsékeltnek voltak, és azok kiszabásakor számos tényezőt figyelembe vettek, mint például a kérelmező múltbeli magatartását hasonló incidensek kapcsán. A kiszabott szankciókról tehát nem állítható, hogy elrettentő hatást gyakorolnának a közérdeklű ügyekről szóló sajtótudósításokat illetően.

A hazai hatóságok a legkisebb mértékben sem vitatták, hogy a jelen ügyben konfliktus jelentkezett az eszmék közlésének joga és a magánélet tiszteletben tartásához való joga között, és megpróbáltak gondosan egyensúlyozni a versengő jogok között. E tekintetben kiemelt jelentőséget tulajdonítottak az információszerezés módjának, valamint a kérelmező újságírói felelősségének és kötelezettségeinek. A Bíróság szerint a következtetéseik nem indokolatlanok a második és a harmadik videó tekintetében; ezeket illetően a hazai bíróságok által felhozott indokok összhangban voltak a Bíróság ítélkezési gyakorlatával. A fentiekre tekintettel a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a görög hatóságok által felhozott indokok „megfelelőek és elégségesek” voltak a beavatkozás igazolására a második és a harmadik videó esetében. Megismételte, hogy noha a vélemények eltérhetnek a hazai hatóságok mérlegelésének eredményét illetően, a Bíróságnak komoly érvekre lenne szüksége ahhoz, hogy saját nézőpontjával helyettesítse a hazai hatóságokét. Ezen körülmények között a Bíróság kimondta, a második és a harmadik videó esetében az Egyezmény 10. cikkét nem sértették meg.

Ezzel ellentétben az első videó vonatkozásában a hazai hatóságok nem vették figyelembe a megszerzésének körülményeit. Annak ellenére, hogy azt is rejtett kamerával vették fel, a Bíróság nagy jelentőséget tulajdonított annak, hogy nem magánhelyiségekben rögzítették, és hogy az A. C. 8. cikk szerinti jogaiba való beavatkozás jóval kevésbé súlyos volt. A Bíróság szerint a hazai hatóságoknak figyelembe kellett volna vennie, hogy a képviselő a szerencsésebbek-barlangba való belépéskor számíthatott arra – közszereplőként különösen –, hogy magatartását folyamatosan megfigyelik, és akár kamerával is rögzíthetik. A Bíróság ezért megállapította, hogy nem találtak észszerű egyensúlyt a kérelmező véleménynyilvánítás szabadságához való jogát korlátozó intézkedések és az elérni kívánt törvényes cél között. A Bíróság ezért kimondta, hogy az első videó tekintetében az Egyezmény 10. cikkét megsértették.

Kóczián Sándor

Sinkova Ukrajna elleni ügye²⁷

Az ügy körülményei. A kérelmező a „Szent Lukács Testvériség” művészeti csoport tagja volt, amely provokatív nyilvános előadásairól volt ismert. 2010 decemberében a kérelmező és a csoport három tagja úgy döntöttek, hogy tiltakoznak a földgáz pazarló állami felhasználása ellen – felhívva a figyelmet arra is, hogy közben az állam szemet huny a veteránok rossz életszínvonalára –, és egy művészi performanszt tartanak a Kijev központjában lévő Örök Dicsőség emlékműnél. A tiltakozás során a kérelmező tojást sütött az Ismeretlen katona sírjánál égő örök láng felett, amiről a csoport egyik tagja felvételt készített. Két rendőr odament a csoporthoz, és közölték velük, hogy a viselkedésük „nem helyénvaló”, de további intézkedéseket nem tettek. A kérelmező a performansz videóját közzétette az interneten azzal a kommentárral, hogy „az értékes földgáz 53 éve értelmetlenül ég Kijevben a háborús emlékműnél. Ez az öröm az adófizetőknek havonta mintegy 300 000 hrvnyájába kerül.”

A videó közzétételét követően számos panasz érkezett a rendőrséghez. 2011. március végén a kérelmezőt őrizetbe vették, és az „Ismeretlen katona sírjának meggyalázásával” vádolták meg, ami az ukrán büntető törvénykönyv 297. cikke értelmében bűncselekménynek minősül. A kerületi bíróság elrendelte az előzetes letartóztatását arra hivatkozva, hogy súlyos – háromtól öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntethető – bűncselekménnyel vádolták meg. Három hónappal később a kérelmezőt elítélték. A ke-

reletti bíróság szerint az a körülmény, hogy a kérelmező performansa nem a síremlék meggyalázására irányult, nem befolyásolta a tette jogi megítélését: „szándékos tétellel tiszteletlenséget mutatott az Ismeretlen katona sírja iránt”. A bíróság három év börtönbüntetést szabott ki, két évre felfüggesztve. Az ítéletet a kijevi városi fellebbviteli bíróság is helybenhagyta – elutasítva a kérelmező fellebbezését, mely szerint megsértették a véleménynyilvánítás szabadságához való jogát –, úgy ítélve meg, hogy az ítélet megfelel a jogszabályoknak, és legitim célt követ.

*A döntés.*²⁸ A kérelmező azt állította, hogy a földgáz pazarló felhasználása ellen tiltakozott, és megpróbálta felhívni a nyilvánosság figyelmét erre a kérdésre. Hangsúlyozta, hogy semmi esetre sem akarta megsérteni a halottak emlékét, vagy tiszteletlen hozzáállást tanúsítani a síremlék iránt. Hozzátette, hogy nem okozott kárt az emlékműben, és nem sértette meg a közrendet. A kérelmező fenntartotta, hogy büntetőjogi felelősségre vonása nem volt semmilyen legitim célhoz köthető; az egyedüli cél az volt, hogy megbüntessék a nézeti nyilatkozása miatt. A kormány véleménye szerint nem kétséges, hogy a kérelmező tétellel meggyalázta az Ismeretlen katona sírját. Függetlenül a motivációitól, a kérelmező tiszteletlenséget tanúsított és gúnyolódott; megsértette a veteránokat és mindazokat, akik a háborúban elvesztették a hozzátartozóikat.

A Bíróság egyetértett azzal, hogy a kérelmezővel szemben alkalmazott intézkedés az erkölcsök védelmét, valamint mások jogai védelmének legitim célját szolgálta. Emlékeztetett arra, hogy a 10. cikk 2. bekezdése nemcsak azokat az „információkat” és „eszméket” védi, amelyeket kedvezően fogadnak, semlegesnek vagy ártalmatlannak tartanak, hanem azokat is, amelyek sértőek, sokkolóak vagy zavaróak. Ez a pluralizmus, a tolerancia és a nyitottság követelménye, „ami nélkül nincs demokratikus társadalom”. Mindazok, akik művészeti alkotást hoznak létre, adnak elő, terjesztenek vagy állítanak ki, hozzájárulnak az információk és eszmék cseréjéhez, ami elengedhetetlen egy demokratikus társadalomban. Ebből származik az állam számára az a kötelezettség, hogy ne avatkozzon be indokolatlanul a művészek véleménynyilvánítási szabadságába. Ugyanakkor az alkotó- és az előadóművészek sem mentesek a 10. cikk 2. bekezdésében foglalt korlátozási lehetőségek alól.

A kérelmező egy olyan művészi performanszt adott elő, amellyel az állam pazarló földgázfelhasználására kívánta felhívni a figyelmet, egyúttal pedig arra is, hogy az állam szemet huny a veteránok rossz életszínvonalára. A performansz abból állt, hogy a kérelmező az Örök Dicsőség emlékmű lángjánál tojásokat sütött, és ezt videóra vette; álláspont-

ját pedig kifejtette egy nyilatkozatban, amelyet a videóval együtt közzétett az interneten. A kérelmező ellen indított büntetőeljárás azonban csakis az örök láng fölötti tojássütésre irányult; emiatt ítélték el, a hazai bíróságok szerint ugyanis a tette bűncselekménynek, az ismeretlen katona sírja meggyalázásának minősült. Az ellene felhozott vád nem érintette sem a videófelvétel későbbi megosztását, sem pedig a videó meglehetősen szarkasztikus és provokatív szövegét. Más szóval, a kérelmezőt nem azért ítélték el, mert kifejezte nézeteit – akár erős szavakat használva –, hanem egy bizonyos magatartása miatt, amelyet egy adott időpontban, egy adott helyszínen tanúsított. Továbbá, az Ismeretlen katona sírja megsértésének általános tilalma a büntetőjog részét képezi.

Ami az eljárás tisztességét és az eljárási garanciákat illeti, az ügy irataiban semmi sem utalt arra, hogy a hazai bíróságok tévesen értékelték a releváns tényeket, vagy helytelenül alkalmazták volna a hazai jogot. A Bíróság rámutatott továbbá arra, hogy noha a hazai bíróságok kevés figyelmet szenteltek a kérelmező motivációjának – mivel az irreleváns volt a cselekmény jogi minősítése szempontjából –, a kérelmező egyéni körülményeit figyelembe vették a büntetés kiszabásakor. A Bíróság nem értett egyet a kérelmezőnek azzal az állításával, mely szerint az emlékműnél tanúsított magatartása észszerű megítélés szerint nem tekinthető sértőnek azok vonatkozásában, akiknek a tiszteletére az emlékművet emelték. A kérelmező logikája szerint a performansz csakis arra mutatott rá, hogy az örök láng égéséhez földgázra van szükség. Azonban az örök lángnak mélyen gyökerező hagyománya van számos kultúrában és vallásban; illetve leggyakrabban a nemzet számára fontos személyekről vagy eseményekről való megemlékezés keretében alkalmazzák, a tartós jelenlét szimbólumaként. Az a láng, amelyen a kérelmező tojást sütött, része egy emlékműnek, amely azoknak a katonáknak állít emléket, akik az országot védve az életüket áldozták a második világháború alatt. A kérelmező számos más – helyénvaló – módot találhatott volna a véleménye kifejezésére az állam földgázfelhasználását vagy a háborús veteránok nélkülözését illetően; anélkül, hogy büntetőjogi jogsértést követett volna el, vagy megsértette volna az elesett katonák emlékét és a veteránok érzéseit.

A büntetés természetének és súlyosságának értékelésénél a Bíróság felidézte a Murat Vural Törökország elleni ügyét,²⁹ amelyben kimondta, hogy a békés és erőszakmentes kifejezési formákat elvileg nem lehet szabadságvesztés-büntetés kiszabásával fenyegetni. Ugyanakkor megjegyezte, hogy ellentétben az azal az ügygel, amelyben a kérelmezőt több mint 13

év börtönbüntetésre ítélték, a jelen esetben a kérelmező felfüggesztett büntetést kapott. Tekintettel az ügy minden körülményére, a Bíróság úgy vélte, hogy a kifogásolt korlátozás összeegyeztethető a véleménynyilvánítás szabadságával. Ennélfogva a 10. cikket nem sértették meg.

Az ítélethez Yudkivska, Motoc és Paczolay bírók fűztek közös különvéleményt. Véleményük szerint a hazai bíróságok figyelmen kívül hagyták a kérelmező performanszának célját és szatirikus természetét. A többségi álláspont nincs összhangban a Bíróság korábbi ítélezési gyakorlatával, miszerint a felfüggesztett börtönbüntetés valószínűsíthetően dermesztő hatással van a véleménynyilvánítás szatirikus formáira. Mivel a nemzeti hatóságok nem értékelték megfelelően a kérelmező magatartását az Egyezmény 10. cikke szempontjából, és teljesen figyelmen kívül hagyták annak szatirikus természetét, a büntetést a bírák aránytalannak ítélték, és arra az álláspontra helyezkedtek, hogy a 10. cikket megsértették.

Kóczián Sándor

Stomakhin Oroszország elleni ügye³⁰

Az ügy körülményei. A kérelmező egy magazinnál dolgozó újságíró, és a havonta megjelenő Radikalnaya Politika („Radikális Politika”) hírlevél – amely főként a csecsenföldi háborúval foglalkozott – alapítója, tulajdonosa, kiadója és főszerkesztője volt 2000 és 2004 között. A hírlevélben megjelent cikkek élesen bírálták az orosz kormányt és a hadsereg akcióit, és támogatták a lázadó csecsen szeparatisták mozgalmát. A kérelmező az orosz katonákra és a bűnüldöző szervek képviselőire többek között olyan kifejezéseket használt, mint „mániákusok, vérszomjas szadisták, gyilkosok és degeneráltak”, valamint „rablók és gyilkosok örült bandája”. 2003 decemberében az orosz hatóságok büntetőeljárást indítottak ellene. 2006 novemberében a bíróságok az orosz büntető törvénykönyv 280. cikkének 2. bekezdése alapján „szélsőséges tevékenységekre való nyilvános felhívás tömegtájékoztatási eszközön keresztül”, valamint 282. cikkének 1. bekezdése alapján „gyűlöletre és ellenségeskedésre szítás, valamint egy egyén vagy egyének csoportja méltóságának tömegtájékoztatási eszközön keresztül történő megalázása etnikai, származási, vallási hovatartozás, illetve társadalmi csoporthoz való tartozás alapján” bűncselekménye miatt bűnösnek találták. Megállapították, hogy a kifogásolt szövegek a szélsőséges felszámolásáról szóló szövetségi törvény által tiltott – szélsőséges tartalmú és uszító szándékú – kijelentések voltak. A bíróságok szerint a

szövegekben szereplő szavak és kifejezések kedvező fényben tüntették fel a terrorcselekményekben részt vevő személyeket, valamint a bűncselekményeiket; igazolták, sőt, dicsőítették a terroristákat és a terroristaműveleteket. Emellett nyíltan erőszakra hívtak fel, illetve gyűlöletre és ellenségeskedésre szítottak az orosz katonákkal és a bűnüldöző szervek képviselőivel – mint társadalmi csoporttal – szemben. A kérelmezőt 5 év börtönbüntetésre ítélték, és 3 évre eltiltották az újságírástól.

*A döntés.*³¹ A kérelmező panasza szerint sértette – többek között – a véleménynyilvánítás szabadságához való jogát az, hogy elítélték a hírlevelekben kifejtett nézetei miatt. Álláspontja szerint a tettei nem jelentettek veszélyt a társadalomra, tehát a tetteinek nem kellett volna ilyen súlyos büntetést vonni maguk után. A kormány azonban azt állította, hogy a kérelmező tetteivel megsértette a nemzetbiztonság, a területi integritás és a közrend védelmét célzó nemzeti jogszabályokat, az elmarasztalása tehát emiatt – illetve az „orosz állampolgárok érdekeinek és az orosz alkotmányos rend alapjainak” védelme érdekében – „szükséges volt egy demokratikus társadalomban”.

A Bíróság elismerte, hogy a beavatkozás célja mások jogainak védelme – noha a kormány nem határozta meg, hogy mely egyéneket, mely csoportokat vagy melyik társadalmi szektort kívánta megvédeni –, valamint a nemzetbiztonság, a területi integritás, a közbiztonság védelme és a zavargás vagy a bűnözés megelőzése. Ennek kapcsán megismételte, hogy a 10. cikk 2. bekezdésében szereplő „nemzetbiztonság” és „közbiztonság” fogalmát szűken kell értelmezni, és ezek a tényezők csak akkor jöhetnek számításba, ha bizonyították, hogy a nemzetbiztonság és a közbiztonság védelme érdekében szükséges az információk nyilvánosságra hozatalának megakadályozása. A Bíróság korábban hangsúlyozta a terrorizmus elleni küzdelem érzékeny természetét, és annak szükségességét, hogy a hatóságok éberrel járjanak el bizonyos cselekményeket kezeléskor, elkerülendő az erőszak esetleges súlyosbodását. Oroszországi kontextusban a Bíróság számos alkalommal elismerte a Csecsen Köztársaságban tapasztalható helyzet nehézségét, és ezért elfogadta, hogy abban az időszakban, amikor a kérelmezőt elítélték, a csecsenföldi konfliktussal kapcsolatos ügyek nagyon érzékeny természetűek voltak, és a hatóságok részéről különös figyelmet igényeltek.

A Bíróság ezúttal is kiemelte, hogy a 10. cikk 2. bekezdése csupán csekély teret enged a politikai beszéd vagy a közérdekű ügyekben folytatott viták korlátozására. Az elfogadható kritika határai tágabbak a kormánnyal szemben, mint egy magánszemély vagy akár egy politikus esetében. Egy demokratikus rend-

szerben a kormány tevékenysége vagy mulasztásai szigorú vizsgálat alá vonhatók; nemcsak a törvényalkotó vagy az igazságszolgáltatás, de a közvélemény részéről is. Továbbá, a kormánynak hatalmi pozíciójánál fogva önmérsékletet kell tanúsítania a büntetőeljárások igénybevételét illetően – különösen akkor, ha más eszközök is a rendelkezésére állnak –, és arra kell törekednie, hogy válaszoljon az esetlegesen igaztalan, támadó kijelentésekre, illetve az ellenfelek kritikájára. A Bíróság megismételte azt is, hogy a tolerancia és az egyenlő bánásmód elve a plurális és demokratikus társadalmak alapjához tartoznak, és noha az erőszak, a gyűlölet vagy az intoleráns nézetek terjesztésének, bátorításának, elősegítésének vagy igazolásának szankcionálása – esetleg megakadályozása –, szükséges lehet; feltéve, hogy a korlátozás vagy a szankció arányos az elérni kívánt céllal. Természetesen az illetékes állami hatóságoknak lehetőségük van arra, hogy a közrend biztosítása érdekében akár büntetőjogi intézkedésekhez folyamodjanak, amennyiben úgy találják, hogy az a megfelelő válasz bizonyos ilyen típusú kijelentésekre. Ha olyan kijelentésről van szó, amely egy egyénnel, egy közhivatalnokkal vagy a lakosság egy csoportjával szembeni erőszakra szólít fel, az állam mérlegelési jogköre szélesebb a véleménynyilvánítás szabadságába történő beavatkozás szükségességének vizsgálatakor. Az állítólagosan erőszakot, gyűlöletet vagy intoleranciát szító vagy igazoló kijelentésekkel kapcsolatos esetekben a véleménynyilvánítás szabadságába való beavatkozás értékelése során a Bíróság számos tényezőt vesz figyelembe. Ezen elvek fényében vizsgálta meg a jelen ügyet; különös tekintettel a kifogásolt kijelentések kontextusára, a kijelentések jellegére és megfogalmazására, az esetleges káros következményekre, valamint az orosz bíróságok által a beavatkozás igazolására felhozott indokokra.

A szóban forgó szövegek a Csecsenföldön zajló konfliktust és különösen a régió kormányzati politikáját, illetve a konfliktushoz kapcsolódó eseményeket érintették. Ebből következően egyértelmű, hogy a kijelentések egy közérdekű ügyben folytatott vita részét képezték, amely szférában a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozásait szigorúan kell értelmezni. A Bíróság figyelembe vette azt is, hogy a kifogásolt kijelentésekre a csecsenföldi helyzet akkori nehézségei közepette került sor: a szeparatizmus erősödése súlyos áldozatokkal járó összecsapásokhoz vezetett az orosz szövetségi fegyveres erők és a csecsen lázadók között, valamint emberéleteket követelő terrortámadásokhoz Oroszország különböző pontjain. A Bíróság mindig figyelembe veszi a zavargások és a terrorizmus megelőzésével kapcsolatos nehézségeket, és elismeri, hogy konfliktusokkal és feszült-

séggel terhelt helyzetekben a nemzeti hatóságoknak különös óvatossággal kell eljárniuk az olyan vélemények közlésének megítélésakor, amelyek az állam elleni erőszakos fellépést szorgalmazzák; ügyelve, ne hogy a média a gyűlöletbeszéd terjesztésének és az erőszak támogatásának eszközévé váljon. Ugyanakkor megfelelő egyensúlyt kell találni az egyének a véleménynyilvánítás szabadságához fűződő alapvető joga, valamint a demokratikus társadalom azon legitim érdeke között, hogy megvédje magát a terrorista szervezetek tevékenységével szemben.

A Bíróság a vitatott kijelentéseket három csoportra osztva vizsgálta meg. A kijelentések első csoportja egyrészt támogatta, igazolta és dicsőítette a terrorizmust és az erőszakot („a csecsen nép nemzeti felszabadító harca Oroszország gyarmati terjeszkedésével szemben”); másrészt a csecsen szeparatista harcosokat – akik aktívan részt vettek a fegyveres ellenállásban – és a polgári lakosság elleni terrortámadások elkövetőit dicsérte és tisztelettel említette („hősök”, „hazafiak”, „példát mutatnak, hogyan kell harcolni Oroszországgal”), miközben a csecsenföldi terrorizmusellenes műveltségben részt vevő szövetségi katonákat dehumanizálta („mániakusok, vérszomjas szadisták, gyilkosok és degeneráltak”, „rablók és gyilkosok örült bandája”). Némelyik kijelentés nyíltan erőszakos felkelésre és fegyveres ellenállásra hívott fel, és azt az általános elképzelést közvetítette az olvasóknak, hogy az erőszak, illetve a terror az önvédelem szükséges és igazolható eszköze az agresszorral szemben, és hogy „a csecsenek erkölcsi joga, hogy mindent felrobbantsanak Oroszországban, amit akarnak”. A vitatott kijelentések szerint a terroristák módszerei, az erőszakos tettek a küzdelem elfogadható formái; sőt, a tucatnyi ártatlan polgár életét követő terrortámadásokról nyílt elismeréssel esett szó. Ennek kapcsán a Bíróság megjegyezte, hogy a mások halálát okozó erőszakot igazoló és dicsőítő cikkek közzététele különösen cinikus támadást jelent az áldozatok méltósága ellen. Bár a kérelmező azzal érvelt, hogy a nyilatkozatok hírlevélben való közzétételével csupán kritikus álláspontját fejezte ki a csecsenföldi konfliktussal kapcsolatban, a Bíróság szerint azok messze meghaladták az elfogadható kritika határait, és a terrorizmus, illetve a halált okozó erőszak dicsőítésének minősültek.

A cikkek vehemensen vádolták – súlyos visszaélésekkel és túlkapásokkal – a csecsenföldi terrorellenes műveletekben részt vevő orosz katonákat és a bűnöző szervek képviselőit. A Bíróság ezért nem tudott arra a megállapításra jutni, hogy a vizsgált kijelentések a szövetségi fegyveres és biztonsági erők csecsenföldi intézkedéseiről az elfogadható kritika határain belül maradnának. A Bíróság álláspontja szerint a ki-

jelentések megbélyegezték és dehumanizálták a konfliktus másik oldalán állókat, mély és irracionális gyűlöletet szítva irányukban, egyértelműen igazolni próbálva és támogatva az ellenük irányuló erőszakot. A terrorizmus elleni küzdelem – különösen a Csecsenföldön folytatott terrorellenes művelet – érzékeny kontextusában a Bíróság kész volt arra az álláspont-ra helyezkedni, hogy a kifogásolt kijelentések gyűlöltre szítottak a szövetségi fegyveres és biztonsági erők tagjaival szemben, és a fizikai erőszak kockázatának tették ki őket.

A hazai bíróságok továbbá úgy találták, hogy a vizsgált kifejezések némelyike („Csecsenföld törvényes elnöke”) támogatta a szeparatista törekvéseket. A Bíróság korábbi megállapítása szerint azoknak a kifejezéseknek a használata, amelyek csupán utalnak egy személyre, akinek a pozícióját az állam törvényei nem ismerik el – „a nép vezetője”, „elnök”, „tisztelet” – önmagában nem ad alapot a véleménynyilvánítás szabadságába való beavatkozásra, amennyiben a kijelentések nem támogatják az erőszakot. A jelen esetben azonban a fenti kifejezéseket a csecsen szeparatisták felkelésének és fegyveres ellenállásának dicsőítése kapcsán használták. A fentiek fényében a Bíróság kimondta, hogy a vitatott kijelentések ezen csoportja tekintetében a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságába való beavatkozás „nyomós társadalmi szükségletnek” tett eleget, és a hatóságok által felhozott indokok „megfelelőek és elégségesek” voltak.

A kijelentések második csoportja kapcsán a Bíróság ismételten hangsúlyozta, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának szerves része a történelmi igazság keresése; különösen fontos, hogy a súlyos múltbeli események – például háborús bűnök vagy emberiség elleni bűncselekmények – okairól szóló vita szabadon folyhasson. Ezenkívül a politikai beszéd természeténél fogva ellentmondásos, és gyakran heves; az a tény, hogy a kijelentések erős kritikát tartalmaznak az állami politikával szemben, és egyoldalú nézetet közvetítenek a kialakult helyzet háttéréről, illetve a helyzet kialakulásának felelőseiről, önmagában nem elegendő a véleménynyilvánítás szabadságába történő beavatkozás igazolásához.

A Bíróság álláspontja szerint a kifejtett nézetek nem tekinthetők erőszakra való felhívásnak vagy az erőszak igazolásának, a gyűlölet vagy az intolerancia szításának. Bár a kijelentések megfogalmazása kétségkívül érzelmtől fűtött volt, és a kijelentések erős állításokat tartalmaztak, a Bíróság azonban ezt az orosz kormány, illetve a Csecsenföldön zajló fegyveres konfliktus során tett kormányzati intézkedések kritikájának értékelte, ami nem lépte túl az elfogadhatóság határait, tekintettel arra, hogy az elfogadható kritika határai igen szélesek, ha egy a kormány

bírálatáról van szó. Az is fontos körülménynek számít, hogy az a felhívás, amely az orosz elnökválasztástól való távolmaradásra szólít fel, 2004 februárjában és márciusában, a választási kampány idején került közzétételre; a kampányidőszak ugyanis különösen fontos volt, hogy a választásokkal kapcsolatban mindenféle vélemény és információ szabadon áramolhasson.

A háborúról szóló kijelentések között is voltak olyanok – amelyek az államot, illetve az állami gépezet részét képező szövetségi fegyveres és biztonsági erők tevékenységét bírálták –, amelyek nem lépték túl az elfogadható kritika határait. Ennek kapcsán a Bíróság hangsúlyozta annak elemi fontosságát, hogy az államok óvatosságot tanúsítsanak a „gyűlöletbeszéd” büntetőjogi meghatározásakor, a hatóságok pedig szigorúan értelmezzék a releváns jogszabályi rendelkezéseket, és tartózkodjanak a véleménynyilvánítási szabadságba való túlzott beavatkozástól a „gyűlöletbeszéd elleni fellépés” leple alatt, amikor csupán a kormány, az állami intézmények, illetve a kormányzati politika és az állami szereplők tevékenységének bírálatáról van szó.

A harmadik csoportba tartozó kijelentések az orosz etnikumú emberek és ortodox hívók által elkövetett állítólagos visszaélésekre vonatkoztak. A Bíróság következetesen úgy ítélte meg, hogy egy egész etnikai vagy vallási csoport negatív fényben való feltüntetése – például a csoport egészének összekapcsolása súlyos bűncselekményekkel – ellentétes az Egyezmény alapjául szolgáló értékekkel, nevezetesen a toleranciával, a társadalmi békével és a diszkriminációmentességgel. A kérelmező lényegében azzal vádolta az orosz etnikumú embereket, hogy rabszolgákat tartanak, és nagyon ellentmondásos kijelentéseket tett az ortodox vallást gyakorlóakra is. Tekintve az etnikai és vallási csoportok elleni támadó megnyilvánulások általánosító jellegének mértékét, a Bíróság nem látott okot arra, hogy eltérjen a hazai bíróságok következtetéseitől; úgy vélte, hogy e tekintetben az indokai „megfelelőek és elégségesek” voltak a beavatkozás igazolásához.

Ami a beavatkozás arányosságát illeti, a Bíróságnak a lehető legnagyobb óvatosságot kell tanúsítania, amikor a hatóságok intézkedései vagy szankciói eltántoríthatják a kérelmezőket vagy más személyeket az olyan információk és eszmék terjesztésétől, amelyek megkérdőjelezik a dolgok fennálló rendjét. A kérelmezőt 5 év szabadságvesztésre ítélték, és 3 évre eltiltották az újságírói foglalkozás gyakorlásától. A Bíróság nyitva hagyta azt a kérdést, hogy az újságírói foglalkozás gyakorlásának tilalma önmagában összeegyeztethető-e az egyezmény 10. cikkével. Mindenesetre a szabadságvesztés és az újságírói foglalkozás

gyakorlásának tilalma is rendkívül szigorú intézkedés. A hazai bíróságok a szankciók igazolását a kérelmező „személyiségére” és a bűncselekmény által okozott „társadalmi veszélyre” korlátozták. Noha ezek a megfontolások „megfelelőek” lehetnek, nem tekinthetők „elégségesnek” a kiszabott büntetés kivételes súlyosságának igazolására. A kérelmező nem szerepelt a bűnügyi nyilvántartásban, illetve soha nem ítélték el hasonló bűncselekmény miatt.

A Bíróság ismételt hangsúlyozta, hogy a kifejezés médiumának potenciális hatása fontos tényező a beavatkozás arányosságának megítélésében. Először is, a kérelmező a vizsgált események időpontjában nem volt jól ismert vagy befolyásos közszereplő. Figyelembe veendő körülmény, hogy a vitatott kijelentéseket a kérelmező saját kiadású, nagyon alacsony példányszámban megjelenő hírlevelében tették közzé. A hírlevél példányait a kérelmező személyesen vagy az ismerősein keresztül terjesztette moszkvai nyilvános eseményeken az érdeklődőknek. Így egyértelmű, hogy a szóban forgó hírlevél terjedésének mértéke elhanyagolható volt. Ezenkívül nem lehet azt mondani, hogy a kifogásolt nyilatkozatokat olyan módon terjesztették, hogy az tovább növelte volna a közvetített üzenet hatását. Éppen ellenkezőleg, a fent említett tényezők jelentősen csökkentették a vitatott nyilatkozatok potenciális hatását mások jogaira, a nemzetbiztonságra, a közbiztonságra vagy a közrendre.

A Bíróság ezért arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmező büntetése nem volt arányos az elérni kívánt célokkal. A fentiekre, valamint a kiszabott büntetés súlyosságára tekintettel a Bíróság kimondta, hogy a beavatkozás nem volt szükséges egy demokratikus társadalomban, tehát a 10. cikket megsértették.

Kóczián Sándor

E. S. Ausztria elleni ügye³²

Az ügy körülményei. A kérelmező 2008 januárjától kezdve „Alapvető tudnivalók az iszlámról” (Grundlagen des Islams) címmel tartott szemináriumokat a szélsőjobboldali Osztrák Szabadságpárt szervezésében. Előadásain nemcsak a Szabadságpárt tagjai és meghívottjai vehettek részt; azokat a párt honlapján nyilvánosan is meghirdették, sőt, a párt egy kifejezetten fiatal szavazóknak szóló szóróanyagot is kiadott, melyen a szemináriumokat egy „ingyenes oktatási csomag” részeként hirdették.

A kérelmező az ügy alapjául szolgáló két szemináriumot 2009 őszén tartotta, körülbelül 30-30 résztvevővel, akik egyike egy, a kilétét fel nem fedő újságíró volt, aki az elhangzottak miatt később felje-

lentést tett a rendőrségen. A szemináriumok során E. S. többek között kijelentette, hogy a mohamedán férfiak számára a próféta cselekedeteinek követése a legfőbb parancs, ez azonban – többek között azért, mert gyermekekkel hált – ütközik a demokratikus értékrenddel. A szemináriumokon emellett E. S. célzott rá, hogy Mohamednek az Ajsa nevű, kilencéves feleségével folytatott viszonya tulajdonképpen pedofília.

Noha az ügyészség először gyűlöletkeltés bűncselekménye miatt emelt vádat a kérelmezővel szemben, a bécsi regionális bíróság végül vallási tanok becsmérlésének vádjával ítélte el: döntésében kimondta, hogy E. S. előadásai jogos megbotránkozást keltettek a muszlim vallási közösségben, és kötelezte E. S.-t az eljárás költségeinek megtérítésére, valamint 480 eurós pénzbírság megfizetésére.

*A döntés.*³³ A kérelmező beadványában a véleménynyilvánítás szabadságát biztosító 10. cikk megsértésére hivatkozott. A Bíróság esetjogára utalva azzal érvelt, hogy a nemzeti bíróságok nem a 10. cikk fényében értelmezték kifogásolt állításait, hiszen ebben az esetben nem minősítették volna azokat egyszerű értékítéletnek. Az értékítéletek ugyanis csak akkor túlzók, ha nincsen ténybeli alapjuk, míg az ő állításai tényeken (pl. Mohamed és Ajsa kapcsolatának történeti bizonyítékain) alapultak, az ilyen értékítéletek pedig a 10. cikk védelme alatt állnak. Hozzáfűzte, hogy a hazai bíróságok nem vették figyelembe, hogy a kifogásolt állításokon keresztül egy tárgyilagos, élénk vita keretein belül fejezett ki bírálatot az iszlám vallást és Mohamed kritika nélküli követését illetően, amivel így hozzájárult a téma társadalmi vitájához.

A kérelmező emellett azzal érvelt, hogy a vallási csoportok közintézményeknek minősülnek, így még fokozottabban kell tűrniük a kritikát. A Bíróság esetjogára³⁴ hivatkozva úgy vélte, hogy a vallási csoportoknak akkor is tűrniük kell a támadó kijelentéseket, ha azoknak nincs valóságalapja – amennyiben nem minősülnek erőszakra való felbujtásnak. A kérelmező megjegyezte, hogy a 9. cikk az olyan tanok népszerűsítését sem tiltja, melyek más személyek hite szempontjából kifejezetten ellenségesek. Az általános nemzetközi emberi jog normák értelmében kizárólag az indokolatlanul sértő véleménynyilvánítások tilthatók, amelyek semmiképpen sem tekinthetők a társadalmi vitához való hozzájárulásnak.

A kormány álláspontja szerint a nemzeti bíróságok vizsgálatuk során a Bíróság esetjogával összhangban, körültekintően állapították meg a kérelmező véleménynyilvánításhoz fűződő jogának, illetve mások vallásos meggyőződés tiszteléséhez fűződő jogának

korlátait. A megfelelően alapos vizsgálódást követően megállapították, hogy a kifogásolt állítások nem tekinthetők az iszlámról és a gyermekházasságról szóló objektív vita részének; a kijelentések egyetlen célja az volt, hogy becsméreljék Mohamedet, jogos megbotránkozást kiváltva a vallásos csoportok körében.

A kormány emellett megismételte, hogy a legfelső bíróság elismerte, hogy a kiskorúakkal folytatott szexuális kapcsolat kérdése társadalmi vita tárgya, ezért az elfogadható kritika határait meglehetősen szélesen húzta meg. A kérelmező állításai azonban nem voltak tényekkel alátámasztva, így ehhez a vitához nem járulhattak érdemben hozzá. A kormány a Bíróság esetjogára hivatkozva rámutatott, hogy a hívők által rendkívül sértőnek és provokatívnak tartott kritikai kijelentések, valamint a vallási vagy etnikai csoportok elleni általános, hevesen támadó megnyilvánulások nem egyeztethetők össze az Egyezmény alapértékeivel, ezért nem is védheti az ilyen állításokat a vélemény szabadságot biztosító cikk.

Végül a kormány arra is felhívta a Bíróság figyelmét, hogy a büntetés a maximális 360 napos időszak helyett 120 napra szóló, a törvény által kiszabható legkisebb mértékű, 4 eurós napi pénzbírság volt.

Beavatkozó félként a European Centre for Law and Justice nevű szervezet rámutatott, hogy azok a tényszerű alappal bíró értékítéletek, amelyek hozzájárulnak a társadalmi vitához, és nem buzdítanak erőszakos cselekedetre, az Egyezmény 10. cikke értelmében megengedhetők. Érvelésük szerint az olyan jogi korlátozás, amely a hívők érzése helyett magát a vallást kívánja óvni, a blaszfémia (istenkáromlás) tiltásának minősül, és ez a büntetőjogi tétel a nemzetközi emberi jogi normák értelmében eltörrendő.

Mivel mindkét fél elismerte, hogy a nemzeti bíróság ítélete beavatkozást jelent a kérelmező véleménynyilvánításhoz való jogának gyakorlásába, a Bíróság megvizsgálta az eljárás törvényi alapját (ennek meglétét szintén elismerték a felek), szükségességét és céljait.

A legitím cél tekintetében a Bíróság elfogadta a kormányt érvelését, miszerint a kifogásolt intézkedés célja a vallási béke megőrzése, valamint a vallásos emberek nyugalma volt, mely célok megfelelnek a 10. cikk 2. bekezdésében foglalt korlátozási feltételeknek.

A Bíróság a konkrét ügy indoklásában előzetesen megjegyezte, hogy a kifogásolt kijelentések hatása bizonyos mértékben attól függ, hogy melyik országban, mikor és milyen környezetben tették azokat. Ennek megfelelően a Bíróság hangsúlyozta az államok széles mérlegelési jogkörét, hiszen a nemzeti bíróságok vélhetően pontosabban meg tudják állapíta-

ni, hogy milyen kijelentések alkalmasak a vallási béke megzavarására.

A Bíróság megállapította, hogy mivel az esemény az interneten is meg volt hirdetve, a Szabadságpárt elnöke pedig külön szórólapokat küldött a fiatal választóknak, a kérelmezőnek tisztában kellett lennie azzal, hogy a kijelentései nyilvánosak. Mivel előadásának címe („Alapvető tudnivalók az iszlámról”) megtévesztésre alkalmas volt – azt sugallhatta, hogy tárgyilagos információk fognak elhangzani –, a kérelmező azt is feltételezhette, hogy nem csak hozzá hasonló gondolkodású emberek vesznek majd részt az eseményen, hanem olyanok is, akik esetleg sértőnek találhatják a kijelentéseit.

A Bíróság – noha kiemelte, hogy a vallásos csoportoknak tolerálniuk kell nézeteik elutasítását; sőt, a hitükkel szemben ellenséges nézeteket is –, elfogadta a nemzeti bíróságok érvelését, miszerint a kijelentések jogos megbotránkozást kelthettek, mivel céljuk nem a vallásról szóló társadalmi vitához való objektív hozzájárulás volt, hanem annak bizonyítása, hogy Mohamed nem méltó a vallásos tiszteletre.

Mivel a kérelmező az iszlám szakértőjeként lépett fel, a Bíróság nem fogadta el érvelését, miszerint a kifogásolt kijelentés tulajdonképpen idézet volt egy korábbi, így már megmásíthatatlan beszédéből. Ehelyett egyetértett a nemzeti bírósággal abban, hogy a kérelmezőnek tisztában kellett lennie állításainak részlegesen hamis voltával, illetve azzal, hogy azok megbotránkozást kelthetnek. A Bíróság emellett megjegyezte, hogy a részes államok az Egyezmény 9. cikke értelmében kötelesek biztosítani a vallásos és a nem vallásos csoportok békés együttélését a kölcsönös tolerancia megteremtésén keresztül, a vallásos tisztelet tárgyainak provokatív módon történő bemutatása pedig a tolerancia szellemiségét – a demokratikus társadalmak alapköveinek egyikét – sértőnek tekinthető.

Mivel a kérelmező szubjektív alapon állította azt Mohamedről, hogy elsődlegesen gyermekekhez vonzó szexuálisan, és a történelmi háttérrel nem adott semleges áttekintést, a Bíróság egyetértett a nemzeti bíróságokkal abban, hogy a kérelmező állításai – megfelelő tényalap és bizonyítékok hiányában – értékítéletnek minősülnek.

A kérelmező arra való hivatkozását, hogy az élen vitában csupán néhány potenciálisan megbotránkozató kijelentést kellett eltérnie a hallgatóságnak, a Bíróság elvetette, mivel értelmezése szerint az Egyezmény 10. cikke nem teszi elfogadhatóvá azt a megoldást, hogy az elfogadhatatlan kijelentéseket elfogadható kijelentések közé csomagolják. A kérelmező a kijelentésekkel kapcsolatban azzal is érvelt, hogy a vallási csoportoknak a valóság alapot nélkülöző tá-

madásokat is tolerálniuk kell, a Bíróság azonban kimondta, hogy az egyértelműen valótlan állítások nem élvezik a 10. cikk védelmét.

A Bíróság végül azt is kiemelte, hogy a nemzeti bíróság csupán mérsékelt bírságot (480 euró) rótt ki a kérelmezőre, noha a törvény alapján akár jóval magasabb pénzbüntetést vagy börtönbüntetést is kiszabhatott volna. Tekintetbe véve a kérelmező büntetlen előéletét, súlyosbító körülményként pedig a többszöri törvénytörtést, a Bíróság arányosnak találta a büntetést.

Összefoglalva: a Bíróság kimondta, hogy a nemzeti bíróságok kellő körültekintéssel jártak el a kérelmező állításainak vizsgálatakor, és az osztrák társadalom vallási békéjének megőrzése szempontjából megfelelően értékelték a kérelmező véleménynyilvánítási szabadsága és mások vallásos érülethez fűződő joga közötti egyensúlyt. A Bíróság úgy látta, hogy a nemzeti bíróságok megfelelően vizsgálták a vallási tanok kritikája és becsmérése közti határvonalat, mely vizsgálat eredményeként úgy találták, hogy a kérelmező állításai nagy valószínűséggel váltottak ki – jogos – megbotránkozást a muszlim közösség tagjainak körében. A Bíróság megállapította, hogy a kifogásolt állítások nem tekinthetők a gyermekházaság kérdéséről szóló társadalmi vitához való semleges, objektív hozzájárulásnak, ehelyett tényalap nélküli általánosításnak, illetve Mohamed alakját becsmérő támadásnak minősültek, és alkalmasak voltak arra, hogy veszélyeztessék a vallási békét.

Ezek alapján a Bíróság egyhangúlag kimondta, hogy a nemzeti bíróságok nem lépték túl széles mérlegelési jogkörüket, amikor a kérelmezőt elítélték a vallási tanok becsmérése miatt, így nem sértették meg az Egyezmény 10. cikkét.

Soproni Tamás

Magyar Jelt. Zrt. Magyarország elleni ügye³⁵

Az ügy körülményei. A kérelmező társaság működteti a 444.hu internetes hírportált. 2013. szeptember 5-én láthatóan részeg futballszurkolók, akik éppen egy labdarúgó-mérkőzésre tartottak csoportosan, megálltak buszokkal Konyár falu általános iskolája előtt, melyben túlnyomórészt roma diákok tanulnak. A szurkolók kiszálltak a buszból, énekeltek, rasszista rigmusokat skandáltak, fenyegették az udvaron játszó diákokat, zászlókat lengettek, és sörösüvegeket is dobáltak. A tanárok a gyermekek védelme érdekében kihívták a rendőrséget. A szurkolók csak a rendőrök kérésére után hagyták el a helyszínt. J. Gy., a helyi roma nemzetiségi önkormányzat vezetője a történekről aznap interjút adott a Roma Produkciós

Iroda Alapítványnak. Az interjúban úgy fogalmazott, hogy „bejött a Jobbik”, és azt állította, hogy a Jobbik tagjai támadták meg az iskolát. Az alapítvány a videót még aznap feltöltötte a Youtube-ra. A 444.hu másnap cikket írt az eseményekről „A Romániába tartó futballszurkolók megálltak cigányokat fenyegetni” címmel. A cikk hivatkozott a Youtube-ra felöltött videóra, és ahhoz egy hiperhivatkozást is megadott. Ezt követően a cikket október 1-ig még háromszor frissítették az újonnan elérhetővé vált információk és a rendőrség hivatalos közleménye alapján. A Youtube-videó linkjét három másik hírportál is átvette.

2013. október 13-án a Jobbik jóhírnév megsértése miatt keresetet nyújtott be a Debreceni Törvényszéken nyolc alperes, köztük J. Gy., a kérelmező társaság és más médiaszolgáltatók ellen. Azzal érvelt, hogy a futballszurkolókra a Jobbik elnevezés használatával hivatkoztak, és közzétették a Youtube-videó hiperlinkjét, amivel megsértették a párt jóhírnévhez való jogát. 2014. március 30-án a törvényszék helyt adott a felperes keresetének, és megállapította, hogy J. Gy. nyilatkozata tévesen azt a benyomást keltette, hogy a Jobbik részt vett a konyári incidensben. Kimondta a kérelmező objektív felelősségét is a rágalmozó kijelentések terjesztéséért, amivel megsértette a párt jóhírnévhez való jogát. A bíróság elrendelte az ítélet közzétételét a 444.hu weboldalán, és arra kötelezte a hírportált, hogy távolítsa el az online cikkből a videóra mutató hiperhivatkozást.

A kérelmező a fellebbezésben azzal érvelt, hogy a közvélemény a Jobbik elnevezést nem csak a párttal, hanem a romaellenes ideológiával is társította, és a Jobbik mint név a romaellenes szervezetek gyűjtőnévévé vált. A nyilatkozat tartalma nem volt sértő a politikai pártra nézve, mivel köztudomású, hogy a Jobbik gyűlöletkeltő tevékenységet folytat. A kérelmező hangsúlyozta továbbá, hogy a J. Gy.-vel készített interjú csupán egy link formájában tették elérhetővé, és ez nem jelenti azt, hogy egyetértettek volna a videó tartalmával; nem ismételték meg a videóban elhangzott kijelentéseket, és nem terjesztett valótlanosságot. 2014. szeptember 25-én a Debreceni Ítéltábla helybenhagyta az elsőfokú döntést, úgy ítélve meg, hogy J. Gy. állításai a közönség átlagos tagjainak körében azt a benyomást keltették, hogy a szurkolók szervezetileg kapcsolódtak a politikai párthoz. A bíróság szerint a kijelentés sértő volt a Jobbik számára, mivel a pártot egy társadalmilag elítélhető eseményhez kapcsolták. A Debreceni Ítéltábla döntése szerint az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg, hogy egy valótlan tartalmú nyilatkozat linken keresztül elérhetővé tétele valótlanosság terjesztésének minősül.

A kérelmező alkotmányjogi panaszt nyújtott be az Alkotmánybírósághoz. A Ptk. értelmében a médiaszolgáltatók objektív felelősséggel tartoznak a valótlan információk közléséért, ami a bírói gyakorlat alapján azt jelenti, hogy a médiaszolgáltatók felelősek a harmadik személyektől származó nyilatkozatok valóságtartalmáért. A médium tehát akkor is jogsértést követhet el, ha kiegyensúlyozott és pártatlan cikket közöl egy közérdekű kérdésről. Ez aránytalan terhet jelent a kiadók számára, mivel csak olyan információt tehetnek közzé, amelynek igaz voltáról minden kétséget kizáróan meggyőződtek, ami lehetlenné teszi az ellentmondásos kérdésekről való tudósítást. A kérelmező szerint a bírói gyakorlat alapvetően ellenes, mert nem vizsgálja, hogy a kiadó magatartása megfelelt-e az újságírás etikai és szakmai szabályainak. Az interneten, ahol az információk hírértéke nagyon rövid életű, egyszerűen nincs idő minden kijelentés valóságtartalmának ellenőrzésére. A kérelmező emellett felülvizsgálati kérelmet is benyújtott a Kúriához: azzal érvelt, hogy a másodfokú ítélet aránytalanul korlátozza a sajtószabadságot, mivel a cikk szerzője egy fontos, közérdekű kérdésről számolt be, újságírói feladatait teljesítve.

A Kúria 2015. június 10-én helybenhagyta a másodfokú ítéletet, hangsúlyozva, hogy a kijelentések tényközlésnek minősülnek, és nem bizonyították azok valóságtartalmát. A Kúria szerint a híresztelés az információk megosztásával vagy nyilvánosságra hozatalával valósul meg, aminek eredményeként bárki hozzáférhet az adott tartalomhoz. Az internet a közzétételnek csupán az egyik lehetséges módja; a terjesztés fóruma, ahol az információkat, illetve a tényeket számítógépes hálózaton keresztül osztják meg. A tartalom az internetes link révén egyetlen kattintással elérhetővé és olvashatóvá válik. A Ptk. objektív felelősséget állapít meg a híresztelés kapcsán, függetlenül a terjesztő jó- vagy rosszhiszeműségétől. A Kúria szerint annak előírása a médiaszolgáltatók számára, hogy ne tegyenek hozzáférhetővé sértő kijelentéseket, nem minősül sem a sajtószabadság, sem a véleménynyilvánítás szabadsága korlátozásának.

2017. december 19-én az Alkotmánybíróság elutasította a kérelmező alkotmányjogi panaszát, és hangsúlyozta, hogy a híresztelés jogellenes volt akkor is, ha a terjesztő nem azonosult a harmadik fél nyilatkozatának tartalmával, és tévesen bízott annak valós voltában. Az Alkotmánybíróság emlékeztetett a korábbi gyakorlatára, amely szerint a közszereplők sajtókonferenciáiról való tudósítás nem minősül híresztelésnek, ha a tudósítás pártatlan és objektív, a nyilatkozat közérdekű ügyre vonatkozik, a kiadó megadja a nyilatkozat forrását, és lehetőséget biztosít az érintett személynek a potenciálisan sértő kije-

lentésekre való reagálásra. Ilyen esetekben az újságírók nem saját állításokat fogalmaznak meg, és nem áll szándékukban saját gondolataikkal befolyásolni a közvéleményt.

*A döntés.*³⁶ A kérelmező társaság szerint a magyar bíróságok azon döntései révén, amelyek kimondták az internetes hírportál objektív felelősségét olyan tartalomért, amelyre a cikk hiperlinken keresztül hivatkozott, sérült a véleménynyilvánítás szabadsága. A kérelmező mindenekelőtt azzal érvelt, hogy nincs olyan jogszabály vagy korábbi eseti döntés, ami alapján a hiperlink megosztását információ terjesztésének kellene tekinteni. A magyar bíróságok határozatai nem vették figyelembe a hiperlinkek sajátosságait, és az ügyben a tartalommegosztás hagyományosabb formáira vonatkozó mércéket alkalmazták, ami nem volt észszerűen előrelátható. Kifejtette, hogy maga a hiperlink nem közvetített vagy közölt semmilyen információt, hanem csupán egy bizonyos internetes tartalom létezésére mutatott rá. Továbbá, a hazai bíróságok által alkalmazott mérce szerint a kiadó felelősséget visel akkor is, ha a hivatkozott weboldal fenntartója a hiperlink megosztását követően módosítja a hiperlinken keresztül elérhető tartalmat, és például közzétesz egy rágalmozó anyagot, amely korábban nem szerepelt ott. A kérelmező vitatta, hogy egy politikai párt jó hírnevének védelme a beavatkozás legitim célja lehetne.

A kérelmező azzal is érvelt, hogy a hazai bíróságok által alkalmazott objektív felelősségi mérce kizárja a két védett érték közötti mérlegelést. Az objektív felelősség szabályának alkalmazásával a hazai bíróságok nem vizsgálták, hogy a kérelmező jó- vagy rosszhiszeműen járt-e el, és azt sem, hogy mi volt a terjesztés célja. Mindenesetre, az objektív felelősségi mérce összeegyeztethetetlen a Bíróság ítélkezési gyakorlatával. A hazai bíróságoknak megfelelő mérlegelés esetén arra a következtetésre kellett volna jutniuk, hogy a kérelmező joga a véleménynyilvánítás szabadságához felülmúlja a Jobbik jó hírnevéhez való jogát. A hiperhivatkozás egy közérdekű kérdéstről szóló, kiegyensúlyozott tudósításban jelent meg. A sajtóorgánumok a tudósítás technikáját – beleértve a hiperlinkek közlését egy cikkben belül – szabadon választhatják meg. Végezetül, miközben a Youtube-videóra történő, hiperlinken keresztüli hivatkozás nem volt jelentős hatással a Jobbik hírnevére, a hazai bíróságok ítélete messzesemenő következményekkel jár a sajtóra, illetve az újságírókra az online tartalom előállítását illetően. A hiperhivatkozások használata miatti becsületsértési eljárások, illetve az automatikus felelősség megállapítása dermesztő hatást okoz: azt eredményezheti, hogy az újságírók, illetve az online hírportálok tartózkodni fognak a hiperlinkek hasz-

nálatától a közleményeikben, ami szűkíti a felhasználók lehetőségeit az információhoz való hozzáférést illetően.

A kormány szerint a kérelmező elleni bírósági ítéleteket el lehetett volna kerülni, ha a kérelmező kelendő gondossággal jár el, és nem teszi közzé a videófelvételhez vezető hiperlinket. J. Gy. nyilatkozata nem tükrözte az objektív valóságot, és alkalmas volt az alperesről kialakult kép negatív irányú befolyásolására a társadalomban; függetlenül a kérelmező jó- vagy rosszhiszeműségétől, a közzététel megsértette a politikai párt jó hírnevéhez való jogát. A kormány azt állította, hogy a felvételek közzétételének előre kellett látniuk, hogy felelősségre vonhatók az olyan tartalomért, amelyet nem ellenőriztek. Ellenkező esetben súlyos emberi jogi jogsértések lennének büntetlenül elkövethetőek. Értelmezésük szerint a mások jogait sértő információ terjesztésének tekinthető az ilyen információ átadása vagy továbbítása is; még akkor is, ha a híresztelő nem értett egyet a harmadik fél nyilatkozatának tartalmával, vagy ha tévesen támaszkodott a kijelentés – valósnak vélt – tartalmára. Megismételve a hazai bíróságok érveit, a kormány hangsúlyozta, hogy a jogellenes tartalom bármely módon történő hozzáférhetővé tétele információ terjesztésének minősül, amiért a terjesztőnek objektív felelősséget kell viselnie, függetlenül a jó- vagy rosszhiszeműségétől, avagy mások jogai megsértésének súlyosságától. Ennek a mérce az alkalmazása nem vonja maga után a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozását, és nem ró indokolatlan terhet a közreadóra. A kormány arra is rámutatott, hogy a kérelmező társaság egy professzionálisan működtetett, profitorientált internetes portál, amelynek képviselői feltehetően előre látták, hogy milyen jogi következményekkel járhat a kérdéses videófelvétel hozzáférhetővé tétele. Észszerűen elvárható volt tehát a kérelmezőtől, hogy kellő gondossággal járjon el.

A Bíróság elismerte, hogy a hazai bíróságok döntései beavatkozást jelentenek a kérelmező társaság véleménynyilvánítási szabadságába. Ezúttal is hangsúlyozta, hogy az olyan szakmai tevékenységet folytató személyektől, akiknek nagyfokú óvatosságot kell tanúsítaniuk foglalkozásuk gyakorlása során, elvárható, hogy különös gondossággal értékeljék az ilyen tevékenységgel járó kockázatokat. Megjegyezte ugyanakkor, hogy a hiperhivatkozások értékelését, illetve korlátozását illetően nem volt sem kifejezett jogi szabályozás, sem ítélkezési gyakorlat. Mindazonáltal, a Bíróság elfogadta, hogy a beavatkozás mások jogai védelmének legitim célját szolgálta.

A Bíróság ezúttal is emlékeztetett az újságírói etika és az újságírók jóhiszemű eljárásának fontosságára. Egy olyan világban, amelyben az egyén a hagyó-

mányos és az elektronikus médián keresztül hatalmas mennyiségű információval szembesül, az információközlésben részt vevők száma pedig egyre nő, az információk ellenőrzésének, az újságírói etikának is egyre fokozottabb jelentősége van. Ami az internetes oldalak fontosságát illeti a véleménynyilvánítás szabadságának gyakorlásakor, a Bíróság megismételte: figyelembe véve a könnyű elérhetőségét és tárolókapacitását, valamint a hatalmas mennyiségű információ közzétételének lehetőségét, az internet fontos szerepet játszik abban, hogy a nyilvánosság hírekhez való hozzáféréseinek előmozdításában, illetve általában az információk terjesztésének megkönnyítésében. Ugyanakkor az internetes tartalom, illetve internetes kommunikáció esetében nagyobb a kockázata az emberi jogok – különösen a magánélet tiszteletben tartásához való jog –, illetve szabadságok gyakorlását és élvezetét érintő sérelmek okozásának, mint a nyomtatott sajtó esetében.

Az internet sajátos természetéből fakadóan az internetes hírportáloknak eltérőek lehetnek a „kötelezettségei és felelőssége” a 10. cikk alkalmazásában a hagyományos kiadókétól, ami a harmadik féltől származó tartalmakat illeti. Bár az internetes hírportálok hagyományos értelemben véve nem közreadói a harmadik fél hozzászólásainak, bizonyos körülmények között felelősségre vonhatók az ilyen felhasználók által létrehozott tartalomért. A Bíróság korábban már jelezte, hogy az információs társadalom terén működő szolgáltatókat nem lehet felelősségre vonni harmadik féltől származó tartalom miatt; kivéve, ha nem intézkedtek a hozzáférés megszüntetése vagy leltiltása érdekében, miután tudomásukra jutott, hogy jogsértő tartalomról van szó. A Bíróság hangsúlyozta azt is, hogy a nyomtatott sajtóból és az internetről származó tartalmak sokszorosításának szabályozása eltérhet egymástól. Utóbbi esetében tagadhatatlanul a technológiai sajátosságaihoz kell igazítani a szabályozást az érintett jogok és szabadságok védelmének és előmozdításának érdekében. A sajtót a súlyosan akadályozza a „társadalom éber őre” szerep – vagyis elemi funkciója – betöltésében, ha a hazai szabályozás nem biztosít megfelelő keretet ahhoz, hogy az újságírók szankcióktól való félelem nélkül használhassanak fel internetről szerzett információkat.

A jelen eset egy internetes hírportál „kötelezettségeire és felelősségére” vonatkozik egy olyan helyzetben, amikor egy online cikk hiperhivatkozást tartalmazott egy olyan internetes tartalomhoz, amit később rágalmazónak ítélték. A hazai bíróságok szerint a hiperhivatkozás beillesztése automatikusan a rágalmazó nyilatkozat közzétételének minősül, ami az újságíró, illetve a kérelmező társaság által üzemeltetett

hírportál objektív felelősségét vonja maga után. A kérdés tehát az, hogy a kérelmező 10. cikk szerinti jogaiba történő beavatkozás az adott körülmények között megfelelő és elégséges indokokon alapult-e, és szükséges-e egy demokratikus társadalomban.

A Bíróság korábban már elfogadta a harmadik fél által közzétett tartalom tekintetében a portálok üzemeltetői és a hagyományos kiadók közötti különbséget, összhangban a nemzetközi dokumentumokkal, amelyek különbséget tesznek a hagyományos nyomtatott média, az audiovizuális média és az internetes média működésének szabályozását meghatározó elvek között. Figyelembe véve az internet szerepét a nyilvánosság hírekhez való hozzáféréseinek előmozdításában, a Bíróság leszögezte, hogy a hiperhivatkozások közzétételének célja az, hogy más oldalakra és webes forrásokra irányítva lehetővé tegyék az internetes felhasználók számára a tartalmak közötti navigálást egy olyan hálózaton, ahol hatalmas mennyiségű információ áll rendelkezésre. A hiperhivatkozások hozzájárulnak az internet zökkenőmentes működéséhez azáltal, hogy a tartalmakat egymással összekapcsolva elérhetővé teszik. A hiperlinkek közzététele – mint a tudósítás egy technikája – lényegesen eltérnek a hagyományos közzétételi aktusoktól, mivel a hiperlinkek alapvetően csak odairányítják a felhasználókat más internetes tartalmakhoz. Vagyis nem maguk közlik ezeket a tartalmakat, csupán felhívják az olvasók figyelmét – a hiperlink közlése révén – egy másik weboldalon közölt tartalom létezésére. A hiperhivatkozások közlésének sajátossága az is, hogy – összehasonlítva az információ terjesztésével – a hiperlink révén hivatkozó személy nem feltétlenül gyakorol ellenőrzést annak a weboldalnak a tartalma felett, amelyre a hiperlink mutat; a tartalom a link létrehozását követően meg is változhat. Továbbá, a hiperhivatkozáshoz kapcsolódó tartalmat a kiadója már korábban közzétette a weboldalon, korlátlan hozzáférést biztosítva hozzá a nyilvánosság számára.

Tekintettel a hiperlinkek sajátosságaira, a Bíróság nem értett egyet a hazai bíróságoknak azzal a megközelítésével, hogy a hiperhivatkozás pusztán közzététele a rágalmazó kijelentések terjesztésével egyenértékű, ami automatikus felelősséget von maga után. Annak kérdése, hogy a hiperlink közzététele teremt-e ilyen felelősséget, minden esetben egyedi, számos elemet figyelembe vevő értékelést igényel. A Bíróság szerint a kérelmező – mint a hiperhivatkozás közzétevője – felelősségének megítéléséhez különösen a következő szempontokat kell figyelembe venni: egyetértett-e az újságíró a vitatott tartalommal; megismételte-e a vitatott tartalmat (anélkül, hogy helyeselné

azt); az újságíró pusztán hiperlinket tett-e a kifogásolt tartalomra (anélkül, hogy helyeselné vagy megismételte azt); az újságíró tudta vagy észszerűen tudhatta-e, hogy a kifogásolt tartalom rágalmozó vagy más módon jogellenes; az újságíró jóhiszeműen járt-e el, tiszteletben tartotta-e az újságírói etikai szabályokat, és tanúsította-e a felelős újságíróktól elvárt gondosságot.

A kérdéses cikk pusztán megemlítette, hogy a J. Gy.-vel folytatott interjú megtalálható a Youtube-on – és lehetőséget biztosított arra, hogy az olvasó elérhesse egy hiperhivatkozás révén –, anélkül, hogy megjegyzéseket fűzött volna hozzá, vagy megismételte volna magát a linkelt interjút, illetve annak egy részét. A politikai pártot a cikk egyáltalán nem is említette. A Bíróság hozzátette, hogy a cikkben a szerző semmilyen módon nem utalt arra, hogy a hiperlinken keresztül elérhető állítások valóságosak lennének, illetve arra, hogy egyetértene a belinkelt tartalommal, és nem is használta a hiperhivatkozást olyan összefüggésben, hogy azzal önmagában rágalmozást valósított volna meg. Nem lehet tehát azt a következtetést levonni, hogy a kifogásolt cikk szerzője az inkriminált tartalmat jóváhagyja, illetve hogy egyetért azzal.

A Bíróság megismételte, hogy ha egy újságíró szankcionálnak amiatt, mert elősegíti egy másik által közzétett interjúban tett nyilatkozatok terjesztését, az súlyosan hátráltathatja a sajtó hozzájárulását a közérdekű kérdések megvitatásához, amit csak kivételesen indokolt esetekben szabad megakadályozni. Az újságírók számára általános követelményként előírni, hogy szisztematikusan és formálisan is határolják el magukat egy olyan idézet tartalmától, amely sérthet vagy provokálhat másokat, vagy sértheti a jó hírnevüket, nem egyeztethető össze a sajtó szerepével: az aktuális eseményekről való tudósításról, vélemények és nézetek megosztásáról. A Bíróság ezen elveket szem előtt tartva sem zárta ki, hogy bizonyos a körülmények bizonyos együttállása esetén még egy kijelentés pusztán ismétlése – például egy hiperhivatkozás révén – is felvetheti a felelősség kérdését. Ilyen helyzet állhat fenn akkor, amikor egy újságíró nem jóhiszeműen – az újságírói etikának megfelelően – jár el, illetve nem egy közérdekű ügyről beszámoló felelős újságírótól elvárható gondossággal jár el. Ilyen azonban nem merült fel a jelen esetben, mivel a szóban forgó cikk nem ismételte meg a rágalmozó kijelentéseket, és a közzététel valóban csak a hiperhivatkozás megjelenítésére korlátozódott.

Annak kapcsán, hogy az újságíró és a kérelmező társaság tudta-e, vagy észszerűen tudhatta-e, hogy a hiperhivatkozás rágalmozó vagy más módon jogsér-

tő tartalomhoz vezet, a Bíróság először is rámutatott, hogy a hazai bíróságok – az elsőfokú bíróság kivételével – ezt a kérdést nem találták relevánsnak, és nem vizsgálták. Márpedig ezt annak fényében kell meghatározni, amilyenek az a kérdéses időszakban a szerző számára mutatkoztak, nem pedig a hazai bíróságok ítéleteinek utólagos megállapításai alapján. Ennek kapcsán a Bíróság ismételtelen leszögezte, hogy becsületsértésről vagy a jó hírnévhez való jog sérelméről akkor lehet beszélni, ha a támadó megnyilvánulás elér egy bizonyos súlyossági szintet, illetve olyan módon történik, ami „sérti a magánélet tiszteletben tartásához való jog személyes élvezetét”. Továbbá az elfogadható kritika határai a politikusok vagy a politikai pártok esetében tágabbak, mint a magánszemélyek esetében.

Ezekre az elvekre támaszkodva a Bíróság úgy vélte, hogy az újságíró észszerűen feltételezhetette, hogy a tartalom, amelyhez hozzáférést biztosított, ellentmondásos ugyan, de a politikai pártok megengedhető kritikáján belül marad, és mint ilyen nem jogellenes. Bár J.Gy. kijelentéseit végső soron rágalmozónak találták, mert azok ténybeli alap nélkül feltételezték, hogy a rasszista cselekmény elkövetői a Jobbikhoz kötődtek, a Bíróság arra a megállapításra jutott, hogy az ilyen kijelentések nem tekinthetők egyértelműen jogsértőnek. Megjegyzendő továbbá, hogy a vonatkozó magyar jogszabályi rendelkezések – amint azokat az illetékes hazai bíróságok értelmezik – kizárják a kérelmező véleménynyilvánítási szabadságának 10. cikk szerinti értékelését, tekintettel a közérdekű kérdéssel folytatott vitára. A bíróságok úgy ítélték meg, hogy a hiperhivatkozás közlése információ terjesztésének minősül, ami objektív felelősséget keletkeztet, és kizárja az egymással versengő jogok – azaz a politikai párt jó hírnévhez való joga és a véleménynyilvánítás szabadságához való jog – közötti mérlegelést. A Bíróság szerint előreláthatóan negatív következményekkel járhat az információk internetes áramlására, ha ilyen objektív felelősség állapítható meg, mert ez arra kényszeríti a cikk szerzőit és kiadóit, hogy teljes mértékben tartózkodjanak az olyan források belinkelésétől, amelyek megváltoztatható tartalma felett nincs ellenőrzésük. Ez közvetlenül vagy közvetve dermesztő hatással járhat a véleménynyilvánítás szabadságára az interneten.

A fentiek alapján a Bíróság kimondta, hogy a hazai bíróságok az objektív felelősség kiszabását nem alapozták megfelelő és elégséges indokokra. Az intézkedés tehát a véleménynyilvánítás szabadságához való jog aránytalan korlátozásának minősült; ennélfogva a 10. cikket megsértették.

Kóczyán Sándor

JEGYZETEK

1. 23183/15. számú kérelem.
2. Az EJEB 2018. november 13-án kelt ítélete.
3. A. T. Észtország elleni ügye 2., 70465/14. számú kérelem, a Kamara 2018. november 13-án hozott döntése.
4. 21884/15 számú kérelem.
5. Az EJEB 2017. március 30-án kelt ítélete.
6. Council of Europe: Mass shooting of strawberry pickers leads to ongoing reforms, Chowdury and Others v. Greece, 2017, <https://www.coe.int/en/web/impact-convention-human-rights/-/mass-shooting-of-strawberry-pickers-leads-to-ongoing-reforms>.
7. 29580/12., 36847/12., 11252/13., 12317/13., 43746/14. számú kérelmek.
8. A Nagykamara 2018. november 15-én kelt ítélete.
9. A kritériumokat egy korábbi döntésben – az Engel-döntésben – határozták meg: Engel és mások Hollandia elleni ügye. 5100/71., 5101/71., 5102/71., 5354/72., 5370/72. számú kérelmek, az EJEB 1976. június 8-án kelt ítélete.
10. Navalnij és Jasin Oroszország elleni ügye, 76204/11. számú kérelem, az EJEB 2014. december 4-én kelt ítélete, valamint Navalnij és Ofitserov Oroszország elleni ügye, 46632/13. és 28671/14. számú kérelmek, az EJEB 2016. február 23-án kelt ítélete.
11. Merabishvili Grúzia elleni ügye, 72508/13. számú kérelem, az EJEB 2017. november 28-án kelt ítélete.
12. A Bíróság egyebek mellett a Leyla Sahin Törökország elleni ügyre (44774/98. számú kérelem, az EJEB 2004. június 29-én kelt ítélete, összefoglalását lásd: *Fundamentum*, 2004/4, 132–133.), valamint a Karácsony és Mások Magyarország elleni ügyre (42461/13. és 44357/13. számú kérelmek, a Nagykamara 2016. május 17-én kelt ítélete, összefoglalását lásd: *Fundamentum*, 2016/1, 125–131.) hivatkozott.
13. 61064/10. számú kérelem.
14. Az EJEB 2018. február 13-án kelt ítélete.
15. 4619/12. számú kérelem.
16. Az EJEB 2017. december 11-én kelt ítélete.
17. S.A.S Franciaország elleni ügye, 43835/11. számú kérelem, az EJEB 2014. július 1-én kelt ítélete, összefoglalását lásd: *Fundamentum*, 2015/2–3, 127–129.
18. 17484/15. számú kérelem.
19. Az EJEB 2017. július 25-én kelt ítélete.
20. 5865/07. számú kérelem.
21. Az EJEB 2018. február 13-án kelt ítélete.
22. 11882/10. számú kérelem. Az EJEB 2015. október 20-án kelt ítélete, összefoglalását lásd: *Fundamentum*, 2015/4, 126–128.
23. 72562/10. számú kérelem.
24. Az EJEB 2018. február 22-én kelt ítélete.
25. 21830/09. számú kérelem. Az EJEB 2015. február 24-én kelt ítélete, összefoglalását lásd: *Fundamentum*, 2015/1, 103–104.
26. 62202/00. számú kérelem. Az EJEB 2006. december 19-én kelt ítélete.
27. 39496/11. számú kérelem.
28. Az EJEB 2018. február 27-én kelt ítélete.
29. 9540/07. számú kérelem. Az EJEB 2014. október 21-én kelt ítélete.
30. 52273/07. számú kérelem.
31. Az EJEB 2018. május 9-én kelt ítélete.
32. 38450/12. számú kérelem.
33. Az EJEB 2018. október 25-én kelt ítélete.
34. Aydin Tatlav Törökország elleni ügye (50692/99. számú kérelem, az EJEB 2006. május 2-án kelt döntése); Giniewski Franciaország elleni ügye (64016/00. számú kérelem, az EJEB 2006. január 31-én kelt ítélete); Gündüz Törökország elleni ügye (35071/97. számú kérelem, az EJEB 2003. december 4-én kelt döntése, összefoglalását lásd: *Fundamentum*, 2004/4, 135–136.).
35. 11257/16. számú kérelem.
36. Az EJEB 2018. december 4-én kelt ítélete.

SZEMLE

„Az emberi jogok kritikájának az egyik leggyengébb eleme éppen az, mint ami a liberális demokráciák kritikájának. Bár a rendszer kétségkívül számos anomáliával terhelt, amelyek kritikája indokolt és legitim, mégsem tudunk vele szemben rendszerszintű alternatívát felmutatni.”

(Sárosi Péter)

Sárosi Péter

MENT-E ELÉBB A VILÁG AZ EMBERI JOGOK ÁLTAL?

VITA AZ EMBERI JOGOK LEGITIMITÁSÁRÓL ÉS EREDMÉNYESSÉGÉRŐL
A 21. SZÁZAD MÁSODIK ÉVTIZEDÉBEN

A 21. század második évtizedében, hetven évvel az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának elfogadása után egyre több kritika és támadás éri az emberi jogok védelmével foglalkozó szervezeteket, aktivistákat. A támadások egy részét tekintélyelvű rezsimiek és ideológusaik indítják, akik a jogvédő szervezetek, illetve a nemzetközi emberi jogi szervezetek tevékenységét a nemzeti szuverenitás elleni támadásnak tartják. Az ideológiai kritika mellett jogi korlátokkal is próbálják ellehetetleníteni a jogvédő szervezetek munkáját. 2014 és 2016 között hatvan ország hozott a civil szervezetek működését korlátozó törvényeket, gyakori megfogalmazás szerint a civil társadalom terének szűkülését (*shrinking space*) látjuk.¹ Az Amnesty International jelentése szerint globális jelenségről van szó, hiszen csak 2017 és 2018 között negyven olyan jogszabály született különböző országokban, amelyek célja a civil szervezetek munkájának korlátozása.² A jogvédő szervezetek elleni támadások a liberális demokrácia elleni általános támadássorozat részét képezik.

A kritikusoknak van azonban egy másik csoportja, akik jellemzően nem tekintélyelvű rezsimiek hívei, és alapvetően nem viszonyulnak ellenségesen a nyugati liberális demokráciákhoz. Ezek a jellemzően az akadémiai világ baloldalán elhelyezkedő kritikusok elsősorban az emberi jogi elvek és az emberi jogok intézményes valósága között tátongó szakadékot hangsúlyozzák. Az ehhez a kategóriához tartozók több jelentős művet is közzétettek az elmúlt években. Ide tartozik Stephen Hopgood, a SOAS University of London professzora „Az emberi jogok végideje” (*The Endtime of Human Rights*)³ című munkája, Eric A. Posner, a Chicagói Egyetem jogprofesszorának „Az emberi jogok alkonya” (*The Twilight of Human Rights*)⁴ című könyve, valamint Samuel Moyn, a Yale jogászprofesszorának „Az utolsó utópia: emberi jogok és történelem” (*The Last Utopia: Human Rights in History*),⁵ továbbá „Nem elég: Emberi jogok egy egyenlőtlen világban” (*Not*

Enough: Human Rights in an Unequal World)⁶ című munkái. Ezek a művek, bár egymástól némileg eltérő megközelítésből és végkövetkeztetéssel, de gyakran igen hasonló észrevételek mentén bírálják az emberi jogok globális rendszerét. Ezek egyike, hogy az emberi jogi mozgalom, illetve annak intézményei és szervezetei az amerikai hegemonia és a neoliberalizmus kísérőjelenségei egyre egyenlőtlenebbé váló világban. Az emberi jogok nevében kettős mércét alkalmaznak politikai alapon, ami a hagyományos baloldal erőzójához, a blairizmus megerősödéséhez vezetett.

Ezekre a kritikákra számos reakció született mind a tudományos élet, mind a jogvédő szervezetek képviselői részéről. Steven L. B. Jensen, az Emberi Jogok Dán Intézete kutatója például „Az emberi jogok keletkezése: az 1960-as évek, dekolonizáció és a globális értékek rekonstrukciója” (*The Making of International Human Rights: The 1960s, Decolonization, and the Reconstruction of Global Values*)⁷ című művében történeti elemzés segítségével vonja kétségbe azt a tételt, hogy az emberi jogokat a fejlett Nyugat erőszakolta rá a Globális Délre. Kenneth Roth, a Human

Rights Watch jogvédő szervezet igazgatója vitába szállt Hopgood azon tézisével,⁸ hogy a nagy jogvédő szervezetek gyakorlatilag megalkudtak az amerikai birodalmi törekvésekkel. 2017-ben pedig Kathryn Sikkink, a Harvard Egyetem professzora egy minden eddiginél átfogóbb munkával jelentkezett, „A remény bizonyítéka: Hogyan működtessük az emberi jogokat a 21. században” (*Evidence for Hope: Making Human Rights Work for the 21st Century*),⁹ amely a vonatkozó társadalomtudományi kutatások eredményeit feldolgozva próbálja cáfolni az emberi jogi mozgalommal kapcsolatos kritikákat.

A következőkben áttekintem az emberi jogok legitimitásáról és az emberi jogi mozgalom eredményességéről szóló imént említett elméleti vitákat, bemutatam a vitában részt vevők álláspontjait, majd

HOPGOOD ÚJ VESZTFÁLIAI VILÁGÁRA A NEMZETI SZUVERENITÁS ÉS BEZÁRKÓZÁS MEGERŐSÖDÉSE, A MULTILATERÁLIS NEMZETKÖZI EGYÜTTMŰKÖDÉS VISSZASZORULÁSA, AZ EGYMÁST ELUTASÍTÓ FUNDAMENTALIZMUSOK JELLEMZŐEK

megkíséreltem megvonni a viták mérlegét, illetve megítélni a következményeket az emberi jogi mozgalom szempontjából. Mivel ennek a mozgalomnak civil jogvédőként magam is tevékeny részese vagyok, ezért ez az írás nem kizárólag tudományos természetű. Remélem, hogy nem csak ahhoz járulhat hozzá, hogy jobban megértsük az emberi jogok helyét és szerepét egy változó világban, de inspirációt és muníciót nyújthat azoknak a jogvédőknek is, akik egyre gyakrabban találkoznak a munkájuk értelmét megkérdőjelező kritikákkal.

AZ EMBERI JOGI MOZGALOM KRITIKUSAI

Stephen Hopgood könyve a legpolemikusabb az összes közül. Nemcsak tartalmában, de stílusában is gyakran áthágja a tudományos vita íratlan szabályait, és valóságos vádirattá válik a „törvények, bíróságok, normák és szervezetek globális struktúrája” ellen, amelyek „jelentéseket írnak, kampányokat szerveznek, magas bérleti díjat fizetnek jó helyen lévő irodákért, és közben úgy tesznek, mintha ők képviselnék az emberiséget”.¹⁰ A szerző számára az emberi jogi mozgalom egy „szekuláris világvallás”, amely a második világháború utáni időszakban hódította meg a világot, és 1990 és 2008 között élte virágkorát.¹¹ Ez a virágkor pedig egybeesett azzal az időszakkal, amikor az Egyesült Államok egyedüli szuperhatalomként használta fel az emberi jogokat mint ideológiát saját nagyhatalmi törekvéseink alátámasztására. Hopgood elismeri, hogy az emberi jogi aktivisták helyi szinten fontos munkát végeznek a hatalomgyakorlás átláthatóbbá tételében és egyéb társadalmi ügyekben. Az ő munkájuk azonban szerinte megkülönböztetendő attól, amit „Emberi Jogi Birodalom”-nak nevez; a kettő közötti különbséget gyakran az írásmóddal (kis és nagy kezdőbetűk alkalmazásával) érzékelteti: emberi jogokról és Emberi Jogokról ír.¹² Az utóbbi alatt azt a nemzetközi – intézményesült, jogi – rendszert érti, amelynek segítségével szerinte az emberi jogok az USA imperialista politikájának eszközévé váltak; olyan ideológiai terméké, amelynek célja a nyugati középosztály büntudatának enyhítése, illetve annak a tudatnak az erősítése, hogy a dolgok jó irányba haladnak.¹³

A könyv egyik kulcsfejezete „Az emberi jogok egyháza” címet viseli.¹⁴ Ebben a Nemzetközi Vöröskereszt példájának bemutatásával próbálja alátámasztani azt a tézist, miszerint az emberi jogi mozgalom a keresztény jótékonyág nyugati eszményének szekularizált formája. Krisztus, a megváltó helyére az Emberiség lépett. A szervezet egyik kiadványának

címlapját, amelyen egy vöröskeresztes zsákba bújtatott etióp gyermek látható, egyenesen a keresztény ikonográfiával rokonítja, „az emberi ártatlanság idealizált és szakrális ábrázolásának” középpontba helyezése miatt.¹⁵

Hopgood szerint az Emberi Jogi Birodalom a képmutatásában is a középkori egyházhoz hasonló, hiszen amikor igazán szükség lenne rá, akkor a retorikai bűvészmutatványokon kívül nem képes valódi segítséget nyújtani a rászorulóknak. Mary Robinsont, az ENSZ egykori emberi jogi főmegbízottját az emberi jogi egyház főpapjának nevezi,¹⁶ aki a kelet-timori válság idején üres szóvirágokkal áltatta a közvéleményt, miközben nem vett tudomást azokról a politikai célokról, amelyekért az indonéz elnyomókkal harcra szálló felkelők küzdöttek.¹⁷

A 2008-as gazdasági válsággal Hopgood szerint az USA globális hegemoniája véget ért, és ezzel összefüggésben az emberi jogok ideológiai hegemoniája is. Beköszöntött „egy új vesztfáliai világ”.¹⁸ Az 1648-as vesztfáliai béke a harmincéves háborút zárta le, és a szuverén nemzetállamok doktrínájának elismerését eredményezte Európában. A 20. században a multilaterális egyezmények és intézményrendszerek a vesztfáliai rend meghaladásának ígérését hordozták. Hopgood új vesztfáliai világára a nemzeti szuverenitás és bezárkózás megerősödése, a multilaterális nemzetközi együttműködés visszaszorulása, az egymást elutasító fundamentalizmusok jellemzőek. Cinikusan kijelenti, hogy az Emberi Jogi Birodalom „legfőbb reményét a palagáz jelenti”, hiszen az USA energiafüggetlenségének megteremtése jelentheti az egyedüli esélyt az amerikai hegemonia, ezáltal a nemzetközi emberi jogi rendszer (ideiglenes) fenntartásához.¹⁹

A helyi szintű emberi jogi aktivizmusnak szerinte az új-vesztfáliai világban is lesz létjogosultsága, de ennek működését eddig is függetlenként kezelte attól, amit Emberi Jogi Birodalomnak nevez. Az új-vesztfáliai világtól ezenkívül azt várja, hogy az emberi jogi aktivizmusra költött donori pénzek is egyenlőbben oszlanak majd meg a Globális Észak és Dél között. „Talán Soros Györgynek nem a Human Rights Watch-nak kellett volna 100 millió dollárt adnia, hanem a Dél szervezeteinek, rájuk bízva, hogy hogyan költik el a pénzt, amint azt a Ford Alapítvány teszi most,” írja.²⁰ A változás egyik fő pozitív hozadékát a képmutatás visszaszorulásában és az őszinteség fokozódásában látja, hiszen szerinte az amerikai hegemonia végével Kína és Oroszország sem tesz majd erőfeszítést arra, hogy különféle nagyhatalmi beavatkozásait humanitárius köntösbe öltöztesse annak érdekében, hogy megfeleljen a nemzetközi közösség ezirányú elvárásainak.²¹

Eric Posner „Az emberi jogok alkonya” című könyvében arra tesz kísérletet, hogy bemutassa a nemzetközi emberi jogi rendszer történetét, illetve ezen keresztül azt, hogy az egyes államok miért hoznak létre és miért fogadnak/utasítanak el nemzetközi emberi jogi egyezményeket. Feltárja azokat a tényezőket, amelyek miatt szerinte ezek az egyezmények nem képesek valóban eredményesen működni. Ilyen tényező például az, hogy az egyezményekhez nem kapcsolódnak végrehajtó, illetve kikényszerítő mechanizmusok; hogy az egyezmények szövege túl általános, és hogy az emberi jogok száma túlzottan megnőtt (Posner háromszáz különböző emberi jogot számolt össze).²²

Posner Hopgooddal ellentétben nem kifogásolja a nemzetközi emberi jogi egyezmények, intézmények vagy szervezetek (vélt) képmutatását és kettős mércéjét. Elismeri azt, hogy az emberi jogok a nemzetállamok jogrendszerébe, politikai döntéshozatalába beépülve jelentősen hozzájárultak bizonyos alapvető értékek érvényesüléséhez. Az emberi jogok nemzetközi jogban való érvényesülését vizsgálva azonban megállapítja, hogy a rendszer alapvető problémája az, hogy nem végrehajtható és nem eredményes. Szerinte a kettős mérce is a végrehajtás során jelenik meg, nem inherens része az emberi jogi rendszernek. Posner amellet érvel, hogy az emberi jogok fő hibája a naiv idealizmus, ami szerint a közjót a világ összes országában le lehet bontani egy sor egyetemes szabállyra, amelyeket aztán pártatlanul végre lehet hajtani.²³

Posner szerint a nemzetközi emberi jogi egyezmények eredménytelenségét mi sem bizonyítja jobban, mint hogy ezek az egyezmények nagyrészt az 1970-es és az 1980-as években jöttek létre. A kommunista rendszerek bukása óta eltelt évtizedek során, amikor már hatályban voltak ezek az egyezmények, Posner szerint nem javult a helyzet. Az emberi jogi egyezmények tehát nem fokozták az emberek jólétét, és nem tették szabadabbá a világot. A liberális demokráciák csupán azért csatlakoznak ezekhez az egyezményekhez, mert gyakorlatilag kockázatmentesnek tartják a csatlakozást. Nincs ugyanis olyan hatalom, amely a nemzeti szuverenitás rovására be tudná tartatni velük az egyezményeket, míg ők a más nemzetállamok belpolitikájába való beavatkozásait alá tudják támasztani az emberi jogi egyezményekkel. Pedig, mutat rá Posner, a fejlett nyugati demokráciák is gyakran sértik meg az emberi jogokat. Gondoljunk csak a „terrorizmus elleni háború” nevében elrabolt és megkínzott foglyokra, vagy az etnikai ki-

sebségekhez tartozók tömeges bebörtönzésére a „drog elleni háború” nevében.

Könyve utolsó fejezetében Posner konstruktív kritikái észrevételeket tesz arra vonatkozóan, hogy miként lehet az emberi jogoknak ténylegesen érvényt szerezni.²⁴ Ebben a fejlett országok szegényebb országok számára nyújtott gazdasági fejlesztési támogatásait állítja példaként. Ezen a területen ugyanis szerinte már bebizonyosodott, hogy a hosszú távú segítyezésen alapuló fejlesztési programok nem képesek stabil fejlődést eredményezni a fejlődő országokban. A „Washingtoni Konszenzus” neoliberais gazdasági modelljének erőltetése is csak bajt hozott. A fő probléma szerinte az, hogy a nyugatiak civilizációs küldetésüknek tartják, hogy mindenhol ugyanazt a modellt erőltessék rá a kulturális és társadalmi sajátosságok szempontjából eltérő országokra. Csakis a helyi szintű, rövid távú, folyamatosan monitorozott, az innovációnak és kísérletezésnek teret engedő projektekkel lehet

hosszú távon pozitív változást elérni.

hosszú távon pozitív változást elérni.

Posner szerint fel kell adni a humanitárius nemzetközi jogszabályok uniformizált végrehajtásán alapuló megközelítést is, és ideológiai helyett empirikus alapokra kell helyezni a jólét és szabadság promócióját. Szerinte előfordulhat, hogy ha egy gazdag ország a politikai vélemény kinyilvánításának szabadságához vagy a kínzás tilalmához köti feltételül egy szegényebb ország támogatását, azzal nem segíti elő az ott élő emberek jólétét. A donor országoknak minden esetben egyedileg kell elbírálnia, hogy az adott beavatkozás előmozdítja-e az adományozott ország lakóinak jólétét – és nem pedig ugyanazon emberi jogi normák betartásának feltételéhez kötni a támogatást. Elismeri, hogy ezzel fel kell adni az emberi jogi rendszer egyik fő előnyét: azt, hogy minden országra alkalmazható eszközt kínál, egyetemes kritériumok szerint. De mivel ez a megközelítés amúgy sem volt sikeres, Posner szerint a nemzetközi közösség nem veszítene sokat a feladásával.²⁵

Samuel Moyn emberi jogokkal kapcsolatos könyvei közül az elsőnek – „Az utolsó utópia: Az emberi jogok a történelemben” – fő tézise, hogy az emberi jogi mozgalom nem a második világháború utáni globális összefogás révén született meg, hanem az 1970-es években. Külön fejezetet szentel annak bizonyítására, hogy a gyarmatosítók elleni küzdelem nem feleltethető meg az emberi jogi mozgalomnak, azt elsősorban nacionalista és marxista eszmék motiválták.²⁶ Az emberi jogok eszméje Moyn szerint egé-

szen az 1970-es évekig periférikus jelenség maradt, és nem motivált tömegmozgalmat. A prágai tavasz kudarca keleten, Pinochet puccsa Chilében bebizonyította, hogy a demokratikus szocializmus kísérletét sem a szovjet, sem az amerikai érdekszférában nem tűrik el a nagyhatalmak.²⁷

A nyugati és keleti 68-as mozgalmak kifulladásával a társadalom radikális átalakításának, illetve az „emberarcú szocializmus” baloldali utópiájának is leáldozott, és helyébe egy új utópia lépett: az emberi jogok utópiája. „A nyugatiak lemondtak a forradalom álmáról – nem csak saját maguk, de az egykor általuk uralt harmadik világ számára is –, és új taktikát választottak, egy olyan világ látomásától hajtva, ahol utópikus értékeiket az emberi jogok nemzetközi törvénye őrzi, és mechanizmusa hajtja végre” – állítja Moyn.²⁸ Az emberi jogok éve 1977 volt: ebben az évben iktatták be az USA-ban Carter elnököt, aki új külpolitikai doktrínájának középpontjába az emberi jogokat helyezte. És ebben az évben kapott Nobel-békedíjat az Amnesty International a chilei puccs áldozatai érdekében végzett munkájáért.²⁹

Moyn az emberi jogok történetíróit az egyházi történetírókhoz hasonlítja, akik nem hajlandóak eltérni attól a kánontól, hogy az emberi jogok eszméje mindig is jelen volt a történelemben, az emberi jogi mozgalom pedig a második világháború tapasztalatainak hatására globális mozgalomként bontakozott ki. Saját magát az emberi jogi mozgalom csodálói közé sorolja ugyan, de ezt a szemléletet dogmatikusnak tartja.³⁰

Moyn újabb, „Nem elég: emberi jogok egy egyenlőtlen világban” címmel publikált könyvének a célja annak bemutatása, hogy miként járult hozzá a neoliberalis világrend megszilárdulásához az emberi jogi mozgalom. A könyv kiindulópontja Naomi Klein 2007-ben megjelent bestsellere, a „Sokkdoktrína” (*The Shock Doctrine*)³¹ (amelynek érveit később Susan Marks nemzetközi jogász fejlesztette tovább egy 2012-es esszéjében³²). Klein párhuzamot von az emberi jogi mozgalom és a neoliberalis doktrína születése között. Szerinte ezek egyfajta ikermozgalmak: mindkettő a hetvenes években alakult ki abban a formában, amilyenek ma ismerjük. Példaként Pinochet chilei puccsát és diktatúráját hozza fel, amely a „chicagói fiúk” sokkdoktrínájának átvételével véres laboratóriumi kísérletként szolgált a neoliberalizmus számára.

Klein értelmezésében a neoliberalizmus három politikai pilléren nyugszik: a közszféra privatizációján, a vállalati szektor deregulációján, valamint a vállalati és jövedelmi adók csökkentésén, amit a közkiadások csökkentésével kompenzálnak. Szerinte az emberi jogi mozgalom (konkrétabban az Amnesty

International) hozzájárult a neoliberalizmus sikeréhez azzal, hogy nem mutatott rá arra a kapcsolatra, ami a latin-amerikai diktatúrák és a neoliberalis sokkdoktrína ezen elemei között fennállt – és kizárólag semleges, a valódi okok és mozgatórugók feltárása nélkül tárgyalta az adott rezsimek jogsértéseit. Ebben az értelmezésben az emberi jogi mozgalom nem más, mint a neoliberalizmus kísérőjelensége, mi több, zavarkeltő eszköze, amely eltereli a figyelmet, és eltéríti, konszolidálja, megszelídíti a rendszerellenes energiákat. Osztozik a kollektívizmussal szembeni gyanakvásban és az individualizmusra helyezett hangsúlyban a neoliberalizmussal.

Moyn nem mindenben ért egyet Kleinnel.³³ Egyrészt túlzónak tartja, és elutasítja Kleinék álláspontját arról, hogy az emberi jogi mozgalom felelős lenne a neoliberalizmusért, vagy hogy az egyéni szabadságjogok iránti elkötelezettsége közös tőről fakadna a neoliberalizmus individualizmusával. Ugyanakkor egyetért azzal, hogy az emberi jogi mozgalom a mai formájában a neoliberalizmussal párhuzamosan alakult ki a hetvenes években, és hogy egyfajta kompromisszumot kötött azzal. Moyn szerint ugyanis a hetvenes évektől kezdve az emberi jogi mozgalomban az egyenlőség (‘equality’) eszméjével szemben előtérbe került az elegendőség (‘sufficiency’) eszméje.³⁴ Ez azt jelenti, hogy a mozgalom nem törekedett többé arra, hogy a társadalmat egyenlőbbé tegye, hogy a szupergazdagok vagyonát, hatalmát korlátozza, újraelossa. Megelégedett azzal, hogy a nagyon szegényeket kiemelje a nyomorból, és a társadalom marginalizált, kisebbségi csoportjait integrálja a rendszerbe. Az emberi jogok garantálják a státuszegyenlőséget, de a disztributív egyenlőséget nem.³⁵

Moyn szerint az újonnan kialakuló demokráciákban, többek között Magyarországon a rendszerváltás után, az emberi jogi szervezetek kialakulása, az emberi jogi szemlélet előretérése párhuzamosan folyt a neoliberalis gazdasági reformokkal: gyakran ugyanazok a kormányok támogatták mindkettőt.³⁶ A politikai szabadság és a piac szabadsága szinonimákká váltak. Bár a korábbi disszidens mozgalmak gyakran a demokratikus szocializmust tüzték a zászlajukra, a rendszerváltás után az államszocializmus szinte azonnal vadkapitalizmusnak adta át a helyét. Minden, ami a szocializmussal kapcsolatos volt, negatív felhangot kapott, és a múlt részévé nyilvánított.

A korábbi disszidensek vagy a posztoszocialista elitel karöltve vettek részt a neoliberalis sokkterápiában, vagy elszigetelődtek.³⁷ A remény, hogy a nyolcvanas években munkásmozgalmi (pl. Szolidaritás), a liberális és a katolikus-konzervatív csoportok között sikerült összhangot teremteni, és hogy ez egyfajta harmadik utas fejlődési pályára állítja a kelet-közép

európai államokat, illúzióknak bizonyult. Így a nép szemében az emberi jogi alapon álló jogállami, valamint a neoliberais alapon álló gazdasági reformok azonosnak és elválaszthatatlannak tűntek. Az utóbbi negatív hatásait (az egyenlőtlenség és a létbizonytalanság növekedése) az előbbinek is tulajdonították, és a növekvő létbizonytalanság közepette az (egyéb-ként korlátozott) emberi jogi vívmányokat a társadalom széles rétegei nem igazán tudták értékelni.³⁸

„Az igazi probléma az emberi jogokkal, mikor a piaci fundamentalizmussal történeti összefüggésben tekintünk rájuk, nem az, hogy támogatják a neoliberalizmust, hanem az, hogy a piaci fundamentalizmus sikerével szemben elméleti szinten közönyösek, gyakorlati szinten pedig hatástalanok” – írja Moyn.³⁹ „A neoliberalizmus megváltoztatta a világot, az emberi jogi mozgalom pedig erre egyáltalán nem jelentett veszélyt. Az emberi jogok tragédiája, hogy miközben lekötik a globális képzelőerőt, eddig kevés vagy éppen semmi hatásuk nem volt, csupán csipkedik a neoliberais óriás bokáját, amely zavartalanul és ellenállás nélkül folytathatja útját.”⁴⁰

Moyn nem vonja ugyan kétségbe az emberi jogok hasznosságát – de túlzónak tartja azt a szerepet, amelyet a társadalmi igazságosságért folytatott küzdelemben betöltöttek. Az emberi jogokat felelősnek tartja az emberiség ambícióinak korlátozásáért és instrumentalizálásáért, illetve annak akadályozásáért, hogy kibontakozhasson egy általánosabb mozgalom, amely az egyenlő és igazságos társadalomért harcol. Az emberi jogok szerinte nem elégségesek ahhoz, hogy az emberiség meghaladja az egyenlőtlenséget és az abból fakadó problémákat.⁴¹

AZ EMBERI JOGI MOZGALOM VÉDELMEBEN

Az emberi jogokkal, illetve az emberi jogi intézményekkel és szervezetekkel kapcsolatos kritikák kezdettől élénk reakciót váltottak ki a tudományos élet egyes képviselői, valamint az emberi jogi szervezetek és munkatársaik körében. Kenneth Roth, a Human Rights Watch igazgatója például a *New York Review of Books* folyóirat hasábjain részletes recenziót közölt Hopgood könyvéről.⁴² „Megtalálható az igazság magja abban, amit Hopgood ír” – ismeri el ebben Roth, – „de sok benne a valóság karikatúrája is.” Az emberi jogi egyezmények hatását nem azon jelentések alapján kell megítélni, amelyekben jogászok

összegyűjtik, hogy az egyes kormányok pontosan melyik egyezmény melyik cikkelyét sértették meg. Sokkal inkább abban, hogy a jogsértések részletes dokumentálásával és a közvélemény elé tárásával az emberi jogi szervezetek nyomást gyakorolnak a kormányzatokra a jogsértések beszüntetését illetően. Az egyezmények sokkal inkább a közvélemény erején keresztül fejtik ki a hatásukat, mintsem az egyezmények megsértőivel szembeni jogorvoslati lehetőséget biztosító jogi mechanizmusokon keresztül. Ez fordítva is igaz: amennyiben az egyezményesértő cselekmények nem váltják ki a közvélemény felháborodását, az egyezmények társadalmi hatása elhanyagolható.

Roth példákat is hoz arra, amikor a nemzetközi közvélemény ereje meghátrálásra kényszerítette az önkényuralmat. Yoweri Museveni washingtoni látogatása előtt például a negatív sajtóvisszhang hatására alkotmányellenesnek minősítették Ugandában a homoszexualitás-ellenes törvényt. A burmai katonai junta pedig teret engedett a korlátozott demokratizálásnak a nyugati közvélemény által kikényszerített szankciók elkerülése érdekében. Roth visszautasítja azt a vádat, miszerint itt csak az „elitmobilizálásról” lenne szó, mint azt Hopgood állítja. A Human Rights Watch például milliókat mozgósító kampányokat folytatott le a közelmúltban, a közösségi média erejét használva.

Roth szerint Hopgood elmulasztja megemlíteni azokat a helyi csoportokat, amelyek nem tartoznak a nagy nemzetközi szervezetekhez, mégis gyakran lépnek fel hatékonyan helyi szinten az emberi jogok megsértőivel szemben. Roth szerint az emberi jogi mozgalom nem a Nyugat által uralt és indoktrinált mozgalom. Sőt, a nagy emberi jogi szervezetekben sem kizárólag a nyugati aktivisták dominálnak. Az általa vezetett Human Rights Watch 415 munkatársa például 47 ország 76 nemzetiségét képviseli, az Amnesty International 530 munkatársa pedig 30 ország 68 nemzetiségét. (Továbbá, a Helsinki-mozgalom Moszkvából indult, oroszok alapították – *a szerző*.) Roth szerint Hopgood nem vesz tudomást arról, hogy a felemelkedő új hatalmak, Kína, Oroszország vagy Brazília területén jelentős és aktív emberi jogi mozgalmak alakultak ki. Ami az elitizmus vádját illeti, Roth szerint nem a tömegektől való elzárkózás miatt van szükség képzett humán erőforrásra, hanem az önkényes kormányzati intézkedések ellenőrzésének hatékonysága céljából.

Az Amnesty International 2013-ban külön kiadványt szentelt Hopgood kritikájának.⁴³ A Doukje Lettinga és Lars van Troost által szerkesztett kö-

tetben maga Hopgood is lehetőséget kapott, hogy újra összefoglalja vádjait az emberi jogi mozgalommal szemben.⁴⁴ A kötet egyik szerzője, Todd Landman részletesen elemzi az emberi jogi egyezmények és intézmények hatását vizsgáló legújabb szakirodalmat. Megállapítja, hogy a közelmúlt jogsértéseire reagáló nemzeti és nemzetközi jogi mechanizmusok (amnesztia, történelmi jóvátételi bizottságok, bíróságok stb.) pozitív társadalmi hatásai empirikus vizsgálatok révén mérhetőnek és létezőnek bizonyultak.⁴⁵ Landman továbbá rámutat arra is, hogy noha valóban visszaszorulni látszik az európai és amerikai gazdasági-politikai-katonai hegemonia, még távol van attól, hogy – Hopgood állítása szerint – átadja a helyét egy új vesztfáliai világrendnek. Jelenleg az egyedüli igazi kihívónak Kínát, illetve a Kína által előrevetített alternatív világrend vízióját tekint. Vagyis a jelenlegi egypólusú világ inkább egy kétpólusú világrend felé mozdul, és nem pedig egy olyan multipoláris világrend felé, mint amilyenről Hopgood ír.⁴⁶

A kötet egy másik szerzőjének, Steve Crawshawnak Hopgood könyve a Monty Python híres jelenetét juttatta eszébe, amelyben a zsidó mozgalmárok felteszik a kérdést: „Vajon mit tettek értünk a rómaiak?”⁴⁷ Az emberi jogi mozgalom hatására tömeggyilkosok kerültek bíróság elé, olyan egyezményeket fogadtak el, amelyek jelentősen korlátozzák a nemzetközi fegyverkereskedelmet, lelkiismereti okból bebörtönzött emberek ezrei kerültek szabadlábra, visszaszorult a halálbüntetés alkalmazása – és Hopgood még mindig azt kérdezi, hogy: „na jó, de ezen kívül mit tettek értünk az emberi jogok?” Crawshaw elismeri, hogy egyre erősödő ellenállás tapasztalható a multilaterális emberi jogi egyezmények és mechanizmusok tiszteletben tartásával szemben, elsősorban Kína és Oroszország részéről, de a folyamatok mégsem egyértelműen negatívak – és a helyzet egyébként soha nem volt ideális. Tömeggyilkosságok idején a világ mindig is inkább választotta a féltrevezést, mint a beavatkozást, de az elmúlt évtizedekben egyértelmű haladást lehetett tapasztalni. Hopgood úgy állítja be, mintha a Nemzetközi Büntetőbíróság (ICC) a nyugati nagyhatalmak zsebében lenne, és ezért kizárólag a Globális Dél jogsértőinek ügyeivel foglalkozna, illetve konkrétan Afrika-ellenes lenne – ezzel gyakorlatilag maguknak a szóban forgó jogsértőknek a narratíváját teszi a magáévá. Valójában az ICC, amelynek vezető munkatársa között több afrikai is van, nem tehető felelőssé azért, hogy az USA vonakodik az ebben a mechanizmusban való részvételtől.⁴⁸

Hopgooddal szemben az egyik legrelevánsabb kritikát César Rodríguez-Garavito tanulmánya tartal-

mazza.⁴⁹ Rodríguez-Garavito öt pontban sorolja fel, hogy mit tart megfontolásra méltónak Hopgood kritikájából: 1) a rendszer rugalmatlan: helyi szinten nagyobb rugalmasságra lenne szükség a szabályok alkalmazása terén (pl. Kolumbiában, ahol a szerző él, a Kolumbia Fegyveres Forradalmi Erői nevű gerilla-szervezettel folytatott béketárgyalásokat illetően), 2) a mozgalmat legalizmus, „eljogászosodás” jellemzi: túl nagy hangsúlyt kapnak a jogi normák, és túl nagy szerepet a jogászok, 3) a jogszabályokat önmagukban való célként kezelik ahelyett, hogy eszközként kezelnék az emberek életkörülményeinek javítására; 4) az Észak és Dél közötti aszimmetria: a fejlett országok jogvédő szervezetei kapják a források 70%-át, és ezért ők határozzák meg a mozgalom prioritásait; 5) tisztázatlan, hogy hogyan mérjük a mozgalom eredményességét: gyakran a létrehozott „végeredményekre” (‘output’) és nem a tényleges eredményre (‘outcome’) összpontosít az értékelés.⁵⁰

Rodríguez-Garavito szerint háromféleképpen reagálhatunk a kritikákra: 1) tagadással, 2) ünnepléssel és 3) rekonstrukcióval. Ez utóbbi pozíciót tartja a legkonstruktívabbnak, hiszen ez arról szól, hogy a kritikákból megpróbáljuk felhasználni azt, aminek a segítségével eredményessé tehetjük az emberi jogokért folytatott munkánkat. Hopgood kritikájának az egyik fő gyengesége szerinte éppen az a szemlélet, amit maga Hopgood is kritizál: hogy túlságosan a fejlett nyugati világra összpontosít, annak forrásait dolgozza fel, és nem ismeri eléggé az emberi jogi mozgalmat a Globális Délen, azt egzotikus „más”-ként kezeli, és misztifikálja. Ez a magyarázata annak is, hogy nem érti és nem értékeli az emberi jogok és az Emberi Jogok közötti pozitív kapcsolatot: a helyi jogvédők és a globális mechanizmusok együttműködésében rejlő lehetőségeket. Az argentinai „Plaza de Mayo anyái” emberi jogi mozgalom jelentős sikereihez például hozzájárult a nemzetközi emberi jogi szervezetek hathatós támogatása. A digitális kommunikáció korában a globális együttműködések lehetősége és jelentősége számottevően megnövekedett, továbbá a horizontális, decentralizált hálózatok kerültek előtérbe a vertikális hierarchiákkal szemben.⁵¹

Rodríguez-Garavito szemléletváltást tart szükségesnek, és az emberi jogok világát egységes mozgalom vagy intézményrendszer helyett ökoszisztéma-modellben fogja fel, amelyben a sokféleség a lényegi elem. Ebben tudatosan ügyelni kell az aszimmetrikus hatalmi dinamikák ellensúlyozására. Ennek az ökoszisztémának magába kell foglalnia azokat a szociális és gazdasági jogokat is, amelyeket korábban a klasszikus jogvédő iskola képviselői (Aryeh Neier, Kenneth Roth) elutasítottak, de a globális Dél jogvédői a zászlajukra tűztek.⁵²

Más irányból, történeti megközelítésből bírálja Hopgood, Posner és Moyn írásait Steven L. B. Jensen, aki az emberi jogi rendszer és mozgalom kialakulását veszi górcső alá 2016-ban megjelent művében, amelynek címe magyarra fordítva: „Az emberi jogok keletkezése: az 1960-as évek, dekolonializáció és a globális értékek rekonstrukciója”.⁵³ Szerinte a kritikusok egyetértenek abban, hogy bár az emberi jogok genezise a második világháború utánra tehető, az emberi jogi mozgalom kibontakozására elsősorban az 1970-es években került sor, Jimmy Carter amerikai elnök külpolitikai doktrínájának köszönhetően. Ebből következően a kritikusok

mind a nyugati politikai hegemonia eszközének, vagy legalábbis kísérőjének tekintették az emberi jogok eszméjét, amelyet a fejlett világ erőltetett rá a globális Déltre. Jensen szerint azonban ez a nézet nem tükrözi a valóságot, mivel a források egyoldalú feldolgozásán alapul. Figyelmen kívül hagyja azokat a forrásokat, amelyek egyértelműen bizonyítják, hogy az emberi jogi mozgalom létrejöttében kulcsfontosságú időszak volt az 1960-as évek. A gyarmati birodalmak felbomlásának, majd azok helyén az önálló nemzetállamok kialakulásának kora. Ezen források elemzésével rámutat arra, hogy a hatvanas évek elején a posztkolonialista nemzetállamok egy csoportja (Ghána, Fülöp-szigetek, Jamaica, Costa Rica, Szenegál, Libéria) koalíciót hozott létre. Ez különösen fontos szerepet játszott az emberi jogi diskurzus formálásában és az ENSZ emberi jogi egyezményrendszerének megalapozásában. Jensen szerint a posztkoloniális korszakkal kapcsolatos történelmi amnéziával magyarázhatóak azok a nézetek, amelyek az emberi jogi rendszerben kizárólag a nyugati hatalmak imperialista törekvéseit látják.⁵⁴

Ha Hopgood az emberi jogi rendszer legvehemensbb kritikusa, akkor Kathryn Sikkink az emberi jogok egyik legvehemensbb védelmezője. Albert Hirschmann tanítványaként elveti az önmagáért való akadémikus kutatást – szerinte a társadalomtudománynak nem csak azzal kell foglalkoznia, hogy egy adott rendszer kritikáját nyújtsa, hanem éppen annyira kell konstruktív megoldási javaslatokkal is szolgálnia. Érdeklődése elsősorban az emberi jogok hatásvizsgálatát célzó empirikus kutatásokra terjed ki. A „realista” elemzőkkel szemben Sikkink vallja, hogy a nemzetközi politika alakulásában nem mindig kizárólag a nagyhatalmi érdekek és a gazdasági mozgatórugók játszanak szerepet, hanem az eszmék, va-

lamint az eszmékért küzdő nem kormányzati szervezetek, ENSZ ügynökségek és kormányzati szervek „transznacionális érdekérvényesítő hálózatai” is.⁵⁵

2011-ben megjelent könyvében, az „Igazság kaszkadjában”⁵⁶ Sikkink annak bizonyítására tett kísérletet, hogy az új trend, miszerint politikai vezetőket büntetőjogi felelősségre vonnak korábbi bűneik miatt, pozitív hatással járt. Latin-amerikai, afrikai és ázsiai példák során keresztül mutatja be, hogy miként javították az elszámoltathatóság kultúráját a politikai vezetők nagy közérdeklődés mellett zajló bírósági tárgyalásai. Sikkink könyvében bemutatja,

hogy az elkötelezett, eszmékért küzdő emberek, akiket gyakran naiv idealistáknak bélyegeznek, igenis képesek arra, hogy megváltoztassák a világot. Erre a könyvre írt recenziót Samuel Moyn, aki szerint nincs bizonyíték arra, hogy a nemzetközi büntetőbíráskodás segít a jövőbeni emberiség elleni bűnök megakadályozásában, a világ igazságosabbá tételében.⁵⁷

Moyn szerint a ICC egy olyan oázis, amely azért jöhetett létre, mert az emberek már nem keresték az ígért földjét, ahol az egyenlőbb világért folytatott harc többről szól, mint a múltbeli bűnök büntetése.

Sikkink 2017-ben megjelent könyvének „A remény bizonyítéka: Hogyan működtessük az emberi jogokat a 21. században” címet adta.⁵⁸ A munka átfogó elemzésnek és kritikának veti alá azokat a kritikákat, amelyek az elmúlt években jelentek meg az emberi jogi rendszerrel kapcsolatban. Ezek között Hopgood, Posner és Moyn könyveit is. Sikkink Jensenhez hasonlóan az emberi jogok történetének alternatív narratíváját kínálja, amelyben az emberi jogi mozgalom kialakulásában a második világháború utáni évtizedek, illetve a globális Dél szerepét hangsúlyozza a 70-es évek amerikai intervencionalizmusával szemben.

Sikkink könyve optimista narratívát kínál az emberi jogok fejlődéséről, amely sokban rokon Steven Pinker „Felvilágosodást most” (*Enlightenment now*)⁵⁹ című könyvének üzenetével: a világ alapvetően jó irányba halad, a visszaesések ellenére a történelem az igazság felé ível, de kognitív tévedések és optikai csalódások áldozataként hajlamosak vagyunk ennek az ellenkezőjét hinni. Sikkink saját megközelítését mestere, Albert Hirschmann nyomán „posszibilizmusnak” nevezi. Eszerint a visszaesés, a visszafejlődés nem a haladás és fejlődés ellentéte, hanem szerves része, hiszen a valódi innovációt nem a tervezett fejlődés, hanem az előre nem látott, be nem tervezett akadályok viszik előre.⁶⁰

A könyv külön fejezetet szentel annak,⁶¹ hogy bebizonyítsa: már a második világháború után, az Egyetemes Nyilatkozat előkészítésében is kulcsszerepet játszottak a nyugati világon kívülről érkezett aktivisták. Ők gyakran a vonakodó nagyhatalmak ellenében tartották napirenden az emberi jogokat, és ezen belül is például a nők jogait vagy az etnikai diszkrimináció tilalmát. Főként latin-amerikai példákon keresztül mutatja be, hogy a nemzetközi rendszer innovációi nem mindig a fejlett világból érkeztek. Illetve, hogy a latin-amerikai aktivisták sokat köszönhettek az emberi jogok nemzetközi rendszerének azt illetően, hogy fel tudtak lépni a zsarnokság helyi megnyilvánulásaival szemben. Cáfolja, hogy az emberi jogok eszméje kizárólag a liberalizmusból és a kereszténységből származik. Szerinte valójában egy olyan eszmerendszerről van szó, amelyet a különféle világnézetű és kultúrájú, vallású emberek közötti folyamatos eszmecsere és konfliktus formált és alakított.⁶²

Egy másik fejezetben⁶³ Sikkink arra tesz erőfeszítést, hogy áttekintse az emberi jogok hatásával kapcsolatos empirikus kutatások eredményeit. Az emberi jogok nem mindig és mindenhol működtek, azonban hosszú távú, nemzetközi trendeket vizsgálva megállapítja, hogy igenis tartós, pozitív hatással jártak. Ezzel kapcsolatban egyik kritikusa, Patrick William Kelly történész a *Los Angeles Review of Books* hasábjain megjegyzi, hogy Sikkink a „megerősítési torzítás” (*confirmation bias*) hibájába esik, mivel csakis olyan forrásokat gyűjtött össze, amelyek a saját tézist igazolják.⁶⁴ Ez persze elmondható Hopgood, Posner és Moyn könyveiről is.

Sikkink kiemeli, hogy az eredményesség méréséhez nagy szükség van annak meghatározására, hogy mihez képest eredményes az emberi jogok rendszere. A kritikusok gyakori hibájának azt tartja, hogy az eredményességet egy ideális szcenárióhoz, az emberi jogi egyezményeknek való teljes megfeleléshez viszonyítva vizsgálják. Szerinte a valóságban paradox módon azt eredményezheti az emberi jogok eredményessége, hogy az emberek a helyzet rosszabbodását észlelik. Hiszen ha egyre nagyobb hangsúlyt kapnak az emberi jogok, akkor egyre inkább felfigyelünk azokra a jogsértésekre is, amelyeket korábban láthatatlanok voltak számunkra.⁶⁵

Hopgooddal szemben Sikkink úgy látja, hogy nem lehet éles különbséget tenni a helyi emberi jogi szervezetek és a nemzetközi emberi jogi „elit” között – hiszen az előbbiek sikere gyakran az utóbbiak támogatásán múlik.⁶⁶ Az emberi jogi mozgalom nem felülről lefelé irányított, hanem egymást kiegészítő szervezetek együttműködésén alapul. A helyi emberi jogi szervezetek számára fontos, hogy saját orszá-

guk jogsértései a nemzetközi fórumok, például az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága napirendjére kerüljenek, mivel ettől remélik a helyi érdekérvényesítő tevékenységük támogatását.

Sikkink tárgyalja azt a kérdést is, hogy a katonai beavatkozás vajon eszköze lehet-e az emberi jogi egyezmények betartatásának. Ez az egyik olyan pont ugyanis, amelyet illetően az emberi jogi rendszert a legtöbb kritika érte. Michael Ignatieff (a CEU későbbi elnöke) emberi jogi aktivistaként a „A kisebbik rossz: politikai etika a terror korában” (*Lesser evil: political ethics in an age of terror*) című könyvében például eljutott odáig, hogy támogassa az Irak elleni háborút, sőt, a terroristák megkínzását is a népiirtás elkerülésének céljára tekintettel.⁶⁷ Sikkink szerint azonban a háború és az erőszak nem lehet az emberi jogok expanziójának eszköze, többek között azért sem, mivel a kutatások szerint az erőszakmentes eszközök jóval eredményesebbek.⁶⁸

Sikkink cáfolja azt a vádat, miszerint az emberi jogok kizárólag a fejlett országok elitjének a körében népszerűek. Ennek alátámasztásaként idéz egy több mint kilencezer fős mintán, a globális Dél hat országában elvégzett felmérést, amelynek eredménye szerint az emberi jogi szervezetek mindegyik országban stabilan népszerűek, és jelentős bizalmat élveznek, illetve jelentős a mobilizáló erejük.⁶⁹

„Az emberi jogokról szóló szakirodalom elemzése és az aktivistákkal való beszélgetéseim során meggyőződtem arról, hogy túl sok bennünk a kritika és a kétségbeesés, miközben túl kevés a remény, a rugalmasság és a hit, hogy képesek vagyunk változtatni a dolgokon” – írja Sikkink.⁷⁰ – „Természetesen alázatosnak kell lennünk, különösen annak fényében, hogy milyen keveset tudunk, és milyen gyakran hibázunk. Ennek a rugalmasságnak a forrása az a képesség, hogy tanulni tudunk a hibáinkból.”

A VITA ÉRTÉKELÉSE

Bár egy emberi jogi szervezet munkatársaként, jogvédőként kétségkívül elfogult vagyok az emberi jogi mozgalom iránt, mindkét álláspont képviselőinek az érvei között vannak olyanok, amelyeket meggyőzőnek tartok, és olyanok, amelyeket kevésbé. Hopgoodnak kétségkívül igaza van abban, hogy az emberi jogi mozgalomban még mindig erősen érezhető az angolszász szervezetek és elitek túlsúlya. A legtöbbször nyugati donorszervezetek elvárásai, amelyek korlátozzák az általuk adományozott pénz elköltésének módját, torzítják a helyi szervezetek, mozgalmak misszióját és napi munkáját. A szervezetek nem mindig azzal foglalkoznak, amire az ő megítélésük sze-

rint a leginkább szükség lenne – hanem követik a donorpénzek mozgását, donoraik változó elvárásait.

Bár a transznacionális NGO-hálózatok valóban hatékony érdekérvényesítő tevékenységet végeznek, azonban a jogvédelmet professzionális szinten űző aktivisták könnyen elveszíthetik az élő kapcsolatot azzal a közösséggel, amelynek érdekeit érvényesíteni hivatottak. Az előbb említett, donor részéről felmerülő elvárások mellett a nemzetközi intézményekkel, fórumokkal való együttműködés óhatatlanul a bürokratizálódás és technokratizálódás veszélyét rejti magában. Ennek során az aktivisták gyakran összekeverik munkájuk output- és outcome-jellegű értékelését. Az ENSZ genfi, New York-i vagy bécsi palotáiban, az EU brüsszeli intézményeiben elért, a nemzetközi folyamatokra gyakorolt hatásukat (például, hogy mi kerül be egy ENSZ-határozat vagy egy tanácsi következtetés szövegébe) fogják fel az eredményesség indikátoraként. Pedig az eredmény az, ha ezek a dokumentumok valóban képesek hatást gyakorolni azoknak a közösségeknek az életére, akiknek a jogaiért küzdünk.

Egyetérttek Samuel Moynnak azzal a tézisével, miszerint az emberi jogi rendszer önmagában „nem elég”. A javak egyenlőbb elosztása, nagyobb mértékű társadalmi igazságosság és egyenlőség nélkül az emberi jogi egyezmények csak szépségtapaszt jelentenek egy olyan világrendben, amelyet a szupergazdagok irányítanak, és ahol a szupergazdagok döntenek el, hogy kinek a jogai számítanak, és kinek a jogai nem. Hiszen maguk az emberi jogi intézmények, szervezetek sem függetleníthetik magukat a vagyon és a hatalom koncentrációjától. Kritikája ebből a szempontból nagyon fontos, de nem következik belőle, hogy az emberi jogok szükségszerűen elterelnék a figyelmet az újraelosztás szükségességétől.

Lehet, hogy az emberi jogok védelme nem eredményez radikális, forradalmi változást a társadalom felépítményében. De az emberi jogi aktivizmus ettől még nem tekinthető a társadalmi egyenlőség mint cél feladásának, csak amiatt, mert az adott körülmények között „csupán” ez a „kevésbé ambiciózus” utópia tűnik megvalósíthatónak, mint Moyn állítja. A történelemből ugyanis megtanulhattunk mást is. Az olyan rendszerek, amelyek a nagyobb társadalmi egyenlőségre, a többség érdekeire, biztonságára, jólétére hivatkozva háttérbe szorították az emberi jogokat, azok végül az egyenlőség ígértét sem voltak

képesek megvalósítani. Bár a totalitárius diktatúrák többsége ma már a múlté, nem söpörhetjük szőnyeg alá azt a történelmi tapasztalatot, amelyet ezeknek a félresiklott kísérleteknek a révén szerzett az emberiség. Nem véletlen, hogy éppen az e téren a legkevesebb közvetlen történelmi tapasztalattal rendelkező nyugat-európai és észak-amerikai radikális baloldali értelmiség tagjai azok, akik hajlamosak ezt a tapasztalatot figyelmen kívül hagyni, miközben a kapitalizmust kritizálják.

Számomra nem elfogadhatóak és meggyőzőek azok a magyarázatok, amelyek teljesen elvetik a globális normatív jogelvek és jogszabályok kialakításának igényét. Amikor Posner arról ír, hogy nem szabad uniformizált emberi jogi normákat „ráerőltetni” a fejlődő országokra, amit ennek alternatívájaként kínál, az valójában rosszabb. Szerinte egyedi esetenként kellene eldönteni, hogy mi

szolgálja az adott országban élők „jólétét”. Ezzel pont az egyetemesiséget, következetességet, elszámoltathatóságot és átláthatóságot küszöbölnénk ki a rendszerből; azt, ami az emberi jogok legitimitációját adja. Ezen túl pedig kiszolgáltatnánk az embereket a hatalmi önkény szeszélyének.

Jogvédőként túl gyakran szembeszülünk azzal, hogy az emberi jogokat az egyes államok semmibe veszik. Az emberi jogokat védő nemzetközi intézmények pedig

túl gyakran bizonyulnak fogatlan oroszlánoknak, vagy éppenséggel az is gyakori, hogy kettős mércét alkalmaznak. De ebből számomra nem az következik logikusan, hogy az elvekkel van a probléma, hanem az, hogy az elvek érvényesülésével és végrehajtásával. A jogsértésekkel szembeni eredményes fellépéshez szükségünk van arra, hogy ne csupán egyetlen kultúrára, vallásra vagy államra, hanem minden emberi lényre vonatkoztatható, közös normatív nyelvet beszéljünk. Hogy ne állhassunk többé tétlenül akkor, ha egy nemzetállam a szuverenitására és kulturális sajátosságaira hivatkozva gyilkolja le, börtönzi be a polgárait. A pusztán humanitárius értékekre való hivatkozás nem elég, mint ahogy nem elég egy helyi aktivista csoport erre hivatkozó fellépése sem. Szükség van az emberi jogok normatív erejére, ami praktikusán alkalmazható egyedi helyzetekre, és következetes, szisztematikus fellépést tesz lehetővé. Hopgood téved, amikor az Emberi Jogokat haszontalannak tartja az emberi jogok szempontjából. Az általa dicsőített spontán, helyi ellenállás aktivistái számára óriási erkölcsi erőt jelenthet, ha egy globális

A VALÓSÁGBAN PARADOX MÓDON AZT EREDMÉNYEZHETI AZ EMBERI JOGOK EREDMÉNYESSÉGE. HOGY AZ EMBEREK A HELYZET ROSSZABODÁSÁT ÉSZLELIK. HISZEN HA EGYRE NAGYOBB HANGSÜLYT KAPNAK AZ EMBERI JOGOK, AKKOR EGYRE INKÁBB FELFIGYELÜNK AZOKRA A JOGSÉRTÉSEKRE IS, AMELYEKET KORÁBBAN LÁTHATATLANOK VOLTAK SZÁMUNKRA.

mozgalom és egy normatív, (legalább elviekben) kikényszeríthető emberi jogi rendszer áll mögöttük.

Aki a globális diverzitásra hivatkozva tagadja az egyetemes emberi jogok létjogosultságát, annak ugyanezen logikát követve az egyes államok, politikai közösségek szintjén is tagadnia kellene az alkotmányos jogok legitimitását. Hiszen vajon hány olyan politikai közösséget találunk a világon, amelyek valóságilag, kulturálisan, politikai világnézet szerint teljesen homogének lennének? Hány olyat, amelynek minden tagja ugyanazon értékrenden osztozik a helyes életre és emberi kapcsolatokra vonatkozóan? Ha egy, a sokféleséget tiszteletben tartó, a pluralitást való nemzetiállam képes minden polgárára vonatkozó alapvető jogokat elismerni, vajon a globális politikai közösség miért ne lenne képes minden emberi lényre vonatkozó emberi jogokat alkotni?

Churchillt átköltve, az emberi jog a lehető legrosszabb formája az egyetemes etikai alapelvek nemzetközi jogi normává alakításának, kivéve az összes többit. Az emberi jogok kritikájának az egyik leggyengébb eleme éppen az, mint ami a liberális demokráciák kritikájának. Bár a rendszer kétségkívül számos anomáliával terhelt, amelyek kritikája indokolt és legitim, mégsem tudunk vele szemben rendszerszintű alternatívát felmutatni. A liberális demokráciával szembeni jelenlegi kihívók (mint a létező hibrid rezsimek vagy a kínai önkényuralom, esetleg a csupán elméleti síkon létező alternatívák, mint az episztokrácia) nem képesek nagyobb jólétet és szabadságot teremteni az emberiség számára. Amennyiben mégis olyan kihívója akadna a liberális demokráciának, amely az előbb említettek megteremtésére bizonyíthatóan képes, akkor nem lenne okunk arra, hogy ragaszkodjunk a liberális demokráciához. Így van ez az emberi jogokkal is: amennyiben sikerül egy hatékonyabb rendszert kialakítani a globálisan osztott etikai elvek normatív érvényesítésére, akkor nem kellene ragaszkodnunk az emberi jogok rendszeréhez. Ezzel a megoldással azonban a kritikusok ez idáig adósok maradtak.

Az emberi jogokat – mint pozitív jogot – nem kezelhetjük dogmaként. Az emberi jogok, az emberi jogi rendszer kritikája tehát nem csak elfogadható, de nélkülözhetetlen is. Folyamatosan arra készíttet minket, hogy ütköztessük az elméletet a valósággal, monitorozzuk és értékeljük a jogszabályok alkalmazhatóságát és végrehajtását, kiszűrjük az anomáliákat és a kettős mérce jelenségét, finomítsunk a jogszabályokon, és megújult módon hajtsuk azokat végre. De az Egyetemes Nyilatkozatnak az „emberi család-ra” vonatkozó, közösen vallott elveit nem tehetjük napi alkudozások tárgyává. A jogi normák megfo-

galmazása, kodifikálása, alkalmazása lehet relatív. Az emberi élet, méltóság és szabadság tisztelete viszont nem lehet relatív. Mint ahogyan az emberek kiirtását, megkínzását, megcsonkítását vagy megalázását sem ítélnénk meg viszonylagosan.

JEGYZETEK

1. European Parliament's Subcommittee on Human Rights: *Shrinking space for civil society: the EU response*. Brüsszel, EP, 2017.
2. *Laws Designed to Silence: The Global Crackdown on Civil Society Organisations*, London, Amnesty International, 2019.
3. Stephen HOPGOOD: *The Endtime of Human Rights*, London, Cornell University Press, 2013.
4. Eric A. POSNER: *The Twilight of Human Rights Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014.
5. Samuel MOYN: *The Last Utopia: Human Rights in History*, New York, Harvard University Press, 2010.
6. Samuel MOYN: *Not Enough: Human Rights in an Unequal World*, Cambridge, MA, Harvard University Press, 2018.
7. Stephen L. B. JENSEN: *The Making of International Human Rights: The 1960s, Decolonization, and the Reconstruction of Global Values*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016.
8. Kenneth ROTH: The End of Human Rights? *The New York Review of Books*, 2014/16, 7274.
9. Kathryn SIKKINK: *Evidence for Hope: Making Human Rights Work for the 21st Century*. Princeton, Princeton University Press, 2017.
10. Lásd HOPGOOD (3. vj.) ix.
11. Lásd HOPGOOD (3. vj.) xii.
12. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 4.
13. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 104.
14. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 24–46.
15. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 27.
16. Lásd HOPGOOD (3. vj.) ix.
17. Lásd HOPGOOD (3. vj.) vii–viii.
18. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 166.
19. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 169.
20. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 178.
21. Lásd HOPGOOD (3. vj.) 175.
22. Lásd POSNER (4. vj.) 92.
23. Lásd POSNER (4. vj.) 7.
24. Lásd POSNER (4. vj.) 177–180.
25. Lásd POSNER (4. vj.) 148.
26. Lásd MOYN (5. vj.) 84–119.
27. Lásd MOYN (6. vj.) 141.
28. Lásd MOYN (5. vj.) 4.
29. Lásd MOYN (5. vj.) 155.

30. Lásd MOYN (5. vj.) 6–10.
31. Naomi KLEIN: *The Shock Doctrine: The Rise of Disaster Capitalism*. New York, Metropolitan Books, 2007.
32. Susan MARKS: Four Human Rights Myths, *LSE Legal Studies Working Paper*, No. 10, 2012.
33. Lásd MOYN (6. vj.) 175.
34. Lásd MOYN (6. vj.) 18.
35. Lásd MOYN (6. vj.) 212.
36. Lásd MOYN (6. vj.) 181.
37. Lásd MOYN (6. vj.) 183.
38. Lásd MOYN (6. vj.) 185.
39. Lásd MOYN (6. vj.) 215.
40. Uo.
41. Lásd MOYN (6. vj.) 216.
42. Lásd ROTH (8. vj.).
43. *Debating The Endtimes of Human Rights Activism and Institutions in a Neo-Westphalian World*, eds. Doutje LETTINGA – Lars van TROOST, Amsterdam, Amnesty International Netherlands, 2013.
44. Stephen HOPGOOD: The Endtimes of Human Rights, in *Debating The Endtimes of Human Rights Activism and Institutions in a Neo-Westphalian World*, eds. Doutje LETTINGA – Lars van TROOST, Amsterdam, Amnesty International Netherlands, 2013, 11–18.
45. Todd LANDMAN: Social Magic and the Temple of Human Rights: Critical Reflections on Stephen Hopgood's Endtimes of Human Rights, in *Debating The Endtimes of Human Rights Activism and Institutions in a Neo-Westphalian World*, eds. Doutje LETTINGA – Lars van TROOST, Amsterdam, Amnesty International Netherlands, 2013, 26–27.
46. Lásd LETTINGA és TROOST (40. vj.) 28–31.
47. Steve CRAWSHAW: *Neo-Westphalia, So What?*, in *Debating The Endtimes of Human Rights Activism and Institutions in a Neo-Westphalian World*, eds. Doutje LETTINGA – Lars van TROOST, Amsterdam, Amnesty International Netherlands, 2013, 33–37.
48. Lásd CRAWSHAW (47. vj.) 35.
49. César RODRÍGUEZ-GARAVITO: Towards a Human Rights Ecosystem, in *Debating The Endtimes of Human Rights Activism and Institutions in a Neo-Westphalian World*, eds. Doutje LETTINGA – Lars van TROOST, Amsterdam, Amnesty International Netherlands, 2013, 39–46.
50. Lásd RODRÍGUEZ-GARAVITO (49. vj.) 41–42.
51. Lásd RODRÍGUEZ-GARAVITO (49. vj.) 42–43.
52. Lásd RODRÍGUEZ-GARAVITO (49. vj.) 44–45.
53. JENSEN (7. vj.).
54. Uo. 4.
55. Margaret E. KECK – Kathryn SIKKINK: *Activists beyond Borders: Advocacy Networks in International Politics*, New York, Cornell University Press, 1998.
56. Kathryn SIKKINK: *Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics*, New York, W. W. Norton & Co., 2011.
57. Samuel MOYN: Of Deserts and Promised Lands: The Dream of Global Justice, *The Nation*, 2012. március 12.
58. SIKKINK (9. vj.).
59. Steven PINKER: *Enlightenment now: the case for reason, science, humanism, and progress*, New York, Viking, 2018.
60. Lásd SIKKINK (9. vj.) 220–22.
61. Lásd SIKKINK (9. vj.) 55–136.
62. Lásd SIKKINK (9. vj.) 231.
63. Lásd SIKKINK (9. vj.) 137–222.
64. Patrick William KELLY: What Is Hope For? *Los Angeles Review of Books*, 2018 június.
65. Lásd SIKKINK (9. vj.) 228.
66. Lásd SIKKINK (9. vj.) 233.
67. Michael IGNATIEFF: *Lesser evil: political ethics in an age of terror*, Edinburgh, Edinburgh University Press, 2005.
68. Lásd SIKKINK (9. vj.) 190.
69. Lásd SIKKINK (9. vj.) 232.
70. Lásd SIKKINK (9. vj.) 226.

JOGVÉDŐK

„Az Országgyűlés 2018 nyarán fogadta el az Alaptörvény és a szabálysértési törvény módosítását, amelynek értelmében országosan tiltottá, elzárással büntethetővé vált a közterületi hajléktalanság. [...] Ezen írásban összefoglalom a kriminalizáció történetét, a 2018. október 15-én hatályba lépő módosítások alapjogi és dogmatikai értékelését, az Alkotmánybíróság elé kerülő bírói indítványokat, beadványokat, az Alkotmánybíróság vonatkozó döntését, valamint a szabálysértési eljárást illetően szerzett személyes tapasztalataimat.”

(Molnár Noémi)

„Az alábbi írás az interszekcionális diszkrimináció területéhez tartozó két magyarországi jogesetet helyez a középpontba, rámutat jelentőségükre és ismerteti hátterüket. A két ügy ugyanannak a kórháznak a szülészeti-nőgyógyászati osztályához köthető, a jogsérelmet elszenvedők pedig roma nők. [...] A jelen cikkben ismertetett ügyekben az általános antidiszkriminációs szemlélet mellett fontos hangsúlyozni, hogy mindkét ügy rámutat az interszekcionális diszkrimináció sajátosságára, vagyis arra a jelenségre, amikor a hátrányos megkülönböztetés több, egymástól szétválaszthatatlan védett tulajdonságon alapul.”

(Balogh Lídia – Geller Judit)

Molnár Noémi

A HAJLÉKTALANSÁG KRIMINALIZÁCIÓJA MAGYARORSZÁGON

ÖSSZEFOGLALÓ A SZABÁLYSÉRTÉSI TÖRVÉNY 2018. ÉVI
MÓDOSÍTÁSÁRÓL ÉS AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG DÖNTÉSÉRŐL,
LEHETSÉGES KÖVETKEZMÉNYEIRŐL

Az Országgyűlés 2018 nyarán fogadta el az Alaptörvény és a szabálysértési törvény módosítását,¹ amelynek értelmében országosan tiltottá, elzárással büntethetővé vált a közterületi hajléktalanság. A módosítással szemben felszólaltak hazai civil szervezetek,² a European Federation of National Organisations Working with the Homeless (FEANTSA) nevű nemzetközi civil szervezet,³ valamint az ENSZ lakhatási jogokkal foglalkozó jelentésteveje is egy,⁴ a hatályba lépést követően pedig több bíró felfüggesztette az előtte folyamatban lévő szabálysértési eljárást, és az Alkotmánybírósághoz fordult.⁵ Az Alkotmánybíróság azonban Magyarország Alaptörvényével összhangban állónak találta mind az anyagi, mind pedig a tényálláshoz kapcsolódó speciális eljárási szabályokat.

Ezen írásban összefoglalom a kriminalizáció történetét, a 2018. október 15-én hatályba lépő módosítások alapjogi és dogmatikai értékelését, az Alkotmánybíróság elé kerülő bírói indítványokat, *amicus curiae* beadványokat, az Alkotmánybíróság vonatkozó döntését, valamint a szabálysértési eljárást illetően szerzett személyes tapasztalataimat.

ELŐZMÉNYEK

2011 óta van kifejezett jogi lehetőség a hajléktalanság büntetésére Magyarországon. 2010 decemberében az Országgyűlés elfogadta az építési törvény módosítását,⁶ ami felhatalmazást adott a helyi önkormányzatok számára, hogy önkormányzati rendelettel a település belterületi közterületének rendeltetésétől eltérő használatát szabálysértéssé nyilváníthassák. Hogy mi a közterület rendeltetése, azt a törvény tételes felsorolásban határozta meg.⁷ A közterületi hajléktalanság – mint a hajléktalanság legszélsőségesebb formája⁸ – így lett rendeltetésellenes közterület-használatból társadalomra veszélyes kriminalitás. Ezzel pedig megkezdődött az éveken át tartó huzavona a jogalkotók és az alapjogvédelmi szervek között,

amelynek az Alkotmánybíróság tett pontot a végére 2019 júniusában.

Az állampolgári jogok országgyűlési biztosa 2010-ben A Város Mindenkié érdekvédelmi csoport beadványa nyomán vizsgálatot indított az építési törvény kapcsán. A vizsgálat ideje alatt került sor a régi szabálysértési törvény módosítására is. Az ombudsman a módosítás hatására még a vizsgálat lezárulása előtt a nyilvánossághoz fordult, és sajtóközleményben hívta fel a figyelmet arra, hogy a kriminalizáció „*letérést jelent az európai útról: jogállamban nem érvényesülhet az adminisztratív kirekesztés, a »városképi utcapseprés« gyakorlata*”. Az ombudsman a vizsgálatot jelentéssel zárta le, amelyben részben az építési törvény, részben pedig a felhatalmazása alapján kiadott fővárosi önkormányzati rendelet⁹ alkotmányosságát vizsgálta.¹⁰ Az ombudsman figyelmeztetése szerint „*demokratikus jogállamban az önrendelkezési jog, az egyéni autonómia biztosítása érdekében a szabad közterület-használat, a közterületen való szabad jelenlét a mindenkori főszabály*”.¹¹ Tehát alkotmányosan nem a szabad közterület-használat eseteit, hanem annak tilalmait lehet csak meghatározni. A pénzbírság kiszabását lehetővé tevő rendelet kapcsán pedig leszögezte, hogy az „*sérti a jogállamiság elvét és a jobbiztonság követelményét, valamint az érintett személyek emberi méltósághoz való jogával összefüggő visszásságot okoz, egy kényszerhelyzet kriminalizálása okán továbbá a szabályozás az egyenlő bánásmód követelményével is ellentétes*”.¹² Mivel az intézkedései fogamat nélkül maradtak, az ombudsman 2011 decemberében az Alkotmánybírósághoz fordult. Időközben az Országgyűlés elfogadta az új szabálysértési törvényt, amely a korábbi, már módosított jogszabályhoz hasonlóan rendelkezett a „közterületen életvitelszerű lakhatás tilalmának megszegése” szabálysértéséről,¹³ így az ombudsman az indítványát erre is kiterjesztette.

Ezek nyomán született meg 2012 novemberében az Alkotmánybíróság 38/2012. (XI. 14.) AB határozata,¹⁴ amely kiindulópontként szolgált mind a kriminalizációhoz ragaszkodó, mind pedig az azt

kritizálók számára. A szabálysértési kriminalizációt megsemmisítő határozat hatására ugyanis 2013 márciusában az Országgyűlés elfogadta az Alaptörvény negyedik módosítását, majd áprilisban a szabálysértési törvény újabb módosítását,¹⁵ ami lehetővé tette, hogy világörökségi, valamint a helyi önkormányzatok által kijelölt területeken büntethető legyen az életvitelszerű közterületi tartózkodás. Mivel a szabály bekerült az Alaptörvénybe, a továbbiakban kérdésessé vált, hogy Alkotmánybíróság mire juthat az alaptörvény-ellenesség vizsgálatakor. A jogalkotó jogtechnikai ügyeskedése – a kriminalizáció formális alkotmányosságának biztosítása – alapjaiban kívánta ugyan támadhatatlanná tenni a szabályozást, ugyanakkor a határozat indokolásában megfogalmazott érvek azóta is kapaszkodót nyújtanak nemcsak a hajléktalanság kriminalizációját alkotmányos alapon kritizálók számára, hanem a szabálysértési anyagi jog magjának, a társadalmi veszélyesség fogalmának értelmezéséhez is.

Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi érvelésen túl – hogy a szabály sérti a jogállamiságból levezethető normavilágosság követelményét, valamint az egyén emberi méltóságát – tényként szögezte le, hogy „a hajléktalanság szociális probléma, amit az államnak a szociális igazgatás, a szociális ellátás eszközeivel és nem büntetéssel kell kezelnie. [...] a hajléktalanság mint társadalmi probléma megoldásának a szabálysértési szankció alkalmazása alkalmatlan eszköze”. Az Alkotmánybíróság kiemelte, hogy szociális szolgáltatások igénybevételére a büntetés eszközével az állam csak az emberi méltóság megsértése árán kényszerítheti az egyént.

Annak ellenére, hogy az Alaptörvény módosítása folytán a hajléktalanság kriminalizációja alkotmányos szinten elismertté vált, a szabálysértési törvény pedig ismét kerettényállásban adott lehetőséget az önkormányzatok számára, a helyi önkormányzatok többsége nem jelölte ki azokat a területeket, amelyeken tiltott az életvitelszerű tartózkodás. A legnagyobb városok közül az új tényállás hatályba lépését megelőzően nem voltak kijelölve tiltott területek Hódmezővásárhelyen, Nagykanizsán, Dunaújvárosban, Egerben, Győrben, Kecskeméten, Miskolcon, Nyíregyházán, Szegeden, Székesfehérváron, Szekszárdon, Szombathelyen, Veszprémben és Zalaegerszegen.

Budapest Főváros Önkormányzata azonban, mint a hajléktalanság kérdésének legfőbb közhatalmi tematizálója, a korábbiakhoz hasonlóan élt a törvényi felhatalmazással. A rendeletalkotás technikáját tekintve a főváros részben maga is kijelölt tiltott területeket, másrészt ugyanezen rendeletben az egyes kerületek által kijelölni javasolt tilalmi területekről is

rendelkezett. A fővárosi rendeletalkotás az alapvető jogok biztosának kezdeményezése folytán több körben a Kúria önkormányzati tanácsa elé került.¹⁶ A Kúria – noha nyilvánvalóan kötve volt az Alaptörvénybe ágyazott kriminalizációs kerethez, és csak törvényességi felülvizsgálatot végezhetett – a korábbi AB-határozat szellemiségével összhangban lévő alkotmányossági megállapításokat tett. Az önkormányzati tanács a 2014-es, a fővárosi kijelölések nagy részét megsemmisítő döntés indokolásában megállapította, hogy a jog eszközei önmagukban nem alkalmazhatóak hatékonyan arra, hogy a közösséget „védjék” a lakhatási szegénység, illetve az azzal járó körülmények látványától; valamint megállapított azt is, hogy a szabálysértési törvény felhatalmazását megszorítóan kell értelmezni.¹⁷ A Kúria szerint a megszorító értelmezés révén csak olyan területeken lehet tilalmazott a tartózkodás, ahol a védett értékek – közrend, közbiztonság, közegészség, kulturális jelentőség – tényszerűen indokolják. A döntés elvi tartalmaként a Kúria megállapította, hogy a hajléktalan emberek nem rekeszthetők ki a települések, egyes önkormányzatok illetékességi területének egészéről; sőt, egyes összefüggő településrészekről sem. Azonban a főváros által kijelölt gyalogosalutjárók vonatkozásában a Kúria a védettséget igazoltnak látta, és részben elutasította az alapvető jogok biztosának indítványát. A Kúria röviddel ezután egy másik döntésében, amelyben már a kerületek kijelöléseinek törvényességét vizsgálta, négy kerület kivételével az összes fővárosi kerület esetében megsemmisítette a kijelölő szabályokat, mivel azok túlterjeszkedtek a szabálysértési törvény felhatalmazásán.¹⁸ Az új rendeletek megalkotására 2015 májusáig volt lehetőség. Jelenleg a II., IV., VI., IX., X., XI., XIII., XIV., XVI., XVII., XVIII., XX., XXI. és a XXII. kerületben vannak kijelölt területek. Szükségtelen volt azoknak az önkormányzatoknak élni a kijelölés lehetőségével, amelyekhez világörökségi területek tartoznak, hiszen azok a törvényben külön kijelölés nélkül is, általában „védve” vannak az „életvitelszerű tartózkodástól”.

2016 februárjában az Alkotmánybíróság az alapvető jogok biztosának indítványára ismét a közterületi hajléktalansággal kapcsolatos ügyben döntött.¹⁹ A normakontroll tárgya Kaposvár „közösségi együttesről” szóló rendeletének alaptörvény-ellenesége volt. A rendelet közigazgatási bírsággal rendelte – és rendeli a jelen tanulmány írásakor is – büntetni azt a személyt, aki életvitelszerű lakhatás céljára használt ingóságait közterületen tárolja vagy helyezi el. A rendelet nem a szabálysértési törvény felhatalmazása alapján (kijelölt területekre való hivatkozással) kriminalizálta a hajléktalanságot, hanem az Alaptör-

vény és az önkormányzati törvény felhatalmazása alapján meghatározott közigazgatási szabályszegésként. A jogalkotói cél világosan látható volt: az önkormányzat a hajléktalanságot nem tudta egész területén szabálysértésként szankcionálni, figyelemmel a Kúria korábbi döntéseire, de a hajléktalansággal szükségképpen együttjáró magatartásokat – közigazgatási szabályszegésként – igen. A megváltozott összetételű Alkotmánybíróság – jóval szerényebb igényességű indokolással ellátott határozatában – érdekes megoldást választott. Egyrészt elutasította az ombudsman normavilágosságot, valamint az emberi méltósághoz való jog sérelmét firtató indítványát, másrészt megállapította, hogy a rendelet hajléktalan emberekre nem alkalmazható. Indokolása szerint az érintett önkormányzat törvényességi felügyeletét ellátó kormányhivatal már az ombudsman vizsgálata során úgy nyilatkozott, hogy a szabályt nem hajléktalan emberek esetében alkalmazzák, hanem „egyes lakossági csoportok” esetében, akik „a közterületet elfoglalva, bútorokat kirakva élik mindennapi életüket.” A testület többségét tehát a jogalkalmazó meggyőzte arról, hogy a jogszabály összhangban áll az Alaptörvénnyel, és az alapvető jogok biztosának alkotmányossági aggályai alaptalanok voltak.

A szabályozás történetét áttekintve látható, hogy a fővárosi önkormányzatok igyekeztek minél szélesebb körben élni a kriminalizációval, míg a fővároson kívüli nagyobb városok kevesebb rendeletalkotási szándékot mutattak. Az alapjogvédelmi intézmények eközben megpróbálták minden lehetőséget megragadni előbb a dekriminalizáció érdekében, majd a kriminalizáció hatókörének szűkítésére. 2015-re azonban beállt az a szabályozási állapot, amelyet már nem lehetett eredményesen támadni.

KRIMINALIZÁCIÓ SZÁMOKBAN

A jogalkotás bemutatását követően érdemes áttekinteni, hogy hogyan alakult a szabályok alkalmazása. Annak ellenére, hogy a helyi önkormányzati rendeletalkotás törvényességi szempontjai a Kúria döntései nyomán 2015-re kristályosodtak ki, a Belügyminisztériumtól igényelt közérdekű adatok szerint a 2014-es csúcsidőszak óta alig, 2016 novembere óta pedig egyáltalán nem indítottak eljárást ilyen ügyben az új tényállás hatályba lépéséig.²⁰ Ennek ellentmond, hogy a Belügyminisztérium honlapján elérhető statisztikai adatok szerint 2014-ben 437, 2015-ben 74, 2016-ban 73, 2017-ben 4, 2018-ban pedig – az új tényállás hatálybalépéséig – 77 esetben indítottak eljárást.²¹ Mivel az az adatbázis kezelése egyértelmű, nem világos, hogy hogyan adhatott ki a Belügymi-

nisztérium a nyilvános statisztikai adatoktól eltérő számokat a közérdekű adatigénylésre válaszul. Az igénylés útján szerzett adatok alapján az eljárást megindító hatóságok közül messze a budapesti hivatalok voltak a legaktívabbak, azok között is – közel 400 eljárással a Fővárosi Kormányhivatal XI. Kerületi Hivatala –, valamint több mint 50 eljárással az V. kerületi hivatal. Az előbbi hivatal kiemelten magas ügyforgalmát nem a kerület érintettsége, hanem a főváros egész területére vonatkozó általános illetékessége eredményezte.²² Azokban az esetekben ugyanis, amikor az eljárás megindításával egyidejűleg előállításra is sor került, Budapesten minden ügyben a XI. kerületi hivatal, Pest megyében pedig az Érdi Járási Hivatal volt köteles eljárni. A szabálysértési statisztikákból azonban látható, hogy Érden egyetlen alkalommal sem került sor eljárás megindítására, tehát Pest megye területén egyetlen hajléktalan embert sem állítottak elő ezen szabálysértési tényállás miatt.

2013 októbere óta a fővároson kívül az alábbi településeken indultak szabálysértési eljárások: Debrecenben 6; Tatabányán 4; Kazincbarcikán 3; Zalaegerszegen Várpalotán és Füzesabonyban 2-2; Pécsen, Egerben, Ajkán, Szikszón, Nagykátán és Vásárosnaményban pedig 1-1 esetben.

Az adatigénylések útján szerzett információk alapján 2013-tól kezdve egészen az új tényállás hatályba lépéséig egyetlen esetben került ilyen típusú ügy bíróság elé – 2014 májusában a Pesti Központi Kerületi Bíróságnak kellett döntenie ilyen ügyben –, minden más esetben járási hivatalok folytatták le az eljárást. A bírósági út ritkaságának oka, hogy a járási hivatal által lefolytatott eljárásban született marasztaló határozattal szembeni jogorvoslat – szabálysértési kifogás benyújtása – esetén van csak hatásköre bíróságnak eljárni.

A minisztérium által közzétett adatsorok szerint 2014-ben egy esetben 24 óra, 2015-ben pedig két esetben összesen 60 óra közérdekű munkát szabtak ki jogerősen életvitelszerű közterületi tartózkodás szabályainak megsértése miatt az országban. Pénzbírságot 2014-ben öt esetben (összesen 220 000 forint értékben), 2016-ban pedig egy esetben (20 000 forint értékben) szabtak ki jogerősen. A kiszabott pénzbírságot egyetlen esetben sem fizették be.²³

2018. október 15. (az új tényállás hatályba lépése) és 2019. január 31. között Budapesten 7, Pécsen 2 esetben indult eljárás, Székesfehérvárott, Kaposváron, Füzesabonyban és Nyíregyházán pedig 1-1. Az egyes törvényszékek sajtóközleményei, valamint sajtóhíradások alapján tudható, hogy Székesfehérvárott és Kaposváron a bíróság felfüggesztette az eljárást, és az Alkotmánybírósághoz fordult, Pécsen pedig ugyanazt a férfit kétszer „mentette fel” a bíróság.

A kiadott közérdekű adatok között nem található információ a Gödöllői Rendőrkapitányság által indított eljárásról, amely az első ilyen eljárásként bejárta a nyilvánosságot. Elzárást vagy közérdekű munkát egyetlen esetben sem szabtak ki a bíróságok, a szankcióval végződő eljárások esetében mindössze figyelmeztetésre került sor.

Bár a fenti indokok miatt komoly kétségek merülhetnek fel a Belügyminisztérium statisztikáinak megbízhatósága kapcsán, a megindított eljárások, valamint a kiszabott szankciók számát összevetve látható, hogy az új tényállás hatályba lépéséig az esetek nagy részében az eljárások megszüntetésére kerülhetett sor, mivel a szankcióval végződő esetek száma messze elmarad a megindított eljárások számától. A bíróságok eljárásának hiánya pedig arra utal, hogy azon kevés esetben, amikor szankció kiszabására került sor, az eljárás alá vontak egyáltalán nem éltek jogorvoslati jogukkal. Ez vélhetően egyrészt az érintetti kör kiszolgáltatott élethelyzetének, az eljárás alá vontak esetében a jogtudatossága hiányának tulajdonítható, másrészt pedig annak, hogy nem érhető el jogi segítségnyújtás, a jogorvoslat pedig nem hatékony. Az új tényállás hatályba lépése és 2019 májusa között indított eljárásokat nézve egyrészt az látható, hogy az eljárások száma – 16 – rendkívül alacsony a közterületi hajléktalanságban érintettek számához képest, másrészt pedig a bírói felfüggesztéseket követően – valószínűleg annak hatására meghozott vezetői döntés miatt – láthatóan kevesebb eljárást indított a rendőrség: 2018 decemberében és 2019 januárjában mindössze 3 eljárást az egész ország területén.

AZ ÚJ TÉNYÁLLÁS MEGALKOTÁSA ÉS RENDELKEZÉSEI

2018 júniusában a kormányzó Fidesz országgyűlési képviselője bejelentette, hogy kezdeményezi az Alaptörvény módosítását az életvitelszerű közterületen tartózkodás megszüntetése érdekében. Indoklása szerint a közterületi hajléktalanság közbiztonsági, közegészségügyi problémát jelent. Ezt követően az Országgyűlés 2018. június 20-án tartott rendkívüli ülésén elfogadta Magyarország Alaptörvényének hetedik módosítását, a Fidesz–KDNP és a Jobbik képviselőinek támogatásával.

A módosítás következtében megváltozott az Alaptörvény „lakhatási” – XXII. – cikkének (2) és (3) bekezdése. Miközben az (1) bekezdés – mely szerint az állam jogi védelemben részesíti az otthont, és Magyarország törekszik arra, hogy az emberhez méltó

lakhatás feltételeit és a közszolgáltatásokhoz való hozzáférést mindenki számára biztosítsa – változatlan maradt, a (2) bekezdés – „Az emberhez méltó lakhatás feltételeinek a megteremtését az állam és a helyi önkormányzatok azzal is segítik, hogy törekszenek valamennyi hajlék nélkül élő személy számára szállást biztosítani” – rendelkezése kiegészült, és a lakhatás feltételeinek megteremtése mint államcél mellé a „közterület közcélú használatának védelme” is bekeült.²⁴ Külön tanulmányt igényelne az állam lakhatással kapcsolatos pozitív kötelezettségeinek alkotmányjogi elemzése. Az írás terjedelmi korlátai miatt ezért csak a negatív kötelezettség körébe eső dekriminalizáció kérdésére szorítkozom; fenntartva azt, hogy ha az Alaptörvény nem csak államcélként, hanem jogilag kikényszeríthető alapjogként határozná meg a lakhatáshoz való jogot, az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata szerint az sem lenne indok a közterületi hajléktalanság kriminalizációjára, mivel az az egyén általános cselekvési szabadságát sérti.

Azt követően, hogy az Alaptörvény „lakhatási cikke” a „Tilos az életvitelszerű közterületen tartózkodás” rendelkezéssel egészült ki,²⁵ a kormány – az Alaptörvény negyedik módosításához kapcsolódó jogalkotási eljáráshoz kapcsolódóan – benyújtotta a szabálysértési törvény módosítására vonatkozó javaslatot is, amelyet az Országgyűlés 2018. július 20-án fogadott el, a Fidesz–KDNP képviselőinek támogatásával.

A köztársasági elnök aláírta mind az Alaptörvény, mind a szabálysértési törvény módosítását; az új rendelkezések 2018. október 15-én léptek hatályba.²⁶

Az Alaptörvény-módosítás legfontosabb hatása, hogy a helyi önkormányzatoknak a továbbiakban már nincs hatáskörük dönteni arról, hogy jogellenessé nyilvánítják-e területükön az életvitelszerű közterületi tartózkodást vagy sem. Így már nem csak a világorökségi területeken, hanem – az Alaptörvény közvetlen rendelkezése folytán – az ország egész területén jogellenes a közterületi hajléktalanság. Azok a települések is érintetté válnak tehát a hajléktalanság kriminalizációja kapcsán, amelyeknek az önkormányzata – vagy érdektelenségéből, vagy elvi-morális megfontolásból – elmulasztotta kijelölni a tiltott területeket.

Mindenekelőtt megjegyzésre érdemes, hogy az új tényállás beiktatásával nem csak szabálysértési anyagi jogi, hanem eljárási szabályok is kerültek a tényállás rendelkezései közé. Az anyagi és eljárási jogi fogalmak azonban nem csak a szakaszon belül keverednek, de a használt jogfogalmak sem mutatnak koherenciát. Az elkövető anyagi jogi fogalma éppúgy jelen van az eljárási jogi szabályok között, mint az eljárás alá vont fogalma.

A szabálysértési törvényt illetően a legfontosabb változtatás az, hogy a közterületi hajléktalanság már nem csak közérdekű munkával, hanem elzárással – vagyis a szabálysértési jog legszigorúbb szankciójával – is büntethető. A lehetségesen kiszabható szankció bővítése révén a jogalkotó szerkezetileg is változtattott a törvényen. Az elzárással büntethető szabálysértések közé beillesztett tényállás helye nem csak a kiszabható szankciók körét befolyásolja, hanem ezzel összefüggésben az eljárásra jogosult szervek körét is. Az általános szabályok szerint így az elzárással szankcionálhatóság mellé a jogalkotó garanciaként beépítette, hogy a rendőrség vagy kormányhivatal előkészítő eljárását (kvázi nyomozását) követően a szabadságelvonás lehetőségét hordozó döntést csak bíróság hozhatja meg.

Az új szabály szerint megvalósul a szabálysértés, ha az életvitelszerűen közterületen tartózkodó személy a területet rendőri felszólítás ellenére nem hagyja el, vagy a „felajánlott segítséget” nem fogadja el, és nem működik együtt „a hajléktalan személyek részére fenntartott ellátások igénybevétele érdekében”; illetve akkor, ha korábban már háromszor figyelmeztették. A kormány a hatályba lépés előtti napon módosított rendeletében határozta meg, hogy pontosan mit jelent a hajléktalan embernek „felajánlott segítség”, hogy milyen szervek működnek közre a rendőrséggel, valamint az ingóságok tárolásával, esetleg háziállat tartásával kapcsolatos részletes szabályokat is.²⁷

Hogy mit jelent az „életvitelszerű tartózkodás”, azt a törvény a következőképpen határozza meg: minden olyan magatartás, amely alapján megállapítható, hogy a közterületen való életvitelszerű tartózkodás a lakó- és tartózkodási hely, valamint egyéb szállásra való visszatérés szándéka nélkül, a közterületen való huzamos tartózkodás érdekében valósul meg, és a közterületen való tartózkodás körülményeiből vagy a magatartásból arra lehet következtetni, hogy a jellemzően lakóhelyül szolgáló közterületen végzett tevékenységet – így különösen az alvást, a tisztálkodást, az étkezést, az öltözködést és az állattartást – az elkövető a közterületen gyakorta, illetve rendszeresen végzi. A tényállás megvalósításához tehát szükség van arra, hogy az adott személynek legyen hova „visszatérnie”, de arra lehessen következtetni, hogy nem kíván oda visszatérni. Kérdéses, hogy megvalósul-e a tényállás, ha például az eljárás alá vontnak úgynevezett települési szintű lakcímkártyája van; sok hajléktalan ember esetében ugyanis csak ez áll rendelkezésre, állandó lakóhely hiányában.²⁸ Szintén kérdéses a tényállásszerűség, ha az eljárás alá vont úgy nyilatkozik, hogy szándékában állt visszatérni a lakó- vagy tartózkodási helyére, szállására.²⁹ Nem állapítható meg a szabálysértés azoknak az esetekben sem,

akik – tipikusan fiatalok, turisták – pár hétig közterületen kempingeznek, hiszen nekik szándékukban áll a lakóhelyükre visszatérni. A tényállásból tehát egyértelmű, hogy a jogalkotó csak a szegénységből fakadó közterületi tartózkodást kívánta büntetni, a középosztály időtöltésével kapcsolatos közterület-használatot – legyen az bármilyen zavaró – nem.

Fontos hangsúlyozni, hogy a tényállás megvalósítása elzárással büntethető: szabadságkorlátozást lehetővé tevő, kriminalizáló szabályról lévén tehát szó, az értelmezéséhez fel kell hívni az alkotmányos büntetőjog minden elvét. A büntető anyagi jog dogmatikája szerint azonban teljesen értelmezhetetlenek az olyan, jogalkalmazói szubjektivitást lehetővé tevő, bizonytalan meghatározások, mint az „arra lehet következtetni, hogy” fordulat. A bizonytalanság mellett pedig dogmatikai zavart okoz, hogy a jogalkotó lényegében egy eljárási szabályt épített az anyagi jogi szabályok közé.

A felajánlott szolgáltatás elutasítása vagy a rendőri felszólításnak való engedelmeskedés megtagadása esetén az eljárást csak akkor kell megindítani, ha a megelőző 90 napon belül már három alkalommal került sor figyelmeztetésre. Eltérő szabály hiányában a rendelkezés akár olyan esetekben is alkalmazható, ha az előző három figyelmeztetésre ugyanaznap kerül sor. Nyilvánvaló, hogy a közterületi hajléktalanság létállapot, így annak tartóssága, állandósága maga után vonja a tényállás megvalósításának sorozatosságát, ebből következően pedig a hatósági intézkedések jogszerű, ámde parttalan alkalmazását.³⁰

Az általános szabályok szerint a rendőrség mérlegelési körébe esik, hogy elzárással büntethető szabálysértés esetén őrizetbe veszik-e az eljárás alá vontat vagy sem. Az őrizetbe vételnek ilyen esetben egyetlen célja lehet (szemben a büntetőeljárású őrizettel): hogy az illetőt bíróság elé állítsák. A bíróság elé állítás törvényi feltételeit a bíróság később hivatalból vizsgálja. Ebből következően, az általános szabályok szerint a rendőrség eddig csak abban az esetben vette őrizetbe az eljárás alá vontat, ha a törvényi feltételek fennállása biztosnak tűnt. A módosítás folytán az új tényállás esetében – az általános szabályoktól eltérően – az eljárás alá vontat minden esetben őrizetbe kell venni, meg kell hallgatni, 72 órán belül pedig bíróság elé kell állítani. A rendőrségnek nincs semmiféle mérlegelési lehetősége, a bíróság pedig legfeljebb azt vizsgálhatja, hogy volt-e eljárás megszüntető ok, ami *ex lege* kizárja a további szabadságkorlátozás lehetőségét.

Mivel az új tényállás megvalósítása elzárással büntethető – szabadságmegvonásról lévén szó – a bíróság előtt kötelező a védelem, tehát már a rendőrségnek ügyvédet kell kirendelnie, ha az eljárás alá

vontnak nincs meghatalmazottja. A kriminalizált csoporthoz tartozók helyzetéből következik, hogy nem fognak tudni védőt meghatalmazni: nemcsak a bíróság elé állítással járó eljárás rövidege és a szabadságkorlátozás azonnali volta miatt, hanem egyszerűen azért is, mert a tényállás megvalósítói tipikusan nem engedhetik meg maguknak, hogy munkadíjat fizessenek egy ügyvédnek.

Mivel a védő részvétele kötelező a tárgyaláson, jelenléte nélkül a tárgyalás nem tartható meg. Érdekes, hogy ennek ellenére a törvény az ügyvéd vonatkozásában csak értesítésről rendelkezik, nem pedig idézéséről. Nem a tényállás specialitása, hanem a szabálysértési törvény általános szabályaiból következik, hogy – szemben az új büntetőeljárási törvény kirendelési-kijelölési rendszerével – a szabálysértési eljárás során a kirendelő szervek továbbra is maguk döntenek a kirendelt védő személyéről is, nem pusztán a kirendelés tényéről. Megjegyzendő, hogy a törvény egyáltalán nem használja a védő kifejezést, ami a kirendelt védői díj kapcsán értelmezési problémákra adhat okot, ugyanis a törvény szövegszerűen csak meghatalmazott képviselőről rendelkezik (akivel szemben nem elvárás a jogi végzettség), kirendelés esetén pedig ügyvédről.

Lényeges, hogy 2019. január 1-ig csak ennek a tényállásnak az alapján indított eljárásokban volt lehetőség az „elkövető” telekommunikációs eszközön keresztül jelenléte; más olyan eljárás során, amely bíróság elé állítással jár, nem. 2018 végén, miután több bíró az Alkotmánybírósághoz fordult, az Országgyűlés újabb módosítást fogadott el, melynek folytán a bíróság előtti eljárás során már nem csak a hajléktalan embereket érintő tényállás esetében alkalmazható a telekommunikációs eszköz, hanem általánosan.³¹ Azáltal viszont, hogy a korábbi módosítás nem emelte általános szabállyá ezt a lehetőséget, láthatóvá vált, hogy a jogalkotó másként viszonyul ehhez a kriminalizált körhöz. Egyrészt, amint azt a módosítás indokolása is leszögezi, a mielőbbi döntés meghozatala indokolja az egyébként is gyorsított eljárás további gyorsítását. Másrészt, ezen rendelkezést összevetve azzal, hogy az eljárás során a rendőrség „gondoskodik az elkövető tisztálkodásáról és tiszta ruhával történő ellátásáról”, feltételezhető, hogy ha ez utóbbi mégsem sikerülne a rendőrségnek, a jogalkotó a kriminalizált csoportot inkább távol kívánja tartani a bíróságtól. A telekommunikációs eszköz útján tartott tárgyalás elrendeléséhez nem szükséges indoklás vagy az eljárás alá vont hozzájárulása, továbbá elrendelése ellen jogorvoslattal sem lehet élni.

Az új tényállás hatálybalépésétől egészen 2019. január 1-ig a szabálysértési törvény nem rendelkezett

arról – szemben a büntetőeljárási törvénnyel –, hogy kiknek a jelenléte oldható meg telekommunikációs eszköz használata révén. Az egész eljárást le lehetett tehát úgy folytatni, hogy a szabadságában korlátozott eljárás alá vont mindvégig csak a rendőrség képviselőivel érintkezett, akiknek – jogi és pszichikai értelemben – a kontrollja alatt állt. Továbbá, a jelenlévők körének meghatározásán kívül hiányzott, illetve a tanulmány írásakor is hiányzik, annak meghatározása is, hogy a telekommunikációs eszköz alkalmazása kép- és hangfelvétel készítését, vagy folyamatos hangközvetítést jelenti-e.

Meghatározhatatlan, hogy a rendőrség számára a gyakorlatban mit jelent az eljárás alá vont tisztálkodásának és ruházattal ellátásának kötelezettsége; nem látható, hogy honnan lenne a rendőrségnek infrastruktúrája, forrása mindehhez. A tárgyi feltételek biztosításán túl kérdéses, hogy az eljárás alá vont kötelezhető-e tisztálkodásra. Konkrétumok hiányában sem alaptalan annak feltételezése, hogy ezen rendelkezés alapján sor kerülhet a fogvatartottak kényszermosdatására, kényszeröltöztetésére. Beszédes, hogy a módosítás tisztálkodásról, tiszta ruháról rendelkezik, nem pedig, mondjuk, az időjárásnak megfelelő ruházatról, ami a szabályozás segítő-támogató, szociális aspektusát erősítené.

Ha az eljárás alá vont a felajánlott közérdekű munkát nem vállalja, akkor figyelmeztetésben kell részesíteni, vagy elzárást kell kiszabni rá. Ha vállalja a közérdekű munka elvégzését, akkor – az általános szabályoktól eltérően – a foglalkoztathatósági szakvélemény elkészítését a hatóság intézi, és fedezi a költségeit. A jogalkotó számára is nyilvánvaló lehetett, hogy a kriminalizált csoport tagjai nem lesznek képesek a foglalkoztathatósági szakvélemény költségeinek megfizetésére, ezért rendezhette az általános szabályoktól eltérően a szakvélemény beszerzését.

Az általános szabályoktól eltérően az eljárást meg kell szüntetni, ha az eljárás alá vont fogyatékos személy; ha kórházi fekvőbeteg-ellátásban részesül; ha a várandósság tizenkettedik hetét elérő nő; ha tizenegyedik életévét be nem töltött gyermeket egyedül nevelő szülő, gyám; ha fogyatékos vagy folyamatos ápolást, felügyeletet, gondozást igénylő hozzátartozójáról egyedül gondoskodik. Ennek oka, hogy ilyen esetben nem lehetne a két lehetséges szankciót, a közérdekű munkát vagy az elzárást kiszabni. Azzal, hogy a jogalkotó a büntetés végrehajtását kizáró okokat a szabálysértési felelősséget kizáró okok közé helyezte, figyelmen kívül hagyta a büntető anyagi és eljárási jogi szabályok dogmatikai elhatárolásait.³² A szabályozástechnikai részleteken túl pedig nyilvánvalóan látható a szándék, hogy a jogalkotó nem

kívánta olyan eljárások sokaságát rászabadítani a bíróságra, amelyek esetén eleve szűk lenne a kiszabható szankciók köre, vagy problémákkal járna a szankciók végrehajtása. A felsorolt esetekben ugyanis csak figyelmeztetést lehetne alkalmazni. A pénzbírság kiszabását a módosítás – szemben a korábbi szabályokkal – eleve kizárja, ami nem meglepő, mivel a Belügyminisztérium szabálysértési statisztikái szerint a korábbi évek során kiszabott pénzbírságok befizetési aránya nulla százalék volt.

Ha valakit hat hónapon belül már kétszer elmarasztaltak életvitelszerű közterületi tartózkodás miatt, akkor a bíróságnak nincs mérlegelésre lehetősége: csak elzárást szabhat ki. Ilyen esetben alkalmazni kell az ismételt elkövetésre vonatkozó általános szabályokat, miszerint az elzárás maximális időtartama 60 nappól 90 napra emelkedik. A „visszaeső” hajléktalanság értelmezéséhez érdemes visszatérni a korábban már idézett szabályokhoz. Ahhoz, hogy egy ilyen ügy a bíróság elé kerülhessen, (ellenállás hiányában) legalább négy „elkövetésre” és intézkedésre van szükség, hiszen a 90 napon belül eső három figyelmeztetést követően, a negyedik esetben kell megindítani az eljárást. Nem egyértelmű, hogy a negyedik, már eljárás indítását eredményező esetet követően újraindul-e a „figyelmeztetésszámláló,” vagyis a kétszeri elmarasztalás legalább nyolc esetet feltételez, vagy 90 napon belül a harmadikat követő minden „elkövetés” eljárás indításának, így bírósági marasztalásnak is az alapja lesz. Utóbbi esetben rendkívül gyorsan előállhat az a helyzet, hogy az elzárás válik az eljárás egyetlen lehetséges kimenetelévé. Ez pedig nem csak az eljárás alá vontak számára lenne hátrányos, de a bíróságokkal szembeni is bizalmatlanságot mutatna a kormány részéről.

Mivel összbüntetésbe foglalásra a szabálysértési törvény – a büntetőeljárás szabályokkal ellentétben –, nem ad lehetőséget, a kiszabott elzárások külön-külön eljárásokban realizálódnak.

A bíróság döntése megfellebbezhető, azonban az eljárás alá vont mindaddig őrizetben marad, amíg a másodfokú bíróság jogerős döntést nem hoz. A másodfokú bíróság az elsőfokú döntés meghozatalától számított 30 napon belül dönt. Az őrizet azonban legfeljebb a nem jogerősen kiszabott szabálysértési elzárás tartalmáig tarthat. Tehát hiába nem lett első fokon jogerős a döntés, az eljárás alá vontat szabadon kell bocsátani, ha a kiszabott elzárás nem haladja meg az őrizetben már addig töltött időt, amit az elzárásba be kell számítani. Az általános szabályokkal összevetve látható, hogy minden más, elzárással büntethető tényállás esetében csak akkor van lehetőség az őrizet meghosszabbítására, ha alappal feltételez-

hető, hogy az eljárás alá vont személy szabadlábon újabb szabálysértési elzárással is büntethető szabálysértést követne el. Az általános szabályok szerint a meghosszabbítás sem tarthat tovább a kiszabott elzárásnál vagy tíz naptári napnál. Lényeges tehát, hogy amíg az általános szabályok szerint az őrizet időtartamának növelése a bíróság mérlegelésébe és indokolási kötelezettség alá eső fogva tartás, addig a módosított tényállás nem meghosszabbításról, hanem automatikus hosszabbodásról rendelkezik, vagyis nem kell az eljárás alá vont személyéhez kapcsolódó szempontokat vizsgálni, és nem kell ilyen hivatkozással indokolni a szabadságkorlátozást. Az eljárásjogi szabályból is egyértelművé válik – ezzel a jogalkotó mintegy maga is elismeri –, hogy a tényállás társadalmi státuszt, társadalmi helyzetet kriminalizál: abból a feltételezésből indul ki, hogy a közterületi hajléktalanság miatt marasztalt személy újabb (szabálysértési elzárással is büntethető) szabálysértést követne el, ha szabadlábon – vagyis a közterületen – hagyják. A közterületen élők idézése valóban problematikus lehet, de megoldható bejelentett cím – ún. értesítési cím – megadásával. És a szegénység nyilvánvalóan nem adhatna okot szabadságkorlátozásra, bár ennek ellentmond a büntetőbíróságok letartóztatási gyakorlata is.³³

Ha a döntés első fokon jogerőre emelkedik, akkor az elzárást azonnal foganatosítják – eltérően más szabálysértésektől –, vagyis külön felhívás („bevonuló levél”) nélkül, azonnal el kell kezdeni az elzárást letöltését, mégpedig büntetés-végrehajtási intézetben. Az általános szabályoktól eltérő őrizetbe vételi szabályból, valamint a kiszabott elzárás azonnali foganatosítására vonatkozó kötelezettségből következően akár hónapokra elzárható egy eljárás alá vont személy, akit az utcáról állítottak elő, és akinek nincs lehetősége arra, hogy szabadlábon készüljön a bírósági meghallgatására, illetve arra, hogy felkészüljön a büntetés-végrehajtási intézetbe való bevonulására. A szabálysértési jogban kivételes az ilyen komoly szabadságkorlátozás; sokkal inkább a büntetőjogra jellemző, ott is inkább csak nagy tárgyi súlyú cselekmények esetén, amennyiben a terhelt szabadságkorlátozása már az eljárás során is indokolt.

Miközben a létállapotot kriminalizáló – szabálysértési tényállás megvalósítása, a megindított eljárások és az elmarasztalások folyamatossá válnak, a kiszabott és töltésre váró elzárások száma egyre növekedhet. Sokkal valószínűbb azonban, hogy a bíróságok, amennyiben kötelező lesz elzárást kiszabniuk, olyan mértékűt fognak meghatározni, hogy azt az őrizetben töltött idő beszámítása miatt már kitöltöttnek kell tekinteni. Ezt a várakozást támaszthat-

ja alá, hogy a nehéz anyagi helyzetet enyhítő körülményként értékeli a gyakorlat.³⁴ Elzárás kiszabása esetén is érvényes az az általános szabály, mely szerint a fogva tartást azon a rendőrségi fogdán kell folytatni, ahol addig is fogva tartották az eljárás alá vontat, amennyiben a beszámítás után nem marad hátra több két napi elzárásnál.

A MÓDOSÍTÁS HATÁSAI

Mivel korábban a rendőrség nem alkalmazta a tényállást, az Alkotmánybíróság legfrissebb döntéséig pedig a bíróságoknak vagy nem volt hatásköre eljárni, illetve az új tényállás hatályba lépése után csak kevés ügy került bírósági szakba, nehéz előre jelezni, hogy hogyan fogják a hatóságok alkalmazni a szabályokat, ha a szabálynak nem változik a tartalma. A rendőri felszólítással együtt „felajánlott segítség” nem más jelent, mint a kormánnyal együttműködő szociális ellátószervezetek szállókapacitásáról való tájékoztatást.³⁵ A személyes gondoskodást nyújtó szociális ellátások igénylése azonban a szociális törvény szerint feltételezi az érintett saját szándékát, miközben az eljárás megindításának kilátásba helyezése kizárja az érintett önkéntességét az ellátás igénybevételét illetően. A szabályozás emellett szembe megy a Szociális Szakmai Szövetség Etikai Kollégiuma által adott etikai kódexszel is.³⁶

A „felajánlott segítség” körében érdemes figyelembe venni, hogy bár a kriminalizáció területi hatálya országos, az ország egyes településein vagy egyáltalán nem, vagy időben korlátozottan működik olyan intézmény, amelyre hivatkozva segítséget lehetne felajánlani. Bizonyos településeken nincs sem nappali, sem éjjeli ellátást nyújtó intézmény. Vannak olyan települések is, ahol vagy csak nappali melegedő működik, vagy csak éjszakai szálláslehetőség áll rendelkezésre. A téli időszakban az éjjeli menedékhelyek jellemzően telt házzal működnek. Sok esetben tehát a jogszabály alkalmazása egyrészt lehetetlen, másrészt alkalmazása esetén nem lehet megállapítani szabálysértésért való felelősséget. Valószínűleg ezt felismerve adott ki a kormány a tényállás hatályba lépését megelőző munkanapon, 2018. október 12-én egy kormányhatározatot, amelynek révén anyagi forrásokat csoportosít át ellátóintézmények számára; továbbá, a határozat szerint a kormány „*egyértékt az éjjeli menedékhelyek és a nappali melegedők nyitvatartási idejének 24 órás ellátást biztosító összehangolásával, és felhívja az emberi erőforrások miniszterét, hogy [...] az ehhez szükséges, a nem önkormányzati fenntartású intézmények kapcsán jelentkező finanszírozási igényt mérje fel,*

és a forrásbiztosításra tegyen javaslatot”.³⁷ Az emberi erőforrások minisztere pedig ugyanezen a napon kiadott rendeletében elrendelte, hogy a nappali melegedők tartsanak nyitva a hét minden napján legalább 8 óra és 18 óra között, az éjjeli menedékhelyek pedig a hét minden napján legalább 18 óra és 8 óra között.³⁸

Az utcán élő hajléktalan emberek jelentős része egészségi okból nem alkalmas közérdekű munka végzésére; vagyis – szemben az átlagos elkövetői körrel – a hajléktalan emberek tipikusan nem tudnak közérdekű munkát vállalni. Fekvőbetegek esetében elzárás kiszabására egyébként sem kerülhet sor; sőt, fekvőbetegség esetén – kizárólag ennél a tényállásnál – magát az eljárást is meg kell szüntetni. Nincs akadálya viszont azoknak az elzárására, akik nem fekvőbetegek ugyan, egészségi állapotuk folytán mégsem alkalmasak közérdekű munka végzésére.

A rendőrség infrastruktúrája jelenleg nem alkalmas ilyen sok ember előállítására és őrizetben tartására. A rendőrkapitányságok fogdáin nem biztosított a tisztálkodási lehetőség és a tiszta ruha, és felmerül, hogy a rendészeti állomány miatt lenne alkalmas alapvetően szociális, nem ritkán pedig egészségügyi ellátást jelentő feladatok ellátására.³⁹ A módosítás végrehajtása azonban nem csak a rendőrségre, de a büntetés-végrehajtás egyébként is túlterhelt szervezetére is újabb terhet helyez, amely ráadásul sem a büntetés-végrehajtás szerepköréhez, sem infrastruktúrájához nem illeszkedik. Gyakorlati szempontból nézve az elzárások végrehajtása egyáltalán nem előrelátható, nem tervezhető a büntetés-végrehajtási intézetek számára; ennek oka pedig az, hogy a szabálysértési jogban nincs lehetőség összbüntetésbe foglalásra. A problémát a jogalkalmazó bíróságok mellett a büntetés-végrehajtás szervezete is megfogalmazta.⁴⁰ Amellett, hogy az összbüntetés mint jogintézmény hiánya egyébként is rendkívül hátrányos az eljárás alá vontak számára, ezen – élethelyzetet kriminalizáló – tényállás esetében a hiányosság ahhoz vezethet, hogy a hajléktalanság mint létállapot miatt elmarasztaltak folyamatosan elzárása folyamatossá válik. A büntetés-végrehajtás szervezete országosan, de különösen a fővárosi büntetés-végrehajtási intézetek – amelyeknek, tekintettel a hajléktalanság kiemelkedően magas mértékére Budapesten, a legnagyobb részt kell vállalniuk az elzárások végrehajtásából – sem befogadókapacitásuk, sem az érintett fogvatartotti kör speciális helyzete miatt nem lesznek képesek erre a feladatra. Az elzárások végrehajtása egyébként a fővárosi kívüli büntetés-végrehajtási intézeteket is megterhelné, sőt, ezeknek a megközelítése jelentős többletköltségeket róna az elővezetést végrehajtó rendőrségre is.

A statisztikai adatok alapján nem világos, hogy az új tényállás hatályba lépése és 2019 májusa között indított 16 eljárás közül hány folytatódott bíróság előtt. A törvényszékek által kiadott közleményekből, valamint a sajtóhíradásokból tudható, hogy először a Gödöllői Járásbíróság nevében eljáró bírósági titkár alkalmazta az új rendelkezéseket a hatályba lépést követő napokban, majd pedig a Pesti Központi Kerületi Bíróság titkára. Tudható, hogy az említett 16 eljárás első fokon mind figyelmeztetéssel végződött; valamit az is, hogy Pécssett két ügy ugyanahhoz a személyhez kapcsolódott. Abban az ügyben, ahol fellebbezés folytán másodfokon a Fővárosi Törvényszék járt el, az eljárást a szabálysértési felelősség megállapítása hiányában megszüntették. Bár az érintett bíróságok nem észleltek alkotmányossági aggályokat a törvény alkalmazása során, a hatályba lépést követő egy hónapon belül először a Kaposvári Járásbíróság bírása függesztette fel az előtte folyamatban lévő eljárást, és fordult az Alkotmánybírósághoz, október 26-án;⁴¹ őt a Székesfehérvári Járásbíróság bírása követte, november 14-én.⁴² Ezt követően a Pesti Központi Kerületi Bíróság (PKKB) nevében eljáró bírósági titkárok egyike is felfüggesztette az előtte folyamatban lévő négy eljárást,⁴³ majd a PKKB másik két bírása is hasonlóan járt el. Látható tehát, hogy kezdetben Magyarország legnagyobb ügyteherrel működő bíróságának (a PKKB-nak) a szabálysértési csoportja sem viszonyult egységesen az új rendelkezések alkalmazásához.

A Kaposvári Járásbíróság bírása indítványában egyrészt kifogásolta, hogy az anyagi jogi szabályok nem felelnek meg a jogállamiság követelményének és diszkriminatívak, valamint levezette, hogy a kötelező őrizetbe vétel és az ellene való jogorvoslat nem hatékony – összevetve a büntetőeljárás szabályokkal –, ami ütközik a személyes szabadsághoz való joggal, illetve annak korlátozása alkotmányosan nem igazolható. Hivatkozik továbbá az Alaptörvény Nemzeti Hitvallására – mely szerint Magyarország kötelességként tekint az elesettek és a szegények megsegítésére –, a 38/2012. (XI. 14.) AB határozatra, valamint az Emberi Jogok Európai Egyezményének 5–6., 13–14. cikkeire és a Hetedik Kiegészítő Jegyzőkönyve 2. cikkére.

A Székesfehérvári Járásbíróság bírójának indítványa elsősorban az anyagi jogi rendelkezést támadja, röviden utalva a mérlegelést nélkülöző őrizetbe vétel alaptörvény-ellenességére. Hivatkozik az emberi méltóság védelmére, a megalázó bánásmód tilalmára, az általános cselekvési szabadságra, a társadalmi veszélyesség hiányára, valamint az Alkotmánybíróság

8/1990. (IV. 23.), 176/2011. (XII. 29.) és a 38/2012. (XI. 14.) AB határozatára.

A PKKB nevében eljáró egyik bírósági titkár az anyagi jogi rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítása érdekében hivatkozott az emberi méltóság védelmére, a szabad mozgáshoz és a tartózkodási hely megválasztásához való jogra, az Alkotmánybíróság 30/1992. (V. 26.), 39/2007. (VI. 20.) és 38/2012. (XI. 14.) AB határozataira, valamint a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 12. cikkére. Emellett az álláspontja szerint nem tesz eleget a jogállamiság követelményének, hogy „a jogalkotó 90 napon belül három figyelmeztetési lehetőséget ad a rendőrség számára, azonban nem rögzíti, hogy az egyes figyelmeztetések között milyen időköznek kell eltelnie”. Ugyanezen bírósági titkár későbbi indítványaiban már a mérlegelés nélküli őrizetbe vétel alaptörvény-ellenességére is hivatkozik, megjelölve az Alaptörvény IV. cikk (2) bekezdését, valamint az Emberi Jogok Európai Egyezményének 5. cikkét. Ezen utóbbi indítványokkal azonos szövegű indítványt nyújtott be egy másik bírósági titkár is a PKKB-ról 2019 májusában.⁴⁴ A PKKB-ról az ismertettekén túl még egy bírói indítvány érkezett, amelyet azonban az Alkotmánybíróság ezidáig nem tett megismerhetővé a honlapján.

Erdemes külön szót ejteni az egyik budapesti, valamint az egyik pécsi ügyről. Előbbiben a védelem fellebbezése nyomán másodfokú bíróságként eljáró Fővárosi Törvényszéknek, utóbbiban a rendőrség fellebbezése nyomán eljáró a Pécsi Törvényszéknek kellett döntenie az új tényállás alkalmazásának, értelmezésének kérdéseiről.

A Fővárosi Törvényszék az elsőfokú bíróság figyelmeztetést alkalmazó végzését megváltoztatta, és szabálysértési felelősség hiányában megszüntette az eljárást. A törvényszék büntetőtanácsa szerint a szabálysértési tényállás „egy feltételezést, egy vélelmet rögzít, amely jelen esetben a rendőri intézkedés körülményeiből vont következtetésen alapszik. Kétségtelen, hogy az eljárás alá vont személy nyilatkozatának a hiányában, a rendelkezésre álló tényekből arra lehetne következtetni, hogy az eljárás alá vont személynek nem állt szándékában az életvitelét rendezni, azonban az eljárás alá vont személy ekörben nyilatkozatot tett, amelyet az elsőfokú bíróság elfogadott. Minthogy ezt cáfoló bizonyíték nem merült fel, az eljárás alá vont személy a törvényi vélelmet megdöntötte, akkor, amikor kijelentette, hogy nem akar az utcán élni, a terve, hogy megszüntesse ezt a helyzetet. Mindez független a közterületen való huzamos tartózkodástól, amely ugyancsak állapot.”⁴⁵ A törvényszék értelmezése szerint a szabálysértési tényállás egyrészt megdönthető vélelmet rögzít a szabálysértési felelősség körében. Másrészt az előkészítő eljárás

rást mint kvázi nyomozási eljárást lefolytató rendőrségnek az eljárás alá vont nyilatkozatával szemben azt kellett volna bizonyítania, hogy szándékosan tartózkodik közterületen. Előbbi kapcsán érdemes megjegyezni, hogy a vélelem alkalmazása a büntetőjogban rendkívül kivételes. A Büntető Törvénykönyv is mindössze csak a vagyonekhoz korbizás körében alkalmazza, bűnszervezeti elkövetés vagy nagy tárgyi súlyú bűncselekményekkel összefüggésben szerzett vagyon esetén. Másrészről figyelemre méltó, hogy a törvényszék szerint a szabálysértési eljárás keretén belül vizsgálható – és vizsgálendő – az, hogy miként került valaki az utcára, illetve milyen okból tartózkodik ott életvitelszerűen. Ez az értelmezés teljesen ellentmond a Székesfehérvári Járásbíróság eljárást felfüggesztő végzése indokolásának, mely szerint *„egy szabálysértési eljárás során – különösen egy soron kívül történő elbírálás érdekében alkalmazott bíróság elé állítás alkalmával – nincs lehetőség bizonyítás lefolytatására a tekintetben, miszerint az adott eljárás alá vont személy mikor, milyen körülmények között és neki mennyiben felróható okból került utcára, illetve a részéről mennyiben kényszerűség az életvitelszerű közterületen való tartózkodás. [...] A szabálysértési eljárás keretei azonban erre nem biztosítanak lehetőséget.”*⁷⁴⁶

Egy férfi egyik ügyében a Pécsi Járásbíróság, majd a másodfokon eljáró Pécsi Törvényszék hatályban tartó végzésében megállapította, hogy az eljárás alá vontnak van közterületen kívüli tartózkodási helye, ahol személyes tárgyait tárolja, így a közterületen való tartózkodása nem tényállásszerű. A férfi másik ügyében, amely első fokon jogerőre emelkedett, a bíróság megállapította, hogy a rendőrség nem megfelelően figyelmeztette, ezért megszüntette a vele szemben folytatott eljárást.⁴⁷ Megjegyzendő, hogy mindkét esetben, amikor bíróság elé kellett állni – az első, gödöllői esethez hasonlóan – bilincset alkalmazott a rendőrség, amelyet a tárgyalás idejére sem távolítottak el az eljárás alá vonttól, holott bilincset alkalmazására csak a rendőrségi törvényben meghatározott okok fennállása esetén lehet szó.⁴⁸

A BÍRÓSÁG BARÁTAI

Az Alkotmánybíróság megkereste a kormányt, valamint a Hajléktalanokért Közalapítványt, a Menhely Alapítványt és a Magyar Máltai Szeretetszolgálatot mint ellátószervezeteket. Továbbá, a megkeresett szervezetek mellett *amicus curiae* beadványt nyújtott be elsőként egy állatvédő szervezet, majd az ENSZ különleges jelentéstevője (aki a megfelelő lakhatáshoz, valamint ezzel kapcsolatban a diszkriminációmentességhez való jog érvényesülését vizsgálja),

továbbá Kiss László és Lévy Miklós korábbi alkotmánybírók. A Magyar Helsinki Bizottság, az Utcajogász Egyesület és a Társaság a Szabadságjogokért közös beadványt nyújtott be.

A kormány részéről három miniszter által jegyzett beadvány, valamint a bírói indítványok közös álláspontja, hogy a közterületi hajléktalanságot súlyos válsághelyzetnek tekintik. A beadvány szövege következetesen a „hajlék nélkül élő” vagy a „hajlék nélkül maradt” személyek kifejezéseket használja, ami lényeges eltérést jelent a törvénymódosítás indoklásától vagy a kormányzati kommunikációtól. A bírói indítványokhoz képest azonban a miniszteri beadvány más következtetésre jut. A miniszteri beadvány hivatkozik az Alaptörvény O) cikkére, valamint a Nemzeti Hitvallásra, miszerint az egyéni szabadság csak másokkal együttműködve bontakozhat ki. A beadvány fő érve szerint a jogalkotó alkotmányos egyensúlyt teremtett azzal, hogy az Alaptörvény XII. cikke egyszerre kriminalizálja az életvitelszerű közterületi tartózkodást, miközben államcélként rögzíti, hogy az állami és a helyi önkormányzatok törekedjenek arra, hogy valamennyi hajlék nélkül élő személy számára szállást biztosítsanak. Érvelése szerint a közterület közérdekű rendeltetésének betöltését korlátozhatja, ha egy egyén lakhatási célból veszi igénybe azt. Továbbá, a hajlék nélkül élő személyek fokozottan ki vannak téve bűncselekmények veszélyének, a közbiztonsági kockázatok mellett pedig a közegészségügyi kockázatok is súlyosak. Abban az esetben, ha *„a hajlék nélkül élő személy sem önjelöltül nem kívánja a helyzetét rendezni, sem a közösség által nyújtott segítséget nem veszi igénybe, azzal a rendezett társadalmi együttéléshez szükséges alapvető együttműködési kötelezettséget hagyja figyelmen kívül. [...] a tényállás nem egy, az alanytól független, objektív tény (a hajléktalan létet vagy valamely, azzal szükségszerűen velejáró cselekményt) szankcionál eltérően az Alkotmánybíróság 38/2012. (XI. 14.) AB határozatában és a 176/2011. (XII. 29.) AB határozatában vizsgáltaktól, hanem egy rendészeti jellegű együttműködési kötelezettség aktív cselekvésben megnyilvánuló, szándékos megsértését”*. A normavilágosság követelményével kapcsolatban kifejti, hogy a tényállásszerű magatartást képtelenség pontosabban meghatározni a közterületi tartózkodás jellemzőinek példálózó felsorolásánál, a fogalom értelmezése pedig a jogalkalmazó feladata. A diszkriminációval kapcsolatos kifogásokra válaszul rögzíti, hogy a felszólítás ellenére nem engedelmeskedőket sújtják a szankciók, függetlenül attól, hogy rendelkeznek-e lakcímmel vagy sem, így a tényállás nem tekinthető diszkriminatívnak. A kötelező őrizetbe vételre vonatkozó rendelkezés célja az eljárás alá vont eljárásban való részvételének hatékony biztosítása, a jogorvoslat

joga pedig a kormány szerint megilleti az eljárás alá vontat, ám a jogorvoslat hatékonyságát nem értékeli a beadvány. A kormány véleménye szerint az, ha az állam nem lépne fel aktívan a közterület életvitelszerű használatá ellen, „*egyenértékű lenne azszal, mintha lemondana az annak kísérőjelenségei, vagyis az említett járulékos magatartások elleni fellépésről (így például személtelés, közterületen vizezés vagy tisztálkodás közszeméremértő módon, nemi vágy kielégítése)*”. A beadvány azonban nem reflektál arra a véleményre, hogy a felsorolt nem kívánatos tevékenységek egyébként is szabálysértést valósítanak meg; függetlenül attól, hogy közterületen életvitelszerűen tartózkodó személy valósítja-e meg ezeket, vagy valaki más. Utal az ellátórendszer kapacitására, miszerint 2019 januárjában az éjjeli menedékhelyek kihasználtsága csupán 85%-os volt, ugyanakkor nem tér ki a közterületen élő emberek számára.

Az Alkotmánybíróság által megkeresett Hajléktalanokért Közalapítvány mint minisztériumi háttérintézmény a kérdés jogszabályi értelmezésében szak tudás hiányában nem kívánt állást foglalni. Válaszukban ugyanakkor megjegyzik, hogy a közterületi hajléktalanság kérdése sok ponton összekapcsolódik kriminalitással, valamint hogy „*a 2018. október 15-e utáni első időszak tapasztalatai azt mutatják, hogy a hajléktalan ellátók és a rendészeti erők egy emberközpon tú megközelítés mellett, valamint megfelelő és fogadóképes háttérintézmények rendelkezésre állásával a fenti gócpontok megszüntethetők.*”⁴⁹ A Magyar Máltai Szeretetszolgálat álláspontja szerint a már meglévő szabálysértési tényállások alkalmasak arra, hogy a közterületek rendeltetészerű használata biztosított legyen, valamint felhívják a figyelmet arra, hogy a közterületi hajléktalanságban érintettek ellátási szükségletei nagyon különbözőek, amire „*a hajléktalan szállók nem minden esetben tudnak megfelelő választ adni*”. A Menhely Alapítvány elsőként rögzíti, hogy mindösszesen 55 településen működik valamilyen szállásnyújtó szolgáltatás; a többi 3100 településen nincs semmilyen hajléktalanellátó szálláshely. Hivatkoznak továbbá arra, hogy a téli krízisidőszakban a szálláshelyek túlszűfoltak (a kihasználtság mértéke meghaladja a befogadókapacitását), és megállapítják, hogy „*jelenleg hazánkban a kialakult hajléktalanellátó szolgáltatások kapacitás-volumene nagyságrendileg nem elegendő az életvitelszerűen közterületen tartózkodó emberek befogadására*”.

Az ENSZ megfelelő életszínvonal részeként a megfelelő lakhatással és ezzel kapcsolatban a hátrányos megkülönböztetés-mentességhez való joggal kapcsolatos különleges jelentésvetője 2018 nyarán a kormánynak írt,⁵⁰ majd levelének nyilvánosságra hozatalát követően immár az Alkotmánybírósághoz for-

dult: *amicus curiae* beadványban foglalta össze aggályait a nemzetközi emberi jogi normák szempontjából. A jelentésvető álláspontja szerint Magyarország egyértelműen összeütközésbe kerül az általa is elfogadott nemzetközi emberi jogi standardokkal – elsősorban a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának diszkriminációtilalmat tartalmazó 2. cikkével, valamint a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 7. és 9. cikkével –, amennyiben az Alkotmánybíróság döntésével megerősíti a szabálysértési tényállást.⁵¹ Álláspontja alátámasztásául levelében részletesen utal korábbi jelentéseire, más jelentésvetők megállapításaira, valamint az ENSZ Emberi Jogi Tanácsa által korábban megfogalmazottakra.

Kiss László és Lévay Miklós, mint a 38/2012. (XI. 14.) AB határozat meghozatalában részt vevő egykori alkotmánybírák, ugyancsak *amicus curiae* beadványt nyújtottak be az Alkotmánybírósághoz. Ebben – a bírói indítványoktól és a többi *amicus curiae* beadványtól eltérően – nem a szabálysértési anyagi vagy eljárási rendelkezésekre koncentrálnak, hanem a közterületi életvitelszerű tartózkodás általános tilalmának Alaptörvénybe illesztésére. Felvetik a köztársasági elnök felelősségét a norma elfogadásával kapcsolatban, valamint értelmezik az Alkotmánybíróság változó hatáskörét az Alaptörvény módosításának lehetséges alkotmányossági vizsgálatát illetően. Felróják a jogalkotónak, hogy előzetes hatásvizsgálat nélkül emelt alkotmányos szintre egy büntető szabályt: a szabálysértési tényállás kapcsán ugyanis a hatásvizsgálat rámutathatott volna a jogrendszer egyes részeivel (a szociális törvénnyel, az önkormányzati törvénnyel), valamint az Alaptörvény más rendelkezéseivel való ellentmondásaira. Megjegyzik, hogy „*az alkotmánymódosítás mögött nincs komoly kiérlelt alkotmányjogi koncepció. [...] államcélra vagy egy alkotmányosan nem kellően megindokolt közérdekre (tehát a szükségesség igazolásának hiányában) nem lehet alapjogot korlátozni, az emberi méltóság pedig különösen védelmet élvez*”. Azon túl, hogy szükségesnek tartják az alaptörvény-módosítás tartalmi vizsgálatát, érvelnek a jogszabály közjogi érvénytelensége mellett is, utalva az egyéni képviselői indítvány vitájának rövidegére, a különböző vélemények parlamenti kifejtésének korlátozottságára.⁵²

A Magyar Helsinki Bizottság, az Utcajogász Egyesület és a Társaság a Szabadságjogokért közös *amicus curiae* beadványa rámutat, hogy az Alkotmánybíróság a 38/2012. (XI. 14.) határozatában az életvitelszerű közterületen tartózkodást az Alaptörvény II. cikkében foglalt méltósághoz való jog, valamint a XIX. cikkben foglalt szociális biztonsághoz való jog alapján találta alaptörvény-ellenesnek, és az Alaptör-

vény ezen két rendelkezése az évek során érdemben nem módosult – az Alaptörvény hetedik módosítása nem érintette sem a II. cikket, sem pedig a XIX. cikket –, továbbra is irányadó tehát, amit a korábbi háttérzet kifejtett. Az Alaptörvény 2018. nyári módosítása azonban, amely általános jelleggel kimondja az életvitelszerű közterületi tartózkodás tilalmát, ellentmondást eredményez a norma szövegén belül, ebben a helyzetben pedig a „*testület kötelessége az, hogy ezt a tilalmat olyan módon értelmezze, hogy az összhangban legyen az II. cikkben foglalt emberi méltósághoz, valamint a XIX. cikkben foglalt szociális biztonsághoz való joggal, valamint a vonatkozó alkotmánybírói joggyakorlattal*”. A tényállás nem felel meg a büntetőjog alkotmányos követelményeinek sem, mivel a közterületi hajléktalanság társadalmi veszélyesség hiányában „*szabálysértési tényállássá nyilvánítása önkényes, így nem is lehet legitim célja. A hajléktalanság nem egy tevékenység vagy mulasztás, hanem egy létállapot, amely nem sérti semelyik másik ember életét, testi épségét, egészségét vagy jogát, ahogy nem sért általánosan elfogadott együttélési szabályt sem*”. Utalnak arra, hogy a szabálysértési kriminalizáció a alkalmatlan eszköze a társadalmi probléma kezelésének. Amennyiben alkalmas is lenne a szabálysértési jog a közterületi hajléktalanság felszámolására, a szociális ellátórendszer kapacitásainak kimutatható hiánya akkor is eredménytelenné tenné ennek a megközelítésnek az alkalmazását. Rámutatnak arra, hogy a normavilágosság követelményének nem tesz eleget a tényállásban meghatározott „*elkövetési magatartás*” példálózó körülírása, az egyes figyelmeztetések közötti időköz meghatározatlansága, valamint a közterület fogalmának bizonytalan alkalmazhatósága. Beadványukban utalnak a megkülönböztetés tilalmára is, az ingóságok megsemmisítése kapcsán a magánélet védelméhez fűződő jog sérelmére, a mérlegelést nélkülöző őrizet miatt pedig a tisztességes eljáráshoz való jog, illetve a jogorvoslathoz való jog sérelmére, továbbá a szociális törvény rendelkezéseivel való normakollízióra.⁵³

Az alapvető jogok biztosa nem fordult az Alkotmánybíróshoz a szabályokkal kapcsolatos alapjogi aggályok miatt, noha az Utcajogász Egyesület közérdekű bejelentésében erre kérte.

SZEMÉLYES TAPASZTALATOK A SZABÁLYSÉRTÉSI ELJÁRÁSRÓL

Végezetül szeretnék kitérni személyes tapasztalataimra, amelyeket az Utcajogász Egyesületben végzett önkéntes munka keretében szereztem, hajléktalan emberekkel szemben indított ügyekben eljárva.⁵⁴

A hajléktalan, illetve a lakhatási szegénységben élő emberek védelmében működő szervezetként már a nyári törvényjavaslat elfogadását követően tudatosan készültünk a hatályba lépést követő eljárásokra. Egyeztetünk utcai szociális munkát végző ellátószervezetekkel, tájékoztatást tartottunk szociális munkásoknak, közérthető kiadványt készítettünk az érintetteknek, levelet küldtünk a Budapesti Ügyvédi Kamara kirendelt védői névjegyzékében szereplő ügyvédeknek. Utóbbira válaszul több ügyvéd jelezte azt vissza, hogy leiratkozik a védői névjegyzékről, ugyanakkor nem volt világos, hogy a kéretlen levél vagy a hatályba lépő új tényállás miatt. Tömeges előállításokra készülve éjjel-nappal hívható védői ügyeletet szerveztünk, amelyben az Utcajogász Egyesület tagjainak ismeretségi köréhez tartozó ügyvédek túl a Társaság a Szabadságjogokért ügyvédei vettek részt.

Budapesten először 2018. október 18-án került sor őrizetbe vételre, egy korábban már három alkalommal figyelmeztetett hajléktalan nő esetében. A sajtóban megjelent rendőrségi közlemény alapján kerestük fel a Gyorskocsi utcai fogdát, ahova a másnapi bíróság elé állítás érdekében állították elő a kutyájával az utcán élő nőt. A fogdán látható volt, hogy a rendőrség is kiemelten készült az új típusú eljárásra: az egyébként rendkívül rossz állapotban lévő rendőrségi komplexumban két helyiséget teljesen felújítottak erre a célra. Az előállító egy frissen meszelt várakozó helyiségből – amelyhez mosdó kapcsolódik – és egy meghallgató szobából áll, az utóbbiban újonnan vásárolt bútorok vannak. Az eljárás alá vont személyek számára átlátszó plasztik székeket biztosítottak. A helyiségek már-már orvosi fehérsége és a bútorok átláthatósága feltehetően azt a célt szolgálja, hogy az esetleges szennyeződések minél hamarabb észre lehessen venni. Az előállítóban a megszokottnál jóval több, különböző beosztású rendőr volt jelen. Viselkedésük segítőkész, hangvételük pedig tiszteletteljes volt mind a védővel, mind pedig az eljárás alá vonttal. Az előállítást követően az eljárás alá vont nő több órát várakozott, mire az „*elkövetés helye*” szerint illetékes kapitányság munkatársa – hivatali időn kívül – megérkezett. Ugyanis hiába állítanak elő mindenkit a Gyorskocsi utcai fogdára, az eljárást a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező szerv állománya folytatja le; ennek értelmében a meghallgatás csak akkor kezdhető meg, ha az illetékes rendőri szerv képviselője – adott esetben a város másik végében lévő kapitányságról – megérkezett, továbbá rendelkezésre áll a kétszemélyes meghallgató helyiség. Túlzottan bizonyultak tehát azok az aggályaink, hogy hajléktalan emberek százait fogják, tömeges jel-

leggel előállítani. Nyilvánvalóan helytállóan bizonyult az a kormányzati forrásból származó információ, mely szerint, mely szerint a kormány az első két hétben csupán egy-egy esetben kíván – figyelmeztető jelleggel – látványos rendőri intézkedéseket és eljárásokat felmutatni; nem kívánják, és nem is tudnák eljárás alá vonni az összes közterületen élő embert. Erre a rendőrségnek nincs sem helye, sem ideje.

A meghallgatást végző rendőr bizonytalannak tűnt a számára ismeretlen infrastruktúra keretei között. Meghallgatási kérdéseit nem fejből, hanem a falra felragasztott A/4-es lapra gépelt kérdéssort olvasva tette fel: „Mióta él közterületen?” „Milyen tevékenységeket végez ott?” „Miért nem megy be szállóra?” A meghallgatást követően felettébe döntést hozott az őrizetbe vételről, amelyhez a törvény szerint nem jár indokolás; ennek ellenére fellebbezést jelentettünk be, amit a rendőrség rögzített az iratanyagban. Este 9 körül szóban tájékoztattak minket arról, hogy másnap mikor kell bíróság elé állnia az eljárás alá vontnak.

Érezhető volt, hogy a rendőrség részéről hosszabb felkészülés előzte meg az új törvény hatályba lépését. Nem csak az új, illetve felújított fizikai környezet, de a szokatlanul sok és több szervezeti szintet képviselő munkatárs jelenléte is erre utalt. A rendőrség eljárása a törvény keretei között humánus volt; nem bántak megalázóan az eljárás alá vonttal, nem volt tapasztalható tiszteletlenség a kommunikációjukban.

A másnapi tárgyalás jelentős késéssel kezdődött meg, mivel a bíróság aznap nem ez volt az első tárgyalása. A miénket megelőző tárgyalás egy hajléktalan férfi ügyében zajlott, akit figyelmeztetésben részesített az ügyben eljáró bírósági titkár, fellebbezés hiányában pedig a végzés kihirdetéssel jogerőre emelkedett. A kirendelt védő nem indítványozta az eljárás felfüggesztését, valamint tudomásul vette a végzést, elzárva ezzel ügyfelét attól, hogy esetleg később az Alkotmánybírósághoz vagy az Emberi Jogok Európai Bíróságához fordulhasson.

Ügyünkben ugyanaz a bírósági titkár járt el, mint a figyelmeztetésben részesített férfi esetében, nem számítottunk tehát arra, hogy alaptörvény-ellenességet fog észlelni ügyfelünk eljárásában, hiszen a másik eljárás kapcsán sem észlelt ilyesmit. Várakozásunknak megfelelően elutasította az eljárás felfüggesztésére vonatkozó indítványunkat; indokolása mindössze egyetlen mondat volt, miszerint alaptörvény-ellenességet a bíróság nem észlelt. Szintén elutasította azt az indítványt, amely az eljárás alá vont személyes jelenlétének biztosítására vonatkozott. Ügyfelünk pár helyiséggel távolabb, egy meghallgató helyiségben tartózkodott, és telekommunikációs eszköz útján vehetett csak részt a tárgyaláson. Mivel a törvény nem fűz indokot a telekommunikációs eszköz alkalmazásának

elrendeléséhez, nem volt azonosítható, hogy jogi értelemben mi indokolta az eljárás alá vont szomszéd helyiségében tartását: jelenléte nem lett volna megfélemlítő vagy veszélyes az eljárásban részt vevők számára; nem járt volna többletidővel, eljárási többletköltséggel a megjelenése. Ezek lennének ugyanis azok az indokok, amelyek megalapozhatták volna egy szabadságelvonással fenyegető váddal szemben védekező eljárás alá vont bíróság előtti személyes megjelenésének korlátozását. A konkrét indok hiánya nem csak az eljárás alá vont eljárási jogait korlátozza, de az igazságszolgáltatás szervezetén belül is feszültséghez vezethet az a helyzet, hogy míg a bíróság elkerülhet mindenféle személyes érintkezést az eljárás alá vonttal, addig a rendőrségnek meg kell oldania az élelmezését, tisztálkodási lehetőséget kell számára biztosítania; sőt, még a ruháztatásáról is gondoskodni köteles a törvény szerint. Praktikus szempontból a telekommunikációs eszköz használata nem gyorsította az eljárást – szemben a törvény indokolásával –, hanem éppenséggel lassította: minden alkalommal, amikor a védők ellenőrzés nélkül kívántak konzultálni ügyfelükkel, a bíróságnak szünetet kellett elrendelnie; a védő és az eljárás alá vont mobiltelefonon tudtak csak beszélni egymással, miközben csak pár méter és egy ajtó választotta el őket egymástól. Noha az eljárást a bírósági titkár folytatta le, észrevehető volt, hogy az ülésterem melletti helyiségben tartózkodó három bíró is követi a szabálysértési eljárásban eddig ismeretlen – a büntetőeljárásban is újszerű – telekommunikációs eszköz használatát. Amikor például az ülésteremben felszerelt plazmatévé képernyőjén hosszabb ideig látható volt az eljárás alá vont személyi igazolványa (és az összes személyes adata), az ülésterembe váratlanul bejött a Fővárosi Törvényszék egyik büntető ügyszakos bírójára, és figyelmeztette erre az eljáró bírósági titkárt.

Az eljáró bírósági titkár pervezetése egyébként formális volt: rutinszerűen ismertette az iratokat, és tette fel kérdéseit az eljárás alá vontnak, emellett minden bizonyítási és pervezetési indítványt – legyen akár rendőrségi, akár védelmi – elutasított. Elutasításra került a rendőrség és a védelem arra vonatkozó tanúbizonyítási indítványa is, hogy ténylegesen milyen körülmények között él az utcán az eljárás alá vont. Mivel a törvény nem követeli meg az őrizetbe vételhez az elrendelő indokolását, nem volt meglepő, hogy a bíróság az őrizetbe vétellel szembeni fellebbezést indokolás nélkül utasította el; úgy, hogy közben nem rendelt el szünetet, de még pár másodpercnyi időt sem hagyott a mérlegelésre.

Annak ellenére, hogy a törvényszék előzetes sajtóközleményt is kiadott a bíróság elé állításról, a tárgyalást a bíróság nyomozási bírói részlegén tartották,

ahol nem tárgyalásokat, hanem üléseket szoktak tartani, és szinte semmi hely sincs a hallgatóság számára. A körülményekre tekintettel a bíróság a sajtó képviselői számára egy szomszédos helyiséget biztosított, ahonnan tévén keresztül követhették az eseményeket. Ez a helyzet – hogy a tárgyalást nem követhették a helyszínről – nyilvánvalóan nehézséget okozott a televíziós stáboknak, hiszen nem választhatták meg a nézőpontjukat a kameraállás révén, a telekommunikációs eszközön keresztül kapcsolt eljárás alá vontat pedig kétszeresen közvetve láthatták csak.

A bíróság végül – a rendőrség 30 napnyi közérdekű munkára irányuló indítványával szemben –, csupán figyelmeztetésben részesítette az utcára került nőt, akit a rendőrség pár órán belül „szabadított”. Hasonlóan az előállításához és a fogdára helyezéséhez, a szabadítás is sok adminisztratív feladatot jelentett a rendőrség Gyorskocsi utcai állománynak, akik hatáskör hiányában nem is tudtak információt adni a figyelmeztetésben részesített nőnek, hogy pontosan hol és mikor kaphatja vissza a kutyáját, valamint az ingóságait, amelyeket nem foglaltak le ugyan szabálysértési jogi értelemben, de a kormányrendeletben megjelölt szabályok alapján – szabálysértési dogmatika szerint azonosíthatatlan jogcímen – elvontak tőle.

Az eljárás gyorsasága, az eljárás alá vont elszigetelése bíróságtól, a bírói mérlegelési helyzetek hiánya alapján a védőkben az a kép alakult ki, hogy az eljárás nem más, mint nyilvánosság előtt folytatott *igazgatási* eljárás; formalitás, amely nem ad lehetőséget a hatékony védekezésre: az eljárás menetét a védők semmilyen módon nem tudták befolyásolni, az ügydöntő végzés pedig indítványaik elutasítását sem indokolta. A védők részvétele sokkal inkább szimbolikus formalitás, mint kontradiktórius eljárás érdemi eleme volt.

A fellebbezés folytán eljáró másodfokú bíróság ítélt elindítványunk ellenére sem függesztette fel az eljárást, hanem a már tárgyalt indokolással megszüntette az eljárást: a 38/2012. (XI. 14.) AB határozat élethelyzettel kapcsolatos indokolására hivatkozva megállapította a szabálysértési felelősség hiányát. Mivel másodfokon nincs lehetőség tárgyalás tartására, a tanács iratok alapján hozta meg a döntését, a nyilvánosság pedig alig értesülhetett a fejleményről. A döntés értékelése szempontjából kiemelendő, hogy a törvényszék büntetőtanácsa alkotmányos szempontból nem talált kivetnivalót az alkalmazandó anyagi és eljárási szabályokban. Nem észlelt tehát alaptörvény-ellenességet vagy nemzetközi emberi jogi normasértést – még a mérlegelést kizáró módon, kötelezően elrendelendő őrizet vagy az érdemi jogorvoslat hiánya vonatkozásában sem. Másrésztől figyelemre

méltó, hogy a bíróság kidolgozott egy érvelést, amelynek alkalmazása révén igyekeznek elkerülni az anyagi jogszabályok alkotmányosságának megkérdőjelezését, miközben figyelembe veszi és tiszteletben tartja az Alkotmánybíróság kriminalizációnak megálljt parancsoló döntését. A Janus-arcú ügydöntő végzés nem csak tartalmában, de következményeiben is keserű. Ügyfelünket csendben, iratok alapján „mentették fel,” miután egy ország követhette élőben a bíróság elé állítását, az eljárás megszüntetésével pedig elveszett a lehetőség az anyagi jogi szabály megtámadására az Alkotmánybíróság vagy az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt.

Az előbbiekben ismertetett elsőfokú eljárás lefolytatásának napján újabb személyt állítottak elő életvitelszerű közterületi tartózkodás miatt. Az előállított, majd őrizetbe vett férfi meghallgatásán másik ügyfelünkhöz hasonlóan elmondta, hogy gazdasági helyzete miatt él az utcán, de szállóra az ott uralkodó állapotok miatt nem kíván menni. A vasárnapi bíróság elé állításon – a korábbi esethez hasonlóan – bírósági titkár járt el, aki az iratok ismertetését követően elhalasztotta a tárgyalást, és tájékoztatott minket, hogy később új határnapot tűz hivatalból. Hetekkel később postai úton értesültünk arról, hogy a bíróság végzést hozott, melynek értelmében az eljárást felfüggeszti, és az Alkotmánybírósághoz fordul. Az ügyben eljáró bírósági titkár egyike annak a néhány bírónak, akik az Alkotmánybíróság elé kerültek indítványokat kidolgozták.

BÍRÓSÁGOK NYOMÁS ALATT

A civil jogvédő szervezetek tevékenységétől teljesen függetlenül Ésik Sándor budapesti ügyvéd 2018 októberében online petíciót indított, amelyben a bírakat is megszólítva hívja fel a figyelmet a jogászság társadalmi felelősségére a jogszabályok alkalmazása során. Petícióját több mint háromezren írták alá.⁵⁵ A kezdeményezés országos szintű érdeklődést váltott ki, vitát generálva nem csak jogászok, hanem a társadalom szélesebb körében is. A petíció hatására ügyvédkörökben a védői feladatok demonstratív, polgári engedetlenség jellegű elmulasztásának ötlete merült fel, amellyel a Magyar Ügyvédi Kamara is foglalkozott. Az elnöki előterjesztés szerint – amelyet végül a kamara elnöksége nem fogadott el – üdvözlendő a bírói kezdeményezés, amelynek nyomán az ügy az Alkotmánybíróság elé került, ugyanakkor az ügyvédi hivatást gyakorlót az esküje köti, és ennek értelmében „bojkott helyett egy bármikori vonatkozó tár-

gyaláson lelkiismerete szerint kell, hogy felvállalja azok ügyét, akik jogi képviselőre szorulnak”.⁵⁶

Kutatások hiányában nehéz lenne megállapítást tenni az egyes bíróságok, bírói csoportok, bírák jogértelmezése, szerepfelfogása közötti különbségekről, ugyanakkor szervezetszociológiai szempontból mindenképpen figyelemre méltó az a jelenség, hogy az ugyanabban a bírói csoportban működő bírósági titkárok egymástól eltérően viszonyulnak a kérdéshez. Egészen konkrétan: az a tényállás és azok az eljárási szabályok, amelyeket pénteken az egyik bírósági titkár a sajtó egész nyilvánossága előtt maradéktalanul összhangban állónak nyilvánított az Alaptörvénnyel, vasárnap a másik bírósági titkár számára több ponton is alaptörvény-ellenesnek tűntek.

Eddig tehát három bírói jogértelmezés körvonalazódott. A bíróság elé került ügyek első csoportját azok az eljárások alkotják, amelyek során a bíróság nem kérdőjelezi meg a tényállás és az eljárási szabályok Alaptörvénnyel való összhangját, de „méltányos” döntést hoz, és a szabálysértési felelősség megállapítása mellett valamilyen enyhe jogkövetkezményt alkalmaz. Ezen értelmezés következménye, hogy amennyiben folytatódna a rendőri intézkedések, hat hónapon belül két jogerős marasztaló döntést követően a bíróság már nem mérlegelhet: akkor is elzárást kell kiszabnia, ha egyébként semmiféle szabadságkorlátozást nem tartana indokoltnak. Mivel ezek az ügyek mind azonnal jogerőre emelkedtek első fokon, fellebbezés hiányában, az egyes elmarasztalások sokkal gyorsabban bekövetkezhetnek volna.

A második bírói értelmezés észleli, hogy nyilvánvaló ellentmondás feszül az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata és az új tényállás között, azonban önálló érvelést alakít ki, amelynek révén a szabálysértési jog dogmatikáján belül találja meg a választ a hajléktalanság mint élethelyzet kriminalizálásával szemben. Indokolása nem alapjogi; mindössze az eljárásban hasznosítható tények vitatására szorítkozik. *Nem bizonyított, hogy az eljárás alá vont saját szándékából tartózkodik életvitelszerűen közterületen*, így felelősség sem állapítható meg. Ez az értelmezés csendesen teremt közös nevezőt a különböző nézőpontok között. A kormánynak sem kell kritikát elszenvednie a jogalkotási kezdeményezésének eredményéért, nem kell tartania az Alkotmánybíróság vagy nemzetközi emberi jog szervezet elmarasztalásától, de – az eljárás és az őrizet nyilvánvaló megpróbáltatásain túl – a hajléktalan embereknek sem kell a bíróság rosszállásával szembesülnie. Ezen értelmezésnek a vesztese az eljárást lefolytató rendőrség, amelyre a hajléktalan emberek bíróság elé állítása előkészítésének jogi, adminisztratív és infrastrukturális feladatai hárulnak.

A harmadik értelmezést alkalmazó bíróság észleli az alaptörvény-ellenességet, és felfüggeszti az eljárást, blokkolva ezzel a jogalkalmazást. A kaposvári és a székesfehérvári bíró jóval azután döntött a felfüggesztés mellett, hogy a sajtóban már nagy nyilvánosságot kaptak más bíróságok alaptörvény-ellenességet nem észlelő eljárásai. Mindkét érintett törvényszék sajtóközleményt adott ki az ügyben eljáró bírák döntéséről és indokairól, ami nyilvánvalóan azt mutatja, hogy ezen bíróságok nem csak a jogszabályt, de saját bírói szerepüket is másképpen értelmezik, mint a korábban eljáró bíróságok. A kiadott sajtóközlemények nem csak a jogalkotó vagy a jogalkalmazók, de a tágabb nyilvánosság számára is üzenetet hordoztak: azon túl, hogy a bíróság nem kívánja alkalmazni a tényállást, azt is hírül adták, hogy az egyes bírák függetlenül ítélik meg – más bíróságoktól is –, saját jogértelmezésük alapján. Ezen két bírói indítványhoz csatlakozott később az a fővárosi bírósági titkár, aki a bírói csoportjában működő másik titkár értelmezésével szemben négy ügyben is felfüggesztette az eljárást. Különösen jelentős, hogy az utóbbi titkár úgy dolgozott ki alkotmánybírói indítványt, hogy közben tisztában lehetett a másodfokú tanács elvi álláspontjával, amely nem támadja a jogszabály alkotmányosságát, illetve megfelel a 38/2012. (XI. 14.) AB határozat érvelésének. Később a PKKB-ről még két indítvány érkezett, tehát látható, hogy az első, a sajtó nyilvánosságát élvező – vagy inkább szenvedő – eljárás után a bíróság szabálysértési csoportja csendben elkezdett egységesen viszonyulni a tényállás alkalmazásához.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG DÖNTÉSE

Annak ellenére, hogy az első indítvány még 2018 őszén érkezett, az ügyek egyesítése révén az Alkotmánybíróság a részére nyitva álló kilencven napos döntési határidőt úgy értelmezte, hogy az minden bírói indítvány esetében újraindul – így a döntést csak 2019. június 4-én hozta meg a testület.⁵⁷ A többségi döntés szerint mind a támadott anyagi jogszabály, mind pedig az eljárási szabályok összhangban állnak az Alaptörvénnyel, ugyanakkor az Alkotmánybíróság alkotmányos követelményként szabta, hogy „a szabálysértési szankció alkalmazásának meg kell felelnie az életvitelszerű közterületen tartózkodás tilalma alkotmányos céljának, az elesett, magukról gondoskodni nem tudó személyek ellátórendszerbe vonásának”.⁵⁸

Az Alkotmánybíróság indokolásában elsőként a bírák által hivatkozott nemzetközi egyezmények megsértésének kérdésével foglalkozott. A nemzetközi

szerződésekkel való összhang vizsgálatát azonban nem végezte el, mivel indokolása szerint a bírói indítványok a hivatkozott egyezmények vonatkozásában „nem terjesztettek elő releváns alkotmányjogi érvelést”.⁵⁹

A mérőföldkőnek számító 38/2012. (XI. 14.) AB határozat kapcsán röviden rögzíti, hogy annak megállapításai nem kötik az Alkotmánybíróságot, mivel azóta mind az Alaptörvény szövege, mind pedig a szabálysértési törvény megváltozott.

Az Alaptörvény, valamint a szabálysértési törvény módosítása elfogadásának körülményeire a határozat nem tér ki, ahogy az Alaptörvény – indítványozók által felhívott – egyes rendelkezései összhangjának kérdésére sem. A kriminalizáció alkotmányossága kapcsán a határozat egy az egyben átveszi a kormány három tagjának érvelését: az életvitelszerű közterületi tartózkodás rendeltetéssel ellenes közterület-használat, vagyis olyan normaszegés, amely megbontja a közösség és az egyén közötti egyensúlyt. Az államnak objektív intézményvédelmi kötelezettsége van, mivel az Alaptörvény államcélként nevesíti az emberhez méltó lakhatás feltételeinek a megteremtését, a közterület közcélú használatának védelmét, valamint szállás biztosítására való törekvést a hajlék nélküli élő személy számára. Az egyén pedig köteles együttműködni mindebben: „*az együttműködési kötelezettség nem az egyén szabad döntése, hanem az önmagáért és a közösségért is felelősséget viselő egyén alkotmányos kötelezettsége.*”⁶⁰ Az érvelés szerint az alkotmányos jogok gyakorlása elválaszthatatlan az alkotmányos kötelezettségek teljesítésétől. Az állam és az önkormányzatok kötelezettségeit illetően, a megkeresett szervek válaszai alapján megállapítja, hogy létezik hajléktalan embereket segítő intézményrendszer, az együttműködés feltételei tehát megvannak, az Alkotmánybíróság pedig „*az intézményrendszer kialakításának célszerűségi, illetve működésének hatékonysági szempontjait alkotmányossági szempontból nem értékelheti.*”⁶¹

Az Alkotmánybíróság szerint a támadott tényállás alanya bárki lehet, így az alapján „bárkit” szankcionálni lehet, aki megszegi az alaptörvényi tilalmat – vagyis az indítványokban leírtakkal ellentétben nem igazolt az, hogy kizárólag a hajléktalansághoz mint élethelyzethez kapcsol hátrányos jogkövetkezményt: „*nem egy élethelyzetet, nem a hajléktalan létet, hanem az együttműködési kötelezettség szándékos és ismételt megtagadását, illetve folyamatos negligálását szankcionálja.*”⁶²

Az indítványozók a jogállamisággal és normavilágosság követelményével kapcsolatosan kifogásolták, hogy a törvény nem határozza meg, hogy mennyi időnek kell eltelnie az egyes figyelmeztetések között. Aggályait azzal az egy mondatral rendezi a testü-

let, hogy „*nincs kellő következtetési alap annak megállapítására, hogy az abban szereplő azon előírás, mely 90 napon belül három alkalommal történő előzetes figyelmeztetéshez köti a szabálysértési eljárás kötelező megindítását eleve értelmezhetetlen és ezért alkalmazhatatlan lenne.*”⁶³ Az indítványozók kifogásolták továbbá az életvitelszerűség fogalmának meghatározatlanságát. Az Alkotmánybíróság szerint „*az elkövetési magatartást értelmező rendelkezésben szereplő fogalmak általánossága a jogalkotás jogfogalmaira jellemző absztrakciós fokot nem haladja meg,*”⁶⁴ így azok helyes értelmezése a bíróságok feladata.

Az anyagi jogszabály vizsgálatát követően a határozat azokra az eljárási szabályokra tért ki, melyek a kötelező őrizetbe vételre vonatkoznak. Az Alkotmánybíróság csak a hátrányos megkülönböztetés tilalma szempontjából „vizsgálódott”: e vonatkozásban is hangsúlyozza, hogy a tényállás mindenkit érint, aki nem működik együtt, nem csak a hajléktalanságban érintetteket, a rendelkezés tehát nem sérti a törvény előtti egyenlőség elvét vagy az egyenlő bánásmód követelményét. Nem sérül a hatékony jogorvoslathoz való jog sem, mivel az általános szabályok szerint lehetőség van az őrizet elrendelésével szembeni fellebbezésre.

Az ellátás igénybevételére való kötelezés kapcsán megjegyzi, hogy az indítványozó bírók nem igazolták az ellátás korlátozottságát, dehumanizáló jellegét, valamint azt, hogy a tényállást csak hajléktalan emberek esetében alkalmazzák. A kormány válasza szerint az ellátórendszer megfelelő; sőt, kihasználatlan a kapacitása. Az Alkotmánybíróság szerint jelen esetben nem is az emberi méltóságról van szó, hanem „csak” az ember önrendelkezési jogáról – utóbbi pedig az alaptörvényi célok érdekében korlátozható, ahogyan a vizsgált jogszabály is teszi, méghozzá a határozat álláspontja szerint arányosan.

Zárásként az Alkotmánybíróság leszögezi, hogy „*nincstelenségre, a hajléktalanságra senkinek nincs joga, ez az állapot nem az emberi méltósághoz való jog része, éppen ellenkezőleg, ez a helyzet olyan a társadalmi együttélés és az egyéni élet egymáshoz kapcsolódó diszfunkcióiból keletkezik, amelyeket a hűség, a hit és szeretet alapján álló társadalomnak ezen elvek alapján kell kezelnie, s lehetőség szerint megszüntetnie.*”⁶⁵

A határozathoz Pokol Béla párhuzamos indokolást, hat alkotmánybíró pedig különvéleményt fogalmazott meg. Az utóbbiak közül Juhász Imre egyetértett a határozat indokaival, ugyanakkor nem látott hatáskört az alkotmányos követelmény alkalmazására: az ebben az esetben kvázi jogalkotásnak volna tekinthető, amire az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre.

Juhász Imrén kívül a különvéleményt megfogalmazó alkotmánybírók közül Czine Ágnes dogmatikai, Schanda Balázs morális, Stumpf István pedig leginkább határozatszerkesztési szempontokra hivatkozott a többségi határozat kritikájaként.

Czine Ágnes különvéleményében a 38/2012. (XI. 14.) AB határozathoz nyúlt vissza. Álláspontja szerint a szabálysértéssé nyilvánításnak nem állnak fenn az alkotmányos feltételei, a tényállás egy konkrétan körülírható szociális helyzetet büntet, annak ellenére, hogy még az Alaptörvény hetedik módosításából – az országos tilalomból – sem következik a szabálysértési felelősségre vonás szükségessége. Önmagában a közterületek közcélú használatának korlátozása, az életvitelszerű használat még nem lehet elegendő ok a szabálysértési jog eszközeinek alkalmazásához. A szabálysértési jog fogalmi – közelebről: felelősségi – rendszerének két eleme, a szándékosság és a gondatlanság a vizsgált tényállásnál nem értelmezhető. Ezen túl az alkotmánybíró egyetértett az indítványozók normavilágosságra vonatkozó aggályaival is.

Schanda Balázs különvéleményében arra hívta fel a figyelmet, hogy a tényállás szükségszerűen alaptörvényellenes, ha az állam fellépésének célja nem a segítségnyújtás, márpedig a tényállás célja nem a szociális gondoskodás, hanem a szankcionálás lehetőségének megteremtése. Nem csak a tényállásról, de az Alkotmánybíróság szerepéről is szól: „*A lakhatási szegénység társadalmi kibívtását az Alkotmánybíróság nem tudja orvosolni, azonban alkotmányvédő szerepében sem feledkezhet meg a társadalmi valóságról.*”⁶⁶ Különvéleményéhez Hörcherné Marosi Ildikó és Szalay Péter is csatlakozott.

Stumpf István is egyetértett azzal, hogy magából az alaptörvényi tilalomból nem keletkezik alkotmányos hatáskör a kriminalizációra. Alternatív érvelést nem dolgozott ki, viszont felhívta a figyelmet a többségi határozat ellentmondásaira, hiányosságaira.

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG DÖNTÉSÉNEK ÉRTÉKELÉSE

Annak ellenére, hogy a bírói indítványokban, a megkeresett szervek válaszaiban vagy akár az *amicus curiae* beadványokban számos érv, szempont, tényadat állt az Alkotmánybíróság rendelkezésre, a testület nem élt azzal a kivételes információgazdagsággal, ami döntéshozatalában aligha tekinthető általánosnak. Számos olyan kérdés maradt így megválaszolatlanul, amelynek a vizsgálatára az Alkotmánybíróságnak hivatalból lehetősége lett volna.

A megkeresett szervezetek kapcsán a határozat indokolásából nem derül ki, hogy miért pont ezeket a

szervezeteket keresték meg, valamint az sem, hogy ezeknek a szervezeteknek pontosan milyen kérdésekre kellett választ adniuk. Az sem világos, hogy az el-látórendszer működésére vonatkozóan miért a kormány tényállításait fogadta el a testület, miközben a hajléktalanellátásban leginkább kompetens két szervezet azokkal ellentétes tényállításokat tett.

Bár az alkotmánybírósról szóló törvény erre lehetőséget ad, az Alkotmánybíróság nem végezte el hivatalból a jogszabályi rendelkezések nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatát, miközben erre a kérdésre majdnem mindegyik bírói indítványban volt hivatkozás.⁶⁷ Az Alkotmánybíróság még annak ellenére sem tartotta indokoltnak hivatalból vizsgálni a tényállás emberi jogi egyezményekkel való összhangját, hogy az *amicus curiae* beadványt küldő ENSZ jelentéstevője kifejezetten – már-már fenyegetésszerűen – felhívta az Alkotmánybíróság figyelmét a kollízióra.

Az Alkotmánybíróság indokolását az anyagi jogi szabály vizsgálata során végigkíséri egy ellentmondás, amely folyamatos terhet jelenthetett a határozat szövegezésekor. A határozat indokolásának lényege szerint a tényállás nem a hajléktalanságot kriminalizálja – vagyis nem egy létállapotot, egy szociális válsághelyzetet. A tényállás elkövetője ugyanis bárki lehet, nem csak utcán élő hajléktalan emberek. Ha azonban a tényállást bárki megvalósíthatja, bárki szankcionálható, akkor – a közterületről való távozás mellett – miért a hajléktalanellátás igénybevétele az egyetlen (átmeneti) módja az azonnali őrizetbe vétel és a bíróság elé állítás elkerülésének? A jogszabályt előkészítő kormányon kívül miért hajléktalanellátással foglalkozó szervezeteket kerestett meg a testület? A határozat rendelkező részében miért így fogalmaz az Alkotmánybíróság: „*a szabálysértési szankció alkalmazására csak akkor kerüljön sor, ha a hajléktalan személy ellátórendszerben való elhelyezése a cselekmény elkövetésekor igazolhatóan biztosított volt. A szabálysértési szankció alkalmazásának meg kell felelnie az életvitelszerű közterületen tartózkodás tilalma alkotmányos céljának, az elesett, magukról gondoskodni nem tudó személyek ellátórendszerbe vonásának.*” Ha tényállás nem a hajléktalanságot bünteti, akkor hogyan értelmezhető az Alkotmánybíróság által szabott alkotmányos követelmény nem hajléktalan emberek esetében? Olyan esetekben, amikor az eljárás alá vont merő passzióból tartózkodik életvitelszerűen a közterületen?

További ellentmondás, hogy a testület indokolása szerint nem önmagában a hajléktalanság, fedél nélküliség, hanem az együttműködés hiánya indokolja az életvitelszerű tartózkodás büntetését. A testület szerint egy bárki által megvalósítható rendészeti sza-

bálysértésről van szó, amelynek kulcseleme a hatóságokkal való együttműködés a közérdek védelmében. A szabálysértési tényállás azonban nem azt tekinti az együttműködési kötelezettség megszegésének, hogy az adott személy rendőri felszólítás ellenére nem távozik, vagy a felajánlott segítséget nem fogadja el, hanem pusztán annak a ténye elég a szabálysértés megvalósulásához, hogy valakit tetten érnek, amint éppen az utcán végez valami olyan tevékenységet, amiből az utcán való életvitelszerű tartózkodásra lehet következtetni. Miközben az indokolás folyamatosan az egyén állammal való együttműködési kötelezettségét hangsúlyozza, semmilyen módon nem reflektál arra, hogy konkrétan miben áll az együttműködési kötelezettség vagy annak megszegése, ha a közterületi létre való rendőri következtetés folytán, tehát az életvitelszerűség látszatával megvalósul a szabálysértés, teljesen függetlenül attól, hogy a rendőr által felajánlott segítséget elfogadja-e a személy vagy sem. Ha úgy tekintjük, hogy az együttműködési kötelezettség megszegését az ellátórendszer igénybevétele helyetti közterületen tartózkodás jelenti, akkor miként alkalmazható a tényállás nem hajléktalan emberek esetében? Ha nem hajléktalan emberek is elkövethetik a szabálysértést, ahogyan a határozat érvel, akkor milyen, az állam intézményvédelmi kötelezettségével járó együttműködési kötelezettséget szeg meg az a lakással, szállással rendelkező személy, aki saját elhatározásából költözik ki közterületre?

A szabálysértési törvény dogmatikai rendszere szerint a szabálysértést bármely személy elkövetheti, szándékosan vagy gondatlanul. Ha a szabálysértés magával a közterületi léttel – és nem a rendőri intézkedéssel szembeni ellenállással – valósul meg, akkor miként értelmezhető a gondatlanság ilyen szabálysértés esetén? Mire vesz majd fel bizonyítást a bíróság gondatlan elkövetés esetében? Annak az esetében ugyanis, aki minden alkalommal együttműködik a rendőrséggel, és a felajánlott segítséget elfogadja, a negyedik igazoltatást követően már bíróság elé kerül az ügye, és a bíróságnak vizsgálnia kell a „bűnösség fokát”.

A határozat az őrizetbe vétel kötelező jellegének védelménél is ellentmondásba keveredik azzal kapcsolatban, hogy csak hajléktalan emberek esetében alkalmazható-e a tényállás. Miközben a törvényjavaslat indokolása szerint azért indokolt ennél a tényállásnál az eljárás alá vont szabadságkorlátozása, mert az eljárásban való részvétele más módon nem biztosítható (értelemszerűen következtetve arra, hogy lakó- vagy szálláshellyel nem rendelkező ember nehezen idézhető írásban), addig a határozat szerint a tényállás „nem célzottan és kizárólagosan a hajléktalankra, hanem az elkövetők jól elkülöníthető csoportjára

nézve állapít meg sajátos szabályokat”. Semmilyen magyarázatot nem ad azonban arra nézve, hogy az írásbeli idézhetőség, illetve a kapcsolattartás nehézségein kívül milyen egyéb szempont indokolhatja az azonnali és mérlegelés nélküli őrizetbe vételt. Az alanyi kör meghatározásán túl, a tényállást tekintve sem indokolja meg az Alkotmánybíróság, hogy egy rendészeti szabálysértés esetén miért kötelező az őrizetbe vétel, amikor a súlyosabb, klasszikus kriminális szabálysértések (például folytatólagosan elkövetett tulajdon elleni szabálysértés) esetében nem az.

Bár valóban vannak a törvényben garanciális szabályok az őrizet felső határát illetően, az Alkotmánybíróság határozata a hatékony jogorvoslat kapcsán mindössze egy mondattal indokolja meg, hogy miért állja az Alaptörvénnyel összhangban, és miért hatékony az a jogorvoslat, hogy a kötelező elrendelendő őrizet ellen fellebbezést lehet benyújtani: az Alkotmánybíróság szerint azért, mert a fellebbezésre az általános szabályok szerint mindig lehetőség van. Nem tér ki azonban a testület arra, hogy mitől lenne hatékony egy olyan jogorvoslat, amivel a támadott őrizeti elrendelésről kötelezően határozni kell. Mi alapján bírálhatja felül a jogorvoslati szerv az elrendelést, ha maga a törvény írja elő, hogy kötelező az őrizetet elrendelni? Mi alapján tekinthető egy ilyen fellebbezési lehetőség hatékony jogorvoslatnak?

Az Alkotmánybíróság jogszabályértelmezését összefoglalva – nem a hajléktalanságot mint létállapotot, hanem az életvitelszerű közterületi tartózkodást értelmező rendelkezését áttekintve – tehát olyan magatartásokat rendel a tényállás büntetni, amelyek tipikusan azokra az emberekre jellemzőek, akiknek nincs szálláshelyük. A tényállás megvalósulásához elég a rendőr következtetése – nem a hajléktalanságra, mivel a törvény nem a hajléktalanságot bünteti, hanem – a hajléktalanság látszatára, amely (példálózó felsoroláson alapuló) következtetés eleget tesz a jogállamiságból és a jogbiztonságból eredő normavilágosság követelményének. A törvény nem a hajléktalanságot szankcionálja ugyan, de mentesül az eljárás megindítása alól, aki elfogadja a felajánlott férőhelyet egy hajléktalanellátó intézményben. A törvény nem a hajléktalanságot bünteti, de az Alkotmánybíróság fontosnak tartja leszögezni, hogy „*az Alaptörvény értékrendje szerint a nincstelenségre, a hajléktalanságra senkinek nincs joga*”.⁶⁸

A RENDESBIROSÁGOK TOVÁBBI MOZGÁSTERE

Az Alkotmánybíróság döntése után a felfüggesztett eljárásokat a rendes bíróságoknak folytatni kell, és

amennyiben nem áll fenn eljárást megszüntető ok, változatlan szabályok mellett kell állást foglalniuk a szabálysértési felelősség kérdésében, aminek során nem csak a korábban született jogerős másodfokú döntések szempontjainak, de az Alkotmánybíróság által megfogalmazott alkotmányos követelmény megletének vagy éppen hiányának értékelése is meghatározó lehet. A szabálysértési jog általános szabályai szerint továbbra is rendelkezésre áll a bíróságok számára a szabálysértés megvalósulása általános feltételeinek, így a társadalmi veszélyesség, valamint az eljárás alá vont „bűnösségének” vizsgálata.

Annak ellenére, hogy a tényállást az Alkotmánybíróság védelmébe vette, a bírói indítványok tehát jogi értelemben elutasításba ütköztek, és szimbolikusan elbuktak, a harmincöt oldalas határozatban egy apró üzenet mintha mégis érzékelhető lenne az igazságszolgáltatás rendszere felé – amelynek az elsőfokú bírái sikertelenül próbálták látványosan, a nyilvánosság előtt is elutasítani a tényállást. Az Alkotmánybíróság indokolása szerint „*az Alaptörvény 28. cikkének megfelelő értelmezés az eljáró bíróságok számára alkotmányos parancs. A vizsgált esetben a támadott normaszöveg rugalmas mérlegelési lehetőséget ad a jogalkalmazó szervek számára annak kialakítására, hogy milyen magatartást minősítenek „életvitelszerűnek.” [...] értelmezési keretek kialakítása [...] az ítélező bíróságok feladata.*”⁶⁹ Ezen sorok a korábban ismertetett rendesbírói döntések második csoportját képviselő bírák stratégiáját igazolják, akik a szabálysértési törvény szerinti tanácsulésen, a nyilvánosság figyelmétől mentesen, másodfokon megállapították a hajléktalan emberek felelősségének hiányát valamely tényállási elem megvalósulásának hiányában; anélkül, hogy a nyilvánosság előtt kifogásolták volna a kormány jogalkotását.

Bárhogyan is alakuljon a hajléktalanság kriminalizálásnak további folyamata, mindenképpen figyelemre méltó, ahogyan a hajléktalanság kriminalizációjának kérdése – különböző formában ugyan, de – aktivitásra szólította a jogásztársadalmat, valamint ahogyan az igazságszolgáltatás szervei – akár a rendőrség, akár a bíróság – a kérdésre a nyilvánosság és a kormány figyelmének, elvárásainak súlya alatt reagáltak. Az igazságszolgáltatásba vetett társadalmi bizalmat azonban biztosan nem erősíti, ha az igazságszolgáltatási szervek olyan ügyekben járnak el, amelyeknek nincs társadalmilag elfogadott céljuk, támogatottságuk, valamint az, hogy az eljáró szervek gyökeresen eltérő módon viszonyulnak olyan szabályok alkalmazásához, amelyek az ember méltóságát, személyes szabadságát érintik.

1. T/332. számú javaslat Magyarország Alaptörvényének hetedik módosítása, valamint T/708. számú javaslat a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről szóló 2012. évi II. törvény módosításáról.
2. A Magyar Helsinki Bizottság, az Utcajogász Egyesület és a Társaság a Szabadságjogokért közleménye, 2018. július 2., <https://szabalysertes.hu/ne-a-szegenyembereket-hanem-a-szegenyseget-uldozza-a-kormany/>.
3. FEANTSA: FEANTSA strongly condemns latest step taken towards criminalisation of homelessness in Hungary (press release), 2018. június 15., <https://www.feantsa.org/download/press-releasefeantsa-strongly-condemns-latest-step-taken-towards-criminalisation-of-homelessness-in-hungary5704579090070211978.pdf>.
4. Special Rapporteur on adequate housing as a component of the right to an adequate standard of living, and on the right to non-discrimination in this context, reference: OL HUN 4/2018, 2018. június 20., https://www.obchr.org/Documents/Issues/Housing/OL_HUN_4_2018.pdf.
5. Bírói indítványok az Alkotmánybíróság honlapján, lásd: <http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/>.
6. 1996. évi XXI. törvény a területfejlesztésről és a területrendezésről; 2010. évi CXVI. törvény az épített környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvény módosításáról.
7. 1997. évi LXXVIII. törvény az épített környezet alakításáról és védelméről, 54. § (4): „*A közterület rendeltetése a) a telkek térbeli kapcsolatának, megközelítésének, b) a közúti és gyalogos közlekedés (út, járda stb.), c) a kikapcsolódás, a szórakozás, a sporttevékenység, a szabadidő-eltöltés, d) a felvonulás, a gyülekezés, a közösségi megnyilvánulás, e) szobor elhelyezésének, emlékhely kialakításának, művészeti alkotások elhelyezésének, f) a közművek elhelyezésének, g) zöldfelületek kialakításának biztosítása.*”
8. FEANTSA: ETHOS – A hajléktalanság és a lakhatásból való kirekesztettség európai tipológiája, https://www.feantsa.org/download.hu___2957983251444875415.pdf.
9. 59/1995. (X. 20.) Főv. Kgy. rendelet a fővárosi közterületek használatáról és a közterületek rendjéről; hatályos: 2011. május 17-től.
10. Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának jelentése az AJB 6724/2010. számú ügyben.
11. Uo. 16.
12. Uo. 20.
13. 2012. évi II. törvény a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről; hatályos: 2012. április 15-től.

14. 38/2012. (XI. 14.) AB határozat, <http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/1C19F4D0CFDE32FBC1257ADA00524FF1?OpenDocument>.
15. 2013. évi CXLIX. törvény a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről szóló 2012. évi II. törvénynek és a kereskedelemről szóló 2005. évi CLXIV. törvénynek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról.
16. 77/2013. (XII. 3.) Föv. Kgy. rendelet. Budapest főváros közigazgatási területén a közterületek azon részének kijelöléséről, ahol az életvitelszerűen megvalósuló közterületi tartózkodás jogellenesnek minősül.
17. A Kúria 2014. szeptember 9-én kelt Köf. 5020/2014/6. sz. határozata, 5/2015. számú közigazgatási elvi határozat, EH 2015.04.K14.
18. A Kúria 2014. december 2-án kelt Köf.5.055/2014/2. sz. határozata.
19. 3/2016. (II. 22.) AB határozat, Kaposvár Megyei Jogú Város Önkormányzatának a közösségi együttélés alapvető szabályairól szóló 7/2013. (III. 4.) önkormányzati rendelete 7. § (3) bekezdésével kapcsolatos alkotmányos követelmény megállapításáról.
20. A Város Mindenkié csoport havi adatigénylésének összegzése: https://avarosmindenkie.blog.hu/2017/05/09/életvitelszeru_kozteruleten_tartozkodas_miatt_inditott_szabalyertesi_eljarasok_statiztika. 2017-ben egy esetben sor került helyszíni bírság kiszabására, ezt az intézkedést azonban valószínűleg megsemmisítették törvénysértő mivolta miatt, mert a szabálysértési törvény – 2012. évi II. törvény – 179/A. § (8) bekezdése szerint helyszíni bírság alkalmazásának nincs helye.
21. Bűnügyi Statisztikai Rendszer – Szabálysértés, Megindított eljárások c. statisztika, 2019. március, https://bsr-sp.bm.hu/SitePages/ExcelMegtekinto.aspx?ExcelName=/BSRVIR/Megind%C3%ADtott%20elj%C3%A1r%C3%A1sok_ver20190306014445.xlsx&Token=cUxGbIEzcS9wbVJrZ01TtVBIZUYySUpQeGx2YWRibIVRRDZLQjQ4S3I5UEN0dlV0VXBkWE1OZFFsSHpDSGxSQmVOWm9mbUpod05PY1hgZVZ1d2ZFRFQ1dz.BNUFBma2w3Q2hCWW1mZ1hrUXhnSW52Nm1ONnQ2R2NSQWIPMk1McE0=.
22. 31/2013. (XII. 2.) KIM rendelet az általános szabálysértési hatóság speciális illetékességi szabályairól.
23. Bűnügyi Statisztikai Rendszer – Szabálysértés – Szankciók részletezve c. statisztika, 2019. március, https://bsr-sp.bm.hu/SitePages/ExcelMegtekinto.aspx?ExcelName=/BSRVIR/Szankcio%C3%B3k%20r%C3%A9szletezve_ver20180807114221.xlsx&Token=TnlQNW85eDJJWvkZ2S2p1TWRUMWIvZE1OL3NMS0dmaHBDZCttQ2M4RkvwVnUwMGVBsXdXNTJmZ0hTS0VCbkxLK3cyeXU0TkQwQVUycTVwcmM2M01DQkRoS01WNnpMVTI4NWZMOTJIQ3pLc2VUVXZzZENoZDdrb2hQdkpTYTUxSTE=.
24. Magyarország Alaptörvénye XXII. cikk (2) bekezdés.
25. Uo.
26. 2018. évi XLIV. törvény a szabálysértésekről, a szabálysértési eljárásról és a szabálysértési nyilvántartási rendszerről.
27. 178/2018. (X. 2.) Korm. rendelet az életvitelszerű közterületi tartózkodás szabályainak megsértése szabálysértéssel kapcsolatban közreműködő egyes szervezetek kijelöléséről és feladatairól.
28. Kemény Gergely, az Utcajogász Egyesület tagjának meglátása.
29. Kalota Ágnes ügyvéd, az Utcajogász Egyesület tagjának meglátása.
30. Vö. „Az életvitelszerű közterületi tartózkodás szabályainak megsértése közönséges kriminális cselekmény.” AMBRUS István: Az életvitelszerű közterületi tartózkodás szabályainak megsértése szabálysértéséről, *Közjogi Szemle*, 2018/4, 1–7., https://bvgorac.hu/talozo/Ambrus_Istvan_Az_életvitelszeru_kozteruleti_tartozkodas_szabalyainak_megsertese_szabalyerteserol.
31. 2018. évi CXXI. törvény egyes belügyi tárgyú és más kapcsolódó törvények módosításáról.
32. Kalota Ágnes ügyvéd, az Utcajogász Egyesület tagjának meglátása.
33. FAZEKAS Tamás – KADÁR András Kristóf – NOVOSZÁDEK Nóra: *Az előzetes letartóztatás gyakorlata: az alternatív kényszerintézkedések és a bírói döntéshozatal vizsgálata: Kutatási jelentés, Magyarország*, Magyar Helsinki Bizottság, 2015. október, 56., https://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/MHB_kutatasi_jelentes_elozetes_letartoztatás_2015.pdf.
34. SZEGŐ Dóra: A szabálysértésekre vonatkozó jogszabályi környezet és jogalkalmazói gyakorlat a bíróság és a büntetésvégrehajtás szemszögéből, Foresee Kutatócsoport, 2016. december.
35. 178/2018. (X. 2.) Korm. rendelet az életvitelszerű közterületi tartózkodás szabályainak megsértése szabálysértéssel kapcsolatban közreműködő egyes szervezetek kijelöléséről és feladatairól, 2. §.
36. Szociális Munka Etikai Kódexe, <http://www.3sz.hu/sites/default/files/Etikai.pdf>.
37. 1498/2018. (X. 12.) Korm. határozat a hajléktalanelátásban 2018. október 15-ét követően jelentkező azonnali feladatok ellátásához szükséges források biztosításáról és a további feladatok meghatározásáról.
38. 36/2018. (X. 12.) EMMI rendelete a személyes gondoskodást nyújtó szociális intézmények szakmai feladatairól és működésük feltételeiről szóló 1/2000. (I. 7.) SZCSM rendelet módosításáról.
39. Kalota Ágnes ügyvéd, az Utcajogász Egyesület tagjának meglátása.
40. SZEGŐ (35. vj.).

41. Kaposvári Járásbíróság 9. Sze. 4348/2018/3. számú 2018. október 26-án kelt végzése, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/\\$FILE/III_1628_0_2018_inditvany_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/$FILE/III_1628_0_2018_inditvany_anonim.pdf).
42. Székesfehérvári Járásbíróság 13. Sze. 5810/2018/4. számú 2018. november 14-én kelt végzése, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/6add5f8090b38b6bc1258352003b880e/\\$FILE/III_1727_0_2018_ind% C3% ADtv% C3% A1ny_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/6add5f8090b38b6bc1258352003b880e/$FILE/III_1727_0_2018_ind% C3% ADtv% C3% A1ny_anonim.pdf).
43. Pesti Központi Kerületi Bíróság 2.Sze.18.467/2018/4. számú 2018. november 13-án kelt végzése, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/e1e70ec70122e47ec125834c005e5404/\\$FILE/III_1704_0_2018_ind% C3% ADtv% C3% A1ny_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/e1e70ec70122e47ec125834c005e5404/$FILE/III_1704_0_2018_ind% C3% ADtv% C3% A1ny_anonim.pdf); 2.Sze.21.334/2018/2. számú 2019. január 14-én kelt végzése, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/e5db2df864db3f3c1258390005f9e94/\\$FILE/III_149_1_2019_inditvany_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/e5db2df864db3f3c1258390005f9e94/$FILE/III_149_1_2019_inditvany_anonim.pdf); 2.Sze.48/2019/2. számú 2019. január 14-én kelt végzése, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/901b311a6ccde054c1258393005f8a82/\\$FILE/III_154_0_2019_ind% C3% ADtv% C3% A1ny_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/901b311a6ccde054c1258393005f8a82/$FILE/III_154_0_2019_ind% C3% ADtv% C3% A1ny_anonim.pdf); 2.Sze. 3715/2019/3. számú 2019. március 14-én kelt végzése, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/c9adeed582b5ec5cc12583cf005184f2/\\$FILE/III_564_0_2019_inditvany_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/c9adeed582b5ec5cc12583cf005184f2/$FILE/III_564_0_2019_inditvany_anonim.pdf).
44. Pesti Központi Kerületi Bíróság 12.Sze.6534/2019/3. számú 2019. május 2-án kelt végzése, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/0ed8e8148fc6ee0bc1258407005b9df6/\\$FILE/III_856_1_2019_inditvany_anonim.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/0ed8e8148fc6ee0bc1258407005b9df6/$FILE/III_856_1_2019_inditvany_anonim.pdf).
45. Fővárosi Törvényszék 22.Szef.54/2018/5. számú, 2018. november 13-án kelt végzése, http://utcajogasz.hu/wp-content/uploads/2019/03/22.Szef_.54-2018-5.pdf.
46. Székesfehérvári Járásbíróság 13. Sze. 5810/2018/4. számú 2018. november 14-én kelt végzése.
47. Kúria Kvf.III.38.129/2016/4. számú 2017. május 23-án kelt ítélete.
48. 1994. évi XXXIV. törvény a Rendőrségről, 48. §.
49. Hajléktalanokért Közalapítvány beadványa, [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/\\$FILE/III_1628_12_2018_% C3% A1ll% C3% A1sfoglat% C3% A1s_Hajl% C3% A9ktalanok% C3% A9rt_K% C3% B6zalap% C3% ADtv% C3% A1ny.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/$FILE/III_1628_12_2018_% C3% A1ll% C3% A1sfoglat% C3% A1s_Hajl% C3% A9ktalanok% C3% A9rt_K% C3% B6zalap% C3% ADtv% C3% A1ny.pdf).
50. Special Rapporteur on adequate housing (4. vj.).
51. Amicus Curiae Submitted by Ms. Leilani Farha, UN Special Rapporteur on Adequate Housing and the right to nondiscrimination in this context , 2018. december 11., [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/\\$FILE/III_1628_10_2018_amicus_UN_HR.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/$FILE/III_1628_10_2018_amicus_UN_HR.pdf).
52. Kiss László és Lévay Miklós *amicus curiae* beadványa az Alkotmánybírósághoz, 2018. december 19., [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/\\$FILE/III_1628_2018_14_amicus_Kiss_L% C3% A1szl% C3% B3_L% C3% A9vay_Mikl% C3% B3s.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/$FILE/III_1628_2018_14_amicus_Kiss_L% C3% A1szl% C3% B3_L% C3% A9vay_Mikl% C3% B3s.pdf).
53. A Magyar Helsinki Bizottság, az Utcajogász Egyesület és a Társaság a Szabadságjogokért *amicus curiae* beadványa az Alkotmánybírósághoz, 2018. december 20., [http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/\\$FILE/III_1628_2018_16_amicus_Helszinki_Utcajog% C3% A1sz_TASZ.pdf](http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/2ba8668e09472db8c1258337004bc40a/$FILE/III_1628_2018_16_amicus_Helszinki_Utcajog% C3% A1sz_TASZ.pdf).
54. Kalota Ágnes és Kollarics Flóra ügyvédekkel valamint Mekler Kinga ügyvédjelölttel közösen.
55. Ésik Sándor ügyvéd petíciója, https://www.peticio.com/ugyvedek_tiltakozasa_a_hajlektalanok_kriminalizalasa_ellen.
56. Magyar Ügyvédi Kamara tájékoztatása és tisztújítás a területi kamarában, 2018. november 1., <http://www.szegediugyvedikamara.hu/index.php/home/hirek/19-kiemelt-hirek/472-magyar-ugyvedi-kamara-tajekoztatasa-es-tisztujitas-a-teruleti-kamaraban>.
57. 19/2019. (VI. 18.) AB határozat.
58. Uo. 1.
59. Uo. [37].
60. Uo. [64].
61. Uo.
62. Uo. [67].
63. Uo. [79].
64. Uo. [82].
65. Uo. [103].
66. Uo. [167].
67. 2011. évi CLI. törvény az Alkotmánybíróságról, 46. § (3).
68. 19/2019. (VI. 18.) AB határozat [103].
69. Uo. [80].

Balogh Lúdia – Gellér Judit

ROMA NŐK HÁTRÁNYOS MEGKÜLÖNBÖZTETÉSE A SZÜLÉSZETI ELLÁTÁS SORÁN: KÉT MAGYARORSZÁGI JOGESET, HÁTTÉRREL*

BEVEZETŐ

Az alábbi írás az interszekcionális diszkrimináció területéhez tartozó két magyarországi jogesetet helyez a középpontba, rámutat jelentőségükre és ismerteti hátterüket. A két ügy ugyanannak a kórháznak a szülészeti-nőgyógyászati osztályához köthető, a jogesérelmet elszenvedők pedig roma nők. Mindkét eljárásban részt vett az Európai Roma Jogok Központja Alapítvány (European Roma Rights Centre – ERRC¹) nevű, 2018 végéig budapesti székhellyel működő civil szervezet, melynek az alapító okirata szerinti elsődleges célja a romák emberi jogainak védelme. A stratégiai pereiről ismert ERRC nemcsak Magyarországon, hanem egy regionális program keretében Bulgáriában, Csehországban, Macedóniában, Bosznia-Hercegovinában és Szerbiában is foglalkozik a roma nők jogainak érvényesülésével a szülészeti-nőgyógyászati ellátás, illetve a várandósgondozás terén; mandátumánál fogva olyan esetekre fókuszál, amelyekben tetten érhető a romákkal szembeni szisztematikus hátrányos megkülönböztetés.

A jelen cikkben ismertetett ügyekben az általános antidiszkriminációs szemlélet mellett fontos hangsúlyozni, hogy mindkét ügy rámutat az interszekcionális diszkrimináció sajátosságára, vagyis arra a jelenségre, amikor a hátrányos megkülönböztetés több, egymástól szétválaszthatatlan védett tulajdonságon alapul.² Az interszekcionalitás mint társadalomelméleti fogalom az afroamerikai jogtudós, Kimberlé Crenshaw nevéhez fűződik, és az „interszekció”, azaz „metszet” kifejezésből ered; arra utal, hogy bizonyos egyének élethelyzetét egyidejűleg több tulajdon-

ságuk is meghatározhatja – például nem, faj/etnicitás, társadalmi osztályhoz való tartozás –, és az ezekből eredő hátrányok összefonódhatnak, speciális helyzetet teremtve az érintettek számára. A roma nők például – akik kisebbségként és nőként is hátrányos helyzetben vannak a társadalomban – olyan rendszerű jogsérelmeket szenvedhetnek el, amelyeknek

sem a roma férfiak, sem a többséghez tartozó nők nincsenek kitéve. Vannak, akik szerint az interszekcionalitás fogalmának közvetlen jogi relevanciája megkérdőjelezhető, főleg a pereskedés során való hasznosíthatóságát illetően,³ mivel adott esetben a bíróságok többszörös diszkriminációként vagy akár egyetlen védett tulajdonság szempontjából is megállapíthatják a hátrányos megkülönböztetést. Ám fontos kiemelni,

hogy az interszekcionális diszkrimináció pontosan az olyan esetekre mutat rá, amelyekben több védett tulajdonság egymástól elválaszthatatlan összejátszása miatt történt a hátrányos megkülönböztetés, ezért a jogsérelmet többszörös diszkriminációként való keretezése vagy egyetlen védett tulajdonságra való „redukálása” nem feltétlenül szolgál hatékony és teljes körű jogorvoslattal a diszkrimináció ezen összetett formája ellen. Mindemellett az egyéni jogorvoslaton túl szintén fontos szempont, hogy a stratégiai pereskedés – vagyis amikor nem csupán az ügyben közvetlenül érintettek jogérvényesítése a cél, hanem például a közpolitikai döntéshozatal informálása vagy a társadalom tudatosságának növelése – lehetőséget ad az interszekcionalitás jelenségének megnevezésére és napirendre tűzésére, tekintettel arra, hogy a felismerés az első lépés a hátrányos megkülönböztetés leküzdésének irányába.

* A szerzők köszönetet mondanak a tényfeltáráshoz, valamint a jelen írás elkészítéséhez nyújtott értékes szakmai segítségért Balogh Erikának, Garai Mixinek, Muhi Erikának, Pap András Lászlónak, Rácz Bélának és Schmidt Erikának.

Az ERRC Magyarországon 2016-ban kezdte el átfogóbban vizsgálni, tényfeltárást is végezve, a roma nők reprodukció jogainak érvényesülését, ehhez a kezdeményezéshez köthető a két említett jogeset. A feltételezés plauzibilitását, mely szerint a roma nők Kelet-Közép-Európa különböző országaiban, így Magyarországon is, hátrányokat és jogsérelmeket szenvednek el a szülészeti ellátás és a várandósgondozás terén, számos kutatás és emberi jogi tényfeltárási vizsgálat támasztja alá.⁴ Jelen cikk szerzői a kezdeményezés kidolgozóiként, a tényfeltárást és az azt követő jogérvényesítési eljárások szakmai vezetőiként, illetve szakértőiként vettek részt a szóban forgó kezdeményezésben; az alábbiakban a tapasztalataikat, véleményüket és következtetéseiket osztják meg.

A MAGYARORSZÁGI POLITIKAI KONTEXTUS

Magyarországon az össznépesség fogyása mellett a roma népesség arányának növekedése figyelhető meg.⁵ Ez a tendencia különösen a gyermekeknel szembeütnő: míg a 60-as évek közepén a gyermekek 6%-a született roma családba, ez az arány a 90-es évekre 10%-ra nőtt, a 2002-ben születettek körében pedig – mértékadó becslések szerint – elérte a 15%-ot.⁶

A rendszerváltás után a magyar társadalomban fel erősödő kirekesztő folyamatokkal összefüggésben nem csak a szélsőséges politikai szereplők részéről tapasztalható irritáltság a roma családok gyermekvállalására és a roma nők termékenységére vonatkozóan.

Gyenei Márta szociológus 1998-ban a *Népszabadság* hasábjain jelentetett meg publicisztikát, bedobva a közbeszédbe a „stratégiai gyerek” terminust, azt állítva, hogy a munkanélküli családok a juttatások miatt vállalnak sok gyermeket (megélhetési stratégiaként). Gyenei írása erős felütéssel indul: *„A’ nem baj, ha fejlődési rendellenességgel születik az a gyerek, akkor legalább megemelt családi pótlék jár – mondta egy kismama, amikor a védőnő a terhesség 16. hetében ajánlott, a genetikai eltérések kimutatására szolgáló, úgynevezett »AFP-vizsgálat« szükségességéről próbálta meggyőzni. Milyen eltorzult értékrend érvényesül a háttérben? – kérdeztem magamtól, amikor évekkkel ezelőtt az előbbi kis történetet hallottam.»⁷*

Bő évtizeddel később, 2009-ben Edelényben – a romák által legsűrűbben lakott magyarországi kistérségek egyikében – a polgármester (Molnár Oszkár)

az önkormányzat képviselő-testületének nyilvános, a városi televízió által közvetített ülésén hasonló kijelentést tett: *„nyílt titok, hogy a környező településeken, a cigányok által többségében lakott településeken, például Lakon, például Szendrőládon terhesség ideje alatt szándékosan olyan gyógyszereket szednek, hogy bolond gyerek szülessen, hogy dupla családi pótlékot tudjanak lehívni, hogy a terhesség ideje alatt – ez most új információ: utánajártam, és igaz – gumikalapáccsal veri a terhes nő a hasát azért, hogy nyomorék gyereke szülessen...»⁸* Kijelentése miatt az Egyenlő Bánásmód Hatóság (EBH) hivatalból eljárást indított a polgármester ellen, és határozatában el is marasztalta. Az EBH véleménye szerint a polgármester kijelentése alkalmas volt arra, hogy a roma kisebbséghez tartozó anyákkal, terhes nőkkel szemben ellenséges, támadó és megszegyenítő környezetet alakítson ki, társadalmi megítélésüket csorbítsa, és növelje a velük szembeni előítéletességet – megvalósítva ezzel az egyenlő bánásmódról szóló törvényben (Ebkvtv.) rögzített zaklatás tényállását.⁹ Az EBH az eljárás alá vont polgármesternek megtiltotta a jogsértő magatartás jövőbeni tanúsítását, és elrendelte, hogy a jogsértést megállapító jogerős végzést kilencven napra tegye közzé az önkormányzat honlapján. A polgármester a határozattal szemben bírósági felülvizsgálatot kezdeményezett, de a Fővárosi Bíróság elutasította a keresetet, és fenntartotta az EBH határozatát. Végül az ügyet az akkori Legfelsőbb Bíróság zárta le, amely azonban hatályon kívül helyezte a Fővárosi Bíróság döntését – ezáltal pedig az EBH-döntést is. Ítéletében a Legfelsőbb Bíróság arra hivatkozott, hogy a polgármester nyilatkozata nem tartozott az Ebkvtv. hatálya alá, ugyanis a bíróság szerint a polgármester és a panaszosok között nem áll fenn jogviszony (tekintve, hogy Molnár Oszkár Edelényben polgármester, míg az érintett roma nők laki és szendrőládi lakosok), vagyis a polgármester a szóban forgó nyilatkozatát nem feladat- és hatáskörében eljárva tette.¹⁰

A roma népességszám növekedésével kapcsolatos kirekesztő szemléletet követi Novák Előd – az idő tájt a Jobbik országgyűlési képviselője – megnyilvánulása a közösségi médiában 2015 januárjában az új év első újszülöttjéről szóló hírral kapcsolatban: *„A 2015-ben elsőként – 23 éves anya harmadik gyermekeként! – megszületett Rikárdó mellett azért persze szaporodik a magyar is néhol, pl. a mi családunkban is többen vagyunk, mint négy éve :-). Bőséges gyermekáldást kívánok minden honfitársamnak az új évről!”¹¹*

A 2010-es években Magyarországon nem csak a szélsőséges diskurzusban jelenik meg arról vélemény,

ELSŐDLEGES VOLT ANNAK MÉRLEGELÉSE, HOGY MILYEN VESZÉLYEKEL JÁR HAT AZ ÉRINTETTEK (KÖZÖSSÉGEK ÉS EGYÉNEK) SZÁMÁRA A PERESKEDÉS MAGA, VALAMINT A PER ILYEN VAGY OLYAN KIMENETELE

hogy ki „szaporodjon” (és ki ne); határozott preferencia olvasható ki a kormányzati családpolitikából is: mintegy az „akinek van, annak adatik” elv szerint azok a családok, illetve azok a nők kapnak jelentős anyagi (és morális) ösztönzést a gyermekvállalásra, akiknek számottevő anyagi forrásaik vannak és kétféle magas a jövedelmük.¹² A roma családok, illetve a roma nők nagy része nyilvánvalóan nem felel meg ezeknek a kritériumoknak.

AZ ÜGY KIVÁLASZTÁSA KÖRÜLI DILEMMÁK

Ebben a társadalmi kontextusban indította el kezdeményezését 2016-ban az ERRC a magyarországi roma nők reprodukció jogait illetően: az már a kezdetektől eldöntött kérdés volt, hogy a cél egy (vagy adott esetben több) stratégiai per indítása, amely rámutat a roma nőket érő strukturális diszkriminációra. Ezt illetően tudatában voltunk annak a körülménynek, amelyet Farkas Lilla egy 2018-as tanulmányában érzékletesen fejteget: vagyis hogy Európában „a perközponitú jogi mozgósítással kapcsolatban széles körben elterjedt fenntartások” élnek, és a közvélemény jelentős része (köztük sok roma aktivista is, akik a politikai mozgósítás, illetve a fejlesztés területén dolgoznak) „nem csupán az ellenérdekű felek összefeszülésének, hanem kifejezetten konfliktuskeresőknek tekintik a pereskedést”.¹³ Azt az álláspontját is osztottuk, mely szerint „[a] kritika nagy része természetesen elvi, hiszen »csak perelni« gyakorlatilag lehetetlen”. Szükségesnek, illetve a tényleges és hosszú távú változás elérése érdekében elengedhetetlennek tűnt tehát a kezdetektől fogva abba a perspektívába helyezni a tervezett pereskedést, hogy miként lehetne azt nonkonfrontatív kezdeményezésekkel kombinálni, melyek célja egyrészt az adverbális keretéből fakadó feszültség enyhítése, másrészt pedig az érintett közösség erősítése, „képessé tétele” arra, hogy érvényesítse jogait. Elsődleges volt annak mérlegelése, hogy milyen veszélyekkel járhat az érintettek (közösségek és egyének) számára a pereskedés maga, valamint a per ilyen vagy olyan kimenetele.

Különböző civil, illetve szakmai körökben folytatott eszmecsere révén végül négy olyan téma körvonalazódott a magyarországi roma nők reprodukció jogait illetően, amely (adott esetben) napirendre tűzhető lenne stratégiai pereskedés keretében: a „kényszersterilizáció”, a kórtermi szegregáció a szülészeti osztályokon, a rossz bánásmód az egészségügyben

dolgozók részéről, valamint az ellátáshoz való hozzáférés akadályai. Mind a négy témával kapcsolatban érdemi dilemmák merültek fel előzetesen; az alábbiakban ezeket foglaljuk össze a kontextus rövid ismeretése mellett.

„Kényszersterilizáció”

„Kényszersterilizációnak” azt a jogsértő gyakorlatot nevezzük, amikor egészségügyi intézményekben az érintett nők akarata, illetve teljes körű tájékoztatáson alapuló előzetes beleegyezése nélkül hajtanak végre művi meddővé tételre irányuló orvosi beavatkozást. Hírhedt történelmi példa a náci Németországban a „fajtisztasági”, illetve eugenikai célú, vagyis a nem megfelelőnek minősített génállomány továbbvitelének megakadályozására irányuló művi meddővé tétel gyakorlata; nem véletlen, hogy a német köznyelv annak idején a szarkasztikus „Hitlermetszés” (*Hitlerschnitt*) kifejezéssel illetve a műtéti sterilizációt (a császármetszés kifejezés analógiájára).¹⁴ A roma népesség és egyéb hátrányos helyzetű csoportok – mint például a fogyatékosokkal élő – nem kívánt növekedését megakadályozandó, a XX. században számos európai országban mintegy rendszerszerűen alkalmazták ezt a „módszert” – jellemzően fenyegetéssel, kényszerítéssel élve, vagy azokat a helyzeteket kihasználva, amikor az érintett nők császármetszésen estek át, illetve valamilyen okból műtőasztalra kerültek. Csehországi példaként 1972-ben rendeleti felhatalmazás lépett életbe arra, hogy a roma és a fogyatékkal élő nőket rábírájék a sterilizációs eljárásra, minek következtében több száz roma és fogyatékos nő esett át a beavatkozásra. Bár friss és átfogó kutatási adatok nem állnak rendelkezésre, még a XXI. század elején is derült fény ilyen esetekre.¹⁵ A Szlovákiában történt jogsértésekről szóló, fontos referenciának számító jelentés 2003-ban *Body and Soul* („Test és lélek”) címmel jelent meg.¹⁶ A kialakuló európai roma nőmozgalom a kényszersterilizáció témáját több okból is napirendje élére helyezte: egyrészt a jogsértés extrém volta miatt, másrészt azért, mert szimbolikus példája az interszekcionalitás jelenségének.¹⁷

Amíg a legtöbb nyugat-európai ország, ahol szisztematikusan hajtottak végre kényszersterilizációt, felelősséget vállalt a jogsértésért és kompenzációs mechanizmust alakított ki az áldozatok számára (például Ausztria, Németország, Svédország, Norvégia),¹⁸ addig Csehországban és Szlovákiában az áldozatok a mai napig nem juthattak általánosan elérhető jog-

orvoslathoz (bár a szlovák és a cseh kormány hivatalosan is kifejezte sajnálatát a történetek miatt).¹⁹ Néhány cseh és szlovák áldozat évekig tartó pereskedést követően végül az Emberi Jogok Európai Bíróságának (EJEB) döntése révén jutott jogorvoslathoz.²⁰ Azonban sajnálatos módon maga az EJEB sem ismerte el a jogsértés szisztematikus, elsősorban roma nőket célzó, diszkriminatív jellegét. Az ERRC 2016-ban öt cseh kényszersterilizált roma nőt képviselve a CEDAW-hoz (Committee on the Elimination of Discrimination against Women), vagyis az ENSZ nőkkel szembeni diszkrimináció felszámolásával foglalkozó bizottságához fordult jogorvoslatért, az ügyük jelenleg is folyamatban van.²¹

Magyarországot illetően nincs tudomásunk arról, hogy a roma nők kényszersterilizálása szisztematikus állami politika lett volna, legalábbis nem állnak rendelkezésünkre ezt alátámasztó adatok, azonban nálunk is előfordultak ilyen esetek. Az ERRC két magyarországi kényszersterilizációs ügyet képviselt, mindkettő nemzetközi emberi jogi fórumokig jutott.

Az *A. S. kontra Magyarország* ügyben 2001-ben a fehérgyarmati kórházban az akkor kilenc hónapos terhes roma asszonnyal teljes körű tájékoztatáson nyugvó beleegyezése hiányában, az életét mentő császármetszés előtt, a műtőasztalon írták alá a sterilizációba beleegyző nyilatkozatot, akkor, amikor közölték vele, hogy meghalt a magzata. A mentő megérkezésétől a műtéig 17 perc telt el, az asszony pedig már csak a műtet követően értette meg, hogy mit jelent a sterilizáció, és hogy többé már nem lehet terhes. A jogsérelmet elszenvedő nőt az ERRC és a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda (NEKI) képviselte a hazai peres eljárásban, és magyar jogorvoslat hiányában végül a CEDAW-hoz fordultak, amely végül megállapította a jogsértést, valamint a kártérítés mellett többek között a művi meddővé tételhez kapcsolódó jogszabályi változtatásokat is előírta a magyar államnak.²²

2008-ban egy újabb hasonló eset jutott az ERRC tudomására. Ennek az ügynek a sajátossága, hogy maga az áldozat nem volt roma származású, a férje azonban, akinek felvette a nevét, igen, továbbá egy szegregátumban élt, tehát a lakóhelye szerint is romának tekintették. Vele is szinte ugyanaz történt, mint A. S.-sel: előzetes tájékozott beleegyezése nélkül, a vetélése miatt végrehajtott császármetszés alatt elkötötték a petevezetékét, azaz sterilizálták. A jogi

eljárás során a kórház mindvégig azt állította, hogy G. H. maga kérte a beavatkozást, azonban a kórház nem tudta bemutatni az írásos kérelmet és a beleegyző nyilatkozatot, ezért a magyar bíróság (elfogadva ugyan a kórház érvelését, hogy G. H. maga kérte a beavatkozást) megállapította a jogsérelmet. A hazai jogorvoslatok kimerítése után az ERRC képviselete mellett az EJEB-hez került az ügy, amely azonban egyetértett a magyar bíróságok megállapításaival,²³ és úgy döntött, hogy az eljárás során az áldozat már megfelelő elégtételt kapott, ezért befogadhatatlannak nyilvánította az ügyet.²⁴ Az ERRC ezzel az ügygel is végül a CEDAW-hoz fordult (az eljárás a jelen cikk írásakor még folyamatban van).

A BESZÉLGETÉSEK ALAPJÁN KIBONTAKOZÓ KÉP MEGLEHETŐSEN BORÚS VOLT, ÁM A NEGATÍVUMOK JÓ RÉSZÉ A MAGYAR TÁRSADALOM, ILLETVE A MAGYARORSZÁGI EGÉSZSÉGÜGY ÁLTALÁNOS ÁLLAPOTÁVAL FÜGGÖTT ÖSSZE, A PANASZOK PEDIG OLYAN ESETEKRE VONATKOZTAK, AMELYEK NAGYON EGYEDINEK TŰNTEK, NEM PEDIG SZISZTEMATIKUS GYAKORLAT RÉSZÉNEK

Magyarországon az utóbbi években nem derült fény újabb kényszersterilizációs esetre, miközben a művi meddővé tétel (az „elkötetés”) – a fogamzásgátlás egyéb módjaihoz való hozzáférés akadályozottsága miatt – viszonylag elterjedt és preferált születésszabályozási módszernek számít a hátrányos helyzetű nők körében.²⁵ Még a tényfeltárás kezdete előtt, egy szakértői tanácskozás során vetette fel egy széles körű tapasztalattal rendelkező aktivista,

hogy érdemes lenne régebbi esetek felderítésére is törekedni, hiszen nem zárható ki, hogy Magyarországon is rendszerszerűen vetették alá kényszersterilizációnak a roma nőket az elmúlt évtizedekben (mint például a szomszédos Szlovákiában és Csehországban, illetve korábban Csehszlovákiában). Beszámolt arról a jelenségről, hogy az általa közelebbről ismert roma közösségekben a 80-as években a nők egy része kb. harmincéves kora után nem esett teherbe – noha semmilyen fogamzásgátló módszert nem használt –, és gyanúra ad okot az is, hogy ezek a nők a sorban utolsó gyermeküket általában császármetszéssel születték. Az érintettek a rendelkezésre álló információk szerint a későbbiekben nem vizsgáltatták ki magukat, illetve nem tettek lépéseket annak kiderítésére, hogy végrehajtottak-e rajtuk olyan beavatkozást a kórházban, amelyről nem tájékoztatták őket vagy nem adták hozzá a beleegyezésüket. A felvetés kapcsán megkérdezett szülész-nőgyógyász szakértő véleménye szerint azonban a (gyanított) kényszersterilizáció mellett sok ok állhat a terméketlenség hátterében, továbbá több évtized elteltével orvosi vizsgálat révén sem feltétlenül rekonstruálhatók a történetek. Kérdéses az is, hogy volna-e lehetőség bírósági igényérvényesítésre: elévültnek számítának-e az

esetek vagy nem.²⁶ Bár a CEDAW a fent említett A. S.-ügyben már kimondta, hogy a kényszersterilizáció a következményét (a meddőséget mint állapotot) tekintve folyamatos jogsértés, a korábban említett cseh áldozatok ügyének is az elévülés az egyik központi kérdése az ENSZ-bizottság előtti eljárásban.²⁷ Megjegyzendő az is, hogy az utóbbi évtizedekben számos kórházat, illetve szülészeti osztályt szüntettek meg vagy szerveztek át Magyarországon, ami csökkenti az esélyét, hogy az archivált orvosi dokumentációból kideríthető legyen valami.

*Kórtermi szegregáció
a szülészeti osztályokon*

A kórtermi szegregáció a szülészeti osztályokon – vagyis az a gyakorlat, hogy a roma és nem roma gyermekágyas anyákat külön szobában helyezik el – látványos és közismert jelenség nemcsak Magyarországon, de más kelet-közép-európai országokban is, például Szlovákiában²⁸ vagy Bulgáriában.²⁹ Ez utóbbi államban az ERRC a bolgár Helsinki Bizottsággal közösen végzett vizsgálatot, és 2017-ben az Európai Tanács égisze alatt működő Európai Szociális Bizottsághoz fordult a roma nők szegregált kórtermi elhelyezése, valamint az őket érő diszkriminatív és rossz bánásmód miatt.³⁰

Ami a magyarországi helyzetet illeti, 2003-ban egy civil szervezet, az A. S.-ügy kapcsán már említett NEKI azzal a kéréssel fordult a kisebbségi ombudsmanhoz, hogy vizsgálja meg, történt-e hátrányos megkülönböztetés a Heves Megyei Önkormányzat Markhot Ferenc Kórház–Rendelőintézet Szülészeti és Nőgyógyászati Osztályán. A NEKI-t értesítő, a roma kisebbséghez tartozó panaszosok tapasztalatai szerint ugyanis a kórházban különbséget tesznek a roma és nem roma származású gyermekágyas anyák között: származás szerint külön kórteremben helyezik el őket. Az ombudsman jelentésében először is kitért arra, hogy a vonatkozó adatvédelmi szabályok miatt nem tudta elérni a kórházban ellátott gyermekágyas anyákat, így őket nem, csak a másik felet (a kórház képviselőit) tudta meghallgatni, és végül arra jutott, hogy „nem volt kétséget kizáróan bizonyítható a roma kismamák jogellenes elkülönítésének szándéka, a közvetlen hátrányos megkülönböztetés ténye a Kórház Osztályán. Ugyanakkor kétségkívül megállapítható, hogy bizonyos időszakokban a roma és nem roma kismamák elhelyezése ténylegesen külön kórtermekben történt”; ezt a kórház alkal-

mazottai többek között azzal magyarázták, hogy mivel „a környező településeken jelentős számban élnek roma kisebbséghez tartozó lakosok, így bizonyos időszakban előfordulhatott [...] hogy az egyik kórterembe csak romák kerültek”, és hogy „[a] roma asszonyok többször kérték, hogy ismerősökkel, rokonokkal egy kórterembe kerülhessenek”.³¹

A fentiekből látható, hogy a szülészeti szegregáció tetten érése – és diszkriminációként való keretezése – nem egyszerű feladat. Még akkor sem, ha a gyakorlat egyébként senki előtt nem ismeretlen, és még a sajtóban is megjelenik időnként a téma: 2008-ban például egy Borsod megyei online hírportál – olvasói bejelentés nyomán – tudósítást készített arról a kérdésről, hogy a miskolci „Szentpéteri kapui kórház” (erről az intézményről a következőkben még szó esik) gyermekágyas osztályán elkülönítve helyezik el a roma és nem roma édesanyákat; a cikkben megszólalók közül többen megerősítették, hogy a kórtermi szegregáció létező gyakorlatnak számít.³²

*Roma nőkkel szembeni rossz bánásmód
a várandósgondozás és a szülészeti ellátás során*

Igen sok anekdotikus információ áll rendelkezésre arról, hogy milyen bánásmódban részesülnek Magyarországon a várandós, illetve szülő roma nők, lányok az egészségügyben dolgozók részéről (a közelmúltban egy alternatív színházi kezdeményezés is feldolgozta ezt a témát, érintett roma nők közreműködésével³³), kutatási eredmény azonban kevés van ezen a téren. Neményi Mária 1997-ben végzett empirikus kutatást, melynek célja a roma közösségekhez tartozó fiatal nők saját és gyermekeik egészségével, betegségével, életvitelével kapcsolatos felfogásának összevetése volt azzal az állásponttal, amelyet minderről az ellátásukra szakosodott intézmények képviselői alakítottak ki.³⁴ A roma interjúalanyok elbeszéléseiből az derült ki, hogy „az egészségügyiekkel való kapcsolatuknak mindennapos tapasztalata a cigányok általánosságban történő megítélése, függetlenül a személy tényleges viselkedésétől, problémájától”; az egészségügyi szakemberekkel folytatott beszélgetések tanulsága szerint pedig „a védőnők alakították ki [a] legközvetlenebb, legtolelősebb kapcsolatot; a család- és gyermekorvosok már kisebb mértékben [...]; a kórházakban dolgozó orvosok-szülész-nők viszont hajlamosabbak voltak egy előzetesen konstruált roma-kép fénytörésén keresztül beszámolni tapasztalataikról”.³⁵

KÉNYSZERSTERILIZÁCIÓRÓL
[...] SEHOL NEM SZÁMOLTAK
BE, RÉGEBBI ESETEKRŐL SEM
TUDTAK. TÁJÉKOZOTT BE-
LEEGYEZÉS NÉLKÜL VÉGRE-
HAJTOTT BEAVATKOZÁSOK-
RA AZONBAN AKADT PÉLDA
A RÉSZTVEVŐK KÖRÉBEN

A Születésház Egyesület 2015 tavaszán az ország négy szegregátumában készített mélyinterjút mélyszegénységben élő roma nőkkel a várandósgondozásban és a szülészeti ellátásban szerzett tapasztalataikról. Ennek során a megkérdezettek beszámoltak ugyan negatív élményekről (tiszteletlen bánásmódról, hátrányos megkülönböztetésről), ám arról nem, hogy panaszt tettek volna.³⁶ A kutatási jelentés az egyesület több éve működő jogsegély-szolgálatának tapasztalataira hivatkozva magyarázza a jelenséget: „[a] nők – orvosi műhiba perek kivételével – rendkívül ritkán tesznek panaszt, ha a szülészeti ellátás során őket valamilyen sérelem éri [...] szülés után inkább elfelejteni szeretnék az őket ért sérelmeket”; ennek oka lehet többek között „a támogató környezet hiánya, a kiszolgáltatottság, a kivizsgálás várható eredménytelensége, szocializáció”, és összességében „nem meglepő, hogy a mélyszegénységben élő roma nő – középosztálybeli nőtársához hasonlóan – nem tesz panaszt az őt ért sérelem, esetleges hátrányos megkülönböztetése ellen”.³⁷

A várandósgondozási és a szülészeti ellátáshoz való hozzáférés akadályai

A Születésház Egyesület fent idézett kutatási jelentése szerint a megkérdezett roma nők „kivétel nélkül említették az ellátáshoz való hozzáférés nehézségeit”, kezdve a fizikai hozzáféréssel: hogy a szakrendelés adott esetben 20-30 kilométerre van a lakóhelyüktől, az utazás költsége komoly terhet jelent, a rendelési idő nem igazodik a tömegközlekedési menetrendekhez stb.³⁸ Az is közismert, hogy Magyarországon jelentősek a területi egyenlőtlenségek az egészségügyi ellátottság terén,³⁹ és hogy ez a jelenség – beleértve a betöltetlen házi orvosi praxisok eloszlását is – aránytalanul sújtja a roma lakosságot.

TÉNYFELTÁRÓ VIZSGÁLAT *Az emberi jogi tényfeltárás koncepciója*

A fent bemutatott jogsértő jelenségek, illetve konkrét problémák megértésének érdekében az ERRC tényfeltáró vizsgálat indítása mellett döntött. A cél egyrészt annak kiderítése volt, hogy melyek ma Magyarországon a roma nők reprodukív jogait hátrányosan érintő strukturális problémák, másrészt cél volt az is, hogy tudomást szerezzünk konkrét, potenciálisan peresíthető esetekről. Ahhoz azonban, hogy

ezekhez az esetekhez közelebb kerüljünk, először is vázolnunk kellett a releváns problématerületeket. Az ERRC mandátumára való tekintettel döntő szempont volt, hogy az ügyet a roma nőkkel szembeni etnikai, illetve interszekcionális (etnikai és nemi, illetve társadalmi helyzet szerinti) diszkriminációnak lehessen minősíteni. Morális szempontból pedig aszerint kellett szelektálnunk és rangsorolnunk a szóba jöhető ügyeket, hogy az érintettek – jelen esetben a magyarországi roma nők – számára mi jelent szisztematikus problémát. Megjegyzendő, hogy ha pragmatikusan nézzük a helyzetet, és csak a stratégiai pereskedés kilátásait tartjuk szem előtt, akkor is célszerű olyan ügyet választani, amelyik van annyira fontos az érintetteknek, hogy egy esetleges perben vállalják például a tanúskodást.

A vizsgálat lebonyolításának és eredményeinek ismertetése előtt érdemes röviden tisztázni, hogy mit is értünk „emberi jogi tényfeltárás” („human rights fact finding”) alatt,⁴⁰ legfőképpen abból a szempontból, hogy miben tér el ez a koncepció a társadalomtudományi kutatástól a célok és a megközelítés tekintetében. Míg az empirikus társadalomtudományi kutatás célja alapvetően az, hogy a társadalomról (annak egy szeletéről, egy társadalmi jelenségről) képet adjon, illetve olyan tudást hozzon létre, amelyből elméletek generálhatók, az emberi jogi tényfeltárás episztemikus célkitűzése más: emberi jogi sérelmek dokumentálására (partikuláris esetek azonosítására) vagy az emberi jogok érvényesülési feltételeinek monitorozására irányul, és a jogsértések elleni fellépés szándéka motiválja. Mindazonáltal az emberi jogi tényfeltárások során sokszor alkalmaznak, illetve kölcsönöznek empirikus társadalomtudományi kutatási módszereket (például interjúzás, fókuszcsoportos beszélgetések, kérdőíves felmérés), ám háttérbe szoríthat például a reprezentativitásra törekvés elve, továbbá a vizsgálatot végzők nem feltétlenül torpannak meg, ha szembesülnek az elérhető adatok hiányosságával, a források korlátozottságával – tekintve, hogy a tényfeltárási projekt adott esetben sikeres lehet akár csak egyetlen, stratégiai per alapjául szolgáló eset azonosításával.⁴¹

A tényfeltáró vizsgálat tervezése

Az ERRC tényfeltáró vizsgálatának tervezésekor elsődleges volt a feltételezés, hogy a földrajzi tényező fontos szerepet játszik a roma nők reprodukív jogai

nak érvényesülésében, egyrészt a regionális infrastruktúrális egyenlőtlenségek, másrészt pedig a roma népesség területi koncentrációjával vélhetően együtt járó kirekesztő mechanizmusok miatt. Ez alapján született az a döntés, hogy a vizsgálat az ország romák által legsűrűbben lakott részeire – vagyis Északkelet- és Délnyugat-Magyarországra⁴² – összpontosít, közelebről pedig Baranya és Borsod-Abaúj-Zemplén megyére.

A módszer tekintetében a fókuszcsoporthoz esett a választás: vagyis azt terveztük, hogy az adott roma közösség nőtagjaiból álló kisebb csoportokkal összeülve, strukturált formában és moderáció mellett beszéljük végig a vizsgálat témáihoz kapcsolódó kérdéseket: diszkriminációs tapasztalatok a várandósgondozás során,⁴³ a kórházi szüléshez kapcsolódóan,⁴⁴ a családtervezési tanácsadás terén.⁴⁵ Kontraintuitívnek tűnhet az ötlet, hogy négy szemközt folytatott interjúk helyett csoportos beszélgetések keretében tűzünk napirendre ennyire érzékeny – adott esetben a legszűkebb magánszférával, szexualitással kapcsolatos vagy éppen fájdalmas – témákat, ám épp a kérdéskör jellege miatt döntöttünk így. (Eloszlatandó azt a feltételezést, mely szerint az egyéni interjúkhoz képest idő- és energiatakarékosabb módszer a fókuszcsoporthoz tartozó beszélgetés: egy fókuszcsoporthoz tartozó beszélgetés szervezése és logisztikai előkészítése, lebonyolítása valójában ráfordításigényes vállalkozás, továbbá a rögzített anyag feldolgozása-elemzése sem feltétlenül egyszerű feladat.)

Ami a hatékonyságot illeti, vonatkozó tapasztalataink alapján annak kockázatát, hogy a fókuszcsoporthoz tartozó résztvevői nem nyílnak meg a közösség tagjainak jelenlétében, kisebbnek láttuk a módszer sajátos előnyeivel.⁴⁶ Például, Oblath Márton szerint, „[a]mikor a résztvevők felfedezik közös tapasztalataikat, megszületik a hasonlóság és otthonosság érzése”,⁴⁷ valamint lehet beszélni olyan témákról is, „amelyekhez egy-egy ember nehezen találja meg önállóan a szavakat”.⁴⁸

Etikai kérdésként merült fel, hogy hogyan kezeljük a csoportdinamikát, ha például egy-egy eset megítélése nagyon ellentmondásosnak bizonyul, valamint az olyan helyzeteket, amikor traumatikus emlékek idéződnek fel. Előzetesen úgy ítéltük meg, hogy körültekintő és következetes moderálás mellett biztosítható lesz a tisztelettel és bizalmas légkör.

Etikai és hatékonysági szempontok ötvöződtek abban a döntésben, hogy a fókuszcsoporthoz tartozó szervezésébe és lebonyolításába munkatársként bevonunk egy – esélyegyenlőségi szakértői diplomával és a társadalmi integráció terén szakmai tapasztalattal rendel-

kező – roma származású nőt, aki egy falusi roma közösségben nőtt fel.

A tényfeltárás első fázisa: fókuszcsoporthoz tartozó beszélgetések Baranyában

A tényfeltáró vizsgálat Baranya megyében indult, ahol összesen négy fókuszcsoporthoz tartozó településen. (Az előzetes tervek szerint Borsod-Abaúj-Zemplén megyében is négy fókuszcsoporthoz tartozó településen, ám időközben – amint arról a következő részben szót ejtünk – ezen változtattunk, tekintettel arra, hogy a látókörünkbe került egy konkrét eset, valamint egy másik jogellenes gyakorlat is, amely szisztematikus diszkriminációnak tűnt.) A baranyai településeket adatvédelmi okokból nem nevezzük meg – a fókuszcsoporthoz tartozó résztvevői is ezzel a feltétellel vállalták a beszélgetést –, annyi azonban elmondható, hogy mindegyik meglehetősen távol fekszik Pécsről, és tömegközlekedéssel nehezen megközelíthető a megyeszékhelyről. A fókuszcsoporthoz tartozó beszélgetésekre kizárólag nőket hívtunk; összesen 32 nővel beszélgettünk, akik közül a legfiatalabb 19, a legidősebb 61 éves volt, legtöbbjük a húszas-harmincas éveiben járt.

Összességében elmondható, hogy a beszélgetések alapján kibontakozó kép meglehetősen borús volt, ám a negatívumok jó része a magyar társadalom, illetve a magyarországi egészségügy általános állapotával függött össze, a panaszok pedig olyan esetekre vonatkoztak, amelyek nagyon egyedinek tűntek, nem pedig szisztematikus gyakorlat részének, így a roma nőkkel szembeni hátrányos megkülönböztetés problémakörét illetően nem adtak alapot általánosítható következtetésekhez. Hallottunk néhány megrázó esetet, amelyek háttérben feltételezhetően műhiba, orvosi gondatlanság állt, ezekben az ügyekben azonban a jogérvényesítésre nyitva álló határidő vagy már eltelt, vagy esélytelennek tűnt a sérelem bizonyítása, főleg, ha azóta sok idő telt el. Nem beszélve arról, hogy az esetleges etnikai diszkriminációt, vagyis azt, hogy az illető etnikai hovatartozása miatt történt a műhiba vagy a gondatlanság, aligha lehetett volna egy per kereteiben sikeresen valószínűsíteni.

A megkérdezettek nagy része arról számolt be, hogy komoly problémát jelent az egészségügyi szolgáltatásokhoz való fizikai hozzáférés: az ellátórendszer centralizációja folytán bizonyos szakrendelésekre Pécsre kell utazni, a buszjegy pedig sokba kerül,

és körülményes az utazás megszervezése (különösen a kisgyermekes anyáknak). Sajnos hasonló hátrányokkal küzdenek sok más régióban is a jelentősebb városoktól távol fekvő kistelepüléseken élők. Bár ez a probléma nem kizárólag romákat sújt, de az érintettek körében jelentős arányban vannak roma családok. Ennek, vagyis az egészségügyi szolgáltatáshoz való hozzáférés és az etnikai hovatartozás közötti kapcsolatnak a vizsgálatára azonban átfogó társadalomtudományi kutatásra lenne szükség, amelynek elvégzésére nem volt lehetőségünk.

Kényszersterilizációról (mondhatni, szerencsére) sehol nem számoltak be, régebbi esetekről sem tudtak. Tájékozott beleegyezés nélkül végrehajtott beavatkozásokra azonban akadt példa a résztvevők körében: például egy harminc év körüli, gyermektelen nőnek cisztaműtét során eltávolították az egyik petefészkét, de erről nem tájékoztatták, noha kifejezetten hangsúlyozta a műtét előtt, hogy szeretne gyermeket vállalni; később sikerült teherbe esnie, az egyik petefészkek hiányára időközben, véletlenül derült fény. Ez a nő határozottan kijelentette, hogy nem tervezett (és a későbbiekben sem tervez) jogi lépéseket, örül, hogy végül lett egy gyermeke, többet pedig nem szeretne szülni. Egy másik nő pedig arról számolt be, hogy az utóbbi években nőgyógyászati betegsége miatt műtéteken és kezeléseken esett át, elmondása szerint a kórházban bizonyos dokumentumokat nem kezeltek gondosan, de ő sem tett jogi lépést ez ügyben, retorziótól tartva: „nem jelentettem fel őket, mert tudtam, hogy holnap is odamegyek.”

A gyermekágyas osztályokon alkalmazott szegregáció jelenségét létezőnek mondták a megkérdezettek, ugyanakkor úgy látták, hogy a megyei kórházakban nem alkalmazzák következetesen ezt a „módszert”. Többen látták úgy, hogy azért nem érte őket a kórházban diszkrimináció – például azért nem szegregált kórteremben helyezték el őket –, mert a vezetéknevük „nem cigányos”, vagy legalábbis nem csak romák körében gyakori. Ugyanakkor azt is megtudtuk, hogy a „vegyes” kórtermi elhelyezés is tud megalázó helyzeteket eredményezni. Az egyik résztvevőt, akinek viszonylag világos a bőre, és a neve alapján sem lehet roma származásának sejtene, nem roma nőkkal tették egy szobába, és nagyon kellemetlen volt a szobatársnői beszélgetését hallgatnia, akik aggódtak, nehogy roma kerüljön a szobába, és azon

tanakodtak, hogy hová dugják a pénztárcájukat, ha ez mégis megtörténne. Egy másik résztvevő, akit ugyancsak vegyes kórteremben helyeztek el szülése után, úgy látta, hogy roma szobatársnője után sokkal alaposabban fertőtlenített az ápolónő, mint a nem roma nők után, és „látszott, hogy direkt csinálja”.

A szülészeti osztályokon megtapasztalt bánásmódról sok panaszt hallottunk, de egyik sem volt annyira explicit vagy konkrét, hogy jogi panasz, illetve keresetindítás alapját képezhette volna. Egy résztvevő például megemlítette, hogy „lehet hallani, hogy olyanokat mondanak a [roma szülő nőknek] a kórházban, hogy: »miért vagy itt már megint?«”. Egy 39 éves nő (kilenc gyermek édesanyja) arról számolt be, hogy a kórházban azt mondta neki egy orvos vizit közben, amikor ő az ágy szélén ült keresztbe tette a lábát: „Hol érzi magát, kocsmában?” Volt olyan résztvevő, aki így foglalta össze szülészeti tapasztalatait: „Mindenbe belekötött [az orvos], érezte, hogy cigányok vagyunk”, egy másik pedig a következőképpen: „ha egyvalaki [vagyis egy roma nő] koszos volt, mindenkit [minden roma nőt] lecseszett az orvos.” Arra a kérdésre, hogy tapasztalt-e nyílt „cigányozást” az orvos vagy a szülész-nő részéről, egy résztvevő így fogalmazott: „nem mond semmi olyat, de lehet azt érezni, hogy valahogy másképp beszél velem, mint egy nem romával.” Többen mondták azt, hogy a kórházi alkalmazottak „nem bántanak, de nem is segítenek”. Sajnos számos hasonló tapasztalatról hallottunk, azonban ezeket az eseteket utólag már lehetetlennek tűnt rekonstruálni, illetve esélytelennek tűnt ezekkel kapcsolatban a jogi fórumon való panasztétel, ami természetesen nem zárja ki más, nem jogi eszközök igénybevételenek szükségességét ezen előítéletes magatartások kezelésére.

SZÜLŐSZOBAI ZAKLATÁS

Spontán fejlemény a tényfeltárásban

2016 nyarán még tartottak az előbbieken bemutatott fókuszcsoporthoz Baranya megyében, és éppen nekikezdünk volna hasonló csoportok szervezéséhez a tényfeltárás másik helyszínéül kijelölt megyében, Borsodban, amikor civil szervezeti kapcsolatok révén tudomást szereztünk egy Miskolc közeli településen élő roma nő ügyéről, aki néhány hónappal korábban szülte meg második gyermekét

az egyik miskolci kórházban, és az elszenvedett rossz bánásmód miatt panaszeljárást indított az EBH-nál. A panaszosnak nem volt jogi képviselője, akinek a támogatására számíthatott volna a közelgő meghallgatáson.

Ez esetben lényegében kész helyzetről volt tehát szó, stratégiai mérlegelésre pedig nemigen maradt idő: mivel az eset súlyosnak tűnt, elszigeteltnek azonban nem, az ERRC kapcsolatba lépett a panaszossal, és térítésmentes jogi támogatást ajánlott neki, így az EBH által tartott meghallgatásra a panaszos már az ERRC által megbízott jogi képviselő kíséretében érkezett.

A panaszeljárás jelentőségét, amely egy érintett roma nő önálló kezdeményezésére indult, fokozza az a körülmény, hogy a magyarországi roma lakosság körében az EBH ismertsége igen alacsony. Az EU Alapjogi Ügynöksége által e témában 2016-ban végzett felmérés során a megkérdezetteknek csupán 15%-a tudta, hogy Magyarországon működik olyan jogorvoslati fórum, amelyhez kifejezetten diszkriminációs ügyekben lehet fordulni.⁴⁹

*Az EBH döntése*⁵⁰

Az ügyben az EBH 2016 decemberében hozott döntést,⁵¹ melynek megállapítása szerint az eljárás alá vont egészségügyi szolgáltató – a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Kórház és Egyetemi Oktató Kórház – a kérelmezővel (vagyis a panaszt benyújtó roma nővel) szemben megsértette az egyenlő bánásmód követelményét, mégpedig azért, hogy a nő szülése során az őt ellátó orvos (a kórház dolgozója) „roma nemzetiséghez való tartozására utaló, a panaszos emberi méltóságát sértő kijelentést tett”.⁵² A határozat kimondja, hogy az eljárás alá vont kórház e magatartásával megvalósította a zaklatás tényállását⁵³ a kérelmezővel szemben roma nemzetiséghez való tartozásával és bőrszínével összefüggésben.

A határozatból kiderül, hogy mi szerepelt az érintett nő által az EBH-nak benyújtott panaszbeadványban: „a kérelmezőt 2016. február 10-én vették fel a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Kórház és Egyetemi Oktató Kórház Szülészeti és Nőgyógyászati Osztályára, ahol még aznap világra hozta gyermekét. [...] A kérelmező panaszában foglaltak szerint a szülésznő vajúadás közben azt mondta neki, hogy ha még egyszer kiabál, felpofozza és az arcába nyomja a párnát. Az őt ellátó orvos

pedig úgy fogalmazott, hogy ha a kérelmező még egyszer kiabál, akkor behívja a pszichiátert, elveteti tőle a gyermeket és »nem lehet gyese«, mindehhez pedig hozzátette, hogy »ti cigányok úgyis csak a pénzért szültök«.⁵⁴

A döntés érdekességét az adja, hogy az eljárás során a panaszossal szemben őt – az eljárás alá vont kórház által előállított – tanút hallgatott meg az EBH, akik mind az állították, hogy a panaszbeadványban állítottak nem történtek meg. (A kórházi

dolgozókon és a panaszoson kívül más tanúja nem volt az esetnek.) Mindazonáltal az EBH a kérelmező által előadottakat fogadta el, és megállapította a jogsértést. A hatóság három körülményre alapozta döntését. Egyrészt jelentőséget tulajdonított annak, hogy a panaszos a szülést követően két hónapon keresztül különböző fórumokon próbált jogorvoslatért folyamodni, mielőtt az EBH-nál panaszbeadványt tett volna. Másrészt figyelembe vette, hogy a panaszos az eljárás alatt mindvégig életszerűen adta elő a történeteket, konzisztensen megkülönböztette a vele szemben zaklatóan fellépő kórházi dolgozókat azoktól, akik támogatóan bántak vele a szülés során, valamint következetes volt a tekintetben is, hogy minden alkalommal tegező formában idézte vissza az általa sérelmezett kijelentéseket. Harmadrészt az EBH a mérlegeléskor fontosnak tartotta azt a körülményt is, hogy a kórház által lefolytatott belső vizsgálatot nem független személy vagy kórházon belüli testület végezte, hanem abban szerepet kapott az a szülésztorvos is, aki a panaszos állítása szerint a zaklatást megvalósította, valamint a belső vizsgálat során a tanúkat nem hallgatták ki egyenként, és az EBH-hoz egy olyan nyilatkozatot juttattak el (a kórház érdemi védekezéséhez csatolva), melyet az érintett őt kórházi dolgozó közösen fogalmazott meg és írt alá. A tanúk nyilvánvalóan előzetes ismertetést kaptak a panasz tartalmáról, egymás között egyeztettek, sőt közösen tettek nyilatkozatot. Minderre tekintettel a hatóság nem az általuk, hanem a panaszos által elmondottakat tartotta irányadónak.

Az EBH az eljárás alá vont intézménnyel szemben a következőket szabta ki határozatában: a kórház számára megtiltotta a jogsértő magatartás jövőbeni tanúsítását; elrendelte, hogy a kórház 60 napra tegye közzé az EBH-határozat anonimizált (a panaszos és a tanúk személyes adatait nem tartalmazó) változatát az intézmény honlapjának nyitóoldalon; a határozatot az EBH is közzétette 60 napra a saját honlapján; 500 ezer forint bírság, valamint 27 ezer

forint eljárási költség megfizetésére kötelezte a kórházat.

Az eljárás alá vont kórház nem élt az EBH határozata elleni fellebbezés lehetőségével, hanem befizette a hatóság által kiszabott bírságot, valamint közétette honlapján a jogsértést megállapító határozatot.

Az ERRC az EBH-határozat nyilvánosságra hozatalát követően megszólaltatta a panaszost, és angol nyelvű sajtóközleményben közölt idézetet tőle: *„Nem tudom megakadályozni, hogy más roma nővel ne történjen ilyen, de üzenem nekik, hogy merjenek lépni, legyenek tisztában a jogaikkal – hogy megszűnjön a velünk szembeni lenéző, embertelen bánásmód.”*⁵⁵

A jogsértést megállapító határozat jelenleg már csak az EBH honlapján érhető el a nyilvánosság számára,⁵⁶ ebből a változatból azonban nemcsak a panaszos és a tanúk, de a bepanaszolt kórház adatait is törölték az anonimitás jegyében.

Az eset összefoglalója viszont bekerült az EBH 2016. évi tevékenységeiről szóló tájékoztatóban szereplő válogatásba (az „Esetek a hátrányos megkülönböztetés különböző területeiről” fejezetbe), „Ti csak a pénzért szültök!” címmel.⁵⁷ A döntés jelentőségéhez az is hozzájárul, hogy ez volt az első olyan eset, amelyben a hatóság nemzetiségi (etnikai) hovatartozáson alapuló zaklatást állapított meg egészségügyi intézmény részéről.

A „ZSILIPRUHA-ÜGY”

Miután tudomást szereztünk a fentiekben ismertetett zaklatási ügyről és az ERRC bekapcsolódott az EBH eljárásába, a tényfeltáró munkában a borsodi színtereken kifejezetten a szülészeti bánásmód témája került a középpontba, továbbá a roma közösségek képviselőivel való találkozások mellett szakértői konzultációkra is sort kerítettünk, a fókuszcsoporthoz pedig áttértünk az egyéni interjúkra. Ezt a módszertanváltást nagyban segítette az, hogy a fent részletezett ügy panaszosán keresztül közvetlen kapcsolatba kerültünk olyan roma nővel, akik hasonló negatív élményekről számoltak be. A megismert történetek alapján a terv ebben a szakaszban már az volt, hogy a szülészeti ellátás során tapasztalt diszkrimináció témájában indít stratégiai eljárást az ERRC – vagyis ezen a (nyilvánvalóan létező és jelentős) problémakörön kellett fogást találni olyan módon, hogy

az rámutasson a roma nőket érő hátrányos megkülönböztetés rendszerszerűségére.

Az EBH által vizsgált ügyben és az összes hasonló történetben, amelyet Borsodban hallottunk, egy elem volt közös: a vajúdas-szülés során a kórházi dolgozók részéről méltatlan bánásmódot elszenvedő nők és kiskorú lányok mindannyian egyedül – pontosabban kísérő nélkül – voltak a szülőszobában, ami nyilvánvalóan fokozta kiszolgáltatottságukat, a jogorvoslatra való esélyeiket pedig drámaian csökkentette. Szüléskor a támogató szerepű kísérők jelenléte nyilvánvalóan nem csak a diszkrimináció fenyegetése miatt lehet fontos, illetve nem csak a hátrányos megkülönböztetésnek fokozottan kitétek számára – viszont az utóbbiak esetében, amint az a történetekből kiderült, eleve nehézséget okozhat annak biztosítása, hogy valaki legyen velük a szülőszobában. Sok anyától hallottuk, hogy eleve nem számíthattak arra, hogy valaki elkíséri őket, amikor szülni mennek (ami a kórházba való eljutást illeti: jellemző, hogy mentőt hívnak, egyéb megoldás hiányában), mivel a családtagjaik nem tudják szabaddá tenni magukat: a női hozzátartozókat jellemzően gondozási feladatok, a férfiakat pedig a prekárius munkafeltételek akadályozzák. Ebben a helyzetben segítséget jelenthetnének a dúlák (szüléskísérő asszonytársi segítők): a Magyarországi Dúlák Egyesület (MODULE) éppen ilyen kezdeményezést indított 2015-ben (a Norvég Civil Támogatási Alap támogatásával), amelyhez Borsodból is toboroztak résztvevőket, és amelynek keretében negyven hátrányos helyzetű (köztük 11 roma) nőt képeztek ki dúláknak; a projekt során a jogtudatosság növelése és a betegjogok megismerése is fontos szerepet kapott.⁵⁸

A Borsodban végzett tényfeltárás során azonban még egy objektív tényezőre derült fény a vajúdas-szülő nők magára hagyatottságát illetően: arra, hogy a „megyei kórházban”, vagyis az EBH-ügyben is szereplő intézményben a kísérőknek „fizetni kell a ruháért”. Arról az egyszer használatos, higiéniai célú felszerelésről van szó, amelynek hivatalos elnevezése „zsilipruha” vagy „látogatói öltözék”: a sapkából, maszkból, felsőrészből, nadrágból és lábzsákból álló csomag a gyógyászati segédeszközöket forgalmazó üzletekben, patikákban, sőt babakelengyeboltokban is beszerezhető. Amint megtudtuk, a szóban forgó miskolci kórházban a házirend szerint a kísérők esetében a szülőszobába lépés feltétele a helyszínen 3000 forintért beszerezhető öltözék viselése. Miskolcon a he-

AZ ÍTÉLET SZERINT A HÁTRÁNYOS MEGKÜLÖNBÖZTETÉS VAGYONI HELYZET, TÁRSADALMI SZÁRMAZÁS ÉS AZ ANYASÁG (TERHESSÉG) MINT VÉDETT TULAJDONSÁG ALAPJÁN KÖZVETLEN MÓDON, A ROMA NEMZETISÉGHEZ VALÓ TARTOZÁS ALAPJÁN PEDIG KÖZVETETT MÓDON VALÓSULT MEG

lyi közvélemény számára nem volt ismeretlen ez a kórházi rendelkezés; ezt tükrözi, hogy a *Borsod Online* internetes hírportál 2013-ban riportot készített egy olvasói levél nyomán, mely *Apás szüléshez háromezer a beugró?* címmel jelenleg is elérhető.⁵⁹ Újságírói kérdésre a szülészeti osztályt vezető főorvos maga erősítette meg a gyakorlat létezését, elmagyarázva, hogy a kötelezően viselendő zsilipruháért alapítványi hozzájárulás címen kérnek 3000 forintot a kísérőktől – az összegről nyugtát is adnak –, továbbá megemlíti, hogy az öltözéket a családok egyéni úton (például patikában) is beszerezhetik és magukkal hozhatják a kórházba. 2015-ben viszont a B.-A.-Z. Megyei Kórház azt a tájékoztatást adta egy felmérés keretében⁶⁰ – a Társaság a Szabadságjogokért (TASZ) közérdekű adatigénylésére⁶¹ válaszolva –, hogy a zsilipruhát a kísérőknek térítésmentesen biztosítják, illetve kifejezetten ösztönzik a kísérők jelenlétét.⁶²

A „zsilipruha ügyet” illetően célzott információgyűjtésbe kezdünk, egészségügyi szakemberekkel is konzultálva. A kórházaknak jogukban áll házirendben, belső szabályzatban rendelkezni (sok egyéb mellett) a szülőszobában tartózkodó kísérőkkel szembeni higiénés elvárásokról, és – amint megtudtuk – e tekintetben igen változatos megoldásokat alkalmaznak a magyarországi kórházak. Van, ahol csak papucsot és tiszta váltóruhát kérnek, de sok helyen írják elő zsilipruha viselését, amelyet adott esetben a kórház (is) biztosít vagy a szülészeti osztályon elhelyezett automatából vásárolható meg. Ami miatt mégis különlegesnek tűnt a B.-A.-Z. Megyei Kórház megoldása, az a zsilipruha ára: a 3000 forint országos viszonylatban is kiugróan magas (a teljesség igénye nélkül végzett felmérésünk szerint 2016-ban egyik magyarországi szülészeten sem kértek ilyen magas összeget, még a fővárosi kórházakban is az 1000-1500 forintos ár volt a jellemző), és kétségkívül magas a kórház ellátási területén jelentős arányban élő hátrányos helyzetű családok anyagi lehetőségeihez mérten. (Megjegyezhető, hogy ehhez hasonló problémáról számol be egy Szerbiában és Macedóniában végzett, a roma nők szülészeti ellátással kapcsolatos tapasztalatait vizsgáló kutatásról szóló tanulmány: a kísérő jelenlétének akadályozása, illetve vállalhatatlanul magas díj megfizetéséhez kötése volt az egyik olyan aspektusa az ellátásnak, amellyel kapcsolatban különösen elégedetlenek voltak a megkerde-

zettek – akik arra is rámutattak, hogy a visszaéléseknek is kedvez, ha a vajúdo-szülő nő mellett nincs senki, aki támogatná az érdekei érvényesítésében.⁶³)

A kórház ellátási területén élő borsodi közösségek körében végzett tényfeltárás során egyre erősödő meggyőződésünké vált, hogy a zsilipruha ügyében lehetséges és érdemes stratégiai pert indítani. Az érintettek diszkriminatívnak érzik nemcsak a rendelkezést, de annak alkalmazását is: tudomásunkra jutottak olyan esetek, amikor egy roma nő kísérőjét – mondva csinálnak tűnő kifogásokra hivatkozva – akkor sem engedték be a szülőszobába, amikor az illető vállalkozott a zsilipruha kifizetésére, míg az ellenkezőjére is akadt példa, vagyis arra, hogy a kórházba készpénz nélkül érkező nem roma férj esetében ingyen odaadták a zsilipruhát. Különösen fontos szempont volt – az ügy legitimitását és a per remélt sikerét nézve egyaránt –, hogy a bírósági eljárásban

való tanúskodásra is akadtak stabil jelentkezők. Mindemellett fontosnak tartottuk, hogy nemcsak magának a diszkriminatív gyakorlatnak a megszüntetéséért teszünk jogi lépéseket, hanem ezáltal azt is segítjük, hogy a szülő anyák élni tudjanak az egészségügyről szóló törvényben (Eütv.)⁶⁴ biztosított jogukkal, vagyis el tudják érni, hogy az általuk választott kísérő bent lehessen velük a szülésnél, aki nem csupán támogatni tudja őket, de a jelenléte mintegy „védelmet” nyújt a visszaélések ellen is, mint például a zaklatás, a megalázó, diszkriminatív bánásmód – ugyanis, mint említettük, egyetlen olyan sérelmes esetet sem hal-

lottunk, amelynek során kísérő jelenlétében került volna sor diszkriminatív bánásmódra vajúdo vagy szülő roma nővel szemben.

A kereset

Fontos szempont volt az érintettekkel szembeni esetleges megtorlások kiküszöbölése, valamint annak hangsúlyozása, hogy itt egy szisztematikus, meghatározhatatlan számú, főként roma nőket érintő diszkriminatív gyakorlatról van szó, ezért az a megoldás tűnt a legmegfelelőbbnek, ha az ERRC az ügyben közérdekű érdekérvényesítőként lép fel. A keresetben azt szükséges valószínűsíteni, hogy az alperes kórház megsérti az egyenlő bánásmód követelményét, amikor akadályozza a kórházban szülő nőket – különös-

tekintettel a roma nemzetiségű szülő nőkre – azon joguk gyakorlásában, hogy kísérőjük a szülés során mellettük lehessen. A „valószínűsítés” – akárcsak a fent ismertetett EBH-ügyben – itt is kulcsfogalom, ugyanis az Ebktv. értelmében diszkriminációs ügyekben a bizonyítási teher megfordul: a felperesnek csak valószínűsítienie kell, hogy diszkrimináció történt, az alperes viszont csak bizonyítás révén mentheti ki magát a felperes állításai alól.⁶⁵

A rendelkezésre álló információk szerint egyértelműnek tűnt, hogy a B.-A.-Z. megyei kórház az osztályon szülő nőket anyaságuk (terhességük), társadalmi származásuk, illetve vagyoni helyzetük alapján közvetlenül hátrányosan megkülönbözteti, és mivel a kórház ellátotti területén élő (mély)szegény roma nőket aránytalanul nagy mértékben sújtja a rendelkezés, ezért őket közvetetten hozza hátrányos helyzetbe.

A kereseti kérelemben kifejtettük, hogy véleményünk szerint a kórház már az anyaság (terhesség) mint védett tulajdonság tekintetében is hátrányos helyzetbe hozza a szülő nőket a rendelkezése által, mégpedig úgy, hogy ugyanúgy kezeli a szülő nőket, mint a kórházban ellátott bármelyik beteget. Köztudott, hogy a betegek általában kiszolgáltatott helyzetben vannak, és a beteg–orvos/kórházi kiszolgáltató személyzet kapcsolatát az aszimmetria jellemzi. Amint arra az EBH már ismertetett (ugyanazzal a kórházzal szemben a fent említett zaklatási ügy tárgyában hozott) határozatában is rámutatott, ez a kiszolgáltatottság „különösen hangsúlyosan van jelen akkor, amikor egy nő világra hozza gyermekét”. Az Egészségügyi Világszervezet (WHO) is hangsúlyozta állásfoglalásában, hogy a nők a szülés során különösen sebezhetőek, és hogy biztosítani kell a hozzáférést „a tiszteletteljes, hozzáértő és gondoskodó szülészeti ellátáshoz. Ez (egyebek mellett) magában foglalhatja a társas támogatás lehetőségét valamely választott segítő személyén keresztül”.⁶⁶ Ezt írja elő Eütv. is: 11. § (5) „A szülő nőnek joga van arra, hogy az általa megjelölt nagykorú személy a vajúdás és a szülés alatt folyamatosan vele lehessen.” Itt említhető még ugyanennek a paragrafusnak egy másik bekezdése is: 11. § (4): „A kiskorú betegnek joga van arra, hogy szülője, törvényes képviselője, illetőleg az általa vagy törvényes képviselője által megjelölt személy mellette tartózkodjon.” Ez utóbbi rendelkezés azért releváns az ügy szempontjából, mivel a vajúdó-szülő anyák között kiskorúak is előfordulhatnak, ők tehát „duplán” is jogosultak arra, hogy hozzátartozójuk velük lehessen a szülőszobában.

Mindezek mellett előadtuk azt is, hogy bizonyított tény, hogy a pszichés támogatás közvetlen pozitív hatással van a szülés kimenetelére. Ezt felismerve garantálja a jogalkotó azt a jogot, hogy a szülő/vajúdó

nő mellett az általa megjelölt nagykorú személy a vajúdás és a szülés alatt folyamatosan ott lehessen. Nyilvánvaló, hogy más betegeknél ez a lehetőség – hogy a beavatkozások során egy kísérő velük legyen – nem feltétlenül biztosítható, még megfelelő védőöltözet viselése esetén sem. Mivel azonban a szülő-vajúdó nőnek jogszabály biztosítja ezt a lehetőséget, nem lehet ugyanúgy kezelni a helyzetüket, mint bármely más betegét, ez ugyanis már önmagában az egyenlő bánásmód követelményének megsértését jelentheti. Ahogy az EJEB már korábban kimondta, az egyenlő bánásmód sérelme nemcsak akkor állapítható meg, ha összehasonlítható helyzetben lévő személyeket vagy csoportokat védett tulajdonságuk miatt hátrányosabb helyzetbe hoz egy intézkedés, hanem akkor is, ha különböző, lényegesen eltérő tulajdonságú személyeket vagy csoportokat azonosként kezel.⁶⁷

Kifejtettük tehát, hogy a kórház azon intézkedésével, hogy a zsilipruhat 3000 forint helyszíni megfizetése ellenében nyújtotta, közvetlenül korlátozott egy törvényben biztosított jogot, illetve hátrányos helyzetbe hozta a legszegényebb társadalmi rétegbe tartozó várandós nőket, akik nem tudták vállalni ezt a költséget, következképpen kénytelenek voltak egyedül szülni.

Az alperes a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Központi Kórház és Egyetemi Oktatókórház, valamint jogelődje, a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Kórház és Egyetemi Oktatókórház volt (vagyis itt is az EBH által vizsgált, a fent ismertetett ügyben szereplő „Szentpéteri kapui” kórházról volt szó). Az alperes intézmény jelenlegi formájában 2017. április 1-je óta létezik, két kórház összevonásával jött létre: az egyik a korábban említett jogelőd, a másik pedig a „Csabai kapui” vagy „MISEK” néven ismert Miskolci Semmelweis Kórház és Egyetemi Oktatókórház. (A korábban ismertetett, kényszersterilizációval kapcsolatos G. H.-ügyben az eljárás ez utóbbi kórház – a „MISEK” – ellen folyt a hazai bíróságok előtt.)

A jogelőd (Szentpéteri kapui) kórház szülészeti és nőgyógyászati osztálya 2015-ben (az intézmény elérhető éves beszámolóinak közül az utolsó szerint) a harmadik legnagyobb volt Magyarországon az ágyszámot tekintve; „területi ellátási kötelezettsége” 160 megyei település vonatkozásában állt fenn. E városok és falvak nagyobb részében jelentős a hátrányos helyzetűek aránya – a régió (Észak-Magyarország) az Eurostat 2015-re vonatkozó adatai⁶⁸ szerint az EU-n belül az utolsó között áll a gazdasági fejlettség terén. A szegénységben élők körében pedig – amint azt a vonatkozó kormányzati dokumentum, a Nemzeti Társadalmi Felzárkózási Stratégia hatályos változata⁶⁹ is leszögezi – felülreprezentáltak a roma családok.

Bármiféle etnikai bontásban gyűjtött statisztikai adat nélkül is valószínűsíthető, hogy a B.-A.-Z. Megyei Kórházban évről évre sok roma nő szül. Ezzel kapcsolatban – és egyúttal emlékeztetve a fent ismertett EBH-ügyre is – jegyezhető meg, hogy pont ennek a kórháznak a szülészeti-nőgyógyászati osztályát vezető főorvos, dr. Nagy Gábor jegyzi a hazai védőnők és szülésznők számára alapművet jelentő szakkönyv, *A várandósgondozás kézikönyve* legutóbbi kiadásában⁷⁰ a „Roma nők várandósgondozásának szociológia háttere” című fejezetet, amely körülmények között mutatja be a vonatkozó társadalmi jelenségeket, sőt az egyenlő bánásmód követelményére vonatkozó jogi normákat is átfogóan ismerteti. Vagyis a szerzőnek – aki osztályvezető főorvosként szerepet játszott az EBH által vizsgált zaklatási ügyben, valamint a bíróság előtt zajló zsilipruha ügyben – nyilvánvalóan ismernie kellett az őt körülvevő társadalmi valóságot, valamint az egészségügyi dolgozók magatartására vonatkozó szabályokkal is tisztában kellett lennie.

A zsilipruha ügyben az ERRC jogi képviselője Muhi Erika volt, aki részt vett az EBH előtt zajló, előzménynek tekinthető ügyben is, az ERRC megbízása alapján jogi képviseletet nyújtva a panaszosnak.

A Miskolci Törvényszék ítélete⁷¹

Az ügy, amelyben a Miskolci Törvényszék 2018. október 15-én hozott ítéletet,⁷² még a „régis” Polgári Törvénykönyv alapján indult az egyenlő bánásmódhoz való személyiségi jog megsértése kapcsán.⁷³ A felperes által diszkriminatívnak minősített gyakorlat az „együttműködés” jogát érinti, amelyet az egészségügyről szóló törvény biztosít.

A B.-A.-Z. Megyei Kórház házirendje szerint a szülőszobában a vajúdo-szülő nők kísérői számára higiénés okokból kötelező az úgynevezett zsilipruha viselése. A per során a tényeket illető központi kérdés az volt, hogy a zsilipruhát pénz ellenében biztosította-e (illetve biztosítja-e jelenleg is) az alperes a szülő nőt kísérő hozzátartozóknak, valamint az, hogy be-mehetnek-e a szülőszobára azok a kísérők is, akik a zsilipruháért nem tudnak vagy nem kívánnak fizetni.

A kórház a per során vitatta, hogy kötelező lett volna 3000 forintot (vagy egyes információk szerint az utóbbi időkben már 5000 forintot) fizetni a zsilipruháért; az alapítványi támogatás állításuk szerint opcionális, továbbá tetszőleges mértékű volt.

A törvényszék szerint azonban az alperes által meghallgatni javasolt tanúk – akik mindannyian a kórház alkalmazásában állnak – nyilatkozatai által sem nyert bizonyítást, hogy a zsilipruhák átadását végző szülésznők valójában milyen tájékoztatást adtak az érintetteknek, illetve a kísérők hogyan értelmezheték a tájékoztatást. Továbbá az alperes nem jelentett be egyetlen olyan tanút sem, aki arról tett volna nyilatkozatot – a kórházban szülő nőként vagy hozzátartozóként –, hogy a kísérőnek alapítványi hozzájárulás fizetése nélkül biztosítottak volna zsilipruhát a szülészeti osztályon. Az ítélet utal a *Borsod Online* hírportál 2013-as, fentebb már említett cikkére is (amelyben a szülészeti osztályt vezető főorvos maga számol be arról a gyakorlatról, hogy 3000 forint alapítványi támogatást kérnek a zsilipruháért, és a befizetett összegről minden esetben nyugtát is adnak).⁷⁴

A törvényszék mindenben helyt adott kereseti kérelmünknek: megállapítása szerint az alperes és jogelődje megsértette az osztályon ellátott szülő nők egyenlő bánásmódhoz való személyiségi jogát azzal a magatartásával, hogy adott esetben „alapítványi hozzájárulás” ellenében tette csak lehetővé számukra azt a törvény által biztosított joguk gyakorlását, hogy kísérőjük jelenlétében vajúdjának és szüljenek. Az ítélet szerint a hátrányos megkülönböztetés vagyoni helyzet, társadalmi származás és az anyaság (terhesség) mint védett tulajdonság alapján közvetlen módon, a roma nemzetiséghez való tartozás alapján pedig közvetett módon valósult meg (tekintettel arra, hogy a szegénységben élők körében felülreprezentáltak a romák, így ezt a csoportot nagyobb valószínűséggel érinti hátrányosan ez a kórházi gyakorlat).

A törvényszék az alperes azon védekezésének sem adott helyt, mely szerint 2018. január 1-jétől a miskolci kórházban – szakítva korábbi gyakorlatukkal – immár belső munkautasításban rögzített, 2500 forintban meghatározott térítési díjat kérnek a zsilipruhákért (egyéni beszerzett zsilipruha használatát pedig nem engedélyezik); sőt az ítélet jogsértőnek találja ezt az utasítást, és kifejezetten eltiltja az alperest az alkalmazásától. Továbbá az ítélet 5 millió forint közérdekű bírság megfizetésére kötelezi az alperest.

A kórház élt fellebbezési jogával, és a Debreceni Ítéltáblához fordult, amely 2019. január 24-én hozott ítéletet az ügyben. Az ítéltábla lényegét tekintve egyetértett az elsőfokú bíróság ítéletével, és a fellebbezést alaptalannak tekintette. Az ítéltábla kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság helyesen állapította

AZ ÍTÉLET HANGSÜLYOZZA AZT AZ ELVET, MELY SZERINT NEM LEHET TÉRÍTÉSI DÍJHOZ, ANYAGI ELLENSZOLGÁLTATÁSHOZ KÖTNI EGY OLYAN JOG GYAKORLÁSÁT, AMELYET AZ EÜTV. BIZTOSÍT AZ EGÉSZSÉGÜGYI INTÉZMÉNYEK ELLÁTOTTJAI SZÁMÁRA

meg mind a közvetlen, mind pedig a közvetett diszkriminációt. Az ítélet elvi érveléssel szögezi le továbbá, hogy „az Eütv.-ben foglalt betegjogok biztosítása valamennyi egészségügyi szolgáltató kötelezettsége, így az ehhez szükséges tárgyi feltételeket is nekik kell megteremteniük, amelyért a betegről – a társadalombiztosítás alapján nyújtott egészségügyi szolgáltatások esetében – ellenértéket vagy felajánlást nem kérhetnek és nem is fogadhatnak el”.⁷⁵ Ennek az elvnek az implikációit az ítélet érzékletesen taglalja: „például minden fekvőbeteg-ellátásban részesült beteget megilleti a jog, hogy a kórházból történő távozásakor zárójelentést kapjon [...],⁷⁶ ezzel összefüggésben tőlük a zárójelentés elkészítéséhez szükséges papír beszerzésének vagy számítógépes rendszer üzemeltetésének fejében sem ellenérték, sem felajánlás nem követelhető és nem is fogadható el.” Az ítélet tehát hangsúlyozza, hogy a szülő nőnek törvény által biztosított joga van arra, hogy a vajúdáskor és a szülésnél egy felnőtt korú kísérő vele legyen, és amennyiben a kórház belső előírása szerint a kísérő csak zsilipruhában tartózkodhat a szülőszobában, akkor ezt a felszerelést a kórháznak térítésmentesen kell biztosítania.

Az ítélet tábla mindazonáltal úgy ítélte meg, hogy az eltiltás mellett már 2 millió forint közérdekű bírság kiszabása és megfizetése is elegendő visszatartó erő a további jogsértéstől, ezért a bírság díját leszállította.⁷⁷ Mivel a másodfokú ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye, így ez az ítélet már jogerős és végrehajtható, függetlenül attól, hogy a Kúria előtt a kórház kér-e felülvizsgálatot.⁷⁸

A zsilipruha ügy fogadtatása

Az EBH által vizsgált szülészeti zaklatási ügyhöz képest a bíróság elé vitt zsilipruha ügy értelmezése nehezebbnek, értékelése pedig ellentmondásosabbnak bizonyult azokban a körökben is, amelyeket alapvetően támogatóknak feltételeztünk. Amikor ismerőseinkkel vagy a sajtó képviselőivel beszéltünk, elengedhetetlennek bizonyult az ügy kontextusát jelentő „párhuzamos valóság” lefestése. Jeleznünk kellett beszélgetőtársainknak, hogy a szóban forgó történetben a vajúdó-szülő anyák szerepében ne feltétlenül jól szituált harmincas-negyvenes nőket képzeljenek el, hanem sok esetben hátrányos helyzetű, mélyszegény, kirekesztettségben élő fiatal lányokat és nőket; az anyák potenciális kísérőinek szerepében pedig jellemzően ne férjüket-férfipartnerüket lássanak maguk előtt, hanem inkább a szülő nő (vagy lány) édesanyját, anyósát vagy sógornőjét. Ennek a gendertényezőnek főként a kifejezések használatát illetően volt némi, önmagában nem lényegi jelentősége: a szülé-

zeti zsilipruha ugyanis középosztálybeli körökben „kispapa szett” néven ismert (sőt a patikákban, a gyógyászati segédeszközöket árusító üzletekben, valamint a babakelengyeboltokban is sokszor ilyen elnevezéssel forgalmazzák a kórházak higiénés elvárásai szerint összeállított egységcsomagokat, és az eljárás során a kórház képviselői is sokszor így emlegették). Ám az ügy jelentőségének értékelését is befolyásolhatja, hogy kiket képzel a szülő nők kísérőinek szerepébe az illető – például a HVG Online portál szerkesztője, aki a Miskolci Törvényszék döntéséről beszámoló, azt érzékeltetően helyeslő rövid bejegyzésnek a következő címet adta: *Elégtétel kispapáknak*.⁷⁹ (Némi „jóindulatú szexizmust”, illetve patriarchális attitűdöket érezhetünk ebben a szerkesztői megoldásban, amely mintegy átkeretezi az ügyet azáltal, hogy a szülő nők kísérőhöz való jogának sérelme helyett a szülőszobába belépni kívánó férfiak – vélelmezett – jogkorlátozására helyezi a hangsúlyt.)

Sokak számára ma Magyarországon a szóban forgó 3000 forint legfeljebb apró bosszúságnak tűnik (tekintve egy szülés összköltségvetését egy jobb módú család számára), amire szót vesztegetni is kár. Annak felismerése pedig, hogy ez az összeg adott esetben tényleg vállalhatatlan terhet jelenthet valakinek, nem feltétlenül vezet együttérzéshez. Anekdotikus adalék egy aktivistától: amikor az egyik Facebook-csoportban, amelynek témája a kórházi szülés feltételeinek humánusabbá tétele, valaki közzétett egy posztot a zsilipruha ügyről, olyan reakciók kezdtek érkezni a csoport tagjai részéről (igaz, nem az aktivisták belső köréhez tartozóktól), hogy az adminisztrátorok – a csoport történetében először – a moderálás mellett döntöttek, és néhány kifejezetten rasszista (romaellenes) megjegyzést el is távolítottak. De még a mérsékelt hangvételben hozzászólók közül is többen kifogásolták, hogy „minek vállal gyereket, akinek háromezer forintja sincs”. Ennek az álláspontnak a megváltoztatására az az érv sem bizonyul hatékonynak, hogy a szülőszoba ajtajában álló kismama esetében már kész helyzetről van szó, nem családtervezési döntésről. Továbbá haszontalan lehet minden további fejtegetés arról, hogy amikor egy kórház pénzért kínálja a kísérők számára a házirendben előírt öltözéket, az a koncepció tekintetében nem azonos azzal a helyzettel, amikor egy boltban pénzért kínálnak pelenkát.

A kórház elleni gazdasági szankciók megítélése

Komolyan kellett vennünk azt a kifogást, amelyet a kórházra kiszabott bírság kapcsán vetettek fel többen – személyes és szakmai – környezetünkben az ítélet

híre hallatán. („Tényleg képesek voltatok a jelenlegi helyzetben megbírságotatni egy magyarországi kórházra?!”) A stratégiai pereskedés, illetve a közérdekű igényérvényesítés kapcsán valóban etikai kérdésként merül fel,⁸⁰ hogy helyes-e gazdasági szankciónak kitenni közszolgáltatást nyújtó intézményt jogsértés esetén, tekintettel arra, hogy a társadalom – adott esetben a jogaikban megsértettek – érdekeit aligha szolgálja, ha a szankció hatására megnehezül, esetleg ellehetetlenül az intézmény működése. Ugyanakkor szóltak erős érvek a bírságolás mellett is. Jelen ügyben a Debreceni Ítéltábla szerint *„nem lehet vita tárgya, hogy a közvetlen és a közvetett diszkrimináció olyan súlyos jogsértésnek minősül, amely a közérdekű bírság kiszabását megalapozza”,* amennyiben a közérdekű bírság *„a társadalom rosszállását fejezi ki, általános védekezésül szolgál a hasonló cselekményektől való visszatartás érdekében”.⁸¹*

Mindazonáltal, ahogy már említettük, a Debreceni Ítéltábla túlzottan magasnak találta és 2 millió forintba csökkentette az elsőfokú bíróság által 5 millió forintban meghatározott bírságot. A fellebbviteli bíróság mérlegelése szerint 2 millió forint már kellően jelentős összeg az a célt tekintve, hogy a kórház a jövőben tartózkodjon *„más, hasonlóan súlyos jogsértésektől”,⁸²* figyelembe véve azt a körülményt is, hogy a zsilipruhákért kért díj jövőbeni kiesése eleve negatívan érinti a kórház költségvetését.

De honnan lesz mostantól kezdve pénze a kórháznak a zsilipruhák beszerzésére? – vetődik fel óhatatlanul a gyakorlati kérdés. A válasz kapcsán ismét hangsúlyozandó egyfelől az a körülmény, hogy a kórház a korábban alapítványi támogatásként emlegetett 3000 forintnál, de még az azt követően bevezetett 2500 forint térítési díjnál is jelentősen olcsóbban be tudja szerezni a zsilipruhákat. Ami az alapítványi támogatás felhasználását illeti – bár hivatalos tudomásunk nincs a hozzájárulások hasznosításáról –, ehelyütt említendő meg egy Borsod megyei hírportál cikke 2017 májusából (vagyis abból az időszakból, amikor még a kórházi alapítvány számára kértek támogatást a családoktól a zsilipruháért) *Luxuslakosztály a miskolci szülészeten* címmel, melyből megtudhatjuk, hogy a szobában forgó kórházi alapítvány finanszírozásában „többcsillagos szállodai szobára” emlékeztető „VIP kórtermet” alakítottak ki (az osztályvezető főorvos nyilatkozata szerint *„az volt a cél, ha valaki belép ebbe a szobába, az első reakciója az legyen: hűha”*), ahol a gyermekágyas anyák a szülés utá-

ni napokat családjuk körében tölthetik, éjszakánként 20 000 forint ellenében.⁸³ Mindazonáltal például az a megoldás, hogy a kórház adományokból finanszírozza a zsilipruhát, nem lenne kifogásolható, ha ily

módon minden nőnek megkülönböztetés nélkül, ingyen biztosítanák. Megemlítendő, hogy egy helyi női civil szervezet, a Regina Alapítvány Miskolc például adománygyűjtéssel egybekötött kampányt indított 2016 őszén („Ugye te sem szeretnél egyedül lenni a szülőszobán?” elnevezéssel⁸⁴), amelynek során felhívták a közép-osztálybeli célközönség figyelmét arra a problémára, hogy a megyében élő családok egy része számára a zsilipruha költsége vállalha-

atlanul magas, és pénzadományt kértek látogatói öltözékek beszerzésére (csomagonként 850 forintot), amelyeket azután Miskolchoz közeli településeken osztottak szét rászoruló várandós anyák körében. Ezt a kezdeményezést azonban később ellehetetlenítette annak a kórházi szabálynak a bevezetése, mely szerint kívülről behozott zsilipruhában nem lehet a szülőszobába lépni (még akkor sem, ha eredeti, bontatlan gyári csomagolású), csak a helyben 2500 forintért megvásároltat fogadják el – ez a megoldás tovább erősítheti azoknak a gyanúját, akik szerint a szülőszobai „belépődíj” nemcsak a költségvetési hiány enyhítésére szolgál, de kontrolleszközt is jelenthet a kórház számára a nem szívesen látott kísérők kiszűrésére.

EPILÓGUS:

A BORSODI KÓRHÁZI ÜGYEK TÁGABB TÁRSADALMI VONATKOZÁSAI

A fentiekben ismertetett ügyeknek több olyan aspektusa is van, amely nem csak a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Kórház ellátási területén élő szegény családokat, illetve a reprodukív korban lévő roma lányokat és asszonyokat érinti.

Ami a zsilipruha ügyet illeti, először is, amennyiben az ítéletet végrehajtják, annak gyakorlati hatása – vagyis az, hogy a kórház szülészeti osztályán nem kérhetnek pénzt a zsilipruháért a szülő nők kísérőitől – értelemszerűen nemcsak a szobában forgó védett tulajdonságok által meghatározott csoportokhoz tartozó családokat érinti, hanem az ott születő valamennyi gyermek édesanyját és hozzátartozóit is. Kiemelhető továbbá, hogy az ítélet hangsúlyozza azt az elvet, mely szerint nem lehet térítési díjhoz, anyagi

ellenszolgáltatáshoz kötni egy olyan jog gyakorlását, amelyet az Eütv. biztosít az egészségügyi intézmények ellátottjai számára. Az utóbbi években ez az elv jelent meg az alapvető jogok biztosának jelentéseiben a kórházi ellátásra szoruló gyermekeket kísérő szülők benntartózkodási lehetőségének biztosításáról és annak feltételeiről, aki legutóbbi, 2018-as jelentésében hangsúlyozta, hogy a gyermek mellett tartózkodás, a szülő és kiskorú gyermeke közötti folyamatos kapcsolattartás joga főszabályként nem köthető orvosi engedélyhez, valamint azt, hogy a (szülői benntartózkodással megvalósuló) folyamatos kapcsolattartás lehetőségét térítésmentesen kell biztosítani abban az esetben is, ha az érintett szülő nem kíván igénybe venni térítési díj megfizetéséhez kötött, magasabb szintű szolgáltatást (például ágyhasználat a felnőtt részére, külön szoba); vagyis önmagában a benntartózkodást nem lehet díjfizetéshez kötni. (A jelentés azt is rögzítette, hogy az egyenlő bánásmód követelményét sérti az apák és más férfi hozzátartozók teljes vagy részleges kizárása a kórházi benntartózkodás lehetőségéből.⁸⁵) A jelentésre prompt válasz érkezett: az egészségügyi államtitkár ígéretet tett, hogy megkezdik a felnőtt korú kísérők kórházi benntartózkodására vonatkozó szabályok és a finanszírozási háttér felülvizsgálatát, és a továbbiakban nem lesz díjfizetéshez köthető a benntartózkodás lehetősége.⁸⁶

Magyarországon egyébként az állami egészségügyi szolgáltatásokat igénybe vevők mindennapos tapasztalata, hogy fizetniük kell olyasmért, ami egyébként járna nekik. Köztudott, hogy sok kórházban maguknak az ellátottaknak kell gondoskodniuk az evőeszközökről vagy az alapvető higiénés kellékekről, és van olyan kórház, ahol a folyosón elhelyezett automatából vásárolhatnak (a bolti árnál jelentősen magasabb összegért) vécépapírt vagy újszülöttnek való pelenkát.⁸⁷ Másrészt megkerülhetetlen annak említése is, hogy Magyarországon aggasztó mértékű a korrupció az egészségügyben, különös tekintettel a hálapénz jelenségére. Egy 2018-ban kiadott jelentés szerint 35 európai ország közül Magyarország a második helyen áll – csak Albánia előzi meg – a tekintetben, hogy mennyire gyakran fizetnek a betegek „zsebbe” az orvosoknak,⁸⁸ és a hálapénz fizetésének jelensége különösen meghatározó a szülészeti ellátásban.⁸⁹

Visszatérve a zsilipruha ügyre, ugyancsak tágabb kör számára lehet fontos – figyelembe véve a kórházi szülés körül Magyarországon zajló társadalmi vitát (valamint a feltételek javítását célzó mozgósítást, például a Másállapotot a Szülészetben Mozgalom kezdeményezéseit⁹⁰) – a Miskolci Törvényszék ítéletének megállapítása, mely szerint „a szülés egy élettani folya-

mat, nem egy patológikus esemény, amely pszichés és szociális történet is egyben”⁹¹; ezzel összefüggésben pedig „a jogalkotó kifejezett szándéka volt, hogy az egészségügyi intézményeknek meg kell teremteni a lehetőséget, hogy a szülő nővel a vajúadás és a szülés folyamata alatt a szülőszobában egy kísérő lehessen, amennyiben a szülő nő ezzel a joggal élni kíván”.⁹² Az ítélet azt is hangsúlyozza, hogy „kifejezett társadalmi érdek fűződik”⁹³ ennek a jognak az akadálytalan gyakorlásához.

A szülés körülményeinek fontossága a kormányzati diskurzusban is megjelent, még hozzá demográfiai perspektívába helyezve. 2017 őszén Novák Katalin, az Emberi Erőforrások Minisztériumának család- és ifjúságügyért felelős államtitkára egy szakmai rendezvényen számolt be arról a tervről – részletek ismertetése nélkül –, hogy követelményrendszert hoznak létre, valamint forrásokat biztosítanak a kórházak számára a szülészeti osztályok „családbarát” működése érdekében. Az államtitkár kijelentette, hogy „az intézkedésnek az a célja, hogy a szülés pozitív élmény legyen minden szülő nő számára, hogy később ismét merjenek gyermeket vállalni”.⁹⁴ Erre jól rímel az a vélemény, amelyet Borsodban néhány héttel korábban egy kétgyermekes roma fiatalasszonytól hallottunk (aki negatív szülészeti tapasztalatai miatt nem is tervez már több gyermeket): „azért bánnak ott úgy velünk, hogy ne menjünk többet szülni.”

A tanulmányunkban ismertetett jogérvényesítési eljárások és azok stratégiai célkitűzései látszólag egybevágnak a kormányéval, azonban ahogy a fenti ügyek is mutatják, még rengeteg a kormányzati tennivaló, egészen addig, amíg minden nő biztos lehet abban, hogy szülészeti ellátása során tiszteletben tartják a méltóságát, egyéni szükségleteit, valamint abban, hogy megkülönböztetés nélkül élvezheti törvényben biztosított jogait.

JEGYZETEK

1. Lásd: www.errc.org.
2. AWID: Intersectionality: A Tool for Gender and Economic Justice, *Women's Rights and Economic Change*, 2004/9, https://www.awid.org/sites/default/files/atoms/files/intersectionality_a_tool_for_gender_and_economic_justice.pdf.
3. EQUINET: *Fighting Discrimination on Grounds of Race & Ethnic Origin – Summary Report*, Budapest, Office of the Commissioner for Fundamental Rights, 2016, 14., http://www.equineteurope.org/IMG/pdf/summary_report.pdf.
4. Helen L. WATSON – Soo DOWNE: Discrimination against childbearing Romani women in maternity care in Europe: a mixed-methods systematic review,

- Reproductive Health*, 2017, Article 1, <https://reproductive-health-journal.biomedcentral.com/track/pdf/10.1186/s12978-016-0263-4>.
5. PÉNZES János – TÁTRAI Patrik – PÁSZTOR István Zoltán: A roma népesség területi megoszlásának változása Magyarországon az elmúlt évtizedekben, *Területi Statisztika*, 2018/1, 3–26, <http://www.ksh.hu/docs/bun/xfjp/terstat/2018/01/ts580101.pdf>.
 6. István KEMÉNY – Béla JANKY: Roma Population of Hungary, 1971–2003, in *Roma of Hungary*, ed. István KEMÉNY, New York, Columbia University Press, 2005.
 7. GYENEI Márta: A „stratégiai gyerek”, avagy miért nővekszik nálunk a csecsemőhalandóság, *Népszabadság*, 1998. november 14., <http://nol.hu/archivum/archiv-508290-304622>.
 8. A megnyilvánulást rögzítő videó elérhető: https://www.youtube.com/watch?v=x5fv_PMLD1c.
 9. 2003. évi CXXV. törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról (Ebkty.) 10. § (1).
 10. Legfelsőbb Bíróság, Kfv.II.37.551/2010/5.
 11. A Facebook-poszt elérhető: <https://www.facebook.com/novakelod/photos/a.159541990795117.40105.112879632128020/762687637147213/?type=1&theater>.
 12. SZIKRA Dorottya: Ideológia vagy pragmatizmus? Családpolitika az orbáni illiberális demokráciában, in *Lépték és ironia. Szociológiai kalandozások*, szerk. BOZÓKI András – FÜZÉR Katalin, Budapest, L'Harmattan – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont, 2018.
 13. FARKAS Lilla: A romajogi mozgalom à la Krúdy, *Fundamentum*, 2018/2–3, 144., <http://fundamentum.hu/sites/default/files/fundamentum-18-2-3-14.pdf>.
 14. Gisela BOCK: Racism and Sexism in Nazi Germany: Motherhood, Compulsory Sterilization, and the State, *Signs*, 1983/3, 400–421., <https://www.journals.uchicago.edu/doi/pdfplus/10.1086/493983>.
 15. ERRC: *Coercive and Cruel: A report by the European Roma Rights Centre. Sterilisation and its Consequences for Romani Women in the Czech Republic (1966–2016)*, Budapest, 2016, http://www.errc.org/uploads/upload_en/file/coercive-and-cruel-28-november-2016.pdf.
 16. Center for Reproductive Rights – Poradna pre občianske a ľudské práva: *Body and Soul: Forced Sterilization and Other Assaults on Roma Reproductive Freedom in Slovakia*, 2003, https://www.reproductiverights.org/sites/crr.civicactions.net/files/documents/bo_slov_part1.pdf.
 17. Siobhan CURRAN: Intersectionality and Human Rights Law: An Examination of the Coercive Sterilisations of Romani Women, *The Equal Rights Review*, 2016, 132–159., <https://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/Intersectionality%20and%20Human%20Rights%20Law%20An%20Examination%20of%20the%20Coercive%20Sterilisation%20of%20Romani%20Women.pdf>.
 18. ERRC (15. vj.); Center for Reproductive Rights (16. vj.).
 19. Edit SZÉNÁSSY: Finding space for Romani women within the EU, in *The Future of the European Union: Feminist Perspectives from East-Central Europe*, ed. Eszter KOVÁTS, Budapest, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2017, <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/budapest/14210.pdf>.
 20. Lásd pl. *Ferenčíková Cseh Köztársaság elleni ügye*, 21826/10. számú kérelem, az EJEB 2011. augusztus 30-án kelt ítélete; *V. C. Szlovákia elleni ügye*, 18968/07. számú kérelem, az EJEB 2011. november 8-án kelt ítélete. További ügyek leírását lásd Gwendolyn ALBERT – Marek SZILVÁSI: Intersectional Discrimination of Romani Women Forcibly Sterilized in the Former Czechoslovakia and Czech Republic, *Health and Human Rights Journal*, 2017/2, 23–34., <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5739354/>.
 21. EJEB, *Dzurkova és mások Cseh Köztársaság elleni ügye*, 102/2016. számú beadvány.
 22. UN CEDAW: Views. Communication no. 4/2004. CEDAW/C/36/D/4/2004. 2006. augusztus 29.
 23. Adam WEISS – Judit GELLÉR: G. H. v Hungary: Victim Status in Cases of Forced Sterilisation, *Strasbourg Observers*, 2015. szeptember 14., <https://strasbourgobservers.com/2015/09/14/g-h-v-hungary-victim-status-in-cases-of-forced-sterilisation/#more-2971>.
 24. EJEB, *G. H. Magyarország elleni ügye*, 54041/14. számú kérelem, az EJEB 2015. július 2-ai döntése.
 25. SCIPIADES Erzsébet: Kik köttetnek el a petevezetéküket? – Elzárt közmunkásfalvak Borsodban, *168 Óra*, 2016. október 10., <https://168ora.hu/itthon/kik-kottetnek-el-a-petevezetekuket-elzart-kozmunkasfalvak-borsodban-2359>.
 26. CSEHI Zoltán: Elévülés a személyiségi jogok rendszerében, az új Ptk.-ra tekintettel, *In Medias Res*, 2016/1, 1–16., <http://media-tudomany.hu/wp-content/uploads/sites/13/2017/11/media-tudomany-elevules-a-szemelyisegi-jogok-rendszerben-az-uj-ptk-ra-tekintettel-cikk-103.pdf>.
 27. EJEB (21. vj.).
 28. SZÉNÁSSY (19. vj.).
 29. Mariya CHERESHEVA: „Roma Segregated” in Bulgarian Maternity Wards, *Balkan Insight*, 2017. december 18., <https://balkaninsight.com/2017/12/18/roma-segregated-in-bulgarian-maternity-wards-12-17-2017/>.
 30. EJEB, *ERRC Bulgária elleni ügye*, 151/2017. számú kollektív panasz. Elérhető az ERRC honlapján: <http://www.errc.org/cikk.php?cikk=4612>.
 31. Nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa: *Jelentés a Heves Megyei Önkormányzat Markbot Ferenc Kórház–Rendelőintézet Szülészeti és Nőgyógyászati Osztályán folytatott vizsgálatról*. Ügyszám: 1746/2003,

- 201., <http://www.kisebbségiombudsman.hu/data/files/101610622.pdf>.
32. BoOn.hu: „Színre szín” a B.-A.-Z. megyei kórház szü-
lészetén?, *Borsod Online*, 2008. április 23., <http://www.boon.hu/sznre-szn-a-b-a-z-megyei-krbz-szlszetn/news-20080423-07321939>.
33. GÓCZA Anita: A szülészorvos viccesen megjegyezte, hogy jól odakozmált a gyereke, *HVG.hu*, 2017. május 13., [http://hvg.hu/elet/20170513_A_szuleszorvos_a_szules_utan_viccesen_megjegyezte_hogy_jol_odakozmalt_a_gyereke#utm_source=hvg_top&utm_medium=email&utm_campaign=newsletter2017.05.15&utm_content=top1&type-id=HvgTopHvg&user-id=%7B@\(%22@%22\)sid%7D](http://hvg.hu/elet/20170513_A_szuleszorvos_a_szules_utan_viccesen_megjegyezte_hogy_jol_odakozmalt_a_gyereke#utm_source=hvg_top&utm_medium=email&utm_campaign=newsletter2017.05.15&utm_content=top1&type-id=HvgTopHvg&user-id=%7B@(%22@%22)sid%7D); Kovács Bálint: Cigány asszonyoktól ugrik össze a gyomrunk, *Index.hu*, 2018. április 26., https://index.hu/kultur/2018/04/26/eljen_soka_regina_kritika_szivhang_szomolya_sajatszinhaz/.
34. A kutatás elsődleges eredményeit Neményi az alábbi kiadványban adta közre: NEMÉNYI Mária: *Cigány anyák az egészségügyben*, Budapest, Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Hivatal, 1998. További tanulmányokat is megjelentetett a kutatás eredményeiről, pl. NEMÉNYI Mária: Terhesség, szülés, gyermekgondozás. Cigány anyák az egészségügy kapcsolatrendszerében, *Esély*, 1998/2, 20–56.; NEMÉNYI Mária: Testükbe zárva. A termékenységkel kapcsolatos női szerepviselkedések fiatal roma nők körében, in *Csoportkép nőekkel*, szerk. LENGYEL Zsuzsanna – SZÜGYI Zoltán, Budapest, Új Mandátum Könyvkiadó, 1999.
35. NEMÉNYI: *Cigány anyák* (34. vj.).
36. BODROGI Beáta: *Roma nők helyzete és lehetőségei a szü-
lészeti ellátásban*, Budapest, Születésház Egyesület, 2016, http://www.szuleteshaz.hu/wp-content/uploads/2016/04/ROMA_final_online.pdf.
37. BODROGI (36. vj.) 23–24.
38. BODROGI (36. vj.) 10.
39. VITRAI József – BAKACS Márta – KAPOSVÁRI Csilla – NÉMETH Renáta: Szükségletre korrigált egészségügyi ellátás igénybevételének egyenlőtlenségei Magyarországon, *Lege Artis Medicinae*, 2010/8, 527–532, http://www.egeszsegmonitor.hu/dok/Igyenybevetele%20egyenlotlensegek_2010.pdf.
40. Az emberi jogi tényfeltárás gyakorlatáról lásd pl. Advocates for Human Rights and US Human Rights Network: *A Practitioner’s Guide to Human Rights Monitoring, Documentation and Advocacy*, 2011, http://www.theadvocatesforhumanrights.org/uploads/practitioners_guide_final_report.pdf.
41. Lásd Margaret L. SATTERTHWAITE – Justin C. SIMEONE: An Emerging Fact-Finding Discipline? A Conceptual Roadmap for Social Science Methods in Human Rights Advocacy, *New York University Public Law and Legal Theory Working Papers*, 2014, Paper 471, http://lsr.nellco.org/nyu_plltwp/471.
42. PÉNZES–TÁTRAI–PÁSZTOR (5. vj.).
43. „A védőnő másképp/rosszabbul bánik-e a roma nőkkel? Fe-
nyegeti-e a roma, illetve a szegény nőket azzal, hogy álla-
mi gondozásba helyeztetni a gyerekeket/születendő gyereke-
ket? A városi rendelőintézetbe való eljutás gondot okoz-e a
szegény nőknek/családoknak (busz menetrendje, buszjegy
ára)? A helyi önkormányzat nyújt-e ebben segítséget a sze-
gény nőknek (pl. falugondnoki autóval való szállítás)?”
44. „Másképp/rosszabbul bánnak-e a roma nőkkel, illetve új-
szülöttekkel a kórházakban? Külön szobában/kórteremben
helyezik-e el a roma nőket; ha igen, rosszabbak-e ezekben
a szobákban a körülmények? Másképp/rosszabbul bánnak-e
a roma nőkhöz-újszülöttekhez érkező látogatókkal? Kér-
nek-e (kikényszerítenek-e) az orvosok vagy nővérek hála-
pénzt a roma nőktől/családoktól, esetleg olyan dolgokért is,
amelyekért a nem romáktól nem várnak hálapénzt?”
45. „Milyen módszerek elérhetőek a roma, illetve szegény nők
számára – és milyen módszerek nem? Hallott-e olyanról,
hogy egy roma nő nem kapott megfelelő tájékoztatást a csa-
ládtervezési módszerekről, illetve nem kapott segítséget (ké-
rése ellenére) egy bizonyos módszer igénybe vételéhez? Hogy
egy roma nőt a védőnő vagy a családsegítő szolgálat mun-
katársa rá akarta beszélni egy fogamzásgátlási módszerre?
Hogy egy roma nőt rábeszéltek a védőnő (vagy más hatósági
személy) a terhességmegszakításra? Hallott-e szabálytalan-
ságokról terhességmegszakítások (pl. a terhesség harmadik
hónapja után végzett terhességmegszakítások) kapcsán,
roma nők esetében? Tud-e olyanról (akár régen, akár mos-
tanában), hogy egy roma nőt a kérése/beleegyezése nélkül
sterilizáltak? Illetve, tud-e »gyanus« esetekről: amikor pl.
egy kórházban lezajlott szülés vagy vetélés után egy roma
nő nem esett teherbe többé, minden nyilvánvaló ok nél-
kül?”
46. A fókuszcsoport módszeréről lásd pl. Anita GIBBS:
Focus Groups, *Social Research Update*, 1997/Winter,
<http://sru.soc.surrey.ac.uk/SRU19.html>.
47. OBLATH Márton: A fókuszcsoport, in *Kvalitatív mód-
szerek az empirikus társadalom- és kultúrakutatásban:
Egyetemi tankönyv és szöveggyűjtemény*, szerk. FEISCH-
MIDT Margit – Kovács Éva, Budapest, ELTE BTK
Művészetelméleti és Médiakutatási Intézet, 2007.
48. OBLATH (47. vj.).
49. FRA: *Second European Union Minorities and Discrimi-
nation Survey (EU-MIDIS II). Roma – Selected findings*,
Luxembourg, Publications Office of the European
Union, 2018, 41, [http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2016-eu-minorities-survey-roma-selec-
ted-findings_en.pdf](http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2016-eu-minorities-survey-roma-selec-
ted-findings_en.pdf).
50. Lásd még BALOGH Lídia: Az Egyenlő Bánásmód
Hatóság határozata szerint roma nemzetisége miatt
zaklattak egy szülő nőt a B.A.Z. Megyei Kórházban,
JTI Blog, 2017. február 6., [http://jog.tk.mta.hu/blog/2017/02/az-egyenlo-banasmod-batosag-roma-zaklattak-
szulo-not](http://jog.tk.mta.hu/blog/2017/02/az-egyenlo-banasmod-batosag-roma-zaklattak-
szulo-not).

51. Egyenlő Bánásmód Hatóság, EBH/349/2016, 2016. december 15.
52. Ebktv. 10. § (1).
53. Egyenlő Bánásmód Hatóság (51. vj.) 4.
54. Egyenlő Bánásmód Hatóság (51. vj.) 1.
55. ERRC: Romani Woman Harassed by Racist Hospital Staff during Childbirth Wins Case, 2017. január 18., <http://www.errc.org/article/romani-woman-harassed-by-racist-hospital-staff-during-childbirth-wins-case/4543>.
56. Lásd: <https://www.egyenlobanasmod.hu/hu/jogeses/ebb3492016>.
57. EBH: „Ti csak a pénzért szültök!”, in *Tájékoztató az Egyenlő Bánásmód Hatóság 2016. évi tevékenységéről, valamint az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény alkalmazásának tapasztalatairól*, Budapest, Egyenlő Bánásmód Hatóság, 2017. https://egyenlobanasmod.hu/sites/default/files/tajekoztatok/TEBH_Tajekoztato_2016_web.pdf.
58. Magyarországi Dúlák Egyesülete: *Létkérdések projekt – zárótanulmány. NCTA-2015-11018-B, 2015. március 1. – 2016. április 30.*, <https://drive.google.com/file/d/0B5eAceNvszE1ME8yM1hNY09BTDA/view>.
59. É. M. – Sz. K.: Apás szüléshez háromezer a beugró? *Borsod Online*, 2013. január 21., <http://www.boon.hu/apas-szuleshez-haromezer-a-beugro/2173234>.
60. Lásd: <http://gyerekkelvagyonok.tasz.hu/itt-a-tasz-nagy-korhaztesztjenek-eredmenye/>.
61. Az adatkérő lap elérhető: http://m.cdn.blog.hu/at/ataszjelenti/file/adatkeror_korhazak.pdf.
62. Lásd: a közérdekű adatigénylésre küldött választ: <https://drive.google.com/file/d/1a74WvwBwq0Rmy46Jg8Lvaf3IhRPBMUq/view?usp=sharing>. (A dokumentum a TASZ honlapján már nem elérhető.)
63. TERESA JANEVIC – POOJA SRIPAD – ELIZABETH BRADLEY – VERA DIMITRIEVSKA: „There’s no kind of respect here”: A qualitative study of racism and access to maternal health care among Romani women in the Balkans, *International Journal for Equity in Health*, 2011, Article 53, <https://doi.org/10.1186/1475-9276-10-53>.
64. 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről (Eütv.).
65. Ebktv. 11. §.
66. WHO: Az intézményi szülés során a nőkkel szemben megnyilvánuló tiszteletlen és durva bánásmód megelőzéséről és megszüntetéséről: Az Egészségügyi Világszervezet állásfoglalása (2014), https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/134588/WHO_RHR_14.23_hun.pdf.
67. EJEB, *Thlimmenos Görögország elleni ügye*, 34369/97. számú kérelem, az EJEB 2000. április 6-án kelt ítélete, § 44.
68. Eurostat: 2015 GDP per capita in 276 EU regions, *Eurostat Newsrelease*, 2017/52, <https://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/7962764/1-30032017-AP-EN.pdf/4e9c09e5-c743-41a5-af8-eb4aa89913f6>.
69. EMMI Szociális és Társadalmi Felzárkózásért Felelős Államtitkárság: *Magyar Nemzeti Társadalmi Felzárkózási Stratégia II. Tartósan rászoruló – szegény családban élő gyermekek – romák (2011–2020). Frissített változat*, Budapest, Emberi Erőforrások Minisztériuma, 2014. szeptember, https://www.kormany.hu/download/1/9c/20000/Magyar%20NTFS%20II%20_2%20mell%20_NTFS%20II.pdf.
70. NAGY GÁBOR: Roma nők várandósgondozásának szociológiai háttere, in *A várandósgondozás kézikönyve*, szerk. PAPP ZOLTÁN, Budapest, Medicina Könyvkiadó, 2016.
71. Lásd még BALOGH LÍDIA: Zsilipruha pénzért – A Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Kórház megsértette a szülő nők egyenlő bánásmódhoz való jogát, *JTI Blog*, 2018. november 1., <https://jog.tk.mta.hu/blog/2018/11/zsilipruha-penzert>.
72. Miskolci Törvényszék, 10.P.22.249/2017/19. Anonimizált változata elérhető az ERRC honlapján: http://www.errc.org/uploads/upload_en/file/5102_file1_hungary-miskolc-court-decision-october-2018.pdf.
73. 1959. IV. törvény a Magyar Köztársaság Polgári Törvénykönyvéről, 76. §.
74. É. M. – Sz. K. (59. vj.).
75. Miskolci Törvényszék (72. vj.) 7.
76. Eütv. 24. § (1) d); 137. § a).
77. Debreceni Ítéltábla, Pf.I.20.749/2018/8. Anonimizált változata elérhető az ERRC honlapján: http://www.errc.org/uploads/upload_en/file/5106_file1_anonymised-version-of-the-judgment-in-hungarian-2018.pdf.
78. A kézirat lezárásának időpontjában még nyitva állt a kúriai felülvizsgálati kérelem benyújtásának határideje.
79. HVG: Elégtétel kispapáknak, *HVG.hu*, 2018. november 7.
80. Lásd pl. Jeroen LUYTEN – Yvonne DENIER: Explicit Cost-Effectiveness Thresholds in Health Care: A Kaleidoscope, *Social Justice Research*, 2018, <https://doi.org/10.1007/s11211-018-0322-9>.
81. Debreceni Ítéltábla (77. vj.) 10. (Az indokolás ezen részének hivatkozása: *Bírósági Határozatok*, 1991/9, 353.)
82. Uo. 10.
83. N. SZÁNTÓ RITA: Luxuslakosztály a miskolci szülészeten, *Borsod Online*, 2017. május 1., <http://www.boon.hu/luxuslakosztaly-a-miskolci-szuleszetem/3464351>.
84. A felhívást lásd: <https://www.facebook.com/reginamiskol/photos/a.572579269570512.1073741829.505907942904312/627779374050501/?type=3&theater>.
85. AJBH: Az alapvető jogok biztosa a kórházi ellátásra szoruló gyermekeket kísérő szülők benttartózkodási lehetőségének biztosításáról és feltételeiről, 2018. december 5., <https://www.ajbh.hu/kozlemenyek/-/content/qzyKPkTyQAvm/az-alapveto-jogok-biztosa-a-korhazi>

- ellátásra-szoruló-gyermekeket-kisero-szulok-benntartozkodasi-lehetosegenek-biztositasarol-es-felteteleirrol.*
86. AJBH: A kórházi ellátásra szoruló gyermekeket kísérő szülők benntartózkodásának lehetősége: a biztos ajánlái nyomán a minisztérium komoly változtatásokat ígért, 2019. február 12., <https://www.ajbh.hu/-/a-korbazi-ellatasra-szorulo-gyermekeket-kisero-szulok-benntartozkodasanak-lehetosege-a-biztos-ajanlasi-nyoman-a-miniszterium-komoly-valtoztatásokat-i?inberitRedirect=true&redirect=%2F>.
87. HVG: Vécépapír-automata és egyéb csodák a magyar egészségügyben, *HVG.hu*, 2018. augusztus 2., https://hvg.hu/gazdasag/20180802_Vecepapirautomata_es_egyeb_csodak_a_magyar_egeszsegugyben.
88. Health Consumer Powerhouse: *Euro Health Consumer Index 2018 Report*, 2019, <https://healthpowerhouse.com/media/EHCI-2018/ehci2018-indicators/4.5%20Q16%202018%20Under-the-table%20money%20to%20doctors%20190104.xlsx>.
89. JUHÁSZ Borbála – SÁGI Mirjam: *Keresd a nőt! Korrupció a társadalmi nemek szempontjából – különös tekintettel a nők elleni erőszakra és a szülészeti hálapénzre*, Budapest, Transparency International – Magyar Női Érdekérvényesítő Szövetség, 2019, https://transparency.hu/wp-content/uploads/2019/03/keresd_a_not.pdf; Nicholas RUBASHKIN – Imre SZEBIK – Petra BAJI – Zsuzsa SZÁNTÓ – Éva SUSÁNSZKY – Sarawathi VEDAM: Assessing quality of maternity care in Hungary: expert validation and testing of the mother-centered prenatal care (MCPC) survey instrument, *Reproductive Health*, 2017, 152.
90. Lásd: <https://www.facebook.com/masallapotot/>.
91. Miskolci Törvényszék (72. vj.) 78.
92. Uo. 7.
93. Uo. 9.
94. MUNK Veronika: Családbarát szülészeteket hoz létre a kormány, *Index.hu*, 2017. szeptember 21., https://index.hu/belfold/2017/09/21/csaladbarat_szuleszeteket_hoz_letre_a_kormany/.

ABSTRACTS

ESSAYS

Gábor Kardos in his article identifies the three main characteristic features of the European Charter for Regional or Minority Languages: the Charter protects minority languages and not minority rights, provides an a la Carte system of obligations and its supervision is based on government reports. Although the Charter may be seen as a clear manifestation of the cultural conservationist ideology and its main purpose of the Charter as it is to remove minority language protection from the highly politicised world of minority rights, this benevolent effort is a mission impossible.

The Charter itself, especially its implementation is a very political issues area. The author addresses the problems of supervision over the implementation, and emphasizes the most important part of the evaluation work of the Committee of Experts is that where the language of the obligation gives this opportunity, it insists on actual practice and is not satisfied with the fact that only the law is in line with the Charter. Experience has shown that transforming domestic law is always a simpler task than creating the material-technical conditions for the actual use of minority languages. A serious problem with the control system is that the Expert Committee has very limited scope for action between two reporting rounds.

János Fiala-Butora analyzes reports on the implementation of the Framework Convention for the Protection of National Minorities and argues that solutions to minority-related problems are not hampered simply by inadequate enforcement. Instead, they flow from structural problems inherent to the Framework Convention. The article demonstrates these in three areas: the structure of minority rights norms as human rights norms; the transparency of monitoring; and the impact of the conflict-prevention approach on human rights mechanisms.

Zsolt Körtvélyesi explores how courts can create a venue for group claims raised by certain minority groups, defined along linguistic, religious, ethnic, national or racial lines. He argues that using class action or a similar tool to aggregate claims in a court procedure will in itself fulfill certain embedded claims and, as a result, contribute to achieving the goal of providing adequate remedy, a basic legal standard also recognized by international law.

Renáta Uitz examines how European institutions reacted to the gradual deterioration of rule of law in Hungary and Poland. She argues that the institutional practice of dialoguing about rule of law issues in the majority of cases results not in restoring the rule of law, but in realizing illiberal goals of the governments, with the active contribution of European constitutional actors.

FORUM

Mátyás Bencze argues that lawyers in Hungary had missed the signs of the danger of an autocratic turn, and they should now recognize the importance of their commitment to the rule of law. He maintains it is an illusion to separate law from politics and calls for engagement by members of the legal profession that sometimes goes beyond legal activities strictly speaking, overcoming the anti-political attitude shared by many.

In recent years, the number of cases brought before the courts by the Hungarian Civil Liberties Union has increased significantly which shows that litigation has become a particularly important activity of the HCLU. *Máté Szabó* explores the various benefits of human rights litigation under authoritarian rule and claims that even individual lawsuits can be used to challenge the entire political system.

In her essay *Judit Tóth* argues that the prosperity and the creation of the rule of law have been missed in Hungary because of the deterministic nature of history or due to unpredictable events. The rule of law is already in ruins in Hungary, and the deteriorating results of the World Justice Project Survey in 2019, the Venice Commission's, the EU's, and the judiciary's professional bodies, prove this quite well.

Attila Antal claims that the post-2010 Hungarian political system is, arguably, an autocracy and there is a permanent “state of exception” which cannot be challenged through traditional legal means and legal reforms. The author argues that we should learn the lessons of the 1989 democratic transition which had built on compromises but ultimately failed as legality could take precedence over justice.

DOCUMENTS AND COMMENTARIES

Júlia Mink examines the 2019 Spring amendments to the controversial law on churches which was found violating the Convention by the ECtHR in 2014. The author examines whether the four different legal statuses in the law can be justified by objective and reasonable criteria; whether the content of the statuses is determined arbitrarily and inconsistently; and the mechanisms by which statuses are assigned conform to standards of due process and right to remedy. The essay finds that the amended system still grants arbitrary powers and lacks procedural guarantees, resulting in discrimination and political influence over the autonomy of churches.

In 2011 the Hungarian National Assembly changed the rules of the pension for disabled persons which resulted a dramatic decrease of the disability pension in several cases. The petitions submitted to the Constitutional Court stated the violation of right of property and referred to the principle of rule of law. In his essay *Krisztián Enyedi* critically analyzes the relevant decisions of the Constitutional Court, he points out that these decisions are divergent and also makes it clear that the Constitutional Court is unable to protect the fundamental rights of disabled persons.

Bence Kis Kelemen's essay is a critique of the Israeli Supreme Court's decision on the case of *Yesh Din – Volunteers for Human Rights v. The IDF Chief of Staff*. The spring of 2018 was eventful next to the border fence between the Gaza Strip and Israel, due not only to the mass-demonstrations taking place in the shadow of the fence, but also to the legal debate concerning the use of lethal force by the Israeli Defense Forces. Although the Court rejected the petitions the author argues that there are several questionable statements in the decision. Bence Kis Kelemen criticizes the Court's classification that the mass-demonstrations are part of the ongoing armed conflict between Israel and Hamas since Hamas is not a state. He also asserted that complex situations such as mass demonstrations require complex solutions. The paper finally shows that the decision is clearly inconsistent with the jurisprudence of the European Court of Human Rights.

Ágnes Kovács examines Decision 23/2018. (XII. 28.) of the Hungarian Constitutional Court and argues that in order to understand the real risks of the findings of the Court to Hungarian constitutionalism we should abandon the traditional rule-of-law framework and analyse the Court's judgment within the context of states with authoritarian tendencies. The essay finds particularly dangerous the arguments of the Court about standards of statutory interpretation which can push ordinary judges to enforce the morally repugnant intent of the legislator.

AFTER DECISION

In this column summaries of some of the recent decisions of the European Court of Human Rights, and the Hungarian Constitutional Court are presented.

REVIEW

Péter Sárosi reviews the human rights literature on the justification and the efficiency of the human rights movement.

RIGHTS DEFENDERS

In its decision of 4 June, the Hungarian Constitutional Court found section 178/B of the Act on Misdemeanors – making “residing in public spaces as habitual dwelling” a punishable act – conform to the constitution. In her article, *Noémi Molnár*, lawyer of a Hungarian NGO (Street-lawyers’ Association), puts the decision in a broader context. She analyses the challenged law and the relevant practice of ordinary courts, briefly discusses the review process before the Constitutional Court and evaluates the final outcome of the case.

In their co-authored essay, *Judit Geller* and *Lídia Balogh* present two recent strategic litigation cases from Hungary: both are about discrimination against Roma women in the field of maternity health care, and both are connected to the European Roma Rights Centre. The authors aim to explain the broader context and the significance of the cases, and to highlight the importance of applying the concept of intersectionality.

E SZÁMUNK SZERZŐI

ANTAL ATTILA politológus ELTE ÁJK	GELLÉR JUDIT jogász ERRC	MOLNÁR NOÉMI jogász Utcajogász Egyesület
BALOGH LÍDIA kisebbségvédelmi szakértő MTA TK	KANJO MIRJAM hallgató ELTE TáTK	POÓR HENRIETTA hallgató ELTE TáTK
BÁRÁNY V. FANNY PhD hallgató PTE ÁJK	KARDOS GÁBOR jogász ELTE ÁJK	PRÁZNEK BEATRIX hallgató ELTE TáTK
BENCZE MÁTYÁS jogász MTA TK	KIS KELEMEN BENCE PhD hallgató PTE ÁJK	SÁROSI PÉTER történész Jogriporter Alapítvány
CZELLÁR HENRIETTA hallgató ELTE TáTK	KOVÁCS ÁGNES jogász ELTE TáTK	SOPRONI TAMÁS hallgató ELTE TáTK
ENYEDI KRISZTIÁN PhD hallgató DE ÁJK	KOVÁCS NOÉMI KATALIN hallgató ELTE TáTK	SZABÓ MÁTÉ DÁNIEL jogász TASZ
FEKETE KRISTÓF BENEDEK joghallgató PTE ÁJK	KÓCZIÁN SÁNDOR jogász	TÓTH JUDIT jogász SZTE ÁJK
FIALA-BUTORA JÁNOS jogász MTA TK	KÖRTVÉLYESI ZSOLT jogász MTA TK / ELTE	UITZ RENÁTA jogász CEU

FUNDAMENTUM

Az emberi jogok folyóirata

AZ ELTE TÁRSADALOMTUDOMÁNYI KAR LAPJA

XXIII. évfolyam 1-2. szám

Nemzetközi tanácsadó testület: Andrew Arato, Bódig Mátyás, Catherine Dupré, Gyórfi Tamás,
Lech Garlicki, Jan-Werner Müller, Kim Lane Scheppelle

Főszerkesztő: Halmi Gábor • Szerkesztők: Kazai Viktor Zoltán, Kállai Péter, Körtvélyesi Zsolt, Kovács Ágnes,
Majtényi Balázs, Mészáros Gábor, Salát Orsolya, Sólyom Péter, Zsugyó Virág
Olvasószerkesztő: Balogh Lídia

Korábbi szerkesztők: Balogh Lídia, Bodnár Kriszta, D. Tóth Balázs, Javorniczky István, Kardos Gábor, Kovács Kriszta,
Köves Nóra, Majtényi László, Novoszádek Nóra, Pap András László, Polgári Eszter, Tordai Csaba, Tóth Gábor Attila, Uitz Renáta

Kiadja az Emberi Jogi Információs és Dokumentációs Központ Alapítvány • Felelős kiadó: Majtényi Balázs • A szerkesztőség és a kiadó címe:
1117 Budapest, Pázmány sétány 1/a. • Telefon: 372-2907 • Fax: 372-2908 • E-mail: indok.fundamentum@gmail.com
Honlap: <http://www.fundamentum.hu> • Lapterv: Pintér József • Tördelte: Compositio Libri Kft.

ISSN 1417-2844