

A SZUVERENITÁSRÓL ÉS A POSZTSZUVERENITÁSRÓL*

BEVEZETÉS

A modernitás világa sokat köszönhet az európai vallási küzdelmek és a reformáció XVI–XVII. századi korszakának. Anglia ugyan elszigeteltségében szert tett némi biztonságra I. Erzsébet hosszú uralkodása alatt, Észak-Európában mégis a Vasa dinasztia alatti Svédország lett a nyugalom első megalapozója és biztosítója. Véglegesen csak az 1648-as vesztfáliai béke döntötte el, hogy az új rend tartós lesz. Néhány évvel ezelőtt, egy lisszaboni konferencián Stephen Toulmin egyik észrevétele mély benyomást tett rám. Megjegyezte, milyen nagy jelentősége van 1650-nek, azaz Gottfried Wilhelm Freiherr von Leibniz születési évének. Leibniz még csak két éves volt, amikor a vesztfáliai békét megkötötték. Ő volt az, legalábbis az 1650-ben Uppsalában elhunyt Descartes után másodikként, akitől a ma oly gyakran kritizált „filozófiai fundacionalizmus”¹ származtatható. A megalapozáselvű gondolkodás valami interszónálisan bizonyos és kétségbevonhatatlan kiindulópontot keres, amelyből megbízható tudásformákhoz juthat. Toulmin számára természetesnek tűnt, hogy a harmincévnyi vallási háborútól elcsigázott Európa szívesen látott olyan filozófiákat, amelyek valamilyen megkérdőjelezhetetlen bizonyosság közös alapját nyújtják, minden vallásos szembenállás szintje felett vagy alatt. Érvélese szerint a karteziánus és a leibnizi megalapozáselvűség vonzereje ebben a vágyakozásban keresendő.

Toulmin gondolatmenete nagyon meggyőző. De bármennyire megnyerő is a metafizika tekintetében, politikai analógiája még annál is vonzóbb. Ez utóbbiról Thomas Hobbes, a politikaelméleti megalapozáselvűség megteremtője juthat eszünkbe. Róla nehéz eldöntenünk, hogy melyik a helyesebb: ha abszolút megalapozáselvűnek vagy ha megalapozáselvű abszolútistának nevezzük. Hobbes számára az abszolút állam, az abszolút szuverenitás a stabil politikának, így tulajdonképpen az emberi biztonságnak is szükséges feltétele volt. Számára a központi kérdés az állam abszolút hatalmának alapja. Bár ennek a hatalomnak mindazok egyetértésén kell alapulnia, akik felett gyakorolják, de az alapító szerződés létrehozta szu-

verén már nem korlátozhatják ezek kikötései. A szuverén nem pusztán a szerződésben részt vevő egyik fél, hanem ő az, aki felette áll, és a kard erejével is biztosítja annak érvényesülését. „Kardok nélkül a szerződések pusztán szavak.”

Hobbes számára a vallás csupán az államhatalom járulékos eleme, nem pedig egyenrangú alapja, főleg nem magasabb forrása az állam autoritásának. A völgyben fekvő katedrális felé forduló, dombon magasodó uppsalai kastély mintha csak az egyház–állam kapcsolat hobbesi tételének illusztrálására épült volna. Talán még Gusztáv Adolf és nemzetsége sem talált volna sok kivetnivalót Hobbes munkáiban. Itt kell megjegyeznünk, hogy az eredeti társadalmi szerződés hobbesi verziójának egyedülálló jellege abban rejlik, ahogyan azt az abszolút királyi- vagy parlamentáris-oligarchikus autoritás alapjává teszi. Ennél a pontnál olyan szerződéselvű elődökkel helyezkedett szembe, mint George Buchanan, aki a királyi hatalom határait az alapító szerződés mítoszából vezette le. Az *In De Iure Regni apud Scotos*² című művében Buchanan amellet érvelt, hogy Skócia és a balti országok, ezek az egyedülállóan fennmaradt királyságok a lakosság választásán és egyetértésén alapulva jöttek létre, nem pedig külső hódítás által. Az ilyen államokban, érvel Buchanan, a királyi vagy kormányzati hatalomra mindig érvényesek azok a korlátozások, amelyeket kimondva vagy kimondatlanul a nép állít fel, amint generációról generációra megerősíti ugyanazon régi királyi család következő képviselőjének uralkodói jogcímét.

Buchanan alapvető gondolatai csak Locke és később Rousseau torzító tükrein keresztül gyakorolhattak hatást az utókorra. Buchanan elképzelése, sajátos módon, a valódi szuverenitást annak a népességnek adja át, akinek az akaratától az alkotmányos szabályalkotók és a parlament legitimitása függ. Ezzel szemben Locke verziójában az emberek az élethez, a szabadsághoz és a magántulajdonhoz való természetes jogaik védelme érdekében cselekszenek. Ezek a jogok az ész magasabb törvényéből vezethetők le, cserébe ez a törvény megszorításokat tesz bármely, korlátlan törvényhozó szuverenitásra irányuló igényre,

* A tanulmány eredeti megjelenési helye Neil MACCORMICK: *Questioning Sovereignty*, Oxford, Oxford University Press, 1999, 8. fejezet, 123–136, A szöveget az Oxford University Press engedélyével közöljük.

még a valamely társukkal szemben kollektívan fellépő emberek szuverenitására nézve is.

Egészében véve úgy tűnik, és különösen igaz ez Nagy-Britanniára, hogy a gyakorlat többel tartozik Hobbes tanainak – amelyek olyan követőkön keresztül jutottak el hozzánk, mint David Hume, Jeremy Bentham, John Austin vagy az alkotmányjogban Albert Venn Dicey –, mint a locke-i iskolának. Európa más részein az abszolút állam hegeli verziói a XIX. században, sőt egészen a XX. század elejéig túlsúlyban maradtak, bármennyire hűtlenné lettek is az eredeti gondolathoz. Svédországban az uppsalai iskola³ hatása kétségkívül hozzájárult a hegeli voluntarizmus, csakúgy, mint a hegeli idealizmus feladásához.

Az a hagyományos elképzelés, amely a törvényt és végeredményben a morált is mint előre lefektetett és egyértelműen fizikai jellegű hatalommal fenntartott viselkedésformák követését magyarázza, nem érezhette idegennek az államban levő megkérdőjelezhetetlen szuverenitás gondolatát sem. Mindezekben a tradíciókban a modern államot a belföldön vagy külföldön tomboló anarchia határozott ellenképeként ábrázolták. A szuverén állam abszolút hatalma a politikaelmélet és a politikai gyakorlat alapvető tételévé vált. A francia forradalom kétségkívül meghatározó állomása volt e folyamatnak. Mindazonáltal úgy vélem, északon mindez még korábbi eredetű. Talán nem tévedünk nagyot, ha a gyökereit a reformáció utáni királyságokban keressük, amelyek Leibniz korában jöttek létre, a harmincéves háború vége után.

Azonban bármikorra datáljuk a létrejöttét és bárhová helyezzük is első felbukkanását, úgy tűnik, hogy Európában a szuverén állam hanyatlásának és kimúlásának tanúi vagyunk, amit annak az egyelőre nem kellőképpen teoretizált jogi és politikai rendnek a kialakulásán keresztül tapasztalunk, amelyet Európai Uniónak nevezünk. Ha valóban így áll a dolog, akkor csak az a kérdés marad megválaszolatlanul, hogy aggodalom vagy elégedettség töltse-e el bennünket miatta. Az aggodalom vagy akár veszélyérzet oldalán két gondolati irány van, az egyik nacionalista, a másik demokratikus. A nacionalista helyteleníti a nemzeti függetlenség és önrendelkezés meggyengülését. A demokratikus felidézi a szerződéselvű gondolkodók elképzelését a nép szuverenitásáról, ami az állam szuverenitásának alapja lehet. Ez a két gondolati irány valójában egy nyomon halad, mivel a demokrácia jelenleg érvényes formája a legitimitás forrását a népbe mint prepolitikai entitásba helyezi. A nemzeti önrendelkezés ugyancsak úgy utal a népre, mint prepolitikai csoportra, és hangsúlyozza minden ember jogát arra, hogy saját döntéshozatali mechanizmusai szerint, maga döntsön sorsa felől. A nagy forradalmak, főleg Amerikában és Franciaországban, drá-

mai jelleget adtak ezeknek az elképzeléseknek. A rosszul kormányzó, igazságtalan uralkodók megbuktatása a szuverenitást visszahelyezte a nép kezébe, amely azután állammá vagy államok szövetségévé szervezte magát, egy közös megegyezéssel elfogadott alkotmány létrehozásán keresztül. A szuverén állam nemzetállamként, saját szuverén népe tulajdonaként nyilatkozott meg.

Tehát ha a szuverén állam a demokratikus állam, akkor a szuverenitás komolyan vétele a demokrácia komolyan vétele is. Elveszíthető-e a szuverenitás anélkül, hogy egyben feladnánk a közvetlen önkormányzást is? Elveszíthető-e a szuverenitás anélkül, hogy a demokráciába vetett hit is vele veszne? Ez a félelem általános azon európaiak között – talán többen vannak ilyenek az északi országokban és Nagy-Britanniában, mint délebbre –, akik szkeptikusak egy olyan európai demokrácia létrehozásának lehetőségét illetően, amely végül nem egy szuperállam formáját öltene, márpedig az ilyen szuperállam ötlete visszataszítást kelt bennük. Ugyanebben a szellemben íródtak azoknak a német tiltakozóknak az érvei is, akik a maastrichti szerződést abból a szempontból vonták kétségbe, hogy az törvénybe ütköző módon megköveteli egy olyan demokratikus kormányzati forma feladását, amelynek a lehetőségét a német alkotmány garantálja.

A bíróság nem értett egyet azzal, hogy a maastrichti szerződésnek ilyen hatása volna, de az egyik általa lefektetett, eddig figyelembe nem vett tézis szerint az Európai Unió nem lehet demokratikus egy önrendelkező európai *demos* vagy *Volk* nélkül. Az európai öntudat további fejlődéséig törvényesen nem lehetséges újabb jogköröket átruházni európai intézményekre.⁴ Az eddig átruházott hatalmat az uniós szerződés és annak előzményei által gondosan kijelölt hatáskörökre kell korlátozni. Ezzel párhuzamosan a német Alkotmánybíróság képesnek nyilvánította magát arra, hogy meghúzza azokat a határokat, amelyeken túl az Európai Bíróság határozatainak végrehajtása elfogadhatatlan Németország számára. Röviden, a német Alkotmánybíróság megerősítette a német szuverenitás folytonosságát, és tette ezt azon alkotmányos feladatának fényében, amely a bíróságot a Grundgesetz demokratikus karakterének fenntartására kötelezi.

Talán sem kész tényként, sem beteljesedésre váró jámbor óhajként nem kellene túlságosan készségesen elfogadnunk a szuverenitás elvének kimúlását. Még egyáltalán nem lehetünk biztosak ebben, mivel a dolognak van egy másik oldala is. A szuverén államok nemzetközi jogrendjének kialakulása birodalmak alapítása és megtartása feletti küzdelmek véres története. Gyakorlatilag egyedül Svédországnak és

Svájcnak sikerült távol tartania magát az elmúlt két évszázad történelmének államok közötti, katasztrofális következményű erőszakos eseményeitől. Könnyű megérteni azt a bizonyos vonakodást, amelyet ezek az országok mutatnak az oly körültekintően gyakorolt függetlenségük feladásának ügyében. Ugyanakkor a példák nem azt igazolják, hogy az elvesztett szuverenitás iránt érzett pusztán nosztalgia vagy a régiek mintájára új szuverenitások alapítását célzó vakbuzgóság túlzottan kecsesítő kilátást jelentene. Az viszont nagyon is komoly kérdés, hogy célul tűzhető-e egy „szuverén állam utáni” világ, amelyben új típusú jogi és politikai kölcsönhatások jönnek létre, s ezek kizárják a korlátlan szuverenitást mind a régi államok, mind azon új közösségek esetében, amelyek a gazdasági és politikai együttélés újrendezéséért jöttek létre. Képesek lehetünk-e békében és jólétben haladni anélkül, hogy fel kellene adnunk a népszuverenitás elvén alapuló demokrácia eszméjét?

Központi kérdés, hogy csökkenthetjük-e úgy egy szinten a szuverenitást, hogy ne teremtenék azt újra valahol máshol. Vajon a szuverenitás ugyanolyan-e, mint a magántulajdon, amin nem lehet túladni, csak ha valaki más megkapja? Vagy inkább úgy kellene elképzelnünk, mint a szüzességet, amit anélkül veszít el valaki, hogy más megkapná, és aminek az elvesztése megfelelő körülmények mellett ünneplés tárgya is lehet? Ez a könyv az utóbbi nézeten alapul, azaz amely szerint Európa távlatát örömmel kellene fogadnunk, túllépve a szuverén államiságon. A szubsidiaritás elve a demokrácia kecsesítőbb képét villantja fel, mint amelyre a korlátlan szuverenitás valaha is képes lehetett. Előttünk áll a jövő egy lehetséges valósága, amely vonzóbbnak bizonyul a múlt nosztalgikus mitológiájánál.

Érvelésem az alapelvek gondos analizisétől függ. Az eddigi gondolatmenet nagy része a hatalom jogi és politikai formája közötti különbségtételen alapul. Ha ez a különbségtétel érvényes és a szuverenitás egy hatalmi forma, akkor van valami abban a régi elképzelésben, amely szerint a szuverenitásnak politikai és jogi formája is van, s e kettő nem feltétlenül esik egybe. Ehhez kapcsolódó, bár az előzővel nem teljesen azonos különbségtétel az, amely egy ország belső szuverenitása és ugyanennek az országnak a külső, más országokhoz vagy más nemzetközi entitásokhoz viszonyított szuverenitása között tehető. A belső és külső szuverenitás közötti különbségtétel teszi lehetővé a szuverén hatalom megosztására vagy korlátozására irányuló szándékot. Ezekkel a különbségtételekkel felvértezve azokra az okokra irányíthatjuk figyelmünket, amelyek miatt jelenleg sem az Európai Unió, sem a tagállamai nem mondhatók a szuverenitás birtokosainak. Talán a demokrácián és a szubsidiaritás

elvén való elmélkedés segít lecsillapítani minden aggodalmas hangot, melyeket a szuverenitásra vonatkozó következtetések kelthettek.

JOGI ÉS POLITIKAI SZUVERENITÁS

Mi a „szuverenitás”? Hadd emlékeztessenek Dicey azon megjegyzésére, mely szerint mint „pusztán jogi koncepció” a szuverenitás „a jogalkotás bármilyen jogi korlátozástól való mentessége”, addig „politikai értelemben az a testület szuverén vagy mindenek felett álló, amely akarátának az állampolgárok feltétel nélkül alávetik magukat”. Ennek a megkülönböztetésnek a korlátozás nélküli hatalom a központi gondolata.

A jogszabályalkotásra való felhatalmazás történhet például törvényben. E felhatalmazás vonatkozhat csupán egy adott területre és eredhet valamely alkotmányos parancsból. Szuverén hatalom az, amit valamely alkotmányos hatalom birtokosa jogalkotásra használhat és amit csak az alkotmánynak az erre a hatáskörre vonatkozó esetleges megszorításai korlátozhatnak. (Bár az alkotmánynak mindenképpen meg kell határoznia, mi számít a hatalomgyakorlás érvényes módjának, és a bírának kétséges esetekben szükségük lehet arra, hogy meggyőződjenek az érvényességfeltételek teljesüléséről, amihez az alkotmányos érvényességfeltételek összetett értelmezése is hozzátartozhat.) Ha az alkotmány ilyen hatalommal ruház fel, de nem tartalmaz erre a hatalomra vonatkozó korlátozást (azok megfontoltságán és ítélőképességén kívül, akik ezt a hatalmat gyakorolják), akkor azt mondhatjuk, hogy a szuverenitás a törvényhozó hatalom birtokosát illeti.

De mi a helyzet a politikai szuverenitással? Párhuzamos érveléssel úgy határozhatnánk meg, hogy az olyan politikai hatalom, amelyet nem korlátoz más, felette álló politikai erő. Ez felidézti a politikai hatalom mibenlétére adott magyarázatot. A politikai hatalom egy emberi közösség vagy társadalom életfeltételei felett gyakorolt interperszonális hatalom. Ez hatékony döntéshozási képességet jelent bármire vonatkozóan, ami az emberek közös jólétét vagy a gazdasági források köztük való elosztását illeti. Az ilyen döntések meghozatala szoros összefüggésben áll azokkal az indítékokkal, amelyek az embereket az egymással való társadalmi érintkezésekben irányítják.

Az egyik embernek a másik felett gyakorolt hatalma nem más, mint az a képesség, hogy adott körülmények között más (vagy mások) érdekeit érintő döntéseket hozzunk, tekintet nélkül az ő egyetértésükre vagy egyet nem értésükre. Ha valaki ilyen ér-

telemben vett hatalommal rendelkezik, akkor arra is képessé válik, hogy befolyásolja azokat az indítékokat, amelyek meghatározzák az emberek cselekedeteit. Valaki, aki mások felett hatalommal rendelkezik, képes arra, hogy olyan cselekvésre indító okokat írjon elő, amelyek egyébként nem is léteztek volna. Mivel az emberek általában azoknak az indítékoknak megfelelően cselekszenek, amelyek a rendelkezésükre állnak, a hatalom birtoklása arra is képessé tesz, hogy cselekvésre bírjuk az embereket, illetve arra, hogy olyan dolgokat is megtegyenek, amelyeket másként nem tennének. A hatalomgyakorlás hatással van az emberek által racionálisnak tekintett cselekvési módokra.

A szuverén hatalom tehát területi jellegű, és nem áll felette más korlátozó vagy koordináló erő. Megfontolandó kérdés, hogy vajon a két felismert típus, a politikai és a jogi szuverenitás közül melyiknek van elsőbbsége. A korlátlan politikai hatalom az előfeltétele a korlátlan jogi autoritásnak, vagy fordítva? A hobbesi hagyomány austinii továbbvitele,⁵ amit Carl Schmitt értelmezett át a német tradíciónak megfelelően, habozás nélkül a politikainak ítéli az elsőbbséget. Bárhogyan is jön létre olyan helyzet, amelyben egy személy vagy csoport egy másiknak rendelődik alá, az utóbbi ezáltal megszerzi azt a hatalmat, amellyel fizikailag szankcionálhat bármely ellenszegülő elemet; továbbá az a személy (vagy személyek), aki ezzel a hatalommal rendelkezik, képessé válik arra, hogy az adott társadalmon belül rendelkezéseket adjon ki, amelyek tulajdonképpen a törvények.⁶ Az ezekkel a rendelkezésekkel létrehozott jogi autoritás magától értetődően másodlagosnak tűnik a politikai hatalom mellett. A jog eszerint a politikai szuverenitás függvénye. Csak egy szuverén személy vagy csoport, amely saját hazájában feltétel nélkül szuverén és független bármilyen felmerülő külső hatalomtól, lehet a jog és a törvény autentikus forrása. Schmitt verziójában a jog végső alapja abban a kérdésben rejlik, hogy ki gyakorolhatja a hatalmat az egész közösség nevében szükségállapotban vagy „rendkívüli helyzetben”, amikor a mindennapi jogi intézkedések elégtelennek vagy működésképtelennek bizonyulnak.⁷

Bár az ehhez hasonló elméletek meggyőzők és tanulságosak lehetnek bizonyos politikai-jogi berendezkedésekben, hiányosnak bizonyulnak ott, ahol működnek az alkotmányos tradíciók. Az ilyen berendezkedésben az államhatalmat eredményesen osztja meg az alkotmányos séma, amelyet a gyakorlatban is tiszteletben tartanak. Ebben az esetben nehézséget okoz a szuverén lény vagy a szuverén entitás azonosítása, amely bármilyen jogi korlátozás nélkül birtokolná a hatalmat. Szembesülve a szövetségi államok példájá-

val, Austin az ilyen esetek, nevezetesen az Egyesült Államoknak a népszuverenitás (illetve a választóknak az alkotmány módosítására feljogosított tagjai szuverenitásának) szempontjából végzett vizsgálatához kanyarodott vissza. Ebben az esetben az a nehézség merül fel, hogy a magyarázat körben forog, mivel ahhoz, hogy megmagyarázhassuk, hogyan vihetik végbe ezek az emberek rögzített és hatályos jogi aktusként a módosítást, feltételeznünk kell az alkotmány érvényességét.

Ami a Rechtsstaat esetét illeti, a jogot olyan fogalmakkal kell magyaráznunk, amelyek nem feltételezik az abszolút politikai szuverenitás előzetes meglétét. Az alábbiakban néhány olyan fogalmat javaslok, amelyek alkalmasak lehetnek erre. A jog szabályok és normák intézményes rendszere, amely meghatározza a jogalanyok számára előírt kötelességeket és a jogi intézményekre ruházott törvényhozó, végrehajtó és bírói hatalmat. Ha a jogrendszert így fogjuk fel, az nem szükségszerűen és nem csak az állam keretein belül létezik. Vannak nem állami jogrendszerek is, például a kánonjog, a nemzetközi közjog, az Emberi jogok európai egyezménye által képviselt speciális nemzetközi jog, az Európai Unió jogrendszere, és a jog más, jelenleg kevésbé releváns formái is. A Rechtsstaat olyan jogrendszerrel rendelkező állam, amelyben ez a jogrendszer szabályozza és korlátozza a politikai tisztviselők és az állampolgárok irányítását, és így nem teszi lehetővé a jogrendszer melletti vagy feletti egységes politikai szuverenitás feltételezését. Az ebben az értelemben vett „jogállam” léte leginkább olyan politikai gyakorlatként és tradícióként magyarázható, amelyen belül egy alkotmány és egy széles körben osztott alkotmányértelmezés egyaránt elfogadott.

Ez mintha azt mutatná, hogy a szuverenitás a jog és az állam létéhez nemcsak hogy nem szükséges, hanem egyenesen nem is kívánatos. Egy megfelelően berendezkedett Rechtsstaat vagy jogállam nincs alávetve semmilyen törvény feletti vagy azon kívüli politikai szuverenitásnak, és az sem szükségszerű, hogy a törvény által ráruházott szuverenitással bíró alkotmányos szerv épüljön. A brit alkotmány klasszikus elmélete a parlament fejének, az uralkodónak, vagy még egyszerűbben magának a parlamentnek tulajdonította a szuverenitást. Ez a common law egyik alapelve, amely biztosítja a választók politikai szuverenitását. De az ilyen, egyetlen szervnek tulajdonított legfelsőbb jogi hatalom léte nem szükségszerű még egy központosított államban sem, egy szövetségi állam kereteivel pedig nem is egyeztethető össze.

Mindazonáltal mielőtt túllépnénk a szuverenitás kérdésén, figyelembe kell vennünk egy további distinkciót, nevezetesen azt, amit a belső és külső szu-

verenitás között tehetünk. Amint azt feljebb állítottuk, a szuverenitás bármilyen magasabb vagy vele egyenrangú erő korlátozásától mentes hatalom, amelyet függetlenül gyakorolnak egy adott terület felett. Világos, hogy ezt a definíciót kétféle módon lehet alkalmazni. Ha egy államra belső elrendezésének szempontjából tekintünk, feltehetjük a kérdést, hogy van-e olyan személy, aki úgy rendelkezik hatalommal, hogy az államon belül már nincs más, felette álló hatalom. Mind politikai, mind jogi tekintetben felismerhető, hogy minden hatalom birtokosa valamilyen jogi vagy politikai ellenőrzés, illetve szabályozás alanya. A jogállam esetében nincs egyedüli szuverén az államban, sem politikai, sem jogi értelemben.

Másrészt megvizsgálhatjuk ugyanezt az államot kívülről is, figyelembe véve más államokhoz, nemzetközi, vallási és kereskedelmi szervezetekhez való viszonyát. Ebben az esetben arra a következtetésre jutunk, hogy ebből a perspektívából az állam, bármilyen legyen is belső politikai és jogi hatalommegosztása, szuverén állam, abban az értelemben, hogy a benne gyakorolt jogi és politikai hatalmak ténylegesen nem rendelődnek alá semmilyen kívülről jövő, felsőbb hatalomnak. Amit tehát „külső szuverenitásnak” nevezhetünk, olyan állam jellemzője, amely saját területét tekintve nincs alárendelve sem felsőbb politikai hatalomnak, sem jogi autoritásnak.

Politikailag ez lehetővé teszi számunkra, hogy megkülönböztessük a teljes mértékben vagy lényegében független államot a pusztán csatlós vagy gazdaságilag függő államoktól, amelyek, még ha jogilag függetlenek is, nem rendelkeznek önálló döntési hatalommal. Jogi értelemben a külső szuverenitás az az autoritás, amelyet a nemzetközi jog minden államnak megad azért, hogy saját területe felett jogi ellenőrzést gyakorolhasson anélkül, hogy figyelembe kellene vennie bármely más állam vagy szervezet által létrehozott jogi felsőbbtség, superioritás igényeit vagy követeléseit. Ez együtt jár azzal a nemzetközi jog által biztosított joggal, hogy az állam mentes legyen más államok politikai vagy katonai beavatkozásától. A külső szuverenitás tehát lényegileg különbözik a belső szuverenitástól, és így abban az esetben is beszélhetünk külső szuverenitásról, ahol a belső szuverenitás hiányzik.

Ezek a különbségtelek lehetővé teszik, hogy magyarázattal szolgáljunk a Schmitt és Austin által el-

lentmondásosnak tekintett „megosztott szuverenitás” elképzelésre. Ők ragaszkodtak ahhoz az érveléshez, hogy ha valami a legfelsőbb hatalom birtokosa, akkor

ugyanazon jogi vagy politikai berendezkedésen belül nem létezhet együtt stabilan egy rivális, hasonlóan felsőbb hatalommal. Az ő szempontjukból kétségtelenül félrevezetőnek tűnt azt állítani, hogy egy szerv vagy intézmény, amely bizonyos kérdéseket illetően rendelkezik a legnagyobb döntési hatalommal, ezeknek a kérdéseknek a tekintetében szuverén, míg más szervezetek és intézmények más kérdésekben lehetnek szuverének.

A szuverenitás elmélete az államok és bennük a kormányzati funkciók egységének elmélete volt. Mint ilyen, fontos szerepet játszott a régi királyságok és birodalmak megosztottabb, feudális államformáit felváltó, területileg egyesített államok fejlődésében és modernizációs folyamatában. Ugyanezen oknál fogva az említett szerzők sem analitikai szempontból, sem politikailag nem lelkesedtek túlzottan a korlátozott szuverenitás gondolatáért.

Ezzel szemben a külső és belső szuverenitás megkülönböztetése azt mutatja, hogy még a szuverenitás szigorú definíciója is lehetővé teszi a megosztott vagy korlátozott szuverenitás értelmezését. A lényeg a következő. A külső értelemben szuverén állam rendelkezhet olyan alkotmánnyal, amely nem teszi lehetővé az állam egyik szervének sem, hogy teljes szuverén hatalmat gyakoroljon. Az állam külső szuverenitása belül szétosztható az állami szervek között, oly módon, hogy közülük törvényesen egyik sem gyakorolhat abszolút hatáskört saját hatáskörének megállapításához. Minden ilyen szervet hathatósan korlátoz a másik által végzett ellenőrzés és kontroll. Ahol ez így van, és ahol az alkotmányos stabilitás olyan politikai rendszert hozott létre, amelyben az alkotmánybeli korlátozásokat tiszteletben tartják, megjósolható, hogy nem fogunk belső politikai szuverént találni. Ugyanakkor ez az állam ettől még külsőleg teljes mértékben szuverén lehet. Az Egyesült Államok, Kanada, Ausztrália és Svájc erre mind jó példa.

Az utolsó fogalmi észrevétel, amit a szuverenitásról tennék, a „népfenség elvére”, a nép szuverenitásának kérdésére vonatkozik. Több különböző alkotmányos és politikai hagyomány is ezen az elképzelésen alapul. A gondolat eredete George Buchanan alkotmányjogi írásainak keletkezési idejére nyúlik vissza. Vonzereje annak az alapelvnek tulajdonítható,

amely szerint minden politikai és jogi hatalomnak azok akaratán és egyetértésén kell alapulnia, akik között vagy felett ezt a hatalmat gyakorolják. Ez a politikai moralitás alapelve. Ennek két alkalmazása lehetséges. Az egyik a már kialakult alkotmányos renddel függ össze, mondván, az alkotmány elfogadása, megerősítése vagy felülvizsgálata mindig az egész népeiséget magában foglaló folyamaton keresztül kell hogy történjen. A másik az, amelyben emberek egy csoportja vagy közössége az önrendelkezés lehetőségét keresi, többé nem pusztán kulturális, etnikai vagy vallási, hanem jogi és politikai közösségként tüntetve fel magát. Az alapelv mindkét alkalmazásában a demokrácia elméletéhez tartozik mint az alkotmányozás ideális alapja, melyhez az egyes államok és kormányzatok alkotmányos tapasztalataikban kisebb vagy nagyobb mértékben igazodtak.

A külső és belső szuverenitás megkülönböztetésének kérdéséhez most már jogosan hozzátehetjük, hogy ahol egy állam külső értelemben véve szuverén, ott a szuverenitás az ország népét illeti. Különösen a belső kormányzat demokratikus formájával rendelkező Rechtsstaat kontextusában találnánk fontos igazságot abban a gondolatban, hogy az emberek összessége magasabb hatalmaktól függetlenül gyakorolja az önrendelkezést. A népszuverenitás ebben az értelemben nem előfeltétel egy belső alkotmányos vagy politikai szervet, amely a belső értelemben vett jogi vagy politikai szuverenitás birtokosa lehetne. Valójában bármely ilyen szerv – király, elnök, párt, parlament vagy bármi más – hiánya készítené arra bennünket, hogy a népben ismerjük fel az állam szuverenitásának végső birtokosát. Ez persze még nem jelenti azt, hogy létezik egy „népnek” nevezett entitás, melynek létezése elsődlegesebb volna az alkotmánynál. Épp ellenkezőleg: az őket „néppé” tevő alkotmánynak köszönhetően számítanak egyáltalán annak.

TÚL A SZUVERÉN ÁLLAMON

Az érvelés eddig megpróbálta tisztázni a politikai és jogi szuverenitás, a szuverén állam és a szuverén nép fogalmait. A következő lépés, hogy megvitassuk az e fogalmakkal kapcsolatos mai fejleményeket. E fogalmak hasznosságát és időszerűségét különösen az Európai Unió fejlődésének tükrében vizsgálom, a párizsi és római szerződésektől elindulva, a maastrichti unió szerződésen keresztül egészen az amszterdami szerződésig és azon túl.

1964 óta az Európai Bíróság álláspontja az, hogy a közösség új jogrendet alkot, mely nincs a tagállamok törvényei alá rendelve, és nem is pusztán a nemzetközi jog egyik alrendszere.⁸ Egy jól felépít-

tett pluralisztikus jogelmélet mint intézményes törvényhozó-szabályozó rendszer szempontjából nem ütközik nehézségbe, hogy elfogadjuk a közösségi jogrend önálló rendszerként történő önmeghatározását. Kétségtelen, hogy ennek gyökerei a nemzetközi jog hatálya alatt kötött szerződésekben találhatók. Ezen kívül a közösségi jogrend keretein belül hozott rendelkezések érvényességének alapja a tagállamok jogrendszerén belül rejlik. Az, hogy a közösségi jog a jogforrási hierarchiában magas szinten álló jogi norma, tetten érhető az alapszerződések, illetve azok módosításai ratifikációjának, elfogadásának módjában, amit a tagállami alkotmányok állapítanak meg. Ugyanakkor az alapító szerződések alatti jogrendnek volt egy intézményesítési folyamata is, amelyet szerződésmódosításokban dolgoztak ki, mindvégig megőrizve az *acquis communautaire*-t. Mostanra már a törvényhozás, a végrehajtó hatalom és a bírói jogalkalmazás régóta fennálló közösségi intézményeiről beszélhetünk. Az a tény, hogy ezek hosszú ideje hatékonyan működnek, feljogosít arra, hogy kijelentsük, és egyben szükségessé is teszi a felismerést: itt az intézményes jogalkotási rend kifejlett formájával van dolgunk, amivel egyben meg is erősítjük az Európai Bíróság véleményét, amennyiben a közösségi jogot önálló jogrendnek tekinti.

Ezen jogrend, illetve a közösségi intézmények és az azok nevében eljárók számára a közösségi normák érvényességi kritériumai mostanra a jogrendszeren belülnek számítanak. A rendszer eljutott oda, amit Niklas Luhmann vagy Günther Teubner önreferencialitásnak⁹ nevezne. Mint rendszer, ezen elkülönült érvényességkritériumok által különbözteti meg magát más rendszerektől, amelyekben a közösségi jogi rendelkezések szintén érvényesek és alkalmazhatók. Pontosan ez a helyzet a tagországok jogrendjén belül, ahol az államszervek a közösségi rendelkezéseket a megfelelő helyzetben alkalmazhatóként és érvényesként ismerik el, az adott tagország saját, belső érvényességkritériumaival összeegyeztethető és igazolható módon. A „közösségi érvényesség” akkor válik valós ténnyé, amikor megállapítja a tagállami érvényességet. A „tagállami érvényesség” pedig a közösségi jog céljának szempontjából is releváns tény. A helyzetet olyan rendszerek differenciálódásaként lehetne leírni, amelyek átfedik egymást és kölcsönhatásba is lépnek egymással. A normák vagy azok értelmezésének lehetséges konfliktusai pedig intézményi intézkedésekkel oldhatók meg.

A közösségi jog által biztosított jogok végrehajtása és a közösségi jogi kötelezettségek kikényszerítése jelentős mértékben a tagállami szervek feladata, bár az Európai Bíróság előtt jogorvoslással élhet az,

akinek sérelme valamely közösségi jogi kötelezettség tagállami megszegésére vezethető vissza. A közösségi jogrend normatív, és politikai értelemben jelentős mértékben függ és a jövőben is függeni fog a tagállamokban honos jogrendtől és joggyakorlattól. Ami a tagországi törvényhozást illeti, ma már az érvényes közösségi jogrenddel való összeütközés elkerülésének követelménye korlátozza a törvényhozók tagállamokon belüli mozgásterét. Különböző közösségi rendelkezések eredményezhetnek jogszabályi változásokat az államrendszeren belül, tekintet nélkül a belső törvényhozási folyamat szokásos működésére. Ugyanakkor a közösségi rendelkezések a legmagasabb szinten az Európai Tanács tagjainak közös döntéseitől függenek. Rendkívül nyomós politikai és gazdasági érvek tartják vissza az államokat attól, hogy komolyabban ellenszegüljenek a közösségi normáknak, vagy (*a fortiori*) egyoldalúan lemondjanak a tagságról (amit hiába is érvényesítene az adott tagállam jogrendszere, a közösségi jogrend felől tekintve egyértelműen érvénytelen aktus lenne).

Figyelembe véve mindazt, amit eddig a szuverenitásról mint jogi és politikai fogalomról elmondunk, világos, hogy az abszolút vagy központi szuverenitás teljességgel hiányzik az Európai Közösség berendezkedéséből. Egyetlen tagállam sem rendelkezik korlátlan szuverenitással belügyeit illetően, sem politikai, sem pedig jogi értelemben. A közösség hatással van a tagállamok alapvető fontosságú politikai érdekeire is, és így képes politikai hatalmat gyakorolni bizonyos ügyeik felett. A közösségi jogalkotás pedig jogilag köti a tagországokat, ezáltal saját érvényességkritériumainak határain belül képes felülről az állam belső törvényeit. Tehát a tagállamok külsőleg többé már nem tekinthetők teljességgel szuverén államoknak, ahogy egyetlen szervük sem tekinthető többé sem a jogszabály által garantált belső szuverenitás, sem a sértetlen politikai szuverenitás birtokosának. Ugyanakkor a közösség nyilvánvalóan nem állam. Olyan értelemben sem rendelkezik szuverenitással, mint egy államszövetség vagy egy szövetségi állam. Jogilag és politikailag sem független tagállamaitól. A német Alkotmánybíróságnak a maastrichti szerződés ügyében hozott döntése tagadta, hogy az unió, a közösség és annak döntéshozó szervei rendelkeznének a saját hatásköreik meghatározásához szükséges abszolút hatáskörrel. Ha ez így van, az eleve kizárja a szuverenitást.

Ám a szuverenitás egy rendkívül fontos értelemben mégsem vész el végleg ebben a folyamatban. A nemzetközi jog szerint sem államnak, sem más, az unión kívüli entitásnak, sem egyénileg, sem közösen nem lehet nagyobb hatalma a tagállamok felett, mint korábban – hacsak nem vesszük számításba azt, hogy

egy hasonló folyamat globális szinten létrehozta a Világkereskedelmi Szervezetet (WTO). Így tehát előállt egy komoly súlyú, a világ többi része szempontjából külső szuverenitás, és úgy tűnik, hogy politikailag a közösség szintje képes megerősíteni a tagállamok kollektív, bizonyos tekintetben pedig még egyéni cselekvési függetlenségét is.

Amennyiben a „megosztott szuverenitás” retorikailag vagy analitikailag érvényesnek tekinthető, a közösség tagállamainak szuverenitása nem vészett el, csak a megosztás és egyesítés belső folyamatain esett át, és így bizonyos tekintetben külsőleg megerősödött. De ez a megosztás és egyesítés a „szuverén államon túlra”¹⁰ vitt bennünket – mégpedig jócskán túl. Bármit is sugalljon a politikusok retorikája, nem tekinthető érvényesnek az az érvelés, amely szerint az Európai Unió valamely tagállama politikailag vagy jogilag szuverén állam maradhatna, legalábbis a fogalom szigorú, tradicionális értelmében. Mindez persze nem akadályozhat meg egyes politikai rétorokat, hogy nyíltan ehhez a tradicionális értelemben hozományodjanak, amikor pártjuk konferenciáin nagy hangú szónoklataikat tartják.

DEMOKRÁCIA ÉS SZUBSZIDIARITÁS

A szuverén állam és az állami szuverenitás sikeres nyugat-európai meghaladása mindenképpen üdvözlendő esemény. Ez a biztonság és a béke feltétele közöttünk, és az marad a jövőben is. Ugyanakkor sokan érzékelik a népszuverenitás kérdését illető, nem szűnő szorongást. Ami azt illeti, egy szuverén államban, a maga törvényhozó és végrehajtó szervei mellett a demokratikus aktivizmus célja világos. Feltéve, hogy fennáll a szuverén kormányzat nép általi kontrollja, minden állampolgár teljes és egyenlő részvételével – vagy legalábbis azokkal a polgárokkal, akik részt kívánnak abban venni – megvalósítható a demokrácia. Így kevésbé lehetséges, hogy visszaessünk a néhány arra érdemesnek tartott uralmába, legyen az akár a legfelsőbb bírói kar, miniszterek bizalmas körben ta-

nakodó tanácsa vagy magasan képzett szakemberekből álló bürokrácia.

A brit euroszeptikusok pontosan ebben az értelemben léptek fel a demokrácia védelmében azzal szemben, amit ők egy európai szintű föderalizmus metelelésének tekintenek. A brit parlament számukra az alkotmány biztosította szuverenitás őrhelye, és ez a jogi szuverenitás biztosítja a brit nép külső és belső politikai szuverenitását. Az Európai Parlament szervei a közvetlen demokratikus kontrolltól mentesek, ráadásul az Európai Parlament leértékelődött, mivel nem rendelkezik megfelelő végrehajtó hatalommal, ahogy nincs ellenőrzése azok felett sem, akik viszont rendelkeznek ilyennel, valamint arra sem képes, hogy közösségi szinten elszámoltassa a végrehajtó hatalmi ág tagjait. Az euroszeptikusok számára az egyszerre megosztott és összekapcsolt állami és közösségi szuverenitás a népszuverenitás ellenségének tűnik; az Európai Parlament pozíciójának megerősítése, ahogy az az elmúlt évtizedben történt, legalább annyira forrása a problémának, mint amennyire a megoldása lehetne. Aggodalmuk nyilvánvalóan megalapozottnak tűnhet.

Másrésről viszont a központosított szuverén állam bizonyítványa sem túl fényes. A szuverén állam magas szinten központosított verziója, amit az Egyesült Királyság klasszikus korszaka képvisel, maga is alapos felülvizsgálatra kész. Előttünk áll egy szuverénnek hirdetett parlament, amelyet szigorú belső pártfegyellemmel jellemezhető politikai pártok rendszere ural, az arányos képviselő nélküli választási rendszerrel. Ez minden bizonnyal nem segíti elő a közeledést a nép általi kormányzás ideális rendszere felé, ami együtt járna az állampolgárok, illetve az egyes nézőpontok egyenlő részvételi jogával. Modern periódusában a szuverén állam a kiterjedt bürokrácia növekedését sem volt képes meggátolni, ahogy a kormányzat végrehajtó ágának megerősödését sem. A demokrácia nem pusztán minden felnőtt állampolgár szavazati joga, hanem bizonyos polgári és politikai – ezzel együtt talán gazdasági és szociális – jogok mindenki számára való garantálásának függvénye is. Az Egyesült Királyság csatlakozása az Emberi jogok európai egyezményéhez döntő lépés volt a másokkal együtt való, tisztességes feltételek melletti politikai részvétel lehetőségének állandó biztosítása felé, és egyben olyan fordulat, amely csökkentette külső szuverenitását. A jogrendszerek és intézmények pluralizmusának nyugat-európai növekedése bizonyos tekintetben problémákat vet fel a demokráciára nézve, de más szempontból előnyös; különösen annak fényében, hogy az uniós szerződés kötelezőnek ismeri el az emberi jogi normákat.¹¹

A többközpontú hatalom más előnyökkel is járhat. A hatalom központosítása ugyanis elősegíti a monolitikus demokrácia kialakulását. Ez akkor jön létre, amikor minden jogi és politikai hatalmat egy szinten összpontosítanak, például egy olyan önálló gyűlésben, amely egy terület valamennyi ügye felett átfogó, teljes hatalmat gyakorol. Ekkor ugyanis a helyi szintekre ugyanolyan mértékben vonatkozik az egész többség döntése, mint egy szélesebb térségre vagy akár a teljes területre. Az egész többség ugyanakkor nem feltétlenül van egy véleményen az adott helyi szint többségével. A belső szuverenitás hagyományos elmélete pusztán a központi szuverenitás delegált eszközének tekinti a helyi szint döntéshozói képességét. Így tehát pusztán a központi hatalom politikai döntésének függvénye marad, hogy hagyja-e érvényesülni a helyi szintű, többségi elven alapuló demokráciát, vagy pedig nem veszi figyelembe a helyi véleményt, és a teljes többség által előnyben részesített megoldást juttatja érvényre.

Ennek fényében ha a népszuverenitásnak (mint „önrendelkezésnek”) van olyan értelme, amely igényt tart az egészen belül található, jelentősebb csoportok és közösségek jogainak elismerésére, a népszuverenitás állami szuverenitás változata önmagában is sérthet más demokratikus jogokat. Általánosságban fogalmazva, a nép általi kormányzás vagy a többségi elvű demokrácia minden formája elkerülhetetlenül felveti a kérdést: „Ki a nép? Melyik csoport többsége a többség?”

Lehetséges, hogy a modern világ nacionalizmusának nagy problémája ennél a pontnál válik láthatóvá. Ezt szemléletesen és tragikusan mutatta meg a volt Jugoszláviában zajlott viszály és öldöklés. Ha a szuverén államot a demokrácia magától értetődő és egyetlen lehetséges keretének tekintjük, létfontosságúvá válik a határok és a hovatartozás felett folytatott küzdelem, csakúgy, ahogy azzá válik a „nemzetnek” a szuverén állam, a nemzetállam birtokosaként és uraként történő meghatározása. Ebben az esetben a kisebbségek, azaz a „nemzeti kisebbségek” léte elkerülhetetlen. Spanyolországban ott van Katalónia, Baszkföld; Belgiumban Flandria és Vallónia; az Egyesült Királyságban Anglia, Skócia, Wales és a belülről is vitatott hovatartozású Észak-Írország. Az Egyesült Királyságban az angol többség rendszerint maga a többség.

A szuverén állam vége lehetőséget teremt arra, hogy újragondoljuk a nemzeti identitás kérdéseit. A nemzet mint kulturális, nyelvi, történelmi és etnikai közösség nem esik egybe a (korábbi) szuverén állammal, a hagyományos nemzetállammal. Az említett példák igazolják mindezt. Az egyéni nemzeti jelleg elnyomása önmagában is helytelen, és szinte elkerül-

hetetlenül keserűséghez és vizályhoz vezet. De ha elvetjük a hagyományos szuverén állam egységének ideológiáját, új lehetőségek nyílnak meg előttünk.

A „szubszidiaritás” egyik olvasata képes megmutatni az ide vezető utat. Ha a pluralisztikus jogi rend itt bevezetendő terminusa elfogadható, akkor arra is alkalmas, hogy általánosítsuk, és kiterjesszük arra, amit időnként az Európán belüli „regionális” szintnek neveznek – bár sokan ezekben az úgynevezett régiókban fontosnak tartják, hogy a maguk és mások régióját „nemzetként” írják le. Ez lehetővé tenné ugyanis annak az alapnak a fellelését, amelyen a rendszer további differenciálódása és az egymástól való kölcsönös (részbeni) függetlenség felismerhetővé válna. A szubszidiaritás elve megköveteli, hogy a döntéshozatalt a legmegfelelőbb szinteken osszák el. Ebben az összefüggésben a legjobb demokrácia és a népszuverenitás legjobb interpretációja az, amely ragaszkodik a demokrácia és a döntéshozatal szintjeinek kölcsönös megfeleléséhez. Továbbá fontos, hogy a tagállami szinten jelentkező túlzott központosítás ugyanolyan ellenállásra találjon, mint bármilyen, Brüsszel felé történő túlzott központosítási szándék. A klasszikus értelemben vett szuverenitás alkonyával valójában a demokrácia és a szubszidiaritás mint az alapvető és kölcsönös kiegészítés lehetősége nyílik meg. Ez a monolitikus demokrácia minden elképzelésével való radikális szembehelyezkedésre készítet.

Mindez szükségessé teszi a demokrácia, de legalábbis a képviseleti kormányzat néhány kérdésnek újbóli megfontolását. Nyilvánvaló, hogy az Európai Unió tagállamainak kormányfői hatalma sokkal nagyobb, mint az Egyesült Államok államainak kormányzói hatalma. Az előbbiek a belpolitika magas rangú képviselői, ráadásul államaikban a kormányok megválasztása és megbuktatása a demokratikus politika kulcsfontosságú eleme maradt. Az Európai Bizottság és Bíróság tagjainak jelölésére és jóváhagyására irányuló eljárások eleve kizárják a párt-hatalommal való bizonyos visszaéléseket, csakúgy, mint a bíróság összetételét érintő elnöki vagy kormányzati részrehajlást, ami viszont más államokban vagy államszövetségekben előfordulhat. Ha pedig mégis visszaélés történne, a demokratikus vizsgálat lehetősége adott.

Nem pusztán jogelméletünkre, de demokráciaelméletünkre nézve is kihívást jelentenek azok az új alakzatok, amelyek itt, Európában fejlődnek ki. A demokrácia és a szubszidiaritás alapelvei iránti elkötelezettség arra késztet, hogy több szinten és policentrikus módon biztosítsuk a döntéshozatali folyamatok

életképességét. Továbbá azt a feladatot állítja eléink, hogy a „népfennhatóság” olyan formáiról gondolkozzunk, amelyek egy adott szinten hatékonyak lehetnek, és biztosítsuk, hogy azok a formák, amelyeket „magasabb” szintről veszünk át, ne váljanak az „alsóbb” szinten folyó politika vitalitásának kárára. Ezek viszont már további elmélkedésre és megvitatásra váró kérdések.

Fordította: Kiss Dávid

JEGYZETEK

1. A továbbiakban a fundacionalizmus (foundationalism) kifejezést megalapozáselvűségnek, a fundacionalista (foundationalist) jelzőt megalapozáselvűnek fordítom. (A ford.)
2. Lásd George BUCHANAN: *The Art and Science of Government among the Scots*, Glasgow, William Maclean and Co, 1964. Buchanan tudományos igényű kiadásainak és fordításainak meglepő hiányát tapasztalhatjuk.
3. Ez az elnevezés azoknak a filozófusoknak és jogászoknak a csoportját takarja, akik intellektuális vezetője az az Axel H(gerström volt, aki angol nyelven leginkább Karl OLIVECRON: *A Law as Fact* című munkájából ismert (London, Humprey Milford–Oxford University Press, 1939); valamint lásd Axel H(GERSTRÖM: *Inquiries into the Nature of Law and Morals*, Stockholm, Almqvist & Wiksell, 1953.
4. Lásd Joseph H. H. WEILER: *European Neo-constitutionalism: in Search of Foundation for the European Constitutional Order*, Political Studies, 1996, 517–533, 522–525.
5. John AUSTIN: *The Province of Jurisprudence Determined*, London, Weidenfeld & Nicolson, 1954, 1. és 6. fejezet.
6. *Uo.*
7. Carl SCHMITT: *Was bedeutet der Streit um den Rechtsstaat?*, 95 ZstW, 1935, 189; Vö.: David DYZENHAUS: *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Herman Heller in Weimar*, Oxford, Clarendon Press, 1997, 54.
8. C-6/64. *Costa versus ENEL*.
9. Lásd Niklas LUHMANN: *Law as a Social System*, Northwestern Univ. Law Review, 1989, 141–143; Günther TEUBNER: *Law as an Autopoietic System*, Oxford, Blackwell, 1993, 13–24.
10. Lásd Neil MACCORMICK: *Beyond the Sovereign State*, Modern Law Review, 1993, 1–18.
11. Vö. Paul P. CRAIG, Gráinne DE BÚRCA: *Eu Law. Text, Cases, and Materials*, Oxford, Oxford University Press, 1998², 155–159.

AZ EU-CSATLAKOZÁS ALKOTMÁNYOSSÁGRA GYAKOROLT HATÁSA AZ ÚJ TAGÁLLAMOKBAN*

Kelet-Európában és a Baltikum térségében a korábbi szocialista országok nem egészen tizenöt év alatt alakultak át szilárd demokráciákká, amelyek már megfelelnek az Európához való csatlakozás politikai feltételeinek. A választások ma már szabadok, és működnek az alapvető jogvédelmi mechanizmusok is. Ezeket az eredményeket a köztársaság melletti különösebb elkötelezettség és az állampolgárok közvetlen részvétele nélkül sikerült elérni. A folyamat alkotmányos feltételeinek megteremtése csaknem egészében alkotmányos buzgalom nélkül ment végbe. A közvélemény a legjobb esetben is érdektelennek nevezhető az alkotmányos értékek és a gyakorlat iránt. Meglehet, a lelkes alkotmányjogi vita nem feltétele a szilárd alkotmányos berendezkedés megteremtésének, de az alkotmányosság iránti elkötelezettség és az állampolgárok lelkesedésének hiánya problémát jelenthet akkor, ha netán egy zsarnoki vagy korrupt elit törekszik a kormányzásra.

Az integráció alkotmányos átrendeződést idézett elő a kelet-európai országokban. Ez a folyamat elvileg új alkotmányos távlatokat nyit Kelet-Európa leendő európai állampolgárai számára. A kommunizmus összeomlását követően az integráció – jelentőségét tekintve – sok szempontból emlékeztet a demokratikus nemzetállamok kialakulására. Vajon számíthatunk-e még arra, hogy megjelenik az alkotmányosság melletti új keletű elkötelezettség, vagy olyan, technikai jellegű folyamattal állunk itt szemben, amely egyszerűen létrehozza és legalizálja a nemzetállamok gazdasági és társadalmi integrációját? Vajon számíthatunk-e valamiféle alkotmányos felbuzdulásra azokban az országokban, ahol a független államiság feltételei csak az utóbbi időben teremtődtek meg, ahol a legerősebb integráló elem mind ez ideig „a nemzeti összetartozás” tudata, tehát a prepolitikai sorsközösség tudata volt? Vajon annak, ami jelenleg az unióban zajlik, egy másik verziója volna az integrációs folyamat alkotmányosságának megteremtése, nevezetesen az, hogy „új formákat keresünk annak érdekében, hogy a nemzethatárokon túl is biztosíthassuk a nemzetállam eredményeinek a védelmét”?¹ Vajon számíthatunk-e még arra, hogy az alkotmányos tol-

dozgatás helyett immár Kelet-Európában is elkövetkezik az alkotmányos mozzanat? És reális elvárásnak tekinthetjük-e ezt akkor, amikor még maga az unió sem készült fel arra, hogy a valódi európai állampolgárságra vonatkozóan olyan nagy ívű elgondolást ajánljon, amely szolidaritáson és közös értékrenden alapul? Az unió ehelyett azt fogalmazza meg érték-ként, hogy egy növekedő piac tagállamává válhatunk.

Ebben a tanulmányban áttekintem a csatlakozás alkotmányossági vonatkozásait az EU-hoz csatlakozó országokkal kapcsolatban. Az elsődleges vonatkoztatási pont e tekintetben Magyarország. Tanulmányom első részében a csatlakozás alkotmányossági feltételeit és követelményeit vizsgálom – tekintettel a szuverenitás problémájára is. A belső politikai folyamat csak korlátozott szerepet kap az alkotmányos problematika értelmezésében. Az alkotmánymódosítás, a belépést kísérő ratifikációs folyamat, illetőleg a referendum tárgyalása során a szuverenitásra és a legitimitásra helyezem a hangsúlyt. A második részben foglalkozom majd az új tagállamok EU-hoz való viszonyának egyelőre rendezetlen alkotmányjogi problémáival. Itt áttekintem az EU-jog elsődlegességének a kérdését és ezzel kapcsolatban az alkotmánybírók mozgásterét, a végrehajtás alkotmányos problémáit s azokat az alkotmányos mechanizmusokat vizsgálom, amelyek az EU alapító szerződésének várható módosításait meghatározzák. Végül pedig azt elemzem, hogy az egyes nemzeti alkotmányoknak a csatlakozással összefüggő módosulása mi-
képpen befolyásolta a hatalom belső megosztását.²

AZ ALKOTMÁNYOSSÁGRA VONATKOZÓ KELET-EURÓPAI ÁLLÁSPONTOK AZ EU-TAGSÁG KÉRDÉSÉBEN

Európa-klauszúlok

Észtország kivételével a csatlakozási folyamatban részt vevő kelet-európai országok mindegyikének új alkotmánya van, amelyeket a kommunizmus össze-

* A kézirat lezárva 2003. április 12-én. A tanulmány angol eredetije a Columbia Egyetem számára készült.

omlása után fogadtak el.³ Mind az észtk alkotmány (1. §), mind a cseh és a szlovák alkotmány (1992) kimondja az ország szuverenitását, míg Lengyelország (1997), Magyarország (1990-es módosítás), Lettország (1992), Litvánia (1992) és Szlovénia (1991) egyöntetűen a függetlenségre hivatkozik alkotmányában. A litván alkotmány azt is megállapítja, hogy a nemzeti szuverenitás nem korlátozható. Még ott is, ahol az alkotmány kevésbé egyértelműen fogalmaz – mint például Magyarország esetében –, a nemzeti érület kifejezésre jut az alkotmánybírósi joggyakorlatban, amely a szuverenitás hagyományos koncepcióját alkalmazza (lásd alább), s amelynek például a magyar Európa-klauzula megszorító megfogalmazása köszönhető. A közhatalom átruházása nem lehetséges (csak bizonyos fajta hatalom gyakorlásának az átruházása), mivel a szuverenitás nem vonható el végső forrásától, a néptől.⁴

Figyelemre méltó, hogy mennyire hangsúlyozott az állam szuverenitása mint függetlenség, ellentétben a nyugat-európai alkotmányokkal, amelyek a kérdést vagy nem, vagy nem határozott formában tárgyalják (lásd például Ausztria⁵ és Belgium esetét), illetőleg azzal összefüggésben utalnak rá, hogy mi a szuverenitás forrása. (Olaszország, 1. §, Franciaország, 3. § – a szuverenitás a nép sajátja; Spanyolország, 1.2. § – a szuverenitás letéteményese a spanyol nép. A portugál alkotmány közvetlen utalása az állam szuverenitására a kevés kivételek egyike.)

Amennyiben az EU-tagság kihat a szuverenitásra és – vitatható módon – a függetlenségre is, érthető, hogy a függetlenségi és szuverenitási klauzulák miért tűnnek az integráció akadályának vagy legalábbis miért keltenek aggályokat. Az csak növeli a probléma jelentőségét, hogy ezekben a rendelkezésekben nemcsak valódi, alapvető érdekek jutnak kifejezésre, hanem a kétségtelenül függetlenségpárti közgondolkodás is. Azokban a nemzetállamokban, amelyek a szuverenitásukat csak nemrégiben nyerték vissza, illetve amelyeket a közelmúltban ismertek el, a lakosságot érzékenyen érinti a függetlenség kérdése. Ezt a kérdést az ellenzéki politikusok is előszeretettel tárgyalják, abban a reményben, hogy ezáltal a népszerűségük is növekszik a populáris kultúrában, amelyben a hagyomány szerint a függetlenségi harcok hőseit tisztelettel öveztek. Emellett a kulturális és jogi elit – az alkotmány szövegéből és a függetlenségi törekvésekből adódóan – gyakorta hajlik arra, hogy a függetlenséget mint alapvető alkotmányos elvet hangsúlyozza. A hazafias érülettel és a tényleges politikai csatározásokkal magyarázhatjuk azt, hogy az alkotmánymódosítások – amelyek szerepe az volna, hogy lehetővé tegyék az uniós műveleteket – időnként miért adnak oly szűk meghatározást.

Lengyelország volt az első állam, amely annak engedélyezésével, hogy az államhatalom szerveinek hatáskörét „bizonyos kérdésekben” nemzetközi egyezmények révén átruházzák egy nemzetközi szervezetre vagy nemzetközi intézményre, megteremtette a csatlakozás kifejezett alkotmányos lehetőségét (lásd a 90. §-t a jogforrások fejezetben). A lengyel alkotmány szerint a hatáskör átruházása kétféle eljárásban történhet: a parlament által vagy népszavazással. A kétkamaras parlament (külön-külön is) eljárhat minősített többségi döntés alapján. A rendelkezésben nem jelenik meg, hogy az Európai Unió mint „nemzetközi szervezet” esetleg specifikus lehet ebből a szempontból. Az Európa-klauzulában foglalt alkotmányos korlát feltehetően nem engedi meg valamely lengyel állami szerv hatáskörének a teljes átruházását.

Ez a lengyel megoldás, melynek eredményeként már 1997-ben lehetővé vált a csatlakozás, bölcs döntésnek tekinthető.⁶ Az alkotmány elfogadása az alkotmányos szereplők között igen bonyolult alkudozást, kölcsönös engedményeket kívánt, ezért a csatlakozás ellenzőinek – akik a nemzeti szuverenitás elvesztésére hivatkoztak – nem sikerült az alkotmánnyal szemben e kiragadott, egyetlen programpontra alapján mozgósítaniuk.

A Szejm a lengyel EU-tagságra vonatkozóan 1998. március 20-án fogadott el egy törvényjavaslatot. Ennek nyitó paragrafusában a Szejm világosan megfogalmazta, hogy melyek a lengyel tagság felismerhető előnyei mind a lengyel nemzet, mind az unió szempontjából. Érdekes volt az állásfoglalásuk a szuverenitás kérdésében, jelezve, hogy az aggályok továbbra sem szűntek meg: „Amellett, hogy célunk a lengyel identitás megszilárdítása és Lengyelország szuverenitásának a megőrzése, arra törekszünk, hogy az Európai Uniónak, egy olyan szervezetnek a tagállamává váljunk, amely tiszteletben tartja a diverzitást.”⁷ A parlamenti képviselők meghatározták azt is, hogy Lengyelországnak mint uniós tagállamnak mik az elvárásai. Kimondták, hogy a nemzet egy olyan Európai Unió tagállamává kíván válni, amely erős, egységes és összehangolt, s amely az államok, a nemzetek és a társadalmak uniójának elvén alapul. A Szejm hangot adott annak a meggyőződésének is, hogy néhány éven belül teljesülhetnek a lengyelek Európával kapcsolatos várákozásai. 2002 októberében a Szejm elé terjesztették azt az elnöki törvénytervezetet, amely szabályozza a csatlakozás kérdésében megtartandó országos népszavazás lebonyolítását, és annak kérdését, hogy mi a népszavazás jelentősége az államot és az alkotmánymódosítást illetően.

Figyelemre méltó, hogy a cseh alkotmány 2002-es módosítása mennyire hasonló a lengyel Európa-klauzulában megfogalmazott felfogáshoz. A parlament jó-

vághagyására van szükség az állami szervek hatáskörét átruházó nemzetközi egyezmények ratifikálásához, de a cseh alkotmány nem írja elő a minősített többség követelményét.⁸ Szlovéniában csak 2003 januárjában született meg a csatlakozás technikai részét érintő politikai döntés. A javasolt – meglehetősen erős – Európa-klauzula, amely a 3. §-t módosította, abban az esetben engedélyezi a szuverén jogok egy részének átruházását, ha azt a parlamenti képviselők kétharmada jóváhagyja. Ha a szöveget ebben a formában elfogadják, akkor hordereje feltehetően az átruházás tekintetében lesz a legnagyobb, mivel a szöveg kifejezetten a szuverén jogokat említi, nem pedig az állami szervek hatáskörének egy részét.

Észtországban, ahol az alkotmánymódosítás előkészítése már 1998-ban megkezdődött, a jogalkotók elsődleges célja az észt szuverenitás védelme volt, amely az alkotmány szerint átruházhatatlan és elidegeníthetetlen. Az eredeti tervezet lehetővé tette volna az EU-ban „mint államszövetségben” való részvételt.⁹ A tényleges megoldás, amelyet 2002 decemberében fogadtak el és népszavazással történő ratifikációtól tettek függővé, általánosságban engedélyezi a csatlakozást, Észtország az Európai Unió tagállamává válhat. Az azonban mégsem világos, hogy a jövőben milyen következményekkel jár az EU-tagság, mivel a csatlakozás továbbra is az Észt Köztársaság alkotmányában megfogalmazott alapelvek függvénye. Megjegyezzük, hogy Észtországban meglehetősen alacsony a csatlakozás támogatottsága, annak ellenére is, hogy az elmúlt években javulás mutatkozik e téren. 2003 januárjában a lakosság mindössze 48%-a foglalt állást a csatlakozás mellett.¹⁰

A magyar alkotmány 2002 decemberi módosítása óta teszi lehetővé a csatlakozást. Az alkotmánymódosítás a kormánykoalíciós pártok és a jobbközép ellenzék közötti kiélezett konfliktus eredményeként jött létre, és kiterjedt a csatlakozás csaknem minden feltételére. A jobbközép immár ellenzékben lévő pártjai azzal vádolták a kormányt, hogy az nem készült fel a nemzeti érdekek védelmére. A kormány álláspontja szerint a csatlakozás szükségessé teszi a népszavazás megtartását (amely nem volt jogilag indokolt követelmény), és olyan módosítást kívánt elfogadni, amely a döntéshozatalt az uniós alapító szerződésnek megfelelően átengedte volna az Európai Uniónak. Az ellenzék azzal az érveléssel utasította el az indítványt, hogy a hatáskör egyoldalú átruházásával a javasolt módosítás semmibe venné Magyarország szuverenitását. A kormány végül engedményekre kényszerült.

A végső megszövegezés elég hangsúlyosan korlátozza a jogkör átruházását. Az alkotmány 2/A. §-ának első bekezdése kimondja: „A Magyar Köztársaság az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján – az Európai Uniót, illetőleg az Európai Közösségeket (a továbbiakban: Európai Unió) alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – egyes, Alkotmányból eredő hatásköröit a többi tagállammal közösen gyakorolhatja; e hatáskörgyakorlás megvalósulhat önállóan, az Európai Unió intézményei útján is.”

Az elfogadott változatban már nem szerepelt az a kikötés, amely a Magyar Köztársaság számára engedélyezte volna az alkotmányos hatáskörök átruházását („feladását”, „átadását”). A végül elfogadott szöveg – a szuverenitásra hivatkozó retorikát alkalmazó bírálattal – nem teszi lehetővé az átruházást. A közösen gyakorolt hatáskörökre és az önálló EU-hatáskörökre való utalás nem tartalmi jelentőségű, hanem arra a törekvése utal, hogy a nemzetfogalom a lehető legnagyobb hangsúllyal szerepeljen (a szuverenitás és a függetlenség fogalmát analitikus szempontból nem különböztetik meg). Ugyanebbe az irányba mutat a szövegválasztás – a hatáskör fogalmának használata a jogkör, illetve a joghatóság helyett.

A MAGYAR ALKOTMÁNY-
MÓDOSÍTÁSOK MEGENGE-
DÍK UGYAN AZ EURÓPAI
INTEGRÁCIÓ MIATT SZÜK-
SÉGESSÉ VÁLÓ BELSŐ TECH-
NIKAI VÁLTOZTATÁSOKAT,
DE NEM OLDANAK
MEG ALAPVETŐ BELSŐ AL-
KOTMÁNYOS KÉRDÉSEKET.

való utalás nem tartalmi jelentőségű, hanem arra a törekvése utal, hogy a nemzetfogalom a lehető legnagyobb hangsúllyal szerepeljen (a szuverenitás és a függetlenség fogalmát analitikus szempontból nem különböztetik meg). Ugyanebbe az irányba mutat a szövegválasztás – a hatáskör fogalmának használata a jogkör, illetve a joghatóság helyett.

A szuverén hatalom fenntartására a leghangsúlyosabban az a követelmény utal, hogy a hatáskör átruházása csupán a szerződésben foglalt jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékre korlátozódjon. A 2002 decemberében elfogadott módosítások csak azzal kívántak foglalkozni, ami feltétlenül megoldásra várt. A magyar alkotmánymódosítások megengedik ugyan az európai integráció miatt szükségessé váló belső technikai változtatásokat, de nem oldanak meg alapvető belső alkotmányos kérdéseket.¹¹ A módosítás nem tárgyalja a jogi elsődlegesség és az alkotmányos felülvizsgálat ezzel összefüggő kérdését (lásd alább). Tekintve, hogy a magyar Alkotmánybíróság hatásköre nem változott, „a szükségességi klauzula” értelmében a hatáskör átruházása feltehetően továbbra is belső alkotmányos ellenőrzés alá tartozik.

Vajon arra utal-e a magyar és az észt megoldás, hogy mindkét esetben különös hangsúllyal esik latba az alkotmányos szuverenitás melletti elkötelezettség? Vajon a lengyel modell – amelyet a cseh állam is követett – csak az elit kísérlete volna arra, hogy elleplezze azt az alapvető változást, amely a szerződés rendszerében való részvételt szabályozó általános klauzulából következik? Vajon felfedezhetünk-e eb-

ben valamiféle kelet-európai alkotmányos és politikai sajátosságot? Az érintett országok ugyanis előzőleg vagy nem léteztek, vagy a történelem során folytonosan kétségbe vonták nemzeti létüket, esetleg a területüket is elfoglalták. Emiatt nem is meglepő, hogy az 1989 után megszövegezett kelet-európai alkotmányok és a közvélemény egyaránt a szuverenitás és a szuverén függetlenség megvédése körül szorgoskodik.

Nézetem szerint tévednénk, ha mindebben a nemzeti szuverenitás hagyományos felfogásához való ragaszkodás különösképpen markáns bizonyosságát látnánk. Ugyanis nem arról van szó, hogy a csatlakozáshoz fűződő alkotmány módosítások az alapvető alkotmányos értékekre és a függetlenség elvére támaszkodnak – rációval az ellenkező értelmű retorikára. A szlovák alkotmány – Csehszlovákia felbomlásának sajátos körülményei miatt – már azt is kilátásba helyezte, hogy Szlovákia, ha ezt a népszavazás is jóváhagyja, a jövőben részt vehet valamely államszövetségben – eszerint alkotmányos szempontból az EU-ban (de még egy európai föderációban) való részvétel sem jelenthet új vagy váratlan fejleményt.

Kétségtelen, hogy az Európa-klauzulák többségében megjelenik egy kis óvatosság is. Lettország tervezete a csatlakozást határozottan felülvizsgálat függvényének tekinti (a nép is kezdeményezheti a vonatkozó népszavazást). Litvániában a 136. § tervezett módosítása egy biztonsági klauzulát is beiktat: „A Litván Köztársaság abban az esetben vesz részt nemzetközi szervezetekben, ha a részvétel nem ellenkezik az állam és a függetlenség érdekével.” A tervezett Európa-klauzula azonban kifejezetten „átruházza az EU-ra a nemzeti intézmények hatáskörét az EU alapító szerződés által érintett területeken, ahol az majd jogosulttá válik más EU-tagországokkal közös hatáskörben eljárni”.

Amíg Észtországban – tehát ott, ahol a csatlakozás általános támogatottsága a legalacsonyabb – a jogi elit már kezdetben is hangot adott aggályainak, addig Magyarország kevésbé egyértelmű álláspont felé sodródott, s eltávolodott az uniós jog elsődlegességét határozottan támogató állásponttól. Más országokban, ahol hasonló nyomatékkal merülnek fel a függetlenséggel és a szuverenitással kapcsolatos, történetileg rögzült aggályok, mégsem annyira erős a hatáskörök átruházása miatti aggodalom. Ha a két megközelítést összevetjük, megállapíthatjuk, hogy lényegében mindkettő összeegyeztethető a Maastrichtot követően létrejött európai alkotmányos megoldásokkal. A kelet-európai csatlakozó országok alaposan mérlegelték az EU-tagállamokban Maastricht után bevezetett alkotmánybeli megoldásokat. Ezt az EU is szorgalmazta, s ehhez szakértői támogatást nyújtott. Az unió

jellegét illetően azonban éppen akkor fokozódik a bizonytalanság, amikor a csatlakozási klauzulák beillesztése történik az érintett országok alkotmányába. Ezért érthető, ha néhány csatlakozó ország még nem készült fel végleges álláspont kialakítására azt illetően, miképp oldható meg a jogkör és a hatáskör átruházása abban az unióban, amely jelenleg arra törekszik, hogy meghatározza saját identitását és jogalanyiságát, s a döntéshozatali jogkörök elosztását.¹²

A népszavazás

Tekintettel arra, hogy általános aggodalmat tapasztalunk mind a függetlenség és a (nép)szuverenitás, mind a csatlakozásból adódó alapvető változások miatt, érthető, ha az érintett kelet-európai országok népszavazás útján szeretnék elérni a csatlakozást, illetőleg a csatlakozási szerződés aláírását.¹³ Abban az esetben is ez történik, ha ezt az alkotmány nem követeli meg, ahogy Lengyelországban (ahol ez politikai döntés kérdése) és – a 2002-es alkotmány módosításig – Magyarországon is ez volt a helyzet. Az egyes alkotmányokat úgy módosították, hogy a csatlakozás megerősítéséhez szükséges legyen a népszavazás. Természetesen azok, akik hisznek a népszuverenitás elvében – tehát abban, hogy a szuverén hatalom letéteményese a nép –, lelkesen üdvözlik a kialakult helyzetet. Azonban – Litvánia esetétől eltekintve¹⁴ – a kelet-európai csatlakozó országok, amelyek a népszuverenitás elvét alkotmányosan és tételszerűen is jóváhagyják, a demokratikus kormányzás létrejötte óta buzgón igyekeznek elkerülni a referendumok vagy plebiszcitumok kiírását. Még Csehszlovákia felosztásának kérdésében sem tartottak népszavazást. A népszavazásoknál mindig is problémát jelentett a mozgósítás, amint erre azok az érvényességgel kapcsolatos problémák is utalnak, amelyek a Magyarország NATO-csatlakozásáról tartott népszavazás kapcsán merültek fel. Szlovákiában, ahol a népszavazásra vonatkozó jog előírja, hogy a népszavazás csak akkor érvényes, ha a szavazatot leadók aránya meghaladja a szavazásra jogosult választópolgárok számának 50%-át, a korábbi népszavazások érvénytelenek voltak. Számos korábbi népszavazásra irányuló kísérletre úgy tekintettek, mintha azok a parlament alkotmányos rendjének megrendítését célozták volna. (E tekintetben feltétlenül említést érdemel, hogy Ukrajnában és Moldvában a parlament és a köztársasági elnök közötti hatalmi harcokban a népszavazás megtartása destabilizáló volt.¹⁵) Az is meglehetősen árulkodó, hogy bár elvben a magyar Alkotmánybíróság védelmezi a választópolgár népszavazáshoz fűződő politikai jogát, mégis rendszeresen korlátozza a népszavazás alkalmazhatóságát, és már számos kezdeményezésről nyi-

latkozott úgy, hogy azok álcázott kísérletek az alkotmány módosítására. A referendum alkalmazását korlátozó alkotmánymódosításra 1997-ben került sor.¹⁶

Fölöttébb különös elmélet az, amely tagadja, hogy népszavazással módosítható az alkotmány. Másfelől persze ez teljesen érthető az alkotmányosság és az alkotmányos stabilitás szempontjából, amely igen törekény a kialakuló új demokráciák korai időszakában. Annak ellenére, hogy erre vonatkozóan hiányoznak az alkotmányjogi álláspontok és figyelemre méltón legitimek az egyes parlamenti folyamatok,¹⁷ minden kelet-európai ország politikai eliteje – különösebb egyeztetés nélkül is – úgy vélte, hogy a csatlakozáshoz szükséges a népszavazás kiírása, melynek révén a nép jóváhagyja a csatlakozást. A háttérben húzódó megfontolások mégsem világosak. A referendum bizonyos szempontból nem az a vonzó alkotmánymódosító eljárás, amelyet ezekben az egyébként könnyedén módosítható alkotmányokban alkalmaznak, s a referendum lehetősége sok esetben még az alkotmánymódosítást követően sem adott. A csatlakozó országok többsége az európai uniós fejlemények miatt bekövetkező további alkotmánymódosítások során nem számol a népszavazás lehetőségével. (Észtország és Litvánia e tekintetben talán kivétel.) Az a törekvés, hogy a népszavazás révén közvetlen legitimitációt nyerjen a csatlakozás, egy alkalomra szóló megoldást eredményezett. A kivételtétel azonban alkotmányos szempontból rendszerint aggodalomra ad okot.

A népszavazást a következő eljárások előzték meg. Magyarország módosította az alkotmányt, hogy referendum állapíthassa meg, a magyar lakosság csatlakozni kíván-e az EU-hoz. Az alkotmány meghatározza a népszavazás időpontját is, a rendelkezésben szerepel mind a népszavazásra bocsátandó kérdés, mind a pontos dátum:¹⁸ „Egyetért-e azzal, hogy a Magyar Köztársaság az Európai Unió tagjává váljon?” A kérdésben nincs utalás a csatlakozás feltételeire. A csatlakozási szerződés további módosításai, amelyek majd szükségessé teszik a magyar alkotmány módosítását is, *nem* képezik a népszavazás tárgyát. A további módosításokhoz az szükséges, hogy azokat az Országgyűlés kétharmados többséggel jóváhagyja és kihirdesse a módosított szerződést. Az alkotmány azonban technikailag változatlan maradt. A referendum rendkívüli hatályú. Az 1997-es módosítás értelmében a népszavazás akkor eredményes, ha a választásra jogosult állampolgároknak legalább egynegyede „azonos választ ad” a feltett kérdésre.

Észtország „az észti alkotmány alapelveivel összhangban” magát az uniós tagságot jóváhagyó alkotmánymódosítást fogja népszavazásra bocsátani. A csatlakozást jóváhagyó alkotmánymódosítás a népszavazástól függ, tehát a népszavazás tárgyát képezi a tagsági státus megváltoztatása, illetőleg az észti alkotmány alapelveinek figyelmen kívül hagyása is. Lettország kormányának alkotmánymódosító tervezete – amelyet az illetékes bizottság e sorok írásakor első olvasatban már megvitattott – elrendeli, hogy az EU-tagság és a tagságot a jövőben érintő változtatások is népszavazás tárgyát képezzék, de kizárja a népszavazás lehetőségét, tekintettel a nemzeti szuverenitással kapcsolatos aggályokra és a közvetlen választás jogát illető fenntartásokra. Bár az alkotmánymódosítások és az általános népszavazási szabályok azt kívánják, hogy a választóknak legalább a fele a javaslat mellett szavazzon, az unióval kapcsolatos népszavazás esetében a tervezetet kizárólag akkor fogadják el, ha a szavazók száma eléri az előző parlamenti választáson részt vevő választópolgárok számának felét, továbbá ha a többség a tervezet mellett szavaz.

Az alacsony részvételtől való félelem hasonló megoldásra készítette a litván politikai elitet, annak ellenére, hogy a litván alkotmány messzemenően elkötelezett a népszavazásos alkotmányosság mellett. A Seimas (az egykamarás népképviselői szerv) 2003. február 25-én úgy döntött, hogy megváltoztatja a választásokról szóló törvényt. Míg a korábbi szabály szerint az összes választásra jogosult egyharmadának érvényes szavazata elegendő volt a népszavazásra bocsátott kérdés elfogadásához, az új rendelkezés szerint a szavazás érvényességéhez a választópolgárok ötven százalékos részvétele szükséges, és a referendum lebonyolítását két napban határozták meg.

Szlovénia álláspontja egy ideig nem volt világos, amit – ahogy Szlovákiában is – tovább bonyolított, hogy a NATO-csatlakozás kérdésében is népszavazást tartottak.¹⁹ A szlovén jog értelmében kötelező érvényű népszavazást csak akkor lehet tartani, ha a kérdéses ügyben a parlament nem tud dönteni. A szlovén jogban nincs a népszavazásnak érvényességi küszöbe.²⁰ A kormány a konzultatív népszavazás mellett érvelt, az ellenzék pedig kitartott amellett, hogy kötelező érvényű referendumot kell tartani. Végül a kormány álláspontja győzött, így január 30-án a nemzetgyűlés az EU- és a NATO-csatlakozás kérdésében március 23-ra konzultatív referendumot tűzött ki.²¹ Mielőtt a népszavazást hivatalosan is elrendelték, a nemzetgyűlés elfogadott egy határozatot arról, hogy tiszteletben tartják a népszavazás eredményét. A megoldás kétségtelenül arra utal, hogy jogilag problematikus a vonatkozó szabályozások és az alkotmány módosítása. Szlovéniában a csatlakozás támogatottsága magasnak bizonyult, a márciusi referendum során az érvényesen szavazók 89,64%-a támogatta az EU, míg 66,08%-a a NATO-csatlakozást. 2002-ben a cseh törvényhozás is szükségesnek látta, hogy a csatlakozástól függ, tehát a népszavazás tárgyát képezi a tagsági státus megváltoztatása, illetőleg az észti alkotmány alapelveinek figyelmen kívül hagyása is. Lettország kormányának alkotmánymódosító tervezete – amelyet az illetékes bizottság e sorok írásakor első olvasatban már megvitattott – elrendeli, hogy az EU-tagság és a tagságot a jövőben érintő változtatások is népszavazás tárgyát képezzék, de kizárja a népszavazás lehetőségét, tekintettel a nemzeti szuverenitással kapcsolatos aggályokra és a közvetlen választás jogát illető fenntartásokra. Bár az alkotmánymódosítások és az általános népszavazási szabályok azt kívánják, hogy a választóknak legalább a fele a javaslat mellett szavazzon, az unióval kapcsolatos népszavazás esetében a tervezetet kizárólag akkor fogadják el, ha a szavazók száma eléri az előző parlamenti választáson részt vevő választópolgárok számának felét, továbbá ha a többség a tervezet mellett szavaz.

Az alacsony részvételtől való félelem hasonló megoldásra készítette a litván politikai elitet, annak ellenére, hogy a litván alkotmány messzemenően elkötelezett a népszavazásos alkotmányosság mellett. A Seimas (az egykamarás népképviselői szerv) 2003. február 25-én úgy döntött, hogy megváltoztatja a választásokról szóló törvényt. Míg a korábbi szabály szerint az összes választásra jogosult egyharmadának érvényes szavazata elegendő volt a népszavazásra bocsátott kérdés elfogadásához, az új rendelkezés szerint a szavazás érvényességéhez a választópolgárok ötven százalékos részvétele szükséges, és a referendum lebonyolítását két napban határozták meg.

zást referendummal legitimálják, így elfogadta a kormány által támogatott, népszavazásra vonatkozó alkotmánytervezetet. A referendumot illetően korábban nem volt szabályozás, csak önkormányzati szinten ismerték – más szóval erre a célra vezették be magát az intézményt. A kormány eredeti szándéka az volt, hogy a jövőben a kormány döntése alapján más fontos kormányzati ügyben is tartsanak referendumokat. Ezt a tervezetet az alsóház meg is szavazta a szükséges háromötöd arányú többséggel, a szenátus azonban elutasította. 2002 novemberében végül a szenátus változatát fogadták el, amely arra szorítkozik, hogy meghatározza a Cseh Köztársaság európai uniós csatlakozása kérdésében tartandó népszavazás lebonyolításának szabályait. A népszavazás érvényességének nincs küszöbértéke.

A helyzet Lengyelországban is hasonló, ugyanis a lengyel alkotmány értelmében az EU-tagságról nem kell népszavazást tartani, pontosabban a kérdésben a Szejm abszolút többsége jogosult dönteni. A Szejm a népszavazást választotta. Ha a referendum érvényes és a népszavazás eredménye negatív, akkor a kérdés négy éven belül nem bocsátható újra népszavazásra. Az a kérdés azonban továbbra is nyitott, mi történik akkor, ha a referendum nem érvényes, mert a szavazásra jogosult állampolgároknak kevesebb mint a fele szavazott. Ebben az esetben két forgatókönyv alkalmazható: az (érvénytelen népszavazás) többsége vagy támogatja a ratifikációt (ez valószínűsíthető) vagy ellenzi. Jelenleg azonban nem világos, hogy e forgatókönyvek alapján milyen lehetőségei vannak a kormánynak.²²

A lengyel EU-csatlakozás kérdésében népszavazást elrendelő törvényi szabályozást 2002 őszén a lengyel köztársasági elnök kezdeményezte. A népszavazás ellen szóló elméleti megfontolásokat nem vették figyelembe. Úgy tűnik, Lengyelországban is meghatározó a szuverenitás hagyományos elgondolása – valamint az a törekvés, hogy a tagságot összebékítsék ennek megóvásával –, ahogyan az a szintén hagyományos elképzelés, hogy a közakarat a közvetlen szavazásban nyilvánul meg. Lehetséges, hogy a várható alkotmánymódosítások és az európai uniós alkotmányos változások kérdésében tartandó referendum túlzott várakozásokat kelt a közvetlen legitimitációval szemben. Úgy tűnik azonban, hogy Kelet-Európában továbbra is referendumellenes alkotmányos álláspont uralkodik. Ez elég problematikus, ha azt is figyelembe vesszük, hogy a nemzeti törvényhozó hatalom gyengülése miatt a belső demokratikus képviselői rendszere is csorbul (lásd a harmadik részt). Amint azt az Írországban 2002-ben tartott népszavazás esetében is láttuk, a népszavazás mint lehetőség a végrehajtó hatalom működése közvetlen ellenőrzésének fontos

eszköze. „Kétségtelen, hogy a kormány a népszavazást megelőzően – szem előtt tartva a nép számára fenntartott jogokat – úgy dönthet, hogy alaposabban megvizsgálja az EU-s törvényjavaslatokat.”²³ Ilyen eszköz hiányában ugyanis óhatatlanul kiszélesedik a végrehajtó hatalom jogköre.

RENDEZETLEN ALKOTMÁNYJOGI PROBLÉMÁK

Az EU-jog elsődlegessége

Míg a szuverenitás miatt némi idegenkedés tapasztalható az Európa-klausulák szimbolikus szintjén, nagyobb a készség az integráció elfogadására az EU-jog elsődlegességének vonatkozásában. Szlovénia azt is fontolgatja, hogy az elsődlegességi klauzulát belefoglalja az alkotmányba. „Szlovénia mindazokat a jogi szabályozásokat és döntéseket, amelyeket az a nemzetek feletti, nemzetközi szervezet fogadott el, amelyre Szlovénia átruházta egyes szuverén jogainak a gyakorlását, e szervezet jogi követelményeinek (jogrendjének) megfelelően fogja alkalmazni.” A szlovén szakmai vitákon túl nem történt utalás a „Solange-döntésre”. A litván politikai elit még „érzékenyebbnek” tűnik. Annak ellenére, hogy Litvánia oly elkötelezett a szuverenitás ügye mellett, a parlament munkacsoportja azt javasolta, hogy az Európa-klauszula a következő állásfoglalást tartalmazza (136.4. §): „Az Európai Unió jogi normái Litvánia jogrendszerének szerves részét képezik, s ütközésük esetén az előbbieket elsőbbséget élveznek a Litván Köztársaság jogszabályaival és jogi normáival szemben.”

A lengyel alkotmánytervezet előkészítői azt az előnyös helyzetet használták ki, hogy az új alkotmány megszövegezésének több célja is volt, így az EU-jog elsődlegessége mellett foglaltak állást, a frontális elmentadás veszélye nélkül. Az alkotmány 91. § (3) bekezdése megállapítja: „Ha a Lengyel Köztársaság által ratifikált egyezmény révén egy nemzetközi szervezet jön létre, akkor az e nemzetközi szervezet által alkotott jogszabályok közvetlenül kerülnek alkalmazásra és azok jogi konfliktus esetén elsőbbséget élveznek.”²⁴ A 2001-ben módosított cseh alkotmány csak részben követi a lengyel megközelítést. A 10. § megállapítja, hogy „azok a kihirdetett nemzetközi egyezmények, amelyeknek ratifikálását a parlament jóváhagyta és amelyek a Cseh Köztársaságra nézve kötelező érvényűek, a jogrend részét fogják képezni. Ha egy nemzetközi egyezmény a cseh joggal ellentétesen rendelkezik, akkor a nemzetközi egyezmény alkalmazandó.” A nemzetközi egyezmények alkotmányosságát a cseh Alkotmánybíróság csak előzetesen vizsgálhatja.

A cseh alkotmány világosan fogalmaz ugyan az EU alapító szerződésének elsődlegességét illetően, ebből azonban nem következik, hogy a szerződés keretében alkotott jogszabályok (az úgynevezett másodlagos jogforrások) alkalmazhatók volnának a belső rendelkezések ellenében is.

Magyarországon az EU-jog elsődlegességének kérdésében a csatlakozással kapcsolatos alkotmány módosítások tudatosan kitértek az állásfoglalás elől. A magyar kormány eredeti tervezete csak igen diszkrét utalást tartalmazott arra, hogy az EU-jog alkalmazása miképp történik a belső jogrendszerben és hogy az mennyiben tekinthető elsődlegesnek. A tervezet azt állapította meg, hogy a közösségi jog és az Európai Unió egyéb „vívmányai” (sic!) az Európai Unió alapító szerződéseinek és az azokból fakadó jogelveknek megfelelően érvényesülnek. A kormány a tervezet hivatalos indoklásában leszögezte, hogy itt azt az Európai Bíróság által az alapító szerződésekből levezetett jogelvet fogadja el, amely alapján a nemzeti bíróságok a közösségi jog elsőbbségét biztosítják, ha az egy nemzeti jogszabállyal ütközik. Az indoklás a maastrichti szerződés 249. cikkére hivatkozik, és az Európai Bíróság értelmezésével összhangban amellel foglal állást, hogy a közösségi jog közvetlenül alkalmazandó, és nagyobb részben közvetlenül hatályos. A módosítást a kormány amiatt tartotta szükségesnek, hogy megerősítsék az Európai Bíróságnak az EU-jog értelmezésére vonatkozó kizárólagos hatáskörét, és így módon a közösségi jog elsőbbségét.

A parlamenti ellenzék és a korábbi miniszterelnök (a parlamenten kívül tartott több beszédében is) amellel érvelt, hogy az ilyen intézkedés aláásná a magyar alkotmány jelentőségét, és tagadta a közösségi jog primátusát.²⁵ Ez az álláspont a német Alkotmánybíróság Maastricht-döntésére utalt, amelyet modellértékű európai álláspontnak nevezett. A javasolt szabályozást – tekintettel az ellenzék vétőjogára – elvetették, és úgy tűnik, hogy a Maastricht-döntés álláspontja hallgatólagosan továbbra is irányadó. A magyar szakirodalom nem tárgyalja a Maastricht-döntést követően megfogalmazott jogi doktrínákat. Nem tesz említést a „Bananenmarktordnung-határozat” fémjelzte újabb „európai” irányzatról,²⁶ ahogy az EU-jog elsődlegességére vonatkozó számos nemzeti alkotmányos rendelkezésnek – így az olasz alkotmánynak (117. §) – sem szentelnek különösebb figyelmet.²⁷

A magyar politikai élet szereplői olyan stratégiát követnek, amelyet Stephen Holmes „szájjár-effektusnak” nevez: stratégiai döntés alapján bizonyos kérdésekről nem esik szó.²⁸ Ez egyrészt indokolható: végül is senki sem tudja, hogy az európai rendszer milyen irányba fejlődik. Politikai szempontból is érthető, ugyanis politikailag igen költséges megoldásnak

tűnik, ha az EU-jog elsődlegességének kérdését azokban az országokban vetik fel, amelyek megosztottak az erős nacionalista érzelmektől fűtött viták és a szuverenitással kapcsolatos történelmi bizonytalanság miatt. A túlságosan sokszor alkalmazott „szájjár-effektus” azonban magát az alkotmányt teszi működésképtelenné, emellett társadalmi jelentőségét is megingatja. Mivel a legtöbb érintett országban a további változások érdekében elkerülhetetlen, hogy a többségi pártok végigvigyék az alkotmány módosítást és új jogszabályokat alkossanak, megtörténhet, hogy állandó politikai csatározás színtere lesz a jogharmonizációs folyamat, ezért az a hallgatás, amely a tagáig elvezető szabad utat biztosítani látszik, egyben az alkotmány feletti alkudozásokra biztosít teret a kormánynak és ellenzékének.

Az EU-jog belső alkotmányos felülvizsgálata

Számos tagállam alkotmánybírósága – Németország esetében jelentős kivételt képez a Maastricht- és a Solange-döntés – nem rendelkezik felülvizsgálati joggal az európai másodlagos jogforrások alkotmányosságát illetően. Kelet-Európában mindaddig nem került sor a kérdéssel való szembenézésre. A magyar Alkotmánybíróság például lefoglalt bizonyos hatásköröket, így a nemzetközi egyezmények felülvizsgálatára (lásd alább), illetőleg a nemzetközi egyezményekre alapozott nemzeti törvényhozás vizsgálatára vonatkozó hatáskört. Ezt a problémát a magyar kormány is érzekelte, és rendezésére a fent tárgyalt elsődlegességi klauzulával tett kísérletet. A kormány tervezete nem zárta volna ki egyértelműen az Alkotmánybíróság hatáskörét, a kérdésben ugyanis nem az alkotmány, hanem az Alkotmánybíróság lett volna az illetékes döntéshozó. A kormány kísérlete kudarcot vallott, tisztázatlan maradt az elsőbbség kérdése, különös tekintettel az AB korábbi döntéseire.

1996-ban egy állampolgári beadványt követően az AB megvizsgálta az Európai Unióval kötött társulási megállapodás – különösen annak 85–86. cikke – közvetlen alkalmazhatóságát. Az ügyben született 4/1997. AB határozat megállapította, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik a nemzetközi szerződések és az ezeket kihirdető törvények alkotmányosságának ellenőrzése.²⁹ A bíróság – utalva az EU-joggal kapcsolatos német dualista alkotmányos gyakorlatra – úgy határozott, hogy alkotmányos kontroll alá vonhatók azok az EU-jogszabályok, amelyek közvetlenül a nemzeti jogrendszer részévé válnak. Az ügyben az érdemi döntésre a 30/1998. AB határozatban került sor. Az indítványozó a közösségi versenyjog jövőben megjelenő kritériumainak a magyarországi jogalkalmazásra háruló közvet-

len érvényesülési módját kifogásolta, mondván, ezáltal „a magyar jogrendszer kinyílna egy másik juriszdikció belső közjogi szabályainak automatikus befogadása és alkalmazása előtt”.³⁰ Ezt az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek találta, mindekelőtt azért, mert Magyarország még nem vált EU-tagállammá. A határozat szerint az Európai Unió a társulási megállapodással nem szerzett jogot a magyar jogalanyok (vállalkozások) jogi helyzetének közvetlen alakítására. A bíróság azonban rámutatott, hogy a probléma megoldható, ha az alkotmány kifejezetten szól a hatáskör-átruházásról. Döntésében a bíróság megállapította azt is, hogy „kifejezett alkotmányi felhatalmazás nélkül az Országgyűlés alkotmányosan nem jogosult az állami főhatalom kizárólagos joghatósága alá tartozó jogterületen a territorialitás elvén nemzetközi szerződésben túlterjeszkedni”.³¹ A problémát tehát az alkotmányi felhatalmazás oldhatná meg.³²

A 2002-es alkotmánymódosítás során az volt a kormány álláspontja, hogy a közösségi jog alkotmányosságának a magyar Alkotmánybíróság általi vizsgálata csak úgy kerülhető el, ha az alkotmány kifejezetten rendezi a közösségi jog elsődlegességének kérdését. Az ilyen értelmű alkotmánymódosításra vonatkozó javaslatot azonban az ellenzék nem fogadta el. Természetesen a magyar Alkotmánybíróság 1998-as határozata nem döntötte el véglegesen az ügyet. Más alkotmánybíróságok, miközben a nemzeti jog elsődlegessége mellett hasonló alkotmányjogi érvelésre támaszkodtak, már módot találtak arra, hogy elkerüljék az EU-joggal való konfrontációt. A konfliktusok többnyire az EU új jogköreit érintik, amelyek viszont kétségtelenül visszavezethetők az Európai Bíróság értelmező döntéseire.

A jövőben várható alkotmánymódosításokat kezelő alkotmányos mechanizmusok

A csatlakozó országok egyöntetű álláspontja az, hogy az egyes nemzeti hatáskörök átruházásához vagy legalábbis a szerződésből következő ilyen irányú változásokhoz elengedhetetlen a parlament mint törvényhozó hatalom jóváhagyása – rendszerint minősített többséggel, amely az alkotmánymódosításhoz is szükséges. A Cseh Köztársaságban ehhez az egyszerű parlamenti többség is elegendő, Lettország alkotmánya viszont referendumot ír elő. A tapasztalatokat figyelembe véve ez nem zárja ki a referendumra vonatkozó külön törvény megalkotását, amely akkor alkalmazandó, ha az unióban alapvető strukturális változás történik, de erre jelenleg nincs szükség. Más szóval az uralkodó trend az, hogy az EU alapító szerződés jövőbeli módosításai is a közös megegyezésen alapu-

ló politikai döntések függvényei lesznek, és nem válnak a népképviselői politika jelenlegi sémái.

A BELSŐ ALKOTMÁNYOS STRUKTÚRÁK TERÉN ÉRZÉKELHETŐ HATÁS: A HATALOMMEGOSZTÁS ÚJ FORMÁJA

A kelet-európai alkotmányos rendszerekben, a jogban, az intézményekben és a társadalomban majd a csatlakozást követően történnek lényeges (anyagi és eljárási) változások. Ekkor ugyanis ezeket a viszonyokat már egy új és eltérő intézményi mechanizmus határozza meg. Ezek a változások nem az egyes alkotmányokban jelennek meg, hacsak az unióban nem következik be alapvető átalakulás a készülő alkotmány miatt. A tagállam alkotmányainak értelmezése és az alkotmány alá tartozó törvények, intézmények politikai gyakorlatban való értelmezése tükrözi majd ezeket a változásokat. A következőkben mindenekelőtt azt vizsgálom, hogy a csatlakozással összefüggő alkotmánymódosítások és a döntéshozatal várható átrendeződése milyen hatást gyakorolnak a hatalommegosztásra és a jogvédelemre.

A cseh és a magyar alkotmánymódosítások azzal foglalkoznak, hogy a nemzeti törvényhozó hatalomnak milyen szerepe lesz a jövőben az európai politika és a jogalkotás alakításában. Az ezt szabályozó rendelkezés csak azután került be a magyar alkotmánymódosításba, hogy éles bírálat érkezett az ellenzék és a kisebbségben lévő koalíciós partner (a liberálisok) részéről. Az új tervezet szerint azokban az ügyekben, amelyeket az alkotmány értelmében törvény rendez, a kormány az Országgyűlés álláspontját szem előtt tartva vesz részt az EU intézményei döntéshozatali eljárásában. Meglepő azonban, hogy az alkotmánymódosítás végső változata nyitva hagyja a kérdést, és ezzel további alkudozások tárgyává teszi. A módosítás csak arról rendelkezik, hogy kétharmados törvény fog dönteni az európai integrációs ügyeket illetően egyrészt a parlament által történő „ellenőrzés”, másrészt a parlament és a kormány közötti harmonizáció kérdésében. A „harmonizáció” terminus alkalmazása korábban csak „egyeztetésre” utalt.

A cseh alkotmány még ennél is kevesebbet nyújt, nevezetesen azt garantálja, hogy a parlament lehetőséget kap véleményének kifejezésére, de ennek figyelembevétele nem kötelező, mindazonáltal politikai szempontból fontos lehet. A 2003 februárjában készített litván tervezet rendelkezése már határozottabban számít a parlament részvételére: „Annak érdekében, hogy a kormány szavatolja a köztársaság érdekeinek a védelmét, illetőleg részvételét az EU intéz-

ményeiben a kötelező jogszabályok meghozatalakor, a kormány a parlament elé terjeszti a kérdéses jogszabályokra vonatkozó végleges javaslatokat és a vitában figyelembe veszi a parlament határozatát.” A parlament álláspontjának figyelembevétele önmagában nem biztosíték arra, hogy a parlament ténylegesen közreműködik a határozathozatalban, de tekintettel arra, hogy a tervezet szerint ez az eljárás a köztársaság érdekét védelmezi, a litván álláspont arra utal, hogy alapos aggályok merültek fel a parlament szerepét illetően.

A parlament konzultatív szerepének garantálásakor az új tagországok elsősorban a német modellt követik.³³ Ez számos megfigyelő szerint nem biztosítja kellőképpen a népképviselői demokrácia működőképességét, jóllehet a német kormány szorosabb ellenőrzés alatt áll, tekintettel arra, hogy egyes területeken a közös döntések a szövetségi tartományokra is kihatnak – szemben Magyarországgal vagy a Cseh Köztársasággal –, és a tartományokat bizonyos jogok megilletik a döntéshozatalban. Más szóval a német szövetségi rendszernek köszönhetően a jogalkotó szervek több hatalmat tartanak a kezükben. (A Bundesrat természetesen nem felel meg igazán a választott képviselői szerv modelljének, mivel tartományi kormányképviselőkből áll.)

A legtöbb érintett államban valójában csökkenni fog a parlament hatalma, míg a végrehajtó hatalom jogköre bizonyos szempontból tovább szélesedik – és ez leginkább azokra a kelet-európai országokra igaz, amelyekben a kérdést nem is tárgyalják. A magyar megoldáshoz hasonlóan a görög alkotmány 2001-es módosítása is azt jelzi, hogy a parlament hatékonyabb közreműködésére és ellenőrzésére vonatkozó igény feltehetően csak a folyamat viszonylag késői szakaszában merül fel. Tekintettel arra, hogy a kelet-európai országokban a törvényhozó hatalom már eleve gyenge volt, nem meglepő, hogy a képviselők nem aggodalmaskodtak a parlament alkotmányos jogköre miatt, másrészt az az elgondolás, hogy a parlament utasításai a végrehajtó hatalomra nézve kötelezők, fel sem merült. Ha a népképviselői rendszer a hatalommegosztást nem hajtja végre következetesen, akkor az ilyen kötelező utasítás problematikussá válhat. Azonban a problémának a népképviselő javára történő megoldása az EU-tagállamokban sem precedens nélküli – lásd az osztrák alkotmány 23. § (e) pontját.

Miközben valószínű, hogy Magyarországon a német megoldások szolgálták hivatkozási pontként, az igényesebb osztrák eljárás – a földrajzi közelség és a történelmi kapcsolatok ellenére – mint lehetőség sem

merült fel. Emellett úgy tűnik, hogy a központosított államok többet veszítettek nemzeti autonómiájukból, mint a szövetségi államok, és ez kihat a fenn (nem) tartott törvényhozó hatalomra is (lásd Ausztria, Spanyolország, Németország esetét). Az újonnan kialakuló hatalommegosztási rendszer eredményeképpen azok a kérdések, amelyek uniós hatáskörbe tartoznak, kikerülnek a parlament kompetenciájából, szűkítve ezáltal a törvényhozó hatalom mozgásterét. És az sem világos, hogy az EU-s előírásokat végrehajtó jogszabályok megalkotása vajon a nemzeti parlamentek feladata marad-e.

A kelet-európai alkotmányok többsége rendelkezik arról, hogy a parlament egyes területeken megőrzi jogalkotó hatáskörét.³⁴ Ekkor vajon szükséges-e, hogy a kormányt – akár a parlament hatáskör-átruházása nélkül – külön jogszabály hatalmazza fel a jogszabályok végrehajtására? Vajon miképp alakul az alapvető jogokat érintő EU-szabályozások belső végrehajtása azokon a területeken, ahol az alkotmány értelmében az alapvető jogokat kizárólag (kétharmados) törvény szabályozhatja (korlátozhatja)? Ekkor bizonyos mértékben gyengül a fékek és ellensúlyok rendszere.

A cseh rendszerben például bizonyos törvényhozási tárgyak mindkét házban minősített többséget követelnek. Sőt, a cseh szenátus némi szerephez jut a minősített többséget nem igénylő jogszabályok megalkotásakor is, ami lehetővé teszi azt, hogy az ellenzék bizonyos befolyással legyen a többségre, és különösen a kormányra. A jövőben ez feltehetően nem

működik majd. A magyar alkotmány – különösen bizonyos alapjogok és intézmények kérdésében – kétharmados többséget követel a törvényhozáásban, és a kormány emiatt elvileg arra kényszerül, hogy az ellenzékbe érdemben bevonva „nagykoalíciós” megoldáshoz folyamodjon. Ez a „nagykoalíciós” rendszer ugyan nem működik tökéletesen, mégis korlátot

állít a kormány jogkorlátozásra irányuló kísérletei elé. Az alapvető jogokat érintő jogalkotás és az európai törvényhozás közötti átfedés természetesen csak szűk körű, de ahol ez az átfedés megvan, ott a belső kontroll jelentős mértékben elvész. Az is igaz persze, hogy az Európai Tanács tagjai felől érkező nyomás talán hatékonyabb, mint a hazai kontroll.

Vajon az alkotmánybírók megsemmisítik-e majd azokat a végrehajtó rendelkezéseket, amelyek egyszerűen átültetik a közösségi normákat a hazai jogba, jóllehet a közösségi jog értelmében a nemzeti alkotmánybírók nem dönthetnek arról, hogy a kérdéses szabályozás összhangban áll-e az európai

joggal? Mindez pontosan azért jelent problémát, mert a kelet-európai csatlakozó országok többsége az alkotmányos felülvizsgálat szilárd rendszerét építette ki. Az új tagállamok számára az átlátható képviselői hiánya semmiképp sem jelenthet ígéretes kezdetet azon az úton, amely az európai döntéshozatal teljes képviselői nélküli rendszerébe vezet, illetve abba a részleges képviselőre alapozott új és összetett képviselői rendszerbe, amely számunkra egyelőre beláthatatlan és ismeretlen. Itt a képviselői kormányzat képviselői eleme van veszélyben. Nem valószínű, hogy a tagállamot kárpótolhatja az európai parlament tagjainak közvetlen választása, ha közben elvész a képviselői demokrácia. A nemzeti parlamentek jelentőségének további csorbulása azonban beilleszthető abba az európai irányzatba, amely feltehetően a 2004-es kormányközi találkozót (IGC 2004) követően is folytatódik majd. E tekintetben Joseph Weiler egy „központtal” rendelkező „rugalmas” Európát vizionál, amely „e központ révén tartja fenn a tagállamok végrehajtó hatalmának szerepét betöltő Európai Tanács által jelenleg is irányított kormányzati rendszert. *Alkotmányos szempontból egy államszerű struktúra valójában csak tovább növelné a demokratikus deficitet.*”³⁵ (Kiemelés – S. A.) A vesztes a nemzeti törvényhozó hatalom lesz. Tekintettel a jelenlegi alkotmányos berendezkedésre, nevezetesen a parlamenti hatáskörök és információ hiányára és arra, hogy a parlamenti képviselők nem foglalkozhatnak azokkal a kérdésekkel, amelyekben az Európai Tanács jogosult döntést hozni, a tagállamok parlamentjei még akkor sem tudnák megvédeni a szubsidiaritás elvét, ha e vonatkozásban a jövőben külön nemzeti és uniós hatáskör létesülne. Másrészt viszont a nemzeti végrehajtó hatalom az Európai Tanácsban képes lesz annak a politikának az érvényesítésére, amelyet a parlamentben azért nem tud végigvinni, mert akadályozzák a koalíciós pártok érdekei, a közvélemény és a minősített többségre vonatkozó alkotmányos előírások.³⁶

A kelet-európai társadalmakban még gyenge a civil szféra, ezért aztán különféle formában helyi szinten újratereztődik az európai „demokratikus deficit”. E hátrányt azonban talán ellensúlyozhatja az uniós tagság. „Történeti szempontból az európai integráció a demokrácia konszolidációját előmozdító hatékony eszköznek bizonyult, mind a régi, mind az új tagországok esetében, amelyek közül néhány korántsem rendelkezett tökéletes demokratikus bizonyítvánnyal.”³⁷ A csatlakozó országok esetében a tagság ugyanígy hozzájárulhat a demokrácia megszilárdulásához.

A nemzeti parlamentek hatáskörének az Európai Tanácsra történő átruházása anélkül alakítja át a tagállamokon belül az egyes hatalmi ágak közötti alap-

vető viszonyokat, hogy az állampolgárok ebben részt vennének, illetve erről tudomást szereznének. Érvelhetnénk azzal, hogy a Kelet-Európában fennálló népképviselői rendszerekben a hatalmi ágak elválasztása nem nyújt hatékony védelmet a hatalommal való visszaéléssel szemben, és nem egy hagyományos, szilárd demokráciát vált fel. Ebből azonban az is következik, hogy mi itt, Kelet-Európában nem sokat veszíthetünk. Mindazonáltal ezek az országok meglepően jó alkotmányos eredményeket mutattak fel az elmúlt évtizedben. Ha meg is gyengült a népképviselői rendszere, illetve háttérbe szorultak az egyensúlyt biztosító hagyományos eszközök, a legitimitásnak vannak egyéb forrásai – ilyen például a kormányzat hatékonysága. A fenti aggályok emellett a demokratikus képviselői elméletének absztrakt elveiből fakadnak. Valamiképp azonban igazságtalannak tűnik, ha elméleti érveket alkalmazunk. A mai parlamentek ugyanis eddig sem voltak döntő befolyással a végrehajtó hatalomra, inkább csak a közvetlen választás eredményét közvetítették a kormány megalakításával.

A „hatalommegosztás új formája” mint ilyen nem kifogásolható alkotmányossági szempontból, kifogásolható azonban a demokrácia elméletének nézőpontjából. Ezáltal ugyanis tovább csökken annak valószínűsége, hogy a hatalom egy kézben koncentrálódik, jóllehet a nép hatalma nem feltétlenül növekszik önmeghatározási értelemben. Arra semmiképp sem számíthatunk – tekintettel az előfeltételekre, s arra, hogy az alkotmánymódosításokra *nem* válság miatt kerül sor –, hogy a jelenleginél erősebb nemzeti parlamentek tárgyalják majd az európai problémákat. Az a tagállamokban érvényesülő tendencia, hogy a jóléti állam kormányzásában irányító szerephez jut a végrehajtó hatalom, nem kérdőjeleződött meg, sokkal inkább meghatározta a csatlakozás alkotmányossági folyamatát is. Ezen még az sem változtat számottevően, hogy a kormányzat a függőben levő EU-döntésekről megfelelően tájékoztatja a parlamentet és a társadalmat.

Nem egyértelmű, hogy a csatlakozás alkotmányosságának biztosítása valóban elvezet-e az alkotmányosság megszilárdulásához. A teljes folyamatot ad hoc döntések jellemzik. Az intézkedések többsége, amelyek az új tagállamokat bevezetik az uniósba, az ellenzék és a kormánypártok közötti rendszeres és nyílt alkudozás során született meg. A csatlakozás kérdésében a kelet-európai politikai elit a népszavazás mellett döntött. Ez amolyan szerencsejátéknak tűnik: a hangsúly ugyanis nem a közvetlen szavazáson van, hanem a referendum révén történő hűségnyilatkozaton. Ahelyett, hogy megvitatnák, jogi és politikai szempontból célszerű-e a népszavazáshoz folyamod-

ni (lásd Szlovénia), találgatások folytak és folynak az érvényességhez szükséges legkisebb részvételt és a szavazati többséget illetően.

A csatlakozó országok európai integrációja jelenthet ugyan fordulópontot alkotmányos szempontból, de e fordulópont híján van minden különösebb lelkesedésnek. Talán alkotmányos pillanatot nélkülöző alkotmányozásnak tekinthetjük. Az alkotmányos légkör hiánya azonban a tizenöt „régí” tagállamra is többé-kevésbé jellemző. Tekintettel arra, hogy egyrészt különböző demokratikus kultúrákról van szó, másrészt Kelet-Európában hiányzik mind a szövetségi struktúra, mind az erős civil társadalom, amelyek szavatolnák a végrehajtó hatalom ellenőrizhetőségét, valamint immár szertefoszlott a Verfassungspatriotismus mint lehetőség is, megállapíthatjuk, hogy az európai intézményi berendezkedés nem léphet egykönnyen annak az intézményi vákuumnak a helyébe, amely Kelet-Európában az EU-csatlakozás révén létrejön.

Fordította: Borsody Gyöngyi

JEGYZETEK

1. Jürgen HABERMAS: *So, Why Does Europe Need a Constitution?*, Florence, European University Institute, 2001.
2. A következőkben nem az alkotmányosság emberi jogi aspektusát tárgyalom. Ellentétben egyes – meglehetősen széles körben elterjedt – nyugat-európai nézetekkel, pillanatnyilag az EU-csatlakozás nem befolyásolja számottevően az emberi jogok védelmének rendszerét, legalábbis nem a formális jogvédelem szintjén, azon egyszerű oknál fogva, hogy a csatlakozó országok alkotmányai már hatékony jogvédelmi rendszert intézményesítenek.
3. A magyar alkotmány technikailag még ma is az 1949-ben elfogadott alkotmány, ezt azonban 1989-ben alapvetően módosították, azóta pedig számos további módosítás történt.
4. Lásd például Olivér VÁRHELYI: *Hungary*, in *Handbook on European enlargement. A commentary on the enlargement process*, eds. Andrea OTT, Kirstyn INGLIS, The Hague, Kluwer, 2002, 257–264.
5. Az osztrák alkotmány megállapítja (1. §), hogy az ország jogrendjének letéteményese az osztrák nemzet. Ez természetesen a szuverenitásra való utalásként is értelmezhető.
6. Lásd Mirosław WYRZYKOWSKI: *European Clause. Is It a Threat to Sovereignty?*, in *Constitutional Cultures*, ed. Mirosław WYRZYKOWSKI, Warsaw, Institute of Public Affairs, 2000, 267–268.
7. A Szejm álláspontjának más vonatkozásai szintén érdekes kompromisszumokra (vagy kétértelműségekre) utalnak. „A Lengyel Köztársaságban a Szejm örvendetesnek

tartaná, ha Lengyelország és az EU között megkezdődnének a tagságot illető csatlakozási tárgyalások. Meggyőződésünk, hogy a tervezett tanácskozások előmozdítják majd az európai integráció eszméjét és minden európai számára előnyösek lesznek, ahogy az is, hogy az EU-ban a lengyel hagyományok, a lengyel kultúra és gazdasági potenciál számára jobb lehetőségek nyílnak, ami majd előmozdíthatja az egységes Európa kialakulását.”

8. Az alkotmányban megfogalmazódhat feltételként a népszavazással történő jóváhagyás, más szóval van egy alkotmányos alternatíva, ahogy Lengyelországban is. A cseh rendszer a népszavazást az ellenzékétől teszi függővé, tipikus esetben a többség egyszerűen ratifikálja az egyértelműen alkotmánymódosító szerződést.
9. Lásd Anneli ALBI: *The Central and Eastern European Constitutional Amendment Process in Light of the Post-Maastricht Conceptual Discourse. Estonia and the Baltic States* European Public Law, 2001, 436.
10. Baltic News Service, 2003. 22. January,
11. Az alkotmánymódosítás rendelkezik az európai választási mechanizmusról és a választójog kérdését összhangba hozza az EU-joggal. Ezáltal azt is lehetővé teszi, hogy a magyar választásokon az európai állampolgárok – „más tagállamok Magyarországon élő állampolgárai” – aktív és (néhány kivétellel) passzív szavazati jogot is gyakoroljanak. Rendelkezik továbbá arról is, hogy minden EU-tagállam állampolgárának és minden magyar állampolgárnak joga van részt venni az európai parlamenti választásokon. A választási rendszert a minősített többségre vonatkozó jog határozza meg, és jelenleg nagymértékben a hazai alkudozások tárgyát képezi.
12. Szlovéniában 2003 februárjában kezdődött az alkotmánymódosítás folyamata. Az alkotmány jelenlegi szövegét tekintve elkerülhetetlen, hogy egyértelműen megtörténjen a törvényhozó és az államhatalom átruházása. A sajtójelentés szerint „a szlovén EU-csatlakozásra vonatkozó törvénytervezetnek azt is tartalmaznia kell, hogy Szlovénia a szervezet teljes jogú tagjává kíván válni és felkészült arra, hogy elfogadja az EU-szabályozásokat és alkalmazkodjon ezekhez. Az ország vállalja, hogy – mint leendő tagállam – hozzájárul az EU fejlődéséhez.” <http://nato.gov.si/eng/press-centre/press-releases/1854>.
13. Szlovéniában március 23-án tartottak népszavazást, ahol a választópolgárok 89,61%-a voksolt igennel az európai uniós tagságra, Magyarországon pedig az április 12-én rendezett népszavazáson az érvényesen szavazó választópolgárok 83,76%-a támogatta a csatlakozást. Az EU-ba történő belépéssel kapcsolatos litván népszavazásra május 11-én került sor, és az ország választópolgárai 64%-os részvétel mellett 91%-os arányban mondtak igent a csatlakozásra. Szlovákiában a május 16–17-én tartott népszavazáson a választópolgárok 52,15%-a vett részt, és a szavazók 92,46%-a az EU-tagság mellett voksolt. „Lengyelországban június 7–8-án tartották az ország

- európai uniós csatlakozásáról szóló népszavazást, amelyen a részvétel elérte az 58,8%-ot, és a szavazók 77%-a a csatlakozás mellett voksolt. Június 14–15-én a Cseh Köztársaság választópolgárainak 55,2%-a vett részt az uniós népszavazáson, ahol a szavazók 77,3%-a voksolt a csatlakozásra. A további népszavazások időpontja: Észtország – szeptember 14., Lettország – szeptember 20.
14. A litván alkotmány megalkotásának pillanatától hangsúlyozza, hogy a népszavazás alkotmányos és lényegi fontosságú. A 9.1. § rendelkezik arról, hogy a lakosságot, illetve az országot érintő alapvető jelentőségű kérdésekben referendumot kell tartani. Megjegyezzük, hogy Litvánia függetlenségét az 1991-es referendum állította helyre, amelyben a szovjet uralom általános elutasítása teljesedett ki.
 15. A referendumok gyakorlatának áttekintését lásd Norman DORSEN, Michel ROSENFELD, András SAJÓ, Susanne BAER: *Comparative Constitutionalism*, West, 2003, 3. fejezet.
 16. Ironikusan hat, hogy az a módosítás, amelyet az akkoriiban kormányzó – a parlamentben még az alkotmánymódosításhoz is elegendő abszolút többséggel rendelkező – szocialista–liberális koalíció fogadott el, ma akadályt jelent ugyanazon koalíció számára, amely most csekély többséggel rendelkezik. Mivel a szocialista–liberális koalíció korlátozta a referendum alkalmazását, még a csatlakozás kérdésében kiírt népszavazás esetében (amelyben abszolút többségük lehet) sem tudták megkerülni az ellenzék ellenállását, hiszen a csatlakozással kapcsolatos rendkívüli népszavazáshoz is szükség volt az ellenzék egyetértésére.
 17. WYRZYKOWSKI: *I. m.*, 278. Wyrzykowski rámutat, hogy a ratifikációhoz nagykoalícióra van szükség. A lengyel alkotmány abból a bölcs megfontolásból, hogy a parlamenti többség elejét vehesse a sakk-matt helyzet kialakulásának és annak, hogy az ellenzék a zsarolás eszközehez folyamodjon, lehetővé teszi a közvetlen népszavazás megtartását. Mint említettük, a magyar szocialisták kizárták ezt a lehetőséget, ami azonban magával hozza azt is, hogy a parlamenti ellenzék hajlik az opportunizmusra.
 18. Az ellenzék azt követelte, hogy a népszavazás idejét és kérdésének szövegét foglalják bele az alkotmányba. Tekintettel arra, hogy az alkotmány tiltja a népszavazással történő alkotmánymódosítást, a kormánynak, amely a népszavazást szorgalmazta, az indítványt illetően meggyezésre kellett törekednie.
 19. <http://www.nato.gov.si/eng/press-centre/press-releases/1854>.
 20. <http://www.uvi.si/eng/new/background-information/constitutional-amendments>.
 21. http://www.uvi.si/eng/new/press/data/press/2003-01-31_2003-01-31-103238.html.
 22. Lásd WYRZYKOWSKI: *I. m.*
 23. Gerard HOGAN: *European Union Law and National Constitutions. Ireland*, Fide XX Congress, London, 2002. <http://www.fide2002.org/pdfs/euireland.pdf>.
 24. Ezt az elsődlegesség egyértelmű elismeréseként értelmezzük. Lásd Rett R. LUDWIKOWSKI: *Supreme Law or Basic Law? The Decline of the Concept of Constitutional Supremacy*, Cardozo Journal of International and Comparative Law, 2001, 293.
 25. Ez kétségtelenül bonyolult kérdés, és Európa sodródik az egymásnak ellentmondó nemzeti nézetek és a tagállamok nézetkülönbségei között. Lásd Jacqueline Dutheil de la ROCHERE, Ingolf PERNICE: *European Union Law and National Constitutions*, Fide XX Congress, London, 2002. <http://www.fide2002.org/reportseulaw.htm>.
 26. 2000. június 7., BVerfGE 102, 147.
 27. „A törvényhozás jogkörét az állam és az egyes régiók gyakorolják, összhangban az alkotmánnyal, valamint az EU-szabályozásokból és a nemzetközi kötelezettségekkel eredő megszorításokkal.” Megállapíthatjuk, hogy Olaszország, legalábbis az olasz Alkotmánybíróság, nem adta fel az alkotmány ellenőrző szerepét az EU-s ügyeket illetően.
 28. Stephen HOLMES: *Passions and Constraint. On the Theory of Liberal Democracy*, Chicago, University of Chicago Press, 1995, 204.
 29. A magyar Alkotmánybíróság, amelyet ma valamelyest sztereotipikusan *par excellence* aktivista bíróságnak tekintenek – ami méltánytalan az indiai Legfelsőbb Bírósággal szemben –, ebben az esetben hatáskört állapított meg magának. Az akkoriiban hatályos jogszabályok ugyanis nem tették lehetővé a nemzetközi szerződések utólagos alkotmányossági vizsgálatát. Az Alkotmánybíróság e határozatában viszont úgy döntött, hogy utólagos normakontroll keretében vizsgálhatja a nemzetközi szerződést kihirdető magyar jogszabályt, mivel arra a normakontroll általános szabályai vonatkoznak. Az alkotmányos felülvizsgálat azonban közvetlenül magára a nemzetközi szerződésre nem terjedhet ki. (A lengyel jog vonatkozásában lásd WYRZYKOWSKI: *I. m.*, 277.; az ilyen értelmezést a jogállamiság alkotmányos elveinek ellentmondó értelmezési trükknek tekinti.) Később módosították az alkotmánybíróságra vonatkozó törvényt, hogy az összhangban legyen az Alkotmánybíróság álláspontjával. Az Alkotmánybíróság döntése értelmében az alkotmánybírósági határozat nem befolyásolja a Magyarország által vállalt nemzetközi kötelezettségek érvényességét, de meg kell teremteni a magyar jogrendszer és az alkotmány közötti összhangot.
 30. ABH 1998, 220, 221.
 31. ABH 1998, 220, 232.
 32. Nem világos azonban, hogy a hatalom jelenlegi megosztására (a jogkör átruházására) vonatkozó rendelkezés – amely a csatlakozási szerződés és az alapító szerződés értelmében bizonyos hatásköröket átad az uniónak – va-

jon kielégíti-e azokat a szigorú feltételeket, amelyeket a magyar Alkotmánybíróság állapított meg:

„Az Alkotmány 2. § (2) bekezdése értelmében a népszuverenitás letéteményese az Országgyűlés: a hatalom gyakorlásának általánosan érvényesülő formája a parlament általi hatalomgyakorlás. [...] [Azonban] az Országgyűlés nemzetközi szerződések elfogadásával, illetőleg kihirdetésével sem sértheti meg az Alkotmány 2. § (1) és (2) bekezdését. Az Alkotmány 19. § (3) bekezdés (a) pontja szerint az Országgyűlés kompetenciájába tartozik az Alkotmány megalkotása, valamint módosítása. Az Országgyűlés erre vonatkozóan is csak alkotmányosan, az alkotmánymódosításra irányadó eljárási és határozathozatali követelmények betartásával, alkotmánymódosításra irányuló közvetlen és kifejezett alkotmányozó hatalmi rendelkezés alapján járhat el. [...] Egy nemzetközi szerződés megkötésével, illetőleg kihirdetésével az Országgyűlés nem tehet burkolt alkotmánymódosítást.”

30/1998. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1998, 234.

33. GG 23.3. A kormány, mielőtt részt vesz az európai uniós jogszabályok megszövegezésében, lehetővé teszi, hogy a Bundestag állást foglaljon a kérdésben. A kormány a vita során figyelembe veszi a Bundestag állásfoglalását. Ennek részleteiről szövetségi jogszabály rendelkezik. Az elmúlt időkben ez már a második alkalom volt, hogy a magyar végrehajtó hatalom pusztán a német alkotmányos rendszerre történő utalás révén is erősödött.

Első esetben ez akkor történt, amikor 1990-ben bevezették a konstruktív bizalmatlanság intézményét. Mindkét esetre érvényes az, hogy a végrehajtó hatalmat Németországban ellensúlyozzák a tartományi jogkörök – és ez a tényező hiányzik a központosított magyar rendszerből.

34. Az is lehetséges, hogy az EU-normák végrehajtása olyan hatóságok normaalkotási joggal való felruházását igényli, amelyek korábban nem rendelkeztek jogalkotó hatáskörrel. Ez volt a helyzet a Magyar Nemzeti Bank esetében is; az intézmény nem rendelkezett olyan szabályozási jogkörrel, amelyre egy központi banknak az euró alapú rendszerben szüksége van az Európai Központi Bank politikájának végrehajtásához, illetve ennek keretei között a belső pénzpolitika alakításához. A magyar alkotmány módosítása ennek megfelelően történt. Hasonló megfontolások merültek fel a szlovéniai csatlakozást előkészítő bizottság munkája során.
35. Joseph H. H. WEILER: *Conclusions* (konferenciaelőadás), *Europe 2004 – Le Grand Debat. Setting the Agenda and Outlining the Options*, Brüsszel, 2001. október 15–16., 4. jegyzet.
36. Lásd többek között Ingolf PERNICE: *Der Parlamentarische Subsidiaritätsausschuss*, Walter Hallstein-Institut, WHI paper-11/02, Berlin, 2002, www.whi-berlin.de/pernice-psa.htm.
37. WEILER: *I. m.*, 5.

ALAPVETŐ JOGAINK A CSATLAKOZÁS UTÁN

A jogállami forradalom központi eleme az alapvető jogok alkotmányos védelmének megteremtése volt.¹ Az alkotmányban foglalt és az Alkotmánybíróság által hatékony jogi garanciaként alkalmazott alapvető jogok Magyarország politikai közösségének a legalapvetőbb közös értékeit jelentik. Az Európa Tanácshoz és az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló egyezményhez² történő csatlakozás ugyan ezen értékeken alapul, egyúttal további, külső garanciákat teremtve. Különösen a diktatúra évei után nem tekinthető legitimnek az olyan közhatalom-gyakorlás Magyarországon, amely az alapvető jogokban kifejeződő értékeket nem tartja tiszteletben.

Ilyen körülmények között szükségszerűen merül fel a kérdés, vajon hogyan érinti a magyar alkotmány hatálya alá tartozók alapvető jogainak védelmét az uniós csatlakozással megvalósuló szuverenitás-transzfer: megmarad-e az alkotmány és az Emberi jogok európai egyezménye által garantált védelmi szint azokban az esetekben, amelyekben az Európai Unió jogszabályalkotással vagy kivételesen egyedi aktussal közhatalmat gyakorol Magyarország lakosaival szemben, illetve amelyekben a magyar szervek közhatalom-gyakorlása uniós jogszabályon alapul?

E kérdések megválaszolása három tárgykör vizsgálatát teszi szükségessé. Elsőként vizsgálendő, miként alakul az alapvető jogok védelme az Európai Unióban. Ezt követően az Európai Unió joga és az egyezmény kapcsolata érdemel figyelmet. Végül tisztázandó a legfontosabb kérdés, a magyar alkotmányos garanciák és a közösségi jog viszonya. Miután az alapvető jogok Európai Unión belüli érvényesüléséről több átfogó értékelés jelent meg magyar nyelven,³ e körben csak a jogvédelem szintje, illetve az Alapvető jogok kartájával bekövetkező változások igényelnek kifejtést.

AZ ALAPVETŐ JOGOK VÉDELME AZ EURÓPAI UNIÓBAN

A maastrichti szerződés hatálybalépéséig az alapító szerződések nem tettek említést az alapvető jogokról, ezért ezen a területen mindvégig az Európai Bíróság (a továbbiakban: EB) gyakorlata volt a meghatározó, és ez a szerep a maastrichti uniós szerződés (a továb-

biakban: EUSZ) 6. [F] cikk II. bekezdésével sem változott. Változás e tekintetben az Alapvető jogok kartájának kötelező jogi erőre emelésével következhet be.

A hatályos jogi helyzet

Az Európai Bíróság 1969 óta ismeri el, hogy az alapvető jogok védelme az Európai Közösség általános jogelvi közé tartozik.⁴ Ehhez a megállapításhoz elsősorban a római szerződés 220. [164] cikke teremti meg a jogalapot.⁵ A 220. [164] cikk kimondja, hogy „a bíróság biztosítja a jelen szerződés értelmezése és alkalmazása során a jog tiszteletben tartását”. A „jog” kifejezés az általánosan elfogadott értelmezés szerint⁶ ebben a kontextusban nem pusztán az írott, pozitív jogszabályokra utal, hanem az Európa jogi hagyományában a jog fogalmába inherens módon beleértett értékekre is, amelyek a jogrendszer egészét meghatározzák. Ezek a jogrendszer egészét meghatározó értékek pedig azok a jogelvek, amelyek a tagállamok jogrendszereiben általánosan irányadók és az Emberi jogok európai egyezményében is kifejezésre jutnak.

Az alapvető jogok mint általános jogelvek tehát olyan általában elfogadott szabályok, amelyek az Európai Közösség mint jogközösség alapvető értékeinek érvényesülése szempontjából a legmegfelelőbb megoldásról gondoskodnak. Megismerési forrásaik az Európai Bíróság gyakorlata szerint egyrészt a tagállamok közös hagyományai,⁷ másrészt azok az emberi jogi tárgyú egyezmények, amelyek kidolgozásában a tagállamok részt vettek vagy azok részes felei,⁸ ezek között is kiemelkedően az Emberi jogok európai egyezménye.⁹ Hangsúlyozandó, hogy ezek megismerési források, amelyekből az EB autonóm módon vezeti le a közösségi jog részét képező alapvető jogokat és védelmük módját.¹⁰

Az EUSZ 6. [F] cikk II. bekezdése nem változtatott érdemben az alapvető jogok közösségi védelmén. Ennek legfőbb oka, hogy ez a szakasz pusztán az addigi gyakorlatot kodifikálja azzal, hogy a tagállamok alkotmányos hagyományából és az Emberi jogok európai egyezményéből általános jogelvként következő alapvető jogok tiszteletben tartását előírja.¹¹ Emellett – kodifikációs hibaként vagy éppen szándékosan – a

maastrichti szerződés még nem tette lehetővé az Európai Bíróság számára, hogy e szakasz alapján eljárjon. Az amszterdami szerződés az EUSZ 46. [L] cikk d) bekezdésének beiktatásával ugyan részben orvosolta ezt a hiányt,¹² azonban ez a pont csak a közösségi szervek tekintetében alapozza meg a bíróság hatáskörét. Az alapvető közösségi jogok tagállamokra történő alkalmazása¹³ tehát továbbra is csak az EB gyakorlatán, illetve a római szerződés 200. [164] cikkén alapul.¹⁴ Mi több, a 6. [F] cikk II. bekezdése a második pillérben (CFSP) egyáltalán nem, a harmadik pillérben pedig csak korlátozottan érvényesíthető.¹⁵

A ma hatályos szabályok szerint tehát a közösségi jogon belül az alapvető jogok léte és mibenléte az Európai Bíróság gyakorlatából ismerhető meg. Lényeges probléma ezzel kapcsolatban, hogy az alapvető jogoknak az EB általi autonóm meghatározása – mely módszerét tekintve leginkább értékelő jogösszehasonlításnak nevezhető – igen kevés támogatást nyújt annak megállapításához, vajon milyen jogok minősülnek alapvető jogoknak a közösségi jogban és milyen módszerek szerint korlátozhatók ezek a jogok. Az biztosan állítható, hogy a tagállamok alkotmányában garantált összes alapvető jog nem tekinthető egyúttal a közösségi jog részének (úgynevezett maximalista megközelítés¹⁶). Ugyanakkor a garantált jogok köre tágabb, mint a tagállami alkotmányos hagyományok legnagyobb közös nevezője: nem csak azok az alapvető jogok részei a közösségi jogban, amelyek valamennyi állam alkotmányában szerepelnek (úgynevezett minimalista koncepció). Végezetül az sem állítható, hogy az Emberi jogok európai egyezményében garantált jogok alkotnák a közösségi jogban mindenképpen irányadó minimum standardot. Különösen az Emesa Sugar-ügy¹⁷ mutatja egyértelműen, hogy az Európai Bíróság nem minden esetben tartja irányadónak az egyezmény által megkövetelt védelmi szintet.¹⁸

Nem pusztán a védett jogok köre bizonytalan azonban, hanem a jogkorlátozásnál irányadó mérce is. Formálisan alkalmazza ugyan az EB az arányosság elvét, a vizsgálat azonban lényegében arra irányul, vajon általában képviselhető-e a jogkorlátozás.¹⁹ Az alapvető jogokba történő beavatkozás alkalmasságának, szükségességének és arányosságának a magyar alkotmányjogban is bevett elemzése²⁰ tehát csak formálisan valósul meg. A szükségesség (a legenyhébb eszköz elve) tekintetében ugyanis az EB nem vizsgálja, vajon van-e hasonlóan hatékony, de kevésbé jogkorlátozó lehetőség is a közérdekű cél elérésére. Az arányosság vizsgálatánál pedig általában hiányzik az érintett személyek konkrét helyzetének vizsgálata, ehelyett a szóban forgó alapjog társadalmi funkcióját hangsúlyozza a bíróság.²¹ Mi több, egyes vélemények

szerint az EB lényegesen szigorúbban ítéli meg a tagállamok eljárását az alapvető szabadságok területén, mint az EU intézményeinek alapvető jogokat érintő cselekményeit.²²

Az Alapvető jogok kartájának szerepe és hiányosságai

Az Alapvető jogok kartája lényeges változást hoz az alapvető jogok közösségi jogi védelmében. Az Európai Unió által tiszteletben tartandó jogok katalógus-szerű felsorolása és az alapjog-korlátozás mércéinek meghatározása a karta 52. cikkében az eddigi gyakorlat számos hiányosságát orvosolhatja.²³ Noha a karta jogilag nem tekinthető kötelező dokumentumnak, egyre több főügyészi vélemény,²⁴ mi több, az Elsőfokú Bíróság is hivatkozik rá²⁵ mint megismerési forrásra. Ennek ellenére a karta csak akkor hozhat valódi változást, ha a kötelező közösségi joganyag részévé válik. Örvendtes tehát, hogy az európai konvent által közzétett alkotmányos szerződéstervezet I-7. cikke (1) bekezdésében²⁶ részévé nyilvánítja a kartát.

Nem maradhat azonban figyelmen kívül, hogy a kartának az alkotmányos szerződésbe foglalása sem old meg minden problémát. Mindenekelőtt kérdéses, hogyan viszonyulnak majd a kartában foglalt jogok az alkotmányos szerződés egyéb részeihez.²⁷ Amíg ugyanis a közösségi szervek által alkotott másodlagos joganyag minden bizonnyal tiszteletben kell hogy tartsa ezeket a jogokat, az alkotmányos szerződés rendelkezései a normahierarchia szempontjából ezekkel azonos szinten fognak elhelyezkedni. E probléma igen szűk körben jelentkezik a nemzeti alkotmányokban, hiszen azok elvéve tartalmaznak az állampolgárokra kötelező rendelkezéseket. Ezzel szemben az alkotmányos szerződés – a római szerződéshez hasonlóan – számos tartalmi, közvetlenül hatályosuló rendelkezést fog tartalmazni. Kérdés, vajon az Európai Bíróság későbbi gyakorlata az azonos rang ellenére különleges státuszt biztosít-e az alapvető jogoknak mint minden közhatalmi cselekvés legitimitációjának. Ez ellen szól az a körülmény, hogy az alkotmányos szerződés legutóbbi tervezete²⁸ a második fejezetben, annak is a II. részében tartalmazza a kartát, amíg a különböző politikák ugyanezen fejezet III. részében szerepelnek. Ez a döntés minden bizonnyal tudatos, hiszen a konventnek a kartával foglalkozó II. munkacsoportja első helyen még azt javasolta, hogy a karta – sok nemzeti alkotmányhoz hasonlóan – az első részbe, az alkotmányos szerződés elejére kerüljön. Ezt az elgondolást később felelevenítette egy, az elnökség első tervezetéhez benyújtott módosító javaslat²⁹ is, sikertelenül.

E problémán túl a karta szövegében is mutatkoznak hiányosságok. Az úgynevezett horizontális rendelkezések közül különösen a garantált jogok terjedelmét szabályozó 52. cikk vet fel kérdéseket. Az 52. cikk (1) bekezdése ugyanis korlátozhatóvá nyilvánítja a kartában szereplő összes jogot, amennyiben a korlátozás törvény alapján történik és tiszteletben tartja a jogok lényeges tartalmát, valamint az arányosság elvét.³⁰ Nyilvánvaló, hogy számos, a kartában garantált jog nem olyan természetű, hogy egy egyszerű arányossági teszt alapján korlátozható lenne – gondoljunk itt csak az élethez való jogra, a kínzás tilalmára,³¹ vagy éppen a személyes szabadság és a bírósági eljárás garanciáira. A problémát természetesen enyhítheti a karta 52. cikk (3) bekezdése, amelynek értelmében ha a karta olyan jogokat tartalmaz, amelyek megfelelnek az egyezményben garantált jogoknak, akkor ezen jogok értelme és terjedelme azonos az egyezményben irányadókkal.³² Ebből a szabályból az következik, hogy a karta alapján is abszolút vagy legalábbis magasabb szintű védelmet élvezhetnek az egyébként az 52. cikk (1) bekezdése alapján az arányosság figyelembevételével korlátozható jogok, feltéve, hogy a kérdéses jogot az egyezmény is tartalmazza. Így is maradnak azonban olyan szabadságjogok – mint például a személyes adatok védelméhez való jog (8. cikk) –, amelyeket az 52. cikk (3) bekezdése nem érint, egy egyszerű arányossági mérce alá való rendelésük azonban aggályos lehet. Nehezen értelmezhető emellett az is, hogy a karta a szolidaritásról szóló fejezetében található szociális jogokhoz – mint amilyen például a társadalombiztosításhoz és szociális segélyezéshez való jog (34. cikk) vagy az egészségügyi ellátáshoz való jog (35. cikk) – ugyanúgy nem határoz meg külön mércét, mint a környezetvédelemre vonatkozó 37. cikkhez.

Végezetül nehezen felbecsülhető annak a módosításnak a hatása, amelyet az európai konvent elnöksége javasol a karta 52. cikkéhez. A konvent által javasolt (4) bekezdés szerint ugyanis azok a kartában garantált jogok, amelyek a tagállamok közös alkotmányos hagyományából következnek, ezen hagyományokkal összhangban értelmezendők. Ez a szakasz nem az Európai Bíróság általános jogelvekkel kapcsolatos gyakorlatának kodifikációja. Egyrészt az alkotmányos szerződés tervezete I-7. cikkének (3) bekezdése kifejezetten reprodukálja az uniós szerződés 6. [F] cikk II. bekezdését, ezzel inkorporálja a korábbi bírósági gyakorlatot, másrészt a javasolt (4) bekezdés csak a kartában garantált jogokra vonatkozik, és nem általában a tagállamok alkotmányos hagyományaira. Ilyen körülmények között viszont ennek a szabálynak csak negatív hatása lehet, hiszen ismét teret nyit a bírósági gyakorlatot eddig jellemző autonóm, érté-

kelő jogösszehasonlításnak, ami előrevetíti az irányadó standardok egyértelműségének csökkenését. Ily módon a karta egyik nagy előnye, a jogbiztonság megteremtése kerülhet veszélybe.

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉG ÉS AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI EGYEZMÉNYE

A tagállami aktusok mint érintkezési felület

Az Európai Közösség nem tagja az Emberi jogok európai egyezményének, és a jelenlegi helyzetben a jogalap is hiányzik csatlakozásához. Ahogy az Európai Bíróság 2/94. számú véleményében³³ megállapította, a közösségi jog hatályos állapotában az Európai Közösségnek nincs hatásköre a csatlakozásra. Az alapító szerződések nem ruháztak hatáskört a közösségre emberi jogi tárgyú jogalkotásra, a római szerződés 308. [235] cikke³⁴ pedig nem szolgáltat kellő jogalapot.

Az sem állítható, hogy az egyezmény tekintetében egyfajta funkcionális jogutódlás következett volna be a tagállamok és az Európai Közösség között. Más szóval az Európai Közösség nem vált az egyezmény kötelezettjévé azáltal, hogy a tagállamok átruházták rá egyes szuverenitási jogaik gyakorlását.³⁵ Az Európai Közösség más nemzetközi szerződés, jelesül a GATT 1948 tekintetében külön csatlakozás nélkül átvette ugyan a tagokat illető jogok gyakorlását,³⁶ azonban ezzel a GATT esetében mind a tagállamok, mind pedig a közösség egyetértettek. Emellett a külkereskedelmi politika alakítására az Európai Közösségnek kizárólagos hatásköre van, míg az emberi jogok területén mindenfajta hatáskör hiányzik. Az pedig, hogy egy nemzetközi jogalany hozzájárulása nélkül hatáskör hiányában váljon egy nemzetközi szerződés kötelezettjévé, nehezen lenne összeegyeztethető a nemzetközi szerződési jog konszenzuális jellegével.

Ha tehát az Európai Közösség sem formálisan, sem pedig funkcionális jogutódlás révén nem tagja az egyezménynek, akkor aktusai nem támadhatók meg az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) előtt. Ezt maga a bíróság is kifejezetten elismeri.³⁷ Ennek ellenére a közösségi jog közvetve, a tagállamok aktusai által mégis tárgya lehet az egyezmény kikényszerítési mechanizmusának. A közösségi jogot ugyanis a legtöbb esetben a tagállamok juttatják érvényre a magánjog jogalányaival szemben. Ilyenkor a tagállamé a közhatalmi aktus, amely mint olyan, megtámadható az EJEB előtt.³⁸ A kérdés az, mennyiben módosítja vagy zárja ki a strasbourgi vizsgálat lehetőségét az a

körülmény, hogy az állam aktusának tartalmát a közösségi jog határozza meg.

Az Emberi Jogok Európai Bizottsága ebben a kérdésben visszafogott, leginkább a német szövetségi Alkotmánybíróságnak a Solange II-ügyben³⁹ kialakított álláspontjához hasonló megközelítést választott. Az Emberi Jogok Európai Bizottsága a Melchers-ügyben⁴⁰ egyrészt megállapította, hogy az egyezményben részes államok felelősek szerveiknek az egyezménybe ütköző összes cselekményéért és mulasztásáért, tekintet nélkül arra, hogy a cselekmény, illetve a mulasztás a saját nemzeti joguk következménye, vagy pedig nemzetközi kötelezettségéből fakad.⁴¹ Másrészt azonban figyelembe vette a közösségi jog sajátosságait is, amennyiben kimondta, hogy a szuverenitási jogoknak egy nemzetközi szervezetre való ruházása nem összeegyeztethetetlen az egyezményrel, feltéve, hogy ebben a nemzetközi szervezetben az emberi jogok az egyezménynek megfelelő (equivalent) védelmet élveznek.⁴² Az Emberi Jogok Európai Bizottsága a Melchers-ügyben az Európai Közösség tekintetében ezt a feltételt teljesülni látta, miután megvizsgálta az Európai Bíróság emberi jogokkal – köztük az egyezményben biztosított jogokkal – kapcsolatos gyakorlatát. A Melchers-ügyet követően tehát úgy tűnt, hogy a közösségi jogon alapuló tagállami aktusok esetén az emberi jogok védelme – a közösségi normák kontrollja útján – az Európai Bíróság feladata.⁴³

Az Emberi Jogok Európai Bírósága újabb gyakorlata ehhez képest kevésbé visszafogott, és állítani látszik a kontroll lehetőségét, legalábbis az irányelveket átültető tagállami jogszabályok, valamint az elsődleges közösségi jogon alapuló tagállami aktusok tekintetében. Az előbbire példa a Cantoni-ügy,⁴⁴ amelyben a bíróság annak ellenére vizsgálta az egyezmény 7. cikke alapján a francia közegészségügyi törvény egyik szakaszát, hogy az szinte szó szerint az Európai Közösség 65/65. számú irányelvét tartalmazta.⁴⁵ Az elsődleges közösségi jognyagyon nyugvó tagállami aktusok felülvizsgálatára példa a Matthews-ügy. Ebben ugyanis a közösségi jogra visszavezethető mulasztásért állapította meg a bíróság az Egyesült Királyság felelősségét az egyezmény 1. kiegészítő jegyzőkönyve 3. cikke alapján.⁴⁶ A bíróság ebben az ügyben megismételte ugyan a szuverenitás-transzfer alapvető megengedhetőségéről szóló kijelentést, de kimondta azt is, hogy a szuverenitás-transzfer nem mentesíti az egyezményben részes államokat felelősségük alól.⁴⁷

A Cantoni- és a Matthews-ügy után sem világos, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága vajon vizsgálja-e a közösségi rendeleteket végrehajtó tagállami aktusokat. Megalapozottan állítható ugyanis, hogy a

Matthews-ügy két szempontból is sajátos tényállást vizsgált. Egyrészt a jogsértés nem a közösségi szervek által alkotott jogforrásból eredt, hanem a közösségi jog részét képező nemzetközi szerződésből, amelynek megalkotásában az Egyesült Királyság is részt vett. Az Egyesült Királyság tehát – legalábbis közvetve – maga is okozta a jogsértést, hiszen megtehetette volna, hogy ilyen tartalommal nem köti meg a szerződést.⁴⁸ Másrészt miután a szóban forgó szerződés a római szerződés mellékletét képezte, annak érvényességét nem vizsgálhatta az Európai Bíróság.⁴⁹ Maga az Emberi Jogok Európai Bírósága is utal erre a körülményre.⁵⁰ Elképzelhető tehát, hogy az EJB azért tekintette az egyezmény alapján vizsgálhatónak a tagállami cselekvést, mert az alapul vehető jogszabállyal szemben a közösségi jogrenden belül egyáltalán nem volt lehetőség jogorvoslatra.⁵¹ Ebben az esetben viszont továbbra is a Melchers-ügyben megfogalmazottak igazak a közösségi rendeleteken alapuló tagállami aktusokra, hiszen azokat az Európai Bíróság alapjogi szempontból vizsgálhatja és érvénytelennek nyilváníthatja. Ami pedig a Cantoni-ügy tanulságait illeti, nem maradhat figyelmen kívül, hogy a közösségi irányelvek bizonyos mozgásteret engednek a tagállami jogalkotónak az átültető jogszabály tartalmát illetően. Ebben a tekintetben eltérés van az irányelvek és a rendeletek között, hiszen a rendeletek minden részükben kötelezők és közvetlenül hatályosulnak.

A karta 52. cikkének (3) bekezdése és az alkotmányos szerződés I-7. cikkének (2) bekezdése

A jelenlegi helyzetben tehát közösségi jogi aktusok közvetlenül nem vizsgálhatók Strasbourgban, azonban közvetve, a közösségi jogon alapuló tagállami aktusok vizsgálatán keresztül az Emberi Jogok Európai Bírósága igenis ítélni a közösségi aktusok emberi jogokba ütközéséről. Ez a lehetőség biztosan állítható az elsődleges jognyagyon alapuló tagállami aktusok, illetve az irányelveket átültető tagállami jogszabályok és az azokon alapuló egyedi tagállami aktusok tekintetében. Mindez azonban úgy, hogy az Európai Közösség a strasbourgi bíróság előtti eljárásban nem vehet részt, véleményt nem nyilváníthat. Nemcsak az Európai Közösség számára okoz nehézséget a jelenlegi helyzet, hanem a tagállamoknak is. A tagállamok ugyanis két versengő jogrend ütközéspontjában találhatják magukat, méghozzá úgy, hogy mindkét jogrend kötelező rájuk. A közösségi jog elsőbbsége miatt ugyanis nincs módjuk arra, hogy azt – az egyezményrel való ütközése folytán – ne alkalmazzák. Másrészt az egyezmény rendszerében jogsértésüket nem menthetik ki azzal, hogy az a közösségi jog által determinált.⁵²

Ilyen körülmények között elengedhetetlen, hogy a közösségi jog összhangban legyen az egyezmény tartalmi szabályaival. Ezt több szabály is hivatott megerősíteni, ezek azonban egyelőre nem képesek elérni a kívánt helyzetet. Mindenekelőtt ilyen szabály az uniós szerződés már idézett 6. [F] cikk II. bekezdése, amelyet az alkotmányos szerződés tervezete az I-7. cikk (3) bekezdésében reprodukál. Azzal ugyanis, hogy a közösségi jog általános jogelvként elismeri az egyezményben garantált jogokat, jelentős mértékben csökkenti a két jogrend közötti konfliktus lehetőségét. Ezt csökkenti továbbá a karta szintén már idézett 52. cikk (3) bekezdése.⁵³ Ez a szakasz – az Európa Tanács képviselőinek javaslatára – pontosan azért került a karta horizontális rendelkezései közé, hogy kizárja az Európai Bíróság kartán alapuló gyakorlatának a strasbourgi gyakorlattól eltérő fejlődését.⁵⁴

Ugyanakkor sem az uniós szerződés 6. [F] cikk II. bekezdése, sem az Európai Bíróság emberi jogokkal kapcsolatos gyakorlata, sem pedig a karta 52. cikkének (3) bekezdése nem képes kizárni mindenfajta konfliktust. Egyrészt – ahogyan erre már utaltunk⁵⁵ – az EB eddigi gyakorlata azt mutatja, hogy bizonyos esetekben az egyezménytől, illetve annak gyakorlatától eltérően értelmezi az alapvető közösségi jogokat, és így ott is tagadja a jogsértést, ahol az a strasbourgi gyakorlatból következne. Ami pedig a karta 52. cikkének (3) bekezdését illeti, feltűnő, hogy az csak az egyezményre, de nem annak gyakorlatára utal.⁵⁶ Mindez annak ellenére így van, hogy az Európa Tanács képviselői – pontosan a divergáló gyakorlatok elkerülése érdekében – a karta előkészítése során nyomatékosan érveltek a strasbourgi eljárásnak az 52. cikk (3) bekezdésben történő megjelenítése mellett.⁵⁷ Az egyezmény gyakorlatára végül csak a karta preambulum, illetve az 52. cikkhez fűzött elnökségi magyarázat utal. Kérdés, hogy a karta kötelezővé válásával ez elegendő lesz-e a konfliktusok elkerülésére.

Mindezek alapján a legésszerűbb megoldás az lenne, ha az Európai Unió csatlakozna az Emberi jogok európai egyezményéhez. Ez olyan lépés volna, amelyet nemcsak a tudomány képviselői sürgetnek,⁵⁸ hanem az Európai Bizottság⁵⁹ és az Európai Parlament is,⁶⁰ nem beszélve természetesen az Európa Tanácsnak a karta kidolgozásában részt vevő képviselőiről. Mi több, a House of Lords különbizottsága is a csatlakozás mellett tette le a voksát.⁶¹ Ilyen háttér mellett üdvözlendő, hogy az alkotmányos szerződés tervezete I-7. cikkének (2) bekezdése kifejezetten felhatalmazná az Európai Uniót az Emberi jogok európai egyezményéhez való csatlakozásra, mi több, sürgetné azt. E cikk szövege ugyanis – a korábbi tervezetnél továbbmenve⁶² – kimondja,

hogy az Európai Uniónak törekednie kell az egyezményhez való csatlakozásra („shall seek accession”).⁶³ Csak remélni lehet, hogy ezúttal – a korábbi próbálkozásoktól eltérően – nem bukik meg a kezdeményezés néhány tagállam ellenállásán.⁶⁴

Természetesen az uniónak az egyezményhez való csatlakozása – egyes félelmekkel⁶⁵ ellentétben – nem jelentené azt, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága válna a végső döntőbíróvá a közösségi jog kérdéseiben. A strasbourgi bíróságnak a luxembourgihoz fűződő viszonya nem volna más, mint ami a nemzeti legfelsőbb bíróságokkal vagy alkotmánybíróságokkal⁶⁶ fennáll: a közösségi jogról csakis annyiban döntene, amennyiben az az egyéni jogsértésnek alapja, esetleg megvalósítója. Másrészt az is világos, hogy az unió csatlakozása – amely csak az egyezményre, de nem az Európa Tanácsra vonatkozna – számos technikai és eljárási módosítást igényelne az egyezmény rendszerében. Az Európa Tanács azonban elébe ment ennek a kérdésnek, hiszen a Steering Committee for Human Rights már 2002. június 28-án részletes jelentést fogadott el azokról a technikai és jogi kérdésekről, amelyek az EK/EU egyezményhez való esetleges csatlakozásánál felmerülnek. A jelentés tárgyalja a felmerülő problémákat, és ezekre több alternatív megoldást is javasol.⁶⁷

AZ ALKOTMÁNY ALAPJOGI GARANCIÁI ÉS A KÖZÖSSÉGI JOG

A fenti áttekintés azt mutatja, hogy a közösségi jog jelenlegi állapotában nem minden esetben nyújt kielégítő védelmet az alapvető jogoknak, és ez a védelem jelenleg Strasbourgtól sem várható teljes körűen, mert a tagállamokat legalább annyira köti a közösségi jog szupremáciája, mint az egyezmény. Ebben a helyzetben szükségszerűen vetődik fel a magyar alkotmányos garanciák alkalmazhatósága a közösségi joggal szemben.⁶⁸ E kérdés tárgyalásánál azonban nem szabad szem elől téveszteni, hogy a közösségi jog a fent jelzett módokon jelenleg is mélyreható változásokon megy át, ami az esetleges aggályokat eleve tárgytalanná teheti.

A közösségi jogi szempont

A magyar alkotmányos garanciák és a közösségi jog viszonyának kérdése a közösségi jog elsőbbsége, illetve ennek az elsőbbségnek a magyar jogrendben való érvényesülése témájához vezet. A közösségi jog szempontja ebben a kérdésben közismert⁶⁹ és röviden összefoglalható. A közösségi jog elsőbbséget élvez a tagállamok jogával szemben, és ez az elsőbbség

– az Internationale Handelsgesellschaft-ügyben⁷⁰ kifejtettek szerint – a tagállami alkotmányokkal szemben is fennáll. Ahogyan az Európai Bíróság megállapította: „Egy közösségi aktus érvényességét vagy egy tagállamban való hatályát nem érintheti az a kifogás, hogy az aktus az adott állam alkotmányában garantált alapvető jogokat vagy a nemzeti alkotmány strukturális elveit sérti.”⁷¹ Ez az elsőbbség az EB gyakorlata szerint magából a közösségi jogból mint autonóm jogrendből következik.⁷²

Erre tekintettel kétség nélkül állítható, hogy a magyar alkotmány garanciái mint olyanok a közösségi jog szempontjából irrelevánsak, a közösségi jog magyar érvényesülésének a magyar alkotmány alapján való esetleges megkérdőjelezése a közösségi jogba ütközne. Hangsúlyozni kell azonban, hogy a csatlakozást követően a magyar alkotmány alapjogi rendelkezései a közösség közös alkotmányos hagyományainak a részévé válnak, és mint ilyeneknek, közvetve – közösségi jogi általános jogelvként – esélyük van a közösségi joggal szembeni érvényesülésre. Különösen így van ez arra tekintettel, hogy az Európai Bíróság igyekszik elkerülni az egyes tagállami alkotmányok lényeges garanciáinak sérelmét.⁷³

Az alkotmány 2/A. §-a és lehetséges értelmezései

A közösségi jog és a tagállami jog viszonyát semmiképp nem csupán a közösségi jogi aspektus határozza meg. A közösségi jogot a legtöbb területen a tagállamok érvényesítik, melyek a közösségen belül sem veszítették el szuverén jogalanyiségüket. Ezért a közösségi jog elsőbbségének tétele szükségszerűen két-dimenziós: érvényesüléséhez szükséges annak elismerése is a tagállami alkotmányos rendben.⁷⁴ Így a magyar jogrendben is meg kell vizsgálni, vajon a magyar alkotmány szabályai mennyiben teszik lehetővé a közösségi jog elsőbbségének érvényesülését, illetve útját állják-e az alkotmányba ütköző közösségi jog hazai érvényesülésének.

Ezt a kérdést az alkotmány 2002. évi LXI. törvénnyel beiktatott 2/A. § (1) bekezdése, illetve a 6. § (4) bekezdése alapján válaszolhatjuk meg. Az alkotmány 2/A. § (1) bekezdése szerint „a Magyar Köztársaság az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján – az Európai Uniót, illetőleg az Európai Közösségeket (a továbbiakban: Európai Unió) alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – egyes alkot-

mányból eredő hatásköreit a többi tagállammal közösen gyakorolhatja; e hatáskörgyakorlás megvalósulhat önállóan, az Európai Unió intézményei útján is”. Az alkotmány 6. § (4) bekezdése pedig úgy rendelkezik, hogy „a Magyar Köztársaság az európai népek szabadságának, jólétének és biztonságának kiteljesedése érdekében közreműködik az európai egység megeremtésében”.

A kiinduló kérdés ezen szakaszok értelmezésénél az, vajon az alkotmány elismeri-e a közösségi jog autonómiáját, vagy pedig saját magában látja a közösségi jog és a magyar jog közötti viszony meghatározásának végső alapját. A közösségi joggal szemben ugyanis csak akkor merülhet fel magyar alkotmányos garanciák alkalmazása, ha az alkotmány nem engedi át teljes mértékben a döntést a közösségi jog, illetve az azt alkalmazó fórumok számára. E kérdés megválaszolása után vizsgálható, milyen korlátokat állít az alkotmány a közösségi jog elé.

Az Igazságügyi Minisztérium által készített indokolás

Az Igazságügyi Minisztériumnak a 2002. évi LXI. törvényhez készített indokolása egyértelműen állást foglal a jelzett kérdések tekintetében. Az indokolás leszögezi, hogy „az Európai Unió alapító szerződésai a Magyar Köztársaság területén végső soron az alkotmány felhatalmazása alapján lesznek kötelezőek, mivel az alaptörvény teremti meg annak lehetőségét, hogy a csatlakozási szerződés – nemzetközi szerződésként – a Magyar Köztársaság területén érvényesüljön. A főhatalom gyakorlásának az alkotmány szintjén történő önkorlátozása ellenére tehát – összhangban az alkotmány 77. § (1) bekezdésében foglaltakkal – a Magyar Köztársaság területén hatályos jog alpnormája a Magyar Köztársaság Alkotmánya marad.” Az indokolás kitér a 2/A. §-ból eredő korlátokra is. Megfogalmazása szerint „e törvény két korlátot fogalmaz meg a közös hatáskörgyakorlás tekintetében. Egyrészt kimondja, hogy a hatáskörök közös gyakorlására az Európai Uniót alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig kerülhet sor; másrészt pedig egyes, alkotmányból eredő hatáskörök közös gyakorlására ad felhatalmazást. A szükséges mérték garanciális jelentőségű korlátja mellett tehát azt is kimondja az alkotmány, hogy a közös gyakorlás csak egyes konkrét hatáskörökre terjed ki, vagyis a közösen gyakorolt hatáskörök terjedelme korlátozott. [...]

Tekintettel arra, hogy e törvény az alkotmányból eredő egyes hatáskörök közös gyakorlására ad felhatalmazást, ez csak olyan hatáskörre vonatkozhat, amelyet az alkotmány alapján magyar állami szerv egyébként alkotmányosan gyakorolhatna.”

Mielőtt ezeknek az érveknek utánajárunk, le kell szögezni, hogy az idézett indokolás semmiféle kötelező erővel nem bír. Nem csak azért, mert az Alkotmánybíróság felfogása szerint az alkotmány értelmezésénél a keletkezéstörténeti érvek nem játszhatnak szerepet. Irreleváns tehát, miként értelmezi az előterjesztő az alkotmánymódosító jogszabályt.⁷⁵ Ezen túlmenően azonban fel kell hívni a figyelmet arra is, hogy a konkrét indokolás a törvényjavaslat elfogadása után és ezért hatáskör hiányában született. A jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény (Jat.) 40. § (1) bekezdése szerint ugyanis az előterjesztő a *törvényjavaslathoz* csatol indokolást. Ehhez képest az Országgyűlés elé 2002 novemberében T/1270. számon be-terjesztett törvényjavaslat részben még más szabályokat tartalmazott, és ennek megfelelően indokolása is másként szólt – még ha az itt idézett szakaszok azonosak is a két indokolásban. Ilyen értelemben az Igazságügyi Minisztérium által közzétett indokolás nem a törvényjavaslat, hanem az elkészült törvény indokolása, illetve értelmezése. Erre az Igazságügyi Minisztériumnak hatásköre nincs.

A nemo plus juris elve mint alkotmányos garancia

A dolog érdekét tekintve kétségtelen, hogy az alkotmány 2/A. § (1) bekezdése két fenntartást is megfogalmaz az Európai Unióban való magyar részvétellel kapcsolatban. A 2/A. § (1) bekezdésének megfogalmazása nem pusztán a csatlakozás aktusára utal, hanem az alkotmányból eredő hatásköröknek a többi tagállammal közös gyakorlására, illetve az uniós intézmények általi önálló hatáskörgyakorlásra. Ez a megfogalmazás nem teszi lehetővé, hogy a 2/A. § jelentőségét a csatlakozással bekövetkező *egyszeri szuverenitás-transzfer* jogalapjának megteremtésében lásuk. Sokkal inkább arról van szó, hogy az alkotmány 2/A. § (1) bekezdése *folyamatosan szolgálhatja a jogalapot* a közösség Magyarországot érintő közhatalomgyakorlására. Ha viszont ez így van, akkor a magyar jog szempontjából a 2/A. § (1) bekezdésében foglalt minden korlátozás folyamatosan akadályát képezi a közösségi jog magyarországi hatályosulásának.

Ezek után a jelen írás szempontjából azt a kérdést kell megvizsgálni, milyen hatással jár az alkotmány 2/A. § (1) bekezdésének fordulata, amely szerint az alkotmányból eredő hatáskörök gyakorolhatók a többi tagállammal közösen, illetve az uniós intézményei által. Kétségtelen, hogy ez a fordulat egyfajta *nemo*

plus juris szabály. Nem mond mást, mint hogy az unió ugyanúgy csak az alkotmány által meghatározott keretek között gyakorolhat főhatalmat Magyarországon, mint a Magyar Köztársaság, illetve annak szervei. Ennyiben ez a fordulat hivatott biztosítani az alkotmányban garantált alapvető jogok védelmét is a közösségi cselekvéssel szemben, hiszen a Magyar Köztársaság szerveinek sincs hatásköre az alapvető jogokat sértő közhatalmi cselekvésekre.⁷⁶

Nem állítható ugyanakkor, hogy a minden egyes magyar jogalanyt érintő közösségi jogon alapuló közhatalmi aktus ugyanolyan alapjogi mércének kell hogy megfeleljen, mint a magyar állam egyéb közhatalmi cselekvései. A 6. § (4) bekezdése ugyanis célként tűzi a Magyar Köztársaság elé az európai egység megteremtésében való részvételt. Ez a szabály, noha név szerint nem utal az Európai Unióra, nyilvánvalóan magában foglalja az unióban való részvételt mint államcél is,⁷⁷ hiszen az Európai Unió az európai egység megteremtésének legfontosabb intézményesült formája. Ebből viszont az következik, hogy a 6. § (4) bekezdésének a 2/A. § (1) bekezdésén túlmenő jelentősége van, hiszen az integrációban való részvétel már a 2/A. § alapján is lehetséges volna. Ha az unióban való részvétel saját jelentőséggel bíró államcél, akkor ez a körülmény szerepet kell hogy játsszon az alkotmány egyéb szabályainak értelmezésénél is. Igaz ez az alkotmánynak az alapvető jogok korlátozhatóságáról szóló 8. § (2) bekezdésére is. Az alkotmány 8. § (2) bekezdése, illetve ennek alapján az Alkotmánybíróság gyakorlata⁷⁸ az alapvető jogok szociális összefüggéseit és ebből eredő kötöttséget ismeri el azzal, hogy lehetővé teszi azok korlátozását. Az alkotmány 6. § (4) bekezdése nem eredményez mást, mint hogy az unióhoz való csatlakozással az alapvető jogok szociális kötöttsége kiegészül az uniós jogrendben tükröződő kötöttségekkel. Más szóval az alkotmányban garantált alapvető jogoknak az uniós jogon alapuló korlátozása esetén figyelembe kell venni a közösségi jogrend sajátosságait.

Nem állítható ugyanakkor, hogy a 6. § (4) bekezdése teljességgel hatálytalanná tenné az alkotmányban garantált alapvető jogokat. A kérdés tehát az, mi lehet az uniós jogon nyugvó alapjog-korlátozás általánostól eltérő alkotmányos mércéje. E tekintetben az alkotmány 8. § (2) bekezdésének szövege lehet az irányadó, amely az alapvető jogok lényeges tartalmának korlátozását tiltja meg. Kétségtelen, hogy az Alkotmánybíróság a lényeges tartalom garanciájának inkább relatív értelmezését adta,⁷⁹ amennyiben az eddigi gyakorlat a lényeges tartalom a korlátozás szükségessége és arányossága kategóriáinak segítségével állapítja meg.⁸⁰ Azonban maga a gyakorlat sem következetes, hiszen egyes

jogoknak – elsősorban az élethez való jognak – abszolút védelmet biztosít.⁸¹ Másrészt azt sem lehet elfelejteni, hogy az alkotmány 8. § (2) bekezdése volt az egyetlen alkotmányhely, ahonnan az Alkotmánybíróság levezethette az alapjog-korlátozás mércéjét. Ilyen értelemben pragmatikus érvek is szóltak a lényeges tartalom – főszabály szerinti – relatív értelmezése mellett.⁸² Mindezekre tekintettel nem ésszerűtlen feltételezni, hogy a lényeges tartalom garanciája – azon túl, hogy az egyedi esetekben az arányosság elvének megfelelően engedi korlátozni a legtöbb alapvető jogot – általános jelentőséggel is bír. Ebben az értelemben a magyar alkotmány lényeges tartalom garanciája nemcsak az egyedi jogszétségekkel szemben nyújt védelmet az arányosság elvének megfelelően, hanem azt is garantálja, hogy a jogrend szabályai objektív mivoltukban általában ne tegyék lehetetlenné az egyes alapvető jogok érvényesülését. Más szóval a magyar alkotmány lényeges tartalom garanciája nem pusztán szubjektív és egyben relatív módon értelmezhető és alkalmazható, hanem van egy objektív és egyben abszolút dimenziója is.⁸³

A lényeges tartalom objektív, abszolút dimenziója juthat szerephez az alapvető jogoknak a közösségi jogon alapuló korlátozásánál. A közösségi jogon alapuló alapjog-korlátozásnak tehát az egyedi esetekben nem kell megfelelnie az egyébként irányadó szigorúbb alkotmányos követelményeknek, hanem elegendő, ha általában nem korlátozza az alapvető jogok abszolút értelemben vett magját. Tehát a közösségi joggal szemben az alapvető jogok az alkotmány 8. § (2) bekezdésével együtt nem szubjektív jogi garanciaként érvényesülnek, hanem bizonyos objektíven érvényesülő minimális feltételrendszert állítanak fel. Az alkotmány 6. § (4) bekezdése és 8. § (2) bekezdése alapján a közösségi jogon alapuló egyéni alapjogsérelem nem állapítható meg.⁸⁴

Az Alkotmánybíróság hatásköre az eljárásra

Ha a fentiek értelmében az alkotmány szabályai tám korlátokat vonnak is a közösségi jog érvényesülése köré, azért e korlátok léte nem tagadható. A kérdés ezért az, vajon van-e eljárási lehetőség e korlátok érvényre juttatására. Mindenekelőtt le kell szögezni, hogy a magyar Alkotmánybíróság helyzete eltér más európai alkotmánybíróságokétól annyiban, hogy hatásköre csak a normakontrollra, de nem az egyedi közhatalmi aktusok felülvizsgálatára terjed ki. Ezért a – nagy valószínűséggel – leggyakrabban előforduló problémára, az alapjogkonform módon is értelmezhető normák alkotmányellenes alkalmazására eleve nem tud orvoslást nyújtani az Alkotmánybíróság.

Kétséges azonban az is, vajon gyakorolhat-e normakontrollt a magyar Alkotmánybíróság a közösségi jog szabályaival szemben. A kétség két körülményből is adódik. Egyrészt az Alkotmánybírósági gyakorlat mindmáig a Jat. kategóriáiból indult ki akkor, amikor arról döntött, van-e hatásköre az előtte fekvő aktus vizsgálatára.⁸⁵ Igaz ugyan, hogy az Alkotmánybíróság annyiban függetlenítette magát a Jat. szabályaitól, hogy egyes esetekben az abban szereplő aktusokkal szemben a hatáskörének hiányát állapította meg tartalmi okokból.⁸⁶ Azonban ha arról volt szó, hogy a Jat.-ban nem szereplő aktusforma vizsgálható-e, az Alkotmánybíróság – legalábbis újabb gyakorlatában – nemmel válaszolt a kérdésre.⁸⁷ Azt tehát, hogy egy aktus ténylegesen normaként funkcionál, az Alkotmánybíróság nem tekintette a jogszabályi mivolt bizonyítékának. Egyébként is, a gyakorlat mindmáig adós maradt az eljárása tárgyát képező jogszabály fogalmának meghatározásával.⁸⁸ Erre tekintettel kérdéses, hogy az Alkotmánybíróság elismerné-e hatáskörét egy olyan aktussal – nevezetesen a közösségi jog egy szabályaival – kapcsolatban, amelyet a Jat. nem minősít jogszabálynak vagy az állami irányítás egyéb jogi eszközének.

Az itt vizsgált kérdéssel kapcsolatban a második, lényegibb aggály közvetlenül ide kapcsolódik. Nem világos ugyanis, hogy a Jat. rendelkezéseitől függetlenül az Alkotmánybíróságnak lehet-e hatásköre olyan jogszabályok vizsgálatára, amelyek nem a magyar jogrend részei. Ahogy az Alkotmánybíróság is megállapította a 30/1998. számú határozatában, a közösségi jog szabályai önintegráló jellegűek: létrejöttüktől fogva mint *közösségi szabályok*, részei a tagállamok területén irányadó jogoknak. Ezáltal azonban a közösségi jog a csatlakozást követően nem válik magyar joggá, szabályai nem magyar normák. Természetesen más a helyzet a közösségi irányelveket átültető magyar jogszabályok esetén. Ezek a magyar jog részei, és mint ilyenek, az Alkotmánybíróság eljárásának tárgyát képezhetik.

Minderre tekintettel úgy tűnik, hogy *prima facie* tagadnunk kell annak lehetőségét, hogy az Alkotmánybíróság a magyar alkotmány garanciái alapján jogvédelmet nyújtson a közösségi joggal szemben. E feladat egyedüli letéteményesei a rendesbíróságok lehetnek, amelyek az alkotmány 70/K. §-a alapján felülbírállhatják az egyedi aktusok alapjogkonformitását. Amikor tehát a magyar közhatalom hozza meg a közösségi jog alapján az egyedi aktust, elmeletileg nem kizárt a felülvizsgálat a 70/K. § alapján. Ehhez azonban a rendesbíróságoknak is fel kell nőniük az alkotmány 70/K. §-ában megfogalmazott feladathoz.

JEGYZETEK

1. SÓLYOM László: *Előszó*, in *Emberi jogok*, szerk. HALMAI Gábor, TÓTH Gábor Attila, Budapest, Osiris, 2003, 13, 14.
2. A továbbiakban: Emberi jogok európai egyezménye vagy egyezmény.
3. A korábbi gyakorlatról lásd KARDOS Gábor: *Az emberi jogok védelme az Európai Unió keretében*, Acta Humana, 1994/14, 31. és köv.; Uő.: *Emberi jogok egy új korszak hátán*, Budapest, T-Twins, 1995; az újabb fejleményekre is kiterjedően Uő.: *Az Európai Unió és az emberi jogok*, in *Európai közjog és politika*, szerk. KENDE Tamás, SZÜCS Tamás, Budapest, Osiris, 2002, 583. és köv. Lásd még SINKA László: *Az Alapvető Jogok Kartája megszületésének fő kérdése*, Európai Tükör, 2001/1, 148. és köv.
4. C-29/69. *Stauder versus Stadt Ulm* [1969] ECR 419, 425.
5. Emellett a római szerződés 230. [173] cikke is releváns, amely az Európai Bíróság előtt indítható semmisségi eljárásban egyéb mellett nem pusztán a római szerződés, hanem az annak „alkalmazására vonatkozó jogszabályok” megsértését is semmisségi okként rendeli figyelembe venni. Eszerint tehát a római szerződés mellett más jogszabályok betartása is feltétele a másodlagos joganyag érvényességének.
6. Lásd Ingolf PERNICE, in GRABITZ/HILF: *KommEU*, Art. 164 (Ergänzungslieferung 8) Rn. 42 ff., számos további utalással. Kritikus ezzel szemben Joseph H. H. WEILER, Nicholas J. S. LOCKHART: „*Taking Rights Seriously*” *Seriously*. *The European Court and its Fundamental Rights Jurisprudence – Part I*, Common Market Law Review, 1995, 51.
7. C-11/70. *Internationale Handelsgesellschaft mbH versus Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel* [1970] ECR 1125 (4)
8. C-4/73. *Nold versus Commission* [1974] ECR 491 (13)
9. C-44/79. *Hauer versus Land Rheinland-Pfalz* [1979] ECR 3727, (15) és köv.
10. Jürgen KÜHLING: *Grundrechte*, in *Europäisches Verfassungsrecht*, Hrsg. Armin VON BOGDANDY, Berlin, Springer, 2003, 583, 590. és köv.
11. A 6. [F] cikk II. bekezdése szerint „az unió tiszteletben tartja az alapvető jogokat mint a közösségi jog általános alapelveit, ahogyan azokat az 1950. november 4-én Rómában aláírt, az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény garantálja, és ahogyan azok a tagállamok közös alkotmányos hagyományából következnek.”
12. EUSZ 46. [L] cikk: „Az Európai Közösség alapító szerződésének, az Európai Szén- és Acélközösség alapító szerződésének, valamint az Európai Atomenergia Közösség alapító szerződésének azon rendelkezései, amelyek az Európai Közösségek Bíróságának hatáskörére és ezen hatáskörök gyakorlására vonatkoznak, a jelen szerződésnek csak az alábbi rendelkezéseire érvényesek: [...] d) a 6. cikk (2) bekezdése, ami az intézmények tevékenységét illeti, amennyiben a bíróságnak az Európai Közösségek alapító szerződésai, valamint a jelen szerződés értelmében hatásköre van.”
13. A kérdéskörrel részletesen lásd Sybilla FRIES: *Die Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten nach dem Gemeinschaftsrecht*, München, VVF Verlag, 2002.
14. KÜHLING: *I. m.*, 588.
15. Pierre DRZEMCZEWSKI: *The Council of Europe's Position with respect to the EU Charter of Fundamental Rights*, Human Rights Law Journal, 2001, 14, 16.
16. Vö. Joseph H. H. WEILER: *Fundamental rights and fundamental boundaries. On the conflict of standards and values in the protection of human rights in the European legal space*, in Uő.: *The Constitution of Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, 102, 109. és köv. Lásd még T-112/98. *Mannesmannröhren-Werke versus Commission* [2001] ECR II-729 (84)
17. C-17/98. *Emesa Sugar versus Aruba* [2000] ECR I-665.
18. A konkrét ügyben az a kérdés merült fel, vajon az Európai Bíróság eljárásában az egyezmény 6. cikke által garantált fair eljáráshoz való jog alapján biztosítani kell-e a feleknek a lehetőséget a főügyészek állásfoglalásának kommentálására. Az Európai Bíróság nemleges válasza e kérdésre. Ugyanakkor az Emberi Jogok Európai Bírósága állandó gyakorlata szerint a bírósági eljárásban a feleknek joga van tudni az eljáró bíróságot befolyásolni képes összes bizonyítékról és nyilatkozatról, és joguk van ahhoz is, hogy ezekről állást foglaljanak a bíróság előtt. Vö. Hans Christian KRÜGER, Jörg POLAKIEWICZ: *Proposals for a Coherent Human Rights Protection System in Europe. The European Convention on Human Rights and the EU Charter of Fundamental Rights*, Human Rights Law Journal, 2001, 1, 6. és köv., további utalásokkal.
19. Lásd Walter FRENZ: *Grundfreiheiten und Grundrechte*, Europarecht, 2002, 603, 611; KÜHLING: *I. m.*, 590, mindkettő további utalásokkal.
20. Vö. 879/B/1992. AB határozat, ABH 1996, 397, 401. A kérdésről részletesen lásd HALMAI Gábor, TÓTH Gábor Attila: *Az emberi jogok korlátozása*, in *Emberi jogok*, id. kiad., 108, 127. és köv.
21. Vö. Juliane KOKOTT: *Der Grundrechtsschutz im europäischen Gemeinschaftsrecht*, AöR, 1996, 601, 608, további utalásokkal.
22. Armin von BOGDANDY: *The European Union as a human rights organisation? Human Rights and the core of the European Union*, Common Market Law Review, 2000/6, 1307, 1326. Bogdandy ugyanakkor indokoltan, sőt szükségszerűnek látja ezt a különbséget.
23. BOGDANDY: *I. m.*, 1328 (22. jegyzet).
24. Lásd legutóbb KÜHLING: *I. m.*, 594.

25. T-54/99. *max.mobil Telekommunikation Service GmbH versus Commission* [2002] ECR-II, 313.
26. Az első tervezetben még az 5. cikk tartalmazta ezt a szabályt.
27. FRENZ: *I. m.*, 614. és köv.
28. A konvent elnöksége a legutóbbi tervezetet 2003. május 26-án tette közzé. A szöveget lásd <http://european-convention.eu.int/bienvenue.asp?lang=EN>.
29. Elmar Brok és tizenöt konventtag javaslata az 5. cikk módosítására: <http://european-convention.eu.int/Docs/Treaty/pdf/5/Art%205%20EPP.pdf>.
30. Az 52. cikk (1) bekezdése szerint „a jelen kartában elismert jogok és szabadságjogok gyakorlásának bármiféle korlátozását csak törvény rendelheti el, amelynek tiszteletben kell tartania e jogok és szabadságjogok lényegét. Az arányosság elvének értelmében korlátozásokra csupán akkor kerülhet sor, ha azokra szükség van, és kifejezetten az unió által elfogadott általános érdekeket és/vagy mások jogainak és szabadságjogainak védelmét célozzák.”
31. KRÜGER, POLAKIEWICZ: *I. m.*, 7.
32. Az elnökség által a kartához fűzött magyarázat tételesen felsorolja az azonosnak tekintendő jogokat.
33. Opinion 2/94. [1996] ECJ I-1759.
34. A római szerződés 308. cikke szerint „ha a közösség lépése bizonyul szükségesnek ahhoz, hogy a közös piac működése során a közösség valamely célkitűzése megvalósuljon, és e szerződés nem biztosítja a szükséges hatáskört, a tanács a bizottság javaslata alapján és az Európai Parlamenttel folytatott konzultációt követően egyhangúlag meghozza a megfelelő rendelkezéseket.”
35. Iris CANOR: *Primus inter pares. Who is the ultimate guardian of fundamental rights in Europe?*, *European Law Review*, 2000, 3, 12.
36. Ez a helyzet a WTO létrejöttével megváltozott, hiszen az Európai Közösség formálisan is a WTO tagjává vált, még ha a WTO keretében kötött egyes multilaterális megállapodásokhoz hatáskör hiányában nem is csatlakozhatott.
37. *Mathews versus United Kingdom*, Judgment of 18 February 1999 (32)
38. Ennek a komplex helyzetnek a részletes tárgyalását lásd Thomas GIEGERICH: *Luxemburg, Karlsruhe, Strassburg – Dreistufiger Grundrechtsschutz in Europa?*, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1990, 836, 842. és köv.
39. Magyar nyelven lásd KARDOS Gábor, SONNEVEND Pál: *A közösségi jog és a tagállamok jogának viszonya*, in *Európai közjog és politika*, id. kiad., 556. és köv.
40. *Melchers and Co. versus FRG*, 13258/87 (1990) 64 DR 138. és köv.
41. *Uo.*, 144.
42. *Uo.*, 145.
43. GIEGERICH: *I. m.*, 860; CANOR: *I. m.*, 18.
44. *Cantoni versus France*, Judgment of 15 November 1996.
45. *Uo.*, (30)
46. Lásd a 37. jegyzetet. A kérelmező gibraltári lakos volt, aki nem vehetett részt az Európai Parlament választásán, miután a római szerződés II. mellékletében található, az Európai Parlament választásáról 1976-ban született megállapodás (Act on Direct Elections) az Egyesült Királyság területére szorította a választás jogát. Ugyanakkor a közösségi jog hatálya kiterjed Gibraltárra is.
47. *Mathews versus United Kingdom*, Judgment of February 18, 1999, para. 32.
48. CANOR: *I. m.*, 11.
49. A dolog természetéből adódóan a római szerződés 230. [173] és 177. [234] cikkei nem teszik lehetővé az Európai Bíróság számára, hogy az alapító szerződések érvényességét vizsgálja. Semmisségi eljárásra, illetve az előzetes döntési eljárásban az érvényesség vizsgálatára csak a közösségi szervek által alkotott jogszabályok tekintetében van lehetőség.
50. *Mathews versus United Kingdom*, (33).
51. CANOR: *I. m.*, 18.
52. R. Alonso GARCIA: *The General Provisions of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, *European Law Journal*, 2002, 492, 502.
53. Lásd a 32. jegyzetet.
54. DRZEMCZEWSKI: *I. m.*, 25.
55. Lásd a 17. jegyzetet. Lásd még KRÜGER, POLAKIEWICZ: *I. m.*, 4. és köv.
56. GARCIA: *I. m.*, 498. és köv.
57. DRZEMCZEWSKI: *I. m.*, 25.
58. Lásd egyebek helyett KRÜGER, POLAKIEWICZ: *I. m.*, 3. és köv.; DRZEMCZEWSKI: *I. m.*, 29. és köv.; GARCIA: *I. m.*, 500. és köv., további utalásokkal.
59. Lásd utoljára *Communication on the Charter of Fundamental Rights of the European Union-COM* (2000) 559 final, 13 September 2000; *Communication on the legal nature of Charter of Fundamental Rights of the European Union-COM* (2000) 664 final, 11 October 2000.
60. European Parliament Resolution A5-0064/2000 on the drafting of a European Charter of Fundamental Rights (Plenary Session, 16 March 2000).
61. House of Lords. Select Committee on the European Union. The Future Status of the EU Charter of Fundamental Rights, Session 2002. 03, 6th Report, London, The Stationery Office Limited, 28. és köv.
62. A korábbi tervezet 5. cikke 2. bekezdésének első mondata szerint „the Union may accede to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”.
63. A 2003. május 26-án közzétett tervezet I-7. cikk (2) bekezdése így szól: „The Union shall seek accession to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Accession to that Convention shall not affect the Union’s competences as defined in

- this Constitution.” A módosítást számos konventtag javaslatára hajtotta végre a konvent elnöksége. Az elnökség által közzétett indokolás egyértelműsíti azt is, hogy a szöveg változása továbbra is tükrözi a hatáskört a csatlakozásra, azt azonban egyúttal célként is tüzi az unió elé.
64. A korábbi próbálkozások áttekintéséről, illetve az egyes államok hozzáállásáról lásd DRZEMCZEWSKI: *I. m.*, 31.
65. Lásd például Akos G. TOTH: *The European Union and Human Rights. The Way Forward*, Common Market Law Review, 1997, 512. és köv.
66. Európa legtekintélyesebb alkotmánybírósága, a német szövetségi Alkotmánybíróság is került már olyan helyzetbe, hogy az eljárás hosszúsága miatt a strasbourgi bíróság az egyezmény 6. cikk 1. bekezdésének sérelmét állapította meg. Lásd *Probstmeier versus Germany*, Judgment of 1 July 1997, 20950/92. és *Pammel versus Germany*, Judgment of 1 July 1997, 17820/91.
67. Study of technical and legal issues of a possible EC/EU accession to the European Convention on Human Rights, Report adopted by the Steering Committee for Human Rights (CDDH) at its 53rd meeting (2528 June 2002). DG-II(2002)006 [CDDH(2002)010 Addendum 2].
68. Amint von Bogdandy ezzel szemben – a német szövetségi Alkotmánybíróságnak az EK banánpiaci rendtartásával kapcsolatos döntése alapján – úgy látja, hogy a közösségi jognak a tagállami alkotmányos alapjogokkal való konfliktusa valójában inkább elméleti lehetőség. Vö. BOGDANDY: *I. m.*, 1320. és köv.
69. Lásd egyebek helyett KARDOS, SONNEVEND: *I. m.*, 556. és köv., részletesebben BERKE Barna: *A közösségi jog és a tagállamok jogrendszere. Vonások és tasztások*, Magyar Jog, 1995/4, 240. és köv.; Uő.: *Európai Unió, közösségi jog és nemzeti alkotmánybíráskodás*, Jogállam, 1996/1–2, 7. és köv.; Uő.: *Az európai közösségi jogrend strukturális ekveiről*, in *Ius Privatum – Ius Commune Europae*, Budapest, ELTE ÁJK Nemzetközi Magánjogi Tanszék, 2001, 33, 47. és köv.
70. Lásd a 7. jegyzetet.
71. Lásd a határozat (3) bekezdését.
72. Messzemenő következményei vannak annak, hogy a közösségi jog elsőbbségét az autonómnak tekintett közösségi jogból vagy pedig a tagállami alkotmányok integrációra adott felhatalmazásából vezetjük-e le. Ez utóbbi esetben ugyanis a dolog természetéből adódóan továbbra is fennmaradnak bizonyos, a nemzeti alkotmányból erdő korlátok, hiszen az alkotmányos felhatalmazásnak korlátai lehetnek. A problémáról röviden lásd KARDOS, SONNEVEND: *I. m.*, 559. és köv.
73. Vö. egyebek helyett Rudolf STREINZ: *Europarecht*, 4. Aufl. Heidelberg, F. C. Müller Verlag, 1999, 121.
74. Lásd egyebek helyett Joseph H. H. WEILER: *The Community System. The Dual Character of Supranationalism*, Yearbook of European Law, 1981, 267, 275. és köv.
75. Ezen elv alól egy esetben – a 4/1997. (I. 22.) AB határozatban – tett kivételt az Alkotmánybíróság. Vö. 4/1997. (I. 22.) AB, ABH 1997, 41, 45. és köv.
76. Az alapvető jogok hatáskört korlátozó jellegéről lásd egyebek helyett GYÓRFI Tamás: *Az Alkotmánybíráskodás politikai karaktere*, Budapest, INDOK, 2001, 71. és köv.
77. Így foglal állást az állampolgári jogok országgyűlési biztosa általános helyettesének 2003 áprilisában OBH 1806/2003/2. számon kelt jelentése, amely a Jobbik Magyarországért Mozgalom beadványa alapján az uniós népszerűsítő kampány egyoldalúságának alkotmányosságát vizsgálta.
78. Ehhez lásd SÓLYOM László: *Rendszeres áttekintés*, in S. L.: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, Osiris, 2001, 251, 395. és köv.
79. Győrfi ezért is vonja kétségbe, hogy a lényeges tartalom védelme az arányosság elvén túl önállóan értelmezhető garancia lenne. Vö. GYÓRFI: *I. m.*, 82. és köv.
80. SÓLYOM: *I. m.*, 393, további utalásokkal.
81. *Uo.*,
82. Solyom László ezt így fogalmazza meg: „Ha tehát az alkotmány csakis a lényeges tartalmat jelöli meg korlátként, elvileg következetesen és a gyakorlati igényekkel összhangban, ezt a szükségesség és arányosság ismérével kell meghatározni.” SÓLYOM: *I. m.*, 397. és köv., további utalásokkal.
83. A lényeges tartalom szubjektív–objektív, illetve relatív–abszolút felfogásának kidolgozása német elmélet eredménye. Az uralkodó felfogás a Grundgesetz hatálya alatt a lényeges tartalmat objektív és abszolút garanciának tekinti. Lásd egyebek helyett Ernst Rudolf HUBER: *Art. 19 Rn. 109*, in Hermann von MANGOLDT, Friedrich KLEIN, Christian STARCK: *Das Bonner Grundgesetz*, Band 1, München, C. H. Beck, 1999.
84. Végeredményben tehát a magyar alkotmány értelmezése hasonló eredményre juthat, mint az olasz Alkotmánybíróság a Frontini-ügyben, a német Alkotmánybíróság a Solange II-ügyben, illetve az Emberi Jogok Európai Bírósága a Melchers-ügyben. Az előbbi két esethez lásd KARDOS, SONNEVEND: *I. m.*, 556. és köv. A Melchers-ügyet lásd fent.
85. A témakörhöz lásd SÓLYOM: *I. m.*, 275. és köv.
86. Lásd például 52/1993. (X. 7.) AB határozat, ABH 1993, 408: „Önmagában véve az, hogy valamely aktust olyan elnevezés alatt bocsátanak ki, amelyet a jogalkotási törvény a jogszabályok vagy az állami irányítás egyéb jogi eszközei megjelölésére szolgál, még nem szükségképpen alapozza meg az adott aktus felülvizsgálatára nézve az Alkotmánybíróság hatáskörét.”
87. 114/B/1995. AB végzés, ABH 1999, 846, korábban: 1052/B/1990. AB határozat. A kérdéskörhöz lásd JAKAB András: *A jogszabálytan főbb kérdéseiről*, Budapest, Unió, 2003, 165. és köv.
88. Hasonló értelemben SÓLYOM: *I. m.*, 291.

A SZUVERÉN HATÁRAI

A magyar korona országainak területén
való tartózkodáshoz és utazáshoz,
valamint az állam határán való átkeléshez
útlevél rendszerint nem szükséges.
1903. évi VI. törvénycikk az útlevéllügyről, 1. §

Jöhetnek: Páris szívéen fekszem,
rejtve, kábultan és szabadon.
Hunnia új szegénylegényét
Őrzi nevetve
S beszórja virággal a Bakony.
Ady Endre: Páris az én Bakonyom
(Vér és arany, 1907.)

A VÉGSŐ MÉRCE VÁGYÁRÓL

Vágyunk a véglegesre és a megkérdőjelezhetetlenre, amely minden egyéb vonatkoztatási pontja és mércéje, óhajtjuk az önmagát saját létével indokoló, immanens jellemzőkkel bíró, teljes és sérthetetlen, kikezdzhetetlen abszolútumot. Vágyunk egy szuverénre, amely nem függvénye semminek, de eredete és alapja mindennek. Persze félünk is tőle, ha szándékai elvetemültek, ha démoni erőket szolgál, ha felfedi önnön igaz természetét: teljhatalmát. Valójában szelíd szuverént akarunk, alkotmánnyal fegyelmeztetett. Legszívesebben talán éppen magát az alkotmányt látnánk szuverénnek, elfedve a hullámzó, kiszámíthatatlan démoszt, tudomást nem véve azokról a nemzetközi feltételekről sem, amelyek egy állam cselekvési terét kirajzolják. Vágyteljesítő gondolkodásunk készséggel vetíti a képeket: teljes vértetében feldereng előttünk a hatalommegosztás fékjeivel és ellensúlyjaival megzabolázott Leviathan, amely nemzetközi kötelezettségvállalásaival újabb (bár letéphető) láncokkal fékezi bestiális erejét.

Ez az írás a szuverenitásra és az alkotmányra vonatkozó gondolkodás egyik vetületére pillant: a migrációra, a határellenőrzés és -átlépés kérdéseire, s azt firtatja, miképp osztódik meg a határőrizet és a bevándorlás kontrolljára vonatkozó hatáskör a tagállamok és az Európai Unió között, s mindennek mi köze a szuverenitáshoz és az alkotmányról való morfondírozáshoz. Szuverén-e, aki nem ellenőrzi saját határait s nem szabályozza a bevándorlást, és szuveréné válik-e az, akinek erre joga és képessége is van? Alkérdeés: megfoszt-e a szuverenitástól, ha a jogosított képtelen érvényt szerezni előjogainak, esetünkben,

ha eredménytelen a küzdelme az illegális migrációval, ráadásul jogi kötelezettsége befogadni a menekülteket, tehát kétszeresen is sérül korlátlan joga a határok kontrolljára és a belépők közötti válogatásra?

KÉPZETEK A SZUVERENITÁS ÉS A MIGRÁCIÓ ELLENŐRZÉSÉNEK VISZONYÁRÓL

Nézzünk meg három közkeletű tételt!

1. A szuverén határt von a „mi” és az „ők” közé,¹ felhatalmazott arra, hogy a bevándorlást, így az alkotmány mögött álló szuverén nép összetételét meghatározza, amit tetézhet azzal, hogy a politikai közösségből, a politikai jogok gyakorlásából bizonyos csoportokat (fiatalkorúak, elmebetegek, külföldiek) kizár. Ez egyszerre jog és képesség, az szuverén, aki normatív döntést hozhat ebben az ügyben, és döntésének a „terepen” érvényt is szerez. Nevezük ezt a földrajzi és a politikai tér kontrolljának.

2. A Magyar Köztársaság (beleértve bármilyen néven nevezett és bármely politikai erő uralma alatt állt elődeit) e tekintetben szuverén volt, létezett alkotmányos rend, amely idegen behatásoktól mentesen született normákat és megbízható idegenrendészeti és állampolgársági gyakorlatot is magába foglalt. Legyen ez az autonóm magyar bevándorláspolitiká.

3. Az Európai Unió e tekintetben változást hoz(hat): az uniót az amszterdami szerződés felhatalmazta a bevándorlás jogának szabályozására, az uniós polgárság pedig még régebbre, a maastrichti szerződésre nyúlik vissza, ezért az unió új tagjai azzal néznek szembe, hogy a migráció terén elvesztik szuverén előjogaikat és a gyakorlati ellenőrzést. Rövidesen kifejtendő okokból ezt Schengenföldnek hívjuk.

A FÖLDRAJZI ÉS A POLITIKAI TÉR KONTROLLJA

A földrajzi és a politikai tér körülhatárolására való felhatalmazottság kérdése hosszú ideje foglalkoztatja a nemzetközi jogászokat és az állambölcseleket. Mitől függ, hol húzódnak egy állam határai? Kikből álljon az alkotmányozók csoportja, honnan kapják megbízatásukat és milyen területre vonatkozzék a döntésük? Az európai történelem ismerőinek aligha kell bizony-

gatni, hogy az európai határok megvonása és újrarájzolása legalább a vesztfáliai béke óta nemzetközi ügy, az államok nem önmaguk jelölik ki joghatóságuk terét, hanem háborúk, békekötések, valamint olykor államok szétválása vagy összeolvadása során formálódnak azok. Ne bonyolódjunk bele most abba, hogy a nemzetközi kapcsolatok szereplői mikortól tekinthetők „nemzetállamoknak”,² amelyek szuverének, hanem fogadjuk el, hogy a francia forradalomtól a második világháború végéig valóban volt egy olyan korszak, amelyben jól körülhatárolt államok demokratikus vagy diktatórikus (dinasztikus) felhatalmazottság alapján az adott állam (és az államot alkotó egy vagy több ethné) kollektív érdekeinek maximális érvényesítésére törek.³ Amivel itt futólag szembe kell néznünk, az az, mivel indokolható a fizikai és a politikai határok fenntartása 1945 után, mi igazolhatja a vízumrendszerek és a külföldieket megkülönböztető, elemi szükségleteik (letelepedés, ingatlanvásárlás, munkavállalás) kielégítését állami engedélyekhez kötő rendszerek fenntartását.

Chris Brown áttekinti a modern nemzetközi kapcsolatok elméletében és a politikaelméletben felmerült nézeteket,⁴ és úgy találja, lényegében két irányzat különböztethető meg: a liberális „kozopolita” elmélet – ahogyan ő nevezi –, amelynek kiindulópontja, hogy az emberi faj egységes, az ember legfőbb jellemzője, hogy személyiségnek született, aki szabadon dönt identitásáról és lojalitásairól. Így külön magyarázandó, miért kell politikai és földrajzi határokat vonni, miért kell körülrajzolni a politikai közösség határait (és ezáltal definiálni a politikai közösséget). A határ nem természetes, ezért önkényes, s mint ilyen, a szabad mozgás és a szabadság korlátja, ami legfeljebb valamely más emberi vagy közösségi jog védelmében tartható fenn.

A gondolkodók másik körét erős komunitáriusoknak nevezi, akik szerint identitását nem választja az ember, hanem tulajdonképpen éppen általa konstituálódik. Az identitás „politikai”, amennyiben az adott nyelvi, etnikai, kulturális vagy politikai közösséghez tartozást fejezi ki. Az identitás egyben válaszfal is: jelzi, kik nem vagyunk, ki minősül „másnak”. Határ és identitás összefügg egymással: az elhatárolás segítségével marad fenn és rekonstruálódik a közösség, amelynek tagjaként az egyén meghatározza önmagát. Ez a fajta identitás az etnikai nemzetfelfogásban⁵ a leszármazásra, a hagyományra, a közös tudatra és a közös tudatalattira támaszkodik, létezőnek vél egy közösséget, amelyet előszeretettel azonosít a nemzettel, s azt kívánja, a nemzetnek legyen saját állama.⁶ A politikai nemzet mint közösség⁷ kovásza nem a közös eredet mítosza, a leszármazás és a megfoghatatlan kötőerő, hanem a képzelte vagy valódi tár-

sadalmi szerződésen (alkotmányon) alapuló jogi-politikai közösség, az egyének egyenjogúságán és a joguralmán alapuló (jog)állam. Mindkét nemzetfelfogás adottnak és természetesnek veszi azonban az elhatároltságot, és az állam feladatául szabja az etnikai vagy a politikai közösségnek, a nemzetnek és államának a védelmét. A fent leírtak ideáltípusok, más néven is emlegetik őket, és a valóságban keverednek, illetve egyes államok életében átválnak egymásba.⁸

A nemzet és az állam, a politikai közösség és az állam viszonyának jelenkori állapota és jelentése attól függ, hogy az adott állam és annak társadalmi miveltel szemben konstituálja magát, amit viszont megelőz az a kérdés, mit minősít fenyegetésnek. A „külső” fenyegetések terén jelentős változás állt be. A biztonság és a fenyegetettség jelentése megváltozott, ezzel a határ és a területi kontroll szerepe is. A katonai és a kereskedelmi veszélyek mellé, illetve helyébe a modern diskurzusban (okkal vagy ok nélkül, erről még lesz szó) új „biztonságpolitikai” tényezők léptek: a terrorizmus, az illegális bevándorlás, a globális tömegkultúra fenyegetése és egyre inkább a migráció, a vándorlás mint olyan.

Ez fontos fordulat. A (be)vándorló képe a történelem során (ha nem hódítóként érkezett) dominánsan pozitív volt. A peregrinációtól kezdve az Európai Közösséget többek között a munkaerő szabad áramlásának eszméjére alapító római szerződésig és az egymilliomodik (portugál) vendégmunkást 1964-ben mopeddel köszöntő német államférfiak fényképéig⁹ rengeteg jelét és emlékét őrizzük annak, hogy az euroatlanti kultúrában a vándorló, a külföldön tudást, szakértelmet szerző vagy boldogulását kereső (férfi) képe pozitív kép volt az 1970-es évek közepéig, az európai bevándorláspolitikának az első olajsokkot követő radikális fordulatáig. Attól kezdődően, s különösen a nyolcvanas évek közepétől, kialakult egy beszédmód, amelyet a biztonsági kontinuum¹⁰ tételezése jellemez: a külföldi probléma, veszélyforrás, biztonsági kockázat, mert egy tengelyen helyezkedik el a terroristával, az illegális munkavállalóval, a csempésszel. Jef Huysmans emlékeztető tanulmányában kifejti, miképp értelmezik a vándorlást belbiztonsági veszélyként, kulturális fenyegetésként és a jóléti állam szolgáltatásait támadó tényezőként: „A migrációt a nemzeti hagyomány és a társadalmi homogenitást gyengítő egyik fő tényezőként azonosítják, a nemzeti közösség vagy a nyugati civilizáció túlélését fenyegető belső vagy külső veszélyként tárgyasítják. Ez a beszédmód nem egyszerűen csak kizárja a társadalom szövetéből – mint idegeneket – a migránsokat, hanem olyan idegenként [zárja ki], mint akik veszélyesek e társadalmi szövődék újratermelésére. A beszédmód a politikai közösség jövőjére vonatkozó

kérdést úgy teszi fel, mint választást a migráció mellett vagy ellen. Ez azonban nem szabad választás, mert a migráció melletti döntést úgy állítják be, mint a politikai közösség (fennmaradása) elleni döntést. A beszédmód újratermeli a politikai mítoszt, amely szerint a múltban létezett homogén politikai közösség vagy nyugati civilizáció, és ez ma helyreállítható, ha kizárják a migránsokat, akiket kulturális idegeneként azonosítanak.”¹¹

A migránsokat automatikusan veszélyforrásként érzékelő megközelítés azonban hibás, ahogyan az – egyebek között – az Európai Unió mérvadó állásfoglalásaiból kiderül. Az unió ugyanis következetesen fenntartja azt a megközelítést, amely szerint az unió tagállamai közötti, állampolgáraikat és családtagjaikat érintő migráció egyértelműen kívánatos, s nemcsak a munkavállalókra, hanem gyakorlatilag mindenkire, diákokra, nyugdíjasokra és a vagyonukból élőkre is kiterjesztendő (bár vannak a szegényeket és a betegbiztosítással nem rendelkezőket érintő megszorítások¹²), s az unió kívülről érkező migráció is elfogadandó és szabályozandó, beleértve azt, hogy a menekültstátuszért folyamodók ügyében is el kell járni. Az alaphangot az állam- és kormányfők 1999 októberében Tampereben tartott rendkívüli Európai Tanácsa adta meg: „Az amszterdami szerződésben rejlő kihívás az, hogy az egész unión belüli szabad mozgást magába foglaló szabadságot a biztonság és a jog mindenkinek elérhető érvényesülése mellett biztosítsuk. [...] Ezt a szabadságot azonban nem szabad az unió saját polgárai kizárólagos előjogának tekinteni. Pusztán léte sokakat vonz az egész világon, akik nem élvezhetik azt a szabadságot, amit az unió polgárai adottnak vesznek. Ellentmondana Európa hagyományainak, ha megtagadnánk ezt a szabadságot azoktól, akiket körülményeik – igazolhatóan – arra vezetnek, hogy területünkre akarnak lépni. Ez viszont megköveteli, hogy az unió közös bevándorlási és menekültpolitikát alakítson ki, figyelembe véve a külső határok következetes ellenőrzésének szükségességét az illegális bevándorlás feltartóztatása és az azt szervezők, valamint a kapcsolódó nemzetközi bűncselekményeket elkövetők elleni harc érdekében. A cél egy nyitott és biztonságos Európai Unió, amely teljes mértékben vállalja a genfi menekültügyi egyezményből és a többi vonatkozó emberi jogi okmányból fakadó kötelezettségeket. Közös megközelítést kell kialakítanunk az unió területén jogszerűen tartózkodó harmadik állambeli állampolgárok társadalmainkba integrálásának biztosítására is.”¹³

A bizottság későbbi „közleményei” a reguláris migrációról¹⁴ ugyanebben a szellemben fogalmazódtak meg, akárcsak a menekülőkkel foglalkozók.¹⁵ Az

Alapvető jogok kartája megszorítások nélkül garantálja a menedékjogot, az embertelen, megalázó bánásmóddal vagy büntetéssel, illetve halálbüntetéssel fenyegető országba való visszaküldés elleni védelmet, s kimondja azt is, hogy az unió polgárai szabadon költözhetnek a tagállamok területén, a harmadik államok polgárainak pedig megadható ez a jog, ha jogszerűen tartózkodnak valamelyik tagállamban.¹⁶

Összefoglalva a földrajzi és a politikai tér kontrolljáról írottakat, azt állapíthatjuk meg, hogy maga a szuverénnek tekintett állam területe a történelem játszmáiban alakul ki, de 1945 óta a sérthetetlenséget az erőszakkal szemben is garantáló nemzetközi jogrendszer védelme alatt áll, a legtöbb esetben nem etnikai nemzetet határol körül, s az európai történelem során csak egy rövid időszakban uralkodott az a nézet, amely szerint az államközi vándorlás nem kívánatos. Bár a sajtó és a napi politika világában a migránsokat sokszor biztonsági kockázatként – és így a szuverenitást veszélyeztető tényezőkként – állítják be, a mérvadó európai uniói szövegek nem csupán a családegyesítéshez és az azilumhoz való jogot ismerik el, hanem a tagállamok polgárai tekintetében feltétlenül, a harmadik államok polgárait illetően pedig megszorításokkal, de egyre növekvő mértékben azt is, hogy a gazdasági célú (munkavállalás, szolgáltatás, iparűzés stb.) bevándorlás is kívánatos és üdvös.¹⁷

AZ AUTONÓM MAGYAR (BE)VÁNDORLÁSPOLITIKÁRÓL

A Magyar Köztársaságnak nincs (és nem is volt) érdemi ki- és bevándorláspolitikája. Szimbolikusan kifejezi ezt az is, hogy a külföldiek beutazásáról és tartózkodásáról szóló törvényjavaslat (amely a bevándorlást is szabályozza) „részletes” vitája ötven perc tizenhét másodpercig tartott este fél tizenegy és fél tizenkettő között, a 2001. április 18-i ülésnap tizennegyedik órájában.¹⁸ A magyar kormány programja¹⁹ nem szól a bevándorláspolitikáról, és a migrációt is csak egyszer veszi az ajkára, egy sorban a kémelhárítással, terrorizmussal, kábítószer-csempészéssel.²⁰ A szakirodalom egységesen konstatálja a magyar bevándorláspolitikai hiányát.²¹ A kilencvenes évek közepének korai és elméleti megfontolásai²² után a hazai migrációkutatók színe-java összeállt egy lehetséges migrációs politika megfogalmazására, amelynek terméke²³ azonban visszhangtalan maradt.

Természetesen hatályban voltak a ki- és bevándorlást, a határrendet, valamint a határok őrizetét szabályozó normák, hosszú ideig érvényesültek a párt di-

rektívái és – mindezekről részben elszakadva – kialakult a vándorlás gyakorlata is. A kérdés az, miképpen volt mindez része a szuverenitásnak, hozzátartozott-e a magjához, s elvész-e az unióhoz való csatlakozáskor.

Mint tudjuk (de sokszor hajlamosak vagyunk felejteni), Trianon előtt a magyar állampolgárok közül minden második volt magyar nemzetiségű (1910-ben 18,2 millió lakosból 9,9 millió²⁴) s ez is már javult az 1800 előtti állapothoz képest, amikor a magyar koronához tartozó területeken élők 39%-a volt magyar.²⁵ Az első világháborút megelőző időkben a leendő elcsatolt területeken kisebbségben voltunk: Erdélyben például az 1880. évi (a magyar hatóságok által végrehajtott) népszámlálás során 1,04 millió lakos vallotta magát magyar anyanyelvűnek (26,1%), 2,29 millió románnak (57,3%), 0,5 millió pedig németnek (12,5%).²⁶ A magyar korona alá tartozó terület tehát soknemzetiségű volt, ráadásul a mai fogalmainkkal leírható, az egységes, központilag szervezett államigazgatás irányítása alatt álló, határokkal körülrít és azokat megvédeni képes államként nem létezett. Elég, ha az úgynevezett határőrvidékekre, Erdély bonyolult közjogi helyzetére vagy a magyar önállóság 1848 és 1867 között bekövetkezett teljes felszámolására gondolunk. Az egységes ország tulajdonképpen 1882-ben, a határőrvidékek beolvasztásával jön létre, de még mindig nem feltételezi, hogy a határ átlépéséhez útlevélet kellene használni. Az 1903. évi útlevéltörvény indokolásában a következőket olvashatjuk: „Habár az útlevélnek napjainkban, midőn a költözködés és a forgalom szabadsága majd minden államban elismerést nyert, nincs meg többé az a jelentősége, mellyel az akkor bírt, midőn még a nemzetek közti érintkezés mindenféle korlátoknak és zaklató ellenőrzésnek volt alávetve, mégis mint a személyazonosság és állampolgárság igazolására szolgáló okmány, még jelenleg is kiváló fontossággal bír. [...] Az útlevélügyre vonatkozólag eddig sem közös, sem külön törvény nem intézkedik, s ilyenek hiányában az útlevélügy részben egyes kormányrendeletek által szabályoztatott, részben a kifejlődött gyakorlat által nyert ellátást, amely rendszertelenség azonban különféle eltérésekre vezetett s az eljárást ingadozóvá s gyakran hosszadalmassá tette.”

Az általános útlevélmentességet kimondó első cikk indokolása külön is kifejti, hogy a magyar szabályozás megfelel a közgazdaságtan igényeinek és a legtöbb (korabeli) állam gyakorlatának. A ki- és bevándorlás szabályozásában csak a második világháború után következtek be radikális változások, amikor 1948-tól gyakorlatilag megszűnt a szabályozott ki- és bevándorlás (valamint a normális be- és kiutazás) lehetősége.²⁷ Ekkortól valósul meg, ami az abszolút

szuverenitás eszmény része: a határ teljes ellenőrzése, a ki- és beutazások központi állami szabályozása. A vándorlást és a menekültek befogadását is a párt központi szerveinek iránymutatásai szabályozzák,²⁸ illegális határátlépés csak ritkán fordul elő, illegális kivándorlás pedig főleg azokban az esetekben, amikor a külföldre utazni engedett nem tér haza, „disszidál”. 1947 és 1953 közötti adatok nem állnak rendelkezésre, azt követően – az 1956–57-es éveket nem tekintve – a legális kivándorlók száma 1990-ig évi 1000 és 2000 között ingadozott, összesen 77 ezer főt tett ki, mintegy 7000 fővel többet, mint a statisztikában 1963 és 1989 között szereplő illegális kivándorlók száma.²⁹ 1989–90 után a magyar szuverén elveszti az ellenőrzést a kivándorlás felett (amit jól mutat, hogy nincs hivatalos statisztika, nem lehet tudni, hány magyarországi lakos költözött tartósan külföldre), s a fizikai határákadályok lebontásával igencsak meggyengül képessége a határát akarata ellenére befelé vagy kifelé átlépni igyekvők tettenérésére és feltartóztatására.³⁰ A totalitárius rendszer kivételése, a migráció és a határ teljes kontrollját feltételező monolit szuverenitás megbomlott tehát 1956–57-ben, majd képlekeny, de formát még nem öltött masszává vált 1989 után.³¹

Négy tendencia érzékelhető ebben az 1989 utáni felemás fejlődési folyamatban. A jogalkotó a szabályozás pulzáló hullámaiban:³²

- növeli a jogbiztonságot és eleget tesz az emberi jogok egyetemes és európai parancsainak, más szakkal: építi a jogállamot;

- a magyar területen tartózkodást, munkavállalást, illetve a végleges letelepedést egyre szigorúbb feltételekhez köti, ugyanígy a magyar állampolgárság megszerzését, a honosítást is, összefoglalva: egyre restriktívebb;

- a bevándorlás és a honosítás terén preferálni akarja, de otthonmaradásra is biztatná a szomszédos országokban kisebbségi helyzetben élő, magukat magyarnak valló személyeket, tehát kisebbségpolitikát visz a migráció szabályozásába;

- az előbbi cél érvényesítése mellett az Európai Unió szabályainak és gyakorlatának, az *acquis*nak maradéktalan, ellenállásmentes átvételére törekszik, vagyis harmonizál.

A jogállami törekvésekre példa a menekültjog kiépítése, a kiutasítás elleni fellebbezés lehetőségének bevezetése, az állampolgársági eljárás átláthatóbbá tétele és az állampolgárságtól való megfosztás eltörlése, az illegális határátlépés részleges dekriminalizálása, a bírói ellenőrzés kiterjesztése az idegenrendészeti fogva tartásra.

A restriktív tendenciák elsősorban abban érhetők tetten, hogy egyre hosszabbodnak a stabilabb státusz

(„letelepedett”, „bevándorló”) elnyeréséhez szükséges időszakok, egyre szaporodnak a tartózkodási engedély megtagadásának vagy meg nem hosszabbításának a lehetőségei, könnyebben eltávolíthatóvá válik a véglegesen letelepedett személy, a honosítással megadott állampolgárság visszavonható, a menekült ügyének elbírálása nélkül más országba visszaküldhető vagy – bár a menekültek helyzetére vonatkozó egyezmény szerinti védelmet érdemelne – kevesebb joggal járó státuszba szorítható.

A kisebbségpolitika érvényesülésének útjai egyrészt a bevándorlási és állampolgársági törvényekben a magyar felmenővel bíró, magukat magyarnak valló személyeknek adott kedvezmények³³ (és a sokszor egyéb jogszabályokban, például a vízumszabályokban elrejtett távol tartó rendelkezések) számbavétele, másfelől a szomszédos államokban élő magyarokról szóló (státusz)törvény sorsának követése révén térképezhetők fel.³⁴

A bel- és igazságügyi *acquis* teljes átvételének szándéka a magyar kormány mantrája volt, nem függetlenül attól, hogy ezt az unió az amszterdami szerződéshez csatolt schengeni jegyzőkönyvben elő is írta valamennyi csatlakozó állam számára.³⁵ Bökkenőt egyedül a szomszédos országokban élő magyar kisebbségnek nyújtandó bánásmód jelentett, vagyis a félelem attól, hogy a schengeni *acquis* átvétele vízumkötelezettség bevezetésével és a közös tiltólistákon szereplő személyek távoltartásának kényszerével jár.³⁶ A félelem oldódott, amikor a román állampolgárokat az unió vízummentes beutazásra jogosította,³⁷ Szerbia-Montenegróval és Ukrajnával kapcsolatban viszont a kormány nem tehet mást, mint hogy 2003 során eltörli a vízummentes beutazás lehetőségét – ahogyan azt már korábban megtette egy sor volt „testvéri” szocialista állammal vagy utódállamaikkal.

Az eddigiekből annak kellett kiderülnie, hogy Magyarország gyakorlatilag sohasem volt egy etnikailag egységes nemzet állama, hogy a rögzített határ a XIX. században jön létre, de még sokáig nincs szükség útlevelekre az átlépéséhez, s a bevándorlásra vonatkozóan általános politika nem alakul ki,³⁸ kivéve az autarch szocializmus időszakát, amely lényegében megakadályozza mind a ki-, mind a bevándorlás legális módjait, de képtelen visszatarítani az 1956–57-ben meglödulő kétszáz ezer embert és az utána „disszidáló” közel nyolcvanezretet. Az 1989-es fordulat után a kivándorlás ellenőrizhetlenné válik, a bevándorlás és a határellenőrzés terén pedig restriktív folyamatok indulnak el, amelyeket jogilag korlátok közé szorít a menekültek beengedésének kötelezettsége, gyakorlatilag pedig kikezd az illegális migráció.

A belső határok nélküli Európa gondolata az Európai Bizottságtól származik, megvalósítása irányában az első jogi és gyakorlati lépést azonban a schengeni megállapodást³⁹ és annak végrehajtási egyezményét létrehozó (és az ahhoz csatlakozó) államok tették.⁴⁰ A schengeni együttműködést az amszterdami szerződés integrálta az Európai Közösség és az Európai Unió működésébe.⁴¹ 2001. március 25-re kialakult egy olyan egységes (belső határok nélküli, közös külső határokkal körbevett) terület („Schengenföld”), amelyben az EU tizenhárom tagja szerepel (az Egyesült Királyság és Írország maradt ki), valamint Norvégia és Izland.⁴²

Az új tagállamoknak, így Magyarországnak is, az amszterdami és a nizzai szerződéssel módosított római szerződés IV. címében (Vízumok, menekültügy, bevándorlás és a személyek szabad mozgására vonatkozó egyéb politikák) és az Európai Uniót létrehozó maastrichti szerződés VI. címében (a büntetőügyekben folytatott rendőrségi és igazságügyi együttműködésre vonatkozó rendelkezések) szereplő és az azokat végrehajtó (részben schengeni, részben azóta született közösségi, részben addig elkészülő) szabályokhoz kell igazodniuk csatlakozásukkor, 2004 májusában, mert a belépés tervezett pillanatában a konventben megfogalmazott új szerződés még nem lesz kész. A kérdés az, mi történik a határookra és a vándorlásra vonatkozó jogokkal a taggá váláskor és később, a schengeni határőrizeti rendszer teljes átvételkor.

A szabadság, a biztonság és a jog érvényesülése kérdéskörébe tartozó reguláris migráció, illegális migráció és menekültügy terén az amszterdami szerződéssel módosított Európai Közösséget alapító szerződés (EKSZ) és az annak rendelkezéseit kifejtő főbb dokumentumok⁴³ összevetéséből a következő kép rajzolódik ki.

Két időszak lesz: a 2004. május 1. előtti (az amszterdami szerződés hatálybalépésétől számított első öt év) és az az utáni. A két fázishoz különböző feladatok társulnak. Értelemszerűen az elsőt még az új tagállamok érdemi közreműködése nélkül fejezik be. A reguláris migráció tekintetében öt éven belül elérendő (volt) a személyek és áruk ellenőrzésének megszüntetése a belső határokon, a külső határok átlépésekor végzett ellenőrzés egységes standard-jainak megalkotása és a három hónapnál nem hosszabb vízumokra vonatkozó szabályok kidolgozása, beleértve azoknak az államoknak a listáját, amelyek állampolgárai csak vízummal léphetnek az unió területére és azokat, amelyek polgárai viszont valamennyi tagállamban mentesek.⁴⁴

Az illegális migrációra vonatkozóan maga a IV. cím nem rögzít konkrétumot, s a részletes célkitűzések, így a kiutasítási döntések kölcsönös elismerése, a kitoloncolási költségek megosztása, az információcsere, az embercsempészet meghatározása és büntetése csak később adódtak, s nem (voltak) határidőhöz kötöttek.⁴⁵ A menekültügy terén meg kell(ett) alkotni a közös menekültügyi rendszer minimum standardjait a védelmi kategóriákra (konvenció és kiegészítő státusz), az eljárásra, a kérelmezők fogadásának körülményeire és a tömeges beáramlás esetén nyújtandó ideiglenes védelemre, ki kellett dolgozni a menekültstátusz iránti kérelem elbírálására illetékes állam kijelölésének szabályait, s létre kellett hozni az egységes európai ujjlenyomat összehasonlító rendszert.⁴⁶

A hosszabb távú célkitűzések közé tartozik a köznap értelemben vett bevándorlás (harmadik államok polgárai hosszú távú tartózkodása, letelepedése, mozgásszabadsága és integrálása) szabályainak kidolgozása,⁴⁷ a migrációs folyamatok komplex kezelése – beleértve a származási és a tranzitországokkal folytatott érdemi párbeszédet –, az illegális migráció elleni eszközök gyarapítása, a jogellenesen az unió területén tartózkodók eltávolításában való együttműködés, az embercsempészet és az emberkereskedelem elleni intenzív és összehangolt harc, valamint a külső határok egységes biztonságával és a határ őrzetével járó terhek megosztása. A menekültügy terén a szolidaritási mechanizmusok továbbfejlesztése, illetve egységes definíció és egységes eljárás kialakítása a cél.

Az új tagok tehát a belépés pillanatától elvesztik uralmukat a „mieink” és az „idegenek”, a „távol tartandók” közötti vízumkülönbség fenntartása fölött, együtt kell működniük az Europol keretében az embercsempészet és az emberkereskedelem elleni harcban, s el kell fogadniuk, hogy az Európai Unió tagállamainak polgárai és családtagjaik szabadon költözhetnek területükre. Addigra feltehetően elkészül a családdegysítés minimális követelményeit rögzítő irányelv is. Ennek nagy újdonsága valójában az lesz, hogy a másik kilenc új tagállam polgárait – és bármilyen állampolgárságú házastársukat – nem lehet majd kizárni a letelepedésből és a munkavállalásból. Az Európai Unió jelenlegi tagállamainak polgárai ugyanis az európai megállapodás keretében már eddig is érdemi jogosítványokkal rendelkeztek. Az új tagállamok polgárai számára kedvező – bár csak fokozatosan bevezetett – újítás lesz a szabad munka-

vállalás joga, amely a már évek óta meglevő szabad vállalkozási jog mellé sorakozik fel, legrosszabb esetben 2011-re.

Az uniós tagság a hazai menekültügyben is a szabályozás változtatását fogja megkívánni, anélkül azonban, hogy az azilumnyújtás szuverén előjogát csorbítaná. (Az azilum megtagadásának lehetőségéről a tagállamok a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi genfi egyezményhez és – kiterjesztett értelemben – az Emberi jogok európai egyezményéhez való csatlakozásukkor lemondtak.) A más országokban folyamodó, de az illetékességi szabályok szerint Magyarországra visszaküldött menekültek száma valamelyest megnőhet, de a szerkezet minőségileg nem fog különbözni a mai gyakorlattól, amelyben ugyanez a „biztonságos harmadik ország” és a visszaadási egyezmények együttes hatásaként éppúgy megtörténik. Érdemi – de a szuverenitást nem érintő – változás abban fog bekövetkezni, hogy a menekültügyi eljárásban, a menekültek fogadásában, ellátásában és a genfi egyezmény, valamint az egyéb nemzetközi védelmi formák értelmezésében a hazai jogalkotó és jogalkalmazó arra kényszerül majd, hogy a közös európai minimumot ne csak szavakban, hanem a terepen is teljesítse;⁴⁸ ellenkező esetben intézkedései a bizottság jelentéseiben, a bevezetendő „peer review”-kban vagy a luxembourgi Európai Bíróság előtt találatnak majd jogellenesnek.

A szuverenitás kemény magjába tartozó jogok a belépéskor nem fognak sérülni: a következő egy-két évben a letelepedés szabályozása, a hosszú távú vízum megadása és a honosítás nemzeti ügy marad, éppen úgy, mint a határforgalom ellenőrzése és a zöldhatár őrzete. A csatlakozást követő évekre várható a harmadik államok polgárainak munkavállalását, önálló foglalkozását, másik tagállamba átköltözését és a

A SZUVERENITÁS KEMÉNY MAGJÁBA TARTOZÓ JOGOK A BELÉPÉSKOR NEM FOGNAK SÉRÜLNI: A KÖVETKEZŐ EGY-KÉT ÉVBEN A LETELEPEDÉS SZABÁLYOZÁSA, A HOSSZÚ TÁVÚ VÍZUM MEGADÁSA ÉS A HONOSÍTÁS NEMZETI ÜGY MARAD, ÉPPEN ÚGY, MINT A HATÁRFORGALOM ELLENŐRZÉSE ÉS A ZÖLDHATÁR ŐRIZETE.

huzamos tartózkodáshoz fűződő jogait harmonizáló – most még csak készül – irányelvek nemzeti jogba való átültetésének határideje. A (zöld)határ őrzete terén az unió még csak a kezdeti lépéseknél tart,⁴⁹ amennyiben a nemzeti határőrizeti szervek mellett szerepet vállaló, azoknak – a nemzeti jognak alárendelten – segítséget nyújtó közös határőr egységek felállításáról mint távoli, a tagállamok jelenleg érvényes jog-

rendjével nehezen összeegyeztethető lehetőségéről beszélt a bizottság 2002 májusában.⁵⁰ A jelen és a közeljövő tervei kétoldalú együttműködésről, közös kockázatelemzésről és – elsősorban a sok ezer kilométeres tengeri határok szigorú őrzetére képtelen

déli államok nyomására – a külső határőrizet anyagi terheinek megosztásáról szólnak.⁵¹

A nemzetit felváltó schengeni vízum kiadása, a közös tiltólistához csatlakozás, a belső határon az ellenőrzés felszámolása és ezzel a magyar–ukrán, a magyar–román és a magyar–szerb–montenegrói határ schengeni külső határrá válása nem következik be a csatlakozás pillanatában, csak évekkel később, feltehetően 2007-ben vagy 2008-ban, amikor a schengeni információs rendszer második változata üzembe állt, majd a helyszíni értékelő bizottság jelentése nyomán a tanács úgy találja, hogy Magyarország képes a határellenőrzésre és -őrizetre vonatkozó műszaki és eredményességi követelmények teljesítésére.⁵² Az Európai Unió nem tervezi önálló (állam)polgársági⁵³ szabályok megalkotását. A belátható jövőben is az minősül uniós polgárnak, így az részesül a polgárság előnyeiből,⁵⁴ aki valamelyik tagállam állampolgára. A nemzeti állampolgárság megszerzésének feltételeit pedig valamennyi tagállam maga határozhatja meg – a nemzetközi jog keretei között.⁵⁵

A szuverenitás szempontjából fontos kérdés, miképpen alakul a döntéshozatal Schengenföld ügyekben. Jelen pillanatban a vízumlistát és néhány részletszabályt kivéve minden tekintetben az egyhangú döntés a főszabály, tehát a Miniszterek Tanácsában és alárendelt szerveiben, egészen a munkacsoportokig, nem lehet majd a magyar képviselőt leszavazni. Érdeemes belegondolni abba, hogy az egyhangúság nemcsak arra alkalmas, hogy a leginkább restriktív (vagy legkevesebb harmonizációt eredményező) kodifikáció jöjjön létre, hanem arra is, hogy az értékeihez és az emberi jogok széles körű érvényesüléséhez leginkább ragaszkodó tagállam megakadályozza egy kétes szabály közösségi rangra emelését.⁵⁶ Az unió kibővítését előkészítő nizzai szerződés⁵⁷ a migráció és a menekültügy terén közvetlenül nem számolta fel az egyhangú döntést, csak igen bonyolult megoldásokkal⁵⁸ – és feltételeket szabva – szorgalmazza a minősített többségi döntésre való áttérést. Ehhez azonban a menekültügyben arra lesz szükség, hogy a többségi döntéshozatal bevezetését megelőzően az „irányadó szabályokat és alapelveket meghatározó közösségi szabályokat” egyhangúlag elfogadják. A határt átlépők ellenőrzése, harmadik államok állampolgárainak az unió területén való rövid távú utazása, az illegális migráció elleni harc és az illegális migránsok eltávolítása terén pedig arra, hogy a tanács egyhangúan határozzon az áttérésről.⁵⁹ Bevándorlási ügyekben fennmarad az egyhangúság – hacsak a tanács egyhangú döntéssel át nem tér a minősített többségi szavazásra –, az állampolgárság elnyerésének és elvesztésének feltételeit pedig egyáltalán nem szabhatja meg az unió.

A konvent munkáját összegző alkotmányos szerződéstervezetből⁶⁰ és az annak alapjául szolgáló szakértői jelentésből⁶¹ kiolvasható, hogy az unió közelgő reformja sem fogja érdemben átrendezni a reguláris és illegális migrációra, a határellenőrzésre és -őrizetre, valamint a menedékkeresésre vonatkozó jogosítványok eddig kialakult megosztását az unió és a tagállamok között. Lesznek fontos szervezeti fejlemények, így a pillérstruktúra fölszámolása, a szabadságot, a biztonságot és a jog érvényesülését szabályozó normák egy cím alá vonása, a jogi szabályozás egységessé tétele,⁶² valamint a jogalkotás és a gyakorlati végrehajtás éles elválasztása, de a többségi határozathozatal tervezett bővítésén kívül egyik sem érinti a tagállamok jogát határaik és az azokat keresztező mozgás ellenőrzésére, a bevándorlási és az állampolgársági ügyek igazgatására.

A tagállamok nemzeti parlamentjeinek tervezett felhatalmazása ellenőrzési jogok gyakorlására, a szubsidiaritás és az arányosság elvének megerősítése,⁶³ az uniós polgársághoz kapcsolódó jogok gyarapításának elmaradása, a föderativitásra utalás kihagyása mindmind arra utal, hogy az unió nem indul el radikálisan új úton, így a csatlakozó országok sem néznek szembe eddig nem ismert természetű kihívásokkal. Természetesen ma még nem látható, milyen fordulatokat hoz a konvent munkájának eredményét az új államok aktív és teljes jogú részvétele mellett kodifikáló leendő kormányközi konferencia, de az elmúlt egy év vitái nem azt sejtetik, hogy alkotmányos forradalom készül.

Áttekintve a fentiekből adódó következtetéseket, azt rögzíthetjük, hogy a külső határ átlépését, a vízumokat, az unió területén megvalósuló, három hónapnál rövidebb tartózkodást már most – a schengeni rendszerben kialakult szabályokat magába olvasztó és felülíró – közösségi jog szabályozza, s a menekültügy terén is fontos normák léptek hatályba vagy – az irányelvek esetén – várnak a nemzeti jogba való átültetésre. Ugyanakkor a nemzeti identitást érintő kulcskérdésekben – így abban, hogy ki minősül a tagállam állampolgárának, kinek van joga az adott országban letelepedni, ki védje a határt – az unió nem lépett, s ha lépni fog, azt valószínűleg tagjainak egyhangú döntésével fogja tenni.

Még egy fontos szempont: a tagállamok, így a csatlakozó országok is szociológiai, gyakorlati értelemben többletképességekre tesznek szert határaik védelme, a migrációs folyamatok ellenőrzése terén. Míg a szabályozás lehetőséget ad a nemzeti politikák formálására, az unió gyakorlati aktivitása érdemben segíti azok megvalósítását. Nem csupán az elmúlt években a magyar határőrségnek juttatott milliárdok-ról van szó, s nem is csak a csatlakozási szerződéssel

felállított schengeni alpból hazánkknak 2004–2006-ban kiutalandó 147 millió euróról, hanem arról, hogy az unió tagjaként a nemzetközi kapcsolatokban elérhetjük azt, amit közép-európai szuverén államként aligha: a nemzetközi migrációs folyamatok érdemi befolyásolását. Ha az uniónak sikerül visszaadási egyezményt kötnie az illegális vándorlókat visszafogadni notóriusan vonakodó államokkal, ha a biztonsági együttműködés során korábban teszünk szert pontosabb információkra, ha a távoli országokba visszajuttatandó személyeknek egyesült erővel lehet repülőgépet bérelni és az utazásukat megszervezni, ha a magyar munkaerőpiac hullámzásait egy harmincszoros mérítési bázis igénybe véve csillapíthatjuk, ha a menekültek tömeges beáramlása esetén feltétlenül számíthatunk egy huszonöt tagú közösség szolidaritására, akkor nem lehet tagadni, hogy a tagság erősíti képességünket határaink és szuverenitásunk védelmére.

KÖVETKEZTETÉS

Az „odavész-e a magyar szuverenitás, ha csatlakozunk az Európai Unióhoz?” vitában – olykor még néhány barátommal szemben is – kisebbségi álláspontot foglaltam el, amikor azt állítottam, hogy bár nagy és érdemi változások várnak ránk, amelyek átformálják életünket, ezek jogi és alkotmányos szempontból nem jelentik majd a magyar szuverenitás eddig ismeretlen típusú csorbítását.⁶⁴ Ez az írás a féltett szuverenitás egy érzékeny aspektusát, a határokon átlépők ellenőrzése, a határok őrizete és a bevándorlás kérdéseit vizsgálva ugyanerre a következtetésre jut: helyzetünk változni fog, bizonyos döntési jogosítványok átvándorolnak Brüsszelbe, mások nálunk maradnak, miközben megnő képességünk a migrációs politika végrehajtására. A szabadságszerető emberek, akik méltányolják az Európai Unió alapeszméit, remélhetik: többet nyerünk a réven, mint amennyit veszünk a vámon.

JEGYZETEK

1. A társadalomtudományi vonatkozásokhoz kiváló bevezetést kínál BÖRÖCZ József: *A határ: társadalmi tény*, Replika, 47–48 (2002); www.replika.c3.hu.
2. Az idézőjel arra utal, hogy pusztán arról akarok szólni: nem birodalmi egységekről, hanem függetlennek mondott, magukat a beavatkozástól mentesnek látó államokról gondolkodunk, figyelmen kívül hagyva, hogy valójában egy nemzet vagy több nemzet államáról van szó. Ebben az értelemben tehát az angol, walesi, skót

nemzetet és az ír nemzet egy részét tömörítő Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága is nemzetállam.

3. Thomas Franck egy 1996-ban megjelent, sokat idézett cikkében áttekinti a vonatkozó filozófiai, állambölceleti és szociológiai irodalmat a nemzetközi jog szempontjából, és árnyalatgazdagon érzékelteti, miképp változott a nemzet fogalma a horizontális lojalitáson alapuló, és nem a másik nemzet ellen, hanem a birodalmi törekvések ellen küzdő francia, angol és amerikai kezdetektől, az etnikai (törzsi) közösségen alapuló, az idegent veszélyesnek és kizárandónak látató XIX. és XX. századi német, szerb stb. nemzetfogalomig. Thomas FRANCK: *Clan and Superclan. Loyalty, Identity and Community in Law and Practice*, American Journal of International Law, 1996, 359–383, 373–375.
4. Chris BROWN: *Borders and identity in (international) political theory*, CEU Working Papers, April 1998.
5. Collinson Adam Smith nyomán ezt nevezi „keleti” ideáltípusnak. Sarah COLLINSON: *Beyond Borders East European Migration Policy Towards the 21st Century*, London, Royal Institute of International Affairs, 1993, 27.
6. Olvassunk csak bele Hegelbe: „Ha az államot összetévesztik a polgári társadalommal, rendeletetését a tulajdon és a személyes szabadság biztonságában és védelmében látják, akkor az egyes embereknek mint olyanoknak az érdeke a végső cél, amely egyesíti őket; ebből pedig éppúgy következik, hogy az ember tetszésétől függ, tagja-e az államnak. – Csakhogy az állam viszonya az egyénhez egészen más. Mivel az állam az objektív szellem, magának az egyénnek csak úgy van objektivitása, igazsága és erkölcsisége, hogy tagja az államnak. Az egyesülés mint olyan maga az igazi tartalom és cél, s az egyének rendeltetése az, hogy általános életet éljenek.” Georg Wilhelm Friedrich HEGEL: *A jogfilozófia alapvonalai vagy a természetjog és az államtudomány vázlatja*, ford. SZEMERE Samu, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1971, 262.
7. Collinsonnál, ugyancsak Adam Smith nyomán: a nemzeti identitás nyugati modellje.
8. Lásd például Romsics Ignác kiváló bevezető fejezetét, RÓMSICS Ignác: *Nemzet, nemzetiség és állam Kelet-Közép- és Délkelet Európában a 19. és 20. században*, Budapest, Napvilág Kiadó, 1998, 9–15, illetve Kis János: *Az állam semlegessége*, Budapest, Atlantisz, 1997, 129–184.
9. <http://www.ludgerusschule.de/rap2000/brd64.html>.
10. Didier Bigo vezette be a fogalmat 1984-ben. Lásd Malcolm ANDERSON, Joanna APAP: *Changing Conceptions of security and their Implications for EU Justice and Home Affairs Cooperation*, Centre for European Policy Studies, October 2002, 1; www.ceps.be.
11. Jef HUYSMANS: *The European Union and the Securitization of Migration*, Journal of Common Market Studies, 2000, 751–777, 758.

12. Lásd Steve PEERS: *Aliens, Workers, Citizens, or Humans? Models for Community Immigration Law*, in *Implementing Amsterdam. Immigration and Asylum Rights in EC Law*, eds. Elspeth GUILD, Carol HARLOW, Oxford, Hart, 2001, 291–295.
13. <http://ue.eu.int/Newsroom/LoadDoc.asp?BID=76&DID=59122&from=&LANG=1>, 2–4 pont.
14. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament (a továbbiakban: COM), on a Community immigration policy COM, 2000. november 22., 757; on an open method of coordination for the community immigration policy COM, 2001. július 9., 0387 final és on integrating migration issues in the European Union's relations with third countries COM, 2002. december 3., 703 final.
15. Towards a common asylum procedure and a uniform status, valid throughout the Union, for persons granted asylum COM, 2000. november 11., 755 final; on the common asylum policy and the agenda for protection, COM, 2003. március 26., 152 final.
16. EU Alapvető jogok kartája (Charter of Fundamental Rights of the European Union OJ 2000 C 364/1) 18, 19. és 45. cikk.
17. Lásd például a 2000-ben kiadott bizottsági közlemény 3.3–3.5 pontját, amely egy közösségi bevándorláspolitikai kereteit vázolja fel, átlátható és racionális szabályok, egyszerű eljárások bevezetését igényelve és szorgalmazva a harmadik államok polgárainak integrálását.
18. Országgyűlési napló, 2001. április 18.; <http://www.parlament.hu>.
19. <http://www.kormany.hu/program>.
20. Uo., 1.1. Az olvasó már érti, mire gondolt Bigo a biztonsági kontinuumot emlegetve...
21. Lásd például *Diasporas and Politics*, eds. Pál NYÍRI, Judit TÓTH, Maryellen FULLERTON, Budapest, Centre for Migration and Refugee Studies, 2001, 277–323, kiváltképp Tóth Pál Péter, Hárs Ágnes, Nyiri Pál, Back András és Kovács András írásai.
22. NAGY Boldizsár: *Lehet-e morális a migrációs politika?*, *Liget*, 1997/2, 3–11.
23. *Javaslat Magyarország migrációs politikájának kialakításához*, in *Átmenetek*, szerk. Sík Endre, TÓTH Judit, MTA Politikai Tudományok Intézete Nemzetközi Migráció Kutatócsoport évkönyve, Budapest, 1999, 9–41.
24. TÓTH Pál Péter: *Népességmozgások Magyarországon a XIX. és a XX. században*, in *Migráció és Európai Unió*, szerk. LUKÁCS Éva, KIRÁLY Miklós, Budapest, SzCsM, 2001, 28.
25. KOSÁRY Domokos: *Újjáépítés és polgárosodás 1711–1867*, Budapest, Háttér Lap- és Könyvkiadó, 1990, 59.
26. KOCIS Károly, Kocsisné HODOSI Eszter: *Magyarok a határainkon túl – a Kárpát medencében*, Budapest, Tankönyvkiadó, 1991, 46.
27. TÓTH Pál Péter: *Haza csak egy van? Menekülők, bevándorlók, új állampolgárok Magyarországon (1988–1994)*, Budapest, Püski, 1997, 35–36.
28. Az MSZMP Politikai Bizottsága csak 1961-ben érezte szükségét annak, hogy az útlevelekre és a kivándorlásra vonatkozó 1903., illetve 1909. évi törvényt új, nyilvános jogszabállyal váltassa fel. SZÁSZI Ferenc: *A külső vándorlást meghatározó politika, a jogszabályok változásai és ezek hatásai Magyarországon (1945–1989)*, in *Migráció*, II, szerk. TÓTH Pál Péter, ILLÉS Sándor, Budapest, KSH Népeségtudományi Kutató Intézet, 1999, 14.
29. TÓTH Pál Péter: *Haza csak egy van? Menekülők, bevándorlók, új állampolgárok Magyarországon (1988–1994)*, Budapest, Püski, 1997, 65.
30. Az adatokat lásd például NAGY Boldizsár: *Hungary and the Forced Migration. An overview*, in *New Asylum Countries? Migration Control and Refugee Protection in an Enlarged European Union*, eds. Rosemary BYRNE, Gregor NOLL, Jens VEDSTED-HANSEN, The Hague, Kluwer, 2002, 142–146.
31. A zűrzavar pontos leírását kínálja TÓTH Judit: *Kívánatos immigránsok? Az állampolgársági és az idegenrendészeti törvényről*, in *Jönnek? Mennek? Maradnak?*, MTA Politikai Tudományok Intézete Nemzetközi Migráció Kutatócsoport évkönyve 1993, szerk. Sík Endre, Budapest, 1994.
32. Csak a törvény szintű szabályozást említve: idegenrendészet, bevándorlás – 1989. évi XXIX. törvény a bevándorlásról, 1993. évi LXXXVI. törvény a külföldiek beutazásáról; magyarországi tartózkodásáról és bevándorlásáról; 2001. évi XXXIX. törvény a külföldiek beutazásáról és tartózkodásáról. Menekültügy: 1989 és 1997 között nem volt törvényi szintű szabályozás, az eljárást a 101/1989. (IX. 28.) minisztertanácsi rendelet szabályozta, a státuszt az 1989. évi 19. törvény. Az első menekültügyi törvény az 1997. évi CXXXIX. törvény, amelyet eddig kétszer módosítottak nagyobb mértékben, 1999-ben az úgynevezett maffiatörvénnyel (1999. évi LXXV. törvény) és 2001-ben a XXXVIII. (jogharmonizációs) törvénnyel. Állampolgárság: 1993. évi LV. törvény, ahogyan azt a 2001. évi XXXII. törvény módosította.
33. A letelepedés előfeltétele főszabályként háromévi jogszerű és életvitelszerű magyarországi tartózkodás (2001. évi XXXIX. törvény, 18. §), az állampolgárságé a letelepedett (bevándorolt) státusz megszerzése után eltöltött további nyolc esztendő (1993. évi LV. törvény, 4. §). Ha valaki „magyar állampolgár volt, de állampolgársága megszűnt, vagy akinek [bármelyik] felmenője magyar állampolgár volt [bármikor]”, akkor a letelepedéshez szükséges három év teljesen elengedhető, s az állampolgárság megszerzésére várakozás is egy évre rövidülhet a nyolcra, ha a kérelmező „magát magyar nemzetiségűnek valló, nem magyar állampolgár, aki a kérelem előterjesztésekor legalább egy

- éve Magyarországon lakik, és felmenője magyar állampolgár volt”. Minden megengedő módban, a hatóság kegyétől függően!
34. Lásd NAGY Boldizsár: *A szándék-buborék. A kedvezménytörvény nemzetközi fogadtatásáról*, in *A státusztörvény (Dokumentumok, tanulmányok, publicisztika)*, szerk. KÁNTOR Zoltán, Budapest, Teleki László Alapítvány, 2002, 369, illetve a tanulmányt közlő egész kötet.
 35. A jegyzőkönyv vonatkozó 8. cikke így szól: „Az új tagállamoknak az Európai Unióba történő felvételére vonatkozó tárgyalások során a schengeni vívmányokat és az intézmények által az ezek hatálya alá tartozó területen hozott további intézkedéseket olyan vívmányoknak kell tekinteni, amelyeket a tagjelölt országoknak teljes egészében el kell fogadniuk.” <http://www.im.hu/adat/letoltes/prot0711.pdf>.
 36. NAGY Boldizsár: *A schengeni rendszer és Magyarország. Az út Amszterdamig és tovább*, Acta Humana, 1999/37–38, 31–33.
 37. Az 539/2001. EK rendelet (OJ 2001 L81/1, március 21.) helyezte kilátásba és a 2414/2001. EK rendelet (OJ 2001 L327/1, december 12.) nyomán 2002. január 1-jétől valólt meg.
 38. Természetesen voltak fontos és fájdalmas korszakok, amikor a központi kormánzatnak kellett többszáz ezer ideköltözőről gondoskodnia (az első világháborút követő optálások, illetve a második világháború utáni „lakosságcsere” miatt), ezeket azonban nem tekintem egy „normális” bevándorláspolitikai összetevőnek.
 39. Megállapodás a Benelux Gazdasági Unió, a Német Szövetségi Köztársaság és a Francia Köztársaság között a közös határokon gyakorolt ellenőrzés fokozatos megszüntetéséről, 1985. június 14. Ezt a végrehajtási egyezményt és a teljes schengeni acquit – a bizalmas dokumentumokat nem reprodukálva, csak jelezve – 470 oldal terjedelemben közzétette: OJ L 239, 2000. szeptember 22.
 40. Egyezmény az 1985. június 14-én a Benelux Gazdasági Unió, a Német Szövetségi Köztársaság és a Francia Köztársaság között a közös határokon gyakorolt ellenőrzés fokozatos megszüntetéséről megkötött megállapodás alkalmazásáról. Az előző jegyzetben említett hely mellett olvasható angolul: *International Legal Materials*, 1991, 84–147, németül: (NSZK) BGBl. II. 1993, 1013-tól, magyarul: <http://www.im.hu/adat/letoltes/SchengenEgyezmeny.pdf>.
 41. Az Európai Unióban megvalósuló bel- és igazságügyi együttműködésről és a szabadság, a biztonság és a jog érvényesülése térségének kialakulásáról és tartalmáról részletesen írtam az *Európai közjog és politika* című kötetben. Lásd *Európai közjog és politika*, szerk. KENDE Tamás, SZÜCS Tamás, Budapest, Osiris, 2002, 724–780.
 42. Az Egyesült Királyság és Írország az amszterdami szerződés tárgyalása során biztosította magának azt a lehetőséget, hogy sem az integrált schengeni acquis – és így a határellenőrzés felszámolása a belső határokon –, sem a IV. cím alapján létrejövő új szabályok automatikusan ne terjedjenek ki rájuk, csak ha ezt igénylik. Dánia része Schengenföldnek, de nem vesz részt az amszterdami szerződés hatálybalépését követő, a vízumokat, bevándorlást és a menekültügyet érintő IV. cím szerinti jogfejlesztésben. Norvégia és Izland viszont külön egyezményt kötött a bekapcsolódásukról. Lásd *Agreement concluded by the Council of the European Union and the Republic of Iceland and the Kingdom of Norway concerning the latter's association with the implementation, application and development of the Schengen acquis*, OJ L 176/36 10.7.1999.
 43. *Action Plan of the Commission and the Council on how to best implement the provisions of the Treaty of Amsterdam on an Area of Freedom, Security and Justice*, 1998. december 11–12., Bécs, OJ 1999 C 19/1. (Cselekvési terv); A bel- és igazságügyi állam- és kormányfői értekezlet (Európai Tanács) következtetései, Tampere, 1999. október 15–16. (SN 200/99 CAB EN. <http://ue.eu.int/en/Info/eurocouncil/index.htm>), A laekeni Európai Tanács következtetései, 37–45. (<http://ue.eu.int/pressData/en/ec/68827.pdf>), A sevillei Európai Tanács következtetései, 26–38. (<http://ue.eu.int/pressData/en/ec/72638.pdf>), A bizottság félévenként esedékes eredménytáblája (utolsó: 2003. május) (*Communication from the Commission to the Council and the European Parliament Biannual Update of the Scoreboard to Review Progress on the Creation of an Area of „Freedom, Security and Justice” in the European Union Com*, 2003, 291 final).
 44. A reguláris migráció terén a legfontosabb a schengeni egyezmény és az annak nyomán létrejött acquis, amely immár közösségi, illetve uniós jognak számít. Külön kiemelendők a határellenőrzésre és -őrizetre vonatkozó közös kézikönyv (OJ 2002 C 313/97, 2002. december 16.), a közös konzuli utasítások (OJ 2002 C 313/1, 2002. december 16.) és a vízumköteles országok listáját tartalmazó, kétszer módosított 539/2001 EK rendelet (2001. március 15).
 45. Lásd a 43. jegyzetben idézett valamennyi dokumentumot, valamint a bizottság közleményét az illegális migrációról, COM, 2001. november 15., 672 final.
 46. A fontosabb elfogadott szabályok a 2003. május 20-i állapot szerint: a tanács 2000/596/EK döntése a Menekültügyi Alapról (OJ 2000 L 252/12); 2725/2000. rendelete az Eurodacról (OJ 2000 L 316/1); a 2001/55. irányelv az ideiglenes védelemről (OJ 2001 L 212/12); a 407/2002. rendelet az Eurodac rendelet végrehajtásáról (OJ 2002 L 62/1); a 2003/9. irányelv a menekülők fogadásának minimális standardjairól (OJ 2003 L 31/18); a 343/2003. EK rendelet a valamely tagállamban harmadik állam polgára által benyújtott menedék iránti kérelem elbírálásáért felelős tagállam meghatározásának kritériumairól és mechanizmusáról (az úgynevezett Dublin II) (OJ 2003 L

- 50/1). Készülő intézkedések: Irányelv a konvenciók menekültstátus és a kiegészítő védelem kategóriáinak értelmezéséről (COM 2001. szeptember 12., 510); Irányelv a menekültstátusz megadására és visszavonására vonatkozó eljárás minimális standardjairól (COM 2000, 578); új változat: COM 2002. június 18., 362.
47. A legfontosabb készülő szabályok: a családegyesítésről (többször módosítva) OJ 2002 C 203/136; a hosszú ideje a tagállamban élők jogairól (COM 2001 127, OJ 2001 C 240/79); a munkavállalás vagy önálló foglalkozás szándékával érkező harmadik államok polgáraitól (COM 2001 386, OJ 2001 C 332/248); a diákok és önkéntesek migrációjáról (COM 2002 548, OJ 2003 C 45/18).
48. A szó és a tett közötti távolság meglehetősen nagyak mutatkozott az első „jogharmonizációs” szabálymódosítás idején, lásd NAGY Boldizsár: *Utoléri-e a magyar Akhilleusz az unió teknősbékáját? Megfigyelések a menekültügyi jogharmonizáció körében*, Magyar Jog, 2001/4, 213–220.
49. Lásd a bizottság közleményét az EU tagállamai külső határainak integrált igazgatásáról (COM 2002. május 7., 233 final).
50. Uo., 47–51. pont.
51. Lásd *Road Map for the follow-up to the conclusions of the European Council in Seville* (A görög elnökség „útiterve”), 6023/3/03; JAI 27, 2003. április 25., 12–16.
52. *Process leading to the implementation and application of the Schengen acquis in full by the new Member States following their accession to the European Union*. Brussels, 10 December 2002 15440/02 SCH-EVAL 42 COMIX 702. Ha bekövetkezik, amit csak kívánhatunk magunknak, hogy Románia 2007 körül szintén csatlakozik az EU-hoz, a magyar–román határ akkor is külső határ marad az ellenőrzés szempontjából, mindaddig, amíg Romániáról is meg nem állapítják, hogy a saját külső határain képes a schengeni követelményeknek megfelelni.
53. A magyar szakirodalomban eddig uniós állampolgárságról beszéltünk, de a hivatalos fordításban a „citizen of the Union” egyszerűen (és helyesen!) az „unió polgára” lett.
54. Az uniós polgárság vitáit jól és érdekesen tekinti át Si-onaidh DOUGLAS-SCOTT: *Constitutional Law of the European Union*, London, Longman (Pearson Education), Harlow, 2002, 479–514. Két alapszöveg továbbra is: Joseph H. H. WEILER: *The Constitution of Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, 324–357. és Jürgen HABERMAS: *Citizenship and National identity*, in J. H.: *Between Facts and Norms*, Cambridge, Mass., MIT Press, 1996, 491–515.
55. Lásd NAGY Boldizsár, KENDE Tamás: *Köldökszinór vagy pányva. Jogi kötelek az állampolgár (jogi személy) és állama között*, in *És mi lesz, ha nem lesz? Tanulmányok az állampolgárról a 20. század végén*, szerk. GOMBÁR Csaba, HANKISS Elemér, LENGYEL László, Budapest, Korridor Kötetek, 1997, 175–203, különösen 188–189.
56. Hollandia például évekig akadályozta az Europol egyezmény szövegének az elfogadását, mert nem értett egyet azzal, hogy az Európai Bíróságnak ne legyen joghatósága az Europol fölött.
57. OJ 2001 C 80/1, 2001. március 10., magyarul: <http://www.im.hu/adat/letoltes/12001C.pdf>.
58. Részben magát az Európai Közösséget létrehozó római szerződést (EKSZ) módosítva, részben jegyzőkönyvet fűzve hozzá, részben egy nyilatkozattal, lásd *Európai közjog és politika*, id. kiad., 777–778.
59. A menekültügyi szabályt a nizzai szerződés által beiktatott új EKSZ 67 § (5) bekezdés tartalmazza, a többi migrációs normára vonatkozót pedig a szerződéshez fűzött 5. nyilatkozat.
60. Az első változathoz (Conv. 528/03, 2003. február 6. és Conv. 614/03, 2003. március 14.) képest a legfrissebb május végi tervezet (Conv. 725/03.) sem a kommentár (Conv. 727/03), sem a megfigyelő tekintet szerint nem hozott érdemi változást a vándorlásra és a menekültügyre vonatkozó tervezett szabályokban. A korrekciók inkább az állami szerep erősítéséhez vezettek (például az illegális migrációra vonatkozó normák terén).
61. Conv. 426/02 (2002. december 2).
62. Megszűnik a III. pillérben használatos kerethatározat és határozat, az I. pillér rendelete „törvényé”, irányelve pedig „kerettörvényé” lép elő.
63. Lásd az ezekről tervezett jegyzőkönyveket és a nemzeti parlamenteknek a szabadsággal, a biztonsággal és a joggal kapcsolatos speciális vizsgálódási jogát a májusi alkotmány szerződés-tervezetben. Conv. 724/03 vol. I, 30. (I-41 cikk), illetve 42–47 (két jegyzőkönyv).
64. Lásd az Élet és Irodalomban erről folytatott vitát: kiinduló cikkem, 2003. január 3., Jeney Petra írása, január 17., Balázs Zoltán írása, február 28.

„A MAGYAR ALKOTMÁNYOS VÍVMÁNYOK TÚLSÁGOSAN SÉRÜLÉKENYEK”

BRUCE A. ACKERMAN AMERIKAI ALKOTMÁNYJOGÁSSZAL
HALMAI GÁBOR BESZÉLGET

Első kérdésem a magyar alkotmányhoz kapcsolódik. The Future of Liberal Revolution című könyvében Ön azt állítja, hogy a liberális jogállamiság alkotmányos garanciája kizárólag akkor teremthető meg, ha egy országban új alkotmány kerül elfogadásra. Mint tudjuk, e régió országai közül Magyarország az egyik – és a helyzet a mai napig sem változott –, amely nem fogadott el új alkotmányt. Az átmenetről írott másik tanulmányában Ön azt írja, hogy az új alkotmány megalkotásának lehetősége idővel szertefoszlik. Mi a véleménye erről a különös magyar megközelítésről, amely a folyamatos alkotmányozásban, valamint abban nyitkánul meg, hogy az alkotmány technikailag változatlan marad, míg tartalmilag mégis módosul szinte a teljes alkotmányszöveg? A régió történelmének egy további, igen paradox aspektusa, hogy az a két ország, Magyarország és Lengyelország, ahol az átalakulás mindenki mást megelőzően ment végbe, a rendszerváltáskor nem fogadott el új alkotmányt, illetve ez Lengyelországban 1997-ben végül mégiscsak megtörtént. Ezzel szemben azokban az országokban – Oroszországban, Bulgáriában és Romániában –, ahol az új demokrácia előtt jóval érzékelhetőbb akadályok álltak, rövid időn belül elfogadták az új alaptörvényt.

Mindenekelőtt vessük össze Lengyelország és Magyarország esetét. Lengyelországban valódi tömegmozgalom bontakozott ki Walesa vezetésével, aki elnökként nem tudott megfelelni az alkotmányos kihívásoknak. E tekintetben szembeállíthatjuk Mandela és Walesa alakját. Magyarország esete ebből a szempontból igen eltérő. Itt a Szolidaritásnak nem volt megfelelője. Az 1989-es események szimbolikusak voltak, a tömegmozgalom látszólag elsősorban Nagy Imre újratemetésére irányult. Remnick egy tanulmányában igen érdekesen leírja, hogy Magyarországon a tömegmozgalmak jóval fontosabbak voltak, mint ahogy erről a beszámolók szólnak. Elterjedt nézet az, hogy Magyarországon a megegyezés egyszerűen az elitesz csoportok közötti tárgyalások eredményeként jött létre. Remnick arra világít rá, hogy a tárgyalásokat az tette lehetővé, hogy a közvéleményben mélyreható átalakulás ment végbe. Ami az alkotmá-

nyozást illeti: úgy vélem, hogy az 1990-es évek elején előnyös, egyszerűen lehetséges is lett volna az új alkotmány megalkotása. Emellett a Sólyom László vezette Alkotmánybíróság sajnálatos sorsa is arra utal, hogy egy új, írott alkotmányra lett volna szükség. Az akkori Alkotmánybíróság csodálatra méltó, heroikus „államalapítói” erőfeszítéseket tett. Vitathatjuk az egyes döntéseket, de ennek nincs jelentősége. Tevékenységével az Alkotmánybíróság egészében véve bámulatra méltó kísérletet tett arra, hogy alkotmányos alapot biztosítson az alapvető liberális demokratikus értékeknek és ezeket a figyelem középpontjába helyezze, ami különösen fontos elem a legitimitációs folyamatban. Most azonban ez veszélybe került.

Visszaütnék az Ön által említett párhuzamra Lengyelországgal, ahol létezett valamiféle tömegmozgalom. Magyarországon nem volt forradalom. Ahhoz, hogy a társadalomban létrejöhessen az új legitimitás, az új legalitás, szükség van-e társadalmi forradalomra? A korábbi kommunista párttal folytatott tárgyalási folyamat inkább a forradalom és a reformok keveréke volt, „refolúció” – amint azt Timothy Garton Ash megállapította. Gondolja, hogy ennek a tárgyalásos megegyezésnek adekvát formája lett volna az új alkotmány?

Igen. Feltétlenül. Ön arra utal, hogy létezik egy társadalmi és egy jogi értelemben vett kontinuitás. Arató András is ezt hangsúlyozza. Mindazonáltal az, hogy figyelemre méltó társadalmi kontinuitást tapasztalunk, önmagában még nem jelenti, hogy nincs szükség olyan szimbolikus jogi forrásokra, amelyek kifejezésre juttathatják a közösségi értékrend változásait és ezzel együtt az új teendőket is. Én hiszek az alkotmányozás relatív autonómiájában. Egy új alkotmány még abban az esetben is hiteles lehet, ha a régi elitesz csoportok jelentős mértékben megőrzik a befolyásukat. Ez a helyzet Németországban. Végül is a német elit nagy része náci múlttal rendelkezett, s az a tény, hogy az amerikaiak alkotmányt adtak nekik, nem törli el a múltat. Mégis, az alkotmány szimbolikus értelemben igenis közvetített egy új értékrendet, amelyhez hozzáadódott a *Wirtschaftswunder*, a gyors

ütemű gazdasági fejlődés, s e kettő együtt hitelesen ki tudta fejezni az új német államiséget.

A legitimitás magyarországi problémája valamilyen hasonlít a németországi helyzetre. A kérdésem éppen az, hogy mely testület rendelkezett volna kellő legitimitással ahhoz, hogy új alkotmányt adjon az országnak?

Az alkotmányos legitimitás és a társadalmi valóság viszonyának két eltérő modellje van. Az egyik modell szerint az alkotmányos legitimitás tükrözi és megerősíti a társadalmi valóságot. Ez időnként valóban így is van. Máskor – szerencsés esetben – azonban éppen az alkotmány teremti meg a legitimitást. Vessünk egy pillantást Németországra, mielőtt visszakanyarodunk Magyarország esetéhez. 1949-ben igen kényes helyzet állt elő. A német alaptörvény határozott eszményeket fogalmazott meg, de ezeket illetően az emberek többsége szkeptikus volt. 1960-ra, egy évtized kedvező fordulatai után az alaptörvény – amelyet ma alkotmánynak nevezünk – mégis a német identitás rendkívül kifejező elemévé vált. Nem azért, mert az tükrözött valamit az 1949-es helyzetből, hanem mert ténylegesen előmozdította a legitimitás új struktúrájának létrejöttét. Ennek a lehetősége az 1989-es Kerekasztalban is megvolt, hisz eljárhatott volna az 1787-es philadelphiai alkotmányozó gyűlés mintájára.

Vagyis a legitimitást teljességgel nélkülöző személyekről beszélünk...

Valamennyi legitimitással azért rendelkeztek. Gondoljunk arra, hogy az amerikai szövetségi alkotmányozó gyűlés küldöttein nem a szavazók választották, ráadásul még az állami törvényhozók rájuk vonatkozó korlátozásait is megsértették. Ezek a hiányos legitimitású küldöttek mégis egy új alkotmányt készítettek elő, amely később az amerikai politikai identitás lényegét juttatta kifejezésre. Ez mint lehetőség, Magyarország előtt is nyitva állt, amit mégsem ragadott meg. Ami nem jelenti azt, hogy Magyarországon nem lehet vagy idővel nem alakulhat ki legitim rendszer. Valójában a következő fog történni: a legitimitációs deficit nagy részét az Európai Unió fogja föloldani. Hadd említsek egy hasonló példát. Vegyünk egy olyan rendszert, amely ma jóval kisebb legitimitással rendelkezik, mint a magyar. Ez az orosz rendszer. Jóllehet Borisz Jelcin nem olvasta *The Future of Liberal Revolution* című könyvem, mégis megfogadta tanácsaimat. Jelcin egy technikailag igen egyszerű alkotmányt indítványozott, majd kampányt folytatott annak jóváhagyása érdekében. Valójában

nem tudjuk, sikeres volt-e a kampány, mivel még ma is homály fedti az alkotmányra vonatkozó referendum körülményeit. Ez az alkotmány – a későbbi események fényében – mégis kulcsfontosságú. Ha Jelcin nem terjeszti be az új alkotmány tervezetét és azt – a referendum révén – nem deklarálja elfogadottnak, vajon akkor is újra elindul-e a soron következő, viszonylag szabad elnökválasztáson? Vagy ragaszkodott volna a hatalomhoz? Inkább az utóbbi a valószínű. Végül is meglehetősen hátrányban volt a közvéleménykutatások alapján. De az alkotmányra vonatkozó referendum melletti elkötelezettsége más irányba vitte, lehetővé téve, hogy Oroszország demokratikus irányba haladjon. Semmi kétség, hogy ma az orosz demokrácia igen gyenge, gyengébb, mint a magyar. De az új alkotmány nélkül talán egyáltalán nem maradt volna fenn, amely emiatt igen fontos.

Magyarország ezzel szemben nem használta ki az alkotmányozás lehetőségét. Az 1989-es Kerekasztal nem alkotott új alkotmányt. Az Alkotmánybíróság, azáltal, hogy alapvető értékeket fogalmazott meg döntéseiben, megpróbálta helyettesíteni az új alkotmány szerepét. De féltő, hogy ez megszünt Sólyom László hivatali megbízatásának lejártával. Éppen azért, mert az alkotmányosság kifejeződése nem egy korszerű, új alkotmányszövegre támaszkodik, hanem a mindenkor Alkotmánybíróság alkotmányértelmező tevékenységére, a magyar alkotmányos vívmányok túlságosan sérülékenyek, bizonytalanok.

Úgy vélem, Magyarországon az volt a folyamatos alkotmányozás egyik előnye, hogy az Alkotmánybíróság ezáltal a teljes alkotmányos fejlődést a legalitás keretein belül tarthatta, és kivédhette a politikai erők különféle próbálkozásait egy új, forradalmi legalitás érvényesítésére a visszamenőleges igazságszolgáltatás, a kárpótlás és az átvilágítás területein. Ezekkel az igazságosság alapú törekvésekkel szemben az Alkotmánybíróság szigorúan ragaszkodott ahhoz, hogy az átmenet kizárólag a játékszabályok betartása és a jogállamiság szabályainak alkalmazása mellett lehetséges.

Vajon hányféle időhorizontból vizsgálhatjuk az alkotmányozás folyamatát? Beszélhetünk rövid távú, öt éves, tíz éves folyamatokról, ahol vannak rövid távú nyereségek. De vannak hosszabb távú folyamatok is. Nézzünk egy hipotetikus forgatókönyvet. Tegyük fel, hogy a Fidesz a legutóbbi választást 53–47%-os arányban megnyerte, nem pedig elvesztette. Tegyük fel továbbá, hogy az új alkotmánybírák tevékenysége kívánnivalót hagy maga után, és nem viszik következetesen tovább azt a liberális-demok-

ratikus értékek megalkotására és megőrzésére irányuló munkát, amely Sólyom László elnöklété alatt indult meg. Tegyük fel, hogy a 2015. évben vagyunk és a magyarság következő nemzedéke visszatekint az 1989-es esztendő nagyszerű eredményeire. Vajon mi az, amit láthatnak? Talán egy Sólyom László által írt kötetet, amely olyan rendszert mutat be, amelynek alkalmazásától a bíróságok később eltértek. Egy kötet, amely nem mérhető a német alaptörvénynek vagy az V. Francia Köztársaság alkotmányának a léptékéhez. Az elgondolás, amelyet a Sólyom-kötet nyújt, bármennyire nagy ívű, mégsem helyettesítheti az alkotmányt.

Ezzel én is egyetértek. Bár Németország alkotmánya nem csak önmagában a Grundgesetz, ideértendő a Szövetségi Alkotmánybíróság joggyakorlata is.

Itt számos tényezőről beszélünk egyszerre.

Az USA példáját tekintve is azt állapíthatjuk meg, hogy az alkotmányosság nemcsak az 1787-ben megfogalmazott szövegen alapul, hanem magában foglalja az amerikai szövetségi bíróságok, mindenekelőtt a Legfelső Bíróság két évszázados gyakorlatát is.

Igen. Azonban két évszázados hagyomány távlatából az alkotmányos fejlődést is másként értékeljük. Én csupán a magyar liberális demokrácia első periódusának a tapasztalatait összegeztem. Nem az a kérdés, vajon az a körülmény-e a magyar alkotmányos fejlődés egyetlen fontos tényezője, hogy a Kerekasztal és a későbbi kormányzatok számára nem volt kellően fontos az alkotmányosság, s így azt teljesen az Alkotmánybíróságra bízta. A kérdés sokkal inkább az, hogy ezt vajon elszalasztott lehetőségnek tekinthetjük-e. Én úgy vélem, hogy igen. Nézzünk egy másik példát, Izrael államot. Izraelben az első Knesszet készíthetett volna egy alkotmányt. De nem tette. Persze annak egyes részei módosultak volna a következő ötven év során, de azzal, hogy nem alkották meg az izraeli alkotmányt, ők is elszalasztottak egy lehetőséget. Önnek teljesen igaza van, amikor arra céloz, hogy egyes országokban az alkotmány olyan dokumentum, amely alig képvisel értéket. De ahogy már említettem, ez még Oroszország esetére sem érvényes, holott az orosz alkotmány rendkívül gyenge. Az alkotmány megalkotása ezzel együtt sem volt hiábavaló. Számos vonatkozásban igen nagy jelentősége van.

Ha ezt Magyarország esetében elmulasztott lehetőségnek tekinti, akkor úgy véli, hogy ez hátrányt jelent az uniós csatlakozáskor is?

Valódi hátrányt nem jelenthet. Az alkotmányügye a legitimitásprobléma megoldásához tartozik. Ugyanakkor az is igen fontos körülmény, hogy a magyarországi választásokon a jobb- és a baloldal között mindannyiszor módosultak az erőviszonyok. Melyik ezek közül a fontosabb? Az utóbbi. Ezen túl az első Alkotmánybíróság már említett heroikus küzdelme is sokat segített a legitimációs folyamatban. Végül egy harmadik tényezőről is említést kell tennünk, nevezetesen arról, hogy az az Alkotmánybíróság, amely Sólyom László elnökségét követően működött, már nem alakította aktívan az alkotmányos gyakorlatot. Tehát összetett a probléma. De Magyarország az Európai Unióba való belépéssel nagymértékben veszít szuverenitásából, s mivel a hangsúly az új európai alkotmányra és az „EU-projekt” sikerre vitelére helyeződik, a magyar legitimációs deficit kérdése háttérbe fog szorulni. A magyar demokrácia 10-13 esztendejének elteltével sokkal nagyobb súllyal esnének latba a legitimitás összetett problémáját illető aggályaim akkor, ha Magyarország a következő huszonöt évben az EU-n kívül maradna. De a kérdés ettől függetlenül is fontos. Önök már részt vesznek az európai projektben, így Magyarország számára – ahogy a többi csatlakozó ország számára is – csak az a kulcskérdés, hogy a projekt sikeres lesz-e. A jövőt illetően pedig valamilyen csak jóslatokba bocsátkozhatunk.

Másrészt viszont az EU maga is jelentős legitimációs vagy demokratikus deficittel rendelkezik. Vegyük példának okáért Dieter Grimm érvelését arra vonatkozóan, hogy az unió és az uniós alapító szerződések forrása valójában nem a nép, hanem az egyes tagállamok. Miképp hozhatunk létre demokráciát és legitimitást, végül pedig alkotmányt, ha tudatában vagyunk ennek a deficitnek?

Felvethetnénk, hogy vajon létezett-e valaha olyan kormányzat, amelynek nem voltak legitimációs deficitjei. Ez fogas kérdés. Ha a liberális demokratikus értékeket hangsúlyozó politikai filozófiára, Jürgen Habermas, John Rawls vagy az én műveimre gondolunk, s az ezekben megfogalmazódó filozófiai elveket összevetjük a politikai realitással, akkor hatalmas deficitet tapasztalunk. John Rawls filozófiai gondolkodásában – ahogy az enyémben is – nemcsak a demokrácia, hanem a társadalmi igazságosság elmélete is körvonalazódik. Skandinávián kívül vajon hány olyan állam létezik, amelyet akárcsak valamelyest is igazságosnak tekinthetünk? A nyugati demokráciák igen gyengék, a politikai folyamatokban óriási szerepet játszik a pénz és a köz figyelve. A nyugati demokráciák az egyelőre hatalmas legitimációs deficit ellenére is – a sztálini és a hitleri rendszerrel összeha-

sonlítva – meglehetősen jól működnek, bár valamennyien a félig-meddig elfogadható rendszerek nehezen meghatározható csoportjába tartoznak, s elég távol vannak az ideálistól. Egyes gondolkodók – ahogy Dieter Grimm is – összehasonlítva az Európai Uniót egyes európai országokkal, úgy vélik, hogy az összehasonlítás az EU-ra nézve kedvezőtlen. De vajon melyik országot tartják igazán legitimnek, s nem pusztán félig-meddig elfogadhatónak? Talán Olaszországra gondolnak? Vagy ha Németországot nézzük, melyikre gondoljunk: Németországra 1950-ben, 1960-ban vagy 1970-ben? Mit mondhatnánk, Németországnak mikor volt valódi legitim rendszere?

Ha arra gondolunk, hogy az Európai Unióban milyen kilátások nyílnak a félig-meddig elfogadható kormányzás számára, akkor a következőket kell megfontolnunk. Először is léteznek közös európai értékek, amelyek a felvilágosodás liberális eszmerendszerén alapulnak. Ezeket az értékeket többféleképpen értelmezik. A tény azonban az, hogy ha a felvilágosodás eszméivel azonosuló magyar állampolgár találkozik egy hasonló gondolkodású portugál állampolgárral, akkor van miről beszélgetniük. Ez talán csak az elite vonatkozik, de azért több annál. Ha a magyar és a holland gimnáziumi tananyagot összevetjük, megállapíthatjuk, hogy nincs közöttük jelentős eltérés. Ez fontos aspektus. Ha megnézzük, miképp öltözködnek a magyar tizenhét évesek és az olasz tizenhét évesek, azt látjuk, hogy hasonlóan, és ugyanazt a zenét hallgatják, ugyanazokat az ételeket fogyasztják, hasonló panaszokat fogalmaznak meg a szüleikkel szemben. Ez egy másik fontos aspektus. Emellett utazhatnak is, ahogy harminc-negyven évvel ezelőtt nem tehették volna. Mind a társadalom, mind a magaskultúra szintjén közös európai értékek jelennek meg. A konszenzus itt túl erős kifejezés volna, de rá kell mutatnunk a meglévő konvergenciára.

Tehát amikor arról beszélünk, hogy az EU „demokráciadeficittel” küzd, akkor tulajdonképpen miről is beszélünk? Valami fontosról, de nem ügydöntőről. Arról beszélünk, hogy nincsenek egész Európára kiterjedő pártok. Ha a Népszabadság címloldalát összevetjük a Le Monde címloldalával, akkor azt látjuk, hogy különböznek. Abban az értelemben, ahogy a New York Times, a Washington Post és a Los Angeles Times már nem annyira különbözik. Tehát feltétlenül igaz, hogy az európai politikai rendszerben – amely nem az értékeket, nem a magaskultúrát, de nem is a kultúra melletti elkötelezettséget jelenti – rengeteg tennivaló van még federális szinten. De nem hiszem, hogy e feltételek megteremtése meghaladná az európai politikai osztály képességeit. Ugyanis az én generációmban éppúgy, ahogy a negyvenéves korosztályban is él még a XX. század tragédiájá-

nak emléke. Én 1967-ben jártam Budapesten, majd később a nyolcvanas években, és érzékelem a különbséget, de a nacionalizmus szörnyűségei is érezhetőek mindennél. Akár spanyolokat, akár németeket kérdezzünk erről, az emlékek még élnek. Az emberek tudatában vannak, hogy a XXI. század történelme nem alakulhat úgy, ahogy a XX. századé. Ez egy negatív evolúciós folyamat. Mégis nagyon fontos. Természetesen kudarcot is vallhat. De túlzás volna azt mondani, hogy az európai föderáció politikai előfeltételei nem léteznek. Meg kell megteremtteni az európai föderációt, és ez az alkotási folyamat jelentős kulturális forrásokra támaszkodhat. A következő nemzedék tehetsége és elszántsága lehet a biztosítéka annak, hogy a múlt hibái ne ismétlődjenek meg.

Mit gondol, az amerikai föderalizmus modellje példa lehet Európa számára is, vagy az európai megközelítésnek alapvetően más irányt kellene követnie?

Számos párhuzamot fedezhetünk fel a jelenlegi európai helyzet és az 1787–1860 között fennálló amerikai alkotmányos rendszer között. A *We the People* című könyvemben ezt a korszakot az Első Köztársaság időszakának nevezem. Ebben a korszakban a virginiaiak vallási és kulturális tekintetben jelentősen különböztek a New York-i lakoságtól. Az USA politikai életének középpontjában az egyes államok álltak, nem a szövetségi unió. Állandóak voltak az unióból való kilépésre irányuló kísérletek és a politikai csatározások, ami végül polgárháborúval végződött. Ez az időszak sok tanulsággal szolgálhat a XXI. századi Európa számára. Ha a modern amerikai rendszert összevetjük a modern német rendszerrel, akkor a föderalizmus értelmezésében jelentős különbséget fedezhetünk fel. A német modell adminisztratív föderalizmusra épül. Igazgatási szempontból a tartományok gyakorolják a hatalom nagy részét, és a központi igazgatás meglehetősen gyenge. A német törvényhozás központi szerve viszont igen erős. A *Bürgerliches Gesetzbuch* (Polgári törvénykönyv) például a szövetségi jogalkotáshoz tartozik. Ezzel szemben Amerikában minden egyes állam maga gyakorolja az ellenőrzést a magánjog és számos más intézmény felett. Úgy gondolom, hogy ez Európában is érvényesülhetne. Az EU-tagállamoknak arra kell törekedniük, hogy a belső jog jelentős területeit megóvják az idő előtti európaizálódástól. És úgy vélem, ez sikerülni is fog. Akkor majd ezek az alapvető sémák bizonyos mértékben amerikai jelleget öltenek. Ahogy a politikai pártok rendszere is. Ahogy ez Amerikában hosszú ideig jellemző volt, az európai politikában is teret nyer majd a hatalomvágy, a helyi hatalomvágy. Arra utalok, amikor elvek helyett a „támogassuk a magyar föld-

művelőket” típusú érvelést alkalmazták, ami az EU-politika demoralizáló aspektusává válhat. Ekkor – az én ízlésem szerint – túl hangsúlyos szerepet kap a területi érdekérvényesítés, s az európai érdekek nem érvényesülnek kellőképpen. Amerikában az Első Köztársaság időszakában volt ez jellemző, s valamennyire még ma is megfigyelhető.

We the People című könyvében Ön arra utalt, hogy a dualista demokrácia szellemisége megsemmisül, ha az amerikai állampolgárok jelen nemzedéke az alkotmányban nem fedezi fel az önkormányzás ma is érvényes követelményét. Véleménye szerint ez megtörtént a 2000-ben megtartott választások után, vagy még ezután várható?

A *We the People* megírására az a törekvés sarkallt, amely Montesquieu-t is vezérelte, tehát az, hogy megjelenítsem a törvények szellemét. Az amerikai törvények szelleme túlélhet még egy olyan különösen rossz kormányzatot is, amilyen George W. Bush elnökségének az időszaka. Azt azonban már nem fogja túlélni, ha az USA – a demokrácia belső megszilárdulása nélkül – katonai birodalommá válik.

Talán az elektori testület jövőjének újragondolásra is sor kerül egyszer, amely lényeges eleme volt az amerikai demokráciafelfogásnak. Jefferson reformja előtt ez igazi tanácskozó testület volt, amely magán viselte az amerikai demokrácia lényegi jegyeit. A 2000. évi elnökválasztás azonban különösen jól mutatta, hogy mára elvesztette ezt a funkcióját.

Két különböző kérdéssel állunk szemben. Az egyik az, hogy fennmaradnak-e az amerikai alkotmány egyes részei. A másik kérdés viszont az, hogy tovább él-e az amerikai alkotmány szellemisége. Ennek ugyanis az az elgondolás a lényege, hogy az állampolgárok konstruktív politikai célból önszerveződésre képesek, ahogy ez például a XVIII. században is történt, az amerikai szabadságharc idején, illetőleg a XX. században a polgárjogi harcok időszakában. Amint erre Ön is rámutatott, 1800-ban az elektori testület valójában megszűnt létezni. Tulajdonképpen már hosszú ideje nem működik. A valódi kérdés mégis az, hogy a XXI. században vajon megszűnik-e a nép általi kormányzás eszméjének az érvényessége, amit az alkotmány kezdő sorai („We the People”) kifejeznek. Európában a „mi, a nép” eszméjének hasonló kifejeződését Franciaországban találjuk meg. Így az sem véletlen, hogy éppen a franciák tartottak plebiszcitumot Maastricht kérdésében, míg a legtöbb európai országban ez elmaradt. Ha a franciák nem szavaztak volna 52–48%-os arányban

Maastricht mellett, akkor a helyzet Európában ma alapvetően más lenne. A franciák azonban Európát választották, s most az a kérdés, hogy vajon más országok is hasonlóképpen döntenek-e az elkövetkező ötven évről. Ebből a szempontból az is kérdéses, hogy az állampolgárok politikai kreativitásába vetett bizalom fennmarad-e Európában és Amerikában. A militarizáció új jelenség az amerikai politikai életben, és csak fokozza a gazdasági egyenlőtlenségeket. A militarizmust és az egyenlőtlenséget ártalmasnak tekinthetjük mind a népszuverenitás, mind a liberális alkotmányos elvek szempontjából.

Az elektori testület kérdését azért vetettem fel, mert egyik újabban megjelent könyvének, a Bush v. Gore címűnek a The Question of Legitimacy alcímet adta. A legutóbbi elnökválasztással kapcsolatban mennyiben merül fel a legitimitás problémája?

Tegyük fel, hogy az elnökválasztást Al Gore nyeri meg. Ebben az esetben én mindenképpen azt a tanácsot adtam volna, hogy javasolja az elnökválasztás szabályainak a megváltoztatását. Az elektori testület tanácsos volna megszüntetni. Talán indokolt lenne módosítani az elnökjelöltek kiválasztásának a folyamatát is, mivel ez sajnálatos módon igen zavaros körülmények között zajlik az USA-ban. Az is szükséges lenne, hogy az elnökválasztás folyamatát új alkotmánymódosításban szabályozzuk, amelyben megjelenne az is, hogy az elnöki pozíció jelentősége két évszázad alatt módosult, vagyis a nemzet legfontosabb hivatalává vált. Ezt a feladatot George W. Bushnak is fel kellett volna vállalnia. Bush elnöknek elsődleges programpontként – különböző nemzeti programok indítása helyett – alkotmányos reformot kellett volna végrehajtania, ezáltal a demokraták körében is elismerésre tett volna szert. Ehelyett úgy tett, mintha a választások során felmerült alkotmányos probléma nem létezne. Nem középutas, hanem jobboldali kormányzáshoz folyamodott. Ezzel Bush is elszalasztott egy lehetőséget. 1989-ben Magyarország mulasztotta el az alkotmányos reform lehetőségét, de ezt viszonylag sikeresen túlélte. Remélem, nekünk is szerencsénk lesz, de könnyen elképzelhető, hogy 2004-ben és 2008-ban is az elektori rendszer okozta hasonló válsághelyzettel számolhatunk az USA-ban. És a válság a második alkalommal már kritikusabb lesz.

Szeptember 11. után új helyzet alakult ki. A nagyobb biztonság érdekében jogkorlátozó a jogalkalmazás, azt tapasztaljuk, hogy rejtett feszültségek törnek felszínre, katonai bíróságok alakulnak, a nem amerikai állampolgárokat kitoloncolják, még az amerikai alkotmányos doktrínában oly nagy becsben tartott véle-

ménynyikváltás szabadságának korlátozása is mindennapos gyakorlattá vált. Ezek a tények bizonyos értelemben aláássák a hagyományos amerikai alkotmányos értékeket.

A jelenlegi szakaszban még nem tudjuk, hogy ezekben a kérdésekben miképp dönt majd a Legfelsőbb Bíróság. A kormányzat azonban szélsőségesen korlátozó intézkedésekkel válaszolt. És ami még sajnálatosabb, rövid távon megnyerték az állampolgárok támogatását, nem a szélsőséges intézkedések, hanem az afganisztáni és az iraki katonai győzelmek miatt. A Legfelsőbb Bíróság ezeket a kérdéseket csak ebben az évben tárgyalja. Az amerikai rendszer pozitívumának azt tekinthetjük, hogy nem ismeri az absztrakt normakontroll intézményét, valamint a Legfelsőbb Bíróság nem hoz azonnali döntéseket. Ha a Legfelsőbb Bíróságot felkérték volna, hogy még a múlt évben – vagy netalán 2001-ben – döntsön az új, korlátozó törvények alkotmányosságáról, akkor döntésében feltehetően teret engedett volna az indulatoknak és védelmébe vette volna e törvények leginkább korlátozó elemeit. Egy bizonyos idő eltelte után azonban talán ennél kedvezőbb döntésre számíthatunk.

Ez függ a jelenlegi kormányzat törekvéseitől is, tehát attól, hogy az elnök a szenátusi többséget kihasználva kinevez-e új bírákat a Legfelsőbb Bíróságba.

Nemrégiben megjelent erről egy cikkem a Los Angeles Timesban. Ebben – ahogy a *Bush v. Gore* című könyvemben is – kifejtettem, hogy a Legfelsőbb Bíróság bíráinak alkotmányos felelősségük, hogy a következő elnökválasztásig ne vonuljanak vissza. Alkotmányos rendszerünk jelenleg nincs egyensúlyban, ugyanis a bírák jelölték ki az elnököt, ami koránt sincs rendben. Mivel az elnök a bírák döntése nyomán jutott a végrehajtó hatalom élére, nem szabadna abba a pozícióba kerülnie, hogy új, konzervatív bírák kinevezésével a bíróságban is biztosítsa a konzervatív többséget. A konzervatívoknak, ahelyett, hogy visszavonulnának és ezáltal lehetővé tennék, hogy az elnök új jelöltekkel töltsse be a posztjukat, maradniuk kellene a bíróságon, és kívánniuk, hogy Bush vajon a támogatásuk nélkül is megnyerje a következő választást.

2001-ben módomban volt megkérdezni Scalia főbíró, mi a véleménye arról, ha bármelyik bírótársa pusztán azért mond le republikánus elnök mandátumának idején, hogy biztosítsa a hozzá hasonló felfogású utód kinevezését. Scalia válasza egyértelmű volt: ezt a jogot nem lehet elvitatni egyik bírótól sem. Vagyis, jóllehet a bírák lemondásának lehetőségét nem erre az

esetőségre találták ki, de miután elvileg maguk választhatják meg visszavonulásuk időpontját, a politikai motívumú lemondással szemben jelenleg nincsenek garanciák. Ennek valóban nincs garanciája. Az önkormányzásnak nincsenek garanciái. De ne becsüljük túl a rövid távú események súlyát. Kétségtelen, hogy az USA történelmében ez a mozzanat döntő jelentőségű. Először is itt van az elnök problematikus megválasztása, másodsor pedig az „Oszama Bin Laden-választás”. Az utóbbi alatt azt a „választást” értem, amelynek révén egy problematikus elnök háborús hőssé alakult, jóllehet nem találta meg Oszama Bin Ladent. Itt van tehát ez a különösen nyugtalanító mozzanat, amelynek súlyát illetően könnyen túlzásokba eshetünk. Természetesen lehet, hogy ez a néhány szerencsétlen esztendő arra utal, hogy megkezdődött az amerikai alkotmányos rendszer átfogó, negatív irányú átalakulása. Ez is megtörténhet. Én mégsem vagyok ennyire pesszimista. Lehet, hogy jelen pillanatban szkepszissel gondolunk Amerikára, de sok millió amerikai állampolgár elszántan fog küzdeni azért, hogy fennmaradjanak a szabadság, az egyenlőség és a demokrácia hagyományos értékei.

Ön legutóbbi műveiben – ha jól értelmezem – arra mutat rá, hogy a jelenlegi rendszerben a demokrácia, az állampolgári részvétel, illetőleg a közügyek megvitatására szolgáló olyan vitafórumok hiányát figyelhetjük meg, amelyek az állampolgárok jogaira építenének. Nemrégiben megjelent írásaimak egyikében Ön kifejti a nemzeti vitanapra vonatkozó elgondolását, egy másikban a pénzzel történő szavazásról, a harmadikban pedig a részvényesekből álló társadalomról szól. Ezekben a műveiben tehát az állampolgári részvétel hiányának problémáival foglalkozik.

Valóban, a demokratikus alkotmányos gondolkodás új aspektusait igyekszem feltárni mindhárom, nemrégiben megjelent könyvemben. Hasonlóságot látok Habermas gondolkodása és a saját elképzeléseim között, amennyiben mindketten legitimitációs válságról beszélünk. Habermas számos művében tárgyalja a polgár–magánember problémáját. Bizonyos mértékben helyes, ha a polgárok visszavonulnak a magánéletbe. Nem egészséges, ha állandóan valamiféle nagy politikai projektben veszünk részt. Az embereknek a saját életüket kell élniük. Jómagam a magánszféra pártján állok. Azonban mindennek megvan az ára. A szilárdan kiépített magánszféra magában hordozza annak veszélyét is, hogy a közügyekért kevésbé érezzük majd magunkat felelősnek. Az emberek akkor a saját útjukat járják, és nem szívesen vesznek részt a köz javát szolgáló ügyekben. Tehát olyan liberális, nem pedig totalitárius eszközökhöz kellene

folyamodnunk, amelyekkel az érdeklődést kissé a közügyekre irányíthatjuk. Tökéletesen igaza van, legutóbbi gyakorlati javaslataim valóban mind ebbe az irányba mutatnak.

Tegyük fel, hogy Magyarország is elfogadja a részvényesek társadalmára vonatkozó javaslatomat. Így tizenyolc éves korában minden magyar állampolgár jelentős összeghez, mondjuk egymillió forinthoz jutna. Ha minden fiatal állampolgár hozzájut ehhez az induló tőkéhez, amellyel az állam felnőtt életének megkezdését támogatja, akkor ez a fiatal felteszi majd magának a kérdést: vajon ezt miért kaptam? Azért, mert magyar állampolgár vagyok. De ha Magyarország lehetővé teszi számomra, hogy gazdasági értelemben méltósággal kezdjem az életemet, akkor talán az is állampolgári kötelezettségeim közé tartozik, hogy hozzájáruljak Magyarország gyarapodásához. Ezt az elgondolást fejtem ki a *Voting with Dollars* című könyvemben is. Gondoljuk el, hogy minden állampolgárt ellátnak egy külön bankkártyával, amellyel felhatalmazzák arra, hogy ötezer forinttal támogassa a tetszése szerint kiválasztott politikai pártot. Egy ilyen program keretében a pártok arról igyekeznének meggyőzni az állampolgárokat, hogy ezt az ötezer forintot miért éppen az ő támogatásukra ajánlják fel. Válaszul az állampolgárok aktívabban bekapcsolódnának a kampányba és a közügyekbe. Így – különösebb nyomás gyakorlása nélkül – konkrét eszközökkel érhetnénk el a fokozottabb állampolgári részvételt. Ugyanis nyomásgyakorlás nélkül is van éppen elég. Ezzel mintegy egyensúlyt teremthetnénk.

Újabb műveimben elsősorban a magánemberre vonatkozó elgondolásomat fejtem ki. A magánember a következő két kérdést fogalmazza meg: Mi az, ami előnyös lehet számomra? Mi az, ami előnyös lehet a hazám számára? Két különböző kérdéstről van szó, és minden magánember számára kihívás, hogy ezt a két szerepet szerencsésen összeegyeztesse. Ehhez azonban tartózkodnunk kell a szélsőségektől, mind a magánélet értékeit tagadó elvektől, mind a szélsőséges libertárius gondolkodástól, amely tagadja a közügyekkel való törődés fontosságát. Arra kell törekednünk, hogy a személyiség ezen két aspektusa között fenntartsuk az egyensúlyt. Ezt csak bölcs intézményi reformok révén érhetjük el, nem pedig reménykedés és imádság közepette.

Ezt a törekvést fogalmazza meg Habermas is Faktizität und Geltung című művében, miközben megkísérli vegyíteni a liberalizmus és a republikanizmus előnyeit.

Német nyelvterületen számos értékelés született a munkáimról, s ezek egyikében a szerző az „angolszász Habermasnak” nevez engem, amit az adott szerző nem bókna szánt. De nekem ez még-

is hízelgő. Több hasonlóságot fedezek fel Habermas gondolkodása és a sajátom között, mint Rawls és a magam rendszere között. Azzal, hogy kiemelem a dialógusnak, a liberális és a demokratikus eszmék összeegyeztetésének a jelentőségét, valamint fontosnak vélem a polgárok magánéletét ugyanúgy, mint az alkotmányos hazafiságot (*Verfassungspatriotismus*), a habermasi problematika angolszász variációját hozom létre. A további hasonlóságok és különbségek körvonalazásának a feladatát másokra bízom, a párhuzam azonban helytállónak tűnik. Mindketten – Habermas is, én is – határozottan elvetjük a szabadelvűség azon formáját, amelyet Nozick és Hayek támogat, akik úgy gondolják, hogy a szabad piac minden problémát megold. Ezen a fantazmagórián már ideje túllépnünk.

Valóban úgy gondolja, hogy a nemzeti vitanap előmozdíthatja a párbeszéd alapuló, deliberatív társadalom kialakulását?

Válaszomat munkatársam, James Fishkin munkájának a bemutatásával kezdeném. Fishkin nemsokára Magyarországon is lefolytat egy vitával egybekötött, „deliberatív közvélemény-kutatást”. Ez a vitával egybekötött közvélemény-kutatás ötszáz – különböző társadalmi osztályokból és régiókból találmra kiválasztott – magyar állampolgár strukturált csoportjára terjed ki, s a minta vizsgálati alanyai Magyarországon egy előre meghatározott helyen gyűlnek össze. A szóban forgó közvélemény-kutatás témája a roma kisebbséggel szemben alkalmazandó megfelelő bánásmód lesz. Ennek során Fishkin mindenekelőtt megválaszoltat egy kérdéssort, amely lehetővé teszi annak meghatározását, hogy mi az ötszáz magyar állampolgár véleménye a romákról és a velük kapcsolatban alkalmazandó megfelelő bánásmódról. Ezután az ötszáz személy azzal tölti a következő két napot, hogy megvitatja a romákkal kapcsolatos különféle tényeszerű és politikai kérdéseket. A kétnapos vita végén Fishkin ugyanazokat a kérdéseket teszi fel, amelyeket már az elején is kérdezett. A probléma megvitatását követően vajon hány magyar állampolgárnak változik meg a véleménye? És ha változik, akkor milyen irányban?

Fishkin már több mint huszonöt ilyen, vitával egybekötött közvélemény-kutatást szervezett Amerikában és szerte a világon, legutóbb Bulgáriában. Rendszerint azt állapítja meg, hogy az emberek véleménye a másfél napos beszélgetés eredményeként nagymértékben módosul. A vita a következő séma alapján zajlik: először tizenöt főből álló kis csoportokban egy-egy órás beszélgetések folynak, majd ezek a

csoporthoz az ötszáz tagú nagyobb ülésen találkoznak, ahol már szakértők és a politikai pártok képviselői is részt vesznek, s ők válaszolnak a kiscsoportokban megfogalmazott kérdésekre. A kiscsoportokban a cél nem az, hogy meggyőzzék egymást arról, mi a helyes elgondolás. Inkább olyan kérdéseket igyekeznek megfogalmazni, amelyek válasza várható, ha a kérdést illetően némi tájékozottságra törekszünk. A kiscsoportok tehát megfogalmazzák a kérdéseket, majd találkoznak az ötszáz tagú ülésen, ahol szakértők és politikusok válaszolnak a kérdéseikre. Majd ismét kisebb csoportokra oszlanak és további kérdéseket fogalmaznak meg – és ez így megy tovább, oda s vissza a tizenöt és ötszáz fős csoportok között. A kétnapos dialógust követően a vélemények rendszerint 15–20%-kal módosulnak, időnként progresszív irányba, máskor tartózkodóbbá válnak. Érdekes kérdés lehet, hogy a vita mennyiben segíti elő a liberális álláspontok kialakulását. Majd meglátjuk, mi történik a román esetében. Egy fontos tényt azonban már megállapítottunk, nevezetesen azt, hogy az ilyesfajta, vitával egybekötött közvélemény-kutatások, amelyek a nemzet mikrokozmoszát hozzák létre, lehetővé teszik, hogy az emberek konstruktív módon bekapcsolódjanak a politikai párbeszéd folyamatába. Meghallgatják a másik véleményét. Nem kiabálják túl egymást. Képesek arra, hogy konstruktívan részt vegyenek a vitában, ami rácsófol az eseménnyel kapcsolatban hangoztatott cinikus és szkeptikus véleményekre. Mint említettem, Fishkin ezt a módszert kipróbálta már Amerikában és számos országban világszerte, Bulgáriában például különösen eredményesnek bizonyult.

Ezzel kapcsolatban az elképzelésem a következő: egy új nemzeti ünnepet kellene bevezetnünk, amelyet én nemzeti vitanapnak nevezek. Ezt a választások előtt két héttel tartanánk és egy televíziós vita-fórummal kezdődne – ahogy ez a legutóbbi választáskor is történt –, amelynek keretében a pártok vezető személyiségei megvitátnának egy sor előre meghatározott kérdést. Ezt országszerte figyelemmel követnék az iskolákban és közösségi házakban, ahol van televízió. Majd a vitával egybekötött közvélemény-kutatás menetét követnék. A kérdéseket először kiscsoportokban megvitatják, ezt követően pedig ötszáz fős csoportokban az erre kijelölt helyeken összegyűlnek, ahol az egymással versengő pártok vezető személyiségei megválaszolják a kérdéseket. Most készülő könyvemben amellet érvelek, hogy a nemzeti vitanap a demokratikus politizálásban nemcsak a vita minőségét változtatná meg alapvetően, hanem azt is, hogy a politikusok miképp kormányoznak a választások közti időszakban. Ez az ötlet számos olvasó számára utópikusnak hat, de én

már kidolgoztam a gyakorlati megvalósítás minden egyes pontját, és biztosíthatok mindenkit, a módszer kiválóan működik.

A pénzzel történő szavazással kapcsolatos javaslati tulajdonképpen magukban foglalják a pártfinanszírozási rendszer megváltoztatását is, ami már Magyarországon is igen aktuálissá vált. Bizonyára nem tudja, hogy a hatvanas években egy magyar közgazdász, Liska Tibor a polgárok vagyon-részejére vonatkozó javaslatával valami hasonló ötletet vetett fel szocialista körülmények között, mint az Ön állampolgári részvényes elgondolása.

A legradikálisabb és legköltségesebb javaslatom abban a műben szerepel, amelyben a részvényesekből álló társadalom megeremtésére vonatkozó nézeteimet fejtem ki. Bár az elgondolás még új keletű, Tony Blair 2001-ben felvette az újjavasztatására irányuló kampányprogramjába. Elkötelezte magát, hogy a javaslatot elfogadhatja a jelenlegi ötéves parlamenti ciklusban, és a 2003. évi brit költségvetésben valóban meg is jelenik a gyermek részvényalap létrehozatalára vonatkozó – makroökonómiai szempontból is – forradalmi jelentőségű intézkedés, amely visszamenőleges hatályú 2002 szeptemberéig. Ennek értelmében az állam minden brit csecsemő számára megszületésekor egy bankszámlát biztosít, melynek betétértéke meglehetősen alacsony: a hátrányosabb helyzetű családok gyermekei számára ötszáz angol font, a jómódú családok gyermekei számára kétszázötven font alapösszeget jelent. Mivel az állam ezt az összeget befekteti és kamatoztatja a pénzpiacon, a brit állampolgár, mire betölti a tizenhét éves életévét, mintegy ezerhatszáz font felvételére lesz jogosult. Ez a tőketámogatás minden brit állampolgárt a születés jogán megillet, ami hatalmas áttörést jelent. Én a könyvemben ennél jóval magasabb összeget javasoltam. Az intézkedés a részvényesekből álló jóléti társadalom elgondolását juttatja érvényre, amely szerint az állampolgárok éppúgy rendelkeznek egy öket születésüktől megillető gazdasági joggal, mint szavazati joggal. Nagy-Britannia vagy Magyarország gazdagsága nem úgy értelmezendő, hogy azt egyes családok tagjai hozták létre és ők átörökítik majd egymásra, hanem az valamiféle kollektív erőfeszítés eredménye. Az elképzelés az egyetemes magántulajdon eszméjét jeleníti meg, tehát nem szocializmus, vagyis nem a marxizmusra, hanem a politikai közösség sajátosan liberális elgondolására épül.

Általánosságban mindhárom említett műben olyan marginális, nem forradalmi mozgalmak jelentőségére hívom fel a figyelmet, amelyek célja a szabad és

egyenlő állampolgárok liberális közösségének a megteremtése. És én személy szerint mindenkit arra buzdítok, hogy gyakorlati javaslatokat indítványozzon, amelyeknek köszönhetően a XXI. század a liberális reformok évszázadává válhat.

Mindannyiunk érdeke lenne, ha így történe.

BRUCE A. ACKERMAN
LEGFONTOSABB MŰVEI

The Uncertain Search for Environmental Quality (társszerzők: Susan ROSE-ACKERMAN, James SAWYER, Dale HENDERSON), New York, The Free Press, 1974.

Economic Foundations of Property Law, Boston, Little Brown, 1975.

Private Property and the Constitution, New Haven, Yale UP, 1977.

Social Justice in the Liberal State, New Haven, Yale UP, 1980.

Clean Coal/Dirty Air, or how the Clean air act became a multi-billion-dollar bail-out for high-sulfur coal producers and what

should be done about it (társszerző: William T. HASSLER), New Haven, Yale UP, 1981.

Reconstructing American Law, Cambridge, MA, Harvard UP 1984.

The Future of Liberal Revolution, New Haven, Yale UP, 1992.

We the People 1. Foundations, Cambridge, MA, The Belknap Press of Harvard UP, 1991.

Is NAFTA Constitutional? (társszerző: David GOLOVE), Cambridge, MA, Harvard UP, 1995.

The Temporal Horizons of Justice, University of Toronto, 1995.

We the People 2. Transformations, Cambridge, MA, The Belknap Press of Harvard UP, 1998.

The Stakeholder Society (társszerző: Anne ALSTOTT), New Haven, Yale UP, 1999.

The Case Against Lameduck Impeachment, New York, Seven Stories Press, 1999.

Voting with Dollars. A New Paradigm for Campaign Finance (társszerző: Ian AYRES), New Haven, Yale UP, 2002.

Bush v. Gore. The Question of Legitimacy, New Haven, Yale UP, 2002.

PACZOLAY PÉTER

Az európai integráció előtt álló két, egymással összefüggő kihívás a bővítés és az unió jövőjéről folytatott vita. A sok felmerülő kérdés között szembe kell nézni a csatlakozás után azzal, mi lesz a magyar alkotmány helye és szerepe az európai közösségi jogrendszerben. A közösségi jog „alkotmányosításának” több évtizedes folyamatában kikristályosodott a közösségi jognak a tagállami nemzeti jogokkal szembeni elsőbbsége és közvetlen hatálya elve. A tagállamok és azok nemzeti bíróságai az Európai Közösséget döntően meghatározó elveket több-kevesebb nehézséggel tudomásul vették, a nemzeti bíróságok pedig partnerül is szegődtek mint a közösségi jogot elsősorban alkalmazó bírói fórumok. A főleg az Európai Közösség Bírósága úttörő ítéleteinek és nyomásának hatására kialakult helyzet jogelméleti következménye, hogy az uniós tagállamok területén két jogrendszer érvényesül egyidejűleg, a hazai és a közösségi. Ez elentmond az állam- és jogelmélet azon hagyományos tételének, hogy egy állam területén csak egy jogrend érvényesülhet. Ugyancsak ellentmond annak a szintén általánosan elismert tételnek, hogy a jogot az állam alkotja, tehát minden jogrendszer mögött áll egy azt alkotó és kikényszerítő állam. Senki sem vitatja, hogy az Európai Közösség vagy az Európai Unió nem állam, a közösségi jog mégis kényszerítő jogrendként érvényesül. A kialakult helyzet jogelméleti tisztázatlansága bizonyos határig nem zavarja a közösségi jog pragmatikus alkalmazhatóságát, adott esetben viszont szembe kell nézni vele. Ilyen eset az épp most körvonalazódó „európai alkotmány” (alkotmányos szerződés) mibenlétének tisztázása.

Hasonlóképp beleütközünk a fenti jogelméleti kérdésekbe – a nemzeti jog felől nézve – az unióhoz történő csatlakozáskor. Ugyanis a közösségi jog tagállami joggal szembeni elsőbbségének pragmatikusan érvényesülő elve nem ad egyértelmű választ a közösségi jog és a tagállami alkotmány viszonyának kérdésére. E kérdés eldöntése szempontjából lényeges, hogy az alkotmány miként viszonyul általában a nemzetközi szervezetekhez, közelebbről az Európai Unióhoz, esetleg a közösségi jog elsőbbségének kérdéséhez. Az ugyanis kétségbenvonhatatlan, hogy az európai integrációt szuverén államok hozták létre, és a most csatlakozó országok mindegyike, köztük Magyarország is, szuverén állam. Az államalkotó nép által az államra ruházott egységes és oszthatatlan főhatalmat érintő kérdéstről van tehát szó. A közösségi jog érvényesítésében döntő szerepet játszó luxembourgi bíróság szerint a csatlakozás tényével az egész problematika zárójelbe tehető ugyan, a nemzeti alkotmá-

nyok felől nézve azonban korántsem egyértelmű ez az avangárd álláspont. Az állam alapszabályának való megfelelés először a közösséghez csatlakozás demokratikus legitimitációja miatt is szükséges (amit ugyan részben kiválthat a csatlakozásról rendezett népszavazás), másodsorban a későbbi alkotmányos (alkotmánybírósági) viták megelőzése érdekében. A tagállamok bíróságai nem fogadták el feltétel nélkül az Európai Bíróság azon álláspontját, hogy a közösségi jog előtt a nemzeti alkotmányoknak is fejet kell hajtaniuk. A bíróságnak az Internationale Handelsgesellschaft-ügyben (1970) kifejtett álláspontja szerint a közösségi jog érvényesülését nem érintik azok az állítások, hogy az adott intézkedés ellentétes az állam alkotmányával.

Sok jelenlegi uniós ország alkotmánya csak általános felhatalmazást tartalmaz a hatáskörgyakorlás nemzetközi szervezetekre történő átruházásáról (Dánia, Hollandia, Görögország, Luxemburg, Olaszország, Spanyolország, Svédország). Más országok alkotmányai kifejezetten az Európai Közösségre vagy az Európai Unióra vonatkozó szabályokat tartalmaznak (Ausztria, Belgium, Franciaország, Finnország, Írország, Németország, Portugália). A közösségi jog nem azonos természetű a nemzetközi joggal, azonban a belső jog és a nemzetközi jog monista vagy dualista természetéről valamely államban vallott felfogás befolyásolja a közösségi jog megítélését is. A hagyományosan monista felfogást valló országokban (a Benelux államok, Franciaország, Spanyolország) könnyebben elismerik a közösségi jog elsőbbségét a belső jogrend, akár az alkotmány fölött is. A jóval nagyobb számú többi országban, melyek a dualista felfogást követik, a belső jog és a közösségi jog viszonya két, egymástól különálló, noha összekapcsolódó és együttműködő jogrendszer kapcsolataként jelenik meg.¹

Az Egyesült Királyság, melynek nincs kartális alkotmánya, az Európai Közösségről szóló törvényben szabályozza a vonatkozó kérdéseket. Ez egyebek mellett kimondja – más országoktól eltérően – a közösségi jog kikényszeríthetőségét, vagyis hogy az elismert és hozzáférhető legyen, lehetővé kell tenni érvényesülését és betartását (2. §). Az angol jogban ez logikus, mert nem alkotmányi szabályról van szó. Kétséget érthető, hogy a magyar csatlakozási klauzula előkészítése során is komolyan felmerült hasonló rendelkezés alkotmányba építése.

Az uniós csatlakozás miatti alkotmánymódosítás hazai előkészítése során a következő alternatívák álltak a jogalkotó előtt: 1. A csatlakozási klauzulához kapcsolódva az alkotmányba kerül egy olyan rendelkezés, amely kifejezi, hogy az Európai Közösségben és az Európai Unióban tagállamként való részvétellel az alapító szerződéseknek és az abból eredő elveknek megfelelően érvényesülnek a közösségi jogi aktusok.

2. Alkotmányi szinten nem történik utalás a közösségi jog érvényesülését meghatározó elvekre (például a közösségi jog elsődlegességére). 3. A csatlakozási klauzula helyett a csatlakozási szerződést kihirdető törvény jelenítené meg a közösségi jog elsődlegességét és a jogalkalmazók kötelezettségét a belső jog közösségi jognak megfelelő értelmezésére. 4. Az alkotmány tartalmazná a közösségi jog elsődlegességének tételét úgy, hogy egyben a közösségi joggal összeegyeztethető módon kerülne korlátozásra az Alkotmánybíróság hatásköre.²

A magyar alkotmánybírói gyakorlatból nem következett automatikusan az általános integrációs (csatlakozási) klauzula szükségessége. Sokkal inkább arról volt szó, hogy a csatlakozásra általában felhatalmazást adó integrációs klauzula révén a csatlakozást követően a demokratikus legitimitáció követelménye teljesüljön az Európai Közösség közhatalom-gyakorlása tekintetében.

Ennek megfelelően azért volt szükséges a csatlakozási klauzulának a magyar alkotmányba való felvétele, hogy az általános alkotmányi felhatalmazás elegendő legyen az Alkotmánybíróság 30/1998. (VI. 25.) AB határozatából eredő követelménynek, és alkalmazási területén az alkotmány 2. § (1) és (2) bekezdéseinek rendelkezéseivel – vagyis a független, demokratikus jogállam és a népszuverenitás elvével – összefüggésben is alkotmányos jogalapot teremtsen a közösségi közhatalom-gyakorlásra. Az Alkotmánybíróság szerint az „Alkotmány 2. § (1) és (2) bekezdései alapján általánosan irányadó követelmény, hogy a hazai jogalkalmazásban a hazai jogalanyokkal szemben érvényesíthető minden közjogi norma a népszuverenitásra visszavezethető, demokratikus legitimitáción alapuljon”. A demokratikus legitimitáció előírása szerint pedig a Magyar Köztársaságban alkalmazandó jogi normákkal szemben követelmény, hogy „azok megalkotása a közhatalom végső forrására visszavezethető legyen”.³

Továbbá integrációs klauzula hiányában nehezen volna kikerülhető a közösségi jog kontrollja a magyar alkotmány szabályai alapján, hiszen az alkotmány 2. § (1) és (2) bekezdésének érvényesülése a közösségi jog esetén is vizsgálható lenne. Ez viszont az Európai Közösség Bíróságának gyakorlata szerint a közösségi jog elsőbbségével összeegyeztethetetlen. A Simmenthal-ügy (1978) óta az Európai Bíróság gyakorlata, hogy a nemzeti bíróságnak mellőznie kell a közösségi joggal ellentétes nemzeti jogszabályok alkalmazását. Ehhez nem szükséges, hogy a nemzeti bíróság kérje vagy megvárja, míg törvényhozási úton vagy más alkotmányos eszközzel az ilyen jogszabályt előbb hatályon kívül helyezték. A fenti érvek alapján megnyugtató, hogy végül alkotmányi szinten nem történt utalás a

közösségi jog érvényesülését meghatározó elvekre, különösen nem a közösségi jog elsődlegességére.

A politikai és szakmai csaták után 2002. december 17-én elfogadott csatlakozási klauzulából⁴ a következő feltételek és felhatalmazások emelhetők ki:

a) nemzetközi szerződés alapján (és nyilván annak keretei között)

b) az Európai Unióban tagállamként való részvétel érdekében (ezzel megőrizve a tagállami önállóságot, nem olvadhat föl államfőlötti politikai alakulatban)

c) az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez

d) szükséges mértékig (ez lényeges korlátozást tart fenn)

e) egyes hatáskörök (vagyis nem a szuverenitást, hanem annak egyes hatásköreit ruházza át)

f) többi tagállammal közös gyakorlása,

g) illetve az unió intézményei útján történő önálló hatáskörgyakorlás válik lehetségessé alkotmányosan.

Megjegyzem, ez utóbbi két feltételt az Igazságügyi Minisztérium által 2003 áprilisában előkészített újabb alkotmánymódosítás tervezete összevonná abba a formulába, hogy „egyes, Alkotmányból eredő hatásköreit az Európai Unió intézményei útján a többi tagállammal közösen gyakorolhatja”, ami abból a felismerésből fakadhat, hogy az átruházott hatáskörök gyakorlására logikusan az uniós intézményekben kerül sor, és nem azokon kívül, az uniós intézményekben történő hatáskörgyakorlás áttételesen a többi tagállammal közösen történik.

A klauzula egyes elemeinek értelmezése a jövőben valószínűleg még sok izgalmas vitát eredményezhet, különösen invenciózus alkotmánybírói hozzáállás esetén, legyen szó a nemzetközi szerződés keretfeltételéről, a közös hatáskörgyakorlás mibenlétéről, a korlátok megvonásáról, a „szükséges mérték” meghatározásáról. Külön értelmezés tárgya lehet az EK-szerződés 10. cikkében foglalt „hűségklauzula”-ból eredő kötelezettségek körének meghatározása. De az egyelőre még nem valóságos jövő szempontjából felmerülhet a magyar alkotmány viszonya ahhoz az „európai alkotmány”-jellegű dokumentumhoz, amely a konvent munkája eredményeként születhet meg.

Az európai alkotmány lehetősége és szükségessége elég régóta előkerül tudományos dolgozatokban és az Európai Közösség intézményeinek hivatalos állásfoglalásaiban. A gyakorlatban kétféle választ találhatunk: az Európai Bíróság szerint az uniónak van alkotmánya, és ez a közösséget alapító szerződés. Ezt a bíróság döntésében ki is mondta: „az Európai Gazdasági Közösség a jog uralmán alapuló közösség, olyannyira, hogy sem tagállamai, sem intézményei nem kerülhetik el annak vizsgálatát, hogy az általuk alkalmazott intézkedések összhangban állnak-e az

alapvető alkotmányos kartával, a szerződéssel”.⁵ 1991-ben a bíróság megerősítette ezt az álláspontját: „Az EGK szerződés, noha nemzetközi egyezmény formájában kötötték, mégis a jog uralmán alapuló közösség alkotmányos kartája.”⁶

Az Európai Parlament álláspontja szerint viszont az uniónak nincs alkotmánya, pedig szüksége lenne rá. Ezt az álláspontot osztotta az 1993. évi európai alkotmánytervezetet készítő szakértői csoport, a European Constitutional Group is. Megemlíthető még a firenzei székhelyű European University Institute tanulmánya, mely az alapszerződések átalakítását javasolta 2000 májusában.

Maga az unió a belga elnökség alatti Európai Tanács laekeni nyilatkozatában határozta el 2001. december 15-én „az európai állampolgárok alkotmányának” megalkotását. Ez az egyik lehetőségként került elő a szerződések egyszerűsítése vagy újraszervezése mellett. A nyilatkozat azonban csak kérdéseket fogalmazott meg az alkotmány esetleges alapvonalairól, az unió közös értékeiről, a polgárok jogairól és köteleseiről, a tagállamok és az unió kapcsolatáról.

2002. február 28-án összeült Brüsszelben az Európa jövőjéről politikai és jogi építményét meghatározó alkotmányozásra hivatott konvent.⁷ A testület munkája e sorok írásakor tevékenysége rövidre szabott idejének végéhez közeledik. A remények szerint megbízatása lejártával egy „alkotmányos szerződés” tervezetét teszi le, ami a 2002. október 28-ai plenáris ülésen előterjesztett előzetes tervezet szerint meghatározná az unió alkotmányos szerkezetét (állampolgárság, alapvető jogok, hatáskörök, intézmények, döntéshozatali eljárások, demokrácia, külpolitika, uniós tagság); részletezná az uniós politikákat és megvalósításukat. A konvent eddigi munkája sok, korábban talán nem is remélt eredményt ígér, köztük az alapjogok Nizzában, 2000-ben elfogadott, eddig jogilag nem kötelező kartájának beépítését az alkotmányos szerződésbe, a jogalkotás rendkívül bonyolult eljárásának egyszerűsítését, az unió és a nemzeti parlamentek viszonyának tisztázását. Ez utóbbi nyilván kihat a tagállami szuverenitás és az unió jogállása közti viszony tisztázására. A legnagyobb – akár a konvent egész munkáját megtorpedózó – vitákra a jelenlegi állás szerint az intézményi résznél számíthatunk. A konvent tevékenységének eredményéről a várhatóan 2003 őszén kezdődő kormányközi konferencia dönt.

A konvent 2003. február 6-án tette közzé a tervezet első tizenhat cikkelyét, amely rögtön az első mondatban kimondja a föderalizmus szót („That F-word”, ahogy a The Economist másnap kommentálta). A The Economist idéz egy dán euroskeptikust, aki szerint a konvent tervezete alapján az Európai Unióban az integráció mélyebb lesz, mint az Egye-

sült Államokban. Akármilyen is legyen az egész folyamat eredménye, az európai alkotmánnyal kapcsolatos elméleti kérdések nem veszítik érvényüket.

Mi az alkotmány? Többször leírtam már, hogy az alkotmány az intézmények és elvek olyan rendszere, melynek az azt konstituáló „nép” elkötelezett, és amely legalábbis közel híven tükrözi elképzeléseit. Az alkotmányozás akkor folytatható le értelmesen és eredményesen, ha tudjuk, mely értékeknek elkötelezett a társadalom, például valamely igazságosság-elméletnek. A második lépcsőben fel kell tárni, hogy ezeket az értékeket milyen politikai intézmények valósítják meg. Végül nem kevésbé lényeges, hogy működtethetők-e az intézmények megfelelően, vagyis van-e megfelelő társadalmi háttérük. Lehetséges-e ennek a hangzatos tételnek az elérése európai szinten? Akkor szélesíthető társadalmi – európai – méretűvé az alkotmányozás, ha van rá társadalmi igény.

A későbbi alkotmányok és az elméletek alapjául szolgáló alkotmány az 1787. évi amerikai szövetségi, azaz föderális alkotmány. És ezt az analógiát nem lehet elintézni azzal, hogy Amerika és Európa teljesen eltér egymástól (önként vállalt bevándorlás, tudatosan választott identitás, multikulturalizmus, etnikai és nyelvi sokszínűség a tengerentúlon⁸), ugyanis az 1780-as évek amerikai lakossága viszonylag homogén, európai származású volt. Nem az Egyesült Államok mai etnikai összetételéből kell kiindulni, hanem az alkotmányozás idején fennálló helyzetből. Ezt rendkívül éleslátón és máig ható érvénnyel világítja meg a *Föderalista* című cikkgyűjtemény, melyben az amerikai alkotmány alapító atyái közül Madison, Hamilton és Jay érvel a föderális alkotmány mellett.⁹ A laza konföderációt bíráló alapító atyák a tagállamok „fennmaradó szuverenitásától” írnak, a szövetségi és a tagállami kormányzat „egymásmellettiségéről”. A tagállami szuverenitás és az unió felsőbbbsége között bizonytalankodókat Hamilton így ostromozza: „A jelek szerint az emberek váltig egymással összeegyeztethetetlen és kibékíthetetlen dolgokra törekednek: a szövetségi hatalom növelésére az egyes államok hatalmának csökkentése nélkül; az unió szuverenitására a tagállamok teljes függetlenségével egybekötve. Végző fokon úgy látszik: vakbuzgón imádják az *imperium in imperio* nevezetű politikai szörnyet.”¹⁰

A föderális amerikai alkotmány szolgált továbbá az európai nemzetállami alkotmányok mintájául. E nemzetállami alkotmányokat veti aztán össze a tudományos elmélet és a politikai-jogi gyakorlat is az eddig hipotetikus európai alkotmány koncepciójával.

A föderalizmus a hatáskörök megosztását jelenti a tagállami egységek és a szövetség között; a föderalizmusban párhuzamosan és egyidejűleg két joghatóság érvényesül egy területen, mégpedig a központi kor-

mányzat és jog elsőbbségével. Lényege a megosztott szuverenitás. Nagyobb egységbe foglalja a részeket, de meghagyja azok autonómiáját. Ez kényes egyensúlyú szerkezet, és ez teszi izgalmassá a föderációk történelmi és jelenkori tapasztalatait. A föderalizmus filozófiája három elv elegye: a kisebb részekből összetevődő egység, a részek autonómiája és a résztvevők érdekeinek megfelelő képviselete (ennek elemei az egyes tagállamok érdekei, a tagállamok egyes csoportjainak – például kicsik vagy nagyok – érdekei, esetleg valamennyi tagállam érdeke, és a szövetségi érdek kényes egyensúlya). A föderalizmus keletkezését tekintve lehet a korábban önálló részeket egységesítő integratív (Amerikai Egyesült Államok, Svájc, Európai Unió), vagy devolutív, amikor a korábban egységes, unitárius állam hatásköreit megosztják annak alkotórészei között (Belgium, Kanada).¹¹

Az Amerikai Egyesült Államok és az Európai Unió alkotmányos berendezkedése közötti alapvető különbség a két rendszer demokratikus legitimitációjában van. Az amerikai alkotmány úgy kezdődik, hogy „Mi, az Egyesült Államok népe...”, ami világossá teszi, hogy az alkotmányban szabályozott hatalom a néptől ered. Az uniós szerződés preambuluma viszont azt tűzi célul, hogy „az európai népek egyre szorosabb egységének alapjait lerakják”, tehát szó sincs egyetlen európai népről, hanem épp az európai népek különbözőségét említi. A német Alkotmánybíróság az uniós szerződés alkotmányosságát vizsgáló híres-hírhedt Maastricht-döntésében le is csapott erre, és nyomatékkal hangsúlyozta, hogy „az uniós szerződés államok szövetségét hozza létre az (államok formájában megszervezett) európai népek egyre szorosabb egységének megvalósítására, és nem az európai népen alapuló államot”.¹² Sőt, a német Alkotmánybíróság nem is alkotmánynak tekinti a maastrichti szerződést, hanem nemzetközi szerződésnek, nem egy nemzet vagy állam alapelveiről szóló alkotmánnyal foglalkozik, hanem a szuverén államok közötti nemzetközi szerződés alkotmányosságának vizsgálatára tartja fenn magának a jogot. Ez annyiban vitatható, hogy – mint ezt fentebb már említettem – a római szerződés „alkotmányosítási” folyamaton ment át, és mindenképp több, mint közönséges nemzetközi szerződés.¹³

A német alkotmányjogászok által leginkább hangsúlyozott különbség egy állam alkotmánya és a lehetséges európai alkotmány között a nép (*Volk* vagy *demos*) hiánya ez utóbbi mögött. Nem a tagállamok akadályozzák az európai dimenzió kiteljesedését, hanem az európai kollektív identitás és a transznacionális diskurzus hiánya.¹⁴ A bármilyen (etnikai, politikai, nyelvi,

kulturális, vallási) egységen alapuló európai nép nemléte e szerzők szerint súlyos következményekkel jár.

Egyrészt nincs az alkotmányt konstituáló nép, nincs nép, mely a hatalom forrása lenne, és parlamenti népképviselet sincs nép nélkül. Ez meghatározza a közösségi intézményrendszer és súlyos demokratikus deficitet okoz.

További eltérés az alkotmányokhoz képest a kompetencia-kompetencia (*Kompetenz-Kompetenz*) hiánya, vagyis az Európai Közösségnek nincs

hatáskört létrehozó hatásköre, mert csak olyan körben rendelkezik felségjogokkal, amelyben a tagállamok azt átruházták rá. Ahogy a német Alkotmánybíróság Kloppenburg-ítéletében is hangsúlyozta, „mindig is a tagállamok voltak a szerződés urai”.¹⁵

Az intézményi reformok fontos előrelépést jelenthetnek; növelhetik az Európai Parlament szerepét, a szubszidiaritás elvét tartalommal tölthetik ki, egyszerűsíthetik a jogalkotási eljárást, az alapjogi kartát beépíthetik a szerződésbe. E jelentős eredmények ellenére az európai alkotmány – bármilyen formát öltson is – nem felel meg az állami alkotmányokkal szembeni elvárásoknak. Ezért a nemzeti alkotmányok mint a demokratikus legitimitáció forrásai még jó ideig fontos szerepet kell hogy játszanak.

A hagyományos nemzetállami szuverenitástól a föderáció felé haladás folyamata azonban visszafordíthatatlannak tűnik. Az Európai Közösség Bírósága valójában már 1964-ben kimondta, hogy „a nemzetközi szerződésekkel ellentétben az EGK szerződés saját jogrendszerrel alkotott, [...] a tagállamok korlátozták szuverén jogaikat”.¹⁶ A bíróságnak ez a tétele akkor inkább program volt, most már azonban ténymegállapítás is. A főhatalom – a megosztott szuverenitás föderális tanának megfelelően – részben a közösségi intézményeket illeti meg.¹⁷ Kérdés azonban, hogy hol fognak húzódní a hatáskörök megosztásának határai. Ezt is jelentős mértékben befolyásolja az unió demokratizálásának léptéke, ami, mint láttuk, nemcsak elhatározás, hanem determinációk meghaladásának kérdése is. Ezért a fokozatosan kialakuló föderáció demokratizálása a lényegi kérdés, amit – paradox módon – a korlátozott szuverenitású tagállamoknak kell előmozdítaniuk és felügyelniük.

JEGYZETEK

1. Antonio Baldassarre, in *Diritto comunitario europeo e diritto nazionale*. Atti del seminario internazionale, Roma, Palazzo della Consulta, 14–15 luglio 1995, Milano, Giuffrè, 1997, 10.

Az egyes országok megoldásainak részletes elemzését lásd Koen Lenaerts, Piet Van Nuffel: *Constitutional law of the European Union*, London, Sweet & Maxwell, 1999, 514.

2. *Tézisek az Európai Unióhoz történő csatlakozásunkkal összefüggésben az alkotmány és a jogalkotási törvény módosításáról (IM/EUR/2002/TERVEZET/287/12.)*, Budapest, 2002. július.
3. 30/1998. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1998, 220, 233.
4. Alkotmány 2/A. § (1).
5. C-294/83. *Parti écologiste „Les Verts” versus European Parliament*, ECR (1986) I-1339.
6. Opinion-1/91, Opinion of the Court of 14 December 1991, ECR (1991) I-6079.
7. Budapesten egy konferencia már másnap, a konvent első munkanapján értékelt az európai alkotmány lehetőségét. Lásd *Egy európai alkotmány felé*, Budapest, Faludi Akadémia–OCIFE, 2003.
8. Például Manfred ZULEEG: *What holds a Nation together? Cohesion and Democracy in the United States of America and in the European Union*, The American Journal of Comparative Law, 1997, 505–526.
9. Alexander HAMILTON, James MADISON, John JAY: *A föderalista. Értekezések az amerikai alkotmányról*, Budapest, Európa, 1998.
10. *Uo.*, 127.
11. Koen LENAERTS: *Constitutionalism and the Many Faces of Federalism*, The American Journal of Comparative Law, 1990, 205, 206.
12. BVerfGE 89, 155, 188 (1993).
13. Steve J. BOOM: *The European Union after the Maastricht decision. Will Germany be the „Virginia of Europe?”*, The American Journal of Comparative Law, 1995, 177, 209.
14. Dieter GRIMM: *Does Europe Need a Constitution?*, European Law Journal, 1995, 295. (magyarul: *Kell-e alkotmány Európának?*, in *Alkotmányelmélet és európai integráció*, Budapest, Szent István Társulat, 2003, 52–82).
15. BVerfGE 75, 242.
16. C-6/64. *Costa versus ENEL*, ECR [1964] 585.
17. Stefan OETER: *Föderalismus*, in *Europäisches Verfassungsrecht*, Hrsg. Armin VON BOGDANDY, Berlin, Springer, 2003, 92.

CHRONOWSKI NÓRA PETRÉTEI JÓZSEF

Az unióval kapcsolatos jogi viták mögött legtöbbször politikai felfogásbeli különbségek húzódnak meg, és bár a jog képes megtalálni azokat a megoldási formákat, amelyek az unió fejlődése számára optimálisnak tekinthetők, ezek csak annyiban rögzít-

hetők, amennyiben megvan az alapjukat képező politikai megegyezés. Az alkotmányozás szükségességének megítélése, megalkotásának módja, az ettől várt problémamegoldási lehetőségek mind-mind feltételezik az unió jövőjére vonatkozó alapvető politikai megegyezés létét. Ez azonban meglehetősen nehéznek tűnik, mivel azok a kérdések, amelyek az unió továbbfejlesztésével kapcsolatban az eltérő jogi megoldások formájában és a jogi szabályozás jellegének különbözőségében jelennek meg, alapvetően visszavezethetők az egyes tagállamok eltérő politikai törekvéseire. Ebből az aspektusból vizsgálandó az unió – és a közösség – jogi természete, a szuverenitás – vagy másképpen a hatáskör-átruházás – kérdése, de magának az uniónak a fejlesztési perspektívája is. Államszövetség vagy szövetségi állam lesz-e? A gazdasági együttműködés elmélyítését a politikai integráció intenzív erősödése követi-e? Avagy az unió alapvetően marad az, ami jelenleg is: sajátos szupranacionális jellegű szervezet, illetve jogközösség, amely nem számol – legalábbis a közeljövőben – a közös európai államiság kialakításának perspektívájával. Éppen ezért az unió jövőjéről folyó vita szükségképpen megelőzi és keretbe foglalja az európai alkotmányra irányuló felvetéseket. Az integráció finalitásának rögzítése és a fejlesztési irány megválasztása után lehet választ adni arra, milyen legyen az az alkotmány, amely eszközként szolgálhat a szorosabb közösséggé válás folyamatának elmélyítéséhez.

Az európai szintű alkotmányozásra vonatkozó politikai megegyezést követően sem egyértelmű a végeredmény, mivel számos tényező alkalmas arra, hogy a konszenzust a politikai kompromisszum irányába mozdítsa:

– A tagállamok különbözőképpen ítélik meg az unió, illetve közösség jövőjét: egyesek az együttműködés erősítését, a politikai unió kialakítását szeretnék, azaz szövetségi állammá (föderációvá) való átalakulásra törekcszenek, míg más tagállamok nem kívánják az együttműködés jellegét megváltoztatni. A tagállamoknak tehát különböző elképzeléseik és politikai szándékaik vannak az integrációs folyamat finalitását illetően.

– Szerepet játszik az adott tagállam saját *alkotmányfelfogása*, ami nemcsak az írott, kartális alaptörvény szükségességét, hanem megalkotásának módját is befolyásolja.

– Az alkotmány lehetséges tartalmát irányadó módon alakítja az egyes tagállamok saját *államkonceptiója*,¹ de természetesen az is, hogy milyennek látják az unió jövőjét – pusztán gazdasági vagy pedig szorosabb, politikai együttműködést látva benne: nem mindegy ugyanis, hogy a leendő alaptörvény milyen szervezeti konstrukciót és döntéshozatali mechanizmust konstituál.

– Figyelembe veendő az a tény, hogy maga az integráció hibrid jelenség: már nem konföderáció és még nem tisztán nemzetek feletti alakulat, már rendelkezik részleges nemzetközi jogi jogalanyisággal, de még nem tekinthető szuverén entitásnak, működésére nézve pedig megállapítható, hogy három modellt ötvöz, a tradicionális kormányközi, a sui generis közösségi, illetve a szupranacionális centralista modelleket.²

Az említett divergenciák ellenére az állam- és kormányfők laekeni nyilatkozata 2001 decemberében mandátumot adott a következő év februárjában létrehozandó alkotmányozó gyűlés számára abból a célból, hogy teremtse meg a keleti kibővítés és az egyidejű mélyülés kettős kihívása előtt álló Európai Unió alkotmányos alapjait.³ A deklarációban rögzített célok teljesíthetőségét az is támogatja, hogy az összeurópai alkotmány megalkotásának gondolata nem új keletű, és több forrásból táplálkozik. Egyfelől előzményének tekinthető az a bírói alkotmányos szerződéselmélet, amely az Európai Bíróság esetjogában az 1980-as évek óta markánsan formálódik és lépésről lépésre gazdagodik.⁴ Másfelől mind az európai intézmények, különösen az Európai Parlament, mind magánszemélyek és szervezetek számos, az euroföderalista elmélet alapján álló kartális alkotmánytervezetet készítettek elő.⁵

Az alkotmányozó gyűlés produktumainak értékelése előtt indokoltnak látszik rögzíteni, hogy milyen követelmények támaszthatók elméleti síkon a föderalista stílusú, valóban nemzetek feletti alkotmánnyal szemben:

– A szupranacionális alkotmány *szerződéses* jellegű, vagyis az unió összes tagállama akarategyezésének eredményeként jön létre, továbbá közvetlenül az unió népei, illetve az uniós polgárság politikai akaratával legitimált.

– *Szövetségi* alkotmányként vállalja az integráció föderális karakterének tisztázását és újradefiniálását, melynek keretében körvonalazza annak jövőbeli felépítését mint policentrikus, a tagállamok cselekvési terével szorosan összefonódott és alakítható, újszerű felségjogi hordozót. E struktúraelv meghatározása érdekében azonban le kell mondani az unió hierarchikus felépítéséről a hagyományos államjogi és szervezeti jogi értelemben.

– Az *integrációs* és *stratégiai* funkció alapján az alkotmány a közösséggé válás erősítésére és az európai integráció elmélyítésére vonatkozó célokat és eljárásokat azért foglalja magában, hogy „Európa népeinek egyre szorosabb unióját” kieszközölje. Ennek érdekében meghatározza a közösséggé válás útját, rögzítve a célokhoz rendelt időtartamokat és etapokat. Az alkotmánynak a teljesen integrált Európai Unióval

számolva a befejezésére vonatkozó menetrendet is tartalmaznia kell.

– Ugyanakkor *komplementer*, azaz a tagállami alap törvényeket *kiegészítő* alkotmányról lenne szó, amely az Európai Unió materiális és strukturális homogenitása értelmében támogatja, de nem előzi meg azokat.⁶

Ehhez képest a megalkotás alatt álló alkotmány-szerződés⁷ félúton áll a klasszikus értelemben felfogott államhoz kapcsolt alkotmány és a hagyományos nemzetközi szerződés között. A konvent nem tekinthető igazi alkotmányozó hatalomnak, mivel nem az integrációs szervezet alapító szerződésai konstituálják és nem azok foglalják magukban az alkotmányozás formai és tartalmi szabályait. A gyűlés mandátuma nem terjed ki az európai alkotmány elfogadására, hanem az általa kidolgozott alternatívák közül a 2004-re előirányzott kormányközi konferencia keretében az állam- és kormányfők választanak, egységes javaslat esetén pedig elfogadják vagy elvetik azt. Az integrációs alkotmányozó hatalmának letéteményesei tehát továbbra is a tagállamok, nem pedig az európai polgárok összessége.

A formálódó szövegtervezet átláthatóbbá teszi a döntéshozatali rendszert, egyértelműen rögzíti a jogi eszközök számát, egymáshoz való viszonyát, definitívabb az unió és a tagállamok közötti hatáskörmegosztás tekintetében, a szubszidiaritás és arányosság elveinek következetes érvényesülése érdekében monitoring rendszert vezet be, egységesíti az intézményrendszert, továbbá az alkotmányos szabályok részévé teszi az unió által elismert és védett emberi és polgári jogokat. Azonban a föderalista elemek csak a közösségi modell keretében erősödnek meg, és még bizonytalan, hogy ha a pillérrendszer felszámolásra kerül, akkor a politikai együttműködések különböző területein mennyiben marad a konszenzusos kormányközi mechanizmus.⁸ Mindezekre tekintettel maga az európai alkotmány-szerződés vélhetően nem jelent majd új államalapító aktust vagy radikális elmozdulást a szövetségi struktúra felé. Ebből következően nem keletkezett szuverén entitást, de az integrációs szervezet sui generis sajátosságait és szupranacionalitását várhatóan fokozza.

A szuverenitás fogalmával kapcsolatban érdemes előrebocsátani, hogy a meghatározási kísérletek tudományági, történeti és politikai körülmények függvényében igen nagy szóródást mutathatnak. Még az alkotmányjog-tudomány is megosztottan tekinthető abból a szempontból, hogy különbséget tesz-e a szuverenitás egységes és oszthatatlan, államhoz kapcsolt felfogása, illetve a szuverenitás oszthatóságának koncepciója között. A jogi fogalmak és elméletek azonban soha nem lehetnek merevek és örök érvényűek,

mivel figyelembe kell venni az alapul szolgáló és keret adó társadalmi, gazdasági és politikai változásokat, amelyekben belül a jog mint eszköz működik. Az európai integráció fejlődési irányára tekintettel ma egyértelműen a *megosztható és többelemű szuverenitás-fogás* tűnik tarthatónak, amely figyelembe veszi, hogy a nemzetközi együttműködési formák mellőzhetetlen elemei a társadalmak együttélésének és interakcióinak, továbbá az egyén kibontakozásának és érvényesülésének természetes dimenziói.

A szuverenitásnak az európai integráció keretében történő újszerű meghatározásánál figyelembe kell venni közösségi jogi oldalról a tagállamok nemzeti identitása, az egyedileg átruházott hatáskörök elve fordulatokat, a tagállami alkotmányjog szemszögéből pedig a – főként alkotmánybíráskodási érvként, de gyakran kormányzati politikai érvként alkalmazott – szuverenitásvédelmi garanciákat.

A modern, demokratikus alkotmányok a szuverenitás *három vetületét* nevesítik: a népszuverenitást, a jogszuverenitást és az állami szuverenitást. A népszuverenitás értelmében minden hatalom a népé, amit főszabályként képviselői szervek útján gyakorol. A népet illeti az alkotmányozó hatalom is, ezt gyakorolva – meghatározott szervezeti formában és eljárás szerint – jön létre az alkotmány, ami a jogszuverenitást valósítja meg. Az alkotmány konstituálja az állam szerveit, meghatározza és korlátozza kompetenciáikat. Az állami szuverenitás tehát a jogszuverenitásból ered, és visszavezethető a népszuverenítésre is. Az európai integrációval kapcsolatban leginkább az állami szuverenitás válhat vita tárgyává, ezért indokolt a kategória értelmezése.

Az *állami szuverenitás* az állam főhatalmának jogi kategóriákkal történő meghatározását jelenti. Az államhatalom – jogi értelemben vett – gyakorlásának megragadására szolgál a *felsőjogok* kategóriája. Az állam főhatalma – felségisége – tehát a felségjogok összessége, mindazok a közjogi jogosítványok, amelyek a főhatalom érvényesítését biztosítják, az állami döntések kinyilvánítását és e döntések érvényesítését szolgálják. A felségjogok magukban foglalják a jogilag alakítható közhatalom minden aspektusát, vagyis az államhatalom valamennyi funkciójának cselekvési formáit jelentik, azaz a jogalkotást, a kormányzást, a végrehajtást, a jogalkalmazást és az igazságszolgáltatást. A szuverén állam főhatalma oszthatatlan, de az államhatalom gyakorlása megosztható és megosztandó – ez pedig az államhatalomból következő egyes felségjogok különböző szervekhez való hozzárendelésében jelenik meg. A felségjogok nem absztrakt cselekvési lehetőségek, hanem konkrét hatáskörök foglalatjai, amelyek az egyes állami feladatokhoz, azok ellátásához igazodnak, ebből a szempontból tehát a

közfeladatokra orientáltak és célhoz kötöttek: nem választhatók el az államtól a társadalmi együttélésben betöltött szerepétől és a társadalom tagjainak az állammal szemben támasztott elvárásaitól. Összefoglalva: a szuverén felségjogok az államot a hatalom gyakorlása érdekében megillető jogosítványok, amelyek hatásköri szabályokban, kompetencianormákban konkretizálódnak. A fejtegetésből az is következik, hogy az állami főhatalom nem engedhető át, csupán az egyes felségjogok, illetve azok gyakorlása. A felségjogok az átengedést követően is az államhoz rendelve maradnak, mivel az állam ezeket a jogokat ténylegesen érvényesítheti. Az átengedés korlátozza, hogy az állam vezethet az állam felbomlásához vagy megszűnéséhez. Az átruházás anyagi jogi határai tehát az állam fundamentális alkotmányos elvei és az alapvető jogok. A felségjogok átengedése az állam szuverenitását nem szünteti meg, csak korlátozza, ami a főhatalom gyakorlásáról való részleges lemondásban és a közösségi jog érvényesülésének államon belüli elismerésében ragadható meg.⁹

Az EK/EU a javára szóló szuverenitáskorlátozásból következően *originer* módon *szerez* felségjogokat vagy azok meghatározott formában történő gyakorlására szolgáló kompetenciát, ami azonban az integrációs szervezet oldalán nem áll össze egységes szuverén főhatalommá. A *derivatív* szerzés a felségjogok végleges átruházását jelentené, és ebben az esetben a közösségi/uniós hatalom nem lehetne több és más, mint a tagállamok főhatalmának összessége, illetve az integrációs hatalom a tagállami főhatalom-korlátozások összességének függvénye lenne.¹⁰ Ezt a derivatív szerzést azonban cáfolja az egyedileg átruházott hatáskörök elve, a tagállami identitás elismerésének elve és az egyedi felhatalmazás flexibilitása, amelyeket az alkotmányszerződés tervezete is hangsúlyoz.¹¹ A hatáskör-átruházás, illetve a felségjogok gyakorlásának átengedése vagy megosztása azért sem tekinthető véglegesnek, mert az alkotmányozó konvent rendezni szándékozik az unióból való kilépés szabályait is.¹² Vagyis a jogi személyiséggel rendelkező jövőbeni unió tagállamai továbbra is nemzetközi jogi alanyok maradnak és megtartják alkotmányjogi értelemben vett szuverenitásukat, csupán korlátozzák azt felségjogok átengedése, azok gyakorlásának átengedése, vagy közös gyakorlásuk elhatározása útján. E korlátozott tagállami főhatalmak és az integrációs hatalom egymással koordinációs viszonyban állnak, és azonos térben parallel módon, egyfajta szimbiózisban élnek együtt, anélkül, hogy közöttük hierarchia képződne.¹³

Egyes állami hatáskörök átruházása tehát *nem jelenti a szuverenitás elvesztését*, mivel alkotmányjogi értelemben a szuverenitás egymást feltételező összetevői

a népszuverenitás, a jogszuverenitás, továbbá az állami suverenitás; a felségjogok átengedése mennyiségileg csökkenti ez utóbbi elemet, míg a másik kettőt csak befolyásolja¹⁴ és átértékeli.¹⁵ A suverenitás alkotmányjogi értelmezése lehetővé teszi annak megértését, hogy a tagállami alkotmánybíróságok miért hivatkoznak gyakran a suverenitás védelmére a közösségi aktusokkal szemben. A tagállamok nem a suverenitásokat engedik át, hanem a suverenitás részét képező egyes hatásköreiket, és ezzel megnyitják jogrendszerüket a közösségi jog előtt. Az integrációs célkitűzések érdekében maguk az alkotmányok is módosíthatók, azonban nem korlátlan ez a lehetőség. A suverenitás védelme okán „biztonsági zárok” kerültek a tagállamok alaptörvényeibe, részben tartalmi, részben eljárási szabályok formájában. A hatáskörök átengedésének vagy közös gyakorlásának a suverenitás szempontjából materiális és formális oldala különíthető el. *Materiálisan* érinti az állami suverenitást, hogy mely hatáskör (felségjog) kerül átruházásra vagy közösítésre. *Formális* ismérv, hogy az átruházott vagy közösített hatáskörhöz milyen gyakorlati forma kapcsolódik (például minősített többség, együtdöntési eljárás, tagállami kezdeményezési jog). Mindkét esetben fenntartható – a suverenitás védelme érdekében – az átruházás alkotmányossági kontrollja.

Az integráció legitimitációjával kapcsolatban számos elképzelés született, amelyek azonban általában elégtelennek bizonyultak, mivel az integrációnak csak egyik vagy néhány aspektusát ragadták meg. A legitimitáció szempontjából tudomásul kell venni, hogy az európai integráció összetett jelenség, mind strukturális, mind tartalmi dimenzióit tekintve, ezen kívül dinamikusan fejlődik és összekapcsolódik a tagállami struktúrákkal, tevékenységekkel, politikákkal. Ezért a demokrácia és a legitimitáció problémáját is több tényező okozza.¹⁶

Az integrációs szervezet sajátossága, hogy a közösség/unió *kormányzásának három szintje* különböztethető meg: a kormányközi, a szupranacionális közösségi és a szupranacionális centralista/infracionális dimenzió. Az egyes szintek között eltérés mutatkozik a döntéshozók, illetve a döntéshozatali eljárás módja, szabályozottsága és minősége szerint. A különböző szintek azonban nem különülnek el, hanem egymással együttműködve, egymást befolyásolva tevékenykednek az integrációs célok érdekében. *Kormányközi* szinten döntéshozók a tagállamok és kormányaik. Erre a kormányzási síkra tartozik a rendszer alapvető működési szabályainak meghatározása, az azonnali politikai reagálást követelő ügyek kezelése, illetve a közösségi felépítmény makroszintű meghatározása. A kormányzás módszere a hagyományos diplomáciai

egyeztetés, a tagállamok suverenitásának elismerése alapján. A döntéshozatali eljárás közepesen formalizált, áttekinthetősége mérsékelt, de a szereplők közismertek és biztosított a nyilvánosság. A *szupranacionális közösségi kormányzásra* tartozik a közösségi jogalkotás tartalmának elsődleges meghatározása, beleértve a főbb harmonizációs intézkedéseket. A döntéshozatal főszereplői a kormányok és a közösségi intézmények, vagyis a tanács, a bizottság és a parlament. Az alkalmazott módszer hasonló a nemzeti döntési folyamat kompromisszumkereső megoldásaihoz. Az eljárás részletesen szabályozott, közepesen áttekinthető, az aktorok közepesen vagy kevésbé ismertek, a nyilvánosság részleges. Az úgynevezett *szupranacionális centralista/infracionális* szint szereplői az uniós és tagállami adminisztráció, szakigazgatás és privát igazgatás körében keresendő. Tevékenységük a közösségi joganyag átültetését, a végrehajtási intézkedések meghozatalát, a standardok kidolgozását fogja át, vagyis mindazokat az ügyeket, amelyek az integráció mindennapi működése körében merülnek fel. Az igazgatás módszere szerint járnak el, hálózatot képezve, de nem formalizált és egységes eljárási szabályok szerint, ezért az áttekinthetőség rendkívül korlátozott. Különösen ezen a szinten nem vezethető be a demokrácia pusztá intézményi reformokkal.¹⁷ Az unióban ezekre a sajátosságokra tekintettel a különböző szinteken más-más demokráciamodell alakult ki, és eltérő hangsúlyt kapnak az egyes demokráciakritériumok. A különböző döntéshozó szervek és személyek különbözőképpen nyerik el megbízásukat, ennek megfelelően másképpen alakul felelősségük terjedelme, illetve felelősségre vonásuk, demokratikus kontrolljuk módja.

Ezeket a kormányzási modelleket az alkotmány szerződés sem szünteti meg, csupán az intézményi egyensúlyt igyekszik elmozdítani föderalista irányba, jellemzően a közösségi modell terén. A demokrácia fokozása érdekében törekvés mutatkozik a sajátosságoknak megfelelően egyes legitimitációs tényezők garantálására. Az unió demokratikus életének kereteit adó VI. cím határozza meg a főbb tartalmi és egyes formai elemeket. *Tartalmi* elemek: a polgárok egyenlősége az intézmények előtt, a részvételi demokrácia szabályai, melynek keretében polgárok és a civil szervezetek párbeszédét biztosítják az unió szerveivel, továbbá az ombudsman és a pártok szerepének meghatározása, illetve az egyházak és vallási közösségek jogállásának elismerése. *Formai-intézményi* jellegű az áttekinthetőséget segítő szabályozás, a személyes adatok védelmének alapjai, az EP választásának egységes szabályai – ami azonban az intézményrendszerrel szóló címbe kerül –, továbbá a nemzeti parlamentek szerepéről tervezett jegyzőkönyv.¹⁸

A csatlakozó államok szempontjából kiemelkedően fontos a nemzeti intézményrendszer egészének politikai és jogi felkészítése, mivel minden állami és közigazgatási szerv hozzájárul az integráció tagállami legitimitásához az uniós kormányzás valamely szintjén. Nem elegendő tehát a nemzeti parlament kormánnyal kapcsolatos kontrollját regulálni, hanem elengedhetetlen a közigazgatás korszerű eljárási szabályainak kidolgozása és a közösségi jog hatékony érvényesíthetőségének biztosítása a jogalkalmazó szervek előtt.

JEGYZETEK

1. Unitárius és centralizált vagy decentralizált államról van-e szó, illetve föderatív berendezkedésűről, amelyben a tagállami önállóság példát adhat a leendő európai politikai unióra.
2. Fritz W. SCHARPF: *What a European Constitution Could and Could Not Achieve*, http://www.ces.fas.harvard.edu/working_papers.
3. *Presidency Conclusions – Laeken 14 and 15 December*, 2001 ANNEX 1. SN 300/1/01 REV 1. A konvent sajátossága, hogy parlamentáris összetételű szerv – kb. kétharmad–egyharmad a közvetlenül választott szervek és a tagállami kormányok delegáltjainak aránya.
4. Az Európai Közösség Bírósága először a Les Verts-ítéletében nevezte a közösség alkotmányának a római szerződést, amely formailag ugyan nemzetközi szerződés, de új jogrendszert teremtett. Az új jogrendszer javára a tagállamok korlátozzák felségjogaikat, és jogalanyai nemcsak a tagállamok, hanem azok polgárai is. 294/83 *Les Verts versus European Parliament* [1986] ECR 1339.
5. Az Európai Parlament tervezetei: *Spinelli-javaslat az Európai Unió megalapításáról 1984. február 14-én* (OJ C 77 1984 S 27); *Deklaráció az alapvető jogokról és szabadságokról 1989. április 12-én* (OJ C 120, 16. 5. 1989. 52); *Az Európai Unió alkotmánytervezetének alapelvei 1990. július 11-én* (OJ C 231, 17. 9. 1990. 91); *Az Európai Unió alkotmányos alapjai 1990. december 12-én* (OJ C 19, 28. 1. 1991. 65); *Az Európai Unió struktúrája és stratégiája a bővítésre és az európai rendre tekintettel 1993. január 20-án* (OJ C 42, 15. 2. 1993. 124); *Az Európai Unió alkotmánytervezete 1994. szeptember 2-án* (OJ C 61/155). Néhány magántervezet: *Imboden-javaslat* (1963), *Dorren-javaslat* (1977), *Cromme-javaslat* (1987), *Luster–Pfenning–Fugmann-tervezet* (1988), *Our Constitution for Europe*, The Economist 28 October 2000. <http://www.uni-trier.de>.
6. Lásd erről különösen Thomas LÄUFER: *Zur künftigen Verfassung der Europäischen Union – Notwendigkeit einer offenen Debatte*, Integration, 1994/4; Albrecht WEBER: *Zur künftigen Verfassung der Europäischen Gemeinschaft*, Juristen

Zeitung, 1993; Heidrun ABROMEIT, Tanja HITZEL-CASSAGNES: *Constitutional Change and Contractual Revision. Principles and Procedures*, European Law Journal, 1999 March; Francis G. JACOBS: *The Community Legal Order – A Constitutional Order?*, in *Towards a New Constitution for the European Union?*, ERA, 21, Bundesanzeiger, 1997.

7. 2002. július 10-e óta vált egyértelművé, hogy a szerződés jelleg különös hangsúlyt kap. Lásd az erre irányuló javaslatot: <http://register.consilium.eu.int>.
8. Vö. Brendan DONNELLY: *The European Convention: work in progress*, January 2003; <http://www.fedtrust.co.uk>.
9. Dieter LORENZ: *Die Übertragung von Hoheitsrechten auf der Europäischen Gemeinschaften*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 1990, 334.
10. A nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet és a res transit cum onere suo jogelvekkel összhangban.
11. Draft of Articles 1 to 16 of the Constitutional Treaty (6 February 2003) Art. 1. 2., Art. 8. 2., Art. 16. CONV 528/03.
12. Ez tűnik ki az alkotmánytervezés előzetes tervezetere vonatkozó, 2002. október 28-án született dokumentumból. *Preliminary draft Constitutional Treaty Part I Title X (Union Membership)* Art. 46. (Withdrawal from the Union), továbbá CONV 648/03 (Voluntary Withdrawal from the Union).
13. Vö. LORENZ: *I. m.*, 333, 339. Ezzel a felfogással rokon, hogy a többrétegű politikai térben a szuverenitás közösítése megy végbe. Vö. NAVRACSICS Tibor: *A demokrácia problémája az Európai Unióban*, Politikatudományi Szemle, 1998/1, 47.
14. Abban az értelemben, hogy a jogszuverenitás kifejeződését, az alkotmányt összhangba kell hozni azokkal a közösségi jogi követelményekkel, amelyek a nemzetközi jog általános elveiből származnak (például az emberi jogok elismerése). Ez azonban nem jelenti a jogszuverenitás újabb korlátját, mivel az alkotmányozó hatalomban megnyilvánuló jogszuverenitás eredetileg sem korlátlan. Bővebben lásd: *Válogatott fejezetek a rendszeres alkotmánytan köréből*, szerk. Kiss László, Pécs, JPTE, 1996, 76.
15. A „szuverenitás átruházása” kifejezés használata tehát nemcsak fogalmilag pontatlan és félrevezető, de erre az unió nem is tart igényt: egyrészt a maastrichti szerződés 6. cikkelye (ex F. cikkely) kimondja, hogy az unió tiszteletben tartja a tagállamok nemzeti identitását, másrészt a luxembourgi bíróság többször hangsúlyozta, hogy a közösség a korlátozott, egyedi hatáskörök elve alapján működik, tehát az elvárás csupán hatáskör-átruházás.
16. Ilyenek a „távolság” (a hatáskörök gyakorlása a polgároktól távolabbra került), a végrehajtó hatalom dominanciája, a demokratikus döntési mechanizmusok megkerülése, a transzparencia (áttekinthetőség) és az összetett

ség problémája, valamint a bírói kontroll gyengülése, ami arra vezethető vissza, hogy a közösségi döntéshozatali eljárás eredménye elsődlegessé válik a tagállamokban, és így egyre több közösségi jog által szabályozott tárgykör kerül ki az alkotmányossági kontroll hatóköréből. Vö. Joseph H. H. WEILER: *The Constitution of Europe. „Do the New Clothes Have an Emperor?” and other Essays on European Integration*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, 265–267. és Paul CRAIG: *The Nature of the Community. Integration, Democracy and Legitimacy*, in *The Evolution of EU Law*, ed. Paul CRAIG, Gráinne de BÚRCA, Oxford, Oxford University Press, 1999, 23–24.

17. Vö. WEILER: *I. m.*, 271–275. és CRAIG: *I. m.*, 29.

18. CONV 650/03 és CONV 579/03.

HANÁK ANDRÁS

A Fundamentum szerkesztőinek felkérése mindig megisztelő, különösképp akkor, ha a felkért szerző a témakör megismerése után rögvést rájöhett arra, hogy az adott témát illetően teljességgel laikusnak tekinthető. Ha szabad, akkor jómagamat menthetetlenül a laikus kategóriájába sorolnám az uniós csatlakozás alkotmányjogi és emberi jogi aspektusait illetően, következként aligha szólalhatok meg szakértőként ebben az ágas-bogas témakörben. Pedig birizgál a kíváncsiság, hogy miként is alakul a kibővített uniós alkotmányos elrendezése, miként érvényesülnek az emberi jogok a tagállamokban. Természetesen azt is tudni szeretném, hogy a magyar alkotmánybíráskodás miként illeszkedik be az uniós megújuló alkotmányos rendjébe. Mindezekre tekintettel aligha tehettem volna meg, hogy ne válaszoljak arra a szerkesztői kérdésre, miként látom az emberi jogok védelmének helyzetét a közösségi jogban.

Nos, tisztelt szerkesztők, szerfölkött szétszórtan tudnék erre válaszolni, mert az igazság az, hogy sehogyszem látom, hogyan *alakul* az alkotmányos jogok védelme a kibővített unóiban. Amit ezen a horizonton látok, az egy furcsa kakofónia, amit alkalmasint a Musil által bemutatott Kákániához hasonuló unió egyetlen bizonyos tulajdonságának tekinthetek. Az sem haszontalan kérdés, tisztelt szerkesztők, hogy miként értékelem az alapjogvédelem magyarországi helyzetét és milyennek vélem az Alkotmánybíróság csatlakozás utáni szerepét. Ha röviden kívánom jelezni, amit erről gondolok, akkor nem mondhatok mást, mint hogy egyre növekvő ellenérzéssel tekintek az Alkotmánybíróság által művelt absztrakt alkotmányértelmezésre, amely nem tud vagy nem kíván kiegészülni az alapjogi bíráskodás hatékonyabb és földhöz-

ragadtabb funkciójával. Tehát az absztrakció szintjén így-ügy alakul az alapjogvédelem (bár ez is inkább „ügy”, mintsem „így” alakul), de a konkrét védelem szintjén még grasszál a kiszolgáltatottság.

Természetesen laikusként sem lehetünk elfogultak. Tekintsük át tehát, hogy milyen elemekből építkezik az unió konstrukciója. Létezik ugyebár az Európa Tanács tagállamai által jegyzett *egyezmény*, az Emberi jogok európai egyezménye, melynek alapján a strasbourgi székhelyű bíróság figyelemre méltó joggyakorlatot alakított ki. Laikusként sem kívánom lebecsülni a bíróság szerepét abban, hogy az unió tagjai számára kijelölte az emberi jogok védelmének kereteit. Kialakított egy olykor markáns precedensjogot, még ha az kevésbé ismert is honunkban. Az egyezmény mellett szinte minden tagállam szorgosan alakította saját *nemzeti alkotmányát*. Még Nagy-Britannia is formálta láthatatlanul az íratlant, míg Magyarország a láthatatlant formálta írott formában. Tehát élnek a tagállamok nemzeti alkotmányai. A 2004-ben csatlakozók zöme a kilencvenes években kialakított alkotmányában szabta meg az emberi jogok körét és terjedelmét.

Az unió döntéshozói az új 2000. esztendejében Nizzában elfogadták a *kartát*, az Európai Unió Alapvető jogok kartáját, amelyről úgy hírlík, hogy ez leend majd a megszülető európai alkotmánynak az alapvető emberi jogokat tartalmazó része. A hírek szerint az unió mint jogi személy maga is részese lenne a kartának, s ezáltal megoldható az, ami az egyezmény esetében jelenleg aligha: *uniós állampolgárként* védene minden lelket a kontinens egyre terebélyesebb boldogabb felében. De Kákánia bizottságai már munkálkodnak azon, hogy az unió a tagállamok mellett csatlakozzon az egyezményhez, amitől azt remélik, hogy az az *uniós állampolgárokat* az unió túlkapásaival szemben is védeni fogja. A karta címzettjei (az 51. cikk 1. szerint): (1) az unió intézményei és testületei, a szubszidiaritás elvének figyelembevételével és (2) a tagállamok, amennyiben azok az unió jogát alkalmazzák. Ez utóbbi korlátozás még sok fejfájást fog okozni. Ha csupán az uniós jog érvényesítése körében hozott tagállami szabályok és aktusok ellen véd a karta, akkor szerepe talán szűkmarkúan korlátozott lesz. Ráadásul arra is választ kell találni, miként működik ez együtt az egyezménnyel, ami nem tartalmaz hasonló korlátozást, tehát a tagállami aktusokra akkor érvényes, ha a tagállamok saját nemzeti joguk alapján járnak el. Az egyezmény viszont egyelőre nem vonatkozik az unió közhatalmi szervei által elkövetett aktusokra. Ezt legfeljebb az uniónak az egyezményhez történő csatlakozása teremthetné meg. A kartában foglalt emberi jogoknak vélhetően a luxembourgi székhelyű Európai Bíróság fog érvényt szerezni, még-

pedig mindazokban az esetekben, amelyekben az egyezményben is lefektetett emberi jogokról van szó, a strasbourgi bíróság esetjoga alapján. Ha esetleg úgy alakulnak a dolgok az alkotmányozó konvent háza táján, az egyes tagállamok bíróságai is érvényt szerezhetnek majdan a karta rendelkezéseinek, alkalmasint „uniós mezben”, uniós bíróságokként akkor, ha uniós joggal szemben merül fel alkotmányossági kifogás. Az mindenestre a laikus számára eléggé egyértelműnek tűnik, hogy az uniós jog, amennyiben uniós hatáskörrel van szó, megelőzi ugyan a nemzeti jogokat, de az uniós alkotmány szupremáciája az egyes tagállamok alkotmányai felett még egyáltalán nem eldöntött kérdés. De ne szaladjunk ilyen gyorsan előre, tekintsük át röviden, mit tartalmaz a karta.

A karta már első olvasásra is figyelemre méltó alkotás. Nem vész el a lényeg, de olykor kitér az apró részletekre is. Egy korábbi írásomban mind a kartát, mind a Giscard d'Estaing nevével fémjelzett alkotmánytervezetet a *Constitutio Louisiana* szellemében fogant alkotáshoz hasonlítottam. Ez utóbbi alkotmánytervezet saját alkotásom, még a hetvenes években született. Diákkorom első és egyben utolsó zsengéje, amelyben azt kívántam megörökíteni, miként kormányozná honunkat alkotmányosan a korszellemet követő (Luíz névre hallgató) felvilágosult despot. Ebben az írásban csak röviden jellemezhetem a kartáról a második olvasásra kialakult benyomásaimat. A jogok köre elgondolkodtatóan tág. Nyilván sok vitára ad majd okot a gazdasági és szociális jogokat (célkitűzéseket) összefoglaló negyedik fejezet, benne a fenntartható fejlődés elve által vezérelt környezetvédelmi jogokkal és az unió célkitűzései közé szorított magas szintű fogyasztóvédelemmel. Az ilyen és hasonló esetek veszélye, hogy a gazdasági és szociális jogként deklarált megannyi nehezen betartható államcél mellett a nyilvánvaló tilalom (alkalmasint a kínzás tilalma) sem abszolút parancs, hanem jámbor óhaj lesz. Konzervatív szellemű alkotmányjogászok minden bizonnyal felteszik a kérdést, hogyan kerül ez a csizma az asztalra. Természetesen tudjuk, hogy a már eddig elfogadott nemzetközi egyezményekből. És azt is tudjuk, hogy e gazdasági és szociális jogok másként viselkednek nemzetközi egyezményekben, mint az alkotmány szintjére emelt dokumentumban. Tehát inkább az lenne a kérdésünk, hogy merre is visz bennünket ez a csizma az egészségügy, a szociális ellátások és a munka világa terén. Aligha tudjuk.

A rendszerezést igénylő olvasó számára az is feltűnhet, hogy a *Szabadságjogok* címet viselő második fejezet védi a családot, a személyes adatokat, a házasságkötés jogát, a vallásszabadságot és a tulajdonjogot. Mindez nem feltétlenül az ízlés kategóriájába tartozó kérdés, mivel tudjuk, hogy az alkotmányokkal bí-

belődő bíróságok – így a magyar Alkotmánybíróság is – hajlamosak sorrendbe állítani az alapvető jogokat, és amikor egy döntés során versengő alapjogokat kell mérlegelni, akkor a sorrend tartalmi következményekkel járhat. A magyar Alkotmánybíróság egykoron például határozottan vallotta, hogy az emberi méltóság mint anyajog mögött szorosan a második helyen áll a szólásszabadság (ennek alapján nem feltétlenül a szólásszabadság járt jól). Alkalmasint a módszertan is zavarba ejtő. Példának okáért a házassághoz való jogot oly módon biztosítja a karta, ahogyan azt az egyes nemzeti jogszabályok rendezik. Ez természetesen azt jelzi, hogy itt alapvetően nem uniós kompetenciáról van szó. De egyben vajon azt is jelentheti mindez, hogy egyaránt elfogadható alkotmányosan, ha Hercegovinában kék szeműek csak kék szeműekkel házasodhatnak és ha Boszniában a barna szemű férfiak egyidejűleg mindösszesen hét – barna szemű – feleséggel állhatnak házastársi viszonyban? Tudom persze a választ, mert olvasom, hogy a harmadik fejezetben foglalt nemi egyenlőségi követelmények is figyelembe veendőek, de ki tudja – a nemzeti jogokat illetően nem árt ébernek lenni.

A kartát immáron elfogadták, érvényes aktus, de a tagállamokat egyelőre még nem kötelezi. A 2004 májusában csatlakozó Magyarországnak már aligha kell sokat várákozni arra, hogy nemzeti alkotmánya mellett részese lehessen az unió alkotmányának is. Azt – legalábbis a szerző számára – részben homály fedti, hogy a karta miként fog együttműködni (vagy együtt működni) az egyezménnyel. Ami nincs homályban, az a már említett alkalmazási kör. A karta az uniós jog uniós alkotmányának sérelme esetén alkalmazandó az unió intézményeivel és testületeivel, valamint a tagállamok hatóságaival szemben, amennyiben ez utóbbiak uniós jogot alkalmaznak. Az egyezmény viszont „csak” a tagállamok egyezménybe ütköző kihágásaira vonatkozik; bár ezen változtatni szándékoznak az unió az egyezményhez való csatlakoztatásával. A homály a tartalmi átfedések terén mutatkozik. Amennyiben olyan alapvető jogokról van szó, amelyeket az egyezmény is tartalmaz, a karta 52. cikkének 3. pontja szerint e jogok tartalma és hatóköre azonos az egyezményben szereplő jogokéval. Tehát ezekben a kérdésekben a strasbourgi jog rendelkezik intellektuális elsőbbséggel. Felmerül persze a kérdés, hogy akkor miért szükséges a klónozáshoz hasonló módszertannal reprodukálni ezeket az emberi jogokat. És mindez talán mégsem igaz: hiába követeli meg a karta 52. cikkének 3. pontja az egyezmény szerinti elbírálást, amikor ugyanezen szakasz 1. pontja az alapvető jogok korlátozhatóságának tesztjét mégis csak némileg eltérően állapítja meg az egyezményben rögzített formulához képest. A szándék ugyan –

állítólag – az, hogy a karta „tesztje” éppen az egyezmény gyakorlatát testesítse meg, de a leírt fürge szavak nem csekély mértékben különbözök. Akkor mi lesz itt?

Ennél is fogósabb kérdésnek tűnik a karta és a magyar alkotmány viszonya. Lesz-e szupremáciája az unió alkotmányának a nemzeti alkotmányok felett? Erre egyelőre senki sem tudja a választ, mivel az most forrong az alkotmányozó konvent üstjében. Sőt, ebben az üstben még az sem főtt meg, hogy a hatalommegosztás tekintetében mi tartozik az unió és mi az egyes tagállamok kompetenciájába, és alig tudhatjuk, milyen hatáskört kap az uniós (federális) bírói hatalom. Egyelőre csak sejtéseinknek és óhajainknak adhatunk hangot. Meg is teszem ezt néhány közbenső gondolatmenetet követően. A jelenlegi helyzetben még nem látható, hogy egy magyar polgár szemszögéből miként érvényesül majd az uniós alkotmány részét képező karta és a magyar alkotmány. Az a sejtésem, hogy bár a csatlakozást követően aligha lehet vitatni az uniós jog elsőbbségét, az uniós jog és a magyar jog viszonya jelenleg nem teljesen rendezett. Ezekről a kérdésekről többnyire rébuszokban beszélnek a törvényalkotók és a döntés-előkészítők. Olykor néhány politicos csörtet a páston a magyar szuverenitást az utolsó csepp vérig védő retorikával, de ezt – ha valóban az unió tagjai akarunk lenni – aligha vehetjük komolyan. Akit viszont komolyan vehetnénk, az módfelett óvatos, és nem tud vagy nem mer egyértelműen fogalmazni. Ennek következtében ez az óvatosan semmitmondó álláspont tükröződik a módosuló, egyre kevésbé érthető jogszabályokban. Töredelmesen bevallom, hogy az alkotmány új, 2/A. és 2/B. paragrafusai mellé nekem külön tutort kellett fogadnom, hogy megértsem, voltaképpen miről van itt szó.

Láthatjuk, hogy sokféle emberi jogi instrumentum él és munkálkodik az unióban. Ez a teljesítmény – a magyar írók idézve – „nem semmi”. De az lenne a valami, ha el is tudnánk igazodni ebben a *konstrukcióban*, ami egyelőre még aligha tekinthető *konstitúciónak*. Ez utóbbira alighanem várunk kell. Érdekes módon az Egyesült Államok úgy fogadott el alkotmányt, hogy abból kimaradt a Bill of Rights. Viszonylag gyorsan pótolták. Az unióban viszont már van egy Bill of Rights, a karta (már amennyiben *ez az*), de még messze nincsen alkotmány. Semmi és senki sem tökéletes. Miként James Madison is megmondta, ha tökéletesek lennénk, miként az angyalok, akkor alkotmányra sem volna szükségünk.

Joggal merül fel ezek után a kérdés, hogy ki fog itt rendet teremteni. Ami az unió alkotmányát illeti, az eddigi állóvizet talán felkavarja az iraki háború során tapasztalt felismerés: aligha lehet közös védelmi po-

litikáról és külpolitikáról beszélni, ha az nem a megfelelő legitimitációval rendelkező uniós (federális) hatáskörbe tartozik. De egyéb téren is eljött az ideje annak, hogy kevesebb kertelessel és mellébeszéléssel lehessen elrendezni azokat a kizárólagos és konkurens uniós „kompetenciákat”. A jelenlegi helyzet talán a porcelánbolthoz hasonlít, amelyben az unió az utóbbi fél évszázadban fokozatosan és látszólag megnyugtatóan elrendezte a dolgokat, de részben a kibővítés okán, részben azért, hogy beléptünk a XXI. századba, a porcelánbolt átrendezésre szorul. Bár sokan sertepertélnek a bejárat körül, Európa jövőjének alakítói aligha engednek be bárkit ebbe a porcelánboltba. Pedig igazán elkelné egy Madison a konventben. Eljött ugyanis az idő, hogy úgy toljuk Brüsszel felé a federalizmus centrumát, hogy közben az unió jelenlegi „demokráciadeficitje” megszünjön, az unió legitimitációja és demokratikus ellenőrizhetősége megvalósulhasson. Ha Európa reformerei tanulnak a földrész és az Amerikai Egyesült Államok erényeiből és hibáiból, akkor a versenyt nem csupán az áruk piacán, hanem a politikai-intézményi lojalitás terén is megvalósítják. Bár sokan vitatják, én úgy látom, hogy Európa ma ott áll, ahol a konföderációban egyesült tizenhárom állam 1787-ben állt. A szekeret – miként azt Madison szorgalmazta 1787-ben – most valamelyest federális irányba kell terelni, és ki kell alakítani ennek az intézményrendszerét. Ennek nem első, de szimbolikus jele, hogy az alkotmánytervezet 1. cikkelyében már megjelent az „F”: bizonyos közös kompetenciákat „federális alapon” rendeznek az unió népei. Ennek az alkotmányozásnak feltehetően, de legalábbis részben, része lesz az uniós alkotmány (és az emberi jogok) és a tagállami alkotmány (és az emberi jogok) egymáshoz való viszonyának rendezése. Nem tudom, megérett-e a helyzet arra, hogy Európa alkotmányozói ne várják ki a konfliktusokat és most vessék papírra a 14. alkotmánykiegészítés konstrukcióját: minden uniós polgárt, bárhol tartózkodják is az unióban, megilletik a federális szintű emberi jogok, amelyeknél alacsonyabb szinten a tagállamok nem húzhatják meg az emberi jogok védelmének határát.

Természetesen lesznek, máris vannak konfliktusok. Éppen a napokban fogadott el a lengyel Szejm egy határozatot, amely szerint a lengyel erkölccsel összhangban álló egyes törvényeket, így a család és a házasság méltóságáról, az élet védelméről szóló törvényeket semmilyen módon nem korlátozhatja nemzetközi és/vagy uniós szabályozás. Hivatkoztak arra, hogy ezek az erkölccsel szoros kapcsolatban maradó szabályok nem kerülnek uniós kompetenciába, a tagállamok teljes szuverenitást élveznek ebben a körben. Majd elvállik. A magam részéről nehezen tudom

elképzelni, hogy ha francia nők rendszeresen dolgoznak Lengyelországban, akkor a lengyel törvények szigorú az uniós alkotmánnyal összhangban sújthatna le arra a lengyel orvosra, aki egy lengyel magánklinikán megszakítja egy francia nő terhességét. Egy ideig el lehet ismerni a tagállami alkotmányok szinte teljes szuverenitását bizonyos „kulturális” vagy „identitási” kérdésekben, ha kell, kivételekkel meg lehet békíteni Írországot, és ha Lengyelország is beáll ebbe a sorba, néhány kivételben szintén részesülhet, de ha az unió a meglévő gazdasági szabadságok mellé helyezi az unós szintű emberi jogokat, aligha jöhet létre olyan helyzet, hogy a tagállamok alkotmányai egy idő elteltével ne érnék el az unió alkotmányában biztosított védelem szintjét.

E kis kitérő után, ha magyar polgárként nyilatkozhatom, az emberi jogokat illetően arra hajlanék, hogy legyen meg nekünk mind az öv (a magyar alkotmány), mind a nadrágszűj (az uniós karta). Tehát az lenne kívánatos, ha alkotmányos jogaim sérelme esetében választhatnék: a magyar alkotmányt hívom-e tetemre a mai, kissé korlátozott keretek között, vagy a karta megsértéséből eredő igényeimet érvényesítem-e a megfelelő hatáskörrel bíró fórumok előtt. Hogy melyek ez utóbbiak, arról egyelőre csak sejtéseim vannak. A szubsztanciát illetően mindenestre duális kompetenciára lenne szükség az emberi jogok terén. A karta, az uniós alkotmány a védelem minimumát írta elő, amelynél a tagállamok alkotmányai csakis erősebb védelmet biztosíthatnának. Tudom, némelyek elvetik ezt a megoldást, talán azért, mert szükségtelen, talán mert „túl amerikai”. Most ne bonyolódjunk bele abba, hogy az Egyesült Államokban a 14. alkotmánykiegészítés miért és miként terjesztette ki a Bill of Rights jótéteményeit a tagállamokra. Rögzítsük azt, hogy ez jótékony aktusnak bizonyult, és Európa sem feleslegesen fogadna el hasonló megoldást. Ebből következően az én szememben nem kielégítő az a megoldás, ha a karta „csak” az unió önkényével szemben véd meg.

Miként az is nehezen fogadható el, hogy az uniós Magyarországon az Alkotmánybíróság továbbra is absztrakt normakontrollal kívánja orvosolni az emberi jogok sérelmeit. Mivel az alkotmányjogi panaszról bebizonyosodott, hogy az emberi jogok terén nem biztosít kellően hatékony védelmet, nehéz elfogadni, hogy a legcsekélyebb elmozdulás sem történik ezen a téren az uniós csatlakozást megelőzően. Továbbra is elvi lehetőség az eljárás felfüggesztése a bíróság előtt tornyosuló alkotmányjogi kifogás esetén, de ez elvileg sem kielégítő és a gyakorlatban sem működik. Kár is lenne ezzel tovább kísérletezni. A magyar alkotmány nem biztosít hatékony jogorvoslatot az emberi jogoknak a hatósági aktusok és bírói döntések

formájában történő sérelme esetén. Marad az a lehetőség, hogy a sérelmet szenvedő megkésve és megtörve „elmeny Strasbourgba”. Alkotmányjogi panaszt csak a bolond tesz akkor, ha sem kártérítést nem kap, sem a bírói döntés megváltoztatására sincsen lehetőség. Lássuk be, nem jött létre alapjogi bírászkodás, és a jelek szerint a bírói (és az alkotmánybírói) kartól kezdve a politikai elit nagyvezéreiiig senki sem akarja, hogy létrejöhön. Holott legalább odáig eljuthatott volna a szakmai közvélemény, hogy a Németországban meghonosodott felfogást elfogadva teret ad az absztrakt normakontrollt kiegészítő alapjogi bírászkodásnak. De még ez sem történt meg. Szégyen, hogy úgy módosítják az alkotmányt és az alkotmánybírárságról szóló törvényt, hogy azok csak az EU-csatlakozás minimumának feleljenek meg. Na jó, bevették a jogegységi határozatot is az alkotmánybírárság által felülvizsgálható állami aktusok közé, de ez még olyan messze van az alapjogi bírászkodástól, mint Makó Strasbourgától. A bírói kar vezetése is az „uniós minimumot” kívánja teljesíteni, és a szívéhez közelebb áll a volt Kúria épületének visszaszerzése, mint a jövőbe mutató alapjogi bírászkodás intézményi kereteinek megteremtése.

A tisztelt szerkesztők – többek között – azt a kérdést is felteszik nekem, hogy lehetséges és indokolt lehet-e, hogy a magyar Alkotmánybíróság az unióval szemben is védelmet nyújtson az alkotmányos jogoknak. Természetesen mindez lehetséges *lehet*, ha van kellő ötlet és akarat. De miért nem az a kérdésük, hogy a magyar rendesbírárságok milyen védelmet nyújthatnak az unió aktsaival szemben, illetve a magyar hatóságok uniós jogot érvényesítő aktsaival szemben? Az én olvasatomban – talán paradox módon – ez nem pusztán lehetséges *lehet*, hanem lehetséges is *lesz*, mivel az előbbihez a kissé bénult magyar törvényhozó fantáziájára volna szükség, míg az utóbbi az uniós fantázia kompetenciájába tartozik. Természetesen ez a versengő federalizmus diszkrét bája az egyéni szabadságjogok és az egyéni választás szemszögéből. Az egyén számára nem azt a dilemmát teremt meg, hogy a legkisebb rosszat válassza, hanem annak lehetőségét biztosítja, hogy a neki tetsző két világ jobbikát választhassa. Talán még Pangloss meszer is megirigyelhetné ezt a választást.

KILÉNYI GÉZA

A mikor tollat ragadtam, hogy néhány keresetlen gondolatot megfogalmazzak a címben foglaltakról, óhatatlanul Illyés Gyula sokszor idézett mondata jutott eszembe: „Nem az a fontos, ecsém, hogy hon-

nan jössz, hanem az, hogy hová mész.” Nos, pontosan ez az, ami zavart engem az elmúlt hónapok belpolitikai-alkotmányjogi vitáiban. Azt általában tudjuk, hogy hová tartunk: az Európai Unióba. De melyikbe? Abba, amelynek múltját és jelenét – közelebbről: szervezetét, működési rendjét és jogrendjét – többé-kevésbé ismerjük? Aligha. Miközben ugyanis mi az ügödöntő népszavazással vagyunk elfoglalva, a konvent gőzerővel dolgozik a leendő európai alkotmány – más források szerint alkotmányos szerződés – tervezetén. Belépünk tehát egy szervezetbe, amelyről nem tudjuk, hogy mivé válik, legfeljebb sejtéseink lehetnek róla. Elcsévelt közhely: a hídon akkor kell átmenni, amikor a folyó partjához érünk. Nos, mi ott vagyunk. S jószerevel akkor is át kell mennünk a hídon, ha nem tudjuk pontosan, mi vár reánk a túlsó parton. (Mielőtt bárki félremagyarázná szavaimat, sietek leszögezni: én nem azt mondom, hogy ne menjünk át. Azt azonban mondom: nem ismerem – mert még nem ismerhetem – az unió leendő alaptörvényének pontos tartalmát. Ezért – bármennyire nem kegyerem a csillagjósolás – kénytelen vagyok két előfeltevéstől kiindulni.)

Attól tartok, csak a vak nem látja: az unió épp erőteljes „átnövésben” van egy államszövetségből egy szövetségi államba. Az unió például hosszú időn át minden hivatalos dokumentumában ragaszkodott az „uniós polgár” kifejezéshez, ezzel is deklarálva: önmagát államszövetségnek tekinti, márpedig állampolgára csak államnak lehet. Most, hogy nyíltan napirendre került az uniós állampolgárság bevezetése, nyilvánvaló az elmozdulás a korábbi állásponttól. Ugyanezt a feltevést erősíti az unió alkotmányának kidolgozása. Egy dologra ugyanis mérget lehetne venni: az európai alkotmány az elsődleges szövetségi jog szerves részévé válik. Ez esetben pedig a nemzeti joganyaghoz való viszonya – a tagállami alkotmányokat is ideértve – egyszerűen nem képezheti vita tárgyát.

Az unió jogrendszerének ugyanis talpköve, hogy az uniós normák elsőbbséget élveznek a tagállami normákkal szemben. S noha ezt az uniós szervek lehetőség szerint nem szokták sarkítani, a „tagállami joganyag” gyűjtőfogalom bizony magában foglalja az egyes országok alaptörvényeit is. Ha nem így lenne, a tagállamok könnyen kibújhatnának a szövetségi jog elsőbbsége alól. Ehhez nem kellene mást tenniük, mint a nekik nem tetsző uniós rendelkezéstől eltérő tartalmú szabályt befoglalni saját alaptörvényükbe.¹ Az mindenesetre bizonyos: az Európai Bíróság mindaddig egyetlen esetben sem fogadta el azt a kifogást, hogy valamely tagállami szerv amiatt nem alkalmazott egy szövetségi normát, mert nemzeti jogszabályai ezt nem tették lehetővé számára.

A kép teljességéhez hozzátartozik, hogy az uniós jog és a tagállami alkotmányok viszonyát illetően még folynak bizonyos „utóvédharcok”. Elegendő e tekintetben az osztrák alkotmány uniós klauzulájának egyik mondatára, illetőleg a német Alkotmánybíróság egy-két határozatára hivatkozni. Nem szívesen teszem ugyan, de kénytelen vagyok azt mondani: a dolog érdemét illetően a „lejátszott meccs” klasszikus esetével állunk szemben. Azok az országok pedig, amelyek nemzeti önbecsülése ezt megköveteli, azzal vigasztalhatják magukat: ha alaptörvényük a maga egészében nem is, de legalább annak „kemény magja” érinthetetlen az unió számára. Más kérdés, hogy az említett „kemény magba” csupa olyan rendelkezés tartozik, amelynek tárgykörében az uniónak nincs szabályozási kompetenciája.²

Amennyiben lesz uniós alkotmány, annak sarkalatos fejezetévé válik az Európai Unió Alapvető jogok karta, amelynek ez idő szerint jogi kötőereje nincs, státusza lebegtetett, s az eredeti elképzelések szerint 2004-ben egy kormányközi konferencia döntött volna a sorsáról. Ám közben kissé felgyorsultak az eredmények. Ha pedig a karta – akár önállóan, akár fejezetenként – az uniós jog részévé válik, egy csapásra adott lesz két alapjogvédelmi szint: az egyiket az egykori karta immár uniós alkotmányfejezetté lényegülve testesíti meg, méghozzá az Európai Bíróság értelmezési monopóliumával fölerősítve, továbbá a tagállamok alaptörvényeibe és az alkotmánybíróságok ítélkezési gyakorlatába foglalt tagállami szint. (Terjedelmi okokból az Emberi jogok európai egyezményéről most nem is szólok.) Márpedig e két szint hierarchikus viszonyban áll egymással. Az új helyzetben tulajdonképpen már a karta végén lévő, a tagállamoknak szánt „altató szöveg”, így különösen az 51., 53. és 54. cikkekbe foglaltakra sem lesz szükség. Bizonyára vannak – talán nem is kevesen –, akik ebben semmi aggályosat nem látnak, mivel abból indulnak ki, hogy még mindig jobb két alapjogvédelmi szint, mint egy sem. Különben is, e két szint harmonikusan összeilleszthető, hiszen az uniós szint egyfajta legkisebb közös többszörösként, avagy kötelező minimumként funkcionál majd, amelynél a tagállamok többet nyújthatnak, kevesebbet nem. Nos, vélhetően nekem sem fájna a fejem, ha az uniós jog és a tagállami jog viszonyában mindaddig egyebet sem láttam volna, mint az említett harmóniára való törekvést. Egy rövid, de általam szükségesnek ítélt kitérő után megkísérlem – egy fölöttébb tanulságos precedens segítségül hívásával – bizonyítani: olykor-olykor azért adódnak „illeszkedési zavarok”.

Hosszú időn át bosszantott az a terminológiai zűrzavar, ami – főként működésének első éveiben – a magyar Alkotmánybíróság határozatait jellemezte.

Ugyanaz a fogalom hol jogállami értéként, hol jogként, hol elvként jelent meg, attól függően, hogy a határozattervezetet melyik alkotmánybíró törzskara készítette. E terminológiai sokszínűség mögött nem valamiféle elméleti megfontolás húzódott meg, hanem pusztán az, hogy a határozatszerkesztő az eldöntendő kérdésre összpontosított, ehhez képest másodlagos szempontnak tűnt az indokolás cizelláltsága. Amikor aztán az 1994–98-as parlamenti ciklus elején kibontakozott egy alkotmányozási folyamat, kezdtem attól tartani, hogy ez a fogalmi rendszertelenség esetleg besettenkedik az új alaptörvénybe is. Ezért a magyar alkotmányból kiindulva, de utána már széles körű jog-összehasonlító elemzést is segítségül hívva, megkíséreltem bizonyos rendszerbe foglalni – jogi jellegük szerint – a különböző országok alkotmányában található rendelkezéseket. Arra a végkövetkeztetésre jutottam, hogy az alkotmányok rendelkezései a következő tizennégy típusba sorolhatók: 1. alapelvek, 2. alapértékek, 3. elvi deklarációk, 4. szervezeti rendelkezések, 5. működési szabályok, 6. hatásköri szabályok, 7. alapvető jogok, 8. az alapvető jogok garanciái, 9. az alkotmányba foglalt – nem alapvető – jogok, 10. államcéllok, 11. alapvető köteleességek, 12. az alkotmányba foglalt – nem alapvető – köteleességek, 13. az alkotmányba foglalt tilalmak, 14. egyéb, az alkotmány szintjére emelt, normatív rendelkezések.³ Lehet, hogy első olvasásra ez a csoportosítás erőltetettnek, mesterkéltnek tűnhet. Ám ha kissé elgondolkodunk azon, milyen lényegbevágó különbség van egyfelől az alapvető jogok, másfelől az államcéllok között, illetőleg az alapértékek és alapelvek között, nyomban kiderül, hogy a csoportosításra való törekvésnek megvan a létjogosultsága. (Nem csekély nagyképűségre vallana elvárni a karta készítőitől, hogy ismerjék igénytelen írásomat, ami még itthon is teljesen visszhangtalan maradt. Mindazonáltal ha maguk is törekedtek volna valamifajta – ha nem is az enyémmel egybevágó – tipizálásra, elkerülhették volna, hogy a kartában keveredjenek egymással az alapvető jogok és az államcéllok.)

Nem szeretném a nyájas olvasót sokáig terhelni az iménti csoportosítással, de annyit még el kell mondanom, hogy az általam következetesen alkotmányos alapértéknek tekintett jogállamiságot a magyar alkotmánybírói gyakorlat alkotóelemeire bontotta, s egyik alkotóelemét, a jogbiztonságot gyakran tekinti hivatkozási alpnak egyes alapjogok védelme során is. Ez volt a központi hivatkozási alap a Bokros-csomagba tartozó egyes törvények alkotmányosságai felülvizsgálatánál éppúgy, mint általában véve is az olyan ügyekben, amelyekben felmerül a szerzett jogok és a törvényes várományok védelme. Azt pedig bárki bármikor megállapíthatja, hogy e tekintetben a hazai

gyakorlat nem esik túl messze a tőlünk nyugatra fekvő országok alkotmánybírói gyakorlatától. Nos, mindezek előre bocsátása után térek rá arra a történetre, amely megvilágítja, miért él bennem némi nyugtalanság a kétszintű alapjogvédelem kialakulásában lévő modellje láttán.

Amíg a büntető- és a polgári jogban elég régen – egyes szerencsés országokban évszázadokkal ezelőtt – létrejöttek a nagy anyagi jogi kódexek, s ezekhez társult az eljárásjogi kodifikáció is, addig a közigazgatási jog területén mindmáig egyetlen ország sem vállalkozott az anyagi jog kódexbe foglalására. Ennek kézenfekvő magyarázata, hogy valamennyi jogág közül a közigazgatási jognak kell a leggyorsabban reagálnia a társadalmi és a gazdasági életben bekövetkező változásokra éppúgy, mint a tudomány világában vagy a technikai fejlődésben történetekre. Emiatt a közigazgatási anyagi jog egyrészt úgyszólván a folyamatos változás állapotában van, másrészt – épp az említett okból – normaanyaga erősen széttagolt (szakterületekre szabdalt), illetőleg azon belül viszonylag hangsúlyos szerepet tölt be a rendeleti szabályozás.

Ezért még a XX. század első évtizedeiben is az volt az uralkodó felfogás a tudomány berkeiben, hogy a közigazgatási eljárásjog egymástól annyira eltérő jogi normák összessége, hogy teljesen alkalmatlan az átfogó kodifikációra. Ezzel szemben az első világháború után az osztrákok megalkották a világ első közigazgatási eljárási törvényét, ékesen bizonyítva, hogy az efféle próbálkozás nincs eleve sikertelenségre kárthatva. Bár a két világháború közötti időszakban csupán két ország – Lengyelország és Csehszlovákia – követte őket, a második világháborút követően már sorra-rendre születtek az eljárási törvények.

Mi, magyarok – Magyary Zoltán professzor jóvoltából – elég korán felfigyeltünk az osztrák modellre. A Magyary-iskola eljárásjogásza, Valló József 1937-ben, majd 1942-ben elkészített egy-egy komplett törvénytervezet a közigazgatási eljárás általános szabályairól, s azt – a Magyar Közigazgatástudományi Intézet kiadványaként – publikálták is. Csupán sajnálhatjuk, hogy egyikből sem lett törvény, ahogy Sztíz Jenő 1939-ben publikált tervezetéből sem, noha az utóbbi az akkori belügyminiszter megbízásából készült. Azután csaknem két évtizeddel később, 1957 nyarán az Országgyűlés mégiscsak elfogadta az 1957. évi IV. törvényt az államigazgatási eljárás általános szabályairól. 1980–81-ben sor került ugyan a törvény átfogó felülvizsgálatára, de ez is inkább csak továbbfejlesztette az 1957. évi IV. törvényt, megőrizve annak jól bevált rendelkezéseit. Csak jóval a rendszerváltozás után, a kilencvenes évek második felében született kormányzati döntés egy új közigazgatási eljárási törvény kidolgozásáról.⁴

A közigazgatási eljárás általános szabályainak megalkotása mind nálunk, mind más országokban fellelt bizonyos alapjogvédelmi problémákat. Ezek közül a legfontosabb a jogerős közigazgatási határozatok stabilitása. E határozatokhoz ugyanis – a bírósági döntésektől eltérően – nem kapcsolódik jogerő-hatás. Emiatt az általános szabályok megalkotása előtt általában úgy a határozatot hozó szerv, mint annak felettes szerve úgyszólván mindenfajta korlátozás nélkül hozzányúlhatott a határozathoz. Ám az eljárásjogi kodifikáció nyilvánvalóvá tette, hogy e kérdésben a jogállamiság két alkotóeleme, a törvényesség és a jogbiztonság kerül összeütközésbe egymással, így a megoldás módja csak valamilyen kompromisszum lehet. A „történelmi kompromisszumot” minden ország vagy a határozat megváltoztatásának határidőhöz kapcsolásában, vagy a jóhiszeműen szerzett és gyakorolt jogok védelmében, vagy e két lehetőség kombinációjában látta.

A folyamatban lévő kodifikáció alapozó szakaszában az volt a kodifikációs bizottság legstabilabbnak látszó fogódzója, hogy ebben a tárgykörben nincs uniós jogharmonizációs kötelezettségünk, mivel a szabályozást az unió meghagyta tagállami szinten. Ebben bízva nem is sokat bajlódtunk a nem létező uniós normák elemzésével, inkább a külföldi eljárási kódexek szabályozási megoldásait, a magyar különös eljárási szabályokat, továbbá az eljárás meggyorsítására és hatékonyságának fokozására irányuló szabályozási módokat vizsgáltuk. Már készen volt a normaszöveg tervezete, amikor egy külföldi szakértő, aki az Európai Tanács felkérésére véleményt mondott róla, felhívta a figyelmünket az Európai Bíróságnak az Alcan-ügyben hozott határozatára.⁵ Az ügy tényállása a következő: egy német alumíniumgyártó vállalat – közigazgatási döntés alapján – nyolcmillió márkás állami támogatást kapott annak érdekében, hogy jövőbeni működése biztosított legyen. A bizottság erről sajtóközleményből értesült, és felszólította Németországot a római szerződés 93. cikk (3) bekezdésében meghatározott értesítési kötelezettségének teljesítésére. Mivel erre nem került sor, megállapította, hogy az említett támogatás uniós normába ütközik, s elrendelte annak visszafizetését. Mivel a német közigazgatási szervek nem hajtották végre a bizottság határozatát, a testület az Európai Bírósághoz fordult, amely helyt adott a bizottság álláspontjának.

A bíróság döntése nyomán az illetékes német közigazgatási hatóság elrendelte a támogatás visszafizetését. A támogatás alanya e határozatot a közigazgatási bíróság előtt támadta meg, s mind első-, mind másodfokon pernyertes lett. A másodfokú közigazgatási bíróság határozatának indokolásában rámutatott: mivel Németországban az állami támogatások odaítélése a

közigazgatási eljárási törvény hatálya alá tartozik, s e tárgykörben uniós szabályozás nincs, az eljárási törvény a mérvadó a tekintetben, hogy mennyi időn belül és milyen okból lehet visszavonni az állami támogatás megadásáról szóló határozatot. A bíróság álláspontja szerint a konkrét ügyben az eljárási törvény 48. §-a kizárja a határozat visszavonását, mivel a támogatás alanya jóhiszeműen járt el, továbbá a hatóság a döntésének jogellenes voltáról való tudomásszerzésétől számított egy éven túli időpontban vonta vissza határozatát. Ezt követően az ügy a Szövetségi Közigazgatási Bíróság elé került, amely a következő három kérdésben előzetes állásfoglalást kért az Európai Bíróságtól: Visszafizetésre lehet-e kötelezni az állami támogatást elnyerő vállalatot, ha a nemzeti jogban a határozat visszavonására megállapított határidő már elmúlt? Akkor is fennáll-e a visszafizetési kötelezettség, ha egyedül a nemzeti hatóság felelős a támogatás jogellenes odaítéléiséért, s ezért az erről szóló határozat visszavonása rosszhiszemű joggyakorlásnak minősülne? Akkor is fennáll-e a visszafizetési kötelezettség, ha a támogatás jogalanya már a teljes összeget elköltötte?

Az Európai Bíróság mindhárom kérdésre igennel válaszolt. Mindezek után a Szövetségi Közigazgatási Bíróság – nem lévén más választása – az Európai Bíróság jogi álláspontjának mindenben megfelelő döntést hozott. Az érintett vállalatnak volt egy utolsó próbálkozása: alkotmányjogi panaszt nyújtott be a német szövetségi Alkotmánybírósághoz, s annak kimondását kérte, hogy az Európai Bíróság hatáskörét túllépve hozott döntést az ügyben. Az Alkotmánybíróság ezt a panaszt érdemi vizsgálat nélkül visszautasította azzal az indokolással: nincs szó hatáskörtúllépésről, mivel az Európai Bíróság az ügyben a római szerződés 88. cikke (2) bekezdésében foglalt versenyjogi uniós hatáskört juttatott érvényre.

Mit mondhatnánk ezek után? Nagy tekintélyű bírói testületek döntéseiről lévén szó, leginkább annyit: no comment. Mindazonáltal élve a tudománynak a magyar alkotmány 70/G. §-ában biztosított szabadságával, a konkrét ügy egyedi körülményeitől elvonatkoztatva megpróbálom felvázolni saját álláspontomat az ügyben felmerült – olykor elvi, máskor nagyon is gyakorlati – kérdésekben.

A közigazgatási anyagi jog és a közigazgatási eljárásjog nem ugyanaz. Az utóbbi – ha nem is önálló jogág (ámbátor egyesek annak vélik) – mindenképpen legalább önálló diszciplína a közigazgatási jog keretei között. Ezért a közigazgatási anyagi jogi szabályozási kompetencia nem hat ki automatikusan az eljárásjogra. Az anyagi jog azt szabályozza – legalábbis az absztrakció magas szintjén vizsgálva –, hogy mit, mikor és hogyan kell csinálni, míg az eljárásjog az anyagi jogi

szabályok érvényre juttatását szolgáló egyedi hatósági döntések meghozatalának és a hozott döntések felülvizsgálatának rendjét határozza meg. Más megfogalmazásban ez azt jelenti, hogy az anyagi jogi szabályok az eljárási normák által megszabott rend szerint és keretek között érvényesülhetnek.

Az unión belül a szövetségi és a tagállami szabályozási szint között meghatározott munkamegosztás van. A szövetségi normák elsődlegességének elve csak annyit jelent, hogy olyan tárgykörben, amelyben az uniónak van szabályozási kompetenciája, a tagállami normák nem állhatnak ellentétben a szövetségi joggal. E tétel megfordítva úgy hangzik, hogy ha valamely tárgykörben nincs szövetségi szabályozási kompetencia, ott az unió szerveinek egyedi és normatív aktusai nem állhatnak ellentétben a tagállamok normatív aktusaival.

Az uniónak számos anyagi jogi tárgykörben – közöttük versenyjogi kérdésekben is – van szabályozási kompetenciája, ám a közigazgatási eljárás általános szabályainak megállapítására nincs. Az eljárási törvény tárgyi hatálya alá tartozó szakterületeken tehát mind a szövetségi, mind a tagállami szintű anyagi jogi szabályok csak az eljárási törvény által megszabott eljárási keretek között juthatnak érvényre. A dolog természetéből adódóan tehát még annak megállapítása is tagállami kompetencia, hogy az eljárási törvény tárgyi hatálya milyen jellegű eljárásokra terjed ki. Németországban például ebbe a körbe tartozik az állami támogatások odaítélése, míg Magyarországon nem tartozik bele.⁶

Az Alcan-ügy iskolapéldája annak, hogy amennyiben az uniós jog érvényre juttatásáról van szó, az Európai Bíróság abszolút mértékben fittyet hány a jogi szabályozásnak az unió és a tagállamok közötti munkamegosztására, gondolkodás nélkül túlteszi magát a kizárólagosan tagállami szabályozási kompetencia alapján kibocsátott törvényen, s mindössze egyetlen dologra koncentrálna: az uniós jogot bármi áron – akár a tagállami hatóságok törvénytértésre való rákényszerítése árán is – érvényre kell juttatni. Ez irányú túlbuzgalmában a testületet alkotmányossági aggályok nem zavarják, holmi alkotmányos értékkel nem bíbelődik, csupán cselekszik. Hatékonyan, kérlelhetetlenül és ellenállhatatlanul, mint az elefánt a porcelánboltban.

A jelenlegi „szereposztás” szerint az Európai Bíróság egyszerre a törvényesség és a jogforrási hierarchia „csőszé”, valamint az unió alkotmánybírósága. Utóbbi szerepkörében sok mindent megtehet, de egyet bizonyára nem. Nem hányhat a szemétre a tagállamok törvényhozói és alkotmánybíróságai által kimunkált olyan egyetemese alapértékeket, mint például a jogbiztonság, s ezzel összefüggésben a jóhiszeműen szerzett és gyakorolt jogok, illetőleg várományok vé-

delme, avagy a közigazgatási eljárásjogban a törvényesség és a jogbiztonság között kialakított „történelmi kompromisszum”.

Nem ártana elgondolkodni azon, helyénvaló-e, ha azt a csőszet, akinek a szőlőt ritkító madarak (verebek, seregélyek, rigók) riogatása és gyérítése a dolga, egyszersem megbízzák a természetvédelmi őr feladatainak ellátásával. Nem forog-e fenn annak a veszélye, hogy több kárt okoz, mint amennyi hasznot hajt?

JEGYZETEK

1. A módszer kicsiny hazánkban sem teljesen ismeretlen. A beavatottak még emlékeznek rá: az Alkotmánybíróság 1990 tavaszán alkotmányellenesnek nyilvánította és megsemmisítette a választójogi törvény ama rendelkezését, amely a választás napján külföldön tartózkodókat megfosztotta a szavazás lehetőségétől. Erre az épp hivatalban lévő parlament úgy reagált, hogy az inkriminált rendelkezést beemelte az alkotmányba, tudván tudva: az alkotmányba foglalt szabályok az Alkotmánybíróság számára érinthetetlenek. Nos, az unió nem szeretne úgy járnai, mint a magyar Alkotmánybíróság.
2. Aligha valószínű például, hogy az unió jogot formálna az államforma meghatározására, avagy beleszólna abba, hogy valamely országban egy- vagy kétkamarás legyen-e a parlament.
3. KILÉNYI GÉZA: *Az alkotmány egyes (alapekvi, alapjogi) rendelkezéseinek jogi jellege*, Társadalmi Szemle, 1995/11, 41.
4. Jómagam 2001 szeptemberében vettem át a kodifikációs bizottság vezetését. E sorok írásakor a kormány által elfogadott szabályozási koncepcióval és az államigazgatási egyeztetés alatt álló normaszöveggel rendelkezünk.
5. C-24/95. *Land Rheinland-Pfalz versus Alcan Deutschland GmbH*, ECR [1997] I-1591.
6. Lásd ehhez a 719/B/2001. AB határozatot, ABK 2002. november, 694, illetőleg az új eljárási törvénytervezet mellékletének 11. pontját.

KARDOS GÁBOR

Az emberi jogok európai közösségi jogi védelmének problémái nem érthetők az integráció folyamatának és a közösségi jog abban játszott szerepének értelmezése nélkül. E két szempont ugyanis sajátosá teszi az alapvető jogok védelmét is.

Az integráció egy francia elemzője szerint a folyamat egy gótikus katedrális építéséhez hasonlítható. Az építés hosszú ideig tart, az eredeti terveket számtalanszor félreteszik; ha elfogy a pénz, akkor abbahagyják az építést, aztán új emberek, egészen más

körülmények közepette, újrakezdik az egészet. Következésképpen organikus folyamatról van szó, melynek kezdetén bizonyos kérdések későbbi fontossága nem látható előre. Ez volt a helyzet az emberi jogokkal is. Az Európai Közösséget létrehozó szerződés nem tartalmazott közvetlen és kifejezett módon emberi jogi szabályozást. Az Európai Közösséget úgy tekintették, mint amit a gazdasági integráció érdekében hoznak létre, és az alapító atyák nem látták előre, hogy annak hatalma, ágazati politikái olyan mértékben kiterjedhetnek, hogy veszélyeztethetik a tagállamok polgárainak emberi jogait. Az Európai Közösség gazdasági integrációjának azonban egyre inkább lényegi vonásává vált az állami jogkörök közösségi intézményekre ruházása, és az EK ilyen módon egyre növekvő hatalmával szemben az egyén nem élvezhette emberi jogainak közösségi szintű védelmét. A nemzeti szintű alapjogvédelem viszont megakadályozta volna a közösségi jog szupremáciájának teljességét, márpedig az Európai Közösség Bírósága kimondta és következetesen védelmezte a közösségi jog elsőbbségének tételét a nemzeti jogrendszerek fölött. Ezzel előállt az az érdekes és elgondolkodtató jelenség, hogy az emberi jogi szabályok hiánya élvezett szupremáciát a közösségi jogban és annak útján. Emellett az Európai Közösségnek nem kellett szembenéznie jogalkotása során azokkal a korlátokkal, amelyekkel a tagállamoknak. Ebben a helyzetben az is felvetődött, hogy mivel bizonyos emberi jogok a nemzetközi *ius cogens* részét képezik, nemzetközi jogi alapokon igazolható a tagállami alkotmánybíróságoknak az emberi jogilag „üres” közösségi jog szupremáciájának biztosításával szembeni ellenállása, tehát veszélybe került a közösségi jog elsőbbségének elve.

Bármennyire is kiábrándítóan hathat tehát, de az emberi jogok közösségi védelmének doktrínáját az Európai Közösség Bírósága nem az alapvető jogok érvényesítése iránti feltétlen elkötelezettségtől fűtve, hanem a közösségi jog tagállami jogok feletti szupremáciájának védelme érdekében alakította ki. Ezt úgy tette meg az Európai Közösség Bírósága, hogy megőrizte a közösségi jog elsőbbségét – az integráció egyik legfontosabb tartópillérét –, ugyanakkor biztosította az emberi jogok védelmét anélkül, hogy elismerte volna a tagállami alkotmányok közösségi joggal szembeni elsőbbségét. Az Európai Közösség Bírósága az *Internationale Handelsgesellschaft*-ügyben meg is magyarázta álláspontját, rávilágítva arra, mit is tekint a legfontosabb értéknek: „Ha a közösségi intézmények által elfogadott intézkedések érvényesítésének elbírálása céljából a nemzeti jog fogalmaihoz vagy jogszabályaihoz kellene visszanyúlni, az a közösségi jog egységességére és hatékonyságára igen ked-

vezőtlenül hatna. A római szerződésből eredő jogot, amely természeténél fogva független, nem haladhatják meg nemzeti szabályok – legyenek azok bárhol is megfogalmazva – anélkül, hogy a közösségi jog sajátosságait és a közösség jogának alapjait ne kérdőjeleznék meg.” Az Európai Közösség Bírósága még hozzátette: „Közösségi intézkedés érvényességét vagy tagállami hatályát nem érinti az, hogy az érintett állam alkotmányában biztosított jogokkal vagy alkotmányos struktúrákkal ellentétes.”

Következésképpen az Európai Közösség Bírósága a tagállami alapjogvédelem lehetőségét feláldozta az integráció motorjaként tekintett közösségi jog hatékonyságának – szupremáciájának – oltárán. Bármilyen utóvédharcot folytatott is ez ellen a német és az olasz Alkotmánybíróság, a dán Legfelsőbb Bíróság vagy a francia államtanács, megfogalmazva bizonyos fenntartásokat az alapjogok nemzeti védelmének megtartása érdekében, a kérdés mégis eldőlt: az emberi jogok közösségi védelme a közösségi jog feladata. Talán igazságtalannak tűnhet utóvédharcról beszélni mondjuk a német Alkotmánybíróság esetében, de a *Wünsche Handelsgesellschaft*-ügyben kimondott elvi tétel ezt látszik igazolni. Eszerint a másodlagos közösségi jogot egyedi ügyekben addig nem fogják a német alaptörvény alapján vizsgálni, amíg az Európai Közösség Bírósága azzal azonosnak tekinthető védelmet nyújt az alapvető jogok lényeges tartalmát illetően. Lényegében a többi magas bírói szerv fenntartásai is mind szemérmes kapitulációt jelentenek, mivel innen visszalépni az integráció jogi vívmányainak veszélyeztetését jelentené.

Mindebből megítélésem szerint az következik, hogy a Magyar Köztársaság Alkotmánybíróságának és a többi, jövőre csatlakozó állam hasonló szerveinek józan önmérsékletet kell tanúsítania, ha a közösségi jog szupremáciájának a kérdése, akár a nemzeti szintű alapjogvédelem kérdésével összekapcsolódva, akár attól függetlenül, elébe kerül. Nem hiszem, hogy érdemes volna újrajátszani a régi tagállamok múltbeli játszmáit.

Az Európai Közösség Bírósága először a közösségi aktusokkal szemben alakította ki az emberi jogok védelmét, következésképpen az EK jogkörének korlátjaként értelmezte azt. E védelmet kiterjesztve a *Wachauf*-ügyben azonban az Európai Közösség Bírósága kimondta, hogy a tagállamok a közösségi jog végrehajtása során kötelesek tiszteletben tartani az emberi jogokat, akkor is, ha a tagállam a közösségi jog végrehajtása során él az e jog által biztosított mérlegelési jogkörével. Az Európai Közösség Bírósága azt is megállapította, általában nincs hatásköre megvizsgálni, hogy a tagállamok jogrendszere megfelelő-e az Emberi jogok európai egyezményének, leg-

alábbiakban, amennyiben a kérdés szabályozása a nemzeti jogalkotó hatáskörébe tartozik és kívül esik a közösségi jog alkalmazási körén. A tagállamnak a közösségi jogtól való, számára ideiglenesen engedélyezett eltérés (derogáció) esetén is tiszteletben kell tartania az alapvető jogok közösségi védelmét. Az Európai Unió Alapvető jogok karta 51. cikkének (1) bekezdése alapján a karta rendelkezései az unió intézményeire és testületeire vonatkoznak – kellő tekintettel a szubsidiaritás elvére –, valamint a tagállamokra abban az esetben, amikor az unió jogát alkalmazzák. Azonban amint erre a hazai szakirodalomban Sonnevend Pál rámutat, nagy kérdés, hogy ha egy tagállam irányelv esetében saját belső jogszabályt alkot, vagy már meglévő jogszabályai útján hajtja azt végre, vajon akkor is érvényesül-e az alapvető jogok közösségi védelme.¹

Az uniós emberi jogi karta (igaz, egyelőre jogilag nem kötelező formában történő) elfogadása azt is jelenti, hogy megszületett az eddig jogosan hiányolt emberi jogi katalógus. Tekintettel arra, hogy az alkotmányozásra hivatott konvent ajánlása nyomán ez a katalógus a közösségi jog részévé válhat, könnyen arra a következtetésre juthatunk, hogy az Európai Unió határozottan elindult valamiféle sajátos, az alkotmányjog kategóriáival leginkább föderáció jellegű képződményként leírható entitássá alakulás útján. A kartával pedig mintha az entitás alkotmányának alapjogi fejezete született volna meg. Különösen erősítheti ezt az érzést az „alkotmányozó” retorika, ami csak úgy dobálódik olyan új intézmények bevezetésével, mint az évekre szóló állandó elnökség. Ugyanakkor ha ezt a kérdést az alapvető jogok uniós védelme szempontjából vizsgáljuk, világosan kell látnunk, hogy a római szerződés legutóbbi módosításai – nevezetesen az amszterdami és a nizzai egyezmény – olyan változásokat is hoztak, amelyek ellentétesek az egykori észak-amerikai föderatív államalakulat létrejöttét felidéző fejleményekkel. Olyan változásokról van szó, amelyek nemzetközi intézményeken belüli, a tagállamok feletti ellenőrzési modellre építenek, és amelyek aligha képzelhetők el egy föderatív struktúrában.

Az amszterdami egyezmény 6. cikke kimondja: „az unió a szabadság, a demokrácia, az emberi jogok és alapvető szabadságok tiszteletben tartásának elvén alapul.” A 7. cikk alapján az alapvető jogok súlyos és tartós megsértése esetén felfüggeszhető a tagállam tagsági jogainak gyakorlása. A unió bizottsága és a tagállamok egyharmada tehet javaslatot a tanácsnak a tagsági viszony felfüggesztésére, amely arról egyhangúlag dönt. Mivel a 7. cikk keretei között nincs lehetőség a jövőbeli, esetleges emberjogsértések veszélyének kezelésére, a nizzai egyezmény úgy egészíti

tette ki az amszterdami egyezmény 7. cikkét, hogy a tagállamok egyharmadának, az Európai Parlamentnek vagy Bizottságnak a javaslatára a tanács négyötödös többséggel, az Európai Parlament egyetértésével meghatározhatja, hogy fennáll-e valamely tagállamban az emberi jogok megsértésének egyértelmű veszélye, és ilyen esetben ajánlásokat fogalmazhat meg a tagállam számára. Megítélésem szerint nyilvánvaló, hogy az eljárás nem mutat a föderatív államiság és jogrend irányába.

Ami a strasbourgi és az európai uniós alapjogvédelem viszonyát illeti, az Európai Közösség Bíróságának később szerződésben megerősítést kapott gyakorlata szerint azok az emberi jogi egyezmények, amelyek kidolgozásában a tagállamok részt vettek vagy abban részes felek, a közösségi védelem ihletet adó, inspiratív forrásai, csakúgy, mint a nemzeti alkotmányok. Az alapjogi karta 52. cikk (3) bekezdése egyébként egyértelműen rendezni látszik a strasbourgi és az uniós jogvédelem viszonyát. „Amennyiben jelen karta olyan jogokat tartalmaz, amelyek az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményben biztosított jogoknak felelnek meg, akkor ezeknek a jogoknak a tartalma és hatóköre azonos azokéval, amelyek az említett egyezményben szerepelnek.” Ugyanakkor ez a rendelkezés aligha képes a teljes összhang biztosítására, több okból sem. Például a két szöveg jelentős eltéréseket mutat. A karta sokkal korszerűbb szöveg, azaz összegyűjti az emberi jogok nemzetközi védelmének az Emberi jogok európai egyezménye elfogadása óta bekövetkezett fejleményeit, és több jogot tartalmaz. Olyanokat is, amelyeket az Emberi Jogok Európai Bírósága kénytelen volt beleértelmezni az egyezményben foglalt jogokba. Ilyen például a személyes adatok védelme. Felvethető a kérdés, nem fogja-e ösztönözni az egymástól eltérő értelmezéseket, hogy a két dokumentumban nem azonos a védett jog státusza. Ennél jelentősebb probléma az, hogy döntő eltérést mutatnak a jogok korlátozhatóságát illetően. Az egyezmény ismer olyan jogokat, amelyeket semmilyen körülmények között nem lehet korlátozni, míg más jogok esetében egy demokratikus társadalomban megengedhető állami korlátokat fogad el, amit kiegészít az Emberi Jogok Európai Bíróságának a limitek jogszerűségét firtató, alapvetően annak szükségességét és arányosságát vizsgáló tesztje. Ezzel szemben a karta 52. cikk (1) bekezdése egy általános korlátozhatósági klauzula tartalmaz: „A jelen kartában elismert jogok és szabadságjogok gyakorlásának bármiféle korlátozását csak törvény rendelheti el, amelynek tiszteletben kell tartania e jogok és szabadságjogok lényegét. Az arányosság elvének értelmében korlátozásokra csupán akkor kerülhet sor, ha azokra szükség van, és kifeje-

zetten az unió által elfogadott általános érdekeket és/vagy mások jogainak és szabadságjogainak védelmét célozzák.” Ez a megoldás igen szerencsétlen, hiszen azt a benyomást kelti, hogy a hagyományosan abszolút jogok is korlátozhatók, ha a korlátozás technikája és tartalma megfelel ennek az általános klauzulának. Amint Sonnevend Pál szellemesen megállapítja: „Semmiképpen sem kielégítő, ha például a kénzés tilalmát – ha egyszer ilyesmi a közösségi jog hatókörébe kerül – egy egyszerű arányossági mérce nek vetjük alá, és ezzel a kénzést lehetővé tesszük, hogyha azt kellő közérdek indokolja.”²

Az sem elhanyagolható tényező, hogy az Európai Közösség Bírósága nem emberi jogi bíróság, fő feladata az európai közösségi jog helyes értelmezése és hatékonyságának fenntartása. Talán túlzás az Európai Közösség Bíróságát a közösségi jog és azon keresztül az integrációs érdek szolgálóleányának tekinteni, de ez a hasonlat megítélésem szerint nem jár messze a valóságtól. Ennek pedig az a következménye, hogy néhány döntésében a közösségi intézmények hatékony fellépésének védelme érdekében hajlandó eltérni a strasbourgi értelmezéstől, méghozzá a dolog logikájából eredően a jog korlátozása irányába. A legismertebb példa, hogy az Európai Közösség Bírósága a magánlakás sérthetetlensége elvét – a strasbourgi gyakorlattal szemben – nem terjesztette ki az üzleti jellegű helyiségekre, hogy ne kényszerüljön jogszerűtlennek nyilvánítani a bizottság munkatársainak versenyjogi ellenőrzését.

Az összeütközés tehát nagyon is lehetséges, már csupán azért is, mert az Emberi Jogok Európai Bírósága joghatóságot gyakorol olyan ügyekben, amelyekben az egyezményben részes tagállamok közösségi jogi rendelkezések végrehajtása során korlátozzák az egyezmény biztosította jogokat. Ilyen esetekben a strasbourgi bíróság a közösségi normát összeméri az Emberi jogok európai egyezményével és annak esetjogával, és annak alapján elmarasztalhatja az egyes államokat. Az Emberi Jogok Európai Bírósága például a Matthews-ügyben az Egyesült Királyságot marasztalta el, mert az – az elsődleges közösségi jogi rendelkezések alapján – az európai parlamenti választások során kizárta a gibraltári lakosok választójogát.

JEGYZETEK

1. SONNEVEND PÁL: *A nizzai alapjogi karta értékelése?*, in *Egy Európai Alkotmány felé. A nizzai Alapvető Jogok Chartája és a Konvent*, Budapest, OCIFE–Faludi Ferenc Akadémia, 2003, 13, 20. és köv.
2. *Uo.*,

BÁRD PETRA

1999-ben a kölni Európai Tanács megbízta a Roman Herzog vezette konventet, hogy állítson össze egy, az alapjogokat tartalmazó kartát. A konvent 2000. október 2-án elfogadta a tervezetet, a biarritzi csúcsértekezlet pedig (2000. október 13–14-én) egyhangúlag megszavazta és továbbította az Európai Parlamenthez és Bizottsághoz. Mindkét testület egyetértését adta a kartához, amelyet 2000. december 7-én írt alá a parlament, a tanács és a bizottság elnöke.¹ Bár a különböző elsődleges jogforrásokban történtek már utalások az alapjogokra,² az alapjogi karta egyetlen dokumentumban sorolja fel Európa népeinek közös értékeit, és az európai uniós állampolgárok, valamint az unióban lakóhellyel rendelkező személyek alapvető állampolgári, politikai, gazdasági és szociális jogait.³ Azok, akik a közösségnek az Emberi jogok európai egyezményhez való csatlakozását sürgették, részben keresztülvitték szándékukat, ha mégoly speciális módon is. Bár a konkrét csatlakozás kérdése továbbra is nyitott, az egyezményben felsorolt jogokat a karta átvette – pontosabban tizenhat cikkét⁴ –, azaz a megfogalmazás azonos vagy majdnem azonos. Ezen belül tizenegy cikk hatóköre és tartalma is megegyezik, öt cikk tartalma azonos, ám a hatókör tágabb, mint az egyezményben.

Átütő változást nem hoz a fenti jogok deklarálása, hiszen az Európai Bíróság esetjoga immár három és fél évtizede következetesen hivatkozik az egyezményre és a strasbourgi bíróság gyakorlatára. Az Európai Bíróság a Stauder-ügyben hozott 1969-es döntésében kimondta, hogy az Európai Közösség és annak bírósága védi az emberi jogokat mint „általános jogelveket”,⁵ míg az Internationale Handelsgesellschaft-döntésben kiterjesztette a védelmet azokra a jogokra is, amelyeket a tagállamok közös alkotmányos hagyománya felel.⁶ Az, hogy mi is tartozik ezen általános jogelvek és a közös alkotmányos hagyomány körébe, továbbra sem volt tisztázott, ezért a bíróság az összes tagállam által aláírt⁷ nemzetközi szerződésekből vont le következtetéseket,⁸ legfontosabb közös forrásnak pedig a szintén valamennyi tagállam által aláírt Emberi jogok európai egyezményét tekintette.⁹ Az Európai Bíróság esetről esetre ismerte el az egyezményben deklarált jogokat¹⁰ és fogadta el a jogkorlátozásokat.¹¹

Az egyes jogok tartalmának kibontásánál, értelmezésénél az Európai Bíróság könnyű helyzetben van, hiszen az Emberi Jogok Európai Bírósága negyvenöt éves gyakorlatára támaszkodik. Hangsúlyozzuk, hogy az Európai Bíróságot nem kötötte sem az egyezmény, sem pedig a strasbourgi esetjog, ám következetesen

figyelembe vette azokat. A maastrichti szerződés 6. cikkének (2) bekezdése pedig már kimondja, hogy „az unió a közösségi jog általános elveiként tartja tiszteletben az alapvető jogokat, ahogyan azokat az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, 1950. november 4-én Rómában aláírt európai egyezmény biztosítja, továbbá ahogyan azok a tagállamok közös alkotmányos hagyományaiból erednek”. Az alapjogi karta 52. cikk (3) bekezdése pontosítja e szabályt, eszerint ugyanis ha a karta olyan jogokat tartalmaz, amelyek az egyezményben biztosított jogoknak felelnek meg, akkor e jogok tartalma és hatóköre azonos azokéval, amelyek az egyezményben szerepelnek. Ez azonban nem jelenti azt, hogy az unió ne biztosíthatna átfogóbb védelmet. A rendelkezés szerint tehát a kartában szereplő jogok értelmezése és alkalmazása során az egyezmény a jogvédelem minimumát biztosítja. A tartalom és a hatókör vizsgálatánál természetesen az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatára is tekintettel kell lenni. Ez a megoldás kétségtelenül megkönnyítette a karta kodifikációját, hiszen az esetleges korlátozásokat és azok feltételeit nem kellett rögzíteni, elég volt csupán az egyezményre és annak alkalmazási területére hivatkozni, az ott lefektetett megszorítások automatikusan érvényesek a kartában deklarált jogokra is.

Nem szabad ugyanakkor elfelejtenünk, hogy bár a konvent tagjainak üzenete és az európai intézmények nizzai nyilatkozata jelentős erkölcsi támogatottságot jelez, és az Európai Parlament két határozata¹² is támogatta, hogy a karta az alapszerződések részét képezze, a karta jogi helyzete a mai napig tisztázatlan. Jogi kötőereje jelenleg nincs, és még ha a részévé is válna a születő alkotmánynak, számos kérdés továbbra is nyitva marad. A konvent elnöke, Roman Herzog hangsúlyozta, hogy a karta a „*mintha*”-elv („*as if*” doctrine) alapján készült, azaz amennyiben a tagállamok az inkorporáció mellett döntenek, a szöveget nem kell módosítani. A fenti személyek és intézmények álláspontjának ismeretében valószínűtlennek látszik, hogy a jövőben semmilyen jogi következmény ne fűződjön a karta-hoz. Mióta elkészült, fűgyészek,¹³ az Elsőfokú Bíróság,¹⁴ az Emberi Jogok Európai Bírósága,¹⁵ valamint egy adatvédelmi ügyben a spanyol Alkotmánybíróság hivatkozott rá.¹⁶ Valószínű, hogy a jövőben egyre több nemzeti fórumon hivatkoznak a karta-ra, annak ellenére, hogy jogilag egyelőre nem kikényszeríthető.

A alkotmányozó konvent II. munkacsoportja, amely a karta inkorporációjával és az egyezményhez való csatlakozás kérdéseivel foglalkozik, a kartát jogi kötőerővel ruházná fel és alkotmányos szintre emelné. A tagállamok megnyugtatóására a munkacsoport hangsúlyozza, hogy a karta elfogadása nem jelenti az

Európai Unió hatáskörének kiterjesztését. A munkacsoport támogatja továbbá az unió egyezményhez való csatlakozását, hangsúlyozva, hogy az Emberi Jogok Európai Bíróságának joghatósága csak az *acquis communautaire* tárgykörére terjedne ki, azaz a tagállamok a továbbiakban egyenként is az egyezmény tagjai maradnának, és belső nemzeti ügyekben az egyének nem az EU, hanem továbbra is a tagállam ellen kezdeményezhetnék eljárást. A záróbeszámoló szerint a párhuzamos vagy inkább megkettőzött tagság? Az emberi jogok fokozottabb védelméhez vezet; nem érinti a tagállamok eddigi kötelezettségvállalásait, azaz a tagállamok és az Európai Unió közötti egyensúly e tekintetben érintetlen marad, az unió erkölcsi értékei pedig megerősítést nyernek.

Véleményem szerint a karta inkorporációja és a dokumentum jogilag kötelezővé tétele elengedhetetlen ahhoz, hogy az unióban kiteljesedjen az emberi jogok védelme. A karta formailag önálló dokumentumként is kezelhető, amelyre a szerződések hivatkoznának az emberi jogi védelem kapcsán; a karta a szerződések mellékletét is képezhetné, a születő alkotmány részévé is válhat, akár az alkotmány mellékleteként vagy kiegészítő jegyzőkönyveként, de az ötvennégy cikk az alkotmány szövegébe közvetlenül is beilleszthető. A II. munkacsoport az utóbbi megoldást szorgalmazza, és a szakirodalom is hangsúlyozza ennek szimbolikus jelentőségét.¹⁷ A maastrichti szerződés 2. cikkét, amely az unió célkitűzéseit rögzíti, célszerű volna kiegészíteni az emberi jogok védelmével. A 6. cikk (2) bekezdésének sorsa a karta státuszától függően többféleképpen alakulhat. Az említett rendelkezés, amely jelenleg indirekt módon a közös alkotmányos hagyomány és az általános jogelvek részeként hivatkozik az egyezményre, egyértelműen utalhatna a karta-ra, azonban amennyiben az valóban alkotmányos szintre emelkedne, a 6. cikk (2) bekezdésben szereplő hivatkozás feleslegessé válik, hiszen a karta ez esetben sokkal erősebb legitimitációval és súllyal rendelkezne, minthogy a szerződés egy cikkének szövegén keresztül kellene kötőerőt nyernie.

Míg Roman Herzog a *mintha*-elvet hangsúlyozza és nem tartja szükségesnek a karta szövegének módosítását egy esetleges inkorporáció esetében sem, a konvent II. munkacsoportja már hozzányúlna a hetedik fejezet cikkeihez, az úgynevezett horizontális rendelkezésekhez, és zárójelentésében módosításokat ajánl. Egyes szakértők és jogtudósok pedig egyenesen törölnék a karta némely rendelkezését,¹⁸ hiszen azok a már meglévő jogok felesleges ismétlései.¹⁹ A kartában foglalt jogok feltűnően differenciáltak,²⁰ és felmerül a kérdés, hogy mitől lesz egy adott jog „alapvető” jog, ha mind a római szerződésben szereplő jogok, mind egyes univerzális jogok, mint a

kínzás és az embertelen vagy megalázó bánásmód vagy büntetés tilalma,²¹ mind pedig a csak az uniós polgárokat megillető jogok²² szerepelnek benne. Ugyancsak általános kritikaként fogalmazódik meg, hogy a karta – a jelenlegi megoldás szerint – csak az unióban lakóhellyel rendelkező személyek hivatkozhatnak, annak ellenére, hogy egyetemes jogokat deklarál. E tekintetben a karta tehát lépéshátrányban van az Emberi jogok európai egyezményével szemben.²³ Kétséges továbbá a jogok egy részének kikényszeríthetősége,²⁴ különösen a szolidaritás fejezetben található jogoké,²⁵ vagy például az a rendelkezés, amely szerint az idősek méltóságteljes és független életet élhetnek és részt vehetnek a szociális és kulturális életben.²⁶

A karta 51. cikkének (2) bekezdése és a II. munkacsoport is hangsúlyozza, hogy a karta nem terjeszti ki és nem módosítja a közösség vagy az unió hatáskörét. Kérdéses ugyanakkor, hogy az unió intézményei és a tagállamok az uniós jog végrehajtása során hogyan tudnak az 51. cikk (1) bekezdésében megfogalmazott kívánalomnak eleget tenni, azaz hogyan tudják elősegíteni a jogok érvényesülését anélkül, hogy hatáskörüik megváltozna.²⁷ A logikai probléma itt az, hogy a karta a jogok megfogalmazásakor negatív és pozitív kötelezettségeket egyaránt ró az intézményekre és a tagállamokra. A beavatkozástól való tartózkodás követelménye teljesíthető, a jog érvényesülésének aktív elősegítése azonban aligha lehetséges a hatáskörök módosítása nélkül. Számos rendelkezés, például olyan szociális és gazdasági jogokat érintő szabályok, amelyek eddig nem szerepeltek a szerződésekben, vagyis az intézmények hatásköre nem terjedt ki rájuk, gyakorlatilag visszhang nélkül maradnak, amennyiben a hatáskörök eddigi megosztására oly kényesen vigyázunk. Ugyanez a probléma a hátrányos megkülönböztetés tilalmáról szóló 21. cikk (1) bekezdésével, amely sokkal több esetet nevesít, mint az egyezmény 14. cikke²⁸ és mint a római szerződés 13. cikke. Az utóbbi arra jogosítja fel a tanácsot, hogy a római szerződés „egyéb rendelkezéseinek sérelme nélkül és a szerződés által a közösségre átruházott hatáskörök keretén belül [...] megfelelő intézkedéseket” tegyen a diszkrimináció leküzdésére, míg a karta 13. cikke *tilja* a diszkriminációt. A diszkriminációtilalom körének kiterjesztése, valamint a kifejezett és feltétel nélküli tilalom megvalósításának sikere legalábbis kétséges a hatáskörök módosítása nélkül.

Térjünk vissza az Emberi jogok európai egyezményéhez való csatlakozás kérdéséhez, amit a bíróság a 2/94. számú határozatában elvetett. A konvent II. munkacsoportja szorgalmazza az unió egyezményhez való csatlakozását, és alapvetően az ebből származó előnyöket, az EU erkölcsi értékeinek megerősítését

és az emberi jogok hatékonyabb védelmét hangsúlyozza. A csatlakozás ugyanakkor véleményem szerint nem egyértelműen előnyös, különösen akkor, ha a két bíróság, a strasbourgi és a luxemburgi közötti kapcsolat a továbbiakban is tisztázatlan marad és nem születik egy olyan mechanizmus, amely az ítéletek, azaz a karta és az egyezményben egyaránt szereplő jogok egységes értelmezését biztosítja. Az Európai Bíróság a jogok értelmezésénél viszonylag könnyű helyzetben volt, hiszen támaszkodhatott az Emberi Jogok Európai Bíróságának több évtizedes esetjogára. Kérdéses ugyanakkor, mi történik, ha egy adott jogot egy bizonyos tényállás mellett a strasbourgi fórum még nem értelmezett és az Európai Bíróság kényszerül hamarabb kibontani a jog tartalmát. Míg az Európai Bíróság követi az Emberi Jogok Európai Bíróságának értelmezéseit, addig ez fordítva nem igaz, a strasbourgi bíróság nincs kötve a luxemburgi által. Elméletileg tehát – és ezt az eddigi gyakorlat is alátámasztja – ellentétes jogértelmezésre kerülhet sor azokban az esetekben, amelyekben az Európai Bíróság előbb értelmez egy jogot.²⁹

További problémák eredhetnek abból, hogy az Európai Bíróság az *acquis communautaire* tükrében, míg az Emberi Jogok Európai Bírósága az egyezmény céljának tükrében értelmezi ugyanazon jogokat. Az alapjogi karta 51. cikke szerint a karta foglaltak csak az uniós jog végrehajtása során kötelezők a tagállamokra. Egyéb, kizárólag tagállami hatáskörbe tartozó esetekben továbbra is az egyezmény hatálya alá tartoznak majd. Csakhogy sokszor nehéz megállapítani és különválasztani, hogy a tagállam mikor melyik területen mozog. Újabb és újabb hatáskörök kerülhetnek az unióhoz, és meglehet, hogy egy adott kérdés, amelyet addig az Emberi Jogok Európai Bírósága döntött el, a továbbiakban az Európai Bíróság hatáskörébe tartozik. A büntetőjogi garanciák sérelme miatt eleinte leginkább az egyezményre lehet majd hivatkozni és a sértett a strasbourgi bírósághoz fordulhat kérelmével. Vannak azonban esetek, amikor a római szerződés alapján indul meg a büntetőeljárás.³⁰ Eljárási garanciák sérelme esetén ilyenkor a karta lehet majd utalni az Európai Bíróság előtt. Az említett felvetések mind azt támasztják alá, hogy az uniónak az Emberi jogok európai egyezményéhez való csatlakozása esetén a tagállamokra két külön emberi jogi dokumentum, valamint két, egymással kapcsolatot nem tartó és ezért esetlegesen eltérő irányba fejlődő bíróság esetjoga lesz kötelező. Könnyen megeshet tehát, hogy az egyezményhez való csatlakozás nemhogy az unió erkölcsi értékeinek megerősítéséhez nem vezet, de teljes jogbizonytalanságot okoz az emberi jogok védelme területén.

Megoldást jelenthetne, ha az Európai Bíróság előzetes döntést kérhetne az Emberi Jogok Európai Bíróságától. Persze, ebben az esetben kivételt kellene tenni az egyezmény 35. cikk (2) bekezdésének b) pontja alól, amely szerint a bíróság az egyéni kérelemmel nem foglalkozik, „ha az lényegileg azonos egy olyan ügygel, [...] amelyet már más nemzetközi vizsgálat vagy elintézési eljárás alá bocsátottak és az nem tartalmaz az ügyre vonatkozó új adatokat”.³¹ Egy másik megoldásként a strasbourgi bíróság a luxembourgi fölé helyezhető. Ez esetben tisztázandó, hogy az egyezmény 35. cikkének (1) bekezdése szerinti elfogadhatóság kritériuma-e az Európai Bíróság előtti eljárás lefolytatása mint kimerítendő hazai jogorvoslati lehetőség. Az utóbbi megoldás ellen szól, hogy az eljárások még az eddigénél is tovább húzódnának. Létezik továbbá egy még súlyosabb ellenérv: a két bíróság jelenleg egyenlő súlyú, mindkettő egy-egy különálló rendszer legfőbb fóruma. Amennyiben azonban hierarchiát állítanánk fel a bíróságok között, az Európai Bíróság megszűnne az uniós és közösségi jog legfőbb értelmezője lenni, ezt a szerepet is az Emberi Jogok Európai Bírósága venné át. Az az érvelés, amely szerint az utóbbi csak emberi jogi kérdésekkel foglalkozna, kivitelezhetetlennek tűnik, hiszen a tényállás és az *acquis communautaire* értelmezése nélkül a vélelmezett alapjogi sérelem nem állapítható meg. Az uniós és közösségi jog végső értelmezését a strasbourgi bíróságra hagyni pedig egyik rendszer számára sem kedvező. A harmadik megoldási javaslat ezért is ellenzi a csatlakozást, és kizárólag az Európai Bíróságra hagyná a kartában deklarált jogok értelmezését. A fent említett problémák – tudniillik hogy a tagállamokat terhelő kötelezettségek megkettőződnek és sok esetben tisztázatlan, hogy melyik bíróságnak is kell eljárnia – feloldása érdekében e javaslat a tagállamok egyezményből való kilépését szorgalmazza.³² Szem előtt kell tartanunk azonban, hogy az Európa Tanács rendszere és az Emberi jogok európai egyezménye szimbolikus és politikai jelentőséggel is bír, ezért nem szükségszerűen optimális ez az első pillantásra kétségtelenül frappánsnak tűnő megoldás.

Az európai alkotmány nagy sebességgel készül, hetente értesülhetünk egy-egy újabb rész elkészültéről. A teljes tervezetnek 2003. június 20-ig, a thesszalóniki csúcstalálkozóig meg kell születnie. Az alkotmány 5. cikke foglalkozik az alapjogokkal: az (1) bekezdés szerint az alapjogi karta az alkotmány elválaszthatatlan részét képezi, ám az egyelőre nem tisztázott, hogy magában az alkotmány főszövegében vagy egy ahhoz csatolt jegyzőkönyvben kap-e majd helyet. A (3) bekezdés ugyanakkor többé-kevésbé átveszi a maastrihti szerződés 6. cikk (2) bekezdésének szövegét és kimondja, hogy az Emberi jogok eu-

rópai egyezménye szerinti és a tagállamok közös alkotmányos hagyományából eredő alapjogvédelem az unió által is védett általános jogelv. A (2) bekezdés a jelenlegi tervezet szerint felhatalmazza az uniót az egyezményhez való csatlakozásra, és e tekintetben hangsúlyozza, hogy ez nem jár az unió hatásköreinek változtatásával. Ez természetesen nem jelenti azt, hogy a tagállamok egyöntetűen rendelkeznek a csatlakozáshoz szükséges politikai szándékkal.

A 2004 májusi bővítést követő kormányközi konferencia mindenekelőtt az alkotmánnyal foglalkozik majd. A fenti kérdések feloldásával kapcsolatos vitában, a megoldási módok kiválasztásában tehát már az újabb csatlakozott tagállamok is teljes, azaz a jelenlegi tagokkal azonos jogkörrel vesznek részt.

JEGYZETEK

1. Az Európai Unió Alapvető jogok kartája (HL 2000/C 364). Magyar nyelven lásd *Fundamentum*, 2001/1.
2. Egy példa erre: a szabad mozgásról és tartózkodásról szóló 45. szakasz (1) bekezdésének alapja a római szerződés 18. cikke, míg harmadik országok állampolgáraival kapcsolatban a (2) bekezdés forrása a római szerződés 62. cikkének (1) és (3), valamint 63. cikkének (4) bekezdése.
3. A karta hat fejezete a méltóság, szabadság, egyenlőség, szolidaritás, állampolgári jogok és igazságszolgáltatás címet viseli.
4. Az egyezmény 2–12. cikkét; az 1. kiegészítő jegyzőkönyv 1. és 2. cikkét; a 4. kiegészítő jegyzőkönyv 4. cikkét és a 7. kiegészítő jegyzőkönyv 4. cikkét.
5. C-29/69. *Stauder versus Stadt Uhm* [1969] ECR 419.
6. C-11/70. *Internationale Handelsgesellschaft mbH versus Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel* [1970] ECR 1125.
7. A bíróság az „aláír” igét használta a „ratifikál” helyett, hiszen a döntés születésekor Franciaország az Emberi jogok európai egyezményét aláírta ugyan, de csak 1974. május 3-án ratifikálta.
8. C-4/73. *Nold versus Commission* [1974] ECR 491.
9. C-36/75. *Rutili versus Ministre de l'intérieur* [1975] ECR 1219.
10. A bíróság a Kirk-ügyben (C-63/83. *Regina versus Kent Kirk* [1984] ECR 2689) az egyezmény 7. cikkére, míg a Johnston-ügyben (C-222/84. *Johnston versus Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary* [1986] ECR 1651) az egyezmény 6. és 13. cikkére hivatkozik.
11. A bíróság a Gouda-ügyben (C-288/89. *Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda and others versus Commissariaat voor de Media* [1991] ECR I-4007) a véleménynyilvánítás szabadságának korlátozását megengedő 10. cikk

- (2) bekezdése alapján fogadta el a televíziótársaságokat sújtó megszorításokat.
12. Az Európai Parlament A5-0064/2000 és B5-767/2000 számú állásfoglalásai az Európai Unió Alapvető jogok kartájának kidolgozásáról.
 13. Például Tizzano főügyész 2001. február 8-án adott véleménye a *The Queen versus Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*-ügyben (C-173/99. [2001] ECR I-4881). Lásd még Jacobs főügyész 2001. március 22-én adott véleményét a *Z. versus Parlament*-ügyben (C-270/99. P [2001] ECR I-9197).
 14. Például az Elsőfokú Bíróság *Mannesmannröhren-Werke AG versus Commission*- (T-112/98. [2001] ECR II-729) és a *Max.mobl Telekommunikation Service GmbH versus Community*-döntése (T-54/99. [2002] ECR II-313).
 15. *Hatton and others versus United Kingdom*, Judgment of 2 October 2001, 36022/97.
 16. A 2000. november 30-án STC 292/2000. szám alatt hozott döntés.
 17. Gráinne DE BÚRCA: *Human Rights. The Charter and Beyond*, Jean Monnet Working Paper No. 10/01. <http://www.jean-monnetprogram.org/papers/01/013601.html>.
 18. Memorandum by Akos G. TOTH in *The Future Status of the EU Charter of Fundamental Rights*, House of Lords, Select Committee on the European Union, Session 2002. 03, 6th Report, London, The Stationery Office Limited, 110.
 19. Így például a karta szabad munkavállalásról, letelepedésről, szolgáltatásnyújtásról szóló 15. cikk (2) bekezdése a római szerződés 39, 43, 49, 50. cikkeinek ismétlése. Lásd TÓTH: *I. m.*
 20. *Európai közjog és politika*, szerk. KENDE Tamás, SZÜCS Tamás, Budapest, Osiris, 2003, 600.
 21. Alapjogi karta, 4. cikk.
 22. Uo., V. fejezet.
 23. TOTH: *I. m.*
 24. *Európai közjog és politika*, id. kiad., 600.
 25. Alapjogi karta, IV. fejezet.
 26. Uo., 25. cikk.
 27. DE BÚRCA: *I. m.*, 12.
 28. Az egyezmény 14. cikke szerint a hátrányos megkülönböztetés nem önmagában, hanem csak az *egyezményben* felsorolt jogok és szabadságok biztosítása során tiltott. A jelenleg még hatályba nem lépett 12. jegyzőkönyv kiterjesztené a diszkrimináció tilalmát minden olyan jog és szabadság biztosítására, amely *törvényben* szabályozott.
 29. A *Hoechst versus Commission*-ügyben (C-46/87. és C-227/88. [1989] ECR 2859) a bíróság úgy találta, hogy az egyezmény 8. cikke szerinti magán- és családi élet,
- lakás és levelezés védelme nem terjed ki gazdasági társaságokra, hiszen a rendelkezés célja az egyének, tehát természetes személyek magánszférájának védelme. Ezt követően a 1992. december 16-án hozott, A251-B szám alatt megjelent *Niemietz versus Germany*-ítéletben (13710/88) az Emberi Jogok Európai Bírósága úgy értelmezte a 8. cikket, mint amely az üzleti helyiségekre és a foglalkozás gyakorlásának helyszínére is kiterjed. Hasonlóan a *Orkem versus Commission*-ügyben (C-374/87. [1989] ECR 3283) az Európai Bíróság az egyezmény 6. cikke szerinti tisztességes tárgyaláshoz való jogból nem vezette le a jogi személyekre vonatkozó önvád tilalmát, míg az Emberi Jogok Európai Bírósága az 1993. február 25-én hozott, A256-A szám alatt megjelent, *Funke versus France*-ítéletben (10828/84) foglalkozott először ezzel a kérdéssel, és értelmezése szerint a 6. cikk magában foglalja az önvád tilalmát.
30. Például római szerződés 280. cikk (1) „A közösség és a tagállamok küzdenek a család és a közösség pénzügyi érdekeit sértő minden egyéb jogellenes tevékenység ellen az e cikknek megfelelően meghozandó olyan intézkedésekkel, amelyeknek elrettentő hatásuk van és hathatós védelmet nyújtanak a tagállamokban. (2) A tagállamok a közösség pénzügyi érdekeit sértő család leküzdésére megteszik ugyanazokat az intézkedéseket, mint amelyeket a saját pénzügyi érdekeiket sértő család leküzdésére tesznek.”
 31. Az egyezmény itt azt az esetet kívánta szabályozni, amikor egy másik fórum *érdemben* foglalkozik vagy foglalkozott az adott ügygel. A 47. cikk szerint a bíróság a Miniszteri Bizottság felkérésére ugyan adhat értelmező jellegű tanácsadó véleményt, ám ez a rendelkezés kevésbé hatékony, hiszen alkalmazási köre szűk, nem vonatkozhat a „jogok és szabadságok tartalmával és terjedelmével összefüggő kérdésekre.” 47. cikk (2) bekezdés.
 32. Akos G. TOTH elismeri, hogy ezzel felbontaná az emberi jogok európai védelmének eddigi rendszerét, ám hangsúlyozza, hogy az eddigi megoldás meghatározott történelmi faktorok következménye, és a párhuzamos emberi jogi védelemnek addig volt létjogosultsága, ameddig az unió Európának csak kis részét ölelte fel. Azonban ha a bővítési folyamat folytatódik, meglehet, hogy egyre több, az egyezményt aláíró ország lesz uniós tagállam, és az unió fokozatosan átvinné az emberi jogok őrzőjének szerepét. A folyamat során minden európai államot és magát az uniót is egyazon jogszabály kötné. Akos G. TOTH: *The European Union and Human Rights. The Way Forward*, Common Market Law Review, 1997, 518–520.

RENDSZERVÁLTÁS, POLITIKAI MORALITÁS, LEGALITÁS*

Ebben az előadásban nem törekszem arra, hogy a rendezvény címében megjelölt problémát önállóan tematizáljam. Komolyan veszem azt a körülményt, hogy a Fundamentum legutóbbi számáról rendezett beszélgetésen veszünk részt. Főleg kritikai megjegyzéseket teszek az adott kötetben megjelent tanulmányokról.¹ Nagyonbbrészt a jogelméleti igényű szövegekkel foglalkozom majd, vagyis Horkay Hörcher Ferenc és Szigeti Péter írásával. Alkalmanként utalok a rendszerváltás értelmét taglaló szövegekre is, a leggyakrabban Csizmadia Ervin hozzászólására, amelyet nagyon sok vonatkozásban problematikusnak tartok. Ám a problematikus mozzanatokból csak azokat emelem ki, amelyeknek analitikai relevanciája is van, tehát nem válaszolok a rendszerváltás értelmének kérdésére. (Egyébként az, amit a *Szembenézés a múltal* fórum keretében Gerő András kifejtett, elég közel esik az én elképzeléseimhez.)

Amint az majd kiderül, kritikai megjegyzéseim körvonalaznak egy politikai filozófiai, azon keresztül pedig egy jogelméleti koncepciót, olyat, amelyet a mérsékelt államról szóló könyvünk megírása során dolgoztam ki,² részben szerzőtársaimmal együtt, részben velük vitatkozva. Úgyhogy itt nem megyek bele a finomabb részletekbe, csupán utalok erre a háttérre.

A POLITIKAI KÖZÖSSÉG MORÁLIS ALAPJAI

A rendszerváltás, még ha csak a politikai intézményekre gyakorolt hatásaira összpontosítunk is, sok elméleti problémával terhes. Ezek közül azonban talán az a legfontosabb, hogy a rendszerváltásnak egy életképes politikai közösség intézményes létfeltételeit kellett megteremtienie. Mert az előző „rendszerben” ezek nagyonbbrészt hiányoztak. A rendszerváltás politikai filozófiai megítélését az határozza meg, hogy a folyamatot mennyire látjuk sikeresnek a feladat teljesítését illetően.

Ebben a tekintetben a magam részéről igen pozitívan ítélem meg a rendszerváltást. Ezt a pozitív meg-

ítélést azonban egy sor kevésbé pozitív véleménnyel szemben kell védelmezni. Közéjük tartozik Horkay Hörcher Ferenc véleménye is, amely a rendszerváltást lezáratlan, azaz sok tekintetben még hiányos politikai folyamatként láttatja. Horkay Hörcher a hiányosságok megnyilvánulásaként ábrázolja a politikai közösség tagjainak meglehetősen visszafogott politikai aktivitását, és persze az igazságtétel kérdéseinek krónikus megoldatlanságát is.³ Ennek okait boncolgatja, és erre kínál egy igen eredeti megoldást. Ezúttal kifejezetten Horkay Hörcher helyzetértékelésével foglalkozom, megoldási javaslatát („a rendszerváltás alapdokumentumának” kidolgozását⁴) egyáltalán nem taglalom, mivel annak megítélése nagyban függ attól, elfogadjuk-e az alapját képező helyzetértékelést és annak analitikai implikációit. Márpedig éppenséggel a helyzetértékeléssel, kiváltképpen pedig a helyzetértékelés analitikai implikációival szállok vitába.

Horkay Hörcher olyan demokratikus „ideológiát” kér számon a magyar politikai intézményeken, amely a nép politikai aktivitását állítja a középpontba.⁵ A magam részéről azt gondolom, hogy a modern demokráciák megértését nem szolgálja jól az ilyen megközelítés. A modern demokráciák szerintem a mérsékelt állam modern formáját jelentik. A törvények által biztosított szabadságot állítják a középpontba: a *joguralom működését* kínálják.⁶ A nép ebben a szerkezetben egyrészt úgy játszik szerepet, mint az autoritativ felhatalmazások végső alapja, másrészt pedig úgy, mint annak az eljárásnak az egyik konstitutív tényezője, amelyben a szabadságot biztosító törvények megszületnek. A modern demokráciák nem a népakarat érvényesítéséről szólnak, hanem arról, hogy milyen eljárással hozzunk létre olyan törvényeket, amelyek autoritását senkinek nincs komoly oka kétségbe vonni. „A demokrácia *eljárás*i feltételek együttese. Azt állapítja meg, milyen úton kell a rendszer szabályainak keletkezniük, átalakulniuk, illetve megszűnniük ahhoz, hogy kötelező érvényesülést senki ne sérelmezhesse.”⁷ Ebben a folyamatban a nép politikai aktivitása kétségkívül jó dolog (fokozza a részvételi elv igazolóerejét), de nem olyasmi, amit az intézményeknek kifejezetten biztosítaniuk kelle-

* Az alábbi szöveg a *Köztársaság és jogállamiság* című miskolci egyetemi rendezvényen elhangzott előadás szerkesztett és bővített változata.

ne. Ez egészen egyszerűen nem tartozik a kompetenciakörükbe. (Mert az már a politikai életforma propagálása volna.)

Egy olyan berendezkedés esetében, amely a modern demokráciák által lehetővé tett szabadság feltételei között működik, a politikai intézmények szempontjából a honpolgári elkötelezettség mércéjévé csakis a törvények betartása tehető. Mivel a politikai közösség tagjait nem közös erkölcsi meggyőződések kapcsolják össze, csak egyetlen kifogástalan lehetőségük van arra, hogy megadják, amivel tartoznak egymásnak: hogy betartják az egyébként igazolt törvényeket.⁸ Köztük azokat is, amelyek lehetővé teszik a törvényekkel kapcsolatos kifogásaik és javaslataik előterjesztését, vagy akár azt, hogy politikai testületekbe jelöltsétek magukat.

A Horkay Hörcher Ferenc által felvetett problémák rámutatnak annak fontosságára, hogy megvizsgáljuk azokat a morális alapokat, amelyeken a politikai közösségek létezése alapul. Ez a kérdés hosszú idő óta meglehetősen elhanyagolt a politikai filozófiában, pedig sem a politika- és társadalomtörténeti, sem az intézményelméleti reflexiók nem képesek kellő világossággal tisztázni. A régiek (Arisztotelész vagy Rousseau) válaszaik problematikusak. Olyannyira, hogy még az újabbakat is félreviszik valamelyest.⁹ A régiek ugyanis szoros morális kapcsolatokat feltételeztek a politikai közösség alapjainál. Olyan közösségekben gondolkodtak, amelyek jól meghatározható közös életformák megvalósításán munkálkodnak. Ezzel pedig olyan feltételeket határoztak meg, amelyeket a modern politikai közösségek nem képesek teljesíteni.

Több összefüggésre is rá lehet mutatni ebben a vonatkozásban. Most csak kettőre hívnám fel a figyelmet. Az egyik az, hogy a modern politikai közösségek számára nem járható út a „materiális értékközösségen” alapuló politikai kapcsolatok kialakítása (ami az antik *poliszt* és a középkori keresztény *oikumenét* is jellemezte). A modern politikai közösségeknek az ésszerű pluralizmus¹⁰ feltételei között kell a szükséges mértékű lojalitást és szolidaritást megteremteniük. A másik összefüggés, hogy fenntarthatatlanná váltak a „kettős társadalom” különböző modelljei,¹¹ amelyek pedig igen fontos szerepet játszottak a történelemben. A kettős társadalom esetében a politikai közösség csak a társadalom egy részére terjed ki. Ez leegyszerűsíti a politikai folyamatokat, hiszen azoknak az érdekeit, akiket a politikai közösségen kívül helyeztek, nem kell konstitutívnak tekinteni. Ilyen kiszorított csoportot képeztek különböző időkben a rabszolgák, a jobbágyok, a gyarmati népek, sőt, bizonyos értelemben a nők is. (Legalábbis a jobbágyfelszabadításig Magyarország is a kettős társadalom

egyik példája volt.) A modernitás ezt a helyzetet alapjaiban változtatta meg. A politikai emancipáció folyamatai lényegében kizárták, hogy maradjanak olyan jelentős társadalmi csoportok, amelyek politikai igényei nem is lehetnek konstitutívak.

Mindkét tényező tovább bonyolította azokat a feltételeket, amelyek mellett egy politikai közösség morális alapjait meg lehet szilárdítani (elméletileg pedig meg lehet világítani). Az előbbi azért, mert leszűkítette a politikai közösség legitimálását lehetővé tévő morális indokok körét. Az utóbbi pedig azért, mert fokozta azt a hatást, amelyet az életformák pluralitása gyakorol a közösség politikai életére.

Éppen ezért súlyosan félrevezető, ha (ahogy azt Csizmadia Ervin teszi¹²) valamiféle „közösségépítő” munkát kérünk számon a politikai rendszeren vagy akár a politikusokon. A modernitás alaphelyzete ugyanis éppenséggel annak nem hagy helyet, hogy olyan „materiális” értékközösséget építsünk, amely a modern politikai közösségeket képes lenne tartósan egyben tartani. Ehhez nincsenek elég erős közös hagyományok, nincsenek elég erős közös erkölcsi meggyőződések. Minden ellenkező híreszteléssel szemben még a demokrácia iránti elkötelezettség sem ilyen. A demokrácia modern formája éppenséggel meghátrálás az életformák pluralitásának „axiológiai” következményei elől. Olyan emberek közösségét hozza létre, akik egymással szemben óriási szabadságot élveznek a jó életre vonatkozó felfogások, illetve az egyéni és közösségi életcélok vonatkozásában. Sőt, az egyéni és a közösségi életük megértésében megjelenő narratív tudás tekintetében is. Ha van közös értékalap egy modern demokráciában, akkor az abban áll, hogy bizonyos emberek alapvető erkölcsi és politikai nézeteltérések dacára is képesek egymást honfitársaknak tekinteni. Csak azok tarthatnak fenn együtt alkotmányos demokráciát, akik erre képesek. A rendszerváltás történetének egyik tapasztalata éppen az, hogy a mi politikai közösségünk is eljutott a jellegzetesen modern politikai közösségek formájának felvételéig.

Mindezekre tekintettel Horkay Hörcher Ferenc talán túl erős követelményeket támaszt, amikor azt állítja, a politikai közösségnek rendelkeznie kell az elsődleges értékek közösségével.¹³ Nehéz egyetérteni azzal a törekvésével, hogy ennek az értékközösségnek a megteremtését tegyék a rendszerváltás mércéjévé, aztán azon az alapon, hogy nem valósult meg az így felfogott „közösség”, *értékhianyos rendszerváltásról* beszéljünk. Nagy a veszély, hogy ennél értékeltettebb rendszerváltás időszerűtlen és kilátástalan intézményes megoldások csapdájába ejtett volna bennünket.

Horkay Hörcher Ferenc felhívja a figyelmet Sólyom Lászlónak arra az állítására, hogy a rendszervál-

tás nyomán Magyarországnak „értéksemleges” alkotmánya lett.¹⁴ Horkay Hörcher ezt a semlegességet látta ürességként, értékhiányként.¹⁵ Pedig Sólyom László állítása félrevezető, Horkay Hörcher állítása pedig kifejezetten téves. Az a semlegesség ugyanis, amelyre Sólyom gondolhat, értéktételezések egész sorát magában foglaló morális állásponton alapul. Vagyis egy olyan alkotmányra utal, amelyben nagyjából annyi politikai „érték” rejlik, amennyit a modernitás alaphelyzete megenged.

Ezzel nem azt akarom mondani, hogy a politikai igazságosság kérdését nem kell vagy nem lehet felvetni azzal az intézményrendszerrel kapcsolatban, amelyet a rendszerváltás létrehozott. Abban egyetérték Horkay Hörcher Ferencel, hogy valami baj van az Alkotmánybíróságnak azzal a fontos kijelentésével, hogy „a mindig részleges és szubjektív igazságosságánál a tárgyi és formális elvekre támaszkodó jogbiztonság előbbre való”.¹⁶ De nem azért szörnyű ez a mondat, mert vállalja az emberek igazságosságigényének kielégítéséről való lemondást. Inkább az a baj vele, hogy tévedés és önkéntelen félrevezetés rejlik benne. A tévedés az igazságosság és a jogbiztonság szembeállítása. Valójában a jogbiztonság annak az igazságosságnak az egyik alapvető konstitutív mozzanata, amelyet a joguralom alapján szerveződő intézmények egyáltalán nyújthatnak. A félrevezető mozzanat pedig az igazságosság fogalmának differenciálatlan használata. A joguralmi intézmények nem ígérnek senkinek, hogy személyes igazságosságigényt ki fogják elégíteni. Erre egyébként nem is lehetnének képesek súlyos diszkrimináció nélkül. Amire képesek lehetnek, az a politikai igazságosság olyan koncepciójának felvállalása, amely nyújt valamit, ami a közösség minden tagjának fontos lehet – különbségtevés nélkül. Márpedig a Magyar Köztársaság intézményei erre képesek. Így szerintem nincs semmiféle igazságosságdeficit, amivel az intézmények küzdenének.¹⁷

Horkay Hörcher Ferenc a politika és a politikai közösség szkizmájáról beszél.¹⁸ Ám ezt a súlyos állítást valójában nem lehet megalapozni azzal az elemzéssel, amit kínál. Ehhez nem elég, ha a parlamentáris demokrácia valamiféle „ideológiájára” hivatkozunk, de még az sem, ha a politikai részvételt illető politikai, szociológiai tényekre mutatunk rá. Igazából azt kellene megmutatnunk, hogy a közösség politikai moralitása drámai módon eltér a politikai intézmények gyakorlatától. Ezt azonban meglehetősen nehéz kijelenteni olyan intézményekről, amelyek a szabadság feltételei között (önkényuralmi eszközök alkalmazása nélkül) is képesek békésen integrálni a politikai közösség életét. Márpedig a Magyar Köztársaság politikai intézményeivel éppen ez a helyzet.

Horkay Hörcher Ferenc olyan, republikánus ihletű (de a komunitárius politikai filozófiákból is táplálkozó) koncepció talaján állva értelmezi a parlamentáris demokrácia fogalmát (és értékeli a rendszerváltást), amely valójában nem kínál jó intézményes megoldásokat a modernitás feltételei között.¹⁹ Furcsa módon az a politikai életforma iránti elfogultság, ami megjelenik benne, közel esik a saját felfogásomhoz. A politikai életformát magam is a jó élet kitüntetett formájának tekintem. Ám az, hogy hogyan néznének ki az intézmények, ha az én elképzeléseim szerint alakítanák ki őket, meglehetősen korlátozott relevanciával bír, ha az a kérdés, hogyan alakítsunk ki igazolható intézményeket egy olyan politikai közösség számára, amelyben a legtöbben éppenséggel nem a politikai életformát becsülik a legtöbbré. A köztársaság ugyanis nem tett senkinek olyan ígéretet, hogy az ő személyes politikai meggyőződéseit tekinti majd mércének. A köztársaság intézményeinek a közösség politikai moralitásához kell kötődniük.²⁰ Éppen ezért igen alaposan meg kell gondolnunk, mi a jelentősége annak, hogy a politikai intézmények gyakorlata eltér bizonyos emberek személyes politikai meggyőződéseitől vagy reményeitől. Még akkor is, ha ezek az emberek biztosak lehetnek abban, hogy meggyőződésükkel és reményeikkel nincsenek egyedül.

KÖZTÁRSASÁG, NEMZET, TÖRTÉNETI TUDÁS

A rendszerváltással kapcsolatban gyakran felmerül, hogy valamiképpen tisztázni kellene az *értelmét*. Nehogy elveszen ez az értelem a rivális értelmezések káoszában. A Fundamentum legutóbbi számában Csizmadia Ervin érvelt erőteljesen ilyen narratív „rendteremtés” mellett.²¹ De némileg más összefüggésben még Horkay Hörcher Ferenc is igényt jelent be „a nemzet történelmi arcát hűen tükröző értékrend” kimondására.²² Azt gondolom, mindaz, amit eddig elmondtam, az ilyen álláspontokra is kiterjeszthető, és arra a következtetésre vezet, hogy az elemzők gyakran túl sokat várnak a történelemtől való tudás közösségének megteremtésétől.

A történelemtől való tudás és a politikai közösség integrációja közötti viszonyban van egy olyan dimenziója, amely függetleníthető a rendszerváltás kérdésétől. Most nagyobb részt erre összpontosítok. Az, hogy egy politikai közösség történetileg bontakozik ki és hogy történetileg felhalmozódott életproblémákra is ad valamilyen választ, még nem teszi elengedhetlenné, de talán még értelemszerűvé sem, hogy az intézményeket vonatkozásba állítsuk egy nép történelmi sorsával. Amire szükségünk van, inkább

az, hogy őszintén gondolhassuk: intézményeink itt és most a politikai közösség aktuális tagjai vonatkozásában igazságosak. Éppen ezért nem kell választ adnunk a politikai közösségben a magyarság történeti létezésének értelmére, és nem kell valamilyen specifikus értékalapot szolgáltatnunk, amelynek talaján a társadalom „igazi” közösséggé szilárdulhat.

Természetes törekvésnek tekinthető, hogy az emberek történeti narratívákba illesztik az intézmények genezisét és működését. De maguknak az intézményeknek a szempontjából az ilyen narratívák egyikének sem kell konstitutívnak lennie. Éppen ezért nem világos előttem, mi okunk lenne azért küzdeni, hogy az emlékezés egy közös mintája köré rendezzük az intézmények iránti lojalitást. Vagy hogy azt gondoljuk, az intézmények iránti lojalitás ilyen közös minta függvénye. Magyarországon óriási csaták zajlanak a releváns politikai és történeti narratívák birtoklásáért, ám ezek nem mutatnak valamiféle közös narratív minta elfogadása felé. Az intézmények éppenséggel ennek ellenére is működnek, és az utóbbi években alkalmasnak bizonyultak arra, hogy olyan célok megvalósításához is hozzájáruljanak, amelyeket széles körű egyetértés övez. Talán inkább arra kellene rájónnunk, hogy a narratívák uralásáért folytatott harcok nincs mit nyernie a politikai közösségnek.

Az, hogy az intézmények morális tartalma és történeti értelme viták tárgyát képezi, nem arra ad okot, hogy definiáljuk végre a közös értékalapot, hanem hogy ne kössük a rendszerváltás értelmezését kizárólagos érvennyel megfogalmazott történeti narratívákhoz. Hogy fogadjuk el végre ennek az értelmezésnek a pluralitását. Mint fentebb említettem, a modern demokrácia alapja az, hogy emberek alapvető erkölcsi nézeteltérések dacára is képesek egymást honfitársaknak tekinteni. A köztársaság demokratikus jellegével kerül ellentétbe az, aki azt várja az intézményektől, hogy oktassanak ki bárkit is arról, milyen értékalapra támaszkodva tekintse magát honpolgárnak. És félreérti a szerepét az a kormány, amely azt képzelet, neki kell megadnia a mércét az ilyen értékszelekcióhoz.

Fontos leszögezni, hogy ebben az összefüggésben a *nemzeti fejlődésre* (vagy „nemzeti minimumra”²³) való hivatkozás is félrevezető lenne,²⁴ mert maga az etnikai nemzet fogalma is problematikus választ ad a politikai közösség morális alapjának kérdésére. Az etnikai nacionalizmus, ami a magyar politikai kultúrában mindmáig komoly szerepet játszik, elvetélt kísérlet arra, hogy egy materiális értékközösség terminusaiban fogalmazzuk meg a politikai kapcsolatokat. Így hát ez is olyasmi, amit a modernitás alaphelyzete elavulttá tett. Sőt, olyasmi, ami eleve elavult megoldásként született meg. A republikánus nemzetfogalom

pedig, amit nem okvetlenül sújtanak ezek a nehézségek, nem játszik érdemi szerepet a magyar politikai kultúrában.

Erre a háttérre tekintettel érdemes egy megjegyzés erejéig kitérni a rendszerváltás és a nemzeti fejlődés közötti összefüggésre. A rendszerváltás köztársaságot hozott létre. Ez a köztársaság a saját alkotmány szerint sem a történetileg létrejött magyar nemzet állama. Nem arra hivatott, hogy a magyar nemzet politikai törekvéseit betetőzze. Azoknak kínál koordinációs megoldásokat, akik aktuálisan a köztársaság állampolgárai, legyenek akár magyarok, akár nem, és gondoljanak bármit a nemzetállamról. Ez még akkor is így van, ha a köztársaság polgárainak nagy része a magyar nemzethez tartozik és ha ezért a köztársaság története érintkezik a magyar nemzet politikai történetével. És még akkor is így van, ha könnyen lehet, hogy még a magyar nemzetnek is ez a köztársaság jelenti a legjobb intézményes keretet.

AZ ÖNKÉNYURALMI MŰLT TERHE ÉS A LEGALITÁS PROBLEMATIKÁJA

Eddig alapvetően politikai filozófiai összefüggések közegeben mozogtam. Azok a viták azonban, amelyek a rendszerváltás kérdéseiről folynak, jogelméleti kérdéseket is érintenek. Ezek közül a legkézenfekvőbb és legvitatottabb az igazságtétel többretegű problémája. Ebből a problémahalmazból az utóbbi időben az „ügynöktörvény” kérdése vált megint aktuálissá. A *Fundamentum* legutóbbi számában több írás is feldolgozta az ügynöktörvény körüli törvényhozási fejleményeket, ám ezekkel most egyáltalán nem foglalkozom. Inkább arra a jogelméleti tárgyú elemzésre összpontosítok, amelyet Szigeti Péter adott közre.²⁵ Főleg azért, mert megközelítését alapvetően elhibázottnak tartom, mégpedig kifejezetten jogelméleti szempontból. Jogelméleti érveim azonban egyáltalán nem lesznek függetlenek azoktól a politikai filozófiai megfontolásoktól, amelyeket fentebb felviláglottam. Először a saját álláspontomat fejtem ki arról, szerintem hogyan érinti a rendszerváltás problematikája a legalitás alapjait, ezután térek ki Szigeti Péter kritikájára.

A köztársaság „politikátörténeti” előzménye olyan „rendszer” volt, amely elnyomta az ország területén élő nép politikai önkifejezési törekvéseit, így az nem definiálhatta magát egy bizonyos formájú politikai közösségként. Egy önjelölt kisebbség tett kísérleteket arra, hogy olyan politikai formát találjon ki, amely akár az ország területén élő nép számára is megfelelhethet. Ehhez a bizonyos rendszerhez képest a minőség-

gi változást az jelenti, hogy a jelenlegi berendezkedés legalább elvileg felfogható úgy, mint amelyben egy politikai közösség definiálja magát egy bizonyos formájú köztársaságként, mert az ilyen értelemben vett politikai önkifejezést nem akadályozzák elnyomó intézmények. A jelenlegi berendezkedést értelmesen le lehet írni annak jeleként, hogy a politikai közösség hogyan élt a számára biztosított szabadsággal.

Az úgynevezett Sólyom-bizottság a Kádár-rendszer „jogi örökségének” megítélésénél azt a tételt tekintette vezérfonalnak, hogy a Kádár-rendszer nem volt jogállam. (A magam részéről szívesebben beszélnék joguralomról, mert ez a kifejezés jobban megragadja az itt kockán forgó politikai elveket.²⁶) Ám ez a fordulat valójában eléggé határozatlanul ragadja meg a problémát, annak ugyanis legalább két oldala van. Fontos, hogy a joguralom bizonyos értelemben fokozati kérdés. Lehet, hogy bizonyos területeken előre meghatározott törvények következetes alkalmazása jellemző, más területeken viszont nem. A joguralom szempontjából meghatározó lehet, hogy az ilyen területek hogyan viszonyulnak egymáshoz. Ha innen nézzük, a Kádár-rendszer nem volt a joguralom tagadása, mert igenis voltak olyan területek, amelyeken előre meghatározott és nyilvános jogszabályok következetes alkalmazása határozta meg az emberek jogi helyzetét. Minden bizonnyal ilyen volt például a Polgári törvénykönyv terrénuma. Azt kell tehát mondanunk, hogy a rendszer a joguralom szempontjából fogyatékos volt. A rendszerváltásnak ki kellett küszöbölnie ezeket a fogyatékoságokat. Éppen ezért lehettek olyan területek, ahol nem is volt szükség drámai változtatásokra (ezt mutatja a velünk élő Ptk.). És éppen ezért nagy túlzás azt állítani, hogy aki a Kádár-rendszert szolgálta, az egy nyers önkényuralmi rendszert szolgált volna.

A kérdéskör másik oldala, hogy problematikusak voltak a jog autoritásának az alapjai. Az intézményes kereteket egy önjelölt kisebbség alakította ki, és ezen nem sokat enyhít, hogy intézményes megoldásaik nem voltak mindig drámaian elfogadhatatlanok. A rendszerváltás ebben a dimenzióban hozott alapvető változást (sok tekintetben a tételes jog nagyobb átalakítása nélkül is). Újrdefiniálta a legalitás alapjait azzal, hogy megteremtette a demokratikus autoritásigény lehetőségfeltételeit.

Az előbbi dimenzió miatt lehet helye annak, hogy hivatkozzunk a jogfolytonosságra, hogy széles körben érvényesítsük a szerzett jogok védelmét. Persze nem minden vonatkozásban. Helye van itt a „jogi örökség” tartalmi értékelésének – éppenséggel a joguralom elvei szempontjából. Az utóbbi dimenzióban pedig helye van annak, hogy felelőssé tegyük azokat, akik fenntartották egy önjelölt kisebbség uralmát, és

ennek érdekében olyan kényszerintézkedéseket is hoztak, amelyek legalitása súlyosan problematikus volt.

Világos, hogy akik a maguk cselekedeteivel hozzájárultak ahhoz, hogy az ország területén élő népet megakadályozzák a hozzá illő politikai forma kialakításában, felelősek tettükért.²⁷ Kétségtelen, hogy a köztársaságnak számot kell vetnie azokkal a tagjaival, akik mások szabadságának tudatos megsértésével tartottak fenn egy bizonyos rendszert. Nem mellékes ebből a szempontból, hogy a megelőző rendszernek volt egy totalitárius periódusa, hogy még a legjobb időszakában is egy poszttotalitárius rezsim jegyeit viselte magán, és hogy egy alkalommal széles támogatottságot élvező forradalom elnyomásával mentették meg.

Nem vállalkozom arra, hogy ezt a felelősséget jogi terminusokra írjam át, pusztán az elvi lehetőséget ismerem el. Ám, úgy vélem, két összefüggést így is leszögezhetünk. Az egyik az, hogy a felelősségnek több módozata van. Lehettek olyanok, akiket nem érdekelt mások szabadsága azokkal a lehetőségekkel összevetve, amelyekre az elnyomó apparátus tagjaként tehetett szert. De lehettek olyanok is, akik ezt a berendezkedést afféle átmeneti megoldásként fogadták el egy „szabadabb” jövő érdekében. Akadhatnak, akik ott és akkor, az adott körülmények között ezt tartották az elérhető legjobb berendezkedésnek (ugyebar erre hivatkozott Medgyessy Péter). És lehettek olyanok is, akik kényszer hatására váltak egy szabadságelvonó mechanizmus közreműködőivé. Nem mellékes, mennyire voltak helytállóak az előfeltételeik és hogy mennyire voltak méltányolhatók a motívumaik. Ám minden igazolható felelősségre vonás feltétele, hogy igazodjon a felelősség eltérő módozataihoz. (Egyébként erre utal az ügynökvitanak az a dimenziója, hogy szinte mindenki elismeri, az ügynökök között is lehettek áldozatok.)

A másik összefüggés, hogy amikor számon kérik a tetteiket azokon, akik egy elnyomó rendszer tagjai voltak, az nem válhat politikai meggyőződés kikényszerítésévé. A köztársaságban viselt polgári státusnak ugyanis nincsenek ilyen jellegű előfeltételei. Az, hogy a köztársaságot saját alkotmánya demokratikus jogállamként definiálja, mindenki számára megtiltja a demokrácia lerombolására irányuló törekvéseket, aki a köztársaság lojális állampolgára akar maradni. De az állampolgári státusnak nem feltétele, hogy bárkit is demokratikus meggyőzések vezessenek. A felelősségre vonásnak tehát nem lehet tárgya senki múltbéli vagy jelenlegi politikai meggyőződése. Az illegitim vádaskodás terepére lép mindenki, aki másokat azért akar diszkvalifikálni a közéletből, mert valami mellett kiálltak vagy valamihez valahogy „viszo-

nyultak”, hogy valamiben hittek vagy nem hittek. Itt csak a tettek megítélése kerülhet szóba.

Természetesen tudatában vagyok annak, hogy szinte mindenki ettől eltérő álláspontot képvisel az igazságtétel kérdéseiben. Közéjük tartozik Szigeti Péter is, aki történetesen úgy tér el az általam helyesnek vélt felfogástól, hogy elvitatja az ilyesféle jogi felelősség minden elvi alapját. „A győztesek új keletű természetjogias igazságtétel-igénye nem egyeztethető össze a legális uralommal.”²⁸

Szigeti érvelése a következőképpen rekonstruálható. Azt állítja, hogy a *legalitás* és a *legitimációváltás* közötti fogalmi viszony tisztázott.²⁹ Ezt arra alapozza, hogy Moór Gyula szerint azt nevezhetjük legitim jogkeletkezésnek, ami a tételes jogot betartva valósul meg, és azt nevezhetjük illegitim jogkeletkezésnek, ami a tételes jogi előírások ellenére.³⁰ Ebben a fogalmi összefüggésben a magyarországi rendszerváltás a legitim jogkeletkezés példajaként jelenik meg, amiből viszont az következik, hogy a jogfolytonosság alternatívája csakis a legalitás alapjainak újraalkotása lehetett volna. Ehhez pedig természetjog kellett volna.³¹ Ott azonban, ahol „természetjogias” érvek nevében áttörik a pozitív jogrendet, nem beszélhetünk jogállamról.³² Tehát ha jogállamot akarunk, nem akardhatjuk az igazságtételt.

Szigeti álláspontjával több gond is van. Nem vagyok biztos abban, hogy nem önellentmondó.³³ Érdemes azonban a legkomolyabb problémára összpontosítani. Arra, hogy a legalitás és a legitimitás közötti fogalmi összefüggés felmutatásánál olyan álláspontot képvisel, amely teljesen elvétí a legitimitás fogalmának szerepét, éppen ezért igen nehéz lenne jó érveket felhozni mellette.

Szigeti Péter, meglepő módon, Moór Gyulától méríti a legitim és az illegitim jogváltozás közötti különbségtételt.³⁴ Mármost Moór Gyula a legnagyobb jóindulattal sem nevezhető a legitimitásemélet számottevő alakjának. Ennek pedig az az oka, hogy a Szigeti Péter által is idézett álláspontja elméletileg meghökkentően sekélyes, lényegében teljesen hasznavehetetlen. Azzal, hogy a legitimitás kérdését a jog tételes szabályainak követésére vagy nem követésére szűkíti, teljesen figyelmen kívül hagyja a legitimitás politikai filozófiai dimenzióját, sőt, még azt is, hogy ez a fogalom nemcsak egy deskriptív mozzanatra, hanem egy igazolási problémára is utalhat. Márpedig a legalitás problémája kapcsán éppenséggel ez az igazolási összefüggés lesz meghatározó. Amikor a legalitás alapjai felől nézve merül fel a legitimitás kérdése, nem a joggal kell legitimálnunk bármit is (a joggal inkább „legalizálunk”), hanem éppenséggel a jogot kell legitimálnunk. Vagyis igazolnunk kell a jog *gyakorlati autoritásigényét*.³⁵ Ha viszont innen nézzük,

a forradalmi természetjogra (mint a jogfolytonosság egyedüli alternatívájára) való többszöri hivatkozás egyszerűen *non sequitur*. A legalitás alapjainak megteremtéséhez (vagy akár megváltoztatásához) megfelelő igazoló érvekre van szükség, amelyeknek egy közösség politikai moralitására kell támaszkodniuk (elvégre a közösség tagjai előtt kell legitimálniuk a jogot). Ehhez nemcsak hogy nem kell okvetlenül természetjog, de a természetjogi érvelés nem is lehet mindig megfelelő (mert világnézeti elkötelezettségek függvényévé teszi a jogi intézmények iránti lojalitást). Így pedig tévedés, ha azt állítjuk, a forradalom és a természetjog (fogalmilag) feltételezik egymást – még a legalitás alapjai szempontjából is.

Kifejezetten a jogelméleti problémák közé tartozik, hogy Szigeti a legalitás alapjainál egyedül arra összpontosít, betartottak-e bizonyos szabályokat, amelyek egy meghatározott ponton érvényességigényt támasztottak. Így viszont fel sem vetheti a szabályok érvényességigényének igazolhatóságát: nála a legalitás nem lehet problematikus. Márpedig miért ne lehetne az?³⁶ Úgy vélem, ez a leegyszerűsítés alkalmatlanná teszi arra álláspontját, hogy elméletileg megragadja a rendszerváltás által teremtett legalitás geneziséét egy poszttotalitárius rendszerből.

Régi probléma, hogy félreértik a jogi folytonosság jelentőségét a rendszerváltásban. Például azt a tényt, hogy a jelenleg hatályos alkotmányt az utolsó „kádár-ista” parlament alkotta meg.³⁷ Holott nagyjából érdektelen, ki alkotta a törvényeket. Az analitikai szempontból meghatározó tény az, hogy minek folytán állnak fenn. A köztársaság onnan datálható, hogy az alapvető (politikai) szabadságokat megadták az ország lakosainak. Attól a pillanattól fogva minden intézmény arról tanúskodik, a nép hogyan élt ezzel a szabadsággal. Mit fogadott el, fogadott be, minek engedelmeskedik, mit változtatott meg képviselői útján, mit hagyott úgy, ahogy volt, noha változtathatót volna rajta. Természetesen vannak előnyei annak, ha a nép maga küzdi ki azt a szabadságot, amely mellett önkormányzó politikai közösséggé alakulhat. Jótékony hatással lehet például a politikai kultúrára. Nehezen megrendíthető tekintéllyel ruházhatja fel az intézményeket. Ám a politikai szabadság megszerzésének módja nem meghatározó sem a szabadság karakterét, sem a szabadság terjedelmét illetően. Márpedig éppen ez a két tényező bizonyul döntőnek akkor, ha a legalitás alapjainak tisztázásáról van szó.

Sokan nem látják azt a fordulatot, amely valóban bekövetkezett a rendszerváltás folyamatában. Minden drámai eseménysor (forradalmi leszámolás) nélkül is volt itt egy fordulópont, amely döntő módon változtatta meg az intézmények karakterét. (Ez akkor történt, amikor a politikai szabadságjogok gyakorlását

intézményesen lehetővé tették.) Ez a pillanat volt a rendszerváltás. Ezért én meglehetősen értetlenül állok azzal a kérdéssel szemben, hogy lezárult-e már a rendszerváltás, vagy hogy megtörtént-e egyáltalán. Természetesen megvolt, és már igen régen lezajlott. A többi már egy önkormányzó politikai közösség története. Ebben élünk jóval több mint egy évtizede.

JEGYZETEK

1. A szövegben hivatkozott írások a Fundamentum 2003. évi 1. számából a következők: HORKAY HÖRCHER Ferenc: *Az értékhiányos rendszerváltás*, 62–72, SZIGETI Péter: *Legalitás és legitimitás Magyarországon*, 73–78, CSIZMADIA Ervin, GERŐ András, GYÁNI Gábor: [Hozzászólás a „Szembenézés a múlttal” fórumhoz], 39–43, 52–55, 43–49.
2. *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei*, II. *Alapelvek és alapintézmények*, szerk. BÓDIG Mátyás, GYÖRFI Tamás, Miskolc, Bíbor, 2002.
3. HORKAY HÖRCHER: *I. m.*, 64–65.
4. *Uo.*, 70–71.
5. *Uo.*, 64.
6. BÓDIG Mátyás: *Politikai filozófiai jelentésrétegek az alkotmányban*, *Állam- és Jogtudomány*, 2002/1–2, 17–18; BÓDIG Mátyás: *A demokrácia*, in *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei*, II, id. kiad., 119–121, 125–126.
7. KIS János: *Liberalis demokrácia. A kompromisszum-tézis ellen*, in K. J.: *Alkotmányos demokrácia*, Budapest, Indok, 2000, 62.
8. Vö. JOHN FINNIS: *Law as Co-ordination*, *Ratio Juris*, 1989/1, 102–103.
9. Például Hannah Arendtet is, aki csak egy közösségteremtő alapító aktusról tudta elképzelni, hogy tartósan életképes politikai szerkezetet hoz létre. Lásd Hannah ARENDT: *A forradalom*, Budapest, Európa, 1991, 185–233.
10. Vö. JOHN RAWLS: *Political Liberalism*, New York, Columbia University Press, 1996, 54.
11. A „kettős társadalom” problémájáról lásd JUDITH SHKLAR: *Politikaelmélet és joguralom*, in *Joguralom és jogállam*, szerk. TAKÁCS Péter, Budapest, Tempus, 1995, 292–293.
12. CSIZMADIA: *I. m.*, 41–42.
13. HORKAY HÖRCHER: *I. m.*, 69.
14. SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, Budapest, Osiris, 2001, 692.
15. HORKAY HÖRCHER: *I. m.*, 62.
16. 11/1992. (III. 5.) AB határozat. Vö. HORKAY HÖRCHER: *I. m.*, 64.
17. Ez a következtetés némely vonatkozásban egybecseng Fleck Zoltán kritikájával, amit egyebek közt éppen Horkay Hörcher Ferencel szembe. Lásd
- FLECK Zoltán: *A moralisták ellen*, Élet és Irodalom, 2003. április 11., 3, 10. Ám szeretném elhatárolni magam Fleck kifejezetten dehonosztáló célzatú elemzésétől. Fleck egyebek közt arra jut, hogy Horkay Hörcher antilegalista álláspontot képvisel, amely egyfajta tisztogató dühöt leplez. Lásd *uo.*, 10. Horkay Hörcher azonban nem leplezhet semmit antilegalizmussal, mert álláspontjának semmi köze az antilegalizmushoz. Éppenséggel a legalitás alapjairól beszél a liberálisok és a kommunáriusok közötti politikai filozófiai vita összefüggésében (és tónusában). Egy olyan vitát idéz fel és vonatkoztat a magyar rendszerváltás kérdéseire, amelyet egyébként ideje lenne végigbeszélni. Ezt még akkor is el kell ismernem, ha abban a vitában magam is Horkay Hörcher ellen érvelnék.
18. HORKAY HÖRCHER: *I. m.*, 64–65.
19. Ehhez talán köze van annak, hogy Horkay Hörcher kötődik Hannah Arendt politikai filozófiájához. Arendtet használja például támpontként, amikor a kommunáriusok és a (liberális) szerződéselméletek vitáját újragondolja. Lásd Ferenc HÖRCHER: *Prudentia Iuris. Towards a Pragmatic Theory of Natural Law*, Budapest, Akadémiai, 2000, 39. Ez az újragondolás persze nem a (procedurális) liberalizmus felvállalása felé mutat.
20. A miskolci rendezvényen lefolyt vita arról győzött meg, hogy a politikai moralitás fogalmát nem abban az értelemben használom, mint a legtöbben. Mások többnyire azokra az erkölcsi mércékre utalnak vele, amelyek a politikai cselekvést (kiváltképpen pedig a politikusok cselekvését) meghatározzák egy adott társadalomban. Ezzel szemben én azokat az erkölcsi igazoló elveket foglalom össze a politikai moralitás fogalmával, amelyre hivatkozva egy adott politikai közösségben a politikai intézményeket, illetve azok tevékenységét legitimálni lehet. Az ilyen értelemben vett politikai moralitást nem a politikusok cselekvéseinek erkölcsi értékelésével tisztázhatjuk, hanem többnyire az alkotmány tartalmának és társadalmi szerepének elemzésével.
21. CSIZMADIA: *I. m.*, 39.
22. HORKAY HÖRCHER: *I. m.*, 70.
23. *Uo.*
24. A Fundamentumban lefolytatott vita anyagában Gyáni Gábor és Csizmadia Ervin mutatott hajlandóságot arra, hogy a rendszerváltás kérdését ebben az összefüggésben is felvesse. Lásd GYÁNI: *I. m.*, 46–47, CSIZMADIA: *I. m.*, 43.
25. SZIGETI: *I. m.*, 73–78.
26. A joguralmat nem tekintem úgy, mint ami kifejezetten az angolszász jogfejlődéshez kötődik és valamiképpen a *common law* politikai szerepéről szól. Arra az elméleti hagyományra utalok vele, amely a törvények által korlátozott állam koncepcióját állítja a középpontba. Ennek az elméleti hagyománynak nem olyan kulcsszerzői vannak, mint Dicey, hanem olyanok, mint Arisztotelész és

Montesquieu. Lásd Judith N. SHKLAR: *Politikaelmélet és joguralom*, in *Joguralom és jogállam*, id. kiad., 292–297.

27. A miskolci rendezvényen Bragyova András kételyeit hangoztatta ezzel az állásponttal szemben, és feltette a kérdést, milyen felelősség is lenne az, amiről itt beszéltek: erkölcsi, politikai vagy jogi felelősség. Szerintem azonban ezek nem egymással szembenálló alternatívák. Éppenséggel kontinuitásban vannak egymással, vagyis egy bizonyos módon összefüggenek. A politikai felelősség a politikai moralitáson, tehát az erkölcs egyik részén alapul (az erkölcsi felelősség egyik változatán). A jogi felelősség konstrukcióit pedig a politikai moralitásra lehet építeni.
28. SZIGETI: *I. m.*, 75.
29. *Uo.*, 73–74.
30. *Uo.*, 74–75.
31. *Uo.*, 74.
32. *Uo.*, 75.
33. A szöveg elején ugyanis azzal érvel, hogy a jogállam követelményrendszerét nem lehet ugyanúgy alkalmazni a rendszerváltás előtti jogrendre, mint a rendszerváltás utánira. („Konkrétabban: hogyan mérhető össze a köztulajdonra, a hatalom egységére és az élcspat típusú párt vezető szerepére alkotmányos tételekként is építő államszocialista berendezkedés azokkal a

polgári rendszerekkel, amelyek éppen ellenkezőleg: a magántulajdonra, a hatalommegosztásra és a versengő pártok rendszerére építve legitimálják önmagukat?” *Uo.*, 73.) Ebből mintha az következne, hogy a legalitás alapjai gyökeresen változtak meg. Később azonban éppen a jogfolytonosságra helyezi a hangsúlyt, arra, hogy a rendszerváltás a legitím jogváltozás példája volt – a legalitás alapjainak újrateemtése nélkül. („Ugyanis csak politikai forradalom szülhet egy aktussal új legalitást, amennyiben forradalmi jogtételezéssel a forradalmi jogalkotás új alapjára helyezkedve vállalja egy ilyen helyzet minden következményét. [...] Így [...] nem lehetett egy, csak forradalomban teremthető új legalitás (és új alkotmány) bázisáról indulnia a legitímációját és ideológiáját tekintve egyaránt új hatalomnak. *Uo.*, 74.)

34. *Uo.*, 74–75. A hivatkozás alapja MOÓR Gyula: *Bevezetés a jogfilozófiába*, Budapest, Pfeifer, 1923.
35. Vö. GYÓRFI Tamás, HEGYI Szabolcs: *Autoritás és legitimitás*, in *Államelmélet. A mérsékelt állam eszméje és elemei*, II. id. kiad., 47.
36. Vö. BÓDIG Mátyás: *Adalékok a jogi érvényesség jogelméleti problémájának tisztázásához*, *Jogelméleti Szemle*, 2003/1, 12–17. § (www.extra.hu/jesz).
37. Ez Szigeti Péternél is érzékelhető. Lásd SZIGETI: *I. m.*, 74.

A TÖRTÉNELEM SZESZÉLYE ÉS A KOMPROMISSZUMOK MŰVÉSZETE

A történelem szeszélye, hogy gyakorlatilag párhuzamosan – történelmi léptékekkel pedig egyszerre – folyik az uniós alkotmányozás és a magyar alkotmányos felkészülés az uniós csatlakozásra. Persze míg a magyar alkotmányos felkészülés a jelenlegi uniós szabályrendszer recepciójának kereteit kísérli úgy-ahogy megteremteni, addig az uniós folyamatok a jelenlegitől sok tekintetben eltérő szervezet alapjait alakítják ki. E tanulmányban az uniós alkotmányozási folyamat néhány alapvető intézményi, illetve jogi folyamatát kívánjuk görcső alá venni.

AZ EURÓPAI ALKOTMÁNYOZÁS KOMPROMISSZUMAI

Az európai alkotmányozás az úgynevezett európai konvent keretei között indult meg az Európai Tanács laekeni döntése¹ alapján, 2002 elején. A laekeni nyilatkozat a 2004-es kormányközi konferencia előkészítésére hozta létre az európai konventet, melynek tagjai az Európa jövőjéről folyó vita főszereplői. A nyilatkozat alapján a konventnek három kérdéskörrel kell foglalkoznia: az Európai Unió hatáskörének pontosabb körülhatárolásával, az Európai Unió jogszabályainak egyszerűsítésével és a demokratikusabb, áttekinthetőbb, hatékonyabb Európai Unió kialakításával.

Az európai integráció eddigi történetében az alapító szerződéseket úgynevezett kormányközi konferenciákon módosították. Ezek tulajdonképpen hagyományos, a nemzetközi jog szabályai szerint működő nemzetközi szerződéses tárgyalásoknak tekinthetők azzal a különbséggel, hogy általában rövidebb ideig tartanak és sokkal intenzívebbek, mint a hagyományos nemzetközi szerződéseket előkészítő konferenciák.² Az integráció történetében a kormányközi konferenciák egyre nagyobb rendszerességgel követik egymást, a maastrichti szerződés óta az egyik kormányközi konferencia a másik sarkába ér, illetve a kormányközi konferenciák már azelőtt elkezdődtek, hogy a megelőzőn elfogadott szerződés hatályba lépett volna. Ez a szégyen nem jutott ki ugyan a nizzai szerződésnek, a konvent nyitánya mégis megelőzte egy évvel a szerződés hatálybalépését. Az, hogy a kormányközi konferenciák ilyen gyors ütemben kö-

vették egymást, annak volt betudható, hogy a konferenciák nem mindig jó előkészítés mellett zajlottak, az Európai Tanács ülésén az idő szorítása miatt gyakorta még a minimalistákat sem kielégítő kompromisszumokkal zárultak, ezért már a konferencia lezárásakor megkezdődött a következő előkészítése, amire az elfogadott kompromisszumos szöveg maga is utalt. Ilyen kompromisszum volt a maastrichti szerződés is, amelynek alapja az a magát a konferenciát életre hívó francia–német nagypolitikai kompromisszum volt, amely európai politikai és monetáris uniót hozott a német egyesülés elfogadásáért cserébe. A Maastrichtban elfogadott szervezeti kompromisszum, amit teátrálisan hárompilléres szervezetnek neveznek, ugyancsak az akkor elérhető legnagyobb közös nevező leképezése volt. Kérdéses, hogy az Európai Tanács ülése előtt megjelent kompromisszumos politikai elképzelést próbálta-e bárki bármilyen hatásvizsgálatnak alávetni, illetve volt-e, aki azt működőképesnek tekintette. Ilyen kompromisszumnak tekinthető intézményi kérdésekben a hosszas előmunkálatok után elfogadott amszterdami szerződés szövege, amely a nagyszabású előkészítést követően gyakorlatilag egy jegyzőkönyvbe sűrítette és kvázi előszerződési formában fogalmazta meg a keleti bővítés esetén majdan szükségessé váló intézményi változtatásokat.³

Persze nemcsak a kormányközi konferenciák a kompromisszumok letéteményesei; az uniós napi működése – például az uniós szervek tagállamok közötti elosztása, a parlament munkája és a tanácsi szavazási eljárások – is (gyakorta működésképtelen és rossz) kompromisszumok százaiból építkezik. Az uniós jogszabályok is kompromisszumok eredményei, és a nyelvi változatok megsokszorozzák a megállapodni vágyók lehetőségeit.

Az amszterdami szerződést előkészítő kormányközi konferencia vezette be a széles körű tudományos előkészítés, a bölcsek és az állami képviselőkkel álló reflexiók csoport fogalmát, és ezen a Nizzát előkészítő konferencia is csak a koncentráltabb előkészítés, a világos bizottsági előterjesztés tekintetében változtatott. A konvent ehhez képest azt a tartalmi újítást hozza a kormányközi konferencia előkészítésébe, hogy az elnökséggel százöt konventtag – egyaránt megjelenítve a tagállami törvényhozásokat és az Eu-

rópai Parlamentet, a tagállamok és a csatlakozásra készülő képviselőit, a kormányok és a bizottság képviselőit is – megpróbálja koncentrálni a tudományos megalapozást, a civil társadalom véleményét, a választott és a szakmai szervezetek, illetve a hivatalok véleményét. Ez az összetétel eleve egyfajta kompromisszumot vetít előre. A konventbe azonban ennél sokkal komolyabb kompromisszumkényszerű építetek be. Világossá tették, hogy a konvent véleménye nem köti a kormányközi konferenciát. Ezen felül a nagy öregekből álló háromtagú elnökség azt határozta el, hogy ez egyszer „könnyűvé” teszi a kormányközi konferenciát, megvalósítva így az olasz elnökség álmát: Rómában már 2003 végén elfogadják az uniós alkotmányt. Ezt pedig úgy próbálja elérni az elnökség, hogy eleve csak kompromisszumos javaslatokat fogad el, illetve hogy a konventben felmerülő alkotmányos szövegjavaslatokat a sajátjaként kezelve csak olyan szövegeket akceptál, amelyekről azt gondolja, hogy a kormányközi konferencia többsége azt magáévá teszi. Ugyanakkor a konvent elnöksége és a konvent között, illetve a konvent elnöke és elnöksége között is komoly ellentétek feszülnek, amelyek jelen írás készítésének idején éppen a konvent működésének késedelmét, illetve esetleges teljes sikertelenségét vetítik előre.⁴

Az alábbi elemzés a konvent tevékenysége körébe utalt kérdések közül az intézményi reform és a hatáskörmegosztás problémájának feldolgozására és értékelésére törekszik, és ezek fényében értékeli az európai alkotmányozási folyamat eredményeit.

AZ INTÉZMÉNYI REFORMKOMPROMISSZUM IRÁNYAI

A konventben beterjesztett szövegből vagy az alkotmánytervezetből korai volna következtetéseket levonni a végső államközi kompromisszum pontos mibenlétét illetően. Ugyanakkor látható, hogy a konvent és még inkább annak elnöksége néhány alapvető célt fogalmazott meg intézményi kérdésekben: a) a bővülés után is hatékony intézményrendszer, b) az intézményrendszernek a keleti bővítés előtti átalakítása, c) az intézményrendszer dinamizálása, d) a nagy és a kis államok közötti szerepeknek és egyensúlynak a kicsik kárára történő módosítása.⁵ Azaz a konvent a keleti kisállamokat intézményi veszélynek és hatékonysági problémának nyilvánítva most, ötven év után kísérli meg – az újak és a kicsik kárára, az egyenlőség látszatát is feladva (és az államok egyenlősége helyett az európai állampolgárok egyenlőségére helyezve a hangsúlyt) – megreformálni az államköz-

zi kompromisszumok által deformált európai intézményi struktúrát és visszaállítani a szakszerűségi alapon, nem pedig az államhoz tartozás alapján kiválasztott bizottságot.

A konvent a fenti célok ellenére – néhány teljesen új elemtől eltekintve – nem teljesen új alkotmányos struktúra kialakítását célozza meg, hanem a szerkezet jelentős, de az alapokat nem megkérdőjelező módosítását (sőt, mint azt fentebb írtuk, a bizottság vonatkozásában a gyökerekhez való visszatérést, a pillérrendszert illetően egy kompromisszum felszámolását) tűzte zászlajára.⁶ Azaz a fő szervek ugyanazok maradnak – a feltehetőleg meg nem valósuló Európai Kongresszuson kívül⁷ –, új intézmény nem jön létre, és a már működők is azzal foglalkoznak majd tulajdonképpen, amivel eddig, bár hatáskörük részben módosul. A legnagyobb strukturális változást – és ez alapvetően az intézmények egymás közötti hatásköreinek átírásában jelenik meg – a pillérstruktúra megszűnése és a látszólag egységes uniós struktúra megvalósulása jelentené. A konvent által érintett intézményi strukturális kérdések az alábbiak: 1. az uniós szerkezete, 2. a tanács szerkezete és működése, ezen belül a tanácsi elnökség szerepe és működése, 3. a tanácsi szavazási eljárások és általában az uniós döntéshozatali eljárások, 4. a bizottság összetétele és választása.⁸

Az uniós szerkezete

A legnagyobb szerkezeti változásnak az tűnik, hogy a hárompilléres felállás helyébe⁹ egységes intézményi struktúra lép. Ezzel egy több mint tízéves, a gyakorlatban sikeresnek tekinthető, Maastrichtban kialakított német–francia–brit kompromisszum adja át a helyét egy intézményileg egységesnek tekinthető struktúrának. E szerkezetben azonban a CFSP/ESDP, illetve a korábbi III. pillér, azaz az úgynevezett szabadság, biztonság, igazságosság övezet helye még nem világos, és bár külön pillérbe nem kerül,¹⁰ *de iure* és *de facto* kormányközi alapon működik tovább, közeledve a közösségi modellhez.¹¹

Az Európai Tanács és a Miniszterek Tanácsa reformja

Az Európai Tanács és a Miniszterek Tanácsa reformja fontos, de távolról sem látványos eleme a módosításoknak. Itt sem a tagállamok, sem pedig a konvent tagjai nem voltak különösen kreatívak, így nem várhatóak földrengésszerű szerkezeti változások. Úgy tűnik, az úgynevezett tanácsi formációk számát jelentősen csökkentik,¹² és alapvetően jogalkotó és kormányzó tanácsi üléseket különböztetnek meg, mely

utóbbiak ülésein a hatáskörrel rendelkező biztos elnökkölt volna.¹³ Nem látjuk még pontosan, hogy az egyes tanácsi formációk működési mechanizmusai miben különböznek majd egymástól, de valószínű, hogy a megmaradó 4-6 tanácsi formáció részben szinte mind más rendszerben és előkészítési mechanizmussal működik majd.¹⁴ Ez bizonyosan hatékonyabb működést jelent majd, de aligha eredményezi az intézményi struktúra egyszerűsödését és könnyebb átláthatóságát.

A tanácsi rendszerben a legfontosabb módosulások az elnökségi és a döntéshozatali rendszerben várhatók.¹⁵ A tanács elnöksége jelenleg hathavonta rotál a tagállamok között, azaz tizenöt taggal átlag hét és fél, huszonöt taggal tizenkét és fél évente tölti be egy-egy tagállam a soros elnöki pozíciót. Ez a szuverén egyenlőséget tiszteletben tartó megoldás folytonossági és hatékonysági problémákat vet föl,¹⁶ és különösen komoly gondokat okoz, amikor kis államok nagy nemzetközi válsághelyzetekben „vezetik az uniót”.¹⁷ A tanács elnökségi rendszerének módosítására vonatkozóan három javaslat került napirendre a konventben: a) a soros elnök a jelenleginél hosszabb időszakra töltsen be az elnöki tisztelet, b) csoportos elnökség bevezetése több tagállam együttes soros elnöklésével, c) hosszabb, két és fél, illetve öt éves időszakra megválasztott elnök. Érdekes módon nem kapott komoly támogatást az az elképzelés – amely igazán jelentős intézményi szerkezeti változást jelentett volna –, hogy a tanács és a bizottság elnöke ugyanaz a személy legyen.¹⁸

Az első javaslat a tagállamok jogi egyenlőségéből kiindulva a rotációs modellt tartaná meg, úgy, hogy a folyamatosságot, illetve a hatékonyságot a hosszabb elnökségi periódussal kívánja fokozni. A második javaslat köztes megoldást fogalmaz meg, amikor a folyamatosságot, illetve a nagyobb hatékonyságot úgy kívánja elérni, hogy egy hosszabb időszak alatt tevékenykedő csoportos elnökség működjön, amelyben az éppen a soros elnökséget adó tagállamok egymás közötti megállapodással osztják meg a soros elnökség feladatait. A harmadik javaslat – szakítva az eddigi rendszerrel – egy konkrét személyt, a választott elnök kezébe adná a tanács munkájának irányítását és a tanács, illetve a tagállamok külső „megjelenítését”. A konvent elnökségének 2003. április 23-i javaslata – amely valószínűleg a konvent végső ajánlásának is alapja lesz – a harmadik koncepciót, azaz az egyszemélyi, az Európai Tanács által választott elnök elképzelését tette magáévá¹⁹ azzal, hogy a kompromisszumkeresés jegyében a háromtagú, rotációs alapon működő csoportos elnökség létrehozását is lehetővé tenné, sőt – bár ez az alkotmánytervezet szövegéből nem látszik –, a COREPER-ben, illetve a szak-

bizottságokban a soros elnökségi rendszer valamilyen válfaja is fennmaradna.

A tanács elnöklését érintően tehát változás várható. A módosítás mind a három megfogalmazott elképzelést kiszolgálva (de igazából leginkább a nagy tagállamok változás iránti igényét kielégítve) valósul meg, de nem világos, hogy a tanács elnökének lesz-e programja (mint eddig a soros elnökségnek volt), milyen hatáskörei lesznek az ülések vezetésén kívül, és az sem, hogy milyen külső képviseleti hatásköröket kap a külügyekért felelős új biztos mellett. A kompromisszum tehát nemcsak mindhárom javaslat egyszeri megvalósításában nyilvánul meg, hanem abban is, hogy marad mozgástér, hiszen az új poszt fontos is lehet, de formálissá is alakíthatja a kormányközi konferencia.

A döntéshozatal változásai alapvetően a tanácson belüli szavazási eljárásokat és a minősített többség újraértelmezését érintik. A tervezett I-22. (3) cikk szerint a döntések – ha maga az alkotmány másként nem rendelkezik, mint például a közös kül- és biztonságpolitika vagy az adópolitika körében – minősített többséggel születnek majd.²⁰ A minősített többség számításánál is sutba lehet dobni a blokkoló kisebbség és a súlyozott szavatok fogalmát, mert az I-24. cikk szerint az Európai Tanácsban és a Miniszterek Tanácsában a döntéseket az uniós lakosság háromötödét²¹ képező tagállamok többsége hozza, azaz például Németország, Olaszország és Franciaország ellenében semmilyen döntés nem hozható.²²

Az Európai Bizottság reformja

A bizottság reformjának szükségességét már az amszterdami szerződés bővítési jegyzőkönyvében mint a bővítés feltételét fogalmazták meg, a nizzai szerződés pedig huszonhét tagállamig az egy tagállam – egy biztos elvét fogalmazta meg. Noha a konvent a tervek szerint a nizzai szerződés 2003 februári hatálybalépése után alig négy hónappal fejezi be munkáját, és a konvent idején a Nizzában elfogadott intézményi rendelkezések tényleges alkalmazása és a huszonöt tagúra bővülés előtt vagyunk, meglepő, hogy a tagállamok a bővülésre készülve jelentősen túl kívánnak lépni a Nizzában elfogadottakon. A konvent elnöksége hosszas²³ előkészítés után,²⁴ 2003 április végén az egy tagállam – egy biztos elvét feladva egy mindösszesen tizenöt tagú, nem nemzeti, hanem földrajzi megoszlás és szakmai hozzáértés alapján létrehozandó bizottság tervét vezette elő, amelyben az elnök és az úgynevezett főképviselet mellett csak tizenhárom biztos lenne.²⁵ A testület tizennegyedik biztosa a külügyek felelőse volna, aki dupla sombrero-t viselve egyszerre mind a külügyi főmegbízotti pozíciót is ellát-

ná, és így általában felelne a már egységes jogi személyiséggel és távlatilag egységes külpolitikával rendelkező unió külügyeiért. A választás rendje is jelentősen módosulna – hiszen a bizottság elnökét a parlament az Európai Tanács (a parlament összetételét is figyelembe vevő) jelölése alapján egyszerű többséggel választaná meg²⁶ –, és a bizottság elnökének, illetve magának a parlamentnek is lényegesen nagyobb befolyása volna a bizottság összetételére.²⁷ A tervezet nyomán kifejezetten egyfajta kancellári rendszer látszik körvonalazódni, amelyben valójában az elnöknek van bizottsága, sőt, szokatlan módon az elnök normatív is jogosult irányítani a bizottságot. A tizennégy biztos mellé legfeljebb tizennégy ügynevezett társbiztos vagy biztoshelyettes is felkérhet majd a bizottság, és ez sokak számára fenyegetően jelzi, hogy milyen pozíciót szánnak a jelenlegi, illetve a nagyobb tagállamok a kisebb jövevényeknek.²⁸

A konvent elnökségének bizottsággal kapcsolatos reformelképzelései sok jelentős módosítást tartalmaznak, mégis inkább csak egy, a tanács (elnökségének) vonatkozásában elérhető kompromisszumot készítenek elő. A kis államok hozzáállása olyannyira elutasító, Németország pedig annyira bizonytalan, és maga a konvent elnöksége is hezitál²⁹ a bizottság átszervezésével kapcsolatban is, hogy a konvent elnöke engedni látszik, és a tizenöt tagú bizottság bevezetése mellett kész arra, hogy az első ilyen testület csak 2009-től kezdje meg munkáját, azaz a kis államoknak várhatóan csak a következő parlamenti/bizottsági ciklusban kell lenyelnie a keserű pirulát.

AZ EURÓPAI UNIÓ ÉS A TAGÁLLAMOK KÖZÖTTI HATÁSKÖRÖK MEGOSZTÁSA

A tagállamok az Európai Közösség és később az Európai Unió létrehozásakor nem általános felhatalmazás keretében adták át hatásköröket az újonnan megalakított szervezeteknek, hanem az általuk ellátni tervezett feladatokhoz funkcionális módon meghatározott jogosítványokat rendeltek – lásd a korlátozott felhatalmazások elvét.³⁰ Mindez fordítva is igaz: az Európai Unió és az Európai Közösség egyes hatásköreinek megismerésén keresztül lehet meg tudni, hogy ezek az integrációs szervezetek milyen feladatokat látnak el.

Mivel a föderalista jellegű európai integrációs szervezet soha nem tartozott a politikai realitás spektrumába, nyilvánvaló volt, hogy az alapszerződések az uniós/közösségi és a tagállami hatáskörmegosztás kérdését nem a szövetségi alkotmányokban általában alkalmazott eszközök segítségével oldják

meg. Az alapszerződések semmilyen típusú hatásköri katalógust nem tartalmaznak, nem teszik egyértelművé, mely feladatok végérvényesen uniósak/közösségi és melyek tartoznak továbbra is a tagállamok kompetenciájába. Az alapító szerződések nem rendelkeznek arról sem, hogy mely feladatokat látja el párhuzamosan az unió/közösség és a tagállamok. Az alapszerződések csupán kijelölik, hogy az unió/közösség milyen célok érdekében milyen feladatokat végez és ezeket milyen eszközökkel tudja a tagállamokra rákényszeríteni, a tagállami hatáskörök pedig ehhez képest alakulnak.

A tagállami és közösségi hatáskör összeütközéséből eredő konfliktusok mentén a hatásköri rend elméleti rendezése az Európai Bíróságra maradt, és általában véve elmondható, hogy a hatáskörmegosztás relatív tisztázatlansága, vagy legalábbis nagyvonalú rendezése egészen az 1985-ben meghirdetett belpiaci programig nem okozott jelentős problémát. A hatásköri konfliktusok nem túl nagy száma leginkább annak köszönhető, hogy a közös piac létrehozása céljából előírt átmeneti időszak sikeres teljesítése után, a hatvanas és hetvenes években igen kevés közösségi jogszabály született. Az egyhangú szavazás és a luxembourgi kompromisszum pedig a közösségek tevékenysége, azaz hatáskörgyakorlása feletti tagállami kontrollt szavatolta. Az európai egységes okmány és a belpiaci program azonban a közösségi hatáskörök tényleges igénybevételét és a bizottság fokozott szerepvállalását is jelentette. A hirtelen kiszélesedett közösségi feladatkörök és a megszorított közösségi hatáskörök, valamint a mastrichti uniós szerződés (a továbbiakban: EUSZ) által létrehozott pillérstruktúra és a gazdasági és monetáris unió célként kitűzése a tagállamoknál megmaradó hatáskörök tekintetében komoly aggodalmat váltott ki.

Az így kialakult helyzetet csak tovább nehezítette a közösségi jog közvetlen hatályával és elsődlegességével kapcsolatos alkotmányos doktrínák közösségi hatáskörökre gyakorolt együttes hatása, amely rendkívüli hatáskör-átruházást eredményezett, hiszen míg három-négy évtizeddel ezelőtt a legtöbb kérdésben a közösség és a tagállamok is eljárhattak, addig a közösségi jog elsőbbségének következtében szinte minden egyes kibocsátott közösségi jogszabály³¹ egyszer s mindenkorra kizárólagos közösségi hatáskört hívott életre a nemzeti szintű jogalkotás megakadályozásával.³² Mindez olyan dinamikus alkotmányozási folyamatot indukált, amely egy kvázi föderális hatalommegosztási struktúra kialakulásához és egy kvázi föderális jogrend létrejöttéhez vezetett.³³

Az EUSZ nyomán módosított EK szerződésben megfogalmazott szubszidiaritás elv gyakorlatilag a közösség dinamikus hatáskörbővülése elé gördített akadálynak is felfogható. A szubszidiaritás elve a tagállami

moknál maradt hatáskörök rögzítését és a közösség részére történő hatáskör-átruházás lezárt jellegét hangsúlyozza, a közösségi és tagállami hatáskörmegosztás kérdését a közösségi önkorlátozás és a tagállami szinten megvalósított feladatok hangsúlyozásával próbálja megoldani. Az EUSZ fogadtatása a hatásköri rendszer rögzülését eredményezte. A korábbi innovatív jellegű hatáskörgyakorlás a továbbiakban nyilvánvalóan tarthatatlan volt. A közösségi szervek a szubszidiaritás elve értelmezésének és alkalmazásának egyes aspektusaival tartózkodtak minden olyan kezdeményezéstől, amely e törékeny egyensúlyt felboríthatna volna. A közösségi jogalkotás hirtelen lelassult, a bizottság új feladatot talált saját maga számára: a közösségi jog kodifikációját és konszolidációját, amely teljesen biztonságos tevékenység, hiszen korábban már igénybe vett hatáskörök alapján történik.

A *status quo* és az eseti politikai kompromisszumok alapján működő hatáskörgyakorlás számos bírálatra ad okot. Legfőbb fogyatékosága, hogy maga a rendszer bizonytalan, és a tagállamok szempontjából a közösségi/uniós hatáskörgyakorlás a szubszidiaritás elvének bevezetése ellenére sincs kellőképpen korlátok közé szorítva.³⁴ A „közösségi modell” hívei ezt azzal magyarázzák, hogy a rendszerbe szándékosan beépített rugalmasság teszi egyáltalán lehetővé az uniós/közösségi jogszabályok születését.³⁵ A jelenlegi rendszer további hiányossága, hogy a kizárólagos közösségi/uniós hatáskörök megjelölésének elmulasztásán túl a közösség/unió és a tagállamok által közösen gyakorolt hatáskörök jellege sem pontosan meghatározott. Nem tudjuk, hogy adott esetben a közösség/unió a tagállamokkal párhuzamosan vagy éppenséggel azokkal versengve él-e a hatáskörökkel.³⁶ Mára teljes mértékben bizonytalanná vált, hogy az előfoglalás elve létezik-e még a közösségi jogban.³⁷ Nincs a hatásköri viták feloldására szolgáló külön mechanizmus, az Európai Bíróság mindmáig nem értelmezte szisztematikus jelleggel a szubszidiaritás elvét,³⁸ és ha lehetett, elkerülte, hogy megállapítsa annak tartalmát a hatásköri kérdések vonatkozásában.³⁹

A hatáskörmegosztás rendezése azért fogós kérdés,⁴⁰ mert a „tisztá” helyzet megteremtésére irányuló minden törekvés azonnal visszavezet az Európai Unió legalapvetőbb problémájához, ahhoz, hogy egységes politikai entitássá alakul-e az európai integrációs szervezet vagy sem. Amennyiben igen, akkor a hatáskörmegosztás tekintetében ez a korlátozott felhatalmazások elvének feladását, a szektorspecifikus hatáskörök elhagyását és egy merőben más – a szövetségi államokéhoz hasonló – megközelítés elfogadását jelentené. Politikai szempontból ez a nehezebb út, és nem kell nagy bátorság annak megelőzéséhez, hogy ilyen léptékű változás még az európai konvent keretében sem fog

bekövetkezni. A helyzet paradoxona ugyanakkor az, hogy a közjogi berendezkedés megtervezése szempontjából kényelmesebb volna egyfajta föderális rendszer kialakítása, hiszen végre ismerős fogalmakhoz és intézményekhez folyamodhatnánk.⁴¹

Amennyiben az Európai Unió hibrid jellegű szervezet marad, úgy a hatásköri kérdés rendezése a jelenlegi viszonylagos struktúra keretében történik meg, és így ki van téve mind a belső közjogi intézmények, mind az unió saját megoldásai exportjának. A kisebb politikai kockázattal járó opció végeredményét tekintve pedig vagy a jelenlegi állapotot inkorporálja szerződéses/alkotmányos szinten, vagy pedig a hatásköri kérdés újrainyitásával a közösség/unió hatáskörvesztéséhez vezethet, amely veszteség ezúttal már nemcsak a kilencvenes évek elején megfigyelhető önmegtartóztató közösségi hatáskörgyakorlásként lesz majd leírható, hanem a szerződés/alkotmány szövegébe zárt, szűk körű uniós hatáskörökként.

Az európai konvent a hatáskör kérdése tekintetében úgy tudja elérni a maximumot, hogy a lehető leghűségesebb módon próbálja meg leképezni alkotmányos szöveg formájában a fennálló hatásköri rendszert. Így tudja a jelenlegi politikai kompromisszumot jogi keretbe önteni anélkül, hogy a hatásköri rendszer tisztázása ne jelentse az Európai Unió által végzett tevékenységek szisztematikus újragondolását. A konvent által elfogadott alkotmányos szerződés tervezetének (a továbbiakban: tervezet⁴²) az unió és a tagállamok közötti hatáskörmegosztásról szóló 9–17. cikke alátámasztja a fenti hipotézist, miszerint a legtöbb, amit a konvent megtehet, az a jelenlegi hatásköri „szokásjog” rögzítése.

A tervezet 9. cikke kimondja, hogy az uniónak a felruházottság, a szubszidiaritás és az arányosság alapelveinek figyelembevételével kell gyakorolnia hatásköreit. A cikk (2) bekezdése meghatározza a korlátozott felhatalmazások elvét és kimondja, hogy „a tagállamoknál maradnak mindazok a hatáskörök, amelyeket az alkotmány nem ruház az unióra”. A tervezet e rendelkezése a jelenlegi alapszerződések hatásköri szabályainak egyik legfontosabb hiányosságát orvosolja, mégpedig azt, hogy mindazok a hatáskörök, amelyeket a tagállamok kifejezett módon nem ruháznak az unióra, a tagállamoknál maradnak. A tervezetnek a korlátozott felhatalmazások elvét kibontó rendelkezése tehát meghaladja az alapító szerződések által rendezett jelenlegi helyzetet. Míg jelenleg az EK-szerződés 7. cikkének (2) bekezdése mindössze annyit mond, hogy „az egyes intézmények az e szerződésben rájuk ruházott hatáskörök keretén belül járnak el”, a tervezet által javasolt szöveg ezen túllépve egyértelműen lezárja a hatáskörtranszfer folyamatát. Ennek értelmében a közösség/unió és a tagállam

mok közös szuverenitásgyakorlása – amelyet „sovereignty pooling”-ként is emlegettek – fogalmilag kizárt. Az unió által gyakorolt hatáskörök száma így végessé, jellegük pedig rögzítetté válik. A tervezet e megfogalmazása egyébként teljes mértékben követi az európai konvent kiegészítő hatáskörök munkacsoportjának véleményét, amely úgy fogalmazott, hogy a tagállami hatáskörök ilyen tartalmú rögzítése „már önmagában is a tagállami hatáskörök előnyben részesítésének vélelmét állítja fel”.⁴³

A tervezet 9. cikkének (3) bekezdése a maastrichti szerződés által bevezetett szubszidiaritás elvét és annak fogalmi körét követi, azzal a különbséggel, hogy a tervezet az EK-szerződéssel ellentétben nem a közösségre utal, hanem az unióra. Ez azt jelenti, hogy a szubszidiaritás elve és annak alkalmazása a tervezet értelmében nem korlátozódik a közösségre és a közösségi pilléren belül gyakorolt hatáskörökre, hanem általában véve az egész unióra vonatkozik. A szubszidiaritás elvének e kiterjesztése egyrészt tovább erodálja a közösségi és uniós pillérek közötti különbséget, másrészt a hatáskör-korlátozás a harmadik pilléren belül történő együttműködés keretében is egyértelmű. A tervezet a jelenlegi szerződés szövegével párhuzamosan a szubszidiaritás elvének alkalmazását akkor hívja életre, amikor az unió nem a kizárólagos hatáskörébe tartozó területre merészkedik. A jelenlegi szerződéssel ellentétben a tervezet 12. cikke felsorolja az unió kizárólagos hatásköreit, így sokkalta egyértelműbb helyzetet teremt.⁴⁴

A tervezet 9. cikkének (4) bekezdése a jelenlegi szerződések szövegéhez hasonlóan az arányosság elvéhez köti az uniós hatáskör gyakorlását. A tervezet annyiban tér el az arányosság elvének jelenlegi megfogalmazásától, hogy kimondja: az unió intézkedése sem formáját, sem pedig hatályát tekintve nem lépheti túl a szükséges mértéket. A jelenlegi EK-szerződés szövege ehhez képest csak annyit mond, hogy a „közösség intézkedései nem léphetik túl az e szerződés célkitűzéseinek eléréséhez szükséges mértéket”. A tervezet által megfogalmazottak az arányosság elvének tiszteletben tartását tehát nemcsak az uniós intézkedés „mértékéhez”, hanem annak tényleges tartalmához kötik.

A szövegtervezet korábbi változata⁴⁵ a hatáskörgyakorlás elvei közé sorolta a lojális együttműködés elvét is, amelyet a jelenlegi alapító szerződések egyébként a tagállamok együttműködési kötelezettségeként említenek.⁴⁶ Az előző javaslat rögzítette azt az eddig csak a bírói gyakorlatban megfogalmazott elvet, amelynek értelmében az Európai Unió intézményei és a tagállamok a kölcsönös tisztelet jegyében segítik egymást az alkotmányból eredő feladatok véghezvitelében.⁴⁷ A jelenlegi tervezet azonban ezt elvetette,

és a lojalitás elvét az unió és a tagállamok kapcsolatával foglalkozó 5. cikk tartalmazza. A 9. cikk (4) bekezdése a szubszidiaritás alkalmazásával kapcsolatban döntő újítást ígér, a nemzeti parlamentek bevonását és azok ellenőrző szerepének kialakítását. Az ezzel a rendelkezéssel összefüggésben kiadott, a nemzeti parlamentek szerepével kapcsolatos jegyzőkönyvtervezet⁴⁸ azonban javarészt az amszterdami szerződéshez fűzött jegyzőkönyvet veszi alapul. A hatályos dokumentumhoz képest annyi a különbség, hogy az Európai Bizottságnak a nemzeti parlamentek tájékoztatására vonatkozó kötelezettsége immár nemcsak a bizottsági jogszabálytervezetek, hanem az éves jogalkotási program megküldésére is kiterjed. A nemzeti parlamentek pedig nemcsak az együttdöntési eljárás keretében benyújtott bizottsági javaslatokat kapják meg a tanácstól, hanem jogalkotásra irányuló összes javaslatot, valamint a tanácsnak a jogalkotási javaslatok tárgyalásáról szóló jegyzőkönyveit is.

Az egyetlen valóban új momentum a nemzeti parlamentek Európai Unió belüli szerepvállalásában az, hogy véleményezhetik a jogalkotásra irányuló javaslatokat a szubszidiaritás elvének fényében, és erről indokolt állásfoglalás formájában értesíthetik az uniós intézményeket. Ez a jogosítvány azért fontos újítás, mivel eddig csupán általános jelleggel volt megfogalmazva a szubszidiaritás elvének figyelembevétel, a gyakorlatban pedig a bizottság „öncenzúrájára” van bízva, hogy a jogszabály-előkészítés folyamata során vizsgálja-e az elv érvényesülését.⁴⁹ A szubszidiaritás elvét már csak az elfogadott és kihirdetett közösségi jogszabály Európai Bíróság előtti megtámadása útján lehet számon kérni, ha alkalmazása elmaradt a közösségi döntéshozatal valamelyik fázisában. Ebben a keretben egyrészt a közösségi/uniós hatáskörgyakorlás legnagyobb veszteségeinek, a nemzeti parlamenteknek semmilyen szerep nem jut. Másrészt pedig, a jogalkotás során a szubszidiaritásnak való megfelelést a jogalkotásban egyébként is részt vevő intézményeken kívül más nem vizsgálta, így csak a bírói felülvizsgálat garanciális lehetősége maradt. A nemzeti parlamentek beiktatása a közösségi/uniós jogalkotásba egyfajta fékként is felfogható a közösségi/uniós intézmények összjátékában. A nemzeti parlamenteknek a szubszidiaritás elve megsértésére vonatkozó álláspontjai azzal a következménnyel járnak, hogy a bizottságnak felül kell vizsgálnia jogalkotási javaslatát, és ennek alapján fenntartani, módosítani vagy elvetni azt. A konvent korábbi anyagai a tagállamok nemzeti parlamentjei egyharmadának negatív véleményéhez kötötték a jogszabályjavaslat felülvizsgálatát.⁵⁰ A jelenlegi szövegjavaslat értelmében minden nemzeti parlamentnek két szavazata van, így azokban az államokban, ahol a törvényhozás kétkamarás, lehetőség

van arra, hogy az alsó- és a felsőház eltérő álláspont-ra jusson.⁵¹ A nemzeti parlament természetesen akkor tud fajsúlyos szerepet betölteni ebben a keretben, ha van arra reális esély, hogy – a kormánypárti többséggel működő – tagállami parlament a saját kormányával ellenkező álláspontot alakítson ki. A nemzeti parlamentek hatásköre és befolyása növekedésének természetesen belső jogi vonatkozása is lesz, hiszen a tagállamoknak be kell illeszteniük hazai közjogi berendezkedésükbe nemzeti parlamentjeiknek ezt az új jogosítványát.

A szövegjavaslat ezen túlmenően a közösségi/unió jogszabályok bírósági felülvizsgálatának kifejezett alapjává emeli a szubszidiaritás elvének megsértését. Ez az Európai Közösséget létrehozó hatályos szerződés 230. cikkéből – amely hatáskör hiányában engedi megtámadni a közösségi jogszabályokat – is implicit módon levezethető, így a bírói út megnyitása ebben a formában szintén nem jelent döntő újítást. Amiben a konvent tervezete újat próbál alkotni, az a nemzeti parlamentek „kvázi perképessége” az Európai Bíróság előtti eljárásban. A tervezet úgy fogalmaz, hogy a semmisségi eljárás keretében (EKSZ 230. cikk) a tagállamok hivatkozhatnak a szubszidiaritás elvére, illetve saját nemzeti parlamentjük nevében „értesíthetik” az Európai Bíróságot. Nyilvánvaló, hogy ez a megoldás ellentétes az unitárius állami képviseléssel, vagyis azzal, hogy a tagállam csak tagállamként, azaz nem egyes közjogi intézményei vagy igazgatási egységei által jár el az Európai Bíróság előtt. Továbbá az is problematikus, hogy a bíróság értesítését vajon milyen perjogi hatások követik, például az Európai Bíróságnak *ex officio* kell-e eljárnia, vagy az értesítést követően a tagállam kormánya jár el.

A tervezet 10. cikkének (1) bekezdése megállapítja, hogy az alkotmány és az unió intézményei által az érvényes alkotmány szerint rájuk ruházott hatáskörök gyakorlása során elfogadott jogszabályok elsőbbséget élveznek a tagállamok jogával szemben. A szupremácia elvének szövegszerű megjelenítése szintén a bírói gyakorlat által már kidolgozott közösségi jogi elvet fogalmaz meg. Úgy tűnik, az elsőbbség elve nemcsak a korábbi közösségi pillér keretében, hanem az unió valamennyi tevékenysége körében elfogadott jogszabály tekintetében alkalmazandó. A tervezet a szupremácia elvét illetően úgy tesz, mintha annak tagállami elfogadottsága egyöntetű volna,⁵² és nyugodtan kijelenti, hogy az unió jogszabályai megelőzik a tagállamok jogát. A tervezet a szupremácia elvének legkényesebb kérdését nem érinti, vagyis azt, hogy az Európai Unió jogszabályai a tagállamok alkotmányait is megelőzik-e. Külön problematizálható az is, hogy a közös kül- és védel-

mi politika keretében milyen értelmet képes nyerni az unió jog elsőbbségét kimondó tétel.

A hatásköri kérdés rendezésének leglátványosabb eleme az egyes hatáskör típusok nevesítése és az egyes szabályozási területek hatáskör típusokhoz való rendelése. A konventet, mondhatni, ezért hozták létre, és munkájának ez az egyik legfontosabb lenyomata. A szövegtervezet 11. cikke nevesíti az unió kizárólagos, valamint a tagállamokkal közösen gyakorolt, más néven megosztott hatásköreit. A kizárólagos hatáskörök gyakorlására az alkotmány kifejezett felhatalmazása esetében kerülhet sor, ebben a körben az unió kötelező jogszabályokat fogadhat el, míg a tagállami jogalkotás csak az unió felhatalmazásával vagy az unió jogszabály végrehajtása céljából lehetséges. A tervezet 12. cikke értelmében az unió kizárólagos hatáskörébe tartozik a belső piac versenyszabályainak kialakítása, valamint a monetáris politika azokban a tagállamokban, amelyekben bevezették az eurót, a közös kereskedelem politikát, a vámuniót, a közös halászati politika keretében pedig a tengeri állat- és növényvilág védelmét. Emellett az unió kizárólagos hatáskörrel rendelkezik olyan nemzetközi szerződések megkötésére, amelyekről az unió jogalkotási aktsza rendelkezik, az az unión belüli hatáskör gyakorláshoz szükséges vagy az unió belső jogi aktusát érinti.

Az unió kizárólagos hatásköreinek felsorolása nemcsak a jelenlegi szerződéses rendelkezéseket haladja meg az ebbe a körbe tartozó területek pusztán megnevezésével, hanem a vonatkozó bírói joggyakorlatot, valamint a közösség/unió és a tagállamok közötti konszenzust is az alkotmánytervezet szövegének szintjére emeli. A közös külkereskedelm-politikával kapcsolatban az Európai Bíróság már igen hamar megállapította, hogy annak alakítása a közösség kizárólagos hatáskörébe tartozik.⁵³ A nemzetközi megállapodásoknak a szabályozási területtől⁵⁴ független, önálló nevesítése azonban igen érdekes újítás, amely a mára kialakult szerződéskötési gyakorlatot tükrözi. Ismét az Európai Bíróság egy évtizedekkel ezelőtt kimondott és azóta bevetté vált tételét erősíti meg, miszerint minden olyan esetben, amelyben a közösségi jog saját rendszerén belül hatáskört hozott létre a közösségi intézmények számára egy meghatározott cél elérésére, a közösség kifejezett felhatalmazó rendelkezések hiányában is jogosult olyan nemzetközi megállapodásokat kötni, amelyek szükségesek e cél eléréséhez.⁵⁵ Továbbá az uniónak a tengeri élőlények megőrzésével kapcsolatos kizárólagos hatásköre sem új keltű fejlemény, hanem a meglévő helyzet megerősítése.⁵⁶

A megosztott hatáskörök esetében mind az unió, mind a tagállamok rendelkeznek jogalkotási jogosít-

vánnyal, jóllehet a tagállamok csak annyiban gyakorolhatják e hatáskörüket, amennyiben az unió nem élt hatáskörével, vagy az adott szabályozási területen beszüntette hatáskörgyakorlását. A tervezet e megfogalmazása inkább az unió és a tagállamok versengő hatáskörgyakorlására enged következtetni, és úgy tűnik, a szerződéses rendelkezés szintjére emeli az évek óta elfeledett előfoglalás elvét. A tervezet jelenlegi megfogalmazásából az következik, hogy a megosztott hatáskörgyakorlás esetében az unió „jár el első helyen”, és amennyiben ezt nem teszi meg, akkor a tagállamoké a pálya. Meg kell azonban jegyezni, hogy az Európai Bíróságnak az előfoglalással kapcsolatos korábbi gyakorlata értelmében az unió csak meghatározott esetekben szerzett hatáskört a tagállamok rovására,⁵⁷ kérdés tehát, hogy az unió ennek analógiájára veszíti-e majd el a tagállamok javára a szabályozási hatáskört.

A tervezet 13. cikke az unió és a tagállamok által közösen gyakorolt hatáskörök közé sorolja a belső piac, a szabadság, a biztonság és a jog érvényesülésének területét, a mezőgazdaság, a halászat, a szállítás, a transzeurópai hálózatok, az energia, a szociális politika,⁵⁸ a gazdasági és társadalmi kohézió, a környezetvédelem, a fogyasztóvédelem és a közegészségügy, a közös biztonság kérdéseit. Az unió a kutatás, a technológiai fejlesztés és az űrkutatás területén hatáskörrel rendelkezik ahhoz, hogy intézkedéseket fogadjon el, különösen programok kidolgozása és végrehajtása céljából, azonban ez nem akadályozza meg a tagállamok hatáskörgyakorlását. A fejlesztési együttműködés és a humanitárius segítségnyújtás területén az unió hatásköre intézkedések meghozatalára és közös politika megvalósítására terjed ki, anélkül, hogy e hatáskörének gyakorlása meggátolná a tagállamok saját hatáskörüik gyakorlásában.

Az unió és a tagállamok közösen gyakorolt hatásköreinek tervezetbeli felsorolása sem okoz meglepetést, hiszen gyakorlatilag az EK-szerződés főbb szabályozási területeit ismétli meg. Az is majdhogynem egyértelmű, hogy a kutatás-fejlesztés, valamint a fejlesztési együttműködés és a humanitárius segítséggel kapcsolatos uniós cselekvés nem érinti a tagállamok hatásköreit. Felmerül persze a kérdés, miért nem sorolták az unió és a tagállamok párhuzamosan gyakorolt hatásköreik közé e területeket, mivel a tervezet megfogalmazásából nyilvánvaló, hogy sem az unió, sem a tagállamok hatáskörgyakorlása nem érinti a másikat.

Az európai konvent alkotmánytervezetének egyik legnagyobb vívmánya az unió pilléres szerkezetének megszüntetése, ami szintén egy már az amszterdami szerződéssel megkezdődött eróziós folyamat visz végig. Mindezek mellett a közös kül- és biztonságpolitika természetesen nem fér bele az unió és a tagállamok hatáskörmegosztásának fent vázolt keretébe. Ezért az alkotmánytervezet külön szakaszt és külön keretet biztosít a tagállamok külpolitikai tárgyú együttműködésének.

A szövegjavaslat, jóllehet számos eredményt ér el a hatáskörök rendezése szempontjából, a korábban ismert uniós megoldásokhoz képest fellázítja a „rendet”, különösen 16. és 17. cikkében. A 16. cikk értelmében az unió a kizárólagos és osztott hatáskörök mellett a tagállami hatáskörök átvétele nélkül a tagállamok intézkedéseit kiegészítő, támogató és koordináló intézkedéseket fogadhat el, az ipar, az emberi egészség javítása és védelme, az oktatás, a szakmai továbbképzés, az ifjúság, a kultúra és a polgári védelem területén. A tervezet annyiban egyértelmű, hogy a 11. cikk világosan meghatározza, hogy az unió kiegészítő tevékenysége nem eredményezheti tagállami hatáskörök elvonását, és maga a 16. cikk is megállapítja, hogy a fenti területeken nem lehet elfogadni a tagállamok számára jogharmonizációval járó intézkedést. A hatásköri rend kialakítása tekintetében azonban ezek a területek egyfajta szűrkezőnába tartoznak, amelyek esetében a

tagállami és uniós hatáskörök viszonya nincs kellő pontossággal meghatározva.

A 17. cikkben megfogalmazott flexibilitási klauzula az EK-szerződés 235. cikkének alap gondolatát és az abban foglalt kiegészítő hatáskört jeleníti meg. Amellett, hogy ez a rendelkezés lehetővé teszi, hogy a hatásköri rend keretein kívül is megvalósulhasson uniós cselekvés, gyakorlatilag újabb szelepet nyit az uniós hatáskörgyakorlás számára, azt pedig csak zárójelben jegyezzük meg, hogy az amszterdami szerződés a flexibilitás vagy rugalmas együttműködés elvét egy teljesen más megoldás – az egyes tagállamok külön együttműködése – nevesítésére alkalmazta.⁵⁹

A KOMPROMISSZUM KÖRVONALAI

A konvent és a kormányközi konferencia sikere csak a laekeni szempontok fényében mérhető. La-

ekenben dinamikusan, hatékonyan és átláthatóan működő, egységes intézményrendszert céloztak meg. A négy szerződés és a három pillér helyett létrehozott egyetlen alkotmány és egységes szervezeti struktúra, valamint az egyszerűsödő tanácsi döntéshozatal nagy áttörésnek tekinthető, de már most látható, hogy a huszonöt tagállam erőterében a célok mindegyikének elérése illúzióknak tűnik. A konvent kompromisszumokkal teli, konszenzusos szöveget tett le a thesszalóniki csúcs asztalára. A kompromisszum pedig szükségszerűen a hatékonyság és az egyszerűség rovására megy, és az eredménye egy nem elvi tisztaságú, elvekkkel le sem írható⁶⁰ intézményi kulimász.⁶¹ A kompromisszumok részben abban nyilvánulnak meg, hogy *egyszerre több vagy az összes álláspont megvalósul* (mint a tanácsban, ahol láthatólag lesz elnök és alsóbb szinten elnökség is, sőt felsőbb szinten is lesz háromtagú rotációs elnökség, bár még nem tudjuk, mit fog csinálni), vagy abban, hogy az egyik intézményi reformelemet *nem valósítják meg, annak fejében, hogy a másik megvalósul* (mint a bizottság reformja a tanácsi elnökség reformjának fényében), illetve abban, hogy azt az intézményi struktúrát, amelyet nem sikerült keresztülvinni, majd *egy ciklussal később vezetik be* (mint feltehetőleg a tizenöt tagú bizottságot). Azaz ha a tagállamoknak jelentősen eltérők az érdekeik és rendelkeznek némi döntési szabadsággal, akkor az elvileg tiszta struktúra szinte létre sem jöhet.

A hatásköri rendszer pontosítása a meglévő politikai kompromisszumoknak a szerződészövegbe inkorporálásaként valósul meg. Tiszta megoldások itt sem születtek, hiszen a jelenlegi hibrid rendszer fenntartása az egyetlen végigvihető és konszenzusképes lehetőség. A konvent eredményeképpen sikerült egymástól elválasztani a kizárólagos és a közösen gyakorolt hatásköröket; és az egyes szabályozási területeket e hatáskörök alá rendelni. A közös kül- és biztonságpolitika továbbra is kategorizálhatatlan területként szerepel, míg ismét megjelennek olyan megoldások a szövegben, amelyek gyakorlatilag megnyitják annak a lehetőségét, hogy az unió olyan kérdésekben is intézkedéseket fogadhasson el, amelyeket eredetileg nem neki szántak. Továbbra is kérdés marad azonban, milyen fokú ellenőrzés mellett folyik majd az uniós hatáskörgyakorlás, hogy az alsóbb szabályozási szintek, azaz a nemzeti parlamentek mennyiben tudnak majd az uniós jogalkotás szelepévé válni, milyen bírói értelmezés fogja kitölteni az alkotmányszöveg bizonytalanságait, és hogy végeredményében mindez az uniós hatáskörgyakorlás megerősítéséhez vagy meggyengüléséhez vezet-e majd.

1. *The Laeken declaration*, SN 300/1/01 REV; http://europa.eu.int/futurum/documents/offtext/doc151201_en.htm.
2. A hagyományos nemzetközi szerződéseket előkészítő szerződéses konferenciák gyakorta akár egy évtizedig is eltartanak. Az ENSZ tengerjogi egyezményét előkészítő, a jamaicai Montego Bayben lefolytatott nemzetközi konferencia például több mint egy évtizedig tartott.
3. A jegyzőkönyv nagy részét figyelmen kívül hagyták, de meglepő módon egy jelentős része, mint például a tanácsi szavazatot a bizottsági helyekért kompromisszum, ami a nizzai intézményi reform alap gondolata, már itt megjelent.
4. Az elnökség a Conv 724/03. számú dokumentumban, 2003. május 26-án, a számtalan módosító indítvány és a konvent teljes elutasítása ellenére gyakorlatilag szó szerint megismételte az intézményekről szóló, Conv 691/03. számú, 2003. április 23-i dokumentumot, a konvent lázadását kritizálva, és azt javasolja, hogy a tagok gondolják újra az álláspontjukat: „The very numerous amendments received and the comments made at the plenary on these Articles often go in opposing directions, particularly on central questions, including the three linked questions highlighted in the note of 23 April (representation in the European Parliament, definition of the qualified majority, and composition of the Commission). The Praesidium therefore thinks it would be appropriate to devote more time to discussion and thought on those subjects.”
5. *Charlemagne: Tyranny of the tiny?*, *The Economist*, 25 January, 2003.
6. *The status of the work of the European Convention An International European Movement report in collaboration with the Academic Agora for the Future of Europe under the Presidency of Professor Jean-Victor Louis*, <http://www.european-convention.eu.int>.
7. Bár ezt még a Conv 724/03. X. cikke is tartalmazza.
8. Az alkotmánytervezetben szereplő régi-új elvek és deklarációk álláspontunk szerint nem mentesek az ellentmondásoktól, és súlyos kritikai megjegyzések tárgyává válhatnak még (bár a szöveg menet közben sokat fejlődött). Például az unió létrehozását kinyilvánító I.1. cikk mint újat hozza létre az uniót, elfeledkezve (szándékosan?) a Maastrichtban létrehozott unióról.
9. Ez az amszterdami szerződés óta egyébként is elkezdett lebomlani a III. pillérről.
10. Kirsty HUGHES: *The battle for power in Europe*, Eipn Working Paper, 4 February, 2003.
11. A probléma részletes elemzésére itt nyilván nincs lehetőség, de amilyen széles lesz az Európai Külügyminiszter hatásköre és amennyire az ténylegesen is a bizottság részeként fog működni (és nem a tagállamok ügynöke-

- ként a bizottságban), annyira lehet arról beszélni, hogy itt a pillérelv tényleges feloldásáról van szó. (Lásd erről a Conv 724/03. I.39.5. pontját, amely szerint a közös kül- és biztonságpolitika körében az Európai Tanács eljárhat az európai külügyminiszter javaslatára is.)
12. A tanácsi formációk száma a sevillai Európai Tanács alapján kilencre csökkent volna, s ezt tovább csökkentette a konvent elnökségének 2003. április 23-i javaslata. Felmerült, hogy az Általános Ügyek Tanácsát (ÁÜT) és a Külügyi (kapcsolatok) Tanácsát különválasztják, így az ÁÜT feladata elsődlegesen az Európai Tanács ülésének hatékonyabb előkészítése lesz.
 13. Felmerült a tanács jogalkotó üléseinek nyilvánossá tétele is, ami az egyik transzparencia-célkitűzés megvalósítását jelentené.
 14. Conv 691/03 5 (Annex) EN 17a.
 15. Nem tudható, hogy az eurozóna közös pénzügyminiszterére vonatkozó javaslatot elfogadják-e, de ez, a leendő „eurominiszter” pontos hatáskörének fényében, egyelőre felmérhetetlenül fontos és föderatív irányú újításnak tűnik.
 16. KENDE Tamás, SZÜCS Tamás: *Európai közjog és politika*, Budapest, Osiris, 2002, 234.
 17. Mint ahogyan a jugoszláv válság idején Luxemburg vagy a 2003-as iraki válság idején Görögország elnöksége sem volt szerencsésnek tekinthető ebből a szempontból.
 18. Giovanni GREVI: *Time for a Government of the Union*, The European Policy Centre, Working Paper, 14 April, 2003.
 19. Az alkotmánytervezet 16.a cikke, Conv 691/03. Annex (2003. április 23.). Az elnököt konszenzussal jelölnék az Európai Tanács azon korábbi tagjai közül, akik legalább két évig tagok voltak, mandátuma egyszer meghosszabbítható két és fél évre. A vitában a jelenlegi elnökségi rendszer fennmaradása mellett a kis országok (különösen a Benelux államok, Finnország stb.) törtek lándzsát, míg a választott elnök pozíciójának bevezetését a nagy tagállamok támogatták, bár Németország és Lengyelország álláspontja nem volt egyértelmű. A csoportos elnökség koncepciója kompromisszumos svéd javaslatként fogalmazódott meg. A magyar álláspont a rotációs elnöklési modell, kompromisszumként, elfogadhatónak nyilvánította.
 20. Conv 724/03.
 21. Lásd Conv 724/03. Vö. a nizzai szerződés 20. és 21. nyilatkozatában foglaltakkal.
 22. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy már eddig sem szavazással, hanem konszenzussal született a lényeges döntések döntő többsége, és az alkotmány nyomán nem számolhatunk az intézményi kultúra gyökeres változásával, így nem várható a szavazási eljárások számának jelentős bővülése sem.
 23. Vaughne MILLER: *Institutional Reform in the European Union*, International affairs and defence section, House of Commons, library research paper 99/54, 20 May 1999.
 24. A bizottság 2002. december 5-i, a konvent számára az EU intézményi reformja központi elemeiről készült előterjesztése az alábbi elemeket tartalmazta a bizottság reformjára vonatkozóan: A bizottság elnökének az Európai Parlament által való megválasztása az Európai Tanács utólagos jóváhagyásával (azaz a jelenlegi eljárás fordítottja). A fő képviselő egyben tagja volna a bizottsági kollégiumnak, kinevezését az Európai Tanács hagyná jóvá. A bizottság tagjainak száma (1) az egy tagállam – egy biztos elvén vagy (2) a nizzai szerződés által a huszonhét tagállam esetére elfogadott elképzelések szerint vagy (3) a tagállamok számánál kevesebb tagból álló kollégium elképzelése alapján jönne létre. *Pour l'Union Européenne Paix, Liberté, Solidarité*, Conv 448/02 19.
 25. Udo Di FABIO: *A European Constitutional Treaty. The Blueprint for the European Union*, GLJ, Vol. 2, No. 14, 1 September 2001, Special Edition: „Much more important than the often exaggerated criticism concerning the supposed democratic deficit, are concerns for the functioning of the European institutions connected with the expansion of the EU. It is difficult to reconcile the fundamental principle of the equality of States and the fundamental principle of assigning States weight in proportion to their population, if the heterogeneity and number of states grows significantly. The principle that every State has its Commissioner and a Judge at the European Court of Justice, obligates the institutions to inflexible structures. The predictability of the decisions of the Council is also threatened. [...] And to the degree that a sensible political compromise among so many divergent interests is at all possible, it threatens to be the result of an unpredictable bazaar.”
 26. Ennek a tanács és a bizottság elnöke közötti hatáskörmegosztásra és a két pozíció legitimitására gyakorlandó hatását sokan elemezték. Lásd *La nouvelle architecture institutionnelle de l'union Européenne: une troisième voie Franco-Allemande?*, éd. Renaud DEHOUSSE, Andreas MAURER, Jean NESTOR, Jean-Louis QUERMONNE, Joachim SCHILD, Etudes et recherches, Avril 2003; <http://www.notre-europe.asso.fr>.
 27. A bizottság elnöke a tagállamok által előterjesztett három-három jelöltből választaná ki a kollégium tagjait politikai, regionális, szakmai szempontok és garantált függetlenségük alapján, majd az így létrejövő bizottságot a parlament ismét csak egyszerű többséggel iktatná be. Az alkotmánytervezet 18.A cikke (1), Conv 691/03. Annex (2003. április 23.).
 28. Alkotmánytervezet, 18. cikk, Conv 691/03. Annex (2003. április 23.).
 29. The Economist, 26 April, 2003, 21.
 30. A korlátozott felhatalmazások elvére már Lagrange főtanácsnok is így utal az Algéria és társai-ügyben: C-7/56,

- 3/57-7/57. *Dineke Algera, Giacomo Cicconardi, Simone Courraud, Ignazio Genuardi, Félicie Steichen versus Common Assembly of the European Coal and Steel Community* (1957) ECR 83, 167.
31. Lásd Opinion 1/78. A nukleáris anyagok védelméről szóló megállapodásról (1978) ECR 2151, 2170.
32. Joseph H. H. WEILER: *The Constitution of Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999.
33. Ugyanezt más szempontból elemzi Koen LAENERTES: *Constitutionalism and the many faces of Federalism*, American Journal of Contemporary Law, 1990, 205.
34. Mivel a szubszidiaritás elve a nem kizárólagos hatáskörökre, azaz a közösségi jogalkotás döntő többségére vonatkozik, így az olyan területek szabályozása esetében is alkalmazandó, amelyeket a közösségi jog mára már többé-kevésbé ural (például a versenyjog, belpiaci szabályok). Ezekben az esetekben a szubszidiaritás elvének tényleges figyelembevétele igen nagy gondot okoz, és ez akár magának az elvnek a következetes alkalmazását is veszélyezteti. Lásd C-415/93. *Union royale belge des sociétés de football association ASBL versus Jean-Marc Bosman* (1995) ECR I-4921.
35. Stephen WEATHERILL: *Law and Integration in the European Union*, Oxford, Clarendon Press, 1996. *The exercise of European competencies is the real problem, not the allocation of competencies in the treaties, contribution from the Working Group on European Integration of the Friedrich Ebert Foundation*, Bonn, September 2001.
36. Önmagában a párhuzamos és versengő hatáskörök megkülönböztetése is vitatott, a német és francia szakirodalom e két fogalmat általában véve használja és elhatárolja egymástól, míg az angol a közösen gyakorolt hatáskörök gyűjtőnéven majdhogyanem azonosítja azokat. Lásd Joël RIDEAU: *Droit institutionnel de l'union et des communautés européennes*, Paris, LGDJ, 1994; Ingolf PERNICE: *Rethinking the Methods of Dividing and Controlling the Competencies of the Union*, in *Europe 2004. Le Grand Debat Setting the Agenda and Outlining the Options*, Brussels, 15–16 October, 2001 (contribution); Stefan GRILLER: *The Constitutional Architecture*, in *Uo*.
37. C-106/77. *Simmenthal II*. (1978) ECR 629, 643–644. és C-218/85. *CERAFEL versus Albert le Champion* (1986) ECR 3513.
38. Pedig nem egy lehetőség lett volna a szubszidiaritás elvének részletesebb elemzésére, lásd C-84/94. *Netherlands versus European Parliament, Council and Commission* (1995) ECR I-5755; C-11/95. *Commission versus Belgium* (1996) ECR I-4115; C-376/98. *Germany versus European Parliament and Council* (2000) ECR I-8419.
39. C-233/94. *Germany versus European Parliament and Council of the European Union* (1997) ECR I-2405.
40. Az elmúlt két évben számos javaslat született az európai alkotmány tervezetéről, lásd például *European University Institute, Roman Schuman Centre for Advanced Studies. A Basic Treaty for the European Union. A study of the Reorganisation of the Treaties*, Report submitted on 15 May 2000 to Mr Romano Prodi, President of the European Commission (<http://www.europa.eu.int/comm/archives/igc2000/offdoc/repoflo-en.pdf>); *Bartelsmann Group for Policy research at the Center for applied Policy Research. A Basic Treaty for the European Union. Draft Version for the Reorganisation of the Treaties* (May 2000) (<http://www.cap.uni-muenchen.de/download/treaty.pdf>); *Union pour la Démocratie Française Projet pour une Constitution de l'Union européenne* (2000); *Juppé-Toubon-Gaymard Esquisse d'une Constitution Européenne* (2000); *Fischer-Schley Organizing a Federal Structure for Europe. An EU Catalogue of Competencies* (2000) Contribution prepared by the participants in the Bruges Convention on the Future of Europe, College of Europe, Bruges, 06-14/01/2003.
41. Az európai integrációs folyamat egyik legérdekesebb jelensége, hogy az önmagát sui generis jellegűnek tekintő szervezet leírására nem áll más rendelkezésre, mint annak az alkotmányjogi vagy nemzetközi jogi nyelvnek a használata, amely egyébként nem tudja besorolni magát az Európai Uniót. Az EU jelenlegi reformját az integrációs szakirodalom minden gond nélkül írja le alkotmányjogi fogalmakkal és intézményekkel, jóllehet nyilvánvaló, hogy ezek a fogalmak a (nemzet)államok közjogi berendezkedésének leírására szolgálnak, így közvetlenül nem alkalmazhatók az Európai Unió kontextusában. Ezt tárgyalja többek között Nigel WALKER: *The Idea of Constitutional Pluralism*, *Modern Law Review*, 2002/3, 316; Christian JOERGES: *Europe a Großraum? Rupture, Continuity and Re-Configuration in the Legal Conceptualisation of the Integration Project Europa ein Großraum?*, *EUI Working Paper Law*, 2002/02.
42. A cikk az európai konvent által 2003. május 26-án kiadott szövegtervezetet tekinti az aktuális javaslatnak. Conv 724/03 és 725/03.
43. Conv 375/1/02.
44. Giovanni GREVI: *Competences, Instruments, Procedures and Controls. Making Sense of the Maze*, Brussels, European Policy Centre, 26 September, 2002.
45. Conv 528/03. Draft Articles 1 to 16 of the Constitutional Treaty.
46. Lásd az EK-szerződés 10. [5.] cikkét, amelyet az EU-zsargon lojalitásklauzulaként vagy hűségklauzulaként emleget.
47. C-230/81. *Luxembourg versus European Parliament* (1983) ECR 255; C-2/88. *Zwartfeld* (1990) ECR I-3365.
48. Jegyzőkönyv a nemzeti parlamentek Európai Unióban betöltött szerepéről és Jegyzőkönyv a szubszidiaritás és arányosság elvének alkalmazásáról, Conv 724/03 Annex 1.
49. Az amszterdami szerződéshez fűzött Jegyzőkönyv a szubszidiaritás és arányosság elvének alkalmazásáról

nem határozza meg, hogy melyik közösségi szervnek kell vizsgálnia a szubszidiaritás elvének való megfelelést. A bizottságnak a szubszidiaritás elvéről szóló közleménye (EC Bull. 10/1992 120-121.) és az Európai Unióról szóló szerződés 5. (korábbi 3b.) cikkén alapuló edinburghi elnökségi következtetések (*Conclusions of the Presidency of the European Council at Edinburgh*, EC Bull. 12/1992, I.15.) is csak utalnak arra, hogy a jogszabály-előkészítés során a bizottságnak figyelembe kell vennie a szubszidiaritás elvét.

50. Conv 573/03. (2003. február 27.).

51. A szövegtervezet egy korábbi változatában egyébként ez a megoldás még abszurd módon úgy szerepelt, hogy a kétkamarás törvényhozással rendelkező államoknak kettő, míg az egykamarásaknak egy szavazatuk legyen. Lásd Conv 724/03.

52. A tagállamok alkotmánybíróságai a szupremácia elvét fokozatosan fogadták csak el, illetve függesztették fel annak visszautasítását. A francia gyakorlathoz lásd a Cour de Cassation döntését a *Directeur Général des Douanes versus Société Vabre et Société Weigel*-ügyben, valamint a Conseil d'Etat döntését a *Raoul Georges Nicolo*-ügyben, *Common Market Law Review*, 1990, 173. A német szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlatához lásd *Internationale Handelsgesellschaft (Solange I)*, BVerfGE 37, 271 ff; *Wünsche Handelsgesellschaft (Solange II)*, BVerfGE 73, 339. ff; *Maastricht-Urteil*, BVerfGE 89, 155 ff; az olasz Alkotmánybíróság gyakorlatához: *Spa Granital versus Amministrazione delle Finanze dello Stato*, *Common Market Law Review*, 1984, 756, valamint az Egyesült Királyság Lordok Házának gyakorlatához: *Factortame Ltd versus Secretary of State for Transport* (No. 2) [1991] 1 AC 603.

53. C-22/70. *Commission of the European Communities versus Council of the European Communities (AERT)* (1971) ECR 263. és *Opinion 1/75. Az OECD helyi költségekről szóló tervezetéről* (1975) ECR 1355.

54. Az alapító szerződések igen kevés helyen szólnak kifejezetten a nemzetközi szerződések megkötésére vonatkozó hatáskőről. Az első ilyen rendelkezések a közös kereskedelempolitikát, valamint a társulási megállapodások megkötését érintették. A későbbi szerződésmódosítások következtében a közösség nemzetközi meg-

állapodások megkötésére vonatkozó hatáskörre tett szert a monetáris és devizagazdálkodási szabályozási kérdésekben, a kutatás és fejlesztés, a környezetvédelem, valamint a fejlesztési együttműködés területén. Ezek közül az első három tekintetében azonban a közösség hatásköre párhuzamos a tagállamokéval. Nemzetközi szintű együttműködés előmozdítása érdekében a közösség az oktatás, a szakképzés, a kultúra, valamint a népegészségügy területén is köthet nemzetközi megállapodásokat.

55. *Opinion 1/76.* (1977) ECR 741. (3)

56. A közösség ugyanis az Egyesült Királyság, Dánia és Írország 1972-es csatlakozási szerződésének 102. cikké alapján kizárólagos hatáskörrel rendelkezik a közös halászati politika és a tenger élővilágának megőrzésével kapcsolatban, és számos nemzetközi szervezet tagja, például: Észak-nyugatlanti Halászati Szervezet (NAFO) OJ 1978 L378/2, Észak-keletatlanti Halászati Bizottság (NEAFC) OJ 1981 L227/22, Észak-atlanti Lazacvédelmi Szervezet (NASCO) OJ 1982 L378/25, Nemzetközi Balti-tengeri Halászati Bizottság OJ 1983 L237/5. stb.

57. Amennyiben a közösség egy területet már szabályozása alá vont, a tagállami jogalkotás kizárt, ha az olyan témát érint, amellyel a közösségi piaci rendtartás már kimerítően foglalkozott, ha a tagállami szabály ellentétben áll a közösség jog szabályaival, és ha a tagállami szabályok „befolyásolnák a piac megfelelő működését”. Lásd C-218/85. *CERAFEL versus Albert le Champion* (1986) ECR 3513.

58. A szociális politikának csak a tervezet III. részében meghatározott része tartozik a megosztott hatáskörök közé.

59. Amelyet a nizzai szerződés szorosabb együttműködésre nevezett át.

60. A tanácsi és a bizottsági elnökség kétféjű struktúrája, a párhuzamosan, de eltérő szabályok szerint működő tanácsok, a – konventtől függetlenül is – alig egyszerűsödő komitológia sem ígér hatékonyan és átláthatóan működő uniót. A kétféjűséget az irodalomban „bicéphalism”-nek nevezik. Erről lásd *La nouvelle architecture institutionnelle...*, id. kiad. 4.

61. Ez az „institutional fudge” fordítására tett kísérlet.

„GYŰLÖLETBESZÉD” ÉS UNIÓS CSATLAKOZÁS

Magyarország uniós csatlakozásának közeledtével újabb állomáshoz érkezik a gyűlöletbeszéd büntetőjogi szankcionálásának rendszerváltás utáni története. Az eddigi történet röviden abban foglalható össze, hogy a magyar törvényhozó különféle szabályozási megoldásai – legalábbis a gyűlöletbeszéd gyalázkodásnak nevezett enyhébb formáját illetően – rendre elvéreztek az Alkotmánybíróságon. Az alkotmányvédő testület a véleményszabadság kitüntetett alkotmányos jogával ellentétesen ítélte a közösség elleni izgatás büntető törvénykönyvi módosításait. A csatlakozást követően immáron a magyar jogrendszerrel szemben elsőbbséget élvező közösségi jog fogja megkövetelni a gyűlölködő beszéd büntetőjogi korlátozását. A kérdés tehát úgy vetődik majd fel, hogyan viszonyulnak a közösségi jogi tilalmak a magyar alkotmánynak az Alkotmánybíróság által meglehetősen kiterjesztően értelmezett, a véleménynyilvánítás szabadságát garantáló 61. §-ához.

A közösségi jognak az alkotmánnyal, annak elveivel és az abban foglalt alapjogokkal szembeni elsőbbsége érvényesülésének kérdése – ami persze messze túlmutat a véleményszabadság itt tárgyalt problémáján – felmerült ugyan a csatlakozással kapcsolatos alkotmánymódosítás szakmai előkészítése során, de a politikai kompromisszumok nyomán végül is elfogadott szöveg – szerintem helyesen – nem vállalkozott annak kezelésére.¹ A kérdés elvi tisztázásához nyert időt a gyűlöletbeszéd szabályozása kapcsán is ki akarta használni az igazságügyi vezetés (legalábbis úgy tűnt egészen 2003 tavaszáig, egy újabb Btk.-módosítási törvényjavaslat útjára bocsátásáig), azzal a bölcsnek mondható döntésével, hogy a büntetőjogi kodifikációval megvárja, amíg az Európai Unió Tanácsa elfogadja a bizottságnak a rasszizmus és idegengyűlölet elleni küzdelemről szóló kerethatározat-javaslatát.²

A javaslat preambuluma szerint „tovább kell tökéletesíteni a tagállamok büntetőjogát, annak biztosítására, hogy hatékonyan megvalósuljon a rasszizmus és idegengyűlölet elleni küzdelemre vonatkozó átfogó és egyértelmű jogalkotás..., hogy ugyanaz a cselekmény mindegyik tagállamban bűncselekménynek minősüljön”. Ennek jegyében a kerethatározat-javaslat 4. cikke meghatározza a nemzeti büntetőjogok által szabályozandó bűncselekményeket, köztük olyanokat is, amelyek a jelenlegi magyar Btk.-ban nem

szerepelnek, mint például a Nemzetközi Büntetőbíróság Statútuma 6., 7. és 8. cikkeiben meghatározott népirtás, az emberiség elleni bűncselekmények és háborús bűnök rasszista vagy idegengyűlölet céljal történő nyilvános megbocsátása, a Nemzetközi Katonai Törvényszéknek az 1945. április 8-i londoni egyezményhez függelékben csatolt kartája 6. cikkében meghatározott bűncselekmények nyilvános tagadása vagy jelentéktelen színben való feltüntetése, a köznyugalom megzavarására alkalmas módon, a rasszista és idegengyűlölet megnyilvánulásokat tartalmazó röpiratok, képek vagy más anyagok nyilvános terjesztése és szétosztása. E tipikusan szólásszabadság-korlátozó tényállások mellett szerepel a listán az egyesülési jogot szűkítő bűncselekménytípus is: a rasszista vagy idegengyűlölet csoport tevékenységének irányítása, támogatása vagy abban való részvétel a szervezet bűnügyi tevékenységeihez való hozzájárulás céljából. Sőt, az 5. cikk értelmében ezen bűncselekmények elkövetésére való izgatás, a bűnpártolás, felbujtás és a bűncselekmény kísérlete is büntetendő cselekmény kell legyen a tagállamok számára a végrehajtásra adott 2004. június 30-i határidőig.³ A kerethatározat fogalomhasználatában a rasszizmus és az idegengyűlölet kifejezés azt a meggyőződést jelenti, melynek alapján a faj, bőrszín, leszármazás, vallás vagy hit és a nemzeti vagy etnikai hovatartozás a magánszemélyekkel vagy csoportokkal szembeni ellen-szenvet meghatározó tényező.

Mielőtt a bennünket elsősorban érdeklő kérdésre – hogy vajon a magyar törvényhozó hogyan tud lavírozni a kerethatározat Scyllája és a magyar alkotmánybírósági gyakorlat Charybdise között – megpróbálnánk válaszolni, érdemes megnézni, hogyan értékelhető néhány uniós tagállam és az Emberi Jogok Európai Bíróságának jelenlegi joggyakorlata a jövőendő uniós követelmények tükrében.

NÉHÁNY KÜLFÖLDI ÉS NEMZETKÖZI PÉLDA

Franciaországban a sajtószabadságról szóló 1881. évi törvény több kiegészítése is lehetővé teszi a gyűlöletbeszéd korlátozását. Az egyik ilyen a Plevin-féle 1972-es módosítás, mely a sajtó útján elkövetett be-

csületsértés önálló tényállási elemévé tette azt az esetet, ha a sértést fajhoz, nemzethez vagy valláshoz tartozás motiválta, és egyben elismerte a csoportok sértetti minőségét is. Ennek a passzusnak az alapján 1983-ban csoporttal szembeni becsületsértésért és fajgyűlöltre uszításért három hónap felfüggesztett szabadságvesztésre és pénzbüntetésre ítélték Robert Faurisont, a párizsi, majd a lyoni egyetem irodalomprofesszorát, az *Auschwitzi pletyka* című holokauszttagadó könyv szerzőjét.

Az 1990 júliusában a nemzetgyűlés által elfogadott Gayssot-féle módosítás nyomán a törvény a következő (24b.) paragrafussal egészült ki: büntetendő „a Nemzetközi Katonai Törvényszéknek az 1945. augusztus 8-i londoni egyezményhez függelékben csatolt kartája 6. cikke által megállapított egy vagy több olyan, emberiség elleni bűncselekmény tagadása, melyet vagy a statútum 9. cikkében bűnszervezetnek nyilvánított szervezet tagjai, vagy pedig francia, illetőleg nemzetközi bíróságok által e bűncselekmények valamelyikében bűnösnek talált személyek követtek el.”

A törvény elfogadását követően a *Le Choc du Mois* című folyóirat 1990 szeptemberi száma interjút közölt Faurissonnal, melyben az egyetemi katedrójától akkor már megfosztott egykori professzor ismét azt állította, hogy a náci koncentrációs táborokban nem voltak a zsidók tömeges elpusztítására alkalmas gázkamrák. Ellenállók és deportáltak szervezeteinek feljelentése alapján emberiség elleni bűncselekmények tagadása bűncselekmény vádjával Faurisson és a kiadó ellen büntetőeljárás indult, ami 1991 áprilisában a vádlottak bűnösségének megállapításával és jelentős összegű pénzbüntetés kiszabásával zárult. A jogerős ítélettel szemben Faurisson az ENSZ Emberi Jogi Bizottságához fordult, mondván, Franciaország megsértette a Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya 19. cikkében biztosított jogát a véleménynyilvánítás szabadságához. A bizottság 1996 novemberében hozott határozatában⁴ ugyan megállapította, hogy a Gayssot-törvény általi büntetőjogi szankciók hatása a véleménynyilvánítási szabadsággal összeegyeztethetetlen következményekkel is járhat, de a törvénynek az adott esetben történő értelmezésével a francia bíróság által kiszabott ítélet szükséges és arányos korlátozás volt, így az nem sértette meg a panaszosnak az egyezségokmányban foglalt véleményszabadságát.⁵

A Faurisson-ügyben születetthez hasonló ítéletet hozott a francia bíróság abban az esetben, melynek vádlottai, Lehideux és Isorni a Petain marsall emlékének védelmére alakult egyesület vezetői voltak, akik a *Le Monde* 1984. július 13-i számában fizetett hirdetést tettek közzé, melyben pozitív képet festet-

tek a németekkel kollaboráló marsallról. A párizsi bíróság elmarasztalta a két vádlottat az ellenséggel való együttműködés bűntettének nyilvánosság előtti védelmében, amit a sajtótörvény 24. §-a a következőképpen szabályoz: aki „az ellenséggel való együttműködés bűntettének védelmére kel, bűncselekményt követ el”. Lehideux és Isorni az Emberi Jogok Európai Bíróságánál panaszolta be Franciaországot az Emberi jogok európai egyezményének szintén a véleménynyilvánítás szabadságát garantáló 10. cikke megsértése miatt. Az emberi jogok európai védelmét szolgáló testület döntése azonban ellentétes volt a genfi ENSZ-fórum határozatával. A strasbourgi bíróság azon az alapon marasztalta el Franciaországot, hogy Lehideux és Isorni elítélésével beavatkoztak a történelmi tényekről és azok értékeléséről szóló vitába, márpedig e tények nem vitathatatlanok.⁶ A bíróság érvelése szerint ezek a történelmi események másként ítélandók meg, mint a holokauszt tényei, amelyek tagadása esetén sem az egyezmény 17. cikke, sem pedig az egyezségokmány azzal azonos tartalmú 5. cikke alapján nem lehet a véleményszabadságra hivatkozni.

Ausztria büntető törvénykönyvének 283. §-a tartalmazza a fajgyűlöltre uszítás (*Verhetzung*) tényállását, amely tiltja a gyűlöletbeszéd vagy propaganda minden formáját, ha azok a közrendre veszélyesek vagy csoportok emberi méltóságát komolyan sértik. Egy 1992-es módosítás nyomán a törvény explicit módon is büntetni rendeli azt, „aki nyomtatásban, rádióban vagy más médiában, vagy más, olyan nyilvános módon, amely sok ember számára elérhető, a nemzetiszocialista népirtást vagy az emberiség elleni náci bűntetteket tagadja, ártalmatlannak tünteti fel, helyesli vagy igazolni törekszik”. A törvény indokolása szerint az ilyen megnyilvánulások külön tényállásban történő szabályozása azért szükséges, mert azok rendkívüli módon zavarják a társadalmi együttélést. A törvényhozó az indokolás szövegében azt is leszögezi, hogy a náci népirtás nyilvánvaló történelmi tény, ezért a bírósági eljárás során ezek bizonyítására nincs szükség.

A tényállás alkalmazásának előfeltétele az elkövető meggyőződéses fasiszta szellemisége. Ehhez éppen az a Szabadság Párt ragaszkodott, melynek akkori vezére, Jörg Haider 1991 nyarán, tehát röviddel a módosítás elfogadását megelőzően a karintiai törvényhozás nyilvánossága előtt máig szólóan példamutatónak minősítette a náci harmadik birodalom foglalkoztatáspolitikáját. Emiatt, valamint mert a törvény értelmében a büntethetőség feltétele az, hogy a holokauszt nyilvános tagadásának „sok” ember előtt kell ismertté válnia, az osztrák Zöldek parlamenti frakciója nem szavazta meg a törvényt. Véleményük

szerint e szabályozás túlságosan engedékeny, mert büntetlenséget biztosít például a harminc főnél kisebb közösségek előtt uszítóknak, és így csak korlátozottan alkalmas a nemzetiszocializmus újjáéledésének megakadályozására. Haider módosító indítványai közül azt már nem fogadták el, amely szerint Lenin és Pol-Pot cselekedeteire is ki kellene terjeszteni az új tényállás hatályát.⁷

Még 1992 májusában megszületett az első ítélet az új tényállás alapján. Ebben 18 hónap szabadságvesztésre ítélték egy szélsőjobboldali lapocska kiadóját, aki cikkeiben a fasiszták gaztetteit a „háborúban győztes hatalmak kitalálásának” minősítette. Röviddel ezután egy évet szabtak ki arra a férfirra, aki a Waffen-SS egykori tagjainak bajtársi találkozáján öt-száz ember előtt azt állította, hogy Auschwitzban „csak” hetvennégyezer ember halt meg, de ők is az amerikai bombázások következtében.⁸ Azóta Ausztriában évente mintegy 20-30 feltételezett bűnelkövetésre vonatkozó feljegyzés és 3–16 ítélet születik e büntető törvénykönyvi rendelkezés alapján.⁹

Németország jogpolitikája érthető módon különös gondot fordít arra, hogy az esetleges újabb faji gyűlöltre uszító tartalmú kijelentések elterjedését a büntetőjog eszközeivel is megakadályozza. Ennek keretében merült fel azoknak az időről időre felbukkanó állításoknak a büntetőjogi szankcionálása is, amelyek kétségbe vonták vagy legalábbis bagatellizálták a holokauszt tényeit; ezeket összefoglalóan „Auschwitz-hazugságnak” nevezik.

A német törvényhozás 1985 áprilisában a büntető törvénykönyv módosításaként elfogadott egy megoldást, amelynek lényege, hogy a becsületsértésnek minősített holokauszttagadó kijelentések esetében a törvény eltekint a magánindítvány követelményétől, vagyis hivatalból üldözi azokat. A törvényt módosítás elfogadása után sor került néhány, jelentéktelen büntetéssel zárult eljárásra is. A Szövetségi Alkotmánybíróság 1994-ben hozott döntést egy rendezvénnyel kapcsolatban, amelynek témája a holokauszt tényeinek megkérdőjelezése volt. Az alkotmánybírák kifejtették, hogy a német alaptörvény a véleményeket tartalmukra és a kifejezés formájára tekintet nélkül védi, a tényállítások védelme azonban véget ér ott, ahol azok nem képesek hozzájárulni a demokratikus vélemény- és akaratképzéshez. A döntés értelmében a közlő által tudottan vagy bizonyíthatóan hamis tényállítások nem élvezik az alaptör-

vény védelmét. Ilyen bizonyítottan hamis tényállítás az úgynevezett Auschwitz-hazugság.¹⁰

A holokauszt tagadásával kapcsolatos esetek elszaporodása 1994 októberében arra indította a törvényhozót, hogy a büntető törvénykönyv módosításával szigorítsa az Auschwitz-hazugság büntetethez való jogát. A népellenes uszításról (Volksverhetzung) szóló 130. § új szövege szerint az követi el ezt a bűncselekményt, aki a közbéke megzavarására alkalmas módon a lakosság egy része ellen gyűlöltre uszít, vagy erőszakos és önkényes intézkedésekre hív fel ellenük, vagy mások emberi méltóságát azáltal támadja, hogy a lakosság egyes csoportjait gyalazza, közmegegyezésnek teszi ki vagy rágalmozza. Még szigorúbban büntetendő az ilyen tartalmú írások előállítása, beszerzése, terjesztése, rádió vagy televízió útján hozzáférhetővé tétele. Az emberi méltóság elleni támadás a bíróságok állandó gyakorlata szerint akkor valósul meg, ha nem egyes személyiségi jogok sérülnek, hanem a személyiség egésze azáltal, hogy valakit – a jogegyenlőség követelményének figyelmen kívül hagyásával – alacsonyabb rendű emberként kezelnek, kétségbe vonják a közösségben éléshez való jogát.

Az Auschwitz-hazugság esetében – hasonlóan az említett osztrák joggyakorlathoz – akkor lehet az emberi méltóság elleni támadásról beszélni, ha megállapítható a tettes azonosulása a nemzetiszocialista faji ideológiával. Az izgatás keretében büntetendő az úgynevezett minősített Auschwitz-hazugság, ami nem egyszerűen a tényeket vonja kétségbe, hanem például a zsidóságot gyalazza, közmegegyezésnek teszi ki vagy rágalmozza. Ugyanakkor az „egyszerű Auschwitz-hazugság”, a nemzetiszocializmus uralma alatt elkövetett népiertás nyilvános méltatása, letagadása

vagy ártalmatlan színben való feltüntetése önálló tényállása a Btk.-nak (86. §), miként a neonáci jelszavak terjesztése, ilyen jelképek, jelvények és egyenruha viselése (131. §) is.

Egy 1997-ben jogerősen elítélt vádlott éppen a Btk. 130. §-ának 1994-es szigorítása ellen tiltakozott bajor politikusoknak címzett levelekben, amelyekhez a gázkamrák és a náciik mélysárait kétségbe vonó állásfoglalást mellékelte. Az elítélt panasszal fordult a strasbourgi Em-

beri Jogok Európai Bíróságához, amely azonban elfogadhatatlannak nyilvánította a kérést, arra hivatkozva, hogy – ellentétben a Lehideux és Isorni kontra Franciaország-üggyel – itt olyan kétségbevonhatatlan történelmi tények képezték a panaszos „véleményé-

AZ EMBERI MÉLTÓSÁG ELLENI TÁMADÁS A BÍRÓSÁGOK ÁLLANDÓ GYAKORLATA SZERINT AKKOR VALÓSUL MEG, HA NEM EGYES SZEMÉLYISÉGI JOGOK SÉRÜLNEK, HANEM A SZEMÉLYISÉG EGÉSZE AZÁLTAL, HOGY VALAKIT – A JOGEGYENLŐSÉG KÖVETELMÉNYÉNEK FIGYELMEN KÍVÜL HAGYÁSÁVAL – ALACSONYABB RENDŰ EMBERKÉNT KEZELNEK, KÉTSÉGBE VONJÁK A KÖZÖSSÉGBEN ÉLÉSHEZ VALÓ JOGÁT.

nek” alapját, amelyeket az egyezmény 17. cikkelye kivont a véleménynyilvánítás szabadságát garantáló 10. cikk védelme alól.¹¹ 1999-ben a Szövetségi Legfelső Bíróság helybenhagyta a Kraftschlag nevű szkinhed rockegyüttes énekesének kétéves börtönbüntetését, amiért az általa szerzett és előadott dalokban részben kétségbe vonta, részben helyeselte a zsidók nácik általi megsemmisítését.¹² A Mannheimi Tartományi Bíróság 2000 végén hozott ítéletében Auschwitz-hazugság miatt elmarasztalt egy ausztrál állampolgárt, aki holokauszttagadó szövegeit egy németországi internethasználók számára is elérhető külföldi szerveren helyezte el.¹³

A rasszizmus internetes terjesztésének egyes országokban már bevezetett büntetési gyakorlatára igyekszik rászorítani tagállamait az Európa Tanács is. 2001 novemberében a parlamenti gyűlés előbb ajánlást fogadott el a Rasszizmus és idegengyűlölet a cybertérben címmel, majd Budapesten aláírták a cyberbűnözés elleni konvenciót.¹⁴ Az egyezményhez egy évvel később fűzött záradék pedig kifejezetten a rasszista és idegengyűlölő tartalmú internetes tartalmak terjesztőinek büntetőjogi szankcionálását szorgalmazza. A záradék értelmében a büntetendő terjesztők közé tartoznak azok, akik rasszizmuson vagy xenofóbián alapuló fenyegetést, illetve a holokausztot tagadó, relativizáló anyagokat tesznek közzé szándékosan a világhálón.

A MAGYAR ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI ÉS RENDESBÍRÓSÁGI GYAKORLAT

A magyar Alkotmánybíróság először a Büntető törvénykönyv közösség elleni izgatásról szóló passzusának alkotmányossági vizsgálata során találkozott a gyűlöletbeszéd korlátozhatóságának alkotmányos problémájával. A Btk. 269. §-a az izgatásnak két, egymástól jól elkülöníthető tényállás szabályozta, melyek közös eleme csak a nagy nyilvánosság előtti elkövetés volt. Míg az (1) bekezdésben foglalt súlyosabb (büntetési) alakzat tényállási eleme a magyar nemzet vagy valamely nemzetiség, nép, felekezet, faj, továbbá a lakosság egyes csoportjai elleni gyűlöletre uszítás, addig a (2) bekezdés szerinti vétséget az követte el, aki a magyar nemzetet, valamely nemzetiséget, népet, felekezetet vagy fajt sértő vagy lealacsonyító kifejezést használt, vagy más ilyen cselekményt követett el. Mint látható, a két tényállás nem pusztán a védett jogi tárgyak körében különbözőt egymástól (az utóbbi bekezdésben a lakosság egyes csoportjai nem szerepeltek), hanem az elkövetési magatartásban is. Míg ugyanis a gyűlöletre uszítás alkal-

mas lehet a társadalmi béke megzavarására azáltal, hogy magában hordja az erőszak vagy az erőszakkal való fenyegetés veszélyét, addig a Btk. indokolása által gyalázkodásnak nevezett enyhébb alakzatról ez nem volt elmondható.

A 30/1992. (V. 29.) AB határozatban a bíróság alkotmányosnak ítélte a Btk. 269. § (1) bekezdésében szabályozott gyűlöletre uszítás tényállását, ugyanakkor alkotmányellenesnek nyilvánította és megsemmisítette a (2) bekezdésben foglalt gyalázkodást. Az ítélet indokolása abból indul ki, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának kitüntetett szerepe van az alkotmányos alapjogok között, tulajdonképpen egyfajta „anyajoga” az úgynevezett kommunikációs alapjogoknak.¹⁵ Az alkotmánybírák felfogása szerint a szabad véleménynyilvánításhoz való jog a véleményt annak érték- és igazságtartalmára tekintet nélkül védi, hiszen egyedül ez felel meg az alkotmány ideológiai semlegességének.¹⁶ Az uszítási tényállás alkotmányos volta mellett látszólag az amerikai Legfelső Bíróság bírása, Oliver Wendell Holmes híres „nyilvánvaló és közvetlen veszély” (clear and present danger) tesztjéhez hasonló módon érveltek a bírák.¹⁷ 2001-ben írott kommentárjában már maga Sólyom László is így fogalmaz: „A határozat ugyan említi a »clear and present danger«-tesztet, de csupán ebből nem vezethető le, miért alkotmányos a »gyűlöletre uszítás« és miért alkotmányellenes a »gyalázkodás« tényállása. A lényeg ugyanis az volt, hogy a 'gyalázkodás' nem kívánja meg a cselekmény köznyugalom megzavarására való alkalmasságát, illetve a köznyugalom tényleges megzavarását.”¹⁸

A gyalázkodási tényállás alkotmányellenessé nyilvánításának fő indoka ugyanis az volt, hogy ebben az esetben valójában a vélemény értéktartalma alapján minősített a törvényhozó, s ehhez a köznyugalom sérelme csak feltételezés és statisztikai valószínűség alapján kapcsolódott. Ugyanakkor ehhez hozzátették még, hogy a közösségek méltósága a véleménynyilvánítás alkotmányos korlátja lehet. A határozat tehát nem zárja ki, hogy erről a törvényhozó akár a gyűlöletre uszítás tényállásán túlmenő büntetőjogi védelemmel is gondoskodjék. Az alkotmánybírák felfogása szerint azonban a közösségek méltóságának hatékony védelmére más jogi eszközök is alkalmasak, például a nem vagyoni kártérítés alkalmazási lehetőségeinek bővítése.

Egy-egy nagyobb visszhangot kiváltó ügy, illetve felmentő ítélet után menetrendszerűen felmerül a büntetőjogi szigorítás ötlete. Először azt követően, hogy az 1992. október 23-i hivatalos állami ünnepségen néhány száz náci egyenruhás szkinhed belefojtotta a szót a köztársasági elnökbe. „Válaszul” az Országgyűlés 1993-ban 269/B. §-ként a Btk.-ba iktatta az ön-

kényuralmi jelképek használatának tilalmát. Az új bűncselekményi tényállás szövege azt fenyegeti büntetéssel, aki horogkeresztet, SS-jelvényt, nyilaskeresztet, sarló-kalapácsot, ötágú vörös csillagot vagy ezeket ábrázoló jelképeket terjeszt, nagy nyilvánosság előtt használ, közszemlére tesz. A következő törvénymódosítás előzménye az volt, hogy 1996 tavaszán a Fővárosi Bíróság büntető tanácsa elsőfokú ítéletében felmentette a közösség elleni izgatás és az időközben a Btk.-ba iktatott önkényuralmi jelkép használatának vádjá alól Szabó Albertet, a hírhedt újfasiszta pártvezért és társait. Az ítélet indokolása lényegében az Alkotmánybíróság 1992-es határozatának érvelését követte: „Közösség elleni izgatás csak akkor valósul meg, ha valaki a szenvedélyeket oly mértékűre szítja, ami gyűlöletet válthat ki, és ez a társadalmi rend békéjének megzavarásához vezethet.” Amíg ez a veszélyhelyzet nem áll elő, addig „a véleménynyilvánítás szabadsága az olyan gondolatokat és nézeteket is megilleti, amelyek sértőek, meghökkenetőek vagy aggodalmat keltőek.”

Az Országgyűlés – az újnácik gyűlöletbeszédének büntetlenül maradása miatti felháborodás által vezérelve – módosította a törvényben a közösség elleni izgatás szövegét is, a gyűlöltre uszítást kiegészítve a gyűlölet keltésére alkalmas egyéb cselekmény tényállási elemmé tételével. A beiktatott új elem láthatóan erre irányuló célzat nélkül is kimeríthető volt, példának okáért olyan, nem szükségképpen uszító szándékú tollforgatók részéről, akik merő tudatlanságból kérdőjelezzik meg a holokauszt tényeit. A közösség elleni izgatás tényállásának ez az új szövegezése előrevetítette, hogy ez a változat nem fogja kiállni az Alkotmánybíróság 1992-es határozatában kidolgozott teszt próbáját. A válasza azonban három évet kellett várni, hisz közvetlenül a módosítás elfogadását követően benyújtott indítványról a 12/1999. (V. 21.) AB határozattal született meg a döntés. Ez a határozat formálisan a „gyalázkodási” tesztet alkalmazva – kiegészítve azt a határozatlan megfogalmazás jogbiztonságot sértő elvének érvével – megsemmisítette az utólag beiktatott szövegrészt, visszaállítva ezzel az 1992-es állapotot. A határozat indokolása valójában meglehetősen eklektikus, hiszen több ízben idézi ugyan az 1992-es döntésnél alkalmazott tesztek, de maga a levezetés ezeket nem tartalmazza, csak azt a triviális érvelést, hogy a gyűlöletkeltésre alkalmas egyéb cselekmény büntethetősége azért alkotmányellenes, mert meghatározatlan, és leszállítja a korlátozhatóság küszöbét.

Az 1992-es alaphatározattól való komolyabb elfordulást jelentett az önkényuralmi jelképek használatát kriminalizáló passzusok alkotmányossá nyilvánítása 2000 tavaszán.¹⁹ Jóllehet az indokolás ezúttal is meg-

ismétli az izgatási döntés érvrendszerét, nevesítve a közösségek méltóságát és a köznyugalom veszélyeztetését mint a véleményszabadság korlátozásának lehetséges indokait, ugyanakkor a határozat említett tesztjében szereplő, a korlátozás alkotmányossága szempontjából legnagyobb súlyt képviselő másik alapjogot nem neveznek meg a bírák, így azután kisebb súlyú legitimitációt kellett keresniük. Ezt végül is abban vélték megtalálni, hogy „az alkotmányos értékekkel összeegyeztethetetlen véleménynyilvánítást az alkotmány 61. §-a nem védi”. Az alkotmánnyal összeegyeztethetetlen tevékenységet az alaptörvény 2. § (3) bekezdésére hivatkozással specifikálják, melynek értelmében a társadalom egyetlen szervezeteinek, egyetlen állami szervnek vagy állampolgárnak a tevékenysége sem irányulhat a hatalom erőszakos megszerzésére vagy gyakorlására, illetőleg kizárólagos birtoklására. A hivatkozott alkotmányhely rendelkezése szerint az ilyen törekvésekkel szemben törvényes úton mindenki jogosult és egyben köteles fellépni. Ugyanakkor a többséget alkotó alkotmánybírák elmulasztották igazolni, hogy a vizsgált büntető törvénykönyvi rendelkezés megvalósítóinak tevékenysége szükségképpen a hatalom erőszakos megszerzésére vagy gyakorlására, illetve kizárólagos birtoklására irányul. Ez ugyanis nyilvánvalóan nem tényállási eleme a Btk. támadott 269/B. §-ának. A többségi indokolás szövege egy helyen el is ismeri a veszélyhelyzet hiányát, midőn a következőket mondja: „a Btk. tényállása előkészület jellegű magatartást tilt, az alkotmányos jogállam köznyugalomát védi, a legújabb kori történelem közelmúlt eseményeire figyelemmel.”²⁰

A határozathoz fűzött különvéleményével Kukorelli István alkotmánybíró volt az, aki valóban követte az Alkotmánybíróság 1992-ben kialakított gyakorlatát. A különvélemény szerzője leszögezi, hogy a többség elmulasztotta alkalmazni a „nyilvánvaló és közvetlen veszély” tesztjét, hiszen az önkényuralmi jelképek használatát tiltó tényállás nem tartalmaz olyan elemet, amely mások veszélyeztetését vagy gyűlölködő indulatok felkeltését követelné meg, ennek hiányában pedig önmagában a felsorolt jelképek nyilvánosság előtti használatát bünteti. A pusztá használatról és terjesztésről pedig helyesen állapítja meg, hogy az nem sérti az emberi méltósághoz való alapvető jogot, amelyet az Alkotmánybíróság eddigi gyakorlata egyébként is kizárólag a közösséget alkotó egyénekhez és nem magához a „közösséghez” kapcsolódó jogként értelmez. A többségi állásponttal szemben világossá teszi azt is, hogy önmagában az a körülmény, hogy az emberek többsége az önkényuralmi jelképek nyilvános használatát az egyes csoportokkal szembeni gyűlölet, megvetés és ellenézés kifejezé-

sének tekinti, illetve hogy e szimbólumok megjelenése az esetek nagy részében sérti mások érzelmeit, még nem jelenti az egyének emberi méltóságához való jogának sérelmét. Vagyis Kukorelli szerint a támadott rendelkezéssel kapcsolatban nem lehetett volna a „közösségek méltóságának” védelmére hivatkozni, a „köznyugalom védelme” pedig, ahogy azt az 1992-es ízgatási határozatban az Alkotmánybíróság megállapította, önmagában nem szolgálhat alapul a vélemény szabadság korlátozásához. A másik fontos kérdés, amelyben Kukorelli határozottan eltérő véleményen van, az ízgatási döntés értéksemlegességi tesztjének figyelmen kívül hagyása. Ebből az elvből ugyanis Kukorelli szerint következik, hogy az önkényuralmi rendszerrel való egyetértés kifejezése önmagában, tartalma alapján nem büntethető, márpedig a vizsgált passzus a véleményt értéktartalma alapján minősíti, és nem külső korlátot állít a közlés szabadságával szemben.

A következő nagy visszhangot kiváltó ízgatási ügy abból az írásból keletkezett, amelyet a MIÉP XVI. kerületi szervezete Ébresztő című lapjának 2001. évi 3. számában íj. Hegedűs Loránt, a párt alelnöke, országgyűlési képviselő jegyzett *Keresztény magyar állam* címmel. A kerület postaládáiba bedobott lap első oldalán közölt írás többek között a következő kijelentéseket tartalmazta: REKESZD KI ŐKET! MERT HA TE NEM TESZED MEG, ŐK TESZIK MEG VELED! [Kiemelés az eredetiben – H. G.] Erre figyelmeztet minket ezer év kínja, megrabolt és ezerszer kifosztott hazánk ama »magasban« mégis meglevő öröksége és nem utolsó sorban Ramallah kődobáló fiai.”

Már az is némi meglepetést okozott, hogy más, hasonló ügyekben tanúsított elutasító magatartásával szemben az ügyészség elrendelte a nyomozást közösség elleni ízgatás miatt, először ismeretlen tettes ellen, majd – miután az Országgyűlés nagy többséggel felfüggesztette a képviselő mentelmi jogát – vádat emelt ellene. Ismerve az Alkotmánybíróság álláspontját és az ennek nyomán kialakult bírói gyakorlatot, az még inkább meglepte a szakmai közvéleményt, hogy az elsőfokú bíróság elmarasztaló döntést hozott, és viszonylag súlyosnak számító büntetést szabott ki, egy év hat hónap szabadságvesztést, igaz, három év próbaidőre felfüggesztve. Az ítélet indokolása értelmében „a társadalom egy részének kirekesztésére való felhívás, és ezúton való megbélyegzése, vagyis a gyűlölet felkeltése már önmagában alkalmas lehet a társadalmi rend, a béke és a köznyugalom megzavarására. Összefoglalva tehát a bíróság megállapítja, hogy íj. Hegedűs Loránt II. r. vádlott a zsidósággal szemben olyan kijelentéseket tett, olyan felhívást fogalmazott meg, amely alkalmas a Btk.-ban megfogalmazott gyű-

lölet keltésére. Végső célja a cikknek az volt, és ezt a vádlott is látta, hogy a felkeltett gyűlölet akár ki is léphet az érzelmek zárt világából és mások számára is láthatóvá válik. Ez a magatartás pedig megvalósítja és kimeríti a Btk. 269. § b) pontjában írt közösség elleni ízgatás törvényi tényállását.”²¹

AZ ÚJRASZABÁLYOZÁS ESÉLYEI: KÖZÖSSÉGI JOG KONTRA ALKOTMÁNY

Bizonyosan a széles körűnek mondható bel- és főleg külföldi, nemzetközi felháborodás is szerepet játszott abban, hogy a 2002-es választásokat követően hivatalba lépett kormány még az ítélet megszületése előtt ismét napirendre tűzte a Btk. 269. §-ának újrafogalmazását. A Btk. egyéb részeinek módosítása keretében a következő szövegtervezet készült:

„269. § (1) Aki nagy nyilvánosság előtt a) a magyar nemzet, b) valamely más nemzet, illetve nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport vagy a lakosság egyes csoportjai ellen ellenségeskedésre, vagy erőszakra hív fel, büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. (2) Az (1) bekezdés szerint büntetendő, aki nagy nyilvánosság előtt a) faji megkülönböztetésre alapított eszmét terjeszt, b) faji megkülönböztetésre felhív, vagy c) faji megkülönböztetésen alapuló tevékenységet támogat vagy feldicsér. (3) A (2) bekezdés alkalmazásában faji megkülönböztetés minden olyan különbségtétel, kizárás, megszorítás vagy előnyben részesítés, amelynek célja a faj, a szín, a leszármazás, a nemzetiségi vagy etnikai származás, és amelynek célja vagy eredménye politikai, gazdasági, társadalmi, kulturális téren, vagy a közélet bármely más terén az emberi jogok és alapvető szabadságjogok elismerésének, egyenrangú élvezetének vagy gyakorlásának csorbítása vagy megsemmisítése.”

A kormány aztán ennek a tervezetnek a parlament elé terjesztése helyett bejelentette, hogy az ízgatás újrakodifikálásával megvárja a már ismertetett kerethatározatnak az Európai Unió Tanácsa által történő elfogadását. 2003 tavaszán az Igazságügyi Minisztérium – feltehetően elveszítve türelmét a kerethatározat lassú elfogadási folyamata miatt – ismét elindította a Btk. 269. §-ának saját kezdeményezésű módosítását. A megújított törvényjavaslat nem sokban különbözik az egy évvel korábbtól. A korrigált (2) és (3) bekezdés – átvéve a kerethatározat terminológiáját – a faji megkülönböztetés helyett a rasszizmus és idegengyűlölet kategóriáit használja, az elkövetési magatartások közül pedig elhagyja a rasszizmuson vagy idegengyűlöleten alapuló tevékenység feldicsérését. Az igazi kérdés tehát, vajon kiállná-e az alkotmánybí-

rósági vizsgálat próbáját akár a tervezett, de visszavont, illetve felmelegített, akár pedig a kerethatározat nyomán megszülető új szabályozás. Ha visszaidézzük az Alkotmánybíróság által 1992-ben kidolgozott, majd 1999-ben is több-kevesebb következetességgel alkalmazott követelményeket, akkor megállapíthatjuk, hogy az valójában három, egymással összefüggő teszt: egy materiális túrésküszöb, a veszélyeztetett alkotmányos értékek, különösen és elsősorban az egyéni alapjogok veszélyeztetettségének közvetlensége, valamint a veszélyeztetés feltételezett vagy valamilyen hatással visszaigazolt volta.²² Ugyanakkor, mint láttuk 2000-ben, az önkényuralmi jelkép döntésben a többség már a kifejezés szabadsága mint kitüntetett alapjog korlátozásához nem igényelt másik védendő egyéni jogot vagy akár alkotmányos értéket, hanem elégséges indoknak ítélte az „alkotmányos állam köznyugalmának” elvont értéket.

A gyakorlatnak ezeket a változásait is figyelembe véve egyszerűbbnek tűnik a válasz a már visszavont tervezet alkotmánybírósági megítélésének kérdésére. Már az (1) bekezdésben szereplő ellenségeskedésre való felhívás megítélése is kétes az említett tesztek fényében, de még inkább aggályosak a (2) bekezdésben foglaltak, akár a 2002-es, akár pedig a 2003-as változatot tekintjük. A (3) bekezdés nem segít egyértelműen körülhatárolni a faji megkülönböztetés, illetve újabb változatában a rasszizmus vagy idegengyűlölet fogalmát, így teljesen határozatlan jogfogalomnak számít a faji megkülönböztetésre alapozott eszme, illetve az azon alapuló tevékenység is, amelyek terjesztése, illetőleg támogatása és feldicsérése tilos a tervezet értelmében. Nagyon valószínűnek tűnik, hogy eszmék ennyire kevésbé meghatározott csoportjának közlésével kapcsolatos generális büntetőjogi tilalom nem állná ki az alkotmánybírósági vizsgálat mércéjét, hiszen még az alkotmányosan elfogadott önkényuralmi jelképek is pontosabban körülhatárolt eszmékhez kötődnek.

Jobb esélye lenne a megmérettetés során a rasszista vagy idegengyűlölő „meggyőződések” terjesztése olyasfajta korlátozásának, amelyet a kerethatározat tervezete tartalmaz. A szöveg ugyanis pontosan igyekszik meghatározni azokat a bűncselekményeket, amelyek rasszista vagy idegengyűlölő céllal történő nyilvános megbocsátása, illetve a köznyugalom megzavarására alkalmas módon történő tagadása vagy jelentéktelen színben való feltüntetése büntetőjogi szankciókat von maga után. A tényállásszöveg egy részében legalábbis szerepel az, ami a magyar Btk. 269. § eredeti (2) bekezdésében foglalt gyalázkodás esetében hiányzott, hogy tudniillik a kifejezésnek alkalmasnak kell lennie a köznyugalom megzavarására.²³ De még ezzel is csak a legkevésbé védett kifejezések csoportjá-

ba tartozhat, nem beszélve arról, hogy nem teljesíti az izgatási határozatban szereplő másik két tesztet: nem lépi át a materiális túrésküszöböt és nem veszélyeztet közvetlenül egyéni alapjogokat.

A pontosan körülrít bűncselekmények tagadásának megítélésénél látszólag alkalmazható az Alkotmánybíróságnak az a másik tesztje, amelyet értékítélet és tényközlés korlátozásának eltérő alkotmányos megítéléséről állított fel a hatóság vagy hivatalos személy megsértésének büntetőjogi tényállását vizsgáló határozatában. Eszerint „a véleménynyilvánítási szabadság határainak megvonásánál indokolt különbséget tenni értékítélet és tényközlés tekintetében. Az értékítéletre, az egyén személyes véleményére a véleménynyilvánítási szabadság minden esetben kiterjed, függetlenül attól, hogy az értékes vagy értéktelen, igaz vagy hamis, érzelmen vagy észérveken alapul. A szintén alkotmányos oltalom alatt álló emberi méltóság, becsület, jó hírnév azonban az értékítéletben megnyilvánuló véleménynyilvánítási szabadság külső korlátja lehet, és ezek védelmében a büntetőjogi felelősség érvényesítése sem tekinthető – általánosságban – aránytalannak, így alkotmányellenesnek. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint azonban fokozott alkotmányos védelmet élveznek az olyan értékítéletek, amelyek a közügyekre vonatkozó vélemények ütközésében kapnak hangot, még akkor is, ha esetleg túlzóak és felfokozottak. [...] A véleménynyilvánítási szabadsága nem ilyen feltétlen a tényállítások tekintetében. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a véleménynyilvánítási szabadsága nem terjed ki a becsületsértésre alkalmas tények közlésére akkor, ha a nyilatkozó személy kifejezetten tudatában van a közlés valótlanságának (tudatosan hamis közlés), vagy foglalkozása, hivatása gyakorlásának szabályai szerint elvárható lett volna tőle a tények valóságtartalmának vizsgálata, de a véleménynyilvánítási alapjog felelős gyakorlásából adódó gondosságot elmulasztotta.”²⁴

Tovább értelmezve ezt a szöveget eljuthatunk akár odáig is, hogy a becsületsértésre alkalmas tények tudatosan hamis vagy súlyosan gondatlan közlésének korlátozhatóságáról mondtak vonatkozathatók olyan „hazugságokra” is, amelyek – mint például a holokauszttagadás – történelmi tényeket vonnak kétségbe és amelyek súlyosan sértik közösségek méltóságát. Mint láttuk, ez utóbbit mint védendő érdeket elfogadta az Alkotmánybíróság 1992-es alaphatározatában. Ez az értelmezés lényegében hasonlatos lenne ahhoz a megoldáshoz, amelyet a német Alkotmánybíróság alkalmazott bizonyos történelmi tények (historische Tatsachen), jelesül az auschwitzi és más náci megsemmisítő táborok létének megkérdőjelezhetősége kapcsán. Lényegében ezt az értelmezést fogadta el az Emberi Jogok Európai Bírósága is előbb a Le-

hideux és Isorni kontra Franciaország-, majd a Witzsch kontra Németország-ügyben azzal, hogy bizonyos történelmi tények – mint amilyen a holokauszt – tagadását vagy revízióját kivonta a véleménynyilvánítás szabadsága köréből.

Ugyanakkor a magyar alkotmánybírák idézett 1994-es döntésükben rámutattak az értékítéletek és tényközlések elhatárolásának nehézségeire is: „Az alkotmány a véleménynyilvánítási szabadság megfogalmazásánál nem tesz kifejezett különbséget tényközlés és értékítélet között. A véleménynyilvánítási szabadság alapvető célja annak a lehetőségnek a biztosítása, hogy az egyén mások véleményét formálja, meggyőzzön másokat saját álláspontjáról. A véleménynyilvánítás szabadsága ezért általában mindenféle közlés szabadságát magában foglalja, mégpedig függetlenül a közlés módjától és értékétől, erkölcsi minőségétől és többnyire valóság tartalmától is. Önmagában valamely tény közlése is véleménynek minősülhet, hiszen magának a közlésnek a körülményei is tükrözhetnek véleményt, azaz a véleménynyilvánítás alkotmányos alapjoga nem korlátozódik csupán az értékítéletekre.”²⁵ Ráadásul a tényközlések korlátozásával kapcsolatban is érvényesnek kell lennie az alaphatározat úgynevezett értéksemlegességi tesztjének, vagyis hogy pusztán tartalma alapján semmilyen közlés nem korlátozható, csak ha annak eredménye, a gyűlölködés, az uszítás igazolja a büntetés szükségességét. Márpedig erről az Auschwitz- és egyéb hazugságok esetében legfeljebb elvont lehetőségként beszélhetünk. Az ilyen szövegekre – miként azt a gyalázkodás kapcsán a magyar alkotmánybírák Holmes bíró „tüzes” példája nyomán hangsúlyozták – a való tényekkel lehet felelni.

Az igazatíró határozat alapján könnyebb volna megjósolni az Alkotmánybíróság álláspontját a kerethatározat tervezetének azzal a pontjával kapcsolatban, amely minden közelebbi specifikáció nélkül tiltja „rasszista és idegengyűlölő megnyilvánulásokat tartalmazó röpiratok, képek vagy más anyagok nyilvános terjesztését vagy szétosztását”. De természetesen itt is meg kell jegyezni, hogy az önkényuralmi jelképdöntés tesztjének alkalmazása eltérő eredményre vezethetne.

További kérdés persze, hogy a magyar Alkotmánybíróság hatásköre egyáltalán kiterjed-e majd annak a törvénynek az alkotmányossági vizsgálatára, és ha igen, alkotmányellenesség megállapítása esetén meg is semmisítheti-e azt, ami a kerethatározat nyomán születik. Mint említettem, az uniós szerződés értelmében a kerethatározatoknak nincs közvetlen hatálya, ugyanakkor az elérendő célokat illetően kötelezők a tagállamokra nézve, még akkor is, ha a forma és az eszközök megválasztását a nemzeti ható-

ságokra hagyják. Márpedig az uniós szerződés 35. cikke szerint annak értelmezésére, hogy mi tekintendő egy kerethatározat által elérendő célnak, az Európai Közösségek Bírósága rendelkezik hatáskörrel. Ennyiben, ha nem is a kerethatározat közvetlen alkalmazása kapcsán, de annak a bíróság általi kötelező értelmezése nyomán mégiscsak felmerül a közösségi jog és az alkotmány esetleges konfliktusának problémája.

Ha Magyarország elfogadja majd a bíróság hatáskörét előzetes döntések meghozatalára, akkor bármely magyarországi bíróság, amelynek határozatai ellen a nemzeti jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség, kérhet előzetes döntést az előtte folyamatban lévő ügyben. Természetesen a csatlakozásig tisztázandó, hogyan viszonyul a hazai rendesbíróságok előzetes döntés kérésére vonatkozó joga az Alkotmánybíróságról szóló törvény 38. §-a alapján jelenleg fennálló azon kötelezettségükhöz, hogy ha az alkalmazandó jogszabály alkotmányellenességét észlelik, az eljárás egyidejű felfüggesztése mellett az Alkotmánybírósághoz forduljanak konkrét normakontrollt kérve. Az is szabályozandó, hogy az Alkotmánybíróság élhet-e az előzetes döntés kérésének lehetőségével, hisz határozatai ellen ugyan nincs helye jogorvoslatnak, de kérdés, vajon bíróságnak minősül-e az uniós szerződés értelmében.

Az Alkotmánybíróság közösségi joggal kapcsolatos hatáskörének az alkotmányban vagy a kétharmados alkotmánybírósági törvényben való szabályozása hiányában lényegében a testület saját hatáskör-értelmezése lesz a döntő. Mint ismeretes, a testület többször élt már a „hatáskör-alakítás” lehetőségével.²⁶ Ilyen új hatáskör keletkezett akkor is, amikor az Alkotmánybíróság a róla szóló törvény értelmezésével kiterjesztette hatáskörét a nemzetközi szerződések utólagos alkotmányossági felülvizsgálatára.²⁷ Egyes vélemények szerint a közösségi jog felülvizsgálatával kapcsolatos hasonló hatáskör-alakítás veszélyét vetíti előre a 30/1998. (VI. 25.) AB határozat, amelyben a testület vizsgálta az EU-val (akkor még EK-val) kötött és az 1994. évi I. törvénnyel becikkelyezett Európai Megállapodás versenyjogi tilalmakat megfogalmazó 62. cikkének alkotmányosságát, és ugyan nem állapította meg alkotmányellenességét, de alkalmazására nézve alkotmányossági követelményeket fogalmazott meg.²⁸

Azt gondolom, kizárólag ebből a határozatból nem indokolt levonni azt a következtetést, hogy az Alkotmánybíróság majd bizonyosan magának vindikálja a jogot a közösségi jog felülvizsgálatára, sőt, esetleg megsemmisítésére is, hiszen a döntésben a testület egyértelműen hangsúlyozza: a vizsgálatra az adott lehetőséget, hogy Magyarország még nem tagja az uni-

ónak, így a közösségi jog elsőbbségének elve a magyar jogrendszerrel szemben még nem alkalmazható. Ugyanakkor kétségtelen, hogy különösen az olasz és a magyar testület számára számos tekintetben mintául szolgáló német Alkotmánybíróság több döntésében is megkérdőjelezte a közösségi jog elsőbbségét a nemzeti alkotmányban foglalt alapjogi katalógussal és az azáltal képviselt alapjogi védelmi szinttel szemben.²⁹

Egyelőre tehát nemcsak azt nem lehet kétséget kizáróan megjósolni, hogy mi volna a magyar alkotmánybírák álláspontja a gyűlöletbeszéd kerethatározat nyomán megszűlelt hazai szabályainak alkotmányossága kapcsán, de azt sem, hogy kifejezést adnak-e ennek a véleményüknek, és ha igen, milyen formában, ami attól függ, milyen gyakorlatot alakítanak ki a közösségi jog alkotmányossági vizsgálata kérdésében.

JEGYZETEK

1. Néhány szakértő a vitában amellet foglalt állást, hogy az alkotmányban rögzíteni kell a közösségi jog elsőbbségének elvét. Vörös Imre például a relatív elsőbbség kodifikálása mellett érvelt, mondván, az alapjogok védelme tekintetében a közösségi (uniós) jog mindaddig nem bír elsőbbséggel, amíg nem fogadnak el olyan európai alkotmányt, amely az Emberi jogok európai egyezménye által megfogalmazott védelmi szintet mint egyfajta minimum standardot teljesíti. Lásd VÖRÖS Imre: *Az EU-csatlakozás alkotmányjogi, jogdogmatikai és jogpolitikai aspektusai*, Jogtudományi Közlöny, 2002/9, 406.
2. Az uniós szerződés 34. cikkének (2) bekezdése értelmében „a tanács bármely tagállam vagy a bizottság kezdeményezésére egyhangúlag eljárva kerethatározatokat fogadhat el a tagállamok törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseinek közelítése céljából. A kerethatározatok az elérendő célokat illetően kötelezők a tagállamokra, azonban a forma és az eszközök megválasztását a nemzeti hatóságokra hagyják. A kerethatározatnak nincs közvetlen hatálya.”
3. Miután a jelenlegi tervek szerint addigra Magyarország csatlakozása már megtörténik, a végrehajtásnak ez a dátuma a magyar jogalkotásra is vonatkozik. Az Európai Tanács általi elfogadásig egyébként nyilván módosul még a bizottság által 2001. november 29-én benyújtott szöveg. Erre utal például az Európai Parlament illetékes bizottsága 2002. május 23-án tartott ülésén elfogadott jelentés. Ennek értelmében például a bizottság javasolja a rasszista anyagok terjesztésének bűncselekménye alól kivenni azok cselekményét, akik legitím célok (például tudományos kutatás) érdekében járnak el. Ugyanakkor a bizottság a holokausztagadás típusú cselekmé-

nyek büntethetőségéhez a köznyugalom megzavarására való alkalmasság helyett elegendőnek tartaná a rasszista vagy idegengyűlölő motívumot, illetve felvetette az internetes tartalomszolgáltatók büntetőjogi felelősségének megteremtését a 2000/31/EK irányelv rendelkezései alapján. Lásd <http://www.europarl.eu.int/oeil>.

4. CCPR/C/WG/57/DR/550/1993.
5. Az ügy részletes ismertetését lásd BÁN Tamás: *A holocaust tagadása: a Faurisson-ügy*, Fundamentum, 1999/1.
6. 55/1997/839/1045 ügyszám, Judgement of 23 September 1998.
7. Lásd DALOS György: *Haider és az ő „harca”*, Beszélő, 1992. december 12.
8. Lásd Süddeutsche Zeitung, 1993. február 24.
9. Az adatok forrása Dieter SCHINDLAUER: *A rasszizmus elleni jogi lépésekről. Osztrák tapasztalatok*, in *Gyűlölet és politika*, szerk. CSEPELI György, ÖRKÉNY Antal, Budapest, Minoritas Alapítvány Kisebbségkutató Intézete, 2002, 132.
10. Beschluss des Ersten Senats vom 13. 4. 1994. Europäische Grundrechte Zeitschrift, 1994/17–18. 448–452.
11. *Hans-Jürgen Witzsch versus Germany*, Application no. 41448/98.
12. Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 26. Februar 1999 – 3 StR 613/98.
13. Urteil vom 12. Dezember 2000 – 1 StR 184/00 – Landgericht Mannheim. BGHSt 46, 212 – Volksverhetzung im Internet.
14. Recommendation 1543 (2001) of the Parliamentary Assembly és Convention on Cybercrime.
15. A véleményszabadságnak az alapjogok között betöltött e kitüntetett szerepét Sólyom László, az Alkotmánybíróság akkori elnöke, az ügy egyik előadója egy tudományos cikkben azzal magyarázta, hogy ez a jog az egyén társadalmi kapcsolatainak alapja. Lásd SÓLYOM László: *Az emberi jogok az Alkotmánybíróság újabb gyakorlatában*, Világosság, 1993/1, 23.
16. Ezt az értelmezést egy későbbi határozatukban a bírák kiterjesztették a vallásszabadságra, kijelentve, hogy az ezt korlátozó törvényeket, a véleményszabadságot korlátozókhöz hasonlóan, megszorítóan kell értelmezni. Vö. 4/1993. (II. 12.) AB határozat.
17. *Schenk versus United States*, 249 US 47 (1919). Indokolásában Holmes egy hasonlattal él: az, aki egy nézőkkel zsúfolásig megtöltött színházteremben ok nélkül tüzet kiabál és ezzel pánikot idéz elő, nem élvezi az első kiegészítés által garantált szólásszabadság védelmét. Holmes szerint tehát a jogi megítélés szerint két eset lehetséges: vagy olyan „kijelentéssel” van dolgunk, amely időben, tudatos és megfontolt válasszal illelhető, vagy pedig olyannal, amely azonnali veszéllyel fenyeget.
18. Lásd SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdeti Magyarországon*, Budapest, Osiris, 2001, 477.
19. 14/2000. (V. 12.) AB határozat.

20. A határozat részletes kritikáját lásd HALMAI Gábor: *Hátramenetben az alapjogvédelem?*, Fundamentum, 2000/3.
21. Fővárosi Bíróság 13.B.423/2002/7.
22. Lásd SÓLYOM: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon*, id. kiad., 479.
23. Ezeknek a tényállási elemeknek az átvétele esetén nem kellene attól tartani, hogy az olyan álláspontok, mint amelyet például egy szerző Kertész Imre *Sorstalanság* című regénye kapcsán ajánlott egy egyébként liberális hetilap hasábjain a holokauszt enyhébb értelmezésére, tényállásszerűek lennének, még ha bennük felfedezhető is a jelentéktelen színben történő feltüntetés motívuma, de feltehetően hiányzik a köznyugalom megzavarására való alkalmasság. Lásd VARGA Domokos György: *A feladvány*, Élet és Irodalom, 2003. január 10. A szerző Kertész érdeméért értékeli, hogy „nem érzi szükségét érvekkel megerősíteni vagy megvédeni” az auschwitzi gázkamrák létét, és ezzel – természetesen csak a szerző értelmezésében és az általa kívánatosnak tartott módon – annak történelmi valóságként való elfogadását hit kérdésévé teszi. Varga szerint Kertész németországi sikerének is az a titka, hogy „...bár mindenki Auschwitzról beszél, ő igazából Buchenwaldot mond”, vagyis regényének tárgya a megsemmisítő tábor helyett a munkatábor. Ezzel az írással, ha nem is tagadja a holokausztot, legborzalmasabb tényeinek relativizálása mellett érvel.
24. 36/1994. (VI. 24.) AB határozat, ABH 1994. 230.
25. Uo.
26. E némileg eufemisztikus kifejezés Sólyom Lászlótól származik. Vö. SÓLYOM László: *Az Alkotmánybíróság hatáskörének sajátossága*, in *Tanulmányok Benedek Ferenc tiszteletére*, szerk. HAMZA Gábor, KAJTÁR István, ZLINSZKY János, Pécs, JPTE ÁJK, 1996.
27. 4/1997. (I. 22.) AB határozat, ABH 1997, 41.
28. ABH 1998, 220. A kritikát lásd VÖRÖS Imre: *I. m.*, 400–401. E szokatlanul durva bírálat érdekessége, hogy azt egy olyan alkotmánybíró fogalmazta meg négy évvel a határozat elfogadását követően, aki a döntés idején az uniós jog és a versenyjog egyik legelismerettebb hazai szakértőjeként tagja volt a testületnek, különvéleményt mégsem fűzött ahhoz, sőt aláírása sem szerepel a határozaton.
29. Az olasz alkotmánybírák 1989. április 21-i, híres Fragd-ítéletükben fenntartották maguknak a jogot, hogy felülvizsgálják a közösségi jog egyes szabályainak és az olasz alkotmány emberi jogokkal kapcsolatos cikkelyeinek összhangját. A német Szövetségi Alkotmánybíróság úgynevezett Solange I-ítélete (BverfGE 37, 271) értelmében amíg az európai jog nem kínál megfelelő alapjogi garanciákat, a nemzeti alkotmánybíróság nem mondhat le arról, hogy elbírálja a közösségi rendelkezéseknek a német alkotmányos alapjogokkal való összhangját. Ezt a formulát ugyan megfordította a Solange II. (BverfGE 73, 339), majd megerősítette a Maastricht-ítélet (BverfGE 89, 155), mondván, hogy amíg az Európai Közösség Bírósága hatékony alapjogi védelmet biztosít, addig nincs szükség a Szövetségi Alkotmánybíróság beavatkozására, de ennek elvi lehetőségét ezek a döntések is fenntartották.

NÉHÁNY MEGJEGYZÉS AZ EGYENLŐ BÁNÁSMÓDRÓL SZÓLÓ TÖRVÉNY KONCEPCIÓJÁHOZ

Éveken át tartó szakmai viták után, 2003 márciusában megszületett az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőségről szóló egységes törvény végleges szabályozási koncepciója (a továbbiakban: koncepció), amelynek alapján – a kormányzati szándék szerint – záros határidőn belül elkészül a jogszabály szövegszerű tervezete is. Igen jelentős fejleménynek tartjuk, hogy a kormányzat a jelenlegi széttagolt, gyakran működésképtelen diszkriminációellenes rendszert átfogó, a hatékony fellépés lehetőségét megteremtő szabályozással kívánja felváltani. A koncepció számos megoldásával egyetértünk, és kiemelten támogatjuk, hogy a dokumentum az unió faji és foglalkoztatási irányelveiben¹ meghatározott alapokon azonos védelmet nyújtson a különböző kisebbségi csoportok tagjainak.

A koncepció mindazonáltal felvet néhány olyan, a gyakorlati alkalmazás szempontjából kulcsfontosságú problémát, amelynek alapos átgondolását látnánk szükségesnek a kodifikáció megkezdése előtt. Noha nyilvánvaló, hogy még ebben az országgyűlési ülészakban el kellene fogadni az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőségről szóló törvényt ahhoz, hogy a jövő évi költségvetésben már el lehessen különíteni a végrehajtásához (mindenekelőtt pedig a törvény által felállítandó szervezet működtetéséhez) szükséges összegeket, nem volna szerencsés, ha a jogalkotó – a majdan kialakuló gyakorlatban vagy a későbbi korrekció lehetőségében bízva – nem fordítana kellő figyelmet e problémák megoldására. Elemzésünkben négy ilyen kiemelkedő jelentőségű témát veszünk górcső alá: a személyi hatály, a megfordított bizonyítási teher, a létrehozni kívánt szervezet és – ezzel szoros összefüggésben – a szankciórendszer kérdését.

A TÖRVÉNY SZEMÉLYI HATÁLYA. A NYILVÁNOS MAGÁNJOGI JOGVISZONY

Az új szabályozás egyik legkényesebb problémája a személyi hatály, ezen belül pedig az a kérdés, hogy milyen mértékben érvényesíthető a diszkrimináció tilalma a magánjogi jogviszonyokban, illetve a tipiku-

san magánjogi szereplők körében. A közszféra tekintetében a koncepció tágan határozza meg a törvény érvényesülési körét: „kötelezeti oldalon a diszkriminációtilalom személyi hatályának [...] ki kell terjednie mindenekelőtt az állami és önkormányzati szervekre, hatóságokra és intézményekre, függetlenül attól, hogy közjogi vagy magánjogi jogviszonyaikról van szó. Kiterjedne a törvény hatálya azoknak a nem állami, nem önkormányzati szervezeteknek a közjogi jogviszonyaira, amely szervezeteket jogszabály hatósági jogkörrel ruházott fel [például köztisztviseltek], valamint a közszolgáltatást végző szervekre és a nyilvános és közforgalmú intézményekre [is].”

A koncepció lényegesen korlátozóbb álláspontot foglal el a magánjogi jogviszonyok tekintetében. Mivel „az egyenlő bánásmód érvényesítése (az ehhez szükséges jogszabályok megalkotása, az intézmény- és szankciórendszer létrehozása és működtetése) az állam felelőssége”, ezért „a magánjogi jogviszonyokra [...] abban az esetben terjedne ki a törvényi diszkriminációtilalom hatálya, ha a kötelezett magánjogi jogalanyiségének létrejöttéhez valamilyen előzetes állami (önkormányzati, hatósági, bírósági stb.) aktusra van szükség. Az állami aktus lehet engedély, bejegyzés, regisztráció, így például a gazdasági társaság bírósági bejegyzése, egyéni vállalkozói igazolvány kibocsátása stb.” Az ilyen, előzetes állami aktushoz kötött magánjogi jogviszonyokat a koncepció *nyilvános magánjogi jogviszonynak* nevezi.

A megoldás indokául arra hivatkozik, hogy az alkotmány 70/A. §-a „alapvetően állami kötelezettséget fogalmaz meg, közvetlen kikényszeríthetősége a magánszemélyek közötti jogviszonyokban komoly problémákat vet fel. Ezért ha a törvényhozó ki akarja terjesztetni a törvény hatályát az állami és önkormányzati szférán túlra, akkor ezt a kötelezettséget a törvényben kifejezetten meg kell állapítania, és ennek kellőképpen indokoltnak kell lennie.” Bár látni véljük annak okait, hogy a koncepció miért kívánja a magánszféra vonatkozásában a nyilvános magánjogi jogviszonyokra korlátozni a törvény hatályát, és magunk is számos olyan példát tudunk felhozni, amelyek érzékletesen szemléltetik, miért kívánatos meghúzni az érvényesítés korlátait a magánjogi viszonyokban, a ja-

vasolt megoldással és indoklásával nem értünk egyet teljes mértékig.

Az alkotmány hivatkozott szakaszának² (1) bekezdése valóban állami kötelezettségként jeleníti meg az emberi és állampolgári jogok megkülönböztetés nélküli biztosítását, amennyiben azonban a (2) bekezdés „(1) bekezdés szerinti” kitételét a diszkriminációs alapokra vonatkozóként értelmezzük, úgy e bekezdés éppen azt rögzíti, hogy az (1) bekezdésben megfogalmazott kötelezettség keretében az államnak törvényben kell szankcionálnia az emberek *bármilyen* megkülönböztetését – függetlenül attól, hogy közjogi vagy magánjogi jogalany követi el a diszkriminációt. Ezen túlmenően a két vonatkozó közösségi irányelv a tárgyi hatály alá vont területekre nézve³ a magánszektorban éppúgy megköveteli a hátrányos megkülönböztetés tilalmának érvényesülését, mint a közszférában;⁴ a magánjogi jogviszonyok tekintetében alkalmazott szűkítő megközelítés tehát nem feltétlenül felel meg a jogharmonizációs követelményeknek.

Ebből a szempontból rendkívül problematikus, hogy a koncepció bizonyos fókig összemossa a személyi és a tárgyi hatály kérdését. Míg az irányelvek tiszta helyzetet teremtenek azért, hogy kimondják, a személyi hatály kiterjed mind a közszféra, mind a magánszféra szereplőire (személyi hatály) a foglalkoztatás, az oktatás, a szociális védelem stb. területén (tárgyi hatály), addig a koncepció hol a személyi hatály szempontjából közelít az érvényesítés kérdéséhez (például akkor, amikor kimondja, hogy az állami és önkormányzati szervek minden jogviszonyára kiterjed a törvény hatálya), hol pedig a tárgyi hatályból (például amikor rögzíti, hogy a családok magánviszonyaira, így a házasságkötésre vagy az örökbefogadásra nem vonatkozik a diszkrimináció tilalma).

„A hátrányos megkülönböztetés tilalmának egyes területei” címszó alatt a koncepció hat szektort sorol fel: 1) foglalkoztatás, 2) szociális biztonság és egészségügy, 3) lakhatás, 4) közhivatali eljárások, 5) oktatás és képzés, 6) áruk forgalma és szolgáltatások igénybevétele. Nem derül ki egyértelműen, hogy csak ezek esnek-e a javasolt szabályozás tárgyi hatálya alá (ilyenkor például szükségtelen rögzíteni, hogy a házasságkötésre nem vonatkozik a törvény), vagy az antidiszkriminációs kódex az élet minden területét érinti, és e hat területet csupán jelentőségénél fogva kell külön kiemelni és – például a sajtósági szankciók tekintetében – részletezni.

Amennyiben az első eset áll fenn, nincs szükség a nyilvános magánjogi jogviszony fogalmára, hiszen e hat területen rendkívül szűk lehet azoknak az eseteknek a köre, amelyek vonatkozásában a diszkriminációtilalom érvényesülését esetlegesen korlátozni kellene, ezért az ilyen viszonyok taxatív felsorolása is elég-

séges volna az általános új fogalom alkalmazása helyett. Ráadásul mivel a hat terület közül öt egybeesik a faji irányelv tárgyi hatálya alá tartozó szektorokkal (a közhivatali eljárások esetében pedig nem képzelhető el magánjogi jogalany mint kötelezett), a személyi hatály korlátozása a magánszektor vonatkozásában egyébként is ellentétes volna az irányelv átültetésének kötelezettségével.

A koncepció általános szemléletéből kiindulva azonban inkább a második értelmezés tűnik valószínűnek, tehát az, hogy a hat terület felsorolása csupán példázó, és az egyenlő bánásmódról szóló törvény tárgyi hatálya más területeket is magába foglal. Ebben az esetben valóban szükség van valamiféle hatálykorlátozásra, hiszen irreális – és adott esetben jogszerűtlen – volna minden magánviszonyban megkövetelni a diszkriminációmentességet.

E vonatkozásban érdemes megvizsgálni, hogy a nyilvános magánjogi jogviszony fogalma alkalmas-e a törvény hatálya alá tartozó magánjogi jogviszonyok általános érvényű korlátozására. Nyilvános magánjogi jogviszonyról akkor beszél a koncepció, ha az adott jogviszonyban a magánjogi jogalanyiség létrejöttéhez valamilyen előzetes állami (önkormányzati, hatósági, bírósági stb.) aktusra (például engedély, bejegyzés stb.) van szükség. Álláspontunk szerint elképzelhető olyan jogviszonyok, amelyeknek a törvény hatálya alá kell esniük, noha létrejöttükhöz nincs szükség előzetes állami aktusra, de olyanok is, amelyeket az előzetes regisztrációs kötelezettség ellenére sem érdemes a törvény hatálya alá vonni.

A lakhatás egyike a törvény által lefedett területeknek. E vonatkozásban elképzelhető például, hogy egy magánszemély bérbe adja a lakását, ám csak az ismeretségi köréből, legfeljebb az ismerősei által ajánlott személyek közül kíván bérlőt választani – például azért, mert bútorai, illetve személyes használati tárgyai a lakásban maradnak. Érdeklődni kezd az ismerősök körében, nem keres-e valaki bérleményt. A jelentkezők között – adott esetben nyíltan – diszkriminatív alapon dönt, de a személyes szféra ilyen mélységű érintettsége esetén nem tűnik indokoltnak a jogviszonyt a törvény hatálya alá vonni. Más a helyzet, ha a lakást újságban vagy más módon meghirdeti. Álláspontunk szerint ilyenkor a hirdetés feladásával, az ajánlat nyilvánossá tételével a magánszemély lényegében „kivonja” személyes életteréből a jogviszonyt, és ezért számon kérhető rajta a diszkrimináció tilalmának betartása. Érdekes kérdést vet fel, hogy a bérbeadáshoz elvileg adószámot kell beszerezni az adóhatóságtól. Tehát előzetes regisztrációra van szükség, ez azonban nem konstitutív, tehát a bérbeadó jogalanyiségének nem feltétele, a magánjogi jogalany jogszerű eljárásának viszont igen. A koncepció

szövegéből nem világos, hogy ennek alapján a lakásbérbeadás nyilvános magánjogi jogviszonynak minősülne-e.

Nem áll fenn regisztrációs kötelezettség, mégis indokolt lehet a törvény alkalmazhatóságának biztosítása például abban az esetben, ha egy személy lakásának felújítása során arra utasítja a vállalkozót, hogy ne hozzon az építkezésre roma munkásokat. Amennyiben a vállalkozó eleget tesz a kérésnek, felelősségre vonható a nyilvános magánjogi jogviszonyra vonatkozó szabály alapján, hiszen vállalkozói tevékenységének folytatásához előzetes állami aktus szükséges, ugyanez azonban nem mondható el a lakástulajdonosról, hiszen a felújításhoz nem szükséges építési vagy bármilyen más engedély, megbízóvá válása semmilyen előzetes állami aktushoz nincs kötve. Ha tehát a törvény hatálya csak a nyilvános magánjogi jogviszonyokra terjed ki, a lakástulajdonos nem vonható felelősségre, noha az irányelvek értelmében⁵ a hátrányos megkülönböztetésre adott utasítás diszkriminációnak minősül, és ugyanúgy szankcionálandó, mint maga a diszkrimináció.

Ez a példa a nyilvános magánjogi jogviszonnyal kapcsolatban felmerülő másik kérdésre is rávilágít: nem egyértelmű, hogy ha egy adott jogviszonyban valamelyik szereplő jogalanyisága előzetes állami aktushoz van kötve, akkor a viszony nyilvános magánjogi jellege kiterjed-e a jogviszony más szereplőire is. A fenti esetben a vállalkozónak szüksége van előzetes regisztrációra, hogy elfogadja a megbízást (részéről tehát megvalósulnak a nyilvános magánjogi jogviszony feltételei), a megbízó jogalanyisága azonban nincs ilyen aktushoz kötve – vajon ez a lakástulajdonos szempontjából is nyilvános magánjogi jogviszonnyá teszi a köztük létrejövő szerződést?

Érdekes helyzetet eredményez az is, hogy mezőgazdasági tevékenység gyakorlását vállalkozói igazolvány nélkül is megengedi a törvény.⁶ Ennek megfelelően mezőgazdasági őstermelő a piaci forgalom szempontjából hatósági engedély nélkül is jogalannak minősül, kiesik tehát a nyilvános magánjogi viszony fogalomköréből. Ugyancsak kérdéseket vet fel a kamarai tagsági viszony birtokában – tehát előzetes köztisztületi regisztráció alapján – gyakorolható ügyvédi tevékenység is. Az ügyvédi törvény előírásai kifejezetten kitérnek arra, hogy az ügyvéd nem köteles a megbízást elfogadni.⁷ Vajon egy roma ügyfél visszatartása esetén alkalmazhatók-e az ügyvéddel szemben a tervezett jogszabály szankciói?

Úgy gondoljuk tehát, hogy a jogalkotó a nyilvános magánjogi jogviszony fogalmának megalkotásával sem kerülheti el, hogy pontról pontra át kelljen gondolnia, milyen területeket és jogviszonyokat kíván az egyenlő bánásmódról szóló törvény hatálya alá von-

ni. A magánviszonyok esetében feltétlenül szükséges kivételt tenni az egyenlő bánásmód elvének érvényesülésével kapcsolatban, azonban a kivételes esetek körét a koncepcióban javasoltnál szűkebben és egyszerűbb megfogalmazással szükséges meghatározni. A holland egyenlő bánásmód törvény⁸ például a szolgáltatások és javak felajánlásával, az ezekre vonatkozó szerződések végrehajtásával és megszüntetésével kapcsolatban csak azokat a magánviszonyokat veszi ki a szabályozás köréből, amelyeknél az ajánlatot nem nyilvánosan tették.⁹ Megfontolandó, hogy a törvény személyi hatálya mindazon magánviszonyokra is kiterjedjen, amelyekben a szolgáltatás (ideértve a törvény hatálya alá tartozó valamennyi területet) bárki számára hozzáférhető módon kerül meghirdetésre, válik nyilvánossá (vö. nyilvános magánjogi viszony). Úgy véljük, ez a megoldás nálunk is alkalmazható lehet.

A BIZONYÍTÁSI TEHER MEGFORDÍTÁSA

A személyi hatály kérdése mellett minden bizonnyal heves viták folynak majd a bizonyítási teher megfordításának követelményéről is. Az irányelvek értelmében a tagállamoknak – nemzeti igazságszolgáltatási rendszerükkel összhangban – meg kell hozniuk a szükséges intézkedéseket annak biztosítására, hogy amennyiben azok a személyek, akiket állításuk szerint az egyenlő bánásmód elvének be nem tartása miatt sérelem ért, és a bíróság vagy más, hatáskörrel rendelkező hatóság elé olyan tényeket tárnak, amelyekből vélelmezni lehet a közvetlen vagy közvetett megkülönböztetés megtörténtét, az állítólagos diszkrimináció elkövetőjének kelljen bizonyítania, hogy az egyenlő bánásmód elve nem sérült, azaz nem történt diszkrimináció.¹⁰

A magyar rendszerben jelenleg három jogszabályi hely rendelkezik a bizonyítási teher megfordításáról. Ezek kivétel nélkül a munka világával állnak összefüggésben. Az egyik a Munka törvénykönyve¹¹ 5. §-ának (8) bekezdése, mely szerint „a munkáltató eljárásával kapcsolatos vita esetén a munkáltatónak kell bizonyítania, hogy eljárása a hátrányos megkülönböztetés tilalmára vonatkozó rendelkezéseket nem sértette”. 2000. január 1-jétől hasonló rendelkezés érvényesül a munkaügyi ellenőrzés során is. A munkaügyi ellenőrzésről szóló törvény (Met.) értelmében¹² ugyanis a hátrányos megkülönböztetés tilalmával összefüggésben folytatott munkaügyi ellenőrzés során „a foglalkoztatónak kell bizonyítania, hogy eljárása nem sértette a hátrányos megkülönböztetés tilalmára vonatkozó rendelkezéseket”. A fegyveres szer-

vek hivatásos állományú tagjainak szolgálati viszonyáról szóló törvény gyakorlatilag a Munka törvénykönyvének rendelkezéseit ismétli meg a szolgálati jogviszonnyal kapcsolatban.¹³

Sajátos helyzet áll elő tehát a bizonyítási teher megfordításával összefüggésben: a magyar szabályozás csak igen korlátozott körben ismeri az intézményt, ám ebben a körben az irányelvekben megfogalmazott főszabálynál szigorúbb terhet ró a munkáltatókra.¹⁴ A jelenlegi magyar rendszer ugyanis nem követeli meg diszkriminációra utaló tények valószínűsítését a hátrányos megkülönböztetésre hivatkozó személytől (elég, ha a munkáltató eljárásával kapcsolatban „vita” merül fel, tehát a munkavállaló azt állítja, hátrányos megkülönböztetés érte), míg az irányelvek csak abban esetben teszik lehetővé a bizonyítási teher megfordítását, ha a panaszos előbb olyan tényeket bizonyít, amelyekből vélemezni lehet a közvetlen vagy közvetett megkülönböztetés megtörténtét. Úgy véljük, hogy az irányelvek által előírányzott előzetes szűrő alkalmas lehet egyrészt a visszaélések kiküszöbölésére, másrészt a magyar jogásztársadalom esetleges ellenkezésének csillapítására is. Ezt igazolják a munkajogi jogalkalmazás eddigi tapasztalatai is.¹⁵ A koncepció is erre a következtetésre jut, amikor kimondja: „A hatékony jogalkalmazás érdekében a törvény úgy rendelkezne, hogy a felperesnek valószínűsítania kell a hátrányos megkülönböztetés megtörténtét ahhoz, hogy a bizonyítási kötelezettség az alperest terhelje.”

Álláspontunk szerint az intézmény szakmai elfogadtatása szempontjából az volna kedvező, ha megdönthető vélelemként kerülne megfogalmazásra, mivel ez a magyar jogban már bevett jogtechnikai megoldás. A jogalkalmazási bizonytalanságok kiküszöbölésére a feltételeket zárt taxációval lehetne megadni, ahogy azt például az északír törvény teszi. A brit joggyakorlat szerint a diszkriminációra hivatkozó személynek három dolgot kell bizonyítania a megdönthető vélelem felállításához: 1) az eltérő bánásmódot, 2) a hátrány bekövetkezését, 3) a védett alap (faj, nem stb.) meglétét. Természetesen további feltételek meghatározása is elképzelhető a joggyakorlatnak való iránymutatás céljából.

A koncepció által javasolt megoldás kérdéses aspektusa azoknak az eljárásoknak a köre, amelyekben a bizonyítási teher megfordulna: „a bizonyítási kötelezettség – a vonatkozó irányelvekkel összhangban – nem fordulna meg a büntetőeljárásokban, illetve azokban a nem peres eljárásokban,¹⁶ ahol a tényállás feltárása az illetékes hatóság feladata.” Az ártatlanság védelme miatt nyilvánvaló, hogy a büntetőeljárásokban nem alkalmazható a bizonyítási teher megfordítása. Ugyancsak egyértelmű, hogy az intézménynek

a szabálysértési eljárásban sincs helye,¹⁷ megfontolandó azonban, hogy ki kell-e zárni az államigazgatási eljárásokat a bizonyítási teher megfordításának köréből.

Az irányelvek erre tagadhatatlanul lehetőséget biztosítanak, amikor kimondják, hogy a tagállamok eltekinthetnek a bizonyítási teher megfordításának alkalmazásától az olyan eljárások esetében, amelyekben a bíróságnak vagy a hatáskörrel rendelkező hatóságnak kell kivizsgálnia az ügy tényállását.¹⁸ Az államigazgatási eljárásról szóló törvény¹⁹ szerint a közigazgatási szerv köteles a határozathozatalhoz szükséges tényállást tisztázni, tehát az irányelvekkel összhangban áll majd a jogalkotó döntése, ha az államigazgatási eljárások esetében nem fordítja meg a bizonyítási terhet (bár az irányelvek ezt csak lehetőségként, nem pedig kívánatos megoldásként fogalmazzák meg). Ez többek között azzal jár, hogy például a Met. jelentős vívmányként értékelt módosítását – amely a munkaügyi felügyelőségek diszkriminációra vonatkozó eljárásában előírja a bizonyítási teher megfordítását – határon kívül kell majd helyezni.

Ennél lényegesebb kérdés azonban, hogy a koncepció által a diszkriminációellenes jogalkalmazás fő letéteményeseként létrehozni javasolt Egyenlő Bánásmód Bizottság (EBB) eljárását is nagyban érinti, ha a bizonyítási teher megfordítására az államigazgatási eljárásban nem kerül sor. Amint arról az alábbiakban bővebben lesz szó, a hátrányos megkülönböztetés elleni küzdelem intézményi hátterének kialakítása kapcsán két álláspont fogalmazódott meg: az egyik egy kormánytól független, vizsgálódó, ajánlástevő, az áldozatok jogérvényesítését segítő, de hatósági jogosítványokkal fel nem ruházott szerv létrehozása mellett érvel, a másik pedig a kormányzati struktúrába betagozódó, államigazgatási szankciók kiszabására is jogosult testületben gondolkodik. A koncepció ez utóbbi mellett teszi le voksát, amint az a szankciókra vonatkozó részből is kitűnik: „Az általános anti-diszkriminációs törvény lehetőséget adna közigazgatási jogi szankcióként pénzbírság kiszabására is (hátrányos megkülönböztetés miatti bírság). A bírságot a sértett kérelmére vagy hivatalból indult eljárás alapján az Egyenlő Bánásmód Bizottsága szabná ki. [...] A pénzbírság kiszabásáról hozott közigazgatási határozat ellen az Áe. rendelkezéseinek megfelelően lehetne bírósági felülvizsgálattal élni.”

Úgy tűnik tehát, hogy az Egyenlő Bánásmód Bizottság közigazgatási szervként látja majd el feladatát, így eljárásában a bizonyítási teher megfordítása nem érvényesülhet. Azt a kérdést, hogy ez helyes-e, kétfelől kell megvizsgálunk: jogdogmatikai és gyakorlati szempontból. E vizsgálat kiindulópontjaként le kell szögeznünk: a bizonyítási teher eszköz, amelynek célja, hogy megkönnyítse a hátrányos megkülön-

böztetés áldozatainak helyzetét, hiszen a diszkriminatív megfontolások bizonyítására alkalmas információk általában a diszkrimináló személy birtokában vannak (így például a munkaerő-felvételnél az elutasított jelentkező nincs abban a helyzetben, hogy megítélje, miért mással kötött végül szerződést a munkáltató). A bizonyítási teher megfordítása az Európai Közösség Bíróságának esetjogában – majd a bizonyítási teher megfordításáról rendelkező 97/80 EK irányelvben – a közvetett diszkrimináció elleni fellépést könnyítő eszközként jelentkezett. A hazai joggyakorlatot nézve valószínűnek tűnik, hogy az ilyen típusú diszkrimináció ellen nem peres, hanem államigazgatási úton lépnek majd fel gyakrabban. E megfontolás miatt kiemelt jelentőségű, hogy milyen módon ültetjük át hazai jogunkba e jogintézményt.

A koncepció által javasolt megoldás – amelynek értelmében az államigazgatási eljárásokban nem fordul meg a bizonyítási teher – jogdogmatikailag mindenképpen helyesnek tűnik. Amennyiben az eljáró hatóság feladata a tényállás teljes körű felderítése, és ehhez megvannak a megfelelő eszközei is (iratbetekintés, felvilágosítás kérése, a panaszolt helyiségeibe való belépés joga stb.), valóban nem szükséges megfordítani a bizonyítási terhet, hiszen eleve nem a kedvezőtlen helyzetben lévő panaszosnak kell bizonyítania a diszkrimináció megtörténtét. A könnyítés tehát nem elengedhetetlen feltétele a pozíciók kiegyenlítésének. Ugyanakkor a gyakorlati tapasztalatok azt mutatják, hogy a tényállás feltárásának kötelezettségével terhelt és az ehhez szükséges jogszabályokkal felruházott államigazgatási szervek nem léptek fel erélyesen a diszkriminációval szemben, nem biztosítottak hatékony védelmet a hátrányos megkülönböztetés áldozatainak. A munkaügyi felügyelőségek például elvétve alkalmaznak szankciókat az etnikai alapú megkülönböztetéssel szemben, noha a romák foglalkoztatási diszkriminációja elismerten rendkívül súlyos probléma.²⁰

Ebből a szempontból kedvező változást hozhat az EBB mint specializált államigazgatási szerv létrehozása, hiszen mandátumából kifolyólag a testület feltehetően nagyobb intenzitással lépne fel a hátrányos megkülönböztetés ellen, mint például a számos egyéb feladattal is felruházott munkaügyi felügyelőségek. Ha azonban a foglalkoztatási és a szolgáltatási diszkrimináció vizsgálata a munkaügyi, illetve a fogyasztóvédelmi felügyelőségek hatáskörében marad (lásd alább), az EBB specializált szemlélete éppen ezeken a kiemelt fontosságú területeken nem érvényesül, és a diszkriminációs ügyek kivizsgálása éppen olyan szórványos lesz, mint eddig, így fennmarad az egyébként is kiszolgáltatott panaszos – bizonyítási szempontból (is) – hátrányos helyzete.

Ennek tükrében – amennyiben a foglalkoztatási és a szolgáltatási diszkrimináció továbbra is a felügyelőségek hatáskörében marad – megfontolandónak tartjuk azt a dogmatikailag bonyolultabb,²¹ de gyakorlati szempontból hatékonyabb fellépéssel kecsegtető megoldást, hogy a jogalkotó – a diszkriminációval összefüggésben – a büntetőeljárás mellett csak a szabálysértési eljárásokban zárja ki a bizonyítási teher megfordításának lehetőségét, az államigazgatási eljárásban azonban a panaszoltnak kelljen bizonyítania, hogy nem alkalmazott hátrányos megkülönböztetést.

AZ EGYENLŐ BÁNÁSMÓD BIZOTTSÁG ÉS A KONCEPCIÓ SZANKCIÓRENDSZERE

A koncepció felismeri, hogy „az egyenlő bánásmódról és esélyegyenlőségről szóló törvényben foglalt rendelkezések hatékony érvényesítéséhez és az új feladatok ellátásához szükség van az intézményrendszer megerősítésére”. E célból javasolja az Egyenlő Bánásmód Bizottság felállítását. Amint azt fent említettük, az EBB státusát és jogosítványait illetően kétféle elképzelés létezik: az egyik szerint az államigazgatástól független, esetleg az Országgyűlésnek alárendelt szervet kell létrehozni, amely – az ombudsmankhoz hasonlóan – egyéni ügyekre vonatkozó és átfogó vizsgálatokat folytathatna, ajánlásokat fogalmazhatna meg, és – az országgyűlési biztosoktól eltérően – a diszkrimináció áldozatainak jogérvényesítését szolgáló jogosítványokkal is rendelkezne. E verzió szerint az EBB eljárásának vázlata a következőképpen alakulna: a testület kivizsgálná a diszkriminációs panaszokat, vizsgálatának eredményei alapján ajánlást fogalmazna meg a kötelezett szervezet, személy számára a diszkrimináció felszámolásának érdekében, és amennyiben az ajánlás címzettje nem tesz eleget az ajánlásban foglaltaknak, hathatós segítséget nyújtana a diszkriminációt szenvedett félnek jogai érvényesítésében. Ebben a körben munkatársai révén perbeli képviselőként (amely esetben a Pp. és az egyéb eljárási jogszabályok képviseleti szabályainak módosítására van szükség) vagy ügyvédekkel kötött megállapodások alapján ingyenes perbeli képviselést nyújtana a diszkriminációt szenvedett és jogorvoslatot kereső félnek személyiségi jogi perekben.

A másik változat – a jelenleg hatályban lévő szankciórendszer hiányosságaira, illetve a meglévő szankciós lehetőségek elégtelen alkalmazására hivatkozva – olyan új közigazgatási szerv létrehozása mellett érvel, amely bírság kiszabására is jogosult a hátrányos megkülönböztetés tilalmát megszegő szervekkel, személyekkel szemben. A koncepció ez utóbbi variáció

mellett teszi le voksát: „Tekintettel arra, hogy ezek a szankciók közigazgatási jogi jellegűek, alkalmazásukra csak az Áe. szabályai szerint kerülhet sor, vagyis kiszabásukra – főszabályként – közigazgatási szerv jogosult. Összességében tehát [...] a koncepció által javasolt szankciórendszer közigazgatási jogi jellege azt eredményezi, hogy az intézményrendszer kialakítása során egy új közigazgatási szerv létrehozatalában indokolt gondolkodni, amely kizárólag a hátrányos megkülönböztetés tilalmával, vagyis az antidiszkriminációs törvény rendelkezéseinek érvényesítésével foglalkozna.” Noha érdekes volna a két megoldás mellett és ellen szóló érveket összevetni, jelen írásunkban abból indulunk ki, hogy a koncepció által szorgalmazott változat valósul meg, ezért csak az államigazgatási szervként létrejövő Egyenlő Bánásmód Bizottsággal kapcsolatos észrevételeinket ismertetjük.

A koncepció szerint „a Bizottság négy tagból és az elnökből állna. [...] A tagokat és az elnököt az igazságügyi miniszter javaslatára, az érintett érdekképviseleti szervezetek véleményének figyelembevételével a miniszterelnök nevezné ki hat évre; a Bizottság elnökének, tagjainak megbízatása meghosszabbítható. A Bizottság elnöke és tagjai fölött a munkáltatói jogokat a miniszterelnök gyakorolja. [...] A Bizottság maga állapítaná meg ügyrendjét, munkáját hivatala segítené, amelynek vezetőjét a Bizottság elnöke nevezné ki és mentené fel. A Bizottság illetékessége az ország egész területére kiterjedne, területi szervei nem lennének.”

Ez a megoldás nyilvánvalóan felveti az EBB függetlenségének kérdését. A koncepció ezt a problémát többé-kevésbé megoldottnak látja: „A közösségi jog azért kötelezi leendő tagként Magyarországot a hátrányos megkülönböztetéssel foglalkozó intézmények függetlenségének biztosítására, hogy a magánszervezetek mellett az állami intézmények működésének kontrollját is hatékonyan láthassa el. Ennek a feladatnak az országgyűlési biztosok eleget tudnak tenni, mivel hatáskörük a kormányzati alárendeltségben működő szervezetekre kiterjed. A magánszférát is ellenőrző új közigazgatási szervnek ezért nem kell szervezetileg – az Országos Rádió- és Televízió Testülethez, a Gazdasági Versenyhivatalhoz vagy a Közbeszerzési Tanácshoz hasonlóan – elkülönülnie a központi közigazgatástól.”

Ez az érvelés némiképp sántít: arra hivatkozni, hogy a közsféra ellenőrzését az országgyűlési biztosok úgyis hatékonyan ellátják, nem feltétlenül helytálló egy olyan szerv függetlenségét illetően, amely hangsúlyozottan erősebb szankciós jogosítványokkal bír, mint az ombudsmanok, s amelynek tervezett hatásköreit éppen azért nem kívánták az országgyűlési biztosokra ruházni, mert azok e szankciókat – alkot-

mányos státusuknál fogva – nem alkalmazhatnák. Ebből az következik, hogy igenis indokolt lehet a központi közigazgatástól szervezetileg elkülönült testület létrehozása. Amennyiben erre nem kerül sor, a szervezet függetlenségének rendkívül gondos körülbástyázása szükséges. Ebből a szempontból kedvező, hogy a koncepció hatéves ciklust irányoz elő a bizottsági tagok számára, illetve a tagok egy részének háromévenkénti rotációjával kívánja biztosítani a folyamatosságot és a politikai befolyás kiküszöbölését. Álláspontunk szerint az EBB költségvetésének meghatározásában is olyan szabályoknak kell érvényesülniük, amelyek garanciát jelentenek a testület anyagi ellehetlenítése ellen.

A koncepció számos feladatot és jogkört ruház az EBB-re, ezek közül az alábbiakat emeljük ki: a bizottság „kérelem alapján vagy hivatalból vizsgálatot folytat annak megállapítására, hogy megsértették-e a törvény rendelkezéseit, illetve a hátrányos megkülönböztetés tilalmát; a vizsgálat alapján pénzbírságot szabhat ki; a közérdekű igényérvényesítés joga alapján peres és nem peres eljárásokat kezdeményez a jogában sértett személyek és csoportok jogainak védelmében”. A feladatok között jelenik meg „az egyéni jogérvényesítés támogatása” is. Láthatóan olyan elemekről van szó, amelyek hatásköri összeütközést eredményeznek más, már létező szervekkel. A koncepcióból gyakorlatilag teljesen hiányzik annak tisztázása, milyen módon viszonyul majd az EBB az országgyűlési biztosokhoz (elsősorban a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosához), illetve az oktatási jogok biztosához, akik szintén jogosultak egyedi ügyekhez kapcsolódó, illetve átfogó vizsgálatokat folytatni a hátrányos megkülönböztetés tilalmának érvényesülésével kapcsolatban. E vonatkozásban semmiképpen sem hagyható figyelmen kívül az a tapasztalat és ismeretanyag, amelyet a kisebbségi ombudsman az elmúlt évek során a diszkriminációs ügyekben felhalmozott. Szintén kérdéses, hogy az EBB vizsgálati és bírságkiszabási jogosítványa miként kapcsolódna a munkaügyi és a fogyasztóvédelmi felügyelőségek, illetve a jegyzők mint egy-egy diszkriminációs esetben hatáskörrel rendelkező hatóságok tevékenységéhez.

Érdemes alaposabban megvizsgálni a diszkrimináció kapcsán jelenleg is rendelkezésre álló államigazgatási és szabálysértési szankciókat. Amint arra fent már utaltunk, a munkaügyi ellenőrzés kiterjed többek között a hátrányos megkülönböztetés tilalmának betartására.²² Amennyiben az ellenőrzést végző munkaügyi felügyelő szabálytalanságot tapasztal, felhívhatja a foglalkoztató figyelmét a foglalkoztatásra vonatkozó szabályok megtartására, kötelezheti a szabálytalanság meghatározott időn belüli megszüntetésé-

sére, javaslatot tehet munkaügyi bírság kiszabására és szabálysértési eljárást folytathat le.²³ A munkaügyi bírság kiszabására annak a megyei (fővárosi) felügyelőségnek a vezetője jogosult, amelynek területén az ellenőrzött munkahely található.²⁴ A felügyelő a munkaügyi bírság kiszabására irányuló javaslata mellett szabálysértési eljárást is lefolytathat, azonban egy ellenőrzés során ugyanazon jogszabályi rendelkezés megsértéséért szabálysértési eljárást nem folytathat le, ha az illetékes felügyelőség vezetőjének munkaügyi bírság kiszabására tett javaslatot, és ennek alapján sor kerül munkaügyi bírság kiszabására.²⁵ Államigazgatási és szabálysértési szankció együttes alkalmazására tehát nincs lehetőség.

A fogyasztóvédelmi törvény²⁶ rendelkezéseinek megtartását a fogyasztóvédelmi felügyelőségek ellenőrzik. Ennek keretében azt a gazdálkodó szervezetet, amely szolgáltatás nyújtását jogosulatlanul – például diszkriminatív megfontolásokból – megtagadja, egyéb jogkövetkezmények (a jogsértő állapot megszüntetésének elrendelése, a jogsértő magatartás további folytatásának megtiltása, az üzlet ideiglenes bezárása) mellett fogyasztóvédelmi bírsággal is sújthatja.²⁷ A fogyasztók védelmével kapcsolatban a jegyző is rendelkezik hatáskörökkel, mivel az üzletek működési engedély szerinti működését és a kereskedelmi tevékenység folytatása feltételeinek érvényesülését ő ellenőrzi, és amennyiben ellenőrzése során megállapítja, hogy az üzlet vagy az üzletben kereskedelmi tevékenységet folytatók a jogszabályokban foglalt előírásoknak nem felelnek meg, illetve azokat nem tartják be, az üzletet az észlelt hiányosság megszüntetéséig, de legfeljebb 90 napra ideiglenesen bezárthatja.²⁸

A fenti államigazgatási szankciók mellett szabálysértési eszközök is rendelkezésre állnak a hátrányos megkülönböztetés eseteiben. Az egyes szabálysértésekről szóló kormányrendelet²⁹ büntetni rendeli az áru jogosulatlan visszatartásával kapcsolatos jogszabályi kötelezettségek megszegését (az emiatti eljárás a jegyző mellett a fogyasztóvédelmi felügyelőség hatáskörébe is tartozik),³⁰ a munkavállalók közötti hátrányos megkülönböztetést (ami miatt a jegyző mellett munkaügyi felügyelő is eljárhat),³¹ valamint az oktatási diszkriminációt.³²

Ez tehát az a jogszabályi környezet, amelybe az EBB által alkalmazható joghátrányokat be kell illeszteni. Ugyanazt a széttagoltságot látjuk, mint a diszkriminációellenes rendszer egészében: a foglalkoztatásban és a fogyasztóvédelemben államigazgatási és szabálysértési szankciók egyaránt rendelkezésre állnak, más területeken (például az oktatásban) csak szabálysértési eszközökkel számolhatunk, míg egyes, az irányelvek által lefedni követelt és a koncepcióban is

kiemelt szektorokban (egészségügy, lakhatás, szociális ellátás) a polgári jogi védelem adta lehetőségeken (személyhez fűződő jogok megsértésének követelményei) túl semmilyen joghátrány alkalmazására nincs lehetőség. A gyakorlati érvényesülés útjában áll, hogy a jelenlegi rendszerben kiemelt szerep hárul a jegyzőre, akitől a specializált szemlélet nem várható el, és aki sok tekintetben függő helyzetben van a helyi viszonyoktól, illetve attól az önkormányzattól, amely a kisebbségi biztoshoz beérkező panaszok tanúsága szerint igen gyakran hoz diszkriminatív vagy legalábbis a diszkrimináció gyanúját felvető intézkedéseket.³³

Ebben a tekintetben tehát a jogalkotás során át kell gondolni az államigazgatási és a szabálysértési szankciórendszer viszonyát, kívánatos lenne az olyan diszkriminációs helyzetekre (például lakhatási diszkrimináció), amelyeket még kifejezetten nem tilalmaz a szabálysértési jog, sui generis szabálysértési tényállást alkotni, meg kell továbbá fontolni, hogy mely joghátrányok alkalmazását mely szervekre érdemes ruházni, és be kell tagolni az EBB-t az így kialakított struktúrába. Különösen kényes kérdés az EBB és a munkaügyi, illetve fogyasztóvédelmi felügyelőségek kapcsolata. Ha a munkaügyi és fogyasztóvédelmi eljárásokat és szervezeteket érintetlenül hagyja a törvény, a többi terület EBB alá rendezése felemássá teheti a hatósági jogkörök gyakorlását, hiszen míg a munkaügyben és a fogyasztóvédelemben kétfokú az államigazgatási eljárás, addig a koncepció az EBB eljárásában egyfokúságot irányoz elő: „a Bizottság vizsgálata során az Áe. szabályai szerint jár el. [...] A vizsgálat alapján a Bizottság – 90 napon belül – határozatot hoz, amelyben pénzbírságot vagy egyéb, a törvényben meghatározott szankciót szabhat ki. A Bizottság határozatával szemben fellebbezésnek nincs helye, a határozat megváltoztatását vagy megsemmisítését azonban bíróságtól lehet kérni.” Ugyanakkor igen nehézkes lehet a munkaügyi és fogyasztóvédelmi eljárások besorolása az EBB alá.

Rendkívül problematikus a koncepciónak az a része, amely a bírósági eljárások és az EBB eljárásának viszonyát taglalja: „Nem járhat el a Bizottság [...], ha az előtte bejelentett vagy a más módon tudomására jutott hátrányos megkülönböztetés – vagy az azt is magába foglaló más cselekmény – kivizsgálására bírósági eljárás vagy büntetőeljárás indult. A Bizottság eljárását megszünteti, ha vizsgálatának megkezdése után bírósági eljárás indul.” Amennyiben ezt a megoldást fenntartja a jogalkotó, nehézségekbe ütközhet az áldozatok peres igényérvényesítésének hatékony elősegítése, az EBB ugyanis időről időre azzal a dilemmával találkozhatja szemben magát, hogy saját eljárás

rásának megszüntetése – és a bírság kiszabásától való eltekintés – árán javasolja-e ügyfelének a bírósági eljárás megindítását, illetve indítson-e a közérdekű érdekérvényesítés keretében bírósági eljárást, ezzel rögtön meg is szüntetve önnön jogosultságát arra, hogy az ügyben eljárjon és bírságot szabjon ki. Nyilván elképzelhető, hogy a testület előbb lefolytatja saját eljárását, és a bírósági eljárás megindítására (akár a panaszos, akár a bizottság részéről) csak ezután kerül sor, ám ez a késedelem – a 90 napos eljárási határidőt figyelembe véve – a jogérvényesítés hatékonysága ellen hathat.

Ennél jelentősebb gond, hogy a panaszolt negatív megállapítási keresetet indíthat a Pp. 123. §-a alapján,³⁴ így kívánva elejét venni az EBB esetleg bírósághoz vezető eljárásának. Ennek az eljárási anomáliának a kiküszöbölésére szóba jöhet az EBB eljárásának felfüggesztése az Áe. 37. § (1) bekezdése alapján³⁵ azzal, hogy bíróság által megállapított tényállás az EBB-t kötné, és a testület szabad kezét csak a joghátrány kiszabásánál kaphatna. Kérdéses, hogy a már lezárult büntető- vagy polgári eljárás után a szankciót alkalmazó EBB-döntés ellen a közigazgatási kereset megindításának lehetősége nem nyújtaná-e el ésszerűtlen módon az eljárást. Másik lehetőségként vetődhet fel a párhuzamos eljárás elkerülése okán a bírósági eljárás felfüggesztése az EBB eljárásának jogerős befejezéséig (például a Pp. 152. §-a alapján³⁶). Ez viszont azért mutatkozhat aggályosnak, mert olyan tényleges jogköröket telepítene az EBB-hez, melyek bírósági hatáskörök korlátozásához, így alkotmányossági zavarokhoz vezetnének.

A fentiekre tekintettel azt javasoljuk, hogy az EBB ne járjon el, amennyiben a kérdéses ügyben már bírósági eljárás indult, ha azonban a bírósági eljárás az EBB eljárásának megindulása után kezdődik, a testület ne szüntesse azt meg, csupán függessze fel. Noha adott esetben ez is rendkívül meghosszabbíthatja a panasztétel és a szankció esetleges kiszabása között eltelt időt, még mindig jobb, mintha a megállapítási kereset megindításával lehetőség nyílna az EBB eljárásának „elszabotálására”.

Az EBB feladatainak tételes felsorolása kapcsán a koncepció említést tesz a közérdekű érdekérvényesítés keretein belül történő perindításról is. A célok között az egyéni jogérvényesítés elősegítése is szerepel, (rászoruló ügyfelek esetén) elképzelhető tehát egyfajta jogi segítségnyújtás jellegű tevékenység is. Az ilyen pereket az EBB jogtanácsosával vagy megbízott külsős ügyvédekkel viheti. A holland és angol tapasztalatok azt mutatják, hogy óvatosan kell közelíteni a perindítási jogosítványhoz is. A holland Egyenlő Esélyek Bizottsága 1994-es megalakulása óta egyetlen

esetben perelt, akkor is azért, hogy érvényt szerezzen egy panaszolt együttműködési kötelezettségének. Az angol Faji Egyenlőség Bizottság bizonyos esetekben rendelkezik saját perindítási jogkörrel, ám az ügyek jelentős részében a költségvetésében biztosított összegből ügyvédek részére ad megbízást, hogy ügyfelei perbeli képviselőt ellássa. A megbízott ügyvédekkel történő perelés sem azonos hatékonyságú, a Faji Egyenlőség Bizottság például sokkal hatékonyabban használta az e célra biztosított költségvetési támogatást, mint a nemi diszkriminációval foglalkozó testvérszervezete.

Az önálló perképviselet biztosításánál, illetve fellépésénél azzal az alapdilemmával kell az EBB-hez hasonló szervezeteknek megküzdeniük, hogy „egy személyben” látják el a vizsgáló, az ügyész és a bírósági szerepét – még akkor is így van ez, ha a különböző funkciók ellátására más-más ügyosztályt állítanak fel. A jogkörök kialakításánál ajánlatos figyelemmel lenni az EBB-vel legtöbb rokonságot mutató szervek, azaz az országgyűlési biztosok jogosítványaira és gyakorlatára. Bár a kisebbségi biztos sem perelhet, gyakran felhívja különböző civil szervezetek figyelmét egy-egy konkrét ügyben a perítési lehetőségére. A perelés költségeihez azonban nem áll módjában hozzájárulni (például a NEKI által peresített Karcag-ügy, lásd *Fehér Füzet*, 1998, 48). Végül a pereskedés jogkörének megadása mellett szól az az érv, hogy ezek az eszközök emelhetik az EBB megbecsültségét. Ha egy vizsgálat megállapításai alkalmasak is a nemtetszés nyilvánítására, nem biztos, hogy a panaszolt eleget tesz a kezdeményezéseknek. Ha azonban a kezdeményezés végrehajtását valamilyen módon – akár közvetve, a bíróságon keresztül is – képes az EBB kikényszeríteni, tevékenységének nagyobb elismertsége lesz.

A diszkrimináció miatti perlekedésben számos civil szervezet nagy gyakorlatra tett már szert, s az itt megbízással dolgozó ügyvédek számottevő szakmai tapasztalatot halmoztak fel a hátrányos megkülönböztetéssel kapcsolatban. 2001-ben az Igazságügyi Minisztérium létrehozta az diszkriminációellenes ügyvédhálózatot. A perek vitelében természetesen e hálózat tagjaira is számítani lehetne, az ő tevékenységüket szükségesnek tűnik összekötni a törvény rendelkezéseivel. A jogtanácsosi, illetve megbízott ügyvédi modellek kiértékelését mindenképp el kellene végezni még a törvényszöveg elkészítése előtt. Költségelemzést látszik szükségesnek beszerezni a két modellre. Az azonban irányadó lehet, hogy az angol bizottságok megbízott ügyvédeknek vesznek igénybe. E megoldás alapján az esetleges peresztés csak közvetve van kihatással az egyenlő bánásmód érvényesítésének feladatával felruházott bizottságok

megítélésére. Amennyiben az EBB megbízott ügyvédekkel dolgozna, a döntés, hogy mely ügyeket peresítik, természetesen a bizottságnál maradna. Mindenképpen szükségesnek látszik a törvény hatálya alá tartozó eljárásoknál a tárgyi költségmentesség biztosítása. Ez a megoldás abban az esetben is csökkentené a perlés költségeit, ha nem az EBB, hanem megbízott ügyvéd segítségével a panaszos indít bírósági eljárás. Pervesztés esetén az ellenérdekű fél ügyvédjének munkadíjára sajnos egyik megoldás sem nyújthat fedezetet. Ennek megfizetésére tehát esetleg az EBB költségvetésében kell pénzügyi eszközöket biztosítani.

Az EBB által lefolytatható vizsgálatok kapcsán az alábbiakat látjuk érdemesnek megjegyezni. A lehetséges vizsgálati módszerek közül véleményünk szerint érdemes kiemelni a helyszíni vizsgálatot és a tesztelést. Az előbbi magánszemélyként megvalósítani rendkívüli nehézségekbe ütközik a gyakorlatban. Utóbbi pedig a diszkrimináció bizonyításának egyik leghatékonyabb eszköze. Egyes jogvédő szervezetek³⁷ évek óta alkalmazzák a módszert, amelynek lényege, hogy a hátrányos megkülönböztetés meglétének bizonyítására a diszkriminált személyekhez hasonló helyzetbe hoznak tőlük csupán a védett alap tekintetében különböző személyeket.³⁸ Ám mivel ezt nem nevesíti a Pp., rendkívül nagy hangsúlyt fektetnek a bíróságok magának a módszernek a megítélésére és a tesztelők személyének, elmondásuk hitelességének vizsgálatára. Úgy gondoljuk, hogy érdemes e módszert külön szabályozni, illetve az eljárási jogszabályokban rendelkezni róla, mint arra néhány európai országban, például Belgiumban már sor került.

Az EBB hatáskörének kérdését az alábbiakban foglalhatjuk össze. Amennyiben bírságolási hatáskört kíván a jogalkotó a testülethez telepíteni, az EBB-t megfelelően be kell tagolni az államigazgatási szervezetrendszerbe, létre kell hozni az ilyen hatósági szerep betöltéséhez szükséges országos infrastruktúrát, ki kell dolgozni a testület döntései elleni jogorvoslati fórumrendszert, összhangba kell hozni a működést a már létező intézményrendszerrel (lásd fogyasztóvédelem, munkaügyi ellenőrzés). Meg kell továbbá oldani a bíróságokkal konkuráló hatáskör problémáját.

ÖSSZEFOGLALÁS

A fentieket is tekintetbe véve nem kétséges, hogy a koncepció által javasolt szabályozás áttörést jelent a pillanatnyilag hatályban lévő diszkriminációellenes rendszerhez képest, ám számos olyan kérdést

vet fel, amelynek átgondolását a jogalkotó nem kerülheti el a szövegszerű kodifikáció során. A koncepció átsiklik néhány olyan problémán, amelynek részletes kidolgozása elengedhetetlen feltétele a valóban hatékony gyakorlati megvalósulásnak. A törvény hatályának tételes megállapítása, a bizonyítási teher megfordítását lehetővé tevő vélelem megfogalmazása, az EBB státusának tisztázása és a szankciórendszer kimunkálása nélkül a koncepció által létrehozni kívánt intézmények működése akadozni fog, és jelentősen ronthatja a hátrányos megkülönböztetés elleni fellépés általános társadalmi megítélését.

JEGYZETEK

1. A tanács 2000. június 29-i 43/2000/EK irányelve a személyek közötti, faji vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének alkalmazásáról, és a tanács 2000. november 27-i 78/2000/EK irányelve a foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozásáról.
2. Alkotmány 70/A. §.
3. A faji irányelv esetében ezek: a – tág értelemben vett – foglalkoztatás; a szociális védelem, beleértve a szociális biztonságot és az egészségügyi ellátást is; a szociális előnyök; az oktatás; valamint az árukhoz és szolgáltatásokhoz való hozzáférés, beleértve a lakhatást is. A foglalkoztatási irányelv a tág értelemben vett foglalkoztatást fedi le.
4. Faji irányelv 3. cikk; foglalkoztatási irányelv 3. cikk.
5. Faji irányelv 2. cikk; foglalkoztatási irányelv, 2. cikk.
6. Az egyéni vállalkozásról szóló 1990. évi V. törvény 4. § (1) bekezdése szerint az egyéni vállalkozás – a (2) bekezdésben meghatározott kivétellel – vállalkozói igazolvány birtokában gyakorolható. A (2) bekezdés értelmében az (1) bekezdésben előírt vállalkozói igazolvány nélkül gyakorolható a mezőgazdasági termelői tevékenység és az ahhoz kapcsolódó szolgáltatás.
7. Az ügyvédségről szóló 1998. évi XI. törvény 24. § (1) bekezdése szerint az ügyvéd nem köteles a megbízást elfogadni, és az elfogadott megbízást bármikor, indoklás nélkül, írásban felmondhatja.
8. Hozzáférhető a <http://www.cgb.nl> címen.
9. 7. cikk, 1/d. pont.
10. Faji irányelv 8. cikk; foglalkoztatási irányelv, 10. cikk.
11. 1992. évi XXII. törvény.
12. 1996. évi LXXV. törvény, 8. § (4).
13. 1996. évi XLIII. törvény, 6. §.
14. Az irányelvek erre egyébként lehetőséget adnak, amikor kimondják, hogy a panaszosra nézve az irányelvekben foglaltaknál kedvezőbb bizonyítási szabályok is megállapíthatók.

15. NÁCSA Beáta: *A hátrányos megkülönböztetés tilalma a magyar munkajogi gyakorlatban*, in *Vegyesváltó*, Budapest, Egyenlő Esélyek Alapítvány, 1999, 133. Lásd még F. Katalin esetét: *Fehér Füzet*, Budapest, NEKI, 2000, 29.
16. A tervezet fogalom meghatározása pontatlan, csak sejteni lehet, mit ért a jogalkotó „nem peres eljárás” alatt.
17. Lásd a szabálysértésekről szóló 1999. évi LXIX. törvény 52. §-át.
18. Faji irányelv 8. cikk; foglalkoztatási irányelv 10. cikk.
19. 1957. évi IV. törvény az államigazgatási eljárás általános szabályairól, 26. § (1).
20. Lásd például a kisebbségi ombudsman 1998-ban lefolytatott, foglalkoztatási diszkriminációra irányuló vizsgálatát a munkaügyi felügyelőségek eljárásairól: *Beszámoló a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogok Országgyűlési Biztosának tevékenységéről, 1998. január 1. – december 31.*, Budapest, Országgyűlési Biztosok Hivatala, 1999, 225–226.
21. Át kellene például gondolni, milyen bizonyítási elvek érvényesüljenek a munkaügyi felügyelők eljárásában, akik a vizsgálatuk során megállapított diszkrimináció szankciójaként kiszabhatnak munkaügyi bírságot (amely közigazgatási szankció), de lefolytathatnak szabálysértési eljárást is.
22. Met., 3. § (1) d).
23. Met., 6. §.
24. Met. 8. §.
25. Met. 7. §.
26. 1997. évi CLV. törvény.
27. 6., 47. és 48. §.
28. Az üzletek működéséről és a belkereskedelmi tevékenység folytatásának feltételeiről szóló 4/1997. (I. 22.) kormányrendelet 8. §-a.
29. Az egyes szabálysértésekről szóló 218/1999. (XII. 28.) kormányrendelet.
30. 76. §.
31. 93. §.
32. 142. §.
33. Például nem feltétlenül életszerű annak elvárása, hogy a jegyző a háromszáz fős település egyetlen kocsmáját bezárassa a fogyasztóvédelmi szabályok megsértése miatt. A jegyzői inaktivitásra példa a patvarci ügy – *Fehér Füzet*, 1999, 10. A lakhatási ügyekben igen gyakran a jegyző is aktív részese volt a diszkriminációnak – lásd a kisebbségi biztos megállapításait az 1997-es zámolyi vagy a 2002 szeptemberi paksi ügyekben. Az utóbbiról készült jelentés országszerte intézményesült diszkriminatív gyakorlatról beszél, s felveti a helyi önkormányzatok felelősségét.
34. Pp. 123. §.
35. Áe. 37. § (1).
36. Pp. 152. § (1).
37. Például a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda.
38. Például a cigány panaszoshoz hasonló adottságú nem cigány személyek is jelentkeznek arra a munkára, amelyre ők nem vették fel.

GONDOLATOK ÉS AGGÁLYOK EGY KONCEPCIÓ KAPCSÁN

Működése első időszakában az Alkotmánybíróság hajlamos volt egyes általános alkotmánybeli tételeket, például a jogállamiságot, egyszerű összefoglaló kifejezéseként felfogni. A pusztán rájuk hivatkozó panaszokkal szemben tartózkodók voltunk, tartalmatlanak éreztük alapjukat. Úgy gondoltuk, ezeket az általános tételeket csak akkor lehet alkalmazni, ha az alkotmány más helye vagy más törvény kitölti tartalmukat. Aztán az egyedi esetekkel szembesülve beláttuk, hogy ezeknek az általános meghatározásoknak értéktartalma van: olyan tételek vezethetők le belőlük, amelyek lényegükhöz tartoznak akkor is, ha külön jogi norma nem önti őket határozott szövegbe. Kezdetből más volt a helyzet az alkotmány 70/A. §-ával, amely voltaképpen az igazságosság elvét fogalmazza meg úgy, hogy a jogbiztonság tételének sérelme nélkül is alkalmazni lehessen. Első fordulata a törvény előtti általános megkülönböztetés tilalmával a római *aequitas* igazságossági elemét emeli alkotmányos szintre, míg következő tétele az *aequitas*t méltányosságként értelmezi, és azoknak a társadalmi egyenlőtlenségeknek a feloldását kívánja jogi eszközökkel lehetővé tenni, amelyek miatt az egyenlő elbánás éppen igazságtalansághoz vezetne.

A szocialista évek örökségéeként a bíróságok, de a jogásztársadalom egésze is a törvény betűhív követését, a jogszerűséget vélte megvalósítandónak az új jogállamban; maga az Alkotmánybíróság is hangsúlyozta, hogy a jogbiztonságot (a jogkövetés biztonságosságát) fölébe helyezi az igazságosságnak. A többi bíróság még a mi értelmezésünkénél is messzebb ment. A társadalom viszont tele volt élményekkel arról, hogy a hatalom megkülönböztetően járt el vele szemben, hogy visszaélt a joggal, hogy nem hagyta érvényesülni a polgárok jogát. A polgárok az új rendtől e sérelmek, igazságtalanságok orvoslását várták, és csalódottak voltak, amikor nem kapták meg, amit reméltek.

Az Alkotmánybírósághoz érkező panaszokban tömegével fordult elő a diszkriminációs szakaszokra való hivatkozás. Számos egyén vagy csoport érezte úgy, hogy nem egyenlő elbánással, sőt hátrányos megkülönböztetést alkalmazva közelítenek hozzá. Az Alkotmánybíróságnak hétről hétre szembe kellett néznie azzal a kérdéssel, hogy a 70/A. § alapján lát-e igazságtalanságot, és tud-e igazságot szolgáltatni a magukat

sértve, megkülönböztetve érzőknek. Bár az Alkotmánybíróság hamar eljutott a jogegyenlőség általános követelményének megfogalmazásához, valamint a pozitív diszkriminációnak a megkülönböztetéstől való elhatárolásához, köteteket megtöltő gyakorlatában a maga meglátásait mégis állandóan finomíthatta az eléje kerülő újabb és újabb indítványok mérlegelése során. Hangsúlyozni kell, amit a munkánkat figyelemmel kísérők talán nem kellően értékelték, hogy az esetek ezreinek megítélésében általában egyetértésre jutottak a bírák. Az Alkotmánybíróság gyakorlata e kérdésekben is túlnyomórészt egyértelmű volt. Ahol nem sikerült a kérdést azonnal és teljességében kielégítően megválaszolni, törekedtünk addig elmenni a határozatokban és azok indokolásában, ameddig az egyetértés fennállott, és a vitás pontoknál megvárni a vélemények kialakulását. Még ott is, ahol párhuzamos indokolások vagy akár különvélemények a 70/A. §-t a többségi véleménytől eltérően alkalmazták volna, a bírák szemlélete között többnyire csak fokozatbeli eltérések mutatkoztak, nem pedig antagonisztikus ellentétek.

Az alkotmánynak az Alkotmánybíróság gyakorlata révén számos vonatkozásban kibontott 70/A. §-a mára az egyenlőtlenségek alkotmányos kiküszöbölése terén részletes és teljes eligazítást nyújt. Nem hiszem, hogy alkotmányos szinten többet lehetne törvényi, normatív szöveggel kimondani, mint amennyit a mai alkotmány tartalmaz. Az alkotmány és annak autentikus magyarázata megadja mindazt, amit e szinten lehet és kell, sőt immár maga is forrásává válhat túlzásoknak. A diszkrimináció tilalmát tartalmazó 70/A. § fordulatait hajlamosak vagyunk túlreagálni. Mit ír elő a 70/A. § (1) bekezdése? Azt, hogy *az emberi és állampolgári jogok* mindenkit megilletnek, s azok terén a 70/A. § (2) bekezdése szerint a megkülönböztetést a törvény szigorún bünteti. Az új törvény koncepciója ennek a (2) bekezdésnek az érvényesülését kéri számon a jogrendszeren. Miután a jogállami forradalom örve alatt az *ancient régime* diszkriminatív intézkedéseinek hatásával érintetteket, hátrányba szorítottakat türelmes megadásra buzdítjuk azzal, hogy az idő majd behegeszti a sebeket, a magukat ma – joggal vagy anélkül – hátrányos helyzetben érzőket minden szinten pártolni, sérelmeiket megtorolni törekszik a politika.

A jogalkotásban ma már sokkal inkább az jelent veszélyt, hogy mindenféle jogviszonyban büntetni és tiltani kívánjuk a diszkriminációt, mint az, hogy a jogszabályok hanyagok e téren. Túlzó törekvések nemzetközi szinten is jelentkeznek, remek lehetőséget adva a politikai hangulatkeltésre azoknak, akiknek szociális, gazdasági vagy egészségügyi téren kellene biztosítaniuk a polgárok jólétét; ehelyett azon háborognak, hogy a falusi kiskocsmában a tulajdonos megdondolja, kit vesz fel csaposnak, vagy hogy a szülő igyekszik megválogatni gyermekei barátait az iskolában – noha senkinek nincs sem emberi, sem állampolgári joga az adott álláshoz vagy meghatározott baráti, családi kapcsolatokhoz.

Az alkotmány módosítását nem tartom szükségesnek e téren. Felvethető ugyanakkor, hogy az alapjogok elvi és gyakorlati érvényesítésére indokolt külön összefogó jogszabályt alkotni a hátrányos megkülönböztetés tilalmáról. Ez aztán tételesen meghatározhatja azokat a szigorú szankciókat is, amelyeket az alkotmány a diszkriminációval szemben kilátásba helyez, de nem nevesít. Ezzel kapcsolatban előljáróban megjegyzem, hogy a társadalomra lélektanilag nem hat békéltetőn a büntetéssel való fenyegetettség. Márpedig a diszkrimináció elkerülésének előfeltétele a társadalmi megbékélés, egymás elfogadása. Sokkal nehezebb elfogadni azt, akinek a léte, a vele való kapcsolat az állandó fenyegetettség érzését kelti bennünk. A magyar nép természetből fogva türelmes, befogadó és vendégszerető. A nőekkel szemben valaha lovagias, előzékeny volt. Ennek egészen a legutóbbi időkgig tapasztalható hagyományai éltek, különösen vidéken. Ami ellene hat ennek a szabad és önkéntes türelmességnek, az többek közt a fenyegetettség és a kiszolgáltatottság érzése, amit egyes túlzó kisebbségvédelmi intézkedések táplálnak a többségben. Elsősorban a polgári nevelés, valamint a deviancia elleni hatásos védelem tudja jó irányba fordítani a mai közszellemet. Másrészt az állam alkotmányos kötelezettsége különböző intézkedéseket fogantatni a hátrányos helyzetűek esélyegyenlőségének megvalósítására. Minthogy ez alkotmányos kötelezettség, a költségvetésből való finanszírozása előnyt élvez más, nem alkotmányos célok támogatásával szemben.

A törvény koncepciója – az alkotmányt követve – maga is kettős feladatot rögzít: az állampolgárookra, illetve a hatóságokra is vonatkozó, a megkülönböztetést tiltó és szankcionáló rendelkezések megfogalmazása mellett szükségesnek látja az esélyegyenlőtlenségek kiküszöbölését támogató intézkedési tervek rögzítését, mégpedig állami feladatként. Határozott meggyőződésem, hogy az utóbbi a fontosabb. A két terület jellege élesen elválik egymástól, mert az utóbbi, noha alkotmányos, tehát előnyben részesítendő

költségvetési feladatot rögzít, a többi alkotmányos alapú költségvetési feladattal versenyezve mégis csupán az adott év költségvetésében pontosítható.

Jogalkotási szinten is javaslom a két terület pontos elhatárolását. Annál is inkább, mert az esélyegyenlőség valójában többnyire nem teremthető meg az esélytelenebbek számára, csupán mérsékelni lehet a hátrányt bizonyos előnyök nyújtásával: attól, hogy rámpákat biztosítunk a közlekedési útvonalakon, a tolókoszhoz kötött ember mozgáskorlátozott marad.

A koncepció II. 3. pontja tartalmazza azt a tételt, amely az egész jogalkotás sikerének kulcsa: a diszkrimináció tilalma közjogi kérdés, közjogi viszonyokra vonatkozik, és ott az egész jogrendet át kell hatnia. Nem ütközhet azonban a magánjog területén az emberi méltóságból levezetetten érvényesülő magánautonómiával, a szabad ember választási és döntési szabadságaival. A koncepció itt elsősorban családjogi viszonyokat nevesít, de meggyőződésem, hogy a szerződési szabadságra is vonatkozik az autonómia. A magánfél nem vonható felelősségre azért, mert a piacon nem a cigány árustól vásárolt, hanem a mellette állótól, vagy mert (nemcsak a felesége, hanem) a háztartásába felfogadandó segítő kiválasztásánál is esetleg közjogilag diszkriminatívnak minősülő szempontokat érvényesít. Joga van egy-két segéd, kerti munkás, takarító alkalmazásánál akár a nem, a származás, akár a kor szerint különbséget tenni az objektíve egyformán alkalmas személyek közt. Joga van társasházépítő közösség szervezése során vagy akár személyegyesítő társaság alapításánál a neki rokonszenves, ismert vagy egyébként megbízhatónak tűnő egyénnel társulni.

Nem szabad arra törekedni – és nem is lehet elérni –, hogy ott, ahol a szerződési szabadság vagy a családi kapcsolatok szűk köre szabadságként érvényesül, s az államnak a tartózkodást írja elő, bármely hatóság – diszkrimináció gyanújának ürügyével – beavatkozzék a magánszférába és megrontsa annak nyugalalmát. Nemcsak a vélemény- és a lelkiismereti szabadság élvez elsőbbséget az állami beavatkozással szemben, hanem a személyi kapcsolatok szabadsága, a nevelés szabadsága, a lakóhely és az üzleti partner megválasztásának szabadsága, a magánalkalmazási viszony is. Általában az úgynevezett emberi jogok mind védett szabadságok is egyben. A magánember ezek gyakorlásával sem emberi, sem állampolgári jogokat nem sért.

Ezt azért kell kiemelten hangsúlyozni és szem előtt tartani, mert az elmúlt rendszerbeli jogi neveltetésünk okozta beidegződéseink miatt másodrangúnak érzékeljük a magánszféra területét. A magánautonómia biztosítását kegynek, nem velünk született alapjognak tekinti. A Munka törvénykönyvének a magánmunkaviszonyokra való alkalmazása során már eddig is születtek visszasságok. Azok kiküszöbölését a szerkesz-

tés alatt álló Polgári törvénykönyv célozza ugyan, de a koncepció elveit egy esetleg azt megelőző törvényben is meg kell előlegezni. A köz- és a magánjog egyaránt alapjogokon alapuló viszonyokat, társadalmi érintkezési területeket szabályoz, ebben egyenrangúak, és egyikük sem terjeszkedhet a másik területére.

Szeretném ezúton is felhívni a jogalkotó figyelmét arra, hogy közjogi vonalon viszont, akár nemzetközi szerződéseken is, kötelező az egyenlőként kezelés: a nemzetiség vagy állampolgárság szerinti megkülönböztetés, ha nem ez a szabályozás indítéka, tilos. Ha a csatlakozási szerződés az egységes közösségi terület mezőgazdasági kisvállalkozói között állampolgárságukra figyelemmel teremt megkülönböztetést, ha a földmagántulajdont aszerint minősíti különös rendelkezés tárgyának, hogy mely ország területén fekszik vagy mely állam polgára a tulajdonos, akkor az alkotmányellenes lesz: megtámadható és megsemmisítendő.

Érdekes figyelni arra is, hogy a diszkriminációval szembeni fellépés érdekében ránk gyakorolt nyomás mennyire a nemzetközi tőke szabad működésének lehetőségét kívánja biztosítani ott, ahol a hazai érdek, a törvényes védelem az alkotmány 70/A. § (3) bekezdése alapján éppen az esélyegyenlőtlenség jogi eszközökkel történő kiküszöbölését írta elő. Így például erős nyomásgyakorlás érvényesül annak érdekében, hogy a hazai ingatlanpiacon az életmódjukkal helyhez és földhöz kötött rétegek létérdekeivel szemben is a gazdagabbak lehetőségeire legyünk tekintettel, noha az alkotmány hivatkozott szakasza szerint ezeket az önhibájukon kívül nem versenyképes személyeket a pusztán tőkés érdekekkel szemben otthonuk, életvitelük és hagyományaik megőrzésében kellene legalábbis esélyessé tenni. Eközben a valódi jogsértőkkel kapcsolatban (önkéntes foglalkó, közterheket nem fizető) a sajtó toleráns hangot üt meg, hisz ezek főleg közületeket és középszintű magánérdekeket sértenek (a valódi tőke egyszerűen kivonult a lakásépítésből és lakáspiacból, így nem érdekelte a tulajdonosok védelmében).

Ha egységes jogszabályban ki tudjuk fejteni, mit értünk az emberi és állampolgári jogok körén, amelyen belül a diszkrimináció tilos, és mely körre nem terjed ki ez a tiltás, mert ott ehelyett éppen az emberi és állampolgári választás szabadságát kell védeni, hasznos munkát tudunk végezni, és az európai, sőt itt-ott világméretekben jelentkező túlzások között helyre tudjuk tenni a folyamatokat. A koncepciónak a törvény hatályáról szóló részét a fent mondottak alapján indokolt átértékelni.

A koncepció különböző hazai és nemzetközi normák felsorolásait próbálja összegezni, és azokból egy általános tilalmi listát szerkeszt mindazon társadalmi vonatkozásokról, tényekről, amelyekkel kapcsolatban

a diszkrimináció tilalmának érvényesülnie kell. A koncepció szerint a leendő törvénynek „fel kell sorolnia a következő diszkriminációs alapokat, amelyek jelenlegi ismereteink szerint hátrányos megkülönböztetés alapját képezik: faji és etnikai hovatartozás, szín, nemzetiség, nyelv, fogyatékos állapot, egészségi állapot, vallás, politikai vagy más vélemény, nem [sexus], családi állapot, anyaság és terhesség, szexuális irányultság, nemi identitás, életkor, társadalmi származás, vagyoni vagy születési helyzet, egyéb helyzet”. Magyarán, minden ebbe a körbe tartozik. Vigyázzunk, hogy szelet ne vessünk, mert vihart arathatunk. Az antidiszkriminációs törvény a koncepció szerint nemcsak az emberi és állampolgári jogok területén tiltaná a felsorolt okokból eredő megkülönböztetést, hanem minden téren és jogterületen.

Néhányat ezek közül külön is elemez a koncepció, dícséretre méltó szándékkal, de kevés gyakorlati rálátással. Nézzük a munkaviszonnyal kapcsolatos aggályok egy részét. Egyrészt kérdés, hogy a Munka törvénykönyve 1. §-ának (4) bekezdése biztosíthat-e kedvezőbb helyzetet külföldi munkáltatónak, mint belföldinek (jogi személyek indokolatlan előnye diszkrimináció!). Ez szerintem jelen formájában és gyakorlatában a közrendi záradékot is sérti. A koncepciót ez nem zavarja. Másrészt szerintem egyértelmű, hogy a koncepcióban felsorolt társadalmi szervezetek (egyházak) munkáltatóként is, vállalkozás kiadásánál is (tehát nem csak egyesületi tagok megválasztásánál) autonóm személyek, és választhatják a hozzájuk valamilyen okból közelebb álló partnert. Akár a képességei szerint alkalmatlanabbat is, például szociális rászorultsága miatt. A munkavállalással kapcsolatban a jogviszony mindkét oldalán tiltottnak tartott hátrányos megkülönböztetés a munkaalkalom nyújtása vonatkozásában könnyebben, de a munkáltató megválasztásánál szinte alig ellenőrizhető, márpedig a szöveg szerint az irányelv a *munkavállalás* területére is kiterjed.

Tudatosítanunk kell, hogy a közvetett hátrányos megkülönböztetések mögött a társadalomban többnyire józan és reális indokok állnak. Amennyiben ezeket a megkülönböztetéseket tiltani akarjuk, annak legjobb módja a statisztikailag jelentkező valószínű hátrány okainak kiküszöbölése vagy annak ellentételezése, a veszély átvállalása (akár biztosítással) a társadalom részéről. Egyébként már a közvetett hátrányos megkülönböztetés jogi megragadása is aggályos. Ugyanis az ilyen magatartás többnyire a megkülönböztetéssel vádolt indítékaiban jelentkezik, belső megfontoláson alapul, felszínre csak az eredmény jut. Am a belső motiváció területén a jog nem illetékes. *De internis non iudicat praetor*, a belsőről nem mondható ítélet, vallották a rómaiak. A vélemény- és

gondolatszabadság alkotmányos alapjog. Köztudott, hogy a vagyon elleni bűncselekmények elkövetői statisztikailag nagyobb számban kerülnek ki egyes kisebbségek köréből. Köztudott, hogy a bűnelkövetés esélye statisztikailag nagyobb a már büntetett előéletűeknél. Köztudott, hogy statisztikailag nagyobb eséllyel kerülnek betegállományba a kis- és többgyermekes anyák. Ebből következően alkalmazásuk kockázata is nagyobb. Ha az e csoporthoz tartozókat alkalmazó foglalkoztatók károsodnak, sértetté válnak, a társadalom mossa kezét, noha társadalmi szinten a megnövelt kockázat ellentételezhető lenne. Egyetlen kormány sem kísérelte meg eddig, hogy e szociális veszélyek hátrányait kiegyensúlyozza valamilyen előnnyel. Hogy semleges területet említsek: a bírák fele nő. A bírónők közel fele, harmada a kora alapján szülhet vagy már vannak is gyermekei. A bírósági létszámkeretek megállapításánál mennyiben veszik ezt számításba? Tudjuk, hogy semennyire! Csoda, ha a bírósági vezető – aki pedig majd alkalmazza a diszkriminációs jogot – nem üdvözli lelkesen a szülési és gyermekgondozási szabadságról évek múltán visszatérő, három gyermeket otthon hagyó kolléganőt és igyekszik tőle szabadulni? Ami pedig diszkrimináció a javából!

Ha kriminológiai statisztikánk világosan igazolja, hogy a bűnözési visszaesés valószínűsége nagy, lehet-e kifogásolni, ha nem vesz fel egy cég pénzkezelőnek rovtort múltú egyént, vagy olyan társadalmi csoporthoz tartozót, ahol ugyanez a statisztika a fokozott veszélyeztetettséget bizonyítja? Átvállalja a társadalom ilyenkor a kockázatot? Tiltsuk be a statisztikát? Nyilván oda kell hatnunk, jóval nehezebb és költségesebb módon, hogy változzék a kép.

A diszkriminációs panaszok klasszikus területe a munkapiac. Ennek a területnek van a legnagyobb gyakorlata, itt ütköznek a legélesebben a gazdasági érdekek. Kétségtelen, hogy e téren nagy a kiszolgáltatottság lehetősége, de ugyanilyen kétségtelen a munkáltatói oldal kiszolgáltatottsága is jogi vonalon az érdekvédelem szervek, valamint a tömegeknél népszerűséget kereső politikusok felé. Ki kell küszöbölni a zavart a munkaviszony megjelölései kapcsán: a magánmunkaviszony (irányított tevékenység bér ellenében) nem azonos a magánmegbízással (nagyobb önállóság), sem a vállalkozással (kockázatviselés). Nem segít a megoldásban, csak tovább növeli a zavart, ha a tervezett törvény hatálya alá tartozó viszonyt *munkajogviszonynak* nevezzük, mert ez azt sugallja, mintha a magánmunkáltató és a munkát vállaló közt nem jogviszony állna fenn.

Egyenlő munkáért egyenlő bért, írja elő az alkotmány. Túl kellene jutni az ilyen szocialista fogalmakon, már csak azért is, mert egyszerűen alkalmazha-

atlanok. Ezt az alkotmányos tételt csak egészen megszorítva lehet értelmezni – szemben a helytelen uniós gyakorlattal. Egymás mellett dolgozó, azonos teljesítményt nyújtó, netán akkordban számoló munkások esetén felvethető ugyan a kérdés, de már a piacszabadság is gátat szab neki. Nemrég olvashattuk a Világbank jóindulatú szakértői figyelmeztetését, hogy a munkabéreknek az EU átlaghoz való közelítésével romlik hazánk gazdasági versenyképessége. Szóval akkor ránk az EU-ban nem fog állni az egyenlő munkáért egyenlő bért nemzetközi elve? Mi eleve olcsó munkaerőforrás, szegény rokon, alacsonyabb nivóra szorított társ maradunk a közösségben? A francia vagy német bérszínvonal nem ijesztő, csak a miénk? S ha ezek a különbségek megengedettek, miért csak a hazai közép-munkáltató nem használhatja ki a maga hasznára a jelentkező olcsóbb munkaerőt? Ha egyenlő munkáért egyenlő bért kell adni, érvényesül ez az elv a közszolgálati média bemondóinál? A közpénzen alkalmazott szakértőknél? Vagy nagy különbségekre a tétel nem vonatkozik? El fogja hinni a jogalkotást követő közönség, hogy a betérjesztő kormány, amely az egyenlőség figyelmére tárcát alapít, etikai testületet szervez, s közben mindezek felett szemet huny, komolyan gondolja, amit hirdet? Vagy az egész politikai szépségflastrom csupán, kár vele komolyan foglalkozni?

A szociális biztonság és az egészségügy területén is bőven van teendő. Talán észlelték a koncepció szerkesztői is, hogy az idősebb emberektől magasabb utazási biztosítási díjat követelnek a biztosítók. Nyilván statisztikai adatokon alapul a díjtartifa. Diszkriminatív-e ez a magatartás? Ha igen, nem szabadna alkalmazni. Jogos kíváncsi lenni az ilyen csoportok kockázatának összevonása az általános díjtételben? Vagy a szociális biztonságot ígérő alkotmány szerint itt is a költségvetésnek kellene fedeznie a többletkockázatot?

A betegség jellege szerint más-más ápolást, más-más kosztot igényelhet két egymás mellett fekvő beteg. Ők fogják elbírálni, hogy ez diszkriminatív, vagy pedig szükséges a különbségtétel? És mi lesz, ha a diétás étrendet igénylő beteg kosztja a maga nemében gyengébb lesz, mint az általános? Ketten fognak diszkriminációs panaszt tenni: miért kap az egyik diétát, miért kap a másik jobbat? További öngigazolási adminisztrációra kívánjuk szorítani az amúgy is túlterhelt egészségügyi apparátust?

A most második olvasatban is jóváhagyott szociális törvényesomag az anyák részére munkaidő-kedvezményt enged nyugdíjba menetelükkor, gyermekenként egy évet, de csak három gyermekig. Nem érzi a jogalkotó, hogy ezzel diszkriminálja a roma és a hívő keresztény rétegeket, még hozzá teljesen értelmetle-

nül? Amellett diszkriminálja a negyedik és a további gyerekeket is! Ennek ellenére az Országgyűlés még csak foglalkozni sem volt hajlandó a köztársasági elnök figyelmeztetésével.

Ha valahol van helye a társadalmi megkülönböztetésnek, differenciálásnak, az az oktatás, a képzés területe. Maga a kötelező közoktatás az esélyegyenlőséget szolgálja politikai, társadalmi vonalon. Ám a kötelezettség mélyén egy sor szabadság rejlik, az oktatók, a tudomány művelői, a nevelést megszabó szülők szabadságai. A koncepció e szítek közt próbál lavírozni. Egyetérthetünk az elvben rögzítettekkel, de figyelni kell arra, hogy sok a buktató! Így a „képességeinek megfelelő” megjelölés a képzéshez való jogot illetően félreérthető. Az egymásra épülő oktatási szakaszokban nemcsak a tanuló veleszületett képessége vehető számba, hanem a szerzett előfeltételek is. Ezek esélyegyenlősége viszont illuzórikus: a különböző családi hátterek nyújtotta előnyök mellett a különböző adottságú fiatalok szorgalma, hozzáállása az alkalmasságot befolyásolja, s nem is engedhető meg ennek kizárása. Másrészt ebben a vonatkozásban tág tere nyílik ugyan a hátrányok kiküszöbölésének, de az eszközök igénybevétele nem kényszeríthető ki. A segítséget elutasító egyéni vagy szülői döntés okozta hátrány későbbi figyelembevétele viszont már nem diszkrimináció, hanem a szerzett adottság szükséges tudomásulvétele. A szülőket megilleti gyermekeik nevelése meghatározásának alkotmányos joga. A nekik e szempontból megfelelő iskolák létrehozására igényük, joguk van. Az ezekbe való felvétel az előfeltételek vállalásához köthető, bár ez különbségtétel. De válogathat a szülő a gyermeke számára társadalmi példát megtestesítő tanár meggyőződése, erkölcsisége (akár szexuális irányultsága) szerint is, mert alapjoga döntenie arról, kivel osztja meg a nevelés feladatát. Az azonos bánásmód az oktatásban nem jelentheti a kedvező előfeltételek kialakításának tilalmát. Az állami eszközökből biztosított megfelelő alapoktatás mindenkinek jár; ugyanakkor kifejezetten lehetővé kell tenni, hogy a lemaradók felzárkóztatására létesített intézmények működése eltérhessen a rendes oktatás rendjétől, előnyöket nyújtson a felzárkózni készeknek. Ugyanígy kifejezetten lehetővé kell tenni, hogy a többletjeljesítményre képesek kibontakoztathassák e tehetségüket a társadalom érdekében, valamint a maguk hasznára.

A diákszervezetek alakulásánál az egyesülési szabadság alapjogából kell kiindulni, és szűkítően kell értelmezni a meg nem engedett kizárás megállapítását. Elképzelhető akár nemek, akár korosztályok, akár az érdeklődés vagy a szabadidő eltöltése, de akár nemzetiség, nyelv, vallás, politika szerint szerveződő csoport. Sem szervezésük, sem a csatlakozás nem ül-

dözhető jogilag, mivel az alapszabadságot teljesíti ki. Kényes terület az oktatásban a pedagógus felelősségének kérdése. Úgy vélem, az intézmény vezetőjét – kivált mivel az oktatók megválogatásának törvényi lehetősége nem adott – nem lehet a koncepció által javasolt mértékben felelőssé tenni a pedagógusok magatartásáért. A pedagógusok felkészítése az egyenlő bánásmód megfelelő alkalmazására az országos pedagógusképzés feladata. A koncepció szövege egyébként tág teret nyújt az ellenkező hatásra is: eszközt ad az intézményvezetőnek a nem kedvelt kollégáktól való megszabadulásra, kivált a még tárgyalandó fordított bizonyítási teher mellett. Nem a gyerek lesz kiszolgáltatott, hanem a pedagógus, kétfelé is.

A koncepció az áruk cseréje és a szolgáltatások nyújtása terén is érvényesíteni kívánja elveit. Az áruk mindenfajta cseréjét védi a piacgazdaság alkotmányos elve. Ha például a kereskedő egyeseknek hajlandó hitelt nyújtani, másoknak nem, az nem diszkrimináció. Ha a vendéglátóipari létesítmény a többi vendégre tekintettel megköveteli a józanul, tisztességes öltözékben való megjelenést, az nem diszkrimináció – annak ellenére, hogy egyes rétegeket, csoportokat esetleg nagyobb mértékben érinthet, mint másokat. Arra persze ügyelni kell, hogy ez ne legyen megalázó, megszegényítő, ameddig az érintettet hibáján kívül érinti. De itt felettébb kockázatos büntetőjogi eszköztárat bevetni. Kivált, ha az alább következők szerint eleve a vizsgálat alá vont köteles védekezni. A mai tanúzási készség mellett nem várható, hogy épp a kedvezményezett vendégek, vevők álljanak ki adott esetben a megvádolt mellett.

Kérdés, kell-e az egyenlő elbírálás megvalósulásához külön intézményrendszer? A kormány máris minisztert rendelt a feladathoz, vagyis a kérdés valószínűleg már eldőlt. A koncepció azonban nem elégszik meg ennyivel. Indokolásként uniós irányelv előírására hivatkozik: egyenlőség-hatóságot, bizottságot szervezne. Úgy vélem, az irányelv javasolta testület egyetlen jogköre sem olyan, amely kívül esne a polgári jogok biztosának hatáskörén. Kár emellé még egy intézményt létrehozni. A diszkriminációs vizsgálatok alanya is általában hatóság, közszolgáltató lesz, hisz az a közjog területén érvényesül. Munkaügyekben van illetékes bíróság. A magánszemélyek autonómiája miatt – az előzőekben elmondottak szerint – rájuk jószerivel csak a büntetőjog által nevesített esetekben terjedhet ki a vizsgálat. Az iskolákban is van ombudsman.

Egyedül a tervezett bírságot és perindítási jogkör nem szerepel a polgári jogok biztosáé eszközeinek sorában. Ezekkel kapcsolatban azonban a hasonló ügyészi jogkör sem állta ki az alkotmányosság próbáját, nem fogja kiállni az új intézményé sem. Ha min-

denáron külön szervben gondolkodunk, annak szakbírósnak kell lennie, már csak a hatalmi ágak elválasztása miatt is. Ha tehát mégis szervezünk „bizottságot”, annak a bírói hatalmi ágon belül, a politikától függetlenül kell megalakulnia. A kormányjavaslat átpolitizálná a kérdéskört, és ez komoly veszélyt jelent. Esetleg az Országos Igazságügyi Tanács területenként jelölhetne ki szakosodott bíróságokat.

Az egész koncepció egyik alapvető gondolata, hogy jogsegélyt kell nyújtani a megkülönböztetést elszenvedők számára. Valóban, védeni kell a hátrányos helyzetű személyeket – de nem mindenáron! Még ha a közösségi jog mást ír is elő, abszurdumnak tartom ezekben az ügyekben a bizonyítási teher megfordítását, pusztán állítás alapján, „minden peres eljárásban”. Ha valaki azt állítja, hogy a szomszéd lekicsinylőn gondolkodik róla származása miatt, és a panaszolt nem tudja bizonyítani, hogy hogyan gondolkodik, úgy elfogják marasztalni? Ezzel a társadalmi békétlenség, a magánbosszú, a politikai ellenfelek kiküszöbölése, éppen a szigorú, következetes vezetők, tanárok állandó zaklatása következnek be, ami megengedhetetlen.

Az actori incumbit probatio (az állító bizonyítani tartozik) nem önkényes elv, hanem az alkotmány és több nemzetközi egyezmény által biztosított fair eljárás sarkköve; nem is beszélve arról, hogy a negatívum egyébként is bizonyíthatatlan. Emellett a legtöbb diszkriminációs ügy mérlegelésen alapuló döntést kíván, állítás feszül szembe tagadással – ha itt eleve a panaszosnak adunk igazat, azzal a teljes törvény komolyságát veszélyeztetjük. Az esetek többségének nincs párhuzamos azonos eset változata, amit bizonyítékként, példaként lehetne felhozni.

A munkaügyi perekben is – ismereteim szerint – a ló másik oldalára kerültünk. Ha a büntetőeljárásra nem vonatkozik a bizonyítási teher megfordítása a koncepció szerint sem, akkor mire vonatkozik? Polgári per a legtöbb esetben nem indítható; többnyire nincs megfogható anyagi kár, legfeljebb személyiségi jog sérelme miatti sérelemdíj követelhető. Szabálysértésként nevesítve a sérelemeket, azokra áll a büntetőeljárás elv. Mit jelent hát a „valamennyi peres eljárás”?

A koncepció az általa elképzelt egyenlőség-hatóságot bírságotlással joggal ruházná fel. Ha a pénzbírságot nem bíróság állapítja meg és ellene az elmarasztalt csak az államigazgatási eljárás általános szabályai alapján élhet jogorvoslati kérelemmel, akkor a bíróság csak a jogszerűséget vizsgálhatja, a tényállást nem. Ez csaknem minden panaszt sikeressé tenne. Ha nem bíróság szabja ki a bírságot, rendes perben kell a panasz lehetőségét biztosítani, mégpedig a rendes bizonyítási szabályok szerint. Az egész szankciórendszerrel kapcsolatban aggódom azon, hogy az a koncepció

szerinti formájában teljes társadalmi békétlenséget okozna, a lumpen elemek biztatását, a jogbiztonság alkotmányos értékének súlyos veszélyét jelentené. A polgári jog kapcsán egyeztetni kellene az új Polgári törvénykönyv kodifikációs bizottságával, nehogy keresztvezzék a készülő szabályozást.

A koncepció lefelőremutatóbb és legtöbb eredménnyel – persze, nem látványos vagy gyors eredménnyel – kecsesítő része az Országos Esélyegyenlőségi Program; ezért is sajnálatos, hogy a koncepció szerint a törvényben ez a fejezet a szankciórendszer után következne. Feltétlenül fordítottan kell lennie a sorrendnek: előbb kell a programot megtervezni és megvalósítását elkezdni, s annak tapasztalatait felhasználni a törvényi tiltások rögzítésénél. Ha a program elindítására csak kellő mennyiségű bizottsági tapasztalat birtokában kerülne sor, az ebben a ciklusban meg sem indítható, holott valóban nagy szükség lenne rá.

Az alkotmány 70/A. §-a (3) bekezdésének érvényre juttatása érdekében nagyon sok mindent kellene még tenni – többnyire nem jogi szankciók, hanem költségvetési ráfordítások, politikai (és iskolai) nevelés, felvilágosítás révén. A terrorizmus vonatkozásában kezdünk eljutni oda, hogy nem megállítható, amíg a biztató háttér ellen nem lépünk fel érélyesen, nem büntetjük a tettel együtt az őt felbujtó vagy hallgatólag támogató szervezetet is. Ám ugyanez sok más területen is áll. Általában tudatosítani és jogszabállyal is támogatni kellene minden téren a szabadság-felelősség fogalom pártján megjelenését. A diszkriminációnál ez azt jelenti, hogy az indokokat mérlegelni kellene. Nem faji (nemi stb.) megkülönböztetés, ha a statisztikailag nagyobb biztonságot keressük zárt fajú kötelemknél, még akkor sem, ha ez itt-ott igazságtalan megkülönböztetést okoz.

A magam részéről úgy vélem, elsősorban neveléssel, tanulmányi ösztöndíjakkal, szociális lakásokkal, egészségügyi propagandával, szociális munkalehetőségekkel kell harcolnunk a diszkrimináció ellen. Azokat az értékeinket és forrásainkat, amelyek a globalizáció és a piacok megnyitása során elveszhetnek számunkra, idegen érdeket, hasznot szolgálva, meg kell menteni, akár a protekcionizmus vadját is vállalva mindaddig, amíg a mi érdekünk nem válik azonossá az uniós csatlakozás révén a nyomást gyakorlók érdekével. Arra kell azokat fordítanunk, hogy a terhes örökségünk okozta indokolatlan különbségeket mielőbb felszámoljuk. Ismerjük be, ezzel nem az a baj, hogy nem tudjuk, hol és hogyan kell segíteni, hanem hogy mindig másra kell a pénz. Ezzel kapcsolatban arra hivatkozom, ami az alkotmányos értékrendek szerinti költségvetési prioritásokról már gyakran elhangzott: közpénznek elsősorban alkotmányos célokra kell jutnia.

VÉLEMÉNY A SZABÁLYOZÁS ELVEIRŐL

A koncepció az általános kérdések taglalásánál helyesen tűzi ki azt a célt az új szabályozás elé, hogy „lehetőleg átfogó törvény” szülessen e jogterületen, amelyben a deklarációk helyett a normativitás és a jogbiztonság követelményét kell szem előtt tartani. A koncepció ugyanakkor rendkívül hiányosan, önkényesen tekinti át a megkülönböztetés tilalmával kapcsolatosan fennálló „fontosabb” nemzetközi kötelezettségvállalásainkat. Így hiányzik a felsorolásból az ENSZ mindkét egyezségokmánya, az Emberi jogok egyetemes nyilatkozata, a faji megkülönböztetés tilalmáról szóló egyezmény, a nőkkel szembeni megkülönböztetés felszámolásáról szóló és az oktatásban alkalmazott diszkriminációt tiltó egyezmény stb. Nem foglalkozik továbbá a koncepció az Emberi jogok európai egyezménye általános antidiszkriminációs klauzulát tartalmazó 12. jegyzőkönyvének végrehajtásával kapcsolatos jogalkotási feladatokkal sem. Ezek a hiányosságok nem tűnnek véletlennek, végigvonulnak az egész tervezeten.

A formálódó törvény lényegében csak az uniós irányelvek harmonizációját végzi el, holott az antidiszkriminációs jogalkotás így leszűkített feladatkörre lényegileg ellentmond az átfogó törvényről és a megkülönböztetés valamennyi tiltott formájának visszaszorításáról írottaknak. E probléma jelentőségét mutatja, hogy az utóbbi évben felmerült legjelentősebb diszkriminációs botrány, a paksi eset ügyében – ahol sérült a lakhely szabad megválasztásához, valamint a tulajdonhoz fűződő emberi jog – továbbra sem rendelkeznek hatékony jogi eszközökkel a diszkrimináció elleni fellépésre, holott ezt előírják alkotmányos és nemzetközi kötelezettségeink a faji megkülönböztetés tilalmáról. Javaslom ezért, hogy a törvény egészüljön ki a többi, a törvény előtti egyenlőséget, az egyenlő emberi méltóságot garantáló antidiszkriminációs jogterülettel, az emberi jogok területeivel, illetve a normák kikényszeríthetőségének ügyével – az alkotmány és a hatályos nemzetközi kötelezettségeink alapján. Az ENSZ antidiszkriminációs egyezményei részletesen taglalják azokat a tilalmazott magatartásokat, amelyek megbüntetésére, visszaszorítására kötelezettséget vállaltak a részes államok. Ezeket szükséges lenne áttemelni az új törvénybe, és meg kellene alkotni az eddig hiányzó szankciórendszer e kötelezettségek betartása érdekében.

A SZANKCIÓK

A tervezet ugyan nem mondja ki, ám érzékelteti, hogy az eddigiekben az alkotmány 70/A. § (2) bekezdésében foglalt szabály, mely szerint „az embereknek az (1) bekezdés szerinti bármilyen hátrányos megkülönböztetését a törvény szigorúan bünteti”, tényleges szankciók híján jórészt végrehajthatatlan volt, tehát az esetek jelentős részében alkotmányos mulasztással állunk szemben. A fenti rendelkezés értelmezéséből nemigen vonható le más következtetés, mint hogy maga az alkotmány hívja fel a büntetőjogot a szankcionálás problémájának kezelésére. Ezzel szemben a jelenlegi tervezet a polgári jog és a szabálysértési jog területein látja biztosíthatónak az alkotmányos jogelv érvényesítését. Ennek indoklásával, megalapozásával, a probléma átgondolásával nem találkozunk a szövegben.

Megállapítható, hogy a diszkrimináció tilalmával rokon büntetőjogban fellelhető bűncselekmények (Btk. 155, 157, 174/B, 269. §) nem tartalmaznak tényállást a hátrányos megkülönböztetés általános eseteire, holott ezt az alkotmány és a nemzetközi jog is elvárna Magyarországtól. A szabálysértési jogban erre már találunk példát (oktatási diszkrimináció), és a jelenlegi joggyakorlat – miként a koncepció is – a polgári jogot és a munkajogot tekinti elsősorban alkalmazandónak a diszkriminációs jogsértések esetében. Kérdés ugyanakkor, hogy ebben a komplex rendszerben (és a koncepcióban) hol húzhatók meg a különböző jogágak kompetenciái a megkülönböztetés tilalma, valamint a kiegyenlítő intézkedések területén.

Megjegyzem, terminológiailag elfogadhatatlannak tartom a pozitív diszkrimináció vagy előnyben részesítés kifejezéseket, helyettük a kiegyenlítő intézkedést vagy esélykiegyenlítést javaslok alkalmazni a továbbiakban. A diszkrimináció nem pozitív kategória, valamint szó sincs előnyben részesítésről, csak a hátrányok ellensúlyozása készítet intézkedésre addig, amíg a hátrány fennáll.

A jogági problémák felvetése azért is célszerű, mert a büntető- és a szabálysértési jogban az elkövető személyesen felel a diszkriminációs cselekményéért, míg a polgári és a munkajogban az intézményi, vállalati felelősség elfedheti az adott személy tényleges felelősségét. Példaként említhetem – saját joggyakorlatunkból –, hogy a tiszavasvári külön ballagatás ügyében az iskolára kiszabott kártérítés az

összes tanulót, így a sértetteket is sújtja, nem csupán a tényleges elkövetőt, az igazgatót, aki bizonyítottan vétett a törvény ellen.

A polgári jogi reparáció magánjogi és munkajogi ügyekben célszerű, de itt is kiegészítő szerepben kellene megjelennie, hasonlóan a büntetőügyben felmerült kárigény polgári úton való érvényesítéséhez. A diszkrimináció, a hátrányos megkülönböztetés elsődlegesen az általános emberi jogokat, szabadságjogokat sértő cselekmény. Ennek megfelelően az állam kötelezettsége az ellene való fellépés, illetve a sértett segítése az elszenvedett joghátrány miatti elégtétel megszerzésében. Ez történhet differenciáltan, büntető- és/vagy szabálysértési eljárás keretében, és ezt egészíthetné ki a polgári, munkajogi eljáráshoz nyújtott segítség. Javaslom ezért, hogy készüljön egy (vagy több) generális büntető és/vagy szabálysértési tényállás a hátrányos megkülönböztetés tilalmára, amely attól függetlenül lenne alkalmazható, hogy milyen területen követték el a cselekményt (foglalkoztatás, oktatás, lakhatás, szabadságjogok, nyilvános szolgáltatások, hatósági eljárás stb.).

Az már más kérdés, hogy az állampolgárok jelenlegi jogtudata (egyébként sértetti és elkövetői oldalon egyaránt) igen hézagos a diszkrimináció társadalmi veszélyessége, jogellenessége terén, ezért a hatósági eljárások egy részénél célszerű volna beiktatni egy megelőző eljárást, s ennek során – enyhébb ügyekben, illetve első esetben – a jogsérelem gyanúját és ennek indokait közölve, a gyakorlat abbahagyására, nyilatkozatra, reparációra felszólítani a feltételezett elkövetőt. Ennek eredménytelensége esetén folyna tovább az eljárás. Ilyen megelőző eljárásnak lehetne tekinteni még az érdekképviselési vagy jogvédő szervezet hasonló tartalmú felszólítását is.

INTÉZMÉNYRENDSZER

A koncepció nem túl koherens az intézményrendszer kérdéseiben. Felmerülnek hatósági szereplők, mint például a munkügyi felügyelet; létrejönne – holland mintára – egy bizottság, amely ellátna bírságoló, nyilvántartó, vizsgáló, ügydöntő, tájékoztató, tudományos, jogi képviselési, érdekvédelmi funkciókat egyaránt, ami persze ha alaposabban végig gondoljuk, jól látható szerepzavarokhoz, jogorvoslati problémákhoz, az állami, a civil és a magánszféra feladatainak összekeveredéséhez vezetne. A jelenlegi intézmények, az igazságszolgáltatás, az ombudsmanok, az állami és civil jogvédő és érdekképviselési szervezetek szerepének megváltozott helyzetéről ugyanakkor nem gondolkodik a tervezet.

A koncepció a bizottság felállításának alternatívájaként az ombudsman intézményének lényeges átalakítását vázolja fel, és e változat szerint ez az intézmény látná el a megkülönböztetés elleni intézményi feladatok szinte teljes körét. Ez ugyanakkor egyet jelentene a biztosok etatizálásával, hiszen hatósággá alacsonyítaná le az ombudsmanok intézményét, miközben látszólag függetlenként kívánja fenntartani.

Mindkét megoldást életidegennek és értékrombolónak látom, és egyik sem veszi kellően figyelembe a feladatok komplexitását, az állami és a civil szereplők között eddig kialakult feladatköri differenciáltság, sokféleség értékeit. Az antidiszkriminációs intézményrendszer hazánkban összességében elég fejlett és komplex – egyes elemei valóban hiányoznak, illetve fejletlenek; ezek a hibák viszont általában nem ott vannak, ahol a javaslat keresi őket.

Véleményünk szerint az egyenlő bánásmód biztosításáról szóló törvény intézményrendszerének három pilléren kellene nyugodnia. Az ombudsmani rendszer, a civil jogvédő és közvetítő hálózat, valamint a közigazgatási, hatósági hálózat együttesen képes a leghatékonyabban fellépni a megkülönböztetés ellen. A kiegyenlítő intézkedések feladatait esélyteremtő ügynökségekkel és esetleg szintén hatósági formában lehetne ellátni, de erről a tervezet szintén nem gondolkodik mélységében vagy szisztematikusan.

Az Európai Bizottság 2002. évi ajánlásainak lényegileg megfelel az ombudsmani rendszerünk (törvényi alapon, anyagilag függetlenül, kellő szak tudással, minden sértetti csoportra hatáskörrel, ingyenesen, rendszeresen kutatva tevékenykedik, állást foglal, ajánlásokat fogalmaz meg, kivizsgál, jogszabályt véleményez, kezdeményez, közvéleményt tájékoztat, felvilágosítást ad az érintetteknek, közreműködik EU-jelentések készítésében stb.). A jogintézmény viszonylag fiatal, de már kellő tapasztalattal, beágyazottsággal rendelkezik, ezért különösen védendő értéket képvisel az intézményrendszeren belül. Lényegétől idegen viszont a hatósági feladatok ellátása, hiszen nem része, hanem parlamenti ellenőre a közigazgatásnak, nem szankcionálja a jogsértést, csak feltárja és a nyilvánosság elé viszi.

Kialakult, működőképes, kellően szakosodott, de anyagi szempontból ma bizonytalan a civil jogvédő érdekképviselési és közvetítő hálózat. Jelenleg ügyfelei meghatalmazása alapján, de lehetőség esetén majd a közérdekű érdekérvényesítés joga alapján is peres és nem peres eljárásokat kezdeményez a jogiokban sértett csoportok és személyek jogainak védelmében. A hálózat még eléggé „lyukas”, nem kellően lefedett, de pályáztatással, közfeladat-ellátási szerző-

déses viszonyban a finanszírozási problémákat megoldva alkalmassá tehető a feladatok rá háruló részének megoldására.

A harmadik szereplőnek az intézményrendszeren belül a közigazgatási, hatósági feladat ellátójának kellene lennie. A közfeladatot ellátó jogszolgáltatóknak mindenki számára elérhetőnek kellene lenniük és minden, formailag alapos kezdeményezéssel, beadvánnyal foglalkozniuk kell. Szankcionálási jogkörrel, szakképzett vizsgálati apparátussal kell rendelkezniük, döntéseikkel szemben jogorvoslati lehetőséget kell biztosítani. Az általános elérhetőség követelménye legalább megyei szintű jelenlétet tesz szükségessé. A koncepciónak a munkaügyi ellenőrzéssel kapcsolatos fejtegetései azt mutatják, hogy a koncepció készítői is tisztában vannak ezzel a követelményrendszerrel. Más kérdés, hogy az oktatásban jelent-

kező megkülönböztetés szabálysértési hatósági hatásköre jelenleg a helyi jegyzőnél van, aki általában az iskolafenntartó önkormányzat alkalmazottja, így az eljárás elfogulatlan lefolytatására általában – szerepénél fogva – alkalmatlan. Hasonló problémák merülnek fel egyébként a vendéglátóhelyi diszkrimináció esetében, gondoljunk csak arra, hogy egy kis faluban nagy úr, esetleg a polgármester az elkövető kocsmáros. A kellő távolság, az elfogulatlan eljárás biztosítása érdekében javasoljuk megyei szinten működtetni a hatóságot.

Ezekre a feladatokra alkalmatlannak látszik a javasolt ötfős bizottság. A neki szánt feladatok jó részét mások már jelenleg is színvonalasan ellátják; a hiányzó feladatok viszont tipikusan hatósági jellegűek, illetve csak területileg szervezhetőek meg, így más formában kell gondoskodni végrehajtásukról.

AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI BÍRÓSÁGA ÍTELETEIBŐL

AZ EGYEZMÉNY 2. CIKKE: AZ ÉLETHEZ VALÓ JOG

A) *Anguelova kontra Bulgária*¹

Az ügy körülményei. A kérelmező Assya Anguelova bolgár állampolgár, az ügy 17 éves fiának halálával kapcsolatos, amely a fiú rendőri őrizetbe vétele során következett be, amikor lopás kísérlete miatt letartóztatták. A fiatalkorú Zabcsekov 1996. január 28-án családjával és baráti körben szórakozott, jó hangulatban vált el társaitól. Nem sokkal éjfél után a parkoló autók körül sétálgató Zabcsekovot lopáson érték tetten a közelben lakók, és egy szolgálaton kívüli őrmestert értesítettek, aki üldözőbe vette az elkövetőt. A rendőr állítása szerint az üldözött elesett és arccal a földre zuhant. Ezt követően Zabcsekovot letartóztatták. A zárkában egyre rosszabbul érezte magát, kórházba szállították, ahol az orvos hajnali öt óra körül a halál tényét állapította meg.

A halál okának kivizsgálására büntetőeljárás indítottak. A boncolás azt mutatta ki, hogy Zabcsekov halála előtt négy-hat órával koponyatörést szenvedett, s ebbe a sérülésbe halt bele. Egy másik, nem tényleges vizsgálatokon alapuló orvosi jelentés szerint azonban a sérüléseknek legalább 10 órával a halál előtt kellett keletkezniük. Ez utóbbi jelentés alapján a nyomozást lezárták, arra hivatkozva, hogy nincs összefüggés a rendőrség magatartása és Zabcsekov halála között.

A kérelmező állítása szerint fia a rendőrök általi bántalmazás miatt halt meg, a rendőrség elmulasztott megfelelő orvosi segítséget biztosítani számára, valamint a hatóságok nem végeztek alapos nyomozást az ügyben. Fia letartóztatásának törvényességét is vitatta, továbbá nem biztosították számára hatékony jogorvoslatot, és állítása szerint roma származására tekintettel hátrányos megkülönböztetésben részesítették.

*A határozat.*² A bíróság az egyezmény több pontját vette górcső alá. Az egyezmény 2. cikkével (élethez való jog) kapcsolatban megállapította, hogy Zabcsekov néhány órás rendőrségi fogva tartását követően halt meg, és a törvényszéki orvos szerint sérüléseit legnagyobb valószínűség szerint a halálát megelőzően 4-6 órával, vagyis a fogva tartás alatt szerezte. A bíróság a második törvényszéki orvosi jelentés állításait megkérdőjelezte, mivel számos egyéb sérülést is találtak az áldozat testén. A bíróság arra a következtetésre jutott, miszerint az áldozat sérüléseit nem szerezhetette úgy, hogy a földre esve beütötte a fejét a járdába.

Az időben nyújtott orvosi segítség állítólagos elmulasztása kapcsán azt állapította meg a bíróság, hogy a rendőrség valóban nem biztosított megfelelő orvosi ellátást az áldozat számára, és ez döntően hozzájárult a halál bekövetkeztéhez. Ahelyett ugyanis, hogy a rendőrök mentőt hívtak volna, további rendőröket értesítettek, akik letartóztatták Zabcsekovot. Mindezekre figyelemmel a bíróság a 2. cikk (1) bekezdésének megsértését állapította meg.

A nyomozás hiányának vizsgálata során több agályt fogalmazott meg a bíróság, így például azt, hogy a hatóság nem rögzített morfológiai adatokat, vagy hogy a rendőröktől nem kértek magyarázatot a letartóztatásról szóló nyilvántartás meghamisítására. Mindezek alapján úgy találta a bíróság, hogy a nyomozás nem volt objektív és alapos, ez pedig döntően akadályozta, hogy fény derüljön a halál valódi okára és az annak bekövetkezéséért felelősök személyére.

Az egyezmény 3. cikke (a kínzás tilalma) kapcsán a bíróság megállapította, hogy a kormány nem adott valószínű magyarázatot arra, hogyan keletkeztek a sérülések az áldozat testén, és mivel ezek embertelen bánásmódra utaltak, egyhangúlag kimondta a 3. cikk megsértését. Ugyancsak vizsgálta a bíróság az egyezmény 5. cikkében foglaltak (a szabadsághoz és biztonságához való jog) be nem tartását, és arra jutott, hogy a letartóztatás írásbeli elrendelésének és a letartóztatásról szóló megfelelő nyilvántartásnak a hiánya elegendő okot ad az egyezmény 5. cikkében foglalt követelmények megsértésének megállapítására.

A bíróság csak a hátrányos megkülönböztetés tilalmáról szóló 14. cikk előírásai vonatkozásában találta megalapozatlannak a kérelmet, mivel a beadványt tevő nem támasztotta alá alapos érvekkel azt, hogy fiát roma származása miatt érte hátrányos megkülönböztetés az eljárás során.

Kommentár. Az ügy kuriózuma, hogy a bíróság egyidejűleg marasztalta el Bulgáriát az egyezmény 2., 3. és 5. cikkének megsértése miatt, ami arra hívja fel a figyelmet, hogy a rendszerváltást követően az Európai Tanács tagjává váló némely tagállamban korántsem ideális az emberi jogok helyzete.

B) *Isajeva, Jusupova és Bazajeva kontra Oroszország*³

Az ügy körülményei. A három kérelmező 1999 októberében, amikor nagyon intenzív volt a harci tevékenység

Csecsenföldön, egy nehéz járművekből álló konvoj egyik gépkocsijának utasaként megpróbált Groznij városából Ingusföldre utazni. Az orosz hadsereg alakulatai Csecsenföld és Ingusföld között lezárták az utat. Néhány órás várakozás után jelezték, hogy nem lehet átmenni a határon, ezért a konvoj visszafordult Groznij irányába. Nem sokkal ezt követően két orosz katonai légi jármű bombákat dobott a konvojra. Az első kérelmezőt és rokonait szállító jármű megállt, az autóban utazó kérelmező két gyermeke és menyé az elsők között vesztették életüket a bombatámadás következtében. Az első kérelmező megsebesült és öntudatát veszítette. A helyi kórházban kezelték, majd hazarendték. A második kérelmező szintén megsérült a támadásban, és tanúja volt az első kérelmező rokonai halálának. A harmadik kérelmező egy másik járművel közlekedett. A támadást követően látta, hogy sok halott és súlyos sebesült van a helyszínen. Férjével és egy barátjával segített a sebesültek kórházba szállításában. Fontos körülmény, hogy a kérelmezők videofelvételeket készítettek a helyszínről, melyek tanúsága szerint csak civilek voltak az áldozatok között.

A kormány állítása szerint a konvoj egyik Kamaz típusú járművéről két repülőgépet támadtak meg nagy tűzerejű ütegek, ezt követően a pilóták parancsot kaptak a támadásra, rakétákat lőttek ki, megsemmisítve a teherautót és más járműveket is. Az egyik ilyen járművön a Vörös kereszt jele volt látható, a kormány állítása szerint azonban az nem volt megfelelően felismerhető. Az orosz kormány két vörös kereszties tisztségviselő halála mellett nyolc másik polgári lakos, köztük az első kérelmező három rokona haláláról számolt be. A Nemzetközi Vörös kereszt szerint járművükön egyértelműen felismerhető volt a nemzetközi jelzés. A támadásnak 25 halálos áldozata és 70 sebesültje volt. 2000 májusában bírósági eljárás indult, melynek során helyszíni vizsgálatot is folytattak, illetve orvosi dokumentumokat és tanúvallomásokot szereztek be. A kormány állítása szerint azonban a legközelebbi hozzátartozók tiltakozása akadályozta az áldozatok maradványainak törvényszéki vizsgálatát. 2001 szeptemberében lezárták a két pilóta cselekményének vizsgálatát, miután arra a megállapításra jutottak, hogy parancsot kaptak a támadásra, és nem láthatták előre, hogy ez polgári áldozatokkal jár. A kérelmezők állítása szerint viszont minden erőfeszítésük ellenére sem tudták elérni, hogy az állami szervek alaposan kivizsgálják az eseményeket.

*A határozat.*⁴ A kérdéses ügyben és még másik két, hasonló tárgyú beadvány esetében (Kasijev és Akajeva kontra Oroszország, valamint Isajeva kontra Oroszország) 2002. december 19-én hozott elfogadhatósági határozatot az Emberi Jogok Európai Bírósága. Az ügy érdekessége, hogy egyszerre három, a csecsen háború-

val kapcsolatos, háborús bűncselekményekkel összefüggő jogesetet tárgyalta a bíróság, és mindhárom esetben elfogadhatónak nyilvánította az áldozatok beadványát. Természetesen még hónapoknak vagy éveknek kell eltelniük, amíg a végső határozat megszületik. Várható azonban, hogy a következő időszakban az orosz államnak a csecsen háborúban tanúsított, sokat vitatott harci cselekményeivel kapcsolatban több ítéletben kell számot adnia magatartásáról.

AZ EGYEZMÉNY 3. CIKKE: A KÍNzás ÉS MEGALÁzó BÁNÁSMÓD TILALMA

A) E. és társai kontra Egyesült Királyság⁵

Az ügy körülményei. A kérelmezők, három nővér és két fiútestvérük, 1960 és 1965 között születtek. 1977-ben egyikük azt állította, hogy édesanyjuk élettársa, W. H. megkísérelte megerőszakolni. W. H.-t bűnösnek találták és két év börtönbüntetésre ítélték. Mielőtt azonban a büntetés letelt volna, feltételeken szabadlábra bocsátották, azzal, hogy szakítsa meg a családdal való együttélést, de ennek az elkövető nem tett eleget. A helyzet a későbbiekben romlott. Az anya 1981-ben meghalt, és a három nővér 1988 után ismételt panaszkodott a szexuális és fizikai zaklatásra, hangsúlyozva, hogy a nevelőapát azzal a feltétellel helyezték szabadlábra, hogy nem lakik együtt korábbi családjával, W. H. pedig megsértette ezt az előírást. A hatóságok azonban – egy hasonló bírói esetre hivatkozva – elutasították keresetüket.

*A határozat.*⁶ A bíróság álláspontja szerint nem volt kétséges, hogy az a bánásmód, ahogy a nevelőapa bánt a gyermekekkel, megvalósítja az embertelen és megalázó bánásmód tényállását. W. H.-t több esetben elítélték súlyos testi sérülések okozásáért, és a kormány nem vonta kétségbe, hogy zaklatta a gyermekeket. A kérdés úgy merült fel, vajon 1977 után a hatóságok tisztában voltak-e a zaklatás és a gyermekeket ért atrocitások tényével. Ugyanis 1977 és 1988 között nem volt arra utaló konkrét jel, hogy a gyermekek ilyen jellegű panaszt fogalmaztak meg, ellenben a próbára bocsátás – ha nem is formálisan megfogalmazott – feltétele volt, hogy a nevelőapa szabadlábra kerülését követően ne éljen együtt a családdal.

A bíróság abból indult ki, hogy ha a szociális munkások nem is tudták, hogyan bánik W. H. a gyerekekkel, azt feltétlenül tudniuk kellett, hogy az együttélés és a közeli kontaktusok gyakorisága a szexuális és fizikai zaklatás lehetőségét „kínálja fel” a nevelőapa számára. A szociális munkások azonban elmulasztották megtenni azokat a szükséges lépéseket, amelyek alapján képesek lettek volna feltérképezni

a probléma mélységét és lépéseket tenni a jogellenes cselekmények megakadályozása érdekében. A bíróság azzal érvelt, hogy a vizsgálatok hiánya, a kommunikációs és együttműködési nehézségek ez egyes hatóságok, illetve a hatóságok és a kérelmezők között jelentős befolyással voltak az események alakulására, és hogy a hatékony és felelősségteljes hatósági magatartás legalábbis csökkentette volna a jogsértések bekövetkezéének kockázatát.

A kérelmezők az egyezmény 13. cikkében foglalt megsértését is állították. A hatékony jogorvoslat hiányával kapcsolatban a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a büntetőjogi sérelmek kompenzációjával foglalkozó bizottság nem vizsgálta a szociális munkások felelősségét és gondatlanságból megvalósuló jogellenes magatartását. Nem hozott ítéletet a fiútestvér vonatkozásában és nem ítelt meg anyagi kártérítést a három nővérnek. A bíróság arra is utalt, hogy a helyi ombudsmanhoz intézett panasz nem vezethetett kötelező érvényű határozat meghozatalához. Végül a bíróság azt is figyelembe vette, hogy az az ítélet, amelyre a bíróságok mint precedensre hivatkoztak, nem volt megfelelő hivatkozási alap. Mindezek alapján a bíróság mind a 3., mind a 13. cikkben foglalt megsértését megállapította.

Kommentár. A határozat ráirányítja a figyelmet a hatóságok felelősségére. Az állami szervezeteknek nem passzívan, az események után kell kullogniuk, hanem meg kell tenni minden lehetséges lépést annak érdekében, hogy jogsértő cselekmények ne következheszenek be. Ez a megközelítés az emberi jogok hatékonyabb érvényesítését hivatott szolgálni.

B) Mc Glinchey és társai kontra Egyesült Királyság⁷

Az ügy körülményei. A kérelmezők Andrew G. Mc Glinchey, Natalie Jane Best és Hillary Davenport voltak. Mc Glinchey felesége kábítószer-fogyasztó, asztmatikus betegségekben szenvedő asszony, akit 1998 decemberében lopásért négy hónap börtönbüntetésre ítélték. Amíg a börtönben volt, december 7-e és 14-e között, elvonási tünetei jelentkeztek és sokat veszített testsúlyából. Börtönbe kerülése után egy orvos megvizsgálta, különböző panaszaira kezelési csomagot állított össze, ideértve az elvonási tünetek gyógyítását is. Az orvosi jegyzetek azt bizonyítják, hogy egy alkalommal elmulasztották beadni neki az előírt orvosságot, és nevelési célzattal nem engedték ki cellájából. Az orvos december 10-én újból megvizsgálta, injekciót adott neki a visszatérő elvonási tünetek megszüntetésére, és kérte, ellenőrizze súlyvesztését. Másnap ismét megvizsgálták, állapota stabilnak bizonyult. A következő két napban azonban orvos nem látta a beteget, aki december 14-én kórházba

került, ahol január 3-án meghalt. A szakértői jelentés szerint a halál oka nem a nem megfelelő orvosi ellátás volt, hanem az elhunyt amúgy sem kielégítő egészségi állapota. A kérelmezők az egyezmény 3. cikkének megsértését állították.

*A határozat.*⁸ A bíróság ismételt hivatkozott döntésében arra, hogy a nem megfelelő bánásmód megvalósíthatja az egyezmény 3. cikkében foglalt megsértését. Az államnak kötelessége biztosítani a letartóztatásban lévőknek a megfelelő életkörülményeket, ideértve a szükséges orvosi ellátást és segítségnyújtást. A kérelmező azon állítása, hogy a börtönhatóságok elmulasztották az elvonási tünetek megfelelő kezelését, nem volt megalapozott. Ellenben helytállónak ítélte a testület azt az állítást, hogy a börtönhatóságok nem tettek meg mindent az elvonási tünetek enyhítéséért. A bíróság szerint a börtönhatóságok elmulasztották maradéktalanul teljesíteni kötelezettségeiket a tekintetben, hogy megfelelő orvosi segítséget nyújtsanak a beteg számára, ezért arra a következtetésre jutott, hogy ennek elmaradása a 3. cikk megsértését vonja maga után.

A kérelmezők a 13. cikk megsértésére is hivatkoztak. A hatékony jogorvoslat lehetőségének hiányával kapcsolatban a bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmezők számára nem áll rendelkezésre olyan jogorvoslati lehetőség, melynek alapján megfelelőképpen ki lehetett volna vizsgálni a börtönbeli kezelés minőségét, és a károk megtérítésére sem kerülhetett sor. Erre figyelemmel a bíróság a 13. cikkben foglalt megsértését is megállapította.

AZ EGYEZMÉNY 6. CIKKE 1.: A TISZTESSÉGES TÁRGYALÁSHOZ VALÓ JOG

A) Erdős kontra Magyarország⁹

Az ügy körülményei. 1984 októberében a kérelmező Erdős Zoltán édesapja keresetet indított egy kárpitoszövetkezet ellen, elmaradt jutalékát követelve, mivel a kasszövetkezet az ő találmányán alapuló összehajtható ágyakat készített és adott el. 1986 szeptemberében az eljáró Budai Központi Kerületi Bíróság (BKKB) tájékoztatta a felperest, hogy a kárpitosműhely nem rendelkezik perbeli képességgel, ezért a tagokat személyesen kell perbe vonni alperesként. 1987. április 28-án a BKKB hatásköri okok miatt megszüntette az eljárást, és az ügyet a Fővárosi Bíróságra tette át. 1988 februárjában a Fővárosi Bíróság állapította meg, hogy nem rendelkezik az ügyben hatáskörrel, és kérte a Legfelsőbb Bíróságot, jelölje ki a hatáskörrel rendelkező bíróságot. 1988 májusában a BKKB-t jelölték ki,

melynek 1990 júliusában hozott ítéletét 1991 májusában fellebbezés folytán a Fővárosi Bíróság tárgyalta újra. A tanács 1991. május 22-én megsemmisítette az elsőfokú bíróság ítéletét, és hatáskörrel rendelkező saját tanácsát az ügy újratárgyalására utasította. Ezt követően a Fővárosi Bíróság tárgyalásokat tartott, majd a kérelmező keresetét kiterjesztette, később műszaki szakértői véleményt szereztek be. 1997 júniusában a bíróság az egyik alperes halála miatt az eljárás félbeszakadását állapította meg. A következő év februárjában a Fővárosi Bíróság részítéletet hozott, amellyel szemben márciusban a Legfelsőbb Bírósághoz fellebezett a felperes. Miután 1998 decemberében a felperes meghalt, Erdős Zoltán és néhai édesapjának özvegye lépett jogutódként a perbe. A Legfelsőbb Bíróság 2000 februárjában hozott másodfokú ítéletet, amellyel az elsőfokú ítéletet részben módosította.

A *határozat*.¹⁰ Az Emberi Jogok Európai Bírósága az eljárás ésszerű időn belüli befejezését vizsgálta. Megállapította, hogy az ügyben figyelembe veendő időszak 1984 októberében kezdődött, amikor a kérelmező édesapja pert indított, és 2000 februárjában végződött, amikor a Legfelsőbb Bíróság meghozta ítéletét. Így a három bírósági szintet magában foglaló eljárás 15 évig és 4 hónapig tartott. A bíróság megjegyezte, hogy az eljárás elhúzódásának vizsgálatakor csak az 1992. november 5-ét követő időszakot kell figyelembe venni, akkor lépett hatályba Magyarországon az Emberi jogok európai egyezménye. Az ésszerű idő megítéléséhez azonban tekintettel kell lenni az eljárás akkori állapotára is.¹¹

A fenti időpontot követően az eljárás még 7 évig és 4 hónapig tartott, két bírósági szintet foglalva magában. A bíróság arra is emlékeztetett, hogy az eljárás hosszának ésszerű voltát az eset egyedi körülményeinek fényében a bíróság esetjogában lefektetett kritériumokra, különösen az eset bonyolultságára, a kérelmező és a hatóságok magatartására, továbbá arra figyelemmel kell megítélni, hogy a kérelmező számára mi volt a per tétje.

A bíróság úgy találta, hogy az ügy nem volt különösebben bonyolult. Határozatában arra is rámutatott, hogy csak az államnak betudható késedelmek alapozzák meg az ésszerű idő követelménye megsértésének megállapítását. A felperes három alkalommal terjesztette ki és módosította keresetét, ami egyértelműen késedelmet okozott. A keresetkiegészítések három hónapot vettek igénybe, s további tíz hónap telt el, amíg az édesapa halálát követően a kérelmező folytatta az eljárást. A bíróság utalt arra is, hogy az ügyben két megmagyarázatlan késedelem szerepel: az 1993 áprilisától 1995 márciusáig, továbbá az 1996 novemberétől 1997 júniusáig terjedő, összességében mintegy 28 hónapot kitevő időszak, melynek során a

Fővárosi Bíróság tevékenysége főként szakértői vélemények beszerzésére korlátozódott. Az ügy körülményeire, és különösen annak teljes időtartamára tekintettel a bíróság úgy döntött, hogy az eljárás túlságosan hosszú volt, ezért arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmező édesapjának ügyét a bíróságok nem tárgyalták ésszerű időn belül, következésképpen megsértették az egyezmény 6. cikkének (1) bekezdését.

Kommentár. Az eljárások elhúzódásának kérdését több szempontot mérlegelve bírálják el. Ennek a feladatnak az összetettségét jelzi, hogy az ítélettel kapcsolatban két bíró is különvéleményt terjesztett elő. Loucaides bíró a dokumentumok alapján egyetlen rövid időszakot talált, amely miatt felrható a késedelem a magyar államnak. Mularoni bíró pedig egyáltalán nem értett egyet a többséggel abban, hogy az eljárás ésszerűtlenül hosszú volt. Arra utalt, hogy az eljárás ugyan 15 évig és 4 hónapig tartott, de az egyezmény Magyarország vonatkozásában csak 7 év és három hónap tekintetében alkalmazandó. Emellett azt hangsúlyozta, hogy csak az államnak felrható késedelmek alapozzák meg az ésszerű idő követelménye megsértésének megállapítását, és ebből a szempontból arra a következtetésre jutott, hogy a késedelmek nem lépték túl az ésszerű időt, az eljárás elhúzódását elsősorban a felperes magatartása okozta.

AZ EGYEZMÉNY 6. CIKKE 2.: AZ ÁRTATLANSÁG VÉLELMÉ

*Butkevicius kontra Litvánia*¹²

Az ügy körülményei. A kérelmező egykori litván védelmi miniszter, 1996 és 2000 között országgyűlési képviselő. 1997. augusztus 12-én a kérelmezőt a titkosrendőrség és az ügyészségi nyomozók akkor érték tetten, amikor egy szálloda halljában egy 15 ezer amerikai dollárt tartalmazó borítékot vett át egy csődbe jutott olajcég igazgatójától, aki korábban arról tájékoztatta a nyomozó hatóságokat, hogy a kérelmező 300 000 amerikai dollárt kért tőle azért, hogy közbenjárjon a vállalat nagy összegű tartozásai miatt indított büntetőeljárás megszüntetése érdekében. Ekkor a főügyész a Seimas (a litván parlament) engedélyét kérte a büntetőeljárás megindítására, amelyet az 1997. augusztus 19-én megadott, majd megindult a büntetőeljárás. A kérelmezőt letartóztatták, majd a letartóztatás időtartamát 1997. október 30-án meghosszabbították. Butkevicius számos fellebbezést nyújtott be a bíróságoknak, az ombudsmannak, a börtönhatóságnak és az országgyűlésnek. Az ombudsman megítélése szerint a kérelmezőt törvénytelenesen tartották fogva, ugyanakkor a bíróság fenntartotta a fogva tartást. Végül csalás elkövetésében talál

ták bűnösnek Butkeviciust, fellebbezését elutasították. A kérelmező elleni büntetőeljárás megelőzően, illetve azzal egy időben a főügyész a sajtóban arra utalt, hogy meggyőző bizonyítékuk van bűnösségét illetően, és később is azt nyilatkozta, nincs kétsége afelől, hogy Butkevicius büntetést érdemel.

A kérelmező azt állította, hogy törvényellenes volt letartóztatása, és nem volt lehetősége olyan bírósági eljárásra, amelyben fogva tartásának jogszerűségét felülvizgálták volna, valamint hogy a főügyész és a Seimas elnöke kijelentései sértik az egyezmény 6. cikkének (2) bekezdésében foglalt ártatlanság védelmét.

A *határozat*.¹³ A bíróság az egyezmény 5. cikkének (1) és (4) bekezdését, valamint 6. cikkének (2) bekezdését vizsgálta. Döntésében a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való jog vizsgálata kapcsán kiemelte, hogy a személyi szabadságtól való megfosztás csak törvény alapján és törvényben meghatározott eljárás útján történhet, és annak meg kell felelnie az egyezményben foglalt kritériumoknak, azaz senkit sem lehet személyi szabadságától önkényesen megfosztani. A bíróság úgy találta, hogy bírósági ítélet hiányában nem lehetett volna a kérelmezőt fogva tartani, ezért megsértették az egyezmény 5. cikkének (1) bekezdését.

Az 5. cikk (4) bekezdése vonatkozásában (a letartóztatás kérvényezésének bírói felülvizsgálata) a bíróság emlékeztetett arra, hogy a fogva tartás törvényességének elengedhetetlen feltétele, hogy a személyi szabadságuktól megfosztottak bíróság előtt felülvizsgálathassák fogva tartásuk jogszerűségét. Erre a kérelmezőnek nem volt lehetősége, ami az egyezmény 5. cikkének (4) bekezdését sértette meg.

Az egyezmény 6. cikkének (2) bekezdése vonatkozásában a bíróság arra hívta fel a figyelmet, hogy az ártatlanság védelmének elvét sérti a köztisztviselőnek vagy valamely közjogi méltóságnak olyan véleménye, amely a vádlott bűnösségére utal és amely véleményt a bűnösség bebizonyítása előtt fejtenek ki. Arra a következtetésre jutott, hogy az ártatlanság védelmét bármilyen hivatalos megállapítás hiányában is sérti, ha a magyarázat azt sugallja, hogy egy hivatalos személy bűnösnek tekinti a vádlottat. Az ártatlanság védelmét tehát nemcsak a bíróságok, hanem más hatóságok is megsérthetik, ezért a nyilatkozó tisztviselőknak meg kell válogatniuk azon kifejezéseiket, amelyeket a bűnösség bizonyítását megelőzően használnak. Különös figyelemmel volt a bíróság arra, hogy a főügyész kifogásolt kijelentései ugyanazon a napon hangzottak el, amikor a Seimastól engedélyt kértek a büntetőeljárás megindítására. Így ezeket a kijelentéseket úgy is lehetett értelmezni, hogy a főügyész szerint elegendő bizonyíték áll rendelkezésre a kérelmező bűnösségének bizonyítására.

Kommentár. Az ítéletnek különösen az a része figyelemre méltó, amely a vádlott bűnösségére vonatkozó

hivatalos nyilatkozatokkal kapcsolatos. Az ártatlanság védelmének sérelmét tehát nemcsak a bíróságok, hanem más hatóságok is megsérthetik. A döntés felhívta a figyelmet arra, hogy különös gondossággal kell a nyilatkozóknak eljárniuk akkor, amikor egy még jogerősen el nem ítélt személy bűnösségével kapcsolatban fogalmaznak meg állításokat. Különös jelentősége van ennek az ügynek abban a szakaszában, amikor a nyilatkozat más szerv objektív döntését befolyásolhatja.

AZ EGYEZMÉNY 8. CIKKE: JOG A MAGÁNÉLET TISZTELETBEN TARTÁSÁHOZ

*Al-Nashif és mások kontra Bulgária*¹⁴

Az ügy körülményei. A kérelmező Daruish-Al Nashif palesztin származású hontalan, aki jelenleg Szíriában él, valamint két gyermeke, akik Bulgáriában születtek és most Jordániában élnek édesanyjukkal, a kérelmező első feleségével. Al Nashif 1992-ben érkezett Bulgáriába H. S.-sel, akit Kuvaitban vett feleségül. 1992 februárjában kapott állandó tartózkodási engedélyt, és még ugyanebben a hónapban „feleségül vette” M. bolgár állampolgárt mohamedán szertartás szerint, amihez Bulgáriában nem kapcsolódik joghatás. 1999-ben tartózkodási engedélyét visszavonták, mondván, veszélyezteti a nemzetbiztonságot, törvényellenes vallási tevékenységekben vesz részt. Al-Nashifot kiutasítása előtt letartóztatták és megakadályozták számára a másokkal való érintkezést. 1999 júliusában kitoloncolták Bulgáriából. A vonatkozó szabályok alapján a bolgár idegenrendészeti intézkedések ellen nincs helye fellebbezésnek. A kérelmezők állítása szerint Al-Nashiftól megtagadták a jogot, hogy letartóztatásánál fellebbezést nyújtson be, és megtöltötték neki a külvilággal való érintkezést is. Állításuk szerint a kiutasítás és a kitoloncolás sérti mindhárom kérelmező családi életének tiszteletben tartásához fűződő jogát. Mindezeket túl nem biztosították számukra jogorvoslatot, valamint az intézkedések sértették a szabad vallásgyakorláshoz fűződő jogot, és e tekintetben sem áll rendelkezésre hatékony jogorvoslati lehetőség.

A *határozat*.¹⁵ A bíróság az egyezmény 5. cikkének (4) bekezdését (a szabadsághoz és biztonsághoz való jog), valamint 8. (az őrizetbe vétel bírósági felülvizsgálata, a családi élet tiszteletben tartásához való jog) és 13. cikkét (a hatékony jogorvoslatihoz való jog) is vizsgálta. Az egyezmény 5. cikkének (4) bekezdése vizsgálata kapcsán megállapította, hogy egyetlen bíróságnak sem volt joghatósága a fogva tartás törvényességét vizsgálni, és a letartóztatási parancsot sem indokolták. Mivel a kérelmezőtől megtagadták a külvilággal való

bármilyen érintkezést, az ügyvédjével sem konzultálhatott. Olyan alapvető biztosítékok hiányoztak tehát az eljárásból, amelyek egyértelműen az egyezmény 5. cikke (4) bekezdésének megsértését eredményezték.

A 8. cikk vizsgálata során a bíróság megállapította, hogy vitathatatlan, miszerint a házaspár röviddel házasságkötése után költözött Bulgáriába, ott azonban a törvényeknek megfelelően alapítottak új otthonot, gyermekeik már Bulgáriában születtek, bolgár állampolgárságot kaptak, és ott kezdtek iskolába járni. Erre figyelemmel a kitoloncolással a kérelmező családi életébe avatkoztak be. Arra is utalt a határozat, hogy olyan jogrendben döntöttek a kitoloncolásról, amely nem biztosította az önkényességgel szembeni megfelelő védelmet. A családi életbe történő beavatkozás tehát nem olyan jogszabályokon alapult, amelyek összhangban állnának az egyezmény 8. cikkében foglalt követelményekkel.

Az egyezmény 13. cikkének vizsgálata során a bíróság utalt arra, hogy az elbíráló szervnek hatáskörrel kell rendelkeznie a tekintetben, hogy elutasíthassa a végrehajtó szerveknek a nemzetbiztonság veszélyeztetéséről tett állításait, ha azokat önkényesnek vagy indokolatlannak tartja. A kontradiktórius eljárás valamilyen formájának rendelkezésre kell állnia, ennek hiányában a hatékony jogorvoslatot biztosító 13. cikk megsértéséről lehet beszélni.

Kommentár. A bíróság a családi élet tiszteletben tartásához való jog védelme kapcsán több szempontot mérlegel, amikor az államok felelősségéről rendelkezik. Kiemelt szempont a gyermekek védelme, amelynek érvényesítése során különös figyelemmel van a döntéshozó arra, hogy a kiskorúak családi kötelei ne sérüljenek. Ilyen esetekben a hatóságoknak fokozott gondossággal, a szempontok teljes körű mérlegelésével kell eljárniuk.

ELSŐ KIEGÉSZÍTŐ JEGYZŐKÖNYV 1. CIKKE: A TULAJDONHOZ VALÓ JOG

*Lallement kontra Franciaország*¹⁶

Az ügy körülményei. A kérelmező tejtermeléssel foglalkozó családi vállalkozást vezetett. 1993. március 23-án az Ardenne megyei bíróság kisajátítási ügyeket tárgyaló tanácsa elrendelte a kérelmező földje közel 30%-ának kisajátítását. Az érintett földterület kb. 60%-án tejtermelés folyt. A kártalanítás összegét a megyei bíróság 1995. július 11-én határozta meg, ellene a kérelmező jogorvoslattal élt. 1997. március 7-én azonban a reimsi fellebbviteli bíróság helybenhagyta az elsőfokú ítéletet, és 1998. június 30-án a beadványt tevő semmisségi panaszát is elutasították. A kérelmező szerint

megsértették az egyezmény első kiegészítő jegyzőkönyvének 1. cikkét, amely a tulajdon védelméről rendelkezik, mert a kisajátítással munkaeszközétől, így a megélhetésétől fosztották meg, az ezért kapott kártalanítás nem fedezte az őt ért veszteségeket.

*A határozat.*¹⁷ A bíróság megállapította, hogy a kisajátítás gyakorlatilag lehetetlenné tette a gazdálkodást a kérelmező tulajdonában maradt földterületen, ezért a maradék vállalkozás veszteséggé vált. A bíróság úgy vélte, hogy a kérelmezőnek juttatott kártalanítás nem fedezte a veszteségeket és nem állt arányban a kisajátított vagyon értékével. A fentiekre tekintettel a döntéshozók az első kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkének (tulajdonhoz való jog) megsértését állapították meg.

Kommentár. Az ügy érdekessége, hogy egy olyan kérdéskörrel, nevezetesen a kisajátítás ügyével foglalkozik, amely meglehetősen kevés figyelmet kap az EJEB joggyakorlatában. Érdekesség, hogy a bíróság ugyanezen a napon hozott ítéletet a Hatzitakis kontra Görögország-ügyben, amelyben arra a következtetésre jutott, hogy amikor a kérelmezőt kisajátítással megfosztották tulajdonától, az egyezmény kritériumai szerint az ingatlan kisajátítására törvényes cél érdekében, a közérdeknek megfelelően került sor. Ugyanakkor a bíróság rámutatott arra, hogy mivel a panaszos nem késlekedett a kártalanítási eljárás megindításához szükséges okiratok benyújtásával, a nemzeti hatóságok mulasztást követek el, hogy három éven keresztül nem határoztak az ügyben, és ez a késlekedés megalapozta az első kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikkének megsértését.

JEGYZETEK

1. 38361/97. számú kérelem.
2. 2002. június 13-i ítélet.
3. 57947-49/00. számú kérelem.
4. 2002. december 19-i határozat.
5. 33218/96. számú kérelem.
6. 2002. november 26-i ítélet.
7. 50390/99. számú kérelem.
8. 2003. április 29-i ítélet.
9. 38937/97. számú kérelem.
10. 2002. április 9-i ítélet.
11. *Foti and others versus Italy*, Judgment of 10 December 1982, Series A no. 56, p. 18 § 53.
12. 48297/99. számú kérelem.
13. 2002. március 26-i ítélet.
14. 50963/99. számú kérelem.
15. 2002. június 20-i ítélet.
16. 46044/99. számú kérelem.
17. 2002. április 11-i ítélet.

Tallódi Zoltán

AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG LEGUTÓBBI DÖNTÉSEIBŐL

13/2003. (IV. 9.) AB HATÁROZAT KÖZTERÜLET-FELÜGYELŐ SZABADSÁGKORLÁTOZÓ INTÉZKEDÉSE

Alkotmány 55. § (1) bekezdés – a személyi szabadsághoz való jog

Alkotmány 58. § (1) bekezdés – mozgásszabadság

46/1994. (X. 21.) AB határozat

6/1998. (III. 11.) AB határozat

5/1999. (III. 31.) AB határozat

1. Az indítványozók a közterület-felügyeletről szóló 1999. évi LXIII. törvény (törvény) egyes rendelkezéseit támadták. Álláspontjuk szerint ugyanis a törvénynek az a rendelkezése, melynek alapján a közterület-felügyelők a válaszadás idejéig feltartóztathatják azokat a személyeket, akiktől eljárásuk során felvilágosítást kérnek (14. §), továbbá azokat, akik személyazonosságának megállapítása a feljelentés megtétele érdekében szükséges (15. §), sérti az alkotmánynak a személyi szabadságot és a mozgásszabadságot biztosító rendelkezéseit. Az ügy előadója Erdei Árpád alkotmánybíró volt.

2. Az Alkotmánybíróság úgy ítélte meg, hogy az indítványozók által kifogásolt rendelkezés érinti ugyan a mozgásszabadságot, az ügyben azonban alapvetően azt kell megvizsgálnia, hogy a *személyi szabadság* korlátozása megfelel-e az alapjog-korlátozással szemben támasztott alkotmányossági követelményeknek.

3. A közterület-felügyelet jogállásával kapcsolatban az Alkotmánybíróság megállapította, hogy mint a helyi önkormányzatok szervei, ténylegesen részt vesznek a közhatalom gyakorlásában, de nem minősülnek egyfajta helyi rendészeti szervnek, s különösképpen nem tekinthetők önkormányzati rendőrségnek. A közterület-felügyelő munkavégzése során indokoltan kérhet felvilágosítást bárkitől, aki az eljárás lefolytatása szempontjából feltehetően érdemi információval rendelkezik. A személyi szabadságnak a kérdésfeltevéshez, illetve a válaszadáshoz elengedhetetlenül szükséges korlátozása ilyen esetben nem aránytalan. A közreműködési szándék hiánya, a válaszadás megtagadása viszont kiválthatja a támadott szabadságkorlátozó intézkedés (de elvileg akár kényszerítő intézkedések) foganatosítását. Ezáltal a támadott rendelkezés – anélkül, hogy ezt kifejezetten előírná – gyakorlatilag kötelezővé teszi a válaszadást,

ugyanis a válaszadás idejéig teszi lehetővé az intézkedéssel érintett, ügyfélnek vagy szabálysértés elkövetőjének nem minősülő személy szabadságának korlátozását, időkorlátozás nélküli feltartóztathatóságát. Az Alkotmánybíróság megítélése szerint ilyen mértékű korlátozás nem áll arányban a hatósági feladatellátás biztosításában megjelenő alkotmányos céllal. Ezért az Alkotmánybíróság megállapította a támadott rendelkezés alkotmányellenességét és megsemmisítette azt.

4. Nem találta azonban alkotmányellenesnek a feltartóztatási jogosultság megállapítását a közterület-felügyelő számára abban az esetben, ha feljelentés megtétele vagy egyéb jogszerű intézkedés céljából a személyazonosság megállapítása azt szükségessé teszi. Ilyen esetben ugyanis egyrészt a személyi szabadság korlátozásának időtartama meghatározott: csak a személyazonosság megállapításáig tarthat. Másrészt az ilyen intézkedés jogszerűtlensége esetére a törvény megfelelő intézkedéseket tartalmaz.

5. Németh János alkotmánybíró párhuzamos indokolásában úgy vélte, hogy a törvény alkotmányellenes rendelkezése nemcsak a személyi szabadságot sérti, hanem ellentétes az alkotmánynak a mozgásszabadságot biztosító előírásával is.

15/2003. (IV. 18.) AB HATÁROZAT NÉPSZAVAZÁSI KÉRDÉS – ELŐZETES ALKOTMÁNYOS VÉDELEM

Alkotmány 8. § (2) bekezdés – alapjog lényeges tartalma korlátozásának tilalma

1. Az ügy alapjául a Hajrá Magyarország Mozgalom által a termőföld-kérdésben kezdeményezni kívánt népszavazás szolgált. Az aláírásgyűjtő íven szereplő kérdésről az OVB megállapította, hogy a hatályos törvényi rendelkezéseknek és alaki feltételeknek megfelel, a tárgyban népszavazás kiírása nem kizárt. Az OVB határozata ellen azonban kifogásokat nyújtottak be az Alkotmánybírósághoz. Az egyik kifogás szerint alapjog szükségtelen és aránytalan korlátozására [alkotmány 8. § (2) bekezdés] az Országgyűlésnek sincs hatásköre, márpedig a tervezett népszavazás – álláspontja szerint – ilyen döntésre irányul, ezért ebben a kérdésben nem lehet népszava-

zást tartani. Az ügy előadója Kukorelli István alkotmánybíró volt.

2. Az Alkotmánybíróság a kifogást elutasította. Úgy ítélte meg, előfordulhat ugyan – például a kétszázézer választópolgár által kezdeményezett eredményes ügydöntő népszavazás esetében –, hogy egy népszavazásra bocsátandó kérdés alapján valamely alapjog nyilvánvaló módon súlyosan sértő vagy tömeges egyéni jogsérelemet okozó jogszabály megalkotására lenne köteles a törvényhozó hatalom. Ebben az esetben azonban megfelelő védelmet nyújthat a népszavazásra bocsátandó kérdés hitelesítési eljárásban történő előzetes alkotmányossági vizsgálata.

A magyar jogrendszer több olyan jogintézményt ismer, amely a népszavazáshoz való politikai alapjog alkotmánynak megfelelő gyakorlását segíti. Ennek ellenére az alkotmány rendelkezései, és különösen a 8. § alapján alkotmányos védelemben részesülő alapvető jogok érvényesülése nem tehető függővé attól, hogy a népszavazási eljárás későbbi szakaszaiban az erre jogosult intézmények élnek-e az alkotmányban, illetve az alkotmánybírói törvényben biztosított lehetőségekkel és az Alkotmánybírósághoz fordulnak-e. Az alkotmány egésze és az alkotmányos rendelkezések [elsősorban az alkotmány 8. § (2) bekezdése, a 28/C. § (3) bekezdése, valamint a 77. § (2) bekezdése] összefüggései, valamint azok együttes vizsgálata alapján az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a kifogás és az OVB-határozat keretein belül adott ügyben megvizsgálhatja a kérdést abból a szempontból is, hogy az annak alapján lefolytatott népszavazás eredménye nyilvánvaló módon nem kötelezi-e a jogalkotót alapjog lényeges tartalmát sértő törvény megalkotására.

A konkrét ügyben az Alkotmánybíróság úgy vélte, hogy a népszavazáson feltenni kívánt kérdésből nem állapítható meg az esetlegesen megszülető jogi norma tartalma; még ha az igen válasz kapna is többségi támogatást, a jogalkotó alkothat olyan jogszabályt, amely nem eredményez alkotmányssértést.

22/2003. (IV. 28.) AB HATÁROZAT AZ EUTANÁZIA-ÜGY

Alkotmány 54. § (1) bekezdés – az élethez és az emberi méltósághoz való jog

Alkotmány 54. § (1) bekezdés – általános személyiségi jog: önrendelkezési jog

Alkotmány 8. § (2) bekezdés – alapjog lényeges tartalma korlátozásának tilalma

Alkotmány 8. § (1) bekezdés – az állam alapjogvédelmi kötelezettsége

8/1990. (IV. 23.) AB határozat

23/1990. (X. 31.) AB határozat

64/1991. (XII. 17.) AB határozat

75/1995. (XII. 21.) AB határozat

1. Az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény (egészségügyi törvény) 15. §-a alapján a beteget megilleti az önrendelkezéshez való jog, a 20. § azonban korlátozásokat fogalmaz meg e jog gyakorlása tekintetében. A cselekvőképes beteget megilleti az ellátás visszautasításának joga, kivéve, ha annak elmaradása mások életét vagy testi épségét veszélyeztetné. A betegség természetes lefolyását lehetővé téve az életfenntartó vagy életmentő beavatkozás visszautasítására csak abban az esetben van lehetőség, ha a beteg olyan súlyos betegségben szenved, amely az orvostudomány mindenkori állása szerint rövid időn belül – megfelelő egészségügyi ellátás mellett is – halálhoz vezet és gyógyíthatatlan. A visszautasításra csak közokiratban vagy teljes bizonyító erejű magánokiratban, írásképtelenség esetén két tanú együttes jelenlétében van mód. A visszautasítás csak akkor érvényes, ha a beteget megvizsgálja egy háromtagú orvosi bizottság, és egybehangzóan, írásban nyilatkozik arról, hogy a beteg döntését annak következményei tudatában hozta meg, illetve hogy annak feltételei fennállnak, továbbá a beteg az orvosi bizottság nyilatkozatát követő harmadik napon – két tanú előtt – ismételtén kinyilvánítja a visszautasításra irányuló szándékát. Amennyiben a beteg nem járul hozzá az orvosi bizottság vizsgálatához, a kezelés visszautasítására vonatkozó nyilatkozata nem vehető figyelembe. Az egyes egészségügyi ellátások visszautasításának részletes szabályairól szóló 117/1998. (VI. 16.) kormányrendelet (kormányrendelet) további előírásokat tartalmaz.

Az indítványozók álláspontja szerint a beteget megillető, az alkotmány 54. § (1) bekezdésben foglalt, az emberi méltósághoz való jog részét képező önrendelkezési jogba az „eutanáziához való jog” is beletartozik. E jognak az egészségügyi törvényben, illetve a kormányrendeletben megállapított korlátozásai a szükséges eljárás túlzott szabályozottsága miatt aránytalanok, ezért alkotmányellenesek. Ugyancsak alkotmányellenesnek tartják az aktív eutanázia tilalmát, az úgynevezett méltányossági ölés kapcsán pedig azt kifogásolják, hogy a Büntető törvénykönyv nem állapít meg privilegizált tényállást, és e „méltányossági ölést”, vagyis a gyógyíthatatlan és szenvedő beteg aktív halálba segítését nem különíti el az emberölés büntetőjogi tényállásaitól.

Az Alkotmánybíróság az indítványozók valamennyi kérelmét elutasította. Az ügy előadója Németh János alkotmánybíró volt.

2. Az Alkotmánybíróság áttekintette és indokolása elején részletesen ismertette az indítványokkal érintett kérdésekkel kapcsolatos külföldi és nemzetközi jogi szabályozásokat, a külföldi bíróságok/alkotmánybíróságok és nemzetközi szervezetek gyakorlatát.

3. Az Alkotmánybíróság a kérdés érdemi vizsgálata során abból indult ki, hogy mivel az indítványozók érveik alátámasztásául csupán az alkotmány 54. § (1) bekezdését jelölték meg (mindenkinek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz, melyről senkit nem lehet önkényesen megfosztani), az alkotmányossági vizsgálatot is csak ebből a szempontból kell elvégeznie. Ezért áttekintette az e rendelkezéssel kapcsolatos korábbi gyakorlatát, és úgy ítélte meg, hogy az abban lefektetett alapelvek megfelelő alapul szolgálnak az ügy megítéléséhez: az emberi élethez és emberi méltósághoz való jog elválaszthatatlan egységet alkotó oszthatatlan és korlátozhatatlan alapjog. Az emberi méltóságból mint általános személyiségi jogból levezethető részjogosítványok (többek között a jelen ügyben jelentőséggel bíró önrendelkezés jog) azonban az alkotmány 8. § (2) bekezdése és az alapjogi teszt szerint bármely más alapjoghoz hasonlóan (szükségesség, arányosság, lényeges tartalom védelme) korlátozható.

Az Alkotmánybíróság mostani határozatában ugyanakkor egyrészt arra a következtetésre jutott, hogy az eutanázia esetében az emberi méltósághoz való jog nem az élethez való joggal elválaszthatatlan egységben jelentkezik, hanem fordítva: az egyik érvényesülésével együtt járhat a másik háttérbe szorulása. Ezért pusztán a méltósághoz való joggal egységben jelentkező élethez való jognak az Alkotmánybíróság korábbi határozataiban kifejtettek szerinti korlátozhatatlanságára hivatkozással nem állítható megalapozottan, hogy az élet befejezésére vonatkozó önrendelkezési jog is korlátozhatatlan lenne. Az önrendelkezési jog az alapjogok általános tesztjének, illetve az alkotmány 8. § (2) bekezdésének megfelelően korlátozható. Ugyanakkor az, hogy a törvény tiltja, illetőleg büntetni rendeli, ha az orvos vagy más a gyógyíthatatlan beteg erre vonatkozó kívánsága nélkül vet véget életének, még ha ezt szándéka szerint a beteg emberi méltóságának megóvása érdekében tenné is, nincs közvetlen alkotmányos összefüggésben a gyógyíthatatlan beteg önrendelkezési jogával, abból nem vezethető le.

4. Az, hogy a gyógyíthatatlan betegségben szenvedő személy kívánságára az orvos cselekvőleg idézze elő halálát, az önrendelkezési jognak az alkotmány 8. § (2) bekezdése értelmében vett korlátozása. Ugyancsak e jog korlátozása, hogy a gyógyíthatatlan

betegeknek az életfenntartó, életmentő orvosi beavatkozás visszautasítására vonatkozó jogának gyakorlását a törvényben meghatározott feltételekhez és szigorú eljárási szabályokhoz (egészségügyi törvény 20. §, kormányrendelet) köti jogszabály. E korlátozásokkal kapcsolatban az Alkotmánybíróság megállapította: az, hogy a törvény csak részben teszi lehetővé a súlyos, gyógyíthatatlan betegségben szenvedő betegek önrendelkezési jogának érvényesülését életüknek az emberi méltósághoz való jogukkal összeegyeztethető befejezéséhez, részben viszont korlátozza, az államnak az élet védelmét illetően fennálló, az alkotmány 8. § (1) bekezdésén alapuló kötelezettsége nyilvánul meg az emberi élet védelmére. E korlátozásokat az Alkotmánybíróság nem tekintette aránytalannak a védendő célhoz, az élethez való joghoz viszonyítva.

Az Alkotmánybíróság azonban szükségesnek tartotta többször hangsúlyozni, hogy a gyógyíthatatlan betegek önrendelkezési jogának érvényesülésére vonatkozó törvényi szabályozás területén a még alkotmányos és már alkotmányellenes szabályozás közötti határvonal nem egyszer s mindenkorra adott; az ismeretek szintje, az intézmények állapota, fejlettsége-fejletlensége és egy sor további tényező befolyással lehet a kérdés alkotmányosságának megítélésére.

5. Az Alkotmánybíróság végül nem fogadta el a Büntető törvénykönyvvel szembeni kifogásokat sem. Álláspontja szerint a törvényhozónak nincs az alkotmányból levezethető kötelezettsége privilegizált tényállások megállapítására az úgynevezett méltányossági ölés különböző formáival kapcsolatban. A gyógyíthatatlan beteg halálának előidézésében közreműködő személyek indítékait ilyen esetben a bíróság a büntetéskiszabás során értékelheti.

6. A határozathoz többen fűztek párhuzamos indokolást, illetve különvéleményt.

Tersztyánszkyné Vasadi Éva alkotmánybíró párhuzamos indokolásában kifejtette, hogy álláspontja szerint a jelen ügyben (az eutanázia különböző eseteiben) is érvényesnek kell tekinteni az Alkotmánybíróságnak az élet és az emberi méltóság elválaszthatatlanságát megállapító döntését. Így az emberi méltóság fogalmának téves értelmezésén alapul az élet és a méltóság közötti konfliktus és választás felvetése. Álláspontja szerint éppen az élet orvosi segítséggel történő befejezését lehetővé tevő szabály lenne az élethez való joggal összeegyeztethetetlen.

Holló András alkotmánybíró párhuzamos indokolásában nyomatékosította álláspontját, hogy az élet méltó befejezésére irányuló önrendelkezési jog jelenlegi alkotmányos határa (az alkotmánysértő mu-

lasztás elutasításával) nem zárja ki, nem teszi feltétlenül alkotmányellenessé az önrendelkezési jog jövőbeni esetleges tágabb értelmezését. Ennek eldöntése azonban a törvényhozás szabadságában áll. Holló alkotmánybíró különvéleményében ugyanakkor úgy vélte, hogy az egészségügyi törvény 20. §-ának több bekezdése, a 23. § (1) bekezdése és a kormányrendeletnek a súlyos, gyógyíthatatlan betegségben szenvedő betegek önrendelkezési jogának gyakorlását szabályozó garanciális rendelkezései részben a túlszabályozottság, részben a fogalmi tisztázatlanságok miatt jelentős, alkotmányosan nem indokolható ellensúlyt képezve szükségtelesen és aránytalanul korlátozzák az élet méltó befejezésére irányuló önrendelkezési jogot, kiüresítve ezáltal annak lényeges tartalmát. Ezért e rendelkezések alkotmányellenesek, és az Alkotmánybíróságnak meg kellett volna azokat semmisítenie. Kuko-

relli István alkotmánybíró Holló alkotmánybírónak mind a párhuzamos indokolásához, mind a különvéleményéhez csatlakozott.

Bihari Mihály alkotmánybíró különvéleményében – átfogóan elemezve az önrendelkezési jog és az eutanázia kapcsolatát, az eutanázia különböző típusait – ugyancsak arra a megállapításra jutott, hogy az egészségügyi törvény 20. §-ának rendelkezései, azok közül is az önrendelkezési jog érvényesülését nehezítő, késleltető eljárásokra vonatkozó előírásai alkotmányellenesen korlátozzák a gyógyíthatatlan betegeknek az életfenntartó vagy életmentő orvosi beavatkozás visszautasítására vonatkozó önrendelkezési jogát.

Erdei Árpád alkotmánybíró különvéleményében úgy vélte, hogy az egészségügyi törvény 18. §-a alkotmányellenes módon ad lehetőséget az invazív beavatkozás kiterjesztésére a beteg önrendelkezési joga érvényesülésének kárára.

AZ EMBERI ÉS KISEBBSÉGI JOGOK KERETEI SZERBIA ÉS MONTENEGRÓBAN

Az európai történelem megrázkódtatásai megmutatták, hogy a nemzeti kisebbségek védelme alapvető fontosságú kontinensünk stabilitása, demokratikus biztonsága és békéje szempontjából.

Az Európa Tanács nemzeti kisebbségek védelméről szóló 1995. évi keretegyezménye bevezetőjének (6.) bekezdése

A 2000. október 5-i (akkor még) jugoszláviai események után, amelyeket egyesek hatalomváltásnak, mások félfordulatnak neveznek, a Szerbiai Demokratikus Ellenzék (DOS/SZDE) alkotta hatalmi szervezetekkel szemben – részben választási ígéreteik alapján, részben a nemzetközi közösséghez való felzárkózás feltételeként – alapvető elvárásként és követelményként fogalmazódott meg, hogy megkezdjék az emberi és kisebbségi jogok nemzetközi jogi elvek szerinti rendezését. Ebben az írásban öt jogi okmánnyal foglalkozunk (fontosságuk sorrendjében), amelyek közül három a belső joghoz, kettő a nemzetközi multilaterális, egy pedig a bilaterális joghoz tartozik, s melyek jelenleg Szerbia és Montenegróban az emberi és kisebbségi jogok alkotmányos és törvényes kereteit adják.

ALKOTMÁNYOS ALAPOKMÁNY

Belgrádban 2002. március 14-én – az Európai Unió patronátusa alatt – aláírták a Szerbia és Montenegró viszonyainak konszolidálására szolgáló rendezési alapokat, az úgynevezett belgrádi egyezményt. Az eseményre a nyilvánosságtól távol került sor, és a dokumentum szövege is ismeretlen maradt a nagyközönség előtt mindaddig, amíg az újraindult belgrádi Međunarodna politika (Nemzetközi politika) néhány hónappal később, 2002. évi 1105. számában közzé nem tette. 2003. február 4-én, majdnem teljes egy évvel a belgrádi egyezmény aláírása után Szerbia Köztársaság népképviselőháza, Montenegró képviselőháza és a JSZK szövetségi képviselőháza (a rendezési alapokkal összhangban) elfogadta Szerbia és Montenegró új államközösségének alkotmányos okiratát.¹

Az emberi és kisebbségi jogok biztosítása tekintetében különösen fontos az alkotmány értékű alapokmány 8. cikke, mely szerint a jogoknak ezt a terüle-

tét az Emberi és kisebbségi jogok, valamint a Polgári szabadságjogok nemzetközi alapokmánya rendezi. Az alkotmányos alapokmány megteremtette tehát a lehetőségét Szerbia és Montenegróban az emberi és kisebbségi jogoknak az Európa Tanács és a nemzetközi jog követelményeivel összhangban való újrafogalmazására. Ez egyébként az egyik alapfeltétele Szerbia és Montenegró Európa Tanácsba való (2003. április 3-i) felvételének.

A 9. cikk kimondja: „Az államközösség tagjai területükön szabályozzák, biztosítják és védik az emberi és kisebbségi jogokat, valamint polgári szabadságokat. Az emberi és kisebbségi jogok, az egyéni és kollektív polgári szabadságok elért szintje nem csökkenthető. Szerbia és Montenegró figyelemmel kíséri az emberi és kisebbségi jogok, valamint polgári szabadságok megvalósulását és biztosítja azok védelmét, ha a tagállamokban ez a védelem nincs biztosítva.” A 10. cikkben Szerbia és Montenegró kötelezettséget vállalt, hogy „a területén érvényes nemzetközi szerződéseknél az emberi és kisebbségi jogokkal, valamint polgári szabadságokkal kapcsolatos rendelkezéseit közvetlenül alkalmazzák”. Témánk szempontjából fontos még az alkotmányos alapokmány 65. cikke, mely szerint a két tagország az alkotmányos alapokmány elfogadásától számított hathónapos határidővel vállalja, hogy alkotmányát összehangolja azzal. Ez a határidő Szerbiában a Zoran Đinđić miniszterelnök meggyilkolása miatt 2003. március 12-én bevezetett rendkívüli állapot következtében minden bizonnyal meghosszabbodik.

EMBERI ÉS KISEBBSÉGI JOGI ALAPOKMÁNY

Az emberi és kisebbségi jogokról, valamint polgári szabadságokról szóló alapokmányt a szövetségi képviselőház – Szerbia és Montenegró államközössége alkotmányos alapokmányának 8. és 61. cikke nyomán – a polgárok tanácsának 2003. február 28-i és a köztársaságok tanácsának 2003. február 28-i ülésén fogadta el.² Az ötvenhét cikkből álló emberi és kisebbségi jogi alapokmány három fejezetre tagolódik.

Az első fejezet (1–11. cikk) az általános rendelkezéseket tartalmazza. Ide tartozik az emberi méltóság

sérthetlensége és a személyiség szabad fejlődése; az emberi és kisebbségi jogok tiszteletben tartásának szavatolása; a törvény előtti egyenlőség; a megkülönböztetés tilalma; az alapokmánnyal előírt emberi és kisebbségi jogok megszüntetésének vagy korlátozásának tilalma; az emberi és kisebbségi jogok törvény általi korlátozása lehetséges eseteinek és mértékének meghatározása; az emberi és kisebbségi jogoktól való eltérés szabályozása hadi- vagy rendkívüli állapot esetére; a nemzetközi jogok és szerződések közvetlen alkalmazása az emberi és kisebbségi jogok területén; az emberi és kisebbségi jogok hatékony bírósági védelme, megsértésük következményeinek elhárítása, valamint az emberi és kisebbségi jogi alapokmány rendelkezéseinek értelmezése.

A második (legterjedelmesebb) fejezet (11–46. cikk), amely az emberi jogok és alapvető szabadságok címet viseli, a nemzetközi jog és egyezmények által konkrétan szavatolt emberi jogokat tartalmazza. Ezek a következők: az élethez való jog, a testi és a lelki sérthetlenséghez való jog; a rabság, a rabszolgasághoz hasonló helyzet és a kényszermunka tilalma; a szabadsághoz és biztonsághoz való jog; jog a kiegészítő biztosítékokhoz bűncselekmény vagy szabálysértés miatti szabadságvesztés esetére (jog a választott védőügyvédre, a haladéktalanul bíróság elé való állításra, az előzetes letartóztatási idő lecsökkentése); jog a védelemhez, a váddal anyanyelven való megismerkedéshez, a hivatalból kirendelt védőhöz, tolmáchoz; a tisztességes tárgyaláshoz és a jogorvoslathoz való jog; az ártatlanság védelmének elismerése; a törvények visszaható hatályának tilalma és a hatályos törvény alapján való büntetékiszabás; a ne bis in idem elv; jog a rehabilitálásra és a kártérítésre a büntetőeljárásban hozott téves bírósági ítélet esetén; a vagyonhoz való jog; a magán- és családi élet tisztelet-

ben tartásához és a házasságkötéshez való jog; a gondolat-, lelkiismereti és vallásszabadság; a vallási közösségek egyenjogúsága és az államtól való elválasztása; a lelkiismereti kifogás elismerése; a véleménynyilvánítás és -kifejezés szabadsága; a sajtószabadság biztosítása és a cenzúra megszüntetése; a békés célú gyülekezés és az egyesülés szabadságának szavatolása; a szabad választási jog; jog a petícióra; jog az állampolgárságra; a nagykorúság elérésének megszerzése; jog a szabad mozgásra és a letelepedésre; menedékkérelmi jog; a család, az anya és a gyermek kü-

lönleges védelmének biztosítása; jog a munkához, a sztrájkhoz; jog a szociális biztonsághoz és biztosításhoz; jog az oktatáshoz, a tudományos és művészi alkotás szabadságához, az egészség védelméhez és az egészséges környezethez.

A harmadik fejezet (47–57. cikk) kizárólag a kisebbségi jogokkal foglalkozik. A 47. cikk meghatározza a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek jogainak alapjait és kereteit. A következő cikk szavatolja a nemzeti hovatarozás nyilvánításának szabadságát, a 49. pedig garantálja a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek számára a törvény előtti egyenlőséget és a törvény általi egyenlő védelmet. Az 50. cikk a nemzeti kisebbségek erőszakos beolvasztását, az 51. a faji, nemzeti és vallási gyűlölet kiváltását és szítását tiltja. Az 52. cikk biztosítja a nemzeti

Az Árgus – Jugoszláviai Magyar Kisebbségi Civil Egyesület 2001. június 15-én alakult Újvidéken. Az egyesület elnöke dr. Gaál György tanügyi tanácsos, az intézőbizottság elnöke dr. Bozóki Antal ügyvéd. Az egyesület céljai között szerepel, hogy hozzájáruljon az emberi jogok eszméjének elismeréséhez a JSZK területén és azon kívül, elősegítse a közgondolkodás formálását az emberi és kisebbségi jogok, valamint a humanitárius jog teljes tiszteletben tartásának szükségességével kapcsolatban, hozzájáruljon olyan álláspontok kialakításához, amelyek célja megakadályozni az etnikai és más összetűzéseket Jugoszlávia és a Balkán térségében, valamint előmozdítani a béke, a tolerancia és a megbékélés megvalósítását. Tevékenyen figyelemmel kíséri a kisebbségek, különösen a nemzeti, etnikai és vallási kisebbségek kollektív és az e kisebbségekhez tartozók egyéni jogainak megvalósítását a gazdaság, a kultúra, az oktatás, az anyanyelv használata és a hagyományápolás terén. E célból elemzéseket készít és közvélemény-kutatást végez, megvitatja a nemzeti kisebbségek – különösen a magyar nemzeti kisebbség – jogainak megvalósulását Jugoszláviában, Szerbiában és a Vajdaságban, erről jelentést készít, tanulmányozza az emberi és ezen belül a kisebbségi jogokat, valamint a humanitárius jogokat, szakmai és tudományos tanácskozásokat, nyilvános vitákat, gyűléseket, előadásokat szervez és kiadványokat jelentet meg.

sajátosságok megőrzésének jogát, a következő kimondja a nemzeti kisebbségek jogát a társulásra. Az 54. biztosítja a határon túli nemzettársakkal való kapcsolattartást. Az 55. cikk előírja olyan intézkedések meghozatalát, amelyek célja a nemzeti kisebbségekhez és a többségi nemzethez tartozó személyek közötti teljes és eredményes egyenjogúság fejlesztése a gazdasági, társadalmi, politikai és kulturális élet minden területén. Az 56. a tolerancia szelleme és a kul-

túrák közötti párbeszéd fejlesztésének ösztönzését tartalmazza. Az utolsó, 57. cikk kimondja, hogy „az emberi és kisebbségi – egyéni és kollektív – jogok elért szintje nem csökkenthető”.

Ezeknek a rendelkezéseknek a tartalmi/lényegi elemzése sokkal több időt és teret igényelne, mint amennyit ennek az írásnak a jellege és terjedelme lehetővé tesz. Azt azonban le kell szögezni, hogy mivel a szövetségi kisebbségvédelmi törvény az emberi és kisebbségi jogokról, valamint a polgári szabadságokról szóló alapokmány előtt született, szükséges volna a szövetségi törvényt összehangolni az alapokmány rendelkezéseivel, melyek sok esetben a kisebbségi jogok pontosabb, érthetőbb és (nem utolsósorban) a kisebbségek számára elfogadhatóbb megfogalmazását is tartalmazzák.

Az emberi és kisebbségi jogi alapokmány 47. cikkének (4) bekezdése például kimondja, hogy „a kultúra, az oktatás, a tájékoztatás, a nyelv és az írásmód hivatalos használata terén az önkormányzás jogának megvalósítása céljából a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek nemzeti tanácsot választhatnak, a törvénnyel összhangban”. Ebből a megfogalmazásból arra lehet következtetni, hogy a nemzeti tanácsot közvetlenül, nem pedig „elektori gyűlésen” választják, ahogy azt a szövetségi kisebbségvédelmi törvény 24. cikke (ideiglenesen) előírja. Az utóbbi törvény 19. szakaszának (13) bekezdésében foglalt (a nemzeti tanácsok megválasztásának szabályaira vonatkozó külön) törvény meghozatalát tehát mielőbb kezdeményezni kellene.

Az emberi és kisebbségi jogi alapokmány 52. cikke (1) bekezdésének 10. pontja világosan megfogalmazza, hogy a nemzeti kisebbségek tagjai jogosultak a „megfelelő képviselőre a közszolgálatokban, az állami hatalom és a helyi önkormányzat szerveiben”. Ezzel szemben a szövetségi kisebbségvédelmi törvény 21. szakasza a következő (szűkebb) rendelkezést tartalmazza: „A közszolgálatokban, beleértve a rendőrséget is, foglalkoztatáskor figyelembe veszik a lakosság nemzeti összetételét, a megfelelő részvételi arányt és a szerv vagy szolgálat területén beszélt nyelv ismeretét.” Az emberi és kisebbségi jogi alapokmány 53. cikkének (2) bekezdése alkotmányjogi szintre emeli és hangsúlyozza, hogy „a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek szervezeteinek és egyesületeinek elismert külön szerepe van a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek jogainak megvalósításában”. Ez a kitétel a szövetségi kisebbségvédelmi törvényben nem is szerepel.

A fentiekből is látszik, hogy az emberi és kisebbségi jogi alapokmány megalkotói – akiknek az Európa Tanács szakértői is hathatós segítséget nyújtottak – messzemenően figyelembe vették és a szövegbe be-

építették elsősorban az ENSZ 1948-as Emberi jogok egyetemes nyilatkozatában³ és az Európa Tanácsnak a nemzeti kisebbségek védelméről szóló, 1995. évi keretegyezményében⁴ foglalt jogokat és szabadságokat, de a hatályos nemzetközi jog legfontosabb eszközeinek időszerű megfogalmazásait is. Szerbia és Montenegró így korszerű, az európai követelményeknek alapjában véve megfelelő, alkotmányjellegű emberi és kisebbségi alapokmányt kapott, habár itt is megemlítendő, hogy az alapokmány megszövegezésére a nyilvánosság kizárásával került sor, ezúttal az Európa Tanács által megszabott határidő miatt.

KISEBBSÉG VÉDELMI TÖRVÉNY

A kisebbségi jogokat rendezni hivatott, a nemzeti kisebbségek jogainak és szabadságjogainak védelméről szóló törvényt az akkor még Jugoszláv Szövetségi Köztársaság parlamentje csaknem egy év vajúdas után, 2002. február 26-án fogadta el s 2002. március 7-én lépett hatályba.⁵ A törvényt megszavazták az ellenzéki szocialisták és a radikálisok is. Ez nem feltétlenül nagy dicsőség, mert azok is elfogadták, akik az elmúlt több mint egy évtized során számtalanszor és súlyosan megsértették az emberi és a kisebbségi jogokat. A röviden kisebbségvédelmi vagy kisebbségi törvénynek nevezett jogszabály elfogadását megelőzően és azt követően annak jelentőségéről és értékéről⁶ ellentétes vélemények és értékelések hangzottak és hangzanak el ma is a vajdasági magyarság egyes politikai pártjai és civil szervezetei részéről. Különösen sok vita folyt és két merőben ellentétes álláspont alakult ki a kisebbségi nemzeti tanács körül. A kisebbségvédelmi törvény a 19. cikk utolsó, (13) bekezdésében ugyanis kimondja, hogy „a nemzeti tanácsok megválasztásának szabályait külön törvény fogja rendezni”, majd a 24. cikkben, az átmeneti rendelkezések között úgy fogalmaz, hogy „a törvény meghozataláig a nemzeti tanácsokat a nemzeti kisebbségek elektori gyűlései fogják megválasztani”.

A kifogások nem a nemzeti tanács létrehozására vonatkoztak, hanem az átmeneti rendelkezés alapján való megválasztásának demokratikus voltát vitatták és vonták kétségbe. (A Magyar Nemzeti Tanács megalakulására – a politikai és civil szervezetek egy részének kifejezett ellenvéleménye dacára – mégis e rendelkezés alapján került sor 2002. szeptember 21-én.) A Vajdasági Magyar Demokrata Párt és az újvidéki civil szervezetek egy csoportja (a Nagy Sándor Műemlékvédő és Hagyományápoló Egyesület, a Pedagógus Egyesület, a Diáksegélyező Egyesület, az Árgus Jugoszláviai Magyar Kisebbségjogi Ci-

vil Egyesület és az Olvasókör) kezdeményezte a kisebbségi törvény 24. szakasza, valamint az elektori közgyűlés munkájára vonatkozó szabályzat alkotmánybírói felülvizsgálatát is, beadványt azonban a Szövetségi Alkotmánybírók 2002. november 21-i döntésével elvetette. A törvények indoklását általában nem közlik a hivatalos lapban. Így történt a kisebbségi törvény esetében is. A törvény indoklása azonban érdekes a jogszabály egyes megoldásainak értelmezése és esetleges magyarázata miatt, ebből tudjuk meg például azt is, hogy „e törvény végrehajtásához nincs szükség külön pénzeszközökre”.⁷

A kisebbségi törvény mindamellett – számos hiányossága ellenére – úgymond szalonképessé tette (Kis-)Jugoszláviát, és megnyitotta előtte az Európa Tanácshoz való csatlakozás útját.

EURÓPAI EGYEZMÉNY AZ EMBERI JOGOK ÉS ALAPVETŐ SZABADSÁGOK VÉDELMEÉRŐL⁸

Goran Svilanović, Szerbia és Montenegró külügyminisztere az államközösségnek az Európa Tanácsba való felvétele alkalmával, 2003. április 3-án Strasbourghban nyilatkozatot írt alá Szerbia és Montenegró csatlakozásáról az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló (európai) egyezményhez (a kiegészítő jegyzőkönyvekkel együtt), amelyet sokan a mai európai demokrácia alapjának tartanak. Ezt a rendkívül fontos nemzetközi szerződést 1950. november 4-én fogadták el Rómában és 1953-ban lépett hatályba. Az egykori Jugoszlávia az egyezménynek nem volt részese, az utódállamok csak több mint fél évszázaddal később csatlakoztak az európai demokrácia e nagy vívmányához.

Az egyezmény kötelezi az államokat, hogy biztosítsák a benne meghatározott jogok és szabadságok élvezetét a joghatóságuk alatt élő minden egyén számára. Ezen túlmenően az egyezmény olyan nemzetközi ellenőrzési rendszert hozott létre, melynek értelmében nemzetiségükre való tekintet nélkül a magán-személyek és az államok az egyezmény Strasbourghban működő jogi intézményeihez folyamodhatnak, ha úgy vélik, hogy valamelyik tagállam megsértette az egyezményben garantált jogokat. Néhány e jogok közül: az élethez való jog, a kínzás és az embertelen bánásmód elleni védelem joga, a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való jog, a tisztességes tárgyaláshoz való jog, a magán- és családi élet, valamint a levelezés tiszteletben tartásához való jog, a véleménynyilvánítás szabadsága (ideértve a sajtószabadságot), a gondolat-, a lelkiismereti és a vallásszabadság, valamint a békés gyülekezés és egyesülés joga.

Az egyezményhez csatolt tizenhárom kiegészítő jegyzőkönyv további jogokkal egészítette ki az egyezményben meghatározottakat, így a tulajdon védelmét az 1952. évi, az adósságokért való szabadságelvonás tilalmát, a mozgásszabadságot, a saját állampolgárok kiutasításának tilalmát, a külföldiek kollektív kiutasításának tilalmát a 4., a halálbüntetés eltörlését a 6., a külföldiek kiutasításának eljárási garanciáit és a büntetőügyekben való fellebbezési jogot a 7., a megkülönböztetés általános tilalmát a 12. és a halálbüntetés teljes eltörlését a 13. kiegészítő jegyzőkönyv foglalja magában.⁹ „Az Európa Tanácsban való tagságból a legtöbb hasznuk Szerbia és Montenegró polgárainak lesz, illetve mindazoknak, akik az államszövetség fennhatósága alatt állnak. Ők minden alkalommal az Emberi Jogok Európai Bíróságához fordulhatnak, ha úgy találják, hogy Szerbia és Montenegró államszövetsége megsértett valamely, az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló (európai) egyezmény által szavatolt jogot, amennyiben az összes belső jogorvoslati lehetőséget már kimerítették”,¹⁰ a nemzetközi jog általánosan elismert szabályainak megfelelően.

KISEBBSÉGVÉDELMI KERETEGYEZMÉNY

Az Európa Tanács első nemzetközi jogi érvényű kisebbségi dokumentuma a nemzeti kisebbségek védelméről szóló keretegyezmény.¹¹ A keretegyezmény – elnevezésének megfelelően – elsősorban a részes államok kisebbségvédelmi intézkedéseit irányító elveket, az európai kisebbségvédelmi rendszer kereteit és az ebből eredő kisebbségi jogokat, illetve szabadságokat vázolja fel programjellegű rendelkezések megfogalmazásával, tág teret biztosítva így az államok számára ezen elvek, jogok és szabadságok megvalósítására. Szerkezetileg öt fejezetre tagolódik, összesen harmincegy cikkből áll.

Az egyezmény szövege az aláírók szándékait és céljait bemutató preambulummal kezdődik, mely szerint a részes államok elhatározták, hogy „saját területeiken védelmezik a nemzeti kisebbségek fennmaradását”, ami a nemzeti kisebbségi lét biztosítékaként fogható fel. Elismerik, hogy „a nemzeti kisebbségek védelme alapvető fontosságú kontinensünk stabilitása, demokratikus biztonsága és békéje szempontjából”. Kijelentik, hogy a pluralista és valóban demokratikus társadalmaknak megfelelő feltételeket kell teremteniük, melyek biztosítják a kisebbségek identitásának kifejezését, megőrzését és fejlesztését. Kifejezik továbbá tö-

rekvésüket, hogy a kulturális különbözőség ne a megosztottság, hanem a gazdagodás forrása és tényezője legyen minden társadalom számára Európában. Végezetül kötelezettséget vállalnak, hogy – a jog uralmát, az államok területi integritását és nemzeti szuverenitását tiszteletben tartva – „a keretegyezménybe foglalt elveket nemzeti törvényhozásuk által és megfelelő kormányzati politikával végrehajtják”.

Az első fejezet (1–3. cikk) a dokumentum alapjául szolgáló alapelveket sorakoztatja fel. Tartalmazza azokat a fontos alapelveket, hogy a nemzeti kisebbségek és az e kisebbségekhez tartozó személyek jogai és szabadságai védelme az emberi jogok nemzetközi védelmének szerves részét képezi, s mint ilyen, a nemzetközi együttműködés keretébe tartozik, valamint hogy a rendelkezéseket jóhiszeműen kell alkalmazni. Kimondja, hogy a kisebbséghez való tartozás szabad választás kérdése, valamint azt, hogy az egyezménybe foglalt elvekből fakadó jogok és szabadságok mind „egyénilag”, mind „másokkal közösségben gyakorolhatók”. Ezzel kapcsolatban érdemes rámutatni arra, hogy habár az egyezmény elveiből következő jogok között nem szerepelnek kifejezetten a kollektív jogok, a szöveg egyértelművé teszi, hogy az egyezmény elismeri a közösségi érdekeket. A második fejezet (4–19. cikk) a kisebbségvédelmi rendszer elveit foglalja össze. Részben további elveket részletez, részben pedig olyan rendelkezéseket tartalmaz, melyekben a részes államok a kisebbségekhez tartozó személyek jogainak biztosítására, illetve hatékony védelmük előmozdítására vállalnak kötelezettséget. Ezek az elvek a következők: törvény előtti egyenlőség; egyenlőség a gazdasági, társadalmi, politikai és kulturális életben; pozitív diszkrimináció; az etnikai, kulturális, nyelvi és vallási identitás lényegi elemeinek megőrzéséhez szükséges feltételek biztosítása; a kultúrák közötti párbeszéd a kölcsönös megértés és tisztelet érdekében; erőszakos fenyegetések elleni védelem (4–7. cikk).

Ezekkel kapcsolatban fontos külön kiemelni a 4. cikk 3. pontjának jelentőségét, mely szerint azokat az intézkedéseket, amelyeket a kormányok meghoznak a kisebbségek védelme érdekében, a többi állampolgárral szemben „nem lehet hátrányos megkülönböztetésnek tekinteni”. Ezzel létjogosultságot nyert az európai értelemben használt „pozitív diszkrimináció” elve, ezek után ugyanis senki nem érvelhet úgy, hogy „a kisebbségi jogok megvalósítása a többségi állampolgárt hátrányos helyzetbe hozza”.

Az ezt követő cikkek (8–9.) részben egyéb emberi jogi egyezményekben lefektetett és a keretegyezményben újra megerősített, részben új, kifejezetten

a kisebbségek védelmét célzó jogok és intézkedések biztosításáról rendelkeznek. Ide sorolható a gyülekezési, egyesülési, véleménynyilvánítási, a gondolat-, a lelkiismereti és a vallásszabadság, a vallási szervezetek alapításának joga, valamint az információs jog különböző vonatkozásai. A kifejezetten a kisebbségekhez tartozó személyeket célzó rendelkezéseket a 10–19. cikk tartalmazza. Ezek a következők: a kisebbségi nyelv használatának joga; a kisebbségi nyelv használata a közigazgatási hatóságokkal való kapcsolatokban; a család- és utónév kisebbségi nyelven történő használatának és hivatalos elismerésének joga; kisebbségi nyelven írott magánjellel feliratok, kisebbségi nyelven írott helység- és utcanevek elhelyezésének joga; a kisebbség és a többség kultúrájának kölcsönös megismerését előmozdító intézkedések; a tanítóképzés, a tankönyvekhez való hozzájutást, a diákok és tanárok közötti kapcsolatokat elősegítő intézkedések; az esélyegyenlőség előmozdítása az oktatás minden szintjén; a magán oktatási és képzési intézmények létrehozásának és működtetésének joga; a kisebbségi nyelv megtanulásának joga; a kisebbségi nyelv tanulása vagy a kisebbségi nyelven történő oktatás feltételeinek biztosítása; a közéletben való tényleges részvétel feltételeinek megteremtése; a népességarányok megváltoztatásától való tartózkodás; a kisebbségekhez tartozó személyeknek a határon túli személyekkel, valamint a nemzetközi szervezetekkel való zavartalan kapcsolattartása; szorgalmazza továbbá a kisebbségek védelmét célzó két- és többoldalú egyezmények megkötését, kiváltképpen a szomszédos országokkal; a határokon átnyúló együttműködés elősegítését és a kötelezettségvállalást a lefektetett elvek tiszteletben tartására. Meg kell jegyezni azonban, hogy az esélyegyenlőséget szolgáló intézkedések, illetve speciális jogok kevésbé konkrétak, inkább programjellegűek. A harmadik fejezet (20–23. cikk) a felsorolt jogok értelmezésének és alkalmazásának szabályaival foglalkozik. Ezek során a következő elvekre kell tekintettel lenni: a nemzeti törvényhozás és mások jogainak tiszteletben tartása; a nemzetközi jog alapelveivel (köztük a szuverén egyenlőség, a területi integritás és a politikai függetlenség) való összhang; más egyezményekben rögzített jogok és szabadságok korlátozásának tilalma; az Emberi jogok európai egyezményével való összhang. A negyedik fejezet (24–26. cikk) határozza meg a keretegyezményben foglalt elvek végrehajtásának ellenőrzésére hivatott rendszer keretét, melyet tovább részletezett a Miniszteri Bizottság (97)10. számú határozata. E rendelkezések szerint a végrehajtást a Miniszteri Bizottság ellenőrzi, melynek munkáját a hatálybalépést követő egy éven be-

lül felállítandó tanácsadó bizottság segíti. A tagállamok a hatálybalépést követő egy éven belül, majd később ötévente, illetve a miniszteri bizottság felkérésére jelentést kötelesek készíteni a keretegyezményben foglalt elvek megvalósítását célzó törvényhozási és egyéb intézkedéseikről. A 25. cikk 2. pontja szerint a részes államok a főtitkárnak rendszeresen és minden alkalommal, amikor a Miniszteri Bizottság kifejezi e kérését, tájékoztatást kell hogy adjanak a keretegyezmény végrehajtását érintő minden lényeges lépésről. A jelentést – más forrásokból is származó információk felhasználásával – a tanácsadó bizottság véleményezi, majd a miniszteri bizottság kialakítja végkövetkeztetéseit, esetleg ajánlásokat fogalmazhat meg, illetve azok teljesítésére határidőt szabhat meg. E következtetések és ajánlások nyilvánosak.

Az ötödik fejezet (27–32. cikk) az Európa Tanács egyezményeiben és megállapodásaiban szokásos záró rendelkezéseket tartalmazza. A volt Jugoszláv Szövetségi Köztársaság képviselőháza 1998. december 3-án törvényt hozott, amellyel a hazai jogba úgymond beemelte az Európa Tanács keretegyezményét a nemzeti kisebbségek védelméről. A törvény a JSZK hivatalos lapjában 1998. december 4-én, a nemzetközi szerződések 6. számú mellékletében jelent meg és december 13-án már hatályba is lépett. (Kis-)Jugoszlávia ezzel csatlakozott azokhoz az európai országokhoz, amelyek elfogadták ennek a nemzeti kisebbségek védelmét célzó multilaterális dokumentumnak a jogrendszerükben való alkalmazását, mely elsőként rendelkezik nemzetközi jogi érvénnyel. A hivatalos csatlakozásra azonban csak 2001. május 11-én került sor, amikor Rasim Ljajić volt szövetségi kisebbségügyi miniszter (most emberi és kisebbségi jogi miniszter) Walter Schimmernek, az Európa Tanács főtitkárának átadta azokat a dokumentumokat, amelyekben Jugoszlávia deklarálja a nemzeti kisebbségeket védő keretegyezmény elfogadását. Ezzel Jugoszlávia összetett kötelezettségeket vállalt magára: részt vesz a kisebbségek diszkriminációja elleni harcban, az etnikai többség jogaival megegyező jogokat biztosít számukra és tiszteletben tartja a nyelvhasználatukat a közélet minden területén. Ljajić kijelentette: jelentős lépés történt, mely azt üzeni az országban élő kisebbségeknek, hogy Jugoszlávia kész tiszteletben tartani jogait és magára vállalja mindazokat a kötelezettségeket, amelyek az európai normákkal összhangban vannak. Ljajić egyben reményét fejezte ki, hogy ez a csatlakozás megkönnyíti Jugoszláviának az Európa Tanácsba vezető útját.¹² A konvenció egyébként Jugoszláviában 2001. szeptember 1-jén lépett életbe, és a volt JSZK – az

egyezmény 25. cikkének (1) bekezdésével összhangban – 2002 őszén betervezte első (104 oldal terjedelmű) jelentését a kisebbségvédelmi keretegyezmény megvalósításáról.

KÉTOLDALÚ KISEBBSÉGVÉDELMI EGYEZMÉNY

Belgrádban, 2002. december 26-án – csaknem kilenc hónap egyeztetés után – Szabó Vilmos, a magyar miniszterelnöki hivatal kisebbségügyi államtitkára és Rasim Ljajić szövetségi kisebbségügyi miniszter parafálták „a Magyar Köztársaság és a Jugoszláv Szövetségi Köztársaság között a Magyar Köztársaságban élő szerb kisebbség és a Jugoszláv Szövetségi Köztársaságban élő magyar kisebbség jogainak védelméről” szóló egyezményt.¹³ A parafálás a nemzetközi jogban a szerződéskötési eljárás során a tárgyalások eredményeként létrejött szerződészöveg hitelességének tanúsítása: a szerződő felek a szerződést kézjegyükkel (rövidített nevükkel vagy nevük kezdőbetűivel) látják el. Ez még nem jelent kötelezettségvállalást, s csak a tárgyaló feleket köti, kifejezve, hogy azok a létrejött szerződési szöveget véglegesnek tekintik, és már nem óhajtának rajta változtatni. A parafálás nem helyettesíti az aláírást. A klasszikus nemzetközi szerződésjog szerint az aláírás is a ratifikálást megelőző szakaszhoz tartozik, melynek funkciója általában „a szerződés azonosításában merül ki (annak megerősítésében, hogy a szerződés szövege hiteles és végleges). Más szóval, az aláírással a szerződő felek nem vállalnak semmilyen szerződési kötelezettséget, azon kívül, hogy a jóhiszeműség elvével összhangban viselkednek és tartózkodnak az olyan cselekedetektől, amelyek a szerződést hatálybalépése előtt megfosztanák tárgyától és céljától.”

Magyarország eddig a következő országokkal írt alá kétoldalú kisebbségvédelmi dokumentumot:

1. Horvátországgal; Egyezmény a Magyar Köztársaság és a Horvát Köztársaság között a Magyar Köztársaságban élő horvát kisebbség és a Horvát Köztársaságban élő magyar kisebbség jogainak védelméről, készült Eszéken, 1995. április 5-én.

2. Az Orosz Föderációval; Nyilatkozat a Magyar Köztársaság és az Orosz Föderáció együttműködésének elveiről a nemzeti vagy etnikai, vallási és nyelvi kisebbségek jogainak biztosítása területén, készült 1992. november 11-én, Budapesten.

3. Romániával; Szerződés a Magyar Köztársaság és Románia között a megértésről, az együttműködésről és a jószomszédságról, készült Temesvárott, 1996. szeptember 16-án.

4. Szlovákiával; Szerződés a Magyar Köztársaság és a Szlovák Köztársaság között a jószomszédi kapcsolatokról és a baráti együttműködésről, kelt Párizsban, 1995. március 19-én.

5. Szlovéniával; Egyezmény a Magyar Köztársaságban élő szlovén nemzeti kisebbség és a Szlovén Köztársaságban élő magyar nemzeti közösség különjogainak biztosításáról, kelt Ljubljánban, 1992. november 6-án.

6. Ukrajnával; Nyilatkozat a Magyar Köztársaság és az Ukrán Szovjet Szocialista Köztársaság együttműködésének elveiről a nemzeti kisebbségek jogainak biztosítása területén, készült Budapesten, 1991. május 31-én.

A mindössze tizennyolc cikkekből álló egyezmény nem különbözik lényegesen Magyarországnak a többi szomszédos országgal aláírt hasonló jellegű dokumentumaitól. Ez részben érthető is, hiszen Európában kialakultak azok az (elsősorban az Európa Tanács kisebbségvédelmi keretegyezményében foglalt) normák, amelyeknek a nemzeti jogba való beépítését Magyarország és Jugoszlávia is vállalta. Úgy tűnik, az egyezmény szövege a szövetségi kisebbségvédelmi törvény megoldásain túl tartalmaz néhány újszerű, a vajdasági magyarság számára az eddigieknél kedvezőbb elemet is. Így a bevezető szöveg újszerű törvényesíti az anyaországnak a nemzeti kisebbségek támogatására irányuló „törekvését”. A 2. cikk 3. pontja hangsúlyozza „a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek egyenlő esélyei” megteremtésének szükségét és azt, hogy „megkülönböztetett figyelmet” kell fordítani a nemzeti kisebbségek „sajátos szükségleteire”. Tágabb értelemben ezek a rendelkezések a magyarországi kedvezménytörvény jugoszláv (szerb) részről való elismerését is jelent(het)ik. Hiányolható azonban a kettős állampolgárság kérdésének rendezése, ahogyan az Jugoszlávia és Bosznia-Hercegovina között már megtörtént, de egyéb intézményes megoldást sem tartalmaz a vajdasági magyarok helyzetének könnyítésére a schengeni vízumkényszer hatálybalépése esetére.

Külön fontosságú a 2. cikk 5. pontja, mely szerint a felek „a nemzeti kisebbségek által lakott területeken nem hoznak olyan intézkedéseket, amelyek megváltoztatják a lakosság összetételét és amelyek korlátozzák a nemzeti kisebbségekhez tartozók jogainak gyakorlását és érvényesítését”. Talán első ízben ez az egyezmény (3. cikk 2. pont) támogatja „a könyvek, folyóiratok, művészeti kiadványok, kép és hanghordozók nem kereskedelmi jellegű, vám- és illetékmentes küldését” és „a kisebbségek független kiadói tevékenységét”. Ez azonban egészében véve intézményesen még mindig nem rendezi a könyvbehozatal és -kivitel több mint egy évtizede megol-

datlan kérdését. Az egyezmény (4. cikk 7. és 8. pont) lehetővé teszi „a nemzeti kisebbségek anyanyelvű oktatásából hiányzó pedagógusok anyanyelvű oktatásból történő pótlását”, támogatja az anyaország „nyelvének, kultúrájának és történelmének oktatását”, valamint „segíti az ehhez szükséges könyvek és oktatási segédanyagok beszerzését”. Jugoszláviai viszonylatban újdonságot jelent az is, hogy az európai normák szerint szabályozza a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek jogát hitük kinyilvánításához és gyakorlásához (3. cikk 4. pont). A 11. cikk 1. bekezdésében a szerződő felek kötelezik magukat, hogy „gazdasági fejlesztési terveikben figyelembe veszik a nemzeti kisebbségek érdekeit, és a kisebbségek által lakott területeken lehetőségeik szerint biztosítják azt az arányos gazdasági fejlődést, amely méltányos, egyenlő gazdasági esélyeket teremt a kisebbségek számára”.

Tekintettel a jugoszláv állam megszűnésére, egyelőre bizonytalan, hogy a dokumentum ratifikálására mikor kerül sor.

A továbbiakban arra lesz szükség, hogy az emberi és kisebbségi jogi alapokmányban és a többi, itt bemutatott kisebbségvédelmi okiratban megfogalmazott jogok és szabadságok helyet kapjanak a két tagköztársaság új alkotmányában is, és hogy azok gyakorlati megvalósítására mielőbb sor kerüljön. Nagy felelősséggel tartoznak ezért a hatalmi szervek, de a haladó politikai pártoknak és civil szervezeteknek is lehetőségük van kiállni e jogok maradéktalan érvényesítéséért. Szerbia és Montenegrónak azonban mielőbb ratifikálnia kell az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményt a kiegészítő jegyzőkönyvekkel együtt és csatlakoznia kell az Európa Tanács többi (összesen 189), egyezményéhez is, többek között a – kisebbségi önazonosság megőrzése szempontjából rendkívül fontos – regionális vagy kisebbségi nyelvek európai kartájához.¹⁴

JEGYZETEK

1. Az alkotmányos alapokmány Szerbia és Montenegró hivatalos lapjának (Službeni list Srbije i Crne Gore) február 4-i 1. számában jelent meg.
2. Megjelent uo., 2003. február 28., 6. szám.
3. Elfogadva és kinyilvánítva a közgyűlés 1948. december 10. napján kelt 217 A (III) számú határozata által.
4. Európa Tanács, Európai Szerződések, ETS No. 157, Strasbourg, 1995. II. 1. Treaty Office, <http://conventions.coe.int>.
5. A törvény a JSZK hivatalos lapjának 2002. február 27-i 11. számában jelent meg.

6. A törvény krónikáját és az előkészületeivel kapcsolatos véleményeket lásd *Árgus – Jugoszlávia Magyar Kisebbségjogi Cívil Egyesület Évkönyve*, Újvidék, Dániel Print, 2001, 293–325.
7. A törvény indokolását lásd BOZÓKI Antal: *Emberi és kisebbségi jogaink*, Szabadka, Grafoprodukt, 2001 (Jugoszláviai Magyar Művelődési Társaság Kiskönyvtára).
8. European Treaty Series No. 5. Treaty Office, <http://conventions.coe.int>; <http://www.europatanacs.hu> vagy http://www.complex.hu/kzldat/o98h0058.htm/mun_2.htm#kagy1.
9. Az egyezményről bővebben lásd BOZÓKI: *I. m.*, 54–64, 272–283.
10. *Savet Evrope i Evropski sud za ljudska prava, Osnove istinske demokratije*, Danas, Belgrad, 2003. 04. 03., 11.
11. Lásd a 4. jegyzetet. A bevezetőhöz lásd BOZÓKI: *I. m.*, 85–92.
12. A JSZK csatlakozott a kisebbségi keretegyezményhez, lásd *Magyar Szó*, 2001. 05. 12., 1, 3.
13. Az egyezmény nem hivatalos fordításának szövege először a Családi Kör című hetilap 2003. február 6-i mellékletében jelent meg. Addig a vajdasági magyarságnak nem volt alkalma megismerkedni ezzel a dokumentummal, amely először hivatott rendezni státusát.
14. Európa Tanács, Európai Szerződések, ETS No. 148, Strasbourg, 1992. 10. 02., illetve BOZÓKI: *I. m.*, 78–84, 283–301.